Encyclopedia of Hanafi Fiqh

موسوعة الفقه الحنفي

A source-order reference archive of the Hanafi corpus

79 Source books	75 Canonical kitabs	2709 Babs
396017 Entries	396017 Arabic texts	112225 Source pages

Note on the Arabic texts: The Arabic passages in this reference are reproduced verbatim from the source editions as digitised on KetabOnline. They have not been summarised, paraphrased, or editorially altered. Readers are encouraged to verify citations against the printed editions and to consult the linked source pages for full context.

Source Book 78 of 79: 'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah — Al-Laknawi

عمدة الرعاية بتحشية شرح الوقاية

PREFACE FOR VOLUME 1

NO RIGHTS RESERVED

This work is a Sadaqah Jariyah (Continuous Charity). Permission is granted to copy, distribute, print, share, and benefit from this book in any format, without asking for permission. The goal is to spread beneficial Islamic knowledge and make authentic scholarship easier to access, not to make a profit.

PURPOSE OF THIS VOLUME

This volume is a chronological source index of Hanafi fiqh rulings, arranged by the original matn texts from which the material was taken. Its purpose is to help readers, students, researchers, and callers to Islam quickly locate relevant fiqh rulings in their original source context.

Each entry is designed not only to summarize a topic, but also to guide the reader back to the original reference. By Allah's permission, this makes the book useful as both a study tool and a verification tool.

METHODOLOGY & ATTRIBUTION

The contents of this volume are derived from a large body of Hanafi fiqh literature. The entries were compiled, organized, and formatted to make source-based fiqh research easier and faster.

This volume is arranged by original fiqh matn texts, so that the reader can navigate the material source-by-source. The wording of entries has been standardized and translated for accessibility, while preserving the original scholarly meaning as carefully as possible.

Great effort has been made to ensure that:
• the topic wording is clear,
• the source references are traceable,
• and the linked material leads the reader back to the original book and page for instant checking.

By Allah's permission, a key feature of this work is that almost all the fiqh entries are clickable and directly hyperlinked to the original PDF kitab sources and anchored to the exact relevant page. This allows the reader to move instantly from the index or source entry to the original kitab for direct checking, verification, and deeper study. The aim of this encyclopedia is not to place the reader inside a black box, but to guide him back to the original sources quickly and transparently.

Despite this effort, this work remains a human project and is not free from error. Any mistakes in wording, categorization, spelling, page reference, or formatting should be reported so they may be corrected in future editions.

CORRECTIONS & FUTURE UPDATES

Please report any errors, corrections, or suggestions to:
islamic.books600@gmail.com

DUA

We ask Allah Almighty to accept this effort, forgive its shortcomings, and make it a means of preserving, spreading, and verifying sound Hanafi fiqh knowledge.

"And say: 'My Lord, increase me in knowledge.'"
(Quran 20:114)

1st Edition — May 2026

A Note on the Use of This Reference

This companion volume is arranged by source work, not by the cross-book reference index. Within each source work, entries are grouped by the generated Kitab and Bab structure, while entries inside each Bab preserve their source page/chunk order. This lets the reader move through one work at a time while still benefiting from clean Mas'alah labels and Kitab/Bab/topic breadcrumbs.

Each entry is headed by a descriptive Mas'alah derived from the source material, followed by a clean clickable source citation and a compact English-only index breadcrumb, and the Arabic text as it appears in the source edition. The Arabic passages are unaltered; no paraphrase or abridgement has been introduced. Navigation is provided through a short master table of source works at the front, a detailed local table of contents before each source work, the Source Book Index, and the PDF outline visible in the bookmarks panel of any standard viewer.

Master Table of Source Works

This front table is intentionally short: it links only to each source work. Each source work then begins with its own detailed local contents page.

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah . 7

Register of Source Works 6673

Source-Order Reference Body

SOURCE BOOK 23681

عمدة الرعاية بتحشية شرح الوقاية

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah

Scholar/compiler: Al-Laknawi | book_id: 23681 | entries in this PDF section: 5954 | source pages: 4657

Contents of 'Umdat al–Ri'ayah bi–Tahshiyat Sharh al–Wiqayah

The entries below are clickable and cover this source work only: Kitab sections first, then their Bab sections.

Kitab 1 – Kitab al–Taharah (Purification) 39

Bab 1 – The Chapter on Waters 40

Bab 2 – The Chapter on Wells 73

Bab 3 – The Chapter on Leftover Water (Su'r) 85

Bab 5 – The Chapter on Cleansing and Etiquettes of Relieving Oneself 95

Bab 6 – The Chapter on Ablution 101

Bab 7 – The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' 133

Bab 8 – The Chapter on Nullifiers of Wudu' 177

Bab 9 – The Chapter on Wiping over Leather Socks 215

Bab 10 – The Chapter on Wiping over Bandages 261

Bab 11 – The Chapter on Ritual Bathing 273

Bab 12 – The Chapter on What Necessitates Ritual Bathing 288

Bab 13 – The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing 299

Bab 14 – The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) 309

Bab 15 – The Chapter on What Dry Ablution May Be Performed With 373

Bab 16 – The Chapter on the Nullifiers of Dry Ablution 376

Bab 17 – The Chapter on Menstruation 383

Bab 18 – The Chapter on Postpartum Bleeding 431

Bab 19 – The Chapter on Irregular Vaginal Bleeding 434

Bab 20 – The Chapter on Impurities 443

Bab 21 – The Chapter on Purifying Impurities 459

Bab 23 – The Chapter on the Obligations of Ablution 466

Bab 24 – The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Ablution . 469

Bab 25 – The Chapter on the Duration of Wiping 472

Bab 27 – The Chapter on Istinja 475

Bab 29 – The Chapter on Removal of Impurities 480

Bab 30 – The Chapter on Types and Rulings of Impurities 493

Kitab 2 – Kitab al-Salah (Prayer) 531

Bab 1 – The Chapter on Prayer Times 532

Bab 2 – The Chapter on Disliked Times for Prayer 562

Bab 3 – The Chapter on the Adhan and Iqamah 571

Bab 4 – The Chapter on Conditions of Prayer 594

Bab 5 – The Chapter on Covering the Nakedness 598

Bab 6 – The Chapter on Facing the Qiblah 604

Bab 7 – The Chapter on Intention 612

Bab 8 – The Chapter on Beginning the Prayer 618

Bab 9 – The Chapter on the Description of Prayer 625

Bab 10 – The Chapter on Recitation 656

Bab 12 – The Chapter on the Necessary Acts of Prayer 684

Bab 13 – The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Prayer . . . 696

Bab 14 – The Chapter on What Invalidates Prayer 702

Bab 15 – The Chapter on Disliked Matters in Prayer 739

Bab 16 – The Chapter on Congregational Prayer 761

Bab 17 – The Chapter on Leading the Prayer 781

Bab 18 – The Chapter on the Latecomer and the One Left Behind . 796

Bab 19 – The Chapter on Ritual Impurity Occurring in Prayer . . . 803

Bab 20 – The Chapter on Appointing a Replacement Imam 813

Bab 21 – The Chapter on Witr 823

Bab 22 – The Chapter on Supererogatory Prayers 832

Bab 24 – The Chapter on Catching the Obligatory Prayer 854

Bab 25 – The Chapter on Making Up Missed Prayers 859

Bab 26 – The Chapter on the Prostration of Forgetfulness 878

Bab 27 – The Chapter on Doubt in Prayer 893

Bab 28 – The Chapter on Prostration of Recitation 909

Bab 29 – The Chapter on the Prayer of the Sick 929

Bab 30 – The Chapter on the Prayer of the Traveler 936

Bab 31 – The Chapter on Prayer in a Ship and on a Mount 954

Bab 32 – The Chapter on Friday Prayer 957

Bab 33 – The Chapter on the Two Eid Prayers 986

Bab 34 – The Chapter on the Takbirs of Tashriq 997

Bab 35 – The Chapter on the Eclipse Prayer 1000

Bab 36 – The Chapter on the Prayer for Rain 1004

Bab 37 – The Chapter on the Prayer of Fear 1007

Bab 38 – The Chapter on Prayer inside the Ka'bah 1013

Bab 39 – The Chapter on Obligatory Elements of Prayer 1018

Bab 45 – The Chapter on Tarawih Prayer 1022

Bab 47 – The Chapter on Prayer of Women and Children 1026

Kitab 3 – Kitab al–Zakah (Zakat) 1048

Bab 1 – The Chapter on the Conditions for the Obligation of Zakat 1049

Bab 2 – The Chapter on Zakat of Camels 1059

Bab 3 – The Chapter on Zakat of Cattle 1069

Bab 4 – The Chapter on Zakat of Sheep and Goats 1074

Bab 5 – The Chapter on Zakat on Horses 1078

Bab 6 – The Chapter on Zakat of Gold and Silver 1081

Bab 7 – The Chapter on Zakat on Trade Goods 1091

Bab 8 – The Chapter on Zakat of Crops and Fruits 1098

Bab 9 – The Chapter on Tithes and Land Tax 1108

Bab 10 – The Chapter on Minerals and Buried Treasure 1134

Bab 11 – The Chapter on Payment and Advance Discharge of Zakat 1146

Bab 12 – The Chapter on the Recipients of Zakat 1148

Bab 13 – The Chapter on Sadaqat al–Fitr 1159

Bab 15 – The Chapter on the Recipients 1176

Bab 19 – The Chapter on Those Ineligible for Zakat 1180

Kitab 4 – Kitab al–Sawm (Fasting) 1220

Bab 1 – The Chapter on the Obligation and Conditions of Fasting 1221

Bab 2 – The Chapter on What Invalidates the Fast 1229

Bab 3 – The Chapter on What Requires Make–Up but Not Expiation 1237

Bab 4 – The Chapter on What Requires Both Make–Up and Expiation 1240

Bab 5 – The Chapter on Fasting of the Traveler and the Sick . . . 1244

Bab 6 – The Chapter on Spiritual Retreat (I'tikaf) 1251

Bab 8 – The Chapter on Voluntary Fasting 1256

Bab 9 – The Chapter on Making Up Ramadan 1260

Bab 11 – The Chapter on Sighting the Crescent 1263

Bab 12 – The Chapter on Intention in Fasting 1272

Bab 15 – The Chapter on Making Up Missed Fasts 1282

Bab 18 – The Chapter on I'tikaf 1285

Bab 21 – The Chapter on the Six Days of Shawwal 1290

Bab 23 – The Chapter on the Rulings of Invalidators 1292

Kitab 5 – Kitab al–Hajj (Pilgrimage) 1298

Bab 1 – The Chapter on the Obligation of Hajj 1299

Bab 2 – The Chapter on Ihram 1309

Bab 3 – The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid 1315

Bab 4 – The Chapter on Penalty for Hunting 1328

Bab 5 – The Chapter on Missing Hajj and Being Prevented 1356

Bab 6 – The Chapter on Performing Hajj on Behalf of Another . . 1363

Bab 7 – The Chapter on the Rituals of Hajj 1369

Bab 8 – The Chapter on Circumambulation (Tawaf) 1374

Bab 9 – The Chapter on Sa'i 1389

Bab 10 – The Chapter on Standing at Arafah 1392

Bab 11 – The Chapter on Muzdalifa and Mina 1400

Bab 12 – The Chapter on Stoning the Pillars 1406

Bab 13 – The Chapter on Shaving and Trimming 1409

Bab 14 – The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter . . 1411

Bab 15 – The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj . . . 1424

Bab 16 – The Chapter on Umrah 1438

Bab 17 – The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad 1442

Bab 18 – The Chapter on the Appointed Places (Miqat) 1459

Bab 19 – The Chapter on Entering Makkah 1467

Bab 25 – The Chapter on Farewell Tawaf 1470

Bab 28 – The Chapter on Rulings for Women in Hajj 1475

Bab 30 – The Chapter on Tamattu' Hajj 1480

Bab 32 – The Chapter on Adding Ihram 1483

Bab 36 – The Chapter on Expiations in Hajj 1488

Kitab 6 – Kitab al–Nikah (Marriage) 1503

Bab 1 – The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage . 1504

Bab 2 – The Chapter on Guardianship in Marriage 1517

Bab 3 – The Chapter on Compatibility (Kafa'a) 1540

Bab 4 – The Chapter on the Dower (Mahr) 1554

Bab 5 – The Chapter on the Invalid Marriage 1608

Bab 6 – The Chapter on Women Forbidden for Marriage 1613

Bab 7 – The Chapter on Marriage of a Non–Muslim 1643

Bab 8 – The Chapter on Equitable Treatment of Wives 1656

Bab 9 – The Chapter on Intercourse Under Uncertainty 1661

Bab 14 – The Chapter on Offer and Acceptance 1671

Bab 16 – The Chapter on Mutual Rights of Spouses 1687

Bab 17 – The Chapter on Temporary Marriage (Mut'a) – Prohibition 1692

Bab 18 – The Chapter on Exchange Marriage (Shighar) 1698

Bab 19 – The Chapter on Marriage of Convenience (Tahlil) 1701

Bab 21 – The Chapter on Consummation and Privacy 1706

Bab 22 – The Chapter on Standard Dower (Mahr al–Mithl) 1717

Bab 23 – The Chapter on Marriage of Slaves 1724

Bab 24 – The Chapter on Polygamy 1742

Bab 25 – The Chapter on Witnesses in Marriage 1744

Bab 26 – The Chapter on Stipulations in Marriage 1751

Bab 27 – The Chapter on Dower Before and After Consummation 1754

Bab 29 – The Chapter on Marriage with People of the Book 1760

Bab 31 – The Chapter on Options in Marriage 1764

Kitab 7 – Kitab al–Rida' (Suckling/Foster Relations) 1807

Bab 3 – The Chapter on What Establishes Suckling 1808

Bab 5 – The Chapter on Prohibitions Established by Suckling . . . 1810

Bab 9 – The Chapter on Suckling–Based Prohibited Relations . . 1826

Kitab 8 – Kitab al–Talaq (Divorce) 1836

Bab 1 – The Chapter on Effecting Divorce 1837

Bab 2 – The Chapter on Explicit and Allusive Divorce 1843

Bab 3 – The Chapter on Conditional Divorce 1862

Bab 4 – The Chapter on Divorce Relating to Future 1890

Bab 6 – The Chapter on Revocable Return 1894

Bab 7 – The Chapter on Triple Divorce 1919

Bab 9 – The Chapter on Divorce by the Terminally Ill 1921

Bab 11 – The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) 1930

Bab 12 – The Chapter on Exception in Divorce 1945

Bab 13 – The Chapter on Divorce by Writing and Sign 1949

Bab 16 – The Chapter on Suspended Divorce 1953

Bab 17 – The Chapter on Choice in Divorce 1964

Bab 18 – The Chapter on Formulas of Divorce 1970

Bab 22 – The Chapter on Delegated Divorce 1977

Bab 23 – The Chapter on Khul' 1984

Bab 28 – The Chapter on Intention in Divorce 1986

Bab 29 – The Chapter on Divorce by the Insane 1991

Bab 32 – The Chapter on Sunna Divorce 1993

Bab 33 – The Chapter on Bid'a Divorce 2001

Bab 34 – The Chapter on Option Delegated to Wife 2004

Bab 36 – The Chapter on Suspending Divorce on Condition . . . 2014

Bab 37 – The Chapter on Wilful Divorce 2018

Bab 38 – The Chapter on Relating Divorce to Time 2025

Bab 42 – The Chapter on Triple Divorce 2033

Bab 43 – The Chapter on Waiting Period After Divorce 2038

Kitab 9 – Kitab al–Khul' (Divorce by Wife) 2093

Bab 1 – The Chapter on Khul' and Its Rulings 2094

Bab 2 – The Chapter on Compensation in Khul' 2111

Kitab 10 – Kitab al–Zihar 2114

Bab 1 – The Chapter on Zihar and Its Rulings 2115

Bab 2 – The Chapter on Expiation for Zihar 2120

Bab 3 – The Chapter on Resuming Relations After Zihar 2136

Bab 6 – The Chapter on Formulas of Zihar 2139

Bab 7 – The Chapter on Zihar Regarding a Slave Woman 2142

Kitab 11 – Kitab al–Ila' 2145

Bab 1 – The Chapter on Ila' and Its Rulings 2146

Bab 3 – The Chapter on Return in Ila' 2153

Kitab 12 – Kitab al–Li'an 2163

Kitab 13 – Kitab al–'Idda (Waiting Period) 2192

Bab 1 – The Chapter on the Waiting Period and Its Types 2193

Bab 3 – The Chapter on the Waiting Period After Death 2200

Bab 4 – The Chapter on the Waiting Period of the Young and Menopausal 2204

Bab 6 – The Chapter on Mourning Period 2214

Bab 7 – The Chapter on Rules of Waiting Period 2219

Bab 9 – The Chapter on Leaving Home During 'Idda 2221

Bab 10 – The Chapter on Waiting Period for Divorce Before Consummation 2229

Kitab 14 – Kitab al–Nafaqa (Maintenance) 2280

Bab 1 – The Chapter on Wife's Maintenance 2281

Bab 2 – The Chapter on Maintenance of Relatives 2283

Bab 5 – The Chapter on Maintenance of a Woman in 'Idda 2286

Bab 6 – The Chapter on Child Maintenance 2289

Bab 9 – The Chapter on Arrears of Maintenance 2292

Bab 11 – The Chapter on Maintenance for the Indigent 2296

Bab 14 – The Chapter on Maintenance of Parents and Children . . 2299

Bab 15 – The Chapter on Maintenance of Distant Relatives 2303

Bab 16 – The Chapter on Clothing and Housing 2305

Bab 17 – The Chapter on Maintenance of the Ill and Disobedient . 2310

Kitab 15 – Kitab al–Hadana (Child Custody) 2334

Bab 2 – The Chapter on Those Most Entitled to Custody 2335

Kitab 16 – Kitab al–'Itaq (Manumission) 2351

Bab 1 – The Chapter on Manumission and Its Rulings 2352

Bab 2 – The Chapter on Manumission by Allusion 2356

Bab 3 – The Chapter on Partial Manumission 2363

Bab 4 – The Chapter on Manumission in Exchange for Wealth . . 2368

Bab 5 – The Chapter on Clientage (Wala') 2378

Bab 6 – The Chapter on Manumission of the Mother of the Child . 2387

Bab 7 – The Chapter on Automatic Manumission by Ownership . 2389

Bab 8 – The Chapter on Rules of Manumission 2393

Bab 13 – The Chapter on Clientage of the Freed Slave 2395

Bab 14 – The Chapter on Manumission During Illness 2397

Kitab 17 – Kitab al–Tadbir (Deferred Manumission) 2494

Bab 1 – The Chapter on Tadbir and Its Rulings 2495

Bab 2 – The Chapter on What Is Permissible Regarding the Mudabbar 2503

Bab 4 – The Chapter on Crimes of the Mudabbar 2505

Bab 10 – The Chapter on Inheritance of the Mudabbar 2509

Kitab 18 – Kitab al–Mukatab (Contract Manumission) . . . 2519

Bab 1 – The Chapter on Kitaba and Its Rulings 2520

Bab 3 – The Chapter on the Mukatab's Inability to Pay 2524

Bab 5 – The Chapter on Crimes of the Mukatab 2529

Bab 11 – The Chapter on Emancipation Upon Full Payment . . . 2532

Kitab 19 – Kitab Umm al–Walad 2600

Bab 1 – The Chapter on Umm al–Walad and Her Rulings 2601

Bab 3 – The Chapter on What Is Permissible Regarding Umm al–Walad 2604

Bab 4 – The Chapter on Prohibition of Selling Umm al–Walad . . 2607

Bab 8 – The Chapter on Children of Umm al–Walad 2610

Kitab 20 – Kitab al–Ayman (Oaths) 2632

Bab 1 – The Chapter on Oaths and Their Types 2633

Bab 3 – The Chapter on Exception in Oaths 2645

Bab 4 – The Chapter on Breaking an Oath 2648

Bab 5 – The Chapter on Expiation for Oaths 2650

Bab 6 – The Chapter on Oaths Regarding Future Actions 2654

Bab 7 – The Chapter on Oaths Regarding Another's Action 2658

Bab 8 – The Chapter on Oaths Regarding Entry and Exit 2664

Bab 9 – The Chapter on Oaths Regarding Speech, Marriage and Divorce 2673

Bab 10 – The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink 2678

Bab 13 – The Chapter on Unintentional Oath 2692

Bab 14 – The Chapter on Oaths Involving Divorce and Manumission 2695

Bab 16 – The Chapter on Oaths Regarding Hajj, Prayer and Fasting 2702

Bab 17 – The Chapter on Oaths Regarding Speech 2708

Bab 18 – The Chapter on Oaths Regarding Currency 2711

Bab 19 – The Chapter on Oaths Regarding Clothing and Jewelry . 2715

Bab 20 – The Chapter on Oaths Regarding Food and Drink 2720

Bab 21 – The Chapter on Oaths Regarding Entry and Residence . 2722

Bab 22 – The Chapter on Oaths Regarding Departure and Travel 2726

Bab 25 – The Chapter on Oaths Regarding Striking and Killing . . 2732

Bab 27 – The Chapter on Vows (Nadhr) 2736

Bab 28 – The Chapter on the Perjurious Oath 2748

Bab 29 – The Chapter on Conditional Oaths 2753

Kitab 21 – Kitab al–Kaffarat (Expiations) 2850

Bab 1 – The Chapter on Expiations and Their Types 2851

Bab 2 – The Chapter on Expiation for Oaths 2854

Bab 10 – The Chapter on Fasting as Expiation 2857

Kitab 22 – Kitab al–Hudud (Prescribed Penalties) 2867

Bab 1 – The Chapter on the Penalty for Fornication 2868

Bab 2 – The Chapter on the Penalty for False Accusation 2872

Bab 3 – The Chapter on the Penalty for Wine Drinking 2885

Bab 5 – The Chapter on Discretionary Punishment 2892

Bab 6 – The Chapter on Averting Hudud by Doubt 2914

Bab 8 – The Chapter on Penalty for Drinking Intoxicants 2924

Bab 10 – The Chapter on Penalty for Apostasy 2928

Kitab 23 – Kitab al–Sariqa (Theft) 3010

Bab 2 – The Chapter on What Requires Amputation 3011

Bab 3 – The Chapter on What Does Not Require Amputation . . 3014

Bab 4 – The Chapter on Proving Theft 3018

Bab 5 – The Chapter on Retracting Confession of Theft 3021

Bab 8 – The Chapter on Minimum Threshold for Theft 3023

Bab 10 – The Chapter on Theft in Partnership and Deposit 3030

Bab 11 – The Chapter on Repeated Theft 3032

Bab 12 – The Chapter on Grave Robbing and Snatching 3036

Bab 13 – The Chapter on Confessing Theft 3040

Kitab 24 – Kitab Qutta' al–Tariq (Highway Robbery) 3103

Bab 1 – The Chapter on Highway Robbers and Their Rulings . . 3104

Kitab 25 – Kitab al–Jinayat (Criminal Acts / Qisas) 3118

Bab 1 – The Chapter on Retaliation for Life 3119

Bab 2 – The Chapter on Retaliation for Lesser than Life 3122

Bab 3 – The Chapter on Intentional Killing 3124

Bab 4 – The Chapter on Quasi–Intentional Killing 3131

Bab 5 – The Chapter on Accidental Killing 3134

Bab 6 – The Chapter on Group Killing of an Individual 3138

Bab 7 – The Chapter on Crimes of a Slave 3141

Bab 8 – The Chapter on Crimes of the Insane and Minor 3169

Bab 9 – The Chapter on Crimes Involving Animals 3174

Bab 10 – The Chapter on Head and Face Wounds 3179

Bab 11 – The Chapter on General Rules of Criminal Acts 3184

Bab 14 – The Chapter on Retaliation for Limbs 3191

Bab 15 – The Chapter on Pardoning Retaliation 3204

Bab 17 – The Chapter on Injury to Animals 3207

Bab 19 – The Chapter on Crimes Against the Fetus 3210

Bab 20 – The Chapter on Self–Defense and Defense of Property . 3215

Kitab 26 – Kitab al–Diyat (Blood Money) 3267

Bab 1 – The Chapter on Blood Money and Its Types 3268

Bab 4 – The Chapter on Blood Money for the Fetus 3271

Bab 5 – The Chapter on Blood Money for a Woman 3276

Bab 6 – The Chapter on Blood Money for Dhimmis 3279

Bab 8 – The Chapter on Who Bears the Blood Money 3282

Bab 9 – The Chapter on Amount of Blood Money 3288

Bab 10 – The Chapter on Diya for Body Parts 3291

Bab 11 – The Chapter on Compensation for Unspecified Injuries . 3294

Bab 12 – The Chapter on Diya for Accidental and Quasi-Intentional Acts 3299

Bab 13 – The Chapter on Waiver of Blood Money 3302

Bab 14 – The Chapter on Ghurra for the Fetus 3304

Bab 15 – The Chapter on Blood Money for Wounds 3309

Bab 17 – The Chapter on Aggravated and Reduced Blood Money 3314

Bab 18 – The Chapter on Blood Money for Loss of Faculties . . . 3316

Bab 19 – The Chapter on the 'Aqila's Bearing of Blood Money . . 3319

Kitab 27 – Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) 3348

Bab 1 – The Chapter on the 'Aqila and Its Rulings 3349

Bab 5 – The Chapter on Blood Money Borne by the 'Aqila 3352

Bab 9 – The Chapter on 'Aqila of Freedmen and Allies 3356

Kitab 28 – Kitab al-Jihad (Military Law) 3370

Bab 2 – The Chapter on Prisoners of War and Spoils 3371

Bab 3 – The Chapter on Division of Spoils 3383

Bab 4 – The Chapter on Safe Conduct 3391

Bab 5 – The Chapter on Peace Treaties and Truces 3394

Bab 6 – The Chapter on Fighting Rebels 3398

Bab 7 – The Chapter on Poll Tax (Jizya) 3407

Bab 9 – The Chapter on Inviting Non–Muslims Before Combat . 3418

Bab 10 – The Chapter on Rules Regarding Prisoners of War . . . 3422

Bab 11 – The Chapter on One–Fifth Share (Khums) 3424

Bab 13 – The Chapter on Extra Shares (Nafl) 3437

Bab 15 – The Chapter on Rules Regarding Dhimmis 3442

Bab 17 – The Chapter on Weapons and Mounts 3450

Bab 18 – The Chapter on Fay' and Land Tax 3453

Kitab 29 – Kitab al–Siyar (Law of Nations) 3485

Bab 2 – The Chapter on Abode of War and Abode of Islam 3486

Bab 3 – The Chapter on Trade with People of War 3490

Bab 6 – The Chapter on the Apostate in Dar al–Harb 3493

Bab 7 – The Chapter on the Muslim Prisoner of War 3503

Bab 8 – The Chapter on Spoils and Fay' 3506

Bab 9 – The Chapter on Ransoming Captives 3508

Bab 14 – The Chapter on Apostates in Dar al–Harb 3513

Bab 16 – The Chapter on Treachery and Betrayal 3521

Kitab 30 – Kitab al–Istihsan (Juristic Preference Rulings) . . 3552

Kitab 31 – Kitab al–Buyu' (Sales) 3555

Bab 1 – The Chapter on Sales, Its Pillars and Conditions 3556

Bab 2 – The Chapter on Stipulated Option 3561

Bab 3 – The Chapter on Option of Inspection 3580

Bab 4 – The Chapter on Option of Defect 3598

Bab 5 – The Chapter on Defective Sale 3645

Bab 6 – The Chapter on Usury (Riba) 3651

Bab 7 – The Chapter on Sale of Food 3675

Bab 8 – The Chapter on Cost–Plus Sale and Sale at Cost 3679

Bab 10 – The Chapter on Third–Party Claims 3687

Bab 11 – The Chapter on Taking Possession of the Sold Item . . . 3700

Bab 12 – The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods . 3708

Bab 13 – The Chapter on Currency Exchange 3721

Bab 16 – The Chapter on Sale of Real Estate 3725

Bab 17 – The Chapter on Sale by Conduct 3730

Bab 18 – The Chapter on Rules and Conditions of Sale 3734

Bab 19 – The Chapter on Offer and Acceptance in Sales 3739

Bab 20 – The Chapter on Option of Session 3746

Bab 21 – The Chapter on Invalid and Void Sales 3748

Bab 23 – The Chapter on Sales Involving Uncertainty 3752

Bab 24 – The Chapter on Sale of Fruits and Crops 3756

Bab 25 – The Chapter on Sale of Animals 3765

Bab 27 – The Chapter on Taking Possession and Delivery 3775

Bab 28 – The Chapter on Liability for Sold Goods 3778

Bab 29 – The Chapter on Cost–Plus Sale (Murabaha) 3782

Bab 30 – The Chapter on Sale at Cost (Tawliya) 3792

Bab 35 – The Chapter on Sale of Debt for Debt 3796

Bab 40 – The Chapter on Sale of Undelivered Goods 3801

Bab 43 – The Chapter on Ratifying Suspended Sales 3803

Kitab 32 – Kitab al–Sarf (Currency Exchange) 3949

Bab 6 – The Chapter on Copper Coins and Crafted Items 3950

Bab 10 – The Chapter on Copper Coins and Debased Currency . . 3953

Kitab 33 – Kitab al–Salam (Forward Sales) 3961

Bab 1 – The Chapter on Salam and Its Conditions 3962

Bab 2 – The Chapter on the Capital of Salam 3971

Bab 4 – The Chapter on the Term in Salam 3974

Bab 9 – The Chapter on Taking Possession in Salam 3977

Bab 12 – The Chapter on Salam in Animals and Real Estate 3981

Kitab 34 – Kitab al–Ijara (Lease and Hire) 4017

Bab 4 – The Chapter on Lease of Land and Property 4018

Bab 5 – The Chapter on Termination of Lease 4021

Bab 6 – The Chapter on Liability of the Hireling 4023

Bab 8 – The Chapter on Defective Lease 4032

Bab 13 – The Chapter on Exclusive and Shared Workers 4043

Bab 14 – The Chapter on Land Lease 4050

Bab 15 – The Chapter on Hiring Animals 4053

Bab 16 – The Chapter on Transgression in Lease 4056

Bab 17 – The Chapter on Entitlement to Wages 4059

Bab 20 – The Chapter on Lease for Acts of Worship 4064

Bab 21 – The Chapter on Terminating Lease Due to Defect 4073

Bab 23 – The Chapter on Standard Rent 4076

Bab 24 – The Chapter on Leasing Waqf Property 4078

Kitab 35 – Kitab al–Mudaraba (Profit–Sharing Partnership) 4198

Bab 4 – The Chapter on Profit in Mudaraba 4199

Bab 6 – The Chapter on Liability of the Mudarib 4201

Bab 8 – The Chapter on Defective Mudaraba 4204

Bab 10 – The Chapter on Capital in Mudaraba 4208

Bab 15 – The Chapter on Mudaraba During Travel 4210

Bab 18 – The Chapter on Sub–Mudaraba 4214

Bab 21 – The Chapter on Disputes in Mudaraba 4216

Kitab 36 – Kitab al–Sharika (Partnership) 4290

Bab 2 – The Chapter on 'Inan Partnership 4291

Bab 3 – The Chapter on Mufawada Partnership 4296

Bab 6 – The Chapter on Defective Partnership 4302

Bab 8 – The Chapter on Partners' Transactions 4304

Bab 12 – The Chapter on Liability of Partners 4310

Kitab 37 – Kitab al–Waqf (Endowment) 4344

Bab 2 – The Chapter on Validity and Conditions of Endowment . 4345

Bab 20 – The Chapter on Ribats, Cemeteries and Inns 4347

Bab 22 – The Chapter on the Mosque 4350

Kitab 38 – Kitab al–Hiba (Gifts) 4381

Bab 2 – The Chapter on Taking Possession of a Gift 4382

Bab 3 – The Chapter on Revoking a Gift 4385

Bab 5 – The Chapter on Gift with Condition of Compensation . . 4393

Bab 6 – The Chapter on Gift of a Debt 4397

Bab 7 – The Chapter on Charity and Grant 4402

Bab 8 – The Chapter on Gift of Undivided Property 4406

Bab 14 – The Chapter on Stipulation in Gift 4412

Bab 15 – The Chapter on Gift to a Minor 4416

Kitab 39 – Kitab al–Bay' al–Fasid (Defective Sales) 4459

Bab 1 – The Chapter on Defective Sales and Their Types 4460

Bab 3 – The Chapter on Difference Between Defective and Void . 4468

Bab 7 – The Chapter on Effects of Possession in Defective Sales . 4477

Bab 8 – The Chapter on Liability for Defectively Sold Goods . . . 4480

Bab 9 – The Chapter on Disposing of Defectively Purchased Goods 4482

Bab 11 – The Chapter on Conditions That Invalidate a Sale 4484

Kitab 40 – Kitab al–Rahn (Pledge) 4501

Bab 1 – The Chapter on Pledge and Its Rulings 4502

Bab 3 – The Chapter on Taking Possession of the Pledge 4504

Bab 11 – The Chapter on Disposing of Pledged Property 4507

Bab 13 – The Chapter on Selling Pledge Upon Default 4511

Bab 14 – The Chapter on Defective Pledge 4513

Bab 17 – The Chapter on Undivided Pledge 4515

Kitab 41 – Kitab al–Kafala (Suretyship) 4597

Bab 1 – The Chapter on Suretyship and Its Types 4598

Bab 11 – The Chapter on Surety for Deceased's Debts 4601

Bab 12 – The Chapter on Void Suretyship 4603

Bab 13 – The Chapter on Suretyship in Hudud 4605

Kitab 42 – Kitab al–Hawala (Debt Transfer) 4650

Kitab 43 – Kitab al–Wakala (Agency) 4659

Bab 1 – The Chapter on Agency and Its Rulings 4660

Bab 2 – The Chapter on Agency in Sale and Purchase 4662

Bab 3 – The Chapter on Agency in Litigation 4668

Bab 4 – The Chapter on Agency in Marriage and Divorce 4683

Bab 5 – The Chapter on Liability in Agency 4686

Bab 6 – The Chapter on Termination of Agency 4689

Bab 7 – The Chapter on Sub–Agency 4694

Bab 16 – The Chapter on Disputes Between Principal and Agent . 4697

Bab 18 – The Chapter on Dismissal of an Agent 4700

Kitab 44 – Kitab al–Wadi'a (Deposit) 4806

Bab 5 – The Chapter on Denied Deposit 4807

Bab 12 – The Chapter on Deposit During Travel 4811

Kitab 45 – Kitab al–'Ariyya (Loan of Goods) 4847

Bab 1 – The Chapter on Loan of Goods and Its Rulings 4848

Bab 2 – The Chapter on Liability for Borrowed Items 4850

Bab 3 – The Chapter on Revoking the Loan 4853

Kitab 46 – Kitab al–Ghasb (Usurpation) 4880

Bab 1 – The Chapter on Usurpation and Its Rulings 4881

Bab 2 – The Chapter on Liability for Usurped Property 4886

Bab 4 – The Chapter on Increase and Decrease of Usurped Property 4889

Bab 6 – The Chapter on Usurpation of Real Estate 4896

Bab 8 – The Chapter on Usufruct of Usurped Property 4899

Bab 15 – The Chapter on Usurpation of Animals and Slaves 4903

Kitab 47 – Kitab al–Shufa'a (Pre–emption) 4954

Bab 1 – The Chapter on Pre–emption and Its Rulings 4955

Bab 3 – The Chapter on Claiming Pre–emption and Its Procedure 4960

Bab 5 – The Chapter on Lapse of Pre-emption 4963

Bab 9 – The Chapter on Partner, Associate, and Neighbor 4965

Kitab 48 – Kitab al-Qisma (Division of Property) 5019

Bab 3 – The Chapter on Division of Movable Property 5020

Bab 7 – The Chapter on Division of Inheritance 5024

Kitab 49 – Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) 5059

Bab 6 – The Chapter on Rules of Sharecropping 5060

Bab 15 – The Chapter on Tree-Planting Partnership 5062

Kitab 50 – Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) 5081

Kitab 51 – Kitab al-Ikrah (Duress) 5090

Kitab 52 – Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) 5120

Bab 2 – The Chapter on Interdiction of Minors 5121

Bab 4 – The Chapter on Interdiction of the Profligate 5128

Bab 5 – The Chapter on Interdiction of the Insolvent 5131

Bab 9 – The Chapter on Transactions of the Interdicted 5137

Bab 10 – The Chapter on Interdiction of Slaves 5140

Bab 12 – The Chapter on Guardianship in Interdiction 5145

Kitab 53 – Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) 5160

Bab 1 – The Chapter on Authorization and Its Rulings 5161

Bab 2 – The Chapter on Transactions of the Authorized 5163

Bab 6 – The Chapter on Debts of the Authorized 5167

Bab 10 – The Chapter on Authorization for Trade 5169

Kitab 55 – Kitab al–Luqta (Found Property) 5199

Bab 1 – The Chapter on Found Property and Its Rulings 5200

Bab 4 – The Chapter on the Foundling 5202

Kitab 56 – Kitab al–Mafqud (Missing Persons) 5224

Kitab 57 – Kitab al–Ibaq (Runaway Slaves) 5236

Kitab 58 – Kitab al–Wasiyya (Bequests) 5248

Bab 3 – The Chapter on Bequeathing a Third and More 5249

Bab 4 – The Chapter on Bequeathing to an Heir and a Non–Heir . 5251

Bab 5 – The Chapter on Revoking a Bequest 5253

Bab 6 – The Chapter on Bequeathing to a Fetus 5256

Bab 9 – The Chapter on the Executor and His Rulings 5258

Bab 14 – The Chapter on Bequest by the Terminally Ill 5265

Bab 17 – The Chapter on Bequest of Debt 5267

Bab 18 – The Chapter on Executorship and Appointment 5270

Bab 21 – The Chapter on Bequest to Relatives 5273

Bab 22 – The Chapter on Interpreting Bequest Terminology . . . 5277

Kitab 59 – Kitab al–Fara'id (Inheritance) 5362

Bab 20 – The Chapter on Inheritance of Hermaphrodite 5363

Bab 22 – The Chapter on LCM Calculations in Inheritance 5365

Bab 23 – The Chapter on Bars to Inheritance 5367

Bab 24 – The Chapter on Inheritance of Different Religions 5369

Bab 25 – The Chapter on Division of Estates 5371

Kitab 60 – Kitab al–Iqrar (Admission / Confession) 5398

Bab 1 – The Chapter on Confession and Its Rulings 5399

Bab 3 – The Chapter on Confession of Lineage 5405

Bab 4 – The Chapter on Confession of Debt 5419

Bab 5 – The Chapter on Confession Regarding Property 5425

Bab 9 – The Chapter on Formula of Confession 5428

Bab 12 – The Chapter on Conditional Confession 5431

Bab 14 – The Chapter on Confession During Illness 5436

Bab 20 – The Chapter on Confession of Inheritance 5447

Kitab 61 – Kitab al–Da'wa (Claims and Litigation) 5531

Bab 1 – The Chapter on Litigation and Its Rulings 5532

Bab 3 – The Chapter on Claims Regarding Property 5537

Bab 4 – The Chapter on Claims Regarding Lineage 5540

Bab 5 – The Chapter on Claims of Ownership 5553

Bab 6 – The Chapter on Claims Regarding Contracts 5557

Bab 18 – The Chapter on Conflicting Claims 5561

Bab 20 – The Chapter on Claims Regarding Marriage and Divorce 5564

Bab 22 – The Chapter on Settlement in Litigation 5572

Bab 23 – The Chapter on Claims Regarding Inheritance 5581

Kitab 62 – Kitab al–Bayyinat wa al–Ayman (Evidence and Judicial Oaths) 5647

Bab 4 – The Chapter on Conflicting Evidence 5648

Bab 6 – The Chapter on Refusal to Swear 5670

Bab 9 – The Chapter on Administering the Oath 5686

Bab 12 – The Chapter on Contradictory Evidence 5692

Kitab 63 – Kitab al–Qada' (Judiciary) 5719

Bab 2 – The Chapter on What a Judge May and May Not Do . . . 5720

Bab 3 – The Chapter on Judging by Personal Knowledge 5729

Bab 4 – The Chapter on Judicial Correspondence 5733

Bab 5 – The Chapter on Judging in Absentia 5744

Bab 6 – The Chapter on Arbitration 5753

Bab 7 – The Chapter on Overturning Judgments 5763

Bab 8 – The Chapter on Dismissal of a Judge 5767

Bab 9 – The Chapter on Rules of Judiciary 5773

Bab 10 – The Chapter on Qualifications of a Judge 5776

Bab 13 – The Chapter on Execution of Judgments 5779

Bab 22 – The Chapter on Judicial Etiquette 5783

Kitab 64 – Kitab al–Shahadat (Witness Testimony) 5837

Bab 1 – The Chapter on Testimony and Its Rulings 5838

Bab 2 – The Chapter on Conditions of a Witness 5842

Bab 3 – The Chapter on Testimony in Financial Matters 5845

Bab 4 – The Chapter on Testimony in Hudud 5847

Bab 6 – The Chapter on Testimony in Lineage 5853

Bab 7 – The Chapter on Impeaching and Validating Witnesses . . 5855

Bab 8 – The Chapter on Witness Retracting Testimony 5859

Bab 9 – The Chapter on Bearing and Delivering Testimony 5862

Bab 12 – The Chapter on Testimony of Sinners and Non–Muslims 5866

Bab 13 – The Chapter on Testimony of Relatives 5876

Bab 14 – The Chapter on Concealing Testimony 5878

Bab 15 – The Chapter on Testimony of Blind and Mute 5881

Bab 16 – The Chapter on Testimony Upon Testimony 5884

Bab 17 – The Chapter on Testimony in Endowment and Bequest 5896

Bab 18 – The Chapter on Women's Testimony 5901

Bab 19 – The Chapter on Number of Witnesses Required 5905

Kitab 65 – Kitab al–Ruju' 'an al–Shahada (Retraction of Testimony) 6005

Bab 3 – The Chapter on Liability of the Retracting Witness 6006

Bab 4 – The Chapter on Retraction in Hudud Testimony 6010

Bab 5 – The Chapter on Retraction in Financial Testimony 6014

Bab 7 – The Chapter on Retraction Before Judgment 6017

Kitab 66 – Kitab al–Dhaba'ih (Slaughter) 6049

Bab 2 – The Chapter on Conditions of the Slaughterer 6050

Bab 12 – The Chapter on Slaughter of the Fetus 6052

Kitab 67 – Kitab al–Sayd (Hunting) 6075

Bab 1 – The Chapter on Hunting and Its Rulings 6076

Bab 13 – The Chapter on Ownership of Game 6078

Kitab 68 – Kitab al–Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) 6101

Bab 3 – The Chapter on the Time of Sacrifice 6102

Bab 7 – The Chapter on Sacrificing on Behalf of Another 6105

Kitab 69 – Kitab al–At'ima wa al–Ashriba (Foods and Drinks) 6128

Bab 3 – The Chapter on Wine and Intoxicants 6129

Bab 4 – The Chapter on Various Beverages 6135

Bab 5 – The Chapter on Medical Treatment with Prohibited Substances 6140

Bab 6 – The Chapter on Foods in Necessity 6143

Bab 9 – The Chapter on Meat of Predators and Insects 6146

Bab 10 – The Chapter on Nabidh and Beverages 6148

Bab 17 – The Chapter on Prohibition of Wine and Its Penalty . . . 6153

Kitab 70 – Kitab al–Karahiyya (Disliked Matters) 6163

Bab 4 – The Chapter on Disliked Matters in Transactions 6164

Bab 5 – The Chapter on Disliked Matters in Clothing and Adornment 6167

Bab 6 – The Chapter on Disliked Customs 6173

Bab 7 – The Chapter on Prohibitory and Non–Prohibitory Dislike 6178

Bab 8 – The Chapter on Disliked Matters in Food and Drink . . . 6181

Bab 14 – The Chapter on Commanding Good and Forbidding Evil 6185

Bab 15 – The Chapter on Mosque Etiquette 6189

Bab 20 – The Chapter on Looking and Private Parts 6191

Bab 23 – The Chapter on Disliked Matters in Travel 6196

Kitab 71 – Kitab Ihya' al–Mawat (Cultivation of Wasteland) 6207

Bab 4 – The Chapter on Protected and Reserved Land 6208

Kitab 72 – Kitab al–Miyah (Waters) 6220

Bab 2 – The Chapter on Right to Drink 6221

Bab 5 – The Chapter on Rivers and Streams 6225

Bab 10 – The Chapter on Digging Wells and Canals 6230

Bab 11 – The Chapter on Disputes Over Water Flow 6232

Kitab 73 – Kitab al–Hazr wa al–Ibaha (Prohibitions and Permissions) 6239

Kitab 74 – Kitab al–Jana'iz (Funeral Rites) 6242

Bab 1 – The Chapter on the Throes of Death 6243

Bab 2 – The Chapter on Preparing the Deceased 6247

Bab 3 – The Chapter on Washing and Shrouding 6249

Bab 4 – The Chapter on the Funeral Prayer 6259

Bab 5 – The Chapter on Burial and Its Rulings 6265

Bab 7 – The Chapter on the Martyr and His Rulings 6269

Bab 11 – The Chapter on Funeral of Infants and Miscarriages . . . 6291

Kitab 75 – Kitab al–Kitaba wa al–Murasa'la (Written Documents)

Bab 10 – The Chapter on Seals and Signatures 6310

Bab 16 – The Chapter on Judge–to–Judge Correspondence 6312

Kitab – Kitab / Unclassified 6323

KITAB 1

كتاب الطهارة

Kitab al-Taharah (Purification)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب المياه

The Chapter on Waters

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What types of water are permissible for ablution?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 368

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Definition and Types of Water for Purification

. (ويجوز الوضوء [(1)] : بماء السماء(2) والأرض(3) كالمطر والعين [(4)])، وأما ماء الثلج فإن كان ذائبا [(5)] بحيث يتقاطر يجوز، وإلا لا [(6)] (7) ، (وإن تغير بطول المكث [(8)] ، أو غير أحد(9) أوصافه [(10) (1) قوله: الوضوء؛ إنما اقتصر على ذكره مع أن حكم الغسل وغسل الثياب والبدن من النجاسة أيضا كذلك؛ لكونه أكثر وقوعا وأشد اهتماما. (2) لقوله تعالى: {وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به} [الأنفال: 11] . (3) لقوله تعالى: {ألم تر أن الله أنزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الأرض} [الزمر: 21] . (4) قوله: والعين؛ سواء كان عينا سائلا أو راكدا، ومثله ماء البحر والنهر والبئر. (5) قوله: فإن كان ذائبا؛ أي سائلا رقيقا، يقال: ذاب الشيء يذوب ذوبا وذوبانا إذا سال والذائب خلاف المتصلب الجامد. (6) قوله: وإلا فلا؛ أي إن لم يكن ذائبا بل منجمدا لا يجو التوضئ به لفقد التقاطر المشروط في إزالة النجاسات الحكمية والحقيقية. (7) في أ: فلا. (8) قوله: بطول المكث؛ اعلم أن التغير في الماء لا يخلو إما أن يكون باختلاط شيء نجس أو بدونه، فإن كان الأول لا تجوز الطهارة به؛ لانعدام وصف الطهورية عنه، وإن كان الثاني فلا يخلو إما أن يكون التغير بمجرد طول المدة وامتداد مكثه في موضع فان الماء اذا لبث مدة في موضع يحصل فيه تغييرها او اما ان يكون بمخالطة شيء طاهر، وأيا ما كان تجوز الطهارة به؛ لأن مثل هذه التغير لا يخرجه عن وصف المطهرية، وقد اغتسل النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم من قصعة فيها أثر العجين؛ أخرجه

النسائي، وأمر النبي صلى الله عليه وآله وسلم للميت أن يغسل بماء مخلوط بسدر؛ أخرجه الشيخان. (9) هذا التقييد اتفاقي، فإنه لو غير وصفين لا يؤثر ما لم يسلب عنه اسم المائية. كذا في ((عمدة الرعاية)) (1: 83) . (10) قوله: أحد أوصافه؛ هذا التقييد اتفاقي؛ فإنه لو غير الأوصاف الثلاثة أيضا: الأشنان أو الصابون أو المكث أو الأوراق، ولم يسلب عنه اسم المائية بأن لم يصر ثخينا يجوز به التوضئ أيضا على الصحيح، كما في ((النهاية) و ((البناية)) و ((جامع المضمرات)) وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on water mixed with a pure substance like dust, potash, soap, or saffron?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 369

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Mixed with Pure Substances

): أي الطعم، أو اللون، أو الريح، (شيء طاهر كالتراب، والأشنان(1)، والصابون، والزعفران(2))، إنما عد [(3)] هذه الأشياء ليعلم أن الحكم لا يختلف: بأن كان المخلوط من جنس الأرض كالتراب. أو شيئا يقصد بخلطه التطهير: كالأشنان والصابون. أو شيئا آخر كالزعفران [عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –] (4) .

Mas'alah: What is the ruling of Abu Yusuf on water mixed with a substance intended for purification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 369

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Mixed with Pure Substances

وعند أبي يوسف [(5)] – رضي الله عنه: إن كان المخلوط شيئا يقصد به التطهير يجوز به(6) الوضوء، إلا أن يغلب على الماء حتى [(7) (1) الأشنان: بضم الهمزة وكسرها: نبات تغسل به الثياب والأيدي وبدن الإنسان، يعمل عمل الصابون أيضا. كما في هامش ((فتح باب العناية)) (1: 89) . (2) الزعفران: هذا الصبغ، أي معروف، وهو من الطيب. كما في ((تاج العروس)) (21: 428) . (3) قوله: إنما عد دفع دخل مقدر وهو أنه كان يكفي للتمثيل ذكر واحد من هذه الأشياء، فما وجه التطويل بذكرها. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و ف. (5) قوله: وعند أبي يوسف رح؛ حاصل مذهبه أن ما اختلط به شيء يقصد به ما يقصد بالماء، وهو التطهير فخلطه غير مضر إلا ان يزيل اسم المائية، وإن كان غيره فعنه فيه روايتان، في رواية: إذا غلب لك الشيء لا يجوز التوضئ به، وإلا يجوز، وفي رواية لا يجوز به الوضوء مطلقا، ومحمد اعتبر في جنس هذه المسائل لمنع جواز التوضئ غلبة المخلوط بالماء. كذا في ((الذخيرة)) . (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (7) قوله: حتى آه؛ فيه إاشارة إلى أن المعتبر الغلبة بحسب الأجزاء لا الغلبة من حيث اللون، وهو الصحيح كما في ((الهداية)) . قوله وعرفة آه؛ الظاهر أن غسله الموقوف لا لليوم، قاله صاحب ((حلية المحلى شرح منية المصلى)) . قوله: كالمطر؛ بفتحتين وهو الماء النازل من السحاب، وأصله من السماء كما نطقت به الآيات القرآني،ة ومثله ماء البرد وماء الثلج وماء الطل. مما لا يكون من جنس الأرض، ولا يقصد به التتطيف. هذا الاستثناء ليس خاصا بمذهب أبي يوسف بل هو عند الكل.

Mas'alah: What is the ruling on wudu with water mixed with non-cleansing substances?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 370

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Mixed with Pure Substances

]يزول طبعه، وهو الرقة والسيلان(1). وإن كان شيئا لا يقصد به التطهير: ففي رواية يشترط لعدم جواز التوضي به غلبته على الماء. وفي رواية: لا يشترط.

Mas'alah: What is the Shafi'i disagreement regarding water mixed with non-earth substances?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 370

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Mixed with Pure Substances

وما ليس من جنس الأرض فيه(2) خلاف الشافعي(3) [(4)] - رضي الله عنه -.

(1) سقطت من ص و م. (2) في أ: ففيه. (3) ينظر: ((المنهاج)) (1: 18) . (4) قوله ففيه خلاف الشافعي؛ قال ابن الهمام في ((فتح القدير)) : اتفقوا على أن الماء المقيد لا يزيل الأحداث، والحكم عند فقد المطلق منصرف إلى التيمم، والخلاف في الماء الذي خالطه الزعفران وغيره مبني على أنه مقيد عند الشافعي، ونحن لا ننكر أنه يقال له: ماء الزعفران، ولكنا نقول: لا يمتنع مع ذلك ما دام المخالط مغلوبا أن يقال: إنه ماء من غير زيادة، والإضافة إلى الزعفران لا تمتنع الإطلاق، كالإضافة إلى البئر والعين وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on wudu with flowing water containing impurity with no visible trace?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 371

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Flowing Water

(وبماء [(1)] جار فيه نجس [(2)] لم ير أثره [(3)] (4) : أي طعمه، أو لونه، أو ريحه.

Mas'alah: What is the ruling on wudu with water from a pond where one side is impure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 371

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Standing Water (Basins and Pools)

[وبماء في جانب غدير لا يحركه بتحريك جانبه الآخر الذي نجس ماؤه] (5)).

(1) : وبماء؛ عطف على قوله: بماء السماء، جار من الجريان: صفة للماء، وهو أعم من أن يكون الجريان بمدد أو بغير مدد، فماء المطر والثلج إذا جرى في الطريق وفيه نجاسة متفرقة بحيث لا يرى لونها ولا أثرها يجوز التوضئ به كما في ((مختارات النوازل)) ، وفروع هذا التعميم مفصلة في ((السعاية)) ، واختار ابن الهمام اشتراط المدد للجريان، كما في العين والنهر، وقال صاحب ((البحر)) نقلا عن ((السراج الوهاج)) : إنه لا يشترط فيه المدد وهو الصحيح. (2) قوله: فيه نجس؛ بفتح الجيم؛ أي نجاسته، وهو صفة ثانية للماء، وظاهره أن الجاري إذا وقعت فيه نجاسة لم ير أثرها يجوز الوضوء به، سواء كان النجس جيفة أو غيره، فإذا بال إنسان فيه فتوضأ آخر من أسفله جاز ما لم يظهر في الجرية أثره. كذا في ((البحر)) . (3) قوله قوله: لم ير أثره؛ صفة لنجس؛ أي لم يعلم في ذلك الماء أثر ذلك

النجاسة، فالمراد بالرؤية: العلم، وبه يندفع ما يقال: إن الرؤية إنما تتعلق باللون لا بالطعم والريح. (4) لم ير أثره أي لم يعلم في ذلك الماء أثر ذلك النجاسة، فالمراد بالرؤية العلم. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 84) . (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م.

Mas'alah: What is the definition of flowing water according to Hanafi jurists?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 372

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Flowing Water

اختلفوا [(1)] في حد الجاري(2)، فالحد الذي ليس(3) في دركه حرج [(4)] (5) ما يذهب[(6) (1) قوله: اختلفوا؛ أي اختلف الفقهاء في تعريف الماء الجاري، وما يقدر به جريه، فقيل: هو الذي يذهب بالنجاسة قبل اغتراف الغرفة الثانية، وقيل: هو ما يكون بحيث لو وضع إنسان يده عليه عرضا لم ينقطع، وقيل: ما يعده العرف جاريا، كذا ذكره في ((التاتارخانية)) ، وصحح في ((غاية البيان)) و ((البناية)) و ((البدائع)) و ((البحر)) ، وغيرها القول الآخر. (2) فقيل: ما لا يتكرر استعماله، وقيل: إن وضع الإنسان يده في الماء عرضا لا ينقطع، وعن أبي يوسف إذا كان لا ينحسر وجه الأرض بالاغتراف بكفيه، فهو جار، وقيل: ما يعده الناس جاريا، وهو الأصح. كما في ((التبيين)) (1: 23) ، و ((العناية)) (1: 68) . (3) في س: لليس. (4) قوله: حرج؛ أورد عليه بأن التعريفات كلها متساوية في أنه لا حرج في إدراكها، اذ لا حرج في إدراك شيء من المفهومات، وأجيب عنه بأن المراد ليس في درك الماء الجاري به حرج، ورد بأن عدم الحرج في درك الحد يستلزم لعدم الحرج في درك المحدود، الذي سنح لي عند تأليف ((السعاية)) : إن مراده أن هذا

الحد ليس في تعيين مصداقه، وصدق هذا المفهوم على أفراده الجزئية حرج بخلاف الحدود الباقية. (5) في ب: جرح. (6) قوله: ما يذهب؛ من الإذهاب، فالباء الداخلة على المتبنة زائدة، ويمكن أن يقرأ معروفا من الذهاب، فالباء للتعدية، تبنية بكسر التاء المثناة الفوقية، وسكون الباء الموحدة، وفتح النون، يقال له بالفارسية: كياه؛ أي الحشيش أو ورق: بفتحتين، يطلق على ورق الشجر، ويقال له بالفارسية: برك، وورق الكتاب، وأورد عليه بأنه غير نافع لصدقه على السفينة، والجمل؛ فإنهما يذهبان، تبين كثير من موضع إلى موضع، وأجاب عنه صاحب ((البحر)) بأن ما ليست موصولة، بل نكرة موصوفة، والمعنى: الجاري ماء يذهب بنيته، وبمثله يجاب عما أورد على عبارة ((الكفاية)) الكلام ما تضمن كلمتين بالاسناد.

Mas'alah: What are the conditions for using flowing water for ablution when it is mixed with used water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 373

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Flowing Water

بتبنة أو ورق، فإذا سد النهر من فوق، وبقية الماء تجري(1) مع ضعف يجوز به الوضوء، إذ هو ماء جار، وكل ماء الجريان إذ توضأ به يجب [(2)] أن يجلس بحيث [(3)] لا يستعمل غسالته، أو يمكث بين الغرفتين مقدار(4) ما يذهب غسالته. (1) فيم: يجري. (2) قوله: يجب هذا الحكم بإطلاقه مبني على رواية نجاسة الماء المستعمل، وأما على المفتى به من أنه طاهر غير طهور، فهو مقيد بما إذا ظن غلبته المستعمل، فإنهم صرحوا أن المستعمل على المفتى به إذا اختلط بالماء الطهور، يجوز به الوضوء ما لم يغلب المستعمل عليه. كذا في ((فتح القدير)) . (3) قوله: بحيث؛ أي يجلس في مكان لا يستعمل فيه غسالته بالضم: ما غسلت به

الشيء؛ أي ما تقاطر من أعضائه واختلط بالماء الضعيف الجريان، بأن يجلس على مورد الماء ومنبعه، فإنه إذا جلس إلى جهة سيل الماء وجريانه يلتزم استعمال المتقاطر، وحينئذ يجب عليه أن يمكث بين الغرفتين مقدار ما يذهب المتقاطر مع الماء. (4) في س: بمقدار.

Mas'alah: What is the ruling on performing ablution in a small basin with flowing water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 374

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Flowing Water

وإذا كان الحوض صغيرا(1) يدخل فيه الماء من جانب، ويخرج من جانب يجوز الوضوء في جميع جوانبه، وعليه الفتوى، من غير تفصيل [(2)] بين أن يكون أربعا في أربع أو أقل، فيجوز، أو أكثر فلا يجوز(3). (1) العبارة في م: حوض صغير. (2) قوله: من غير تفصيل... الخ؛ ذكر في ((مجموع النوازل)) عن الفقيه أبي الحسن أنه إن كان أربعا في أربع فما دونه يجوز التوضئ به، وإن كان أكثر منه لا يجوز إلا في موضع دخول الماء وخروجه؛ لأن في الوجه الأول ما يقع فيه من المستعمل يخرج من ساعته، ولا يستقر فيه ولا كذلك الوجه الثاني، والأصح أن هذا التقدير غير لازم. كذا في ((التاتارخانية)) . (3) إلا في موضع دخوله وخروجه؛ لأن في الوجه الأول ما يقع منه من الماء المستعمل يخرج من ساعته، ولا يستقر فيه، ولا كذلك في الوجه الثاني. كما في ((الميحط)) (ص207) . وقال قاضي خان في ((فتاواه)) (1: 4) بعد ذكر المسألة: والأصح أن التقدير غير لازم إنما الاعتماد على ما ذكر في المعنى، فينظر فيه إن كان ما وقع فيه من الماء المستعمل يخرج من ساعته ولا يستقر فيه يجوز التوضؤ وإلا فلا.انتهى. وقال ابن الهمام في ((فتح القدير

)) (1: 69) : واختاره السغدي جوازه.انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on using water that has become foul-smelling for ablution?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 375

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Pure and Impure Water

واعلم [(1)] (2) أنه إذا أنتن(3) الماء فإن علم [(4)] (5) أن نتنه للنجاسة لا يجوز، وإلا يجوز حملا على أن نتنه لطول المكث(6). (1) قوله: واعلم؛ هذه المسألة من فروع قاعدة البقاء ما كان على ما كان، أوردها توضيحا لقول المصنف لم ير أثره. (2) هذه المسألة من فروع قاعدة ابقاء ما كان على ما كان أوردها توضيحا لقول المصنف لم ير أثره. كما في ((السعاية)) (ص346) . (3) إذا أنتن الماء سواء كان جاريا أو راكدا، وكذا إذا تغير طعمه أو لونه، فإنه إذا تغير الطعم أو اللون فإن علم أن تغيره للنجاسة لا يجوز الوضوء به، وإلا يجوز، فتخصيص النتن بالذكر على سبيل التمثيل. كما في ((السعاية)) (ص347) . (4) قوله: فإن علم بإخبار رجل مسلم عدل أو بعلامات دالة عليه تورث اليقين أو الظن، فإنه في حكم اليقين بكونه للنجاسة. (5) فإن علم بأخبار رجل مسلم عدل، أو بعلامات دالة عليه تورث اليقين أو الظن، فإنه في حكم اليقين بكونه النجاسة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 84) . (6) لأن الماء قد يتغير بطول الزمان، وقد يتغير بوقوع الأوراق فيه، فالتغير لا يدل على وقوع النجاسة فيه لا محالة فيجوز التوضؤ به. كما في ((المحيط)) (ص210) .

Mas'alah: What is the ruling on performing ablution downstream when a dead dog blocks the river?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 376

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Flowing Water

وإذا سد(1) كلب [(2)] عرض النهر(3)، ويجري الماء فوقه، إن كان ما يلاقي الكلب أقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الأسفل، وإلا لا، قال الفقيه أبو جعفر(4) – رضي الله عنه: على هذا أدركت مشايخي – رضي الله عنهم –، وعن أبي يوسف [(5)] – رضي (1) يشير إلى أن قوله لم ير أثره إنما هو في غير الجيفة ونحوها، وأما فيها فالمعتبر رؤية النجاسة. كما في ((السعاية)) (ص348) . (2) قوله: وإذا سد كلب؛ يشير إلى أن قوله: لم ير أثره إنما هو في غير الجيفة ونحوها، وأما فيها فالمعتبر هو عين النجاسة، فإذا وقع كلب في النهر عرضا وسد جريان الماء؛ أي كلب ميت لكونه نجسا وحي أيضا على رواية كونه نجس العين، فإن كان ما يلاقيه من الماء أقل مما لا يلاقيه جاز الوضوء به، اعتبارا للغالب، وإن كان أكثر لا يجوز، وإن كان مساويا يجوز، لكن الأحوط أن لا يتوضأ، كذا نقله ابن كمال في ((الإيضاح)) عن ((التحفة)) و ((البدائع)) ، وعرض به على الشارح بأن عبارته قاصرة. (3) المسألة مذكورة في ((فتاوى قاضي خان)) (1: 4) بلفظ: ساقية صغيرة. (4) وهو محمد بن عبد الله بن محمد بن عمر البلخي الهندواني، أبو جعفر، نسبة إلى هندوان، محلة ببلخ، قال الكفوي: شيخ كبير، وإمام جليل القدر، كان على جانب عظيم من الفقه والذكاء والزهد والورع، ويقال له: أبا حنيفة الصغير لفقهه، حدث ببلخ وأفتى بالمشكلات وأوضح المعضلات، (ت362هـ) . ينظر: ((العبر)) (2: 328) ، ((الجواهر)) (1: 192) ، ((الفوائد)) (ص295) . (5) قوله: وعن أبي يوسف... آه؛ هذا هو الذي رجحه ابن الهمام في ((فتح القدير)) بأن

الحديث: وهو الماء طهور، لا ينجسه شيء لما حمل على الماء الجاري كان مقتضاه جواز التوضئ من أسفله، وإن أخذت الجيفة أكثر الماء ولم يتغير انتهى, وكذا اختاره ابن أمير حاج في ((الحلية)) ، وقال صاحب ((الطريقة المحمدية)) : عليه الفتوى.

Mas'alah: What is the ruling on water touched by a dog if its properties are unchanged?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 377

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Affected by Dead Creatures

الله عنه: لا بأس بالوضوء به(1) إذا لم يتغير أحد أوصافه(2). (1) سقطت من ص و ف و م. (2) وقد صحح قول أبي يوسف (اللكنوي في ((السعاية)) (ص348) ، وابن الهمام في ((فتح القدير)) (1: 72) ، واختاره تلميذه قاسم، وقواه في ((النهر)) ، وأقره صاحب ((التنوير)) (1: 106) . وصحح الحلبي في ((غنية المستملي)) (1: 819) الأول، وهو ما اختاره صاحب ((البدائع)) (1: 71) ، وأقره قاضي خان في ((فتاواه)) (1: 4) ، وقال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 106) : والحاصل أنهما قولان مصححان، وأولهما أحوط.

Mas'alah: What is the ruling on water in which an aquatic animal has died?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 378

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Affected by Dead Creatures

(وبماء [(1)] مات فيه حيوان مائي المولد؛ كالسمك والضفدع): بكسر الدال [(2)] (3) (1) قوله: وبماء؛ أي يجوز الوضوء بماء مات فيه حيوان موصوف بكونه مائي المولد؛ لأنه طاهر لم ينجسه موته، فإن الموت ليس بنجس في نفسه، وإنما يحكم بنجاسة الميتة؛ لأن الدم النجس السائل في العروق يختلط بعد الموت في جميع البدن، وينتشر في أجزائه، والحيوان المائي المولد ليس له دم مسفوح، إذ الدموي لا يسكن الماء لمنافاة بين طبع الماء والدم، وما يرى في السمك وغيره من رطوبة كلون الدم ليس بدم حقيقة، بدليل أن الدم إذا ألقي في الشمس اسود، وهذه الرطوبة تبيض، وهذا أولى مما علله بعضهم بأن ما يعيش في الماء إذا مات فيه مات في معدنه، فلا يعطى له حكم النجاسة؛ لأنه يقتضي أنه لو مات بحري خارج الماء ثم وقع فيه فسد الماء مع أنه ليس كذلك على الصحيح، صرح به في ((فتح القدير)) و ((البحر)) وغيرهما، فإن قلت: إذا كان وجه عدم تنجس الماء بموت مائي المولد هو فقدان الدم السائل فيه، فلم ذكر المصنف هذه الصورة على حدة، وهلا اكتفى على قوله: وما ليس له دم سائل، قلت: لما كان لهذه المسألة وجه آخر أيضا أفردها بالذكر، مع أن في التعميم بعد التخصيص إفادة زائدة. (2) قوله: بكسر الدال؛ نبه به على أنه الأصح والمشهور الفتح، وجاء ضم الضاد المعجمة وفتح الدال أيضا، وعلى الأولين الضاد مكسورة، وهو الذي يقال له بالفارسية: غوك، وله أقسام كثيرة كما في ((حياة الحيوان)) للدميري. (3) الضفدع: قال الدميري: ناس يقولون بفتح الدال، قال الخليل: ليس في الكلام فعلل إلا أربعة أحرف درهم، وهجرع، وهو الطويل، وهبلع، وهو الأكول، وبلعم، وهو اسم، وقال ابن الصلاح: الأشهر فيه من حيث اللغة كسر الدال، وفتح في ألسنة العامة، وأشباه العامة من الخاصة، وقد أنكره بعض أئمة اللغة. كما في ((حياة الحيوان)) (2: 84-85) ، للدميري.

Mas'alah: What is the ruling on water in which a non-aquatic animal that lives in water has died?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 379

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Affected by Dead Creatures

، وإنما قال [(1)] : مائي المولد، حتى لو كان مولده في غير الماء، وهو يعيش في الماء، يفسد الماء بموته فيه. (1) قوله: وإنما قال... الخ؛ اشارة إلى وجه اختيار هذه العبارة على ما يعيش في الماء، كما وقع في ((الهداية)) ، وعلى المائي كما في عبارات بعضهم، بأن بعض الحيوانات يتولد خارجه، ويعيش في الماء كالبط والإوز، ووقوعه في الماء ميتا مفسد؛ لوجود الدم السائل فيه، ولعدم موته في معدنه، مع أن ما يعيش في الماء والمائي صادق عليه، فلذا اختار لفظ مائي المولد؛ ليختص بما يكون توالده ومثواه في الماء فقط.

Mas'alah: What is the ruling on water in which an animal without flowing blood, like a fly, has died?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 380

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Affected by Dead Creatures

(أو ما ليس له دم سائل كالبق والذباب):لأن النجس [(1)] هو الدم المسفوح كما ذكرنا(2)، وبحديث وقوع الذباب في الطعام [(3)] (4) ، وفيه [(5)] خلاف الشافعي(6) – رضي الله عنه –. (1) قوله: لأن النجس؛ بفتح الجيم، يعني أن النجاسة إنما هو الدم المسفوح لا غير، كما مر في بحث نواقض الوضوء، فما لا دم

له كذلك، فميتة ظاهرة، وهذا تعليل للمسألة الثانية بل للأولى أيضا كما عرفت. (2) ص). (3) قوله: وقوع الذباب في الطعام؛ وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: ((إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فليمقله، أي ليغمسه فيه، فإن في أحد جناحيه داء وفي الآخر دواء، وإنه يتقي بجناحه الذي فيه الداء)) ، أخرجه البخاري والنسائي وأبو داود، وابن ماجة، وابن حبان وغيرهم، فهذا الحديث دل على الأمر بالغمس، ومن المعلوم أن الطعام قد يكون حارا فيموت الذباب فيه، فلو كان يفسده موته لما أمر بغمسه، وإذا ثبت الحكم ثبت في في نظائره مما لا دم فيه. (4) وهو عن أبي هريرة (، قال النبي (: ((إذا وقع الذباب في شراب أحدكم فليغمسه، ثم لينزعه، فإن في إحدى جناحيه داء، والأخرى شفاء)) في ((صحيح البخاري)) (3: 1206) ، واللفظ له، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 56) ، و ((صحيح ابن حبان)) (4: 53) ، و ((المنتقى)) (1: 26) ، وغيرها. (5) قوله: وفيه؛ الظاهر أنه راجع إلى المسألة الثانية، ويحتمل أن يكون راجعا إلى كل من المسألتين، فإن صاحب ((الهداية)) ذكر خلافه فيهما، والصحيح أن خلافه في الأولى فقط، وفي الثانية هو متفق معنى، كما بسطه العيني وغيره. (6) فيه قولين عند الشافعي (، واختار الشيرازي في ((التنبيه)) (ص11) عدم النجاسة، وقال: هو الأصلح للناس، وابن رسلان في ((الزبد)) (ص13) .

Mas'alah: What is the ruling on using water extracted from trees or fruits for ablution?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 381

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Mixed with Pure Substances

(لا بما(1) اعتصر [(2)])، الرواية [(3)] بقصر ما(4)، (من شجر أو ثمر(5))، أما ما يقطر من الشجر، فيجوز الوضوء [(6)] به(7).

Mas'alah: What is the ruling on water changed by cooking, such as beverages and vinegar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 382

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Mixed with Pure Substances

(أو بالطبخ [(1)] ، كالأشربة [(2)] والخل) نظير ما اعتصر من الشجر والثمر، فشراب الرياس معتصر من الشجر، وشراب التفاح ونحوه معتصر من الثمر.

Mas'alah: What is the ruling on water of broad beans for wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 382

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Mixed with Pure Substances

(وماء الباقلاء) نظير ما غلب عليه غيره أجزاء.

Mas'alah: What is the ruling on water changed by many leaves for wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 382

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Water Mixed with Pure Substances

وأما الماء الذي تغير بكثرة الأوراق الواقعة فيه حتى إذا رفع(5) في الكف(6) يظهر فيه لون الأوراق، فلا(7) يجوز به الوضوء(8)؛ لأنه كماء الباقلاء. (1) أو بالطبخ؛ الظاهر انه عطف على قوله: بغلبة؛ أي لا يجوز الوضوء بما زال طبعه بالطبخ، وظاهر كلام الشارح عند قوله: المرق يقتضي أنه عطف على قوله: أجزاء، فيكون معناه بغلبة غيره بالأجزاء أو بالطبخ، وفيه بعد ظاهر، فإنه لا معنى لغلبة الأجزاء بالطبخ، فإن الحاصل به إنما هو التغير لا الغلبة، إلا أن يقال: الباء بمعنى مع. (2) قوله: كالأشربة؛ بفتح الهمزة، وسكون الشين المعجمة، وكسر الراء المهملة، جمع شراب بمعنى ما يشرب، والمراد الأشربة المتخذة من الأشجار والأثمار، كشراب الرمان والتفاح. قوله:هو بفتحتين، وبالفتح في الأصل مصدر بمعنى الحياة، ويطلق على كل ذي روح. (3) في أ: ماء. (4) الأولى أن يقال نظير ما زال طبع بالطبخ. كما في ((السعاية)) (ص361) . (5) في م: وقع. (6) التقييد بالكف إشارة إلى كثرة التغير؛ لأنالماء قد يرى في محله متغيرا لونه لكن لو رفع منه شخص في كفه لا يراه متغيرا. كما في ((رد المحتار)) (1: 125) . (7) في م: لا. (8) ولكن صحح التمرتاشي في ((التنوير)) (1: 125) جواز الوضوء به.

Mas'alah: What is the ruling on stagnant water when impurity falls into it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 383

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Standing Water (Basins and Pools)

(ولا بماء راكد وقع فيه نجس إلا إذا كان[(1) (1) قوله: إلا إذا كان... الخ؛ اعلم أنه قد وقع الاختلاف الكثير في تنجيس الماء الغير الجاري بوقوع النجاسة بين

مجتهدي الأمة وأتباعهم مع اتفاقهم على أن الجاري لا يتنجس بوقوع النجاسة فيه ما لم يظهر أثرها فيه، فذهب الظاهرية إلى عدم تنجسه مطلقا، وإن تغير أحد أوصافه أو كلها بوقوع النجس، وهو مذهب يرده العقل والنقل، وذهبت الشافعية إلى أنه إن كان مقدارا لقلتين لا ينجس ما لم يتغير أحد أوصافه، وإلا ينجس، وقدروا القلة: بضم القاف وتشديد اللام، يعني: الجرة بما يسع قربتين ونصفا، وذهبت المالكية إلى أنه لا ينجس مطلقا إلا أن يتغير طعمه أو لونه أو ريحه بوقوع النجس، سواء كان أقل من القلتين أو أكثر، وقد بسطت الكلام بما لا مزيد عليه في ذكر أدلتهم، وذكر ما يرد عليهم، وما يدفع عنهم مع الإشارة إلى الترجيح، والقول النجيح في ((السعاية)) من أراد الاطلاع عليه فليرجع إليه، وأما أصحابنا فلم يقولوا بذاك ولا بهذا، بل اختاروا بأن الجاري وما في حكم الجاري لا ينجس وما سواه ينجس..... تغير أحد اوصافه أو لم يتغير قلة كان أو قلتين، أو أقل أو أكثر، وقالوا: ما في حكم الجاري هو مالا يخلص فيه النجس بوقوعه فيه إلى الجانب الآخر، وقد وقع فيه اختلاف بينهم، فمنهم من حده بالمساحة، ومنهم من حده بغيرها، أما الذين حدوه بغير المساحة فمنهم من حده بالتكدر، كما نقله صاحب ((النهاية)) : عن محمد بن سلام أنه إن كان بحال لو اغتسل فيه يتكدر الجانب الآخر، فهو مما يخلص بعضه إلى بعض، وإن لم يصل فهو مما لا يخلص، ومنهم من حده بالصبغ كما نقله في ((النهاية)) عن أبي حفص الكبير أنه يلقى زعفران في جانب منه، فإن أثر في الجانب الآخر كان مما يخلص بعضه إلى بعض، وإلا فلا، ومنهم من حده بالتحريك، ومنهم من فوضه إلى رأي المبتلى، وهذا هو أصل مذهب أئمتنا، والمختار عند قدمائهم، وجمع من محققي متأخريهم، فقال محمد في ((مؤطاه)) : إن كان الحوض عظيما إن حركت ناحيته لم تتحرك الناحية الأخرى لم يفسد ذلك الماء، ما ولغ فيه من سبع ولا ما فيه قذر، إلا أن يغلب على ريحه أو طعمه، فإذا كان حوضا صغيرا إن تحركت

منه ناحية تحركت الناحية الأخرى، فولغ فيه السباع أو وقع فيه القذر، فلا يتوضأ منه. انتهى. وشرح هذه العبارة مع ما لها وما عليها قد فرغت عنه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) رح فليرجع اليه، وقال ابن الهمام في ((فتح القدير)) ، قال أبو حنيفة: في ظاهر الرواية يعتبر فيه أكبر رأي المبتلى إن غلب على ظنه؛ أنه بحيث تصل النجاسة إلى الجانب الآخر لا يجوز الوضوء منه، وإلا جاز، وعنه اعتباره بالتحريك على ما هو مذكور في الكتاب أي ((الهداية)) بالاغتسال أو بالوضوء أو باليد روايات، والأول أصح عند جماعة منهم: الكرخي، وصاحب ((الغاية)) و ((الينابيع وغيرهم)) ، وهو الأليق بأصل أبي حنيفة. انتهى. وأما الذين قدروه بالمساحة فمنهم من جعل الكبير ما كان بقدر ثمان في ثمان، وما عداه قليلا، ومنهم: من اختار اثنى عشر في اثنا عشر، ومنهم: من اختار خمسة عشر في خمسة عشر، واختار جمع من أصحابنا التقدير بعشر في عشر، أفتوا به منهم: قاضي خان في ((فتاواه)) ، وصاحب ((الهداية)) فيها، وفي ((مختارات النوازل)) ، وصاحب ((الخلاصة)) ، و ((التاتارخانية)) ، وهو قول أبي سليمان الجوزجاني، واختاره كثير من المتأخرين، وفرعوا عليه فروعا، وبنوا عليه نكات بناء على أنه أسهل وأضبط، حتى اشتهر في ما بينهم أنه مذهب أبي حنيفة وصاحبيه، وقد عرفت أنه ليس كذلك.

] عشرة أذرع في عشرة أذرع [(1)] (2) (1) : في عشرة أذرع؛ أي بأن يكون كل ضلع منه عشرة أذرع، فيكون حول الماء أربعين ذراعا، ووجهه مئة ذراع، هذا إذا كان الحوض مربعا بأن تتساوي أضلاعه الأربعة، لما تقرر في علم المساحة أن مساحة المربع تكون بضرب ضلع واحد من أضلاعه في نفسه، وإن كان مدورا أو مثلثا أو نحو ذلك، يعتبر فيه أن يكون بحيث لو ربع صار عشرا في عشر، وهل المعتبر ذراع المساحة ومقداره سبع قبضات، فوق كل قبضة إبهام قائمة، والمراد بالقبضة الأصابع

الأربعة المضمونة أو ذراع الكرباس، ومقداره ست قبضات من دون قيام الإصبع كما في ((الفتح)) ، أو سبع قبضات بدون قيام الاصبع كما في ((الظهيرية)) ، فيه قولان مصححان، فاختار صاحب ((الهداية)) و ((الخلاصة)) ، ((وخزانة المفتيين)) ، الثاني: واختار أكثرهم منهم: قاضي خان الأول؛ لكونه أليق

بالمسموحات. (2) اختلفوا في هذا الحد: فمنهم: من حده بالتكدر، أي إذا اغتسل فيه يتدر الجانب الآخر، وهو قول محمد بن سلام ومنهم: من حد الصبغ، أي إذا ألقي فيه زعفران أثر في الجانب الآخر، وهو قول أبي حفص الكبير. ومنهم: من حده التحريك، وهو مذهب المتقدمين. كما في ((العناية)) (1: 70) ، وفيها تفصيل في الاختلاف في التحريك، هل هو باليد، أو بالتوضؤ، أو بالاغتسال. وقال صاحب ((التبيين)) (1: 22) : ظاهر المذهب التحريك. وقال صاحب ((البدائع)) (1: 72) : اتفقت الروايات عن أصحابنا أنه يعتبر الخلوص بالتحريك. ومنهم: من فوضه إلى رأي المبتلي، وهذا هو أصل المذهب، والمختار عند المتقدمين كالكرخي، وجمع من محققي المتأخرين. فقد صححه ابن الهمام في ((فتح القدير)) (1: 68-69) ، وصاحب ((البحر)) (1: 78-80) ، وتبعه صاحب ((التنوير)) (1: 128) ، و ((الدر المختار)) (1: 128) ، ووفق ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 128) بينه وبين رأي التحريك، فقال: المراد بغلبة الظن بأنه لو حرك لوصل إلى الجانب الآخر إذا لم يوجد التحريك بالفعل. ومنهم: ومنهم من حده بقدر ثمان في ثمان، وبه أخذ محمد بن سلمة. ومنهم من حده بخمسة عشر في خمسة عشر، وهو قول أبي مطيع البلخي. ومنهم: من حده عشر بعشر، وهو قول أبو سليمان الجوزجاني، وعليه عامة المشايخ، واختاره قاضي خان في ((فتاواه)) (1: 5) ، وصاحب ((المراقي)) (ص69) ، و ((الملتقى)) (ص4) ، و ((الكنز)) (ص4) ، و ((التبيين)) (1: 21) ، والقدوري في ((مختصره)) (ص4) . ينظر: تفصيل هذه المذاهب ((التعليق

الممجد على موطأ محمد)) (1: 269–270) ، و ((السعاية)) (ص370–385) ، و ((البدائع)) (1: 72) ، و ((المبسوط)) (1: 70–71) .

Mas'alah: What is the ruling on a pool of water that does not recede when scooped?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 385

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Standing Water (Basins and Pools)

، ولا تنحسر [(1)] الأرض بالغرف(2))، فحكمه [(3)] حكم الماء الجاري: (1) قوله: ولا ينحسر؛ في تقدير العمق أقوال ذكرها الزاهدي في ((المجتبى)) أحدها أن ما لم يبلغ الكعب فليس بمعتبر، وثانيهما: إن كان مقدار شبر فهو كثير، وما قل منه قليل، وثالثها: إن كان ذراعا فهو كثير، وإلا فهو قليل، ورابعها: ما اختاره المصنف تبعا لما صححه صاحب ((الهداية)) و ((الخلاصة)) و ((الظهيرية)) : إنه إن انكشف أرض الحوض بالغرف فهو قليل، وإلا فهو كثير وفيه أقوال آخر أيضا أوردناها في ((السعاية)) فليرجع إليه. (2) اختلفوا في قدر عمقه: فقال بعضهم: إن كان بحال لو رفع الماء بكفه لا ينحسر ما تحته من الأرض، وفهو عميق، رواه أبو يوسف عن أبي حنيفة (. وصححه في ((الهداية)) (1: 19) . واختاره صاحب ((الملتقى)) (ص4) . وقال بعضهم: إن كان بحال لو اغترف لا تصيب يده وجه الأرض، فهو عميق. وقال بعضهم: قدر شبر. وقال بعضه: قدر ذراع. كذا في ((الخانية)) (1: 5) ، و ((العناية)) (1: 71) (3) قوله: فحكمه؛ الفاء إما تفريعية: يعني لما جاز الوضوء من حوض يكون عشرا في عشر علم منه أن حكمه حكم الجاري في أنه يجوز الوضوء منه، وإن وقع فيه نجس، وإما تعليلية، والمقصود منه

ذكر علة الحكم الذي ذكره المصنف بالاستثناء. قوله أي لا يجوز بماء راكد من الركود؛ أي جامد مستقر في موضعه غير جار، إذا وقع فيه نجس ما لم يكن عشرا في عشر. بفتح الهمزة وسكون الذال المعجمة وضم الراء المهملة جمع الذراع. بالفتح مصدر وهو اخذ الماء بالكف.

Mas'alah: What is the ruling on performing ablution from a pool where impurity has fallen?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 386

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Standing Water (Basins and Pools)

فإن كانت[(1) (1) قوله: فإن كانت... آه؛ الظاهر أن الفاء للتفريع، وحينئذ يرد عليه أن الماء الجاري إذا كان ما لا يلاقي النجاسة منه أكثر مما يلاقي جاز الوضوء في أسفله، فإذا كان حكم العشر في العشر حكم الجاري، ينبغي أن يكون حكمه كذلك، لا ما ذكره، وحاصل المسألة النجاسة الواقعة في الحوض لا تخلو إما أن تكون مرئية كالعذرة والدم أو غير مرئية كالبول ونحو ذلك، فإن كانت مرئية لا يتوضأ من موضع وقوع النجاسة بل يتوضأ من جانب آخر، وإن كانت غير مرئية يتوضأ من ذلك الجانب أيضا؛ لأنه بمنزلة الماء الجاري، والجواب في الجاري على هذا الوجه هو أنه يجوز الوضوء من ذلك الجانب أيضا، إذا كانت النجاسة غير مرئية، وإن كانت مرئية يتوضأ من الجانب الآخر، وهذا قول مشائخ بخارا، وأما مشائخ العراق فقالوا: لا فرق بين المرئية وغيرها في أنه لا يتوضأ من ذلك الجانب، بل من الجانب الآخر. كذا في ((الذخيرة)) ، و ((فتاوى قاضي خان)) ، وبهذا علم أن ما اختاره الشارح هاهنا من الفرق إنما هو قول مشائخ بخارا، وكذا قال

صاحب ((الخلاصة)) : بل يتنجس موضوع الوقوع، فنقول: النجاسة على نوعين: مرئية وغير مرئية، والمرئية كالعذرة والجيفة، وغير المرئية كقطرة خمر، ففي المرئية يتنجس موضع الوقوع بالإجماع، ويترك موضع النجاسة بقدر الحوض الصغير، وأما في غير المرئية فعند مشائخ العراق كذلك، وعند مشائخ بلخ وبخارا يجوز التوضئ من موضع الوقوع. انتهى. والذي رجحه ابن الهمام في ((فتح القدير)) وتلميذه ابن أمير حاج في ((الحلية شرح المنية)) وغيرهما ما روى عن أبي يوسف أن الكثير كالعشر في العشر، كالجاري في أنه لا ينجس بوقوع النجاسة مطلقا مرئية كانت أو غير مرئية، إلا بالتغير، فيجوز الوضوء من جميع الجوانب فيهما؛ لأن الدليل إنما يقتضي عند الكثرة عدم التنجس الا بالتغير من غير فصل

Mas'alah: What does al-Baghawi say about the estimation of ten by ten for a pool?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 388

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > The Concept of a Ten-by-Ten Cubit Basin

قال محيي السنة [(1)] (2) – رضي الله عنه: التقدير(3) بعشر في عشر لا يرجع إلى أصل شرعي يعتمد عليه [(4)] . (1) قوله: قال محيي السنة؛ هو أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي، مؤلف ((شرح السنة)) ، و ((مصابيح السنة)) في الحديث، و ((معالم التنزيل)) في التفسير، وغيرها، وقد مرت ترجمته في المقدمة (2) وهو حسين بن مسعود الفراء البغوي الشافعي، أبو محمد، محيي السنة، والبغوي: منسوب إلى بغا، بفتح الباء، وهي قرية بخراسان بين هراة ومرو، والفراء: نسبة إلى عمل الفراء وبيعها، من مؤلفاته: ((معالم التنزيل في هلك التفسير)) ، و ((

مشكاة المصابيح)) ، و ((شرح السنة)) ، قال الأسنوي: وكان دينا ورعا قانعا باليسير، يأكل الخبز وحده، فعذل في ذلك، وصار يأكله بالزيت، وكان لا يلقي درسه إلا على طهارة، (ت516هـ) . ينظر: ((وفيات)) (2: 136) . ((طبقات الأسنوي)) (1: 101) . ((الكشف)) (2: 1726) . (3) في م: التعديل. (4) قوله: إلى أصل شرعي يعتمد عليه، يريد أن التقدير لا مدخل فيه للرأي، بل لا بد أن يكون له أصل شرعي من الكتاب والسنة صراحة أو استنباطا، أو كان وقع عليه الإجماع، والتقدير الذي ذكره الحنفية في عدم سراية النجاسة؛ أي العشر في العشر، ليس له أصل شرعي، بخلاف تقدير الشافعية به بقلتين، فإنه ثابت بالحديث الصحيح، وكذا تقدير المالكية بالتغير.

Mas'alah: What are the differences of opinion on what makes water used (musta'mal)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 392

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Used Water (Musta'mal)

اختلافات: الأول: في أنه بأي شيء يصير مستعملا، فعند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم – بإزالة الحدث [(1)] (2) ، وأيضا [(3)] بنية القربة، فإذا توضأ المحدث وضوء غير منوي يصير مستعملا، ولو توضأ غير المحدث وضوء(4) منويا يصير مستعملا أيضا. (1) قوله: بإزالة الحدث؛ أي النجاسة الغير الحقيقية، وأما المستعمل لإزالة النجاسات الحقيقية كماء الاستنجاء وغسالة الثياب النجسة فهو نجس اتفاقا ما لم يعط للمغسول حكم الطهارة، وبعد ذلك هو طاهر وطهور اتفاقا. كذا في ((الغنية)) وغيرها، وما استعمل في غسل الأعيان الطاهرة طاهر بالاتفاق،

كما في ((التاتارخانية)) . (2) أي النجاسة غير الحقيقية، وأما المستعمل لإزالة النجاسات الحقيقية كماءالاستنجاء وغسالة الثياب النجسة، فهو نجس اتفاقا ما لميعط للمغسول حكم الطهارة، وبعد ذلك هو طاهر وطهور اتفاقا. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 88) . (3) قوله: وأيضا؛ أي بكل منهما اجتمعا أو تفرقا، وذلك لأن الاستعمال بانتقال نجاسة الآثام إلى الماء، وأنها تزال بالقربة وإسقاط الفرض مؤثر أيضا. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) ، وفي ((فتح القدير)) تتبع الروايات يفيد أن صيرورة الماء مستعملا بأحد أمور ثلاثة: رفع الحدث تقربا أو غير تقرب، والتقرب كان معه رفع حدث أو لم يكن، وسقوط الفرض عن العضو، وعليه تجري فروع إدخال اليد في الماء القليل لا لحاجة. (4) في م: وضوا.

Mas'alah: What is Muhammad's view on what makes water musta'mal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 393

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Used Water (Musta'mal)

وعند محمد – رضي الله عنه – بالثاني فقط [(1)] (2) .

Mas'alah: What is the Shafi'i view on what makes water musta'mal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 393

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Used Water (Musta'mal)

وعند الشافعي [(3)] (4) – رضي الله عنه – بإزالة الحدث لكن إزالة الحدث لا يتحقق إلا بنية القربة عنده بناء على اشتراط النية في الوضوء. (1) قوله: بالثاني فقط؛ أي بنية القربة، بناء على أن الاستعمال إنما هو لانتقال الآثام، وهو بالقربة، وهذا هو المذكور في ((الخلاصة)) و ((المحيط)) وغيرهما، وفي ((البحر)) هذا الخلاف إنما استنبطه أبو بكر الرازي من مسألة الجنب إذا انغمس في البئر لطلب الدلو، فقال محمد: إنه طاهر وطهور لعدم إقامة القربة، وإن وجد معه رفع الحدث، وقال شمس الأئمة السرخسي: التعليل بعدم إقامة القربة ليس بقوي؛ لأنه غير مروي عنه، والصحيح عنده أن إزالة الحدث بالماء أيضا مفسدة، إلا عند الضرورة، كالجنب يدخل البئر لطلب الدلو. (2) أي بنية القربة، واستدل أبو بكر الرازي لذلك بمسألة الجنب إذا انغمس في البئر لطب الدلو، فقال محمد الماء طاهر طهور؛ لعدم إقامة القربة، لكن قال السرخسي: التعليل محمد بعدم إقامة القربة ليس بقوي؛ لأنهغير مروي عنه، والصحيح عند أن إزالة الحدث بالماءمفسدة له إلا عند الضرورة. كما في ((البحر)) (1: 95–96) . (3) قوله: وعند الشافعي؛ وكذا عند زفر، مستندا بأن مجرد القربة لا يدنس، بل الإسقاط، ألا ترى أن المال لا يتدنس بمجرد نية التقرب، حتى يجوز دفع صدقة التطوع إلى الهاشمي بخلاف الزكاة، وجوابه على ما في ((فتح القدير)) وغيره: إن كلا من التقرب المزيل للسيئات وإسقاط الفرض مؤثر ألا ترى أنه انفرد وصف التقرب في صدقة التطوع، حيث حرم على النبي صلى الله عليه وسلم والأثر عند ثبوت وصف الأسقاط أشد حتى حرم الفرض على جميع بني هاشم وبه خرج الجواب عن ما نسب إلى محمد أيضا من كفاية التقرب. (4) ينظر: ((مغني المحتاج)) (1: 200) .

Mas'alah: When does water become musta'mal according to al-Hidayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 394

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Used Water (Musta'mal)

والاختلاف الثاني [(1)] : في أنه [متى] (2) يصير مستعملا(3)، ففي ((الهداية)) : إنه كما زايل العضو صار مستعملا(4).

Mas'alah: What are the different opinions on when water becomes musta'mal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 394

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Used Water (Musta'mal)

والاختلاف الثالث: في حكمه [(5)] : (1) قوله: والاختلاف الثاني؛ اعلم أنهم بعدما اتفقوا على أنه لا يعطى له حكم المستعمل ما دام على العضو، اختلفوا في وقت كونه مستعملا على قولين: أحدهما أنه يصير مستعملا بمزايلته عن البدن واستقراره في موضع، وهو اختيار مشائخ بلخ والطحاوي والظهير المرغيناني، والصدر الشهيد وفخر الإسلام، وثانيهما: إنه يصير مستعملا بمجرد زواله عن العضو في الوضوء، وعن جميع البدن في الغسل، وهو الذي اختاره في ((الهداية)) . (2) سقطت من م. (3) اختلفوا في وقت كونه مستعملا على قولين: أحدهما: أنه يصير مستعملا إذا زايل البدن واستقر في موضع، وهو اختيار مشايخ بلخ والطحاوي، والظهير المرغيناني، والصدر الشهيد، وفخر الإسلام. والثاني: أنه يصير مستعملا بمجرد زواله عن العضو في الوضوء وعن جميع البدن في الغسل، وهو الذي اختاره

في ((الهداية)) . كما في ((السعاية)) (ص396-397) ، (4) انتهى من ((الهداية)) (1: 20) ، وقال: لأن سقوط حكم الاستعمال قبل الانفصال للضرورة ولا ضرورة بعده. (5) قوله: في حكمه؛ الأولى أن يقول: في صفته.

فعند [(1)] أبي حنيفة – رضي الله عنه: هو(2) نجس نجاسة غليظة.

Mas'alah: What is the ruling on the purity of musta'mal water according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 395

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Used Water (Musta'mal)

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: هو(3) نجس(4) نجاسة خفيفة. (1) قوله: فعند... الخ؛ اعلم أنه رويت عن أبي حنيفة فيه ثلاث روايات: أحدها أنه نجس مغلظا رواه الحسن بن زياد، وأخذ به، وسنده هو القياس على كون مال الصدقة مطهرا محر ما على بني هاشم مع الأحاديث الدالة على خروج الخطايا بالماء، وثانيها: إنه نجس مخففا رواه أبو يوسف وأخذ به، فإن للبلوى تأثيرا في تخفيف النجاسة، وثالثها: إنه طاهر، رواه محمد، وأخذ به، وعليه الفتوى، كما في ((البناية)) ، وهو الأقوى من حيث الدليل، كما بسطناه في ((السعاية)) ، ومن لطائف الأقوال ما في ((الميزان)) لعبد الوهاب الشعراني قال: سمعت سيدي عليا الخواص قال: مدارك الإمام أبي حنيفة دقيقة، لا يطلع عليها إلا أهل الكشف من أكابر الأولياء، وكان أبو حنيفة إذ رأى ماء الميضاة يعرف سائر الذنوب التي فيه، فلذا جعل ماء الطهارة إذا تطهر به المكلف له ثلاثة أحوال: أحدها: إنه كالنجاسة المغلظة؛

لاحتمال أن يكون المكلف ارتكب كبيرة، والثاني: إنه كالنجاسة المتوسطة؛ لاحتمال أن يكون ارتكب صغيرة، والثالث: إنه طاهر في نفسه غير مطهر لغيره؛ لاحتمال أن يكون ارتكب مكروها، أو خلاف الأولى. (2) سقطت من م. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (4) سقطت من ب.

Mas'alah: What is the ruling on used water according to Muhammad ibn al-Hasan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 396

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Used Water (Musta'mal)

وعند محمد – رضي الله عنه: هو طاهر غير طهور(1). وعند مالك(2) والشافعي – رضي الله عنهم – في قوله القديم(3): هو طاهر و(4) مطهر. (1) قال القاري في ((فتح باب العناية)) (1: 120) : لم يثبت مشايخ العراق خلافا بين الأئمة الثلاثة في أن الماء المستعمل طاهر غير طهور، وأثبته مشايخ ما وراء النهر، واختلاف الرواية: فعن أبي حنيفة في رواية الحسن عنه، وهو قوله: أنه نجس نجاسة مغلظة، وعن أبي يوسف وهو رواية عن أبي حنيفة: أنه نجس نجاسة مخففة، وعن محمد وهو رواية عن أبي حنيفة وهو الأقيس: أنه طاهر غير طهور، واختار هذه الرواية المحققون من مشايخ ما وراء النهر وغيرهم، وهو ظاهر الرواية، وعليها الفتوى. (2) ينظر: ((مختصر خليل)) (ص4) ، و ((حاشية الدسوقي)) (1: 42) ، و ((التاج والإكليل)) (1: 66) ، و ((الفواكه الدواني)) (1: 125) ، ولكنهم قالوا: كره ماء مستعمل في حدث. (3) قال الشربيني في ((مغني المحتاج)) (1: 20) أن مذهب الشافعي القديم هو أن الماء طهور. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م.

Mas'alah: What is the argument for the impurity of used water based on the impossibility of drinking it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 397

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Waters > Rulings on Used Water (Musta'mal)

ونحن نقول[(1)] (1) قوله: ونحن نقول... الخ؛ اختلفت النسخ هاهنا، ففي بعضها: هكذا ونحن نقول: لو كان طاهرا لجاز في السفر الوضوء به ثم الشرب منه... الخ، وفي بعضها: ونحن نقول: لو كان طاهرا مطهرا لجاز.. الخ، فعلى النسخة الأولى هو استدلال على نجاسة الماء المستعمل نصرة لمذهب أبي حنيفة وردا على من قال بالطهارة، وحاصله أنه لو كان الماء المستعمل طاهرا في نفسه لجاز في السفر أن يتوضأ بالماء ثم يشرب غسالته مع أنه لم يقل به أحد؛ أي لم يقل بجواز الشرب من المستعمل، أو لم يقل بالوضوء ثم الشرب منه أحد، بل جوزوا التيمم عند خوف العطش، ومن المعلوم ان الحرمة لا للكرامة كما في الإنسان آية النجاسة، فعلم انه نجس، ولعلك تتفطن من هذا البيان أن ضمير كان راجع إلى الماء المستعمل، وضمير به راجع إلى نفس الماء قبل استعماله، وضمير: منه راجع إلى الماء بعد استعماله، والإشارة بذلك إلى جواز الشرب أو التوضئ ثم الشرب، فإن قلت: يلزم حينئذ تفكيك الضمائر، قلت: لا بأس به، فإن ذات الماء المطلق والمستعمل واحدة، والاختلاف باعتبار وصف ولا حرج في أن يرجع ضمير إلى ذات شيء من قطع النظر عن الوصف، وآخر إليه، مع لحاظ الوصف، وعلى النسخة الثانية يحتمل أن يكون المطهر بصيغة اسم المفعول، ويحتمل أن يكون اسم فاعل مفيدا لمعنى الطهور، فعلى الأول يكون تأكيدا للطاهر، ويكون مآله هو مآل النسخة الأولى، وعلى الثاني يكون الغرض من هذا الكلام الرد على من قال بالطهارة والطهورية جميعا، نصرة لمذهب

محمد، وردا على مالك ومن وافقه، ويرجع كل ضمير إلى المستعمل من حيث أنه مستعمل، وحاصله أنه لو كان المستعمل طاهرا أو طهورا لجاز الوضوء بالمستعمل، والشرب منه عند العطش، وليس كذلك ولا يخفى على المتفطن ما في هذا الكلام على كلتا النسختين من الاختلال والإعضال، أما أولا؛ فأان الحكم بعدم قول أحد بجواز الوضوء بالماء المستعمل خطأ، فإن قال بطهوريته قد ذهب إليه، وكذا الحكم بعدم قول أحد جواز الشرب من الغسالة خطأ، فإن كل من قال بالطهارة قال به، وأثبت ذلك بحديث السائب بن يزيد المروي في ((صحيح البخاري)) وغيره، قال: ذهبت به خالتي إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: إن ابن أختي وقع؛ أي جرح في قدميه، فمسح رسول الله صلى الله عليه وسلم برأسي ودعا لي بالبركة، ثم توضأ، فشربت من وضوئه قال القسطلاني؛ أي المتقاطر من أعضائه الشريفة، وأما ثانيا لو سلم عدم قول أحد بجواز الشرب به فنقول: لا يدل ذلك على النجاسة، فإن عدم جواز شرب شيء وأكله قد يكون للمضررة والخباثة وأيضا يجوز أن يكون ذلك لقوة الشبهة في طهارته؛ للاختلاف الواقع من الأئمة، وأيضا يجوز أن يكون منعهم من ذلك على طريق الأولوية بقصد النظافة، لا على طريق الحرمة، وأما ثالثا فلأنهم حكموا بجواز التيمم لخوف عطش حيوان محترم كدابة الرجل مع أن شرب الغسالة ليس محرما على الدابة، فعلم أنه ليس ذلك إلا دفعا للحرج لا للنجاسة، وأما رابعا: فلأن عدم جواز التوضئ به ثم الشرب منه إنما هو لعدم الطهورية، وهذا لا يدل على عدم الطهارة، فالملازمة التي ذكرها بقوله: لو كان طاهرا... الخ على النسخة الأولى باطلة، وأما خامسا: فلأن التقييد بقوله: في السفر؛ لغو؛ فإن الحكم في الحضر والسفر سواء، إلا أن يقال: إنه اتفاقي، بناء على أن الاحتياج في السفر أشد من غيره، وفي المقام أبحاث آخر، أيضا مذكورة في ((السعاية)) .

]: لو كان طاهرا لجاز في السفر الوضوء به، ثم الشرب منه(1): [أي لا يجوز الوضوء بالماء المستعمل، ولا الشرب] (2) ، ولم يقل أحد بذلك(3). (وكل إهاب [(4)] دبغ فقد طهر [(5)] (6) إلا جلد الخنزير[(7) (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (3) العبارة في م:: ولم يقل به أحد. (4) قوله: وكل إهاب... الخ؛ ذكر هذه المسألة في هذا المقام مع كونهما من مسائل باب تطهير الأنجاس؛ لكونها مناسبة لبحث الوضوء والغسل، ففيه إعلام أن الإهاب المدبوغ طاهر، يجوز الوضوء والغسل من الماء الموضوع فيه وفي إيراد: كل، تنبيه على أن الحكم عام في كل جلد، سواء كان جلد مأكول اللحم أو غيره؛ لحديث: ((أيما إهاب دبغ فقط طهر)) ، أخرجه الترمذي وحسنه ابن ماجه، ومسلم وأبو داود وغيرهم وفي الباب أخبار كثيرة ذكرناها مع اختلاف المذاهب في ((السعاية)) . (5) قوله: فقد طهر؛ إدخال الفاء على الخبر لتضمن المبتدأ معنى الشرط. (6) لقوله (: ((أيما إهاب قد دبغ فقد طهر)) في ((صحيح مسلم)) (1: 277) ، و ((سنن أبي داود)) (4: 66) ، و ((موطأ مالك)) (2: 498) ، و ((سنن الدارمي)) (2: 117) ، وغيرها (7) قوله: إلا جلد الخنزير... الخ، في قصر الاستثناء عليهما إشارة إلى طهارة جلد الكلب أيضا بالدباغة، بناء على أنه ليس بنجس العين، كما اختاره في ((الهداية)) و ((غاية البيان)) و ((العناية)) ، والوجه في تقديم الخنزير على الآدمي ذكرا ان الموضع موضع إهانة، وفي مثله التعظيم في التأخير، والسبب لعدم طهارة جلد الخنزير بالدباغة أنه نجس العين بجميع أجزائه، فلا تزيل الدباغة نجاسته العينية؛ فإن الدباغة إنما تزيل النجاسة العارضة باختلاط الرطوبات النجسة. قال في النهاية الكاف للمفاجاة كما تقول رأيت زيدا كما اخرجت من البيت اي يصير الماء مستعملا مفاجأة وقت زواله عن العضو من غير توقف على الاستقرار.

[

BAB 2

باب الآبار

The Chapter on Wells

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on digging a well within the protected area of another well?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 390

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wells > Distance Between Well and Cesspit

هذا [(1)] أنه إذا أراد آخر أن يحفر في حريمها بئرا يمنع منه؛ لأنه نجذب الماء إليها، وينقص الماء(2) في البئر الأولى، وإن أراد أن يحفر بئر بالوعة [(3)] (4) يمنع أيضا؛ لسراية النجاسة إلى البئر الأولى، وتنجيس(5) مائها، ولا يمنع منها(6) فيما وراء الحريم، وهو عشر في عشر، فعلم[(7) (1) قوله: ففهم من هذا؛ يعني دل هذا الحديث على أنه إذا حفر رجل بئرا وأراد آخر أن يحفر في مقدار حريمها، وهو عشرة من كل جانب يمنع منه؛ لأنه لقربه ينجذب الماء من البئر الأولى إلى الثانية، فلصاحب الأولى أن يمنعه من ذلك، ويهدم ما حفره الثاني، وكذلك لو شاء الثاني أن يبني في ذلك الموضع بناء أو يزرع فيه زرعا، كان للأول أن يمنع منه. كذا في ((كتاب الخراج)) للإمام أبي يوسف. هو عبارة عما حول الشيء من حقوقه ومرافقه، سمي به؛ لأنه محرم على غير مالك أن ينتفع به. (2) في م: بالماء. (3) قوله: بئر بالوعة؛ هي بئر تحفر ضيقة الرأس لماء المطر وغيره، يعني إذا أراد آخر أن يحفر حفرة لألقاء البالوعة، وهي القذرة والنجاسات ونحوها، وسيلان الميزاب في حريم البئر الأولى لا يسعه ذلك. (4) البالوعة: بئر تحفر ويضيق رأسها يجري فيها المطر، وهي لغة أهل البصرة. كما في ((اللسان)) (1: 345) . قال اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (1: 88) : يعني إذا أراد آخر أن يحفر حفرة لألقاء النجاسات ونحوها وسيلان الميزاب في حريم البئر الأولى لا يسعه ذلك. (5) في م: ينجس. (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (7) قوله: فعلم... الخ؛ خلاصة الاستدلال أنه

فهم من حديث الحريم أن حفر بئر الماء أو بئر النجاسة في مقدار عشرة أذرع من البئر الأولى لا يجوز، وليس ذلك إلا لسراية الماء والنجاسة إلى هذا المقدار، فعلم منه أن الشرع اعتبر العشر في سراية النجاسة وعدم سرايتها، فلذلك قدر الفقهاء الحوض بالعشر في العشر، وحكموا بأن في هذا المقدار لا تسري النجاسة من جانب إلى جانب، وهاهنا أبحاث من وجوه: الأول ما نقله صاحب ((البحر)) عن يعقوب باشا أن قوام الأرض أضعاف قوام الماء، فقياسه عليها في مقدار عدم السراية غير مستقيم، الثاني: إن كون الحريم من كل جانب عشرة إنما هو قول البعض، والأصح أن الحريم من كل جانب أربعون، قال صاحب ((الهداية)) هو الصحيح، واختاره المصنف والشارح في (كتاب إحياء الموات) ، وعليه حملوا حديث الحريم، يعني أن معناه أربعون من كل جانب، وإذا بطل الأصل بطل الفرع، فإن قلت: يكفي في بيان أصل العشر كون الحريم بقدر العشر من كل جانب عند البعض، قلت: فحينئذ يكون الأصل مرجوحا ضعيفا غير معتمد عليه، وهذا هو مفاد إيراد الشافعية، الثالث: إن مقتضى حديث الحريم لو سلم ما ذكره أن يكون الحوض أكثر من عشر في عشر ليتصور بين النجاسة وبين محل الطهارة هذا القدر، الرابع: إن هذا الأصل بعد تمامه إنما هو استنباطي ليس بصريحي، فلا يصلح مخصصا لعموم حديث: ((الماء طهور لا ينجسه شيء، إلا ما غير طعمه أو لونه أو ريحه)) ، وغير ذلك من الأخبار، وفي المقام أبحاث أخر أيضا مبسوطة في ((السعاية)) ، وبالجملة فما أبداه الشارح من الأصل ليس بمعتمد عليه، والحق أن عدم تأصل التقدير بالعشر لا يقدح في أصل المذهب، ولا حاجة إلى تأصيله على أصل معتمد عليه، فإن هذا التقدير وأمثاله إنما هو للتسهيل.

Mas'alah: What is the ruling on a well into which an impurity falls or an animal dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 406

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wells > Impurity Falling into a Well

(بئر وقع(1) فيها نجس [(2)] ، أو مات [(3)] (4) فيها [(5)] (6) حيوان [(7)] وانتفخ[(8) (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و ف و م. (2) قوله: نجس؛ بفتح الجيم أو كسرها، وفي إطلاقه إشارة إلى أنه لا فرق بين النجاسة المخففة وبين المغلظة، فإن أثر التخفيف إنما يظهر في الثياب، فلو بالت فيها شاة وغيرها مما يؤكل وجب نزح الكل مع كون نجاسته خفيفة، صرح به قاضي خان، وإلى أنه لا فرق بين القليل والكثير، حتى لو وقعت قطرة أيضا من البول أو الدم أو الخمر وجب نزح الكل لكن ينبغي تقييده بما لم يكن معفوا عنه للضرورة؛ كبعر الإبل والغنم، فإنه لا يفسد الماء؛ لأن آبار الفلوات ليس لها حاجز، والمواشي تردها، وتبعر حولها، وتلقيها الريح فيهما، فلذلك جعل القليل، وهو ما لم يستكثره الناظر عفوا. كذا في ((الهداية)) . (3) قوله: أو مات؛ فإن أخرج منه الحيوان حيا؛ فإن كان على جسده نجس متيقن أو كان نجس العين وجب نزح الكل، وإلا لا. (4) فإن أخرج منه الحيوان حيا، فإن كان على جسده نجس متيقن أو كان نجس العين وجب نزح الكل، وإلا لا. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 91) . (5) قوله: فيها؛ هذا القيد اتفاقي؛ فان الحكم كذلك فيما أذا مات خارجها او وقع فيها كما في ((البحر)) . (6) قيد اتفاقي، فإن الحكم كذلك فيما إذا مات خارجها، أو وقع فيها. كما في ((الدر المختار)) (1: 141) . (7) قوله: حيوان؛ أي إذا كان دمويا غير مائي المولد، وإلا فموته لا يفسد الماء كما مر ذكره. (8) قوله: وانتفخ... الخ؛ الانتفاخ: عظم الشيء بالنفخ، يقال: انتفخ البطن؛ أي صار عظيما بالرياح ونحوها، والتفسخ

هو انتشار الأجزاء وتفرقها، وإنما صرح بالتفسخ مع عدم الحاجة إليه، فإنه لما علم حكم الانتفاخ علم حكم التفسخ بالطريق الأولى؛ لكونه أشد منه، للإشارة إلى دفع توهم أنه يجب في التفسخ أمر زائد من نزح الماء، كغسل جدران البئر ونحوه؛ لكونه أشد.

](1) أو تفسخ، أو مات [(2)] آدمي، أو شاة، أو كلب، ينزح كل مائها [(3)] إن أمكن وإلا قدر ما فيها [(4)])، الأصح[(5) (1) الحاصل أنه إذا مات آدمي أو ما يقاربه في الجثة كالشاة والكلب ونحوهما ينزح الكل، وإن لم ينتفخ، وفي ما عداها إنما يجب نزح الكل إذا انتفخ وإلا فله حد معين. كما في ((السعاية)) (ص431) . (2) قوله: أو مات؛ الحاصل أنه إذا مات آدمي أو ما يقاربه في الجثة كالشاة والكلب، ونحوهما ينزح الكل، وإن لم ينتفخ، وفي ما عداها إنما يجب نزح الكل إذا انتفخ وإلا فله حد معين. (3) قوله: كل مائها؛ أي الذي كان فيها وقت الوقوع والموت، أما في صورة وقوع النجس فلأن البئر كالحوض الصغير يفسد به الحوض، إلا إذا كان عشرا في عشر، فبوقوع النجس ينجس كل ماء، فيجب النزح، وأما في صورة الانتفاخ والتفسخ؛ فلأن عند ذلك تخرج منه بلة، وهي نجسة مائعة فينجس كل الماء باختلاطها، بخلاف ما لو أخرج قبل الانتفاخ، وأما في صورة موت الآدمي فلما روى أن حبشيا وقع في بئر زمزم بمكة ومات، فأمر ابن عباس رض ابن الزبير رض بنزح كل مائه، أخرجه ابن أبي شيبة، والبيهقي، والدارقطني والطحاوي وعبد الرزاق وغيرهم، وبعض أسانيده صحيحة، كما فصله ابن الهمام والزيلعي، وقد التحق بالإنسان بطريق الدلالة كل ما يقارب الإنسان في الجثة كالكلب ونحوه. (4) قوله: ما فيها؛ أي الذي كان فيه وقت وقوع النجاسة كما في ((العناية)) و ((البناية)) وغيرهما من شروح ((الهداية)) . (5) قوله: والأصح... الخ ذكر في ((الهداية))

عن أبي يوسف رح فيه وجهين: أحدهما أن تحفر حفرة مثل موضع الماء من البئر، ويصب فيه ما ينزح إلى أن يمتليء، والثاني أن يرسل في البئر قصبة، ويجعل لمبلغ الماء علامة، ثم تنزح منه عشرة دلاء، ثم تعاد القصبة كم انتقص من ماء البئر فينزح لكل قدر منها عشرة دلاء، وذكر العيني في ((منحة السلوك شرح تحفة الملوك)) ، ومحمد بن فراموز الشهير بملا خسرو في ((الدرر شرح الغرر)) وغيرهما: إن الأصح الأشبه بالفقه هو أن يعتبر في مقدار الماء الذي في تلك البئر قول رجلين لهما بصارة في أمر الماء؛ أي لهم حدس وذكاء يعرفون به مقادير مياه الآبار، فإن الإثنين نصاب الشهادة الملزمة، ولأن الأصل هو الرجوع إلى أهل العلم، بقوله تعالى: {فاسئلوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون} ، ومن المعلوم أن لكل فن رجالا عالمين به، فإذا تحقق بقولهما: إن الماء في هذا البئر مئة، ولو مثلا ينزح ذلك القدر.

(1)[

Mas'alah: What is the ruling on the amount of water to be drawn from a well based on the opinion of two experts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 408

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wells > Standard Bucket Size and Measurement

أن يؤخذ بقول رجلين لهما بصارة في الماء، ومحمد – رضي الله عنه: قدر بمائتي دلو الى ثلاثمائة [(2)] (3) . (1) في م: والأصح. (2) قوله: ومحمد رح قدر بمئتي دلو إلى ثلاث مئة؛ أي حكم بنزح هذا المقدار، فالمئتان بطريق الوجوب، وما

زاد عليه إلى ثلاث مئة بطريق الاستحباب، وقد اختار هذا القول النسفي في ((الكنز)) ، وفي ((خزانة المفتين)) : عليه الفتوى، وقال في ((البحر الرائق)) : قد اختلف التصحيح في المسألة والإفتاءبما عن محمد أسهل، والعمل بما عن نصير بن سلام من التفويض إلى رجلين أحوط، ولذا قال في ((المختار)) : ما عن محمد رح اليسر، لكن لا يخفى ضعفه، فإنه إذا كان الحكم الشرعي نزح جميع الماء للحكم بالنجاسة، فالقول بالاقتصار على نزح عدد مخصوص من الدلاء يتوقف على دليل سمعي يفيده، وأنى ذلك، بل المأثور عن ابن عباس رضي الله عنهم وابن الزبير خلافه. انتهى. وفي ((الهداية)) وغيره: إن محمدا إنما قدر بهذا لما شاهده في بلده من أن الماء في الآبار يكون هذا المقدار غالبا. (3) اختلفوا في التصحيح فيهما: فمنهم من ذهب إلى نزح مئتي دلو إلى ثلاثمئة، كالشرنبلالي في ((نور الإيضاح)) (1: 80) ، وصاحب ((الكنز)) (ص5) ، و ((الاختيار)) (1 :27) . وفي ((الملتقى)) (ص5) : وبه يفتى. ومنهم من ذهب إلى التفويض في نزح مقدار ما فيها إلى ذوي البصائر، وقد صححه صاحب ((الدرر)) (1: 25) ، و ((التبيين)) (1: 30) ، واختاره في ((الهداية)) (1: 22) ، وأقره صاحب ((الكفاية)) (1: 93) ، واختاره صاحب ((التنوير)) (1: 143) ، وفي ((الدر المختار)) (1: 143) : وبه يفتى، وهو الأحوط، ورجحه ابن عابدين في ((حاشيته)) (1: 143) .

)

Mas'alah: What is the ruling on the amount of water to be drawn from a well when a pigeon or chicken dies in it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 409

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wells > Dead Animal in a Well

وفي نحو حمامة [(1)] أو دجاجة ماتت فيها أربعون إلى ستين(2). (1) قوله: وفي نحو حمامة؛ هو بالفتح وتخفيف الميم، والتاء فيه للواحدة لا للتأنيث؛ لأن الحمام يطلق على الذكر والأنثى، وكذا تاء الدجاجة، وهو مثلث الدلل، ذكره الدماميني في ((عين الحياة)) ، والدميري في ((حيوة الحيوان)) ففي الحمام والدجاج وما يقرب ذلك إذا مات في البئر ولم ينتفخ ينزح بطريق الوجوب أربعون دلوا، كما أخرجه الطحاوي عن الشعبي، والنخعي، وحماد بن أبي سليمان ، وأما مقدار الاستحباب فذكر المصنف تبعا للقدوري إلى ستين، وهو لا يرجع إلى مستند؛ فإن الوارد في الآثار عن الصحابة والتابعين كما بسطناها في ((السعاية)) في مثل هذه الصورة، وإما أربعون أو خمسون أو سبعون، وقد ذكر محمد في ((الجامع الصغير)) في مثل هذه الصورة أربعون أو خمسون، واختاره صاحب ((الخلاصة)) ، و ((المحيط)) . (2) فالأربعون للإيجاب، والستون للاستحباب. كما في ((الاختيار)) (1: 26) .

Mas'alah: What is the ruling on the amount of water to be drawn from a well when a mouse or sparrow dies in it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 410

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wells > Dead Animal in a Well

وفي نحو فأرة [(1)] أو عصفور(2) عشرون إلى ثلاثين.

Mas'alah: What is the standard bucket size considered for drawing water from a well?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 410

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wells > Standard Bucket Size and Measurement

والمعتبر [(3)] الدلو الوسط(4) (1) قوله: وفي نحو فأرة؛ بالهمزة بعد الفاء وبغيرها، بالفارسية: موش أو عصفورة: بضم العين وفتح العين شاذ أي فيهما، وفي ما يقاربها ينزح وجوبا عشرون، واستحبابا إلى ثلاثين؛ فإن قلت: هذه التقديرات في أمثال هذه الصور لتطهير البئر مخالفة للقياس؛ فإن القياس يقتضي أنه لو نجس البئر بموت الحيوانات يجب نزح الكل في الكل، وإن لم يتنجس لا يجب نزح شيء في الكل، فمن أين ثبوت هذه التقديرات؟ قلت: قد وردت آثار في هذا الباب عن الصحابة والتابعين، وذكر بعضهم فيه أخبارا مرفوعة أيضا لكنها لم تثبت، فاقتفوا تلك الآثار، وقالوا: إن مسائل هذا الباب مستندة إليها، وألحقوا بالصور المنقولة عنهم نظائرها بطريق دلالة النص، وفي المقام أبحاث من شاء الاطلاع عليها فليرجع إلى ((السعاية)) . (2) في أ و ف و م: عصفورة. (3) قوله: والمعتبر؛ أي في نزح الماء الدلو: بفتح الدال وسكون اللام الوسط بفتحتين، وفتح الأول وسكون الثاني في المتوسط بين الصغير والكبير، هذا على ما اختاره المصنف ومؤلف ((الكنز)) و ((الفقه النافع)) ، و ((ملتقى الأبحر)) وغيرها، واختار صاحب ((الهداية)) و ((المحيط)) و ((البدائع)) وغيرهم ما هو ظاهر الرواية من اعتبار دلو تلك البئر، وألحق ما في ((جامع المضمرات)) وغيره أن المعتبر هو دلو تلك البئر التي وقعت النجاسة فيها، فإن لم يكن لها دلو معين، أو لم ينزح به فالمعتبر الدلو الوسط. (4) اختلف في الدلو المعتبر: فمنهم من اختار الدلو الوسط: كصاحب ((الكنز)) (5) ،

و ((الملتقى)) (ص5) ، والقدوري في ((مختصره)) (ص4) ، و ((التنوير)) (1: 145) . ومنهم من اختار في كل بئر دلوها، كصاحب ((البحر)) (1: 124) ، و ((الهداية)) (1: 22) ، و ((الاختيار)) (1: 27) . ومنهم: من اختار في كل بئر دلوها، وإن لم يكن لها دلو ينزح به، يعتبر الدلو الوسط، كصاحب ((المضمرات)) ، وتبعه اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (1: 92) . واختار صاحب ((الدر المختار)) (1: 145) إن لم يكن لها دلو فما يسع صاعا. وقيل: ما يسع فيها صاعا، وهو مروي عن أبي حنيفة (، وقيل: ما يسع ثمان أرطال، وقيل: عشرة أرطال، وقيل: غير ذلك. كما في ((البحر)) (1: 124) ، و ((البدائع)) (1: 86) .

،

Mas'alah: What is the ruling if a larger bucket is used to draw the required amount of water from a well?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 411

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wells > Standard Bucket Size and Measurement

وما جاوزه [(1)] احتسب به(2

Mas'alah: From what time is a well considered impure after an impurity falls into it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 411

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wells > Timing of Impurity in Well Water

). ويتنجس [(3)] (4) البئر من وقت الوقوع إن علم ذلك، وإلا فمنذ يوم وليلة إن لم ينتفخ، ومنذ ثلاثة أيام ولياليها إن انتفخ، وقالا: مذ(5) وجد[(6) (1) قوله: وما جاوزه؛ أي الدلو الوسط، فلو نزح قدر الواجب بدلو واحد كبير كفى ذلك، وهو ظاهر المذهب لحصول المقصود. (2) أي لو نزح الواجب بدلو كبير كفى ذلك، وهو ظاهر المذهب؛ لحصول المقصود. كما في ((العمدة)) (1: 92) . (3) قوله: ويتنجس؛ أي يحكم بنجاسة البئر، فلو توضأ منه أو اغتسل مع علم وقت الوقوع يعيد الصلوات، ويغسل ماغسل منه، هذا إذا علم؛ أي يقينا أو ظنا وقت الوقوع، وإن لم يعلم ذلك يحكم بنجاسته من وقت الوجود والاطلاع عليه عندهما مطلقا، وهو القياس؛ لأن اليقين لا يزول بالشك، والأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته، وذلك لأنا تيقنا بطهارته فيما سبق، ووقع الشك ~في نجاسته بعد ذلك، فلا يحكم به؛ لاحتمال أن يكون مات في غير البئر، ثم ألقتها الريح العاصف أو بعض السفهاء فيها، وعند أبي حنيفة لو وجد منتفخا أو متفسخا يحكم بنجاسته من ابتداء ثلاثة أيام ولياليها؛ لأن الإحالة على السبب الظاهر واجب عند خفاء الأسباب، والكون في الماء سبب ظاهر فيحمل عليه، والانتفاخ دليل التقادم فيقدر بالثلث؛ لأنه يحصل في هذه المدة غالبا، وأما لو وجد غير منتفخ فيقدر عنده بيوم وليلة؛ لأن ما دون ذلك ساعات غير منضبطة، وفي المقام أبحاث مبسوطة في شروح ((الهداية)) . (4) في ج و م: ينجس. (5) في ص و ف و م: منذ. (6) قوله: وقالا من وجد؛ أي ذلك النجس في البئر، قال في ((الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري)) : عليه الفتوى. انتهى. وفي ((المجتبى)) : كان ركن الأئمة الصباغي يفتى بقول أبي حنيفة فيما يتعلق بالصلاة، وبقولهما في ما سواه، يعني في غسل الثوب والبدن والأواني وغير ذلك مما وصل إليه ذلك الماء.

.(1)[

BAB 3

باب السؤر

The Chapter on Leftover Water (Su'r)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the leftover water (su'r) of a human and a horse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 412

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Leftover Water (Su'r) > Su'r of Humans

وسؤر [(2)] (3) الآدمي [(4)] والفرس [(5)] ، وكل ما يأكل لحمه [(6)] طاهر[(7) (1) وقولهما موافق للقياس، وقوله استحسان، وهو الأحوط في العبادات. كما في ((رد المحتار)) (1: 147) . (2) قوله: وسؤر... الخ؛ لما كان بعض مسائل الآبار متوقفة على مسائل الآثار، ذكر أحكام السؤر بعد أحكام البئر، وهو بضم السين، مهموز العين: اسم للبقية بعد الشراب التي أبقاها الشارب في الإناء، ثم عم استعماله في الطعام وغيره. (3) السؤر: بقية الشيء، وجمعه أسآر، فهو اسم للبقية بعد الشراب التي أبقاها الشارب. كذا في ((اللسان)) (3: 92) . (4) قوله: الآدمي؛ قدمه لشرافته، وأطلقه فشمل الذكر والأنثى، والصغير والكبير، والمسلم والكافر، والطاهر والجنب، والحائض والنفساء، فإن سؤر الكل طاهر وطهور من غير كراهة، إلا أن يكون فمه نجسا، فسؤر شارب خمر فور شربها نجس، بخلاف ما إذا مكث ساعة وابتلع ريقه ثلاث مرات، كما في ((الحلية شرح المنية)) . (5) قوله: والفرس؛ قال في ((النهاية)) و ((البناية)) : سؤر الفرس طاهر في ظاهر الرواية، وروى عن أبي حنيفة أربع روايات، فروى البلخي أنه قال: أحب إلي أن يتوضأ بغيره، وروى الحسن عنه أنه مكروه كلحمه، وروى أنه مشكوك؛ كسؤر الحمار، وروى عنه أنه طاهر كقولهما، وهو الصحيح؛ لأن كراهة لحمه عنده لإظهار شرفه؛ لأنه يرهب به عدو الله، فيقع به إعزاز الدين، فلا يؤثر تحريمه في سؤره كما في الآدمي. (6) قوله: وكل ما يؤكل لحمه؛ أي سؤر ما يباح أكل لحمه بالذبح كالشاة ونحوها

طاهر من غير كراهة، إلا لأمر عارض، كما في سؤر الإبل الجلالة والبقر الجلالة، وهي التي تأكل العذرة، وكذا الدجاجة المخلاة المختلطة بأكل النجاسات، فإنه مكروه كما في ((البحر)) وغيره. (7) قوله: طاهر؛ أي بلا كراهة كما يقتضيه التقابل بالمكروه، وذلك لأن السؤر مخلوط باللعاب، ولعاب الإنسان والفرس ومأكول اللحم طاهر بالإجماع، ويلحق بمأكول اللحم ما ليس له نفس سائلة مما يعيش في الماء، فإن سؤره طاهر، ذكره الزيلعي في ((تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق)) .

،[

Mas'alah: What is the ruling on the leftover water (su'r) of a dog, pig, and predatory animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 413

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Leftover Water (Su'r) > Su'r of Dogs, Pigs, and Predatory Animals

والكلب [(1)] والخنزير وسباع البهائم نجس، والهرة [(2)] والدجاجة المخلاة(3) وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه[(4) (1) قوله: والكلب؛ هو مع قرينيه معطوف على الآدمي، والوجه في نجاسة سؤر هذه الثلاثة؛ أي الكلب والخنزير وسباع البهائم أن سؤرها مخلوط بلعابها، ولعابها نجس، بدليل ورود الأحاديث الدالة على غسل ثوب أصابه لعابها، وتنجس ماء أصابه لعابها، وبدليل أنه متولد من لحومها وهي نجسة بدليل تحريم أكلها، فإن الحرمة لا للكرامة آية النجاسة، ويزاد عليه في الخنزير كونه نجس العين بجميع أجزائه. (2) قوله: والهرة؛ هو مع ما يليه معطوف

على الآدمي، والخبر مكروه، والهرة: بتشديد الراء المهملة، قبلها هاء مكسورة، جمعه: هرر، كقردة وقرد، بالفارسية: كربه، والدجاجة المخلاة: وهو اسم مفعول من التخلية، هي المرسلة الدائرة الآكلة من العذرات والنجاسات، واحترز بقيد المخلاة عن المحبوسة، وهي التي تحبس في موضع وتعلف هناك، فلا يكره سؤرها لعدم احتمال اختلاطها بالنجاسات، وسباع الطير: هي الطيور التي تصطاد بالمنقار وتفترس؛ كالصقر والبازي، وسواكن البيوت: هي الحشرات والحيوانات التي تسكن في البيوت؛ كالفأرة والحية والعقرب، والوزغ ونحوها، وهو جمع ساكنة، وإنما أورد المؤنث لأن أكثرها يعبر عنهما باللفظ المؤنث، أو هو جمع ساكن، وجمع فاعل على فواعل في الصفات، قياس عند بعضهم مطلقا، وفيما لا يعقل عند بعضهم. (3) المخلاة: أي مرسلة تخالط النجاسات، ويصل منقارها إلى ما تحت قدميها، أما التي تحبس في بيت وتعلف فلا يكره سؤرها؛ لأنها لا تجد عذرات غيرها حتى تجول فيها، وهي في عذرات نفسها لا تجول، بل تلاحظ الحب بينه. كما في ((رد المحتار)) (1: 149) . (4) قوله: مكروه؛ فيجوز التوضئ به واستعماله مع كراهته إن كان قادرا على غيره، وإن لم يكن قادرا على غيره فلا كراهة، والوجه في الكراهة: أما في سؤر الهرة أن حرمة لحمها وإن كانت تقتضي نجاسته، المستلزمة لنجاسة لعابها، المستلزمة لنجاسة سؤرها، إلا أنها سقطت بورود حديث: ((الهرة ليست بنجس، إنما هي من الطوافين عليكم والطوافات)) ، أخرجه مالك والترمذي وابن ماجه وأبو داود والنسائي والدارمي وأبو يعلى وغيرهم، كما بسطنا ذلك في ((السعاية)) ، وفي ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، ولعله الطواف؛ أي الدوران في البيوت المستلزم للتحرج في الاجتناب عن سؤرها سقطت نجاسة سؤر جميع سواكن البيوت؛ لاشتراك العلة، وأما الكراهة فلأنها لا تتحامى عن النجاسات، فيختلط لعابها بها، وبمثله يقال في سؤر سباع الطير والدجاجة، وبهذا تعلم أن

الكراهة تنزيهية في الكل، صرح به في ((البحر الرائق)) ، وقيل: في الهرة إنها تحريمية، وليس بمعتمد من حيث الدليل كما فصلته في ((التعليق الممجد)) .

،(1)[

Mas'alah: What is the ruling on the leftover water (su'r) of a donkey and a mule?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 414

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Leftover Water (Su'r) > Su'r of Donkeys and Mules

والحمار(2) والبغل(3) مشكوك [(4)] يتوضأ به ويتيمم): [أي يتوضأ بالمشكوك[(5)] ، ثم يتيمم إلا في المكروه [(6)] يتوضأ به فقط](7) إن عدم غيره [(8)] . (1) أي تنزيها فيجوز التوضؤ به واستعمال مع كراهته إن كان قادرا على غيره، وإن لم يكن قادرا على غيره فلا كراهة. كما في ((السعاية)) (465) . (2) أي الأهلي بخلاف الوحشي لأنه مأكول اللحم فلا شك في سؤره ولا كراهة. كما في ((رد المحتار)) (1: 150) . (3) أي البغل الذي أمه حمارة، أما البغل الذي أمه فرس فسؤره طاهر؛ لأن الأصل في الحيوان الإلحاق بالأم. كذا في ((الهدية العلائية)) (ص15-16) . (4) قوله: مشكوك؛ قيل: الشك في كونه طاهرا، وقيل: لا بل في كونه مطهرا، وهو الأصح كما في ((الهداية)) ، والسبب في ذلك أن للضرورة تأثيرا في سقوط النجاسة كما في الهرة، وهي موجودة في الحمار والبغل؛ لأنهما ترتبطان في الدور والأفنية، وتشرب من الأواني، إلا أن الضرورة فيها أدون من الضرورة في سواكن البيوت والهرة، فلو لم تكن الضرورة فيهما للحكم بنجاسة

سؤرهما كسؤر السباع، ولو كانت كضرورة الهرة يحكم بالطهارة والطهورية، فلما ثبت الضرورة من وجه دون وجه بقي الأمر مشكلا. (5) قوله: بالمشكوك؛ فيه بيان لضمير: به، الواقع في المتن؛ لئلا يتوهم أن الحكم المذكور في المكروه أيضا. (6) قوله: إلا في المكروه؛ هذا استثناء منقطع، فإن المكروه ليس بداخل في المشكوك، والأولى أن يقول: أما في المكروه، أو: وفي المكروه... الخ. (7) سقطت من م. (8) قوله: إن عدم غيره؛ هذا عبارة المتن على ما وجد في نسخ عديدة، وفي بعضها عبارة الشرح أي غير المشكوك؛ فإن وجد غيره لا يتوضأ بالمشكوك بل بغيره.

)

Mas'alah: What is the ruling on sweat (araq) in relation to leftover water (su'r)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 415

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Leftover Water (Su'r) > Comparison of Su'r and Sweat (Araq)

والعرق معتبر بالسؤر [(1)] (2)): لأن السؤر [(3)] مخلوط باللعاب، وحكم اللعاب والعرق واحد؛ لأن كلا منهما(4) متولدان من اللحم. (1) قوله: والعرق معتبر؛ أي مقيس بالسؤر، فما كان سؤره طاهرا فعرقه طاهر، كالآدمي والفرس، واستثنى منه بعضهم عرق مدمن الخمر، وحكموا بنجاسته وليس بصحيح، كما حققه في ((رد المحتار على الدر المختار)) ، وما سؤره نجس فعرقه نجس، وما سؤره مكروه فعرقه مكروه، واختلف في عرق الحمار والبغل، فقال الحلواني: إنه نجس إلا أنه جعل عفوا في الثوب والبدن للضرورة، والصحيح أنه طاهر، وأما الطهورية أو

الشك فيها، فلا يتأتي فيه؛ لأن جميع أنواع العرق غير طهور. كذا في ((المنية)) و ((الغنية)) ، وفي ((الدر المختار)) : عرق الحمار إذا وقع في الماء صار مشكلا على المذهب كما في ((المستصفى)) . انتهى. (2) أي مقيس بالسؤر فما كان سؤره طاهرا فعرقه طاهر كالآدمي والفرس. كما في ((العمدة)) (1: 93) . (3) قوله: لأن السؤر... الخ؛ تعليل لكون حكم العرق كحكم السؤر، وحاصله أن نجاسة السؤر وكراهته وطهارته إنما هو بخلط اللعاب به، وحكم اللعاب والعرق واحد؛ لكون كل منهما متولدا من اللحم، فإن اللعاب يتولد من لحم غددي تحت اللسان، والعرق رطوبة مائية وصفراء يختلطان بالدم لتنفيذه في العرق، ويفترقان منه إلى ظاهر الجلد عند صيرورة الدم لحما. (4) العبارة في ص و ف و م: كليهما.

فإن [(1)] قيل: يجب أن لا يكون بين سؤر مأكول اللحم، وغير مأكول اللحم فرق؛ لأنه إن اعتبر اللحم، فلحم كل واحد منهما طاهر، ألا ترى أن غير مأكول اللحم إذا لم يكن نجس العين إذا ذكي يكون لحمه طاهرا، وإن اعتبر أن لحمه مخلوط بالدم فمأكول اللحم وغيره في ذلك سواء. (1) قوله: فإن... الخ؛ إيراد على ما فهم من قوله؛ لأن كلا منهما متولد من اللحم، فإن قلت: محل هذا السؤال كان قبل ذكر العرق، قلت: لما كان العرق مقيسا على السؤر، وحكمه حكمه ذكره بعده، وحاصله أنه لما علم أن حكم السؤر مأخوذ من اللعاب، واللعاب متولد من اللحم، فينبغي أن لا يكون بين سؤر مأكول اللحم وغيره فرق في الطهارة، بكون الأول طاهرا وغيره نجسا أو مكروها؛ فإنه إن اعتبر اللحم من حيث طهارته ونجاسته فلحم الكل طاهر، فإنه ما دام في معدنه يعطي له حكم الطاهر، وإن كان مخلوطا بالنجاسات وبعد الذبح إذا لم يكن نجس العين هو طاهر أيضا، فاللعاب المتولد منه طاهر؛ لأن المتولد من الطاهر طاهر، فيكون لعاب الكل وسؤره طاهرا، وإن اعتبر اختلاطه بالدماء

والنجاسات فلحم كل من المأكول وغيره مخلوط بهما، فيجب أن يكون كل لعاب وكل سؤر نجسا. قوله اشار بتقديمه الى افضلية تقديمه ولو قدم التيمم جاز كما في الهداية احتراز عن حرمة الانسان فانهما لكرامة فلا تكون لنجاسة وينبغي ان يراد ولا للمضرة والجتاثة كحرمة اكل الطين والذباب فانها ايس للنجاسة ولا للكرامة بل للمضرة اي في الحيوان المحرم او في الحرمة بتأويل المذكور او في هذا المقام.

Mas'alah: What is the reasoning behind the impurity of the saliva of non-edible animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 417

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Leftover Water (Su'r) > Su'r of Animals Whose Meat is Not Eaten

قلنا: الحرمة إذا لم تكن للكرامة، فإنها آية النجاسة، لكن فيه شبهة أن النجاسة؛ لاختلاط الدم باللحم، إذ لولا ذلك بل يكون نجاسته لذاته، لكان نجس العين وليس كذلك، فغير مأكول اللحم إذا كان حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الأمرين، [وهما الحرمة والاختلاط بالدم] (1) ، أما في مأكول اللحم [(2)] فلم يوجد إلا أحدهما، وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السؤر؛ لأن هذه العلة بانفرادها ضعيفة، إذ الدم [(3) (1) سقطت من ص و م. (2) أما في مأكول اللحم... الخ؛ خلاصة الجواب بعدما مهده من أن الحرمة إذا لم تكن للكرامة دالة على النجاسة مع شبهة أن النجاسة لاختلاط الدم أن الحيوان الغير المأكول إن كان حيا اجتمع فيه الأمران الموجبان للنجاسة، وهو الحرمة والاختلاط، فيكون لحمه نجسا، فيكون اللعاب المتولد منه، والسؤر المخلوط به أيضا نجسا، بخلاف المأكول فإنه لم يوجد فيه إلا الاختلاط، وهو بنفسه ليس بسبب للنجاسة،

فلا يكون لعابه المتولد منه، والسؤر المخلوط به نجسا؛ فإن قلت: فيلزم على هذا نجاسة لعاب الهرة وسؤرها؛ لوجود الحرمة والاختلاط كليهما، قلت: هب، لكن النص أسقط نجاستها بعلة الطواف في البيوت، تسهيلا للأمر، وهي موجودة في سواكن البيوت، والضرورة بمثلها موجودة في سباع الطير، بل أشد، فلذا لم يحكم بنجاسة لعابها، وهذا استحسان، وأما غير ما ذكر من الغير المأكول، فلم يوجد فيه أمر صارف عن القياس، فبقي على أصله. (3) قوله: إذ الدم... الخ؛ يعني أن الدم القائم في معدنه من العروق وغيرها لم يعط له حكم النجاسة، ولهذا لو صلى أحد حاملا للصبي أو حيوان ما على عنقه بعد طهارة ظاهره جازت صلاته، وفيه بحث، وهو أن كلامه يشهد بأن اللحم موضع للدم، فإن أراد به غير المفسوح فهو صحيح؛ لكنه ليس بنجس مطلقا على الصحيح، وإن أراد به المسفوح فكون اللحم معدنه مخالف لما مر منه في نواقض الوضوء من الحكمة الغامضة، إلا أن يقال: الدم المسفوح وإن لم يكن مختلطا باللحم بل معدنه العروق، لكن لا مناص من شبهة الاختلاط للقرب، ولهذا قال سابقا: وفيه شبهة... الخ، ولم يجزم بكون النجاسة للاختلاط.

] المستقر في موضعه لم يعطى له حكم النجاسة في الحي، وإذا لم يكن حيا [(1)] فإن لم يكن مذكى كان نجسا، سواء كان مأكول اللحم أو غيره؛ لأنه صار بالموت حراما، فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم فيكون نجسا، وإن كان مذكى كان طاهرا، أما في مأكول اللحم فلأنه لم توجد الحرمة ولا الاختلاط(2) بالدم(3)، وأما في غير مأكول اللحم؛ فلأنه لم يوجد الاختلاط بالدم(4)، والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة على ما مر أنها تثبت باجتماع الأمرين. (1) قوله: وإذا لم يكن حيا، الظاهر أنه عطف على قوله: إذا كان حيا، وحينئذ يلوح أثر الإهمال على قوله: سواء كان

مأكول اللحم أو غيره، والصواب أن يقال: إن هذه الجملة معطوفة على جملة مأكول اللحم إن كان حيا... الخ، وضمير: لم يكن حيا راجع إلى مطلق الحيوان لا إلى غير المأكول فقط. (2) في أ و ف: اختلاط. (3) العبارة في م: ولاختلاط الدم، وفي أ و ص و ف: الدم. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س و م.

BAB 5

باب الاستنجاء وآداب قضاء الحاجة

The Chapter on Cleansing and Etiquettes of Relieving Oneself

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the recommended method of wiping with stones for istinja in summer and winter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 602

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Cleansing and Etiquettes of Relieving Oneself > Method of Istinja for Men and Women

] بالحجر الأول، ويقبل بالثاني، ويدبر [(1)] بالثالث صيفا، ويقبل الرجل بالأول، ويدبر بالثاني وبالثالث شتاء)، الإدبار: الذهاب(2) إلى جانب الدبر، والإقبال: ضده، ثم إن(3) في المسح إقبالا وإدبارا مبالغة في التنقية، وفي الصيف يدبر بالحجر الأول(4)، [ويقبل بالثاني] (5) ؛ لأن الخصية في الصيف مدلاة[(6) (1) قوله: مبالغة؛ إشارة إلى أن اختيار هذه الكيفية لحصول التنقية التامة بها، وإلا فلو أقبل بالكل أو أدبر بالكل أجزاه. (2) في أ و ب و س: الاذهاب. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و م. (4) في زيادة: ويدبر بالثاني. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (6) قوله: مدلاة؛ أي مرسلة مائلة إلى أسفل، يقال: أدلى الدلو في البئر: إذا أرسلها في البئر، والحاصل أن الأنثيين في أيام الصيف تكون مرسلة إلى تحت بسبب الحرارة، وتبلغ قريب المخرج، فإن أقبل بالحجر الأول يحتمل أن تتلوث الخصية بالنجاسة التي في الحجر، فلذا كان الأولى للرجل أن يدبر بالأول ثم يقبل، فإن احتمال التلويث في المرة الثانية ضعيف؛ لقلة النجاسة، وذهاب أكثرها بالحجر الأول، فاندفع بهذا ما يقال: إن احتمال التلويث قائم في كل مرة، فينبغي أن لا يقبل مطلقا، وأما الحجر الثالث فإنما يدبر بها مبالغة في النظافة، وقلعا للنجاسة على التمام، وهذا كله في الصيف، وأما في الشتاء فيقبل بالحجر الأول لأن إذهابه من جانب الدبر إلى القبل أبلغ في التنقية من إذهابه من القبل إلى الدبر، واختيار الأبلغ أولى في المرة الأولى لكثرة النجاسة فيها، وإنما ترك ذلك في

الصيف؛ لكون احتمال تلوث الخصية موجودا بسبب كونها مدلاة، وهو مفقود في الشتاء، فإن الخصية فيه تكون متكاثفة صاعدة إلى فوق، مرتفعة عن محاذاة المخرج، فإذا فرغ من الأول أدبر بالثاني، وأقبل بالثالث؛ لأن في اختلاف جهات الابتداء والانتهاء مع التثليث تحصل التنقية على التمام والكمال.

]، فلا يقبل احترازا عن تلويثها، ثم يقبل، ثم يدبر مبالغة في التنظيف، وفي الشتاء غير مدلاة فيقبل بالأول؛ لأن الأقبال أبلغ في التنقية، ثم يدبر، ثم يقبل للمبالغة، وإنما قيد [(1)] بالرجل؛ لأن المرأة تدبر بالأول أبدا؛ لئلا يتلوث فرجها، والصيف والشتاء في ذلك سواء. (1) قوله: وإنما قيد به؛ يعني أطلق المصنف الحكم الأول، وقيد الثاني بالرجل، فأفاد أن المرأة تدبر بالأول مطلقا سواء كان الزمان صيفا أو شتاء؛ لأن فرجها ليس بينه وبين مخرجها حاجز ففي الإقبال يلزم تلوث فرجها؛ أي اختلاطها بالنجاسة، وحفظ الأعضاء عن النجاسة مهتم به شرعا ما أمكن، فلذا شرع لها مطلقا أن تدبر بالأول ثم تقبل بالثاني؛ لضعف ذلك الاحتمال في المرة الثانية، ثم تدبر بالثالث مبالغة في التنقية.

Mas'alah: What is the ruling on washing with water after using stones for istinja?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 604

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Cleansing and Etiquettes of Relieving Oneself > Rulings on Istinja with Water and Stones

(وغسله [(1)] (2) بعد الحجر أدب[(3) (1) قوله: غسله؛ أي المخرج؛ أي الدبر، سواء كان بالماء المطلق أو بغيره من المائعات المزيلة، فإن كلا منها يطهر به في

النجاسة الحقيقية إلا أنه يكره بغير الماء؛ لأن فيه إضاعة المال. كذا في ((حلية المحلي)) . (2) والغسل بالماء إلى أن يقع في قلبه أنه طهر ما لم يكن موسوسا فيقدر بثلاث، هذا هو الصحيح، وقيل: يشترط الصب ثلاثا، وقيل: سبعا، وقيل: عشرا، وقيل: في الأحيليل ثلاثا وفي المقعدة خمسا. كما في ((رد المحتار)) (1: 225) . (3) قوله: أدب؛ أي مستحب ليس بفرض ولا سنة مؤكدة؛ لقوله تعالى: {فيه رجال يحبون أن يطهروا} ، نزلت في أهل مسجد قباء، وكانوا يتطهرون أولا بالحجر ثم بالماء؛ أي بعد الفراغ من الغائط؛ أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه وابن أبي شيبة وأحمد وغيرهم، على ما فصلنا ذلك في ((مذيلة الدراية لمقدمة الهداية)) ، دلت هذه الآية على أن الجمع بين الماء والحجر أمر حسن، وأن الحجر وحده كاف، فإنه لو كان الغسل بالماء أمرا ضروريا لما مدحوا بهذا العنوان، والحق أن الجمع بين الحجر والماء سنة مؤكدة، وبه يفتى، كما في ((فتح القدير)) و ((الدر المختار)) وغيرهما، والاكتفاء بكل منهما كاف، أما كفاية الماء فظاهر، فإنه خلق طهورا مزيلا للنجاسة، وأما كفاية الحجر فلحديث: ((إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فليذهب منه بثلاثة أحجار، فإنها تجزئ عنه)) ، أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجة والدارقطني، وصححه، وأما استنان الجمع فلما علم بروايات كثيرة أنه كانت عادة النبي صلى الله عليه وسلم، ففي ((سنن ابن ماجه)) عن عائشة رضي الله عنهم: ما ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج قط من غاية إلا مس ماء)) ، وفي الصحيحين عن أنس: ((كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يدخل الخلاء فأحمل أنا وغلام معي أداوة من ماء، فيستنجي بالماء)) ، وفي ((جامع الترمذي)) و ((مسند أحمد)) ، و ((سنن البيهقي)) ، و ((مسند البزار)) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) وغيرها: عن عائشة رضي الله عنهم قالت للنساء: مرن أزواجكن أن يغتسلوا أثر الغائط والبول بالماء، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم

كان يفعله، وأنا أستحي منهم)) ، هذا كله في الغائط، وأما في البول فالغسل بالماء ثابت بهذه الرواية، وأما استعمال الحجر فيه فلم أطلع على حديث صريح يدل عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم فعله، نعم يفهم ذلك من رواية ابن ماجه التي ذكرناها آنفا، فإنه يعلم منه أن موضع استنجائه صلى الله عليه وسلم كان غير موضع قضاء حاجته، وكان يكتفي هناك على الأحجار، ويغسل في موضع آخر مخرج الغائط والبول، ويعلم منه أنه كان يستعمل بعد البول أيضا حجرا أو ترابا ونحو ذلك، وإلا لزم تزايد النجاسة، نعم ثبت ذلك صريحا عن عمر رض أنه كان يبول ويمسح ذكره بحجر أو تراب، ثم يمسه الماء، أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) ، وأبو نعيم في ((الحلية)) ، والطبراني في ((الأوسط)) .

]، فيغسل [(1)] يديه، ثم يرخي المخرج بمبالغة ويغسله [(2)] ببطن أصبع، أو أصبعين[(3) (1) قوله: فيغسل؛ شروع في كيفية الغسل، وتقديم غسل اليدين إلى الرسغ مستحب احتياطا ليزول به احتمال كونهما نجستين، فيخل بإزالة النجاسة، وأما غسل اليدين بعد الفراغ من غسل المخرج فواجب لتطهيرها؛ لأنهما تنجسان بالاستنجاء، وقيل: بطهارة المغسول تطهير اليد، فلا يجب غسلهما، والأصح أن غسل اليدين بعد الفراغ من الاستنجاء سنة كما مر في بحث سنن الوضوء. (2) قوله: ويغسله؛ قيل: يشترط الصب ثلاثا، وقيل: سبعا، وقيل: عشرا، وقيل: في الإحليل ثلاثا، وفي المقعدة: خمسا، والأصح أنه لا يقدر بشيء بل يغسله إلى أن يقع في قلبه أنه طهر. كذا في ((الخلاصة)) وغيرها، ويشترط إزالة الرائحة عن اليد وعن المخرج إلا إذا عجز. كذا في ((الدر المختار)) . (3) قوله: ببطن إصبع أو إصبعين... الخ؛ فيه إشارة إلى أن لا يغسل بالظهر ولا برؤوس الأصابع؛ لأن الغسل بالبطون أبلغ في التنقية، وأن لا يرتكب ما لا يحتاج إليه، فإن كان الغسل بالواحد

والاثنين كافيا اكتفى به، ولا يختار الثلاث: الخنصر والبنصر والوسطى، ولا يغسل بالمسبحة لشرافتها، ولا بالكف؛ لعدم الحاجة إليه. اي يرسل قوة نفسه مخرج الغائط للمبالغة ليزول ما في داخله ايضا.

]، أو ثلاث لا برؤسها، ثم يغسل يديه ثانيا

BAB 6

باب الوضوء

The Chapter on Ablution

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Is water flow required for the validity of wudu according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 232

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Obligatory Acts (Fard) of Wudu

] أن يبل ما بين العذار والأذن، ولا يجب(1) إسالة الماء عليه بناء على ما روي عن أبي يوسف رحمه الله [(2)] : أن المصلي إذا بل وجهه وأعضاء وضوئه بالماء، ولم يسل الماء [عن العضو] (3) جاز(4)، لكن(5) قيل[(6) (1) في ف و م: تجب. (2) كثيرة وصار الاسلام مؤيدا ومنصورا حتى اقر به الموافق والمخالف وكان قتله في ذي الحجة في الاصاب ة وغيرها عيسى له ذكر في بحث حلف المدعى عليه هو خاتم انبياء بني اسرائيل عيسى بن مريم روح الله وكلمة صاحب الانجيل وذكر هناك موسى وهو كليم الله موسى بن عمر ان صاحب التوراة وهما من الذين قص الله اخبارهم في القرآن غير مرة فاطمة لها ذكر في باب النفقة من كتاب النكاح هي فاطمة بنت قيس القرشية كانت من المهاجرات الاول ذات عقل وكمال كانت تحت بل حفص بن المغيرة فطلقها فخطبها معاوية وابو جهم بن حذيقة فاستشارت رسول الهل (فقال اما معاوية فصعلوك لا مال له واما ابو جهم فلا يضع عصاه عن عتقه وامر ها ان تنكح اسامة بن زيد فتزوجته كذا في اسد الغابة وغيره الفضلى له في باب التيمم هو ابو ب (3) في م: على أعضاء الوضوء. (4) هذه مسألة مستقلة وليس لها تعلق بسابقتها، فسيلان الماء من الأعضاء شرط في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف ليس بشرط، ولكن شمس الأئمة الحلواني بنى عليها حكم ثالث في مسألة ما بين العذار والأذن، فالحكم الأول هو رأي أبي حنيفة ومحمد وهو غسلها وهو الصحيح في المذهب، والثاني رأي أبي يوسف وهو عدم غسلها، والثالث رأي الحلواني وهو

بل ما بين العذار والأذن دفعا للمشقة، والحلواني يعد من المجتهدين، فباجتهاده اختار هذا الوجه. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 54) . (5) في ص و م: ولكن. (6) محمد بن الفضل البخاري كان إمام كبيرا وشيخا جليلا معتمدا فش طبقات الفقهاء مشاهير كتب الفتاوى مشحونة بفتاواه وهو تلميذ الاستاذ عبد اله السبذموني تلميذ ابي حفص الصغير تلميذ ابي حفص الكبير تلميذ محمد وكانت وفاته سنة احدى وثمانين بعد ثلاث مائة كذا في الاعلام وغيره وقد وقعت من القارئ في الاثمار الجنية عند ذكر ترجمته زلة فاحشة نبت عليها في الفوائد البهية فاضيخان له ذكر في كتاب الطهارة وكتاب النكاح وغيره هو امام الكبير المؤلف الفتاوى المشهورة وشرح الجامع الصغير وشرح الزيادات حسن بن مصور الاوزجندي نسبة الى اوزجند بفتح النمرة وفتح الزاء المعجمة بينما واو ساكنة ثم جيم مفتوحة

Mas'alah: What is the third grammatical opinion on the meaning of the particle 'ila'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 238

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Washing the Face, Hands, and Feet

والثالث [(1)] : الاشتراك(2). (1) قوله: والثالث الاشتراك؛ الظاهر من كلامه هاهنا وكلامه في ((التوضيح)) أن المراد به الاشتراك اللفظي وحمله على الاشتراك المعنوي، كما صدر من الفاضل عبد الله اللبيب بن عبد الحكيم اللاهوري في حواشيه على ((التلويح)) يأبى عنه السباق والسياق، وحينئذ يرد عليه أولا أن مذهب الاشتراك اللفظي غير معروف في ما بين النحويين، وهو أنها لا تدل على الدخول ولا على عدمه، بل كل منهما محمول على قرينة خارجية وهو المختار على ما ذكره سعد

الدين التفتازاني في ((التلويح)) ، فمع ضمه تصير المذاهب خمسة، ولم يقل به أحد، فإن قلت: إن المذهب المختار هو المذهب الرابع، إذ حاصله أن إلى لا تدل على الدخول ولا على عدمه، بل كل منهما يدور مع الدليل، غايته أنه اعتبر الدليل من نفس اللفظ، وهو تناول الصدور وعدمه، قلت: المذهب المختار مذكور في كتبهم مع المذهب الرابع مغايرا له، فكيف يكون عينه، وأيضا المتمذهب بذلك المذاهب لم يحصر دليل الدخول وعدمه في التناول وعدمه، بل هو عنده أعم منه فكيف يكون هو هو، فإن قلت: لعل الشارح اطلع على قول بعض النحاة بالاشتراك اللفظي، قلت: هب، وإن كان هذا محتملا، لكن خلو كتب النحاة المعتبرة عن ذكره اول دليل على عدم اعتباره، وبالجملة فكان ينبغي له أن لا يذكر الاشتراك، ويذكر مذهب التحويل.

(2) أي دخول الغاية تحت المغيا في: إلى، بطريق الحقيقة، وعدم الدخول أيضا بطريق الحقيقة. كما في ((التوضيح)) (1: 116) .

Mas'alah: What is the fourth grammatical opinion on the inclusion of the limit based on genus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 239

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Washing the Face, Hands, and Feet

والرابع [(1)] : الدخول إن كان ما بعدها من جنس ما قبلها، وعدمه إن لم يكن(2).

(1) قوله: والرابع؛ اختار ابن الهمام مؤلف ((فتح القدير)) في ((تحرير الأصول)) أن إلى لا يدل على الدخول ولا عدمه، والكل يدور مع الدليل، ورد هذا المذهب الرابع بأنه لا يلزم من الجنسية الدخول، ومن عدمها عدمه إلا أن يثبت استقراء الدخول عند الجنسية وعدمه عند عدمها، فيحمل عليه حملا على الأعم الأغلب.

(2) ذهب التفتازاني في ((التلويح)) (1: 166) ، وابن الهمام في ((التحرير)) ( ) ، والقاري في ((فتح باب العناية)) (1: 23) : إلى أن المحققين من النحاة معنى: إلى، الغاية مطلقا، وأما دخول ما بعدها في حكم ما قبلها أو خروجه عنه، فأمر يدور مع الدليل؛ لذلك قال القاري: أخذ زفر وداود فيهما بالمتيقن، فلم يدخلاها في الغسل، وأخذ الجمهور بالاحتياط وأدخلوها فيه؛ لكونه – صلى الله عليه وسلم – أدار الماء على مرافقه.ا.هـ.

Mas'alah: What is the definition of the ankle bone (ka'b) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 245

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Washing the Face, Hands, and Feet

ثم الكعب(1) في رواية هشام(2) – رضي الله عنه – عن محمد – رضي الله عنه: هو المفصل الذي في وسط القدم عند معقد [(3)] الشراك(4)، لكن الأصح [(5)] (6) (1) الكعب: هو العظم الناتئ، مأخوذ من الكاعب، وهي الجارية التي نتأ يديها، أي ارتفع، كذا في ((طلبة الطلبة)) (ص11) للنسفي. (2) في ص: هيشام، وهشام هو هشام بن عبيد الله الرازي، مات محمد بن الحسن في منزله بالري، ودفن في مقبرتهم، من مؤلفاته: ((النوادر)) ، و ((صلاة الأثر)) ، قال: لقيت ألفا وسبعمئة شيخ، وأنفقت في العلم سبعمئة ألف درهم. ينظر: ((الجواهر)) (3: 569–570) . ((طبقات طاشكبرى)) (ص28) . ((الفوائد)) (ص364) . (3) قوله: عند معقد؛ أي موضع عقد الشراك وهو بالكسر: قطعة من الجلد ونحوه يعقد على النعل عرضا، ويقال له بالفارسية: دوال نعل. (4) قالوا: هو سهو من هشام؛ لأن محمدا

إنما قال ذلك في المحرم إذا لم يجد النعلين حيث يقطع خفيه أسفل من الكعبين، وأشار محمد بيده إلى موضع القطع، فنقله هشام إلى الطهارة. كما في ((البحر الرائق شرح كنز الدقائق)) (1: 14) لابن نجيم، و ((رد المحتار)) (1: 67) . (5) قوله: لكن الأصح؛ قال في ((الهداية)) : الكعب هو العظم الناتئ، هو الصحيح. انتهى. قال العيني في شرحها احترز به عما روى هشام أنه في ظهر القدم، قالوا: إن ذلك سهو من هشام في نقله عن محمد؛ لأن محمدا قال في مسألة المحرم: إذا لم يجد النعلين فيقطع خفيه أسفل من الكعبين، وأشار بيده إلى موضع القطع، فنقله هشام إلى باب الطهارة. انتهى. وبهذا يظهر أن تعبير الشارح بالأصح الموهم لكون مخالفه أيضا صحيحا ليس كما ينبغي، والواجب إطلاق الصحيح المفيد لكون مخالفه غلطا وخطأ، إلا أن يقال: قد يطلق الأصح ويراد به الصحيح. (6) قول الشارح الأصح ليس كما ينبغي؛ لأنه يوهم أنه يقابله صحيح، وليس كذلك، فمقابله خطأ، والواجب إطلاق الصحيح، إلا أن يقال قد يطلق الأصح ويريد الصحيح. كذا في ((حاشية عصام الدين)) (ق7/أ) .

Mas'alah: What is the evidence from the hadith of wiping the forelock regarding the extent of wiping the head in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 260

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wiping over the Head and Ears

، فلو كان النص دالا على الاستيعاب للزم مسح اليدين إلى الإبطين في التيمم؛ لأن الغاية لم تذكر في التيمم. 2- وأيضا الحديث المشهور[(1) (1) قوله: الحديث

المشهور؛ حاصله أنه قد ورد برواية المغيرة بن شعبة رضي الله عنهم، وغيره على ما ذكرناه سابقا أنه عليه السلام مسح على ناصيته فحسب، فهذا يدل على أن استيعاب الرأس بالمسح ليس بمراد في آية الوضوء، فإنه لو كان كذلك لكان الاستيعاب فرضا، ولم يصح الاكتفاء بمسح بعضه، وأورد عليه بوجوه: الأول: إن حديث المسح على الناصية من قبيل الأفعال، ولفظ الحديث مختص بالقول، فإطلاق الحديث هاهنا ليس كما ينبغي، ويجاب عنه لا بما في حل المشكلات أن المراد بالحديث السنة، وهي تعم القول والفعل، فإنه لا يخلو عن تكلف، ومع ذلك لا يرفع الإيراد بالتسامح، بل بما أقول: إنه ليس المراد بالحديث هاهنا فعل النبي صلى الله عليه وسلم، بل إخبار المغيرة رضي الله عنهم وغيره أنه صلى الله عليه وسلم مسح على ناصيته، وإطلاق الحديث على إخباره بأنه عليه السلام فعل كذا غير مستنكر، كما صرح به حسن الطيبي في خلاصته في أصول الحديث، الثاني: ما ذكره أخي جلبي في ((ذخيرة العقبى)) : إن حديث المغيرة رضي الله عنهم خبر آحاد، فلا يكون مشهورا، وجوابه أن المراد بالمشهور المعنى اللغوي والعرفي لا الاصطلاحي، فإن قلت: إذا لم يكن مشهورا اصطلاحيا كيف يكون ناسخا للكتاب، نافيا لما يدل عليه، قلت: ليس هاهنا نسخ، ولا إبطال لما دل عليه الكتاب حتى يقال: إن خبر الواحد لا تجوز به الزيادة على الكتاب، ولا نسخه، بل بيان أن الاستيعاب غير مراد في الكتاب، أن إيراد الباء فيه على الأصل الدال على التبعيض، وبهذا التقرير يظهر لك أن الجواب الثاني عن قول مالك أيضا بمنع دلالة الآية على الاستيعاب، مستندا ببيان الحديث كما كان الجواب الأول المذكور بقوله: وقد ذكروا...الخ أيضا بمنع دلالتها على الاستيعاب، مستندا بالأصل المذكور، فاحفظ هذا، ولا تنظر إلى ما عرض لعبد الله الهروي أن حاصل الجواب الثاني هو أن الآية وإن دلت على الاستيعاب لكن حديث الناصية صار ناسخا لها، الثالث: إن حديث المغيرة رض على

ما في ((صحيح مسلم)) ورد بلفظ: مسح بناصيته، فالكلام فيه كالكلام في الآية، وجوابه أنه ورد في رواية الطبراني وأبي داود بلفظ: مسح على ناصيته، فلا يكون الكلام فيه كالكلام في الآية، وللناظرين هاهنا أبحاث آخر أيضا ذكرناها في ((السعاية)) .

[

Mas'alah: What is the hadith of wiping the forelock and how does it refute the opinion of Malik?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 261

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wiping over the Head and Ears

، وهو حديث(1) المسح على الناصية(2)، دل على أن الاستيعاب غير مراد، فانتفى قول مالك رحمه الله. (1) وهو ما روي عن المغيرة – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم: ((توضأ فمسح بناصيته وعلى العمامة وعلى الخفين)) في ((صحيح مسلم)) (1: 231) ، و ((المجتبى)) (1: 76) ، و ((شرح معاني الآثار)) (1: 31) ، وغيرها. وعن أنس – رضي الله عنه – في ((سنن ابي داود)) (1: 36) ، و ((سنن ابن ماجه)) (1: 187) ، و ((مسند أبي عوانة)) (1: 218) ، و ((المستدرك)) (1: 275) ، وغيرها. (2) الناصية: واحدة النواصي: وهي قصاص الشعر في مقدم الرأس، وهي لغة طيئية. كما في ((اللسان)) (6: 4447) .

Mas'alah: Is the verse on wiping the head considered general or ambiguous regarding the extent of wiping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 262

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Evidence and Proofs for Wudu

وأما(1) نفي مذهب الشافعي(2) فمبني على أن الآية مجملة(3) في حق المقدار لا مطلقة[(4) (1) في م: أما. (2) ينظر: ((مغني المحتاج شرح المنهاج)) (1: 53) للشربيني. (3) المجمل: وهو ما ازدحمت فيه المعاني واشتبه المراد به اشتباها لا يدرك بنفس العبارة، بل بالرجوع إلى الاستفسار ثم الطب ثم التأمل. كما في ((المنار)) (ص7) للنسفي (4) قوله: لا مطلقة؛ اعلم أن المطلق هو يكون متعرضا للذات دون الصفات، لا نفيا ولا إثباتا، وبعبارة أخرى المتعين ذات المبهم وصفا، وبعبارة أخرى هو الشافع في جنسه، بمعنى أن المراد به حصة من الحقيقة محتملة لحصص كثيرة من غير شمول ولا تعيين، ويقابله المقيد: وهو ما أخرج عن الإبهام والشيوع بوجه ما، كرقبة مؤمنة، فإنها خرجت عن شيوع المؤمنة، والكفارة وإن كانت شائعة في الرقبات المؤمنات، والمجمل ما خفي المراد منه خفاء لا يدرك إلا ببيان المجمل، سواء كان ذلك الخفاء لتزاحم المعاني المتساوية الأقدام، تحت ذلك اللفظ،

كالمشترك الذي لم يظهر ترجيح أحد معانيه، أو لكون اللفظ غريبا غير مأنوس الاستعمال، أو للانتقال من معناه الظاهر إلى ما هو غير معلوم؛ كقوله تعالى: {أقيموا الصلاة} ، فإن معناه لغة: هو الدعاء، وهو ليس بمراد قطعا، ولا يعلم معنى آخر حتى يبينه الشارح، فبين الله ورسوله معنى الصلاة قولا وفعلا، والفرق بين المجمل والمطلق: أن المجمل مجهول المراد حتى يأتي البيان من المتكلم موصولا أو مفصولا، فإذا جاء البيان التحق ذلك بأصله، وصار المجمل حينئذ مفيدا لما أريد منه،

والمطلق معلوم المراد، مجهول الكيفية، غير محتاج إلى البيان، وحكمه أنه يحمل على الأأل المتيقن إلا أن يدل دليل على خلافه، إذا تمهد لك هذا فاعلم أن الشافعي ظن أن قوله تعالى: وامسحوا برؤوسكم مطلق؛ لكون معنى المسح وآلته ومحله معلوما لكل أحد، غير محتاج إلى بيان الشارع مراده منه، فيحمل على الأقل اليقيني، وهو ما يسمى في العرف مسحا، وإن كان مقدار شعرة، فيكون هذا القدر فرضا بهذا النص، وما زاد عليه مما ثبت بالأحاديث من مسح الناصية أو الاستيعاب يكون سنة، واختار أصحابنا نافين لمذهبه، ومثبتين لمذهبهم أن الآية مجملة في حق مقدار، المسح فلا يعلم مقداره إلا ببيان الشارع، وقد جاء بيانه بفعله صلى الله عليه وسلم أنه مسح على الناصية، فليتحق هذا البيان بأصل الكتاب، فيكون هذا القدر فرضا؛ لكونه الثابت بالكتاب، وذكروا لتوجيه الإجمال وجوها عديدة، لا يخلو واحد منها من خدشة كما بسطناها في ((السعاية)) .

](1) كما زعم؛ لأن المسح [(2)] في اللغة: إمرار اليد [المبتلة] (3) . ولا شك [(4)] أن مماسة الأنملة[(5) (1) المطلق: هو الشائع في جنسه بمعنى أنه حصة من الحقيقة محتملة الحصص كثيرة من غير شمول، ولا تعيين. كما في ((التلويح)) (1: 63) . (2) قوله: لأن المسح؛ دليل لإجمال الآية، وحاصله أن المسح لغة هو إمرار اليد المبتلة بالماء على شيء، ومن المعلوم أن مماسة الأصبع شعرة أو ثلاث شعرات لا تسمى مسح الرأس، فلا يكون المراد بالآية هذا المقدار، بل المقدار الزائد منه، فلا بد أن يكون له حد معلوم، وإذ ليس بمعلوم فيكون مجملا في حق المقدار، إذ لا يعلم أن أي قدر أريد إلا ببيان الشارع؛ فإنه لا دخل لتعيين الحدود للرأي، وفيه بحث، وهو أن كون حد الإمرار غير معلوم ممنوع، وإنما يكون ذلك لو علم أن الشارع لم يرد ما يسمى مسحا مطلقا، بل أراد بعض أفراده المعينة، وهو غير

ثابت، فإن قلت: لو أراد مسح الرأس مطلقا لما أمر بمسحه؛ لأن مطلقه يحصل بغسل الوجه عادة، فعلم أن المراد به حد معين، غير ما يحصل بغسل الوجه، وهو ابتلال شعرة أو شعرات، قلت: ما يحصل في غسل الوجه مسح ضمني، والمأمور هو المسح الابتدائي. (3) سقطت من ص و ف و م. (4) قوله: ولا شك... الخ؛ أورد شيخ الإسلام أحمد التفتازاني: إن مذهب الشافعي يرتفع بمجرد هذا القدر أنه لا يطلق المسح على مماسة شعرة أو شعرات، فباقي الكلام مستدرك، ولا يخفى عليك أن المقصود هاهنا ليس نفي مذهب الشافعي حتى يلزم استدراك باقي الكلام، بل المقصود نفيه مع إثبات مذهب الحنفية، وذا لا يحصل إلا بمجموع ما ذكر. (5) قوله: الأنملة: بفتح الهمزة والميم، بينهما نون ساكنة، وجاء بضم الميم، وبعضهم حكى تثليث الهمزة، مع تثليث الميم، فيصير فيه تسع لغات، وهو: الأصبع، وقيل: رأس الأصبع، وجمعه أنامل. كذا في ((المصباح المنير)) . فانه ليس فيه الى المرافق اي في قوله تعالى وامسحوا برؤسكم تفريع على الدليلين المذكورين لابطال مذهبه.

](1) شعرة أو ثلاثا لا تسمى مسح الرأس، وإمرار اليد يكون له حد، وهو غير معلوم، فيكون مجملا؛ ولأنه[(2) (1) في م: إلا نملة. والأنملة: من الأصابع العقدة، وبعضهم يقول الأنامل رؤوس الأصابع، عليه قول الأزهري، الأنملة: المفصل الذي فيه الظفر، وهي بفتح الهمزة مع وفتح الميم أكثر من ضمها، وبعض المتأخرين من النحاة حكى تثليث الهمزة مع تثليث الميم. كما في ((المصباح المنير)) (2: 968) للفيومي. (2) قوله: ولأنه؛ قال عصام: لا يخفى أن الصواب لأنه بدون الواو كما هو في أكثر النسخ؛ لأنه لم يسق وجه لكونه غير معلوم الحد شرعا، بل هو مجرد دعوى. انتهى. أقول: لا يخفي وهنه، أما أولا: فلأن جعله دليلا مستقلا

للإجمال أولى من جعله تتمة للدليل السابق، وأما ثانيا: فلأن عدم ذكر الشارح وجه عدم كون الحد غير معلوم لا يقتضي أن يكون هذا دليلا، وأما ثالثا: فلأن كل ما ذكره الشارح في الدليل الأول دعوى مجردة عن الدليل، فما وجه ذكر دليل شيء دون شيء، وأما رابعا: فلأن إقحام قوله بعد الدليل الأول، فيكون مجملا، نص على أن الدليل الأول قد تم، وما بعده دليل آخر، وإلا لم يورد هذه الجملة هاهنا، بل اكتفى على قوله: فيما بعد، فتكون الآية في المقدار مجملة، فالصواب: ولأنه يجعله دليلا مستقلا، وحاصله أن دخول الباء على المحل قد توجب إرادة البعض، كما في: مسحت بالحائط، وقد يرد مع دخولها عليه: الكل، كما في قوله تعالى: {فامسحوا بوجوهكم} ، حيث أريد الكل، واشترط استيعاب الوجه، فاختلاف المراد في مواضعه أوجب الإشكال، والخفاء في المراد من قوله: {وامسحوا برؤوسكم} ، في أن المراد بالرأس كله أو بعضه، فصار مجملا في حق المقدار، وهاهنا بحثان: الأول أن كلامه سابقا في نفي مذهب مالك دال صريحا على أن الاستيعاب في التيمم لم يثبت بالنص، بل بالحديث والقياس، وكلامه هاهنا دال على ثبوته بالنص، فبين كلاميه تناقض واضح، فإن قلت: ما مر كان في نفي مذهب مالك، فلا يلزم تسليمه في نفي مذهب الشافعي، قلت: هب، ولكن لا مناص من لزوم التنافي؛ لاتحاد القائل والمحل، فإن قلت: المنفي سابقا دلالة: {فامسحوا بوجوهكم} على الاستيعاب بنفسه من غير ملاحظة قياس الخلف بالأصل، والمثبت هاهنا دلالة عليه بملاحظة ذلك، فلا تناقض، قلت: فحينئذ لا تكون الباء في: {بوجوهكم} دالة على الاستيعاب في الحقيقة، فلا يثبت الإجمال الذي رامه، الثاني: إن مجردة إرادة الكل من مدخول الباء في بعض المواضع لا يوجب الإجمال ما لم يكن ذلك حقيقة، وقد علم أن الأصل هو إرادة البعض إذ دخلت على المحل، فإرادة الكل لدليل آخر يكون خلاف الأصل، فلا يعارض الأصل حتى يلزم اشتباه المراد الموجب للإجمال، ثم ما ذكره

الشارح بعد تمام الدليلين لإثبات إجمال الآية في المقدار من أن الفعل النبوي التحق بيانا للكتاب أيضا محل لورود إيرادات أولها: إن حديث مسح الناصية خبر آحاد، فكيف يجوز به البيان، وجوابه: إن خبر الآحاد لا تجوز به الزيادة على الكتاب، ولا نسخ إطلاقه، وأما بيان مجمل الكتاب فيصح به، كما قرر في علم الأصول، وثانيهما: إنه يجوز أن يكون الفعل النبوي على سبيل السنية لا على سبيل الفرضية، وجوابه أن مسحه صلى الله عليه وسلم كل الرأس غالبا، واكتفاءه على مسح الناصية أحيانا، وعدم اكتفائه على أقل منه ولو مرة دليل واضح على أنه لبيان المقدار الضروري، وثالثها: أن يكون ذلك بيانا موقوف على إثبات أن هذا الوضوء الذي اكتفى فيه على مسح الناصية أول وضوئه بعد نزول الآية، لئلا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة، وجوابه: إنه لا ضرورة إلى ذلك، فإن العمل بالفرض، أعني مسح الرأس ضمن مسح كل الرأس ممكن، فلا يقدح تأخير البيان في العمل، ورابعها: إن الناصية مفسرة بمقدم الرأس من غير قيد أن يكون ربعها، فإثبات افتراض الربع به غير صحيح، وخامسها: إن محققي الفقهاء نقلوا عن أبي حنيفة روايتين: إحداهما: افتراض مسح الربع، وآخراهما: افتراض مسح الناصية، فدل ذلك على تغايرهما، فإثبات أحدهما بما يدل على الآخر بعيد، وفي المقام تفصيل آخر نقضا وإبراما مبسوط في ((السعاية)) .

] إذا قيل: مسحت بالحائط، يراد به البعض، وفي قوله تعالى: {فامسحوا بوجوهكم} (1) [يراد] (2) الكل، فتكون(3) الآية في المقدار [مجملة] (4) ، ففعله – صلى الله عليه وسلم – أنه ((مسح على ناصيته)) (5) يكون بيانا.

Mas'alah: What is the ruling on wiping the beard in wudu according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 265

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wiping over the Head and Ears

وأما اللحية [(6)] : فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه: مسح ربعها [(7)] فرض(8)

(1) من سورة النساء، آية (43) . (2) زيادة من م. (3) في النسخ: فيكون. (4) سقطت من ب. (5) سبق تخريجه ( ) . (6) قوله: وأما اللحية؛ هو بكسر اللام، وجمعه: لحى، ولحى بالفتح والضم: الشعر النابت على اللحيين، واللحى: بالفتح العظم الذي عليه الأسنان وعلى الذقن، وهو مجتمع اللحيين، مبتدأ من الصدغين. (7) قوله: مسح ربعها فرض؛ هذه رواية عنه، وهي التي اختارها مؤلف ((الكنز)) وغيره، وروى عنه مسح كلها فرض، يعني ما يلاقي البشرة، وصححه قاضي خان في ((شرح الجامع الصغير)) ، وتبعه في ((مجمع البحرين)) ، وروى الأولى عنه الحسن، وروى الثانية: بشير، وروى شجاع عنه أنه إذا مسح ثلثا أو ربعا جاز، وروى عنه وعن أبي يوسف عدم وجوب غسل شيء ولا مسحه، والصحيح الذي عليه الفتوى كما صرح به في ((السراج الوهاج)) و ((الظهيرية)) ، والمرجوع إليه كما في ((البدائع)) و ((فتح القدير)) هو رواية افتراض غسل كل ما يستر البشرة لدخوله في حد الوجه، والعجب من أصحاب المتون أنهم اختاروا المرجوع عنه، وتركوا المختار الذي يثبت رجوع الإمام إليه. كذا حققه في ((البحر الرائق)) و ((النهر الفائق)) شرحي ((كنز الدقائق)) . (8) اعلم أن في اللحية الكثة تسعة روايات: الأولى: مسح الكل، وهي رواية بشر عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، وروي أيضا عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – كذا في ((تبيين الحقائق)) (1: 3) ،

((رمز الحقائق)) (1: 8) . والثانية: مسح الربع. وهي رواية عن أبي حنيفة وزفر، وهي اختيار صاحب ((الوقاية)) ، و ((الكنز)) (ص3) ، وصححها قاضي خان في ((الفتاوى)) (1: 34) ، والثالثة: مسح الثلث. ورواية مسح الثلث أو الربع رواها الحسن عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –. كذا في ((البدائع)) (1: 3) . والرابعة: مسح ما يلاقي البشرة. وملا خسرو في ((درر الحكام)) (1: 8) ، والحلبي في ((ملتقى الأبحر)) (ص3) . وملا مسكين في ((شرح الكنز)) (ص4) ، واختاره العيني في ((رمز الحقائق)) (1: 8) . والخامسة: غسل الربع. كذا في ((رد المحتار)) (1: 68) . والسادسة: غسل الثلث. كذا في ((رد المحتار)) (1: 68) . والسابعة: عدم الغسل والمسح. وهي رواية عن أبي يوسف. كذا في ((البدائع)) (1: 3–4) . و ((رمز الحقائق)) (1: 8) . والثامنة: غسل الوجه. فعند أبي عبد الله الثلجي لا يسقط نبات الشعر غسل الوجه. كذا في ((البدائع)) (1: 3) . والتاسعة: غسل الكل، أي غسل كل الشعر النابت على الخدين ومن عذار وعارض والذقن. وقد أشار إليها محمد – رضي الله عنه – إليها في ((الأصل)) ، وهذه الرواية هي المذهب الصحيح المرجوع إليه وما عداها مرجوع عنه. كما في ((البدائع)) (1: 3–4) . و ((فتح القدير)) (1: 13) ، و ((إيضاح الإصلاح)) (ق2/أ) ، و ((البحر الرائق)) 1: 16)، و ((فتح باب العناية)) (1: 26–27) ، و ((الدر المختار)) (1: 68) ، و ((الدر المنتقى شرح الملتقى)) (1: 11) . و ((نفع المفتي والسائل بجمع متفرقات المسائل)) (ص35) للكنوي. وأما اللحية الخفيفة التي ترى بشرتها فيجب غسل ما تحتها. كما في ((الدر المختار)) (1: 69) .

؛ لأنه لما سقط [(1)] غسل ما تحتها من البشرة صار كالرأس [(2)] . (1) قوله: لما سقط؛ حاصله أنه قد سقط غسل ما تحت اللحية من بشرة الوجه بعد ما كان

فرضا قبل نبات اللحية، وهذا بالإجماع، فصار كالرأس، فكما أن مسح ربعه فرض، يكون مسح ربع اللحية فرضا، وفيه بحث، فإن المسح طهارة غيره معقولة، وكذا تقديره بالربع، فيقتصر على مورده، ولا تجوز تعديته إلى غيره، وأيضا نص الكتاب حاكم بغسل الأعضاء الثلاثة، ومسح الرابع، فالحكم بافتراض مسح اللحية زيادة على الكتاب، وهي لا تجوز بخبر الآحاد، فضلا عن القياس، ومثله يرد على رواية مسح الكل، ومسح الثلث وغيرها. (2) قوله: كالرأس؛ أورد عليه أن السقوط عبارة عن حذف الشيء بعد تحققه، والرأس لم يؤمر بغسله أولا حتى يقال بسقوط غسله، فلا يصح هذا التشبيه، وجوابه أن السقوط عبارة عن حذف الشيء بعد وجوده محققا أو مقدرا، وفي الرأس وإن لم يوجد أمر الغسل محققا لكنه وجد مقدرا، فإن الأصل في باب التطهير هو الغسل، وإنما عدل عنه إلى المسح دفعا للحرج، فكأنه أمر بغسله أولا ثم سقط، فصح التشبيه من هذا الوجه.

Mas'alah: What is the ruling on wiping the beard according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 267

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wiping over the Head and Ears

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: مسح كلها فرض(1)؛ لأنه [(2)] لما سقط غسل ما تحتها، أقيم مسحها مقام غسل ما تحتها، فيفرض مسح الكل بخلاف الرأس، فإنه [(3)] إذا كان عاريا عن الشعر لا يجب غسل كله، ولا مسح كله. (1) سقطت من ف. (2) قوله: لأنه... الخ حاصله أن القياس يقتضي وجوب غسل ما تحت اللحية؛ لدخوله في حد الوجه إلا أنه لما سقط ذلك دفعا للحرج في إيصال الماء إليه، عدل

عنه إلى المسح، فيفرض مسح كله بناء على أن حكم الخلف في المقدار حكم الأصل. (3) قوله: فإنه؛ يعني أن قياس اللحية على الرأس فاسد، فإن الرأس إذا كان عاريا عن الشعر لا يجب غسل كله، ولا مسح كله، بخلاف بشرة الوجه التي تحت اللحية، فإنها إذا كانت عارية يجب غسل كلها.

Mas'alah: What is meant by a quarter of the beard in the context of wiping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 268

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wiping over the Head and Ears

وقد ذكر أن المراد بالربع [(1)] ربع ما يلاقي بشرة الوجه منها، إذ لا يجب إيصال الماء إلى ما استرسل من الذقن خلافا للشافعي [(2)] (3) – رضي الله عنه –، كذا ذكره(4) في ((الايضاح)) [(5)] (6) . (1) قوله: بالربع؛ أي في الرواية الأولى، وكذا في الرواية الثانية التي نسبها إلى أبي يوسف، المراد بالكل كل ما يستر البشرة، فإن الشعر المسترسل لا يجب غسله ولا مسحه بالاتفاق بين أصحابنا كما في ((المحيط)) وغيره، فتخصيص ذكر هذا المراد بالربع مما لا وجه له. (2) قوله: خلافا للشافعي؛ فإن عنده يجب غسل اللحية المسترسلة، وباطنها إن خفت، وظاهرها فقط إن كثفت. كذا في ((الإقناع)) . (3) ينظر: ((المنهاج)) (1: 51) ، وفيه: ويجب غسل عنقه شعرا وبشرا، واللحية إن خفت كهدب، ولا فليغسل ظاهرها.ا.هـ. (4) زيادة من م. (5) هو شرح ((التجريد)) ، المتن والشرح كلاهما لأبى الفضل عبد الرحمن بن محمد بن أميرويه الكرماني، المتوفي سنة 534 كما في ((طبقات الحنفية)) للكفوي. (6) الايضاح شرح التجريد)) كلاهما لعبد الرحمن بن محمد

بن أميرويه بن محمد الكرماني الحنفي، أبي الفضل، ركن الأئمة والإسلام، كان شيخا كبيرا فقيها جليلا صاحب القوة الكاملة والقدرة الشاملة في الفروع والأصول والحديث والتفسير والمعقول والمنقول ذا الباع الطويل في الجدل والخصام والمناظرة والكلام، ومن مؤلفاته: ((شرح الجامع الكبير)) ، و ((الإشارات)) ، و ((الفتاوى)) ، (457–543هـ) . ينظر: ((الكشف)) (1: 211) ، ((دفع الغواية)) (ص20) ، و ((الفوائد)) (ص156–158) .

Mas'alah: What is the most authentic ruling on wiping the beard in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 269

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wiping over the Head and Ears

وفي أشهر الروايتين [(1)] عن أبي حنيفة – رضي الله عنه: مسح ما يستر البشرة فرض، وهو الأصح المختار، كذا في ((شرح الجامع الصغير)) لقاضي خان(2).

(1) قوله: وفي أشهر الروايتين؛ هذه الرواية هي عين ما نسبه سابقا إلى أبي يوسف لا غيره كما يوهمه سياق العبارة إلا أن يراد بالكل هناك جميع اللحية حتى المترسلة أيضا، ولا يخفي وهنه. (2) وهو حسن بن منصور بن محمود بن عبد العزيز الأوزجندي الفرغاني الحنفي، أبو القاسم، فخر الدين، المشهور بقاضي خان، وأوزجند مدينة بنواحي أصبهان بقرب فرغانة، من مؤلفاته: ((الفتاوى الخانية)) ، و ((شرح الجامع الصغير)) ، و ((شرح الجامع الكبير)) ، و ((شرح الزيادات)) ، قال الحصيري: هو القاضي الإمام، والأستاذ فخر الملة ركن الإسلام، بقية السلف، مفتي الشرق، وقال ابن قطلوبغا: ما يصححه قاضي خان مقدم على تصحيح غيره،

لأنه فقيه النفس، (ت592هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (2: 94) . ((تاج التراجم)) (ص151–152) . ((الفوائد)) (ص111) .

Mas'alah: Does shaving hair or cutting nails after wudu necessitate repeating the act?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 270

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Nullifiers of Wudu

وإذا مسح ثم حلق الشعر لا تجب الإعادة [(1)] ، وكذا [(2)] إذا توضأ، ثم قص الأظفار(3).

Mas'alah: What is the ruling on washing hands upon waking before wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 271

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Sunnah and Mustahabb Acts of Wudu

للمستيقظ [(1)] (2) غسل يديه إلى رسغيه(3) ثلاثا [(4)] قبل إدخالهما الإناء(5)) هذا الغسل: 1– عند بعض المشايخ سنة(6) قبل الاستنجاء. 2– وعند البعض: بعده. (1) قوله: للمستيقظ؛ التقييد به اتفاقي، وإلا فالابتداء بغسل اليدين مطلقا سنة، ذكره الزاهدي في ((المجتبي شرح مختصر القدوري)) ، نقلا عن ((المحيط)) وغيره، والأصل في هذا الباب حديث: ((إذا أستيقظ أحدكم من نومه فليغسل يده قبل أن يدخلها في وضوئه، فإن أحدكم لا يدري أين باتت يده)) ، أخرجه البخاري وكذا مسلم، وأبو داؤد والنسائي وابن ماجة، والترمذي وأحمد ومالك وأبو عوانة،

والطحاوي والدارقطني وغيرهم بألفاظ متقاربة. (2) التقييد بالمستيقظ اتفاقي، وإلا فالابتداء بغسل اليدين مطلقا سنة. كما في ((الدر المختار)) (1: 75) ، و ((السعاية)) (ص104) . (3) في ج: الرسغين. والرسغ: بالضم وبضمتين: المفصل ما بين الساعد والكف. كما في ((القاموس)) (2: 109) ، للفيروزآبادي. (4) قوله: ثلاثا؛ هكذا ذكر أكثرهم، والظاهر أنه لو نقص غسلهما عن الثلاث كان آتيا للسنة تاركا لكمالها، فقد ورد في رواية عند أصحاب السنن في حديث المستيقظ: ((فليغسل مرتين أو ثلاثا)) . كذا في ((حلية المحلي شرح منية المصلي)) . (5) إن قيد الإناء بخصوصه وقع اتفاقا، والغرض أدخال اليد في الماء. كما في ((السعاية)) (ص105) . (6) في م: يسن.

3- وعند البعض: قبله وبعده جميعا [(1)] (2) . (1) قوله: جميعا؛ هذا قول الأكثر كما في ((المحيط)) ، وهو أصح الأقوال الثلاثة، كما في ((النهر الفائق)) وغيره، والأصل فيه ما روى أصحاب السنن وغيرهم في كيفية الغسل النبوي أنه صلى الله عليه وسلم غسل يديه قبل إدخالهما الإناء، ثم غسل فرجه ثم مسح بهما التراب حتى أنقاهما، ثم غسل يديه، ثم توضأ وضوء للصلاة، وثبت عنه صلى الله عليه وسلم غسل اليدين عند ابتداء الوضوء إلى الرسغين في الصحاح الستة بطرق متعددة، و ((مسند أبي يعلى)) ، و ((مسند البزار)) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) ، و ((سنن الدارقطني)) ، و ((معجم الطبراني)) وغيرها، كما بسطه الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) . (2) وعليه الأكثر كما في ((البحر)) (1: 18) ، وصححه قاضي خان في ((فتاواه)) (1: 32) ، واختياره الحصكفي في ((الدر المختار)) (1: 75)

Mas'alah: How should one wash the hands when the water vessel is small?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 273

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Sunnah and Mustahabb Acts of Wudu

وكيفية الغسل: أنه [(1)] إذا كان الإناء صغيرا بحيث يمكن رفعه يرفعه بشماله، ويصبه على كفه اليمنى(2)، ويغسلها ثلاثا، ثم يصب [(3)] بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا [(4)] . وإن كان كبيرا بحيث(5) لا يمكن رفعه، فإن كان معه إناء صغير، يرفع الماء ويغسلهما ثلاثا كما ذكرنا(6). (1) قوله: إنه إذا كان... الخ، هذه منقولة عن الفقيه أبي جعفر الهندواني، كما ذكره في ((الذخيرة)) ، وما ذكر الشارح هاهنا بكله مأخوذ منه. (2) في أ: اليمن. (3) قوله: ثم يصب...الخ، يرد عليه أنه لا حاجة إلى تكرار الصب للكفين لإمكان غسلهما بالماء الذي صب على اليمنى، وأجاب عنه محمد بن فراموز الشهير بملا خسرو في ((الدرر شرح الغرر)) بأن فيه ترجيحا لعادة العوام على عرف الشرع، فإن عرف الشرع البداية باليمين، وبأن نقل البلة في الوضوء من إحدى اليدين أو الرجلين إلى الآخرى لا يجوز، وفيه ما فيه، والحق ما قال محمد بن محمد بن محمد الشهير بابن أمير حاج، تلميذ ابن الهمام في شرح ((منية المصلي)) المسمى بـ ((حلية المحلي)) : إن ظاهر الأحاديث الجمع بينها، وقد نص غير علمائنا على أنه لا يستحب التيامن هاهنا كما في غسل الخدين، ومسح الأذنين والخفين، والقواعد لا تبنى عنه. انتهى. (4) قوله: كما ذكرنا؛ أي بأن يرفعه بشماله، فيغسل اليمين، ثم بيمينه فيغسل الشمال. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (6) أي بأن يرفعه بشماله فيغسل اليمين، ثم بيمينه فيغسل الشمال. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 62) .

Mas'alah: How should one wash hands when no small vessel is available?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 274

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Sunnah and Mustahabb Acts of Wudu

وإن لم يكن، يدخل أصابع يده اليسرى مضمومة في الإناء، ولا يدخل الكف [(1)] (2) ، ويصب الماء على يمينه، ويدلك الأصابع(3) بعضها ببعض [يفعل] (4) هكذا ثلاثا، ثم يدخل يمناه في الإناء بالغا ما بلغ [(5)] . (1) قوله: ولا يدخل الكف؛ لعدم الاحتياج إليه، ولذا اشترط الضم لعدم الاحتياج إلى الفتح، والبسط مع أن الضم أعون على أخذ الماء، فإن أدخل الكف إن أراد به الغسل يكون الماء مستعملا، وإن أراد الاغتراف لا. كذا في ((البحر الرائق)) . (2) لأنه لو أدخل الكف صار الماء مستعملا، أي صار الماء الملاقي للكف سمتعملا إذا انفصل لا جميع ماء الإناء. كما في ((البحر)) (1: 19) . (3) في م: أصابعه. (4) سقطت من ص. (5) قوله: بالغا ما بلغ؛ حال من فاعل يدخل، أو من مفعوله؛ أي يدخل يمناه، بالغا في إدخاله؛ أي قدر ما بلغه.

Mas'alah: What is the interpretation of the prohibition against dipping the hand into the vessel?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 275

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Sunnah and Mustahabb Acts of Wudu

والنهي [(1)] في قوله – صلى الله عليه وسلم – : ((فلا يغمسن [(2)] يده في الإناء)) (3) ، محمول[(4) (1) قوله: والنهي...الخ؛ دفع دخل مقدر تقرير الإيراد

أن نهيه عليه الصلاة والسلام عن غمس اليد في الإناء قبل غسلها؛ أي إدخالها فيه يقتضي بإطلاقه أن لا يجوز إدخال اليد قبل غسلها في صورة ما، فكيف جوزتموه في بعض الصور، وتقدير الجواب أنه محمول على ما إذا لم تكن الحاجة إليه، وهو ما إذا كان الإناء صغيرا أو كبيرا، معه صغيرا ما إذا وجدت الحاجة كما في الصورة الأخيرة، فالنهي محمول على النهي عن الإدخال زائدا عن قدر الحاجة لا عنه مطلقا؛ فإن قلت: يلزم حينئذ الجمع بين الحقيقة والمجاز، قلت: يحمل على المعنى الأعم، ويكون المعنى: لا يغمس يده في الإناء زائدا على قدر الحاجة، وهذا موجود في كل تقدير. (2) قوله: فلا يغمسن؛ بنون التأكيد المشددة، على ما أخرجه البزار في ((مسنده)) : ((إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمسن يده في طهوره حتى يفرغ عليها)) ، وفي رواية غيره: ((فلا يغمس)) بدون النون، وفي أكثر الروايات: ((فلا يدخل)) . (3) الحديث عن أبي هريرة، عن النبي – صلى الله عليه وسلم –، قال ((إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمسن يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثا، فإنه لا يدري أين باتت يده)) في ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 74) ، و ((صحيح ابن حبان)) (3: 345) ، و ((المعجم الأوسط)) (1: 290) ، و ((مسند الحميدي)) (2: 422) ، و ((مسند الطيالسي)) (1: 317) ،وغيرها، ورواية: ((يغمس)) بدون نون التوكيد في ((صحيح مسلم)) (1: 233) ، وغيره. (4) قوله: محمول؛ وأما ما أخرجه سعيد بن منصور عن ابن عمر أنه أدخل يده في الإناء قبل أن يغسل، وأخرج ابن أبي شيبة عن البراء أنه أدخل يده في المطهرة قبل أن يغسلها، فمحمول على بيان الجواز، وإشارة إلى أن النهي في الحديث تنزيهي، كما يقتضيه تعليله صلى الله عليه وسلم بقوله: ((فإن أحدكم لا يدري أين باتت يده)) .

Mas'alah: What is the evidence for the obligation of sequence (tartib) in wudu from the Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 292

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Sequence (Tartib) in Wudu

وأما الترتيب؛ فلقوله تعالى [(1)] : {فاغسلوا وجوهكم} (2) ، فيفرض تقديم غسل الوجه، فيفرض تقديم(3) الباقي مرتبا؛ لأن تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب [في الباقي] (4) خلاف الإجماع[(5) (1) قوله: فقوله تعالى؛ توضيحه أن حرف الفاء الداخلة على قوله تعالى: {فاغسلوا وجوهكم} ، الوصل والتعقيب بلا تراخ كما هو أصل وضعها، فيدل على وجوب غسل الوجه عقيب إرادة القيام؛ أي متصلا به، فيكون مقدما على غسل سائر أعضاء الوضوء، وإذا ثبت الترتيب بين غسل الوجه وبين إرادة الصلاة بهذه الآية ثبت الترتيب بين البواقي أيضا، إذ لو ثبت الترتيب بين غسل الوجه وإرادة القيام إلى الصلاة من دون الترتيب لزم خلاف الإجماع، إذ لا قائل بالفصل، بأن يقول بوجوب تقديم غسل الوجه دون وجوب ترتيب في الباقي، فإن الحنفية قائلون بعدم وجوب الترتيب في الوضوء مطلقا، حتى لو قدم غسل الرجلين جاز عندهم، والشافعية قائلون بوجوب الترتيب في الكل، فالقول بوجوب الترتيب في البعض دون البعض خرق للإجماع وهو باطل. (2) المائدة، (6) ، وتتمتها: {وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برءوسكم وأرجلكم إلى الكعبين...} . (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و م. (4) سقطت ص و م. (5) قوله: خلاف الإجماع؛ اعلم أن الإجماع الشرعي الذي هو دليل من الأدلة الأربعة المشهورة، عبارة عن اتفاق مجتهدي عصر واحد على حكم واحد، وهو على قسمين: بسيط ومركب؛ فإنه إن كان الاتفاق في الحكم مع الاتفاق في العلة فهو

بسيط، كالحكم بانتقاض الطهارة بخروج شيء من أحد السبيلين، وإن كان الاتفاق في الحكم مع الاختلاف في العلة فمركب كانتفاض طهارة من قاء ومس ذكره فإنه ينقض وضوؤه اتفاقا، لكن علته عندنا هو القيء، وعند الشافعي مس الذكر، وقد يكون الاختلاف في الحكم والعلة جميعا، لكنه يستلزم الاتفاق في حكم ثالث، وهذا يسمى بعدم القائل بالفصل، مثاله: ما ذهب إليه أصحابنا من أنه ليس للأب والجد ولاية الإجبار في النكاح على البكر المبالغة، ومنشأه عدم الصغر، فإن الصغيرة للأب والجد عليها ولاية إجبار، وعند الشافعي علة الإجبار البكارة، ففي الصورة المذكورة لكل واحد منهما ولاية الإجبار لعلة البكارة، فالحنفية قالوا بشمول العدم لكليهما، والشافعية قالوا بشمول الوجود، ويلزم منه حكم ثالث اتفاقي، وهو وجوب المساواة بين الأب والجد، فلو قال أحد في هذه الصورة بولاية الأب دون الجد يكون خارقا للإجماع المركب، وقائلا بالفصل، ويكون باطلا، إذا تمهد لك فاعرف أن المراد بالإجماع هاهنا هو القسم الأخير، وخلاصة استدلال الشافعية أن تقديم غسل الوجه على بقية الأعضاء ثابت بالآية، فلا يمكنكم أيها الحنفية إنكاره، فإنكم لو أنكرتم هذا تركتم العمل بحرف الفاء الداخلة على غسل الوجه في الآية، فإن قلتم بعد ذلك: إنه لا يجب الترتيب بين البواقي خرقتم الإجماع واحد، ثم القول بالفصل بين مذهبنا ومذهبكم، فإنا قائلون بوجوب الترتيب بين الجميع، وأنتم قائلون بعدم وجوبه في الجميع، فنحن وأنتم قد أجمعنا على وجوب المساواة بين غسل الوجه وبين باقي أركان الوضوء، وعدم الفصل بينهما، فالفصل بينهما باطل بالإجماع، ولعلك تتفطن من هذا أن هذا الاستدلال مبني على مقدمتين: الأولى أن الآية تدل على تقديم غسل الوجه، والثانية: لزوم خلاف الإجماع على تقدير تسليم هذا التقديم، والقول بعدم الترتيب في البواقي.

(1) .(1)[

Mas'alah: What is the Shafi'i argument for sequence in wudu based on consensus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 293

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Sequence (Tartib) in Wudu

الاجماع هو اتفاق مجتهدي عصر واحد على حكم واحد، وهو على قسمين: 1- بسيط: وهو الاتفاق في الحكم مع الاتفاق في العلة، 2- ومركب: وهو الاتفاق في الحكم مع الاختلاف في العلة، أو الاختلاف في الحكم والعلة جميعا، لكنه يستلزم الاتفاق في حكم ثالث، وهذا يسمى بعدم القائل بالفصل، وإذا تمهد ذا، فالمراد من الاجماع القسم الأخير، فخلاصة استدلال الشافعية، أن تقديم غسل الوجه على بقية الأعضاء ثابت بالآية، فلا يمكن الحنفية إنكاره، لأن في إنكاره ترك العمل بالفاء الداخلة على غسل الوجه، ثم القول بعدم الترتيب في البواقي خرق للإجماع، وإحداث القول بالفصل بين مذهبنا ومذهبكم، لإجماعنا وإياكم على وجوب المساوات بين غسل الوجه، وبين باقي أركان الوضوء، وعدم الفصل بينهما، فالفصل بينهما باطل بالاجماع، فحاصل استدلالهم مبني على مقدمتين: الولى أن الآية تدل على تقديم غسل الوجه، والثاني، لزوم خلاف الإجماع على تقدير تسليم هذا التقديم، والقول بعدم الترتيب في البواقي. وتمامه في ((السعاية)) (ص145-155) .

Mas'alah: What is the Hanafi response to the Shafi'i argument for sequence in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 294

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Sequence (Tartib) in Wudu

قلنا [(1)] (2) : المذكور[(3) (1) قوله: قلنا: جواب عن الاستدلال المذكور بوجهين: الأول منهما: منع للمقدمة الأولى من مقدمتي المستدل، والثاني منهما: منع للثانية منهما، وأحسن الأجوبة عن الاستدلال المذكور ما في ((التلويح)) وغيره: وهو أنا لا نسلم دلالة الفاء الجزائية على لزوم تعقيب مضمون الجزاء لمضون الشرط من غير تراخ، وعلى وجوب تقديم ما بعده على ما عطف عليه بالواو، ألا ترى إلى أن قوله تعالى: {إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع} لا يدل على أنه يجب السعي عقيب الأذان من غير تراخ، وأنه لا يجوز تقديم ترك البيع على السعي. (2) أجاب في ((التلويح)) (1: 99-100) عن الاستدلال المذكور، فقال: منع دلالة الفاء الجزائية على لزوم تعقيب مضمون الجزء لمضمون الشرط من غير تراخ على وجوب تقديم ما بعدها على ما عطف عليه بالواو للقطع بأنه لا دلالة في قوله تعالى: {إذا نودي للصلاة...} على أنه يجب السعي عقيب النداء، بلا تراخ، وأنه لا يجوز تقديم ترك البيع على السعي. انتهى. (3) قوله: المذكور... الخ؛ حاصله أنا لا نسلم دلالة الآية على تقديم غسل الوجه، حتى يتفرع عليه ثبوت الترتيب بين البواقي؛ لعدم القائل بالفصل؛ لأن المذكور بعد فاغسلوا وجوهكم حرف الواو التي هي للجمع مطلقا من غير دلالة على الترتيب على ما هو المذهب الصحيح، ولفظ: أيديكم وأرجلكم: معطوف على وجوهكم، فيكون داخلا تحت: اغسلوا أو يكون من باب عطف المفرد على المفرد، فالفاء إنما دخلت على غسل

الجميع لا على غسل الوجه فقط، فلا تفيد الآية إلا تقديم غسل المجموع، ومسح الرأس على ما سواه، واتصاله بإرادة الصلاة من غير دلالة على الترتيب، فإن قلت: نحن نقدر: اغسلوا أيديكم واغسلوا أرجلكم؛ لأن لكل عضو غسلا على حدة، والفاء إنما دخلت على: اغسلوا الأول لا على ما بقى، فيثبت وجوب تقديم غسل الوجه، قلت: هذا تكلف مستغنى عنه، وقد نص المفسرون على أن العطف في الآية من باب عطف المفرد على المفرد، لا من عطف الجملة على الجملة، على أنه لو سلم ذلك يكون: اغسلوا المقدر معطوفا على اغسلوا المذكور، لا على فاغسلوا، فالفاء إنما تعتبر داخلة على المجموع لا على الأول فقط، وبه يندفع ما يقال: إن فعل المسح مذكور في القرآن، والفاء إنما دخلت على الغسل لا المسح، فيثبت منه وجوب تقديم الغسل على المسح، ثم يثبت الترتيب بين البواقي؛ لعدم القائل بالفصل.

(1)[

Mas'alah: What is the ruling on performing ablution from a pool containing visible or invisible impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 387

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wudu with Impure or Unusual Substances

] النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع النجاسة، بل من الجانب الآخر [(1)] . وإن كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب، وكذا من موضع غسالته [(2)] . (1) : بل من الجانب الآخر؛ اختلف في مقدار التنحي على أقوال ذكرناها في ((السعاية)) ، والذي صححه صاحب ((البحر)) تبعا لشارح ((المنية)) أنه يتحرى، فإن وقع

تحريه على أن النجاسة لم تخلص إلى هذا الموضع جاز منه الوضوء. (2) قوله: وكذا من موضع غسالته؛ هذا حكم إجماعي كما صرح به في ((الخلاصة)) ، فإنه إن كان الماء المستعمل طاهرا فظاهر، ولإن كان نجسا فكذلك؛ لكونه نجاسته غير مرئية، وذكر في ((الذخيرة)) خلافا فيه، وقد بينا بطلانه في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the wudu of a disbeliever without intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 444

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wudu for a Disbeliever upon Embracing Islam

(وجاز وضوؤه [(1)] بلا نية) حتى إن توضأ بلا نية فأسلم جاز صلاته بهذا الوضوء خلافا للشافعي – رضي الله عنه –، وهذا [(2)] (3) بناء على مسألة النية في الوضوء(4)، وإن توضأ [(5)] بالنية فأسلم، فالخلاف ثابت أيضا(6)؛ لأن نية الكافر لغو؛ لعدم الأهلية، وإنما قال[(7) (1) قوله: وجاز وضوؤه؛ أي الكافر بلا نية، فإذا توضأ حال كفره بلا نية ثم أسلم جاز أداء الصلاة به؛ لأن الماء طهور بنفسه لا يحتاج تطهيره إلى النية، كما أن الكافر إذا غسل الثوب النجس حال كفره ثم أسلم تجوز صلاته في ذلك الثوب. (2) قوله: وهذا الخلاف بيننا وبين الشافعي مبني على مسألة اشتراط النية في الوضوء، فعنده لما كانت النية شرطا في صحة الوضوء مطلقا، يكون الوضوء بلا نية لغوا، سواء كان من المسلم أو الكافر، وعندنا لما لم تكن شرطا لكون الوضوء مفتاح الصلاة، فيكون الوضوء بلا نية معتبرة أو إن صدر من الكافر حال كفره فيجوز أداء الصلاة به كغسل الثياب النجسة. (3) في م: هذا. (4) وهي أن الشافعي – رضي الله عنه – يشترط النية في الوضوء بخلافنا، ينظر: ((المنهاج))

(1: 47) . (5) قوله: وإن توضأ أي الكافر فيه إشارة إلى أن قول الماتن بلا نية ليس احترازيا، فإنه لو توضأ الكافر بنية أداء المكتوبة أو غيرها من العبادات التي يشترط لصحتها الإسلام يكون وضوؤه أيضا لغوا عند الشافعي؛ لأن نية الكافر لمثل هذه القربات لغو؛ لعدم أهليته لأدائها؛ لفقد شرطها وهو الإسلام، فبقوضوءه بلا نية، فلا يصح عند الشافعي ويصح عندنا. (6) بيننا وبين الشافعي – رضي الله عنه – . (7) قوله: وإنما قال... الخ؛ دفع لما يقال لما كان حكم وضوء الكافر مع النية وبدونها واحدا، وهو الصحة عندنا، وعدم الصحة عند الشافعي، فقوله: بلا نية؛ مستدرك يجب حذفه، وحاصله أنه إنما ذكره إفادة للحكم على سبيل المبالغة، وإعلاما لحكم الوضوء بالنية بطريق الأولوية، فإنه لما صح وضوؤه بلا نية يكون الوضوء مع النية صحيحا بالطريق الأولى، فإن قلت: لما كانت نيته لغوا لعدم الأهلية كان وضوؤه بالنية وعدمها سواء، فلا يصح قوله بالطريق الأولى؛ لأنه إنما يستقيم إذا كان لنيته اعتبار في الجملة، قلت: نية الكفار وإن كانت لغوا بالنظر إلى ذات المتوضئ لكن لا شك في أنه إذا لوحظ إلى ذات الوضوء يحكم بأنه مع النية أولى وأحرى بالصحة منه بلا نية، وحكم الشارح بطريق الأولوية بهذا الاعتبار لا بالاعتبار الأول، فاحفظ هذا، ولا تصغ إلى ما تفوه به الناظرون كما بيناه في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the wudu of a disbeliever with intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 445

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wudu for a Disbeliever upon Embracing Islam

]: بلا نية، مبالغة فيصح وضوء الكافر مع النية بالطريق الأولى.

Mas'alah: Why is wiping beyond three fingers not considered obligatory in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 495

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ablution > Wiping over the Head and Ears

فعلم أنها(1) بالأصابع دون الكف، وما زاد [(2)] على مقدار ثلاث أصابع اليد إنما هو بماء مستعمل، فلا اعتبار له[(3) (1) في م: انه. (2) قوله: وما زاد ...الخ؛ لهذا الكلام محامل: الأول: أن يكون الغرض منه بيان اعتبار ثلاث أصابع لا أزيد منه، ودفع ما يرد أن الثابت بالحديث هو المسح بالأصابع، وليس فيه تقييده بالثلاث، وحاصله أنه لما علم أن المسح بالأصابع، فإن اعتبرت الأصابع الأربعة أو الخمسة يكون المسح الزائد بماء مستعمل فلا يعتبر به، فلذلك لم يدخل في المفروض، وتوضيحه أن ما زاد على ثلاث إما أن يكون بماء جديد غير الماء الذي للثلاثة، أو بماء مستعمل بالثلاثة على الأول، يلزم تعداد المسح، وعلى الثاني يلزم استعمال الماء المستعمل، وفيه أن ماء اليد ما دام على العضو لا يأخذ حكم الاستعمال ما لم ينفصل عن العضو كما مر في موضعه، والأولى في وجه تقدير الثلاث أنه لما ثبت أن مسح رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كان بالأصابع، وأقل الجمع ثلاثة فقلنا بافتراض المتيقن دون ما زاد عليه، الثاني أن يكون دفعا لما يقال: قد مر أن المسنون هو المسح بالأصابع المنفرجة، فيلزم الزيادة على مقدار الثلاث لانتشار الماء من الأصابع الثلاثة في فرجاتها وحاصله أن ما زاد على الثلاث إنما هو مستعمل لا ماء جديد، فلا اعتبار له، فبقي مقدار الثلث، والثالث أن يكون دفعا لما يقال من أن المسنون هو مد الأصابع إلى الساق، فتلزم الزيادة على مقدار الثلث، وحاصله أن ما زاد على مقداره بمده إنما هو بماء مستعمل، فلا اعتبار له، وفي المقام أبحاث سؤالا وجوابا، فلتطلب

من ((السعاية)) . (3) قوله: فلا اعتبار له؛ يعني فلا يعتبر شرعا، فيبقى مقدار الثلث مفروضا والباقي لغوا أو المعنى فلا اعتبار له في لزوم الزيادة على القدر المفروض.

[(1)،

BAB 7

باب فرائض الوضوء وسننه وآدابه

The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu'

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How does the Quranic verse indicate the obligatory acts of wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 227

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Obligatory Acts of Wudu

ثم [(1)] لما كانت الآية دالة على فرائض(2) الوضوء [(3)] (4) ، أدخل فاء التعقيب في قوله: (1) قوله: ثم؛ الغرض منه بيان وجه إدخال المصنف الفاء على قوله: فرض الوضوء، وإيراد ثم هاهنا لمجرد التأخير الذكري والرتبي. (2) استعمل صاحب ((التنوير)) (1: 63) ، وصاحب ((المراقي)) (ص97) ، وصاحب ((الهدية)) (ص23) أركان بدل فرائض، وهو حسن. (3) قوله: على فرائض الوضوء؛ فيه إشارة إلى أن قول المصنف فيما يأتي وسنة، وقوله: ومستحبة ليس معطوفا على قوله: فرض الوضوء، فإن الآية لا تدل على السنن والمستحبات حتى يصح إيراد فاء التعقيب عليها، بل هما إما جملتان مبتدأتان، وإما معطوفتان على قوله: ففرض الوضوء، فإن قلت: من الفرائض التي يذكرها المصنف مسح ربع اللحية، وهذه الآية لا تدل عليه، قلت: الدلالة أعم من أن تكون على سبيل الصراحة، وعلى سبيل الاستنباط، أو يقال: ليس المراد بالفرائض جميعها، بل جنسها، والجمعية بطلت بدخول لام الجنس. (4) قال السهيلي: كانت فريضة الوضوء بمكة، ونزلت آيته بالمدينة، أخرج الطبراني في ((المعجم الأوسط)) (4: 174) ، والبزار في ((مسنده)) (4: 167) ، وغيرهم، عن أسامة بن زيد بن حارثة أن أباه حدثه: (أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –في أول ما أوحي إليه أتاه جبرائيل – عليه السلام –فعلمه الوضوء...) . وزعم ابن الجهم المالكي أنه كان مندوبا قبل الهجرة، وابن حزم أنه لم يشرع إلى في المدينة. كذا في ((فتح باب العناية بشرح النقاية)) (1:

41) للقاري.

)

Mas'alah: What is the definition and boundary of the face in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 229

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Boundaries of the Face in Wudu

غسل [(1)] الوجه من الشعر): أي من قصاص [(2)] شعر الرأس، وهو [(3)] منتهى منبت شعر الرأس (إلى الأذن) [(4)] (1) قوله: غسل؛ هو بالفتح بمعنى: إزالة الوسخ ونحوه، بإمرار الماء، وأما الغسل بالضم فهو اسم من الاغتسال، وهو غسل تمام الجسد بالكسر، اسم لما يغسل به الرأس من الخطمى وغيره. كذا في ((المغرب)) . (2) قوله: أي قصاص؛ هو بالضم مقطع الشعر، ومنتهى منبته من مقدم الرأس أو حواليه، والكسر والفتح أيضا لغة فيه، ذكره في ((المغرب)) ، والغرض منه دفع ما يراد أن قوله من الشعر لا يصلح لتحديد الوجه، فأشار إلى أن المضاف إليه محذوف، أي شعر الرأس احتراز عن شعر اللحية والشارب، والمراد به شعر ينبت مواجه الوجه خلاف جانب القفاء، فالإضافة عهدية، فلا يرد أن هذا التفسير يصدق على جانب القفاء، ولما كان يتوهم أنه قد لا يكون على الرأس شعر، فكيف يصح التحديد به، إضاف إليه لفظ القصاص إشارة إلى أن المراد منتهى منبت الشعر، سواء نبت أو لا. (3) قوله: وهو؛ هذا تفسير للقصاص، والمراد منتهى خروج الشعر على مقتضى الطبيعة والعادة، فلا يرد الأصلع، وهو من انحسر شعر مقدم رأسه

لمرض وغيره، وكذا النزعتان؛ أعني جانبا الجبهة إذا انحسر الشعر عنهما لمرض، لا يجب غسلهما في الوضوء؛ لأنهما محل نبات الشعر بمقتضى الطبع، وإن لم ينبت لعارض. (4) قوله: إلى الأذن؛ بضمتين، وبضم الهمزة وسكون الذال، والغاية هاهنا خارجة عن المغيا، دل عليه حديث النبي صلى الله عليه وسلم: ((الأذنان من الرأس)) أخرجه ابن ماجة والدارقطني والطبراني وأبو داود والترمذي، وسنده حسن على ما حققه ابن الهمام في ((فتح القدير)) وغيره، فإن قلت: كان ينبغي للمصنف أن يذكر حد الوجه طولا بتمامه، ثم يحده عرضا، كما فعله صاحب ((الهداية)) في قوله: من الشعر إلى أسفل الذقن، وإلى الإذن، قلت: إنما كان الماء السائل من منتهى الجبهة يلاقي جانب الأذنين أولا ثم يسيل إلى الذقن قدم ذكر الأذن.

Mas'alah: What is the ruling on washing the area between the cheek and ear in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 230

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Washing the Beard and Skin in Wudu

فيكون [(1)] ما بين العذار(2) والأذن داخلا في الوجه، كما هو مذهب أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله فيفرض غسله، وعليه أكثر مشايخنا رحمهم الله(3). (1) قوله: فيكون تفريع على قوله إلى الأذن؛ يعني لما حد الوجه عرضا إلى الأذن علم منه أن ما قبل الإذن كله داخل في الوجه، فيكون البياض الذي يكون ما بين الأذن والعذار، وهو بكسر العين المهملة جانب اللحية داخلا في الوجه، فيكون غسله فرضا، وهو مذهب أبي حنيفة ومحمد وعن أبي يوسف لا يلزم الملتحي ايصال الماء إليه، والفتوى على الأول، كما في ((السراجية)) وغيرها. (2) العذار: استواء شعر

الغلام، يقال ما أحسن عذاره، أي خط لحيته. ينظر: ((اللسان)) (4: 2857) .
(3) قال الحصكفي في ((الدر المختار شرح تنوير الأبصار)) (1: 66) : وبه يفتى.
وقال ابن عابدين في ((رد المحتار على الدر المختار)) (1: 66) : وهو ظاهر
المذهب، وهو الصحيح، وعليه أكثر المشايخ رحمهم الله. وفي ((المراقي))
(ص98) : وعن أبي يوسف سقوطه بنبات اللحية. وفي ((الدر المنتقى شرح الملتقى
)) (1: 10) : وإن كان امراة أو أمردا فغلسه واجب اتفاقا. انتهى بتصرف.

Mas'alah: What is the ruling on including the elbows and ankles in washing the limbs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 234

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Obligatory Acts of Wudu

ثم عطف على الوجه، قوله: (واليدين، والرجلين، مع المرفقين، والكعبين [(1)] (2
)) خلافا لزفر [(3)] – رضي الله عنه –، فإن عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في
الغسل؛ لأن الغاية[(4) (1) لضم اسم قرية ببغداد وهو نسبة لبيع القدور جمع قدر
بالكسر تفقه على ابي عبد الله محمد بن يحيى الجرجاني وروى الحديث وكان
صدوقا ثقة روى عنه الحافظ الخطيب البغدادي المحدث وغيره الف المختصر
المشهور والتجريد سبعة اسفار في الخلاقيات بين الشافعي وابي حنيفة (2) يستحب
ابتداء الغسل من رؤوس الأصابع في اليدين والرجلين؛ لأنه سبحانه جعل المرافق
والكعبين غاية الغسل، فينبغي أن تكون نهاية الفعل. كما في ((فتح باب العناية))
(1: 21) . (3) كر فيها المسائل مع ادلتها والتقريب في الخلافيات المجردة عن
الدلائل وشرح مختصر الكرخي وغير ذلك وكانت ولادته سنة اثنتين وستين وثلاث

مائة ووفاته سنة ثمان وعشرين واربعمائة في رجب كذا في كتاب ال (4) ساب ومدينة العلوم الكرخي له ذكر في باب الحيض هو شيخ الحنفية احد ارباب الوجوه عبيد الله ابن الحسين بن ولهم ابو الحسن الكرخي نسبة الى كرخ بالفتح قرية بالعراق انتهت اليه رياسة الحنفية بعد القاضي ابي حازم وابي سعيد البروعي ومن تلامذته القدوري وابو عبد الله الدامغاني وعلى التنوخي وغيرهم كان كثير الصوم والصلاة زاهدا متعففا الف المختصر المشهور وشرح الجامع الكبير وشرح الجامع الصغير مات ليلة النصف من شعبان سنة اربعين وثلثمائة ومولده سنة ستين بعد مائتين كذا في الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية وعلام الاخيار والاثمار الجنية والانساب وغيرها مالك له ذكر في بحث الوضوء وغيره هو احد الايمة الاربعة امام دار الهجرة مالك بن انس بن ابي عامر الاصبحي مؤلف المؤطا المتوفى سنة تسع وسبعين ومائة وقد مؤلفاته في مقدمة التعليق الممجد على مؤطأ محمد محمد الفقيه احد تلامذة الامام ابي حنيفة هو ابن الحسن بن فرقد الشيباني اصله من الشام وقدم ابوه الى العراق قوله محمد بواسط ونشأ بالكوفة وطلب الحديث من مالك وسعر والاووزاعي والثوري وتفقه بابي حنيفة وصحبه واخذ عنه الامام الشافعي وابو حفص الكبير احمد بن حفص وابو سليمان الجوزجاني وموسى الرازي وممحمد بن سماعة وابراهيم بن رستم وعيسى بن ابان وغيرهم كان اعلم بكتاب الله ماهرا في العربية والنحو والحساب والفقه وبه ظهر علم ابي حنيفة بتصانيفه الكثيرة حتى قيل انه الف تسعمائة وتسعين كتابا وكانت وفاته بالري سنة تسع وثمانين ومائة وكذا في تهذيب الاسماء واللغات للنووي واعلام الاخيار وغيرها وليطلب التفصيل من مقدمة الهداية ومقدمة السعاية ومقدمة التعليق الممجد والنافع الكبير والفوائد البهية

] لا تدخل تحت المغيا(1). [

Mas'alah: What is the argument for including the elbows in washing the hands?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 235

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Obligatory Acts of Wudu

ونحن نقول[(2)] (3) : إن كانت الغاية بحيث لو لم تدخل[(4) (1) أي زفر يقول فيما ذهب إليه أن الغاية: أي الحد لا تدخل تحت المغيا: أي المحدود. كما في ((البناية في شرح الهداية)) (1: 107) . (2) اوية (له ذكر في كتاب القضاء في بحث القضاء بشاهد ويمين هو معاوية بن ابي سفيان الاموي كاتب وحي رسول الله (اسلم يوم الفتح وصحب النبي (وولى امارة الشام من عمر (وعثمان (واس (3) استدل علماء الحنفية لدخول المرافق في غسل اليدين بعدة أدلة منها ما ابتدعه الشارح، ومنها ما ذكره المتأخرين، ومن أراد الاطلاع على مزيد من الأدلة، فلينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 55) ، و ((البناية)) (1: 109) ، (4) ل بها بعد صلح الحسن (بن علي (الى عشرين سنة الى ان مات في رجب سنة ستين كذا في الاصابة وغيره وكان صحابيا جليلا شجاعا شهد ابن عباس (بانه فقيه كما في صحيح البخاري جرت بينه وبين علي (في ايام خلافته محاربات والحق كان بيد علي (مخالفته له يرجى عفوها محي السنة له ذكر في بحث المياه من كتاب الطهارة هو ابو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء الشافعي البغوي مؤلف تفسير معالم التنزيل وشرح السنة والمصابيح كلاهما في الحديث والتهذيب في الفقه وغيرها كان مجتهدا زاهدا قانعا ياكل الخبز وحده مفسرا محدثا اخذ الفقه عن القاضي حسين الشافعي وغيره روى عنه خلق وكان ابوه يعمل الفرو ويبيعها ولذلك يقال له ابن الفراء والبغوي نسبة الى بلدة بين مرو وهراة يقال لها بغثور وبغ كانت وفاته على ما

ذكره الذهبي في تذكرة الحفاظ وفي العبر واليافعي في مرآة الجنان وغيرهما سنة ست عشر بعد خمسمائة وقيل سنة عشر هشام له ذكر في بحث فرائض الوضوء هو هشام بن عبيد الله الرازي احد تلامذة ابي يوسف ومحمد من تصانيفه النوادر وغيره وكان ثقة كذا في اعلام الاخيار هذا آخر الكلام في هذا المقام تنبيه قالى اللغة والوضع، ومنها: إنه منقوض بقوله تعالى: سبحان الذي أسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام إلى المسجد الاقصى فإن الغاية ليست من جنس المغيا مع أنها داخلة، والجواب عنه: إنا لا نسلم دخولها في الآية، ولا ضير في ذلك، فإن دخوله صلى الله عليه وسلم في المسجد الأقصى ثبت بالأحاديث المشهورة، وأما في حل المشكلات أنا لا نسلم أن المسجد الأقصى داخل في السير؛ لأنه إنما يكون داخلا لو دخل النبي من جانب وخرج من جانب آخر، وليس كذلك بل دخله وذهب إلى الصخرة ثم صعد إلى ما شاء الله، كما عرف في قصة المعراج. انتهى. ليس بشيء فإن اعتبار الدخول من جانب والخروج من جانب آخر في مفهوم السير مما لا دليل عليه، علا أن خروجه صلى الله عليه وسلم من المسجد الأقصى ثابت في رواية ((صحيح مسلم)) وغيره.

] [فيها] (1) كلمة: إلى، لم(2) يتناولها صدر الكلام، لم يدخل تحت المغيا](3)، كالليل في الصوم.

Mas'alah: What is the meaning of 'ila' as a limit of exclusion in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 244

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Obligatory Acts of Wudu

](1) أنها غاية الإسقاط فمشهور [(2)] (3) في الكتب(4)، فلا نذكره(5). (1) أي بعض المتأخرين من أصحابنا الذين شرحوا كلام علمائنا المتقدمين أن: إلى، للغاية، والغاية لا تدخل تحت المغيا مطلقا، لكن الغاية هنا ليست الغسل، بل للإسقاط، فلا تدخل تحت الإسقاط، فتدخل تحت الغسل ضرورة؛ وذلك لأن اليد لما كانت اسما للمجموع لا تكون الغاية غاية لغسل المجموع؛ لأن غسل المجموع إلى المرافق محال، فقوله: {إلى المرافق} يفهم منه سقوط البعض، ومعلوم أن البعض الذي سقط غسله، هو البعض الذي يلي الإبط، فقوله: {إلى المرافق} غاية لسقوط غسل ذلك البعض فلا يدخل تحت السقوط.ا.هـ. (2) قوله: فمشهور؛ إن أريد بقوله: إنها غاية الإسقاط كونها غاية الإسقاط المحذوف كما ذكره أرباب التقرير الأول، فقوله: فمشهور إشارة إلى عدم ارتضائه به وضعفه، فكأنه قال: ما ذكر هو التحقيق الحقيق بالقبول، وما ذكروه مشهور ليس له أساس تحقيق، فلا نذكره لعدم إرتضائنا به، أو إن أريد به التقرير الثاني، فقوله: فمشهور إشارة إلى دفع ما يقال: إنه لم يذكر هذا التقرير الذي ذكره غيره، بل أورد من عند نفسه تقريرا آخر، فكأنه قال: لما كان ذلك التقرير مشهورا لم نذكره استغناء بشهرته، فإن كل جديد لذيذ. (3) في ص و م: مشهور. (4) ينظر: ((الهداية شرح بداية المبتدي)) (1: 12) للمرغيناني، و ((الاختيار شرح المختار)) (1: 13) للموصلي، و ((رمز الحقائق شرح كنز الدقائق)) (1: 7) للعيني، وغيرها. (5) في أ: ئذكره.

Mas'alah: What is the linguistic reasoning for the dual form of 'ka'b' in the Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 246

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Obligatory Acts of Wudu

أنها العظم الناتئ الذي ينتهي إليه عظم الساق ؛ وذلك لأنه(1) تعالى اختار(2) لفظ الجمع في أعضاء الوضوء ، فأريد [(3)] بمقابلة الجمع ... [بالجمع] (4) انقسام الآحاد على الآحاد [(5)] ، واختار في الكعب لفظ المثنى فلم يمكن أن يراد به انقسام الآحاد على الآحاد، فتعين أن (1) في م: لأن الله. (2) في ف: مع اختياره. (3) قوله: فأريد...الخ؛ حاصله أنه قد تقرر في مقره أن مقابلة الجمع بالجمع تقتضي انقسام الآحاد على الآحاد، كقولهم: ركبوا دوابهم، بمعنى أن كل واحد ركب دابته، ومقابلة الجمع بالمثنى لا تقتضي ذلك كقولهم: لبسوا ثوبين، فإن معناه: إن كل واحد منهم لبس ثوبين ثوبين إذا عرفت هذا فنقول: إن الله اختار الجمع في أعضاء الوضوء، أي الوجوه والرؤوس والأيادي والمرافق، فصار المعنى بمقتضى القاعدة؛ ليغسل كل منهم وجهه ويده إلى المرافق، ويمسح رأسه، وعلم أن في كل يد مرفقا واحدة؛ لمقابلة المرافق بالأيدي واختار في الكعب صيغة التثنية، فلم يكن هاهنا ذلك المعنى، فدل ذلك على أن في كل رجل كعبين، والكعب بالمعنى الذي رواه هشام ليس إلا واحدا في كل رجل، فوجب أن يكون المراد هو العظم الناتئ. (4) سقطت من م. (5) قوله: انقسام الآحاد على الآحاد، ويرد عليه أنه يلزم على هذا أن يكون المفروض هو غسل اليد الواحدة والرجل الواحدة مع أنه ليس كذلك، وأيضا هذه القاعدة منتقضة بقوله تعالى: {خذ من أموالهم صدقة} ، فإنه يلزم بمراعاتها وجوب الزكاة في مال واحد واحد لرجل رجل لا ما في كل مال، والجواب عنه أن رعاية هذه القاعدة هي الأصل إلا إذا وجدت قرينة خارجية تدل على عدم اعتبارها، فلا تعتبر، وقد يجاب عن الأول بأن اللازم ملتزم، ولا ضير فيه، فإن فرضية غسل اليد الأخرى والرجل الأخرى ثابتة بدلالة النص وبالأحاديث المتواترة وبالإجماع.

المثنى مقابل لكل واحد من أفراد الجمع، [(1) (1) قوله: فيكون؛ أي فلا بد أن

يكون في رجل كعبان لا كعب واحد، ليصح تقابل الجمع بالمثنى، والكعب الذي ذكره هشام واحد في كل رجل، فلا يمكن أن يكون مراد في آية الوضوء، ومن هاهنا تعلم اندفاع ما يورد على الشارح أن استدلاله لإثبات أن الكعب في اللغة بمعنى العظم الناتئ لا غيره، فهو إثبات للمعنى اللغوي بالدليل العقلي، وذا غير جائز، وإنما المعتبر فيه تصريح أئمة اللغة، وإن كان الإثبات معناه في الشرع فهو إثبات للآمر الشرعي بالرأي، وذا لا يجوز، فإنه لا دخل للرأي في الأحكام الشرعية، وإنما المعتبر فيه تتبع نصوص الشرع وجه الاندفاع أنه ليس غرضه أن معنى الكعب هذا اللغة أو في الشرع بل غرضه إثبات ان المعنى الذي رواه هشام لا يمكن أن يكون مرادا في آية الوضوء وللناظرين هاهنا كلمات سخيفة بينا بطلانها في ((السعاية)) .

]في كل رجل كعبان، وهما العظمان الناتئان لا معقد الشراك(1)، فإنه واحد في كل رجل(2). (1) الشراك: سير النعل، والجمع شرك، وأشرك النعل وشركها، جعل لها شراكا. كما في ((اللسان)) (3: 2250) . (2) حاصل الاستدلال الذي ذكره الشارح أنه تقرر في مقره أن مقابلة الجمع بالجمع تقتضي انقسام الآحاد على الآحاد كقولهم: ركبو دوابهم، بمعنى أن كل واحد منهم ركب دابته، ومقابلة الجمع بالمثنى لا تقتضي ذلك، كقولهم: لبسوا ثوبين، يعني أن كل واحد منهم لبس ثوبين ثوبين، إذا عرفت هذا فاعلم أن الله تعالى اختار الجمع في أعضاء الوضوء أي الوجوه والرؤوس والأيدي والمرافق، فأريد بمقتضى القاعدة مقابلة الواحد بالواحد، واختار في الكعب لفظ المثنى، فتكون مقابلة المثنى بكل فرد من أفراد الجمع، فدل ذلك على أن في كل رجل كعبين، والكعب بالمعنى الذي رواه هشام ليس إلا واحدا في كل رجل فوجب أن يكون المراد هو العظم الناتئ. كذا في ((السعاية)) (ص71) .

Mas'alah: What is the linguistic evidence for wiping part of the head rather than all of it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 253

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Wiping the Head and Ears in Wudu

وقد ذكروا [(1)] أنه إذا قيل: مسحت الحائط [بيدي] (2) ، يراد [به] (3) كله، [لأن الحائط اسم للمجموع، وقد وقع مقصودا؛ لأنه محل، و المحل هو المقصود بالفعل المتعدي، فيراد به كله] (4) . وإذا قيل: مسح(5) بالحائط، يراد [به] (6) بعضه؛ لأن الأصل[(7) (1) قوله: وقد ذكروا دليل على عدم اشترط الاستيعاب، فالغرض منه نفي مذهب مالك، وأما إثبات مذهب أصحابنا فموقوف على تقدير الإجمال في الآية، وجعل حديث الناصية بيانا له على ما سيجيء ذكره. (2) زيادة من س. (3) زيادة من س. (4) زيادة من س. (5) في س: مسحت. (6) زيادة من س. (7) قوله:لأن الأصل؛ علة للفرق الذي ذكر، بأن الباء إذا دخلت على الممسوح يراد به بعضه وإذا دخلت على الآلة يراد بالممسوح كله وبالآلة بعضها.

] في الباء(1) أن تدخل في(2) الوسائل، وهي غير مقصودة(3)، فلا يثبت [(4)] استيعابها[(5) (1) في ص: باء. (2) في س: على. (3) في ف: مقصود. (4) ؟؟؟أي مقدار الذي يحصل به المقصود. (5) قوله:فلا يثبت استيعابها؛ اعلم أولا أن حرف الباء تجيء لأربعة عشر معنى على ما فصله ابن هشام في ((مغني اللبيب)) وشراحه، منها: الإلصاق، والاستعانة، والتبعيض، والظرفية وغير ذلك، وظاهر كلام سيبويه أنها حقيقة في الإلصاق، مجاز في غيره، وهو الذي اختاره جمع من أرباب التحقيق منهم: ابن الهمام في ((تحرير الأصول)) ، وثانيا: إنهم اختلفوا في الباء في قوله تعالى:

{وامسحوا برؤوسكم} على أقوال: الأول: إنها زائدة؛ لكون المسح متعديا بنفسه إلى مجروره، وهو مذهب ابن جني من النحويين، كما حكاه الرضي، وإليه جنحت المالكية، وهو ضعيف؛ فإن اختيار زيادة حرف بدون ضرورة محوجة إليه مع استقامة المعنى على تقدير عدم زيادتها ليس من شلأن المحققين، فإن قالوا: تبين ذلك بفعل النبي صلى الله عليه وسلم فإنه مسح على رأسه بتمامه كما ثبت برواية عبد الله بن زيد في ((صحيح البخاري)) و ((مسلم)) و ((سنن النسائي)) و ((أبي داود)) و ((ابن ماجة)) و ((الترمذي)) ، وبرواية علي رضي الله عنه والمقدام رضي الله عنه، وغيرهما في ((سنن أبي داود)) ، وقلنا: ثبت منه الاكتفاء بمسح الناصية أيضا، وهو مقدم الرأس برواية المغيرة عند مسلم والنسائي وأبي داود والطحاوي والبيهقي والدارقطني والطبراني، وكذا برواية أنس رضي الله عنه عند أبي داود والحاكم، فهذا يدل على أن الباء ليست بزائدة، بل هي للتبعيض، أو ما يؤدي مؤداه، والثاني: إنها للتبعيض وإليه جنحت الشافعية، والثالث: إنها للاستعانة، فالتقدير وامسحوا رؤوسكم بالماء، ففي الآية حذف وقلب، ولا يخفى فيه من التكلف، ورابعها: إنها للإلصاق، وهو الأصح الذي اختاره أكثر المفسرين، وثالثا: إن التقرير الذي أورده الشارح لنفي الاستيعاب إنما يحتاج إليه من حمل الباء على الاستعانة أو الإلصاق، وأما من حملها على التبعيض فلا حاجة إليه، وأحسن المسالك حمل الباء على الإلصاق، وإثبات التبعيض بهذا التقرير، وتوضيح تقرير الشارح رح موقوف على تمهيد مقدمات: الأولى: إن الغرض في الفعل المتعدي كالمسح ونحوه هو إيصال الفعل من الفاعل إلى المفعول وإيقاعه عليه، فيكون محل إيقاع الفعل هو المفعول به مقصودا، ألا ترى أن في قولنا: أكرمت زيدا، ومسحت حائطا ليس المقصود مجرد صدور الإكرام والمسح من الفاعل، وإلا لكان ذكر المفعول لغوا، وكان الفعل منزلا منزلة اللازم بل إيقاعه على المفعول وإلصاقه به، وهذا لا ينافي ما ذكروا أن المفعول به فضلة،

والعمدة إنما هو الفاعل، فإن ذلك باعتبار نفس حقيقة الفعل، الثانية: إن الوسائل تكون غير مقصودة، إذ المقصود في المتعدي إنما هو إيقاع الفعل على المفعول، وفي اللازم مجرد صدوره عن الفاعل، سواء كان بهذه الوسيلة أو غيرها، ألا ترى إلى أن الغرض الأصلي من: مسحت الحائط باليد، أو: ضربت زيدا بالعصا إنما هو الإخبار عن إيقاع المسح على الحائط، والضرب على زيد، وأما كونه بالعصا أو باليد فأمر زائد عليه، الثالثة: إن الأصل في الباء إذا كانت للاستعانة والإلصاق أن تدخل على الوسائل، أما على التقدير الأول فلأن الاستعانة إنما تكون بالوسائل، وأما على الثاني؛ فلأن الملصق هو المقصود، والملتصق به يكون كالآلة في تحصيل الإلصاق، ومن هاهنا قالوا في باب البيع: إن ما دخلت عليه الباء يكون ثمناوالخالي عنها بيع، الرابعة: إن الوسائل لكونها غير مقصودة بنفسها لا يراد بها كلها، بل بقدر ما يحصل به أصل المقصود، ولعدم الاحتياج إلى استيعابها، ألا ترى أن في قولنا: ضربت زيدا بالعصا، لا يراد بالعصا كله، بل بقدر ما يحصل به الضرب، وهذا هو الأصل، فإن خالفه كلام ما كان ذلك لقرينة خارجية، إذا عرفت هذا كله فنقول: إنه إذا قيل: مسحت الحائط باليد بإدخال الباء على الوسيلة كما هو أصلها، يراد بالآلة بعضها، وبالحائط كله؛ لكونه اسما للمجموع، وإذا قيل: مسحت اليد بالحائط لا يراد بالحائط كله؛ لأن الباء لما دخلت عليه صار مشابها للوسيلة؛ لكون أصل الباء أن تدخل عليها، فكما يكتفي من الوسيلة على قدر الحاجة، يكتفي من المحل المشابه لها عليه، ومن المعلوم أن قوله تعالى: {امسحوا برؤوسكم} دخلت في الباء على الممسوح، فكأنه قيل: وامسحوا الأيدي برؤوسكم، فشابه الرأس فيه الآية، فلا يثبت استيعابه، بل يراد به بعضه، فبطل مذهب مالك، هذا غاية التوضيح مع التنقيح، وقد اعترض هاهنا بوجهين: الأول: إن تعدية الفعل إلى شيء لا يقتضي استيعابه وإن لم تدخل الباء عليه، فإن المراد من التعدية إنما هو ايصال الفعل إلى المفعول أعم من أن

يكون بعضه أو كله، فلا يصح قوله سابقا، يراد به كله، وجوابه: إنهم ادعوا ذلك في خصوص فعل المسح بحسب الاستعمال اللغوي أو العرفي لا مطلقا، الثاني: إن قوله: يراد به بعضه ينبئ عن تعين إرادة البعض في هذه الصورة، وقوله: فلا يثبت استعابها ينبئ عن عدم ثبوت الاستيعاب، أعم من أن يراد به البعض أو الكل وجوابه أن المراد هاهنا هو تعين إرادة البعض، وإنما ذكر قوله فلا يثبت استيعابها بهذا العنوان ردا صريحا لمن أثبت الاستيعاب.

]، بل يكفي منها ما يتوسل به إلى المقصود، فإذا دخلت(1) الباء في(2) المحل شبه المحل بالوسائل، فلا يثبت استيعاب المحل.

Mas'alah: What is the ruling on saying Bismillah in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 276

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Sunnah Acts of Wudu

وتسمية الله تعالى [(4)] ابتداء(5) (1) ينظر: ((المحيط البرهاني)) (ص86) لبرهان الدين. (2) قالوا: يكره إدخال اليد فيالإناء قبل الغسل للحديث وهي كراهة تنزهية؛ لأن النهي مصروف عن التحريم لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((فإنه لا يدري أين باتت يده)) . كما في ((البحر)) (1: 19) . (3) قوله: فإزالة النجاسة؛ فيأمره غيره بالاغتراف والصب، فإن لم يجد أدخل فيه ثوبا، ويزيل النجاسة بما تقاطر منه، فإن لم يجد رفع الماء بفيه، فإن لم يقدر على شيء تيمم وصلى. كذا في ((جامع المضمرات)) . (4) قوله: وتسمية الله؛ اختلف أصحابنا فيه على ثلاثة أقوال:

الأول: إنه مستحب، وهو قول ضعيف، وإن صححه صاحب ((الهداية)) . والثاني: إنه سنة مؤكدة، وعليه أكثرهم. والثالث: إنه واجب، وإليه مال ابن الهمام في ((فتح القدير)) ، وهو الأوفق بالمنقول والأصول، والأصل فيه حديث: ((لا وضوء لمن لا يذكر اسم الله عليه)) ، أخرجه أبو داود والترمذي والدارقطني وابن ماجة وغيرهم، وروى البزار: كان رسول الله إذا بدء الوضوء سمى ولفظ: بسم الله الرحمن الرحيم أو بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام، وبهذا وردت بعض الآثار، وقد فصلت هذه المسألة بدلائلها واختلافتها وتفريعاتها في رسالتي: ((إحكام القنطرة في أحكام البسملة)) . (5) اختلفوا فيه على ثلاثة أقوال: الأول: أنها مستحبة. وصححه صاحب ((الهداية)) (1: 12) ، قال اللكنوي ((إحكام القنطرة في أحكام البسملة)) (ص79) : وهو قول ضعيف. والثاني: أنها واجبة، وصحح اللكنوي في ((إحكام القنطرة)) (ص82) ، وابن الهمام في ((فتح القدير)) (1: 22-23) . والثالث: أنها سنة، واختاره القدوري في ((مختصره)) (ص2) ، وصاحب ((البناية)) (1: 133) ، ((الدر المختار)) (1: 74) . و ((مراقي الفلاح)) (ص104) ، و ((درر الحكام)) (1: 10) . ومن أراد الوقوف على (أدلة كل طرف، والأحكام المتعقلة بها، فلينظر: ((إحكام القنطرة في أحكام البسملة)) للكنوي.

Mas'alah: What is the ruling on using the siwak in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 277

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Use of Siwak in Wudu

والسواك [(1)] (2) (1) قوله: السواك؛ هو بالكسر اسم لعود يدلك على الأسنان،

ومصدر أيضا بمعنى الاستياك بالسواك، كما في ((المصباح)) ، وحينئذ فلا حاجة إلى حذف المضاف، بناء على أن السنة استعماله لا نفس السواك، كما صدر عن جمع من الناظرين، والأصل فيه الأحاديث القولية في الترغيب إلى الاستياك، والفعلية المروية في الصحاح الستة وغيرها، على بسطنا في ((السعاية)) ، ووقته في الوضوء عند المضمضة، ويستحب أيضا عند كل صلاة، والمندوب أن يستاك عرضا لا طولا كما في ((المجتبى)) ، وقيل بعكسه، وعليه الأكثر كما في ((البحر)) ، والأولى كما في ((الحلية)) أن يستاك عرضا في الأسنان، وطولا في اللسان، ويجوز الاستياك بسواك غيره إن أذن له، ولا عبرة لما اشتهر من الكراهة، صرح به في ((الفتاوى الخيرية)) ، وحقيقته في رسالتي: ((إفادة الخير في الاستياك بسواك الغير). (2) لقول – صلى الله عليه وسلم – : ((لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء)) ، كما في ((صحيح البخاري)) (2: 682) . وحكمه أنه سنة في المتون، كما في ((رد المحتار)) (1: 77) ، وقال صاحب ((الهداية)) (1: 12) : إنه مستحب، وصححه ابن الهمام في ((فتح القدير)) (1: 22) ، والزيعلي في ((تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق)) (1: 4) . وقال عبد الغني الميداني في ((تحفة النساك في فضل السواك)) (ص47) في وقته: هو للوضوء، فإذا نسيه عند المضمضة أو قبلها على ما تقدم فعند القيام غلى الصلاة، حتى قال بعضهم: يستحب في خمسة مواضع: عند اصفرار السن، وتغير رائحة الفم، وعند القيام من النوم، والقيام إلى الصلاة، وعند الوضوء. ويجوز الاستياك بسواك غيره إن أذن له، ولا عبرة لم اشتهر من الكراهة، كما في ((إفادة الخير في الاستياك بسواك الغير)) للكنوي.

Mas'alah: What is the ruling on rinsing the mouth and nose in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 278

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Sunnah Acts of Wudu

، والمضمضة [(1)] (2) بمياه، والاستنشاق(3) بمياه)، وإنما قال(4): بمياه [(5)] ، ولم يقل: ثلاثا ليدل على أن المسنون التثليث بمياه جديدة، وإنما كرر قوله بمياه ليدل(6) على تجديد الماء[(7) (1) قوله: المضمضة؛ هو لغة : تحريك الماء، واصطلاحا: استيعاب الماء جميع الفم، وقد ثبت الاستنشاق والمضمضة برواية كل من حكى الوضوء النبوي من الصحابة، في الصحاح الستة وغيرها. (2) وحد المضمضة استيعاب جميع الفم، والمبالغة فيه أن يصل الماء إلى رأس الحلق. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 37) . (3) وحد الاستنشاق أن يصل الماء إلى المارن، والمبالغة فيه أن يجاوز المارن. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 37) . (4) الغرض منه توجيه اختيار لفظ بمياه على لفظ ثلاثا، بأن في اختيار المياه إشارة إلى أن التثليث بمياه جديدة بناء على أن المياه جمع، وأقله ثلاثا، وأفراد الجمع تكون متغايرة، ولو قال ثلاثا لم يفهم منه تجديد الماء. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 63) . (5) قوله: إنما قال بمياه؛ الغرض منه توجيه اختيار لفظ بمياه، على لفظ: ثلاثا بأن في اختيار المياه إشارة إلى أن التثليث بمياه جديدة بناء على أن المياه جمع، وأقله ثلاث، وأفراد الجمع تكون متغايرة، ولو قال: ثلاثا لم يفهم منه تجديد الماء. (6) في م: يدل. (7) قوله: ليدل على تجديد الماء؛ هذا هو المسنون عندنا، ويجوز الوصل أيضا، كما في ((الظهيرية)) ، كما ان المسنون عند الشافعي وأحمد الوصل، ويجوز الفصل أيضا، واستدل القائلون بالوصل بما روى البخاري ومسلم من حديث عبد الله بن زيد، وابن ماجة، وأبو داود من حديث ابن عباس، والترمذي من

حديث عبد الله، والنسائي وابن ماجة من حديث علي: إن النبي صلى الله عليه وسلم مضمض واستنشق من غرفة واحدة ثلاث مرات، ودليلنا ما أخرجه أبو داود أنه كان يفصل بين المضمضة والاستنشاق.

] لكل منهما(1) خلافا للشافعي(2) – رضي الله عنه –، فإن المسنون عنده أن يمضمض ويستنشق بغرفة(3) واحدة، ثم هكذا ثم هكذا. (

Mas'alah: What is the ruling on combing the beard in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 279

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Washing the Beard and Skin in Wudu

وتخليل اللحية[(4) (1) ويؤيده حديث طلحة بن مصرف عن أبيه عن جده: ((أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – توضأ فمضمض ثلاثا، واستنشق ثلاثا يأخذ لكل واحدة ماء جديدا)) في ((المعجم الكبير)) (19: 180) للطبراني. (2) ينظر: ((المنهاج)) (1: 58) ، وفيه: ثم الأصح يتمضمض بغرفة ثلاثا، ثم يستنشق بأخرى ثلاثا، ويبالغ فيهما غير الصائم، قلت: الأظهر تفضيل الجمع بثلاث غرف يتمضمض من كل ثم يستنشق، والله أعلم. انتهى. ومثله في ((مواهب الصمد في حل ألفاظ الزبد)) (ص21–22) للفشني. (3) في ص و م: بغرقة. (4) قوله: وتخليل اللحية؛ كيفيته على وجه السنة أن يدخل أصابع اليد في فروجها التي بين شعراتها من أسفل إلى فوق، بحيث يكون كف اليد إلى الخارج، وظهرها إلى المتوضئ. كذا في ((منح الغفار)) ، ويستحب أن يكون باليد اليمنى، وقد ثبت تخليل اللحية من حديث

عمار وعثمان عند الترمذي، ومن حديث ابن عمر وأبي أيوب وأنس، وغيرهم في السنن الثلاثة وغيرها، وفي رواية أبي داود، وعن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا توضأ أخذ كفا من ماء فأدخله من تحت حنكه فخلل به لحيته، وقال: هكذا أمرني ربي.

](1)،

Mas'alah: What is the ruling on combing the beard during wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 280

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Washing the Beard and Skin in Wudu

والأصابع [(2)] (3) (1) وهو سنة عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وجائز عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –، كما في ((الهداية)) (1: 13) ، و ((اللباب شرح الكتاب)) (1: 10) للغنيمي، و ((منح الغفار شرح تنوير الأبصار)) (ق7/ب) للتمرتاشي، وقال صاحب ((الفتاوى السراجية)) (1: 4) : والمختار قول أبي يوسف – رضي الله عنه –. وقال صاحب ((غنية المستملي شرح منية المصلي)) (ص23) : والأدلة ترجح قول أبي يوسف، وقد رجحه في ((المبسوط)) ، وهو الصحيح. فعن أنس – رضي الله عنه: ((إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – كان إذا توضأ أخذ كفا من ماء فأدخله تحت حنكه فخلل به لحيته، وقال: هكذا أمرني ربي عز وجل)) في ((سنن أبي داود)) (1: 36) ، و ((الجامع الصغير)) (1: 112)) للسيوطي، و ((المعجم الأوسط)) (3: 221) ، وقال الهيثمي في ((

مجمع الزوائد)) (1: 235) : رجاله وثقوا، قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 79) : والمتبادر منه إدخال اليد من أسفل بحيث يكون كف اليد للداخل من جهة العنق، وظهرها إلى خارج؛ ليمكن إدخال الماء المأخوذ في خلال الشعر، والتخليل يكون باليد اليمنى.ا.هـ. (2) قوله: والأصابع؛ أي أصابع اليدين والرجلين، وكيفية تخليل أصابع اليدين أن يشبك الأصابع، والرجل أن يخلل بخنصر يده اليسرى، باديا من خنصر رجله اليمنى، خاتما بخنصر رجله اليسرى. كذا في ((جامع المضمرات)) وغيره، والأصل في هذا الباب حديث: ((إذا توضأت فأسبغ الوضوء، وخلل بين الأصابع)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة، وفي سنن ابن ماجة عن المستور: ورأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا توضأ دلك أصابع رجليه بخنصره. (3) أي أصابع اليدين والرجلين، وكيفيتة تخليل أصابع اليد أن يشبك الأصابع، والرجل أن يخلل بخنصره يده اليسرى باديا من خنصر رجله اليمنى خاتما بخنصر رجله اليسرى. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 64) . والأصل فيه حديث ((أسبغ الوضوء وخلل بين الأصابع)) في ((صحيح ابن حبان)) (3: 368) ، و ((المستدرك)) (1: 248) ، و ((جامع الترمذي)) (3: 155) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on washing three times and wiping the entire head once?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 281

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Repetition of Acts in Wudu

وتثليث الغسل [(1)] (2) ، ومسح كل الرأس(3) مرة[(4) (1) قوله: وتثليث الغسل؛ كونه سنة مؤكدة، هو ما عليه الأكثر، والأصل فيها ما روى أبو داود رح

وغيره: إنه صلى الله عليه وسلم توضأ ثلاثا ثلاثا، وقال: ((هذا الوضوء، فمن زاد على هذا ونقص، فقد أساء وأظلم)) ، وذكر في ((البناية)) : إنه لو توضأ مرة مرة لقوة البرد أو لقلة الماء، أو لضرورة لا يكره، وإلا يكره، وقيل: إن اعتاد أثم، وإلا لا، وذكر في ((الخلاصة)) ، و ((التاتارخانية)) : إن الزيادة على الثلاث بدعة. (2) وقيد بالغسل إذ لا يطلب تثليث المسح. كما في ((رد المحتار)) (1: 80) . وقال صاحب ((التاتارخانية)) (ق11/ب) : إذا زاد عن الثلاث فهو بدعة. (3) ينظر: تفصيل اختلاف العلماء في اعتبار مسح كل الرأس سنة أو مستحب في ((الإحكام)) (ق84/ب) . (4) قوله:

Mas'alah: How is wiping the entire head performed in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 281

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Wiping the Head and Ears in Wudu

ومسح كل الرأس مرة بثبوت ذلك بالرويات الصحيحة على ما مر، وكيفيته أن يضع كفيه وأصابعه على مقدم رأسه ويمدهما إلى قفاه على وجه يستوعب جميع الرأس، ثم يمسح أذنيه بإصبعيه، ولا يكون الماء مستعملا بهذا. كذا حققه الزيلعي في ((شرح الكنز)) ، و ((صاحب البحر)) و ((النهر)) و ((فتح القدير)) وغيرهم، وذكر في ((المحيط)) وغيره: إنه يضع من كل واحدة من يديه ثلاث أصابع على مقدم رأسه، سوى الإبهام والسبابة، ويجافي بين كفيه ويمدهما إلى القفا، ثم يضع كفيه على مؤخر رأسه، ويمدهما إلى مقدمه، ثم يمسح ظاهر كل إذن ظاهرة بإبهامه، وباطنه بمسبحة.

Mas'alah: Is wiping the head three times a sunna according to the Shafi'i school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 282

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Wiping the Head and Ears in Wudu

][(1)) خلافا للشافعي – رضي الله عنه –، فإن عنده تثليث المسح سنة [(2)] (3) ، وقد أورد الترمذي(4) في ((جامعه)) : ((أن عليا [(5)] – رضي الله عنه – توضأ فغسل أعضائه ثلاثا، ومسح رأسه مرة واحدة(6) (1) وكيفيته: أن يضع كفيه وأصابعه على مقدم رأسه ويمدهما إلى القفا على وجه يستوعب جميع الرأس، ثم يمسح أذنيه باصبعه، ولا يكون الماء مستعملا بهذا؛ لأن الاستيعاب بماء واحد لا يكون إلا بهذه الطريقة. كما في ((تبيين الحقائق)) (1: 5) . و ((رد المحتار)) (1: 82) . (2) قوله: سنة؛ لما روى عن عثمان رضي الله عنهم أنه توضأ فمسح رأسه ثلاثا، وقال: هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعله، أخرجه أبو داود رح، والدارقطني، والبزار والبيهقي، وكذا رواه البزار من حديث علي رضي الله عنهم، وأسانيدها ضعيفة، وقد صرح النووي وغيره أن الأحاديث الصحاح على المسح مرة، وحمل أصحابنا أحاديث التثليث على التثليث بماء واحد، والأولى حملها على بيان الجواز. (3) لكن ظاهر عبارة ((التنبيه)) (ص12) ، و ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (1: 59) تدل أن السنة عند الشافعي هي مسح الرأس مرة واحدة. (4) وهو محمد بن عيسى بن سورة بن موسى الترمذي الضرير، نسبة إلى ترمذ، ، قال الإمام اللكنوي: كان أحد العلماء الحفاظ الأعلام له تصانيف كثيرة، وكتابه ((الجامع)) أحسن كتبه وأكثرها فائدة وأحسنها ترتيبا، من مؤلفاته: ((الجامع)) ، و ((العلل الصغير)) ، و ((العلل الكبير)) ، (209–279هـ) .

ينظر: ((تهذيب الكمال)) (26: 250–252) . ((وفيات)) (4: 278) . (5) قوله: إن عليا؛ ومثله روى أبو داود والنسائي، وفي ((سنن ابن ماجه)) عن عثمان وعلي وسلمة بن الأكوع قالوا: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح رأسه مرة واحدة، وفي الباب أخبار أخر، بسطناها في ((السعاية)) . (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و م.

، وقال: هكذا(1) وضوء رسول الله – صلى الله عليه وسلم –)) (2) ، [وفي ((صحيح البخاري(3))) مثل هذا[(4)]](5). (1) في ص و م: هذا. (2) في ((صحيح البخاري)) (1: 82) ، ((جامع الترمذي)) (1: 49) ، و ((السنن الكبرى للنسائي)) (1: 102) ، و ((سنن أبي داود)) (1: 49) ، و ((سنن ابن ماجه)) (1: 150) . (3) وهو محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبه الجعفي البخاري، أبو عبد الله، من مؤلفاته: ((الأدب المفرد)) ، و ((التاريخ الكبير)) ، و ((الضعفاء)) ، قال الذهبي: كان من أوعية العلم، يتوقد ذكاء، ولم يخلف بعده مثله،(194–256هـ). ينظر: ((تهذيب الأسماء واللغات)) (1: 67) ، ((العبر)) (2: 13) . (4) قوله: مثل هذا؛ وهو من حديث عبد الله بن زيد المازني، في حكاية الوضوء النبوي. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س.

Mas'alah: Should the ears be wiped with the same water as the head in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 284

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Wiping the Head and Ears in Wudu

(والأذنين [(1)] بمائه(2)): أي بماء الرأس [(3)] خلافا له(4)، فإن تجديد الماء لمسح الأذنين سنة [(5)] عنده. (1) قوله: والأذنين؛ عطف على كل الرأس، وكيفيته على ما في ((المجتبى)) و ((البناية)) أن يمسح داخلها بالسبابتين، وظاهرهما بالإبهامين، وهو الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ((سنن ابن ماجه)) ، وقيل: يدخل الخنصر في الصماخين. (2) وكيفيته: أن يمسح داخلهما بالسبابتين، وظاهرهما بالابهامين. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 64) . (3) قوله: بماء الرأس؛ أي بماء أخذ لمسح الراس؛ لحديث: ((الأذنان من الرأس)) ، أخرجه ابن ماجه والدارقطني والطبراني وأبو داود والترمذي بسند حسن، وثبت في ((شرح معاني الآثار)) للطحطاوي، و ((جامع الترمذي)) و ((سنن أبي داود)) وغيرهما: ((مسح النبي صلى الله عليه وسلم مع مسح الرأس بدون أخذ ماء جديد)) . (4) أي للشافعي – رضي الله عنه – ، ينظر: ((مغني المحتاج)) (1: 60) . (5) قوله: سنة عنده؛ لما أخرجه الحاكم في ((مستدركه)) ، والبيهقي وصححه عن عبد الله بن زيد أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ، فأخذ لأذنيه ماء خلاف الماء الذي أخذ لرأسه، وروى نحوه مالك من فعل ابن عمر، وأجاب عنه أصحابنا بحمله على بيان الجواز، وبأن التجديد إذا لم تبق في اليد بلة.

Mas'alah: Are intention and order obligatory in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 285

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Intention in Wudu

(والنية، والترتيب(1) الذي(2) نص عليه): أي الترتيب [(3)] المذكور في نص

القرآن [(4)] ، وكلاهما(5) فرضان[(6) (1) في في أ و ج و س و ف: ترتيب. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س. (3) قوله: أي الترتيب؛ أشار بهذا إلى أن قوله الذي نص عليه وصف الترتيب فقط لا لكل واحد من الترتيب، والنية، فإن النية لا ذكر لها في القرآن، ومن الشافعية من أخذها من قوله تعالى: {إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم...} الآية، بأن حكم الغسل خرج مخرج جزاء الشرط، فتقديره: فاغسلوا وجوهكم... آلخ؛ للقيام إلى الصلاة، وهذا هو النية، وفيه نظر، فإن شأن الشرط أن يراعي وجودا لا وجوده قصدا. (4) قوله: المذكور في نص القرآن؛ أشار بهذا إلى أنه ليس المراد من التصريح في الكتب كما يقال: هذه المسألة منصوصة أي مصرحة في الكتب، بل المراد به المذكور في القرآن، وأيضا أشار إلى دفع ما يتوهم أنه لما كان الترتيب منصوصا في القرآن، فكيف بان خلافه، بأنه ليس معناه أنه منصوص بأمره في القرآن، بل المراد المذكور فيه، وأيضا أشار إلى دفع ما يتوهم من أن النصوص في اصطلاح أهل الأصول عبارة عما سيق الكلام لأجله وقصد به، وما لم يسق له الكلام، ويفهم من فحواه يقال له: الظاهر، ومن المعلوم أن سوق الآية ليس لبيان الترتيب، بل لمجرد بيان أركان الوضوء، بأنه ليس المراد به المنصوص المصطلح بل المذكور. (5) في م: فكلاهما. (6) قوله: فرضان؛ حتى لو توضأ غير مرتب أو بغير نية لم تجز الصلاة بذلك الوضوء، وعندنا تجوز به الصلاة، وإن لم يتأد الوضوء المأمور به، ولم يترتب عليه الثواب، قال في ((جامع المضمرات)) : موضع الخلاف أن المتوضئ إذا نسي مسح رأسه فأصابه المطر أجزى عندنا، فالحاصل أن النية شرط في الوضوء الذي هو قربة وعبادة بالاتفاق، وإنما الخلاف في أن الوضوء الذي هو غير منوي هل يكون مفتاحا للصلاة أم لا.

Mas'alah: What is the evidence for intention being required in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 286

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Intention in Wudu

] عنده(1)، أما النية فلقوله [(2)] – صلى الله عليه وسلم: ((إنما الأعمال بالنيات)) [(3)] (4) . (1) أي عند الشافعي – رضي الله عنه –، ينظر: ((المنهاج)) (1: 47، 54) . (2) قوله: فلقوله؛ تقرير الاستدلال به على ما في كتب الشافعية أن ظاهر الحديث يقتضي أن لا يوجد عمل بدون النية، وليس كذلك، فإن كثيرا من الأعمال توجد من غير نية وروية، فلا جرم يكون هو متروك الظاهر، فيكون المراد نفي حكم الأعمال بدون النية كالصحة أو الكمال، والحمل على نفي الصحة أولى؛ لأنه أشبه بنفي الشيء نفسه، ومن المعلوم أن اللام الداخلة على الأعمال للاستغراق، فيدل على اشتراط النية لصحة كل عمل سواء كان من الوسائل أو من المقاصد. (3) قوله: ((إنما الأعمال بالنيات)) ؛ هذا الحديث أخرجه مالك في ((الموطأ)) ، وأصحاب الكتب الستة وغيرهم بطرق متعددة بألفاظ مختلفة، ففي باب بدء الوحي من ((صحيح البخاري)) بلفظ: ((إنما الأعمال بالنيات)) ، وفي (كتاب النكاح) منه بلفظ: ((العمل بالنية)) ، وفي (كتاب العتق) منه بلفظ: الأعمال بالنية، وكذا في (كتاب الهجرة) منه، وفي (كتاب الأيمان) منه بلفظ: ((إنما الأعمال بالنية)، وكذا في (كتاب الحيل) منه، وفي ((صحيح ابن حبان)) بلفظ: الأعمال بالنيات، وذكر النووي في ((بستان العارفين)) : إنه رواه أبو موسى الأصبهاني بلفظ: ((إن الأعمال بالنيات)) ، وذكر ابن الهمام أن ابن الجارود أخرجه في ((المنتقى)) بلفظ: ((إن الأعمال بالنية)) . (4) في ((صحيح البخاري)) (1: 3) . و ((

صحيح مسلم)) (3: 1515) ، و ((صحيح ابن حبان)) (2: 223) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 73) ، وغيرهم.

Mas'alah: Does the hadith 'Actions are by intentions' prove that intention is required for validity of wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 287

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Intention in Wudu

وجوابنا(1): إن الثواب[(2) (1) حاصل جوابه: ان حصول الثواب في العبادات موقوف على النية اتفاقا حتى أن الأعمال إذا دخلت عن قصد الطاعة وارادة التقرب إلى الله لا يحصل ثوابها سواء كان من قبيل الوسائل كالوضوء والتيممأو العبادات المحضة، فلا بد ان يحذف الثواب في هذا الحديث، ويقال معناه: ثواب الأعمال ليس إلا بالنية أو يحذف شيء يشمل الثواب وغيره كالحكم، فإنه يشمل الثواب هو الحكم الأخروي والصحة وهو الحكم الدنيوي، ويقال معناه: إنما حكم الأعمال بالنيات، فإن قدر الثواب فظاهر لا دلالة للحديث المذكور على اشتراط النية بصحة العبادات، بل إنما يدل على اشتراطها؛ لحصول الثواب، وهو خلاف ما أراده الشافعي، وعين ما أردناه، وإن قدر الحكم فهو وإن كان بظاهره يفيد توقف الصحة على النية إلا أنا نقول الحكم نوعان: دنيوي، وهو الصحة الفساد، وأخروي كالثواب والعقاب، والأخروي مراد في هذا الحديث بالاجماع، فإنهم أجمعوا على أنه لا ثواب إلا بالنية، فإذا قيل: حكم الأعمال بالنيات، وأريد به الثواب صح هذا الكلام من غير ضرورة إلى أن يحمل على العموم، ويجعل شاملا للصحة فلا يحمل الحكم على المعنى الأعم لأن ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة، والاحتياج إلى حذف

الثواب أو ما يعمه إنما وقع لعدم استقامة ظاهر الحديث المقتضي لنفي وجود الأعمال بدون النية، فلما اندفع ذلك بإرادة الثواب، فلا يراد غيره. كما في ((عمدة الرعاة)) (1: 65) . (2) قوله: إن الثواب... الخ، حاصله أن حصول الثواب في العبادات موقوف على النية اتفاقا، حتى أن الأعمال إذا خلت عن قصد الطاعة وإرادة التقرب إلى الله لا يحصل ثوابها، سواء كان من قبيل الوسائل، كالوضوء والتيمم، أو العبادات المحضة، فلا بد أن يحذف الثواب في هذا الحديث، ويقال: معناه ثواب الأعمال ليس إلا بالنية، أو يحذف شيء يشمل الثواب وغيره، كالحكم فإنه يشمل الثواب، وهو الحكم الأخروي، والصحة وهو الحكم الدنيوي، ويقال: معناه إنما حكم الأعمال بالنيات، فإن قدر الثواب فظاهر أنه لا دلالة للحديث المذكور على اشتراط النية لصحة العبادات، بل إنما يدل على اشتراطها لحصول الثواب، وهو خلاف ما أراده الشافعي، وعين ما أردناه، وإن قدر الحكم فهو وإن كان بظاهره يفيد توقف الصحة على النية، إلا أنا نقول: الحكم نوعان: دينوي: وهو الصحة والفساد، وأخروي: كالثواب والعقاب، والأخروي مراد في هذا الحديث بالإجماع، فإنهم أجمعوا على أنه لا ثواب إلا بالنية، فإذا قيل: حكم الأعمال بالنيات وأريد به الثواب صح هذا الكلام من غير ضرورة، إلى أن يحمل على العموم، ويجعل شاملا للصحة، فلا يحمل الحكم على المعنى الأعم؛ لأن ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة، والاحتياج إلى حذف الثواب أو ما يعمه إنما وقع لعدم استقامة ظاهر الحديث المقتضي لنفي وجود الأعمال بدون النية، فلما اندفع ذلك بإرادة الثواب، لا يراد غيره، فاحفظ هذا كله، ولا تنظر إلى تقريرات الناظرين كأخي جلبي، والسيد مهدي، وعبد الله الهروي وغيرهم، فإنهم قرروا كلام الشارح هاهنا بما لا ينبغي كما فصلنا ذلك في ((السعاية)) ، وفي المقام أبحاث الأول : إن دعوى كون الثواب منوطا بالنية اتفاقا ممنوعة، فقد ذكر في ((المحيط)) و ((خزانة المفتين)) : إنهم تكلموا

في أنه إذا ترك النية هل يجد ثواب الوضوء أم لا؟ فقال أكثر المتقدمين: لا يثاب، وقال بعض المتأخرين: يثاب، والجواب عنه أن القول بحصول الثواب بدون النية لما كان ضعيفا لم يعتبر به، وادعى بالاتفاق، والثاني: إن كون الثواب منوطا بالنية لا يوجب أن يقدر الثواب، أو ما يشمله في الحديث المذكور لجواز أن يكون ذلك ثابتا بدليل آخر، والجواب عنه: إن معنى قوله: إن الثواب منوطا بالنية أن الثواب موقوف على النية بهذا الحديث؛ لأنهم يستدلون عليه بهذا الحديث، وحينئذ لا ريب في صحة تفريعه بقوله: فلا بد أن يقدر... الخ، والثالث أن التقدير ليس بلازم لجواز أن يكون الأعمال مجازا عن حكمها، فلا يحتاج إلى حذف شيء، والجواب عنه: إن التقدير هاهنا أرجح من ارتكاب المجاز، والراجح من حيث هو راجح لا يعدل عنه إلا عن ضرورة، والرابع: إنه لما ثبت توقف الثواب على النية بالإجماع، وهو دليل من الأدلة الشرعية، فأي حاجة إلى أن يحمل الحديث المذكور على ما حمله لأثباته، بل الواجب حينئذ أن يقدر شيء لم يثبت حاله من الإجماع وهو الصحة؛ ليفيد الحديث فائدة جديدة، والجواب عنه: إن الإجماع إنما هو على توقف الثواب على النية بهذا الحديث، فلا بد أن يقدر الثواب أو ما يشمله ليوافق شاهد الإجماع الاجماع، والخامس: إن حذف الصحة أولى؛ لأن نفي الصحة أقرب إلى نفي وجود الأعمال بدون النية، والجواب عنه: إنا لا نسلم ذلك، فإن سياق الحديث المذكور وهو قوله صلى الله عليه وسلم: ((فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله، ومن كانت هجرته إلى دنيا يصيبه، أو امرأة يتزوجها فهجرته إلى ما هاجر إليه)) يرجح إرادة نفي الثواب.

Mas'alah: What is the Hanafi response to the Shafi'i argument that intention is required for validity of

wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 288

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Intention in Wudu

] منوط(1) بالنية اتفاقا، فلا بد أن يقدر الثواب، أو يقدر شيء(2) يشمل(3) الثواب، نحو: حكم الأعمال بالنيات، فإن قدر الثواب فظاهر، وإن قدر الحكم، فهو(4) نوعان: دنيوي كالصحة، وأخروي كالثواب، والآخروي مراد بالإجماع. فإذا(5) قيل: حكم الأعمال بالنيات، ويراد به الثواب، صدق الكلام، فلا دلالة له(6) على الصحة. (1) منوط: ناط الشئ: أي علقه. كما في ((مختار)) (ص685) . (2) في م: الشيء. (3) في م: يشتمل. (4) في ص و م: وهو. (5) في ب و ف و م: فإن. (6) سقطت من ص و م.

Mas'alah: What is the Hanafi argument that the Quranic verse does not indicate order in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 295

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Sequence in Wudu

بعده حرف الواو، فاغسلوا هذا المجموع، فلا دلالة له(2) على تقديم غسل الوجه. (1) حاصله: انا لا نسلم دلالة الآية على تقديم غسل الوجه حتى يتفرع عليه ثبوت الترتيب بين البواقي؛ لعدم القائل بالفصل؛ لأن المذكور بعد {فاغسلوا وجوهكم} حرف الواو التي هي للجمع مطلقا من غير دلالة على الترتيب، ولفظ أيديكم وأرجلكم معطوف على وجوهكم، فيكون داخلا تحت اغسلوا، ويكون من باب

عطف المفرد على المفرد، فالفاء إنما دخلت على غسل الجميع لا على غسل الوجه فقط، فلا تفيد الآية إلا تقديم غسل المجموع من غير دلالة على الترتيب. وتمامه في ((العمدة)) (1: 66) . (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ف و م.

Mas'alah: What is the Hanafi critique of the Shafi'i argument for order in wudu based on ijma'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 296

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Sequence in Wudu

وإن سلم [(1)] فمتى استدل المجتهد[(2) (1) قوله: وإن سلم؛ في إيراد كلمة: إن التي تستعمل غالبا في المشكوك إشارة إلى أن التسليم إنما هو على سبيل الفرض لا على سبيل الحقيقة، وبه يندفع ما يتوهم أن تسليم دلالة: {فاغسلوا وجوهكم} على تقديم غسل الوجه غير صحيح؛ لكونه مخالفا للمذهب. (2) قوله: فمتى استدل المجتهد...آه؛ حاصله أن الشافعي ادعى بأن الترتيب في جميع أركان الوضوء فرض، واستدل عليه بأن تقديم غسل الوجه ثابت بالآية، ويلزم منه وجوب الترتيب في الباقي؛ لأن وجوب تقديم غسل الوجه وعدم وجوب ترتيب الباقي قول بالفصل، فإنا قائلون بوجوب الترتيب في الجميع وأنتم أيها الحنفية قائلون بعدمه في الجميع، فنحن وأنتم أجمعنا على وجوب المساواة بين جميع الأركان وجودا أو عدما، فالقول بالفصل خرق للإجماع المركب بيننا وبينكم، وهذا يقتضي أن يوجد الإجماع المركب بيننا وبينه قبل هذا الاستدلال، وهو لا يوجد إلا أن يثبت مذهبه من وجوب الترتيب في الجميع قبل ذلك؛ ليكون ذلك مع مذهبنا إجماعا مركبا، مع أنه ليس كذلك، فإنه يستدل على إثبات مذهبه بهذه الآية، فيكون ثبوت مذهبه موقوفا على

هذا الاستدلال، فلا يكون مذهبه ثابتا قبل هذا الاستدلال، فلا يكون الإجماع منعقدا قبل ذلك، وهذا معنى قول الشارح: فمتى استدل المجتهد، أي الشافعي، على إثبات مذهبه بهذه الآية، لم يكن الإجماع؛ أي المركب بيننا وبينه منعقدا مع قطع النظر عن هذا الاستدلال، وبالجملة استدلاله المذكور موقوف على ثبوت الإجماع بيننا وبينه قبله، وهو موقوف على ثبوت مذهبه قبله، مع أنه يستدل عليه بالآية، فيلزم الدور لتوقف ثبوت مذهبه على هذا الاستدلال المتوقف على ثبوت الإجماع المركب، المتوقف على ثبوت مذهبه، والدليل المستلزم للدور باطل، فيكون دليله كلا دليل، فاستدلاله دعوى بلا دليل، وهذا معنى قوله: فاستدلاله؛ أي ذلك المجتهد بها؛ أي هذه الآية على ترتيب الباقي استدلال بلا دليل؛ لكون دليله في حكم العدم، وتمسك بمجرد زعمه، بضم الزاي المعجمة وبالفتح والكسر أيضا؛ أي ظنه لا بالإجماع؛ لعدم وجوده قبل ذلك، فإن قلت: هذا إنما يرد لو كانت هذه الآية أول ما استدل به الشافعي على وجوب الترتيب، وإلا فيجوز أن يكون ذلك ثابتا عنده بدليل آخر، فينعقد الإجماع بثبوت مذهبه قبل الاستدلال بهذه الآية، فيتم استدلاله بها، قلت: فحينئذ لا يكون الاستدلال بالآية على النمط المذكور دليلا مستقلا وافيا، بل يكون محتاجا إلى دليل آخر لإثبات مذهبه، وكلامنا على تقدير كون الاستدلال المذكور حجة مستقلة، فإن قلت آخذا من ((الحواشي العصامية)) وغيرها أن هذا الاستدلال ليس من المجتهد حتى يرد عليه ما أورد، بل من أتباعه إلزاما للخصم، قلت: على هذا التقدير أيضا يرد الإيراد، فإن استدلال تابعي المجتهد موقوف على ثبوت الإجماع المركب قبله، المتوقف على ثبوت مذهب مجتهده؛ أي وجوب الترتيب المتوقف على هذا الاستدلال، وفي المقام أبحاث أخر ذكرناها في ((السعاية)) .

[

Mas'alah: What is the Hanafi refutation of the Shafi'i claim of ijma' for order in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 297

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Sequence in Wudu

بهذه الآية، لم(1) يكن الإجماع منعقدا(2)، فاستدلاله بها على ترتيب الباقي استدلال بلا دليل، وتمسك بمجرد زعمه لا بالإجماع.

Mas'alah: What is the hadith cited by the Shafi'is to argue for order in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 297

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Sequence in Wudu

وقد رأيت في كتبهم: الاستدلال بقوله – صلى الله عليه وسلم: ((هذا وضوء [(3)] لا يقبل الله تعالى الصلاة إلا به)) (4) ، وقد كان هذا الوضوء (1) في م: ولم. (2) لأن الإجماع المركب بيننا وبينه لم ينعقد كما سبق، مع قطع النظر عن هذا الاستدلال. (3) قوله: هذا وضوء... الخ؛ ذكر الزيلعي عبد الله بن يوسف في ((تخريج أحاديث الهداية)) : إن هذا الحديث أخرجه الدارقطني عن ابن عمر قال: توضأ رسول الله صلى الله عليه وسلم مرة مرة، وقال: ((هذا وضوء لا يقبل الله صلاة إلا به، ثم توضأ مرتين مرتين، وقال: هذا وضوء من يضاعف له الأجر، ثم توضأ ثلاثا ثلاثا وقال: هذا وضوئي، ووضوء المرسلين قبلي)) ، وكذلك أخرجه البيهقي في مسنده المسيب بن واضح، لا يحتج به، ونحوه أخرجه ابن ماجه والطبراني في ((

معجمه الأوسط)) ، وابن حبان في كتاب ((الضعفاء)) ، والدارقطني في كتاب ((غرائب مالك)) وفي جميع أسانيده ضعف، كما بسطه الزيلعي والحافظ ابن حجر، والنووي وغيرهم. (4) في ((سنن الدراقطني)) (1: 79) ، ولفظه: عن ابن عمر – رضي الله عنه: ((أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – دعا بماء فتوضأ مرة مرة، ثم قال هذا وظيفة الوضوء الذي لا يقبل الله الصلاة إلا به، ثم دعا بماء فتوضأ مرتين مرتين، ثم سكت ساعة، ثم قال هذا وضوء من توضأ به كان له أجره مرتين، ثم دعا بماء فتوضأ ثلاثا ثلاثا، ثم قال: هذا وضوئي ووضوء الأنبياء من قبلي)) ، قال الواديشي في ((تحفة المحتاج)) (1: 189) : فيه ضعف وانقطاع، واستشهد به الحاكم.ا.هـ. وقال الحافظ ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) (1: 57) : صرح بضعف هذا الحديث بن الجوزي والمنذري وابن الصلاح والنووي وغيرهم

Mas'alah: What is a refined response to the argument for sequence in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 299

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Sequence in Wudu

وقد سنح(2) لي جواب حسن، وهو أنه توضأ مرة مرة، وقال – صلى الله عليه وسلم: ((هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة إلا به)) ، فهذا القول يرجع إلى المرة فحسب، لا إلى الأشياء الأخر؛ لأن هذا الوضوء لا يخلو: إما أن يكون(3) ابتداؤه من اليمين، أو [من] (4) اليسار. وأيضا: إما أن يكون(5) على سبيل الموالات، أو عدمها. فقوله – صلى الله عليه وسلم: ((هذا وضوء...)) إلى آخره، إن أريد به هذا الوضوء بجميع أوصافه يلزم فرضية الموالات، أو ضدها، أو التيامن [(6)] أو ضده،

وإن لم يرد بجميع أوصافه لا يدل على فرضية الترتيب. (1) ويرد على هذا الاستدلال: أن الحديث بجميع طرقه ضعيف لا يصلح للاحتجاجبه على الافتراض. وأيضا: أنه إذا سلمت صحته فإنه من أخبار الآحاد التي لا يثبت بها الافتراض، وأيضا: أن دعوى أن ذلك الوضوء كان مرتبا دعوى من غير بينة، فإنه لم يرد في طريق من طرق الحديث المذكور ذلك، وليس في كتب الحديث ما نقلوه في كتبهم أنه توضأ مرتبا. كذا في ((السعاية)) (1: 159–160) . (2) سنح لي رأي: أي عرض. كما في ((مختار)) (ص316) . (3) في ص و م: كان. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (5) في ص و م: كان. (6) قوله: أو التيامن... الخ؛ قال جلال الدين محمد بن أسعد الدواني في رسالته ((أنموذج العلوم)) ناصرا لمذهبه ومجيبا عن إيراد الشارح رح، أقول: يمكن أن يقال لعله يتاسر في هذا الوضوء لبيان الجواز، وعدم وجوب التياسر معلوم من الروايات الصحيحة الشائعة، أو نختار أنه لعله يتامن، وعدم وجوب التيامن معلوم من سائر أحواله وأقواله. انتهى. أقول: قد خفى على هذا المحقق في الفنون العقلية أن مثل هذا الكلام جار في الترتيب أيضا.

Mas'alah: What is the definition of al-wala' (continuity) in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 300

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Immediate Succession in Wudu

(والولاء [(1)] (2)): أي غسل الأعضاء المفروضات(3) على سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الأول. (1) قوله: والولاء؛ بكسر الواو والمد، بمعنى: التتابع،

وهو عبارة عن التتابع في أركان الوضوء من غير أن يتخللها جفاف عضو مع اعتدال الهواء واعتدال البدن، وأما تفسير الشارح فلا يخلو عن مسامحة؛ لعدم شموله مسح الرأس إلا أن يقال: أراد بالغسل أعم من الحقيقي والحكمي، وقد أخرج أبو داود في ((سننه)) : إنه صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يصلي وفي قدمه لمعة لم يصيبها الماء، فأمره أن يعيد الوضوء والصلاة، وأخرج ابن أبي شيبة وعبد الرزاق أن عمر رضي الله عنهم رأى رجلا توضأ فبقي في رجله قدر ظفر فقال: اعد الوضوء، ونحوه في ((مسند الإمام أحمد)) ، وبهذا استند مالك في افتراض الولاء، وليس بصحيح، فإن هذه أخبارآحاد لا تثبت الافتراض مع كون القرآن والأحاديث المشهورة ساكتة عنه، علا أن الأمر بالإعادة يستقيم على تقدير السنية أيضا، اهتماما بشأن السنن، وقد أخرج مالك في ((الموطأ)) : إن ابن عمر توضأ فغسل وجهه ويديه ومسح برأسه، ثم دعي بجنازة ليصلي عليها حين دخل المسجد، فمسح على خفيه، وهذا نص على عدم كون الولاء فرضا. (2) الولاء بالكسر، لغة المتابعة، وشرعا متابعة فعل بفعل بحيث لا يجف العضو الأول عند اعتدال الهواء، فلو جفف الوجه، أو اليد بالمنديل قبل غسل الرجل لم يترك الولاء، بخلاف ما في ((التحفة)) (1: 13) ، و ((الاختيار)) (1: 15) ، و ((المصفى)) : من أن لا يشتغل بين الأفعال بغيرها، فإنه على هذا الوجه لو جفف لترك؛ ولذا منع عنه بعض المشايخ. كما في ((جامع الرموز)) (1: 19–20) . وصحح اللكنوي في ((الكلام الجليل فيما يتعلق بالمنديل)) (ص23) : عدم تركه للولاء. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م.

Mas'alah: What is the ruling on the recommended acts of wudu according to Imam Malik?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 301

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and

وعند مالك(1) – رضي الله عنه: هو فرض، والدليل على كون الأمور المذكورة سنة مواظبة النبي – صلى الله عليه وسلم – من غير دليل على فرضيتها [(2)] (3) .

Mas'alah: What is the definition of mustahabb (recommended) acts in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 301

(ومستحبه [(4)] : (1) انظر: ((مواهب الجليل)) (1: 223) ، و ((الشرح الكبير)) (1: 90) ، و ((الفواكه الدواني)) (1: 145) ، والفرض رواية عن مالك – رضي الله عنه – إذا كان متعمدا، وإذا نسي فلا إعادة عليه. (2) قوله: من غير دليل على فرضيته؛ إنما زاد هذا لئلا يرد أنه صلى الله عليه وسلم قد واظب على الفرائض كالصلاة والصوم، فيلزم أن تكون سنة، والمراد بالافتراض ما يشمل الوجوب أيضا، فحاصله أن المواظبة إنما تدل على السنية إذا لم يدل دليل آخر على كون ذلك الأمر الذي واظب عليه فرضا أو واجبا، وهذه الأمور المذكورة كذلك، والمراد بالمواظبة المداومة مع الترك أحيانا كما سيصرح به في تعريف السنة، فإن قلت: قد مر أن بعض الأئمة ذهبوا إلى افتراض بعض الأشياء المذكورة، وأقاموا عليه الأدلة، فلا يصح قوله من غير دليل على فرضيتها، قلت: لما كانت الدلائل المذكورة مقدوحة عندنا جعل وجودها كالعدم. (3) لأن الفرض ما كان فعله أولى من تركه مع من الترك بدليل قطعي. كما في ((التنقيح)) (1: 123) . (4) قوله: ومستحبه؛ هو ما يكون مطلوبا شرعا من غير ذم على تركه مطلقا بخلاف السنة المؤكدة، فإن

تاركها مستحق للإثم، ويسمى المستحب مندوبا وأدبا فضيلة ونفلا أيضا، وقد يفسر بما فعله النبي صلى الله عليه وسلم مرة وترك أخرى ولم يواظب عليه، وهذا أخص من الأول.

Mas'alah: What is the ruling on starting with the right side (tayammun) in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 302

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Starting with the Right in Wudu

التيامن [(1)]): أي الابتداء باليمين في غسل الأعضاء، فإن قلت[(2) (1) قوله: التيامن؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: ((إذا توضأ فابدؤا بأيمانكم)) ، أخرجه أبو داود، وابن خزيمة، وابن ماجه، وابن حبان. (2) قوله: فإن قلت: حاصله أن الحكم باستحباب التيامن غير صحيح؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم واظب على التيامن، إذ لم يرد أحد ممن حكى الوضوء النبوي لأنه تركه وبدأ بالشمال، وكل ما هو كذلك فهو سنة، وبهذا يظهر أن قوله: لا شك... الخ صغرى لكبرى محذوفة، دل عليه ما مر من أن المواظبة دليل السنية، وقوله: ولم يرد دليل على الصغرى، فلو أورد كلمة إذ التعليلية كان أولى، وقوله: فينبغي، نتيجة لدليل. قوله: ولم يرد أحد، قد ورد عليه بان عدم رواية احد لا يدل على ثمة في نفس الامر وجوابه ان الصحابة كانوا يحكون من الوضوء النبوي جميع افعاله فلما حكوا باجمعهم التيامن ولم يرد احد خلافه دل ذلك على ان التيامن كان من عاداته

Mas'alah: Is starting with the right side in ablution a sunnah or a mustahabb act?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 303

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Starting with the Right in Wudu

]: لا شك أن النبي – صلى الله عليه وسلم – واظب على التيامن في غسل الأعضاء [(1)] (2) ، ولم يرو أحد [(3)] أنه بدأ بالشمال، فينبغي أن يكون سنة. (1) قوله: في غسل الأعضاء؛ المراد بالغسل أعم من الغسل ومن المسح لكونه غسلا حكميا؛ فإنه يستحب التيامن في مسح اليدين والرجلين أيضا، والمراد بالأعضاء الظاهرة من كل وجه، والتي لها يمين ويسار متمايز، فلا يسن التيامن في مسح الأذنين، ولا في غسل الخدين ولا في مسح الرأس والخفين وغسل الوجه والفم والأنف، بل يستحب فيها المعية، صرح به في ((السراج الوهاج)) و ((الجوهرة النيرة)) ، و ((حلية المحلى)) وغيرها. (2) وقد قال – صلى الله عليه وسلم: ((إذا توضأتم فابدؤوا بميامنكم)) ، كما في ((صحيح ابن حبان)) (3: 370) ، و ((سنن ابن ماجه)) (1: 141) ،و ((المعجم الأوسط)) (2: 21) ، و ((موارد الظمآن)) (1: 350) . (3) قوله: ولم يرو أحد؛ قد يورد عليه بأن عدم رواية أحد لا يدل على عدمه في نفس الأمر، وجوابه أن الصحابة كانوا يحكون من الوضوء النبوي جميع أفعاله، فلما حكوا بإجماعهم التيامن ولم يرو أحد خلافه، دل ذلك على أن التيامن كان من عاداته.

Mas'alah: What is the definition of sunnah in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 304

قلت: السنة ما واظب [(1)] عليه النبي – صلى الله عليه وسلم – مع الترك أحيانا، فإن كانت [(2)] المواظبة المذكورة على سبيل العبادة فسنن الهدى(3)، وإن كانت[(4) (1) قوله: السنة ما واظب... الخ؛ هذا هو التعريف المشهور بين الجمهور، وفيه خدشات بسطناها في ((تحفة الأخيار في إحياء سنة سيد الأبرار)) ، ويندفع بعضها بأن يقال: هذا التعريف للسنة الفعلية لا مطلقا، فلا يقدح خروج السنة الثابتة بالقول النبوي أو التقرير النبوي، وإن المراد بما واظب ما ليس بفرض ولا واجب لا عليه ولا على أمته، فلا ينتقض بالفرائض والواجبات العامة والخاصة، وفائدة تقييد الترك أحيانا أن المواظبة بلا ترك دليل الوجوب عند الجمهور والأحسن ما اختاره صاحب ((البحر)) وغيره أن المواظبة مطلقا دليل السنية ما لم تقترن بالزجر على تارك ذلك الفعل بخصوصه، وإن اقترنت دلت على الوجوب، وليطلب تحقيق هذا البحث من ((التحفة)) . (2) قوله: فإن كانت... الخ؛ حاصل الجواب أن ما واظب عليه الرسول على قسمين: أحدهما: سنة الهدى، ويقال لها: السنة المؤكدة، وهي التي يلام تاركها، وهي إنما تكون بالمواظبة على وجه العبادة، وثانيهما: السنة الزائدة، وهي التي واظب عليها على سبيل العادة، وهي تساوي الاستحباب في أنه يثاب عليها ولا يلام تاركها، والمواظبة على التيامن من القسم الثاني، فلا يكون سنة مؤكدة بل مستحبا. (3) السنة نوعان: سنة الهدى وتركها يوجب إساءة وكراهية، كالجماعة والأذان، والإقامة ونحوها، وسنة الزوائد وتركها لا يوجب ذلك كسنن النبي – صلى الله عليه وسلم – في لباسه وقيامه وقعوده. كما في ((التنقيح)) (1: 124) . (4) قوله: وإن كانت؛ أي المواظبة المذكورة، وفيه

أنه يقتضي أن يكون الترك أحيانا معتبرا في سنن الزوائد، فيلزم أن يخرج التيامن عنها إذ لم يثبت تركه كما مر، والتحقيق أن الترك ليس بضروري لا في سنن الهدى ولا في سنن الزوائد، وإنما الفرق بينهما بالعبادة والعادة.

Mas'alah: Is starting with the right side in ablution from sunan al-huda or sunan al-zawa'id?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 305

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Starting with the Right in Wudu

على سبيل العادة فسنن الزوائد، كلبس الثياب، والأكل(1) باليمن(2)، وتقديم الرجل اليمنى في الدخول، ونحو ذلك. وكلامنا في الأول(3)، ومواظبة النبي – صلى الله عليه وسلم – على التيامن كانت من قبيل الثاني(4)، ويفهم هذا [(5)] من تعليل صاحب ((الهداية)) (6) بقوله[(7) (1) ف ص وم: كالأكل. (2) في م: اليمنى. (3) أي مقصودنا نفي المعنى الأول عن التيامن، وهو أنه من سنن الهدى. (4) أي أنه من سنن الزوائد. (5) قوله: ويفهم هذا؛ وجه الفهم أن تعليله بالحديث المذكور يدل على أن التيامن كان عادة له في كل شيء حتى التنعل؛ أي لبس النعل، والترجل؛ أي تسريح الشعر بالمشط، كذا ذكره ملا عصام، وفيه ما فيه، فإن الحديث المذكور لا يدل على ما ذكره، والأوجه أن يقال: عنوان أن الله يحب يدل على أنه صلى الله عليه وسلم لم يكن مأمورا من الله بالتيامن على سبيل العبادة، بل لما كان التيامن محبوبا عنده تعالى، وكانت عادته صلى الله عليه وسلم اختيار ما أحبه الله وأدام عليه. (6) وهو علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن، برهان الدين، وفرغانة: بفتح الفاء، وراء الشاش، وراء جيحون وسيحون،

وفرغانة أيضا: قرية من قرى فارس، ومرغينان: بفتح الميم، مدينة في فرغانة، قال الكفوي: كان إماما فقيها حافظا مفسرا جامعا للعلوم ضابطا للفنون، متقنا محققا نظارا مدققا زاهدا ورعا بارعا فاضلا ماهرا أصوليا أديبا شاعرا لم تر العيون مثله في العلم والأدب، وله اليد الباسطة في الخلاف والباع الممتد في المذهب، ومن مؤلفاته: ((مختارات النوازل)) ، و ((كفاية المنتهى)) ، ((مختار الفتاوى)) ، (ت593هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (2: 627–629) ، ((تاج))

(ص206–207) ، ((مقدمة الهداية)) (3: 2–4) . (7) قوله: بقوله... الخ؛ هذا الحديث بهذا اللفظ لم يوجد في كتب الحديث كما صرح به العيني والزيلعي وابن حجر وغيرهم، نعم ورد عن عائشة: ((كان النبي صلى الله عليه وسلم يحب التيامن في كل شيء في تنعله وترجله وشأنه كله)) ، أخرجه الترمذي والنسائي وغيرها، كما بسطناه في ((غاية المقال فيما يتعلق بالنعال)) وتعليقاته المسماة بـ ((ظفر الأنفال)) .

Mas'alah: What is the hadith about Allah loving tayammun in all things?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 306

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Integrals, Sunnahs, and Etiquettes of Wudu' > Starting with the Right in Wudu

[: ((إن الله يحب التيامن في كل شيء، حتى التنعل والترجل)) (1). (2))

Mas'alah: What is the ruling on food remaining in the teeth after rinsing the mouth in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 345

، وهي [قوله تعالى] (1) : {فاطهروا} (2) ، وفي الوضوء غسل الوجه، وكذلك الأنف [(3)] (4) ، وإذا تمضمض وقد بقي في أسنانه طعام فلا بأس به.

BAB 8

باب نواقض الوضوء

The Chapter on Nullifiers of Wudu'

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on repeating wudu after cutting nails or shaving hair?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 270

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > General Nullifiers of Wudu

(وسنته [(4)] (5) : (1) قوله: لا تجب الإعادة؛ أي إعادة المسح في حلق الرأس، وإعادة الغسل في حلق اللحية، وإطلاق الإعادة على الثاني بأخذها بمعنى أعم من الإعادة العرفية، فإنها قد تجيء بمعنى الصيرورة ابتداء، كما في قوله تعالى: {حتى عاد كالعرجون القديم} ، وقوله تعالى حكاية من قوم شعيب: {أو لتعودن في ملتنا} . (2) قوله: وكذا؛ أي لا تجب الإعادة إذا توضأ ثم قلم الظفر، والمخالف في هذا الحكم مجاهد والحكم وحماد قالوا: من قص أظفاره أو جز شاربه فعليه الوضوء، وروى محمد في كتاب ((الآثار)) : الإعادة في حلق الرأس عن إبراهيم النخعي، وقال ابن المنذر: الإجماع استقر على خلاف ذلك. كذا في ((فتح الباري شرح صحيح البخاري)) . (3) وروى محمد في ((الآثار)) (1: 65) : عن إبراهيم النخعي الإعادة فيمن يقص أظفاره أو يأخذ من شعره. وهو رأي مجاهد والحكم بن عيينة وحماد، وقل ابن المنذر أن الإجماع استقر على خلاف ذلك. كما في ((السعاية)) (ص101) . (4) قوله: وسنته؛ هكذا في بعض النسخ وفي بعضها: وسننه بالجمع، والمراد بالسنة: السنة المؤكدة، وهي التي حكمها أنه يثاب فاعلها ويلام تاركها، ويستحق إثما إن اعتاد تركها، وفي تعريفها اختلافات بسطنا ما لها وما عليها في رسالتي: ((تحفة الأخيار في إحياء سنة سيد الإبرار)) . (5) والمراد بالسنة السنة المؤكدة، وهي التي حكمها أن يثاب فاعلها، ويلام تاركها، ويستحق إثما إن اعتاد تركها. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 62) .

Mas'alah: What nullifies wudu according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 307

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > General Nullifiers of Wudu

وناقضه: ما خرج من السبيلين) سواء كان معتادا، أو غير معتاد: كالدودة [(2)] (3) ، والريح[(4) (1) سقطت من ص و ف و م. (2) قوله: كالدودة؛ فإن خروجها غير معتاد، فإن خرجت من الدبر نقض الوضوء اتفاقا، وإن كانت خارجة من قبل المرأة اختلفوا فيه، فالذين قالوا بنقض الريح الخارجة من القبل قالوا بنقضها أيضا، ومن لم يقل به لم يقل به، وإن خرجت من الذكر اختلفوا فيه أيضا، فذكر الشارح فيما سيأتي أنها غير ناقضة، وذكر في ((الخلاصة)) و ((فتاوى قاضي خان)) : إنها ناقضة، هذا كله إذا كانت خارجة من أحد السبيلين، فإن خرجت من غيرهما لا تنقض، سواء خرجت من الفم أو الأنف أو الجراحة. كذا في ((الذخيرة)) . (3) فإن خروجها غير معتاد، فإن خرجت من الدبر نقض الوضوء اتفاقا، وإن كانت خارجة من قبل المرأة اختلفوا فيه، فالذين قالوا بنقض الريح الخارجة من القبل قالوا بنقضها أيضا، ومن لم يقل به، لم يقل به، وإن خرجت من الذكر اختلفوا فيه أيضا، فذكر الشارح فيما سيأتي، وابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 92) ، غيرهم: أنها غير ناقضة، وذكر في ((الخلاصة)) ، و ((فتاوى قاضي خان)) (1: 36) ، وظهير الدين المرغيناني كما في ((المحيط)) (ص105) أنها ناقضة. كذا في ((عمدة الرعاية)) (1: 69) . (4) قوله: والريح؛ اتفق أصحابنا وغيرهم على نقض الريح الخارجة من الدبر، واختلفوا في الخارجة من القبل والذكر، فذكر القدوري عن محمد أنها توجب الوضوء، ودليله: عموم حديث: ((لا ينقض الوضوء إلا ما خرج من قبل أو دبر)) ،

أخرجه الدارقطني في كتاب ((غرائب مالك)) ، وصحح صاحب ((الهداية)) و ((المنية)) و ((المحيط)) وغيرهم: عدم نقضها قائلين: إنها اختلاج لا ريح، وإن كانت ريحا فلا نجاسة، وريح الدبر ناقضة لمرورها بالنجاسة، ولو كانت المرأة مفضاة اتحد سبيلاها، يستحب لها الوضوء بالريح الخارجة من القبل؛ لاحتمال كونها من الدبر. ذكره في ((السراجية)) ، وقيل: يجب عليها الوضوء.

](1) الخارجة من [القبل(2)، والذكر] (3) ، وفيه[(4) (1) اتفقوا على نقض الريح الخارجة من الدبر، واختلفوا في الخارجة من القبل والذكر: فذكر صاحب ((الهداية)) (1: 15) ، و ((الكفاية)) (1: 33) ، و ((تنوير الأبصار)) (1: 92) ، وقاضي خان في ((فتاواه)) (1: 36) : أنه لا تنقض، وصححه العيني في ((البناية)) (1: 194) ، والطرابلسي في ((مواهب الرحمن في مذهب أبي حنيفة النعمان)) (ق6/أ) . وروي عن محمد أنه يوجب الوضوء، هكذا ذكره القدوري، وبه أخذ بعض المشايخ، وقال الكرخي: لا وضوء إلا أن تكون المرأة مفضاة، فيستحب الوضوء. كما في ((المحيط)) (ص104) . (2) في ص: الدبر. (3) العبارة في م: القبل و الدبر. (4) قوله: وفيه؛ قال أخي جلبي في ((ذخيرة العقبى)) : الصحيح أن يرجع ضمير فيه إلى الريح باعتبار المذكور؛ لأن فيها خلافا، سواء خرجت من قبل المرأة أو إحليل الرجل، ولا يجوز أن يرجع إلى لفظ الغير في قوله: غير معتاد؛ لأن الدودة داخلة فيه، ولا اختلاف في كونها ناقضة؛ لأن المراد هاهنا دودة الدبر؛ لأن الكلام فيما خرج من السبيلين، وسيجيء التصريح من الشارح باختلاف المشائخ في دودة قبل المرأة، فالظاهر أن يحمل هذا الاختلاف على الريح؛ لئلا يلزم التكرار، وأيضا يلزم أن تكون دودة الإحليل مختلفا فيها، وسيصرح الشارح بنفي ذلك بقوله: ومن الاحليل لا. انتهى. أقول: فيه مؤاخذات، الأولى: في قوله: لا يجوز.... الخ؛ فإنه

يجوز أن يرجع الضمير إلى الغير، ويكون المقصود من الاختلاف الاختلاف في غير المعتاد بحسب بعض أفراده لا في نقض غير المعتاد من حيث هو غير معتاد، ويكون المعنى أن في نقض غير المعتاد اختلافا، فإنهم اتفقوا على نقض المعتاد، وإن كل معتاد ناقض، واختلفوا في نقض غير المعتاد، فمنه ما هو ناقض اتفاقا؛ كدودة الدبر، ومنه ما هو ناقض عند بعضهم دون بعضهم كدودة القبل والذكر وريحهما، وما في ((البحر)) عن ((السراج الوهاج)) ، و ((الدر المختار)) عن ((الجوهرة النيرة)) : إن نقض دودة القبل إجماعي، ليس بصحيح، ويجوز أيضا أن يرجع إلى كل من الدودة والريحين، أما الخلاف في الريحين فواضح، وأما في الدودة فباعتبار بعض أفرادها، وهو دودة القبل والذكر، الثانية: في تخصيصه الدودة المذكورة في الشرح بالخارجة من الدبر، فإن الظاهر أن المراد أعم منها، ومن دودة القبل والذكر، بل لو جعل لفظ الخارجة صفة لكل من الدودة والريح، لم يبعد الثالثة في قوله: لئلا يلزم التكرار، فإن مثل هذا التكرار بأن يكون الحكم مذكورا في موضع صراحة وفي موضع ضمنا، ليس مستنكر، الرابعة: إن التكرار الذي فر عنه لازم على ما اختاره أيضا من حمل الدودة على دودة الدبر أيضا؛ فإنه سيصرح الشارح بحكمها بقوله: وأما الخارجة من الدبر فتنقض... الخ. الخامسة: في قوله: وأيضا يلزم... الخ، فإن اللازم يلتزم كما عرفته، السادسة: في قوله: وسيصرح الشارح... الخ، حوالة غير صحيحة، فإن عبارة الشارح فيما سياتي لا يدل على نفي الاختلاف فيه.

[

Mas'alah: What is the ruling on impurities exiting from other than the two passages?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 309

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Blood and Wounds

اختلاف المشايخ. (أو من غيره [(1)] إن كان[(2) (1) قوله أو من غيره: أي الخارج من غير السبيلين، فهو معطوف على قوله: أحد السبيلين، وضميره راجع إلى الأحد، هذا على ما في بعض النسخ، وأما على ما في بعضها من ترك لفظ الأحد فارجاع ضمير غيره إلى التثنية مشكل، وقد اختار الناظرون لدفعه توجيهات باردة ذكرنا بطلانها في ((السعاية)) ، والأوجه أن يقال: معنى ما خرج من السبيلين، ما خرج من كل واحد من السبيلين؛ لظهور أن الناقض ليس ما خرج من السبيلين معا، بل ما خرج من كل واحد واحد على حدة، فحينئذ فلا إشكال في إرجاع الضمير. (2) إن كان؛ أي الخارج من غير السبيلين؛ فإن الخارج من السبيلين ناقض من غير تقييد، وإنما يشترط كون الخارج نجسا سائلا إلى ما يطهر في ما يخرج من غيرهما. قوله:سميت بها لأن الأخذ بها هداية، وتركها ضلالة، كما قال ابن مسعود: ولو تركتم سنة نبيكم لضللتم، أخرجه مسلم.

[

Mas'alah: What is the ruling on flowing impurity that reaches an area requiring purification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 310

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Blood and Wounds

نجسا(1) سال [(2)] إلى ما يطهر): أي إلى موضع يجب تطهيره في الجملة، إما في الوضوء، أو في الغسل [(3)] (4) (1) قوله نجسا احتراز عن اللعاب ونحوها فإنه لا ينقض بخروجها. كما في ((حاشية البرجندي على النقاية)) (ص4) . (2) سال؛ من السيلان أورد عليه بأن ذكره مستدرك؛ لأن الخارج إنما يوصف بالنجاسة بعد السيلان لا قبله، فلا يكون غير السائل نجسا، فقوله: نجسا مغن عن ذكر السيلان، وأجيب عنه بأنه صفة كاشفة ذكرها تميما للمقصود. (3) قوله: إما في الوضوء، أو في الغسل؛ تفصيله أن الأعضاء على ثلاثة أقسام: قسم لا يجب تطهيره لا في الغسل ولا في الوضوء، وهي الباطنة من كل وجه؛ كالقلب ومخ الدماغ، وتجاويف العروق، ونحو ذلك، وسيلان الدم ونحوه إلى مثل هذه لا ينقض الوضوء، فإن الدم يجري من موضع إلى موضع داخل البدن، ولا يقدح ذلك في شيء، وقسم يجب تطهيره في الوضوء والغسل كليهما؛ كاليد والوجه، وهي الظاهرة من كل وجه، وقسم يجب تطهيره في الغسل لا في الوضوء؛ كالفم والأنف، وهي الأعضاء الباطنة من وجه، الظاهرة من وجه على ما سيجيء تقريره في بحث الغسل إن شاء الله تعالى، وسيلان النجس إلى هذين القسمين ينقض الوضوء، ولذا قالوا: لو خرج الدم إلى قصبة الأنف انتقض الوضوء، وإن خرج البول أو الدم من موضع إلى قصبة الذكر لا ينتقض الوضوء، وبهذا علم أن: أما وأو في الشرح لمنع الخلو لا لمنع الجمع، فإن قلت: ذكر الوضوء مستدرك، إذ ليس عضو يجب تطهيره في الوضوء دون الغسل، قلت: إنما يلزم الاستدراك لو كان ذكر الوضوء بعد الغسل، وأما إذا كان قبله فكلا؛ فإن المعيوب إنما هو إغناء الأول عن الثاني، لا إغناء الثاني عن الأول، فإن قلت: فلم لم يكتف على ذكر الغسل فقط، قلت: توضيحا وتتميما، لا سيما والمقام مقام الوضوء. (4) وتفصيله أن الأعضاء على ثلاثة أقسام: قسم لا يجب تطهيره في الغسل والوضوء، وهي الأعضاء الباطنة من كل وجه كالقلب وتجاويف العروق ونحوها،

وسيلان الدم ونحوه إليها لا ينقض الوضوء؛ فإن الدم يجري من موضع إلى موضع داخل البدن ولا يقدح ذلك في شيء، وقسم: يجب تطهيره في الوضوء والغسل كليهما كاليد والوجه، وهي الظاهرة من كل وجه، وقسم يجب تطهيره في الغسل لا في الوضوء كالفم والأنف، وهي الباطنة من وجه الظاهرة من وجه، وسيلان النجس إلى هذين القسمين ينقض الوضوء، ولذا قالو: إن خرج الدم إلى قصبة الأنف انتقض الوضوء، وإن خرج البول أو الدم من موضع إلى قصبة الذكر لا ينقض الوضوء. كذا في ((عمدة الرعاية)) (1: 70) .

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on impurities exiting from other than the two passages?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 311

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Evidence and Scholarly Arguments on Nullifiers

. وعند الشافعي(1)– رضي الله عنه – الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء [(2)] . (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص13) . (2) قوله: لا ينقض الوضوء؛ لما أخرجه الدارقطني في ((سننه)) عن أنس رضي الله عنهم قال: احتجم رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى ولم يتوضأ ولم يزد على غسل محاجمه، وأخرج أيضا عن ثوبان رضي الله عنهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قاء فتوضأ، فقلت: أفريضة الوضوء من القي، قال: ((لو كان فريضة لوجدته في القرآن)) ، وسندهما ضعيف، وفي الباب أخبار أخر ذكرناها مع ما لها وما عليهما مع أدلة أصحابنا في ((السعاية)) ، وأقوى وجوه أصحابنا ما أخرجه البخاري وأصحاب السنن وغيرهم أن فاطمة بنت أبي حبيش قالت: يا رسول الله صلى الله عليه وسلم إني استحاض فلا أطهر، أفأدع

الصلاة؟ قال: لا إنما ذلك عرق ـ أي دم عرق، وليست بالحيضة ـ فإذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة، وإذا أدبرت فاغسلي عنك الدم وصلي وتوضأي لكل صلاة حتى يجيء ذلك الوقت)) ، فقوله صلى الله عليه وسلم: إنما ذلك عرق مشير إلى أن كونه من العرق له تأثير في نقض الطهارة.

Mas'alah: Does squeezing a boil and having discharge nullify wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 313

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Blood and Wounds

وكذلك(1) إذا عصر القرحة [(2)] (3) فتجاوز، وكان بحال لو لم يعصر لم يتجاوزه(4). (1) في أ و س: كذا. (2) قوله: وكذا إذا عصر القرحة؛ بضم القاف وجاء بالفتح أيضا؛ صرح به في ((المصباح المنير)) ، وهو بالفارسية: آبله، وعصرها: إخراج ما فيها باليد ونحوها، ويقال للخارج بالعصر: العصارة، وحاصله أنه إذا كانت القرحة بحال لو لم يعصره أحد لم يخرج منه شيء فعصرها بالإصبع فخرج منها دم أو صديد وتجاوز المخرج لم ينتقض وضوءه؛ لأنه إخراج، والناقض إنما هو الخروج وهذا عند بعض المشائخ؛ منهم صاحب ((الهداية)) ، والأصح على ما اختاره في ((الكافي)) و ((النهاية)) و ((غاية البيان)) و ((فتح القدير)) و ((البزازية)) وغيرها: هو النقض في هذه الصورة؛ لكون الخروج لازما للإخراج، والناقض إنما هو الخروج مطلقا لا الخروج بنفسه فحسب. (3) في م: القرح. والقرحة: بالضم والفتح لغتان: الجراح. ينظر: ((اللسان)) (5: 3571) . (4) اتفقوا فيما إذا خرج من القرحة أنه ينقض، واختلفوا فيما إذا أخرج منها: فمنهم من

ذهب إلى عدم النقض كصاحب ((الهداية)) (1: 15–16) ، و ((العناية)) (1: 48) ، ومنهم من ذهب إلى النقض كالسرخسي في ((جامعه)) ، وصاحب ((الكافي)) ، و ((غاية البيان)) ، و ((النهاية)) ، واختاره ((الفتاوى البزازية)) (4: 12) ، وصححه ابن الهمام واللكنوي كما في ((فتح القدير)) (1: 48) ، و ((عمدة الرعاية)) (1: 70) .

Mas'alah: Does biting something or seeing blood from the nose nullify wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 314

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Blood and Wounds

وكذا [(1)] (2) إذا عض شيئا، أو خلل أسنانه، أو أدخل أصبعه في أنفه فرأى أثر الدم، أو استنثر فخرج من أنفه الدم علقا(3) علقا(4) مثل: العدس، لا ينقض الوضوء(5) عندنا، خلافا لزفر – رضي الله عنه –، ووجهه: أن خروج النجاسة مؤثر[(6) (1) قوله: وكذا؛ أي لا ينقض الوضوء عندنا بناء على اشتراط السيلان إذا عض؛ أي أخذ شيئا بأسنانه، يقال: عضضت اللقمة: إذا أمسكتها بالأسنان، أو خلل أي أدخل الخلال في أسنانه فرأى أثر الدم في الخلال أو ذلك الشيء المعضوض، أو أدخل إصبعه بكسر الهمزة في أنفه، فرأى أثر الدم في الإصبع وغيره، أو استنثر؛ أي أخرج ما في أنفه مخاطا كان أو غيره، فخرج من أنفه علقا، علقا بفتحتين يقال للدم الغليظ المنجمد مثل العدس بفتحتين: حب معروف، وكذا إذا بزق فرأى في بزاقه شيئا قليلا من أثر الدم، وكذا إذا غرزت إبرة أو شوكة في عضو فأخرج منه فظهر منه الدم ولم يسل، ففي هذه الصور وأمثالها لا ينتقض الوضوء عندنا، خلافا لزفر.

قوله: أشار به إلى أن معنى يطهر يجب أن يطهر، وإلا فكل موضع من المواضع الظاهرة يطهر في الجملة. قوله: أشار به إلى أن معنى يطهر يجب أن يطهر، وإلا فكل موضع من المواضع الظاهرة يطهر في الجملة. أي لا بقوله ما خرج من السبيلين، وإلا يلزم أن لا يكون ريح الدبر ناقضة؛ (2) أي لا ينقض الوضوء بناء على اشتراط السيلان إذا عضأي أخذ شيئا بأسنانه، أو خلل أي أدخل الخلال في أسنانه، فرأى أثر الدم في الخلال أو الشيء المعضوض. كذا في ((السعاية)) (ص211) . و ((نفع المفتي)) (ص53) . (3) العلق: الدم الغليظ. كما في ((مختار)) (ص450) . (4) سقطت من م. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و م. (6) إن خروج النجاسة... الخ؛ يحتمل تقرير كلامه على وجهين: الأول: إن خروج النجاسة علة لزوال الطهارة، وكلما وجدت العلة وجد المعلول، فكلما وجد خروج النجس وجد زوال الطهارة، لكن خروج النجس موجود في ما نحن فيه، فلا بد من الحكم بالانتقاض، وحينئذ تقرير الجواب أنا لا نسلم صحة وضع المقدم، فإن القليل الغير السائل ليس بخارج، بل هو باد؛ أي ظاهر، وذلك لأن البدن مملو من النجاسات باطنا، فتحت كل جلد نجاسة، فإذا زالت القشرة ظهرت تلك النجاسة الكائنة، وإنما يحكم بالخروج إذا تعدى عن موضعه الأصلي، وهو لا يتحقق إلا بالسيلان، فالخروج والسيلان متلازمان. الثاني: إن القليل نجس خارج، وكل نجس خارج ناقض، فينتج أن القليل أيضا ناقض، وحينئذ فتقرير الجواب أن يقر لا نسلم الصغرى؛ لأن القليل ليس بخارج، وهاهنا وجوه أخر أيضا بيناها في ((السعاية)) .

] في زوال الطهارة كالسبيلين. ونحن نقول: نعم؛ لكن القليل باد لا خارج، والنجاسة [(1)] المستقرة في موضعها لا تنقض. (1) قوله: والنجاسة؛ هذه مقدمة، لا احتياج لهما في الجواب، فإنه قد تم على قوله: لا خارج، وإنما أوردها تأكيدا

وتأييدا للجواب، ويمكن أن يكون جوابا آخر مستقلا عن استدلال زفر على سبيل المعارضة، بأن يقال: إن القليل نجاسة مستقرة في معدنها؛ أي موضعها، وكل ما هو كذلك فهو غير ناقض.

قلت: هذا الدليل [(1)] غير تام؛ لأنه لا يشمل ما إذا غرزت إبرة فارتقى الدم على رأس الجرح لكن لم يسل [عن رأس الجرح] (2) ، فإن الخروج هناك محسوس، ومع ذلك لا ينقض عندنا[(3) (1) قوله: هذا الدليل؛ إشارة إلى قوله: والنجاسة المستقرة في معدنها لا تنقض، أو إلى قوله: لكن القليل باد أو إلى كليهما، وحاصله أن هذا الذي ذكروه جوابا عن قول زفر دليل غير تام؛ لعدم شموله جميع صور غير السائل، فإنه إذا غرزت الإبرة وهو الذي يخاط به أو رأسه؛ أي أدخلت وركزت في موضع فارتفع الدم من موضعه، وظهر على رأس الموضع المغروز فيه، ولم يسل إلى ما وراءه لا يصدق عليه أنه مستقر في موضعه، ولا أنه باد؛ لكون الخروج هاهنا من موضعه والانتقال منه محسوسا، فإنه لو لم يخرج منه لم ير على رأس الجرح، مع أنه أيضا غير ناقض عندنا، فيكون التقريب وهو سوق الدليل على وجه يثبت المدعى غير تام، وفيه بحث؛ فإن الخروج عبارة عن التجاوز من موضع باطن إلى ظاهر، ولذا قالوا: إن الخروج والسيلان متلازمان فلا يصح قوله؛ فإن الخروج هناك محسوس، وأيضا المحسوسإانما هو الدم المرتقى لا نفس خروجه، والجواب عنه أنه تسامح في العبارة، وجعل نفس الخروج محسوسا؛ لكونه متيقنا بإعانة الحواس الظاهرة،
والخروج مطلقا عبارة عن تجاوز من موضعه إلى موضع آخر تجاوز أما سواء كان إلى الظاهر أو لا، وهو موجود هاهنا بلا ريب، وأما الذي حكموا بتلازمه مع السيلان فإنما هو الخروج المعتبر في انتقاض الوضوء عند الفقهاء، والمقصود هاهنا مجرد منع قول المستدل: إن القليل باد لا خارج، مع قطع النظر عن كونه معتبرا أو لا.

(2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (3) قوله: عندنا؛ هذا إنما هو عند محمد؛ لأنه يفسر السيلان بالعلو والانحدار من موضعه، وهو مفقود هاهنا، وعند أبي يوسف ينقض؛ لأنه يفسر السيلان بالزوال عن مخرجه سواء انحدر أم لا.

،(1)[

Mas'alah: What is the reasoning that blood from a needle prick does not nullify wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 317

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Blood and Wounds

وقد خطر ببالي وجه حسن [(2)] : وهو أنه لم يتحقق خروج النجاسة؛ لأن هذا الدم غير نجس، بل النجس هو الدم المسفوح، [(3)] وهكذا في القيء القليل، وسيأتي في هذه الصفحة(4). (1) ينظر: ((المحيط)) (ص126-127) ، و ((البحر)) (1: 35) . (2) قوله: وجه حسن؛ لهذا الكلام محملان: الأول: إنه جواب عن الإيراد المصدر بقوله: قلت، وحينئذ فحاصله أنه لا يضر عدم جريان الدليل السابق في صورة غرز الإبرة، فإن انتقاض الوضوء فيها إنما هو لعدم تحقق خروج النجاسة، لا لعدم تحقق الخروج. الثاني: إنه جواب آخر مستقل عن قول زفر، وحينئذ فحاصله أنا سلمنا أن خروج النجاسة مؤثر، لكن الدم الغير السائل سواء كان خارجا، كما في صورة غرز الإبرة أو مستقرا في معدنه ليس بنجس؛ لأن النجس هو الدم المفسوح لا غير، فلا يتحقق في جميع صور القليل خروج النجاسة؛ وإن تحقق الخروج في بعضها، وبهذا علمت أن المشار إليه بقوله: هذا الدم على المحمل الأول، هو

المرتقى على رأس الجرح في صورة غرز الإبرة، ومطلق الدم القليل الغير السائل على المحمل الثاني. (3) قوله: هو الدم المفسوح؛ هذا على المذهب المختار، وعن محمد في رواية النوادر: إن غير السائل أيضا نجس، وسيجيء تفصيله عن قريب إن شاء الله تعالى. (4) ص).

وقوله: إلى(1) ما يطهر، احتراز عما إذا قشرت نفطة(2) في العين، فسال الصديد بحيث لم يخرج من العين لا ينقض الوضوء؛ لأن داخل العين لا يجب تطهيره أصلا لا في الوضوء، ولا في الغسل، إذ ليس له حكم ظاهر البدن [(3)] ، فالمعتبر الخروج إلى ما هو ظاهر البدن شرعا. (1) في أ: إذا. (2) نفطة: من نفط أي إذا صار بين الجلد واللحم ماء. كما في ((المصباح)) (2: 955) . (3) قوله: حكم ظاهر البدن؛ فإن المفروض في الغسل إنما هو غسل ما هو ظاهر من كل وجه كاليد والرأس والظهر والبطن وغيرها، أو ظاهر من وجه باطن من وجه؛ كالفم والأنف إلا غسل ما هو داخل من كل وجه؛ دفعا للحرج.قوله:أي لا ينقض عندنا خلافا لزفر، والوجه الوجه والكلام الكلام. بكسر النون وضمها: القرحة التي امتلأت دما. فإن خرج إلى الماقين انتقض الوضوء.

Mas'alah: How is the phrase 'to what must be purified' grammatically connected in the ruling on nullification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 319

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Blood and Wounds

واعلم أن قوله[(1) (1) واعلم أن قوله... الخ؛ اعلم أن في تعلق إلى ثلاث احتمالات: الأول أن يكون متعلقا بمحذوف يكون حالا من فاعل خرج، ويكون التقدير: ناقضه ما خرج من السبيلين، أو من غيره، واصلا إلى ما يطهر إن كان نجسا سال، فيخرج منه ما إذا خرج الدم من أقصى الأنف وسال حتى بلغ مالان منه، ولم يسل عليه؛ فإنه غير ناقض؛ فإنه وإن تحقق السيلان هاهنا لكنه لم يتحقق بعد الوصول إلى ما يطهر، بل قبله الثاني أن يكون متعلقا بقوله: سال، وهذا هو الذي رده الشارح بما توضيحه أنه إن تعلق به يكون المعتبر في الانتقاض السيلان إلى ما يطهر، وليس كذلك، فإنه لو قصد وسال دم كثير بحيث لم يتلوث به رأس الجرح، بأن يكون الخروج على سبيل الدفق والفوارة ينتقض به الوضوء عندنا مع أنه لم يوجد السيلان إلى ما يطهر؛ لعدم تلطخ ما يطهر بشيء منه؛ لعدم مروره عليه. الثالث: أن يكون متعلقا بقوله: خرج، وهذا هو الذي ارتضاه الشارح، وهاهنا أبحاث بسطنا الكلام فيها في ((السعاية)) ، منها: إن كلام الشارح مبني على عدم الفرق بين السيلان إلى ما يطهر، وبين السيلان على ما يطهر؛ فإن مرور الخارج على ما يطهر وتلوثه به إنما يعتبر في الثاني دون الأول؛ فإنه ليس معناه إلا الخروج متجاوزا من موضعه إلى جهة ما يطهر أعم من أن يمر عليه أو لا؛ ففي صورة القصد المذكورة يصدق السيلان إلى موضع يلحقه حكم التطهير، ومنها: إنه إن تعلق بقوله: خرج، كما اختاره الشارح يقتضي الانتقاض في صورة سيلان الدم من الرأس إلى مالان من الأنف؛ لوجود الخروج إلى ما يطهر، وجوابه أن الناقض هو خروج النجس وذلك ليس بنجس حكما ما لم يظهر إلى الظاهر، ومنها: إنه لا يلزم من عدم تعلقه: بسال، وجوب تعلقه: بخرج؛ لجواز أن يكون متعلقا بمحذوف، كما ذكرنا في الاحتمال الأول، وجوابه: إن اعتبار المحذوف من دون ضرورة محوجة ليس بمستحسن، فالمراد بالوجوب الاستحسان، أو يقال المراد الوجوب باعتبار ظاهر العبارة، مع قطع النظر عن

التقدير.

Mas'alah: How is the phrase 'to what is purified' interpreted in the nullification of wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 320

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Blood and Wounds

]: إلى ما يطهر، يجب أن يكون متعلقا بقوله: ما خرج، لا بقوله: سال [(1)] ، فإنه إذا فصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ رأس الجرح، فإنه لا شك في الانتقاض عندنا مع أنه لم يسل إلى موضع يلحقه حكم التطهير، بل خرج إلى موضع يلحقه حكم التطهير، ثم سال، فالعبارة الحسنة(2) أن [(3)] يقال: ما خرج من السبيلين أو غيره إلى ما يطهر إن كان نجسا سال.

Mas'alah: What is the ruling on vomiting as a nullifier of wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 320

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Vomiting

(والقيء[(4) (1) قوله: لا بقوله سال؛ الأولى في وجه أن يقال: السيلان يشعر بالجريان والامتداد، فلو تعلق إلى: بسال، لزم منه أن لا ينتقض الوضوء بما إذا تقاطر دم كثير مثلا من ورم أو مما صلب من الأنف أو العين؛ فإنه يصدق عليه أنه لم يسل إلى ما يطهر؛ لعدم تحقق الامتداد بالنسبة إلى ما يطهر. قوله: فأراد الفاء؛ إما تعليلية؛

أي إنما عطفه وأفرده بالذكر مع دخوله في قوله: أو من غيره؛ لأنه أراد أن يفصل أنواعه، وإما تفريعية؛ أي لما عطفه على ما خرج، وكان فيه تفصيل لا بد من ذكره فأراد أن يفصل أقسامه. (2) لكن العبارة التي أثبتها في ((النقاية)) (ص4) هي عبارة ((الوقاية)) . (3) قوله: مصدرية وفيه مسامحة؛ فإن العبارة الحسنة، هو عين القول لا قوله. (4) هو في الأصل مصدر بمعنى قذف الطعام وغيره من الفم ويطلق على المقذوف.

Mas'alah: What is the ruling on vomiting thin blood equal to saliva in nullifying wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 321

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Vomiting

[](1)]) عطف على قوله: ما خرج، فأراد أن يفصل أنواعه لأن الحكم مختلف فيها ، فقال: (دما رقيقا إن ساوى البزاق) حتى إن كان البزاق أكثر لا ينقض [](2)] ، ولما ذكر حكم المساواة، علم حكم الغلبة بالطريق الأولى، [](3)] إذا اصفر البزاق من الدم فلا يجب(4) الوضوء، وإن احمر يجب. (1) قوله: مختلف فيها؛ بصيغة اسم الفاعل أو اسم المفعول، والمراد باختلاف الحكم في الأنواع كون بعضها ينقض وبعضها لا ينقض، واشتراط ملأ الفم في بعضها دون بعضها، أو المراد اختلاف الأئمة فيها، فمنهم من يجعلبعضها ناقضا ومنهم من لا يجعله. (2) قوله: لا ينقض؛ ظاهره أنه لا فرق بين الدم الصاعد من الجوف، وبين الخارج من الفم، وظاهر كلام الزيلعي في ((شرح الكنز)) : إن الصاعد المختلط بالبزاق ينقض قليله وكثيره على المختار، ووجهه أنه يخرج بقوة نفسه، فإنه لا يختلط بالبزاق إلا بعد صعوده من

الجوف، بخلاف المغلوب الخارج من الفم، فإنه لا يخرج بقوة نفسه بل بقوة البزاق، فلا يكون ناقضا ما لم يسل البزاق، أو يغلب عليه، وإن كان الدم نازلا من الرأس إلى الأنف نقض قليلا كان أو كثيرا؛ لوصوله إلى موضع يلحقه حكم التطهير. (3) قوله: فقالوا؛ هذه علامة تعرف به مغلوبية الدم وغلبته. (4) في م: ينتقض.

ثم عطف على قوله: دما، قوله: (أو مرة(1)، أو طعاما [(2)] ، أو ماء [(3)] (4) (1) مرة، أي صفراء، وهي: أحد الأخلاط الأربعة، وهي: الدم، والمرة السوداء، والمرة الصفراء، والبلغم. كما في ((رد المحتار)) (1: 93) ، وفي ((اللسان)) (6: 4176) : هي إحدى الطبائع الأربع، قال ابن سيده: المرة مزاج من أمزجة البدن. (2) قوله: أو طعاما؛ سواء كان قاءه بعد زمان من الأكل أو في ساعته، وعن الحسن عن أبي حنيفة إنه لا ينقض إن قاء من ساعته ما لم يتغير، وعلى هذا الخلاف الصبي إذا شرب اللبن وقاء من ساعته، والصحيح هو ظاهر الرواية: إنه نجس ناقض؛ لتداخل النجاسة فيه، بخلاف قيء البلغم، وبخلاف قيء الدودة أو الحية؛ فإنه لا ينقض، وإن كان ملأ الفم؛ لأنه في نفسه طاهر، وما يتبعه من النجاسة قليل. كذا في ((الغنية شرح المنية)) ، وهذا كله إذا خرج الطعام بعد الوصول إلى الجوف، فإن كان بعد في المريء لا ينقض، كما في ((القينة)) ، ولو قاء شيئين مختلفين دما وطعاما، أو دما وبلغما فالعبرة للغالب، ولو استويا يعتبر كل على حدة. كذا في ((المجتبى شرح مختصر القدوري)) . (3) أو ماء؛ فلو شرب الماء وخرج بعد الوصول إلى الجوف نقض، وإن كان صافيا. كذا في ((الظهيرية)) . (4) أي الطعام أو الماء إذا وصل إلى معدته ولم يستقر، وهو نجس مغلظ، ولو من صبي ساعة ارتضاعه، وهو الصحيح لمخالطته النجاسة، ولو هو في المريء فلا نقض اتفاقا. كما في ((الدر المختار)) (1: 93) . وفي ((البحر)) (1: 26) : قال الحسن: إذا

تناول طعاما أو ماء، ثم قاء من ساعته لا ينقض؛ لأنه طاهر حيث لم يستحل، وإنما اتصل به قليل القيء، فلا يكون حدثا، فلا يكون نجسا، وكذا الصبي إذا ارتضع وقاء من ساعته، وصححه في ((المعراج)) ، وغيره، ومحل الاختلاف ما إذا وصل إلى معدته، ولم يستقر، أما لو قاء قبل الوصول إليها، وهو في المريء، فإنه لا ينقض اتفاقا.ا.هـ.

Mas'alah: What is the ruling on vomiting clotted blood or phlegm in nullifying wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 323

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Vomiting

، أو علقا [(1)] (2) إن كان [(3)] ملأ الفم(4)، لا بلغما أصلا(5))سواء كان نازلا من الرأس، أو صاعدا من الجوف، وسواء كان قليلا أو كثيرا؛ لأنه(6) للزوجته [(7) (1) قوله: أو علقا؛ أي سوداء محترقة، وهو ما اشتدت حموضته وجمد، حتى لو كان سائلا نقض، وإن قل. كذا في ((النهر الفائق)) ، وفي ((الهداية)) : لو وقاء دما هو علق، يعتبر فيه ملأ الفم؛ لأنه سوداء محترقة. انتهى. قال في ((النهاية)) : قاء دما منجمدا غير سائل كالعلق لم ينقض حتى يملأ الفم؛ لأن ذلك ليس بدم إنما هي مرة سوداء محترقة، والسوداء المحترقة تخرج من المعدة، وما يخرج منها لا يكون حدثا ما لم يكن ملأ الفم. انتهى. (2) العبارة في ج: علقا أو ماء. والعلق: لغة دم منعقد، كما هو أحد معانيه، لكن المراد به هنا سوداء محترقة، وليس بدم حقيقة، ولهذا اعتبر فيه ملء القم، وإلا فخروج الدم ناقض بلا تفصيل بين قليله وكثيره على المختار. كما في ((رد المحتار)) (1: 93) . (3) قوله: إن كان؛ أي

قيء المرة والطعام والماء والعلق، بخلاف الدم الرقيق، فإنه ناقض قليلا كان أو كثيرا، إن كان من الجوف كما مر، ولا يشترط فيه كونه ملأ الفم عندهما خلافا لمحمد، وحد ملأ الفم اختلفوا فيه، والذي اختاره أكثر المشايخ أنه إن كان بحيث لا يمكن ضبطه وإمساكه إلا بتكلف فهو ملأ الفم، وما دونه قليل. (4) ملأ الفم: ما لا يمكن معه التكلم، وقيل: أن لا يمكن إمساكه إلا بتكلف. كما في ((غنية المستملي)) (ص129) . (5) في ج: نزل من الرأس، أو صعد من الجوف. (6) أي البلغم وذلك بسبب كونه لزجا لا تختلط معه النجاسة، وهو في نفسه ليس نجس، فلا ينتقض. كما في ((السعاية)) (ص220) . (7) قوله: للزوجته؛ اللزوجة مصدر، يقال: لزج الشيء لزجا ولزوجة، من باب تعب: إذا كان فيه ودك يعلق باليد ونحوها، كذا قال الفيومي في ((المصباح)) ، وحاصله أن البلغم بسبب كونه لزجا لا تختلط معه النجاسة، وهو في نفسه ليس بنجس، فلا ينقض مطلقا، فإن قلت: هذا منتقض ببلغم يقع في النجاسة ثم يرفع، فإنه يحكم بنجاسته، قلت: البلغم ما دام في البطن يزداد ثخانة، فيزداد لزوجة، بخلاف ما إذا انفصل، فإنه حينئذ يرق فيتحمل النجاسة. كذا في ((النهاية)) .

]لا يتداخله النجاسة.

Mas'alah: What is the ruling on vomiting a mouthful from the stomach according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 324

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Vomiting

(وينقض صاعد(1) ملأ الفم عند أبي يوسف – رضي الله عنه –) لكن النازل من الرأس لا ينقض عنده أيضا [(2)] (3) . (وهو يعتبر [(4)] الاتحاد في المجلس، وعند محمد(5) – رضي الله عنه: في السبب بجمع ما قاء قليلا قليلا)، فقوله(6): وهو يعتبر الضمير يرجع إلى أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهذا ابتداء مسألة صورتها: إذا قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع يبلغ ملأ الفم، فأبو يوسف – رضي الله عنه – يعتبر اتحاد المجلس، أي إذا كان في مجلس واحد يجمع، فيكون ناقضا. (1) أي من الجوف لانه صار نجسا بمجاورة النجاسة. كما في ((شرح الوقاية)) (ق7/أ) لابن ملك. (2) قوله: عنده أيضا؛ أي كما لا ينقض عند أبي حنيفة ومحمد فهو اتفاقي. (3) أي عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، كما عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –، فهو اتفاقي. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 73) . (4) قوله: وهو يعتبر... الخ؛ وجه قول أبي يوسف أن للمجلس أثرا في جميع المتفرقات، كما في باب سجدة التلاوة ومعاملات البيع والشراء، وغير ذلك، فيعتبر المتعدد في مجلس واحد متحدا، ووجه قول محمد أن ثبوت الحكم على حسب ثبوت السبب، فيتحد باتحاده، ويتعدد بتعدده، ألا ترى أنه إذا جرح جراحات كثيرة ومات منها قبل البرء يتحد الواجب، وإن تخلل البرء اختلف. كذا في ((البحر الرائق)) . (5) وصحح النسفي في ((الكافي)) قول محمد لأن الأصح إضافة الأحكام إلى أسبابها. كما في ((الدر المختار)) (1: 95) . (6) في م: قوله.

Mas'alah: How do Abu Yusuf and Muhammad differ on combining small amounts of vomit in a single session or cause?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 325

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification

by Vomiting

ومحمد – رضي الله عنه: يعتبر اتحاد السبب [(1)] وهو الغثيان [(2)] (3) ، فإن كان بغثيان واحد يجمع [فيكون ناقضا] (4) ، فحصل أربع صور: اتحاد المجلس والغثيان، فيجمع [(5)] اتفاقا. واختلافهما فلا يجمع اتفاقا. واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع، عند أبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –. واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان فيجمع عند محمد – رضي الله عنه –، خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –. (1) قوله: ومحمد يعتبر اتحاد السبب، قال صاحب ((الكنز)) في ((الكافي)) : الأصح قول محمد؛ لأن الأصل إضافة الأحكام إلى الأسباب، وإنما ترك في بعض الصور للضرورة، كما في السجدة للتلاوة، إذ لو اعتبر السبب لا يمكن التداخل في الأقارير، يعتبر المجلس المفرق وفي الإيجاب والقبول؛ لدفع الضرر. (2) قوله: وهو الغثيان؛ بفتحات الغين المعجمة، والثاء المثلثة، والياء المثناة التحتية، ثم ألف ونون، وبضم الغين وسكون الثاء، يقال: غثت نفسه؛ أي هاجت واضطربت، قاله الفيومي في ((المصباح المنير)) . (3) الغثيان: هو اضطراب نفسه حتى تكاد تتقيأ من خلط ينصب إلى فم المعدة. كما في ((المصباح المنير)) (2: 679) . (4) زيادة من أ و ب و س. (5) قوله: فيجمع؛ أما عند محمد فلاتحاد الغثيان، وأما عند أبي يوسف فلاتحاد المجلس. قوله: اي لا ينقض قيء البلغم الصرف مطلقا اي البلغم الصاعد من الجوف لو اكتفى على هذا لو لم يتكلم بما فوقه لكفى اي ليست متعلقة بما قبلها من الانواع سواء كان بغثيان واحد او بغثيان بعد غثيان اثنتان اتفاقيتان واثنتان اختلافيتان لعدم اتحاد المجلس وعدم اتحاد السبب.

Mas'alah: What is the principle that whatever is not a nullifier of wudu is not impure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 326

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > General Nullifiers of Wudu

(وما ليس بحدث ليس بنجس [(1)] (2)) أي بكسر الجيم[(3) (1) وما ليس بحدث ليس بنجس، قد جرت عادتهم بذكر هذه القاعدة في بحث النواقض استطرادا، فإنه لما الخبر الكلام إلى أن القليل من الدم والقيء ونحوهما لا ينقض الوضوء أرادوا ذكر حكمه في النجاسة والطهارة، فمنهم من يذكرها بلفظ: كل، ومنهم كالمصنف من يصدرها بما، والمفاد واحد؛ فإن ما للعموم، وحاصله أن كل شيء ليس بحدث؛ أي ناقض للوضوء ليس بنجس حتى لا يجب غسله، ولا يضر أداء الصلاة معه، فإن قلت: هذا منقوض بدم الاستحاضة؛ فإنه ليس بحدث مع أنه نجس، قلت: هو حدث، لكن لم يظهر أثره إلى خروج الوقت دفعا للحرج. كذا في ((البناية)) ، ثم المراد بما ليس بحدث ما يخرج من بدن الإنسان الحي، كما يقتضيه سوق المقام، فلا ينتقض بالنجاسات الخارجة من بدن الميت والحيوانات، وفي المقام تفصيل مذكور في ((السعاية)) . (2) قد جرت العادة بذكر هذه القاعدة في مبحث النواقض استطرادا بعد الكلام أن قليل الدم والقيء ونحوهما لا ينقض الوضوء، وأرادوا ذكر حكمه في النجاسة والطهارة، فمنهم من يذكرها بلفظ: كل، ومنهم من يصدرها بلفظ: ما، والمفاد واحد، فإن ما للعموم، وحاصله أن كل شيء ليس بحدث أي ناقض للوضوء ليس بنجس حتى لا يجب غسله، ولا يضر الصلاة معه. كما في ((السعاية)) (ص221) . (3) قوله: بكسر الجيم فهم أكثر المحشين أن التصريح بالكسر؛ لعدم استقامة الفتح، ووجهوه بتوجيهات كلها باطلة، كما

بسطناها في ((السعاية)) ، والحق أن الفتح أيضا مستقيم، بل هو الأوفق بالمقام؛ فإنه قد مر أن النجس بالكسر ما لا يكون طاهرا، وبالفتح عين النجاسة، والمقصود هاهنا إنما هو بيان أن ما ليس بحدث ليس بنجاسة، وإنما نص على الكسر بناء على أنه المنقول المسموع عن المصنف وغيره، ويلزم من نفي كونه نجسا بالكسر نفي كونه نجسا بالفتح أيضا، فإن نفي العام مستلزم لنفي الخاص.

Mas'alah: What types of sleep nullify wudu in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 334

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Sleep and Unconsciousness

(ونوم مضطجع [(1)] [(2)] (3) ، ومتكىء، ومستند إلى ما لو أزيل لسقط(4) لا غير[(5) (1) قوله: ونوم مضطجع؛ الأصل في هذا الباب حديث: ((وكاء الستة العينان، فمن نام فليتوضأ)) ، أخرجه أبو داود وأحمد بسند حسن، وحديث العين وكاء الستة أي الدبر، فإذا نامت العين استطلق الوكاء، أخرجه الطبراني والدارمي، وحديث: ((إنما الوضوء على من نام مضطجعا، فإنه إذا نام استرخت مفاصله)) ، أخرجه الترمذي والدارقطني والبيهقي بألفاظ متقاربة، وفي الباب أحاديث أخر بسطناها في ((السعاية)) ، ويعلم من هذه الأخبار أن كل نوم يسترخي فيه المفاصل ناقض، وإن نقضه ليس لذاته، بل لكونه مظنة خروج الحدث، فينتقض النوم على هيئة يكون فيها استرخاء المفاصل لا غير. (2) قوله: مضطجع؛ هو أن ينام واضعا جنبه على الأرض. (3) أي أن ينام واضعا جنبيه على الأرض. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 76) . (4) أي لو أزيل ذلك الشيء لسقط النائم، وقد اختلفوا فيها: فمنهم من

ذهب إلى أنه لا ينقض كصاحب ((الدر المختار)) (1: 95) ، وصححه صاحب ((البدائع)) (1: 31) ، وقال: وبه أخذ عامة المشايخ، وصححه الزيعلي في ((التبيين)) (1: 10) ، وقال: رواه أبو يوسف عن أبي حنيفة – رضي الله عنهم –. ومنهم من اختار أن ناقض كصاحب ((الوقاية)) ، وشارحها في ((النقاية)) (ص5) ، والحلبي في ((ملتقى الأبحر)) (ص3) ، الطحاوي في ((مختصر)) (ص19) ، والقدوري في ((مختصره)) (ص2) ، وصاحب ((الهداية)) (ص15) ، وصاحب ((الاختيار)) (ص16–17) ، وصاحب ((المحيط)) (ص144) . وهذا إذا لم تكن مقعدته زائلة عن الأرض، وإلا نقض اتفاقا. كما في ((رد المحتار)) (1: 96) . (5) قوله: لا غير؛ لو قال: ونوم المسترخي لا غير لكان أولى، بل أصوب، فإنه يرد على عبارة اختارها إيرادان: الأول أن نوم المستلقي على قفاه والمكب وقاعدا على هيئة المتغوط وغير ذلك مما يكون فيه الاسترخاء ناقض، الثاني: إن الاستناد إلى ما لو أزيل سقط من صور الاتكاء، فإنه عام يشمل الاتكاء على المرفق وغيره، فذكر الاستناد بعد الاتكاء غير محتاج إليه، إلا أن يقال المراد بالمتكئ المتورك، كما اختاره كثير من شراح ((الهداية)) .

])[: أي لا ينقض الوضوء نوم غير ما ذكر، وهو النوم قائما، أو قاعدا، أو راكعا، أو ساجدا [(1)] في الصلاة وغيرها(2) (1) قوله: أو ساجد؛ الحديث: ((ليس على من نام ساجدا وضوء حتى يضطجع)) ، أخرجه أحمد في مسنده، وحديث: لا يجب الوضوء على من نام جالسا أو قائما أو ساجدا حتى يضع جنبه)) ، فإنه إذا اضطجع استرخت مفاصله)) ، أخرجه البيهقي، وقد حسن ابن الهمام سنده بكثرة الطرق، وفي الاطلاق دليل على أن النوم على هذه الهيئات لا ينقض، سواء كان في الصلاة أو غيرها، وقد وقع لأصحابنا في النوم ساجدا اختلاف على أقوال خمسة: الأول: إنه

غير ناقض مطلقا، وهو ظاهر المذهب على ما في ((الخلاصة)) ، الثاني: إنه إن تعمد النوم في الصلاة فهو حدث، وإلا فلا، وهو المروي عن أبي يوسف، الثالث: إنه حدث خارج الصلاة غير حدث فيها، واختاره صاحب ((المنية)) ، الرابع: إنه ليس بحدث إذا كان على الهيئة المسنونة في الصلاة كان أو خارجها، وإن كان خارجها لا عليها فهو حدث، وكذا في الصلاة، واختاره الحلبي في ((شرح المنية الصغير** والشرنبلالي، الخامس: إنه ليس بحدث في الصلاة مطلقا، وخارج الصلوة إن كان على الهيئة المسنونة، وإليه مال الزيلعي. (2) اختلفوا في النوم ساجدا على أقوال: الأول: أنه غير ناقض مطلقا، وهو ظاهر المذهب على ما في ((الخلاصة)) ، وصححه صاحب ((تحفة الفقهاء)) (1: 22) ، و ((الهداية)) (ص15) . والثاني: أنه إن تعمد النوم في الصلاة، فهو حدث، وإلا فلا، وهو المروي عن أبي يوسف، كما في ((فتح القدير)) (ص43) . والثالث: أنه حدث خارج الصلاة غير حدث فيها، وهو المروي عن شمس الأئمة الحلواني واختاره صاحب ((المنية)) (ص44) . والرابع: أنه ليس بحدث إذا كان على الهيئة المسنونة في الصلاة كان فيها أو خارجها، واختاره صاحب ((الفتح)) (ص43) ، و ((البدائع)) (1: 31) ، والحلبي في ((شرح المنية الصغير)) (ص93) . والخامس: أنه ليس بحدث في الصلاة مطلقا وخارج الصلاة إن كان على الهيئة المسنونة، وصححه الزيلعي في ((التبيين)) (1: 10) .

Mas'alah: What is the ruling on fainting and insanity as nullifiers of wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 336

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Sleep and Unconsciousness

. (والإغماء [(1)] (2) ، والجنون) على أي هيئة كانا، ويدخل [(3)] في الإغماء السكر [(4)] ، وحده هنا: أن يدخل في مشيته تحرك هو الصحيح [(5)] (6) ، وكذا في اليمين، حتى لو حلف أنه سكران، يعتبر هذا الحد [(7)] . (1) قوله: والإغماء؛ هو ضرب من المرض يضعف القوى ولا يزيل العقل بل يستره، بخلاف الجنون فإنه يزيله، وهما كالنوم في فوت الاختيار، وفوت استعمال القدرة، بل أشد، فإن النائم إذا نبه انتبه، بخلاف المغمى عليه والمجنون، فلذلك كان كل منهما حدثا في جميع الأحوال، سواء كان مضطجعا أو قاعدا أو ساجدا، بخلاف النوم فإنه لا يكون إلا إذا استرخت مفاصله. كذا في ((البحر الرائق)) . (2) الاغماء: ضرب من المرض يضعف القوى، ولا يزيل العقل، بل يستره بخلاف الجنون فإنه يزيله، وهو كالنوم في فوت الاختيار، وفوت استعمال القدرة حتى بطلت عباراته. كما في ((البحر)) (1: 41) . (3) قوله: ويدخل... اه؛ وكذا يدخل فيه الصرع، وهو ما يكون بسبب مس الشياطين والجن، فإن المصروع إذا أفاق من صرعه يجب عليه الوضوء كما في ((التاتارخانية)) ، عن ((فتاوى الحجة)) . (4) قوله: السكر؛ هو بالفتح، مصدر لسكر يسكر، كتعب، والكسر لغة، وأما بالضم فهو اسم منه. كذا في ((المصباح المنير)) ، وهو حالة تعرض من امتلاء دماغه من الأبخرة المتصاعدة من الخمر وغيره من المسكرات. (5) قوله: وهو الصحيح؛ احتراز عما اختاره قاضي خان في ((فتاواه)) من أن حده هاهنا هو الحد المعتبر في باب الحد، وهو أن يبلغ بسكره إلى أن لا يعرف شيئا حتى الأرض من السماء. (6) احتراز عن ما حده قاضي خان في ((فتاواه)) (1: 42) وهو: أن لا يعرف الرجل من المرأة. (7) قوله: يعتبر هذا الحد؛ لأن مبنى الإيمان على العرف، ومن دخل في مشيه تحرك وتمايل يعد من السكارى عرفا.

Mas'alah: Does laughing aloud in prayer nullify wudu in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 337

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > General Nullifiers of Wudu

(وقهقهة مصل [(1)] بالغ يركع ويسجد) حتى لا ينقض الوضوء قهقهة الصبي(2). وشرطه: أن يكون في صلاة ذات ركوع وسجود، حتى لو قهقه في صلاة الجنازة، أو سجدة التلاوة لا تنقض الوضوء، بل يبطل ما قهقه فيه، وإنما شرط ما ذكر؛ لأن انتقاض الوضوء بها ثبت بالحديث [(3)] (4) (1) قوله: وقهقهة مصل؛ أشار بإطلاقه إلى أنها ناقضة في الصلاة إماما كان أو منفردا، مفترضا كان أو متطوعا، رجلا كان أو امرأة، وفي التقييد بالمصلي أشار إلى أنها لا تنقض الوضوء خارج الصلاة. (2) ينظر: ((جامع أحكام الصغار)) (1: 7-8) للأسروشني. (3) قوله: ثبت بالحديث؛ وهو ما أخرجه الطبراني عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنهم بينما رسول الله يصلي بالناس إذ دخل رجل فتردى في حفرة كانت في المسجد، وكان في بصره ضرر، فضحك كثير من القوم وهم في الصلاة فأمر رسول الله من ضحك أن يعيد الوضوء والصلاة، وكذا رواه الدارقطني وعبد الرزاق وأبو داود في ((مراسيله)) ، وابن أبي شيبة وغيرهم، وللحديث شواهد أخرجها الدارقطني وابن عدي وغيرهما، كما بسطه الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) ، وقد بسطت الكلام فيما لها وما عليها، وفي تفاريع المسألة ومتعلقاتها في رسالة سميتها بـ: ((الهسهسة بنقض الوضوء بالقهقهة)) ، فلتطالع فإنها نفيسة في بابها. قوله:إشارة إلى أنه ليس المقصود وجود الركوع والسجود بالفعل فانه لو صلى المغدور مومئا وقهقهه ينتقض وضوئه أيضا، بل كون الصلاة من جنس ما فيه ركوع وسجود. (4) وهو عن أبي

العالية، وغيره: (إن أعمى تردى في بئر، والنبي – صلى الله عليه وسلم – يصلي بأصحابه، فضحك من كان يصلي معه، فأمر من كان ضحك منهم أن يعيد الوضوء والصلاة) في ((سنن الدارقطني)) (1: 167) ، و ((الكامل)) (3: 167) ، و ((تاريخ جرجان)) (1: 405) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (2: 252) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (2: 376) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 341) ، و ((مراسيل أبي داود)) (ص75) ، قال اللكنوي بعد أورد طرق الأحاديث الواردة في القهقة في ((الهسهسة بنقض الوضوء بالقهقهة)) : فهذه الأحاديث المسندة، والأخبار المرسلة دالة صريحا على انتقاض الوضوء بالقهقهة.ا.هـ.

Mas'alah: Does laughing aloud in prayer nullify wudu if one is asleep?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 338

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Sleep and Unconsciousness

ثم القهقهة(2) إنما تنقض الوضوء إذا كان يقظان [(3)] حتى لو نام في الصلاة على أي هيئة فقهقه لا ينقض(4) الوضوء(5).

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on loud laughter nullifying wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 338

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Evidence and Scholarly Arguments on Nullifiers

وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه: لا ينقض الوضوء بالقهقهة.

Mas'alah: What is the definition of loud laughter and its effect on wudu and prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 338

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Sleep and Unconsciousness

وحدها: أن تكون مسموعة له ولجيرانه(7). (1) على مورده؛ حاصله أن نقض الوضوء بالقهقهة مما لا مجال للقياس فيه، وإنما قلنا به لورود الحديث، وكل ما ثبت بخلاف القياس لا يقاس عليه غيره، بل يقتصر على مورده، ومورد الحديث الذي نحن فيه إنما هو صلاة البالغين ذات الركوع والسجود، فلا يتعدى حكم النقض إلى خارج الصلاة، ولا إلى صلاة الجنازة وسجدة التلاوة، ولا إلى صلاة الصبي، فإن قلت: فينبغي أن لا ينتقض بها التيمم ولا الوضوء الذي في ضمن الغسل، كما لا ينتقض الغسل، مع أنها تنقضهما، كما في ((جامع المضمرات)) ، و ((البزازية)) ، قلت: هما ملحقان بالوضوء القصدي بطريق دلالة النص لا بطريق القياس، وفي المقام أبحاث أخر مذكورة في ((السعاية)) وفي ((الهسهسة)) . (2) سقطت من م. (3) و بفتحات، خلاف النائم، وجه اشتراطه أن انتقاض الوضوء بالقهقهة إنما هو زجرا، والنائم ليس من أهله، وفيه خلاف الكرخي حيث حكم بانتقاض وضوء النائم أيضا بالقهقهة. (4) في ص و م: تنقض. (5) ينظر: ((منية المصلي)) (ص45) ، وشرحها ((الغنية)) (ص142–143) . (6) ينظر: ((حلية العلماء)) (1: 154) ، و ((الوسيط)) (1: 313) ، و ((حواشي الشرواني)) (1: 140) . ولا تنقض أيضا عند مالك، كما في ((القوانين الفقهية)) (1: 52) ، و ((الكافي)) (1: 66)

. وأحمد، كما في ((المبدع)) (1: 517) . (7) حكم القهقة في خارج الصلاة، قال اللكنوي في ((الهسهسة)) (ص) : إنه قبيح وعمل شنيع.

Mas'alah: What is the ruling on direct skin-to-skin contact between a man and a woman nullifying wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 340

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Insertion and Removal

(والمباشرة(1) الفاحشة [(2)] (3) إلا عند محمد [(4)] (5) – رضي الله عنه –): وهي أن يماس(6) بدنه بدن(7) المرأة [(8)] مجردين، وانتشر آلته(9)، وتماس (1) وهي من باشر الرجل امرأته إذا أفضى إليها. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 77) . (2) قوله: والمباشرة الفاحشة؛ من باشر الرجل المرأة: إذا أفضى بشرته إليها، والمراد بالفحش هاهنا الظهور، لا ما نهى عنه الشارع، إذ قد تكون بين الرجل وزوجته، والوجه في كونها ناقضة على ما هو قولهما أن مثل هذه سبب غالب لخروج المذي، فيقام السبب مقام المسبب وصحح قولهما في ((التحفة)) . (3) المراد بالفحش: الظهور لا الذي نهى عنه الشارع لأنها تكون بين الرجل وامرأته، أو المعنى فاحشة باعتبار أغلب صورها؛ لأنها تكون بين المرأتين والرجلين والرجل والغلام، ثم هي من الناقض الحكمي. كما في ((رد المحتار)) (1: 99) . (4) قوله: إلا عند محمد؛ فإنها ليست من النواقض عنده ما لم يخرج شيء من المذي ونحوه، وصححه العتابي في ((فتاواه)) ، وصاحب ((النصاب)) ، وجعله صاحب ((حلية المحلى)) أوجه، وقال البرجندي: أكثر الكتب متظاهرة على أن الصحيح

المفتى به. (5) والقول في كونها ناقضة على قولهما أن مثل هذه سبب غالب لخروج المذي، فيقام السبب مقام المسبب، أما محمد – رضي الله عنه – فإنها ليست من النواقض عنده ما لم يخرج شيء من المذي ونحوه، وعامة الكتب على الأخذ بقولهما، وصحح القاري في ((فتح باب العناية)) (1: 78) ، وأبو المكارم في ((شرح النقاية)) (ق5/ب) ، وغيرهما قوله. (6) في م: يتماس. (7) في ب و س و ص: ببدن، وفي م: وبدن. (8) قوله: بدن المرأة؛ وكذا المباشرة الفاحشة بين المرأتين، وبين الرجل والغلام الأمرد تنقض الوضوء عندهما، خلافا لمحمد. كذا في ((القينة)) . (9) هذا في حق نقض وضوئه لا وضوئها، فإنه لا يشترط في نقضه انتشار آلة الرجل. كما في ((قنية المنية)) (ق3/أ) .

Mas'alah: What is the ruling on the touching of the two private parts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 341

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Insertion and Removal

[(1)] الفرجان.

Mas'alah: Does a worm exiting the anus or a wound nullify wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 341

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Specific Cases: Worms, Insects, and Foreign Objects

(ودودة(2) خرجت من دبر لا التي خرجت من جرح)؛ لأنها طاهرة [(3)] ، وما عليها من النجاسة قليلة [(4)] ، وأما الخارجة من الدبر فتنقض؛ لأن خروج القليل منه ناقض، ومن الإحليل لا؛ لأنها خارجة من جرح؛ [لأن الإحليل ليس محلا لدودة، فإذا خرجت منه علم أن فيه جراحة، وخرجت منها(5)] ، ومن قبل المرأة فيه اختلاف المشايخ(6).

Mas'alah: Does flesh falling from a wound nullify wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 341

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Blood and Wounds

(ولحم(7) سقط منه [(8)] (9)) أي من جرح. (1) قوله: وتماس؛ ظاهر الرواية عدم اشتراط تماس الفرجين، وشرطه الكرخي، وصححه الإسبيجابي. كذا في ((البحر)) . (2) في أ و ب و س: لا دودة. (3) قوله: لأنها طاهرة؛ أشار بذلك إلى وجهين للفرق بين دودة الجرح وبين دودة الدبر، الأول: إن الدودة حيوان طاهر في الأصل وإن كان أصله من النجس، والطاهر إذا خرج من أحد السبيلين نقض الوضوء كالريح، بخلاف غيرهما، فإن الخارج الطاهر منه لا ينقض، كالدمع والعرق، والثاني: إن الدودة لا تخلو عن قليل نجاسة، وقليل النجاسة إذا خرجت من أحد السبيلين نقض الوضوء، ومن غيرهما لا ينقض إلا إذا كان كثيرا. (4) قوله: قليلة؛ إطلاق النجاسة على القليل باعتبار اللغة، وإلا فقد مر أن ما ليس بحدث ليس بنجس. (5) زيادة من م. (6) سبق ذكر الاختلاف (ص) . (7) في ف و م: ولا لحم. (8) قوله: ولحم سقط منه؛ لأن اللحم طاهر في نفسه، وما يتصل به من البلة قليل. (9) يعني لو

سقط من رأس الجرح لا ينقض؛ لأن الدودة واللحم طاهران، وما عليها من النجاسة قليل، وهو معفو؛ لكونها في غير السبيلين. كما في ((شرح الوقاية)) (ق8/أ) .

Mas'alah: Does touching a woman or one's own penis nullify wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 342

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Insertion and Removal

(ومس(1)المرأة [(2)] (3) والذكر [(4)] (5))(6) (1) في م: ولا مس. (2) قوله: ومس المرأة؛ أي لا ينقض مس الرجل المرأة مطلقا، ولو كان بشهورة؛ لحديث عائشة رضي الله عنها: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلها ثم خرج إلى الصلاة ولم يتوضأ)) ، أخرجه ابن ماجة والترمذي وأبو داود وابن أبي شيبة والنسائي وغيرهم، وسنده لا بأس به، ولحديث عائشة رضي الله عنها: كنت أنام بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجلاي في قبلته، فإذا سجد غمزني فقبضتهما، فإذا قام بسطتهما، أخرجه البخاري ومسلم والنسائي وغيرهم. (3) ويؤيده ما روي عن عائشة – رضي الله عنه – قالت: ((كنت أنام بين يدي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ورجلاي في قبلته، فإذا سجد غمزني فقبضت رجلي وإذا قام بسطتهما)) في ((صحيح البخاري)) (1: 150) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 367) ، واللفظ له. (4) قوله: والذكر؛ أي لا ينقض مس الذكر وإن كان بلا حائل لحديث طلق أنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل مس ذكره: أيتوضأ؟ فقال: هل هو إلا بضعة منك؟ أخرجه الترمذي وأبو داود وابن ماجة والنسائي وغيرهم، وبعض طرقه حسن يحتج به. قوله: اي شانها ان تكون كذلك وان لم يسمعها احد لعذر لا حاجة

الى ذكره ههنا وانما ذكره ليندرج حكم جميع اقسام الضحك في سلك واحد لما روى ابن النبي صلى الله عليه وسلم تبسم في الصلوة اخرجه ابو يعلى والطبراني والدارقطني. (5) في ص و م: الذكر والمرأة. (6) ويؤيده ما روى قيس بن طلق، قال حدثني أبي، قال: كنا عند النبي – صلى الله عليه وسلم – فأتاه أعرابي، فقال: يا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إن أحدنا يكون في الصلاة فيحتك فيصيب يده ذكره، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((وهل هو إلا بضعة منك أو مضغة منك)) في ((صحيح ابن حبان)) (3: 403) ، واللفظ له، و ((المنتقى)) (1: 18) ، و ((المجتبى)) (1: 101) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 152) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (1: 118) ، و ((شرح معاني الآثار)) (1: 118) ، و ((مجمع الزوائد)) (1: 244) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the Shafi'i position on touching a woman nullifying wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 343

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Evidence and Scholarly Arguments on Nullifiers

خلافا للشافعي [(1)] (2) – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on the nullification of wudu by blood reaching the outer area in istihadah, nifas, and urine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 528

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification

by Chronic Excuses (Istihadah, etc.)

، وكذا [(1)] في الاستحاضة، والنفاس، والبول، ووضع الرجل القطنة في الإحليل، والقلفة [(2)] كالخارج(3). (1) قوله: وكذا؛ أي مثل الحكم المذكور في الاستحاضة والنفاس، فإذا خرج دم النفاس والاستحاضة إلى الخارج حكم بكونها مستحاضة وذات نفاس، وما لم يصل إلى الفرج الخارج لا يحكم به. قوله: والبول؛ يعني يعتبر خروجه إلى الخارج لا زواله عن موضعه، فما دام في المثانة ولم يخرج من رأس الذكر لا ينتقض الوضوء. (2) قوله والقلفة؛ يعني إذا خرج بول من لم يختن من المثانة ووصل إلى القلفة، وهو بالضم الجلد الذي يقطع عند الختان، ولم يظهر خارجا منها يحكم بانتقاض الوضوء؛ لأن حكم القلفة حكم الخارج من كل وجه في باب انتقاض الوضوء، كما مر تفصيله في بحث فرائض الغسل. (3) أي إذا خرج بول من لم يختن من المثانة ووصل إلى القلفة، ولم يظهر جارجا منها يحكم بانتقاض الوضوء؛ لأن حكم القلفة حكم الخارج من كل وجه في انتقاض الوضوء. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 122) .

Mas'alah: When does the wudu of a person with a chronic excuse become invalidated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 575

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Nullifiers of Wudu' > Nullification by Chronic Excuses (Istihadah, etc.)

لا بعد طلوع الشمس من توضأ قبله): أي من توضأ قبل طلوع الشمس، لكن [(3)] بعد طلوع الفجر خلافا لزفر – رضي الله عنه –، فإنه وجد الناقض عندنا(4)، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو الخروج، لا عند زفر فإن الناقض عنده الدخول،

ولم يحصل. (1) قوله: فيصلي؛ بيان لثمرة الخلاف، وحاصله أن المعذور إذا توضأ قبل الزوال يجوز له أن يصلي بذلك الوضوء إلى آخر وقت الظهر عندهما، فإذا خرج وقت الظهر انتقض وضوءه، وعند أبي يوسف وزفر لا يصلي به إلا قبل الزوال، وبعد الزوال لا؛ لوجود دخول الوقت وهو ناقض عندهما، ولو توضأ معذور بعد طلوع الفجر؛ أي الصبح الصادق، وقبل طلوع الشمس يجوز له أن يصلي به ما شاء قبل طلوع الشمس وبعده لا عندهما؛ لوجود خروج وقت الصبح الناقض، وكذا عند أبي يوسف؛ لأن الخروج عنده أيضا ناقض، ويجوز عند زفر؛ لأنه لم يوجد الدخول الناقض. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (3) قوله: لكن... الخ؛ لما كان قول المصنف: من توضأ قبله أعم من أن يتوضأ بعد طلوع الصبح الصادق، أو فيما بينه وبين طلوع الشمس مع أن الخلاف يظهر في الصورة الأولى، قيده به فإنه لو توضأ قبل طلوع الصبح الصادق لا يجوز به أداء الصلاة بعد طلوع الشمس اتفاقا، فعند الأئمة الثلاثة لوجود الخروج، وعند زفر رح؛ لوجود دخول وقت صلاة الفجر. (4) في م: عندنا الدخول.

(والنفاس [(1)] (2) هو(3) دم يعقب الولد(4)، ولا حد [(5)] لأقله، وأكثره أربعون يوما) خلافا للشافعي(6) – رضي الله عنه – إذ أكثره ستون يوما عنده. (1) قوله: والنفاس؛ هو بالكسر والفتح، لغة: الولادة، وشرعا: عبارة عن دم خارج من الرحم من القبل عقب خروج ولد أو أكثره، فلو ولدته من السرة فإن سال الدم من الرحم من القبل فنفساء، وإلا لا. كذا في ((البحر)) وغيره، وبه يظهر أن في تعريف المصنف خللا بينا. (2) وهو عبارة عن دم خارج من الرحم من القبل عقب خروج ولد أو أكثره، فلو ولدته من السرة، فإن سال الدم من الرحم من القبل تكون نفساء، وإلا فذات جرح. كذا في ((البحر)) (1: 229) . (3) غير موجودة في النسخ،

وموجودة في ب و س. (4) أو أكثره، ولو متقطعا عضوا عضوا لا أقله، فإن خرج أقل الولد وخافت فوت الصلاة تتوضأ إن قدرت أو تتيمم، وتومئ بالصلاة إن لم تقدر على الركوع والسجود، فإن لم تصل تكون عاصية لربها، ثم كيف تصلي قالوا: يؤتى بقدر فيجعل القدر تحتها أو يحفر لها وتجلس هناك كي لا تؤذي ولدها، ولا تؤخر الصلاة، فانظر وتأمل هذه المسألة هل تجد عذرا لتأخير الصلاة، ووايلاه لتاركها. كذا في ((رد المحتار)) (1: 199) . (5) قوله: ولا حد؛ أي ليس له حد شرعا من الجانب الأقل، فلو رأت الدم ساعة ثم طهرت يجب عليها أن تغتسل وتصلي، وله حد من الجانب الآخر أخذا من حديث أم سلمة رضي الله عنهم: كانت النفساء تقعد على عهد رسول الله ص أربعين يوما، أخرجه أبو داود والترمذي، وعند الدارقطني وابن ماجه عن أنس: ((وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم للنفساء أربعين يوما إلا أن ترى الطهر قبل ذلك، وفي سنده كلام ينجبر بكثرة الطرق كما حققه ابن الهمام في ((فتح القدير)) . (6) ينظر: ((المنهاج)) مع شرحه ((مغني المحتاج)) (1: 119) .

BAB 9

باب المسح على الخفين

The Chapter on Wiping over Leather Socks

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter heading for wiping over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 473

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Definition and Legal Basis of Wiping over Khuffs

باب المسح على الخفين [(7)] (1) قوله: ويجب أن يعلم...الخ؛ اعلم أن العذر المبيح للتيمم قد يكون من جهة الله كالمرض والبرد وخوف العطش ونحوها، وحينئذ يجوز له التيمم، ولا تجب الإعادة عند القدرة على الماء، وقد يكون من جهة العباد كأسير في أيدي الكفار يمنعونه عن الوضوء، وكالمحبوس في السجن لا يجد ماء، وكالذي قيل له: إن توضأت قتلتك ونحو ذلك، ففي هذه الصورة يجوز له التيمم وأداء الصلاة به في الحال، لكن تجب عليه الإعادة بعد زوال ذلك المانع. (2) اعلم أن العذر المبيح للتيمم قد يكون من جهة الله كالمرض والبرد وخوف العطش ونحوها، وحينئذ يجوز له التيمم ولا يجب الإعادة عند القدرة على الماء، وقد تكون من جهة العباد... . فحكمهم كما ذكر الشارح . . كذا في ((السعاية)) (ص556) . (3) سقطت من م. (4) في أ: فيجوز، وفي ب: ويجوز. (5) في م: فينبغي. (6) الذخيرة البرهانية)) (ق7/أ) لمحمد بن أحمد، برهان الدين، (ت616هـ) ، سبقت ترجمته، وهي مختصرة من ((المحيط البرهاني)) (ص307) . (7) قوله: باب؛ أي هذا باب في أحكام مسح الخفين، وإنما ذكره عقيب التيمم لتناسبهما في كون كل منهما خلفا، وبدلا، ومؤقتا ومقيدا بشرائط إلى غير ذلك من وجوه التناسب، كما بسطناها في ((السعاية)) ، ولما كان ثبوت التيمم بالقرآن، وثبوت المسح بالسنة ناسب تقديم التيمم.

Mas'alah: What is the ruling on wiping over leather socks being established by the Sunnah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 474

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Definition and Legal Basis of Wiping over Khuffs

(جاز [(1)] بالسنة [(2)]): أي بالسنة المشهورة [(3)] (4) (1) قوله: جاز؛ عبر بالجواز إشارة إلى أن المسح على الخفين غير واجب؛ فإن للابسهما أن ينزعهما ويغسل رجليهما، نعم لو غسل بدون نزعهما أثم، وإن أجزاه الغسل صرح به في ((الدرر شرح الغرر)) ، وهذا إذا لم يوجد مقتض للوجوب، وإلا فيجب، كمن ليس معه من الماء إلا ما يكفي المسح، أو خاف فوت وقت أو وقوف عرفة أو نحو ذلك إن اشتغل بالغسل، فحينئذ يجب عليه المسح، صرح به في ((البحر)) ، وإلى أن الغسل أفضل من المسح؛ لأنه أشق، ولكونه أبعد عن مظنة الخلاف. (2) قوله: بالسنة؛ فيه إشارة إلى الرد على من قال بثبوته بقوله تعالى: {وأرجلكم} بالجر، فإن قوله تعالى: {إلى الكعبين} ينافيه، فإن المسح ليس محدودا بهذا إجماعا، واختار لفظ السنة على الحديث؛ لأن الحديث كثيرا ما يختص بقول الرسول وأصحابه، والسنة تعم القول والفعل والتقرير، فأشار إلى ان ثبوت المسح بكل قسم من أقسام السنة. (3) قوله: بالسنة المشهورة؛ هي ما يكون آحاد الأصل؛ أي يرويه في عصر الصحابة عدد غير بالغ إلى حد التواتر، ثم ينقله أهل العصر الثاني وما بعده قوم تستميل العادة توافقهم على الكذب، فإن كان كذلك في العصر الأول أيضا، فيه المتواتر، وإن لم يبلغ عدد التواتر في عصر فهو خبر الواحد، وقد بلغت روايات حديث المسح على الخفين إلى حد الكثرة، حتى عده السيوطي في رسالته: ((الأزهار المتناثرة في الأخبار المتواترة من لأحاديث المتواترة)) ، وذكر العيني في ((

البناية شرح الهداية)) ، و ((شرح شرح معاني الآثار)) : إنه قد رواه أكثر من خمسين صحابي، أو لم تزل رواته في كل عصر كثيرة، وقد بسطنا كل ذلك في ((السعاية)) . (4) بل بالسنة المتواتر كما قاله السيوطي في ((تدريب الراوي)) (2: 179) ، ((الأزهار المتناثر في الأخبار المتواتر)) فقد رواه سبعين صحابيا، وقد أخرج العيني في كتابه ((البناية)) (1: 554) ، و ((شرح شرح معاني الآثار)) عن سبع وستين صحابيا، قال القاري في ((فتح باب العناية)) (1: 183) : روي عن أبي حنيفة أنه قال: ما قلت بالمسح على الخفين حتى وردت فيه آثار أضوأ من الشمس، وعنه: أخاف الكفر على من لم ير المسح على الخفين؛ لأن الآثار التي جاءت فيه في حيز التواتر، أي المعنوي، وإن كانت من الآحاد اللفظي.

فيجوز [(1)] بها الزيادة(2) على الكتاب، فإن [(3)] موجبه غسل الرجلين. (للمحدث دون من وجب(4) عليه الغسل [(5)] [(6)])،

Mas'alah: How does the ruling on wiping over leather socks relate to the Quranic obligation of washing the feet?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 475

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Evidence from Quran, Sunnah, and Consensus

قيل: صورته[(7) (1) قوله: فيجوز؛ أشار به إلى دفع ما يرد أن القرآن حاكم بفرضية غسل الرجلين في الوضوء مطلقا، فكيف تجوز الزيادة عليه بالحديث، وحاصله أن الزيادة على الكتاب وإبطال إطلاقه ونسخه إنما لا يجوز بأخبار الآحاد، وأما بالخبر

المشهور، وكذا المتواتر فجائز كما تقرر في كتب الأصول. (2) في م: لزيادة. (3) قوله: فإن...الخ؛ الفاء ليست للتعليل، بل لبيان مقتضى الكتاب، ويمكن أن تكون للتعليل ما فهم من لفظ الزيادة. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (5) قوله: دون من عليه الغسل؛ وهو الحائض والنفساء والمحتلم؛ لحديث صفوان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا إذا كنا سفرا أن لا نتزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليها إلا عن جنابة، أخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجة وغيرهم، والوجه فيه أن الجنابة لا تتكرر عادة، فلا حرج في النزع بخلاف الحدث الأصغر؛ فإنه يتكرر فشرع المسح فيه دفعا للحرج. (6) قوله: عليه الغسل؛ الأولى أن يقول: دون المغتسل؛ ليشمل غسل الجمعة والعيدين ونحوه مما ليس بفرض؛ فإن المسح غير مشروع في الغسل مطلقا. (7) قوله: قيل: صورته؛ إنما احتيج فيه إلى التصوير؛ لاستبعاد تحقق المسح في حالة الغسل، فإن المغتسل إن صب من رأسه الماء وصل ذلك إلى رجليه، وقد ذكروا هاهنا صورا منها ما في ((العناية)) و ((الكفاية)) وغيرهما، إنه إذا توضأ ولبس خفيه ثم أجنب ليس له أن يشد خفيه فوق الكعبين، ثم يغتسل ويمسح، أو يغتسل قاعدا واضعا رجليه على شيء مرتفع ثم يمسح، ومنها أن المسافر إذا توضأ ولبس خفيه ثم أجنب وعنده ماء يكفي للوضوء، فإنه يتوضأ ويغسل رجليه ولا يمسح؛ لأن الجنابة حلت القدم، ومنها ما ذكره الشارح ومعناه حمل دون من عليه الغسل على معنى الاستثناء، فصار الحاصل أن المسح جائز للمحدث الذي ليس عليه غسل، وأما المحدث الذي عليه الغسل فلا يجوز له المسح، ولا يخفى ما فيه من التكلف، وليطلب تفصيل هذا البحث من ((السعاية)) .

[

Mas'alah: What is the sunna method of wiping over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 477

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Method and Obligatory Amount of Wiping

هذا صفة المسح على الوجه المسنون [(6)] ، فلو لم يفرج الأصابع لكن(7) مسح مقدار الواجب جاز، وإن مسح بأصبع واحدة، ثم بلها ومسح ثانيا، ثم هكذا جاز أيضا إن مسح كل مرة غير ما مسح قبل ذلك، وإن مسح بالإبهام والمسبحة منفرجتين(8)، جاز أيضا؛ لأن ما بينهما مقدار أصبع أخرى(9). (1) قوله: خطوطا؛ تمييز من فاعل جاز، ويحتمل أن يكون حالا منه. (2) في أ و ب و ف: منفرجة، وفي س: متفرجة. (3) قوله: يبدأ؛ بصيغة المعروف؛ وضميره إلى المحدث؛ أو، أو بصيغة المجهول المؤنث، والضمير إلى الخطوط، وهذه جملة مستأنفة بيانا لكيفية المسح والخطوط. (4) قوله: من أصابع الرجل؛ ظاهره أن الأصابع لها دخل في محل المسح، حتى لو مسح عليه إن حصل قدر الفرض صح، وهو مفاد أكثر المتون، وظاهر الفتاوى أنه لا يجوز؛ فإنهم قالوا: تفسير المسح أن يمسح على ظهر قدميه ما بين أطراف الأصابع فهذا يفيد أن الأصابع غير داخلة في المحلية، وبه صرح في ((الخانية)) . كذا في ((البحر)) . (5) قوله: إلى الساق؛ هذا حد المسح المسنون، وأما محل الفرض فحده معقد الشراك، وهو المفصل الذي في وسط القدم. قوله: على الخفين؛ مفرده خفه، بضم الخاء المعجمة، وتشديد الفاء، بالفارسية: موزه. (6) قوله: على الوجه المسنون؛ فإن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: ((رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بال ثم جاء فتوضأ ومسح على خفيه، ووضع يده اليمنى على خفه الأيمن، ويده اليسرى على خفه الأيسر، ثم مسح إلى أعلاهما مسحة واحدة،

حتى انظر إلى أصابع رسول الله على الخفين)) ، أخرجه ابن أبي شيبة. (7) في م: لكنه. (8) في ف: متفرجتين. (9) فيكون المسح بهما كالمسح بثلاث أصابع.

Mas'alah: What did Imam Muhammad say about the method of wiping over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 478

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Method and Obligatory Amount of Wiping

وسئل محمد – رضي الله عنه – عن صفة المسح، قال: أن يضع أصابع يديه على مقدم خفيه، ويجافي كفيه، ويمدهما(1) إلى الساق، أو يضع كفيه مع الأصابع ويمدهما جملة(2).

Mas'alah: Is it permissible to wipe over leather socks using only the tips of the fingers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 478

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Method and Obligatory Amount of Wiping

لكن إن مسح برؤوس الأصابع، وجافى أصول الأصابع والكف لا يجوز [(3)] (4)

،

Mas'alah: What is the minimum amount of moisture required for valid wiping over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 478

إلا أن يبتل من الخف عند الوضع مقدار الواجب، وهو مقدار ثلاث أصابع [(5)] [(6)] (1) في ص و م: يمدها. (2) انتهى كلام محمد – رضي الله عنه – كما في ((المحيط)) (ص339) ، ثم ذكر بعدها عن هاتين الصفتين: قال محمد – رضي الله عنه: كلاهما حسن. (3) قوله: لا يجوز؛ لأن البلة تصير مستعملة بمجرد الإصابة، فإذا لم يكن متقاطرا صارت البلة المستعملة أولا مستعملة ثانيا في الفرض، بخلاف ما إذا كان متقاطرا، فإن البلة التي مسح ثانيا حينئذ غير التي استعملت أولا، وبخلاف إقامة السنة فيما إذا وضع الأصابع ثم مدها ولم يكن الماء متقاطرا؛ لأن النقل يغتفر فيه ما لا يغتفر في الفرض، وهو تابع له، فيؤدي بماء استعمل فيه تبعا ضرورة عدم شرعية التكرار، علا أن وقوع فعل النبي صلى الله عليه وسلم على هذه الصفة كاف في الجواز، ولا يقاس عليه الفرض؛ لأنه أقوى. كذا في ((غنية المستملى شرح منية المصلي)) . (4) لأن البلة تصير مستعملة بمجرد الإصابة، فإذا لم يكن متقاطرا صارت البلة المستعملة أولا مستعملة ثانيا في الفرض بخلاف ما إذا كان متقاطرا، فإن البلة التي مسح ثانيا حينئذ غير التي استعملت أولا. كما في ((غنية المستملي)) (ص110) . (5) قوله: مقدار ثلاث أصابع؛ أي من أصابع اليد، وقال الكرخي: من أصابع الرجل، والأول أصح اعتبارا لآلة المسح، قال في ((الهداية)) : وهذا المقدار معتبر من كل رجل، حتى لو مسح على إحدى رجليه مقدار إصبعين، وعلى الأخرى مقدار خمس أصابع لم يجز. كذا في ((الدرر شرح الغرر)) . (6) قوله: ثلاث...الخ؛ أي طولا وعرضا، فلو مسح بثلاث أصابع منصوبة غير موضوعة ولا ممدودة، لا يجوز. كذا في ((البحر)) .

]، هكذا ذكر في ((المحيط)) (1) . وذكر في ((الذخيرة)) [(2)] : إن المسح برؤوس الأصابع يجوز إذا كان الماء متقاطرا، [لأنه إذا كان الماء متقاطرا، فالماء ينزل من أصابعه إلى رؤوسها، فإذا مد كأنه أخذ ماء جديدا] (3) ،

Mas'alah: Is it permissible to wipe with the back of the hand over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 479

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Method and Obligatory Amount of Wiping

ولو مسح بظهر الكف جاز، لكن السنة بباطنها [(4)] ، وكذا إن ابتدأ من طرف الساق، ولو نسي[(5) (1) المحيط)) (ص340) . (2) قوله: وذكر في ((الذخيرة)) ؛ بصيغة المجهول أو بالمعروف، والضمير راجع إلى صاحب ((المحيط)) ، وإنما نقل عبارة ((المحيط)) لأن في كل منهما بيانا لأمر ليس في الآخر، فإن عبارة ((المحيط)) تشهد بأن المسح برؤوس الأصابع لا يجوز إلا أن يبتل قدر الواجب، وعبارة ((الذخيرة)) تشهد بأنه يجوز إن كان الماء متقاطرا، ومنهم من ظن أن بينهما منافاة، والحق أنه لا منافاة؛ فإن الشرط لجواز المسح بالرؤوس أحد الأمرين: إما التقاطر وإما الابتلال عند الوضع؛ لأن المدار على عدم المسح ببلة مستعملة، فذكر في ((المحيط)) أحدهما، والآخر في ((الذخيرة)) . (3) سقطت من ص و ف و م. (4) قوله: لكن السنة بباطنها؛ أي المسنون المتوارث هو المسح بباطن الكف والأصابع، ولو مسح على باطن خفيه أو من قبل العقبين، أو جوانب الرجلين لا يجوز مسحه؛ لأن الأخبار إنما وردت بالمسح على أعلاه، فلا يجوز ما سواه؛ لأنه خلاف

المحل الذي ورد به النص، أما مخالفة الكيفية كالمسح بظاهر الكف أو الابتداء من جهة الساق إلى الأصابع، فلا تضر؛ لأن الكيفية غير مقصودة بالذات، بخلاف المحل. كذا في ((الغنية)) . (5) قوله: ولو نسى...الخ؛ قال في ((المنية)) و ((الغنية)) : لو توضأ ولم يمسح خفيه ولكن خاض في الماء لا بنية المسح، ولم يغسل إحدى رجليه أو أكثرها، أو مشى في الحشيش المبتل بالماء المفاض عليه للسقي أو بالمطر، يجيزيه لحصول المسح ضمنا، وعدم اشتراط النية فيه، وكذا إذا أصابه المطر ينوب ذلك عن المسح، خلافا للشافعي في ذلك كله؛ لأن النية عنده شرط في الوضوء، والمسح جزء منه.

] المسح وأصاب المطر [(1)] ظاهر خفيه حصل المسح، وكذا مسح الرأس، وكذا [(2)] لو مشى في الحشيش فابتل ظاهر خفيه ولو بالطل(3) هو الصحيح [(4)] (5) . (1) قوله: المطر...الخ؛ التقييد به اتفاقي؛ فإن الحكم في كل ماء، مطرا كان أو ماء النهر أو غير ذلك واحد. (2) قوله: وكذا؛ أي لو ترك مسح الرأس فأصاب المطر رأسه وابتل مقدار الربع منه كفى ذلك. (3) الطل: الندى. كما في ((مختار)) (ص396) . (4) قوله: هو الصحيح؛ إشارة إلى الخلاف في الطل: بفتح الطاء المهملة، وتشديد اللام، يقال له: شبنم؛ فإن منهم من قال: لو كان مبتلا بالطل وأصاب الخف لا يجوز؛ لأن الطل نفس دابة تجذبه الهواء، والصحيح أنه يجوز؛ لأنه ماء ضعيف. كذا قال الزيلعي في ((شرح الكنز)) ، وليطلب تفصيل هذا البحث من ((السعاية)) . (5) ينظر: ((المحيط)) (ص341) .

Mas'alah: What is the ruling on wiping the upper part of the khuff?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 481

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Method and Obligatory Amount of Wiping

على ظاهر خفيه [(1)])، الخف [(2)] : ما يستر الكعب كله(3)، أو يكون الظاهر منه أقل من ثلاث أصابع الرجل أصغرها، أما لو ظهر قدر (1) قوله: على ظاهر خفيه؛ متعلق بقوله: جاز، وبقوله: خطوطا، على أنه حال منه، أو بقوله: يبدأ، وفيه إشارة إلى الرد على من أوجب مسح باطنهما أيضا أخذا مما أخرجه الترمذي وابن ماجه وأبو داود وغيرهم عن المغيرة رضي الله عنه قال: ((توضأ رسول الله صلى الله عليه وسلم فمسح على الخف أعلاه وأسفله)) ، وهو حديث ضعفه أبو زرعة والبخاري وأحمد، وغيرهم من الحفاظ، وقد كثرت الروايات عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه في الاكتفاء بالمسح على أعلى الخف، وقال علي رضي الله عنه: لو كان الدين بالرأي لكان باطن الخف أولى من ظاهره، لكني رأيت رسول الله يمسح على ظاهر خفيه دون باطنهما، أخرجه أبو داود وغيره في ((تخريج أحاديث الهداية)) للزيلعي، وابن حجر، ومن هاهنا يعلم أنه لو مسح على الباطن أو العقب أو الساق فقط من دون المسح على الظاهر لم يجز، صرح به في ((الدرر)) . (2) قوله: الخف ما يستر...الخ؛ هذا ليس تفسيرا لمفهوم الخف بل بيان للمراد، وحاصله أن الذي يجوز المسح عليه هو الخف الذي يستر القدم مع الكعب، وهو المفصل الذي ينتهي إلى الساق، بحيث لا ينكشف من القدم شيء، إلا أن يكون نقصانه أقل من الخرق المانع، وهذا إحدى شروط جواز المسح على الخف، وثانيها: كونه مشغولا بالرجل؛ ليمنع سراية الحدث، فلو كان واسعا فمسح على الموضع الخالي من القدم لم يصح؛ لأنه لم يقع المسح في محله، وهو ظاهر القدم، فلو قدمه إليه ومسح جاز.

كذا في ((خلاصة الفتاوى)) ، وثالثها: كونه مما يمكن فيه تتابع المشي المعتاد، وله شروط أخر أيضا يأتي ذكرها متفرقا في المتن والشرح. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ.

Mas'alah: What is the ruling on wiping over a khuff that shows part of the foot?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 482

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Ruling on Wiping over Torn or Defective Khuffs

ثلاث أصابع الرجل(1) فلا يجوز؛ لأن هذا بمنزلة الخرق الكبير(2)، ولا بأس [(3)] بأن يكون واسعا بحيث يرى رجله من أعلى الخف. (

Mas'alah: What is the ruling on wiping over jarmuqayn (over-boots)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 482

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Wiping over Non-Leather Footwear and Socks

أو جرموقيه [(4)] (5)): أي على خفين يلبسان فوق الخفين؛ ليكونا وقاية لهما من الوحل(6) والنجاسة. (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ف و م. (3) قوله: ولا بأس؛ إشارة إلى أن المراد سترة الكعبين من الجوانب لا من الأعلى، وهذا هو مذهب الجمهور، خلافا لأحمد رحمه الله. (4) قوله: أو جرموقيه: بضم الجيم والميم، بينهما راء مهملة

ساكنة، وقد ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم المسح على الجرموق من رواية بلال رضي الله عنه عند أبى داود وابن خزيمة والحاكم، وأنس عند البيهقي، وأبى ذر عند الطبراني. (5) الجرموق: خف صغير يلبس فوق الخف. كما في ((اللسان)) (1: 607) ، والجيم والقاف لا يجتمعان في كلمة واحدة من كلام العرب إلا أن يكون معربا أو حكاية صوت. كما في ((مختار)) (ص106) . (6) الوحل: بفتحتين: الطين الرقيق. كما في ((مختار)) (ص712) .

Mas'alah: What is the ruling on wiping over leather overshoes (jurm q) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 483

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Wiping over Non-Leather Footwear and Socks

فإن كان من أديم(1)، أو نحوه، جاز المسح عليهما(2)، سواء لبسهما منفردين، أو فوق الخفين [(3)] . (1) الأديم: الجلد ما كا، وقيل الأحمر، وقيل: هو المدبوغ. كما في ((اللسان)) (1: 45) . (2) العبارة في أ و ب و س و ص و ف: عليهما المسح. (3) قوله: أو فوق الخفين؛ أما في صورة لبسهما منفردين، فلكونهما كالخفين فيمنعان سراية الحدث إلى الرجلين، ويكفي المسح عليهما، وأما في صورة لبسهما فوق الخفين، فيخدش جواز المسح عليهما أن الخف بدل على الرجل، والبدل لا يكون له بدل لا سيما بالرأي، وبناء على هذا لم يجوزه الشافعي، ونحن نقول: قد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم مسح على الجرموقين، ولا نسلم أنه بدل عن البدل، بل هو بدل عن الرجل، فلا يلزم البدل من المبدل، ولا إثبات البدلية بالرأي، فإن قلت: لو كان كذلك لوجب غسل الرجلين عند نزع الجرموقين كما في

نزع الخفين وليس كذلك، قلت: وصف البدلية فيه عن الرجل إنما هو ما دام في الرجل، فإذا نزع زالت البدلية عنه، واتصف بها الخف. كذا في ((العناية)) و ((النهاية)) ، وبهذا يعلم جواز المسح على خف لبس فوق مخيط من كرباس ونحوه مما لا يجوز المسح عليه؛ لأن الجرموق إذا كان بدلا عن الرجل وجعل الخف الذي تحته مع جواز المسح عليه في حكم العدم، فلأن يكون الخف بدلا عن الرجل، ويجعل ما لا يجوز المسح عليه في حكم العدم أولى. كذا حققه صاحب ((الغنية)) و ((البحر)) و ((الدرر)) وغيرها، والتفصيل في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on wiping over cloth overshoes (jurm q) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 484

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Wiping over Non-Leather Footwear and Socks

وإن كان من كرباس(1)، أو نحوه، فإن لبسهما منفردين لا يجوز [(2)] ، وكذا إن لبسهما على الخفين إلا أن يكونا(3) بحيث يصل بلل المسح [(4)] إلى الخف الداخل. ثم إذا كانا من نحو أديم، وقد لبسهما فوق الخفين: فإن لبسهما بعدما أحدث، ومسح على الخفين لا يجوز [(5)] المسح على الجرموقين. (1) الكرباس: بالكسر: ثوب من القطن الأبيض معرب. كما في ((القاموس)) (2: 254) . (2) قوله: لا يجوز؛ كما لا يجوز المسح على الخفين من كرباس ونحوه؛ لفقدان بعض شروط جواز المسح عليه، وهو تتابع الشيء فيه؛ لوصول الماء منه غالبا إلى الرجل، والشرط في المسح أن لا تصل البلة إلى الرجل، فإن كان كرباس وجدت في الشروط يجوز المسح عليه، كما في ((الخانية)) . (3) في م: يكون. (4) قوله:

بحيث يصل بلل المسح؛ أي على الجرموق إلى الخف الداخل الذي تحت الجرموق فحينئذ يجوز؛ لأنه يكون مسحا على الخف. (5) قوله: لا يجوز؛ لأن الحدث حل بالخف حكما، وتقررت البدلية عن الرجل للخف فلا تحصل للجرموق بعده.

Mas'alah: What is the ruling on removing overshoes after wiping over them in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 485

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Rulings on Removal of Khuffs and Subsequent Acts

وإن لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما، ثم نزعهما دون الخفين أعاد [(1)] المسح على الخفين الداخلين، بخلاف [(2)] (3) ما إذا مسح على خف ذي طاقين [(4)] (5) فنزع أحد الطاقين، لا يعيد المسح على الطاق الآخر. (1) قوله: أعاد؛ لأن بدلية الجرموق عن الرجل إنما كانت ما دام في الرجل، فإذا نزع بقى الرجل من غير غسل ولا مسح، وجاءت البدلية في الخف فيجب مسحه. (2) قوله: بخلاف...الخ؛ وجه الفرق أن الطاقين لاتصالهما في حكم شيء واحد، فالمسح على طاق كأنه مسح على كليهما، فنزع أحدهما لا يضر في بقاء المسح، ولا كذلك الجرموق والخف، فإنهما شيئان متمايزان منفصلان، فلا يكون المسح على أحدهما مسحا على الآخر، فإذا نزع الجرموقين بقى الخفان بلا طهارة، فيجب أن لا يعيد المسح عليهما. (3) وجه الفرق أن الطاقين لاتصالهما في حكم شيء واحد، فالمسح على طاق كأنهمسح على كليهما، فنزع أحدهما لايضر في بقاء المسح، ولا كذلك الجرموق والخف، فإنهما شيئان متمايزان منفصلان لا يكون المسح على أحدهما مسحا على الآخر، فإذا نزع الجرموقين بقي الخفان بلا طهارة، فيجب أن لا يعيد المسح عليهما. كما في ((

العمدة)) (1: 111) . (4) قوله: ذي طاقين؛ المراد نجف ذي طاقين أن يوصل بين أدمين، ويركب الخف منهما، بحيث يكون أحدهما ظهارة، والآخر بطانة. (5) خف ذي طاقين: الذي يوصل بين آدمين ويركب الخف منهما بحيث يكون أحدهما ظهارة والآخر بطانة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 111) .

Mas'alah: What is the ruling on removing one overshoe after wiping in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 486

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Rulings on Removal of Khuffs and Subsequent Acts

وإن نزع أحد الجرموقين، فعليه [(1)] أن يعيد المسح على الجرموق الآخر، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: أنه يخلع [(2)] الجرموق الآخر، ويمسح على الخفين.

(1) قوله: فعليه؛ ظاهره أن الواجب عليه هو الإعادة، وليس كذلك، بل هو مخير بين أن ينزع الآخر أيضا ويمسح على الخفين، وبين أن يعيد المسح على الجرموق الآخر، كما صرح به في ((الغنية)) ، إلا أن يقال: هو مقيد بما إذا لم يرد النزع.

(2) قوله: إنه يخلع؛ أي يجب عليه ذلك، ولا يكفي تجديد المسح، ووجه القياس على الخف، فإنه إذا نزع أحد الخفين يجب عليه نزع الآخر، وغسل الرجلين، وجوابه أن ذلك لئلا يلزم الجمع بين المبدل والمبدل منه، وهذا الأمر منتف في الجرموق؛ لأنه ليس بدلا عن الخف، بل عن الرجل.

(أو جوربيه [(1)] (2) الثخينين(3)): أي بحيث يستمسكان على الساق بلا شد، (منعلين [(4)] (5) ، أو مجلدين(6)) حتى إذا كانا[(7) (1) قوله: أو جوربيه؛ هو

ما يلبس في الرجل لدفع البرد ونحوه مما لا يسمى خفا، فما لم يكن مخيطا يسمى لفافة، وما كان مخيطا يسمى جوربا، وهو قد يكون من الكرباس ومن الشعر ومن الأديم، ومن المرغرى وغير ذلك، والكل يجوز المسح عليه إذا وجدت فيه الشروط، وقد صرح أكثرهم بعدم جواز المسح على ما كان من الكرباس ونحوه، وعللوه بأنه لا يمكن فيه تتابع المشي فرسخا أو فرسخين، والتفصيل في شروح ((المنية)) ، وشروح ((الكنز)) . (2) في م: الجرابين. (3) الجورب الثخيين الذي يجوز المسح عليه هو الذي يمشى به فرسخا ويثبت على الساق بنفسه ـ أي من غير شد ـ ولا يرى ما تحته و لا يشف. كما في ((الدر المختار)) (1: 179) . (4) قوله: منعلين؛ المنعل بضم الميم، وسكون النون، أو بفتح النون وتشديد العين: ما وضع الجلد على أسفله كالنعل للقدم، والمجلد من التجليد: ما وضع الجلد على أعلاه وأسفله كليهما. كذا في ((الكفاية)) . (5) في ج و م: أو منعلين. والمنعل: ما يكون هو الذي وضع الجلد على أسفله كالنعل للقدم في ظاهر الرواية، وفي رواية الحسن: يكون إلى الكعب. كما في ((الإيضاح)) (ق7/ب) . (6) المجلد: هو الذي وضع الجلد على أعلاه وأسفله. كما في ((الإيضاح)) (ق7/ب) . (7) قوله: حتى إذا كانا؛ تفريع على تقييد المصنف مسح الجوربين بالمنعل أو المجلد على سبيل منع المخلود، والحاصل أن الجوربين إن كانا منعلين أو مجلدين يجوز المسح عليهما باتفاق أصحابنا، وإن لم يكونا منعلين ولا مجلدين اختلفوا فيه، فمنعه أبو حنيفة في قوله القديم، مستدلا بأنه لا يمكن مواظبة المشي فيه إلا إذا كان منعلا أومجلدا فلم يكن في معنى الخف، وجوزه صاحباه بناء على أنه إذا كان ثخينا يمكن فيه تتابع المشي، فشابه الخف، فإن لم يكونا ثخينين أيضا لا يجوز المسح عليهما اتفاقا.

[

Mas'alah: What are the conditions for wiping over thick socks in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 488

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Wiping over Non-Leather Footwear and Socks

ثخينين غير منعلين، أو مجلدين لا يجوز عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما، وعنه: أنه رجع [(1)] إلى قولهما(2)، وبه يفتى، (ملبوسين [(3)] على طهر تام [(4)] (5) وقت الحدث [(6)] (7)) ، فلو توضأ وضوءا غير مرتب فغسل الرجلين، و(8)لبس الخفين، ثم غسل باقي الأعضاء[(9) (1) قوله: وعنه أنه رجع؛ أي في آخر عمر قبل موته بتسعة أيام، وقيل بثلاثة أيام. كذا في ((مجمع الأنهر)) . (2) لم يكن الرجوع نصا منه، بل استلالا مما حكي عنه – رضي الله عنه – أنه مسح على جوربيه في مرضه الذي مات فيه، وقال: لعواده فعلت ما كنت أمنع الناس عنه، فاستدلوا به رجوعه إلى قولهما، وكان الحلواني – رضي الله عنه – يقول: هذا كلام محتمل يحتمل أنه كان رجوعا ويكون اعتذارا لهم إنما أخذت بقول المخالف للضرورة ولا يثبت الرجوع بالشك. كما في ((حاشية الشرنبلالي على الدرر)) (1: 36) . (3) قوله: ملبوسين؛ صفة لكل من الخفين والجرموقين والجوربين. (4) قوله: طهر تام؛ احترز به عما إذا لبسهما المتيمم أو المتوضئ بنبيذ التمر، فإنه لا يمسح، وصاحب العذر مع العذر، فإنه لا يمسح خارج الوقت. كذا في ((جامع الرموز)) وغيره. (5) احترز به عن الناقص حقيقة كلمعة، أو معنى كتيمم، وغيره. كما في ((الدر المختار)) (1: 180) . (6) قوله: وقت الحدث؛ ظرف لتام؛ أي

يشترط أن يكون الطهر التام عند الحدث اللاحق بعد لبس الخفين، ولا يشترط أن يكون تاما عند اللبس وقبل الحدث أيضا. (7) فيه إشارة إلى أن التمام وقت اللبس ليس بشرط. كما في ((الإيضاح)) (ق8/أ) . (8) في م: ثم. (9) قوله: غسل باقي الأعضاء؛ المراد بالغسل أعم من الحقيقي والحكمي، فيشمل مسح الرأس؛ لكونه غسلا حكميا، فلا يرد أن باقي الأعضاء إن أريد به ما يشمل الرأس أيضا فهو غير صحيح؛ لأنه لا يغسل في الوضوء، وإن أريد به ما عداه يكون الكلام خاليا عن ذكر المسح.

]، ثم أحدث. أو توضأ وضوءا مرتبا، فغسل رجله اليمنى وأدخلها في(1) الخف، ثم غسل رجله اليسرى وأدخلها(2) في(3) الخف ليس له طهارة تامة في الصورة الأولى [(4)] إذا لبس الخفين، وفي الصورة الثانية [(5) (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س. (2) في س: أدخله. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س. (4) قوله: في الصورة الأولى؛ وهي ما إذا غسل الرجلين أولا، ولبس الخفين

Mas'alah: What is the ruling on wiping over khuffs when the complete purification is not present at the time of wearing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 489

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Conditions for the Validity of Wiping

ثم أتم وضوءه، ففي هذه الصورة الموجودة عند حدوث اللبس ليس إلا غسل

الرجلين لا الطهارة التامة لإتمامه الوضوء بعده، نعم يصدق عليه أنه ذو طهارة كاملة عند الحدث اللاحق، وهو زمان بقاء اللبس، لا زمان حدوثه. (5) قوله: وفي الصورة الثانية؛ وهي ما إذا توضأ وضوء مرتبا ولم يتمه، بل لبس الخف في اليمنى قبل تمامه ثم أتمه بغسل اليسرى، ففي هذه الصورة ليس له طهارة كاملة عند حدوث اللبس؛ لأن لبس الخف في اليمنى كان قبل تمامها، نعم له طهارة كاملة وقت الحدث، وهو زمان بقاء اللبس، ففي هاتين الصورتين يجوز المسح على الخفين بعد الحدث اللاحق؛ لوجود بقاء لبسهما على طهارة كاملة، ووجودها قبيل الحدث اللاحق وإن لم يوجد حدوث اللبس على طهارة كاملة، وفيه خلاف الشافعي فإنه يشترط كمال الطهارة عند حدوث اللبس، ولنا أن الخف يمنع حلول الحدث بالقدم، فيراعى كمال الطهارة وقت المنع، وهو وقت الحدث لا وقت حدوث اللبس، ويؤيده حديث المغيرة رضي الله عنه عند الشيخين البخاري ومسلم، وغيرهما: قال أهويت إلى الخفين لأنزعهما، فقال رسول الله: ((دع الخفين، فإني أدخلت القدمين الخفين وهما طاهرتان، فمسح عليهما)) ، فإنه صريح في أن المعتبر هو طهارة القدم الذي يدخل في الخف عند حدوث اللبس لا الطهارة الكاملة، وإلا يقال: إني أدخلت القدمين الخفين، وأنا طاهر أو نحو ذلك، وإن شئت الاطلاع على البسط في أدلة المذهب، فارجع إلى ((السعاية)) .

[

Mas'alah: What is the condition of complete purification at the time of the hadath for wiping over khuffs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 490

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Conditions for the Validity of Wiping

إذا لبس اليمنى، لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث [(1)] .

Mas'alah: What is the meaning of 'complete purification at the time of the hadath' in the context of wiping over khuffs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 490

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Conditions for the Validity of Wiping

فعلم [(2) (1) قوله: وقت الحدث؛ فيه أن وقت الحدث وقت انتقاض الطهارة، فكيف يكون وقت الطهارة الكاملة، وأجيب عنه بأن المراد به قبيل وقت الحدث. (2) قوله: فعلم ...الخ؛ تفريع على ما ذكر في الصورتين، وتوجيهه لاختيار المصنف عبارة غير العبارة المشهورة، وحاصله أن قولهم: إذا لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث يدل بظاهره على اشتراط الطهارة الكاملة عند ابتداء اللبس؛ لأن الفعل الماضي يدل على الحدوث مع أنه ليس كذلك عندنا، فإن المسح في الصورتين المذكورتين جائز مع عدم الطهارة الكاملة عند ابتداء اللبس، وإنما الشرط عندنا هو كمال الطهارة عند الحدث، وهو زمان بقاء اللبس لا وقت ابتدائه، فلذلك عدل المصنف عن تلك العبارة واختار صيغة اسم المفعول الدالة على الثبات والدوام؛ فإنه يصدق في الصورتين المذكورتين مما ليس له كمال الطهارة عند الابتداء أنهما ملبوسان على الطهارة الكاملة وقت الحدث، فيشملها كلامه، فاعلم أن عبارة

المصنف أحسن من عبارتهم، وهاهنا أبحاث من وجوه: الأول: إن صدر كلام الشارح المفيد؛ لأن عبارة المصنف أحسن من عبارتهم، يدل على أن عبارتهم أيضا صحيحة، وفيها أيضا حسن ولطافة، لكن عبارة المصنف أزيد منها حسنا، وآخر كلامه وهو قوله: ولا يصح أن يقال: لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث، يدل على أن عبارتهم مما لا يصح فضلا عن حسن، فبين كلاميه تناقض، والجواب عنه من وجهين: أحدهما أن يقال: إن لفظ أحسن مجرد عن معنى التفضيل، فالغرض منه ليس إثبات زيادة الحسن بل إثبات نفس الحسن، كما يقال: الأعم والأخص، ويراد به نفس العام والخاص، فيدل كلامه حينئذ على أن في عبارة المصنف حسنا، وفي عبارة الجمهور قبحا، وما يشمل على قبح فهو في حكم غير الصحيح، فلذلك قال في آخر كلامه: فلا يصح، فاندفع التعارض، وثانيهما: إنا سلمنا أن المراد بالأحسن هو ما فيه زيادة حسن، لكن لما كان غير الأحسن بمقابلة الأحسن في قوة القبيح، وغير الصحيح عند العقلاء الحذاق أطلق في آخر كلامه عدم الصحة فاندفع التناقض، الثاني: إن الذي بنى عليه الشارح الفرق بين العبارتين من دلالة الفعل على الحدوث والاسم على الدوام والاستمرار غير صحيح، فكثيرا ما يجيء الفعل للاستمرار والاسم لنفس الثبوت، إلا أن يقال: غرضه أن الأصلفي الفعل الدلالة على الحدوث، وفي الاسم الاستمرار، فلا يضر استعمال أحدهما في الآخر، لكن يرد حينئذ إيراد ثالث وهو أن كون الأصل في الفعل هو الحدوث مسلم، وأما كون الأصل في الاسم هو الاستمرار فممنوع، فإنهم صرحوا بأن الاسم والجملة الاسمية أصل وضعهما للثبوت مع قطع النظر عن الدوام وعدمه، وإنما يفهم منه الاستمرار بقرينة حالية أو مقالية، الرابع: إنهم صرحوا بأن من حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه ولم ينزعه في الحال يحنث، صرح به في ((الهداية)) ، وهذا يدل على استعمال الفعل أعم من الحدوث والبقاء، ومثله قوله تعالى: {فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين} ،

معناه لا تدم قعودك معهم، إلا أن يقال إن استعمال الفعل للبقاء ليس ينكره الشارح، بل غرضه أن الأصل في الفعل هو استعماله للحدوث، فإن تخلف ذلك فذلك لاقتضاء مقام أو قرينة خارجة، الخامس: إنهم صرحوا بأن اسم الفاعل والمفعول أيضا للحدوث، وجوابه: إنه وإن كان الأصل فيه هو هذا، لكن استعمالهما للبقاء شائ، وكثير بالنسبة إلى استعمال الفعل للبقاء، ولذلك حكم الشارح على عبارة المصنف بالأحسنية، السادس: إن قول الفقهاء وقت الحدث متعلق بقولهم: كاملة، لا بقولهم: إذا لبسهما؛ ليكون المعنى مسح الخفين جائز إذا لبسهما على طهارة، يكون كمالها وقت حدث، فيكون مؤداه ومؤدى عبارة المصنف واحدا، وفي المقام أبحاث أخر مبسوطة في ((السعاية)) .

[

Mas'alah: Why is the phrase 'worn in a state of complete purification' more precise than 'wore them in a state of complete purification'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 491

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Conditions for the Validity of Wiping

أن قوله: ملبوسين، أحسن من عبارتهم، وهي: إذا لبسهما على طهارة كاملة؛ لأن المراد الطهارة(1) الكاملة وقت الحدث، وهذا الوقت هو زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه، فيصح أن يقال: هما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث، ولا يصح أن يقال: لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث؛ لأن الفعل دال على الحدوث،

والاسم دال على الدوام والاستمرار(2). (1) في م: بالطهارة. (2) حاصل كلام الشارح: أن قولهم: إذا لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث يدل بظاهره على اشتراط الطهارة الكاملة عند ابتداء اللبس؛ لأن الفعل الماضي يدل على الحدوث مع أنه ليس كذلك عندنا، فإن المسح في الصورتين المذكورتين جائز مع عدم الطهارة الكاملة عند ابتداء اللبس، وإنما الشرط عندنا هو كمال الطهارة عند الحدث، وهو زمان بقاء اللبس لا وقت ابتدائه، فلذلك عدل المصنف عن تلك العبارة ، واختار صيغة اسم المفعول الدالة على الثبات والدوام، فإنه يصدق في الصورتين المذكورتين مما ليس له كمال الطهارة عند الابتداء أنهما ملبوسان على الطهارة الكاملة وقت الحدث فيشملها كلامه. كما في ((عندة الرعاية)) (1: 112) .

)

Mas'alah: What is the ruling on wiping over a turban or cap instead of the head?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 492

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Wiping over Turban, Cap, Face Veil, and Gloves

لا على عمامة [(1)] (2) ، وقلنسوة(3) (1) قوله: لا على عمامة؛ أي لا يجوز المسح على عمامة، وهو بكسر العين، ما يلفه الرجال على رؤوسهم، ولا على قلنسوة: بفتح القاف واللام، وسكون النون، وضم السين المهملة، وفتح الواو: ما يستر به الرأس، يقال له بالفارسية: كلاه، فلو لم يمسح شيئا من الرأس مسح على عمامة أو قلنسوة لم يجزه ذلك، وكذا لا يجوز المسح مقام غسل الوجه على برقع،

وهو بضم الباء الموحدة، وسكون الراء المهملة، ثم قاف مفتوحة، ثم عين مهملة: خرقة تستر بهما النساء وجوههن وأعينهن، وكذا لا يجوز المسح مقام غسل الكفين على قفازين، بضم القاف، وتشديد الفاء بعد الألف زاي معجمة، والقفاز ما يلبس في الكف الصائد لدفع مخالب الطيور، وقد يكون من كرباس يلبس لدفع البرد ونحوه، ويقال له بالفارسية: دستانه، والوجه في ذلك كله أن ثبوت المسح وقيامه مقام الغسل على خلاف القياس، فيقتصر على ما ورد به، ولم يرد في الشرع الاكتفاء بالمسح على هذه الأشياء، وقيامه مقام الغسل، ولا دخل للرأي فيه حتى يثبت جوازه بالقياس على مسح الخفين، وهذا كله قول الجمهور، واختار أحمد والأوزاعي واسحق جواز المسح على العمامة مستندا بأنه ثبت ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم برواية عمرو بن أمية الضمري عند البخاري، وبلال عند مسلم وغيره، وأجاب الجمهور عنه بأنه لا دلالة لما رووه على عدم مسح الرأس، والاكتفاء بمسح العمامة، بل في بعضها عند مسلم وغيره تصريح بأنه مسح على ناصيته وعمامته، بخلاف مسح الخفين، فإن كثيرا من الروايات دلت على الاكتفاء به، وإن شئت الاطلاع على زيادة التفصيل في هذا البحث فعليك بـ ((السعاية)) . (2) العمامة: ما يلف على الرأس. كما في ((القاموس)) (4: 156) . (3) القلنسوة: جمعها: قلانس، وهي من ملابس الرؤوس. كما في ((اللسان)) (5: 3720) .

،

Mas'alah: What is the ruling on wiping over a burqu' and qaffazayn?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 493

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Wiping

over Turban, Cap, Face Veil, and Gloves

وبرقع(1)، وقفازين(2))(3) : القفازين: ما يلبس على(4) الكف؛ ليكف [(5)] عنها مخلب الصقر، ونحوه [(6)] . (1) البرقع: بفتح القاف وضمها، وجمعها: البراقع: ما تلبسه نساء الأعراب، وفيه خرقان للعينان. كما في ((اللسان)) (1: 265) . (2) القفازين: ما يعمل لليدين يحشى بقطن، ويكون له أزرار يزر على الساعدين من البرد، تلبسه المرأة في يديها. كما في ((مختار)) (ص546) . (3) وعلة ذلك عدم الحرج. كما في ((الدر المختار)) (1: 181) . (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (5) قوله: ليكف؛ معروف، وفاعله ضمير راجع إلى اللالبس، أو مجهول؛ أي ليمنع عنها؛ أي عن الكف، مخلب، بكسر الميم، وسكون الخاء المعجمة وفتح اللام، هو قائم مقام الفاعل على التقدير الثاني، ومفعول على التقدير الأول: قال في ((منتهى الأرب)) : خلب بالكسر: ناخن، ومخلب بكسر جنكال جوارح يعني أظفار الطيور الجارحة، الصقر: بفتح الصاد المهملة، قال في ((منتهى الأرب)) : جرغ وهر مرغ شكارى ازباز وشاهين وجزآن. انتهى. (6) قوله: ونحوه؛ هو إما بالكسر معطوف على الصقر، وضميره إليه، وإما بالفتح عطف على المخلب، وإما بالرفع عطف عليه أيضا على أحد التقديرين اللذين ذكرناهما سابقا.

Mas'alah: What is the obligatory amount for wiping over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 494

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Method and Obligatory Amount of Wiping

(وفرضه قدر [(1)] (2) ثلاث أصابع(3) اليد(4))، فإن مسح رسول الله – صلى

الله عليه وسلم – كان خطوطا [(5)] (6) (1) قوله: قدر؛ أي مقدار ثلاث أصابع اليد، فيه إشارة إلى أن المسح بثلاث أصابع اليد بعينها ليس بفرض إنما هو سنة، والفرض إنما هو مقداره، واعتبار أصابع اليد هو اختيار كثير من الفقهاء، وهو الذي صححه في ((الهداية)) وغيره، اعتبار الآلة المسح، واعتبر الكرخي ثلاث أصابع من أصابع الرجل اعتبارا باعتبارها في مسائل خرق الخف كما سيأتي في موضعه. (3) أي فرضه قدر طول الثلاث أصابع وعرضها. كما في ((رد المحتار)) (1: 181) . (4) لأنها آلة المسح والثلاث أكثرها، وبه وردت السنة، فإن ابتل قدرها ولو بخرقة أو صب جاز، ويكون على ظاهر مقدم كل رجل. كما في ((المراقي)) (ص168) . (5) قوله: كان خطوطا؛ كما يعلم مما رواه ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) عن الحسن البصري قال: من السنة أن يمسح على الخفين خطوطا، روى أيضا عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنهم قال: ((رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بال ثم جاء فتوضأ ومسح على خفيه، ووضع يده اليمنى على خفه الأيمن ويده اليسرى على خفه الأيسر، ثم مسح أعلاهما مسحة واحدة، حتى كأني أنظر إلى أصابع رسول الله صلى الله عليه وسلم على الخفين)) ، وروى ابن ماجة عن جابر: ((إن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال بيده هكذا من أطراف الأصابع إلى أصل الساق، وسنده ضعيف، وروى الطبراني في ((معجمه الأوسط)) عن جابر قال: مر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم برجل يتوضأ وهو يغسل خفيه فنفحه بيده وقال: ((إنما أمرنا بالمسح هكذا، ومد يده من مقدم الخفين إلى أصل الساق مرة، وفرج بين أصابعه)) ، كذا ذكره العيني في ((البناية)) . (6) روي من حديث المغيرة بن شعبة، وجابر ، أما حديث المغيرة – رضي الله عنه –، فهو: ((رأيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بال، ثم جاء حتى توضأ ومسح على خفيه، ووضع يده اليمنى على خفه الأيمن ويده اليسرى على خفه الأيسر، ثم مسح أعلاهما مسحة واحدة حتى كأني أنظر إلى

أصابعه – صلى الله عليه وسلم – على الخفين)) في ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 170) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (1: 292) . وأما حديث جابر، فهو: ((مر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – برجل يتوضأ فغسل خفيه فنخسه برجليه، وقال ليس هكذا السنة، أمرنا بالمسح هكذا، وأمر بيديه على خفيه)) ، ((المعجم الأوسط)) (2: 31–30) ، قال الطبراني: لا يروى عن جابر إلا بهذا الإسناد، وفي رواية: ((قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بيده هكذا من أطراف الأصابع إلى أصل الساق وخطط بالأصابع)) في ((سنن ابن ماجه)) (1: 183) ، وينظر: ((نصب الراية)) (1: 180) ، و ((البناية)) (1: 576) ، و ((تخليص الحبير)) (1: 160) ، و ((خلاصة البدر المنير)) (1: 74) .

،

Mas'alah: Is intention required for wiping over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 496

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Conditions for the Validity of Wiping

فبقي مقدار ثلاث أصابع، ولا يفرض فيه شيء آخر [(2)] كالنية، وغيرها. (1) اعترض ملا خسرو في ((درر الحكام)) (1: 36) على عبارة الشارح، فقال: لأن مد الصابع إلى الساق إذا كان سنة لم يحصل إلا بالماء المطهر، وقد اتفقوا على أن الماء المستعمل غير مطهر، وأيضا اتفقوا على أن الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا فكيف يصح ما ذكر. (2) قوله: شيء آخر؛ أي سوى المقدار المذكور

كالنية والترتيب والموالاة؛ لعدم دليل يدل على ذلك، فإن قلت: المسح كالتيمم بدل عن الغسل، فيجب أن يشترط له النية كما شرطت لها، قلت: إنما شرطنا النية في التيمم لدلالة الأدلة على ذلك، ولا دليل هاهنا، ونظيره مسح الرأس؛ لكونهما مشتركين في كونهما طهارتين بالماء فكما لا يشترط في مسح الرأس شيء من ذلك لا يشترط فيه.

Mas'alah: What is the evidence for the duration of wiping over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 498

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Evidence from Quran, Sunnah, and Consensus

؛ لأن قوله – صلى الله عليه وسلم: ((يمسح [(1)] المقيم يوما وليلة، [والمسافر ثلاثة أيام] (2))) (3) الحديث، أفاد جواز المسح في المدة المذكورة، وقبل(4) الحدث لا احتياج إلى المسح، فالزمان الذي يحتاج فيه إلى المسح، وهو من وقت الحدث [(5)] مقدر بالمقدار المذكور [(6)] (7) . (1) قوله: يمسح ...الخ أخرجه الطبراني من حديث البراء، وأبو نعيم من حديث مالك بن سعد، ومسلم من حديث علي، وأبو داود من حديث خزيمة، وابن أبي شيبة من حديث عمر رض، والترمذي والنسائي وابن ماجه وغيرهم من حديث صفوان، وقد بسط الكلام فيه الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) . (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (3) من حديث علي – رضي الله عنه: ((جعل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر، ويوما وليلة للمقيم)) في ((صحيح مسلم)) (1: 232) ، واللفظ له، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 97) ، و ((المسند

المستخرج)) (1: 330) ، و ((المجتبى)) (1: 84) ، وغيرهم، ومن حديث: صفوان بن غسان في ((جامع الترمذي)) (1: 159) . وينظر: ((نصب الراية)) (4: 174) ، و ((الدراية)) (1: 77) . (4) في أ و ب و س و ف: قيل. (5) قوله: وهو من وقت الحدث؛ لأنه الزمان الذي وجد فيه سبب وجوب الطهارة وانتقاض الطهارة السابقة. (6) قوله: بالمقدار المذكور؛ لكونه وقت وجود السبب، وأيضا هو وقت منع الخف سراية الحدث إلى القدم، وأيضا هو وقت وجود الرخصة، فكان أحق بالاعتبار من وقت اللبس ووقت الطهارة. (7) لكونه وقت وجود السبب، وأيضا: هو وقت منع الخف سراية الحدث إلى القدم، وأيضا: هو وقت وجود الرخصة، فكان أحق بالاعتبار من وقت اللبس ووقت الطهارة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 114) .

Mas'alah: What nullifies the wiping over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 499

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Nullifiers of Wiping and Expiration of Period

(وينقضه: ناقض الوضوء [(1)] ، ونزع الخف [(2)] (3))، ذكر لفظ(4) الواحد، ولم يقل: نزع الخفين؛ ليفيد أن نزع أحدهما ناقض، فإنه إذا نزع أحدهما وجب غسل إحدى الرجلين [(5)] ، فوجب [(6)] غسل الأخرى، إذ لا جمع [(7)] بين الغسل والمسح، وكذا إن دخل الماء أحد خفيه حتى صار جميع (1) قوله: ناقض الوضوء؛ أي كل ما ينقض الوضوء؛ لأن المسح جزء منه، فإذا انتقض انتقض فيجب تجديد المسح عند تجديد الوضوء عند بقاء المدة. (2) قوله: ونزع الخف؛ لما روى

عن عبد الله بن عمر أنه كان في غزوة فنزع خفيه وغسل قدميه ولم يعد الوضوء، وهكذا روى عن غيره من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فعلم أن الحدث إنما يزول بالمسح مؤقتا لا مؤبدا. كذا في ((حواشي الهداية لملا الهداد الجونفوري)) . (3) أراد به ما يشمل الانتزاع، وإنما نقض لسراية الحدث إلى القدم عند زوال المانع. كما في ((رد المحتار)) (1: 183) . (4) في م: بلفظ. (5) قوله: وجب غسل إحدى الرجلين؛ وهو الذي نزعه منه؛ لسراية الحدث إلى القدم، حيث زال الخف المانع، فإن الخف عهد شرعا مانعا عن سراية الحدث إلى ما فيه. (6) قوله: فوجب؛ قال صاحب ((الهداية)) ، وكذا نزع أحدهما؛ لتعذر الجمع بين الغسل والمسح في وظيفة واحدة. انتهى. قال الجونفوري في ((حواشيه)) : يعني المسح مع الغسل لم يشرع، إذ المسح طهارة غير معقولة، فيقتصر على مورد الشرع، فالمراد بالتعذر التعذر الشرعي، أو المراد أنه يتعذر حكم الجمع بينهما. (7) قوله: إذ لا جمع؛ يعني لا جمع في الشرع بين الغسل والمسح؛ أي في وظيفة واحدة، وأما عند تعدد الوظيفة فالجمع موجود؛ كغسل الوجه واليدين والرجلين مع مسح الرأس في الوضوء، فلو مسح على الخف الواحدة، وغسل إحدى الرجلين لزم الجمع بينهما في وظيفة واحدة متعلقة بالرجلين.

الرجل مغسولا [(1)] ، وإن أصاب الماء أكثرها، فكذا عند الفقيه أبي جعفر [(2)] (3) . (1) قوله: جميع الرجل مغسولا؛ قال قاضي خان في ((فتاواه)) : ماسح الخف إذا دخل الماء في خفه وابتل من رجله قدر ثلاثة أصابع أو أقل لا يبطل مسحه؛ لأن هذا القدر لا يجزئ عن غسل الرجل، فلا يبطل به حكم المسح، وإن ابتل جميع القدم وبلغ الماء الكعب بطل المسح يروى ذلك عن أبي حنيفة. انتهى. (2) قوله: فكذا عند الفقيه أبي جعفر الهنداوي؛ بناء على أن للأكثر حكم الكل،

فيجب عليه أن ينزع الخف ويغسل كل القدم، وقيل: لا يعتبر ذلك إلا أن يصير جميع القدم مغسولا. قوله: ومضي المدة؛ أي المدة المذكورة وإن لم يمسح فيها بأن لبس الخف ثم أحدث بعده ثم مضت المدة بعد الحدث ولم يمسح فيها، ليس له المسح، ونسبة النقض إلى مضي المدة، وكذا إلى نزع الخف باعتبار ظهور النقض عندهما، وإلا فالناقض في الحقيقة في هاتين الصورتين هو الحدث السابق، وذكر في ((فتاوى قاضي خان)) ، و ((مختارات النوازل)) و ((الخلاصة)) و ((التاتارخانية)) و ((الولوالجية)) وغيرها: إنه إذا انقضت مدة المسح وهو مسافر ويخاف ذهاب رجله من البرد لو نزع خفيه جاز له المسح، وفيه ما ذكره ابن الهمام في ((فتح القدير)) : إن خوف البرد لا أثر له في منع السراية، كما أن عدم الماء لا يمنعها، فغاية الأمر أنه لا ينزع، لكن لا يمسح بل يتيمم لخوف البرد. (3) بناء على ان للأكثر حكم الكل، فيجب عليه أن ينزع الخف، ويغسل كل القدم. كما في ((عمد الرعاية)) (1: 114) .

Mas'alah: What is the ruling after the expiration of the wiping period or removal of the khuff?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 501

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Rulings on Removal of Khuffs and Subsequent Acts

(ومضي المدة(1)، وبعد أحد هذين): أي نزع الخف، ومضي المدة، (على المتوضئ غسل رجليه فحسب) : أي على الذي كان له وضوء(2) لا يجب إلا غسل رجليه، أي لا يجب غسل بقية الأعضاء، وينبغي [(3)] أن يكون فيه خلاف مالك(4) – رضي الله عنه – بناء على فرضية الولاء عنده. (1) خروج القدم ومضي المدة ليس

بناقض حقيقة، وإنما الناقض الحدث السابق، لكن لما ظهر أثره عندهما نسب النقض إليهما. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 198) . (2) العبارة في س: أي على الذين كان وضوء. (3) قوله: وينبغي؛ أشار به إلى أنه لم يجد تصريحا في ذلك، لكن قواعده تقتضيه. (4) قال مالك – رضي الله عنه – في الذي ينزع خفيه وقد مسح عليهما: إنه يغسل رجليه مكانه ويجزئه، وإن أخر ذلك ابتدأ الوضوء، فإن نزع خفا واحدا، فلينزع الآخر، ويغسل رجليه مكانه ويجزئه، وإن أخر ذلك ساعة أعاد الوضوء، وقال الأبهري: حد ذلك مقدار ما يجف فيه الوضوء. كما في ((التاج والأكليل)) (1: 323) .

Mas'alah: What constitutes removal of the khuff regarding the heel?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 502

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Rulings on Removal of Khuffs and Subsequent Acts

(وخروج أكثر العقب [(1)] (2) إلى الساق نزع)، ولفظ القدوري(3): أكثر القدم [(4)] ، وما اختاره في المتن(5) مروي عن أبي حنيفة(6) (1) قوله: وخروج أكثر العقب؛ بفتح العين المهملة، وسكون القاف، وجاء كسر العين أيضا مع سكون القاف وفتح العين مع كسر القاف: مؤخر القدم إلى موضع الشراك. كذا في ((مجمع البحار)) ، وفي إيراده مفردا إشارة إلى أن خروج الأكثر من أحدهما أيضا ناقض، وهذا إذا كان بنية نزع الخف، أما إذا لم يكن بنيته فلا يبطل المسح إجماعا، كذا في ((النهاية)) ، وفي ((المحيط)) : إذا كان الخف واسعا بحيث إذا رفع القدم ارتفع العقب، وإذا رجع عاد إلى موضعه، فلا بأس بالمسح عليه. (2) العقب: مؤخر

الرجل. كما في ((مختار)) (ص444) . (3) وهو أحمد بن محمد بن أحمد البغدادي القدوري، أبو الحسين، والقدوري بضم القاف والدال المهملة بعد الواو، قيل: نسبة إلى قرية من قرى بغداد، يقال: لها قدورة، وقيل: نسبة إلى بيع القدور، قال السمعاني: انتهت إليه رئاسة اصحاب أبي حنيفة بالعراق، وعز عندهم قدره وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، مديما لتلاوة القرآن. من مؤلفاته: ((مختصر القدوري)) ، و ((شرح مختصر الكرخي)) ، و ((التجريد))
،(362–428هـ). ينظر: ((النجوم الزاهرة)) (5: 24) ، ((مرآة الجنان)) (3: 47) ، ((الفوائد)) (ص57–58) . (4) قوله: أكثر القدم؛ قال في ((الهداية)) : هو الصحيح. (5) في س: المنتن. (6) فعنده بقاء المسح لبقاء محل الغسل في الخف، وبخروج أكثر العقب إلى الساق الذي هو في حكم الظاهر لا يبقى محل الغسل فيه، وأيضا: لا يمكن معه متابعة المشي المعتاد، قال القاري في ((فتح باب العناية)) (1: 197) : وهو الأحوط. واختاره الشارح بقول أبي حنيفة – رضي الله عنه – في ((النقاية)) (ص9) ، وصاحب ((الفتح)) (1: 136) ، ((البدائع)) (1: 13) . وصحيح صاحب ((الهداية)) (1: 29) ، و ((الدر المختار)) (1: 184) خروج أكثر القدم، وهو المروي عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، وبه جزم في ((الكنز)) (ص6) ، و ((الملقتى)) (ص7) ، وهو لأن فيه الاحتراز من خروج أقل القدم حرجا كما في الخف الواسع، ولا حرج لأكثر، وتنزيلا للأكثر منزلة الكل. وعند محمد إن بقي في محل المسح مقدار ما يجوز المسح عليه . يعني ثلاث أصابع . لا ينتقض المسح وغلا انتقض؛ لأن خروج ما سوى قدر المسح كلا خروج، وعليه أكثر المشايخ. كما في ((رد المحتار)) (1: 184) .

[(1)] – رضي الله عنه –. (1) قوله: مروي عن أبي حنيفة؛ قال البرجندي في ((

شرح مختصر الوقاية)) : ما ذكر في المتن هو رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة، وفي رواية أخرى عنه إن نزع من ظهر القدم قدر ثلاث أصابع انتقض مسحه، وفي رواية: إن كان بحيث يمكنه المشي بعدما تحرك قدمه عن موضعه فهذا لا يمنع جواز المسح، ذكره في ((الخلاصة)) ، وذكر في ((الحصر)) : إن عند أبي يوسف ما لم يخرج أكثر ظهر القدم إلى موضع الساق لا ينتقض المسح، وفي ((الكافي)) : أكثر المشائخ على ما روى عن محمد من أنه إذا بقي من ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلاثة أصابع لم يبطل المسح.

Mas'alah: What size of tear in the khuff prevents wiping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 504

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Ruling on Wiping over Torn or Defective Khuffs

(ويمنعه(1) خرق خف(2) يبدو [(3)] منه قدر ثلاث أصابع الرجل [(4)] أصغرها(5) لا ما دونها [(6)])، فلو كان الخرق طويلا يدخل فيه ثلاث أصابع الرجل(7) إن أدخلت لكن لا يبدو منه هذا المقدار جاز المسح، ولو كان مضموما لكن ينفتح إذا مشى ويظهر هذا المقدار لا يجوز. فعلم منه[(8) (1) إلا أن يكون فوقه خف آخر أو جرموق فيمسح عليه. كما في ((الدر المختار)) (1: 182) . (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (3) قوله: يبدو؛ أي يظهر منه، هو صفة للخرق، والضمير راجع إليه؛ أي خرق يظهر منه من الخف مقدار ثلاث أصابع، الرجل، بكسر الراء، ويمكن أن يكون وصفا للخف، والضمير أيضا راجعا إليه. (4) قوله: قدر ثلاث أصابع الرجل؛ قال في ((النهاية)) نقلا عن ((مبسوط

شيخ الإسلام)) : فقد اعتبر في حق الخرق ثلاث أصابع الرجل، وفي حق المسح ثلاث أصابع اليد، والفرق بينهما أن الخرق إذا كان مقدار ثلاث أصابع إنما منع جواز المسح؛ لأنه مما يمنع قطع السفر، والمشي إنما يتحقق بالرجل، فيعتبر ثلاث أصابع الرجل، وأما فعل المسح فإنما يعتبر من اليد فاعتبر بأصابع اليد. (5) روى الحسن عن أبي حنيفة أن المعتبر كونها من اليد، وقال محمد في ((الزيادات)) من اصابع الرجل أصغرها، وصحح صاحب ((الهداية)) (1: 29) ، كغيره، واعبر الأصغر للاحتياط. كما في ((البحر)) (1: 184) . (6) قوله: لا ما دونه؛ فيه خلاف الشافعي وزفر، بناء على أنه لما وجب غسل البادي وإن قل يجب غسل الباقي، وجوابه: إن الخفاف قلما تخلو عن خرق قليل، فاعتباره مما يورث إلى الح رج في النزع. (7) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ف و م. (8) قوله: فعلم منه؛ أي مما ذكرنا، فإنه علم من المسألتين اللتين ذكرهما أن الاعتبار في جواز المسح وعدم جوازه لظهور ذلك المقدار المانع وعدم ظهوره عند المشي. لأن الخف اعتبر شرعا مانعا عن سراية الحدث الى القدم الى انتهاء المدة حيث انتهت او ينزع ظهر حكم الحدث السابق اشارة الى ان المراد بالمتوضي الباقي على الوضوء لا محدثه ومريده خبر لقوله خروج اي هو في حكم النزع شرعا فيكون ناقضا للمسح بالفتح الشق والمراد به الخرق الذي كان تحت الكعب فان الخرق فوقه لا يمنع لأن الزائد على الكعب لا عبرة له ذكره الزيلعي في شرح الكنز بالكسر بدل من الاصابع اي لا لبس ذلك الخف.

[

Mas'alah: What is the ruling on wiping over a knitted sock split below the ankle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 505

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Wiping over Non-Leather Footwear and Socks

أن ما يصنع من الغزل ونحوه مشقوق أسفل الكعب، إن كان يستر الكعب بخيط، أو نحوه، يشد(1) بعد اللبس بحيث لم(2) يبدو(3) منه شيء، فهو كغير المشقوق، وإن بدا كان كالخرق، فيعتبر المقدار المذكور [(4)] .

Mas'alah: Are tears in a single leather sock combined to prevent wiping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 505

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Ruling on Wiping over Torn or Defective Khuffs

(ويجمع [(5)] خروق [(6)] (7) خف لا خفين[(8) (1) في ف و م: ويشد. (2) في م: لا. (3) في س: يبدأ. (4) قوله: فيعتبر المقدار المذكور؛ أي إن ظهر منه ذلك المقدر لم يجز المسح، وإلا يجوز. (5) قوله: ويجمع؛ يعني تجمع الخروق، وتعتبر مانعة إن بلغ المجموع ذلك القدر. (6) قوله: خروق خف؛ أي الخروق الواقعة في خف واحد، واختار ابن الهمام في ((فتح القدير)) عدم الجمع، وقواه تلميذه ابن أمير حاج الحلبي في ((حلية المحلى شرح منية المصلي)) ، واستظهره صاحب ((البحر)) لكن ذكر قبله أن الجمع هو المشهور في المذهب، وقال صاحب ((النهر الفائق)) : إطباق عامة المتون والشروح عليه مؤذن بترجيحه. (7) اختار صاحب ((الفتح)) (1: 134) وقواه تلميذه ابن أمير الحاج بموافقته لما روي عن ابي يوسف

من عدم الجمع مطلقا، واستظهره في ((البحر)) (1: 185) ، لكن ذكره قبله أن الجمع هو المشهور في المذهب، وقال صاحب ((النهر)) : اطباق عامة المتون والشروح عليه مؤذن بترجيحه. كما في ((رد المحتار)) (1: 182) . (8) قوله: لا خفين؛ يعني لو كانت في كل واحد منهما خروق قليلة غير مانعة، لكن إذا جمعت بلغت إلى القدر المانع لا تعد مانعة، ويصح المسح,

]): أي إذا كان على خف واحد خروق كثيرة تحت الساق [(1)] ، ويبدو من كل واحد شيء قليل، بحيث لو جمع البادي يكون مقدار ثلاث أصابع يمنع المسح، ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح [(2)] . (1) قوله: تحت الساق؛ أي ساق الخف، أشار به إلى أنه لا عبرة لخروق الساق وإن كانت كثيرة. (2) قوله: جاز المسح؛ بشرط أن يقع فرضه على الخف نفسه لا على ما ظهر من خرق يسير. كذا في ((الحلية)) ، وهذا بخلاف النجاسة وانكشاف العورة؛ فإن النجاسة المتفرقة تجمع، وإن كانت متفرقة في خفيه أو ثوبه أو بدنه أو مكانه أو في المجموع، والانكشاف المتفرق يمنع من الصلاة، كما إذا انكشف شيء من فرج المرأة، وشيء من ظهرها، وشيء من فخذها، وشيء من ساقها، ووجهه أن المانع في العورة هو انكشاف القدر المانع، وفي النجاسة هو كونه حاملا لذلك القدر المانع، وقد وجد فيها بخلاف الخروق في الخف، فإنما منع لامتناع قطع المسافة معه، وهذا المعنى مفقود فيما إذا لم يكن في كل خف مقدار ثلاث أصابع اليد. كذا في ((البحر الرائق)) .

(ويتم مدة السفر ماسح سافر [(1)] قبل تمام يوم وليلة، ويتمهما إن أقام قبلهما، وينزع إن أقام بعدهما)، فهنا(2) أربع مسائل؛ لأنه إما أن يسافر المقيم، أو يقيم

المسافر، وكل منهما(3) إما قبل تمام يوم وليلة، أو بعدهما، وقد ذكر في المتن ثلاثا منها [(4)] (5) (1) قوله: سافر؛ قال في ((فتح القدير)) : سواء سافر قبل انتقاض الطهارة أو بعده، وفي الثاني خلاف الشافعي، لنا إطلاق قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: ((يمسح المسافر...)) الحديث، وهذا مسافر بخلاف ما بعد كمال المدة؛ لأن الحدث سرى إلى القدم، وما استدل به من أنه عبادة ابتدأت حالة الإقامة فتعتبر فيها حالة الابتداء، كصلاة ابتدأ فيها مقيما في سفينة فسافرت، وصوم شرع مقيما فسافر، حيث تعتبر فيه الإقامة، فغنى عن بيان تكلف الفرق لعدم ظهور وجه الجمع. (2) في ص و م: فهذا. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و ف و م. (4) قوله: ثلاثا منها؛ الأول أن يسافر المقيم قبل تمام يوم وليلة، ذكره بقوله: ويتم مدة السفر ماسح سافر قبل تمام يوم وليلة، والثاني أن يقيم المسافر قبل تمام يوم وليلة، ذكره بقوله: ويتمها إن أقام قبلهما، والثالث أن يقيم المسافر بعد تمام يوم وليلة، ذكره بقوله: وينزع إن أقام بعدهما، والرابع الذي لم يذكره صراحة هو أن يسافر المقيم بعد تمامهما، والأصل في هذه المسائل أن الأحاديث الدالة على التوقيت دلت على كونه حكما متعلقا بالوقت، فيعتبر فيه آخر الوقت؛ كالصلاة لما تعلقت بالوقت اعتبر فيها آخر الوقت في الطهر والحيض والإقامة والسفر. (5) وهي: الأولى: أن يسافر المقيم قبل تمام يوم وليلة، ذكره بقوله: ويتم مدة السفر ماسح سافر قبل تمام يوم وليلة، والثانية: أن يقيم المسافر قبل تمام يوم وليلة ذكره بقوله: ويتمها إن أقام قبلها، والثالثة: أن يقيم المسافر بعد تمام يوم وليلة ذكره بقوله: وينزع إن أقام بعدها. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 116) .

، ولم يذكر [(1)] ما إذا سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة، وحكمه ظاهر [(2)] ، وهو وجوب النزع [(3)] . (1) قوله: ولم يذكر؛ أي صراحة واستقلالا، وإلا فقد

أشار إليه بقوله: في الصورة الأولى: ماسح سافر قبل تمام يوم وليلة؛ فإنه يفهم منه أنه لا يتم مدة السفر ماسح سافر بعد تمامها، فإن مفهوم المخالفة معتبر في الروايات والعبادات. (2) قوله: ظاهر؛ أشار به إلى وجه عدم ذكره، وهو الظهور. (3) قوله: وهو وجوب النزع؛ لأن الحدث قد سرى إلى القدم عند تمام مدة المسح، والخف ليس برافع للحدث الساري، بل هو مانع عن سرايته في المدة.

(ويجوز [(1)] على جبيرة(2) محدث[(3) (1) قوله: ويجوز؛ أي المسح على جبيرة؛ الجبيرة بفتح الجيم، وجمعه: جبائر، وهي العيدان التي تجبر بها العظام المكسورة، والتي تربط على موضع الكسر ونحوه؛ ليضم بعض الأعضاء إلى بعض والتحامها واتصالها، والأصل في جوازه ما أخرجه أبو داود رح، وهو أصح ما روي في هذا الباب عن جابر قال: خرجنا في سفر فأصاب رجلا منا حجر فشجه في رأسه، فقال لأصحابه: هل تجدون لي رخصة في التيمم، فقالوا: ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء، فاغتسل فمات، فلما قدمنا على رسول الله خبر بذلك، فقال: ((قتلوه قتلهم الله، ألا سألوا إذ لم يعلموا، فإنما شفاء العي السؤال، إنما كان يكفيه أن يتيمم أو يشد على جرحه خرقة ثم يمسح عليها ويغسل سائر جسده)) ، وأخرج الدارقطني بسند ضعيف جدا عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يمسح على الجبائر، وأخرج الطبراني بسند ضعيف عن أبي أمامة أن النبي صلى الله عليه وسلم لما رماه ابن قمأة يوم أحد رأيته إذا توضأ حل عصابته ومسح عليها، وأخرج ابن ماجه بسند ضعيف عن علي قال: انكسرت إحدى زندي فسألت النبي صلى الله عليه وسلم فأمرني أن أمسح على الجبائر. كذا في ((البناية شرح الهداية)) للعيني. (2) الجبيرة: جمعها الجبائر: وهي العيدان التي تشدها على العظم لتجبيره بها على استواء. كما في ((اللسان)) (1: 536) . (3) قوله: محدث؛ ظاهره أنه لا يجوز

المسح على جبيرة الجنب والحائض والنفساء، مع أنه ليس كذلك كما هو مصرح في المعتبرات، إلا أن يقال: المراد بالمحدث أعم ممن به حدث أصغر، ومن به حدث أكبر، أو يقال: المراد به جبيرة من به حدث، بأن لم يشدها على طهارة، وأشار به إلى أنه لا يشترط فيه شدها على الطهارة؛ لأن شدها غالبا يقع على العجلة والضرورة، فاشتراطها فيه مورث إلى الحرج، ولا كذلك مسح الخفين.

](1)، ولا(2) يبطله السقوط إلا عن برء)، المسح على الجبيرة [(3)] إن أضر(4) جاز تركه، وإن لم يضر فقد اختلفت الروايات عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – في جواز تركه، والمأخوذ أنه لا يجوز تركه(5). (1) المراد أعم ممن به حدث أصغر، وممن به حدث أكبر. كما في ((العمدة)) (1: 117) . (2) في م: فلا. (3) قوله: المسح على الجبيرة... الخ؛ قال في ((المحيط)) : لو ترك المسح على الجبائر والمسح يضره جاز، وإن لم يضر لم يجز، ولا تجوز صلاته عندهما، ولم نجد في الأصل قول أبي حنيفة، وقيل: عنده يجوز تركه، والصحيح أنه واجب عنده وليس بفرض. (4) المراد الضرر المعتبر لا مطلقه؛ لأن العمل لا يخلو عن أدنى ضرر، وذلك لا يبيح الترك. كما في ((الدر المختار)) (1: 186) . (5) وعليه الفتوى. كما في ((الدر المختار)) (1: 186) ، والصحيح من مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه ليس بفرض عنده. كما في ((غنية المستملي)) (1: 117) ، قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 186) : إنه فرض عملي عندهما واجب عنده، فقد اتفق الإمام وصاحباه على الوجوب بمعنى عند جواز الترك لكن عندهما يفوت الجواز بفوته فلا تصح الصلاة بدونه أيضا وعنده يأثم بتركه فقط مع صحة االصلاة بدونه ووجوب اعادتها.

ثم لا يشترط [(1)] كون الجبيرة مشدودة على طهارة، وإنما يجوز [(2)] المسح على الجبيرة إذا لم يقدر على مسح ذلك [[الموضع من] (3) العضو](4)، كما لا يقدر على غسله بأن كان الماء يضره، أو كانت(5) الجبيرة مشدودة يضر حلها، أما إذا كان قادرا على مسحه، فلا يجوز مسح الجبيرة. (1) قوله: ثم لا يشترط؛ لعدم وجود دليل يدل عليه، بخلاف مسح الخفين، فإنه وردت الأحاديث باشتراط لبسهما على طهارة. (2) قوله: وإنما يجوز... الخ؛ يعني جواز المسح على الجبيرة إنما هو إذا لم يكن قادرا على مسح ذلك الموضع الذي شدت عليه الجبيرة، ولا على غسله، بأن كان الماء يضر الجرح غسلا كان أو مسحا، أو كان لا يضره لكن يضر حل الجبيرة في كل مرة، فإن كان قادرا على مسح نفس القرحة وجب عليه ذلك، ولم يجز المسح على الجبيرة لعدم الضرورة والحرج. (3) سقطت من أ و س. (4) سقطت من ب و ص و ف. (5) في ص و ف و م: كان.

وإذا(1) كان في أعضائه شقاق [(2)] ، فإن عجز عن غسله، يلزم إمرار الماء عليه، فإن عجز عنه يلزمه المسح، ثم إن عجز عنه يغسل ما حوله ويتركه، وإن كان الشقاق في يده، ويعجز عن الوضوء استعان بالغير [(3)] ليوضئه، فإن(4) لم يستعن وتيمم جاز(5) (1) في ف و م: فإذا0 (2) قوله: شقاق: بضم الشين، وعبارة غيره: شقوق، بالضم، وهو جمع الشق، وصف عارض للجلد بسبب البرد ونحوه، يشق ويضر غسله، قال في ((صحاح الجوهري)) : يقال: بيد فلان شقوق، وبرجليه شقوق، ولا يقال: الشقاق، وإنما الشقاق داء يكون بالدواب، وهي تشقيق به يصيب أرساغها، وما ارتفع إلى أوطفتها. (3) قوله: استعان بالغير؛ قال في ((المنية)) وشرحه ((الغنية)) : إن كان الشقاق في يده وقد عجز عن الوضوء بنفسه يستعين بغيره، حتى يوضئه استحبابا عند أبي حنيفة، ووجوبا عندهما، وإن لم يستعن وتيمم

وصلى جازت صلاته عند أبي حنيفة خلافا لهما، وعلى هذا الخلاف إذا كان لا يقدر على الاستقبال أو على التحول عن النجاسة، ووجد من يوجهه ويحوله، تجب عليه الاستعانة عندهما لا عنده، والأصل أن المكلف لا يعتبر قادرا بقدرة غيره عنده؛ لأن الإنسان إنما يعد قادرا إذا اختص بحالة يتهيأ له الفعل متى أراد، وهذا لا يتحقق بقدرة غيره، ولهذا إذا بذل الابن لأبيه المال والطاعة لا يلزمه الحج، ومن وجبت عليه كفارة وهو معسر فبذل له إنسان المال لا يجب عليه قبوله، وعندهما تثبت له القدرة بآلة الغير؛ لأن آلته صارت كآلته بالإعانة. كذا في ((شرح الهداية)) للشيخ كمال الدين ابن الهمام رح. (4) في م: وإن. (5) لأن المكلف لا يعتبر قادرا بقدرة غيره عنده، فالانسان يعد قادرا إذا اختص باحالة يتهيأ له الفعل متى أرارد، وهذا لا يتحقق بقدرة غيره، وعندهما تثبت القدرة بآلة الغير؛ لأن آلته صارت كآلته بالاعانة. كما في ((غنية المستملي)) (1: 119–120) .

خلافا لهما [(1)] . وإذا وضع الدواء على [(2)] شقاق الرجل أمر الماء فوق الدواء، فإذا أمر الماء فوق الدواء، ثم سقط الدواء إن كان [(3)] السقوط عن برء [(4)] ، غسل الموضع وإلا فلا. وإذا فصد(5)، ووضع خرقة [(6)] ، وشد العصابة [(7)] : فعند بعض المشايخ(8): لا يجوز المسح عليها [(9)] ، بل على الخرقة. (1) قوله: خلافا لهما؛ فإن لم يجد من يوضئه أو وجده فاستعان به فأبي عن الإعانة فتيمم وصلى جازت صلاته بلا خلاف، فتحقق العجز من كل وجه. (2) قوله: وإذا وضع الدواء كالمرهم أو الشحم أو نحوه. (3) قوله: إن كان؛ أي إن كان سقوط الدواء بسبب حصول البرء ودفع الحرج يلزم عليه غسل ذلك الموضع، ولا يكفيه غير ذلك؛ لاندفاع الحرج، وإن كان سقوطه لا عن برء بل بسبب إمرار الماء وغيره لا يلزمه الغسل لبقاء العذر الآن كما كان. (4) قوله: عن برء؛ كلمة عن

مستعملة في مثل هذا الموضع بمعنى الباء، نحو قوله تعالى: {وما ينطق عن الهوى} ، أو بمعنى اللام نحو قوله تعالى: وما نحن بتاركي آلهتنا عن قولك، أو بمعنى بعد، نحو قوله تعالى: {عما قليلل ليصبحن نادمين} . (5) في م: افتصد. والفصد: قطع العرق. كما في ((اللسان)) (5: 3420) . (6) قوله: ووضع خرقة؛ أي على موضع الفصد، وهو بكسر الخاء المعجمة: القطعة من الثوب. (7) قوله: وشد العصابة؛ أي على تلك الخرقة، وهو بالكسر ما يعصب ويشد من الثوب على الجراحة وعلى موضع الفصد ونحو ذلك. (8) وهو قول الإمام أبي علي النسفي. كما في ((المحيط)) (ص373) . (9) قوله: لا يجوز المسح عليها؛ لعل وجهه أن المتصل بالعضو إنما هو الخرقة، فتقوم مقامه في المسح لا العصابة حتى يكفي مسحها.

وعند البعض(1): إن أمكنه [(2)] شد العصابة بلا إعانة أحد لا يجوز عليها المسح، وإن لم يمكنه ذلك يجوز. (1) وهو قول الإمام علاء الدين محمود الشعبي. كما في ((المحيط)) (ص373) . (2) قوله: إن أمكنه؛ أي إن كان يمكن منه أن يحل العصابة فيمسح على الخرقة التي تحتها، ثم يشدها من غير إعانة أحد لا يجوز له المسح على العصابة؛ لعدم الحرج حينئذ في حلها، وإمكان المسح على الخرقة وإن لم يمكنه ذلك جاز المسح عليه، إذ لا معتبر بالقدرة على الشيء بإعانة الغير عند أبي حنيفة رح، فعدم إمكانه حلها وشدها بدون الإعانة يثبت العجز عن المسح على الخرقة، فتقوم العصابة مقامها، وفيه خلاف لهما على نحو ما مر في مسألة الشقوق.

وقال بعضهم [(1)] (2) : إن كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر(3) الجراحة، جاز المسح عليها، وإلا فلا، وكذا الحكم [(4)] في كل خرقة جاوزت موضع

القرحة. وإن كان حل العصابة لا يضره(5)، لكن نزعها عن موضع الجراحة يضره(6) يحلها، ويغسل ما تحتها إلا موضع الجراحة، ثم يشدها، ويمسح موضع الجراحة. (1) قوله: وقال بعضهم... الخ؛ حاصل هذا القول أن العبرة في هذا الباب للضرر والحرج؛ فإن كان حل العصابة ومسح الخرقة لا يضر الجراحة، لم يجز المسح على العصابة، وإن كان ذلك مضرا بها جاز المسح عليها؛ لأن التكليف بحسب الوسع، ولو التصقت العصابة بالمحل بحيث يعر نزعها جاز المسح أيضا ولو كان بعد البرء، لكن حينئذ يمسح على الملتصق ويغسل ما قدر على غسله من الجوانب. (2) وهو قول شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده. كما في ((المحيط)) (ص373) . (3) في أ: بضر. (4) قوله: وكذا الحكم؛ أي مثل الحكم في عصابة المفتصد؛ فإذا كانت زائدة عن موضع الجراحة فإن ضره الحل والغسل مسح الكل، وإلا يغسل ما حول الجراحة ويمسح عليها لا على الخرقة ما لم يضره مسحها، فإن ضر يمسح على الخرقة التي عليها، ويغسل حواليها، وما تحت الخرقة الزائدة؛ لأن الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها. كذا فصله في ((البحر الرائق)) وغيرها. (5) في ص و ف و م: يضر. (6) في أ: يضرها. و في ص و ف و م: يضره.

Mas'alah: Can one who performs ablution pray behind one who wipes over leather socks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 730

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Leather Socks > Conditions for the Validity of Wiping

والغاسل بالماسح) ؛ لأن الخف مانع من سراية الحدث إلى الرجل، وما على الخف طهر بالمسح، (

BAB 10

باب المسح على الجبائر

The Chapter on Wiping over Bandages

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on wiping over a bandage for bloodletting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 516

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Bandages > Wiping over Splints, Wound Dressings, and Cupping Sites

وعامة المشايخ على جواز مسح عصابة المفتصد، وأما الموضع الظاهر من اليد ما بين العقدتين(1) من العصابة، فالأصح [(2)] (3) أنه يكفيه المسح، إذ لو غسل تبتل العصابة، فربما(4) تنفذ(5) البلة إلى موضع الفصد.

Mas'alah: Is comprehensive coverage required when wiping over a splint or bandage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 516

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Bandages > Scope of Wiping: Entire Bandage vs. Most of It

ويشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة في رواية الحسن [(6)] عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو المذكور في ((الأسرار)) (7) . (1) في ص و ف و م: القعدين. وهو الموضع الذي لم تستره العصابة بين العصابة، فلا يجب غسله بل كيفيه المسح. كما في ((رد المحتار)) (1: 187) . (2) قوله: فالأصح؛ أشار به إلى أن فيه خلافا، فقد قيل: يجب غسله كما في ((الخلاصة)) . (3) وصححه صاحب ((الدر المختار)) (1: 187) ، واختاره صاحب ((الملتقى)) (ص7) . (4) أ و ص و ف: وربما. (5) في النسخ: ينفذ. (6) قوله: في رواية الحسن؛ كذا نسبه إليه قاضي خان في ((فتاواه)) ، ونسب صاحب ((الهداية)) إليه القول الثاني. (7) الأسرار في الأصول والفروع)) لعبيد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي

الحنفي، أبو زيد، نسبة إلى دبوسة بفتح الدال المهملة وضم الباء الموحدة، وبعدها واو ساكنة وسين مهملة، وهي بليدة بين بخارى وسمرقند، قال الذهبي: كان أحد من يضرب المثل في النظر واستخراج الحجج، وهو أول من أبرز علم الخلاف إلى الوجود، وكان شيخ تلك الديار، ومن مؤلفاته: ((تقويم الأدلة)) ، و ((النظم في الفتاوى)) ، و ((شرح الجامع الكبير)) ، و ((تأسيس النظر في اختلاف الأئمة)) ((ت430هـ). ينظر: ((وفيات)) (3: 48) ، ((العبر)) (3: 171) ، ((هدية العارفين)) (5: 648) .

Mas'alah: What is the ruling on repeating the wipe after removing and reapplying a bandage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 517

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Bandages > Invalidation of Wiping: Removal, Healing, and Falling Off

وعند البعض: يكفي الأكثر [(1)] (2) . واذا مسح، ثم نزعها، ثم أعادها(3)، فعليه أن يعيد المسح، وإن لم يعد أجزأه [(4)] . وإذا سقطت عنها فبدلها بأخرى [(5)] (6) ، فالأحسن إعادة المسح، وإن لم يعد أجزأه. (1) قوله: يكفي الأكثر؛ هذا هو الذي صححه صاحب ((الكنز)) في ((الكافي)) وغيره، وعلله بأنه لو اشترط الاستيعاب لاحتيج إلى الاستقصاء في إيصال البلل إلى جميع أجزاء الخرقة ونحوها، فيؤدي إلى نفوذ البلة إلى الجراحة، وفي ((العناية)) : الفرق بينه وبين مسح الرأس والخف حيث لا يشترط فيهما الأكثر: إن مسح الرأس شرع بالكتاب، والباء دخلت على المحل فأوجب تبعيضه، والمسح على الخفين إن كان بالكتاب كان حكمه حكم المعطوف عليه، وإن كان بالسنة فهي أوجبت مسح البعض، فأما المسح على الجبائر

فإنما يثبت بحديث علي، وليس فيه ما ينبئ عن البعض إلا أن القليل سقط اعتباره للحرج. (2) الفتاوى البزازية)) (1: 15) : الفتوى إن مسح أكثر الجبيرة عند من فرضه يكفي. ومشى عليه صاحب ((البدائع)) (1: 14) ، و ((البحر)) (1: 198) ، و ((الملتقى)) (ص7) ، و ((الدر المختار)) (1: 187) ، وهو قول خواهر زاده: إذا: لا يشترط الاستيعاب، وإن مسح على الأكثر جاز، وإن مسح على النصف وما دونه لا يجوز. كما في ((الخانية)) (1: 50) . (3) ص و ف و م: أعاد. (4) قوله: أجزاه؛ أي كفاه؛ لأن ناقض المسح إنما هو سقوطه ونزعه عن برء، لا بدونه؛ لقيام العذر الموجب للعجز، فمجرد النزع لا يوجب إعادة المسح ولا غسل ما تحتها. (5) قوله: فبدلها بالأخرى؛ أي شد موضعها عصابة أو جبيرة أخرى. (6) في أ و ص: بالأخرى.

Mas'alah: Is it required to wipe over bandages three times or is once sufficient?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 518

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Bandages > Scope of Wiping: Entire Bandage vs. Most of It

ولا يشترط تثليث مسح الجبائر، بل يكفيه مرة واحدة، وهو الأصح [(1)] (2) .

Mas'alah: What are the differences between wiping over leather socks and wiping over bandages?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 518

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Wiping over Bandages > Differences between Wiping over Bandages and Khuffs

ويجب أن يعلم[(3) (1) قوله: وهو الأصح؛ إشارة إلى نفي قول بعض المشائخ أنه يشترط فيه التكرار؛ لأنه بمنزلة الغسل إلا أن تكون الجراحة في الرأس. (2) وصححه صاحب ((المحيط)) (ص374) ، و ((الدر المختار)) (1: 187) ، ومنهم من شرط المسح ثلاثا إلا أن تكون الجراحة في الرأس فلا يلزمه تكرار المسح. كما في ((البحر)) (1: 198) . (3) قوله: ويجب أن يعلم... آه؛ بيان لوجود الفرق بين مسح الخف وبين مسح الجبيرة ونحوها، وهي كثيرة، ذكر الشارح منها أربعة: الأول: إنه لا يشترط في جواز مسح الجبيرة شدها على طهارة كاملة، ويشترط ذلك في مسح الخفين، والثاني: إنه لا يتوقت بوقت بل يجوز إلى أن تسقط عن برء، ويندفع الحرج بخلاف مسح الخف فإنه مقدر بيوم وليلة، أو ثلاثة أيام مع لياليها، والوجه في ذلك أن الأحاديث وردت باشتراط كمال الطهارة، وبالتوقيت في مسح الخف، ولم يرد نحو ذلك في مسح الجبيرة والعصابة، والثالث: إنه إن سقطت الجبيرة عن موضعها لا يبطل مسحه السابق، بخلاف الخف فإنه إذا خرج القدم منه ولو بلا قصد بطل مسحه؛ لسراية الحدث في القدم؛ فإن الخف عهد مانعا، فبزواله يسري الحدث إلى ما تحته فيجب غسله، وأما مسح الجبيرة فقائم مقام غسل ما تحته، فصار كما إذا توضأ ثم حلق الشعر أو أزال الظفر أو قطع عضوا مغسولا لا تجب إعادة الوضوء ولا يبطل وضوءه، والرابع: إنه إذا سقطت عن صحة فإنما يجب غسل ذلك الموضع فقط دون الموضع الآخر، بخلاف مسح الخف؛ فإن عند نزع أحد الخفين يجب غسل الرجل الأخرى أيضا كما مر تحقيقه، والخامس: إنه تصح الصلاة بدون مسح الجبيرة على رواية، ولا كذلك مسح الخف، وقد ذكر هذه المسألة، والسادس: إنه يجوز للمحدث والجنب كليهما، بخلاف مسح الخف، فلا يجوز إلا للمحدث كما مر، والسابع: إنه يشترط فيه الاستيعاب في رواية، بخلاف مسح الخف، والثامن: إنه لا تشترط فيه النية اتفاقا بخلاف مسح الخف، فإنه

يشترط له النية على رواية، والتاسع: إنه يجوز الجمع بين مسح جبيرة رجل، وغسل الرجل الأخرى، ولا كذلك مسح الخف، والعاشر: إنه يجوز المسح على الجبيرة وإن كانت على غير الرجلين، بخلاف مسح الخف، وهناك وجوه أخر أيضا يبلغ مجموعها إلى أزيد من ثلاثين موضع، بسطها ((السعاية)) ، من شاء الاطلاع عليها مع ما لها وما عليها فليرجع إليها.

] أن مسح الجبيرة يخالف مسح الخف في: أنه يجوز على حدث. ولا يقدر له مدة. وإذا سقطت لا عن برء لا يبطل. وإن سقطت عن برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة بخلاف ما إذا خلع أحد الخفين، حيث يلزمه غسل الرجلين(1). باب الحيض [(2)] والنفاس(3) (1) ويزاد على هذه الفروق: خامسا: أنها تجوز للمحدث والجنب كليهما بخلاف مسح الخف فلا يجوز إلا للمحدث. والسادس: أنه تجوز الصلاة بدون مسح الجبيرة على رواية ولا كذلك مسح الخف. والسابع: أنه يشترط فيه الاستيعاب في رواية بخلاف مسح الخف، والثامن: أنه تشترط فيه النية اتفاقا بخلاف مسح الخف، فإنه يشترط له النية على رواية. والتاسع: أنه يجوز الجمع بين مسح جبيرة رجل وغسل الرجل الأخرى ولا كذلك مسح الخف، والعاشر: أنه يجوز المسح على الجبيرة وإن كانت على غير الرجلين بخلاف مسح الخف، وغيرها. كما في ((عمد الرعاية)) (1: 119) . (2) قوله: باب الحيض؛ أي هذا باب في بيان أحكام الحيض ونحوه، وإنما اقتصر على ذكره في العنوان مع أنه ذكر حكم الاستحاضة والنفاس أيضا في هذا الباب؛ لكونه أكثر وقوعا بالنسبة إليهما، وكون مسائله كثيرة وفروعه غفيرة بالنسبة إلى مسائلهما، فكأنه هو الأهم المقصود، وما عداه تبع له، والسبب في تأخيره عما سبق أن ما سبق كان بيانا لأحكام الطهارة من الأحداث أصلا وخلفا، وكانت أكثر وقوعا وأشمل للرجال والنساء، فصارت أحق

بالتقديم من أحكام الطهارة من الأنجاس، ومن الأحكام الخاصة بالنساء، وفي المقام نكات ولطائف موضع بسطها ((السعاية)) . (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في س.

الدماء المختصة بالنساء [(1)] (2) ثلاثة: حيض(3)، واستحاضة(4)، ونفاس(5). (1) قوله: المختصة بالنساء؛ احترز بهذا القيد عن دم الرعاف والفصد ونحو ذلك مما يعم الرجل والمرأة. (2) احترز بهذا القيد عن دم الرعاف والفصد ونحو ذلك مما يعم الرجل والمرأة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 120) . (3) الحيض: في اللغة السيلان. كما في ((الكليات)) (ص399) للكفوي. (4) استحاضة: أن يستمر بالمرأة خروج الدم بعد أيام حيضها المعتاد، فهي مستحاضة، والمستحاضة التي يرقأ دم حيضها ولا يسيل من المحيض ولكنه يسيل من عرق يقال له: العاذل. كما في ((اللسان)) (2: 1071) . (5) النفاس: ولادة المرأة إذا وضعت.كما في ((القاموس)) (2: 265) .

فالحيض: (هو دم [(1)] ينفضه رحم امرأة(2) بالغة): أي بنت تسع سنين، (لا داء بها [(3)] ، [ولم تبلغ الإياس] (4))، فالذي لا يكون من الرحم ليس بحيض، وكذا الذي قبل سن البلوغ، أي تسع سنين، وكذا ما ينفضه الرحم لمرض[(5) (1) قوله: هو دم؛ هذا تفسيره المعتبر شرعا، ولغة: هو عبارة عن مطلق السيلان ينفضه بضم الفاء من النفض، وهو تحريك الشيء ليسقط ما عليه من غبار ونحوه؛ أي يخرجه، واحترز به عن الدم الذي في الرحم والذي لم يخرج إلى الفرج الخارج فإنه ليس بحيض رحم، بفتح الراء المهملة وكسر الحاء المهملة وبكسرها، هو عضو ينبت فيه الولد، وتستقر فيه النطفة، واحترز به عن دم سائر الأعضاء، امرأة؛ احترز به عن دم

يخرج من رحم الحيوانات التي تحيض كالخفاش والأرنب والضبع؛ فإنه لا يسمى حيضا شرعا، بالغة؛ أي من بلغت سنا وأقرت فيه بالبلوغ صدقت، فاندفع ما أورد من أن معرفة البلوغ موقوفة على الحيض فتعريفه به، دوري؛ وهذا احتراز عن دم من ليس كذلك، كما سيذكره الشارح؛ لا داء بها؛ صفة لامرأة، أي لا مرض بها احتراز عن دم الرحم الخارج بالمرض، فإنه استحاضة، ولم تبلغ؛ أي تلك المرأة سن الإياس، هو في الأصل: الائياس على وزن إفعال، من ائياسة: جعلته منقطع الرجاء، حذفت الهمزة التي هي عين الكلمة تخفيفا. كذا في ((المغرب)) ، وهذا احتراز عن دم سن الإياس؛ فإنه استحاضة. (2) سقطت من ج و ص و م. (3) قوله :لا داء بها؛ الاظهر أن يقول: لا لمرض؛ ليفيد أن الخارج من الرحم لمرض لا يكون حيضا، وعبارته توهم أن الرحم التي بها المرض لا يكون الدم الخارج منها حيضا، وليس كذلك، فإن الرحم المريضة إن كان خروج الدم منها طبعيا كان حيضا وإلا لا، وبالجملة؛ المعتبر الخروج للمرض وعدمه لا كون الرحم مريضة وصحيحة. (4) سقطت من ج و م. (5) قوله: لمرض؛ أشار به إلى أن المعتبر في كونه حيضا وعدمه هو خروجه على مقتضى الطبيعة، وخروجه للمرض سواء كانت الرحم في ذاتها مريضة أو صحيحة، كما أشرنا إليه سابقا.

]، وإذا استمر [(1)] (2) الدم كان سيلان البعض طبيعيا، فكان حيضا، وسيلان البعض بسبب المرض، فلا يكون حيضا. وكما قيده(3) بعدم الداء، يجب أن يقيده(4) بعدم الولادة أيضا احترازا [(5)] عن(6) النفاس، ثم الأصح[(7) (1) قوله: فإذا استمر؛ الغرض منه بيان أنه قد يجتمع الحيض والاستحاضة في دم واحد باختلاف الأزمان. (2) الغرض منه بيان انه قد يجتمع الحيض والاستحاضة في دم واحد باختلاف الأزمان. كما في ((العمدة)) (1: 120) . (3) في ص و م: قيد.

(4) في ص و ف و م: يقيده. (5) قوله: احترازا؛ أي للاحتراز عن النفاس، هو بالكسر لغة: عبارة عن الولادة، وشرعا: عبارة عن دم خارج من رحم عقيب خروج ولد، وحاصل إيراده أن تعريف المصنف غير مانع بصدقه على النفاس، فيجب أن يذكر قيد عدم الولادة؛ لإخراجه، فإن قلت: قد يطلق الحيض على النفاس أيضا وقد ورد ذلك في أحاديث كثيرة، وبوب له البخاري في)) صحيحه)) بابا على حدة، فلا بأس في صدق تعريف الحيض على النفاس مع أن المصنف يحتمل أن يكون أراد بالحيض ما يعم النفاس، فلا حاجة إلى قيد زائد، بل زيادته تصرح به، قلت: إطلاق الحيض على النفاس وبالعكس ليس بمستنكر، لكن الكلام في أن لكل منهما حقيقة متمايزة عن الآخر، وسيذكر المصنف حكم النفاس على حدة، وهو شاهد عدل على أنه أراد بالحيض هو ما يقابل النفاس والاستحاضة فحينئذ يجب تقييده بما يخرج النفاس، فإن قلت: قوله: لا داء بها كاف لخروج النفاس، فإن الولادة في حكم المرض، قلت: كلا؛ فإن كون الولادة مرضا مستنكر جدا شرعا وعرفا. (6) في م: عن. (7) قوله: ثم الأصح؛ يعني الأصح أن الحيض المعتبر شرعا مؤقت إلى سن الإياس، فإذا بلغت المرأة ذلك السن ورأت الدم بعده لا يعد ذلك حيضا، فإن قلت: هذا الذي ذكره من الأصح يدل على أن ما خرج بعد سن الإياس ليس بحيض مطلقا، وهو مناف لما وسمه بلفظ المختار، من أن الدم القوي بعده حيض، ومن المعلوم أن المختار والأصح كلاهما من ألفاظ الفتوى، فكيف يصح جعل كل مفتى به، مع تخالفهما؟ قلت: الأصحية راجعة إلى نفس التوقيت لا إلى إطلاق الحيض، فلا تنافي، وللناظرين هاهنا كلمات بينا ما لها وما عليها في ((السعاية)) .

](1) أن الحيض مؤقت إلى سن الإياس(2)، وأكثر المشايخ [(3)] قدروه بستين سنة، ومشايخ بخارا(4) وخوارزم(5) بخمس وخمسين سنة(6)، فما رأت بعدها لا

يكون حيضا في ظاهر المذهب، والمختار أنها إن رأت دما قويا كالأسود والأحمر القاني كان حيضا، ويبطل[(7) (1) وصححه في ((البحر)) (1: 201) . (2) اختلفوا في تقدير سن الإياس: فمنهم من قدره بستين سنة، ومنهم من قدره خمس وخمسين سنة، وهو المختار كما في ((الظهيرية)) ، ((العناية)) (1: 145) ، و ((الهدية العلائية)) (ص43) ، وقال صاحب ((المراقي)) (ص175) : وهو المفتى به، ومنهم من قدره بخمسين سنة، قال صاحب ((الكفاية)) (1: 142) : وعليه الفتوى في زماننا، ومنهم من قدره خمس وأربعين. (3) قوله: وأكثر المشائخ... الخ؛ قال العيني في ((البناية)) : اختلف في زمان الإياس، فقيل: ستون، وعن محمد في المولدات: ستون، وفي الروميات: خمس وخمسون، وقيل: يعتبر أقرانها من قرابتها، وقيل: يعتبر تركيبها؛ لاختلاف الطبائع باختلاف البلدان، وقيل: خمس وخمسون، والفتوى في زماننا عليه. (4) بخارا: بالضم من أعظم مدن ما وراء النهر وأجلها، يعبر إليها من آمل الشط، وبينها وبين جيحون يومان من هذا الوجه، وكانت قاعدة ملك السامانية. كما في ((معجم البلدان)) (1: 353) لياقوت الحموي. (5) خوارزم: بفتح الخاء المعجمة، والواو، ثم الألف، ثم الراء المهملة المفتوحة، ثم الزاي المعجمة الساكنة، آخرها ميم، بلدة كبيرة سميت به؛ لأن الجماعة التي بنوها أول الأمر كان مأكلهم لحم الصيد، وكان فيها حطب كثير، وبلغة أهل خوارزم: خوار: اللحم، ورزم: الحطب. وقيل: خوار بالفارسية: السهلة، ورزم: الحرب، وكان الحرب يسهل على سكانها، وقيل: لما أقام بها هرمز بن أنوشيروان رأى أرضا سهلة، فقال: خوارزمين. كما ((الفوائد)) (ص35) . (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ف. (7) قوله: ويبطل؛ يعني لو طلقت الآئسة فاعتدت بالأشهر بناء على أن عدة الآئسة ثلاثة شهور ثم عاد دمها قويا، فإن كان ذلك في أثناء تلك الأشهر يحكم ببطلان تلك العدة، ويجب عليها استئناف العدة بثلاثة حيض؛ لتبين

كونها ذات حيض، وإن كان ذلك بعد تمام الأشهر الثلاثة لا يحكم ببطلانها، حتى لو نكحت زوجا آخر بعد ثلاث أشهر لا يفسد ذلك النكاح، نعم يجب عليها العدة في المستقبل بالحيض، وهذا التفصيل هو الذي اختاره في ((النهر)) ، وقال: هو أعدل الروايات، وفي ((المجتبى)) : إنه الصحيح المختار، واختار في ((الهداية)) بطلان العدة بالأشهر بعود الدم مطلقا، وفي المسألة أقوال أخر مبسوطة في ((البحر)) .

] الاعتداد بالأشهر قبل التمام، وبعده لا(1). وإن رأت [(2)] صفرة، أو خضرة، أو تربية، فهي استحاضة(3). (1) صورتها: أنه لو طلقت الآيسة فاعتدت بالأشهر بناء على أن عدة الآيسة ثلاثة شهور، ثم عاد دمها قويا، فإن كان ذلك في أثناء تلك الأشهر يحكم ببطلان تلك العدة، ويجب عليها استئناف العدة بثلاثة حيض، لتبين كونها ذات حيض، وإن كان ذلك بعد تمام الأشهر الثلاثة لا يحكم ببطلانها، حتى لو نكحت زوجا آخر بعد ثلاثة أشهر لا يفسد ذلك النكاح، نعم يجب عليها العدة في المستقبل بالحيض، واختاره هذا التفصيل صاحب ((الرد المختار)) (1: 202) ، وقال صاحب ((النهر)) : أعدل الروايات، وفي ((المجتبى)) أنه الصحيح المختار، وفي ((تصحيح القدوري)) : وهذا التصحيح أولى من تصحيح ((الهداية)) وهو بطلان العدة بالأشهر بعود الدم مطلقا، كما في ((رد المحتار)) (1: 202) ، و ((العمدة)) (1: 121) . (2) قوله: وإن رأت؛ الآئسة بعد المدة المذكورة صفرة بالضم بالفارسية: زردي، أو خضرة بالضم بالفارسية: سبنري، أو تربية: بضم التاء المثناة الفوقية، وفتح الراء المهملة وكسر الباء الموحدة، وتشديد الياء المثناة التحتية: اللون الذي يشبه التراب، فهي استحاضة، وهذا إذا لم تكن عادته لذلك، فإن كانت عادته قبل الإياس الصفرة أو الخضرة أو التربية يكون ذلك حيضا. كذا في ((فتح القدير)) . (3) الاستحاضة: دم نقص عنثلاثة أيام، أو زاد على عشرة في

الحيض، وعلى أربعين في النفاس، أو زاد على عادتها. كما في ((المراقي)) (ص177) ، وحكمه: كرعاف دائم، لا يمنع صوما ولا صلاة، ولو نفلا ولا جماعا، ولا قراءة، ولا مس مصحف، ودخول مسجد، وكذا لا تمنع عن الطواف إن أمنت اللوث. كما في ((الهدية العلائية)) (ص45) .

BAB 11

باب الغسل

The Chapter on Ritual Bathing

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on oil on the body in ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 347

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Water Reaching Under Rings, Braids, and Foreskin

وإذا ادهن [(1)] (2) فأمر الماء عليه(3) لم(4) يصل(5) يجزئ. (1) قوله: وإذا ادهن؛ بتشديد الدال المهملة من الادهان؛ أي استعمل الدهن في شعر الرأس أو اللحية فأمر بتشديد الراء المهملة من الإمرار؛ أي أسال إليه الماء، فلم يصل؛ أي الماء إلى العضو، وفي بعض النسخ: فلم يقبل؛ أي العضو؛ يجزئ؛ أي يكفي من دون ضرورة إزالة الدهن وغسل الرأس بالخطمي وغيره لما فيه من الحرج. (2) ادهن أي استعمل الدهن كزيت وشيرج وحوه بخلاف شحم وسمن جامد في عضو من أعضاءه، فإذا أسال الماء إليه لم يصل إلى العضو، فإن يكفي دون ضرورة إزالة الدهن؛ لوجود غسل العضو، كذا في ((رد المحتار)) (1: 104) ، و ((عمدة الرعاية)) (1: 78) . (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و م. (4) في أ: فلم. (5) في ب و س و ص: يقبل.

Mas'alah: What is the ruling on water reaching the earring hole in ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 348

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Water Reaching Under Rings, Braids, and Foreskin

وأما ثقب [(1)] القرط(2): فإن كان القرط فيها، فإن(3) غلب على ظنه أن الماء لا يصل من غير تحريك، فلا بد منه. فإن(4) لم يكن القرط فيها، فإن غلب على ظنه أن

الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف، وإن غلب على ظنه أنه لا يصل إلا بتكلف يتكلف. وإن انضم الثقب بعد نزعه، وصار بحال إن أمر الماء عليها(5) يدخلها، وإن غفل لا يدخلها(6) أمر الماء، ولا يتكلف في إدخال شيء سوى الماء من خشب أو نحوه(7).

Mas'alah: What is the ruling on moving a tight ring to let water reach under it in ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 348

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Water Reaching Under Rings, Braids, and Foreskin

وإن كان في أصبعه [(8)] خاتم ضيق يجب تحريكه؛ ليصل الماء تحته. (1) قوله: وأما ثقب؛ بالضم والضمتين جمع ثقبة بالضم، هي التي يدخل فيها القرط وغيره، ويقال له بالفارسية: سوراخ، والقرط بالضم: حلية تعلق في الأذن أو في شحمته للتزيين، وهو جائز للنساء، كما قال في ((جامع أحكام الصغار)) : لا بأس بثقب أذن الطفل من البنات؛ لأنهم كانوا يفعلون ذلك في زمان النبي صلى الله عليه وسلم من غير إنكار. انتهى، ومكروه للرجال كما صرح به في ((الحاوي القدسي)) ، وكذا يجوز ثقب الأنف للبنات؛ لتعليق الخزام، صرح به الطحطاوي في حواشي ((الدر المختار)) . (2) القرط: هو ما يعلق في شحمة الأذن. كما في ((تاج العروس)) (20: 11) . (3) في ف و م: و. (4) في أ و ب و س: وإن. (5) في أ و ص و ف: عليها الماء. (6) في ص و ف و م: يدخل. (7) لأن المعتبر غلبة ظنه بوصول الماء. كما في ((الدر المختار)) (1: 104) . (8) قوله: وإن كان في إصبعه؛ بكسر الهمزة، وسكون الصاد: انكشت؛ أي إصبع المغتسل خاتم بكسر التاء وفتحها

بالفارسية: انكشتري ضيق: صفة للخاتم؛ أي يكون بحيث لو لم يحرك لم يصل الماء تحته.

Mas'alah: What is the difference of opinion on washing under the foreskin in ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 350

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Water Reaching Under Rings, Braids, and Foreskin

وعند البعض: لا يجب إيصال الماء إليها في الغسل، مع أنه ينقض الوضوء إذا نزل البول إليها، فلها حكم الباطن في الغسل، وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء.

Mas'alah: Is rubbing the body obligatory in ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 350

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Essential Acts of Ghusl

(لا دلكه [(1)] (2) .

Mas'alah: What is the ruling on washing the feet in ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 352

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Essential Acts of Ghusl

] إلا رجليه)، استثناء متصل [(1)] ، أي يغسل [(2)] أعضاء الوضوء(3) إلا رجليه، (ثم يفيض[(4) (1) استثناء متصل؛ دفع لما يتوهم أنه لا يصح الاستثناء؛ فإن الشرط فيه ان يكون ما بعده من جنس ما قبله داخلا في حكمه، لولا الاستثناء، ومن المبين أن ما بعد إلا هاهنا أعني رجليه ليس من جنس الوضوء، وحاصله أن المستثنى منه هاهنا ليس هو الوضوء بل أعضاء الوضوء. (2) قوله: أي يغسل؛ تفسير لقوله: يتوضأ بحيث يظهر المستثنى منه، وأورد عليه بأن هذا التفسير ناقص، لعدم ذكر مسح الرأس فيه، مع أنه ليس في هذا الوضوء أيضا على الرأي المعتمد، كما في ((الخلاصة)) ، و ((التاتارخانية)) ، والجواب عنه بأنه اختار رواية الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه لا يمسح، وبأن في كلامه تغليبا، فمعنى يغسل عام شامل للمسح، وبأن لفظ: ويمسح محذوف، كما ذكره الناظرون، كله ضعيف جدا، والذي سنح لي أنه ليس تفسيرا لقوله: يتوضأ حتى يرد عليه ما أورد، بل هو إظهار للمستثنى منه، وإشارة إلى أنه استثناء من المفهوم لا من المنطوق. (3) والأولى أن يمسح رأسه في هذا الوضوء، وهو الصحيح. كما في ((البحر)) (1: 52) . (4) قوله: ثم يفيض؛ فيه إشارة إلى كون الترتيب بين التوضئ وبين الإفاضة مسنونا، وإلى أن الإفاضة مسنونة، فلو لم يوجد الصب لم يكن الغسل مسنونا، وإن زال الحدث، وهذا في غير الماء الجاري، وأما في الماء الجاري فلو انغمس فيه، ومكث قدر الوضوء والغسل فقد أكمل السنة، وإلا فلا. كذا في ((الدرر شرح الغرر)) ، و ((الغنية)) وإلى أنه لا يعيد المضمضة والاستنشاق عند الإفاضة، فإن فعلهما عند الوضوء السابق ناب مناب الفرض. كذا قال الطحطاوي في ((حواشي الدر المختار)) ، واختلف في كيفية الإفاضة على ثلاثة أقوال: أحدها ما نقله في ((المجتبى)) عن شمس الأئمة الحلوائي وقال: إنه الأصح أنه يفيض على منكبه الأيمن ثلاثا، ثم على الأيسر ثلاثا، ثم على رأسه وسائر جسده، وثانيها: ما نقله في ((التاتارخانية))

أن يبدأ بالأيمن ثلاثا ثم بالرأس، ثم بالأيسر، وثالثها: هو ظاهر ((مختصر القدوري)) و ((الهداية)) : إنه يبدأ بالرأس ثم بالأيمن ثم بالأيسر، وهو الموافق لعدة أحاديث في ((صحيح البخاري)) وغيره، واختاره الحلبي في ((الغنية)) ، وصاحب ((فتح القدير)) ، وصاحب ((البحر)) ، وصاحب ((النهر)) ، وقال: إنه ظاهر الرواية.

Mas'alah: What are the different opinions on delaying the washing of the feet in ghusl?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 354

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Essential Acts of Ghusl

كان[(1) (1) قوله: أي إذا كان... الخ؛ اعلم أنهم اختلفوا في هذا الباب على أقوال ثلاثة: أحدها: أن لا يؤخر غسل رجليه مطلقا، بل يغسلهما عند الوضوء، وهو قول الشافعين ومختار بعض أصحابنا استدلالا بظاهر حديث عائشة رضي الله عنها في ((صحيح البخاري)) و ((مسلم)) ، و ((سنن النسائي)) و ((أبي داود)) وغيرها: إن النبي صلى الله عليه وسلم كان يتوضأ كما يتوضأ للصلاة قبل إفاضة الماء على سائر جسده)) ، وثانيها: إنه يؤخر مطلقا، وهو مختار أكثر أصحابنا، وإليه يومئ كلام المصنف وسندهم حديث ميمونة رضي الله عنها عند البخاري ومسلم وغيرهما: إن النبي صلى الله عليه وسلم تمضمض واستنشق وغسل وجهه ويديه، ثم صب على رأسه وجسده ثم تحول عن مكانه فغسل قدميه، وثالثها: ما اختاره صاحب ((الخلاصة)) و ((المجتبى)) : إنه يؤخر إن اغتسل في مستنقع الماء، وأما لو اغتسل على حجر أو لوح ونحوهما مما لا يجتمع فيه الماء فلا يؤخر، وهذا الخلاف كله إنما هو في الأولية والسنية لا في الجواز وعدمه، صرح به صاحب ((البحر)) ، إذا

عرفت هذا كله فاعرف أن كثيرا من الناظرين ظنوا أن قول الشارح هاهنا تقييدا لكلام الماتن، فإن منطوق المتن التأخير مطلقا، فأشار بقوله: أي إذا كان... الخ إلى أن التاخير مقيد بما إذا اغتسل في الموضع الذي يجتمع فيه الماء، فإن غسل الرجلين يؤخر حينئذ لتلوث الرجلين بالماء المستعمل، وعدم حصول فائدة من غسل الرجلين سابقا، وأما إذا اغتسل في موضع لا يجتمع فيه الماء فلا، ولا يخفى عليك ما فيه، فإنه لو كان كذلك لذكره عند قوله: إلا رجليه ويقال: يغسل رجليه عند الوضوء بدل قوله يغسل رجليه هناك، والصحيح أن قول الشارح هاهنا ليس تقييدا للتأخير بل لقوله: لا في مكانه، فحاصله أن المسنون هو التأخير مطلقا، وغسلهما بعد إفاضة الماء على سائر جسده لكن غسلهما بعد الإفاضة لا في ذلك المكان مقيد بما إذا اغتسل في مجتمع الماء، وأما إذا لم يكن كذلك فيغسلهما بعد الإفاضة في ذلك المكان من غير حاجة إلى التنحي عن مكان الغسل.

] مكان الغسل مجتمع(1) الماء المستعمل، حتى إذا اغتسل على لوح أو حجر يغسل الرجلين هناك(2). (1) في م: يجمع. (2) واعلم أنهم اختلفوا في تأخير غسل الرجلين: فمنهم من ذهب إلى التأخير مطلقا كصاحب ((الدر المختار)) (1: 106) ، وظاهر كلام النسفي في ((الكنز)) (ص4) . ومنهم من ذهب إلى التأخير مطلقا وهو ظاهر كلام القدوري في ((مختصره)) (ص3) ، والحلبي في ((الملتقى)) (ص4) . ومنهم من ذهب إلى التفصيل، كما قال الشارح، كصاحب ((التبيين)) (ص14) ، و ((المراقي)) (ص141) ، ((التحفة)) (1: 29) ، و ((البحر)) (ص52) ، و ((تحفة الملوك)) (ص28) ، و ((البدائع)) (ص1: 34) ، و ((الهداية)) (1: 16) ، و ((الاختيار)) (1: 19) ، ونبه ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 106) أن الاختلاف في الأولوية لا في الجواز.

(وليس على المرأة نقض ضفيرتها [(1)] (2) ، ولا بلها إذا ابتل أصلها): خص المرأة بالذكر(3) لقوله – صلى الله عليه وسلم – لأم سلمة – رضي الله عنه: ((يكفيك [(4)] إذا بلغ الماء (1) قوله: ضفيرتها؛ الضفيرة بفتح الضاد المعجمة، وكسر الفاء: الخصلة المجموعة من الشعر، يقال: ضفرت الشعر إذا أدخلت بعضه في بعض، وحاصل المسألة أنه لا يجب على المرأة، بل لا يسن أيضا أن تنقض الضفيرة لغسل الشعور، ولا إيصال الماء إليها، وبلها بتمامها، بل يكفيها أن توصل الماء إلى أصولها، وبلها به، وإن لم تبل الشعور المفتولة، وهذا في كل غسل، سواء كان غسل الحيض أو غسل النفاس أو غير ذلك، هذا هو مذهب الجمهور خلافا للنخعي في كل غسل، ولأحمد رحمه الله في غسل الحيض فقط، وسلف الجمهور في ذلك عائشة رضي الله عنها، وابن مسعود رضي الله عنه، وجابر رضي الله عنه وابن عمر رضي الله عنهما، وأم سلمة رضي الله عنها وغيرهم، كما أخرجه الدارمي في ((سننه)) عنهم، والفقه فيه أن في نقض الضفائر وبل جميع الشعور للنساء حرجا عظيما، والحرج في الشرع موضوع، فسقط عنهن غسلها. (2) الضفيرة: الذؤابة، وكل خصلة من خصل شعر المرأة تضفر . أي تجمع . على حدة ظفيرة، وجمعها ضفائر. كما في ((اللسان)) (4: 2594) , (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (4) قوله: يكفيك؛ بالكسر خطابا إلى أم سلمة رضي الله عنها، هكذا ذكر هذا الحديث بهذا اللفظ صاحب ((الهداية)) وغيره، وقال ابن حجر في ((تخريج أحاديثه)) : لم أجده؛ أي بهذا اللفظ، وفي ((جامع الترمذي)) عنها: قلت يا رسول الله صلى الله عليه وسلم: إني امرأة أشد ضفر رأسي أفأنقضه لغسل الجنابة، قال :لا إنما يكفيك أن تحثي على رأسك ثلاث حثيات من ماء، ثم تفيضي على سائر جسدك الماء، فتطهرين)) ، ونحوه أخرجه البخاري ومسلم وابن ماجه وأبو داود والنسائي

وغيرهم.

Mas'alah: Is it obligatory for a man to undo his braids during ghusl?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 357

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Water Reaching Under Rings, Braids, and Foreskin

أصول شعرك)) (1) . ويجب [(2)] على الرجل نقضها(3)، وقيل [(4)] : إذا كان الرجل مضفر الشعر كالعلوية(5) (1) ورد في كتب الحديث بألفاظ آخرى، مثل: عن أم سلمة، قالت: قلت يا رسول الله إني امرأة أشد ضفر رأسي أفأنقضه؛ لغسل الجنابة، قال: ((لا إنما يكفيك أن تحثين على رأسك ثلاث حثيات من ماء)) في ((صحيح مسلم)) (1: 259) ، واللفظ له، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 122) ، و ((المنتقى)) (1: 35) ، و ((جامع الترمذي)) (1: 176) ، وتمامه في ((نصب الراية)) (1: 80) . (2) قوله: ويجب؛ يعني يجب على الرجل نقض الضفائر والذوائب، وغسل كل شعر من الشعور المسترسلة وغيرها؛ لعدم الحرج فيه لهم، بخلاف النساء، فإن التضفر معتاد لهن، فسقط عنهم غسل المسترسل. كذا قال الصدر الشهيد في ((شرح جامع الصغير)) . (3) فيه عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – روايتان نظرا غلى العادة، وإلى عدم الضرورة، وذكر الصدر الشهيد أن يجب إيصال الماء إلى أثناء الشعر في حقهم لعدم الضرورة، وللاحتياط، قال في ((الخلاصة)) ، وفي شعر الرجل يفترض إيصال الماء إلى المسترسل، ولم يذكر غير ذلك، فكان هو الصحيح، عملا بمقتضى المبالغة في الأية مع عدم الضرورة المخصصة في حقهم. كما في ((غنية المستملي)) (ص48) . (4) قوله: وقيل...

الخ؛ قال في ((المنية)) نقلا عن ((المحيط)) : الرجل إذا كان مضفر الشعر كما يفعله العلويون والأتراك: هل يجب إيصال الماء إلى أثناء الشعر أم لا؟ عن أبي حنيفة روايتان، وذكر الصدر الشهيد أنه يجب. انتهى. قال الحلبي في شرحها ((الغنية)) : العلويون المنتسبون إلى علي بن أبي طالب وبعضهم يخصه من كان من غير فاطمة رضي الله عنها، والأتراك أي بالفتح جمع ترك، بضم التاء: اسم جنس كالعرب. انتهى. قوله: أي لا يجب عليها ذلك ويقال معناه ليس عليها ذلك مسنونا. (5) أي المنتسبون إلى علي بن أبي طالب – رضي الله عنه –، وبعضهم يخصهم بمن كان من غير فاطمة – رضي الله عنه –. كما في ((غنية المستملي)) (1: 47) .

Mas'alah: What is the ruling on wetting braided hair for women in ghusl?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 358

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Water Reaching Under Rings, Braids, and Foreskin

والأتراك لا يجب، والأحوط أن يجب [(1)] . وقوله: ولا بلها، قال بعض مشايخنا [(2)] : تبل ذوائبها وتعصرها(3)، لكن الأصح عدم وجوبه، وهذا إذا كانت مفتولة، أما إذا كانت منقوضة يجب إيصال الماء إلى أثناء الشعر كما في اللحية؛ لعدم الحرج(4). (وموجبه [(5)] : (1) أن يجب؛ لأن الأحاديث دلت على افتراض سائر أجزاء البدن الظاهرة والشعر المسترسل داخل فيها، كيف لا وقد أمر الله في الغسل بما يفيد المبالغة، ومن ثم افترض الاستنشاق والتمضمض، ولولا حديث أم سلمة رضي الله عنها وغيره من الأحاديث الدالة على سقوط غسل المسترسل، ووجوب نقض الذوائب من النساء لكان ذلك فرضا عليهن أيضا. (2) : قال بعض المشايخ:

تبل؛ أي يجب عليها مع إيصال الماء إلى الأصول بل الذوائب وعصرها، كذا نقله في ((المجتبى)) عن البقالي، ورواه الحسن عن أبي حنيفة كما في ((التاتارخانية)) ، وسنده ما ورد في بعض روايات حديث أم سلمة رضي الله عنها قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((واغمزي قرونك عند كل حفنة)) أخرجه أبو داود، لكن أكثر الروايات ساكتة عنه، ومفيدة لكفاية الصب على الرأس ووصول الماء إلى أصول الشعور، فمن ثم صحح في ((الهداية)) وغيره عدم وجوبه. (3) قال بهذا الرأي الفقيه أحمد بن إبراهيم، وقال: فائدة اشتراط العصر أن يبلغ الماء شعب قرونها. كذا في ((المحيط)) (ص168) . (4) في م: الخرج. (5) قوله: وموجبه؛ بكسر الجيم؛ أي ما يوجب الغسل، وكان المناسب بالقياس إلى ما ذكره في بحث الوضوء وناقضه وإن كان ما لهما واحدا، فإن كل حدث ناقض لما سبق، وموجب لما يأتي.

Mas'alah: What are the recommended baths for Friday, the two Eids, Ihram, and Arafah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 367

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Ghusl for Friday and Eid Prayers

وسن [(1)] للجمعة والعيدين والإحرام وعرفة(2))، فغسل الجمعة سن لصلاة الجمعة، وهو(3) الصحيح [(4)] (5) (1) قوله: وسن؛ لما فرغ عن ذكر موجبات الغسل شرع في ذكر الغسل المسنون، والمراد بسنية غسل الجمعة وغيره هو السنة المؤكدة على ما هو المتبادر من إطلاقاتهم، والأصل فيه حديث الفاكه: ((كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل يوم الجمعة ويوم الفطر ويوم النحر ويوم عرفة)) ، أخرجه أحمد والطبراني، وأخرج الترمذي وغيره أنه صلى الله عليه وسلم اغتسل

لإحرامه. (2) صحح الحلبي في ((غنية المستملي)) (ص54-55) أن هذه الأغسال الأربعة مستحبة، وليست سنة. ومال إليه ابن الهمام في ((فتح القدير)) (1: 57) . (3) في أ و ف و ص و م: هو. (4) قوله: هو الصحيح؛ لحديث: ((إذا جاء أحدكم يوم الجمعة فليغتسل)) ، أخرجه البخاري والنسائي والترمذي وغيرهم، وفي قول الحسن بن زياد وهو لليوم، وثمرة الخلاف أن من لا تجب عليهم الجمعة كالنساء والصبيان، يسن لهم الغسل عند الحسن، ولا يسن على الصحيح، وفي المقام أبحاث نفيسة أوردناها في ((السعاية)) . (5) وهو قول أبي يوسف (خلافا للحسن بن زياد (. كما في ((ذخيرة العقبى على شرح الوقاية)) (ص12) ليوسف جلبي، و ((السراجية)) (1: 10) . وثمرة الخلاف تظهر أن من لا تجب عليهم الجمعة كالنساء والصبيان لو اغتسل، وفيمن أحدث بعد الغسل وصلى بالوضوء نال الفضل عند الحسن لا عند أبي يوسف (. لكن عبد الغني النابلسي في ((نهاية العماد)) (ص188-189) ، قال: إنهم صرحوا بأن هذه الأغسال الأربعة للنظافة لا للطهارة مع أنه لو تخلل الحدث تزداد النظافة بالوضوء ثانيا، ولئن كانت للطهارة أيضا فهي حاصلة بالوضوء ثانيا مع بقاء النظافة، فالأولى عندي الإجزاء وإن تخلل الحدث؛ لأن مقتضى الأحاديث الواردة في ذلك طلب حصول النظافة فقط. ا.هـ. وأيده على كلامه ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 114) على ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on a person in major impurity reading the Torah, Gospel, or Psalms?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 559

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Recitation and Quran-Related Rulings for Junub

ويكره قراءة التوراة [(3)] ، والأنجيل، [والزبور] (4) ، (بخلاف المحدث [(5)])(6) متعلق بقوله: ولا تقرأ. (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س. (2) قوله: لا بأس بها؛ لحديث: ((كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يذكر الله على كل أحيانه)) ، أخرجه أبو داود وغيره، ولو قرأ الجنب بسم الله الرحمن الرحيم على قصد الشكر أو الافتتاح جاز اتفاقا، وبقصد القراءة لا؛ بناء على ما هو المختار من أنها آية من القرآن، صرح به في)) الخلاصة)) ، وليطلب تفصيل كل ذلك من رسالتي: ((إحكام القنطرة)) . (3) قوله: ويكره قراءة التوراة؛ الذي أنزل على موسى عليه السلام، والإنجيل الذي أنزل على عيسى عليه السلام، وكذا الزبور الذي أنزل على داود عليه السلام وغيرها من كتب الله وصحائفه؛ لكونها مشتركة بالقرآن في كونها كلام الله فيجب تعظيمها. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (5) قوله: بخلاف المحدث؛ فإنه يجوز له أن يقرأ القرآن عن ظهر قلب، أو عن مصحف إذا قلب أوراقه بقلم أو سكين أو رجل متوضئ غيره. (6) فإنه يجوز له له أن يقرأ القرآن عن ظهر أوعن مصحف إذا قلب أوراقه بقلم أو غيره. كما في ((العمدة)) (1: 131) .

(ولا يمس [(1)] (2) هؤلاء): أي الحائض، والجنب، والنفساء، والمحدث (مصحفا [(3)] إلا بغلاف متجاف [(4)]): أي منفصل عنه(5). (1) قوله: ولا تمس؛ لقوله تعالى: {لا يمسه إلا المطهرون} ، ولحديث: ((لا يمس القرآن إلا طاهر)) ، أخرجه النسائي والطبراني والبيهقي وأحمد والحاكم وغيرهم، ومن شاء الاطلاع على تفاصيل إسناده فليرجع إلى ((السعاية)) . (2) في ب و ج و ق: يمس. (3) قوله: مصحفا؛ وأما ما سواه من كتب الشريعة فيرخص في مسها لهؤلاء؛ لأن فيه ضرورة، ولا بأس بدفع المصحف إلى الصبيان؛ لأن في المنع تضييع حفظ القرآن، وفي أمرهم

بالتطهير حرج، هذا هو الصحيح. كذا في ((الهداية)) ، ولو كان القرآن مكتوبا بالفارسية يكره مسه لهم، صرح به في ((الخلاصة)) ، وقد أوضحت هذه المسألة بتفاصيلها ودلائلها في رسالتي: ((آكام النفائس في أداء الأذكار بلسان الفارس)) . (4) قوله: متجاف؛ بأن يكون شيئا ثالثا بين الماس والممسوس، ولا يكون تبعا لأحدهما، كالكم في حق الماس، والجلد في حق الممسوس. كذا في ((النهاية)) . (5) في س: منه.

]

Mas'alah: What is the ruling on a person in major impurity writing the Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 561

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Ritual Bathing > Recitation and Quran-Related Rulings for Junub

وأما كتابة المصحف[(1)] إذا كان موضوع على لوح بحيث لا يمس مكتوبه، فعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجوز(2)، وعند محمد – رضي الله عنه – لا يجوز](3). (1) قوله: كتابة المصحف؛ يعني إذا أراد الجنب ونحوه كتابة القرآن، فإن كان يلزم منه مس المكتوب لا يجوز ذلك، وإن كان القرطاس موضوعا على لوح من خشب ونحوه أو غيره من الأشياء المنفصلة عنه، بحيث لا يلزم مس قدر ما كتبه، فعند محمد لا يجوز بناء على أن الذي كتب في بعضه القرآن حكمه كحكم الذي كتب في جميعه القرآن، وعند أبي يوسف يجوز بناء على قصر الحكم على قدر المكتوب وما يتبعه. (2) لأنه ليس بحامل ، والكتابة ودت حرفا حرفا، وإنه ليس

بقرآن، وقال محمد: أحب أن لا يكتب؛ لأن الكتابة تجري مجرى الحروف. كما في ((درر الحكام)) (1: 20) . (3) ذكرها في م بعد: بالكم.

BAB 12

باب موجبات الغسل

The Chapter on What Necessitates Ritual Bathing

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What necessitates ghusl according to the emission of semen?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 359

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on What Necessitates Ritual Bathing > Causes of Ghusl: Semen Emission

إنزال [(1)] مني [(2)] (3) ذي دفق[(4)] (1) قوله: إنزال؛ إفعال من النزالة بالضم، وهي: ماء الرجل، يقال: أنزل الرجل صار ذا نزالة، والمراد هاهنا الخروج بقرينة إضافته إلى المني، قاله البرجندي: ويشترط فيه الخروج إلى خارج البدن أو ما في حكمه كالفرج الخارج، والقلفة على قول، فما دام في قصبة الذكر أو الفرج الداخل لا يجب الغسل، قال في ((الغنية)) . (2) قوله: مني؛ بفتح الميم، وكسر النون، وتشديد الياء آخر الحروف، وهو عام يشمل ماء الرجل وماء المرأة وله خواص يعرف بها، أحدهما: الخروج بشهوة مع الفتور عقبه، الثانية: الرائحة، كرائحة الطلع، الثالثة: الخروج بدفق ودفعات، هذا كله في مني الرجل، وأما مني المرأة فهو أصفر رقيق، كذا قال النووي، وأما المذي وهو الماء الرقيق الذي يخرج عند الشهوة الضعيفة بالملاعبة ونحوها من غير دفق، والودي وهو ماء أبيض كدر لا رائحة له يخرج بعد البول، فموجبان للوضوء لا للغسل. (3) المني: وهو عام يشمل ماء الرجل والمرأة، وله خواص يعرف بها: أحدها: الخروج بشهوة مع الفتور عقبه، الثانية: الرائحة كرائحة الطلع رطبا، ورائحة البيض يابسا، الثالثة: الخروج بدفق ودفعات، والرابع: أنه أبيض خاثر ينكسر منه الذكر، هذا في مني الرجل، وأما مني المرأة فهو أصفر رقيق. وأما المذي: وهو الماء الرقيق الذي يخرج عند الشهوة الضعيفة بالملاعبة ونحوها من غير دفق، والودي: وهو ماء أبيض كدر لا رائحة له يخرج بعد البول، وهما موجبان للوضء لا للغسل. كما في ((رد المحتار)) (1:

107) ، ((عمدة الرعاية)) (1: 81) ، و ((اللباب)) (1: 16) . (4) قوله: ذي دفق؛ بالفتح أي سيلان بسرعة، وصب بشدة، وهو وصف يوجد في مني الرجل والمرأة كليهما كما اختاره في ((غاية البيان)) ، و ((جامع الرموز)) ، و ((معالم التنزيل)) ، وغيرها ومنهم من أنكر الدفق في مني المرأة، وليس بصحيح كما بسطته في ((السعاية)) ، فإن قلت: ذكر الدفق والشهوة كليهما إنما يستقيم على قول أبي يوسف لاشتراطه الدفق والشهوة عند الخروج لا على قولهما، فإنهما لم يشترطا الدفق عند الخروج حتى قالا بوجوب الغسل إذا زال المني عن مكانه بشهوة، ثم سكنت الشهوة وخرج من غير دفق، قلت: هو مستقيم على قول الكل، فإنه إذا خرج المني بشهوة ودفق يجب الغسل عند الكل، غاية الأمر بعض الموجبات على رأيهما، وهو خروج المني بشهوة عند الانفصال من دون دفق ولا مضائقة فيه.

Mas'alah: Is ghusl obligatory if semen is emitted without desire?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 360

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on What Necessitates Ritual Bathing > Causes of Ghusl: Semen Emission

](1) وشهوة(2) عند الانفصال [(3)] (4)) حتى لو أنزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا، خلافا للشافعي[(5) (1) الدفق: هو سرعة الصب من رأس الذكر لا من مقره. كما في ((رد المحتار)) (1: 108) . (2) صورة إنزال المني على دفق وشهوة عند الانقصال موجب للغسل عند الإمام وصاحبيه (، وشرط الدفق إنما هو عند أبي يوسف لا عندهما، فلم يشترطا إلا الانفصال عن شهوة؛ لذا لم يقيد الإنزال بالدفق الشرنبلالي في ((المراقي)) (ص131) ، وملا خسرو في ((الغرر)) (1: 19) ،

وصاحب ((التنوير)) (1: 109) ، وتبعه صاحب ((الدر المختار)) (1: 109) ، فقال الشرنبلالي: إذا انفصل عن مقره بشهوة. وقد نبه على ذلك البابرتي في ((العناية على الهداية)) (1: 53) ، وصاحب ((مجمع الأنهر)) (1: 23) ، والحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 23) ، و ((رد المحتار)) (1: 109) ، وغيرهم. وإن كان قيده بما قيد به الماتن صاحب ((الهداية)) (1: 17) ، و ((الاختيار)) (1: 20) ، و ((الكنز)) (ص4) ، و ((الملتقى)) (ص4) ، والقدوري في ((مختصر)) (ص3) . (3) قوله: عند الانفصال؛ أي انفصاله عن موضعه ومستقره، وهو الصلب في الرجل، والترائب؛ أي عظام الصدر في المرأة، وهذا متعلق بقيد الشهوة لا بالدفق، فإنه لا يكون إلا عند الخروج. (4) أي انفصاله عن موضعه ومستقره، وهو الصلب في الرجل والترائب: أي عظام الصدر في المرأة، وهذا متعلق بقيد الشهوة لا بالدفق، فإنه لا يكون إلا عند الخروج. كما في ((السعاية)) (ص310) . (5) قوله: خلافا للشافعي؛ فإنه يقول بوجوب الغسل من خروج المني مطلقا ولو بلا شهوة؛ لإطلاق حديث ((الماء من الماء)) ؛ أي الغسل واجب من خروج المني، أخرجه مسلم وأحمد والبزار وغيرهم، ولنا حديث: ((إذا فضحت الماء فاغتسل)) أخرجه أبو داود، وفي رواية أحمد: ((إذا خذفت الماء فاغتسل)) ، والخذف والفضح لا يكون إلا مع الدفق والشهوة، كذا قال العيني، وفي المقام مباحث مذكورة في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the difference of opinion regarding desire at the time of ejaculation for ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 361

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on What Necessitates Ritual Bathing >

Causes of Ghusl: Semen Emission

][(1) – رضي الله عنه –. ثم الشهوة [(2)] شرط وقت الانفصال عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –، ووقت الخروج عند أبي يوسف – رضي الله عنه – حتى لو انفصل عن مكانه بشهوة، وأخذ رأس العضو حتى [(3)] سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده، وإن اغتسل قبل أن يبول، ثم خرج منه(4) بقية المني يجب غسل ثان عندهما، لا عنده. (1) ينظر: ((مغني المحتاج)) (1: 70) . (2) قوله: ثم الشهوة... الخ؛ اعلم أنهم بعد اتفاقهم على أن الغسل لا يجب إلا بخروج المني من الذكر لا بمجرد انفصاله من مقره، اختلفوا في أنه هل تشترط مقارنة الشهوة للخروج، فعند أبي يوسف رح يشترط؛ لأن وجوب الغسل منوط بالانفصال والخروج كليهما، وقد شرطت الشهوة عند الانفصال اتفاقا، فكذا عند الخروج أيضا، وعندهما لا؛ لأنه إذا وجدت الشهوة عند الانفصال وجد اسم الجنابة، فيجب الغسل من غير اشتراط أمر زائد، وقال في ((التاتارخانية)) ، نقلا عن ((النوازل)) : بقول أبي يوسف نأخذ. انتهى. وفي ((غاية البيان)) قول أبي يوسف هو القياس، وقول أبي حنيفة ومحمد استحسان للاحتياط في أمر العبادة. (3) قوله: حتى ...الخ؛ بيان لثمرة الخلاف بينهما وبين أبي يوسف رح. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م.

Mas'alah: What is the ruling on a woman who remembers a wet dream but finds no fluid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 362

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on What Necessitates Ritual Bathing > Rulings on Ghusl for a Waking Person Seeing Wetness

)

Mas'alah: What is the ruling on ejaculation during sleep and the necessity of ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 362

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on What Necessitates Ritual Bathing > Rulings on Ghusl for Wet Dreams

ولو في نوم [(1)])، ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة [(2)] (3) ، وروي عن محمد – رضي الله عنه – في غير رواية الأصول: إذا تذكرت الاحتلام والإنزال والتلذذ، ولم تر بللا كان عليها الغسل [(4)] ، قال شمس الأئمة الحلواني(5) – رضي الله عنه: لا يؤخذ بهذه الرواية(6) (1) قوله: ولو في نوم؛ أي ولو كان خروج المني في نوم فإنه إذا استيقظ فإن تذكر الاحتلام ولم ير بللا على بدنه ولا على فراشه لا غسل عليه، وإن تذكر الاحتلام ورأى بللا، أو لم يتذكر ورآه يجب عليه الغسل، لحديث: ((الماء من الماء)) كما مر ذكره. (2) قوله: بين الرجل والمرأة؛ فإنها إذا رأت بللا وجب عليها الغسل، تذكرت المنام أو لم تتذكر؛ لحديث أم سليم أنها سألت رسول الله عنه فأجاب بأنه يجب عليها الغسل إذا رأت الماء، أخرجه الترمذي ومسلم والبخاري وغيرهم، وفي الباب أخبار بسطنا ما لها وما عليها في ((السعاية)) . قوله: فإن سقوط غسل الشعور عن النساء إنما كان بالنظر إلى الخروج، وهو مفقود في صورة كون الشعور غير منقولة. (3) فإنها إذا رأت بللا وجب عليها الغسل، تذكرت المنام أو لم تتذكر، كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 81) . (4) : كان عليها الغسل؛ هذا مما اختاره صاحب ((الهداية)) في ((مختارات النوازل)) وفي ((التجنيس والمزيد)) ، ووجهه بأن ماءها لا يكون واقفا كماء الرجل، وإنما

ينزل من صدرها، ولا يخفى ما فيه،أما أولا: فإن عدم الدفق فيه ممنوع، وأما ثانيا فلأن الأحاديث علقت وجوب الغسل عليها برؤية الماء، والمراد حصول العلم بخروجه، سواء كان برؤية البصر أو بغيرها، فإذا لم تعلم بخروجه فما وجه وجوب الغسل، ومن ثم اختار شمس الأئمة الحلوائي عدم الوجوب، ورد رواية الوجوب، وكذا صاحب الخلاصة وغيره. (5) في أ و ب و س: الحلوائي. (6) ينظر: ((المحيط)) (ص180) . وظاهر كلام صاحب ((الفتاوى البزازية)) (1: 11) يدل على الأخذ بها.

. (وغيبة [(1)] حشفة(2) في قبل أو دبر على الفاعل والمفعول به، ورؤية المستيقظ [(3)] المني، أو المذي(4) وإن لم يحتلم)، [أما في المني فظاهر، و] (5) أما في المذي[(6) (1) قوله: وغيبة... الخ؛ الغيبة بالفتح مصدر غاب الشيء إذا استتر، والحشفة بفتحات رأس الذكر إلى المقطع، والقبل: بالضم وسكون الباء وبضمتين: فرج المرأة، والدبر: بالضم وبضمتين، وفيه إشارة إلى أن موجب الغسل نفس الإدخال، وإن لم ينزل لحديث:)) إذا التقى الختانان وغابت الحشفة، وجب الغسل أنزل أو لم ينزل)) ، أخرجه الطبراني وغيره ونحوه في ((صحيح البخاري)) و ((مسلم)) والسنن وغيرها، وإلى أنه لو جامع فيما دون الفرج ولم تغب الحشفة إلا أنه خرج المني وسال إلى الفرج لا يجب عليها الغسل كما في ((الخلاصة)) ، وإلى أنه لو أدخل الإصبع ونحوها في القبل أو الدبر لا غسل عليه كما في ((التجنيس والمزيد)) ، ثم المراد بالحشفة حشفة الآدمي أو الجني، فلو ولج ذكر البهائم في فرجها لا غسل عليها ما لم تنزل، صرح به في ((البناية)) ، ولو وطئها جني وجب عليها الغسل، صرح به في ((آكام المرجان في أحكام الجان)) . (2) الحشفة: ما فوق الختان، وهي رأس الذكر. كما في ((اللسان)) (2: 887) . (3)

قوله: ورؤية المستيقظ... الخ؛ هذا التطويل بلا فائدة، ولو زاد بعد قوله: ولو في نوم، ولو كان الخارج مذيا لكفى. (4) المذي: بتسكين الذال: ماء رقيق أبيض يخرج عند ملاعبة الأهل. كما في ((طلبة الطلبة)) (ص18) . (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و م. (6) قوله: وأما في المذي قال في ((الذخيرة)) : إذا استيقظ ووجد على فراشه أو فخذه بلة، وهو يتذكر احتلاما إن تيقن أنه مني أو تيقن أنه مذي، أو شك أنه مني أو مذي فعليه الغسل، وإن تيقن أنه ودي لا غسل عليه، وإن لم يتذكر الاحتلام إن تيقن أنه ودي لا غسل عليه، وان تيقن أنه مني كان عليه الغسل، وإن تيقن أنه مني أو مذي، قال أبو يوسف: لا يجب الغسل حتى يتيقن بالاحتلام، وقالا: يجب الغسل.

]؛ فلاحتمال كونه منيا رق بحرارة البدن، وفيه خلاف لأبي يوسف(1) – رضي الله عنه –.)

Mas'alah: What is the ruling on the cessation of menstruation and postpartum bleeding as a cause for ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 364

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on What Necessitates Ritual Bathing > Causes of Ghusl: End of Menstruation or Postpartum Bleeding

وانقطاع الحيض والنفاس [(2)])؛ لقوله تعالى [(3)] : {ولا تقربوهن حتى يطهرن (4) } (5) ، على قراءة التشديد(6) (1) قال أبو يوسف: لا جب عليه حتى يتذكر الاحتلام؛ لأن الأصل براءة الذمة، فلا يجب إلا بيقين، وهو القياس، وهما أخذا

بالاحتياط؛ لأن النائم غافل، والمني قيد يرق بالهواء، فيصير مثل المذي، فيجب عليه احتياطا. كما في ((التبيين)) (1: 16) . (2) قوله: وانقطاع الحيض والنفاس؛ فيه أن الانقطاع طهارة، فكيف يكون موجبا للطهارة، وأيضا لو كان الانقطاع موجبا لزم أن تكون الحائض والنفساء قبل الانقطاع محكوما عليها ببقاء الطهارة، وليس كذلك، فالأولى أن يقال: خروج دم الحيض والنفاس، فإنه الناقض لطهارة في الماضي، وموجب لطهارة في الزمان الآتي. (3) قوله: لقوله تعالى: حاصله أن الله قال: {ويسئلونك} ؛ يا محمد {عن المحيض} ؛ أي دم الحيض، {قل} في جوابهم: {هو أذى} ؛ أي نجاسة، {فاعتزلوا النساء في المحيض} ؛ أي عن الوطئ، {ولا تقربوهن} بالوطئ، {حتى يطهرن} ، قرئ بتشديد الطاء والهاء فمعناه: حتى يغتسلن، وقرئ بسكون الطاء وضم الهاء مخففا فمعناه: حتى ينقطع دم حيضهن، كذا ذكره المفسرون، فهذه الآية دلت على حرمة الوطئ قبل الاغتسال، ومن المعلوم أن الوطئ تصرف واقع في ملكه، فلو كان الاغتسال جائزا ومستحبا لم يمنع الزوج من الوطئ، فعلم أنه واجب، وبهذا ظهر وجه اختيار قراءة التشديد، فإنه على قراءة التخفيف يكون مفسرا بانقطاع الدم، فلا يدل على وجوب الغسل، فإن قلت: فأين ذكر النفاس، قلت: فهم من هذه الآية ضمنا بقوله: {هو أذى} ، فإن دم الحيض والنفاس مشتركا في كونه أذى. (4) في م: يتطهرن. (5) البقرة، (222) . (6) اختلفوا في تخفيف الطاء وضم الهاء وتشديد الطاء وفتح الهاء من قوله: {حتى يطهرن} : فقرأ ابن كثير، ونافع، وأبو عمرو، وابن عامر: {يطهرن} خفيفة. وقرأ عاصم في رواية أبي بكر، والمفضل وحمزة، والكسائي: {يطهرن} مشددة. وقرأ حفص عن عاصم: {يطهرن} خفيفة. كذا في ((السبعة في القراءات)) (1: 182) ، و ((حجة القراءات)) (1: 135) .

Mas'alah: What is the ruling on a disbeliever who converts to Islam after the cessation of menstruation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 365

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on What Necessitates Ritual Bathing > Causes of Ghusl: Conversion to Islam

، ولما كان الانقطاع سببا للغسل، فإذا انقطع، ثم أسلمت لا(1) يلزمها الاغتسال؛ إذ وقت الانقطاع كانت كافرة، وهي غير مأمورة بالشرائع عندنا [(2)] ، ومتى أسلمت لم يوجد السبب، وهو الانقطاع، بخلاف ما إذا أجنبت الكافرة، ثم أسلمت، حيث يجب عليها غسل الجنابة؛ لأن الجنابة أمر مستمر، فتكون(3) جنبا بعد الإسلام، والانقطاع غير مستمر فافترقا[(4) (1) في م: لم. (2) قوله: عندنا؛ ظاهره أنه متفق عليه بين أصحابنا، وليس كذلك، قال ابن الهمام في ((تحرير الأصول)) : عدم كون الكفار مكلفين بالفروع مذهب مشائخ سمرقند، ومن عداهم متفقون على التكليف بها، وإنما اختلفوا في أنه في حق الاعتقاد فقط، أو الاعتقاد والعمل كليهما، فقال البخاريون بالأول، فعندهم يعاقب الكفار على ترك الاعتقاد بها، وعلى ترك الاعتقاد بالأيمان، وتركه، وقال العراقيون بالثاني كالشافعية. (3) في أ و ب و س و ص و ف: فيكون. (4) قوله: فافترقا؛ محصل الفرق الذي ذكره تبعا لما ذكره شمس الأئمة السرخسي في ((شرح السير الكبير)) وصاحب ((الذخيرة)) و ((قاضي خان)) وغيرهم: إن موجب غسل الجنابة هو الجنابة، وهو مستدامة إلى زمان الغسل، فإذا أجنبت الكافرة ثم أسلمت فجنابتها باقية، وبقاؤها في الإسلام كانشائها، فيجب عليها الغسل، وأما غسل الحيض ونحوه فسببه انقطاع الدم، وهو أمر غير مستمر، فإذا وجد حال الكفر لم يبق في الإسلام، فلا يجب الغسل به لا في الإسلام؛ لعدم وجوده، ولا قبله؛ لعدم كون الكفار مخاطبين بالفروع عملا، وفيه نظر من

وجوه، الأول: إن كون الكفار غير مخاطبين ليس أمرا إجماعيا بل هو أمر خلافي بين أصحابنا أيضا كما مر، فمن قال من أصحابنا بكونهم مخاطبين لا يظهر الفرق على مذهبه بين الجنابة والانقطاع بل يجب الغسل في كل منهما حال الكفر، ويبقى بعد الإسلام، الثاني: إن الغسل سبب وجوبه في الحقيقة إنما هو إرادة الصلاة وما يتبعها لا الانقطاع ولا الجنابة، فيجب الغسل في كلتا الصورتين بعد الإسلام، الثالث: إن الجنابة حدوثها أيضا بإنزال المني أو غيبوبة الحشفة في غير مستمر، وإنما المستمر حكمه وأثره، وكذا الانقطاع، وإن كان نفسه غير مستمر، لكن أثره باق ما لم يغتسل، فما وجه اعتبار البقاء في أحدهما، والابتداء في الآخر فافهم. قوله:

السبب... آه؛ لأ سببه وهو الانقطاع وهو أمر آني غير مستمر يوجد آنا فيعدم، وكان ذلك حال الكفر وبعد الإسلام لم يوجد، ولا معنى لوجوب الغسل بدون السبب.

]. ([لا وطيء بهيمة[(1)] بلا إنزال(2)](3). (1) قوله: لا وطيء بهيمة؛ أي لا يوجب الغسل وطئ بهيمة إذا لم ينزل، فإن أنزل يجب الغسل بالإنزال، وذلك لأن أصل موجب الغسل هو الإنزال والإيلاج أقيم مقامه لكونه سببا له، مفضيا إليه غالبا، وهذه السببية إنما تتحقق في ما تتكامل فيه الشهوة، وفرج البهائم ليس كذلك. (2) لأن موجب الغسل هو الانزال، والايلاج أقيم مقامه؛ لكونه سببا له مفضيا إليه غالبا، وهذه السببية إنما تتحقق فيما يتكامل فيه الشهوة، وفرج البهائم ليس كذلك، لنقصان السببية في اقتضاء الشهوة، وكذا وطء ميتة وصغير لا تشتهى. كما في ((وفتح باب العناية)) (ص321) ، و ((السعاية)) (ص321) . (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ج.

BAB 13

باب فرائض الغسل وسننه

The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Are rinsing the mouth and nose obligatory in ghusl in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 343

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing > Washing the Mouth and Nose in Ghusl

(وفرض الغسل: المضمضة والاستنشاق)، وهما سنتان [(3)] عند الشافعي(4) – رضي الله عنه –. (1) خلافا للشافعي؛ فإنه ذهب إلى أن مس المرأة بلا حائل ثوب ناقض، وكذا عند مالك بشرط وجود اللذة والشهوة؛ لقوله تعالى: {ولامستم النساء} ، وأصحابنا جعلوا اللمس كناية عن الجماع، وكذا مس الذكر إذا كان بلا حائل ناقض لحديث: ((من مس ذكره فليتوضأ)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة، والكلام في هاتين المسئلتين طويل الذيل، من شاء الاطلاع عليه فليرجع إلى ((السعاية)) . (2) ينظر: ((التنبيه)) (ص13) . (3) قوله: وهما سنتان؛ أشار بهذا إلى دفع ما يرد من أنه لو قال المصنف: وفرض الغسل غسل جميع البدن لكان أخصر بان فرضية المضمضة والاستنشاق لما كان مختلفا فيهما احتاج إلى إفرادهما بالذكر، وإلى أن المراد بالفرض في المتن ليس ما هو القطع، ويكفر جاهده، فإن فرضية المضمضة والاستنشاق مما وقع فيه اختلاف المجتهدين بل المراد ما يعم منه ويشمل الفرض العملي. (4) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (ص1: 73) .

Mas'alah: Why are mouth rinsing and nose rinsing obligatory in ghusl but not in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 344

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing > Washing the Mouth and Nose in Ghusl

ولنا [(1)] : أن الفم داخل من وجه، خارج(2) من وجه حسا عند انطباق الفم وانفتاحه [(3)] ، وحكما في ابتلاع [(4)] الصائم الريق(5)، ودخول شيء في فمه(6)، فجعل داخلا في الوضوء خارجا في الغسل؛ لأن الوارد فيه صيغة المبالغة(7) (1) قوله: ولنا استدلال على افتراضهما بالقرآن بحيث يتضح به الفرق بين الوضوء والغسل، ويبطل قياس الشافعي الغسل على الوضوء، وتوضيحه أن أعضاء البدن على ثلاثة أقسام داخل من كل وجه، وخارج من كل وجه، وداخل من وجه خارج من وجه؛ أما القسم الأول فلا يفترض غسله لا في الوضوء ولا في الغسل، والقسم الثاني: يفترض في الغسل غسل كله، وفي الوضوء غسل ثلاثة منه ومسح الرابع، وأما الثالث فلكونه ذا الشبهين، افترض غسلهما في الغسل دون الوضوء، ولم يعكس الأمر؛ لأن الوارد في باب الغسل صيغة المبالغة، فيفيد أن المفروض في الغسل التطهير الكامل، وهو بأن يغسل ما هو داخل من وجه خارج من وجه أيضا، ولا كذلك في الوضوء، فإن الوارد فيه مجرد الأمر بالغسل. (2) في أ: وخارج. (3) قوله: عند انطباق الفم وانفتاحه؛ يعني إذا فتح الفم يحس كون داخله، وهو محل المضمضة خارجا، وإذا انطبق يحكم حسا بكونه داخلا. (4) قوله: في ابتلاع؛ فإن الصائم لا يفسد صومه بابتلاع الريق؛ إي إدخاله في حلقه من فمه، وهذا آية كونه داخلا، فإنه لو كان خارجا يفسد صومه؛ لأن دخول شي من خارج إلى داخل مفسد له، وإذا دخل شيء من خارج إلى فمه ولم يصل إلى حلقه لا يفسد صومه أيضا، وهذا آية كونه خارجا، فإنه لو كان داخلا لفسد صومه؛ لوجود الدخول من الخارج إلى الداخل. (5) فحكمه حكم الداخل إذ لا يفطر به، وهذا آية كونه داخلا. (6) فحكمه حكم الخارج إذا يفطر الصائم به، وهذا آية كونه خارجا. (7) إذ بسبب وورود صيغة المبالغة في الغسل دون الوضوء يكون افتراض غسل ما كان داخلا من وجه وخارجا، وفي الوضوء ما كان خارجا من كل وجه كظاهر الوجه.

Mas'alah: What is the ruling on washing the entire body in ghusl?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 345

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing > Washing the Entire Body in Ghusl

(وغسل سائر(5) البدن(6) (1) زيادة من أ و ب و س. (2) المائدة، (6) ، وتمامها: {وإن كنتم جنبا فاطهروا} . (3) قوله: وكذلك الأنف؛ فإنه داخل حسا حيث لا يرى ظاهرا، وخارج حسا من حيث أنه يرى بعد الإمعان، وداخل حكما فإنه لو دخل مخاط الصائم من الأنف إلى الحلق لا يفسد صومه، وخارج حكما باعتبار أنه لو دخل شيء من خارج في الأنف لم يفسد صومه. (4) أي الأنف ينطبق عليه ما انطبق على الفم في حالة الصوم، فيأخذ حكمه في المبالغة في الغسل. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (6) لما روي عن رسول – صلى الله عليه وسلم – من الأحاديث، كحديث أبي هريرة، وابن عباس، وأبي أيو الأنصاري، وعائشة، وغيرهم – رضي الله عنهم – بألفاظ متقاربة أن النبي – صلى الله عليه وسلم –، قال: ((تحت كل شعرة جنابة فاغسلوا الشعر وأنقوا البشر)) في ((جامع الترمذي)) (1: 178) ، واللفظ له، و ((سنن أبي داود)) (1: 65) ، ((مجمع الزوائد)) (1: 272) ، قال الهيثمي: رجاله رجال الصحيح، و ((مصباح الزجاجة)) (1: 81) ، و ((مسند الربيع)) (1: 16) ، و ((مسند ابن راهويه)) (3: 964) ، و ((مسند الشاميين)) (1: 416) ، و ((مسند ابن الجعد)) (1: 35) . وحديث علي – رضي الله عنه –، قال: سمعت النبي – صلى الله عليه وسلم –، يقول: ((من ترك موضع شعرة من جسده من جنابة لم يصبها الماء فعل به كذا وكذا من النار)) في ((مسند أحمد)) (1: 101) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 96) ، و ((سنن البيهقي الكبير))

(1: 227) ، و ((سنن ابن ماجه)) (1: 196) ، و ((المعجم الصغير)) (2: 179) ، و ((الأحاديث المختار)) (2: 74) .

Mas'alah: What substances on the body prevent the validity of ghusl in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 346

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing > Substances Preventing Validity of Ghusl

) : أي جميع ظاهر البدن، حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا يجزئ [(1)] ، وفي الدرن(2) يجزئ؛ إذ هو متولد من هنالك، وكذا الطين؛ لأن الماء ينفذ فيه(3)، وكذا الصبغ [(4)] والحناء(5)، فالحاصل(6) أن المعتبر في هذا الحرج(7). (1) قوله لا يجزئ؛ معروف من الإجزاء بمعنى الكفاية، يجئ لازما ومتعديا، أو من الجزاء بالفتح، والمعنى واحد، وفي بعض النسخ: لا يجزئ به، فهو مجهول من الإجزاء المتعدى، والأصل في هذا الباب حديث: ((من ترك موضع شعرة من جسده في جنابة لم يغسلها فعل به كذا وكذا من النار)) ، أخرجه أبو داود وابن ماجة والدارمي وابن جرير وغيرهم، وفي رواية الترمذي: ((تحت كل شعرة جنابة، فاغسلوا الشعر وأنقوا البشرة)) ، فعلم من هذا أنه يفترض إيصال الماء إلى كل جزء من الأعضاء في الغسل، فإذا بقى العجين اليابس في الظفر ولم يصل الماء تحته لم يصح غسله، وإن بقي الطين فيه لا بأس به؛ لأن الماء ينفذ فيه فلا ضرورة إلى إزالته، ولو بقى الوسخ يكفي لأنه متولد من ذلك الموضع بخلاف العجين، فإنه عارض يمكن إزالته. (2) الدرن: الوسخ. كما في ((اللسان)) (2: 1368) . (3) في ص و م: منه. (4) قوله: الصبغ؛ بتفح الصاد المهملة، وكسرها، والحناء بكسر الحاء المهملة وتشديد

النون، وبالمد ورق معروف يصبغ به الأيدي ولونه أحمر. (5) في أ و س و ف: بالحناء. (6) في ص و م: والحاصل. (7) قال الشيخ عبد الفتاح أبو غدة: وعلى هذا ما تبقى على أيدي عمال الدهان ونحوهم من آثار الدهان ونحوه، ولا يمكنهم حله بسهولة أو استمرار: لا يمنع طهارتهم للوضوء أو الغسل؛ لأنه لا يمكنهم الاحتراز عنه، مع التذكير لهم بالاحتراز منه ما أمكن. كما في هامش ((فتح باب العناية)) (1: 84) .

Mas'alah: What is the ruling on washing under the foreskin in ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 349

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing > Washing Hidden Areas (e.g., Foreskin, Navel) in Ghusl

ويجب على الأقلف(1) إدخال الماء داخل القلفة(2)، وإن نزل البول إليها، ولم يخرج عنها نقض الوضوء، هذا عند بعض المشايخ [(3)] (4) – رضي الله عنهم –، فلها حكم الظاهر من كل وجه. (1) الأقلف: من لم يختن. كما في ((تاج العروس)) (24: 282) . (2) القلفة: جلدة الذكر التي ألبستها الحشفة، وهي التي تقطع من ذكر الصبي. كما في ((تاج العروس)) (24: 282) . (3) قوله: هذا عند بعض المشائخ؛ الحاصل أن القلفة عند بعض لها حكم ظاهر الأعضاء فيفرض غسل ما تحتها، وينتقض الوضوء بوصول البول إليها، وإن لم يخرج من رأس الإحليل، وعند البعض لها حكم الظاهر في حق انتقاض الوضوء، وحكم الباطن في حق وجوب الغسل، وصحح في ((البدائع)) القول الاول واختاره صاحب ((الهداية)) في ((مختارات النوازل)) وصحح في ((البحر)) : سقوط غسل ما تحتها للحرج، ولعل

الحق ما اختاره الشرنبلالي في ((نور الإيضاح)) : إنه إن أمكن فسخ القلفة وقلبها وظهور الحشفة يجب حينئذ غسل ما تحتها، وإلا فلا. (4) صحح الزيعلي في ((التبيين)) (1: 14) ملا خسرو في ((غرر الأحكام)) (1: 17) ، والعيني في ((رمز الحقائق)) (1: 10) وجوب إيصال الماء داخل القلفة. واختاره صاحب ((مجمع الأنهر)) (1: 21) ، والكردري، وصاحب ((الهداية)) في ((مختارات النوازل)) . وصحح الكمال في ((فتح القدير)) (1: 50) استحباب إدخال الماء داخل القلفة، وتبعه الحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 21) ، و ((الدر المختار)) (1: 103) ، وابن نجيم في ((البحر)) (1: 51) ، واختاره صاحب ((الكنز)) (ص3) ، و ((الملتقى)) (ص4) . وصحح الشرنبلالي في ((حاشيته على الدرر الحكام)) (1: 17) ، و ((المراقي)) (ص137) التفصيل، فإذا كان يمكن فسخ القلفة بلا مشقة لا يجزئه تركه، وإلا أجزأه. وتبعه اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (1: 79) .

Mas'alah: What are the sunnah acts of ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 350

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing > Sunnah Acts of Ghusl

وسنته: (1) قوله: لا دلكه؛ أي لا يفترض دلك البدن كما قاله مالك، وروي عن أبي يوسف معللا بأن المأمور به في الغسل المبالغة في التطهير، وذا يكون بالدلك؛ أي مرس البدن باليد، ومسحها عليه، وعلل أصحابنا بقوله عليه السلام لأبي ذر رضي الله عنه: ((إن الصعيد الطيب وضوء المسلم، وإن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا وجد الماء فليمسه بشرته)) ، أخرجه أصحاب السنن. (2) ولا يجب الدلك إلا في رواية

عن أبي يوسف – رضي الله عنه –،وكان وجهه خصوص صيغة { فاطهروا} ، فإن فعل للمبغالة، وهو أصله، وذلك الدلك. كما في ((فتح القدير)) (1: 50) ، ولنا: الدلك يكون متمما فيكون مستحبا. كما في ((شرح الوقاية)) (ق8/أ) لابن ملك.

Mas'alah: What are the sunnah acts of ritual bathing regarding washing hands and private parts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 351

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing > Sunnah Acts of Ghusl

أن يغسل يديه [(1)] [إلى رسغيه] (2) ، وفرجه [(3)] ، ويزيل نجسا [(4)] إن كان): أي إن كانت النجاسة [(5)] (على بدنه [(6)] (7) ، ثم يتوضأ[(8) (1) قوله: أن يغسل يديه؛ فيه إشارة إلى أنه يسن الابتداء بغسلهما؛ لأنهما آلة التطهير، فينبغي أن يطهرا أولا، وهو غير الغسل الذي في بدء الوضوء، به شهدت أخبار الغسل النبوي المروية في كتب الصحاح، كما بسطنا في ((السعاية)) . (2) زيادة من أ و س. (3) قوله: وفرجه؛ قال أخي جلبي: غسل الفرج غير مختص بالرجل؛ لأن غسلها كغسله غاية الفرق أن لها فرجين، ولا يجب عليها تطهير الباطن. انتهى. وأنت تعلم أن ضمير فرجه راجع إلى المغتسل، والفرج يعم فرج الرجل والمرأة، فأين الاختصاص. (4) قوله: ويزيل نجسا؛ هذه سنة على حدة، غير غسل الفرج، فإنه غير مختص بوجود النجاسة عليه، كما صححه الطرابلسي في ((البرهان شرح مواهب الرحمن)) ، وصاحب ((البحر)) وغيرهما، وما توهم الزيلعي في ((شرح الكنز)) : إن غسل الفرج إنما هو للنجاسة باطل. (5) قوله: أي إن كان النجس؛ فائدة التفسير الأول الإشارة إلى أن ضمير كان راجع إلى النجس لا إلى المغتسل،

كالضمائر السابقة، وفائدة التفسير الثاني الإشارة إلى أن النجس في المتن بفتح الجيم. (6) قوله: على بدنه؛ أشار به إلى أن المسنون هاهنا هو تقديم إزالة النجس من بدنه، وأما إزالته من ثوبه فأمر آخر، وإلى أن النجس أعم من أن يكون على فرجه أو عضو آخر. (7) وإزالة النجاسة سنة على حدة غير غسل الفرج، فإنه غير مختص بوجود النجاسة عليه، كما في ((البحر)) (1: 52) ، و ((الدر المختار)) (1: 106) . (8) قوله: يتوضأ؛ فيه إشارة إلى أنه يمسح الرأس في هذا الوضوء، وهو الصحيح كما في ((الخلاصة)) . قوله: أي بالتحريك وادخال شيء اي يجب عليه ان يتكلف بادخال الخشبة ونحوها بفتح الهمزة الذي لم يختن بالضم الجلد الذي يقطع عند الختان ويكون محيطا بالحشفة لوجود خروج النجس الى الخارج في بعض النسخ سننه بالجمع اي من يغتسل رجلا كان او امرأة لو بدل الواؤ ههنا وفي ما يليه بثم لكان اولى ليكون والاعلى استنان الترتيب.

Mas'alah: How is water poured over the body in ritual bathing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 353

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Obligations and Sunnahs of Ritual Bathing > Sunnah Acts of Ghusl

](1) الماء على كل(2) بدنه [(3)] ثلاثا، ثم يغسل رجليه [(4)] لا في مكانه):أي إذا (1) اختلفوا في كيفية الإفاضة: فقيل: يبدأ برأسه، ثم منكبه الأيمن، ثم الأيسر، وهذا اختيار صاحب ((المراقي)) (ص141) ، و ((فتح باب العناية)) (1: 87) ، و ((تحفة الفقهاء)) (1: 29) ، و ((البدائع)) (1: 34) ، و ((الهداية)) (1: 16) ، و ((فتح القدير)) (1: 51) ، والقدوري في ((مختصره)) (ص3) ، و ((

التبيين)) (1: 14) . و ((البحر)) (1: 52) . وصححه الحصكفي في ((الدر المختار)) (1: 107) ، وقال: هو ظاهر الرواية، الأحاديث. مثل حديث عائشة – رضي الله عنه: ((كان النبي – صلى الله عليه وسلم – إذا اغتسل من الجنابة بدأ فغسل يديه، ثم يتوضأ كما يتوضأ للصلاة، ثم يدخل أصابعه في الماء، فيخلل بها أصول شعره، ثم يصب على رأسه ثلاث غرف بيده، ثم يفيض الماء على جلده كله)) في ((صحيح البخاري)) (1: 99) ، وغيره. وقال الحلواني: يفيض الماء على منكبه الأيمن ثلاثا ثم الأيسر ثلاثا ثم على رأسه، وعلى سائر جسده ثلاثا. واختاره صاحب ((التنوير)) (1: 107) ، وصححه ملا خسرو في ((الغرر)) (1: 18) وقيل: يبدأ بالأيمن ثلاثا، ثم بالرأس، ثم بالأيسر. كما في ((التاتارخانية))

(ق21/ب) ، و ((حاشية الشلبي على التبيين)) (1: 14) . (2) سقطت من م. (3) قوله: على كل بدنه؛ أشار به إلى أن المسنون بعد الوضوء هو الصب على جميع أجزاء البدن، لا أن يفيض على ما سوى أعضاء الوضوء اكتفاء بالتوضي السابق. (4) قوله: ثم يغسل رجليه؛ فيه إشارة إلى أنه لا يعيد الوضوء بعد الغسل، لما روي عن عائشة رضي الله عنها: ((كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يعيد الوضوء بعد غسل الجنابة)) ، أخرجه ابن ماجه والترمذي.

BAB 14

باب التيمم

The Chapter on Dry Ablution (Tayammum)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How is the objection regarding the verse of tayammum reconciled with the Hanafi position on wiping the head?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 255

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Integral Acts (Arkan) of Tayammum

لكن يشكل [(3)] [(4)] هذا [(5)] بقوله تعالى: {فامسحوا بوجوهكم} (6) ، ويمكن أن يجاب عنه: (1) في النسخ: دخل. (2) الأولى: على، لأن الدخول يتعدى بإلى إلا أن الشارح كثيرا ما يتسامح في صلات الأفعال في هذا الكتاب، وفي ((التوضيح)) ، إما مسامحة ميلا منه إلى جانب المعنى، وإما إعتمادا على صنعة التضمين. كما في ((السعاية)) (ص82) . (3) قوله: لكن يشكل... الخ؛ حاصله أن ما ذكروه من أن الباء إذا دخلت على المحل يراد به بعضه لشبهه بالوسائل منقوض بقوله تعالى: {فتيمموا صعيدا طيبا، فامسحوا بوجوهكم وأيديكم} منه فإن ما ذكروه جار فيه، فإن الباء فيه داخلة على الممسوح، مع أن المدعي متخلف، وهو إرادة البعضية؛ لاشتراط الاستيعاب في الوجه واليدين في التيمم على ما هو ظاهر الرواية المعتبرة عند الحنفية. (4) تفريع على كون المحل مشبها بالوسائل. (5) أي هذا التقرير المذكور؛ لنفي فرضية الاستيعاب. (6) من سورة النساء، آية (43) .

Mas'alah: Is the requirement of complete wiping in tayammum established by the Quran or by hadith?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 256

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Integral Acts (Arkan) of Tayammum

أ- بأن الاستيعاب [(1)] في التيمم لم يثبت بالنص، بل بالأحاديث(2) (1) قوله: بأن الاستيعاب؛ لما كان الإشكال المذكور على سبيل النقض، بأن الدليل جار في آية التيمم، مع أن المدعي متخلف، وجواب النقض يكون على الخاء بمنع التخلف، وادعاء أن المدلول أيضا موجود في مادة النقض، ويمنع جريان الدليل في مادة النقض، وبإظهار أن التخلف هاهنا لمانع، وكان الجواب بالطريق الأول والثاني غير ممكن هاهنا؛ لظهور جريان ما ذكروه فيها، وعدم وجود المدعي، اختار الشارح جوابه بالطريق الثالث، وهو إظهار أن التخلف هاهنا لمانع، وذكر له مانعين: الأول: ورود الأحاديث المشهورة، والثاني: كون التيمم خلفا عن الوضوء، فحاصل الجواب الأول وهو مأخوذ من حواشي ((الهداية)) لتاج الشريعة: إن مقتضى القاعدة المذكورة وإن كان عدم اشتراط الاستيعاب، لكنه إنما تخلف المانع، وهو ورود الأحاديث المشهورة المقتضية لاشتراطه، وحاصل الجواب الثاني وهو مأخوذ من ((الهداية)) : إن التخلف هاهنا لمانع، وهو أن مسح الوجه في التيمم قائم مقام غسله، فيكون خلفا له، وحكم الخلف في المقدار حكم الأصل، فيكون حكم الوجه في مقدار المسح حكم غسله، وكذا حكم اليد، ومن هاهنا حصحص أن قوله: وبأن مسح الوجه معطوف على قوله: بأن الاستيعاب، ويمكن أن يكون معطوفا على قوله: بالأحاديث المشهورة، فاحفظ هذا، ولا تغتر بأقوال العصام في ((حاشيته)) كما بسطنا ذلك في ((السعاية)) . (2) هي الأحاديث الواردة في باب التيمم، وقد رواها جمع من الصحابة: كابن عمر، وجابر، وعائشة، وأبي هريرة، وعمار، وابن عباس – رضي الله عنهم –، كحديث عمار – رضي الله عنه: ((ضرب النبي – صلى الله عليه وسلم – بيده الأرض فمسح وجهه وكفيه)) ، رواه البخاري في ((صحيحه)) (1: 29) ، وابن خزيمة في ((صحيحه)) (1: 135) ، وابن حبان في ((صحيحه)) (4: 127) ، وغيرهم. وللوقوف على أحاديث التيمم، والكلام عليها ينظر: ((نصب

الراية)) (1: 150–155) .

Mas'alah: What is the status of the hadiths used to establish the extent of wiping in tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 257

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Integral Acts (Arkan) of Tayammum

المشهورة [(1)] (2) (1) قوله: بالأحاديث المشهورة؛ أي الواردة في باب التيمم؛ كحديث: ((التيمم ضربتان)) ، ضربة للوجه وضربة لليدين إلى المرفقين، أخرجه الحاكم وابن عدي والدارقطني والبزاز وغيرهم، بأسانيد أكثرها ضعيفة، وغير ذلك من الأحاديث الواردة بلفظ: ((ضربة للوجه وضربة لليدين)) إلى غير ذلك من الألفاظ المروية في ((صحيح البخاري)) و ((مسلم)) والسنن الأربعة وغيرها، فإن ظاهرها شاهد بالاستيعاب، وفيه بحث، وهو أن الحديث المشهور الذي تجوز به الزيادة على الكتاب على ما هو محقق في موضعه مفسر بما يرويه بعد عصر الصحابة قوم كثيرون، بحيث تستحيل العادة توافقهم على الكذب، فإن كان مثل هذه الكثرة في كل عصر فهو المتواتر، وإثبات أن هذه الأحاديث مشهورة بالمعنى المصطلح في حيز الإشكال، بل هي أخبار آحاد، وللمحشين هاهنا أبحاث أخر أيضا، ذكرنا ما لها وما عليها في ((السعاية)) . (2) الحديث المشهور عند الأصوليين: هو ما كان من الآحاد في عصر الصحابة – رضي الله عنهم – ثم انتشر حتى ينقله قوم لا يتوهم تواطؤهم على الكذب في عصر التابعين وتبع التابعين، ولا اعتبار للشهرة بعد ذلك. ويفيد علم الطمأنينة، لا علم اليقين، فيرجح جهة الصدق، ولا يكفر جاحده بل يضلل للشبهة في اتصاله، وقال الجصاص وجماعة من أصحابنا: أنه يفيد علم اليقين حتى

يكفر جاحده، والصحيح الأول. ينظر: و ((كشف الأسرار شرح المنار)) (2: 7)
،و ((شرح ابن ملك)) (ص207) ، و ((فصول البدائع)) (2: 215) ، و ((
شرح ابن العيني)) (ص207) ، و ((التبيين)) (2: 352) ، و ((نور الأنوار))
(2: 7–6) ، و ((فتح الغفار)) (2: 76) ، و ((حاشية الرهاوي)) (2: 615) ،
و ((أحسن الحواشي)) (ص74) ، و ((حاشية عزمي زاده)) (2: 615) ، و ((
فصول الحواشي)) (ص275) ، و ((حاشية ابن الحلبي)) (2: 615) ، وغيرها.
أما عند المحدثين: هو ما تكون له طرق محصورة فوق اثنين، ولم يبلغ حد التواتر.
فلا يكون في سنده أل من ثلاثة في كل طبقة، ينظر: ((قمر الأقمار)) (2: 6) ، و
((ظفر الأماني)) (ص67–68) ، و ((قواعد في علوم الحديث)) (ص32) .
ويطلق الحديث المشهور على ما اشتهر على الألسنة مطلقا، وإن لم يكن له إسناد
واحدا سواء كان صحيحا أم ضعيفا أم غير ذلك.

Mas'alah: What is the argument that the extent of wiping in tayammum follows the extent of washing in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 258

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Integral Acts (Arkan) of Tayammum

بأن مسح الوجه في التيمم قائم مقام غسله. ب- فحكم الخلف[(1) (1) قوله:
فحكم الخلف؛ الظاهر أنه كبرى لما ذكره قبله، فالحاصل أن مسح الوجه قائم مقام
غسله؛ أي خلف له، وكل خلف حكمه في المقدار حكم الأصل، فينتج حكم مسح
الوجه في المقدار حكم غسله، وكذا الكلام في مسح اليدين، وحينئذ يرد عليه أنه

كان عليه حذف الفاء وإيراد الواو بدلها على قوله: حكم الخلف، ويمكن أن يقال: اللام على الخلف للعهد، والمراد به مسح الوجه، وهذا نتيجة لصغرى مذكورة، وكبرى محذوفة، فحينئذ تكون الفاء للتفريع، ثم يرد على هذا الدليل أن القياس بمقابلة النص مردود، فكيف يصح الجواب بثبوت الاستيعاب في التيمم بالقياس، بعد تسليم دلالة النص على البعضية بمقتضى الأصل المذكور، فإن قلت: آخذا من ((الكفاية شرح الهداية)) أنا لا نثبت ذلك بالقياس، بل بإشارة الكتاب، وهو أن الله أقام التيمم في هذين العضوين مقام الغسل عند تعذره، والاستيعاب في الغسل فرض، فكذا فيما أقيم مقامه، قلت: فحينئذ يرد عليه أن عبارة النص بمقتضى الأصل المذكور تحكم بالبعضية، وإشارته تحكم بالاستيعاب، ومن المقرر في الأصول أن عبارة النص مقدمة على إشارة النص عند التعارض، وبالجملة إثبات الاستيعاب بالإشارة أو بالقياس بعد تسليم جريان الأصل المذكور في آية التيمم مشكل، فسقط الجواب الثاني، وقد عرفت الإشكال الذي لا ينحل على الجواب الأول أيضا، والملخص في هذا المقام على ما ألهمني ربي العلام، هو أن يقال: الأصل المذكور ليس بكلي، بل أكثري، فقد ترك الأصل المذكور في مواضع بدلائل خارجية دلت عليه كما مر ذكره، وحينئذ نقول لدفع الإيراد المذكور من النقض بآية التيمم أنه لما دلت إشارة النص وكذا ظاهر الأخبار، وإن كانت أخبار آحاد، والقياس الصحيح على اشتراط الاستيعاب، عرفنا بذلك أن الباء لم تستعمل في آية التيمم على الأصل المذكور، بخلاف آية مسح الرأس، فإنه لم يدل هناك دليل على اشتراط الاستيعاب، فأجرينا الباء فيها على أصلها، إذ لا يعدل عن الأصل ما لم يصرفه صارف آخر.

Mas'alah: How is the requirement of complete coverage in wiping the face and hands in tayammum

established?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 259

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Integral Acts (Arkan) of Tayammum

](1) في المقدار حكم الأصل(2)، كما في مسح اليدين[(3) (1) وهو مسح الوجه بالتراب. (2) وهو غسل الوجه بالماء. (3) قوله: كما في مسح اليدين؛ تنظير لغسل الوجه، وحاصله أن اشتراط الاستيعاب في مسح الوجه لم يثبت بالقرآن، بل بالأحاديث والقياس، كما في مسح اليدين، فإن اشتراط الاستيعاب فيه، وكذا كونه إلى المرفقين لم يثبت بالنص، بل بالقياس والحديث؛ وذلك لأنه لو كان النص الوارد في مسح اليدين وهو قوله تعالى: {وأيديكم} ، معطوف على قوله: {وجوهكم} ، وإلا على الاستيعاب، للزم افتراض مسح اليدين إلى الإبطين، على ما ذهب إليه الزهري محمد بن مسلم؛ لعدم ذكر غاية المرفق فيه، واللازم باطل باتفاق بيننا وبين مالك رح، بل بين الجمهور، فاعلم أن الاستيعاب فيه وكونه إلى المرافق لم يثبت بالنص، وإنما قلنا به لوجه آخر، ولعلك علمت من هاهنا أن قوله: فلو كان النص وإلا... الخ علة لما يفهم من تنظيره بقوله: كما في مسح اليدين، فالفاء تعليلية، فاحفظ هذا، ولا تصغ إلى قول شيخ الإسلام: إن الأظهر تقديمه على قوله: بل بالأحاديث، فإنه دليل على أن النص لا يقتضي الاستيعاب. انتهى. وكذا لا تصغ إلى قول عصام الإسفرائيني أن الشارح أجاب عن الإشكال في دلالة الباء على التبعيض بآية التيمم أولا بمنع دلالة آية التيمم على الاستيعاب مستندا بسندين: أولهما جواز كون الثبوت بالأحاديث المشهورة، وثانيهما: جواز كونه باقتضاء أن الخلف في المقدار مثل الأصل، وثانيا: بإثبات أن آية التيمم لا تدل على الاستيعاب، حيث قال: فلو كان النص... الخ، والأولى: ولو كان انتهى؛ فإن كلا من هذه الأقوال باطلة

مخالفة لسوق كلام الشارح، وقد بسطنا الكلام في بطلانها، وبطلان غيرها من أقوال المحشين الصادرة في هذا البحث في ((السعاية)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on performing wudu with date nabidh when water is unavailable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 419

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

(فإن(1) عدم الماء [(2)] (3) إلا بنبيذ(4) التمر(5)، قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: بالوضوء به [(6)] فقط، وأبو (1) في ج و ص و م: وإن. (2) قوله: فإن عدم الماء لما كان للنبيذ شبهة بسؤر الحمار والبغل حيث حكم فيه بعضهم بالجمع بين الوضوء والتيمم، ذكر حكمه عقيب حكمه، ولهذا أورد الفاء وأشار بقوله: فإن عدم الماء أي المطلق الذي يجوز به التوضي إلى أنه لا يجوز التوضئ به مع وجود غيره اتفاقا، والنبيذ: فعيل بمعنى مفعول، من: نبذت الشيء إذا طرحته، وهو الماء الذي تنبذ فيه تمرات، فتخرج حلاوتها في الماء، وتخصيص نبيذ التمر بالذكر؛ لأنه محل الخلاف على المشهور، وأبا سائر الأنبذة كنبيذ العنب والحنطة والأرز ونحوها فلا يجوز التوضئ بها عند الجمهور جريا على وفق القياس، ومقتضاه أن لا يجوز بالنبيذ مطلقا، وإنما جوز بنبيذ التمر لورود الحديث. كذا في ((الهداية)) وكثير من شروحها، لكن قال العيني في شرحها: ينبغي أن يجوز التوضئ بسائر الأنبذة، إما بدلالة نص نبيذ التمر، وإما لأنه عليه السلام نبه على العلة بقوله: ثمرة طيبة وماء

طهور. (3) سقطت من ج و ص و ف و م. (4) سائر الأنبذة إلا التمر لا يجوز الوضوء بها عند عامة العلماء، وهو الصحيح. كما في ((البحر)) (1: 144) . (5) في ف و م: تمر. (6) قوله: بالوضوء به؛ هذه إحدى الروايات عنه، ولا نص عنه في الاغتسال به، فيجوز بعضهم اعتبارا بالوضوء، قال في ((الكافي)) : هو الأصح، ومنعه بعضهم جريا على وفق القياس، وإنما ترك ذلك في الوضوء بورود أنه صلى الله عليه وسلم توضأ من نبيذ عند عدم غيره، وقال: ((تمرة طيبة وماء طهور)) ، أخرجه أحمد وأبو داود، والترمذي وابن ماجه والبزار والطبراني والطحاوي وغيرهم بأسانيد متعددة يتحصل بجمعها صلوحه للاحتجاج به، وقد بسطت الكلام في دفع ما يرد على الاستنادية في ((السعاية)) .

يوسف – رضي الله عنه: بالتيمم فحسب [(1)] (2) ، ومحمد – رضي الله عنه – بهما [(3)])، والخلاف [(4)] (5) في نبيذ تمر(6) هو حلو رقيق يسيل كالماء، أما إذا اشتد فصار مسكرا لا يتوضأ به إجماعا. (1) قوله: بالتيمم فحسب؛ هذه رواية أخرى عن أبي حنيفة، وهذا هو القياس؛ لأن النبيذ ليس بماء مطلق، بل مقيد، والمصير عند فقده إلى التيمم كما مر في موضعه. (2) هذا هو المذهب المعتمد المصحح المختار؛ وأبو حنيفة قد رجع إليه. كما في ((البحر)) (1: 144) ، واختاره صاحب ((التنوير)) (1: 152) ، وصححه صاحب ((الدر المختار)) (1: 152) . وفي ((الملتقى)) (ص6) وبه يفتى. وفي ((رمز الحقائق)) (1: 16) : والفتوى على رأي أبي يوسف – رضي الله عنه –. واختار النسفي في ((الكنز)) (ص5) قول أبي حنيفة. (3) قوله: بهما؛ أي قال محمد بالوضوء والتيمم، وهذه رواية ثالثة عن أبي حنيفة، وهو أحوط. (4) قوله: الخلاف... الخ؛ يعني الخلاف بين أبي حنيفة وغيره في جواز الوضوء بالنبيذ وعدمه إنما هو في نبيذ موصوف بصفة

الحلاوة والرقة والسيلان، أما إذا لم يكن حلوا بأن ألقيت فيه تمرات وأخرجت قبل أن تظهر حلاوتها فيه يجوز الوضوء به اتفاقا؛ لكونه ماء مطلقا، ولو لم يكن رقيقا بل صار غليظا بحيث خرج عن طبع الماء لا يجوز الوضوء به اتفاقا، وكذا لو صار مسكرا؛ فإنه صار نجسا وحراما، فلا يجوز به الوضوء بالضرورة، وفيه تفصيل مذكور في شروح ((الهداية)) . (5) في ف و م: الخلاف. (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م.

Mas'alah: What is the chapter on tayammum and who is permitted to perform it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 421

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Definition and Legal Basis of Tayammum

باب التيمم [(1)] (هو لمحدث، وجنب [(2)] ، وحائض، ونفساء لم يقدروا على الماء [(3)]): أي على ماء [(4)] يكفي لطهارته حتى إذا كان للجنب ماء يكفي للوضوء لا للغسل يتيمم [(5)] ، ولا يجب عليه التوضؤ(6) عندنا، خلافا للشافعي(7) [(8)] (1) قوله: باب التيمم؛ أي هذا باب في أحكام التيمم، وقد اقتدى بذكره بعد الوضوء والغسل بالكتاب المجيد، فإنه ذكر فيه التيمم بعدهما مع أن حصول الطهارة بالماء على وفق القياس فكان أولى بالتقديم. (2) قوله: وجنب؛ إنما أفرد الجنب مع ما بعده بالذكر، مع أنه لو قال: هو لمحدث، وأريد به من به حدث أصغر أو أكبر لكفى لوقوع الخلاف فيه؛ فإن من الصحابة من جوز التيمم للمحدث دون الجنب وقرينه، وقد ارتفع ذلك الخلاف بالإجماع اللاحق على جوازه لكل منهم، وبه شهدت الأخبار الصحيحة، على ما بسطناها في ((السعاية)) . (3) قوله:

على الماء؛ أي على استعماله، فإن المريض قادر على الماء، لكنه ليس بقادر على استعماله، فيباح له التيمم. (4) قوله: اي على ماء؛ إشارة الى أن اللام في قوله: الماء للعهد، والمراد الماء المطلق الكافي لما وجب عليه من الوضوء أو الغسل، فمن كان عنده قدر غير كاف للوضوء مثلا، أو كان عنده ماء مقيد من المياه التي لا يجوز الوضوء بها يباح له التيمم. (5) قوله: يتيمم؛ أي يجب عليه أن يتيمم للغسل؛ لأنه وإن وجد ماء لكن لم يجد ماء كافيا للطهارة الواجبة عليه، والمصير عند فقده إلى التيمم. (6) في م: وضوء. (7) ينظر: ((مواهب الصمد)) (ص29) . (8) قوله: خلافا للشافعي؛ فإنه يقول بوجوب التوضئ ثم التيمم للغسل، كالعاري إذا وجد ثوبا يستر بعض عورته، يلزمه ستر ذلك القدر، وكذا إذا كانت بمن وجد ماء نجسا نجاسته حقيقية بثوبه أو بدنه، يجب عليه استعماله في ذلك القدر، ونحن نقول: المزال هناك أمر حسي، فاعتبر الزوال حسا، فوجب الاستعمال ما أمكن، وأما هاهنا فالطهارة حكمية، ووجوب الوضوء والغسل منوط بوجدان الماء الكافي لطهارته، بحيث تحل بها الصلاة، فإذا لم يوجد يباح له التيمم.

Mas'alah: What is the ruling on wudu when one is in a state of janabah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 422

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Tayammum for Janabah and Menstruation

]- رضي الله عنه -. وأما إذا كان مع الجنابة [(1)] حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء، فالتيمم للجنابة بالاتفاق(2) (1) قوله: أما إذا كان مع الجنابة... الخ؛ ظاهر هذه العبارة مختل؛ من حيث أن كلامه مشعر بأن الجنابة قد يكون معها حدث

موجب للوضوء، وقد لا يكون، وليس كذلك؛ فإن الحدث الأصغر لازم للحدث الأكبر، فإن كل ما ينتقض به الوضوء، ومن حيث أن الفاء في قوله: فالتيمم إن كانت للتفريع فلا محصل له؛ فإن كان التيمم للجنابة غير مفرع على وجوب الوضوء، وإن كانت للتعليل ورد عليه أن في الصورة السابقة التي حكم فيها بعدم وجوب الوضوء عندنا أيضا التيمم للجنابة اتفاقا، وقد تفرق الناظرون لإصلاح الكلام إلى مسالك، وقرروا تقريرات أكثرها مخدوشة كما أوضحناه في ((السعاية)) ، والقول المعتمد في هذا المقام أن كلمة: مع بمعنى: بعد، والمضاف محذوف، أو هي بمعناها، والمضاف محذوف، وهو التيمم، وحاصله أنه إذا وجد الجنب قدرا كافيا للوضوء قبل التيمم لا يجب عليه الوضوء عندنا، وأما إذا تيمم بالجنابة ثم طرأ عليه ناقض الوضوء، ووجد ماء كافيا له، يجب عليه الوضوء عندنا أيضا؛ فإن التيمم السابق للجنابة لا يرتفع به الحدث الطارئ، وبه ظهر أن الفاء تعليلية، والمقصود به رفع ما يقال من أنه كيف يجب عليه الوضوء مع بقاء التيمم بأن التيمم السابق إنما هو للجنابة لا للحدث الذي حدث بعده، وقوله: بالاتفاق متعلق بوجوب الوضوء، أو بكون التيمم للجنابة اتفاقا، وإنما وجب الوضوء للحدث الطارئ، ومن اختار أن معناه فالتيمم للجنابة واجب بعد الوضوء فقد أخطأ. (2) عبارة الشارح هذه موهمة خلاف المقصود، والمقصود هو أنه إذا وجد ماء كافيا للوضوء قبل التيمم لا يجب عليه الوضوء عندنا، وأما إذا تيمم بالجنابة، ثم طرأ عليه ناقض الوضوء، ووجد ماء كافيا له يجب عليه الوضوء عندنا أيضا. فإن التيمم السابق للجنابة لا يرتفع به الحدث الطارئ بعده، فالفاء تعليلية أي لدفع ما يقال من أنه كيف يجب عليه الوضوء مع بقاء التيمم، فالتيمم السابق للجنابة لا للحدث الذي حدث بعده، وقوله: بالاتفاق، متعلق بوجوب الوضوء أو بكون التيمم للجنابة اتفاقا، وإنما وجب الوضوء للحدث الطارئ. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 95) . وينظر: ((رد المحتار)) (1: 155) .

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when only enough water for some limbs is available?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 423

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

. وأما إذا كان للمحدث ماء يكفي لغسل بعض أعضائه فالخلاف [(1)] ثابت أيضا(2). (لبعده [(3)] ميلا(4))، الميل(5) (1) قوله: فالخلاف...الخ؛ بيننا وبين الشافعي، فعنده يجب عليه أن يغسل بعض أعضائه ثم يتيمم، وعندنا لا؛ لعدم الفائدة في ذلك. (2) بيننا وبين الشافعي – رضي الله عنه –، ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (1: 89) . (3) قوله لبعده؛ اللام متعلقة بقوله: لم يقدروا، والضمير راجع إلى فاعل لم يقدروا؛ أي لبعد كل من المحدث والجنب وغيرهما عن الماء ميلا، أو إلى الماء؛ أي لبعد الماء عنهم بقدر الميل. (4) ولو مقيما في المصر؛ لأن الشرط هو العدم، فأينما تحقق جاز التيمم. كما في ((رد المحتار)) (1: 155) . (5) اختلفوا في مقدار الميل، فقالوا: فمنهم من ذهب إلى أنه ثلث الفرسخ، وهو أربع آلاف خطوة، وهي ذراع ونصف بذراع العامة، كصاحب ((المراقي)) (ص151) ، و ((فتح باب العناية)) (1: 164) ، وابن ملك في ((شرح الوقاية)) (ق12/ب) . و ((البحر)) (1: 146) ، و ((العناية)) (1: 108) ، وهو اختيار الشارح. ومنهم من ذهب إلى أربع آلاف ذراع كصاحب ((التبيين)) (1: 37) ، و ((البناية)) (1: 482) ، و ((الهدية العلائية)) (ص34) ، و ((الدر المختار)) (1: 155) . ومنهم من ذهب إلى أنه ثلاث آلاف ذراع وخمسمئة إلى أربعة آلاف، وهوابن شجاع. ومنهم من ضبطه الميل بسير القدر نصف ساعة. كما في ((حاشية الطحطاوي على المراقي)) (ص114) .

Mas'alah: What is the definition of a mile and a farsakh in the context of distance for tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 424

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Distance and Availability of Water

ثلث الفرسخ [(1)] (2) ، وقيل: ثلاثة آلاف ذراع، و(3)خمسمئة إلى أربعة آلاف، وما ذكر(4) ظاهر الرواية، وفي رواية الحسن(5) (1) قوله: الفرسخ؛ الفرسخة في اللغة بمعنى: السعة، ومنه اشتق الفرسخ، وهو ثلاثة أميال اتفاقا، واختلفوا في مقدار الميل على أقوال، فالمشهور الذي اعتمد عليه ابن نجيم والزيلعي والسروجي وغيرهم أنه أربعة الآف ذراع، كل ذراع أربعة وعشرون أصبعا، ومقدار الإصبع ست شعيرات مضمومة البطون إلى الظهور، ومقدار كل شعيرة ست شعور من ذنب الفرس التركي، وهذا موافق لرأي المتأخرين من الحساب، والقول الثاني: إنه ثلاثة الآف ذراع، وهو مبني على أخذ الذراع بقدر اثنين وثلاثين إصبعا على ما هو رأي قدماء الحساب، والخلاف بين هذين القولين لا يرجع إلى طائل، فإنه لا يورث اختلافا في مقدار مسافة الميل المتفاوت بين الذراعين، والثالث أنه أربعة الآف خطوة، كل خطوة ذراع ونصف بذراع العامة، وهو أربعة وعشرون إصبعا، فتكون ذراع الميل ستة الآف، وهو قول لا يعتمد عليه، صرح به الخير الرملي وغيره، والرابع: ما ذكره الشارح بلفظ: قيل وذكره في ((الذخيرة)) منسوبا إلى ابن شجاع ثلاثة الآف ذراع وخمسئة إلى أربعة الآف، ولعله إشارة إلى الخلاف الواقع بين القدماء والمتأخرين من أهل الحساب، وإن شئت مزيد تفصيل في هذا المبحث، فارجع إلى رسالتي: ((الإفادة الخطيرة المتعلقة ببحث سبع عرض شعيرة)) من ((شرح ملخص الخغميني في علم الهيأة))] (2) الفرسخ: السكون، والفرسخ المسافة المعلومة من الأرض

مأخوذة منه، وسمي بذلك لأن صاحبه إذا مشى قعد واستراح من ذلك كأنه سكن. كما في ((اللسان)) (5: 3381) . (3) في أ: أو. (4) في م: ذكره. (5) وهو الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي، أبو علي، صاحب الإمام، قال الذهبي: قاضي الكوفة، وكان رأسا في الفقه، من مؤلفاته: ((المقالات)) ، و ((الجرد)) ، (ت204هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (2: 56–57) ، ((العبر)) (1: 345) ، ((طبقات طاشكبرى)) (ص18–19) .

Mas'alah: How is the distance to water calculated for tayammum when water is in front of the person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 425

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Distance and Availability of Water

–

Mas'alah: What is the ruling on the distance to water for tayammum when water is to the side?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 425

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Distance and Availability of Water

رضي الله عنه: الميل إنما يكون معتبرا(1) إذا كان في طرف غير قدامه [(2)] (3) ، حتى يصير ميلين ذهابا ومجيئا، وأما إذا كان في قدامه فيعتبر أن يكون ميلين. (1) في أ و ب و س: معتدا. (2) قوله: في طرف غير قدامه؛ بأن يكون الماء من جانب

الخلف أو اليمين أو اليسار، حتى لو ذهب إليه المتوضئ يصير ميلا إيابا، وميلا ذهابا. (3) بأن يكون الماء من الخلف أو اليمين أو اليسار حتى لو ذهب إليه المتوضئ يصير ميلا ذهابا وميلا إيابا. كما في ((السعاية)) (493) . وفي ((البدائع)) (1: 46) قالها الحسن من تلقاء نفسه. وفيها: وبعضهم فصل بين المقيم والمسافر، فقالوا إن كان مقيما يعتبر قدر ميل كيفما كان، وإن كان مسافرا والماء على يمينه أو يساره فكذلك، وإن كان أمامه يعتبر ميلين، وروي عن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه إن كان بحيث لو ذهب إليه لا تنقطع عنه جلبة العير ويحس أصواتهم أو أصوات الدواب، فهو قريب، وإن كان يغيب عنه ذلك، فهو بعيد، وقال بعضهم: إن كان بحيث يسمع أصوات أهل الماء، فهو قريب، وإن كان لا يسمع، فهو بعيد، وقال بعضهم قدر فرسخ، وقال بعضهم: مقدار ما لا يسمع الأذان، وقال بعضهم: إذا خرج من المصر مقدار ما لا يسمع أو نودي من أقصى المصر، فهو بعيد، وأقرب الأقاويل اعتبار الميل؛ لأن الجواز لدفع الحرج.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum due to illness or fear of worsening illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 426

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

(أو لمرض [(1)]) لا يقدر معه على استعمال الماء، وإن استعمل الماء اشتد مرضه حتى [(2)] لا يشترط خوف التلف خلافا للشافعي(3) – رضي الله عنه –، إذ ضرر اشتداد المرض فوق ضرر زيادة الثمن، وهو يبيح التيمم.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum due to cold weather?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 426

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

(أو برد) إن استعمل الماء(4) يضره. (1) قوله: أو لمرض؛ عطف على قوله: لبعده ميلا، والوجه في إعادة اللازم هاهنا دون ما يأتي بعده هو أن عذر عدم الوجدان والمرض مذكوران صريحا في القرآن، مناسب أن يعطي لهما الاستقلال ذكرا، و يجعل ما عداهما تبعا. (2) قوله: حتى... الخ؛ يعني أن خوف اشتداد المرض ونحوها مما يورث المشقة كاف لإباحة التيمم من غير شرط خوف هلاك نفس أو عضو؛ لأن ضرر الاشتداد وإن لم يبلغ إلى التلف أقوى من ضرر زيادة ثمن الماء؛ لظهور أن الضرر البدني أشد من المالي، وضرر تزايد الثمن يبيح له اتفاقا، فإنه إذا لم يجد الماء إلا بالقيمة، فإن كانت قيمته مساوية أو أقل من قيمة المثل اشتراه وتوضأ به، وإن كان ثمنه أزيد لا يجب عليه الشراء، بل يباح له التيمم اتفاقا. (3) في ((التنبيه)) (1: 16) : إن خاف من استعمال الماء التلف لمرض تيمم ولى ولا إعادة عليه، وإن خاف الزيادة في المرض، ففيه قولان: أصحهما أنه يتيمم ولا إعادة عليه. انتهى. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum due to fear of an enemy or thirst?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 427

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

(أو عدو(1) أو عطش): أي إن [(2)] استعمل الماء خاف العطش، أو أبيح [(3)] (4) الماء للشرب حتى إذا وجد المسافر ماء في جب(5) معد [(6)] للشرب جاز(7) له التيمم [(8)] ، إلا إذا كان كثيرا فيستدل[(9) (1) كحية أو نار على نفسه، ولو من فاسق أو حبس غريم . أي بان كان صاحب الدين عند الماء وخاف المديون من الحبس . أو ماله ولو أمانة. كما في ((رد المحتار)) (1: 156–157) . (2) قوله: أي إن... الخ؛ أشار به إلى أنه ليس المبيح وجود العطش فقط، بل إذا خاف العطش إن توضأ بالماء يجوز له التيمم سواء عرض له العطش أم لا، سواء خافه على نفسه أو على رفيقه أعم من أن يكون مخالطا له، أو آخر ممن معه في القافلة، أو على كلبه أو كلب رفيقه إذا كان مباح الاقتناء ككلب الصيد. كذا في ((الدر المختار)) وحواشيه. (3) قوله: أو أبيح؛ ظاهره مختل، واختلف الناظرون في توجيهه، فقيل: إنه عطف من جهة المعنى؛ أي إذا خاف العطش من جهة استعمال الماء، وأبيح الماء للشرب، وقيل: هو عطف على عطش، بتأويل الجملة بالمفرد؛ أي ولإباحة الماء للشرب. (4) في م: يبيح. (5) الجب: بالضم: البئر. كما في ((تاج العروس)) (2: 120) . (6) قوله: حب معدا... الخ بضم الحاء المهلمة، وتشديد الباء: الجرة العظيمة والخابية فارسية خم، وفي أكثر النسخ بالجيم: وهو البئر التي لم تطو. (7) الجواز هاهنا مستعمل فيما يعم الوجوب، فإن التيمم في مثل هذه الصورة واجب، والتقييد بالمسافر اتفاقي. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 96) . (8) قوله: جاز له التيمم؛ الجواز هاهنا مستعمل فيما يعم الوجوب، فإن التيمم في مثل هذه الصورة واجب، والتقييد بالمسافر اتفاقي؛ لأن وجود مثل هذه الصورة وهو أن لا يجد إلا ماء موضوعا في خابية معد للشرب نادر. (9) قوله: فيستدل؛ أي يعلم بكون الماء المهيأ للواردين كثيرا على أنه أبيح للشرب والوضوء ونحو ذلك، فيجوز به الوضوء، ولا يجوز التيمم، لقدرته على ما يتوضأ به، بخلاف ما إذا كان مباحا

للشرب فقط، فإنه حينئذ لم يقدر على ماء فارغ عن الحوائج الضرورية؛ لتعلق حق الشاربين به، وخوف عطش الواردين إن استعمله للوضوء.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when water is reserved for drinking or wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 428

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

] على أنه للشرب والوضوء، فأما الماء المعد للوضوء فإنه يجوز أن يشرب منه، وعند [(1)] الإمام الفضلي(2) – رضي الله عنه – : عكس هذا(3)، فلا يجوز التيمم.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum due to lack of a water-drawing vessel?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 428

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

(أو عدم آلة): كالدلو، ونحوه. (1) قوله: وعند... الخ؛ قال في ((الذخيرة)) : كان الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل يقول: الماء الموضوع لشرب الناس إذا توضأ به رجل حل له ذلك، ولو كان وضع ليتوضأ الناس به لا يحل لأحد أن يشرب منه، فعلى قياس قوله، إذا وجد ماء وضع لشرب الناس لا يجوز له التيمم. (2) وهو محمد بن الفضل الكماري البخاري، أبو بكر الفضلي، قال الكفوي: كان إما كبيرا

وشيخا جليلا، معتمدا في الرواية مقلدا في الدراية رحل إليه أئمة البلاد، ومشاهير كتب الفتاوى مشحونة بفتاواه ورواياته، (ت371هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (3: 300–302) ، ((طبقات طاشكبرى زاده)) (ص62) ، و ((الفوائد)) (ص303–304) . (3) العبارة في م: القضاء عكس هذا. وهو أن الماء الموضوع للرب يجوز منه التوضؤ، والموضوع للوضوع لا يباح منه الشرب. كما في ((المحيط)) (ص317) .

Mas'alah: What is the ruling on tayammum due to fear of missing the Eid prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 429

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

(أو خوف [(1)] فوت صلاة العيد في الابتداء): أي إذا خاف فوت صلاة العيد جاز له أن يتيمم ويشرع فيها، هذا بالاتفاق [(2)] ، (وبعد الشروع متوضئا والحدث للبناء) : أي إذا شرع[(3) (1) قوله: أو خوف؛ عطف على ما سبق من الأعذار، وحاصله أنه إذا خاف فوت صلاة عيد الفطر أو الأضحى لو توضأ يجوز له أن يتيمم ويصلي العيد، وإن كان صحيحا واجدا للماء قادرا عليه، وذلك بأن يخاف زوال الشمس وذهاب الوقت، أو فراغ الأمام من صلاة العيد، والوجه في ذلك أن صلاة العيد تفوت لا إلى خلف، إذ لا قضاء لها، فكانت القدرة على الماء كعدم القدرة، فإن تعددت صلاة العيد في موضع وخاف فوتها مع الإمام في مسجد خاص لا يتمم بل يتوضأ ويذهب إلى مسجد آخر، والأصل فيه ما ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم تيمم في المدينة لجواب السلام؛ فإنه سلم عليه رجل وهو يبول، فلما فرغ تيمم ورد

عليه السلام، أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما، وما ورد من الآثار من جواز التيمم لصلاة الجنازة عند خوف فوتها، أخرجه ابن أبي شيبة والنسائي والطحاوي عن ابن عباس، والطحاوي عن الحسن وإبراهيم وعطاء وابن شهاب وغيرهم، والبيهقي والدارقطني عن ابن عمر رضي الله عنه فان كل ذلك يدل على جواز التيمم لخوف فوت ما يفوت لا الى خلف وقد بسطنا كل ذلك في)) السعاية)) . (2) قوله: بالاتفاق... الخ؛ أي بين أئمتنا الثلاثة خلافا للشافعي، فإنه لم يجوز التيمم لصلاة العيد ولا صلاة الجنازة، بمجرد خوف الفوت بناء على أنه يجوز إعادتهما، فلا يتحقق فيهما الفوت لا إلى خلف. (3) قوله: أي إذا شرع... الخ؛ توضيحه أنه إذا شرع صلاة العيد بالوضوء، وسبقه الحدث في خلال الصلاة فإن كان لا يخاف ذهاب الوقت ويمكنه أن يدرك شيئا منها مع الإمام توضأ ولا يتيمم اتفاقا لإمكان أداء الباقي بعده، وإن خاف زوال الشمس لو اشتغل بالوضوء يباح له التيمم اتفاقا، ولو لم يخف زوال الشمس ولا رجاء إدراكهما مع الإمام، فعنده يتيمم ويبني خلافا لهما؛ لأن اللاحق يصلي بعد فراغ الإمام من صلاته، فلا يخاف الفوت؛ لأنه في حكم الصلاة بالجماعة، وأبو حنيفة نظر إلى أن يوم العيد يوم زحمة، فلعله يعرضه عارض يفسد صلاته إذا صلى منفردا فخوف الفوت في حقه باق، فلذلك أباح التيمم للبناء. كذا في ((الهداية)) وحواشيها.

Mas'alah: What is the grammatical analysis of the text regarding tayammum for Eid prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 431

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

فقوله [(1)] : هو لمحدث: مبتدأ، ضربة: خبره، ولم يقدروا: صفة لمحدث، وما بعده كالجنب والحائض وغيرهما. وقوله: لبعده ميلا(2)، مع المعطوفات متعلق بقوله: لم يقدروا. وقوله(3): في الابتداء، متعلق بالمبتدأ، تقديره: التيمم لخوف فوت صلاة العيد في الابتداء، وبعد الشرع ضربة. (1) قوله: فقوله... الخ؛ شروع في بيان تركيب عبارات المتن من ابتداء الباب إلى هذا المقام، وما ذكره في التركيب لا يخلو عن خدشة بوجوه: الأول أن محل بيان هذه التركيبات كان قبيل قوله ضربة أو بعيده، فإن لفظ: وصلاة الجنازة في المتن معطوف على صلاة العيد، فهو داخل في الجملة، وكذا قوله: لا لفوت الجمعة والوقتية، والمناسب بيان تركيب الجملة بعد تمامها، لا في أثنائها، والجواب عنه بأن مبادرة التعرض به لتوطئة بيان متعلق قوله: في الابتداء؛ لتوهم خفائه كما ذكره في)) ذخيرة العقبى)) لا يجدي نفعا، الثاني: إن المبتدأ هو الضمير وحده، فضم لمحدث إليه وإدخاله فيه لا يخلو عن مسامحة، الثالث: إن ما اختاره من كون هو مبتدأ، وكون ضربة خبره، يستلزم الفصل الكثير بين المبتدأ والخبر، وهو وإن كان جائزا إذا كان الفاصل غير أجنبي، لكن لا شبهة في إيراثه الانتشار، والأصوب أن يقال: إن الضمير مبتدأ، وخبره قوله: لمحدث مع ما عطف عليه، وقوله: ضربة خبر بعد أو جملة مستأنفة بحذف المتبدأ بيانا لكيفية التيمم، الرابع: إن ما اختاره من كون لفظ في الابتداء متعلقا بالمتبدأ تكلف واضح، والظاهر أنه متعلق بالفوت أو الخوف، الخامس: إنه يلزم على ما اختاره تخصيص المبتدأ المعروف وتوصيفه بوصف من غير حاجة إليه، وفي المقام أبحاث أخر مبسوطة في ((السعاية)) . (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س و ف.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum for fear of missing funeral prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 432

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

(أو صلاة الجنازة [(1)] لغير الولي(2)، لا لفوت(3) الجمعة والوقتية)؛ لأن فوتهما [(4)] إلى خلف وهو الظهر[(5) (1) قوله: أو صلاة الجنازة؛ عطف على صلاة العيد، فإذا حضرت جنازة وخاف إن اشتغل بالطهارة أن تفوته صلاتها، يجوز له أن يتيمم وذلك لأنها إذا فاتت فاتت لا إلى خلف، فيتحقق العجز بالخوف، ولهذا لا يجوز للمولى؛ لأنه ينتظر، فلا يخاف الفوت، والمراد به من له ولاية الصلاة سواء كان قريبا للميت أو غيره كالسلطان والقاضي وغيرهما. كذا في ((الغنية شرح المنية)) ، ولو تيمم وصلى على جنازة ثم أتي بأخرى فإن كان بين الثانية والأولى مقدار ما يذهب ويتوضأ ثم يأتي ويصلي أعاد التيمم؛ لأن التيمم لم يبق طهورا في حقه وإلا صلى بذلك التيمم عندهما، خلافا لمحمد، والفتوى على قولهما. كذا في ((جامع المضمرات)) . (2) لأن الولي ينتظر، ولو صلوا له حق الإعادة، كما في ((شرح الوقاية)) (ق13/أ) لابن ملك. وصححه صاحب ((الهداية)) (1: 27) ، و ((الخانية)) (1: 63) ، و ((كافي)) النسفي، وفي ظاهر الرواية يجوز للولي أيضا؛ لأن الانتظار فيها مكروه، وصححه شمس الأئمة الحلواني. كما في ((رد المحتار)) (1: 161) . (3) في م: فوت. (4) قوله: لأن فوتهما؛ حاصله أن المجوز للتيمم إنما هو خوف فوت ما لا يفوت إلى خلف، والجمعة والوقتية فوتهما إلى خلف فلا يتحقق العجز هاهنا، فإن قلت: فضيلة أداء الجمعة والوقت تفوت لا إلى خلف، قلت: فضيلة الوقت والأداء صفة للمؤدى ونافع له غير مقصود بذاته فلا عبرة به.

(5) قوله: وهو الظهر؛ ظاهره أن الأصل يوم الجمعة هو صلاة الجمعة والظهر خلف عنه فيؤتى به عند تعذر الأصل، وهذا قول زفر، وقيل: الفرض أحدهما، وهو رواية عن محمد، وعن أبي حنيفة فرض الوقت الظهر، لكنه مأمور بإسقاطه بالجمعة، والمختار على ما ذكره العيني وغيره أن الظهر أصل لا خلف، ولكنه تصور بصورة الخلف باعتبار أنه يقوم مقام الجمعة عند فواتها.

Mas'alah: What is the method of tayammum with two strikes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 433

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Integral Acts (Arkan) of Tayammum

والقضاء [(1)] . (ضربة [(2)] لمسح وجهه [(3)] ، وضربة ليديه مع مرفقيه)، ولا يشترط [(4)] (1) قوله: والقضاء؛ فيه إشارة إلى أن المراد بالوقتية هي الفرائض والواجبات التي تقضي، وإلا فصلاة الكسوف والخسوف والتراويح أيضا وقتيات، أي مؤقتة بأوقاتها، فإن قلت: كان يكفي له ذكر القضاء من غير حاجة إلى ذكر الظهر في الجمعة، قلت: كلا؛ فإن خوف فوت الجمعة قد يكون بخوف خروج الوقت، وقد يكون بخوف سلام الإمام حيث لا يتعدد أداؤها، فخلفية الظهر مشتملة لكونه أداء أو قضاء، فلذلك أفرده بالذكر. (2) قوله: ضربة؛ إنما اختار لفظ الضرب مع أن نفس الوضع على التراب كان اتباعا للأحاديث؛ فإن أكثرها وردت بهذا اللفظ، ثم ظاهره يفيد أن الضرب ركن، فلو ضرب يديه وأحدث قبل أن يمسح بهما وجهه ويديه لا يجوز له المسح بتلك الضربة، والذي يقتضيه التحقيق كما في ((فتح القدير)) : إن الضرب ليس بركن. (3) قوله: لمسح وجهه؛ فيه إشارة إلى أن

المقصود من الضرب هو المسح، فلو حصل بدونه كفى، كما لو أدخل رأسه في موضع الغبار بنية التيمم، ولو انهدم الحائط وظهر الغبار فحرك رأسه ونوى التيمم جاز. كذا في ((الخلاصة)) . (4) 31] قوله: ولا يشترط فيه؛ إشارة إلى سر عطف الضربة الثانية على الأولى في المتن بالواو التي تدل على مطلق الجمعية، وإلى أن الترتيب بتقديم مسح الوجه مسنون كما أشار إليه في المتن بيقديمه ذكرا.

Mas'alah: What is the ruling on the order and completeness of wiping in tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 434

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Integral Acts (Arkan) of Tayammum

الترتيب عندنا، والفتوى [(1)] على أنه يشترط الاستيعاب حتى لو بقي شيء قليل لا يجزئه [(2)] (3) . والأحسن [(4)] في مسح الذراعين أن يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى [(5)] والبنصر والخنصر مع شيء من الكف اليسرى، مبتدئا من رؤوس الأصابع، ثم باطنها بالمسبحة والإبهام إلى رؤوس الأصابع، وهكذا يفعل بالذراع اليسرى. (1) قوله: والفتوى؛ مقابلة أن الأكثر كاف كما روى الحسن عن أبي حنيفة، وإنما كان الأصح هو الاستيعاب، عملا بظاهر القرآن والاحاديث. (2) قوله: لا يجزيه؛ فيجب أن يمسح ما تحت الحاجبين فوق العينين، كما في ((المحيط)) ، ومسح العذار كما في ((القينة)) ، ولو لم يحرك الخاتم إن كان ضيقا، وكذا المرأة إن لم تحرك السوار لم يجز كما في ((الخانية)) و ((الولوالجية)) ، ويجب تخليل الأصابع، كما في ((المنية)) . (3) حتى لو ترك شعرة، أو وترة منخر . أي حرف المنخر . لم يجز، وينزع الخاتم والسوار، أو يحرك، به يفتى، كما في ((

الدر المختار)) (1: 158) . (4) قوله: والأحسن؛ إنما كان هذا الطريق أحسن؛ لأن فيه تحرزا عن استعمال التراب المستعمل، وهو وإن كان غير مضر، فإن التراب لا يكون مستعملا على الأصح، لكن الاجتناب عنه أولى. بيان لكيفية ويتحول حقيقة والاصل عنه حدث التيمم ضربتان ضربة لوجهه وضربة ليديه الى المرفقين كما مر ذكره في بحث مسح الراس المسنون في الضربتين هو الضرب بباطن الكفين ويكفي الضرب بظاهرهما ايضا كذا في الذخيرة هو الايصال في كل جزء. (5) قوله بالوسطى...الخ؛ هي التي تلي المسبحة على خلاف جهة الإبهام، وما يليها بنصر بكسر الباء وسكون النون وفتح الصاد، وما يليها وهو أصغر الأصابع خنصر على وزن البنصر.

Mas'alah: What is the ruling on needing a third strike for tayammum when dust does not reach between the fingers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 435

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Integral Acts (Arkan) of Tayammum

ثم إذا لم يدخل الغبار بين أصابعه، فعليه أن يخلل أصابعه، فيحتاج [(1)] إلى ضربة ثالثة لتخليلها(2). (1) قوله: فيحتاج؛ هذا على رواية محمد؛ لأن عنده لا يجوز التيمم بلا غبار، فحيث لم يصل الغبار بين الأصابع احتيج إلى ضربة أخرى، وأما عند غيره فلا يجب إيصال الغبار، بل يكفي المسح، فيجب عليه التخليل، وإن لم يصل الغبار إليه من غير احتياج إلى ضربة ثالثة. كذا في ((الدر المختار)) وغيره. (2) هذه رواية عن محمد – رضي الله عنه – لأن عنده لا يجوز التيمم بلا غبار، فحيث

لم يدخل بين الأصابع لا بد ضربة ثالثة، وعند غيره فلا يجب إيصال الغبار، بل يكفي المسح، فيجب عليه التخليل وإنلم يصل الغبار من غير احتياج إلى ضربة ثالثة. كذا في ((رد المحتار)) (1: 159) .

Mas'alah: Is tayammum valid with dusty wheat or barley?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 437

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Valid and Invalid Substances for Tayammum

والحنطة والشعير إن كان عليهما(3) غبار يجوز(4)، [وإلا فلا] (5) .

Mas'alah: Can tayammum be performed on a purified impure surface or with ash?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 437

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Valid and Invalid Substances for Tayammum

ولا يجوز [(6)] على مكان كان فيه نجاسة وقد زال أثرها، مع أنه يجوز الصلاة فيه، ولا يجوز [(7)] بالرماد هذا عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –. (1) قوله: يجوز؛ لتحقق المسح على التراب؛ فإن الغبار تراب رقيق، وكذا لو ضرب يده على الثوب أو اليد ولزق بيده التراب فتيمم به جاز. (2) سقطت من ب و ف و م. (3) في ف: عليها. (4) سقطت من ف. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س. (6) قوله: ولا يجوز؛ فيه تعريض على المصنف في إطلاقه الطاهر، فيلزم عليه أن

يجوز التيمم بمثل هذا إمكان؛ لكونه طاهرا حتى جازت الصلاة عليه، مع أنه لا يجوز، وكأنه إنما أطلق هاهنا اعتمادا على ما سيصرح به في باب الأنجاس أن الأرض والآجر المفروش تطهر بالييبس وذهاب الأثر للصلاة لا للتيمم، وسنذكر وجه الفرق بين جواز الصلاة وجواز التيمم هناك إن شاء الله تعالى. (7) قوله: ولا يجوز؛ لأن الرماد ليس من جنس الأرض بل هو من جنس الشجر كما هو الغالب، فإن كان الرماد من حجر كما في بعض بلاد تركستان؛ فإن الحجر حطبهم، جاز التيمم به، كما في ((جامع الرموز)) نقلا عن ((الخزانة)) .

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on permissible substances for tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 438

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Valid and Invalid Substances for Tayammum

وأما عند أبي يوسف – رضي الله عنه: فلا يجوز إلا بالتراب [(1)] أو الرمل.

Mas'alah: What is the Shafi'i view on permissible substances for tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 438

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Valid and Invalid Substances for Tayammum

وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه: لا يجوز إلا بالتراب.

Mas'alah: What evidence supports the permissibility of tayammum with various earth substances?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 438

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Definition and Legal Basis of Tayammum

(ولو بلا نقع](3) (1) قوله: لا يجوز إلا بالتراب؛ لحديث: ((جعلت تربتها . أي الأرض . لنا طهورا)) ، أخرجه مسلم وابن خزيمة وابن حبان وغيرهم، واستند أبو يوسف في جوازه بالرمل، وهو قول الشافعي القديم بما أخرجه أحمد والبيهقي واسحق بن راهويه وأبو يعلى وغيرهم عن أبي هريرة أن أناسا من أهل البادية أتوا النبي فقالوا: إنا نكون بالرمال الأشهر الثلاثة والأربعة، ويكون فينا الجنب والحائض والنفساء ولا نجد الماء، فقال: ((عليكم بالأرض)) ، وسنده ضعيف، ومستند أبي حنيفة وغيره في جوازه بكل ما كان من جنس الأرض طاهر قوله تعالى: {فتيمموا صعيدا طيبا} ، فإنه مفسر بالأرض الطاهرة، والأحاديث التي وردت بلفظ: ((جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا)) ، وهذا أقوى المذاهب، وقد بسطنا دلائلها في ((السعاية)) . (2) في ((المنهاج)) (1: 96) : يتيمم بكل تراب طاهر حتى ما يداوى به، وبرمل فيه غبار.انتهى. (3) قوله: ولو بلا نقع؛ متعلق بالحجر أو بكل طاهر؛ أي ولو كان ذلك الطاهر بلا نقع: بالفتح؛ أي غبار، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد في رواية، وفي رواية أخرى عنه، وهو قول أبي يوسف أنه لا يجوز بدون الغبار لقوله تعالى: {فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه} ؛ فإن الضمير راجع إالى التراب، فيقتضي ذلك استعمال جزء منه، ولا يتصور ذلك بدون الغبار، ومن لم يشترطه استند بقوله تعالى في موضع آخر: {فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بوجوهكم وايديكم} ، وفي المقام مباحث مذكورة في ((السعاية)) . أي السبابة التي يشار به في التشهد لأنها

ليسا من جنس الارض وكذا لا يجوز بالحديد والنحاس والملح المائي اي هذا بين بالنار متميزين عن التراب اي في ذلك المكان الذي كان نجسا وطهر بالبيس وزوال الاثر وان كان ملتصقا بغير الارض كالثوب ونحوه.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when dust from sweeping or measuring accidentally lands on the face and arms?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 439

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Integral Acts (Arkan) of Tayammum

](1) وعليه): أي على النقع(2)، فلو كنس دارا، أو هدم حائطا، أو كال حنطة، فأصاب (3) وجهه وذراعيه غبار لا يجزئه حتى يمر يده عليه، (مع قدرته على الصعيد [(4)] (5) بنية أداء الصلاة [(6)])، فالنية فرض في التيمم خلافا لزفر[(7) (1) ولو بلا نقع متعلق بالحجر أو بكل طاهر، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم – في رواية، وفي رواية أخرى عنه وهو قول أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه لا يجوز بدون الغبار. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 98) . (2) النقع: الغبار. كما في ((مختار)) (ص676) . (3) في أ زيادة: على. (4) قوله: مع قدرته على الصعيد؛ إنما ذكره نفيا لما روي عن أبي يوسف أنه لا يجوز التيمم على الغبار نفسه إلا عند العجز عن الصعيد، والصحيح قولهما أنه يجوز به مطلقا؛ لأن الغبار تراب رقيق. كذا في ((المحيط)) . (5) قال الصعيد لمخالفة أبي يوسف – رضي الله عنه – بذلك، إذ ليس الغبار من الصعيد عنده، والصحيح قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –. كذا في ((المحيط)) (ص269) . (6) قوله: أداء الصلاة؛ ليس المراد به ما

يقابل القضاء، فإن التيمم بنية القضاء أيضا صحيح اتفاقا بل ما يشمله. (7) قوله: خلافا لزفر؛ فإنه قال: النية فيه ليست بفرض؛ لأنه خلف عن الوضوء، فكما لا تشترط فيه النية لا تشترط في التيمم أيضا، وإلا تلزم مخالفة الخلف للأصل، وجوابه: إنه لا بأس بذلك إذا دل دليل على مخالفة الخلف للأصل في بعض الأوصاف، وهو هاهنا موجود؛ فإن قوله تعالى: {فتيمموا صعيدا طيبا} يدل على ذلك؛ لأن التيمم في اللغة هو القصد، ويؤيده أن التراب غير طهور في نفسه بل هو ملوث في نفسه، وإنما جعل طهورا حال إرادة الصلاة فتشترط فيه النية بخلاف الماء فإنه خلق طهورا فلا تشترط في التطهير به النية، وفي المقام أبحاث نقضا وإبراما، مذكورة في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on intention in tayammum when one has both major and minor ritual impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 440

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Tayammum for Janabah and Menstruation

] – رضي الله عنه –، حتى إذا كان به حدثان [حدث يوجب الغسل] (1) كالجنابة، وحدث يوجب الوضوء، ينبغي(2) أن ينوي عنهما [(3)] ، فإن نوى عن أحدهما لا يقع عن الآخر، لكن يكفي تيمم واحد عنهما(4). (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (2) في ف و م: فينبغي. (3) قوله: ينبغي أن ينوي عنهما؛ أي عن الجنابة والحدث الأصغر، وفيه خلاف، فعند أبي بكر الرازي من أصحابنا تجب في هذه الصورة نية التعيين والتمييز، وروى محمد ابن سماعة عن

محمد أن الجنب إذا تيمم يريد به الوضوء أجزاه عن الجنابة، وهو الصحيح كما في ((الهداية)) وشروحها، فما ذكره الشارح هاهنا خلاف المذهب، إلا أن يحمل قوله: ينبغي على الاستحباب. (4) يعني لو تيمم الجنب عن الوضوء كفى وجازت صلاته، ولا يحتاج أن يتيمم للجنابة، وكذا عكسه، لكن لا يقع تيممه للوضوء عن الجنابة. كذا في ((رد المحتار)) (1: 165) ، وينبغي حمل مطلع المسألة على هذا المعنى؛ لأن يصح تيمم جنب بنية الوضوء، وبه يفتى، كذا في ((الدرالمختار)) (1: 165) ، وفي ((الإيضاح)) (ق6/ب) : ولا يشترط نية التيمم للحدث أو الجنابة، هو الصحيح من المذهب.

Mas'alah: What is the ruling on a disbeliever performing tayammum for the purpose of embracing Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 441

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Conditions (Shurut) of Tayammum

(فلا يجوز تيمم كافر(1) لإسلامه(2)): أي لا يجوز [(3)] (4) الصلاة بهذا التيمم عندهما، خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه: فعنده[(5) (1) تفريع على اشتراط النية؛ لأنه من شرائط صحته الإسلام، فلا يجوز تيمم الكافر سواء نوى عبادة مقصودة لا تصح إلا بالطهارة أو لا. كما في ((رد المحتار)) (1: 165) . (2) أي يريد به الإسلام، ثم أسلم، لم يكن متيمما عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: هو متيمم لانه نوى قربة مقصودة، أما القربة؛ فلأن الإسلام أعظم القرب، وأما أنها مقصودة؛ فلأن المراد به هاهنا ما لا يكون في

ضمن شيء آخر كالمشروط، وإذا كان كذلك صح تيممه كالمسلم تيمم للصلاة. كما في ((العناية)) (1: 115) . (3) قوله: أي لا يجوز... الخ ؛ لما كان ظاهر عبارة المتن كعبارة ((الهداية)) و ((الجامع الصغير)) عدم صحة تيمم الكافر بقصد الإسلام مطلقا حتى لا ينوب مقام الغسل الذي يؤمر به الكافر عند إسلامه، وليس كذلك، أشار الشارح الى دفعه بأن المراد أن تيمم الكافر لإسلامه غير معتبر في حق جواز الصلاة لا مطلقا. (4) ظاهر عباة المتن كعبارة ((الهداية)) (1: 26) ، و ((الجامع الصغير)) (ص76) عدم صحة تيمم الكافر بقصد الإسلام مطلقا حتى لا ينوب مقام الغسل الذي يؤمر به الكافر عند إسلامه، وليس كذلك، أشار الشارح إلى دفعه بأن المراد أن تيمم الكافر لإسلامه غير معتبر في حق جواز الصلاة لا مطلقا. كذا في ((عمدة الرعاية)) (1: 99) . (5) قوله: فعنده... الخ؛ اعلم أن العبادات على نوعين: مقصودة وغير مقصودة، والمراد بالمقصود في هذا البحث هي أن تكون مشروعة ابتداء تقربا إلى الله من غير أن يكون تبعا لغيرها، وبعبارة أخرى هي ما لا يجب في ضمن شيء آخر بالتبعية، وغير المقصودة بخلافه، فمن الأول الإسلام، وسجدة التلاوة، وسجدة الشكر، والصلوات الخمس، وصلوة الجنازة وغيرها، ومن الثاني: دخول المسجد، ومس المصحف، ورد السلام، وقراءة الأذكار ونحوها، ثم المقصودة منها ما لا يصح أو لا يحل بدون الطهارة كالصلوات، وسجدة التلاوة ومنها ما يصح بدونها كالإسلام، إذا تمهد لك هذا فاعرف أن الشرط لصحة التيمم في نفسه هو نية ما قصده لأجله، سواء كان قربة مقصودة أو غيرها وهذا بالاتفاق، وأما في حق صحة في حق جواز الصلاة به فاختلفوا فيه؛ فعند أبي يوسف تشترط نية القربة المقصودة، وإن كانت تصح بدون الطهارة، فلو تيمم كافر لإسلامه وأسلم جاز له أداء الصلاة به، نعم لو تيمم الكافر بقصد أداء الصلاة ثم أسلم لا تصح أداء الصلاة به؛ لكون تلك النية منه لغوا، صرح به في ((النهاية)) ، وعند أبي حنيفة

ومحمد تشترط نية القربة المقصودة التي لا تصح بدون الطهارة، وإن شئت الاطلاع على دلائل القولين مع ما لها وما عليها فارجع إلى حواشي ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the condition of intending a primary act of worship for the validity of tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 442

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Conditions (Shurut) of Tayammum

[يشترط لصحة التيمم في حق جواز الصلاة أن ينوي قربة مقصودة(1)، سواء كانت(2) لا تصح بدون الطهارة كالصلاة، أو تصح كالإسلام.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum for the funeral prayer and prostration of recitation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 442

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Effect of Finding Water on Tayammum

وعندهما: قربة مقصودة لا تصح إلا بالطهارة، فإن تيمم [(3)] لصلاة الجنازة[(4)

(1) اعلم أن العبادات على نوعين مقصودة وغير مقصودة، والمراد بالمقصود في هذا البحث هي أن تكون مشروعة ابتداءا تقربا إلى الله من غير أن يكون تبعا لغيرها وبعبارة أخرى هي ما لا يجب في ضمن شيء آخر بالتبعية، وغير المقصودة بخلافه، فمنالأول الإسلام، وسجدة التلاوة، وسجدة الشكر، والصلوات الخمس، وصلاة

الجنازة، وغيرها، ومن الثاني: دخول المسجد، ومس المصحف، ورد السلام، وقراءة الأذكار ونحوها، ثم المقصودة منها ما لا يصح أو يحل بدون الطهارة كالصلوات وسجدة التلاوة، ومنها ما يصح بدونها كالاسلام. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 99) . (2) سقطت من أ و س و ص وم، وفي ف: كان. (3) قوله: تيمم... الخ؛ أي عند العجز عن استعمال الماء، وأما عند القدرة فلا يجوز التيمم لسجدة التلاوة مطلقا؛ لأنها مما تشترط لها الطهارة، وما في ((جامع الرموز)) من جواز التيمم لها مع القدرة على الماء فلا عبرة به. (4) قوله: لصلاة الجنازة؛ هذا محمول على ما إذا لم يكن واجدا للماء، أما إذا تيمم لها مع وجوده لخوف الفوت فإن تيممه يبطل لفراغه منها. كذا في ((البحر)) . قوله: على النقع؛ أي على نفس الغبار، بشرط أن يكون طاهرا، فلا يجوز التيمم بغبار ثوب نجس إلا إذا وقع الغبار عليه بعد ما جف. كذا في)) التاتارخانية)) . قوله اي ازال منها الكناسة وهو بضم ما يخرج من البيت لتصفيته بالمكنسة اي لا يكفي مجرد وصول الغبار بل لا بد من وجود فعل المسح منه مع النية فيه قصور لا يخفى والاولى ان يقول بنية التطهير او بنية العبادة.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum for touching the mushaf or entering the mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 443

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Effect of Finding Water on Tayammum

]، أو لسجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم أداء المكتوبات، وإن تيمم لمس المصحف أو دخول المسجد لا تصح به الصلاة؛ لأنه لم ينو(1) به قربة مقصودة [(2)] ، لكن

يحل له مس المصحف، ودخول المسجد [(3)] . (1) في م: ينوي. (2) قوله: لأنه لم ينو قربة مقصودة؛ فإن مس المصحف لم يشرع عبادة إلا للقراءة، ودخول المسجد لم يكن عبادة إلا لما يؤدى فيه، وكذا لو تيمم لقراءة القرآن عن ظهر القلب أو المصحف أو لزيارة القبور أو لدفن الميت، أو لرد السلام، أو تعليم الغير لا يجوز له أداء الصلاة بهذا التيمم لأنها عبادات غير مقصودة. كذا في ((فتاوى قاضي خان)) . (3) قوله: لكن يحل له مس المصحف ودخول المسجد، هذا عند فقد الماء أوالعجز عن استعماله، وأما عند القدرة عليه فلا يحل له مس المصحف؛ لأنه مما يشترط له ا لطهارة، ويحل دخول المسجد بناء على أن ما لا تشترط له الطهارة يكفي له التيمم مع القدرة على الماء، كما فصله في ((شرعة الإسلام)) ، وشرحه ((مفتاح الجنان)) ، و ((البزازية)) وغيرها.

Mas'alah: When is tayammum valid according to the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 445

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Conditions (Shurut) of Tayammum

(ويصح في الوقت) اتفاقا [(1)] ، (وقبله) خلافا للشافعي(2) – رضي الله عنه –، فلا يجوز به الصلاة في أول(3) الوقت عنده، هذا بناء على ما عرف في أصول الفقه(4): أن التراب خلف ضروري للماء عنده(5)، وعندنا: خلف مطلق[(6) (1) قوله: اتفاقا؛ وهي بيننا وبين الشافعي، بل بين سائر العلماء، فإن قلت: لما كان هذا اتفاقيا فلا حاجة إلى ذكره، فلو قال: ويصح قبل الوقت لكان أفيد وأوجز، قلت: نعم، ولهذا لم يذكره الشارح في ((مختصره)) ، لكن المصنف نظر إلى أن ذكر

المسألة الاتفاقية والاختلافية كليهما أفيد وأحسن من ذكر أحدهما، فلذا ذكرهما مرتبا؛ الاتفاقي أولا والاختلافي ثانيا. (2) ينظر: ((المنهاج)) (1: 105) . (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ف و م. (4) ينظر: ((أصول السرخسي)) (2: 297) ، و ((التوضيح)) (1: 155) ، و ((التلويح)) (1: 155) ، ((حاشية الطرطوسي)) (ص224) . (5) ولهذا لم يعتبر التيمم قبل دخول الوقت في حق أداء الفريضة، ولم يجوز أداء الفريضتين بتيمم واحد؛ لأنه خلف ضروري فيشترط فيه تحقق الضرورة بالحاجة إلى إسقاط الفرض عن ذمته، وباعتبار كل فريضة تتجدد ضرورة أخرى، ولم يجوز التيمم للمريض الذي لا يخاف الهلاك على نفسه؛ لأن تحقق الضرورة عند خوف الهلاك على نفسه. كما في ((أصول السرخسي)) (2: 297) . (6) قوله: وعندنا: خلف مطلق؛ توضيحه أن صفة الخلفية عندنا مطلقة أي كاملة، وعنده ضرورية، والخلف الضروري عبارة عما تثبتت خلفيته للضرورة لا مطلقا، وهي ضرورة الحاجة إلى إسقاط الفرض عن الذمة مع قيام الحدث كما في طهارة المستحاضة، فعنده التيمم خلف عن الوضوء، وإن شئت قلت: التراب خلف بالماء، بمعنى أنه يحكم بالطهارة به لأداء الفرض، وليس برافع للحدث حقيقة، فلهذا لم يجوز تقديمه قبل الوقت؛ لعدم وجود الحاجة المحوجة إليه، وعندنا هو خلف مطلق بمعنى أنه يرتفع به الحدث إلى غاية وجود الماء فهو أيضا طهور وارفع للحدث كأصله، فكما أن الوضوء جائز قبل الوقت يكون التيمم أيضا جائز قبل الوقت، وإن شئت الاطلاع على أدلة القولين فارجع إلى ((التوضيح والتلويح)) وحواشيه، وقد ذكرنا قدرا معتدا منه في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when one has two vessels, one pure and one impure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 446

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

][1]، ففي إنائين طاهر ونجس، يجوز التيمم عندنا خلافا له [2]] ، وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((التراب [3]] طهور المسلم ولو إلى عشر حجج)) (4) (1) أي أنه يرتفع به الحدث إلى غاية وجود الماء، فهو طهور وأرفع للحدث كأصله فلما كان الوضوء جائز قبل الوقت يكون التيمم أيضا جائز قبل الوقت. كذا في ((التلويح)) (1: 155) . (2) قوله: خلافا له؛ فإنه يقول: لا يجوز التيمم، بل يجب عليه التحري إذ معه ماء طاهر بيقين، يقدر على استعماله بدليل معتبر في الشرع وهو التحري، فلا ضرورة حينئذ، فلا يباح التيمم، وعندنا لا يجوز التحري؛ لأن التراب طهور مطلق عند العجز عن الماء، وقد تحقق بالتعارض الموجب للتساقط. كذا في ((التلويح)) ، وفيه أيضا: لا يخفى أن عدم صحة التيمم قبل التحري عند الشافعي مبني على أنه لا صحة للتيمم بدون العجز عن الماء، سواء كان خلفا ضروريا أو مطلقا، ولا عجز مع إمكان التحري، ولذا جوز التيمم فيما إذا تحير، فتفريع هذه المسألة على كون التيمم خلفا ضروريا بمعنى أنه إنما يكون بمقدار ما تندفع به الضرورة ليس كما ينبغي، وإن أراد بكونه ضروريا أن لا يكون إلا عند ضرورة العجز عن استعمال الماء، فهذا مما لا يتصور النزاع فيه. (3) قوله: التراب... الخ، ذكر هذا الحديث بهذا اللفظ صاحب ((الهداية)) ، ولم يذكر مخرجوا أحاديثها من أخرجه بهذا اللفظ، نعم روى أبو داود والترمذي وأحمد بلفظ أن الصعيد الطيب طهور ما لم يجد الماء، ولو عشر حجج، والبزار بلفظ: ((الصعيد وضوء المسلم، وإن لم يجد الماء عشر سنين)) ، فهذه الروايات وأمثالها صريحة في أن التيمم ليس

بخلف ضروري، بل هو رافع للحدث، وأن التراب طهور، بالفتح؛ أي مطهر، وفي المقام أبحاث سؤالا وجوابا ذكرناها في ((السعاية)) . (4) صححه ابن القطان، وهو من حديث أبي ذر ((إن الصعيد الطيب وضوء المسلم ولو عشر حجج ، فإذا وجد الماء فليمس بشرته الماء)) في ((صحيح ابن حبان)) (4: 139) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 144) ، و ((مسند أحمد)) (5: 146) ، و ((سنن الدارقطني)) (1: 187) ، و ((سنن البيهقي الكبرى)) (1: 187) ، وينظر: ((نصب الراية)) (1: 148) ، و ((الدراية)) (1: 67) ، و ((خلاصة البدر)) (1: 70) .

يؤيد ما قلنا.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum after requesting water from a companion who refuses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 447

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Distance and Availability of Water

(وبعد طلبه من رفيق [(1)] له ماء منعه) حتى إذا صلى بعد المنع، ثم أعطاه ينتقض(2) به(3) التيمم(4) الآن، فلا يعيد ما قد صلى،

Mas'alah: What is the ruling on tayammum without requesting water from a companion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 447

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) >

Distance and Availability of Water

(وقبل طلبه جاز خلافا لهما) ، هكذا ذكر في ((الهداية)) (5) . (1) قوله: من رفيق؛ ذكره جار مجرى العادة؛ فإن كل من حضر وقت الصلاة وعنده ماء، فإن حكمه كذلك رفيقا كان أو غيره، والحاصل أن فاقد الماء إذا وجد عند رجل ماء طلبه منه؛ لعدم المنع غالبا، فإن طلبه منه ومنعه يتيمم، وبعد ذلك لو أعطاه فإن أعطاه قبل الصلاة لا يجوز صلاته بذلك التيمم؛ لانتقاضه بالقدرة على الماء، وإن أعطاه بعد الصلاة تمت صلاته وبطل تيممه في هذا الوقت؛ لوجود القدرة حينئذ. المقصود من جواز وضوئه بلا نية جواز الصلاة به بعد الاسلام كما كان المقصود من عدم جواز التيمم عدم جواز الصلاة به اراه الى ان يقول فلا يجوز تيمم في حق اداء الصلاة الا في الوقت اي هذا الخلاف بيننا وبينه مبنى على اصل مختلف فيه اختار الاولى وبه يعلم حكم الاكثر كما لو كان اثنان طاهرين واثنان نجسين وفيه اشارة الى ان الخلاف بيننا وبينه في هذه المسألة انما هو اذا فرض تساوي الجانبين والا فان كان النجس اقل يجب التحري عندنا ايضا صرح به ابن مالك في شرح مجمع البحرين. (2) في م: ينقض. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (4) في أ و ب و س و ص و ف: تيممه. (5) الهداية)) (1: 28) .

Mas'alah: What is the ruling on praying without requesting water from a companion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 448

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Distance and Availability of Water

وذكر (1) في ((المبسوط)) (2) : أنه إذا لم يطلب منه وصلى (1) سيذكر الشارح

نصوصا من ((المبسوط)) ، و ((الزيادات)) تثبت أن مسألة الصلاة قبل طلب الماء لا تجوز اتفاقا، وليس فيها خلاف بين الأئمة الثلاث، وإنما خالف فيها الحسن بن زياد – رضي الله عنه – . وهذا ما ذهب إليه صاحب ((البحر)) (1: 170) ، وتبعه صاحب ((التنوير)) (1: 167) ، و ((الدر المختار)) (1:167) ، وقال: عليه الفتوى. ولكن الحلبي في ((غنية المستملي)) (ص69) وفق بينهما، بأن الحسن رواه عن أبي حنيفة في غير ظاهر الرواية وأخذ هو به، فاعتمد في ((المبسوط)) ظاهر الرواية، واعتمد في ((الهداية)) رواية الحسن؛ لكونها أنسب بمذهب أبي حنيفة من عدم اعتبار القدرة بالغير، وفي اعتبار العجز للحال. انتهى. واختار الحلبي فيها: التفصيل تبعا لأبي نصر الصفار والجصاص، وأيده في ذلك ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 167) ، والتفصيل هو: أنه قوله فيما إذا غلب على ظنه منعه إياه، وقولهما عند غلبة الظن بعدم المنع، أو كما قال الصفار: إنما يجب السؤال في غير موضع عزة الماء، فإنه حينئذ يتحقق ما قالاه من أنه مبذول عادة. (2) المبسوط)) لمحمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، أبي بكر، شمس الأئمة، والسرخسي نسبة إلى سرخس: بفتح السين، وفتح الراء، وسكون الخاء، بلدة قديمة من بلاد خراسان، وهو اسم رجل سكن هذا الموضع وعمره، وأتم بناءه ذو القرنين، قال الكفوي: كان إما علامة حجة متكلما مناظرا أصوليا مجتهدا، عده ابن كمال باشا من المجتهدين في المسائل، وقد أملى ((المبسوط)) من غير مراجعة شيء من الكتب، وهو في الجب محبوس بسبب كلمة نصح بها الأمراء، وكان تلامذته يجتمعون على أعلا الجب يكتبون، ومن مؤلفاته: ((شرح السير الكبير)) ، و ((أصول السرخسي)) ، و ((شرح مختصر الطحاوي)) ، (ت نحو500هـ) . ينظر: ((الجواهر المضية)) (3: 78) ، ((الفوائد)) (ص261) ، ((الكشف)) (1: 112) .

Mas'alah: Why is tayammum invalid if water is customarily available?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 449

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

لم يجز؛ لأن الماء مبذول عادة(1).

Mas'alah: What is the ruling on requesting water from a companion for tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 449

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Distance and Availability of Water

وفي موضع آخر من ((المبسوط)) : إنه(2) إن كان مع رفيقه ماء فعليه أن يسأله إلا على قول حسن بن زياد – رضي الله عنه: فإنه يقول السؤال ذل [(3)] وفيه بعض الحرج، ولم يشرع التيمم إلا لدفع الحرج. (1) انتهى من ((المبسوط)) (1: 108) . (2) سقطت من ج و ق و م. (3) قوله: السؤال ذل؛ حاصل دليل الحسن القائل بعدم وجوب طلب الماء من رفيقه، وجواز التيمم بدون الطلب أن السؤال من الغير لا يخلو عن عيب وذلة، لا سيما عند أرباب الوجاهة والمرؤة، وفيه؛ أي في السؤال أو فى الذل اللازم منه بعض الحرج، فلو وجب للزم وجوب بعض أقسام الحرج، مع أن التيمم لم يشرع إلا لدفع الحرج، كما يفيده قوله تعالى بعد ذكر التيمم: {ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج، ولكن يريد ليطهركم} .

Mas'alah: Is asking for water for purification considered humiliating?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 450

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Distance and Availability of Water

ولكنا نقول [(1)] : ماء الطهارة مبذول عادة، وليس في سؤال ما يحتاج إليه مذلة، فقد سأل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بعض حوائجه(2) من غيره[(3) (1) قوله: لكنا نقول؛ هذا جواب من قبل القائلين بوجوب الطلب عن دليل الحسن، وحاصله أن ماء الطهارة مبذول في ما بين الناس عادة، فإنهم لا يستنكفون عن أخذه وإعطائه، وما يكون كذلك لا يكون في سؤاله ذل، وإنما هو في سؤال ما لا يكون كذلك، وأيضا كون مطلق السؤال باعثا للذلة والحرج ممنوع، فقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم سأل الحوائج الضرورية من غيره، وأي جاه أعظم من الجاه النبوي، وإنما الحرج والذل في إكثار السؤال، وفي سؤال ما لا يحتاج إليه، وقد وضح لك من هذا البيان أن كلامه مشتمل على جوابين: أشار إلى أحدهما بقوله: ماء الطهارة مبذول عادة، وإلى ثانيهما بقوله: وليس... الخ. (2) كحديث ابن مسعود: ((أتى النبي – صلى الله عليه وسلم – الغائط فأمرني أن آتيه بثلاثة أحجار، فوجدت حجرين والتمست الثالث، فلم أجده، فأخذت روثة فأتيته بها، فأخذ الحجرين وألقى الروثة، وقال: هذا ركس)) في ((صحيح البخاري)) (1: 70) ، و ((جامع الترمذي)) (1: 25) ، وغيرهما. (3) قوله: من غيره؛ هاهنا تمت عبارة المبسوط، فدليل الحسن والجواب عنه كلاهما داخلان فيها، لا كما ظن صاحب ((هداية الفقه)) أنهما من إضافات الشارح، والغرض من نقل عبارتي ((المبسوط)) أنهما تدلان على خلاف ما أفاده صاحب ((الهداية)) و ((الوقاية)) ، فإنهما قائلان بكون

المسألة اختلافية بين الإمام وصاحبيه، وأن الطلب واجب عندهما، فلا يجوز التيمم قبله لا عنده، فيجوز قبله، وعبارتا ((المبسوط)) تدلان على أن المسألة اتفاقية بينهم، وأن وجوب الطلب لم يخالف فيه إلا الحسن بن زياد، وذكر الحلبي في ((الغنية)) في التوفيق بأن الحسن روى عدم وجوب الطلب، وأخذ به، فاعتبر في ((المبسوط)) ظاهر الرواية ولم يذكر الخلاف، واعتبر صاحب ((الهداية)) وغيره رواية الحسن؛ لكونها أنسب بمذهب أبي حنيفة في عدم اعتبار القدرة بالغير، وفي اعتبار العجز للحال، فلذلك جعلوا المسألة اختلافية.

(2).(1)[

Mas'alah: What should a traveler performing tayammum do if he sees water during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 451

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Effect of Finding Water on Tayammum

وفي ((الزيادات)) [(3)] : إن المتيمم المسافر إذا رأى مع رجل [(4)] ماء كثيرا [(5)] ، وهو في الصلاة وغلب على ظنه أنه لا يعطيه، أو شك [(6)] ، مضى على صلاته؛ لأنه صح شروعه[(7) (1) انتهى من ((المبسوط)) (1: 115) . (2) رد الصفار على هذا التدليل، فقال: لأنه – صلى الله عليه وسلم – كان أولى بالمؤمنين من أنفسهم فلا يقاس غيره عليه؛ لأنه إذا سأل افترض على المسؤول البذل ولا كذلك غيره. كما في ((غنية المستملي)) (ص 69) . (3) قوله: وفي ((الزيادات)) ... الخ؛ المقصود من نقل عبارته إفادة أن وجوب الطلب قبل الصلاة اتفاقي

بينهم، موافقا لما في ((المبسوط)) ، وإن التفصيل بين غلبة ظن الإعطاء وغلبة ظن عدمه إنما هو إذا رأى الماء داخل الصلاة. (4) قوله: مع رجل؛ ذكر الرجل اتفاقي؛ فإن الحكم كذلك إذا وجد الماء مع المرأة، وفي إطلاقه وعدم تقييده بالرفاقة إشارة إلى أن قيد الرفيق في كلام من قيد به جار على مجرى العادة، وإلى أن صاحب الماء وإن كان كافرا يطلب منه. (5) قوله: ماء كثير؛ المراد به ما يكفي لطهارته، واحترز به عن القليل الغير الكافي، فإن وجوده وعدمه سواسيان. (6) قوله: أو شك؛ الشك عبارة عن تساوي الطرفين، والظن هو الطرف الراجح، وهو ترجيح جهة الصواب، والوهم هو المرجوح، وأما أكبر الرأي وغالب الظن فهو الطرف الراجح إذا أخذ به القلب، وطرح الطرف الآخر، ومراد الفقهاء بالشك في أبحاث الماء والحدث والنجاسة والصلاة والعتق والطلاق هو التردد، سواء كان الطرفان متساويين أو أحدهما راجحا، والذي يبتنى عليه الظن، ويكون ملحقا باليقين هو غالب الظن. كذا حققه في ((الأشباه والنظائر)) وحواشيه. (7) قوله: لأنه صح شروعه؛ يعني صح شروعه في الصلاة بالتيمم؛ لعجزه عن الماء، ولم توجد القدرة عليه إلى الآن، لا على سبيل اليقين، ولا على سبيل الظن، بل وجدت على سبيل الوهم في صورة غلبة الظن على عدم الإعطاء، وفي صورة الشك تردد في تحققها.

Mas'alah: What is the ruling on cutting prayer to ask for water when seeing it during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 452

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Effect of Finding Water on Tayammum

] فلا يقطع بالشك بخلاف [(1)] ما إذا كان خارج الصلاة، ولم يطلب منه، وتيمم

حيث لا يحل له الشروع بالشك، فإن القدرة والعجز مشكوك فيهما، وإن غلب على ظنه أنه يعطيه قطع [(2)] الصلاة وطلب الماء(3). (1) قوله: بخلاف ما... الخ؛ يعني إذا رأى الماء خارج الصلاة ولم يطلب وتيمم لا يجوز له ذلك، فإنه لا يحل الشروع إلى الصلاة بالتيمم مع الشك في القدرة على الماء، بل إذا تحقق العجز ولم يتحقق؛ لأنه لم يسأل، حتى يظهر كونه قادرا أو عاجزا. قوله: مبذول... الخ؛ نعم لو كان موضعيبخل فيه بماء الطهارة لا يجب الطلب هناك اتفاقا. كذا في ((المجتبى شرح مختصر القدوري)) . (2) قوله: قطع؛ أي يجب عليه أن يقطع الصلاة لتحقق القدرة على الماء، بغلبة الرأي الملحق باليقين، فيبطل تيممه. (3) انتهى من ((شرح الزيادات)) لقاضي خان(ق3/أ)، بتصرف.

Mas'alah: What is the ruling if a person who performed tayammum asks for water after prayer and is given it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 453

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Effect of Finding Water on Tayammum

ثم قال [في ((الزيادات))] (1) : فإذا فرغ من صلاته [(2)] فسأله فأعطاه [(3)] ، أو أعطى بثمن المثل [(4)] ، وهو قادر عليه استأنف [(5)] الصلاة، فإذا(6) أبى تمت الصلاة، وكذا [(7)] إذا أبى، ثم أعطى، لكن ينتقض(8) تيممه(9) الآن(10).

Mas'alah: What are the different scenarios for asking for water after tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 453

أقول: إن أردت أن تستوعب الأقسام كلها: (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و س. (2) قوله: فإذا فرغ من صلاته؛ أي في صورة ما إذا رأى الماء في الصلاة، وغلب على ظنه عدم الإعطاء أو شك فيه فأتم الصلاة ثم سأله. (3) قوله: فأعطاه؛ أي صاحب الماء، والمراد به إعطاؤه بلا قيمة بطريق الهبة أو الصدقة أو الإباحة بقرينة مقابلته بإلاعطاء العوض. (4) قوله: بثمن المثل؛ أي ببيعه بمقابلة ثمن المثل، وهو عبارة عما يباع به مثل ذلك، وكذا الحكم فيما إذا أعطاه بغبن يسير، فإن الغبن القليل لا عبرة به، بخلاف ما إذا أعطاه بغبن فاحش؛ فإنه لا يجب عليه حينئذ شراؤه، وإن كان قادرا عليه؛ لكونه مفضيا إلى الحرج، وهو مدفوع في الشرع، واختلف في تقديره، فقيل: الغبن الفاحش ضعف القيمة، وقيل في الوضوء يحتمل من الغبن نصف درهم، وقيل: الفاحش ما لا يدخل تحت تقويم المقومين. كذا في ((البحر)) . (5) قوله: استأنف؛ أي يجب عليه أن يشتري الماء ويعيد صلاته السابقة؛ لأنه ظهر في هذا الوقت أنه كان قادرا عليه بقبول الهبة أو بالشراء، وإن ظنه كان خطأ، ومن المعلوم أنه لا عبرة بالظن إذا تبين خطؤه. (6) في أ و ف: وإذا، وفي ص و م: وإن. (7) قوله: وكذا؛ أي تتم صلاته السابقة أيضا فيما إذ أنكر من الإعطاء، ثم أعطى بهبة أو بثمن المثل؛ لظهور العجز. (8) في ص و م: ينقض. (9) في ب و س: التيمم. (10) انتهى من ((شرح الزيادات)) لقاضي خان (ق3/أ) ، بتصرف.

Mas'alah: What is the ruling if one sees water outside prayer and prays without asking?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 454

فاعلم أنه إذا رأى الماء(1)خارج الصلاة وصلى ولم يسأل بعد الصلاة؛ ليظهر العجز أو(2) القدرة، فعلى ما ذكر في ((المبسوط)) [لم يجز] (3) سواء غلب على ظنه الإعطاء، أو عدمه، أو شك فيهما [(4)] ، وهي مسألة المتن[(5) (1) سقطت من ص و ف و م. (2) في م: و. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (4) قوله: أو شك فيهما؛ أي في الإعطاء وعدمه، وذلك لأن الماء مبذول عادة، ولا حرج في سؤال الحوائج، فيجب عليه أن يسأله ليظهر العجز أو القدرة، فيصلي بالتيمم إن أبى أو بالوضوء إن وجد الماء، وهذا ظاهر في صورة الشك، وعلى تقدير غلبة ظن الإعطاء الأمر أظهر، وأما على تقدير غلبة ظن عدم الإعطاء ففي وجوب السؤال وعدم جواز التيمم بدون السؤال تأمل؛ لأ العجزحينئذ مظنون، والظن معتبر في الأحكام، فينبغي أن يحل التيمم بدون السؤال، وهو الذي ذكره في ((الذخيرة)) عن الجصاص أنه مذهب أبي حنيفة، إلا أن يقال: قد عارضته غلبة بذل الماء عادة، فيقع التردد ولا يظهر العجز، بل يكون ظن عدم الإعطاء في حكم ما تبين خطؤه. (5) قوله: وهي مسألة المتن؛ يعني هذه الصورة هي المذكورة في المتن، فإن قلت: هذا يحكم بأن كلام الماتن و ((المبسوط)) ، موافق، وكلامه سابقا يحكم بالمخالفة، قلت: هما موافقان في صورة المسألة، فإن وضع كل منهما فيما إذا رأى الماء خارج الصلاة، ومخالفان في أن المذكور في المتن أن المسألة اختلافية في ما بين أبي حنيفة وصاحبيه، والمذكور في ((المبسوط)) أنها اتفاقية بينهم، فالمراد من قوله: وهي مسألة المتن أن موضوع المسألة المذكورة فيه هو موضوع المذكورة في ((المبسوط)) ، وإن كان فيهما تخالف بوجه آخر. أي سأل المتيمم من صاحب

الماء راجيا منه ان يعطيه. اي حكم بتمام صلاته السابقة وعدم لزوم الاعادة لظهور العجز فلا يجوز له ان يصلي بذلك التيمم الصلاة لوجود القدرة على الماء قوله فعلى اي فالحكم على ما في المبسوط وهو انه لا تجوز صلاته الا على قوله الحسن اي لا يجوز صلاته لعدم ظهور العجز بهبة او بيع بثمن مثل وهو قادر عليه.

.(1)[

Mas'alah: What is the ruling if one cuts the prayer and asks for water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 455

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Effect of Finding Water on Tayammum

لكن يبقى صورتان [(8)] : أحدهما(9): أنه قطع الصلاة [(10)] فيما إذا ظن المنع، أو شك، فسأله فإن أعطي بطل تيممه، وإن أبى فهو باق. (1) أي مسألة ((الوقاية)) السابق ذكرها. (2) في م: فكذلك. أي لم يجز. (3) سقطت من ص. (4) قوله: صلاته؛ أي التي صلاها بالتيمم؛ لظهور أنه كان قادرا على الماء، والتقصير جاء من قبله حيث لم يسأله. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (6) قوله: فكما ذكر في ((الزيادات)) ؛ أي الحكم على التفصيل المذكور، وهو أنه إن غلب على ظنه الإعطاء قطع الصلاة، وإلا لا. (7) ص)، وهي: المتيمم المسافر إذا رأى مع رجل.... (8) قوله: لكن يبقى صورتان؛ يعني لا ذكر لهما في العبارات السابقة صريحا، وإن كان قوله في ((الزيادات)) : وإن أبى تمت صلاته، يدل على حكمهما بإطلاقه وإشارته. (9) في م: أحديهما. (10) قوله: إنه قطع الصلاة؛ أي بجهله، وإن

كان لا ينبغي له أن يفعل ذلك.

Mas'alah: How many prayers can one perform with a single tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 457

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Nullification of Tayammum and Repeating Prayers

(ويصلي به ما شاء من فرض ونفل)(1) خلافا للشافعي [(2)] (3) – رضي الله عنه –. (1) ينظر: ((الحجة على أهل المدينة)) (1: 48–49) لمحمد بن الحسن – رضي الله عنه –. (2) قوله: خلافا للشافعي؛ فإن عنده يجب عليه أن يتيمم لكل فرض، ولا يصلي بتيمم واحد فرضين، نعم يصلي به ما شاء من النوافل، لأنها تابعة للفرائض، والحجة له كون التيمم خلفا ضروريا، وقد مر ماله وما عليه، وما أخرجه الدارقطني بسند ضعيف عن ابن عباس رضي الله عنهما أه قال: من السنة أن لا يصلي بالتيمم أكثر من صلاة واحدة، وما أخرجه البيهقي بسند ضعيف عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: تيمم لكل صلاة، فلا دلالة لهما على افتراض ذلك، وقد بسطنا الكلام فيه في ((السعاية)) ، وفي كتاب ((الحجج)) للإمام محمد: قال أهل المدنية تيمم لكل صلاة، قال محمد: لأي شيء قلتم أنه يتيمم لكل صلاة، قالوا: لأن عليه أن يبتغي الماء لكل صلاة، فلما ابتغى الماء ولم يجد يتيمم، قيل: وكيف وجب التيمم في ابتغاء الماء، ولم يوجد الماء، إنما يبتغي الماء ليجده فينتقض التيمم إذا وجد الماء وليس ينقضه ابتغاء الماء إذا لم يوجد؛ لأن الله قال: {فإن لم تجدوا ماء فتيمموا} ، فرخص لمن لم يجد أن يتيمم، ولم يذكر ابتغاء الماء، أرأيتم لو كان في موضع لا يطمع في الماء، وابتغى أينقض الابتغاء تيممه، إنما ينتقض التيمم بحدث يحدثه

الرجل، أو يجد الماء. انتهى. (3) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (1: 98) .

Mas'alah: What is the ruling on tayammum for major impurity when water is found insufficient for both purification and ablution?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 461

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Tayammum for Janabah and Menstruation

وإن تيمم للجنابة ثم أحدث، ولم يتيمم للحدث فوجد الماء، فإن كفى اللمعة والوضوء فظاهر [(4)] . (1) قوله: وإن تيمم أولا؛ أي للحدث الأصغر ظنا منه أنه قدر على ماء كاف للوضوء فبطل تيممه. (2) قوله: روايتان أيضا؛ فعند أبي يوسف لا يعيد، بناء على أن صرفه إلى اللمعة واجب، فهو معدوم في حق الحدث من الابتداء، فلا يبطل تيممه في حقه، فتيممه ثانيا عبث، وعند محمد رحمه الله يعيد؛ لكونه قادرا على الكافي للوضوء، فما دام يبقى الماء لا يفيد تيممه، فإذا صرفه إلى اللمعة نظرا إلى أنه أهم وجبت عليه إعادة التيمم؛ لعجزه حينئذ عن الماء الكافي. (3) قوله: أما إذا تيمم... الخ؛ يعني تيمم للجنابة أولا، بناء على فناء الماء وبقاء اللمعة، ثم أحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم له ثانيا، ثم وجد الماء فالحكم فيه كالحكم في الوجه الأول، وهو أنه إذا وجد من الماء ما يكفي للحدث والجنابة كليهما بطل تيممه في حق كل منهما، وإن لم يكف لأحدهما بقي في حقهما، وإن كفى لأحدهما بعينه بطل تيممه في حقه خاصة، وإن كفى لكل منهما منفردا غسل اللمعة. ظاهرالعبارة غير منتظم والاولى ان يقول انما قال كاف لطهره لانه لو لم يكف لم ينتقض

حتى اذاالخ اي للغسل والوضوء لم وجود الماء اي ذلك الماء الكافي منهما منفردا.

(4) قوله: فظاهر؛ أي حكمه ظاهر، وهو انتقاض تيممه في حق الجنابة، ووجوب غسل اللمعة والوضوء.

Mas'alah: What is the ruling when water is insufficient for either purification or ablution after tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 462

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Tayammum for Janabah and Menstruation

وإن لم يكف لأحد(1) لا ينتقض(2) تيممه، فيستعمل [(3)] الماء في اللمعة تقليلا للجنابة، ويتيمم للحدث.

Mas'alah: What is the ruling when water suffices for purification but not for ablution after tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 462

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Tayammum for Janabah and Menstruation

وإن(4) كفى اللمعة لا الوضوء انتقض تيممه [(5)] ، ويغسل اللمعة ويتيمم للحدث.

Mas'alah: What is the ruling when water suffices for ablution but not for purification after tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 462

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) >

Tayammum for Janabah and Menstruation

وإن كفى للوضوء لا للمعة(6) فتيممه باق وعليه الوضوء.

Mas'alah: What is the ruling when water suffices for both purification and ablution individually after tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 462

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Tayammum for Janabah and Menstruation

وإن كفى لكل واحد منهما منفردا يصرفه إلى اللمعة، ويتمم للحدث، فإن توضأ به جاز، ويعيد التيمم للجنابة(7)، ولو لم يتوضأ به، ولكن بدأ بالتيمم [(8)] للحدث ثم [(9)] صرفه إلى اللمعة، هل يعيد التيمم أم لا؟

Mas'alah: What does the narration in al-Ziyadat say about repeating tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 462

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Nullification of Tayammum and Repeating Prayers

ففي رواية ((الزيادات)) (10) : يعيد.

Mas'alah: What does the narration in al-Asl say about repeating tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 462

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Nullification of Tayammum and Repeating Prayers

وفي رواية ((الأصل)) (11) : لا. (1) في ف و م: لأحدهما. (2) في م: ينقض. (3) قوله: فيستعمل؛ هذا ليس على الوجوب بل على سبيل الأولوية كما أشار إليه الشارح سابقا في صدر الباب. (4) في م: فإن. (5) قوله: انتقض تيممه؛ أي في حق الجنابة؛ لقدرته على الماء الكافي لغسل لمعته. (6) في س: للمعة، وفي م: اللمعة. (7) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س و م. (8) قوله: ولكن بدأ بالتيمم؛ ظنا منه أن الماء يصرفه إلى اللمعة، فكأنه معدوم في حق الحدث. (9) قوله: ثم... الخ؛ يريد أن المراد بالقدرة على الماء الكافي لطهره القدرة المعتبرة شرعا، وهي إنما تكون إذا لم يكن الماء واجب الصرف شرعا إلى جهة أهم من طهره، كإزالة النجاسة الحقيقية من بدنه أو ثوبه المانعة من أداء الصلاة، فإن كان كذلك فوجوده بمنزلة عدمه فيباح له التيمم. (10) شرح الزيادات)) (ق3/أ) . (11) الأصل)) (1: 131) ، وهو المسمى بـ ((المبسوط)) لمحمد بن الحسن الشيباني – رضي الله عنه –.

Mas'alah: How is ability to use water established in relation to tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 463

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

ثم إنما تثبت(1) القدرة إذا لم يكن مصروفا إلى جهة أهم، حتى إذا كان على بدنه أو

ثوبه نجاسة [(2)] يصرفه إلى النجاسة، ثم القدرة تثبت(3): بطريق الإباحة، وبطريق التمليك [(4)] (5) . (1) في النسخ: يثبت. (2) قوله: نجاسة؛ أي بقدر ما يمنع عن الصلاة، فإن كانت بقدر ما عفا الشارع عنه على ما سيأتي تفصيله إن شاء الله تعالى لم يلزمه صرفه إليها. (3) في أ و ب و س و ص: يثبت. (4) قوله: بطريق الإباحة وبطريق التمليك؛ يعني أن القدرة على الماء لا تنحصر في ملكه بأن يدخل الماء في ملكه بقبول الهبة أو الصدقة أو بالشراء أو غيرها من أسباب التمليك، بل تعم القدرة على سبيل الإباحة أيضا، والفرق بينهما أن المملك له يدخل في ملكه ذلك الشيء، وتترتب عليه آثاره، فيقدر على بيعه وهبته وسائر الانتقالات وغير ذلك مما يجوز للإنسان أن يفعله في ملكه، وأما المباح له فلا يملك إلا الانتفاع بذلك الشيء الذي أبيح له، ولا يملك التصرف فيه، كتصرف الرجل في ملكه. (5) الفرق بينهما: أن المملك له يدخل في ملكه ذلك الشيء، وتترتب عليه آثاره، فيقدر على بيعه، وهبته، وسائر الانتقالات، وغير ذلك مما يجوز للإنسان أن يفعله في ملكه، وأما المباح له فلا يملك إلا الانتفاع بذلك الشيء الذي أبيح له ولا يملك التصرف فيه كتصرف الرجل في ملكه. كما في ((السعاية)) (ص551) .

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when water is offered to a group by permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 464

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Tayammum for a Group or Collective Water

فإن قال صاحب الماء لجماعة من المتيممين: ليتوضأ بهذا الماء أيكم شاء، والماء يكفي لكل واحد منفردا [(1)] ، ينتقض تيمم كل واحد، فإذا توضأ به واحد يعيد

الباقون تيممهم؛ لثبوت [(2)] القدرة لكل واحد على الانفراد. (1) قوله: منفردا؛ فإن كان الماء كثيرا كافيا لكل واحد واحد مجتمعا، فانتقاض تيممهم أظهر. (2) قوله: لثبوت؛ متعلق بقوله: يعيد أو بقوله: ينتقض؛ فإن ثبوت القدرة على الماء لكل واحد، ولو على سبيل الإباحة علة لانتقاض التيمم، وهو علة لإعادته حين عدم الماء، يتوضئ واحد منهم لظهور عجز الباقين.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when water is given as a gift to a group?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 465

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Tayammum for a Group or Collective Water

وأما إذا قال: هذا الماء لكم [(1)] ، وقبضوا [(2)] ، لا ينتقض تيممهم، أما عندهما [(3)] ؛ فلأن هبة المشاع يوجب الملك على سبيل الاشتراك، فيملك كل واحد مقدارا لا يكفيه، وأما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ فالأصح [(4)] (5) (1) قوله: هذا الماء لكم؛ أي بلام التمليك، وكذا إذا صرح بلفظ دال على الهبة. (2) قوله: وقبضوا؛ أي المتيممون ذلك الماء، قيد بذلك لأن الهبة لا تفيد الملك عندنا بدون القبض كما هو مفصل في (كتاب الهبة) . (3) قوله: أما عندهما؛ تفصيله أن هبة المشاع أي الشيء المشترك الشائع الغير المنقسم إن كان ذلك مما لا يقسم؛ أي يكون بحيث لو قسم لا يبقى منتفعا به؛ كالرحى والحمام والبيت الصغير جائزة اتفاقا، وإن كان ذلك الشيء مما يقسم فهبته غير نافذة عند أبي حنيفة ما لم يقسم، وتفرز حصة كل واحد، ويقبضها صاحبها، وعند أبي يوسف ومحمد: هذه أيضا نافذة ومفيدة للملك، ففي ما إذا وهب الماء الكافي لكل واحد من المتيممين انفرادا لا

اجتماعا من غير تقسيم وإفراز حصة كل منهم لا ينتقض تيممهم، أما عنده فظاهر؛ لأن مثل هذه الهبة عنده ليست بنافذة، ولا مفيدة للملك؛ فيبقى الماء على ملك الواهب، فلم تثبت قدرتهم على الماء مطلقا، وأما عندهما؛ فلأن هبة المشاع وإن كانت تفيد الملك لكنها تفيده اشتراكا، فيملك كل واحد منهم في الصورة المذكورة شيئا منه، وهو غير كاف لطهره، فلم تثبت القدرة الناقضة للتيمم. (4) قوله: فالأصح؛ إشارة إلى وقوع الخلاف فيه، فإن عصام بن يوسف روى أن هبة المشاع فاسدة، والفاسدة تفيد الملك بالقبض، وبه أخذ بعض المشائخ، وظاهر الرواية أنها لا تفيده، حتى لا ينفذ تصرفه فيه. كذا في ((الفتاوى الخيرية)) و ((الحامدية)) ، وغيرها. (5) لأن فيها رواية عن عصام أنها تفيد الملك، وبه أخذ بعض المشايخ. قال خير الدين الرملي: ومع افادتها للملك عند هذا البعض أجمع الكل على أن للواهب استردادها من الموهوب له، ولو كان ذا رحم محرم من الواهب. كذا في ((الفتاوى الخيرية لنفع البرية)) (2: 112) لخير الدين الرملي.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when a gift of water is invalidated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 466

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Tayammum for a Group or Collective Water

أنه يبقى على ملك الواهب، ولم تثبت [(1)] (2) الإباحة؛ لأنه لما بطل الهبة بطل ما في ضمنه(3) من الإباحة، ثم إن أباحوا واحدا بعينه ينتقض تيممه عندهما لا عنده؛ لأنه لما لم يملكوه لا يصح إباحتهم. (1) قوله: ولم يثبت؛ دفع دخل مقدر تقرير الدخل أن الهبة تفيد أمرين: الملك وإباحة الانتفاع، وبطلان ثبوت الملك بسبب

كون الهبة هبة مشاع لا يستلزم بطلان الإباحة؛ لكونها تصح في مشاع، فينبغي في الصورة المذكورة أن تبقى الإباحة وينتقض التيمم، وتحرير الدفع أن الإباحة في هذه الصورة لم تكن على سبيل الاستقلال بل كانت في ضمن الهبة، فلما بطلت الهبة لم يثبت ما يتبعها أيضا، لما تقرر في موضعه أن الشيء إذا بطل بطل ما في ضمنه، وأن المبني على الفاسد فاسد. (2) في أ و ب و س و ف: يثبت. (3) في ا: ضمنها.

Mas'alah: When is it obligatory to search for water before tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 469

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Distance and Availability of Water

(ويجب طلبه(1) قدر غلوة، لو ظنه [(2)] قريبا وإلا فلا)، الغلوة(3): مقدار ثلاثمئة ذراع إلى أربعمئة(4). (1) أي على المسافر؛ لأن طلب الماء في العمرانات أو في قربها واجب مطلقا. كما في ((البحر)) (1: 168) . (2) قوله: لو ظنه...الخ؛ تفصيله على ما في ((البحر)) وغيره: إن فاقد الماء إن كان في العمرانات فالطلب واجب اتفاقا؛ لأن غلبة وجود الماء في العمرانات دليل ظاهر على وجوده، فلا بد من الطلب ليظهر عدمه، فيتحقق عجزه، وإن كان في الصحراء فإن لم يظنه قريبا لا يجب عليه الطلب، بل يستحب إذا كان على طمع من وجود الماء، وإن ظنه قريبا يجب عليه الطلب؛ لكون الظن معتبرا شرعا، فلو لم يطلب وصلى بالتيمم ثم طلبه فلم يجده وجبت عليه الإعادة عندهما، خلافا لأبي يوسف، ذكره في ((السراج الوهاج)) . (3) الغلوة: الغاية، مقدار رمية. كما في ((الصحاح)) (2: 208) . (4) وعلى اعتبار الغلوة، فالطلب أن ينظر يمينه وشماله وأمامه ووراءه غلوة، وظاهره

أنه لا يلزمه المشيء بل يكفيه النظر في هذه الجهات، وهو في مكانه هذا إذا كان حواليه لا يستتر عنه، فإن كان بقربه جبل صغير ونحوه صعده ونظر حواليه إن لم يخف ضررا. كما في ((البحر)) (1: 169) .

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when fetching water would cause one to lose the caravan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 470

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: أنه إذا كان الماء بحيث لو ذهب إليه وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره، وكان بعيدا جاز له التيمم، قال صاحب ((المحيط)) (1) : هذا حسن(2) جدا [(3)] (4) . (1) المحيط البرهاني)) لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز بن مازه البخاري، برهان الدين، قال الكفوي: كان إماما فارسا في البحث عديم النظير، له مشاركة في العلوم وتعليق في الخلاف، من مؤلفاته: ((ذخيرة الفتاوي)) المشهورة بـ ((الذخيرة البرهانية)) ، قال الإمام اللكنوي عنها: وهي مجموع نفيس معتبر، (ت616) . ينظر: ((الجواهر)) (3: 233–234) . ((الفوائد)) (ص291–292) . ((الكشف)) (2: 1619) . (2) في م: أحسن. (3) قوله: هذا حسن جدا؛ بكسر الجيم وتشديد الدال؛ أي قطعا رتبة أو كثيرا، وذلك لكونه أرفق وأدفع للحرج؛ فإن بقاء المسافر منفردا أو غيبوبة القافلة عن بصره حرج لا سيما في الصحارى المخوفة، ولا سيما للضعفاء. (4) المسألة مذكورة في ((المحيط)) (ص281) لكن لم أقف على لفظ: هذا حسن جدا، بعدها.

Mas'alah: What is the ruling on one who forgets water in his saddlebag and prays with tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 471

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Effect of Finding Water on Tayammum

(ولو نسيه [(1)] مسافر [(2)] في رحله [(3)] ، وصلى متيمما(4)، ثم ذكره في الوقت [(5)] (6) لم يعد [(7)] (8) إلا عند أبي يوسف[(9) (1) قوله: ولو نسيه؛ أي الماء في تخصيص النسيان بالذكر احتراز عما إذا شك أو ظن أن ماء قد فنى، فصلى بالتيمم ثم وجده، فإنه يعيد إجماعا. كذا في ((السراج الوهاج)) . (2) قوله: مسافر؛ هذا قيد اتفاقي، فإن الحكم في المقيم أيضا كذلك، كما صرح به قاضي خان في ((فتاواه)) . (3) قوله: في رحله؛ بالفتح: للبعير كالسرج للدابة، ويقال لمنزل الإنسان ومأواه أيضا، وهو المراد هاهنا، أشار إليه في ((المغرب)) ، واختار صاحب ((البحر)) أن المراد هاهنا هو المعنى الأول بدليل قولهم: لو كان الماء في مؤخرة الرحل واستظهر صاحب ((النهر)) أن المراد به في هذا المقام ما يوضع فيه الماء عادة منزلا كان أو رحل بعير. (4) في م: بتيمم. (5) قوله: في الوقت؛ ليس الغرض منه الاحتراز عن التذكر بعد الوقت، فإنه صرح في ((الهداية)) وغيره أن الحكم فيهما سواء، بل الغرض منه الإشارة إلى أن هذا الحكم إنما هو إذا تذكر بعد الصلاة، فإن ذكره في أثناء الصلاة وجب عليه أن يقطعها ويعيد الصلاة، كما صرح به في ((السراج الوهاج)) . (6) الذكر في الوقت وبعده سواء. كما في ((الهداية)) (1: 27) . (7) قوله: لم يعد؛ من الإعادة؛ أي لا تجب عليه إعادة تلك الصلاة التي أداها بالتيمم حال نسيانه الماء، وهذا إذا كان الماء بحيث ينسى عادة، فلو كان الماء على ظهره أو معلقا في عنقه أو موضوعا بين يديه فنسيه وتيمم وصلى ثم وجد

الماء يعيدها اتفاقا كما في ((النهاية)) و ((العناية)) . (8) لأنه لا قدرة بدون العلم، وهو المراد بالوجود وماء الرحل معد للشرب لا للاستعمال. كما في ((الهداية)) (1: 27) . (9) قوله: إلا عند أبي يوسف؛ فإن الإعادة عنده واجبة؛ لأنه لما كان الماء في رحله صار قادرا على الماء واجدا له؛ لكون رحله في يده، فلا يعتبر بنسيانه، وجوابه: إن النص شرط لإباحة التيمم عدم وجود الماء، والمراد به عدم القدرة على استعماله، وظاهر أنه للقدرة بدون العلم، فلم يكن الناسي لما ينسى عادة قادرا.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when water is placed by oneself or by another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 472

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

](1) – رضي الله عنه –)، [[قيل: الخلاف[(2)]](3) فيما إذا وضعه بنفسه، أو وضعه غيره(4)](5)، أما إذا وضعه غيره وهو لا يعلم، فقد قيل: يجوز له التيمم اتفاقا(6)، وقيل [(7)] : الخلاف في الوجهين، كذا في ((الهداية)) [(8)] (9) . (1) لأنه لما كان الماء في رحله صار قادرا على الماء واجدا له لكون رحله في يده، فلا يعتبر بنسيانه. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 107) . (2) قوله: والخلاف؛ هذا هو المذكور في ((الهداية)) ، وعبارتها: الخلاف فيما إذا وضعه هو، أو وضعه غيره بأمره. انتهت. وقال في ((النهاية)) : إنما قيد بأمره؛ لأنه لو وضعه غيره وهو لا يعلم به يجزيه اتفاقا؛ لأن المرء لا يخاطب بفعل الغير. (3) في أ: والخلاف. (4) أي غيره بأمره. كما في ((الهداية)) (1: 27) . (5) سقطت من ص و ف و م.

(6) لأن المرء لا يخاطب بفعل غيره. كما في ((العناية)) (1: 124) . (7) قوله: وقيل؛ هذا هو الصحيح من أن الخلاف بين أبي يوسف وبينهما في الكل صرح به فخر الإسلام في ((شرح الجامع الصغير)) ، والإتقاني في ((غاية البيان)) . (8) قوله: كذا في ((الهداية)) ؛ ظاهره أن ما ذكره قبله كله مذكور في ((الهداية)) ، وليس كذلك؛ فإنه لا ذكر فيها لصورة وضع غيره بغير أمره مطلقا، فضلا عن ذكره الاتفاق فيه، والخلاف فيه، والحق أن الإشارة به إلى صدر كلامه فقط، فاحفظ هذا ولا تصغ إلى التوجيه المذكور في ((ذخيرة العقبى)) فقد بينا بطلانه في ((السعاية)) . (9) الهداية)) (1: 27) والمذكور فيها من مطلع المسألة إلى أو وضعه غيره.

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when prevented from water by human agents?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 473

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Dry Ablution (Tayammum) > Excuses Permitting Tayammum (Illness, Travel, Fear, Thirst)

ويجب أن يعلم [(1)] (2) أن المانع عن الوضوء إذا كان من جهة العباد كأسير يمنعه الكفار عن الوضوء في محبوس(3) في السجن، والذي قيل له: إن توضأت قتلتك يجوز(4) له التيمم لكن إذا زال المانع ينبغي(5) أن يعيد الصلاة، كذا في ((الذخيرة)) (6) .

Mas'alah: What is the ruling on a junub person who performs tayammum, then wipes over khuffs, and later finds water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 476

جنب تيمم، ثم أحدث، ومعه من الماء ما يتوضأ به، فتوضأ به ولبس خفيه، ثم مر على ماء يكفي للاغتسال، ولم يغتسل، ثم وجد من الماء ما يتوضأ به، فتيمم ثانيا(1) للجنابة(2)، فإن أحدث بعد ذلك توضأ ونزع خفيه [(3)] ، [وغسل رجليه(4)؛ لأن الجنابة حلت الرجل بمروره على الماء] (5) . (1) سقطت من س. (2) العبارة في م: للجنابة ثانيا. (3) قوله: ونزع خفيه؛ فيه أنه لما تيمم للجنابة ثانيا، لم يبق ممن عليه الغسل، فكيف يصح، هذا تصوير لقول المصنف دون من عليه الغسل، إلا أن يقال: معنى قوله: دون من عليه الغسل، دون من عليه غسل الرجلين، ولا تخفى سخافته بل بطلانه، علا أن في هذا التصوير من التطويل الزائد ما لا يخفى، والأوضح أن يقال: إذا لبس الخف على طهارة كاملة ثم أجنب و تيمم للجنابة، ثم أحدث فوجد ما يكفي للوضوء، فعليه أن ينزع الخفين ويتوضأ، ولا يجوز له المسح؛ لأنه حين وجب عليه الغسل حل الحدث بالرجل فلا بد من دفع ذلك بالغسل. (4) أطال الشارح في هذا التصوير، ويمكنه أن يكتفي بالقول: إذا لبس الخف على طهارته كاملة، ثم أجنب وتيمم للجنابة، ثم أحدث، فوجد ماء يكفي للوضوء فعليه أن ينزع الخفين، ويتوضأ، ولا يجوز له المسح؛ لأنه حين وجب عليه الغسل حل الحدث بالرجل، فلا بد من رفع ذلك بالغسل. كذا في ((عمدة الرعاية)) (1: 108) . (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س.

(خطوطا [(1)] بأصابع مفرجة(2)، يبدأ [(3)] من أصابع الرجل [(4)] إلى الساق [(5)])،

BAB 15

باب ما يتيمم به

The Chapter on What Dry Ablution May Be Performed With

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What substances are permissible for performing tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 436

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on What Dry Ablution May Be Performed With > Permissible Substances for Tayammum

(على كل طاهر) متعلق بضربة، (من جنس الأرض [(1)] (2) كالتراب، والرمل، والحجر)، وكذا [(3)] الكحل والزرنيخ(4). (1) قوله: من جنس الأرض؛ الفارق بين ما هو جنس الأرض، وبين ما ليس من جنسه على ما ذكره الزيلعي أن كل شيء يحترق بالنار فيصير رمادا كالشجر والحطب، وكل شيء يلين ويذوب بالنار كالحديد والذهب والفضة، وكل ما تأكله الأرض كالحنطة والشعير وسائر الحبوب ليس من جنس الأرض، وما ليس كذلك فهو من جنس الأرض، وما ليس كذلك فهو من جنس الأرض، فالقسم الأول لا يجوز عليه التيمم ما لم يكن عليه غبار يمسح وجهه ويديه به، والأول يجوز التيمم به وإن لم يكن عليه غبار. (2) الحد الفاصل بين جنس الأرض وغيره أن كل ما يحترق بالنار فيصير رمادا: كالشجر، والحشيش، أو ينطبع ويلين: كالحديد، والصفر، والذهب، والزجاج، ونحوها، وكل ما تاكله الأرض ليس من جنسها كالحنطة والشعير وسائر الحبوب، فليس من جنس الأرض، فلا يجوز التيمم به بلا نقع ـ أي غبار ـ، وما كان من جنسها فيجوز بلا غبار. كذا في ((التبيين)) (1: 39) ، و ((تحفة الفقهاء)) (1: 41) . (3) قوله: وكذا؛ أي يجوز التيمم بالكحل بالضم: سرمه، والزرنيخ: بكسر الزاي المعجمة، وسكون الراء المهملة، وكسر النون، وسكون الياء المثناة التحتية، بعدها فاء معجمة: هرتال، وكذا يجوز بالجص والنورة والأرض السبخة، والمراد أسبخ، والأثمد والآجر والحصى والكيزان والحيطان، وبالعتيق والزبرجد. كذا في ((فتاوى قاضي خان)) ، ويجوز

بالمرجان لا باللؤلؤ؛ لأنها خلقت من الماء. كذا في ((البحر)) و ((النهر)) . (4) الزرنيخ: بالكسر: حجر معروف، وله أنواع كثيرة، منه أبيض، ومنه أحمر، ومنه أصفر. كما في ((تاج العروس)) (7: 263) .

Mas'alah: What is the ruling on tayammum with gold, silver, wheat, barley, and ash?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 437

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on What Dry Ablution May Be Performed With > Disagreements Among Hanafi Imams on Permissible Substances

وأما الذهب والفضة فلا يجوز بهما، إذا كانا مسبوكين، فإن كانا غير مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز [(1)] بهما(2).

BAB 16

باب نواقض التيمم

The Chapter on the Nullifiers of Dry Ablution

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What nullifies tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 458

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Nullifiers of Dry Ablution > Nullifiers of Tayammum: General Principles

(وينقضه [1]) : ناقض الوضوء [2] ، وقدرته [3] على ماء كاف [4] لطهره(5)) حتى إذا قدر على الماء ولم يتوضأ، ثم عدم أعاد التيمم. (1) قوله: وينقضه ؛ إسناد النقض إلى القدرة مجازي؛ لأن الناقض حقيقة هو الحدث السابق، وزوال المبيح للتيمم شرط لظهور عمله، وإلى ناقض الوضوء حقيقي. (2) قوله: ناقض الوضوء؛ لأنه خلف عن الوضوء، فيأخذ حكمه، وأيضا الأصل أقوى من الخلف، فما كان ناقضا للأقوى كان ناقضا للخلف، إلا ضعف بالطريق الأولى. (3) قوله: وقدرته؛ هذا أولى من قول صاحب ((الهداية)) : ورؤية الماء؛ فإنه لا يصدق إلا في التيمم؛ لعدم الماء، مع أن كل عذر يباح به التيمم ينتقض بزواله، فإن المريض إذا تيمم للمرض ثم صح انتقض تيممه، وكذا إذا تيمم للبرد ثم زال البرد، والمراد بالقدرة القدرة الشرعية، فيخرج وجدان ماء الغصب والوديعة؛ فإنه لا يباح له استعماله، فلا ينتقض به التيمم. (4) قوله: كاف؛ في إطلاقه إشارة إلى اعتبار الأدنى، فلو وجد ماء فغسل به كل عضو مرتين أو ثلاثا فنقص عن إحدى رجليه مثلا بطل تيممه على المختار؛ لأنه لو اقتصر على المرة الواحدة كفاه. كذا في ((خلاصة الفتاوى)) . اي انكر صاحب الماء من اعطائه اي قبل الصلاة او بعد الصلاة عند السوال ولا عبرة بالظن البين خطاؤها تفريع على انتقاضه بالقدرة على الماء. (5) أي للوضوء لو محدثا وللاغتسال لو جنبا، واحترز به عما إذا كان يكفي لبعض أعضائه، أو يكفي للوضوء، وهو جنب، فلا يلزمه استعماله عندنا ابتداء، وأيضا اعتبار الأدنى فلو وجد ماء فغسل به كل عضو مرتين أو ثلاثا فنقص عن احدى رجليه مثلا بطل

تيممه على المختار؛ لأنه لو اقتصر على المرة الواحدة كفاه. كذا في ((البحر)) (1: 160) ، و ((رد المحتار)) (1: 170) .

Mas'alah: What is the ruling on tayammum when water is insufficient for both janabah and hadath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 459

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Nullifiers of Dry Ablution > Nullification by Insufficient Water for Multiple Purposes

وإنما قال: كاف لطهره، حتى إذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء إلى(1) لمعة [(2)] (3) ظهره، وفني الماء وأحدث حدثا يوجب الوضوء، فتيمم لهما: ثم وجد من الماء ما يكفيهما، بطل تيممه [(4)] في حق كل واحد منهما. وإن لم يكف [(5)] لأحد(6) بقي في حقهما. وإن كفى لأحدهما بعينه غسله، ويبقى التيمم في حق الآخر. وإن كفى[(7) (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (2) قوله: لمعة...الخ؛ بضم اللام: القطعة اللامعة اليابسة في أي موضع كان، فالتقييد بالظهر جار مجرى العادة، فإنه كثيرا ما يبقى موضع يابس في جانب الخلف. (3) سقطت من ب و ص و م. واللمعة: البقعة، وأصل اللام والميم والعين ما يدل على إضاءة بسرعة. كذا في ((مقاييس اللغة)) (5: 211) . (4) قوله: بطل تيممه؛ لأنه قدر به على ماء كاف لطهره الذي تيمم عوضا عنه، والقدرة على الماء الكافي تنقض التيمم. (5) قوله: وإن لم يكف؛ هذه صورة من صور المسألة، وهي أن يكون الماء الذي وجده غير كاف لأحدهما، بأن يكون قليلا لا يمكن منه الوضوء، ولا غسل اللمعة، وحكمها أن تيممه السابق باق في حق الحدثين؛ لعدم قدرته على ماء كاف. (6) في أ: لأحدهما. (7) قوله: وإن كفى؛ هذه صورة ثالثة مشتملة على صورتين: أحدهما أن

الماء الذي وجده يكون بحيث يكفي لغسل اللمعة، ولا يكفي للوضوء، وحكمها أنه يبطل تيممه للحدث الأكبر؛ لقدرته على الكافي للطهر الأكبر، ولا يبطل تيممه عن الحدث الأصغر لعدم القدرة على ماء كاف للوضوء، وآخرهما أن يجد الماء بحيث يكفي للوضوء دون غسل اللمعة، بأن يكون الماء قليلا واللمعة كبيرة، وحكمها بطلان تيممه للوضوء، وبقاؤه للغسل. قوله: غسله؛ أي غسل ما يكفي الماء له من اللمعة وأعضاء الوضوء.

] لكل منهما [(1)] منفردا غسل [(2)] اللمعة؛ لأن الجنابة أغلظ، فإذا(3) غسل اللمعة هل يعيد التيمم للحدث؟ ففيه روايتان. (1) قوله: وإن كفى لكل واحد منهما؛ هذه صورة خامسة أن يكون الماء الذي قدر عليه يكفي لكل منهما على حدة، انفرادا لا اجتماعا؛ بأن يكون بحيث لو غسل به اللمعة يمكن له ذلك، لكن لا يبقى بعده مقدار ما يتوضأ به، ولو غسل به أعضاء الوضوء يمكن له ذلك، لكن لا يبقى بعده مقدار يغسل به اللمعة، والحكم فيها أنه يجب عليه أن يغسل به اللمعة؛ لكون الجنابة أغلظ من الحدث الأصغر، فالتوجه إلى دفعها أشد، و حينئذ فترتفع جنابتها، ويبطل تيممه في حقها. (2) قوله: فإذا غسل... الخ؛ يعني في هذه الصورة إذا غسل بذلك الماء اللمعة تقديما للأهم فالأهم، هل يعيد التيمم للحدث الأصغر، فيه روايتان، إحداهما عدم الإعادة، وهو قول أبي يوسف رحمة الله تعالى عليه بناء على عدم قدرته على الماء الكافي لرفع الحدث، فلم يبطل تيممه في حقه، فلا حاجة إلى إعادته، وذلك لأن القدرة على الماء الكافي إنما تعتبر إذا لم يكن واجب الصرف إلى جهة أهم، كما سيأتي من الشارح تصريحه، وهذا الماء الذي وجده وإن كان كافيا لكل منهما على حدة لكن صرفه إلى غسل اللمعة كان واجبا، فلم يكن قادرا على الكافي لرفع الحدث بالمعنى المذكور، وآخراهما الإعادة، وهو قول محمد، بناء على تحقق

القدرة على الماء الكافي لطهره، وهذا هو الأصح، صرح به العتابي في ((شرح الزيادات)) . (3) في م: وإذا.

Mas'alah: What is the ruling on renewing tayammum after washing a dry spot on the body?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 461

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Nullifiers of Dry Ablution > Nullification by Renewing Tayammum for Dry Spots

وإن تيمم أولا [(1)] ثم غسل اللمعة ففي إعادة التيمم روايتان أيضا [(2)] .

Mas'alah: What happens to tayammum when water is used for hadath instead of a dry spot?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 461

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Nullifiers of Dry Ablution > Nullification by Insufficient Water for Multiple Purposes

وإن صرف إلى الحدث انتقض تيممه في حق اللمعة باتفاق الروايتين.

Mas'alah: What is the ruling on finding water after separate tayammums for janabah and hadath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 461

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Nullifiers of Dry Ablution > Nullification by Finding Water

هذا إذا تيمم [(3)] للحدثين تيمما واحدا، أما إذا تيمم للجنابة، ثم أحدث فتيمم للحدث، ثم وجد الماء، فكذا في الوجوه المذكورة.

Mas'alah: Does apostasy nullify tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 467

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Nullifiers of Dry Ablution > Nullification by Apostasy

(لا ردته [(1)]) حتى إذا تيمم المسلم ثم ارتد، نعوذ بالله تعالى منه، ثم أسلم تصح صلاته بذلك التيمم(2). (1) قوله: لا ردته؛ بكسر الراء المهملة، وتشديد الدال المهملة؛ أي لا ينقض التيمم ارتداد المتيمم، فإذا تيمم المسلم ثم ارتد ثم أسلم ولم يوجد شيء من النواقض السابقة يبقى تيممه، فيصح أداء الصلاة به، وفيه خلاف زفر، فإنه يقول ببطلانه باعتراض الردة معللا بأن الكفر ينافي التيمم: لأنه شرع مطهرا على خلاف القياس، فينافيه الكفر كسائر العبادات؛ لعدم أهلية الكافر لها، والجواب عنه: إن الباقي بعد التيمم ليس نفس التيمم ليرتفع بورود الكفر، بل الباقي هو وصف كونه طاهرا، واعتراض الكفر عليه لا ينافيه، كاعتراض الكفر على الوضوء، حيث لا تبطل الطهارة الحاصلة، فإن قلت: قد دلت الآيات والأحاديث على أن الردة تحبط العمل، فكيف يبقى تيمم المرتد ووضوءه، قلت: الردة إنما تحبط ثواب الأعمال لا حكما آخر ثابتا بها، كوصف الطهارة. (2) لأن الحاصل بالتيمم صفة الطهارة والكفر لا ينافيها كالوضوء والردة تطل ثواب العمل لا زوال الحدث. كما في ((رد المحتار)) (1: 170) .

(وندب [(1)] لراجيه(2)): أي لراجي(3) الماء، ([أن يؤخر] (4) صلاته(5)

إلى(6) آخر الوقت)، فلو صلى بالتيمم في أول الوقت، ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد الصلاة [(7)] . (1) قوله: وندب؛ أي يستحب لمن كان يرجو إدراك الماء والقدرة عليه إن أخر صلاته من أول الوقت أن يؤخرها لإحراز أكمل الطهارتين، وليس ذلك بواجب لثبوت العجز في الحال، وتخيير المصلي شرعا في أدائه أول الوقت أو أوسطه أو آخره. (2) في س: تواجيه. (3) المراد بالرجاء غلبة الظن، فإن كان لا يرجوه لا يؤخر الصلاة عن أول الوقت؛ لأن فائدة الانتظار احتمال وجدان الماء، فيؤديها بأكمل الطهارتين. كما في ((البحر)) (1: 163–164) . (4) سقطت من ج و ص، وفي م: تأخير. (5) في في م: الصلاة. (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س. (7) قوله: لا يعيد الصلاة؛ لما أخرجه أبو داود والحاكم عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنهم قال: خرج رجلان في سفر فحضرت الصلاة وليس معهما ماء، فتيمما فصليا ثم وجدا الماء في الوقت، فأعاد أحدهما ولم يعد الآخر، ثم أتيا رسول الله وذكرا ذلك له، فقال الذي لم يعد: ((أصبت السنة وأجزأ لك صلاتك، وقال للذي أعاد: لك الأجر مرتين)) .

BAB 17

باب الحيض

The Chapter on Menstruation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the minimum and maximum duration of menstruation according to the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 525

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Minimum and Maximum Duration of Menstruation

(وأقله ثلاثة أيام، ولياليها وأكثره عشرة)، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – أقله يومان، وأكثر [من اليوم] (1) الثالث، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه – أقله يوم وليلة، وأكثره خمسة عشر، ونحن نتمسك بقوله [(3)] – صلى الله عليه وسلم: ((أقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلاثة أيام ولياليها، وأكثره عشرة أيام)) (4) . (1) زيادة أ و ب و س. (2) ينظر: ((المنهاج)) (1: 109) . (3) قوله: بقوله... الخ؛ هذا الحديث أخرجه الطبراني من حديث أبي أمامة، والدارقطني من حديث واثلة، وابن عدي من حديث معاذ، وابن الجوزي من حديث أبي سعيد الخدري، وابن عدي من حديث أنس وغيرهم، وفي أسانيدها ضعف، كما بسطه الزيلعي والعيني إلا أنه انجبر بكثرة الطريق وبفتاوى الصحابة، فقد أخرج البيهقي والدارقطني عن أنس وابن مسعود، والعقيلي عن معاذ، والدارقطني عن عثمان ابن أبي العاص وغيرهم أنهم كانوا يفتون به ومن المعلوم أن المقادير التي لا دخل فيها للرأي والاجتهاد الموقوف فيها كالمرفوع، هذا وإن شئت التفصيل فارجع إلى ((السعاية)) . (4) من حديث أبي أمامة وواثلة بن الأسقع وأنس وعائشة – رضي الله عنهم – : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((أقل الحيض ثلاث وأكثره)) في ((المعجم الكبير)) (8: 126) ، واللفظ له، و ((المعجم الأوسط)) (1: 190) ، و ((سنن الدارقطني)) (1: 218) ، و ((العلل المتناهية)) (1: 383) ، و ((الكامل)) (2: 373) ، و ((التحقيق)) (1: 260) ، وطرقه يعضد بعضها بعضا، وقد روي فتاوى عن كثير من

الصحابة توافقه. ينظر: ((نصب الراية)) (1: 191) ، و ((الدراية)) (1: 84) .

Mas'alah: What is the definition of the beginning of menstruation regarding the external and internal private parts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 526

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Definitions and Types of Female Bleeding

ثم اعلم أن مبدأ الحيض من وقت خروج الدم إلى الفرج الخارج(1). (1) للمرأة فرجان فرج ظاهر، وفرج باطن علىصورة الفم، وللفم شفتان وأسنان وجوف. فالفرج الظاهر: بمنزلة الشفتين والأسنان، وموضع البكارة بمنزلة الأسنان، والركنان بمنزلة الشفتين، والفرج الباطن بمنزلة المأكل ما بين الأسنان وجوف الفم، وحكم الفرج الباطن حكم قصبة الذكر لا يعطى للخارج إليه حكم الخروج، والفرج الظاهرة بمنزلة القلفة يعطى للخارج إليه حكم الخروج. كما في ((المحيط)) (ص433-434) .

Mas'alah: What is the ruling on the validity of prayer when blood reaches the internal but not the external private part due to a cotton barrier?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 527

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Definitions and Types of Female Bleeding

[ووصول الدم إلى الفرج الداخل] (1) ، [فإذا لم يصل(2) إلى الفرج الخارج[(3)]](4)، بحيلولة(5) الكرسف [(6)] (7) لا تقطع الصلاة [(8)] ، فعند وضع

الكرسف إنما يتحقق الخروج إذا وصل الدم إلى ما يحاذي الفرج الخارج من الكرسف، فإذا احمر من الكرسف ما يحاذي الفرج الداخل لا يتحقق الخروج إلا إذا رفعت الكرسف، فيتحقق الخروج من وقت الرفع[(9) (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (2) في ب و س: تصل. (3) قوله: إلى الفرج الخارج؛ ذكر في ((المحيط)) أن ثقبة المرأة على صورة الفم؛ فالفرج الداخل كما بين الأسنان وجوف الفم، وموضع البكارة كالأسنان، وهو حجاب رقيق يزول بالوطئ وغيره، والفرج الخارج كما بين الشفتين والأسنان. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ ب و س. (5) في ف و م: فحيلولة. (6) قوله: بحيلولة الكرسف؛ بضم الكاف والسين بينهما راء مهملة ساكنة، هو في الأصل القطن، وفي الاصطلاح: عبارة عن قطعة قطن أو ثوب تضعه الحائض ونحوها على فم الفرج. كذا في ((الكفاية)) و ((المغرب)) . (7) الكرسف: القطن، وقد يطلق على صاحبة الكرسف التي تستعمله في زمن المحيض. كما في ((التعريف الفقهية)) (ص442) . (8) قوله: لا تقطع الصلاة؛ أي لا تترك تلك المرأة الصلاة؛ لأنها ليست بحائضة لعدم خروج الدم إلى الفرج الخارج وإنما تترك الصلاة إذا وصل الدم إلى قطعة الكرسف المحاذية للفرج الخارج. (9) قوله: من وقت الرفع؛ أي رفع الكرسف، يتفرع عليه ما قال بعد سطور: فالطاهرة إذا وضعت الكرسف في أول الليل فحين أصبحت رأت عليه أثر الدم، فالآن يثبت حكم الحيض، والحائض إذا وضعت ورأت عليه البياض حين أصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت، فإذا عرف البداء والمنتهى، فإن كان ما بينهما اثنتين وسبعين ساعة أو أكثر فالجميع حيض، وإن كان أقل فاستحاضة، وهذا أعني اعتبار الساعات اختيار أكثر المشائخ، ونقل عن الشيخ أبي اسحاق أن هذا في أقل الحيض وأقل الطهر، وكان إذا أخبرته المرأة بالطهر في اليوم الحادي عشر أخذها بعشرة، وفي العاشر بتسعة، قال في ((الكفاية)) : الفتوى على هذا تيسيرا.

كذا في ((شرح مختصر الوقاية)) للبرجندي.

[

Mas'alah: What is the ruling on placing a cotton pad for a virgin and a non-virgin during menstruation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 529

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Definitions and Types of Female Bleeding

ثم وضع الكرسف مستحب للبكر في الحيض [(1)] ، وللثيب في كل حال، وموضعه موضع البكارة [(2)] ، ويكره في الفرج الداخل، فالطاهرة إذا وضعت أول الليل، فحين أصبحت رأت عليه أثر الدم، فالآن يثبت حكم الحيض، والحائض إذا وضعت [أول الليل] (3) ورأت عليه البياض [(4)] حين أصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت. (1) قوله: مستحب للبكر في الحيض؛ بل سنة للبكر والثيب كليهما حالة الحيض، بذلك ورد الحديث، وهو المعلوم من أحوال نساء الصحابة وغيرهم، والفرق بين البكر والثيب في استحباب وضع الكرسف للثيب حالة الطهر أيضا دون البكر، ووجهه أن بزوال البكارة يكون في فرجها سعة زائدة، ويكون نزول دمها أسرع، وقلما يحس به، فالأولى هو وضع الكرسف في كل حال احتياطا ولا كذلك لبكر. (2) قوله: موضع البكارة؛ وهو ما بين الفرج الخارج والداخل. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (4) قوله: ورأت عليه البياض؛ والمراد به إما بياض الثوب، والمقصود أنها رأته صافيا غير ملون بشيء، وإما شيء يخرج من أقبال النساء بعد انقاطع الدم شبيها بالخيط الأبيض، وهو المراد من حديث رواه مالك

وغيره: كان النساء يبعثن إلى عائشة بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيضة تسألنها عن الصلاة، فتقول لهن: لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء، تريد بذلك الطهر من الحيض، وقد فصلت ذلك في ((التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد)) ، وفي ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the intervening period of purity between two menstrual bleedings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 530

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

(والطهر [(1)] المتخلل(2)): أي بين الدمين [(3)] ، (في مدته [(4)]): أي مدة الحيض، (وما رأت من لون فيها) : أي في المدة، (سوى البياض [الخالص] (5) حيض [(6)]). فقوله(7): والطهر إذا تخلل بين الدمين: مبتدأ، وما رأت [(8)] : عطف عليه، وحيض: خبره. واعلم[(9) (1) قوله: والطهر؛ هو بالضم مستعمل في عرف الفقهاء بمعنى الزمان الفاصل بين الدمين، وأقله خمسة عشر يوما، وأكثره لا حد له، فإن كان بمقدار خمسة عشر يوما كان طهرا صحيحا يترتب عليه أحكام الطهارة من الحيض، وإن كان أقل منه فهو فاسد. (2) أي الزمان الفاصل بين الدمين. (3) قوله: أي بين الدمين لم يقل: بين الحيضين؛ لأنه لا يلزم أن يكون الدم المحيط بالطرفين حيضا كما سيذكره مفصلا. (4) قوله: في مدته؛ قال الشارح الهروي هو حال من الدمين المذكورين ضمنا، وكونهما في مدة الحيض يستلزم كون الطهر المحاط بهما أيضا كذلك، ولو جعل حالا من الضمير في المتخلل أو من التخلل المذكور حكما لا يظهر المقصود، إذ لا يلزم من كون الطهر بين الدمين أو كون

تخلله بينهما في مدة الحيض كونهما في مدة الحيض. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (6) قوله: حيض... الخ؛ أي حقيقة أو حكما، والمتخلل بين الدمين من النفاس في أربعين يوما لا يفصل عند أبي حنيفة، سواء كان خمسة عشر أو أقل أو أكثر، ويجعل إحاطة الدم بين الطرفين كالدم المتوالي، وعليه الفتوى، وعندهما: الخمسة عشر يفصل. كذا في ((التاتارخانية)) . (7) في ف و م: قوله. (8) قوله: وما رأت؛ أي ولفظ ما رأت عطف عليه، أي على الطهر وهو مصدر بمعنى المفعول أي معطوف أو صيغة مجهول ماض، أو صيغة معروف وضميره يرجع إلى ما يرجع إليه ضمير قوله فقوله: وهو المصنف المذكور حكما. (9) قوله: واعلم؛ الغرض منه تفصيل المذاهب الواقعة في الطهر الفاسد المتخلل.

Mas'alah: What is the ruling on an intervening period of purity less than fifteen days between two bleedings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 531

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

] أن الطهر الذي يكون أقل [(1)] من خمسة عشر(2) إذا تخلل بين الدمين: فإن كان [(3)] أقل من ثلاثة أيام لا يفصل [(4)] بينهما، بل هو كالدم المتوالي إجماعا. (1) قوله: الذي يكون أقل؛ قيد به لأنه إن كان المتخلل بين الدمين مقدار خمسة عشر يوما، كان فاصلا اتفاقا لا حيضا، مثل أن ترى المرأة ثلاثة دما ثم خمسة عشر طهرا، ثم ثلاثة دما. (2) لأن أقل مدة بين الحيضتين خمسة عشر يوما ولياليها بالاتفاق. كما في ((الدر المختار)) (1: 190) . (3) قوله: فإن كان؛ أي ذلك

المتخلل أقل من ثلاثة أيام، نحو أن ترى يوما دما ثم يومين طهرا، ثم يومين دما. (4) قوله: لا يفصل؛ الفصل عبارة عن كونه طهرا صحيحا، وعدم الفصل عبارة عن أن لا يجعل الطهر طهرا، بل يجعل كأيام ترى فيها الدم. بكسر الهمزة واللام الاولى بينهما حاء مهملة سالثة لقب الذكر.

Mas'alah: What is the ruling on an intervening period of three days or more between two menstrual bleedings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 532

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

وإن كان ثلاثة أيام [(1)] ، أو أكثر [(2)] ، فعند(3) أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – آخرا(4) لا يفصل [(5)] ، وإن كان أكثر [(6)] من عشرة أيام(7) (1) قوله: ثلاثة أيام؛ نحو أن ترى يومين دما، وثلاثة طهرا ثم في اليوم السادس دما. (2) قوله: أو أكثر؛ أي من ثلاثة أيام، وإن كان أكثر من عشرة أيام كأن ترى امرأة دما يوما، وعشرة أيام طهرا، ثم يوما دما، كذا أفاده الوالد العلام في رسالته: ((التعليق الفاصل في مسألة الطهر المتخلل)) ، وما في: ((التعليق الكامل في مسألة الطهر المتخلل)) لبعض معاصريه: أو أكثر من ثلاثة أيام إلى عشرة. انتهى. فليس بصحيح. (3) في ص و ف و م: فعن. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س و ص و ف. (5) قوله: لا يفصل؛ أي لا يكون الطهر الذي هو ثلاثة أيام أو أكثر منه، وإن كان أكثر من عشرة أيام طهرا، بل يجعل كأيام متوالية للدم، وذلك لأن مدة الطهر الصحيح الفاصل خمسة عشر يوما وما دونه

فاسد، فلا يجري عليه حكم الصحيح، وهو الفصل للمنافاة البينة بين الصحة والفساد. (6) قوله: أكثر؛ لكن بشرط أن يكون أقل من خمسة عشر يوما، ولو نصف اليوم أو أقل، إنما لم يذكره؛ لأنه فهم من السابق، فإن الكلام إنما هو من الطهر الفاسد، فإن قلت: عدم الفصل فيما إذا كان أكثر من عشرة أيضا يفهم من إطلاق قوله: أو أكثر؛ فلا حاجة إلى ذكره، قلت: ذكره تفصيلا ورفعا لتوهم أن المراد به أكثر من ثلاثة فقط، وصورته: أن ترى امرأة دما وأربعة عشر طهرا، ثم يوما دما، ففي هذه الصورة وكذا في الصورة السابقة يعد الكل دما متواليا فتجعل العشرة أو ما نقص منها حيضا، وما زاد عليها استحاضة. (7) على هذا القول إن كان الطهر كله لا يزيد على العشرة فالكل حيض، ما رأت فيه الدم وما لم تر، سواء كانت مبتدأة أو صاحبة عادة، وإن زاد على العشرة: إن كانت لها عادة ردت إليها، ويكون الزائد استحاضة، وإن كانت مبتدأة، فالعشرة حيض ما رأت فيه الدم وما لم تر، وما زاد استحاضة. كذا في ((فتح باب العناية)) (1: 209) .

Mas'alah: What is the ruling on beginning and ending menstruation with a period of purity according to one opinion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 533

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

، فيجوز [(1)] بداية الحيض، وختمه بالطهر على هذا القول فقط [(2)] (3) ، و [قد] (4) ذكر [(5)] أن الفتوى على هذا تيسيرا على المفتي والمستفتي[(6)] (1) قوله: فيجوز؛ يعني لما كان الطهر الناقص عن خمسة عشر غير فاصل مطلقا من دون

تقييد بما قيد به غيره على ما سيأتي تفصيله فيجوز عنده ابتداء الحيض وختمه بالطهر؛ بأن يكون أول يوم منه وآخر يوم منه طهرا في حكم الحيض، وهذا إذا قبل البداية وبعد الختم دم في حكم الطهر، ومثاله على ما في ((العناية)) : امرأة عادتها في أول كل شهر خمسة أيام، رأت قبل خمستها يوما دما ثم طهرت أول يوم من خمستها، ثم رأت ثلاثة دما، ثم طهرت إلى آخر يوم من خمستها، ثم استمر بها الدم فحيضها عند أبي يوسف خمسة، وإن كان بدؤه وختمه بالطهر؛ لوجود الدم قبله وبعده، فيجوز بدايته به إذا كان قبله فقط، ولا يختم به، ويجوز ختمه به فقط إذا كان بعده دما لا قبله، وإن شئت الاطلاع على تفصيل في هذا البحث، فارجع إلى: ((التعليق الفاصل)) للوالد العلام، أدخله الله دار السلام. (2) قوله: فقط؛ أي دون الأقوال الباقية الآتية، فإنه قد زيدت فيه شروط لا يمكن باعتبارها هناك بداية الحيض وختمه بالطهر. (3) لكن يشترط إحاطة الدم من الجانبين، كما إذا رأت قبل عادتها يوما دما وعشرة طهرا ويوما دما، فالعشرة حيض. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 209) . (4) سقطت من م. (5) قوله: وقد ذكر؛ بصيغة المجهول يعني ذكر في الفتاوى أن المشائخ أفتوا بهذا القول كما في ((المحيط)) و ((السراجية)) و ((الظهيرية)) وغيرها، وإنما أفتوا به؛ لأن فيه تيسيرا بالنسبة إلى الأقوال الباقية، وقد ورد عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم في الصحاح وغيرها: ((يسروا ولا تعسروا)) ، وورد: ((الدين يسر)) ، وورد عن عائشة رضي الله عنهم: ((ما خير بين الأمرين إلا اختار أيسرهما)) . (6) قوله: على المفتي والمستفتي، وذلك لأن في الأقوال الباقية شروطا وتفاصيل يعسر ضبطها على النساء الناقصات عقلا، ويتعسر على المفتي فهمها من بيانهن، فإن قلت آخذا من ((الحواشي العصامية)) : إنه لا خفاء في اعتبار التيسير في حق المبتلى بالعمل، أعني المستفتي، وأما في حق المفتي فغير ظاهر، أذ على المفتي بذل غاية جهده في طلب الحق، قلت: المفتي إذا تعسر

عليه فهم صورة الواقعة من بيانهن، وهن ناقصات جاهلات غالبا، فكيف يبذل الجهد، فالتيسير معتبر في حقه أيضا؛ لئلا يخل ببذل جهده، والحاصل أن قول أبي يوسف أسهل وأقل تشقيقا وتفصيلا، فيسهل الإفتاء به في حق المفتي والمستفتي كليهما، فإن قلت: لما كان قول أبي يوسف اليسر، وبه أفتى المشائخ، فلم اختار المصنف في المتن رواية محمد كما يفصح عنه قوله: في مدته، قلت: تبعا لمتن ((الهداية)) ، فإن المذكور فيه هو هذه الرواية لا غير، وللناظرين هاهنا كلمات باطلة من أراد الاطلاع عليها فليرجع إلى ((السعاية)) .

.(1)[

Mas'alah: What is the ruling on a purity period of less than fifteen days when blood surrounds it within ten days according to a narration from Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 534

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

وفي رواية محمد – رضي الله عنه – عنه: إنه لا يفصل [(2)] إن أحاط الدم بطرفيه في عشرة، أو أقل(3). (1) وقيل: هو آخر أقوال أبي حنيفة – رضي الله عنه –، قال صاحب ((الهداية)) (1: 32) ، والأخذ بهذا القول أيسر، وقال صاحب ((الفتح)) (1: 153) : وعليه الفتوى، وقال صاحب ((العناية)) (1: 153) : والأخذ به أيسر، لأن في قول محمد تفاصيل يشق ضبطها، وكذا صاحب ((البحر)) (1: 216) ، (2) قوله: إنه لا يفصل؛ حاصل هذه الرواية أن الطهر إذا كان أقل من

خمسة عشر يوما، وكان ثلثة أيام أو أكثر، فإن كانت إحاطة الدم بطرفيه في مدة الحيض وهو عشرة أيام، سواء بلغ المجموع عشرة، كما إذا رأت يوما دما ثم ثمانية أيام طهرا ثم يوما دما، أو لم يبلغ كما إذا رأت يوما دما ثم خمسة طهرا ثم يوما دما، يكون الطهر حينئذ في حكم الدم المتوالي، فيكون العشرة كلها في الصورة الأولى، والسبعة في الثانية حيضا، وإن لم يكن كذلك لا يكون الطهر حيضا بل يكون فاصلا كالصورتين اللتين ذكرناهما في قول أبي يوسف، أحدهما ما فيه الطهر زائد من ثلاثة فقط، وثانيهما: ما فيه الطهر زائد على العشرة، والوجه في ذلك على ما في ((الهداية)) وحواشيها: إن استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط في الحيض بالإجماع، فيعتبر وجوده أولا وآخرا في مدته، ليجعل ما بينهما تبعا لهما. (3) أي أن المعتبر أن يكون في أولها وآخرها دم كالنصاب في باب الزكاة.

وفي رواية ابن المبارك(1) – رضي الله عنه – عنه: إنه(2) يشترط [(3)] مع ذلك(4) كون الدمين نصابا(5). (1) وهو عبد الله بن المبارك بن واضح الحنظلي بالولاء التميمي المروزي، أبو عبد الرحمن، كان يأخذ برأي أبي حنيفة، وقال الذهبي: كان رأسا في الذكاء، رأسا في الشجاعة والجهاد، رأسا في الكرم، وقال الفزاري: ابن المبارك إمام المسلمين، من مصنفاته: ((الجهاد)) ، و ((الرقائق)) ، (181–118هـ) . ينظر: ((وفيات)) (3: 3234) ، ((طبقات الشيرازي)) (ص107–108) ، ((المستطرفة)) (37) . (2) سقطت من أ و ف و م. (3) قوله: إنه يشترط؛ حاصل هذه الرواية أن الطهر الذي هو ثلاثة أو أكثر وأقل من خمسة عشر إنما يكون حيضا إذا كان الدم المحيط به في الطرفين في عشرة أو أقل، وكان مجموع الدمين المحيطين به نصابا؛ أي ثلاثة أيام ولياليها أو أكثر، وإن لم يكن كل منهما نصابا فهذا القول أخص وأضيق من رواية محمد؛ لاعتبار شرط زائد فيه

كما أن رواية محمد أضيق من قول أبي يوسف فعلى هذه الرواية لا يكون الطهر في الصورتين اللتين ذكرناهما على رواية محمد دما متواليا؛ لفقد إحاطة النصاب، وصورته: أن ترى يومين دما، وسبعة أيام طهرا، ثم يوما دما أو بالعكس، وأن ترى يوما دما وأربعة طهرا، ثم يومين دما أو بالعكس، ووجهه أن الحيض لا يكون أقل من ثلاثة، فإذا بلغ الدم المحيط هذا المقدار صار قويا فيمكن أن يجعل المتخلل تبعا ودما لا يكون كذلك فهو ضعيف، لا يكون حيضا إذا انفرد فلا يجعل غيره أيضا حيضا. (4) أي مع ما سبق من الكلام في رواية محمد – رضي الله عنه – من أنه يكون أولها وآخرها دم. (5) أي ثلاثة أيام ولياليها.

Mas'alah: What conditions does Muhammad require for a purity period to be considered menstruation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 536

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

وعند محمد – رضي الله عنه – يشترط [(1)] مع هذا(2) كون الطهر مساويا للدمين، أو أقل، ثم إذا صار دما [(3) (1) قوله: وعند محمد رح يشترط ...الخ؛ هذا هو مذهب محمد كما يدل عليه لفظ عند بخلاف ما سبق، فإنه كان رواية عن شيخه أبي حنيفة، وهذا القول أكثر اشتراطا بالنسبة إلى الروايات والأقوال السابقة، وحاصله أن عند محمد يشترط لكون الطهر المتخلل المذكور حيضا شروط ثلاثة: أحدها أن تكون إحاطة الدم بطرفيه في عشرة أيام أو أقل، وثانيها: أن يكون مجموع الدمين نصابا، وثالثها: أن يكون الطهر المتخلل مساويا للدمين المحيطين أو أقل من مجموعهما، فإن كان أكثر من مجموعهما يعد فاصلا، فالصورتان اللتان ذكرناهما

على رواية ابن المبارك يكون الطهر فيهما عنده فاصلا؛ لكونه زائدا على مجموع الطرفين، ووجهه أن الحكم شرعا للغالب لا للمغلوب، فإذا زاد الدم على الطهر يكون الطهر مغلوبا، فلا يظهر حكمه، بل يكون تابعا للدم، وكذا في صورة المساواة يرجح حكم الدم، ويجعل الكل دما احتياطا، بخلاف ما إذا زاد الطهر على الدمين فإنه حينئذ يكون له نوع استقلال وقوة، فلا يتبع الدم الذي هو أضعف منه، وصورته أن ترى امرأة يومين دما وخمسة أيام طهرا، ثم ثلاثة دما، وأن ترى ثلاثة أيام دما، ثم ثلاثة أيام طهرا، ثم يوما دما، وكذا العكس في الصورتين، وإن شئت زيادة التفصيل في هذا المبحث بل في مبحث الطهر المتخلل بتمامه فارجع إلى: ((التعليق الفاصل)) ، وإلى ((السعاية)) . (2) هذا رواية أخرى عند محمد – رضي الله عنه – يشترط فيها زيادة على ما سبق من أن يكون أولها وآخرها دم على ما سيذكره. (3) قوله: ثم إذا صار دما؛ أي الطهر المساوي للدمين أو أقل المحاط بالدم في طرفيه في مدة الحيض عنده؛ أي محمد، فإن وجد بصيغة المجهول وفاعله طهر آخر في عشرة هو؛ أي ذلك الطهر الذي صار دما حكما فيها؛ أي تلك العشرة، وهذه الجملة صفة للعشرة طهر آخر، يغلب؛ أي الآخر، وهذا صفة للطهر الآخر،؛ أي وجد في تلك العشرة طهر آخر موصوفا بكونه غالبا على الدمين المحيطين به؛ أي للدمين الحقيقيين الذين في طرفي هذا الطهر الآخر؛ أي يكون زائدا على مجموعهما لكن يصير؛ أي ذلك الطهر الآخر مغلوبا؛ أي أقل من طرفيه، إن عد ذلك الدم الحكمي دما؛ أي إن اعتبر ما أحاطه هذا الطهر من الدم الحقيقي يكون الطهر زائدا عليه، وإن اعتبر كون الطهر السابق عليه دما حكما وجوب مع أحد طرفيه، يكون الطهر الآخر أقل من مجموع طرفيه، وصورته: أن ترى امرأة مبتدأة يومين دما وثلاثة طهرا، ويوما دما، وثلاثة طهرا، ويوما دما فالطهر الأول فيها في حكم الدم المتوالي؛ لوجود الشرائط التي اعتبرها، فإنه يوجد فيه إحاطة الدم بطرفيه في مدة الحيض مع كون

مجموع الطرفين نصابا، وكون الطهر مساويا له، والطهر الآخر الواقع في تلك العشرة التي وقع فيها الأول إن اعتبر طرفاه وهما يومان يكون الطهر أي ثلاثة أيام زائدا عليه، وإن اعتبر الطهر الذي صار دما حكميا في أحد طرفيه أيضا، صار المجموع سبعة أيام، فيصير الطهر مغلوبا، وقس عليه ما إذا كان الدم الحكمي الجامع للشرائط مؤخرا عن الطهر الآخر الغالب على طرفيه، نحو أن ترى يوما دما وثلاثة أيام طهرا، ثم يوما دما وثلاثة أيام طهرا، ثم يومين دما، فإنه لا فرق عند محمد في صورة التقديم والتأخير.

]عنده(1)، فإن وجد في عشرة هو فيها طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به، لكن يصير مغلوبا إن عد ذلك الدم الحكمي دما، فإنه [(2)] يعد دما حتى يجعل الطهر الآخر حيضا أيضا(3)، إلا في قول(4) أبي سهل[(5) (1) أي إن صار الطهر المساوي للدمين أو الأقل منهما دما حكميا عند محمد – رضي الله عنه –، وصورة الدم الحكمي مثلا أن ترى امرأة مبتدأة يوما دما، وثلاثة أيام طهرا، ويومين دما، فيكون ما رأت دما حكميا في ستة أيام. (2) قوله: فإنه جزاء لقوله: فإن وجد... الخ؛ أي ففي هذه الصورة يعد بصيغة المجهول؛ أي يحاسب الطهر الأول دما حكما حتى توجد الشرائط في الطهر الآخر، ويجعل الطهر الآخر مقدما كان أو مؤخرا حيضا أيضا، كالطهر الأول. (3) أي إن وجد طهر آخر مع الدم الحكمي في عشرة أيام . وهي أقصى مدة في الحيض . تفوق أيامه أيام الدم المحيط به إذا لم يعتبر الدم الحكمي، بل عد أيام الدم الحقيقي فحسب، ولكن يعد الدم الحكمي مع الدم الحقيقي فتكون جميعها حيضا لزيادتها عليه، وصورته: أن ترى امرأة متبدأة يومين دما، وثلاثة طهرا، ويوما دما، وثلاثة طهرا، ويوما دما، ففي هذه الصورة قد أحاط الدم بالطرفين، لم يعد الدم الحكمي مع الدم الحقيقي فإن عدد أيام الطهر، وهي ستة

أيام تفوق أيام الدم، ولكن مع عد الدم الحكمي مع الحقيقي يكون أيام الدم سبعة أيام وهي تفوق أيام الطهر. (4) وهو لم يعد أيام الدم الحكمي مع الدم الحقيقي، بل أيام الدم الحقيقي، فتكون حائضا في الأيام الست الأولى في الصورة التي ذكرناها سابقا. (5) قوله: إلا في قول أبي سهيل رح؛ استثناء من قوله: يعد؛ أي يعد ذلك الطهر دما ويحاسب مع الدمين المحيطين بالآخر، فيصير الآخر مغلوبا وحيضا في جميع أقوال المشائخ، منهم: أبو زيد وأبو علي الدقاق، وهو الذي رجحه صاحب ((المحيط)) ، وأفتوا عليه، إلا في قول أبي سهيل: بضم السين مصغرا، وهو المعروف بأبي سهيل الغزالي، وأبي سهيل الفرضي تلميذ أبي الحسن الكرخي، فإنه لا يجعل الطهر الآخر المغلوب في نفسه عن طرفيه الغالب على طرفيه إن عد الطهر الأول دما حكميا، فيشترط عنده في كون الطهر حيضا حكما مع الشروط المذكورة كونه أقل أو مساويا للدمين الحقيقيين المحيطين به، ففي الصورتين اللتين ذكرناهما عند غيره : كل العشرة حيض، وعنده الستة الأولى فقط في الصورة الأولى، والستة الثانية فقط في الصورة الثانية.

](1) – رضي الله عنه –، ولا فرق بين أن يكون الطهر الآخر مقدما على ذلك الطهر، أو مؤخرا(2). وعند الحسن(3) بن زياد [(4)] – رضي الله عنه: الطهر الذي يكون ثلاثة أيام(5)، أو أكثر يفصل مطلقا(6). (1) في النسخ: ((سهيل)) ، وهو أبو سهل الزجاجي الغزالي الفرضي، درس على الكرخي، وأبي سعيد البردعي، قال الصاحب بن عباد: كان أبو سهل إذا دخل مجالس النظر تتغير وجوه المخالفين لقوة نفسه وحسن جدله، من مؤلفاته: كتاب ((الرياض)) ، ينظر: ((الجواهر)) (4: 51–52) ، ((تاج)) (ص335–336) ، ((الفوائد)) (1: 140) . (2) أي لا فرق في قول محمد – رضي الله عنه – أن الطهر الآخر في خلال عشرة في بدايتها

أو نهايتها، وقد كان في الصورة التي ذكرناها في نهايتها، وصورة أن يكون في بدايتها: أن ترى مبتدأة يوما دما، وثلاثة أيام طهرا، ويوما دما، وثلاثة أيام طهرا، ويومين دما. (3) في ف: حسن. (4) قوله: وعند الحسن بن زياد... الخ؛ مذهبه هذا في قوة النقيض؛ لقول أبي يوسف الذي هو قول أبي حنيفة أولا، فإن حاصل ذلك القول أن الطهر إذا كان ثلاثة أو أكثر غير فاصل مطلقا من دون اشتراط وتفصيل، وحاصل هذا القول أنه فاصل مطلقا من غير اشتراط وتفصيل، وهذا أضعف الأقوال، ولقد أحسن الشارح البارع في ترتيب الأقوال الستة، حيث بدأ بالأيسر الأقوى، وختم بالأضعف الأدنى، ولاحظ فيما بينهما تقديم الأيسر فالأيسر، وتأخير الأخص فالأخص. (5) سقطت من أ و ب و س و ص. (6) وهذا القول على عكس قول أبي يوسف – رضي الله عنه – من أن الطهر إذا كان ثلاثة أيام أو أكثر غير فاصل مطلقا، وحاصل هذا القول أنه فاصل مطلقا من غير اشتراط وتفصيل، وهذا أضعف الأقوال، ولقد أحسن الشارح البارع في ترتيب الأقوال على الأقوى. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 1: 124) .

Mas'alah: What is an example illustrating the six different opinions on the ruling of intermittent blood and purity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 539

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

فهذه ستة أقوال [(1)] ، وقد ذكر [(2)] أن كثيرا من المتقدمين والمتأخرين أفتوا بقول محمد – رضي الله عنه –، ونضع مثالا يجمع هذه الأقوال: مبتدأة [(3)] (4)

رأت يوما دما، وأربعة عشر طهرا، ثم يوما دما، وثمانية طهرا(5)، ثم يوما دما، وسبعة طهرا(6)، ثم يومين دما(7)، وثلاثة طهرا(8)، ثم يوما دما(9)، وثلاثة طهرا(10)، ثم يوما دما(11) (1) قوله: فهذه ستة أقوال؛ يعني ما ذكرنا سابقا من المذاهب والروايات ستة أقوال: قول أبي حنيفة المتأخر المذكور أولا، وقول الحسن المذكور آخرا، ورواية ابن المبارك، ومذهب محمد، ورواية محمد، وقول أبي سهيل، فالمسألة مسدسة. اي احاطة الدم بطرفيه في مدة الحيض وكون مجموعهما نصابا قوله اي في العشرة التي الطهر الاول فيها. (2) قوله: وقد ذكر؛ أي في الفتاوى والكتب المعتبرة كما في ((المحيط)) و ((المبسوط)) وغيرهما، فإن قلت: هذا مخالف لما مر من الشارح أن الفتوى على قول أبي يوسف تيسيرا، قلت: لا مخالفة؛ فإن كثيرا من المشائخ أفتوا به، وكثيرا منهم أفتوا بقول محمد، فنقل كلا من الطريقين، ولا يعد هذا تناقضا. (3) قوله: مبتدأة؛ أي المرأة التي ابتدأ بلوغها وتخلل انتظام الدم من بدء بلوغها، وأما المعتادة فالحكم فيها أنه تعتبر فيه أيام عادتها، فيكون ذلك القدر حيضا والباقي استحاضة من غير تكلف وتفصيل. (4) المبتدأة: هي التي ابتدأ بلوغها بالحيض ولم تستقر عادتها. كما في ((العمدة)) (1: 132) . (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (6) زيادةمن أ و ب و س. (7) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (8) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب. (9) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (10) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (11) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س.

، ويومين طهرا(1)، ثم يوما دما، فهذه خمسة وأربعون يوما. ففي رواية أبي يوسف – رضي الله عنه: العشرة الأولى [(2)] ، والعشرة الرابعة حيض. وفي رواية محمد

[(3)] – رضي الله عنه: العشرة بعد طهر هو أربعة عشر. وفي رواية ابن المبارك – رضي الله عنه: العشرة بعد طهر هو ثمانية [(4)] . (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (2) قوله: العشرة الأولى... الخ؛ وذلك لأنه لما كان الطهر الناقص من خمسة عشر غير فاصل عنده مطلقا، فمجموع خمسة وأربعين في هذه الصورة يكون كالدم المتوالي، ولما كان غالب عادة النساء كونهن حائضات في كل شهر مرة يعتبر هذا الأمر في المبتدأة التي لم ينتظم أمر حيضها أيضا حملا للأمثال على الأمثال، فتكون العشرة الأولى من تلك الأيام وهي ما رأت فيها يوما دما، وتسعة طهرا، فأولها دم وآخرها طهر حيضا، وكذا العشرة الرابعة وهي ما رأت فيها يومين طهرا ثم يومين دما، ثم ثلاثة طهرا ثم يوما دما، ثم يومين طهرا حيض، والباقي وهو عشرون يوما بين العشرتين، وخمسة أيام بعد العشرة الرابعة استحاضة. (3) قوله: وفي رواية محمد... الخ؛ على هذه الرواية مجموع تلك الأيام، وإن كان كلها في حكم الدم المتوالي لكن الحيض حكما إنما هو الأيام التي وجدت فيها إحاطة الدم بطرفي الطهر في مدة الحيض، وهي العشرة التي بعد طهر هو أربعة عشر يوما، وهي التي رأت فيها يوما دما وثمانية طهرا، ثم يوما دما، والباقي كله استحاضة. (4) قوله: العشرة بعد طهر هو ثمانية؛ وهي ما رأت فيه يوما دما وسبعة طهرا، ثم يومين دما، لأنها التي وجدت فيها إحاطة الدم بالطرفين في مدة الحيض مع كون الطرفين نصابا كما هو الشرط.

Mas'alah: What is the ruling on the ten days after a purity period according to Muhammad and Abu Sahl?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 541

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity

Between Menstruations

وعند محمد – رضي الله عنه: العشرة بعد طهر هو سبعة [(1)] . وعند أبي سهل(2) – رضي الله عنه: الستة الأولى منها [(3)] (4) . (1) قوله: العشرة بعد الطهر هو سبعة؛ وهي ما رأت فيه يومين دما وثلاثة طهرا، ثم يوما دما وثلاثة طهرا، ثم يوما دما؛ لأنه توجد فيها شروطه، وهي إحاطة الدم بطرفيه في مدة الحيض مع كون مجموع الدمين نصابا، وكون الطهر مساويا له أو أقل، والطهر الآخر الغالب على طرفيه إن اكتفى بالدم الحقيقي المغلوب، إن اعتبر الدم الحكمي داخل فيها، وباقي الأيام تكون استحاضة. (2) في النسخ: سهيل. (3) قوله: الستة الأولى منها؛ أي من العشرة التي هي بعد طهر هو سبعة التي هي بأسرها حيض عند محمد رح، وذلك لأنه يعتبر مساواة الطهر أو أقليته بالنسبة إلى الدمين الحقيقيين المحيطين به، ولا يعتبر الدم الحكمي، وهذا الشرط موجود في الستة الأولى منهما التي رأت فيها يومين دما وثلاثة طهرا، ثم يوما دما، فيكون هذا المقدار حيضا والأيام التي قبل هذه الستة والتي بعدها كلها استحاضة. (4) أي من العشرة بعد طهر هو سبعة.

Mas'alah: What is Hasan's ruling on the last four days of a forty-five day period being menstruation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 542

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

وعند الحسن – رضي الله عنه: الأربعة الأخيرة [(1)] [من خمسة وأربعين] (2) ، وما سوى ذلك [(3)] استحاضة(4). (1) قوله: الأربعة الأخيرة؛ أي من خمسة وأربعين يوما، وهي التي أولها دم وآخرها دم، والمتوسط يومان طهرا، فإن الطهر

المتخلل فيها أقل من ثلاثة أيام فيكون حيضا عنده دون باقي الايام التي قبل هذه الأربعة؛ لفقدان شرطه فيها؛ فإن الأطهار المتخللة فيها زائدة على ثلاثة أيام فتكون فاصلة؛ أي لا تكون حيضا. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (3) قوله: دما سوى ذلك؛ أي ما سوى ما ذكرنا من الأيام التي هي حيض على أي مذهب كان من المذاهب السابقة يكون استحاضة على ذلك المذهب؛ لفقدان الشرط، وهذا نص على أن الشروط التي اشترطها أصحاب الأقوال المذكورة سوى قول أبي يوسف إنما هي لكون الطهر المتخلل حيضا لا لكون الطهر في حكم الدم المتوالي مطلقا، فتلك الأيام كلها في حكم الدم المتوالي عند الكل، إلا أن الحيض منها هو المقدار الجامع للشروط على كل قول، والباقي استحاضة، وبه ظهر خطأ ما فهم مؤلف ((التعليق الكامل)) من أن الشروط شروط؛ لكون الطهر دما متواليا، وقد أوضح خطأه الوالد العلام ادخله الله دار السلام في منهيات رسالة ((التعليق الفاضل)) . (4) هذا جدول توضيحي للمسألة: د ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط د ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط ط د د ط ط ط د ط ط ط د ط ط د العشرة الأولى في رواية أبي يوسف حيض هذه العشرة حيض على رواية محمد العشرة الرابعة على رواية أبي يوسف حيض الأبعة حيض عند الحسن هذه العشرة على رواية محمد حيض هذه العشرة حيض على رواية ابن المبارك الستة حيض على رأي أبي سهل

Mas'alah: How is the incomplete period of purity considered a separator in these opinions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 543

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

ففي كل صورة [(1) (1) قوله: ففي كل صورة... الخ؛ اختلف الناظرون في تركيب هذه الجملة وما يتصل بها وبيان معناها، فمنهم من قال: إن كل صورة بالإضافة خبر مبتدأ محذوف مؤخرا، وقوله: يكون الناقص فاصلا صفة لقوله: صورة، والضمير العائد إلى الموصوف محذوف، وقوله: فإن كان بيان للمبتدأ المحذوف فصار التقدير إذا عرفت ما ذكرنا ففي كل صورة يكون الطهر الناقص فيها فاصلا تفصيل وهو أنه إن كان أحد الدمين المحيطين به نصابا؛ أي ثلاثة أيام إلى عشرة كان حيضا... الخ، ولا يخفى على المتدرب ما فيه من التكلف، أما أولا فللزوم حذف المبتدأ الذي هو صدر الكلام من غير ضرورة وقرينة واضحة، وأما ثانيا فلحذف الضمير في الجملة التي وقعت صفة، وأما ثالثا فلأن استثناء قول أبي يوسف على هذا لغو، فإن عنده لا توجد صورة يكون الطهر الناقص فيها فاصلا، فإنه يجعل الطهر الذي هو أقل من خمسة عشر يوما مطلقا غير فاصل كان أقل من ثلاثة أو أكثر، فأي حاجة إلى استثنائه بعد توصيف الصورة بما وصفها به، إلا أن يقال: هو لمجرد التوضيح، ودفع إيهام دخول قوله في قوله في هذه الأقوال، ومنهم من قال: إن قوله يكون صفة للصورة والعائد محذوف، وقوله: كل صورة بالإضافة ظرف لقوله: فإن كان أحد الدمين... الخ، والفاء في قوله: فإن كان زائدة، فصار التقدير هكذا إذا عرفت ما ذكرنا فإن كان أحد الدمين نصابا في كل صورة يكون فيها الطهر الناقص فاصلا كان ذلك الدم حيضا... الخ، ولا يخفى ما فيه أيضا من التكلف من التزام زيادة الفاء، والتزام حذف الضمير، والتزام تقديم ما في خير الشرط على الشرط من غير ضرورة، ومنهم من قال: إن كل صورة بالإضافة مبتدأ، وجملة يكون الطهر... الخ، خبره، واللام الداخلة على الطهر الناقص للعهد، والمراد به الذي زاد على ثلاثة ونقص من خمسة عشر، فالمعنى في كل صورة ذلك الطهر الناقص فاصل في جميع هذه الأقوال، إلا قول أبي يوسف فإنه ليس بفاصل عنده مطلقا، وفيه أيضا ما لا

يخفى للزوم إهمال قوله: في كل صورة، ومنهم من قال: الفعل أعني يكون منزل منزلة المصدر، فهو مبتدأ، وقوله: في هذه الأقوال خبر، والمراد بالناقص هو المعهود، فالمعنى كون الطهر الناقص وهو ما كان أكثر من ثلاثة فاصلا ثابت في جميع الأقوال، سوى قول أبي يوسف، فإنه ليس بفاصل عنده، ولا يخفى ما فيه من السخافة للزوم لغوية قوله: كل صورة، ولزوم حمل اللام على العهد، ومنهم من قال: إن تنوين كل عوض عن المضاف إليه، وهو لفظ تقدير، وقوله: صورة مع صفتها، وهي جملة يكون الطهر مبتدأ خبره قوله في هذه الأقوال، فالمعنى أنه في كل تقدير الصورة التي يكون الطهر الناقص فيها فاصلا موجودة في هذه الأقوال سوى قول أبي يوسف رح، وفيه أيضا من السخافة ما لا يخفى للزوم لغوية قوله: كل تقدير، ولزوم حذف لفظ تقدير بدون قرينة، ولزوم حذف العائد في الجملة، ومنهم من قال: إن إحدى الفائين أعني فاء قوله: ففي كل صورة، وفاء قوله: فإن كان زائدة، وقوله: صورة بالرفع مبتدأ، والجملة التالية صفة له، وخبره قوله: في هذه الأقوال، يعني فصورة يكون الطهر الناقص فيها فاصلا موجودة في هذه الأقوال سوى قول أبي يوسف، فإن تلك الصورة غير متحققة فيها لعدم كون الطهر الناقص فاصلا عنده مطلقا، وقوله: فإن كان... الخ، تفصيل لتلك الصورة، وفيه من التكلف والتعسف ما لا يخفى، والذي اختاره الوالد العلام أدخله الله دار السلام تبعا لأستاذه وأب أم أبيه، وهو مولانا محمد ظهور الله رحمه الله: إن تنوين كل عوض عن المضاف إليه، وقوله: في هذه الأقوال بدل من قوله: في كل، بإعادة الجار، وقوله: صورة مع صفتها، وهي الجملة المتصلة به مع الضمير المحذوف خبر لقوله: كل، فالحاصل أن في كل من هذه الأقوال سوى قول أبي يوسف توجد صورة يكون الطهر الناقص فاصلا فيها، وهي ما فقدت فيه الشروط المعتبرة، ولا يتأفت هذا على قول أبي يوسف رح ؛ لعدم كون عدم الفصل عنده مشروطا بشرط، واختار معاصره مؤلف ((التعليق الكامل))

تبعا لبعض أساتذته ما حاصله أن كل صورة بالاضافة مبتدأ، وخبره قوله: يكون، والفاء الداخلة على قوله: ففي للتفسير، والمراد بكل صورة: كل صورة من صور القسم الثاني، وهو ما إذا كان الطهر الناقص أكثر من ثلاثة، وتوضيحه أن الشارح قسم الطهر المتخلل على قسمين: الأول ما كان أقل من ثلاثة، فهو لا يفصل اتفاقا، والثاني: ما كان ثلاثة أيام أو أزيد، وذكر فيه صورا مختلفة، وآراء متنوعة، ففسرها ثم قال: ففي كل صورة... الخ؛ أي في كل صورة صورة من القسم الثاني، يكون الطهر الناقص فاصلا في تجويز صاحبي هذه الأقوال، سوى قول أبي يوسف مثلا الصورة الأولى؛ أي ما كان الطهر أربعة عشر يوم فهو فيها فاصل عندهم، بناء على شروطهم التي مر ذكرها سوى أبي يوسف، وفي الصورة الثانية، وهي ما إذا كان الطهر ثمانية ايام محاطا بين الدمين في العشرة، فهو فاصل في رواية ابن المبارك وغيرها، وكذا في الصورة الثالثة وهي ما إذا كان الطهر سبعة أيام في العشرة هو فاصل عند محمد، وكذا في الصورة: الرابعة: وهي ما كان الطهر المتخلل فيه ثلاثة أيام هو فاصل عند الحسن بن زياد، وأما الصورة الأخيرة: أي ما كان الطهر يومين محاطا بين الدمين فهي خارجة عن القسم الثاني، فلا يفصل عند أحد كما لا يفصل عند أبي يوسف في جميع الصور المذكورة؛ لعدم اعتباره الشروط، هذا وفي المقام تفصيل آخر موضع بسطه هو ((السعاية)) .

Mas'alah: When is one of the two bloods considered menstruation if it reaches the minimum duration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 544

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

]يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الأقوال سوى قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، فإن كان [(1)] أحد الدمين نصابا، كان حيضا، وإن كان [(2)] كل منهما نصابا، فالأول حيض، وإن لم يكن شيء منهما نصابا، فالكل استحاضة[(3) (1) قوله: فإن كان... الخ؛ يعني إذا ثبت أن فصل الطهر الناقص في جميع الأقوال سوى قول أبي يوسف رح، فينظر إن كان أحد الدمين المحيطين بذلك الطهر بقدر النصاب أي ثلاثة أيام فصاعدا إلى عشرة أيام لا أقل منه كان ذلك الدم حيضا، والباقي وهو ذلك الطهر الذي ليس بحيض حكما لفقد بعض الشروط، والدم الآخر يكون استحاضة، مثلا لو رأت ثلاثة أيام دما، وعشرة طهرا ثم يوما دما أو بالعكس فعلى رواية ابن المبارك ومحمد يكون هذا الطهر فاصلا، بمعنى أنه لا يكون حيضا؛ لأنه يشترط فيهما كون إحاطة الدمين به في مدة الحيض، وفي هذه الصورة ليس كذلك، ففي هذه الصورة يكون ثلاثة أيام من الأول ومن الآخر حيضا، وباقي الأيام

استحاضة، ولو رأت يوما دما وخمسة طهرا ثم ثلاثة دما يكون الثلاثة حيضا والباقي استحاضة على مذهب محمد رح؛ لأن الطهر المتخلل يشترط في كونه حيضا عنده كونه مساويا الدمين المحيطين أو أقل، وهو مفقود هاهنا، وقس على هذا أقوال الحسن، وبالجملة؛ فكل صورة وجد فيها نصاب أحد الدمين ولم توجد الشروط المعتبرة عند أصحاب تلك الأقوال، يكون الحيض فيها هو ذلك النصاب والباقي استحاضة. (2) قوله: وإن كان... الخ؛ مثلا لو رأت امرأة ثلاثة دما، وسبعة طهرا، ثم ثلاثة دما، يكون الثلاثة الأولى حيضا، والباقي كله استحاضة، وذلك لفقد الشروط التي اعتبرها أصحاب تلك المذاهب، وأما عند أبي يوسف فالطهر المذكور ليس بفاصل؛ لكونه أقل من خمسة عشر يوما، فعنده يكون العشرة حيضا، والباقي استحاضة. (3) قوله: فالكل استحاضة؛ كما إذا رأت يوما دما، وثلاثة عشر طهرا ثم يوما دما، فعلى الأقوال الخمسة هذه الأيام كلها استحاضة، هذا وزيادة التفصيل في

هذه المباحث في ((التعليق الفاصل)) .

[

Mas'alah: Why is Abu Yusuf's opinion excepted from the rule of incomplete purity as a separator?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 545

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

، وإنما استثني قول أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن هذا لا يتأتى [(1)] على قوله.

Mas'alah: What colors are considered menstrual blood by consensus and which are disputed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 545

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Colors Considered as Menstrual Blood

واعلم [(2)] أن ألوان الحيض هي الحمرة والسواد [(3)] فهما(4) حيض إجماعا [(5)] ، وكذا الصفرة [(6)] المشبعة في الأصح[(7)] (1) قوله: لا يتأتى؛ من التأتي؛ أي لا يحصل على مذهب أبي يوسف؛ لأنه قائل بكون الطهر الناقص مطلقا غير فاصل. (2) قوله: واعلم؛ لما فرغ عن تفصيل قول المصنف: والطهر المتخلل في مدته، شرع في تفصيل قوله: وما رأت من لون فيها سوى البياض. (3) قوله: هي

الحمرة والسواد؛ أما الحمرة فظاهر أنه لون أصلي للدم، والسواد يحصل بشدة الاحتراق، فإن الحمرة إذا اشتدت صارت سوادا، ولذا ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: ((دم الحيضة دم أسود يعرف)) ، أخرجه أبو داود والنسائي وغيرهما من حديث فاطمة بنت أبي حبيش، وأخرج الدارقطني والبيهقي والطبراني من حديث أبي أمامة مرفوعا: ((دم الحيض أسود خاثر تعلوه حمرة، ودم الاستحاضة أسود ورقيق)) . (4) في م: فيهما. (5) قوله: إجماعا؛ أي بين أئمتنا وبين غيرهم من الأئمة. (6) قوله: وكذا الصفرة؛ بالضم بالفارسية: زردي، المشبعة بضم الميم وسكون الشين المعجمة، وفتح الباء الموحدة؛ أي الصفرة القوية، يعني: هو الحيض أيضا لما في ((سنن البيهقي)) عن عائشة رض أنها كانت تنهى النساء أن ينظرن إلى أنفسهن ليلا في الحيض، وتقول: إنها قد تكون الصفرة والكدرة، وأما ما أخرجه البخاري وغيره عن أم عطية، كنا لا نعد الكدرة والصفرة شيئا في عهد رسول الله فهو محمول على رؤيته بعد الطهر للمعتادة، بدليل زيادة أبي داود والحاكم: بعد الطهر شيئا، وفي رواية الدارمي: بعد الغسل. (7) قوله: في الأصح؛ يحتمل أن يكون معناه: أن كون الصفرة المشبعة حيضا هو الأصح، ويحتمل أن يكون معناه كونه إجماعيا لا خلاف فيه أصح، وعلى كل ففيه إشارة إلى ضعف قول من لم يعد الصفرة مطلقا من الحيض.

[

Mas'alah: What are the colors considered as menstrual blood in the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 546

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Colors Considered

as Menstrual Blood

والخضرة [(1)] (2) (1) قوله: والخضرة؛ بالضم بالفارسية: سبنرى، والصفرة الضعيفة الكدرة بالضم، يقال له بالفارسية: يتركى، وهو لون الماء الكدر المختلط بالغبار ونحوه، والتربية: بضم التاء، وفتح الياء، وكسر الباء الموحدة، وتشديد الياء: هو لون التراب عندنا؛ أي هذه الأربعة كلها من ألوان الحيض عندنا، وظاهره أنه لا خلاف فيه لأئمتنا، وخالف فيه غيرنا، وليس كذلك، فقد ذكر في ((الهداية)) وشرحها ((البناية)) : إنه ذكر في ((المبسوط)) عن أبي منصور الماتريدي: لو اعتادت أن ترى أيام طهرها صفرة، وأيام حيضها حمرة، فحكم صفرتها حكم الطهر، وقيل: إنما اعتبر ذلك في صفرة عليها بياض، وعن أبي بكر الإسكاف: فإن كانت الصفرة عن لون البقم فهو حيض، وإلا فلا، والمنقول عن الشافعي في ((مختصر المزني)) : إن الصفرة والكدرة في أيام الحيض حيض، وأما الخضرة فقال في ((البدائع)) : اختلف المشائخ فيه، فقال الشيخ أبو منصور: إذا رأتها في أول الحيض كان حيضا، وإن رأتها في آخر الحيض لا يكون حيضا، وجمهور الأصحاب على كونها حيضا مطلقا، والصحيح أن المرأة إن كانت من ذوات الإقراء يكون حيضا، ويحمل على فساد الغذاء، وإن كانت كبيرة لا ترى غير الخضرة، تحمل على فساد المنبت، فلا يكون حيضا، وأما الكدرة وفي حكمها التربية فقال أبو يوسف: لا يكون حيضا إلا بعد الدم، فإن رأتها في أول أيام الحيض لا يكون حيضا إلا بعد الدم، فإن رأتها في أول أيام الحيض لا تكون حيضا، وبه قال أبو ثور وابن المنذر، وفي المقام بسط بسيط موضعه ((السعاية)) ، وبالجملة: كون هذه الألوان حيضا مختلف فيه بين مشائخنا وغيرهم، والأصح عندنا هو كونها حيضا إذا كانت في مدة الحيض، لما روى عن عائشة رضي أنها جعلت ما سوى البياض الخالص حيضا؛ أخرجه مالك،

ومن طريقه محمد بن الحسن في ((الموطأ)) . (2) في ف: الخضر.

Mas'alah: What is the difference between kudrah and turbiyyah in menstrual colors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 547

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Colors Considered as Menstrual Blood

والصفرة الضعيفة، والكدرة والتربية عندنا، وفرق ما بينهما أن الكدرة [ما] (1) تضرب(2) إلى البياض والتربية إلى السواد، وإنما قدم [(3)] مسألة الطهر المتخلل على ألوان الحيض؛ لأنها متعلقة بمدة الحيض، فألحقها بها ثم ذكر الألوان، ثم بعد ذلك شرع في أحكام الحيض، فقال: (1) سقطت من ص و م. (2) في أ: يضرب. وفي ف: نضرب. (3) قوله: وإنما قدم... الخ؛ دفع لما يرد على المصنف من أنه لم خالف في هذا المقام ترتيب صاحب ((الهداية)) ، فإن صاحب ((الهداية)) قدم ما يتعلق بالألوان، ثم ذكر أحكام الحيض من سقوط الصلاة والصوم، وذكر بعدهما مسألة الطهر المتخلل، وقدم على الكل ذكر المدة الأقل والأكثر، وحاصله أن المصنف لما ذكر المدة، وكان ذكره واجب التقديم؛ لتوقف أكثر مسائل هذا الباب على معرفتها ألحق بها مسألة الطهر المتخلل؛ لأنها متعلقة بالمدة، بخلاف مسألة الألوان فإنها باحثة عن كيفية الحيض لا عن مدته، فإن قلت: بحث الألوان أيضا متعلق بالمدة كما يقتضيه قول المصنف: وما رأت فيها، قلت: لا ينكر مطلق التعلق، ولو اعتبر مثل هذا فأحكام الحيض أيضا متعلقة بالمدة، بل الغرض أن البحث عن الطهر المتخلل بحث عن نفس المدة بخلاف البحث عن اللون، فناسب تقديم بحثه عليه، ثم لما كان بحث اللون بحثا عن كيفية الحيض وجب تقديمه على أحكام

الحيض التي هي خارجة عنه مترتبة عليه.

(يمنع [(1)] الصلاة، والصوم، ويقضى هو، لا هي(2) (1) قوله: يمنع... الخ؛ هذا أولى من قول صاحب ((الهداية)) وغيره أن الحيض يسقط عن الحائض الصلاة ...الخ؛ لأن ظاهره أنه تجب عليها الصلاة ثم تبطل إذ السقوط يتلو الوجوب، وإليه مال القاضي أبو زيد الدبوسي حيث قال: إن الصلاة يجب عليها نظرا إلى الوقت، ثم يسقط دفعا للحرج، وعامة المشائخ على أن لا تجب عليها أصلا،فلذلك عدل عنه وقال: يمنع؛ أي يمنع الحيض الصلاة والصوم، فإن المنع أعم من أن يكون بسقوط بعد وجوب، أو بعد وجوب، أو بعدم وجوب ولما كان قد يتوهم منه أن الصلاة والصوم سواسيان في الحكم صرح بالفرق بقوله: ويقضى بصيغة المجهول هو؛ أي الصوم، أي يجب عليها قضاء الصوم بعد الطهارة، لا هي؛ أي لا تجب قضاء صلوات أيام الحيض، وذلك لما أخرجه مسلم عن عائشة رض: ((كنا نحيض في عهد رسول الله فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة)) ، وأخرجه البخاري وأبو داود والنسائي وابن ماجة والترمذي وغيرهم بألفاظ متقاربة، والسر فيه أن وجوب الصوم إنما هو في شهر واحد فلا حرج في قضاء صيام أيام معدودة منه، بخلاف الصلاة فإنها تتكرر كل يوم، فكان في أمر قضاءها حرج عظيم لا سيما من كان حيضه عشرة أيام، فلذلك عفا الشارع عنها، ودل ذلك على أن الحيض تمنع وجوب الصلاة دينا في أدائها، إذ لو لم تمنع الوجوب لوجب القضاء؛ فإنه لا براءة من الواجب إلا بالأداء، أو بالإبراء، والصوم يجب مع الحيض، ولكن لا يمكن أداؤه لوجود المنافي، فوجب قضاؤه، فإن قلت: وجوب القضاء يستدعي وجوب الأداء؛ لأنه خلقه، والخلف إنما يجب بما يجب به الأصل، وأداء الصوم لا يجب على الحائض بل يحرم، فكيف وجوب القضاء، قلت: وجوب القضاء يستدعي سابقية نفس الوجوب

لا سابقية وجوب الأداء على ما عرف في كتب الأصول. (2) لما روت عائشة – رضي الله عنه: ((كان يصيبنا ذلك فنؤمر بقضاء الصوم، ولا نؤمر بقضاء الصلاة)) في ((صحيح مسلم)) (1: 265) ، و ((جامع الترمذي)) (1: 270) ، و ((مسند أبي عوانة)) (1: 383) .

: (

Mas'alah: What is the ruling on making up prayers and fasts missed due to menstruation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 549

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Making Up Missed Prayers and Fasts

أي يقضى الصوم لا الصلاة بناء على أن الحيض يمنع وجوب الصلاة، وصحة أدائها، لكن لا يمنع وجوب الصوم، فنفس وجوبه ثابتة، بل يمنع صحة أدائه، فيجب [(1)] القضاء إذا طهرت. ثم المعتبر عندنا آخر الوقت، فإذا [(2)] حاضت في آخر الوقت سقطت، وإن طهرت في آخر الوقت وجبت، فإذا كانت طهارتها لعشرة وجبت الصلاة، وإن كان الباقي [(3)] من الوقت لمحة(4)، فإن كانت لأقل منها، فإن كان الباقي من الوقت مقدار ما يسع الغسل[(5) (1) قوله: فيجب؛ تفريع على ثبوت وجوب الصوم؛ أي فيجب عليها قضاء الصوم إذا طهرت من الحيض. (2) قوله: فإذا... الخ؛ تفريع على اعتبار آخر الوقت، يعني إذا حاضت المرأة في آخر وقت الصلاة وأدركت أولها وأوسطها طاهرة سقطت عنه تلك الصلاة، ولم يجب قضاؤها، وإذا طهرت في آخر الوقت بعد ما كانت حائضا قبله وجبت عليه تلك

الصلاة، فإن لم تؤدها في وقتها يجب قضاؤها وذلك لما حقق في كتب الأصول أن سبب الوجوب عندنا هو الجزء المقارن للصلاة، ولا يزال تنتقل السببية، وتمتد إلى آخر الوقت، لكون الوجوب موسعا، فإذا بلغ الآخر تعين ذلك الجزء للوجوب، فوجب اعتباره. (3) قوله: وإن كان الباقي... الخ؛ لأن انقطاع الدم لعشرة طهارة متيقنة؛ لعدم زيادة الحيض على هذه المدة، فإن ما زاد عليها استحاضة، بخلاف الانقطاع لأقل منها، فإنه يحتمل فيه عود الحيض لبقاء المدة، فاعتبر فيه زمان يسع الغسل من الحيض وابتداء تحريمة الصلاة. (4) لأن انقطاع الدم لعشرة طهارة متيقنة؛ لعدم زيادة الحيض على هذه المدة، فإن ما زاد عليها استحاضة بخلاف الانقطاع لأقل منها، فإنه يحتمل فيه عود الحيض لبقاء المدة، فاعتبر فيه ما يسع الغسل من الحيض وابتداء تحريمة الصلاة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 128) . (5) قوله: مقدار ما يسع الغسل؛ بالضم، والمراد: الاغتسال مع مقدماته كالاستقاء وخلع الثياب والتستر ونحو ذلك، وهل المراد به الغسل المسنون أو المفروض، الظاهر هو الثاني، صرح به ابن أمير حاج، في ((شرح تحرير الأصول)) .

] والتحريمة وجبت، وإلا [فلا] (1) ، فوقت الغسل يحتسب هاهنا من مدة الحيض [(2)] . (1) سقطت من ف و م. وفي ص: لا. (2) قوله: من مدة الحيض؛ وذلك لأن طهارتها إنما تكون بعد الغسل لا قبله، فإذا أدركت بعد الانقطاع زمانا لا يسع فيه إلا الغسل لا تجب عليها قضاء تلك الصلاة؛ لأنها لم تطهر من الحيض في الوقت حتى تجب عليها، بخلاف ما إذا كان يسع التحريمة أيضا؛ لكون التحريمة من الطهر، فيجب عليها القضاء لما تقرر في الأصول أن من أدرك من الوقت مقدار ما يسع التحريمة فقد وجبت عليها تلك الصلاة، وتظهر ثمرته في وجوب قضائها، وفي وجوب أدائها أيضا إن اتسع الوقت أو أمكن له أداء العبادة الكثيرة في الزمان القليل،

بخرق عادة كما وقع لكثير من الأولياء، وهذا كله بخلاف ما إذا انقطع لعشرة، فإن زمان الغسل هناك محسوب من الطهر، وإلا لزم أن تزيد مدة الحيض على عشرة.

والصائمة إذا حاضت في النهار، فإن(1) كان في آخره بطل صومها، فيجب قضاؤه إن كان صوما واجبا، وإن كان نفلا [(2)] لا(3)، بخلاف صلاة النفل[(4) (1) في م: وإن. (2) قوله: وإن كان نفلا؛ المراد به ما يعم المسنون، والمستحب وغيرهما، كصوم عاشوراء وعرفة، وأيام البيض وغيرها. (3) ذكر ابن نجيم في ((البحر)) (1: 216) أنه لا فرق بين قضاء نفل الصلاة والصوم، وأنه ما ذهب إليه صدر الشريعة من الفرق غير صحيح، وأيده الحصكفي في ((الدر المختار)) (1: 194) ، واللكنوي في ((العمدة)) (1: 129) . (4) قوله: بخلاف صلاة النفل؛ تفصيل المقام أن الحائض في أثناء الصوم والصلاة إما أن يكون صومها وصلاتها فرضا، وإما أن يكون نفلا، فإن كان الصوم فرضا بطل صومه ذلك بطريان الحيض، ووجب عليه قضاؤه؛ أي أداء ما كان واجبا عليه؛ لبقائه عليه، فإن الواجب إذا فسد لم يجب عليه إلا أداء ذلك الواجب مرة أخرى كما صرح به في ((الأشباه والنظائر)) وغيره، فإن كان الواجب مؤقتا كالنذر المعين، وصوم رمضان ونحو ذلك، كان أداؤه بعد الطهارة وبعد ذهاب الوقت قضاء حقيقة، وإن لم يكن مؤقتا كصوم النذر المطلق سمي ذلك قضاء مسامحة، وإن كانت الصلاة فرضا سقطت عنه تلك الصلاة، وبطلت، ولم يجب عليها قضاؤها بناء على ما تقرر عندنا أن المعتبر هو آخر الوقت، فإذا طرأ الحيض في أثناء الوقت، ولو في أثناء الصلاة سقطت عنه تلك الصلاة. كذا في ((فتح القدير)) ، وإن كانت صلاتها التي حاضت في أثنائها نفلا بطلت تلك الصلاة، ووجب عليها قضاؤها، للزومها بالشروع، وإن كان الصوم الذي حاضت في أثنائه نفلا وجب عليها قضاؤه أيضا للزومه بالشروع، صرح به في ((البحر)) نقلا

عن ((فتح القدير)) و ((النهاية)) و ((شرح مختصر الطحاوي)) للإسبيجابي، وحكم بأن ما ذكره الشارح صدر الشريعة من الفرق بين الصوم النفل والصلاة النفل غير صحيح، فإنه لا يظهر الفرق بينهما لبطلانهما بالحيض، وكونهما لازمين بالشروع، وما لزم بالشروع وجب عليه قضاؤه بطريان المفسد، ووجه أخي جلبي في ((ذخيرة العقبي)) الفرق بأن التي شرعت الصوم حائضا لا يجب عليها صون ما أدت؛ لأنها بمجرد الشروع فيه تصير مشابهة للمنهي عنه، ولذا تسمى صائمة بالشروع في الجزء الأول، ألا ترى أنه يحنث به إذا حلفت أن لا تصوم، فلما لم يجب عليها صون المؤدى بمباشرة المنهي عنه لم يجب عليها القضاء؛ لأن وجوبه مبني على وجوب الأداء بخلاف الشروع في الصلاة، فإنها وإن شرعت فيها حائضا بناء على أن المفسد في أوله وآخره سواء، لكن الشروع فيها ليس بمجاور للمنهي عنه؛ لأن التحرم عقد على أدائها، وليس بأداء لأن أداءها لا يكون إلا بالتقييد بالسجدة، ولهذا لا يحنث به من حلف أن لا يصلي ما لم يقيد بالسجدة، فلما كان الشروع صحيحا هاهنا وجب عليها صون المؤدى فيجب القضاء. انتهى. ولا يخفى عليك أن هذا كله مع ما فيه على سيطلع عليه من يطالع ((السعاية)) لا يدفع الإشكال، وهو أنه قد تقرر في الأأول أن النفل مطلقا يلزم بالشروع، وأن طريان المفسد مفسد له مطلقا صوما كان أو صلاة، وإن الواجب في الذمة سواء كان بالشروع أو بغيره لا تبرأ عنه الذمة إلا بالأداء أو الإبراء، فبناء على هذا الفرق مشكل.

] إذا حاضت في خلالها، [فإنها تبطل ويجب قضاؤها] (1) . وإن طهرت في النهار، ولم تأكل شيئا [(2)] لا يجزئ صوم هذا اليوم [(3)] ، لكن يجب عليه

Mas'alah: What is the ruling on fasting when a woman becomes pure from menstruation with less than ten days?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 553

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Making Up Missed Prayers and Fasts

وإن طهرت لأقل من عشرة يصح الصوم إن(1) كان (2) الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل والتحريمة(3)، وإن لم تغتسل في الليل لا يبطل صومها [(4)] (5) . (ودخول(6) المسجد[(7) (1) في أ: وإن. (2) في ب زيادة: في. (3) صحح صاحب ((الدر المختار)) (1: 197) أنه لا تعتبر التحريمة في الصوم. (4) قوله: لا يبطل صومها؛ لأنها لما وجدت زمانا يمكن لها فيه الاغتسال وجب عليها صوم ذلك اليوم، والجنابة غير منافية للصوم بعد زوال ما ينافيه، فإن لم تغسل في الليل بل في النهار لا يضر ذلك. (5) لوجود وقت يمكنها فيه الاغتسال، فحالها كحال الجنب. (6) في ج: دخول. (7) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on a menstruating woman entering the mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 553

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Ruling on Entering the Mosque

ودخول المسجد؛ عطف على قوله: الصلاة، وكذا ما يأتي بعده؛ أي يمنع الحيض دخول المسجد لحديث: ((إني لا أحل المسجد لجنب ولا حائض)) ، أخرجه أبو داود وغيره ، وفي رواية ابن ماجة: ((إن المسجد لا يحل لجنب ولا حائض)) ،

وفي الإطلاق إشارة إلى أن الدخول مطلقا ممنوع، سواء كان على سبيل المكث أو على سبيل العبور، وإلى أن المساجد كلها سواء في هذا الحكم، ولكن يستثنى منه مصلى العيد ومصلى الجنازة، فإنه ليس لهما حكم المسجد في حرمة دخول الجنب، كما فصله في ((البحر الرائق)) وغيره. المراد به ما يقال النفل فيدخل فيه الفرض كصوم رمضان والواجب كصوم النذر ونحوه اي اتجب عليها قضاؤه.

،(1)[

Mas'alah: What physical intimacy is permitted with a menstruating woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 555

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Acts Prohibited During Menstruation

وتحل القبلة، وملامسة ما فوق الإزار، وعند محمد – رضي الله عنه: يتقي [(6)] شعار الدم، أي موضع (1) أي ما بين السرة والركبة. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 213) . (2) الإزار: الملحفة، وفسره بعض أهل الغريب بما يسبر أسف البدن، والرداء: ما يستر أعلاه، وكلاهما غير مخيط، وقيل الإزار: ما تحت العاتق في وسط الأسفل، والرداء: ما على العاتق والظهر، وقيل الإزار ما يستر أسفل البدن ولا يكون مخيطا، والكل صحيح. كما في ((تاج العروس)) (10: 43) . (3) قوله: واستمتاع ما تحت الإزار؛ يعني من تحت السرة إلى الركبة؛ لحديث: ((لك ما فوق الإزار)) ، قاله النبي صلى الله عليه وسلم لمن سأل عما يحل له من الحائض، أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه وغيرهم، وقد جاء ما هو أيسر من هذا، وهو حديث: ((

اصنعوا كل شيء . أي بالحائض . إلا النكاح)) ؛ أي الجماع، أخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه وغيره، وبناء عليه ذهب محمد أنه يحرم الجماع فقط، وإن شئت زيادة التفصيل في هذا المبحث فارجع إلى حاشيتي لـ ((موطأ الإمام محمد)) المسماة بـ ((التعليق الممجد)) . (4) لما روي أنه سئل – صلى الله عليه وسلم – ما يحل لي من امرأتي، وهي حائض، قال: ((لك ما فوق الإزار)) في ((سنن أبي داود)) (1: 55) ، و ((السنن الصغرى)) (1: 123) ، و ((سنن الدارمي)) (1: 259) ، وغيرها، قال القاري في ((فتح باب العناية)) (1: 214) : حسنه البعض، وقال العراقي: ينبغي أن يكون صحيحا. (5) قوله: كالمباشرة؛ هو ما يكون لمس الجلد بالجلد كالمعانقة، ومنه المباشرة الفاحشة، وقد مر ذكرها في بحث نواقض الوضوء. (6) قوله: يتقي؛ بصيغة المعروف أو المجهول؛ أي يتجنب المستمتع شعار الدم هو بالكسر في اللغة بمعنى العلامة، وبمعنى الثوب الذي يلي الجسد، والمراد به موضع الدم والكرسف وهو الفرج.

الفرج فقط. (ولا تقرأ [(1)] [هي] (2) [للقرآن] (3) كجنب ونفساء [(4)])(5) سواء كان آية، أو ما دونها عند الكرخي(6)، وهو المختار(7)، وعند الطحاوي(8) (1) قوله: ولا تقرأ؛ أي يحرم على الحائض أن تقرأ القرآن وكذا على الجنب بالوطئ أو بالاحتلام، وكذا النفساء؛ لحديث: ((لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئا من القرآن)) ، أخرجه الترمذي والدارقطني، وورد عند أصحاب السنن الأربعة وغيرهم: ((كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحجبه عن القرآن شيء ليس الجنابة)) . (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ج و ف. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (4) قوله: نفساء؛ بضم النون، وفتح الفاء التي بها نفاس، قال البرجندي: حكم النفاس حكم الحيض في جميع الإمور إلا أن العدة لا تنقضي به، ذكره في ((الخزانة

)) فلا وجه لتخصيص النفساء بعدم القراءة، إذ يوهم أنه يجوز لها الأمور الأخر. (5) لما روى ابن عمر عن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئا من القرآن)) في ((سنن الترمذي)) (1: 236) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (1: 309) ، وقال: ليس هذا بالقوي. (6) وهو عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم، أبو الحسن الكرخي، نسبة إلى كرخ قرية بنواحي العراق، قال الكفوي: انتهت إليه رئاسة الحنفية. وعده الإمام اللكنوي من أصحاب الوجوه في حين عده ابن كمال باشا من المجتهدين في المسائل، من مؤلفاته: ((المختصر)) و ((شرح الجامع الكبير)) و ((شرح الجامع الصغير)) ، (260–340هـ) . ((تاج)) (ص200) ، ((الفوائد)) (ص183) . (7) واختاره صاحب ((الدر المختار)) (1: 116) ، و ((الملتقى)) (ص4) ، و ((المراقي)) (ص178) ، و ((الاختيار)) (1: 21) ، و ((الكنز)) (ص7) ، وغيرها. (8) وهو أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك الأزدي الحجري الطحاوي المصري، أبو جعفر، نسبة إلى طحا: بفتح الطاء والحاء المهملتين ، وبعدهما ألف، وهي قرية بصعيد مصر، وإلى الأزد: بفتح الهمزة، وسكون الزاء المعجمة، وبالدال المهملة، وهي قبيلة مشهورة من قبائل اليمن. والحجري: بفتح الجاء المهملة وسكان الجيم، وفي آخرها الراء، نسبة غلى ثلاث قبائل اسم كل واحدة حجر الأزد، قال أبو إسحاق: انتهت إليه رئاسة الحنفية بمصر، وقال: ابن يونس: كان ثقة ثبتا لم يخلف مثله، من مؤلفاته: ((شرح معاني الآثار)) ، و ((مختصر الطحاوي)) ، (229–321هـ) . ينظر: ((وفيات)) (1: 71–72) . ((العبر)) (2: 186) . ((روض المناظر)) (ص171) .

(1) : يحل [(2)] (3) ما دون الآية(4)، هذا إذا قصدت(5) القراءة، فإن(6) لم تقصدها(7) نحو أن تقول(8) شكرا للنعمة: الحمد لله رب العالمين، فلا بأس به

. [(9)]

Mas'alah: What is the ruling on a menstruating woman reciting or teaching the Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 557

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Ruling on Reciting and Touching the Quran

ويجوز لها التهجي بالقرآن، [والتعليم] (10) ، والمعلمة [(11)] إذا حاضت فعند الكرخي تعلم كلمة كلمة، وتقطع بين الكلمتين(12)،

Mas'alah: What is the ruling on a menstruating woman reciting less than a full verse of the Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 557

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Ruling on Reciting and Touching the Quran

وعند الطحاوي – رضي الله عنه: نصف آية وتقطع، ثم تعلم النصف الآخر. (1) قال الطحاوي في ((مختصره)) (ص18) ، و ((شرح معاني الآثار)) (1: 90) : ولا يقرأ الجنب ولا الحائض الآية التامة. (2) قوله: تحل ما دون الآية؛ بناء على أن المفروض في الصلاة المفسر به قوله تعالى: {فاقرؤا ما تيسر من القرآن} ، هو مقدار ثلاث آيات قصار أو آية فما دون الآية لا يجوز الصلاة به، فكذا لا يمنع عنه الجنب، وجوابه: إنه قياس مع الفارق، وإطلاق الأحاديث الواردة في باب المنع ترده. (3) في أ و س: تحل. (4) وهو رواية ابن سماعة عن أبي حنيفة – رضي الله

عنه –، ووجهه أن قرأ ما دون الآية لا يعد بها قارئا. ورجحه صاحب ((الفتح)) (1: 148) . (5) في ص و ف و م: قصد. (6) في م: وإن. (7) في ص و م: يقصدها. (8) في ف و م: يقول. (9) قوله: فلا بأس به؛ لأن ألفاظ القرآن تتغير عن القرآنية باختلاف النية فما يؤثر فيه ذلك، فلو قرأت الفاتحة على وجه الدعاء أو شيئا مما فيه معنى الدعاء ونحوه، ولم ترد القراءة جاز ذلك بخلاف ما إذا قرأت سورة أبى لهب ونحوه مما لا يؤثر فيه قصد غير القرآنية. (10) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (11) قوله: والمعلمة؛ أي المرأة التي تعلم الأطفال القرآن. (12) صححه صاحب ((الدر المختار)) (1: 116) .

وأما(1) دعاء القنوت(2)، فيكره [(3)] عند بعض المشايخ،

Mas'alah: When is it permissible to have intercourse with a woman whose menstruation or postpartum bleeding has stopped?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 563

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Ruling on Intercourse After Cessation of Bleeding

(وحل وطء من انقطع [(1)] دمها لأكثر الحيض، أو النفاس قبل الغسل دون وطء من قطع(2) لأقل منه): أي لأقل من الأكثر، وهو أن ينقطع الحيض لأقل من عشرة، والنفاس لأقل من أربعين، (إلا إذا مضى [(3)] [عليها] (4) وقت يسع الغسل والتحريمة)، فحينئذ يحل وطءها، وإن لم تغتسل إقامة للوقت الذي يتمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال في حق حل الوطء(5) (1) قوله: وحل وطئ من

قطع... الخ؛ قال الشارح فصيح الدين الهروي: أي حل للزوج وطئ زوجته الحائض والنفساء، وكذا للمولى وطئ أمته الحائض أو النفساء إذا انقطع دمها لأكثر؛ أي لمضي أكثر مدة الحيض إن كانت حائضا أو النفاس إن كانت نفساء، ويحتمل أن يكون اللام بمعنى على، وعلى كلا التقديرين هو متعلق بقطع، ويحتمل أن يتعلق بحل وانقطاع الدم ليس بشرط، حتى لو لم ينقطع يكون الحكم كذلك، فإن الزيادة تكون استحاضة، إلا أنه خرج مخرج العادة، أو لتناسب ما سيأتي من قوله :دون من قطع لأقل منه، وقال البرجندي: اللام لام التاريخ، كما في: كتبت لثلاث خلون؛ أي بعد ثلاث. كذا في ((الصحاح)) ، ويحتمل أن يكون بمعنى في، ويكون حالا من الدم. (2) في م: انقطع. (3) قوله: إلا إذا مضى؛ لأن الصلاة حينئذ صارت دينا في ذمتها، فصارت طاهرة حكما، فإن بالاغتسال يحكم بطهارتها، ويوجدان وقت التحريمة يجب القضاء. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س. (5) تفصيل هذه المسألة أنه إذا انقطع دم الحائض لأقل من عشرة وكان لتمام عادتها، فإنه لا يحل وطءها إلا بعد الاغتسال أو التيمم بشرطه؛ لأنه صارت طاهرة حقيقة أو بعد أن تصير الصلاة دينا في ذمتها؛ وذلك بأن ينقطع ويمضي عليها أدنى وقت صلاة من آخره، وهو قدر ما يسع الغسل واللبس والتحريمة سواء كان الانقطاع قبل الوقت أو في أوله أو قبيل آخره، فإذا انقطع قبل الظهر مثلا أو في أول وقته لا يحل وطءها حتى يدخل وقت العصر؛ لأنها لما مضى عليها من آخر الوقت ذلك القدر صارت الصلاة دينا في ذمتها؛ لأن المعتبر في الوجوب آخر الوقت وإذا صارت الصلاة دينا في ذمتها صارت طاهرة حكما؛ لأنها لا تجب في الذمة إلا بعد الحكم عليها بالطهارة، وإنما حل وطءها بعد الحكم عليها بالطهارة بصيرورة الصلاة دينا في ذمتها؛ لأنها صارت كالجنب وخرجت من الحيض حكما، وبه يعلم أنه لا يجوز لها قراءة القرآن. كما في ((رد المحتار)) (1: 196) .-

.

Mas'alah: What should a woman do when her bleeding stops for less than her usual habit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 564

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Ruling on Delaying Ghusl and Irregular Bleeding Patterns

واعلم أنه إذا انقطع الدم لأقل من عشرة أيام بعد [ما] (1) مضى [(2)] ثلاثة أيام أو أكثر: فإن كان الانقطاع فيما دون العادة [(3)] يجب [(4)] (5) أن تؤخر الغسل إلى آخر وقت الصلاة، فإذا خافت [فوت الصلاة] (6) اغتسلت وصلت، والمراد آخر الوقت المستحب دون وقت الكراهة[(7) (1) سقط من م. (2) قوله: بعد ما مضى؛ ما مصدرية؛ أي بعد مضي ثلاثة أو أكثر مثلا انقطع لسبعة أيام أو خمسة أيام. (3) قوله: فيما دون العادة؛ إذا كانت معتادة، بأن كانت عادته أن تحيض في كل شهر سبعة أيام فانقطع دمها في شهر لستة أيام. (4) قوله: يجب؛ يعني لا يتبادر إلى الغسل وأداء الصلاة ونحوها، بل تنتظر إلى آخر وقت الصلاة؛ لأن عود الدم مظنون لبقاء زمان العادة، والتخلف عن العادة أمر نادر، فإن عاد دمها فهي حائضة كما كانت، وما تخلل من الطهر غير فاصل، وإن لم يعد وخافت فوت الصلاة ونقصانها بذهاب الوقت اغتسلت وأدت الصلاة احتياطا، لكن لا يحل الوطئ في هذه الصورة؛ أي ما انقطع الدم لدون عادتها، وإن اغتسلت إلا بعد مضي أيام العادة؛ لأن العود في العادة غالب، فكان الاحتياط في الاجتناب. كذا في ((الهداية)) . (5) يعني لا تبادر إلى الغسل وأداء الصلاة ونحوها، بل تنتظر إلى آخر وقت الصلاة؛ لأن عود الدم

مطنون لبقاء زمان العادة والخلف عن العادة أمر نادر، فإن عاد دمها فهي حائضة كما كانت، وما تخلل من الطهر غير فاصل، وإن لم يعد وخافت فوت الصلاة ونقصانها بذهاب الوقت اغتسلت وأدت الصلاة احتياطا؛ لكن لا يحل الوطء في هذه الصورة أي ما انقطع الدم لدون عادتها وإن اغتسلت إلا بعد مضي أيام العادة؛ لأن العود في العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب. كما في ((العمدة)) (1: 132) ، و ((الهداية)) (1: 32) . (6) في أ و ب و ص و س و ف: الفوت. (7) قوله: دون وقت الكراهة؛ نص عليه محمد رح في الأصل حيث قال: إذا انقطع الدم في وقت العشاء تؤخر إلى وقت يمكنها أن تغتسل فيه وتصلي قبل انتصاف الليل، وما بعد نصف الليل مكروه.

.(1)[

Mas'alah: What is the ruling on delaying ghusl when bleeding stops at the end of the usual habit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 565

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Ruling on Delaying Ghusl and Irregular Bleeding Patterns

وإن كان الانقطاع على رأس عادتها، أو أكثر، أو كانت مبتدأة [(2)] ، فتأخير(3) الاغتسال بطريق الاستحباب [(4)] .

Mas'alah: What should a woman do when bleeding stops for less than three days?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 565

وإن انقطع لأقل من ثلاثة أيام أخرت [(5)] الصلاة إلى آخر الوقت، فإذا خافت [فوت الصلاة] (6) توضأت وصلت، ثم في الصور المذكورة [(7)] إذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت، أو معتاد. (1) قال محمد في ((الأصل)) (1: 462) : إذا انقطع في وقت العشاء تؤخر إلى وقت يمكنها أن تغتسل فيه وتصلي قبل انتصاف الليل وما بعد نصف الليل مكروه. كما في ((رد المحتار)) (: 196) . (2) قوله: أو كانت مبتدأة؛ بصيغة المجهول، هي التي ابتدأ بلوغها بالحيض، ولم تستقر عادتها. (3) في ص و س و ف و م: فتؤخر. (4) قوله: بطريق الاستحباب؛ أي يستحب له تأخير الغسل إلى آخر الوقت لمجرد الاحتياط وطلب التوثق في الدين، ولا يجب ذلك عليها، فإن اغتسلت وصلت بدون التأخير لم تأثم؛ لعدم كون العود مظنونا في حقها. (5) قوله: أخرت؛ أي يجب عليها أن تؤخر الصلاة إلى آخر الوقت المستحب؛ لكون العود مظنونا، فإذا خافت الفوت توضأت وصلت من دون الغسل؛ لكون ذلك الدم استحاضة، وإن عاد قبله أو بعده في مدة الحيض يحكم بكونه حيضا، وعدم كون الطهر فاصلا، والاحتياط في مثل هذه الصورة في باب الوطئ الاجتناب إلى أن يتيقن الأمر. (6) في أ و ب و ص و س و ف: الفوت. (7) قوله: ثم في الصور المذكورة؛ أي ما إذا انقطع لأقل من ثلاثة أيام، وما إذا انقطع بعده لأقل من عشرة على رأس العادة في المعتادة أو قبله أو بعده. فيحل الوطي اذا وجد وقت الاغتسال كما يحل اذا اغتسلت لبقاء مدة الحيض وكون الحكم السابق مبنيا على الاحتياط.

Mas'alah: What is the ruling when bleeding stops for ten days or more?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 566

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Ruling on Delaying Ghusl and Irregular Bleeding Patterns

فإذا(1) انقطع الدم(2) لعشرة(3)، أو أكثر، فبمضي [(4)] (5) العشرة يحكم بطهارتها، ويجب عليها الاغتسال، وقد ذكر [(6)] أن المعتادة التي عادتها أن ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا إلى عشرة أيام، فإذا رأت الدم تترك الصلاة والصوم، فإذا طهرت في الثاني توضأت(7) وصلت [(8)] ، ثم في اليوم الثالث تترك الصلاة والصوم، ثم في اليوم الرابع اغتسلت(9) وصلت [(10)] هكذا إلى العشرة [(11)] (12) (1) في م: وإذا. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س و م. (3) في أ و ب: العشرة. (4) قوله: فبمضي؛ أي بمجرد مضي العشرة يحكم بطهارتها، فيحل الوطئ ويجب الاغتسال لعدم زيادة الحيض على عشرة، فما زاد عليها يكون استحاضة. (5) في أ و ب و ف: فيمضي. (6) قوله: وقد ذكر؛ بصيغة المجهول أي في الفتاوى. (7) لأن الدم السابق بسبب كونه أقل من ثلاث أيام استحاضة فلا يجب الغسل بل الوضوء فقط. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 133) . (8) قوله: توضأت وصلت؛ لأن الدم السابق بسبب كونه أقل من ثلاثة أيام استحاضة، فلا يجب الغسل بل الوضوء فقط. (9) وذلك لمضي أقل مدة الحيض. (10) قوله: اغتسلت وصلت؛ وذلك لمضي أقل مدة الحيض. (11) قوله: هكذا إلى العشرة؛ أي تترك الصلاة والصوم يوم الدم، وتغتسل وتصلي يوم الطهر، واعترض هاهنا بأن هذا مخالف لما مر بحثه، فإنه يعلم منه أن الكل حيضلإ في مثل هذه الصور؛ لعدم كون الطهر الفاصل خمسة عشر يوما، وأجيب عنه بأن البحث السابق

في المبتدأة، وهذه في المعتادة وبأن الأول هو ما اختاره الجمهور، وهذه رواية عن البعض. (12) ينظر: ((المحيط)) (ص440) . قال اللكنوي في ((العمدة)) (1: 133) : اعترض هاهنا بأن هذا مخالف لما مر بحثه فإنه يعلم أن الكل حيض في مثل هذ الصورة؛ لعدم كون الطهر الفاصل خمسة عشر يوما، وأجيب عنه بأن البحث السابق في المبتدأ وهذه في المعتادة، وبأن الأول هو ما اختاره الجمهور، وهذه رواية عن البعض.

. (وأقل الطهر خمسة عشرة يوما ولا حد لأكثره [(1)])؛ إلا لنصب [(2)] العادة(3)، فإن أكثر الطهر مقدر في حقه،

Mas'alah: What is the maximum duration of a period of purity (tuhr) between menstrual cycles?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 567

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

ثم اختلفوا في تقدير مدته، والأصح[(4) (1) قوله: ولا حد لأكثره؛ أي ليس له حد مقدر شرعا لا يزيد عليه، فتصوم وتصلي ما دام ترى الطهر، وإن استغرقه العمر، فإنه قد يمتد إلى سنة وسنتين، وإلى أزيد من ذلك. (2) قوله: إلا لنصب؛ يعني ليس لأكثر الطهر حد مقدر إلا لإقامة العادة المحتاج إليها في باب العدة وغيرها، فإن الجمهور على أن أكثره مقدر. (3) حقق هذه المسالة البركوي، وتبعه ابن عابدين: المبتدأة إذا استمر دمها، فحيضها في كل شهر عشرة وطهرها عشرون كما في عامة الكتب، بل نقل نوح أفند الاتفاق عليه خلافا لما في ((الامداد)) من أن طهرها خمسة عشر،

والمعتادة ترد إلى عادتها في الطهر ما لم يكن ستة أشهر فإنها ترد إلى ستة أشهر غير ساعة، كالمتحيرة . وتسمى الضالة وهي من نسيت عادتها، ولا يقدر طهرها وحيضها إلا في حق العدة في الطلاق . ، وهذا على قول الميداني الذي عليه الأكثر، أما على قول الحاكم الشهيد فترد إلى شهرين. وتمامه في ((رد المحتار)) (1: 190) ، وينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 205–207) . (4) قوله: والأصح... الخ؛ قال العيني في ((البناية شرح الهداية)) : احتيج إلى نصب العادة عند استمرار الدم عند عامة العلماء خلافا لأبي عصمة وأبي خادم القاضي، فإنه لا غاية لأكثره عندهما على الإطلاق؛ لأن نصب المقادير بالسماع، ولا سماع هاهنا، وعلى هذا إذا بلغت المرأة فرأت عشرة دما سنة أو سنتين طهرا ثم استمر بها الدم فعندهما طهرها ما رأت، وحيضها عشرة أيام، تدع الصلاة في أول زمان الاستمرار عشرة أيام، وتصلي سنة أو سنتين، فإن طلقها زوجها تنقضي عدتها بثلاث سنين أو ست سنين، وأما العامة فقد اختلفوا؛ فقال محمد بن شجاع: طهرها تسعة عشر يوما؛ لأن أكثر الحيض في كل شهر عشرة، والباقي تسعة عشر بيقين، وقال محمد بن سلمة: طهرها سبعة وعشرون يوما؛ لأن أقل الحيض ثلاثة أيام، فيرفع من كل شهر فيبقى سبعة وعشرون، وقال محمد بن إبراهيم الميداني: طهرها ستة أشهر إلا ساعة، وعليه الأكثر، وقال الحاكم الشهيد: طهرها شهران، وهو رواية محمد بن سماعة عن محمد؛ لأن الحيض والطهر ما يتكرران في الشهر مرتين عادة، إذ الغالب أن النساء يحضن في كل شهر مرة، فإذا طهرت شهرين فقد طهرت في أيام عادتها، فصار ذلك الطهر عادة لها، فوجب التقدير به، وهو اختيار أبي سهل، قال الإمام برهان الدين: الفتوى عليه؛ لأنه أيسر على المفتي والنساء. انتهى. وهناك أقوال آخر أيضا من شاء الاطلاع عليها مع ما لها وما عليها فليطالع ((السعاية)) . خبر لقوله ان المعتادة والفاء زائدة هذا مجمع عليه عند جمهور علماء الامة المراد به جزء من الزمان لا الساعة المعتبرة عند المنجمين.

[

Mas'alah: What is the maximum duration of a period of purity (tuhr) according to the preferred opinion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 568

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Menstruation > Period of Purity Between Menstruations

أنه مقدر بستة أشهر إلا ساعة؛ لأن العادة نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل، وأقل مدة الحمل ستة أشهر، فانتقص(1) عن(2) هذا بشيء، وهو الساعة،

BAB 18

باب النفاس

The Chapter on Postpartum Bleeding

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on blood beyond the customary postpartum period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 570

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Postpartum Bleeding > Rulings on Bleeding Exceeding the Maximum Duration

وإذا كانت لها عادة في النفاس، وهي ثلاثون يوما مثلا، فرأت الدم خمسين يوما، فالعشرون التي بعد الثلاثين استحاضة، هذا [(3)] (4) حكم المعتادة. (1) قوله: فرأت الدم اثني عشر يوما؛ فإن رأت الدم عشرة أيام يكون كله حيضا لبقاء المدة واحتمال تبدل العادة. (2) أما لو رأت الدم عشرة أيام يكون كله حيضا لبقاء مدة الحيض، واحتمال تبدل العادة. كما في ((العمدة)) (1: 134) . (3) قوله: هذا؛ أي الذي ذكره بقوله: أو على عادة عرفت... الخ. (4) في م: فهذا.

Mas'alah: When does postpartum bleeding begin for a woman who gives birth to twins?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 577

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Postpartum Bleeding > Nifas for Mothers of Twins

(وهو لأم التوأمين [(1)] من الأول خلافا لمحمد – رضي الله عنه –) التوأمان: ولدان(2) من بطن واحد لا يكون بين ولادتهما أقل مدة الحمل، وهو ستة أشهر، (وانقضاء[(3) (1) قوله: وهو لأم التوأمين... الخ؛ يعني من ولدت ولدين في بطن واحد وبين ولادتهما أقل من ستة أشهر فنفاسها هو الدم الخارج بعد ولادة الأول عندهما، وعند محمد بعد ولادة الثاني بناء على أن قبل ولادة الثاني هي حامل فلا تصير نفساء، وجوابه أنه لما ولدت الأول انفتح فم الرحم وتنفس بالدم، فيكون

الخارج من الرحم نفاسا بالضرورة. ((كذا في الهداية)) . (2) وكذا الحكم لو ولدت ثلاثة بين الأول والثاني أقل من ستة أشهر، وكذا بين الثاني والثالث، ولكن بين الأول والثالث أكثر من ستة أشهر فيجعل حملا واحدا على الصحيح. كما في ((حاشية الشرنبلالي على الدرر)) (1: 43) . (3) قوله: وانقضاء... الخ؛ يعني إذا طلقت الحامل أو مات زوجها تنقضي عدتها بوضع الثاني لا بالأول اتفاقا؛ لأن القضاء العدة للحامل بوضع الحمل وبراءة الرحم بنص القرآن، وقبل وضع الثاني هي حامل قطعا فلا تنقضي العدة. استند في ذلك بما وجد في بعض النساء من سيلان الدم شهرين ولا عبرة به بعد ورود الحديث بخلافه فان ولدت ولدا ثم بعد ستة اشهر اخر فليسا بتوأمين لأحتمال اختلاف العلوق بالحركات الثلاث في السين يجدنا تمام.

BAB 19

باب الاستحاضة

The Chapter on Irregular Vaginal Bleeding

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on blood that is less than the minimum or more than the maximum of menstruation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 569

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Irregular Vaginal Bleeding > Rulings on Blood Less Than Minimum or More Than Maximum Duration

(وما نقص عن أقل الحيض [(1)]): أي الدم الناقص عن الثلاثة، (أو [(2)] زاد على أكثره): أي على(3) العشرة،

Mas'alah: What is the ruling on blood that exceeds the maximum duration of postpartum bleeding or a known menstrual habit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 569

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Irregular Vaginal Bleeding > Rulings on Blood Less Than Minimum or More Than Maximum Duration

(أو أكثر النفاس) ، وهو أربعون يوما، (أو على عادة عرفت لحيض، وجاوزت(4) العشرة، أو نفاس وجاوز الأربعين): أي إذا كانت لها عادة معروفة(5) في الحيض، وفرضناها سبعة مثلا(6) (1) قوله: عن أقل الحيض... الخ؛ لما فرغ عن ذكر أحكام الحيض والنفاس شرع في ذكر الاستحاضة وأحكامها وذكر في أقسامها أقساما عديدة، منها: الدم الناقص عن أقل الحيض، وهو الدم الذي لم يبلغ ثلاثة أيام ولياليها، وذلك لأنه لما ثبت بالأحاديث أن أقل الحيض هو المقدار المذكور، ومن المعلوم أن الدماء الخارجة من فرج المرأة ليست إلا ثلاثة: حيض ونفاس واستحاضة، وهذا ليس بنفاس قطعا، ولا حيضا لكونه أقل من مدة تقررت شرعا للحيض، فلا بد

أن يكون استحاضة، وقس عليه ما زاد على أكثر الحيض أو أكثر النفاس. (2) قوله: أو على؛ عطف على قوله: على أكثره، يعني الدم الذي زاد على عادة كانت مقررة لحيض، ومع ذلك جاوز العشرة، وكذا الدم الزائد على عادة عرفت لنفاس، ومع ذلك جاوز أكثر مدته وهو أربعون يوما، وذلك لحديث: ((المستحاضة تدع الصلاة أيام اقرائها ثم تغتسل وتصلي)) ، أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجة والدارقطني وغيرهم، وفي الباب أحاديث كثيرة تدل على أن ما زاد على العادة استحاضة، وإنما اشترط كونه مجاوزا على أكثر مدة الحيض والنفاس؛ لأنه إذا زاد على أيام العادة ولم يزد على أكثر المدة لا يحكم بكونه استحاضة؛ لبقاء المدة، واحتمال تبدل العادة في هذه المرة، وإذا استمر إلى أن جاوز أكثر المدة علم أن الكل مما زاد على العادة وكان في المدة وما زاد عليها كله استحاضة. (3) سقطت من م. (4) في النسخ: جاوز. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م.

،

Mas'alah: How is blood beyond the customary menstrual period classified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 570

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Irregular Vaginal Bleeding > Rulings on Blood Less Than Minimum or More Than Maximum Duration

فرأت الدم اثني عشر يوما [(1)] (2) ، فخمسة أيام بعد السبعة استحاضة،

Mas'alah: What is the ruling on the blood of a woman who begins menstruating as a mustahada?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 571

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Irregular Vaginal Bleeding > Rulings for a Mubtadi'ah (Beginner) with Irregular Bleeding

ثم أراد أن يبين حكم المبتدأة [(1)] ، فقال: (أو على عشرة حيض من بلغت مستحاضة [(2)] ، أو على أربعين نفاسها [(3)])، المبتدأة التي بلغت مستحاضة، فحيضها(4) من(5) كل شهر عشرة أيام[(6) (1) قوله: المبتدأة؛ هي التي لم تبلغ قبل ذلك، وجاء دمها ابتداء، وهو بصيغة المفعول، وقيل: بصيغة الفاعل، والأشهر الأظهر هو الأول. (2) قوله: من بلغت مستحاضة؛ أي صارت بالغة حال كونها مقدرة الاستحاضة، فهذا من قبيل الحال المقدرة، كقوله تعالى: {فادخلوها خالدين} ، أي مقدرين الخلود، فإن الخلود ليس في حال الدخول، فكذلك هاهنا لا يحكم بكون دم المبتدأة عند ابتداء بلوغها استحاضة، وإنما يثبت ذلك بزيادته على العشرة. (3) قوله: أو على أربعين نفاسها؛ أي نفاس المبتدأة وهي التي لم تلد قبل، فإذا استمر بها الدم بعد أول ولادتها فما زاد على أربعين استحاضة، وما دونه نفاس. (4) في أ و ص و ف و م: حيضها. (5) في ف و م: فيه. (6) قوله: عشرة أيام؛ وذلك لأنه لما لم تكن لها عادة معروفة حتى يرد إليه أمر حيضها يعتبر أكثر مدة الحيض؛ لأن دخولها في الحيض متيقن، والأيام صالحة له، فلا يحكم بخروجها عنه بالشك، وما زاد على أكثر المدة يكون استحاضة لا محالة؛ لعدم صلوح الأيام للحيض. وذلك بان يطلقها في اول الطهر ينبغي ان يزاد على ذلك لجواز ان يطلقها في اول حيضها فلا يعتد به ويحتاج الى ثلث حيض سواها قاله الزيلعي عطف على قوله على اكثر واي الدم الزائد على اربعين يوما بعد الولادة اي كانت عادتها ان تحيض سبعة ايام

مثلا وان رأت اربعين كان كله نفاسا لما مر عطف على قوله على اكثره.

]، وما زاد عليها استحاضة، فيكون طهرها عشرين يوما [(1)] ، وأما النفاس فإذا لم يكن للمرأة فيه عادة [(2)] معروفة(3)، فنفاسها أربعون يوما، [وما زاد] (4) عليها استحاضة. فقوله(5): حيض من بلغت بالجر [(6)] عطف بيان لعشرة، وقوله: نفاسها بالجر عطف بيان لأربعين(7).

Mas'alah: What is the ruling on blood seen by a pregnant woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 572

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Irregular Vaginal Bleeding > Rulings on Blood of a Pregnant or Menopausal Woman

(أو ما(8) رأت حامل [(9)] فهو استحاضة): أي الدم الذي(10) تراه المرأة الحامل ليس بحيض، بل هو استحاضة. (1) قوله: عشرين يوما؛ بناء على أن الغالب في النساء أنهن يحضن في كل شهر مرة. (2) قوله: عادة؛ قال في ((جامع الرموز)) : اعلم أن المدة تصير عادة عند الطرفين بمرتين؛ لأنها مشتقة من العود، وعنده بمرة، وعليه الفتوى كما هو المشهور، إذ المراهقة إذا رأت مدة واحدة منها صارت عادة لها، فلو رأت مرتين أو أكثر ثم استمر بها الدم ردت إلى العادة المتكررة عندهما، وإلى آخر ما رأت عنده. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س. (4) في أ و ص و ف: الزائد، و في م: والزائدة. (5) في أ و ب و س: قوله. (6) قوله: بالجر؛ ويمكن أن يكون بالرفع خبر مبتدأ محذوف، ويكون العشرة منونا، وقس عليه قوله: نفاسها. (7) في م: لأربعون. (8) سقطت من ج و ص. (9) قوله: أو ما رأت

حامل؛ أي الدم الذي رأته امرأة في رحمها جنين في أيام حملها، فهذا الدم ليس من الرحم حتى يكون حيضا؛ لانسداد فم الرحم أيام الحمل، بل هو دم عرق انفجر، فكان استحاضة، ويدل عليه ما ورد بروايات متعددة أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم منع من وطئ السبايا الحاملة حتى تضع، وعن وطئ غير الحاملة حتى تستبرأ بحيضة، وما ذلك إلا لتعرف براءة رحمها من الحمل، فجعل الحيض علامة البرأة، فعلم أن الحامل لا تحيض. (10) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the ruling on istihadah regarding prayer, fasting, and marital relations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 573

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Irregular Vaginal Bleeding > Rulings on Prayer for a Mustahadah

ثم بين حكم الاستحاضة، فقال: (لا تمنع(2) صلاة [(3)] (4) ، وصوما، ووطءا، ومن لم يمض [(5)] عليه وقت فرض إلا وبه حدث): أي الحدث الذي ابتلي به، (من استحاضة، أو رعاف، أو نحوهما، يتوضأ لوقت كل فرض [(6)]) [احتراز عن قول الشافعي(7) – رضي الله عنه – فإن عنده يتوضأ لكل فرض[(8) (1) قوله: خبره؛ وإنما دخلت الفاء عليه لكون المبتدأ متضمنا لمعنى الشرط. (2) في ف و م: يمنع. (3) قوله: لا تمنع صلاة؛ لحديث: ((اجتنبي الصلاة أيام حيضك، ثم اغتسلي وصلي وتوضيء لكل صلاة)) ، وزاد في رواية: ((وإن قطر الدم على الحصير)) ، أخرجه أبو داود وأحمد وابن ماجه واسحاق بن راهويه والبزار وابن أبي شيبة وغيرهم، وفي ((سنن أبي داود)) : كانت أم حبيش حمنة بنت جحش مستحاضة، وكان زوجها يغشاها. (4) لما روت عائشة – رضي الله عنه: أتت فاطمة بنت أبي

حبيش النبي – صلى الله عليه وسلم – فقالت: إني استحضت، فقال: ((دعي الصلاة أيام حيضك، ثم اغتسلي وتؤضئي عند كل صلاة وإن قطر على الحصير)) في ((مسند أحمد)) (6: 42) ، و ((سنن ابن ماجه)) (1: 204) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 118) ، و ((سنن الدارقطني)) (1: 213) . وينظر: ((نصب الراية)) (1: 200) . (5) قوله: ومن لم يمض؛ أي من لم يمر عليه وقت صلاة مفروضة في حال من الأحوال إلا في استمرار حدثه الذي ابتلي به، لا بمعنى استيعاب الحدث كل الوقت، فإنه ليس بشرط في تحقق العذر، بل بمعنى أنه يوجد في كل وقت من أوقات الفرض، ولو في ساعة منه. (6) قوله: لوقت كل فرض؛ وإن لم يكن بين الوقتين واسطة، وكذا يتوضأ لوقت صلاة العيد، ووقت صلاة الضحى، ولمس المصحف في غير وقت فرض. كذا قال الشارح الهروي. (7) ينظر: ((المنهاج)) (1: 112) . (8) قوله: لكل فرض؛ لحديث: ((المستحاضة تتوضأ لكل صلاة)) ، أخرجه ابن ماجه وأبو داود وغيرهما، وظاهره تجديد الوضوء للنوافل أيضا، وبه قال بعض الأئمة، لكن جمعا منهم خصوا منه النوافل والسنن، وأجازوا أداءها بوضوء الفرض؛ لكونها تابعة، ولنا ما في ((صحيح البخاري)) إنه صلى الله عليه وسلم قال للمستحاضة: ((ثم توضيء لكل صلاة حتى يجيء ذلك الوقت)) ، فإنه صريح في أن الوضوء الواحد في الوقت كاف، وعلى هذا فيحمل اللام في الحديث السابق على الوقت؛ أي لوقت كل صلاة، وفي المقام تفصيل مذكور في ((شرح المعاني الآثار)) للطحاوي وغيره.

]، ويصلي النوافل بتبعية الفرض](1).

Mas'alah: What nullifies the wudu of a person with a chronic excuse like istihadah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 574

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Irregular Vaginal Bleeding > Rulings on Wudu and Its Nullification for a Mustahadah

(ويصلي(2) به فيه ما شاء من فرض ونفل، وينقضه خروج الوقت [(3)] لا دخوله)(4) احتراز عن قول زفر – رضي الله عنه –، فإن الناقض(5) عنده دخول الوقت [(6)] (7) ، وعن قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، فإن الناقض عنده كلاهما(8) (1) ذكرها في م بعد: ونفل. (2) في م: وتصلي. (3) قوله: خروج الوقت؛ إسناد النقض إلى الخروج والدخول مجاز، فإن الناقض في هذه الصور هو الحدث السابق، وإنما ظهر أثره في هذا الوقت. لما كان صاحب الحدث المستمر حكم المستحاضة ذكر حكمهم متصلا بحكمها بالضم الدم السائل من الانف كدم خارج من الدبر وبول ومذي ونحو ذلك وكذا يجوز له بذلك الوضوء اداء صلاة الجنازة ومس المصحف. (4) إسناد النقض إلى الخروج والدخول مجاز، فإن الناقض في هذه الصور هو الحدث السابق، وإنما أثره في هذا الوقت. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 135) ، و ((الفتح)) (1: 161) . (5) في س: الناقص. (6) قوله: دخول الوقت؛ لأن اعتبار الطهارة مع سيلان الحدث المنافي لها إنما هو للحاجة إلى الأداء، ولا حاجة قبل الوقت، فلا تعتبر، وبهذا استند أبو يوسف، وزاد أن الحاجة مقصورة على الوقت لا قبله ولا بعده، فلا تعتبر الطهارة فيما عدا الوقت، فيكون الدخول والخروج كلاهما منافيين، فيعد كل منهما ناقضا، ولأبي حنيفة ومحمد أنه يحتاج إلى تقديم الطهارة على الوقت ليتمكن من أداء الصلاة أول الوقت، وخروج الوقت دليل زوال الحاجة، فيظهر اعتبار الحدث عنده، والمراد

بالوقت عندهما وقت الفريضة، فلو توضأ المعذور لصلاة العيد قبل الزوال له أن يصلي بذلك الوضوء الظهر هو الصحيح. كذا في ((الهداية)) . (7) لأن اعتبار الطهارة منع المنافي للحاجة إلى الأداء، ولا حاجة قبل الوقت فلا تعتبر. كما في ((الهداية)) (1: 33) . (8) لأن الحاجة مقصورة على الوقت فلا تعتبر قبله ولا بعده لقيامه مقام الأداء. كما في ((العناية)) (1: 162) .

، (فيصلي [(1)] به(2) من توضأ قبل الزوال إلى آخر وقت الظهر) خلافا لأبي يوسف وزفر – رضي الله عنهم –، فإنه حصل دخول الوقت لا الخروج. (

BAB 20

باب النجاسات

The Chapter on Impurities

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the linguistic and technical meaning of najas and najis?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 312

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Definition and Types of Impurity

وقوله: إن كان نجسا، متعلق بقوله: أو من غيره، والرواية النجس، بفتح الجيم: وهو عين النجاسة [(1)] ، وأما بكسر الجيم، فما لا يكون طاهرا، هذا في اصطلاح الفقهاء(2). وأما في اللغة فيقال: نجس الشيء ينجس، فهو نجس ونجس(3). وإنما قال: سال؛ لأنه إذا لم يتجاوز المخرج لا ينقض الوضوء عندنا، وينقض عند زفر – رضي الله عنه –. (1) قوله: عين النجاسة؛ أي ذات النجاسة من حيث هي نجاسة، كالبول والدم المسفوح، فالنسبة بينه وبين المعنى الثاني عموم وخصوص مطلق؛ فإن كل نجاسة يصدف عليه أنه ليس بطاهر، وقد يكون غير الطاهر غير ذات نجاسة؛ كالثوب النجس، ولا تصغ إلى ما في ((حل المشكلات)) من أن بينهما عموما من وجه. (2) قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 91) بعد نقل كلام صدر الشريعة: فهما لغة ما لا يكون طاهرا، أي سواءكان نجس العين أو عارض النجاسة: كالحصاة الخارجة من الدبر والناقض في الحقيقة النجاسة العارضة لها، فكان الفتح أولى من هذه الجهة أيضا. (3) ينظر: ((اللسان)) (6: 4352) : والنجس: القذر من الناس، ومن كل شيء.

Mas'alah: What is the ruling on the purity of blood that does not flow from a wound and small amounts of vomit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 327

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity of Liquids and

Food Items

](1)، فيلزم من انتفاء كونه حدثا انتفاء كونه نجسا [(2)] ، فالدم إذا لم يسل عن رأس الجرح طاهر، وكذا القيء القليل [(3)] ، وعن محمد – رضي الله عنه – في غير رواية الأصول(4): إنه نجس [(5)] ؛ لأنه[(6) (1) ويجوز بالفتح، وهو الأوفق بالمقام، كما نبه اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (1: 74 (2) قوله: انتفاء كونه نجسا؛ يحتمل أن يكون النجس هاهنا بالفتح، والفاء تفريعية، يعني لما ذكر أن ما ليس بحدث ليس نجسا بالكسر، علم منه أن انتفاء كونه نجسا بالكسر لازم لانتفاء كونه حدثا، ومن المعلوم أن المفتوح أخص من المكسور، وانتفاء الخاص لازم لانتفاء العام، فيكون انتفاء كونه نجسا بالفتح أيضا لازما لانتفاء كونه نجسا بالكسر، فيكون لازما لانتفاء كونه حدثا أيضا، ويحتمل أن يكون هاهنا أيضا مكسور الجيم، والفاء تفريعية، والمقصود منه الإشارة إلى أن ما ذكره المصنف كلية لا مهملة، ويمكن أن تكون الفاء على الاحتمالين تعليلية. (3) قوله: وكذا القيء القليل؛ أي ما لا يكون ملأ الفم؛ أي هو ليس بنجس، ويستثنى منه القيء الذي هو نجس بالأصالة، كقيء عين إلا أنه لا ينقض لقلته؛ فإن قلت: فحينئذ لا تبقى القاعدة المذكورة كلية، قلت: المراد من عدم كونه نجسا أنه لا يعرض له وصف النجاسة بسبب خروجه. كذا في ((رد المحتار)) . (4) توضيحه المقصود منها في الدراسة (ص) . (5) قوله: إنه نجس؛ وهو قول الشافعي، وبه أفتى بعض مشائخنا كأبى جعفر، وأبى بكر الإسكاف، وصحح في ((الهداية)) المروي عن أبي يوسف من أنه ليس بنجس، ويؤيده ما ذكره البخاري تعليقا عن الحسن أنه قال: ((ما زال المسلمون يصلون في جراحاتهم)) . (6) قوله: لأنه؛ حاصله أن ما يكون نجاسته يكون نجاسته بنفسها، لا دخل لوصف السيلان فيها، فإذا كان السائل نجسا اتفاقا، كان غير السائل أيضا

نجسا لاتحادهما ذاتا، وإن اختلفا سيلانا، وجوابه: أن الشرع اعتبر وصف السيلان في كون الشيء نجسا، حيث اشترطه في انتقاض الطهارة به،

Mas'alah: What is the Quranic evidence that non-flowing blood is not impure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 328

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity of Liquids and Food Items

] لا أثر للسيلان في النجاسة، فإذا كان السائل نجسا، فغير السائل يكون كذلك. ولنا [(1)] : قوله تعالى: {قل لا أجد في ما أوحي إلي محرما} ، إلى قوله: {أو دما مسفوحا} (2) ، فغير المسفوح لا يكون محرما، فلا يكون نجسا، والدم الذي(3) لم يسل عن رأس الجرح دم غير مسفوح، فلا يكون نجسا. (1) قوله: ولنا... الخ؛ حاصله أن الله تعالى قال في سورة الأنعام مخاطبا لنبيه صلى الله عليه وسلم: {قل لا أجد فيما أوحي إلي محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقا أهل لغير الله به...} الآية، فخص الحرمة في المطعومات بأربعة: الميتة، والدم المسفوح أي السائل، ولحم الخنزير، وما ذبح بقصد التقرب إلى غير الله، فعلم منه أن غير المسفوح ليس بحرام، وإذا ثبت ذلك ثبت أنه ليس بنجس؛ لأنه لو كان نجسا كان حراما، فإن كل نجس حرام، وأورد عليه إبراهيم الحلبي في ((الغنية شرح المنية)) بأن الآية المذكورة مكية، وسورة البقرة والمائدة مدينتان، وذكر فيهما حرمة الدم مطلقا من غير قيد المسفوح، فلم لا يكون التقييد منسوخا بالإطلاق، والجواب عنه أن الدم المطلق محمول على المسفوح، كما فصلته في ((السعاية)) . (2) الأنعام، (145) ، وتمامها: {قل لا

أجد في ما أوحي إلي محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقا أهل لغير الله به فمن اضطر غير باغ ولا عاد فإن ربك غفور رحيم} . (3) في ب و س و ف و م: التي.

Mas'alah: What is the objection regarding the purity of non-flowing blood from animals not eaten?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 329

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity of Liquids and Food Items

فإن قيل [(1)] : هذا فيما يؤكل لحمه، وأما(2) فيما لا يؤكل لحمه كالآدمي فغير المسفوح حرام أيضا، فلا يمكن الاستدلال بحله على طهارته. (1) قوله: فإن قيل... الخ؛ هذا إيراد على الاستدلال المذكور، وتوضيحه أن ما ذكره المستدل من أن المسفوح حرام، وغير المسفوح ليس بحرام، فلا يكون نجسا، إنما هو في الحيوانات التي تؤكل لحمها كالغنم والبقر وغيرهما، فيصح فيها الاستدلال بحله على طهارته؛ فإنه لو كان نجسا لكان حراما، وأما فيما لا يؤكل كالآدمي فغير المسفوح أيضا حرام، يحرم أكله والانتفاع به فلا يتمشى الاستدلال المذكور هاهنا مع أن المقصود إنما في الدم الغير المسفوح الخارج من بدن الإنسان. قوله: هذه قضية موجبة سالبة الطرفين لا سالبة كليته كما توهمه في رد المختار على الدر المختار عكسه بعض ما ليس بنجس ليس بحدث وعكس النقيض كل نجس حدث في بعض النسخ فيلزم من انتفاء كونه نجسا بالكسر انتفاء كونه نجسا بالفتح حتى لو امتلا الثوب كما يكون لاصحاب الجراحات والقروح فانه يصيب الثوب قليل قليل فذلك ليس بمانع الجواز الصلوة كذا في الجامع الصغير. (2) في ص و م: أما.

Mas'alah: What is the evidence for the purity of non-flowing blood from the Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 330

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity of Liquids and Food Items

قلت [(1)] : لما حكم بحرمة المسفوح بقي غير المسفوح على أصله [(2)] ، وهو الحل [(3)] ، ويلزم منه الطهارة، سواء كان فيما يؤكل لحمه، أو لا؛ لإطلاق النص [(4)] . (1) قلت... الخ؛ حاصله أن حرمة الدم المسفوح في الآية مطلقة، فيعلم منه أن الدم المسفوح سواء كان في ما يؤكل أو في غيره حرام، ويلزم منه حل غير المسفوح مطلقا، فيلزم منه كونه طاهرا مطلقا. (2) قوله: بقي غير المسفوح على أصله؛ إنما لم يقل: علم به حل غير المسفوح؛ لأن تخصيص أمر بوصف والحكم عليه لا يدل على نفي الحكم عما عداه عندنا، كما عرف في كتب الأصول، فلما حكم بحرمة الدم المقيد بالمسفوح لم يثبت منه إلا حرمة لأصل الدم الغير المسفوح، وعدم حله؛ فإنه مسكوت عنه في النص، لا يعلم حكمه به لا نفيا ولا إثباتا، وإنما يعلم حل غير المسفوح لبقائه على أصله وعدم ورود نص يحرمه. (3) قوله: وهو الحل بكسر الحاء المهملة، وتشديد اللام أشار به إلى أن الأصل في الأشياء الحل والإباحة إلى أن يدل دليل على عدم الإباحة، وهذا هو مذهب بعض الحنفية ومنهم الكرخي وهو الذي اختاره في ((الهداية)) ، ومنهم من قال: إن الأصل في الأشياء الحرمة، ومال جماعة الى التوقف والمختار هو الأول. (4) قوله: لإطلاق النص؛ أي إنما فهم هذا التعميم الذي أشار إليه بقوله: سواء كان... الخ؛ لكون النص القرآني الحاكم بحرمة الدم المسفوح غير مقيد بدم ما يؤكل لحمه، والمطلق يجري على إطلاقه.

Mas'alah: Why is human blood prohibited but not considered impure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 331

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity of Liquids and Food Items

ثم حرمة [(1)] غير المسفوح في الآدمي بناء على حرمة لحمه، لا توجب(2) نجاسته إذ هذه الحرمة؛ للكرامة لا للنجاسة، فغير المسفوح في الآدمي يكون على طهارته الأصلية [(3)] مع كونه محرما. (1) قوله: ثم حرمة... الخ؛ دفع دخل مقدر تقرير الدخل أن نص الدم المسفوح وإن كان مطلقا لكن لا شبهة في أن دم الآدمي حرام مطلقا مسفوحا كان أو غير مسفوح، فكما أن المسفوح منه نجس يكون غير المسفوح أيضا نجسا، وتقرير الدفع أن حرمته على نحوين: حرمة بسبب النجاسة، كحرمة الخمر والخنزير، ومثل هذه تدل على النجاسة، وحرمة بسبب الكرامة والشرافة، وهذه لا تستلزم النجاسة، وحرمة غير المسفوح في الآدمي مبني على حرمة لحمه، وحرمة لحمه ليست للنجاسة، فإن الآدمي ليس بنجس، بل لما كان مكرما بين المخلوقات حرم الانتفاع بجميع أجزائه تشريفا، فإن في إباحة الانتفاع به إهانة وتذليلا، ومن هاهنا يعلم أنه ليس كل حرام نجسا، فإن الحرمة قد تكون للكرامة، بل قد تكون للخباثة والمضرة أيضا مع عدم النجاسة، كحرمة الطين والذباب، وأما النجس فكله حرام. (2) في م: يوجب، وفي ص: يجب. (3) قوله: الأصلية؛ أشار به إلى أن الأصل في الأشياء الطهارة، فلا يعدل عنه، ولا يحكم بخلافه ما لم يدل دليل عليه.

Mas'alah: What is the wisdom behind the distinction between flowing and non-flowing blood?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 332

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity of Liquids and Food Items

والفرق بين المسفوح، [وغير المسفوح] (1) مبني على حكمة غامضة، وهي: أن غير المسفوح [(2)] دم انتقل عن العروق، وانفصل عن النجاسات، وحصل له هضم آخر في الأعضاء، فصار(3) (1) في أ و ب و س و ص و ف: وغيره. (2) قوله: وهي أن غير المسفوح... الخ؛ اعلم أن الغذاء له هضوم خمسة: الأول هضمة في الفم بالمضغ بإعانة الريق الذي فيه حرارة غريزية، الثاني: هضمة في المعدة؛ فإنه إذا دخل الغذاء من الفم إليها انهضم هناك هضما تاما، وعند ذلك يحصل منه ومما يخالطه من المشروبات جوهر شبيه بالكشك الثخين، ثم ينجذب الغذاء المنهضم من المعدة، أما لطيفه فإلى الكبد، وهو عن يمين المعدة، وأما ثفله فإلى الأمعاء، وهو الخارج من المبرز، فإذا دخل لطيفه في الكبد انهضم هناك هضما ثالثا، فيكون ألطف من الأول، وتتكون منه هناك أخلاط أربعة: الدم والبلغم والصفراء والسوداء، وفضلة هذا الهضم يندفع أكثره بالبول ثم يجري منه الدم مختلطا بالأخلاط الباقية بقدر الحاجة إلى العروق، وهناك ينهضم هضما رابعا، يتميز حينئذ لطيفه من كثيفه ثم ينفصل اللطيف من العروق، ويتصل بالأعضاء، فيأخذ كل عضو منه حظه، وهناك ينهضم هضما خامسا حتى تستحيل صورته الدموية إلى الصور العضوية، فيلتصق به التصاقا تاما، وتفصيل هذه المباحث في الكتب الطبية، إذا عرفت هذا فحاصل الحكمة التي ذكرها الشارح أن الدم السائل إنما هو دم العروق، وهو ملتصق بالنجاسات فيكون نجسا لا محالة، وأما غير المسفوح فهو الدم الذي انهضم بالهضم العرقي وانفصل من العروق، والخاو عن النجاسات، واتصل وحصل له هضم آخر به،

صار مستعدا لأن يترك صورته ويلبس الصورة العضوية، فإذا كان هذا هكذا أعطاه الشارح حكم العضو، هذا هو السر في كون السائل نجسا، وغير السائل طاهرا. (3) في ص: وسار، وفي ف و م: وصار.

Mas'alah: How does the transformation of blood into tissue affect its ruling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 333

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity of Liquids and Food Items

مستعدا لأن يصير عضوا، فأخذ طبيعة العضو [(1)] ، فأعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق، فإنه(2) سال عن رأس الجرح علم أنه دم انتقل من العروق في هذه الساعة، وهو الدم النجس، أما(3) إذا لم يسل علم أنه دم العضو، هذا في الدم.

Mas'alah: What is the ruling on a small amount of vomit in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 333

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity of Liquids and Food Items

أما في القيء، فالقليل هو الماء الذي كان [(4)] في أعلى(5) المعدة(6)، وهي ليست بمحل(7) النجاسة، فحكمه حكم الريق. (1) قوله: العضو؛ أي الذي كان متصلا بالعضو محتجبا تحت الجلد، فظهر عند زواله. (2) في ص و م: فإذا. (3) في ف و م: وأما. (4) قوله: هو الماء الذي كان... آه؛ أورد عليه أن القليل لا

يختص بالماء فإنه قد يكون قيء الطعام والمرة السوداء والبلغم أيضا قليلا لا يملأ الفم، فالتخصيص بالماء ليس في محله، وأجيب عنه بوجوه: الأول: إن معنى كلامه القليل من الماء هو الماء... الخ؛ والغرض منه بيان نوع القليل من قيء الماء لا من غيره، الثاني: انه ذكر بعضهم أن الماء مقدمة لكل نوع من أنواع القيء فلذا أخذ الماء في تفسير القليل. الثالث: إنما خص الماء بالذكر ردا لقول الحسن بن زياد من أنه لا ينقض قيء الشارب عقيب شربه قبل المخالطة. (5) في ف و م: أعالي. (6) في ف: المعيدة. (7) في ف: محلا، وفي أ و ص و م: محل.

Mas'alah: What is the ruling on the purification of human skin through tanning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 399

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Tanning and Purification of Hides

والآدمي [(1)]) (1) : والآدمي؛ اعلم أنهم اتفقوا على أن جلد الخنزير لا يطهر بالدباغة، واختلفوا في قبوله لها، فمنهم من قال: لا يقبل؛ لأن فيه جلودا مترادفة، بعضها فوق بعض، ومنهم من قال: يقبلها لكن لا يطهر، وكذا اختلفوا في قبول جلد الإنسان الدباغة، فمنهم من قال: لا يقبلها؛ لأنه لرقته ولطافته لا يمكن سلخه ودباغته، ومنهم من قال: يقبلها، واتفقوا على أنه لو دبغ يطهر، لكن يحرم سلخه ودبغه إعزازا وإكراما. كذا في شروح ((الهداية)) ، وحينئذ يرد على المصنف أنه لا يصح استثناؤه جلد الآدمي من حكم الطهارة، ونظمه في سلك عدم الطهارة مع جلد الخنزير، فإنه لا شك في أنه لو دبغ طهر، غاية الأمر أنه لا يحل الانتفاع به شرافة، وهو أمر آخر، وأجيب عنه بوجوه منها: إنه استثناء منقطع، والمعنى: كل

إهاب يقبل الدباغ إذا دبغ طهر إلا جلد الخنزير والآدمي فإنهما لا يقبلانه، وفيه أنه لا يستقيم عند من قال بإمكان دباغهما، وهو الأصح، ومنها ما في ((ذخيرة العقبى)) وغيره: إنه استثناء من طهر، والمراد به جواز الانتفاع به، تعبيرا عن اللازم بالملزوم، فكأنه قال: كل إهاب دبغ جاز الانتفاع به إلا جلد الخنزير والآدمي؛ فإنه لا يجوز الانتفاع بهما بالأول لنجاسته، وبالثاني لكرامته، وفيه تكلف واضح، والحق الصواب في الجواب أن يقال: ذكر طهارة الجلد بالدباغ في هذا المقام إنما هو لبيان جواز الانتفاع به، فكأنه قال: طهر وجاز الوضوء والغسل وغيرهما من صور الانتفاع به إلا جلد الخنزير والآدمي، فإنه لا يحل الانتفاع به للنجاسة في الأول، والكرامة في الثاني.

اعلم أن الدباغة هي إزالة [(1)] رائحة النتن والرطوبات النجسة من الجلد، فإن [(2)] كانت بالأدوية كالقرظ(3) ونحوه يطهر الجلد ولا تعود(4) نجاسته أبدا، وإن كانت بالتراب أو بالشمس يطهر إذا يبس، ثم إن أصابه الماء هل يعود نجسا؟ فعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: روايتان [(5)] (6) . (1) قوله: هي إزالة؛ في إطلاقه إشارة إلى أنه يستوي فيه أن يكون الدابغ مسلما أو كافرا أو صبيا أو مجنونا او امرأة. كذا في ((السراج الوهاج)) . (2) قوله: فإن... الخ؛ يشير إلى ان الدباغة على نوعين: حقيقية وهي أن تزال رطوباته بالأدوية كالملح، وقشور الرمان والعفص، والقرظ بفتح القاف ورق شجر السلم، وحكمية وهي أن تزال بالتشميس أي إلقائه في ضوء الشمس إلى أن تذهب ريحه ورطوبته، أو بالتتريب: أي خلط التراب به وإلقائه في الريح، وما أشبه ذلك. (3) في أ: كالفرظ. والقرظ: ورق السلم يدبغ به، وقيل: قشر البلوط. كما في ((مختار)) (ص530) . (4) في النسخ: يعود. (5) قوله: روايتان؛ في رواية: يعود نجسا؛ لعود الرطوبة المنجسة بابتلاله بالماء، وفي

رواية: لا؛ لأن البلة العائدة ليست تلك الذاهبة، فإنها تلاشت وذهبت، وهذه غيرها، ونظيره: الأرض إذا طهرت باليبس ثم أصابها الماء في رواية: تعود نجسة، وفي رواية: لا، وهو المختار. كذا في ((الغنية)) . (6) وهما: الأولى: يعود نجسا؛ لعود الرطوبة، والثانية: يعود نجسا، وهو الأقيس؛ لأن هذه الرطوبة ليست تلك التي كانت بقية الفضلات النجسة؛ لأن تلك تلاشت وصارت هواء، وذهبت معه، بل رطوبة تجددت من ماء طاهر وسرت في أجزاء حكم بطهارتها وملاقاة الطاهر الطاهر لا توجب تنجيسه، وهو المختار. كما في ((غنية المستملي)) (ص156) .

Mas'alah: What is the ruling on tanning by the sun according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 401

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Tanning and Purification of Hides

وعن أبي يوسف(1) – رضي الله عنه: إن صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد [(2)] كان دباغا.

Mas'alah: What is the ruling on the hide of a dead animal that has dried and fallen into water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 401

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Tanning and Purification of Hides

وعن محمد [(3)] (4) – رضي الله عنه: جلد الميتة إذا يبس ووقع في الماء لا

ينجس من غير فصل. (1) تأييدا لرواية عدم العود بأنه روي عن أبي يوسف (: أن الجلد إذا شمس وصار حيث لو ترك كان دباغا، فيحكم بطهارته، ولم يفصل بين ما إذا أصابه الماء بعد وبين ما إذا لم يصبه. كما في ((السعاية)) (ص412) . (2) قوله: لم يفسد؛ أي بالتعفن، وحصول الريح الكريه، فإن فسد دل ذلك على بقاء رطوباته النجسة. (3) قوله: وعن محمد؛ هذا والذي قبله ذكرهما تأييدا لرواية عدم العود، بأن هاتين الروايتين دلتا على الطهارة وحصول الدباغة من غير فصل، فقوله: من غير فصل متعلق بكلتيهما، ومعناه: من غير فصل بين أن يصيبه الماء وبين أن لا يصيبه، وهذا على الرواية عن أبي يوسف رح، ومن غير فصل بين أن يدبغ بالأدوية أو بالتشميس، هذا على الثانية، وأكثر الناظرين على تعلقه بالثاني فقط. (4) تأييد ثان لرواية عدم العود بأنه روي عن محمد (: أن جلد الميتة إذا يبس وأصابه الماء لم يتنجس، ولم يفصل بين ما إذا دبغ التتريب والتشميس، وبين ما إذا دبغ بالقرظ ونحوه. كما في ((السعاية)) (ص412) .

Mas'alah: What is the ruling on praying with a musk pod (nafijat al-misk)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 402

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity of Liquids and Food Items

والصحيح [(1)] في نافجة المسك(2) جواز الصلاة معها من غير فصل [(3)] (4) . (1) قوله: والصحيح في نافجة المسك؛ المسك بالكسر: طيب معروف يضرب به المثل في لطف الرائحة وحسنها، وحقيقته دم يجتمع في سرة الظبي بإذن الله في وقت معلوم من السنة بمنزلة المواد التي التي تنصب إلى الأعضاء، وهذه السرة

جعلها الله معدنا للمسك، والنافجة معدنها ومأواها. (2) المسك من الطيب، فارسي معرب. كما في ((اللسان)) (6: 4203) ، وحقيقته دم يجمع في سرة الظبي بإذن الله في وقت معلوم من السنة بمنزلة المواد التي تنصب إلى الأعضاء، وهذه السرة جعلها الله معدنا للمسك، والنافجة معدنها ومأوها. كما في ((العمدة)) (1: 90) . (3) قوله: من غير فصل؛ أي من غير فرق بين أن يكون نافجة دابة ذكية أو غير ذكية أصابها الماء أو لم يصب؛ لأن بها دباغها، ولا تعود نجاسته بعده، فهو طاهر يجوز الصلاة معه على كل حال. (4) أي من غير فرق بين أن يكون نافجة دابة ذكية، أو غير ذكية أصابها الماء أو لم يصب؛ لأن يبسها دباغها، ولا تعود نجاسته بعده، فهو طاهر يجوز الصلاة معه كل حال. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 90) .

Mas'alah: What is the ruling on the purity of a human tooth and praying with it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 405

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Purity of Human Body Parts

فصل [(7)] (1) قوله: ويجوز؛ يعني من سقطت أسنانه كلها أو بعضها فأعادها إلى مكانها وصلى جازت صلاته، وإن كان المعاد أزيد من قدر الدرهم. (2) صحح في ((البحر)) (1: 113) طهارة سن الآدمي مطلقا، وأقره في ((الدر المختار)) (1: 138) . (3) قوله: أفرد... الخ؛ دفع لسؤال مقدر، وهو أن إفراد مسألة جواز الصلاة بإعادة سنه بالذكر غير محتاج إليه؛ لأنها فهمت مما مر أن العظم طاهر، فإن السن أيضا عظم، وحاصله أنه إنما أفردها بالذكر لوجود الاختلاف فيها، فرفعه والإشارة إلى عدم اعتباره صرح به. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و

ف و م. (5) قوله: لمكان؛ علة للإفراد، والمكان مصدر ميمي بمعنى الكون، ومنشأ الاختلاف في هذه المسألة اختلافهم في أن السن هل هو عظم أم عصب، وعلى الأول هل له حس أم لا؛ فإن منهم من ذهب إلى أن العظم لا حس فيه إلا السن، وعلى التقدير الثاني هل العصب يكون نجسا أم لا، والذي صححه أهل المذهب أنه عظم لا حس له. (6) في م: تجوز. (7) قوله: فصل؛ لما كانت مسائل البئر ممتاز عما سبق يفصل، وفي بعض النسخ: لا أثر للفصل هاهنا وهو أاحسن.

Mas'alah: What is the chapter heading for impurities?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 578

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Definition and Types of Impurity

باب الأنجاس (1) سقط: الكسر فيه أكثر: الولد يسقط من بطن أمه لغير تمام. كما في ((تاج العروس)) (19: 356) . (2) في س: بعض بعض. (3) أي كيد أو رجل أو أصبع أو ظفر أو شعر. كما في ((درر الحكام)) (1: 43) . (4) في م: وسقط. (5) في م: صفة. (6) في أ: وولد. (7) قوله: والأمة؛ أم الولد؛ أم الولد الأمة التي وطئها مولاها فولدت منه وادعى نسبه، وحكمها أنها تعتق بعد موت مولاها، فلإن ولدت الأمة سقطا استبان بعض خلقه تصير أم ولد إن ادعى المولى.

Mas'alah: What is the difference between hadath and khabath in purification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 654

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Definition and Types of

Impurity

هي طهر بدن المصلي من حدث وخبث)، الحدث [(1)] : النجاسة الحكمية(2)، والخبث: النجاسة الحقيقية.)

Mas'alah: What is the ruling on impurity on a garment when the amount is less than a quarter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 659

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Impurities > Impurity on Clothing, Mats, and Prayer Rugs

ان الطاهر اقل من ربعه والباقي نجسا المراد به مطلق الساتر ولو ورق الشجر اشار به الى ان ضمير به راجع الى الخطأ المذكور سابقا ضمنا اي وان علم باصابته سواء علم في الصلاة او بعد الفراغ منها.

)

BAB 21

باب تطهير النجاسات

The Chapter on Purifying Impurities

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on purifying the body of the worshipper from impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 579

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Purifying Impurities > Purification of the Body from Impurity

(يطهر [(1)] بدن المصلي[(2) (1) قوله: يطهر؛ بصيغة المجهول من التطهير، أو بصيغة المعروف من الطهارة، والهاء على الأول مفتوحة وعلى الثاني مضمومة، وهو وإن كان خبرا صورة لكنه أمر معنى، لما في ((النهاية)) : إن أخبارالمجتهد يجري مجرى إخبار الشارع في اقتضاء الوجوب بل هو آكد من الأمر، فالمعنى يجب أن يطهر الأشياء المذكورة من النجاسات المذكورة، ويحتمل أن يكون الخبر على معناه، ويكون المقصود الاخبار عما يطهر به الأشياء، وكيفية تطهيره شرعا. (2) قوله: بدن المصلي؛ المراد بالبدن هاهنا الجسد، فإنه صرح في ((المغرب)) و ((مجمع البحار وغيرهما أن البدن بفتحتين اسم لما سوى الرأس والأطراف والجسد اسم للمجموع، وفي إضافته إلى المصلي إشارة إلى أن شرعية التطهير من النجاسات إنما هي لأداء الصلاة وما في حكمها، وإلى أن الواجب إنما هو التطهير لمن يريد الصلاة، فأما خارج الصلاة فالتطهير ليس بفرض، فإنه يجوز لبس الثوب النجس في غير الصلاة إلا إذا زادت النجاسة على قدر الدرهم، وله ثوب طاهر كما صرح به في ((القينة)) ، وفي المقام تفصيل ذكرناه في شرح باب شروط الصلاة من ((السعاية)) ، فإن قلت: ما ذكره المصنف هاهنا يغني عن قوله في باب شروط الصلاة: هي تطهير بدن المصلى من حدث وخبث وثوبه ومكانه فما وجه التكرار، قلت: لا غناء ولا تكرار، فإن المقصود هناك بيان أن طهارة البدن وغيره من الشرائط للصلاة، والغرض هاهنا مجرد وجوب تطهير البدن وغيره على المصلي مع قطع النظر عن أن

يكون فرضا أو سنة شرطا، أو ركنا أو نقول: المقصود هاهنا مجرد الإخبار عن كيفية التطهير وما يطهر به، والمقصود هناك خصوص كونه شرطا، أو نقول: المراد بالمصلي هاهنا المسلم لا من يريد الصلاة، وتخصيصه بالذكر؛ لعدم كون الكافر مكلفا بالفروع، لا سيما بتطهير الثياب والأبدان والأمكنة من النجاسات، أو لان المهتم بالشان هو ذكر الاحكام المتعلقة بالمسلم والكافر تبع له.

Mas'alah: How is visible impurity removed from the body, garment, and place of prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 580

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Purifying Impurities > Purification of the Body from Impurity

] وثوبه ومكانه [(1)] عن نجس [(2)] مرئي(3) بزوال عينه [(4)] (5) ، وإن بقي أثر يشق زواله بالماء[(6) (1) قوله: وثوبه ومكانه؛ ذكر في ((الهداية)) وغيرها: إن وجوب تطهير الثياب للمصلى يثبت بقوله تعالى: {وثيابكم فطهر} تطهير البدن والمكان، وجوبه ثابت بدلالة النص، وفيه ما فيه، فإن وجوب تطهير البدن والمكان أيضا دلت عليه نصوص نبوية بعبارتها كما بسطناها في ((السعاية)) فلا حاجة إلى إثباته بالدلالة. (2) قوله: عن نجس؛ هو بفتح الجيم بمعنى عين النجاسة، وهو على ضربين: مرئية وغير مرئية، فالأول ما يبقى متجسدة ومنجمدة بعد الجفاف كالدم والغائط والمني، والثاني ما ليس كذلك؛ كالبول كذا في ((العناية)) ، وقيل: المرئي ما له جرم، وغير المرئي ما لا جرم له سواء كان له لون أم لا. (3) في س: موئي. (4) قوله: بزوال عينه؛ إي ذاته؛ لأن النجاسة حلت المحل، باعتبار العين، فتزول بزواله، وإن بقى أثر يشق؛ أي تكون إزالته محتاجة إلى حرج وكلفة، فإان الحرج

مرفوع بالنصوص، فلو صبغ اليد بالحناء النجس فيطهر اليد بالغسل، وإن لم يزل اللون، صرح به في ((الخلاصة)) ، وفي ((الذخيرة)) ، وفسروا المشقة بأن يحتاج إلى أمر آخر غير الماء كالأشنان والصابون، وفسروا الاثر بالرائحة واللون، فلو صبغ الثوب بالنيل النجس وغسله ثلاث مرات يطهر، وأما الطعم فلا بد من زواله؛ لأن بقاء الطعم يدل على بقاء العين، كذا قال البرجندي، وفي الاكتفاء بذكر زوال العين إشارة إلى أنه لا يشترط في التطهير من المرئي عدد ولا غسل بعد زوال العين. (5) لأن تنجس ذلك الشيء لاتصال النجاسة به، فازالتها ولو بغسله واحدة تطهير له، وقال أبو جعفر: يغسل بعد زوال العين مرة أو مرتين، وقيل ثلاثا. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 236) . (6) قوله: بالماء؛ أي إذا كان طاهرا، فإن النجس لا يثبت وصف الطهارة، وهذا ظاهر ولظهوره لم يذكره فلو كان الماء مستعملا كفى في إزالة النجاسات على المفتى به.

Mas'alah: Can visible impurity be removed with any pure liquid other than water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 581

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Purifying Impurities > Purification of the Body from Impurity

قوله: بالماء] (2) : متعلق بقوله: بزوال عينه، (وبكل مائع [(3)] طاهر مزيل كخل ونحوه[(4) (1) ولو مستعملا، به يفتى خلافا لمحمد – رضي الله عنه –. كما في ((الدر المختار)) (1: 205) . (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. وفي ص زيادة: بالماء. (3) قوله: وبكل مائع؛ أي سائل، من ماع الماء يميع: إذا سال على وجه الأرض؛ أي يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجاسة مرئية بأن يزول عينها

بكل سائل طاهر في نفسه، مزيل للنجاسة كالخل وماء الورد وغيرهما من المياه المقيدة، واحترز بالسائل عن الذي ليس كذلك كالثلج والبرد، وقيل: الذوبان والسيلان، فإنه لا تحصل الطهارة بهما؛ لعدم حصول إزالة النجاسة بهما، واحترز بقيد الطاهر عن النجس كبول ما يؤكل لحمه على رأي أبي حنيفة وأبي يوسف، فإنه منجس، فكيف يكون مطهرا، ومنهم من حذف هذا القيد؛ بناء على أن السائل النجس يزيل النجاسة الأولى وتبقى نجاسته حاصلة به، وتظهر ثمرته في الحلف وغيره، مثلا إذا كان الثوب نجسا بالدم فإزالة ببول مأكول اللحم، وحلف أن ثوبه ليست فيه نجاسة الدم لم يحنث، واحترز بقيد المزيل عما ليس كذلك بأن لا ينعصر بالعصر ولا تسيل أجزاء النجاسة به، كلبن وزيت ونحوهما مما فيه دسومة أو لزوجة، وهذا كله عند أبي يوسف وأبي حنيفة، وعن أبي يوسف: إنه يطهر الثوب والمكان بكل مائع دون البدن، فإنه لا يطهر إلا بالماء، وعند محمد رح وزفر رح والشافعي رح لا تحصل الطهارة مطلقا إلا بالماء، دون المائعات كذا في ((الهداية)) ، ولكل من هذه الأقوال دلائل مبسوطة في حواشي ((الهداية)) . (4) قوله: ونحوه؛ بالكسر؛ أي ومثل الخل في إزالة النجاسة حتى الريق، وعلى هذا فرعوا طهارة ثدي المرأة إذا قاء عليه الولد ثم رضع حتى زال القيء، وكذا إذا لحس أصبعه من نجاسة حتى ذهب الأثر، أو شرب خمرا ثم تردد ريقه في الفم مرارا طهرت أصبعه وفمه. كذا في ((البحر الرائق)) .

[

Mas'alah: How is a khuff purified from dry and wet impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 584

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Purifying Impurities > Purification of Smooth Surfaces and Khuffs

إلى عدم القطران(1)، ثم وثم هكذا. وخفه [(2)] عن ذي جرم جف بالدلك بالأرض وجوزه أبو(3) يوسف – رضي الله عنه – في رطبة): أي في رطب ذي جرم، (إذا بالغ، وبه يفتى [(4)] (5) ، وعما لا جرم له بالغسل فقط): أي يطهر (1) في ف و م: قطرات. (2) قوله: وخفه؛ ذكر في ((الذخيرة)) وغيرها: إنه إذا أصابت النجاسة خفا أو نعلا فإن لم يكن لها جرم كالبول والخمر فلا بد من الغسل رطبا كان أو يابسا، وحكى عن الفضلي أبى بكر محمد بن الفضل أنه إذا أصابه بول أو خمر ثم مشى على التراب أو الرمل حتى لزق به التراب وجف يكفي فيه المسح، وإن كان لها جرم كالعذرة والدم، فإن كانت رطبة لا تطهر إلا بالغسل، وعن أبي يوسف إذا مسحه بالتراب ثم مسحه تطهر، وإن كانت يابسة يطهر بالمسح على الأرض، وفيه خلاف محمد، فإنه لا طهارة عنده إلا بالغسل عليه، والحديث حجة عليه، وهو قوله صلى الله عليه وسلم: ((إذا جاء أحدكم المسجد فلينظر فإن رأى في نعليه قذرا أو أذى فليمسحه وليصل فيهما)) ، أخرجه أبو داود، وهذا لفظه، وابن حبان والحاكم واسحق بن راهويه وأبو يعلي وغيرهم، وقد فصلت هذه المسألة مع تفاريعها ودلائلها في رسالتي: ((غاية المقال فيما يتعلق بالنعال)) ، وتعليقاتي عليها المسماة بـ ((ظفر الأنفال)) . (3) في م: أبي. (4) قوله: وبه يفتى؛ لأن فيه تيسيرا، وإطلاق الحديث المذكور يؤيده، فإن قلت: إطلاقه شامل لغير ذي جرم أيضا فما بالهم لم يجوزوا فيه إلا الغسل، قلت: الذي لا جرم له خرج بإشارة تعليله صلى الله عليه وسلم، فإن التراب لها طهور؛ أي مزيل للنجاسة، فإنا نعلم يقينا أن النعل والخف إذا شرب البول

أو الخمر لا يزيله المسح بالأرض، ولا يخرجه من أجزاء الجلد. (5) وعليه الأكثر، وفي ((النهاية)) : وعليه الفتوى. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 244) .

Mas'alah: Does dividing or gifting a portion of wheat that was urinated on purify the remainder?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 598

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Purifying Impurities > Purification of Impure Liquids and Solids by Transformation

(كحنطة بال عليها حمر [(1)] تدوسها فقسم(2)، أو وهب(3) بعضها، فيطهر ما بقي)، اعلم أنه إذا وهب(4) بعضها، أو قسمت الحنطة يكون كل واحد من القسمين طاهرا، إذ يحتمل كل واحد من القسمين أن يكون النجاسة في الآخر، فاعتبر [(5)] هذا الاحتمال في الطهارة؛ لمكان الضرورة.

BAB 23

باب فرائض الوضوء

The Chapter on the Obligations of Ablution

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the Hanafi refutations of the hadith argument for order in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 298

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Obligations of Ablution > Order (Tartib) in Wudu

مرتبا، فيفرض الترتيب[(1) (1) قوله: فيفرض الترتيب؛ حاصله أن النبي عليه السلام توضأ مرة مرة؛ أي غسل أعضاءه فيه مرة مرة، وقال: هذا؛ أي الذي فعلته، لا يقبل الله الصلاة إلا به، فحصر قبول الصلاة في مثل وضوئه، وقد كان وضوءه ذلك مرتبا فيعلم منه أنه لا يقبل الله صلاة إلا بالوضوء المرتب، وما شأنه كذلك لا يكون إلا فرضا، فيكون الترتيب فرضا، ويرد هذا الاستدلال بوجوه: منها: إن الحديث بجميع طرقه ضعيف، لا يصلح للاحتجاج به على افتراض شيء. ومنها: إنه بعد صحته هو من أخبار الآحاد التي لا تثبت الافتراض. ومنها: إن دعوى أن ذلك الوضوء كان مرتبا دعوى من غير بينة، فإنه لم يرد في طريق من طرق الحديث المذكور ذلك، وليس في كتب الحديث، وما نقلوه في كتبهم أنه توضأ مرتبا وقال: هذا وضوء لا يقبل الله صلاة إلا به، وقد صرح الحافظ ابن حجر في ((تخريج أحاديث الرافعي)) وغيره: إنه لا أصل له. ومنها: ما ظهر للشارح، وحاصله أنا سلمنا أن وضوءه ذلك كان مرتبا، لكنا نقول: الإشارة بهذا يرجع إلى المرة فقط لا إلى غيره، وذلك لأن وضوءه صلى الله عليه وسلم ذلك لا يخلو إما أن يكون ابتداء الأركان فيه من اليمين أو من اليسار، وكذلك لا يخلو إما أن يكون بالموالاة أو بتركها، فقوله هذا إن كان إشارة إلى ذلك الوضوء بجميع أوصافه تلزم فرضية الموالاة أو عدمها، وفرضيته التيامن أو التياسر، وهو خلاف مذهبهم أيضا، وإن لم يكن إشارة إلى الوضوء بجميع أوصافه لم يدل على افتراض الترتيب، ودعوى أن المشار إليه هو وصف الترتيب لا

غيره لم يدل عليها دليل.

.(1)[

BAB 24

باب سنن الوضوء وآدابه

The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Ablution

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on wiping the neck during wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 306

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Ablution > Wiping the Head and Ears

ومسح الرقبة [(3)] (4))؛ [لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - مسح عليها(5) (1) لم يرد هذا الحديث بهذا اللفظ في كتب الحديث كما صرح مخرجي أحاديث ((الهداية)) ، كما في ((نصب الراية)) (1: 34) ، و ((الدراية)) (1: 28) ، و ((البناية)) (1: 187) ، وإنما ورد عن عائشة - رضي الله عنه - قالت: ((إن كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ليحب التيمن في طهوره إذا تطهر، وفي ترجله إذا ترجل، وفي انتعاله إذا انتعل)) في ((صحيح البخاري)) (1: 165) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 226) ، واللفظ له، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 91) ، و ((صحيح ابن حبان)) (1: 271) ، وغيرها، وتمام الكلام في معنى الحديث، وتنعل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في ((غاية المقال فيما يتعلق بالنعال)) للكنوي وحاشيتها ((ظفر الأنفال على حواشي غاية المقال)) له أيضا. (2) انتهى من ((الهداية)) (1: 13) . (3) قوله: مسح عليها؛ أخرجه أبو داود والبزار والطحاوي وغيرهم، وقد بسطنا الكلام في هذا البحث في رسالتي: ((تحفة الطلبة في مسح الرقبة)) وتعليقاتها المسماة بـ ((تحفة الكملة)) . (4) جمهور الحنفية قالوا أن مسح الرقبة مستحب، كما في ((تحفة الطلبة)) (36) ، ومنهم من قال أنه: سنة، كالشرنبلالي في ((المراقي)) (ص110) ، و ((الوشاح على نور الإيضاح)) (ص49) ، وإليه يميل الكاشغري في ((منية المصلي وغنية المبتدي)) (ص6-7) . (5) وقد ورد في ذلك آثار يعضد بعضها بعضا تفيد استحباب مسح الرقبة: منها: ما

رواه طلحة بن مصرف عن أبيه عن جده: ((رأيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يمسح رأسه مرة واحدة حتى بلغ القذال)) ، وفي رواية: ((أول القفا)) في ((مسند أحمد)) (3: 481) ، و ((سنن أبي داود)) (1: 32) ، و ((شرح معاني الآثار)) (1: 30) ، و ((المعجم الكبير)) (19: 18) ، و ((السنن الكبير للبيهقي)) (1: 60) ، و ((تاريخ بغداد)) (6: 169) ، وقد أثبت المجد ابن تيمية بهذا الحديث مسح الرقبة. والقذال: هو جماع مؤخر الرأس. كما في ((اللسان)) (5: 3561) . ومنها: ((مسح الرقبة أمان من الغل يوم القيامة)) قال العراقي في ((تخريج أحاديث الإحياء)) (1: 159) : سند ضعيف. وقال القاري في ((الأسرار المرفوعة في الأخبار الموضوعة)) (ص434) : سنده ضعيف، والضعيف يعمل به في فضائل الأعمال، ولذا قال أئمتنا: أنه مستحب، أو سنة. وتمام الكلام على الأحاديث في مسح الرقبة في ((تحفة الطلبة في تحقيق مسح الرقبة)) للكنوي، وحاشيتها ((تحفة الكملة على حواشي تحفة الطلبة)) .

(.(1)[

BAB 25

باب مدة المسح

The Chapter on the Duration of Wiping

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the duration of wiping for a resident and a traveler?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 497

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on the Duration of Wiping > Duration for Resident vs. Traveler

(ومدته للمقيم [(1)] يوم وليلة [(2)] (3) ، وللمسافر [(4)] ثلاثة أيام ولياليها من حين الحدث[(5) (1) قوله: للمقيم ...الخ قال في ((النهاية)) : ذكر في ((الأسرار)) قال عامة العلماء مدة المسح مقدرة، وقال مالك: غير مقدرة، ذكره من غير فصل بين المقيم والمسافر كما ترى، وقال شيخ الإسلام في ((مبسوطه)) قال مالك: إن مدة المسح في حق المسافر غير مؤقت بل يمسح كما شاء إذا لبسهما على الطهارة، وجعل هذا القول الإمام السرخسي قول الحسن البصري قال: وكان الحسن البصري يقول: المسح مؤبد للمسافر، واحتج من ادعى التأبيد للمسافر، واحتج من ادعى التأبيد للمسافر بحديث رجل قال: ((يا رسول الله؛ أمسح يوما؟ قال: نعم، قال: فقلت: يومين؟ قال: نعم، حتى انتهيت إلى سبعة أيام، فقال: إذا كنت في سفر فامسح ما بدا لك)) ، وتأويله عندنا أن مراد النبي صلى الله عليه وآله وسلم بيان أن المسح مؤبد غير منسوخ. انتهى. (2) قوله: وليلة؛ أي مع ليلة، ولم يقل: وليلة إشعارا بأن الليلة أعم من الليلة المتقدمة والمتأخرة، فلو لبس الخف وقت طلوع الشمس يوم الجمعة مثلا جاز له المسح إلى طلوع الشمس يوم السبت، مع أن الليلة في هذه الصورة ليست ليلة ذلك اليوم، فإن ليلة اليوم شرعا هي المتقدمة عليه، ولعلك تتقطن من هاهنا أن قوله في بيان مدة المسافر: ولياليها، الإضافة فيه لأدنى ملابسة، والمراد الليالي التي تؤخذ مع تلك الأيام سواء كانت متقدمة عليها أو متأخرة عن بعضها. (3) في س: وليلية. (4) قوله: وللمسافر؛ يستثنى منه، وكذا من

قرنيه صاحب الجرح السائل، فإنه يجوز له المسح ما لم يخرج الوقت لا بعده، وإن بقيت هذه المدة، كما في ((خلاصة الفتاوى)) . (5) قوله: من حين الحدث؛ أي مبدأ هذه المدة اعتبارها من وقت الحدث؛ أي الحدث الأول الذي يلحق بعد اللبس، وهذا قول الجمهور، وفي رواية عن أحمد من حين يمسح بعد الحدث، وعن الحسن البصري من حين اللبس، فمن توضأ عند طلوع الفجر ولبس الخف وأحدث بعد طلوع الشمس فتوضأ ومسح بعد الزوال فعلى قول الجمهور يجوز له المسح إلى طلوع الشمس من اليوم الثاني، وإلى طلوع الفجر عند أحمد، وإلى زوال اليوم الثاني عند الحسن، والبسط في دلائل المذاهب مفوض إلى ((السعاية)) .

([

BAB 27

باب الاستنجاء

The Chapter on Istinja

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition and ruling of istinja in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 598

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Istinja > Definition and Ruling of Istinja

فصل(6) (و(7) الاستنجاء[(8) (1) قوله: حمر؛ بضمتين: جمع الحمار، خصه بالذكر؛ لكون بوله نجسا مغلظا اتفاقا، فيعلم بحكمه حكم غيره بالطريق الأولى. (2) في ص و ف و م: فغسل. قال ابن نجيم في ((الأشباه والنظائر)) (ص193) : وذكر بعضهم أن قسمة المثلى من المطهرات، فلو تنجس بر فقسم طهر، وفي التحقيق لا يطهر وإنما جاز لكل الانتفاع بالشك فيها حتى لو جمع عادت. وينظر: ((نهاية المراد)) (ص343) . (3) في ف و م: ذهب. (4) في ف و م: ذهب. (5) قوله: فاعتبر ذلك؛ لأن الطهارة كانت ثابتة يقينا في المجموع، وثبت ضدها؛ أي النجاسة أيضا يقينا في محل مجهول، فإذا قسم ذلك المجموع وقع الشك في بقاء ذلك الضد في كل قسم؛ لاحتمال ذهابه في الآخر، فوجب العمل بما كان ثابتا بيقين للكل. (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (7) سقطت من أ و ج. (8) قوله: الاستنجاء؛ هو لغة عبارة عن مسح موضع النجود، وهو ما يخرج من البطن، وشرعا: يستعمل في إزالة نجس عن أحد السبيلين بالحجر أو الماء. الجملة وصف لثوب وكان ينبغي ان يقول ظهرت بضم النون وضم الدال وتشديد الواو الرطوبة بكسر السين المهملة والقاف بينهما راء مهملة ساكنة معرب سركين اي نسي صاحبه الطرف النجس حتى يغسل بعينه يقال واس الشيء برجله اي ضربه بها ووطيه وكذا اي اختلط بغيرها او بيع بعضها او اكل فان الحكم بنجاسة الكل غير صحيح وبنجاسة احد الاقسام لا على التعيين مؤد الى التكليف بما ليس في وضعه مبتدأ خبره

قوله سنة

Mas'alah: Is istinja required for sleep and passing wind?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 599

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Istinja > Istinja in Relation to Wudu

](1) من كل حدث): أي خارج من أحد السبيلين، (غير النوم [(2)] ، والريح)(3) ، فإن قلت: إن قيد الحدث بالخارج من أحد السبيلين، فاستثناء النوم مستدرك، وإن لم يقيد به، ففي كل حدث غير النوم والريح يكون الاستنجاء سنة، فيسن(4) في الفصد ونحوه، وليس كذلك [(5)] . (1) الاستنجاء: طلب طهارة القبل والدبر ممايخرج منالبطن بالتراب أوالماء، وهو من النجو، والنجوة: الارتفاع من الأرض. كذا في ((طلبة الطلبة)) (ص10) . (2) قوله: غير النوم والريح؛ فإن بخروج الريح لا يكون على السبيل شيء، فلا يسن الاستنجاء منه، بل هو بدعة كما في ((المجتبى)) ، والنوم في نفسه ليس بحدث ولا نجس، وإنما جعل حدثا لإقامته مقام الحدث؛ لاحتمال خروج الحدث فيه، فلا حدث هناك فلا إزالة. (3) أي ونحوها من الفصد والإغماء والجنون والسكر مما ليس له جرم خارج من أحدهما كالريح، أو ليس مما خرج من أحد السبيلين كالباقي، فإن الاستنجاء منها بدعة. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 266) . (4) في ف: وسن، وفي م: يسن. (5) قوله: وليس كذلك؛ فإن المسنون إنما هو إزالة ما على السبيلين لا غير.

Mas'alah: Why is sleep considered a cause for istinja despite not being a real hadath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 600

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Istinja > Istibra' (Ensuring Urine Has Stopped)

قلت [(1)] (2) : قيد(3) الحدث بالخارج من أحد السبيلين، واستثناء النوم غير مستدرك؛ لأنه من هذا القبيل؛ لأن النوم إنما ينقض؛ لأن فيه مظنة الخروج من السبيلين. (1) قوله: قلت؛ حاصله أنا نختار الشق الأول وندفع استدراك استثناء النوم، بأن المراد بالحدث أعم من الحقيقي والتقديري، والنوم وإن لم يكن حدثا حقيقة، لكنه حدث تقديرا، فيدخل النوم في الحدث، ويصح استثناؤه. (2) حاصله إنا نختار الشق الأول وندفع استثناء النوم بأن المراد بالحدث أعم من الحقيقي والتقديري والنوم وإن لم يكن حدثا حقيقة لكنه حدث تقديرا، فيدخل النوم في الحدث، ويصح استثناؤه. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 142) . (3) في أ و ص: يقيد، وفي ب: نقيد، وفي ف: تقيد.

Mas'alah: What is the ruling on using stones for istinja and is there a specific number?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 601

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Istinja > Number of Stones and Odd Numbers

(بنحو حجر [(1)] يمسحه حتى ينقيه بلا عدد سنة [(2)] (3)): أي ليس فيه عدد مسنون [(4)] عندنا، خلافا للشافعي(5) – رضي الله عنه –، (يدبر[(6)] (1) قوله: بنحو حجر؛ متعلق بالاستنجاء، والمراد به الحجر وما يكون في معناه، في كونه منقيا

ومنشفا وقالعا كمدر وتراب وخرقة ثوب، وخشب وآجر، وغير ذلك. (2) قوله: سنة؛ أي مؤكدة؛ لثبوت مواظبة النبي صلى الله عليه وآله وسلم بروايات كثيرة مروية في السنن الأربعة والصحيحين وغيرها، كما بسطها العيني والزيلعي وغيرهما من شراح ((الهداية)) . (3) بل مستحب؛ جمعا بين الأدلة، كما في ((الدر المختار)) (1: 225) . (4) قوله: أي ليس فيه عدد مسنون، يشير إلى أن قوله: بلا عدد متعلق بقوله: سنة، يعني عندنا نفس الاستنجائ سنة مؤكدة من غير عدد، حتى إذا حصلت التنقية بواحدة كفى، نعم هو مستحب، وسندنا في ذلك حديث: ((من استجمر ـ أي استنجى ـ فليوتر، فمن فعل فقد أحسن، ومن لا فلا حرج)) ، أخرجه أبو داود وابن ماجه وأحمد والبيهقي وغيرهم، وعند الشافعي التثليث سنة، وهو الحق؛ لدلالة أكثر الأحاديث عليه، كحديث: ((كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمر بثلاثة أحجار)) ، أخرجه النسائي وابن ماجه وأبو داود وابن حبان وغيرهم، وكحديث: ((وليستنج بثلاثة أحجار)) ، أخرجه البيهقي والدارقطني، وفي الباب أخبار كثيرة. (5) ينظر: ((الزبد)) وشرحها ((مواهب الصمد)) (ص24) . (6) قوله: يدبر؛ جملة مستأنفة، بيان لما هو الأفضل من كيفية الاستنجاء، وهذا في الاستنجاء من الغائط، وذكر الزاهدي كيفيته من البول: أن يأخذه بشماله ويكره على جدار أو حجر أو مدر، وذكر الشرنبلالي أنه يلزم الرجل الاستبراء حتى يزول أثر البول ويطمئن قلبه أي بنحو مشي أو تنحنح أو غير ذلك، وفي ((المقدمة الغزنوية)) : تفعل المرأة كما يفعل الرجل، إلا أنه لا استبراء عليها، بل كما فرغت من البول أو الغائط تصبر ساعة لطيفة ثم تمسح قبلها ودبرها بالماء ثم تستنجي بالأحجار.

BAB 29

باب إزالة النجاسة

The Chapter on Removal of Impurities

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on dipping the hand into a vessel when there is impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 276

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Purification of Vessels and Built-in Tanks

] على ما إذا كان الإناء صغيرا، أو كبيرا ومعه إناء صغير. أما إذا كان الإناء كبيرا، وليس معه إناء صغير، يحمل على الإدخال بطريق المبالغة(1)، وكل ذلك إذا لم يعلم على يده نجاسة(2)، أما إذا علم فإزالة النجاسة [(3)] على وجه لا يفضي إلى تنجيس الإناء أو غيره فرض. (

Mas'alah: How is a khuff purified from non-visible impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 585

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Purification of Leather Items (Khuff, Sandal)

الخف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط.

Mas'alah: What is the ruling on purifying semen from clothing and body?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 585

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Purification of Semen by Rubbing

(وعن المني [(1)] بغسله(2)) سواء كان رطبا أو يابسا، (أو فرك يابسه [(3)]

[(4)]) هذا إذا كان رأس الذكر طاهرا بأن بال [(5)] ولم يتجاوز البول عن رأس مخرجه، أو تجاوز (1) قوله: وعن المني؛ هذا العطف لا يخلو عن إشكال، فإن ظاهره يقتضي أنه معطوف على قوله: عن ذي جرم، أو على قوله: عما لا جرم له، ويرد عليه: إنه لا اختصاص لما ذكره في الخف ونحوه، فالحكم يعم الثوب والبدن، فالصحيح أنه عطف على قوله: عن نجس مرئي، ولو قدم هذه المسألة على مسألة الخف لكان أولى. (2) في س: يغسله. (3) قوله: أو فرك يابسه؛ لحديث عائشة: ((كنت أغسل الجنابة أي المني من ثوب النبي صلى الله عليه وسلم)) ، أخرجه مسلم وأصحاب السنن، وقالت أيضا: ((كنت أفرك المني من ثوبه صلى الله عليه وسلم)) ، أخرجه مسلم وغيره، وفي رواية الدارقطني والبيهقي: ((كنت أغسل المني من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا كان رطبا، وأفركه إذا كان يابسا)) ، وفي الباب أخبار وآثار كثيرة، موضع بسطها هو ((السعاية)) . (4) قوله: يابسه؛ سواء كان مني الرجل أو مني المرأة، وعلى الأول سواء كان رقيقا لمرض أو غليظا، وكذا الحكم في مني جميع الحيوانات، وهذا هو المعتمد على ما في ((الدر المختار)) وحواشيه وفيه اختلاف كثير. (5) قوله: بأن بال... الخ؛ فإن لم يكن رأس الذكر طاهر فمنيه لا يطهر بالفرك؛ لاختلاطه بنجس غيره، وطهارة المني بالفرك إنما ثبتت بالآثار على خلاف القياس، فلا يتعدى إلى غيره، فإن قلت: المني يكون مخلوطا بالمذي، فإن الرجل يمذي ثم يمني، ومن المعلوم أن المذي لا يطهر بالفرك، فكيف يطهر المني المخلوط به، قلت: لما حكم الشارع بطهارة محل المني بالفرك، علم أنه عفى عما يختلط به من المذي للضرورة، ولا كذلك غيره من النجاسات.

Mas'alah: Does rubbing (fark) purify the body from semen according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 586

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Purification of Semen by Rubbing

واستنجى(1)، ولا فرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية، وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، لا يطهر البدن بالفرك [(2)] . (1) فإن لم يكن رأس الذكر طاهرا فمنيه لا يطهر بالفرك؛ لاختلاطه بنجس غيره، وطهارة المني بالفرك إنما تثبت بالآثارعلى خلاف القياس، فلا يتعدى إلى غيره، أما عن إمكان اختلاطه بالمذي، وأن المذي لا يطهر بالفرك، فإن الشارع لما حكم بطهارة محل المني بالفرك علم أنه عفي عما يختلط به من المذي للضرورة، ولا كذلك غيره من النجاسات. كذا في ((عمدة الرعاية)) (1: 138) . (2) قوله: لا يطهر البدن بالفرك؛ بناء على أن حرارة البدن جاذبة له، فلا يزيله عنه إلا الماء وجوابه: إن ذلك القدر معفو عنه تيسيرا وضرورة، كما عفي عن القدر المنجذب في مسام الثوب.

Mas'alah: How are smooth objects like a sword and a mat purified from impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 587

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Purification of Smooth and Non-Absorbent Surfaces

(والسيف [(1)] ونحوه بالمسح(2)، والبساط يجري الماء عليه ليلة [(3)] (4) ، والأرض والآجر [(5)] (6) المفروش بالليس،[(7)] (1) قوله: والسيف؛ أي يطهر السيف ونحوه من صيقل لا مسام له، كمرآة وظفرة وعظم وزجاج وغيرها، بمسحه

على شيء طاهر يزول به أثر النجاسة، سواء كانت رطبة أو يابسة، من غير حاجة إلى الغسل؛ لأن هذه الأشياء لا تنشرب النجاسة، وما على ظاهرها يزول بالمسح. (2) أي يطهر السيف الصقيل ونحوه في الصقالة وعدم المسام، سواء كان النجس رطبا أو يابسا بالمسح؛ لأن الغسل يفسده، وفيه خلاف محمد. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 245) . (3) قوله: يجري الماء عليه ليلة؛ قال الشارح الهروي: هذا موافق لما في)) الظهيرية)) و ((الخلاصة)) ، و ((خزانه المفتيين)) ، وفي ((الكافي)) : يوما وليلة، والظاهر أنه المراد بليلة؛ أي مع يومها، وفي العبارة إشارة إلى أنه لا بد من الجريان. (4) أي يطهر البساط الكبير الذي لا يمكن عصره بجري الماء عليه قدر ليلة أو يوم؛ لأن يظن زوال النجاسة منه، والتقدير بالليلة لقطع الوسوسة. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 245) . (5) قوله: والآجر؛ بمد الهمزة، وضم الجيم، وتشديد الراء المهملة، بالفارسية: خشت، وإنما قيده بالمفروش؛ أي على الأرض؛ لأنه إذا لم يكن مفروشا بل مثبتا ينقل ويحول لا يكون في حكم الأرض، فلا يطهر بالجفاف، ولذا قيدوا طهارة الشجر ونحوه مما يتصل بالأرض اتصال قرار بكونه قائما في الأرض، فإن المقطوع ليس له حكمه. (6) الآجر: وهو طبيخ الطين، وهو الذين يبنى به، فارسي معرب. كما في ((تاج العروس)) (10: 29) . (7) قوله: باليبس؛ لما يدل عليه حديث أبي داود وغيره عن ابن عمر رضي الله عنهم: كانت الكلاب على عهد رسول الله ص تبول وتقبل وتدبر في المسجد، فلم يكونوا يرشون شيئا من ذلك، ويؤيده قول أبي جعفر محمد بن علي: زكاة الارض يبسها، أخرجه ابن أبي شيبة، وفي الباب أخبار وآثار أخر أيضا.

Mas'alah: Can prayer be performed on a purified surface that still has a trace of impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 588

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Ruling on Traces of Impurity After Purification

] وذهاب الأثر للصلاة لا للتيمم): أي يجوز الصلاة عليهما، ولا يجوز التيمم [(1)] بهما،

Mas'alah: How are a reed screen, trees, and standing grass purified from impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 588

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Purification of the Ground and Fixed Objects

(وكذا الخص) في ((المغرب)) (2) : هو بيت من قصب(3)، والمراد هنا السترة التي تكون على السطوح من القصب، (وشجر وكلأ قائم في الأرض لو تنجس، ثم جف طهر(4)، هو المختار، وما قطع منهما [(5)] يغسله لا غير(6)) . (1) قوله: ولا يجوز التيمم؛ لأن طهارة ما يتيمم به ثبتت بنص الكتاب، فلا تتأدى بما ثبت بأخبار الآحاد. كذا في ((الهداية)) . (2) المغرب في غريب ألفاظ الفقهاء)) لناصر بن أبي المكارم عبد السيد بن علي المطرزي الخوارزمي الحنفي، أبو الفتح، والمطرزي: بضم الميم، وفتح الطاء المهلمة، وتشديد الراء وكسرها، وبعدها زاي، هذه النسبة إلى من يطرز الثياب ويرقهما، ومن مؤلفاته: ((شرح المقامات للحريري)) ، و ((مختصر إصلاح المنطق)) ، (538–610هـ) . ((وفيات)) (5: 369–371) . ((مرآة الجنان)) (4: 20–21) . ((معجم الأدباء)) (19:

212–213) . ((الجوهر المضية)) (3: 528–529) . ((أبجد العلوم)) (3: 11) . ((الأعلام)) (8: 311) . (3) انتهى من ((المغرب)) (ص146) . (4) سقطت من ص و م، وفي ب و س: يطهر. أي يطهر بالجفاف وذهاب الأثر؛ لأنه متصل بالأرض، فأخذ حكمها. كما في ((شرح الوقاية)) (ق19/ب) لابن ملك. (5) قوله: وما قطع منهما؛ أي الشجر والكلأ إذا قطع من الأرض وانفصل لا يطهر إلا بالغسل لا غير؛ لأن طهارة الأرض باليبس ثبتت على خلاف قياس، فلا تتعدى إلى غيره، وغير ما هو متصل به. (6) في م: غيره. وهذا لأن طهارة الأرض باليبس ثبتت على خلاف قياس فلا تتعدى إلى غيره وغير ما هو متصل بها. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 139) .

Mas'alah: What is the ruling on praying on a garment with a lining and on water that has flowed over impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 594

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Ruling on Impurity on the Body and Clothing for Prayer

ويصلي على ثوب بطانته[(6) (1) قوله: مثل رؤوس الإبر؛ بكسر الهمزة، وفتح الباء الموحدة، جمع الإبرة وهي: المخيط الذي ينظم فيه الخيط، ويخاط به الثوب، يقال له بالفارسية: سوزن، والتقييد بالرأس يفيد أنه لو أصابه بقدر الجانب الآخر يلزم غسله، ومن المشائخ من قال: لا يعتبر الجانبان؛ دفعا للحرج. كذا في ((فتح القدير)) . (2) قوله: وماء ورد؛ مبتدأ خبره: نجس الثاني وهو بكسر الجيم، والأول بفتحها، ويجوز الكسر فيهما، يعني ما جرى على شيء نجس أو نجاسة نجس، كما

أن الماء الوارد عليه النجس نجس؛ لوجود الاختلاط بالنجاسة. (3) قوله: لا رمادا؛ أي رماد القذر ليس بنجس، وكذا ملح كان حمارا أو غيره من الحيوانات، فوقع في المملحة، فانقلب ملحا طاهر، بشرط أن لا يكون نجس العين، وذلك لأن انقلاب العين يزيل وصف النجاسة، فإن زوال الذات مستلزم لزوال الوصف. (4) المراد به العذرة والروث. كما في ((رد المحتار)) (1: 217) . (5) ينظر: ((التنبيه)) (1: 17) ، ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (1: 81) ، فإن عبارتها تدل على خلاف الشافعي في مسألة رماد القذر، ومسألة ملح كان حمارا؛ لأنه لا يطهر نجس العين عندهم إلا خمر تخللت وجلد نجس بالموت فيطهر بدبغه. (6) قوله: بطانته؛ بكسر الأول هو الطرف الداخل من الثوب، يعني إذا كان ذا وجهين أحدهما نجس ففرشه على الأرض وصلى على الطاهر جاز؛ لأنه بالانفصال صار في حكم الثوب الآخر، بخلاف ما إذا كان أحدهما مخيطا بالآخر، فإنه في حكم شيء واحد. قوله بكسر الدال المهملة المهملة بينهما خاء معجمة ما يوسع به القميص من الشعب بالكسر يك بالشت اي شبر طولا وشبر عرضا مبتدأ خبره ليس بشيء اي ليس بشيء معتدل به مانع من الصلاة بفتح القاف وكسر الذال المعجمة المراد به النجس كالسرقين اسم مفعول من التضريب اي مخيطا عطف على قوله على ثوب.

](1) نجس): أي إذا لم يكن الثوب مضربا(2). (وعلى طرف بساط طرف آخر منه نجس(3) يتحرك أحدهما بتحريك الآخر أو لا)، وإنما قال هذا احترازا عن قول من قال: إنما يجوز الصلاة على الطرف الآخر إذا لم يتحرك [(4)] أحد الطرفين بتحريك الآخر. (1) وهو الطرف الداخل من الثوب، يعني إذا كان ذا وجهين أحدهما نجس ففرشه على الأرض وصلى على الطاهر جاز؛ لأنه بالانفصال صار في حكم الآخر بخلاف ما إذا كان أحدهما مخيطا بالآخر، فإنهما في حكم شيء واحد.

كما في ((العمدة)) (1: 140) . (2) الثوب مضربا: أي مخطيا. كما في ((اللسان)) (4: 2570) . (3) سواء كان كبيرا أو صغيرا؛ لأنه بمنزلة الأرض، فيشترط فيه طهارة موضع الصلاة، فقيد الطرف اتفاقي. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 262) . (4) قوله: إذا لم يتحرك... الخ؛ فإنه إذا تحرك بأن كان صغيرا صار الطرفان في حكم واحد، فكأنه صلى على نجس، ومن لم يقيد به استند بأن البساط كالأرض فتشترط فيه طهارة مكان الصلاة فحسب، ولا يقدح فيه نجاسة الطرف الآخر.

(وفي ثوب ظهر فيه ندوة(1) ثوب رطب نجس(2) لف [(3)] فيه، لا كما يقطر شيء(4) لو عصر): أي ظهر [(5)] فيه الندوة بحيث لا يقطر الماء لو عصر، (أو وضع[(6) (1) ندوة: بلة. كما في ((مختار)) (ص653) . (2) العبارة في م: نجس رطب. (3) قوله: لف؛ ضمير الفعل المجهول إلى الثوب الأول الطاهر، وضمير فيه إلى الثوب الرطب النجس. (4) في ف: بشيء. (5) قوله: أي ظهر؛ إشارة إلى أن قوله: لا كما يقطر، متعلق بقوله: ظهر، وأن ضمير عصر راجع إلى الثوب الطاهر الملفوف، والحاصل أنه إذا لف ثوب طاهر في ثوب نجس مبتل، واكتسب الطاهر منه أثرا، فإن كان بحيث لو عصر تقاطر منه الماء حكم بنجاسته، ولا تجوز الصلاة فيه، وإن ظهرت بلتة ورطوبة فيه من غير أن يسل منه شيء فلا يكون نجسا، وهذا هو الذي ذكره كثير من المشائخ، وقال في ((الخلاصة)) : هو الأصح، وقيده في ((فتح القدير)) بما إذا لم ينبع من الطاهر شيء عند عصره، فقد يحصل بلى الثوب وعصره نبع رؤوس صغار ليست لها قوة السيلان، ثم ترجع إذا حل الثوب، ويبعد في مثله الحكم بالطهارة مع وجود المخالط حقيقة، ومن الفقهاء كصاحب البرهان، والشرنبلالي وغيرهما اعتبروا حال النجس فقالوا: إن كان بحيث

لو عصر قطر تنجس الطاهر سواء كان بهذه الحالة أو لا ،وإلا لا. (6) قوله: أو وضع؛ عطف: على ظهر؛ أي يصلي في ثوب وضع حال كونه رطبا بفتحتين على ما طين بصيغة مجهول من الطين، وهو مسح شيء بالطين، وهو التراب المخلوط بالماء بطين فيه سرقين؛ أي وضع الثوب على شيء كالجدار والسطح ونحوهما، وقد طين ذلك الشيء بطين نجس ويبس؛ أي كان ذلك الطين يابسا أو ما طين به يابسا، فإن وضع الرطب على اليابس لا يكتسب في الرطب به في نفسه صفة نجاسة إلا أثرا قد عفي عنه شرعا، بخلاف ما إذا كان الطين أو ما طين به رطبا، فإنه ينجس حينئذ ما وضع عليه رطبا، ويحتمل أن يكون ضميره إلى الثوب؛ أي يبس الثوب على ذلك الطين، لكن يشترط فيه أن يكون الطين أيضا يابسا عند الوضع.

[

Mas'alah: What is the ruling on washing a part of a garment when the location of the impurity is forgotten?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 597

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Purification When the Location of Impurity is Unknown

رطبا على ما طين بطين فيه سرقين(1)، ويبس، أو تنجس طرف منه، فنسيه(2) وغسل طرفا آخر بلا تحر): أي لا يشترط [(3)] التحري في غسل طرف من الثوب. (1) السرقين: ما تدمل به الأرض، وقد سرقنها، وهو معرب، ويقال: السرجين. كما في ((اللسان)) (3: 1999) . (2) في ب: فنسبه. (3) قوله: أي

لا يشترط؛ أشار به إلى أن المقصود عدم اشتراط التحري لا اشتراط عدم التحري، والحاصل أنه إذا غسل طرفا من ثوب علم بيقين أن طرفا منه نجس، ولم يعلم به بعينه أو علم ثم نسيه من غير تحر؛ أي طلب غلبة ظن حكم بطهارة الكل لأن بغسل طرف حصل الشك في نجاسته كل طرف، فلا تثبت بالشك، ومنهم من قال: يجب عليه التحري، فإن غلب على ظنه شيء فذاك، وإلا فيغسل الكل، وفي هذا المقام أبحاث موضع بسطها ((السعاية)) .

Mas'alah: When does washing become obligatory for impurity exceeding the exit in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 606

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Removal of Impurities > Ruling on Small Amounts of Impurity

، ويجب الغسل(1) في نجس جاوز المخرج(2) أكثر من درهم)، هذا مذهب [(3)] (4) أبي حنيفة، وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو أن يكون ما تجاوز أكثر من قدر(5) درهم(6)، وعند محمد – رضي الله عنه – يعتبر [(7)] ما تجاوز(8) المخرج(9) مع موضع الاستنجاء(10). (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (2) لأن ما على المخرج ساقط شرعا، وإن كثير، ولهذا لا تكره الصلاة معه. كما في ((الدر المختار)) (1: 226) . (3) قوله: هذا مذهب... الخ؛ لما كان المسح بالحجر غير مزيل ومطهر وإنما هو منشف ومقلل، وقد ورد الشرع بكفايته في موضع الاستنجاء للضرورة، فيجب أن لا يكفي في نجاسة تجاوزت عنه؛ لأن الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها، بل يجب الغسل كما في سائر النجاسات الحقيقية، وهذا اتفاقي، وإنما الخلاف في تعيين المقدار المانع، فعندهما يعتبر ذلك ما وراء موضع

الاستنجاء بسقوط اعتبار ذلك الموضع، وعند محمد رح يدخل موضع الاستنجاء فيه. (4) في س: فذهب. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب. (6) لأن ما على المخرج إنما اكتفي منه بغي رالغسل للضرور، ولا ضرورة في المجاوز. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 273) ، وقولهما هو الصحيح، كما في ((رد المحتار)) (1: 226) . (7) قوله: يعتبر... الخ؛ فإن كان ما جاوزه أقل من درهم أو بقدره لكن يكون أكثر من قدر الدرهم إن ضم معه موضع الاستنجاء وجب غسله عند محمد لا عندهما. (8) في م: يتجاوز. (9) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (10) بناء على أن ما على المخرج في حكم الظاهر عنده، فلا يسقط اعتباره ويضم؛ لأنالعفو عنه لا يستلزم كونه من في حكم الباطن. كما في ((رد المحتار)) (1: 226) .

(ولا يستنجي بعظم، وروث(1)، وطعام(2)، ويمين [(3)] ، وكره(4) استقبال [(5)] القبلة واستدبارها في الخلاء) ولا يختلف هذا عندنا[(6) (1) لما روي عن أبي هريرة – رضي الله عنه – أنه كان يحمل مع النبي – صلى الله عليه وسلم – إداوة لوضوئه وحاجته، فبينما هو يتبعه بها، فقال: ((من هذا، فقال: أنا أبو هريرة، فقال: ابغني أحجارا أستنفض بها، ولا تأتني بعظم ولا بروثة، فأتيته بأحجار أحملها في طرف ثوبي حتى وضعت إلى جنبه، ثم انصرفت حتى إذا فرغ مشيت، فقلت: ما بال العظم والروثة، قال: هما من طعام الجن ...)) في ((صحيح البخاري)) (3: 1401) . (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و س و م. والعبارة في م: وطعام وروث. (3) قوله: ولا يستنجي بعظم وروث ويمين؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الاستنجاء باليد اليمنى، أخرجه أصحاب السنن والصحيحين وغيرهما، والفقه فيه أن اليمين أشرف فلا ينبغي أن يدنس بمكروه، ولذا شرع كل ما كان من

باب الآداب والكراهة باليمين، وكل ما كان خلافه بالشمال، ونهى أيضا عن الاستنجاء بالعظم والروث: بفتح الراء المهملة: غائط الحيوانات، أخرجه الشيخان، وأصحاب السنن، والفقه فيه أن الروث نجس فلا يستعمل في باب التطهير، والعظم زاد الجنة وغذاؤهم، فلا يتلوث بالنجاسة، وكذا يكره بالآجر والزجاج وخرقة ديباج ونحوه من الأشياء المحترمة، وبورق الشجرة والقرطاس، كما في ((تنوير الأبصار)) و ((السراج الوهاج)) . (4) أي تحريما. كما في ((الدر المختار)) (1: 228) . (5) قوله: استقبال؛ أي الجلوس مستقبلا لجهة القبلة، أو مستدبرا؛ أي لغائط أو بول، فإن جلس إليها مستقبلا أو مستدبرا للاستنجاء لم يكره تحريما، إلا أن تركه أدب. كذا في شروح ((المنية)) . (6) قوله: عندنا؛ احتراز عن مذهب الشافعي وغيره أنه لا يكره في البنيان، كما أخرجه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهم أنه رأى النبي صلى الله عليه وسلم يقضي حاجته مستدبرا لقبلته، ونحن نستدل بإطلاقه صلى الله عليه وسلم: ((إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها بغائط أو بول)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة، ونقول: عند التعارض القول مقدم على الفعل، والفقه أيضا مؤيد لنا كما حققناه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، وزيادة البسط مفوضة إلى ((السعاية)) .

] في البنيان، والصحراء. [والله أعلم] (1) . (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ج و ف.

BAB 30

باب أنواع النجاسات وأحكامها

The Chapter on Types and Rulings of Impurities

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the classification of impurities into heavy (ghalizah) and light (khafifah)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 589

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Types and Rulings of Impurities > Classification of Impurities (Heavy vs. Light)

لما ذكر تطهير النجاسات(1) شرع في تقسيمها على الغليظة والخفيفة [(2)] (3) وبيان ما هو عفو منهما، فقال: (وقدر الدرهم [(4)] من نجس[(5) (1) وقد استوفى الكلام في المطهرات عبد الغني النابلسي في ((نهاية المراد))

(ص331-343) ، واللكنوي في ((نفع المفتي)) (ص134-164) ، وغيرهما.

(2) قوله: على الغليظة والخفيفة؛ اعلم أن النجاسة المغلظة عند أبي حنيفة ما ورد فيه نص حاكم بنجاسة، ولم يعارضه نص آخر، سواء اختلفوا فيه أواتفقوا، فإن وجد فيه نص معارض فهو مخفف؛ كبول ما يؤكل لحمه، وعندهما: ما اختلف في نجاسته فهو مخفف، وما لم يكن كذلك فهو غير مخفف، فالروث مغلظ عنده؛ لأنه ورد نص بتسميته ركسا بالكسر؛ أي نجسا، ولم يعارضه نص آخر، وعندهما: مخفف؛ لوقوع الاختلاف فيه؛ لقول مالك بطهارته لعموم البلوى، وليطلب تفصيل هذا المقام من المطولات. (3) اعلم أن النجاسة المغلظة عند أبي حنيفة ما ورد فيه نص حاكم بنجاسة، ولم يعارضه نص آخر سواء اختلفوا فيه أو اتفقوا، فإن وجد فيه نص معارض، فهو مخفف كبول ما يؤكل لحمه، وعندهما ما اختلف في نجاسته فهو مخفف وما لم يكن كذلك، فهو غير مخفف، فالروث مغلظ عنده؛ لأنه ورد نص ركسا: أي نجس، ولم يعارضه نص آخر، وعندهما مخفف؛ لوقوع الاختلاف فيه لقول مالك – رضي الله عنه – بطهارته لعموم البلوى. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 139) ، ((فتح باب العناية)) (1: 250) . (4) قوله: وقدر الدرهم؛ هو

مبتدأ، خبره قوله: عفو، وقوله: ما دون ربع ثوب عطف على المبتدأ. (5) قوله: من نجس؛ بفتح الجيم، غليظ على وزن فعيل، صفة لنجس، وفي نسخة: غلظ بضم اللام على وزن كرم.

Mas'alah: What is the ruling on heavy impurities such as urine and wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 590

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Types and Rulings of Impurities > Impurities on the Body and Garment in Prayer

] غليظ كبول [(1)] (2) ، ؟؟؟ [(3)] وخمر [(4)] (5) (1) قوله: كبول؛ الظاهر أن المراد به بول الآدمي وإن كان صبيا رضيعا، فإن بوله نجس أيضا، وكذا كل ما خرج من الآدمي موجبا لوضوء أو غسل، ويحتمل أن يراد بول كل ما لا يؤكل لحمه، ويستثنى منه بول الخفاش، فإنه طاهر، وكذا خرؤه. كذا في ((الدر المختار)) . (2) الظاهر أن المراد به بول الآدمي وإن كان صبيا رضيعا، فإن بوله نجس أيضا، وكذا كل ما خرج من الآدمي موجبا لوضوء أو غسل، ويحتمل أن يراد بول كل ما يؤكل لحمه، ويستثنى منه بول الخفاش، فإنه طاهر، وكذا خرءه. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 139) ، و ((الدر المختار)) (1: 212) . (3) قوله: ودم؛ أي مسفوح، من أي حيوان كان، لما مر أن غير المسفوح ليس بنجس، ويستثنى منه دم الشهيد ما دام على بدنه، كما حققه في ((البحر)) . (4) قوله: وخمر؛ كونه نجسا مغلظا اتفاقي، وكذا نجاسة باقي المسكرات المائعة، واختلف في كونها مغلظة أو مخففة، وأما المسكرات الغير المائعة كالأفيون والزعفران فظاهر كما حققه في ((رد المحتار)) . (5) أما بين حكم باقي المسكرات غير الخمر، فقد قال صاحب ((

الدر المختار)) (1: 213) : وفي باقي الأشربة المسكرة غير الخمر ثلاث روايات: التغليظ، والتخفيف، والطهارة، ورجح في ((البحر)) التغليظ، ورجح في ((النهر)) التخفيف. أفاد الشيخ عبد الفتاح أبو غدة: أنه على رواية التخفيف يعفى عما دون ربع الثوب المصاب، أو البدن. وكان العلامة أحمد الزرقا شيخ شيوخنا في حلب يعتمد رواية الطهارة ويفتي بها، وكان شيخنا العلامة المحق الكوثري يقول: المسكر غير الخمر كالاسبرتو يجوز استعماله، ويحرم شربه، ويذكر أن هذا مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه –. ولا يخفى أن فتوى هذين الشيخين الجليلين فيها يسر وسماحة للناس؛ لشيوع استعمال هذه المادة الهامة . الاسبرتو . في كثير من مرافق الحياة اليوم، ولا ريب أن التنزه عن استعمالها لمن استطاعه أولى لما فيها من اختلاف العلماء في طهارتها، والله أعلم. كما في هامش ((فتح باب العناية)) (1: 258) .

، وخرء دجاج(1)، وبول حمار [(2)] ، وهرة، وفأرة، وروث، وخثى [(3)] (4) ،]

Mas'alah: What is the ruling on light impurities less than a quarter of a garment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 591

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Types and Rulings of Impurities > Impurities on the Body and Garment in Prayer

وما دون ربع الثوب مما خف كبول فرس و ما أكل لحمه وخرء طير لا يؤكل عفو[(5)] (6) (1) في أ و ف: دجاجة. (2) قوله: وبول حمار؛ إنما أفرده بالذكر دفعا لإيهام أن بوله مشكوك كلعابه، وأما الهرة: بكسر الهاء، وتشديد الراء المهملة،

بالفارسية: كربه، والفأرة بالفارسية: موش، فإنما نص على بولهما دفعا لقول من قال من الفقهاء بطهارة بولهما. (3) قوله: وروث وخثى؛ الروث بفتح الراء المهملة هو من الفرس والبغل والحمار كالعذرة من الانسان، والخثى: بكسر فسكون للبقرة والفيل، والبعرة للغنم والإبل، كما أن الخرء للطيور، والنجو للكلب، والعذرة والغائط للآدمي. كذا في ((رد المحتار)) ، وبالجملة عذرة كل حيوان نجس غير الطيور. (4) الروث: للفرس والبغل والحمار، والخثى بكسر فسكون: للبقر والفيل، والبعر: للأبل والغنم، والخرء: للطيور، والنجو: للكلب، والعذرة: للإنسان. كما في ((رد المحتار)) (1: 213) . (5) قوله: عفوا؛ أي بالنسبة إلى صحة الصلاة به، لا بالنسبة إلى الإثم، فإن إبقاء القدر المعفو عنه وأداء الصلاة به مكروه تحريما، فيجب غسله، وأما الأقل منه فمكروه تنزيها فيسن غسله، كذا حققه شراح ((الكنز)) و ((المنية)) ، والوجه في ذلك أن دلالة الإجماع والآثار شهدت بكون قدر من النجاسة عفوا، وعدم التكليف بإزالة كل نجس ولو قليلا، فقدرنا ذلك بما دون الربع في المخفف، لأن للربع حكم الكل في كثير من الأحكام، وبالدرهم في المغلظة أخذا من أحاديث الاستنجاء بالأحجار، فإن من المعلوم أنه مجفف منشف لا مزيل، وقد عفا الشارع عنه، وموضع الغائط يكون بقدر الدرهم. (6) أي بالنسبة إلى صحة الصلاة به لا بالنسبة إلى الأثم، فإن ابقاء القدر المعفو عنه وأداء الصلاة به مكروه تنزيها، فيسن غسله. كما في ((العمدة)) (1: 139) .

Mas'alah: How is the quarter of a garment measured for the purpose of impurity exemption?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 592

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > The Chapter on Types and Rulings of Impurities > Excusable Amounts of Impurity

وإن زاد لا) [قيل: المراد بربع الثوب[(1)] (2) ربع أدنى ثوب يجوز به الصلاة، وقيل [(3)] : ربع الموضع الذي أصابته النجاسة، كالذيل، والكم(4)، والدخريص(5)، وقدره أبو يوسف – رضي الله عنه – بشبر في شبر. (1) قوله: المراد بربع الثوب؛ قال الأقطع في ((شرح مختصر القدوري)) : هذا أصح ما ورد فيه. (2) اعلم أنهم اختلفوا في كيفية اعتبار الربع على ثلاثة أقوال: فقيل: ربع طرف أصابته النجاسة كالذيؤل والكم والدخريص إن كان المصاب ثوبا وربع العضو المصاب كاليد والرجل إن كان بدنا، وصححه في ((التحفة)) (1: 65) ، و ((المحيط)) (ص391) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 63) ، ورجحه صاحب ((الدر المختار)) (1: 214) . وقيل : ربع جميع الثوب والبدن، وصححه في ((المبسوط)) (1: 55) ، واختاره صاحب ((الدر المختار)) (1: 213) ، وقيل: ربع أدنى ثوب تجوز فيه الصلاة كالميزر، قال الأقطع: وهذا أصح ما روي فيه. (3) قوله: وقيل؛ حاصله أن المعتبر ربع الطرف الذي أصابته النجاسة من الثوب، وربع العضو المصاب كاليد والرجل، وصح هذا القول في ((المحيط)) و ((التحفة)) و ((المجتبى)) وغيرها. بضم الدال وفتحها وكسرها: فرع، وفي حكمه كل طير لا يذرق في الهواء، كبط أهلي وغيره، وأما ما يذرق في الهواء، فما كان منه مأكولا فخرؤه طاهر، وما لا يؤكل خرؤه نجس مخفف. كذا في ((البحر)) . (4) سقطت من ص و ف. (5) الدخريص: من القميص، وهو ما البدن ليوسعه، وهو معرب، وهو عند العرب البنيقة. كما في ((تاج العروس)) (17: 577) .

(ويعتبر [(1)] (2) وزن الدرهم بقدر مثقال في الكثيف، ومساحته بقدر](3) عرض الكف في الرقيق)، المراد بعرض الكف: عرض مقعر الكف، وهو داخل مفاصل الأصابع. (ودم السمك ليس بنجس [(4)] ، ولعاب البغل، والحمار لا ينجس(5)

طاهرا(6)) ؛ لأنه مشكوك [(7)] ، فالطاهر(8) لا تزول طهارته بالشك. (1) قوله: واعتبر... الخ؛ لما اختلف تفسير الدرهم عن محمد فتارة فسره بعرض الكف، وتارة بالمثقال، وهو عشرون قيراطا، فوفقوا بينهما بأن التفسير الأول إذا كان النجس مغلظا رقيقا، والثاني إذا كان كثيفا، وهو ما تشاهد البصر ذاته لا أثره فقط. (2) في أ و ف: واعتبر. (3) سقطت من م. (4) قوله: ليس بنجس؛ لأنه ليس بدم حقيقة، بل رطوبة مائية شبيهة به، بدليل أن الدم إذا أصابته الشمس اسود ودم السمك يبيض. (5) في ف: يتنجس. (6) في س: ظاهرا. (7) قوله: لأنه مشكوك؛ يعني إذا أصاب الثوب والبدن لعاب البغل والحمار تجوز الصلاة به؛ لأنه مشكوك على مر تحقيقه في بحث السؤر، والشك لا يزيل اليقين، فلا تزول به طهارة الثوب الثابتة باليقين. (8) في م: والطاهر.

(وبول انتضح مثل رؤوس الإبر [(1)] ليس بشيء، وماء ورد [(2)] على نجس، نجس كعكسه): أي كما أن الماء نجس في عكسه، وهو ورود النجاسة على الماء. (لا رماد [(3)] قذر(4)، وملح كان حمارا): أي لا يكون شيء منهما نجسا، وفي رماد القذر خلاف الشافعي(5) – رضي الله عنه –. (

Mas'alah: What is the ruling on following Imam Abu Hanifah's opinion in acts of worship regarding tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 57

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Order of Preference and Fatwa in Hanafi School

وفي ((غنية المستملي شرح منية المصلي)) (2) في (بحث التيمم) : جعل العلماء

الفتوى على قول الإمام الأعظم في العبادات مطلقا، وهو الواقع بالاستقراء ما لم يكن عنه رواية؛ كقول المخالف كما في طهارة الماء المستعمل والتيمم فقط عند عدم غير نبيذ التمر(3). انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on mafhum al-mukhalafa in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 63

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Disputed and Weak Opinions in Hanafi Fiqh

وفي ((جامع الرموز)) في (كتاب الطهارة) : إن مفهوم المخالفة في الرواية كمفهوم الموافقة معتبر بلا خلاف، كما ذكره المصنف؛ أي صدر الشريعة في (كتاب النكاح) ؛ أي من ((شرح الوقاية)) ، لكن في (إجارة) الزاهدي: إنه غير معتبر، والحق أنه معتبر، إلا أنه أكثري لا كلي. كما في (حدود) ((النهاية)) . انتهى.

Mas'alah: What is the usage of the phrase 'la ba's' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 67

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Order of Preference and Fatwa in Hanafi School

فائدة كلمة: لأ بأس؛ أكثر استعمالها في المباح وما تركه أولى. كذا في كتاب (أدب القاضي) من ((فتح القدير)) (2) ، وفي ((رد المحتار)) (3) في (كتاب الطهارة) : كلمة: لا بأس؛ وإن كان الغالب استعمالها فيما تركه أولى لكنها قد تستعمل في المندوب. كما صرح به في ((البحر)) من (الجنائز) و(الجهاد)(4). انتهى.

Mas'alah: What is the hierarchy of legal terms like 'fatwa', 'sahih', and 'ashah' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 72

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Order of Preference and Fatwa in Hanafi School

وفي ((الفتاوى الخيرية)) : بعض الألفاظ آكد من بعض، فلفظ: الفتوى؛ آكد من: الصحيح، والأصح، والأشبه. ولفظ: وبه يفتى؛ آكد من: الفتوى عليه؛ والأصح آكد من: الصحيح؛ والأحوط آكد من الاحتياط(5). انتهى.

Mas'alah: What is the difference between 'indahu' and 'anhu' in Hanafi terminology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 73

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Order of Preference and Fatwa in Hanafi School

فائدة الفرق بين: عنده وعنه؛ أن الأول دال على المذهب، والثاني على الرواية، فإذا قالوا: هذا عند أبي حنيفة دل ذلك على أنه مذهبه، وإذا قالوا: وعنه كذا، دل ذلك على أنه رواية عنه. فائدة

المراد بظاهر الرواية وظاهر المذهب وبالأصول في قولهم: هذا في ظاهر الرواية، وهو ظاهر المذهب، وهو موافق لرواية الأصول: هو الكتب الستة المشهورة للإمام محمد ((الجامع الصغير)) و ((الجامع الكبير)) و ((السير الصغير)) و ((السير الكبير)) و ((المبسوط)) و ((الزيادات)) ، كذا في ((كشف الظنون)) (1) و ((رد المحتار)) (2) . وذكر في ((تعاليق الأنوار على الدر المختار)) (3) : إن بعضهم لم يعد ((السير الصغير)) ، وذكر الطحطاوي في ((حواشيه)) : إن بعضهم

لم يعد ((السير)) بقسميه منها. وقال في ((نتائج الأفكار)) : المراد بظاهر الرواية عند الفقهاء: رواية ((الجامعين)) و ((المبسوط)) و ((الزيادات)) ، والمراد بغير ظاهر الرواية: رواية غيرها. انتهى(4). ومثله في ((العناية)) : إن المراد بالأصول ((الجامعان)) و ((الزيادات)) و ((المبسوط)) (5) . وفي ((مفتاح السعادة)) : إنهم يعبرون عن ((المبسوط)) و ((الزيادات)) و ((الجامعين)) برواية الأصول، ومن ((المبسوط)) و ((الجامع الصغير)) و ((السير الكبير)) بظاهر الرواية، ومشهور الرواية. انتهى(6). وقد مر بعض ما يتعلق بهذا المقام في الدراسة الثالثة، وذكر هناك المراد برواية النوادر، ورواية غير الأصول، فتذكر. فائدة (1) كشف الظنون)) (2: 1283) . (2) رد المحتار)) (1: 47) . (3) لعبد المولى بن عبد الله بن عبد القادر الدمياطي المغربي الحنفي، وصفه حاشيته الإمام اللكنوي بأنها حاشية نفيسة. ينظر: ((التعليقات السنية)) (ص31) . ((معجم المؤلفين)) (2: 326) . وستأتي ترجمته. (4) من ((نتائج الأفكار)) (9: 104) . (5) انتهى من ((العناية)) (8: 371) . (6) من ((مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم)) (2: 237) .

الأصل في قولهم: هذا الحكم ذكره في ((الأصل)) ونحوه: يراد به ((المبسوط)) : تصنيف الإمام محمد، سمي به؛ لأنه صنفه أولا، ثم ((الجامع الصغير)) ثم ((الجامع الكبير)) ، ثم ((الزيادات)) . كذا في ((غاية البيان)) . وذكر بيرى زاده في ((شرح الأشباه)) وغيره: إن ((المبسوط)) شرحه جماعة من المتأخرين مثل: شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده، ويسمى ((المبسوط الكبير)) ، وشمس الأئمة الحلواني وغيرهما، ومبسوطاتهم شروح في الحقيقة، ذكروها مختلطة بكلام محمد كما فعل شراح ((الجامع الصغير)) مثل: فخر الإسلام، وقاضي خان، فيقال: ذكره

قاضي خان في ((الجامع الصغير)) والمراد ((شرحه)) ، وكذا في غيره(1). انتهى ملخصا.

Mas'alah: What is the ruling on the intervening period of purity (al-tuhr al-mutakhallil)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Conditions and Nullifiers of Purification

التعليق الفاصل في مسألة الطهر المتخلل)) ، وهو متعلق ببحث الطهر من ((شرح الوقاية)) ، و ((

Mas'alah: What is the author's explanation for beginning with the basmalah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 206

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Linguistic and Legal Analysis of Taharah

والصلاة [(3)] على [خير خلقه] [(4) (1) قوله: بسم الله الرحمن الرحيم؛ ابتدأ به كتابه اتباعا بخير الكلام، واقتفاء للإجماع الفعلي من الكلام، وامتثالا لقوله عليه الصلاة والسلام: ((كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه ببسم الله الرحمن الرحيم فهو أقطع)) ، أخرجه عبد القادر الرهاوي في ((أربعينه)) من حديث أبي هريرة – رضي الله عنهم –. كذا نسبه السيوطي إليه في ((الجامع الصغير)) ، ونسبه السيوطي أيضا في ((تدريب الراوي شرح تقريب النواوي)) إلى ابن حبان، وفي رواية نسبها علي القاري المكي في ((مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح)) إلى جامع الخطيب البغدادي: ((كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه ببسم الله الرحمن الرحيم فهو أبتر)) ، وهل

البسملة جزء من الكتب المفتتح بها، اختلفوا فيه: والحق أن الباء في الحديث إن جعل صلة للبداية فالجزئية أظهر، وإن كان معناه مستعينا أو متبركا ببسم الله، فعدم الجزئية أظهر، وأظهرهما هو الآخر، وبه يندفع الإشكال بالتعارض بين حديثي الابتداء بالبسملة وبالحمدلة، وله أجوبة أخرى، مذكورة في مواضعها. (2) قوله: الحمد لله رب العالمين؛ فيه اقتباس من خير الكلام، واتباع به، وامتثال لحديث: ((كل أمر ذى بال لا يبدأ فيه بحمد الله فهو أقطع)) ، أخرجه أبو داود وابن حبان وابن ماجة والنسائي، وفي رواية ابن أبي شيبة: ((لا يبدأ فيه بالحمد لله)) ، وفي رواية: ((فهو أجذم)) ، وفي رواية الرهاوي: ((لا يبدأ فيه بذكر الله فهو أقطع)) . (3) قوله: والصلاة؛ فيه امتثال لحديث: ((كل أمر ذى بال لا يبدأ فيه بحمد الله والصلاة علي فهو أقطع أبتر ممحوق من كل بركة)) ، أخرجه الرهاوي في ((الأربعين)) ، والديلمي في ((مسند الفردوس)) ، وفي سنده ضعف لكن يعمل به في الفضائل. (4) قوله:

Mas'alah: What is the definition of a 'kitab' in fiqh and why does the book begin with purification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 221

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Placement of Purification in Fiqh Works

كتاب(1) الطهارة[(2) (1) كتاب والكتابة لغة: الجمع، اصطلاحا: طائفة من المسائل الفقهية اعتبرت مستقلة، شملت أنواعا، أو لم تشمل. كما في ((مراقي الفلاح شرح نور الايضاح)) (ص62) للشرنبلالي. (2) قوله:

Mas'alah: What is the grammatical analysis of the phrase 'Kitab al-Taharah'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 221

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Linguistic and Legal Analysis of Taharah

كتاب الطهارة؛ هذا خبر مبتدأ محذوف؛ أي هذا كتاب الطهارة، ويحتمل أن يكون مبتدأ خبره هذا محذوف، ويحتمل أن يكون منصوبا بحذف فعل: إقرأ، أو خذ أو نحو ذلك، والإضافة فيه لامية؛ أي كتاب للطهارة، أو بتقدير في أي في الطهارة، وما وقع في ((النهر الفائق شرح كنز الدقائق)) وأكثر نسخ ((الدر المختار)) : إن الإضافة لامية لا ميمي.ة انتهى. فعجيب جدا، فإن الإضافة الميمية لا يدري ما هو، والصحيح على ما في بعض نسخ ((الدر)) لامية يعني: ليست الإضافة هاهنا بحذف حرف من البيانية التي شرطها كون المضاف إليه أصلا للمضاف، وصالحا للإخبار به عنه، وأما إنكار صاحب ((النهر)) عن كون الإضافة بحذف في ظنا منه أن الظرفية هاهنا غير مستقيمة، فعجيب أيضا؛ فإن الظرفية في مثل هذا الموضع تجوزية، كما حقق في موضعه، ولعلمي ماذا يقول فيما صرحوا فيه بفي حيث قالوا: باب في كذا، وكتاب في كذا، وفصل في كذا، والكتاب في اللغة: مصدر بمعنى الجمع، يقال: كتبت الخيل؛ أي جمعتها، ومنه سمي الكتابة كتابة؛ لأن فيه جمع الحروف، ثم أطلق على المكتوب، كقوله تعالى: {ذلك الكتاب لا ريب فيه} ، وقد يخص ببعض المكتوبات في العرف الخاص كعرف النحاة، اختص فيه لفظ الكتاب على ((كتاب سيبويه)) في النحو، وكعرف علماء الأصول، حيث اختص الكتاب عندهم بالقرآن، وقد جرت عادة أكثر المصنفين بذكر مقاصدهم بعنوان الكتاب والباب والفصل، فالكتاب عندهم: عبارة عن طائفة من المسائل، اعتبرت مستقلة شملت أنواعا أو لم تشمل، فقولنا: طائفة من المسائل كالجنس، وتقييد المسائل بالفقهية كما وقع من

العيني في ((البناية شرح الهداية)) ليس كما ينبغي؛ لعدم اختصاص الكتاب بالفقه، وقولنا: اعتبرت مستقلة؛ أي مع قطع النظر عن تبعية غيرها لها، أو تبعيتها لغيرها، فيدخل فيه (كتاب الطهارة) وإن كانت مسائلها تابعة للصلاة، وكذلك (كتاب الصلاة) وإن كان مستتبعا، وقولنا: شملت أنواعا أو لم تشمل؛ ليشمل (كتاب اللقطة) و(كتاب المفقود) ونحوهما مما ليست تحته أنواع، فإن كانت تحته أنواع، فكل نوع يسمى بالباب، والأشخاص المندرجة تحت النوع تسمى بالفصول، ومنهم من فسر الاستقلال بعدم توقفها في تصويرها وحصول العلم بها على شيء قبلها أو بعدها فحذف عن التعريف اعتبار الاعتبار، والطهارة بفتح الطاء مصدر بمعنى النظافة، ويجيء بالكسر بمعنى آلة النظافة، وبضمها بمعنى ما يتطهر به من الماء ونحوه، وفي الشرع: هو عبارة عن النظافة عن حدث أو خبث، ولما كان هذا الكتاب في علم الفقه، والباحث عن أحوال أفعال العباد اقتضاء أو تخييرا، وكانت الأفعال منقسمة على قسمين: عبادات ومعاملات، وكان الأولى بالتقديم هو القسم الأول، وكان أفضلها هو الصلاة؛ فإنها عمدة أركان الإسلام، قدمها المصنف على سائر العبادات، ولما كان وجود المشروط موقوفا على وجود الشرط، وكانت أهم شرائط الصلاة وأشملها هي الطهارة المنقسمة إلى الوضوء والغسل والتيمم، وغيرها ناسب تقديمها، فلذلك بدأ المصنف رحمه الله كتابه بـ(كتاب الطهارة).

(1)[

Mas'alah: Why did the author of al-Wiqayah use the singular 'al-Taharah' instead of the plural?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 222

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Linguistic and Legal Analysis of Taharah

اكتفى[(2) (1) وجه الإمام اللكنوي في ((السعاية)) (ص24) اختيار صاحب ((الهداية)) : الطهارات، واختيار صاحب ((الوقاية)) ، فقال: مرجح أحد المسلكين هو التصور بوجه ما ، فإن المصنف تصور الطهارة بأنها مصدر جنس، فمال قصده إلى إفراده، وصاحب ((الهداية)) تصور بأنه كثير الافراد، فمال قصده غلى جمعه، وهذا هو غرض الشارح من تبيان الأصل. ا.هـ. (2) قوله: اكتفى بلفظ الواحد؛ هذا دفع دخل مقدر، تقرير الإيراد على ما في حل المشكلات وغيره، أن ((الوقاية)) مأخوذة من ((الهداية)) ، وقد ذكر في ((الهداية)) : الطهارات، بلفظ الجمع، فما وجه العدول عنه، وعلى ما ذكره الوالد العلام أدخله الله دار السلام: إن أنواع الطهارة كثيرة: كطهارة الثوب والمكان والبدن، والطهارة الصغرى والكبرى بالماء والتراب، فكان المناسب أن يوردها بلفظ الجمع إشارة إليها، فما وجه الإيراد بلفظ الإقرار، وهذا التقرير أولى، وألصق بقول الشارح مع كثرة الطهارات، ويجاب عن هذا الإيراد بأي وجه قرر بوجوه، رجحه للأفراد، ومنها أنه إنما اختار المفرد؛ لأن الجمع المحلى باللام نحو: لا أتزوج النساء يبطل فيه معنى الجمعية، فيلزم العبث والتطويل بلا فائدة. كذا ذكره أخي جلبي في ((ذخيرة العقبى)) ، وليس بشيء فإن الجمع المحلى باللام إنما يبطل فيه معنى الجمعية حيث لا عهد ولا استغراق، وحيث يمكن أحدهما يحمل عليه، فإن الأصل هو العهد إلى الخارجي ثم الاستغراق على ما حقق في ((التوضيح والتلويح)) ، وهاهنا يمكن حمله على الاستغراق، لكون المبحوث عنه في هذا الكتاب جميع أنواع الطهارة، وعلى العهد أيضا بأن تراد به أنواع الطهارة وأقسامها المتعارفة بين الفقهاء، فلزوم التطويل بلا فائدة ممنوع، ومنهما: أن لفظ الطهارة هاهنا عنوان الكتاب؛ ليعرف الطالب أن الأحوال الموردة فيه أحوال لما تحته، وفي إيراد الجمع إيهام أن الأحوال المذكورة يجب أن تنسب إلى جميع أفراده، فإيراد المفرد هو الأصل بهذا الاعتبار، والداعي إلى بيان النكته هو

المعدول عنه، كذا ذكره ملا عصام الإسفرائيني في حواشيه، ومنها: ما ذكره الشارح، وحاصله أنه لما كان الأصل في المصدر هو أنه لا يثنى ولا يجمع، وكان لفظ الطهارة مصدرا أورده بلفظ المفرد، ويرد عليه إيرادات، قد بسطنا الكلام فيها مع ما لها وما عليها في ((السعاية)) ونذكر مخصه هاهنا: الأول: إن الواحد يقابل المتعدد لا الجمع، ومقابله أنما هو المفرد، يقال: هذا واحد، أي ليس متعددا، وهذا مفرد؛ أي ليس بتثنية ولا جمع، فكان المناسب للشارح أن يقول: اكتفى بلفظ المفرد، والجواب عنه على ما أقول: إن الجمع والمثنى متعدد لفظا، فإن اللفظ ليس إلا ما يتلفظ به الإنسان، ففي الجمع والمثنى لفظان: أحدهما: لفظ الواحد، وثانيهما: علامة المثنى والجمع، فبهذا الاعتبار صح إطلاق الواحد بمقابلتهما، وقد قال السيد علي الجرجاني في حواشي ((شرح الشمسية)) : قد يطلق المفرد ويراد به ما يقابل المثنى والمجموع أعني الواحد. انتهى. الثاني: إن لفظ: اكتفى، ليس في محله؛ لأنه يقتضي أن المناسب كان إيراد المفرد والجمع معا، فاكتفى بأحدهما وليس كذلك، وجوابه: إنه لو أورد بلفظ الطهارات أورد لفظين: أحدهما لفظ الجمع، وثانيهما لفظ الواحد في ضمنه، فبهذا الاعتبار صح إطلاق الاكتفاء على إيراد المفرد. الثالث: إن لفظ: اكتفى ينبئ أن الأولى كان إيراد الجمع، فاكتفى بالمفرد، وليس كذلك، وجوابه: إنه لا شبهة أن كثرة الطهارات تقتضي أولوية الجمع، فكأنه قال: كان الأولى بالنظر إلى كثرة الطهارات إيراد الجمع، لكنه اكتفى بالمفرد لكونه موافقا للأصل. الرابع: إن قوله: إن المصدر لا يثنى ولا يجمع، يقتضي أن لا يصح جمعه، وقوله: فلا حاجة إلى لفظ الجمع يقتضي بأنه وإن كان جائزا لكنه لا حاجة إليه، فبين قوليه تدافع، وجوابه أن الأصل في كلامه محمول على الراجح، ومقابل الراجح يكون جائزا مرجوحا. الخامس: إنا لا نسلم أن المصدر لا يثنى ولا يجمع، ألا ترى إلى قوله الفقهاء: كفت سجدة واحدة عن تلاوتين وتلاوات في مجلس واحد،

وجوابه: إن في المصدر اعتبارين: أحدهما أن يعتبر من حيث دلالته على الماهية، وبهذا الاعتبار لا يثنى ولا يجمع، وثانيهما: أن يلاحظ بالتعدد، وبهذا الاعتبار يصح جمعه، وعلى هذا يحمل كلام من جمع المصدر، وبهذا يندفع الإيراد السادس من أن الشارح مع تصريحه بأن المصدر لا يثنى ولا يجمع قد جمعه في قوله مع كثرة الطهارات، وهل هذا إلا القرار على ما عنه الفرار، وبه يندفع الإيراد السابع أيضا وهو أنه لا يخلو إما أن يجوز جمع المصدر أو لا يجوز على الأول لا يصح قوله لا يثنى ولا يجمع وعلى الثاني لا يصح إيراد صاحب ((الهداية)) ومن سلك مسلكه الطهارات بلفظ الجمع، ووجه الاندفاع أن يقال: إن المصدر إذا لوحظ بالتعدد يجوز جمعه، وبهذا الاعتبار أورد صاحب ((الهداية)) وغيره لفظ الجمع: و إذا قطع النظر عنه لا يوردث جمعا، وهو الذي اختاره المصنف؛ لكونه أصلا وراجحا. الثامن: إن الغرض هاهنا إنما هو توجيه عدم إيراد الجمع، فقوله: لا يثنى عبث لا طائل تحته، وجوابه: إن ذكره امتنان وإفادة؛ تتميما للقاعدة، هكذا في أكثر النسخ، وفى بعضها مع كثرة الطهارة، وهو بحذف المضاف؛ أي مع كثرة أنواعها، فإن المفرد لا كثرة فيه.

] بلفظ الواحد مع كثرة الطهارات؛ لأن الأصل أن المصدر لا يثنى ولا يجمع؛ لكونها [(1)] (2) (1) قوله: لكونها... الخ؛ يرد عليه أنه لا يخلو إما أن يكون تعليلا آخر لقوله: اكتفى، وإما أن يكون تعليلا لقولهك لا يثنى ولا يجمع على الأول لا بد من الواو العاطفة، وعلى الثاني يجب تذكير الضمائر الراجعة إلى المصدر، واختلف الناظرون لتوجيه دفعه، فاختار أخي جلبي في ((ذخيرة العقبى)) أنه دليل الدليل، وتأنيث الضمائر الراجعة إلى المصدر باعتبار أنه عبارة عن الطهارة، وهو مردود بأن قوله: المصدر لا يثنى ولا يجمع، إشارة إلى كبرى الشكل الأول، وتقرير

الكلام هكذا: الطهارة مصدر، والمصدر لا يثنى ولا يجمع، ومن المعلوم أن الكلية شرط في كبرى الشكل الأول وذلك يقتضي أن يراد بالمصدر في قوله: لأن المصدر مطلق المصدر، لا أن يكون المصدر عبارة عن الطهارة، إلا أن يقال: إنا لا نسلم أنه إشارة إلى كبرى الشكل الأول لم لا يجوز أن يكون إشارة إلى صغرى، والكبرى محذوفة، بأن يقال: المصدر لا يثنى ولا يجمع، وكل ما لا يثنى فيه ولا يجمع فلا حاجة فيه إلى الجمع، فينتج أنه لا حاجة في الطهارة إلى الجمع، ولا يخفى أنه تكلف، ومنهم من وجه تأنيث الضمائر بأن اللام الداخلة على المصدر في قوله: لأن المصدر للاستغراق، فيصح إرجاع ضمائر التانيث إليه بهذا الاعتبار، وقد يقال في توجيهه أيضا بأن قوله: المصدر لا يثنى ولا يجمع، نفي عام، فالمعنى: شيء من المصادر لا يثنى ولا يجمع، فبهذا الاعتبار أنث الضمائر، ومنهم من اختار أن قوله: لأن المصدر دليل آخر لقوله: اكتفى، وإنما لم يورد الواو إيذانا بأنه دليل مستقل، ولا يخفى ما فيه من التكلف، ومنهم من قال: إنه دليل؛ لقوله: لا يجمع، ولم يتعرض لدليل قوله: لا يثنى؛ لكونه خارجا عما هو المقصود. (2) لا وجه لتأنيث الضمير في لكونها؛ لأنه لا يصلح رجوع الضمير إلى الطهارة، بل يجب أن يرجع إلى المصدر. كما في ((حاشية عصام الدين على شرح الوقاية)) (ق3/أ) .

اسم جنس يشمل(1) جميع أنواعها، وأفرادها [(2)] [(3)] ، فلا حاجة إلى لفظ الجمع [(4)] . (1) في ب و ص و ف: يشتمل. (2) قوله: يشمل جميع أنواعها وأفرادها؛ يرد عليه أن اسم الجنس موضوع عند بعضهم لنفس الماهية، وعند بعضهم للفرد المنتشر، وأيا ما كان فلا دلالة له على التعدد، وقد صرح ابن أبي الحديد في ((الفلك الدائر على المثل السائر)) وغيره بأن المصدر إنما يدل على الماهية لا على أشخاصها، وصرح الشارح أيضا في ((التوضيح)) بأن المصدر لا يدل على

العدد، فكيف يصح قوله هاهنا بالشمول، والجواب عنه بأن المراد بالشمول شمول الكلي لجزيئاته، كشمول الإنسان لأفراده، لا شمول الكل لأجزائه، ولا شمول اللفظ لحقائقه. (3) قوله: وأفرادها؛ يرد عليه أنه لا حاجة إلى ذكره؛ لأنه لما ثبت شموله لأنواع فبالضرورة يشمل الأفراد أيضا ضرورة أن الأفراد مندرجة تحت الأنواع، وجوابه: إنه ذكره توضيحا، وإشارة إلى أن الكتاب تحته شيئان، الباب المشتمل على الأنواع، والفصل المشتمل على الأفراد، فإن قلت: الأنواع أيضا أفراد للجنس، معنى أفراد أفرادها، قلت: المراد بالأفراد هاهنا ما يندرج تحت النوع، بقرينة عطفه على الأنواع. (4) قوله: فلا حاجة إلى لفظ الجمع؛ هذه كالنتيجة مما سبق، والأولى أن يقول: إلى الجمع، أو صيغة الجمع، أو لفظ الجمع، فإن لفظ الجمع يوهم أن المراد هذا اللفظ المركب من الجيم والميم والعين بخصوصه.

Mas'alah: What is the context and ruling of the Quranic verse on wudu and tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 225

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Conditions and Nullifiers of Purification

قال الله تعالى [(1)] : {يا أيها الذين ءامنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم...} الآية(2)) افتتح[(3) (1) قوله: قال الله تعالى؛ أي في سورة المائدة، مبينا لحكم الوضوء والتيمم والغسل: {يا أيها الذين آمنوا} أنزلت هذه الآية سنة أربع أو خمس من الهجرة في غزوة بني المصطلق، وبها شرع التيمم، وأما الوضوء والغسل فقد كان مشروعا قبل ذلك من حين فرضية الصلاة، لكن لم يكن ورد الأمر به في القرآن صريحا، ومثل هذه الخطاب يشمل الرجال والنساء، ويخص منه غير المكلفين بدلالة العقل: إذا قمتم إلى الصلاة؛ أي إذا أردتم القيام إلى الصلاة؛ أي

توجهتم إليه وقصدتم أداءه؛ يعني وأنتم محدثون، فاغسلوا وجوهكم؛ أي ليغسل كل منكم وجهه، وأيديكم؛ عطف على وجوهكم، إلى المرافق؛ الغاية داخلة في المغيا عند الجمهور، وامسحوا؛ أي الأيدي برؤوسكم، هذا عطف الجملة على الجملة: وأرجلكم إلى الكعبين، قرأ نافع وابن عامر والكسائي ويعقوب وحفص بنصب اللام، وقرأ الآخرون بجرها، أما القراءة الأولى فتفيد بظاهرها افتراض غسل الرجلين؛ لأن أرجلكم حينئذ معطوف على وجوهكم، ويحتمل إفادة المسح بأن يكون معطوفا على محل رؤوسكم، والثانية بظاهرها تفيد المسح؛ لكونه حينئذ معطوفا على رؤوسكم، ويحتمل إفادة الغسل بأن يكون حينئذ أيضا معطوفا على الوجوه، ويكون الجر للجوار، ومن هاهنا اختلف المذاهب فيه، وقد دلت الأحاديث بالطرق المتكاثرة على افتراض الغسل، وعدم إجزاء المسح، وهو الذي أجمعت عليه أهل السنة والجماعة، ومن شذ عن الجماعة، شذ في الضلالة، وتفصيل هذا البحث مع باقي المباحث المتعلقة بهذه الآية في ((السعاية)) . (2) من سورة المائدة، الآية (6) ، وتتمتها: {وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برءوسكم وأرجلكم إلى الكعبين...} . (3) قوله: افتتح....الخ؛ في اختيار هذه اللفظة على ابتداء ونحوه تفاؤل وبشارة للشارع في بحصول الفتح، هذا دفع سؤال يرد على المصنف بأن عنوان (كتاب الطهارة) يدل على أن المذكور فيه هو الأحوال المتعلقة بالطهارة ومسائلها، فإيراد هذه الآية هاهنا في غير موضعه، وبوجه آخر: الكتاب موضوع لذكر مسائل الفقه، لا لذكر الدلائل، فما وجه إيراد هذه الآية التي هي من الدلائل، ويجاب عنه بوجوه مبينة لنكت إيراد هذه الآية، منها: إنه افتتح بهذه الآية إشارة إلى أنه ينبغي للفقيه أن يعتني بشأن الدليل، فإن من ليست له ملكة الاستنباط من الدليل لا يسمى فقيها، ومنها: إن الحكم إنما يكون مقبولا إذا ثبت عن دليل شرعي، إذ لا مدخل للرأي في الأحكام، فابتدأ بالآية التي هي دليل ما يذكر بعدها، ليكون الحكم في أول وروده على ذهن المتعلم مقبولا

عنده، ومنها ما ذكره الشارح بقوله: تيمنا؛ أي للتبرك، ومنها ما ذكره بقوله: ولأن...الخ، ويرد على الدليل الأول أن التيمن يحصل لغير هذه الآية أيضا، فالدليل غير تام، فإن الدعوى إنما هي الافتتاح بهذه الآية، وأيضا التيمن لا يتوقف على الافتتاح، فإنه لو ذكره في الوسط أيضا لحصل التيمن، والجواب أن المراد التيمن في بدء الكلام لا المطلق، والتيمن دليل للافتتاح المطلق لا المقيد، وفيه ضعف ظاهر، والأولى أن يقال: إن التنوين في التيمن للنوعية، والمراد التيمن باللفظ والمعنى جميعا، والتيمن اللفظي وإن كان يحصل لغيرها أيضا، لكن المعنوي خاص بها، لما فيه من بمعنى الغسل المطهر عن النجاسات الحقيقة والحكمية، فيتوسل بذكره إلى أن يجعل مغسولا من الذنوب الدنيئة.

] الكتاب بهذه الآية تيمنا؛ ولأن الدليل [(1)] أصل [الحكم] (2) ، والحكم فرعه، والأصل مقدم بالرتبة على الفرع. (1) قوله: ولأن الدليل...الخ؛ تقريره على نمط القياس أن هذه الآية دليل لما يأتي من الأحكام، والدليل أصل الحكم، وهو فرعه، فينتج أن هذه الآية أصل لما يأتي، وهو فرعه، ثم يضم إليه أن كل أصل مقدم على الفرع بالرتبة فينتج أن هذه الآية مقدمة على الأحكام التي تأتي بالرتبة، ثم تضم معه مقدمة مطوية، وهي أن كل ما يكون مقدما على الشيء رتبة ينبغي أن يقدم عليه ذكرا ليوافق الوضع الطبع. (2) زيادة من م.

Mas'alah: What is meant by 'fard' in the context of wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 228

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Conditions and Nullifiers of Purification

ففرض الوضوء [(1)] [(2)] : (1) قوله: ففرض الوضوء؛ المراد بالفرض هاهنا ما لا بد منه في الوضوء، من حيث كونه ركنا له، لا ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه على ما يفهم من ((البناية)) و ((ذخيرة العقبى)) وغيرهما؛ فإن غسل الرجلين وغسل اليدين مع المرفقين، ومسح ربع الرأس واللحية ليس كذلك، وإلا يلزم أن يكون منكره كافرا، ولم يقل به أحد. (2) بالضم مصدر من الوضاءة بمعنى الحسن، وقد جعل في الشرع اسما لغسل الأعضاء الثلاثة ومسح الرأس، وأما بالفتح هو اسم لما يتوضا به قاله في ((المغرب)) .

Mas'alah: What is the interpretation of water flowing in drops from the limb?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 233

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Conditions and Nullifiers of Purification

تأويله أنه سال من العضو قطرة أو قطرتان [(1)] (2) ، ولم يتدارك.

Mas'alah: What is the lower part of the chin in the definition of the face?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 233

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Conditions and Nullifiers of Purification

(وأسفل الذقن) [(3)] فتمم حدود الوجه من الأطراف الأربعة(4). (1) م نون ساكنة ثم دال مهملة بلدة من بلاد فرغانة ابو المفاخر وابو المحاسن فخر الدين تلميذ الظهير حسن بن على المرغيناني كانت وفاته سنة اثنتين وتسعين وخمسمائة كذا في مدينة العلوم والاثمار الجن (2) وفي الوضوء بالثلج يكفي قطرتان اتفاقا.

كما في ((حاشية عصام الدين)) (ق6/أ) . (3) وفي تصحيح القدوري لقاسم بن قطلوبغا قاضيخان اجل من يعتمد عليه وتصحيحه مقدم على بصحيح غيره القدوري له ذكر في كتاب الصوم وباب مسح الخفين وغيرهما هو ابو الحسين احمد بن محمد بن جعفر بن حمدان الفقيه القدوري نسبة الى قدور (4) وهي طولا: من مبدأ سطح الجبهة إلى أسفل الذقن، وعرضا: ما بين شحمتي الأذنين. كما في ((المراقي)) (ص97–98) . ولا يجب غسل باطن العينين والأنف، والفم، وأصول شعر الحاجبين، واللحية الكثة، والشارب، وونيم ذباب للحرج. كما في ((الدر المختار)) (1: 66) .

Mas'alah: What are the grammatical principles regarding the inclusion of the limit (ghayah) in the ruled matter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 236

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Linguistic and Legal Analysis of Taharah

وإن كانت بحيث يتناولها الصدر كالمتنازع فيه تدخل تحت المغيا(4)، بناء [(5)] على أن للنحويين في: إلى، أربعة مذاهب: (1) زيادة من أ و ب و س. (2) في م: أن. (3) سقطت من ف. (4) قال صدر الشريعة في ((التوضيح في حل غوامض التنقيح)) (1: 116) : الغاية إن كانت غاية قبل قبل تكلمه نحو أكلت السمكة إلى راسها لا تدخل تحت المغيا، وإن لم تكن غاية قبل تكلمه، فصدر الكلام إن لم يتناولها فهي لمد الحكم نحو: {أتموا الصيام إلى الليل} [البقرة: 187] ، فإن صدر الكلام لا يتناول الغاية، وهي الليل حينئذ لمد الحكم إليها، وإن تناول صدر الكلام الغاية نحو اليد فإنها تتناول المرافق.ا.هـ. (5) قوله: بناء؛ نصب على أنه مفعول له؛

لقوله: نقول أو على أنه مفعول له؛ لقوله: لم تدخل وتدخل، أو على أنه مفعول مطلق؛ اي بنى ذلك التفصيل بناء على أن للنحويين في: إلى؛ أي في دخول ما بعدها في ما قبلها، وعدم دخوله أربعة مذهب.

Mas'alah: What is the argument that 'ila' in Quranic verses indicates the endpoint of washing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 243

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Linguistic and Legal Analysis of Taharah

وما ذكروا[(1) (1) قوله: وما ذكروا... الخ؛ المذكور المشهور في كتب الأصوليين لأثبات دخول المرافق والكعبين ردا على زفر: أن الغاية في قوله تعالى: {إلى المرافق} ، وقوله: {إلى الكعبين} ، غاية الإسقاط، وله تقرير أن التقرير الأول أن إلى في القول المذكور ليست متعلقة بالغسل، حتى تكون غاية له، ويخرج ما بعدها عما قبلها، بناء على أن الغاية لا تدخل تحت حكم المغيا، بل هي غاية للإسقاط، ومتعلقة به، والتقدير: اغسلوا أيديكم مسقطين غسلكم إلى المرافق، فلو سلم ما ذكره زفر لم يضرنا؛ لأن المرافق والكعبين حينئذ تخرج عين إسقاط الغسل، فتدخل في الغسل، وهو عين مرادنا، وفيه بحث، وهو أنه مع كونه مخالفا لإجماع المفسرين مشتمل على تكلف مستغنى عنه، التقرير الثاني: ما اختاره صاحب ((كشف الأسرار شرح أصول البزدوي)) ، وجعله صاحب ((التلويح)) أوجه من أن صدر الكلام إذا كان متناولا للغاية، كاليد المتناول للمرافق، كان ذكر الغاية هناك لإسقاط ما وراءها عن حكم ما قبلها، لا لمد الحكم إليها؛ لأنه حاصل بدون ذكرها أيضا، وإذا لم يكن متناولا فالغاية لمد الحكم إليها فلا تدخل نفسها، فقول زفر: إن الغاية لا تدخل تحت المغيا إن أريد بها فيه غاية المد فهو صحيح، وإن أريد غاية

الإسقاط أو أعم منهما فغلط، واختلف الناظرون في أن مراد الشارح هاهنا التقرير الأول أو الثاني، فمال صاحب ((حل المشكلات)) و ((هداية الفقه)) وغيرهما من الحواشي إلى الثاني، وبه قرر عصام الدين كلامه، ثم أورد عليه بأنه ليس دليلا آخر، بل هو اختيار للمذهب الرابع مع بيان وجه الدخول، وأجاب عنه صاحب ((حل المشكلات)) بأن غرض الشارح مغايرة التقريرين، وإن كان مآلهما واحدا، وفيه أن ظاهر كلامه يقتضي أن ما ذكره دليل، وما ذكروه دليل آخر، لا أن بينهما تغاير التقرير فقط، واختار عبد الله الهروي وغيره التقرير الأول لموافقته لما تشهد به عبارة الشارح في ((التنقيح)) .

Mas'alah: What is the definition of masah (wiping) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 249

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Wiping (Masah) and Its Rulings

(ومسح ربع الرأس واللحية) المسح [(1)] (2) : إصابة اليد المبتلة العضو، إما بللا يأخذه من الإناء[(3) (1) قوله: المسح... الخ؛ هذا تعريف للمسح مطلقا بحيث يشمل مسح الرأس واللحية والجبيرة والخف وغير ذلك، وأورد عليه وجوه؛ أحدها: إنه لا بد في المسح من إمرار اليد على الممسوح، ومجرد الإصابة لا يكفي عندنا، كما سيصرح به الشارح عن قريب، وجوابه: إن إضافة الإصابة عهدية، والمراد الإصابة مع الإمرار، ثانيها: إن الإصابة صفة لليد والماء، والمسح صفة للماسح، فكيف يصح الحمل، وجوابه: إن المراد إصابة يده؛ أي الماسح ونفس الإصابة وإن كانت صفة لليد والماء، لكن إصابة يده صفة للماسح بالضرورة، أو يقال: المسح هاهنا مبني للمفعول بمعنى الممسوحية، وإصابة اليد العضو صفة للعضو الممسوح،

فيصح الحمل، ثالثها: إن التقييد لليد محل، فإنه لو مسح بالرجل صح، وإن كان خلاف السنة، وجوابه: إنه قيد اتفاقي بناء على العادة الغالبة والطريقة المعروفة. ان في الورقة السادسةالصفحة الثانية تكملة لم استطع تكملتها لعدم وضوح الكتابة (2) مسح: الميم والسن والحاء أصل صحيح، وهو إمرار الشيء على الشيء بسطا. كما في ((معجم مقاييس اللغة)) (5: 322) لابن فارس. قال اللكنوي في ((السعاية)) (ص74) : وما ذكره الشارح لا يستقيم حدا على حسب اللغة، ولا على حسب الشرع إلا بتكلفات يستغنى عن ارتكابها، فالأولى أن يقال اللام في المسح للعهد، والغرض منه ليس تحديده، بل طريقة مسح الرأس على الوجه المسنون. ا.هـ. (3) قوله: يأخذه من الإناء؛ أي بللا جديدا يأخذه من الإناء الذي فيه ماء الوضوء، والتقييد به اتفاقي، فإنه لو توضأ من النهر فالحكم كذلك، وهذا هو السنة الثابتة من فعل الرسول صلى الله عليه وسلم على ما في ((صحيح البخاري)) و ((صحيح مسلم)) و ((سنن أبي داود)) و ((النسائي)) وغيرها.

]، أو بللا [(1)] (2) باقيا باليد بعد غسل عضو من المغسولات(3). ولا يكفي البلل الباقي [(4)] في يده بعد مسح عضو من الممسوحات، ولا بلل يأخذه من بعض أعضائه سواء كان ذلك العضو مغسولا أو ممسوحا، وكذا في مسح الخف(5). (1) قوله: أو بللا؛ أي بللا قد بقي في يده بعد غسل عضو، كالوجه واليد؛ فإن المسح جائز؛ لأنه ليس بمستعمل، وقد روى أبو داود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح رأسه من فضل كان في يده. (2) في أ: بلا. (3) قال الحاكم الشهيد بالمنع، وخطأه عامة المشايخ لما ذكره محمد في مسح الخف أنه إذا توضأ، ثم مسح على الخف ببلة بقيت على كفه بعد الغسل جاز، وانتصر له ابن الكمال، وقال في ((إيضاح الاصلاح)) (ق2/ب) : الصحيح ما قاله الحاكم فقد نص

الكرخي في ((جامعه الكبير)) على الرواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه إذا مسح رأسه بفضل غسل ذراعيه لم يجز إلا بماء جديد: لأنه قد تطهر به مرة. وأقره في النهر. وينظر: ((رد المحتار)) (1: 67) . (4) قوله: البلل الباقي... الخ؛ وذلك لأن الماء بمجرد ملاقاة البشرة في الممسوحات يصير مستعملا، بخلاف الغسل؛ فإن الماء فيه لا يصير مستعملا، ما لم يسل. كذا نقله في ((المحيط)) عن ((نوادر ابن رستم)) . (5) وكذا في مسح الجبيرة. كما في ((السعاية)) (ص76) .

واعلم(1) أن المفروض(2) في(3) مسح الرأس أدنى ما يطلق[(4) (1) في س: علم. وسيشرع في بيان اختلاف المذاهب في القدر المفروض في مسح الرأس، وإثبات مذهب الحنفية. (2) المفروض: المقدر من الفرض بمعنى التقدير، سواء كان بالدليل القطعي وهو الاعتقادي، أو الظني وهو العملي، والفرض الاعتقادي يكفر جاحده، والفرض العملي لا يكفر جاحده، فهو من جهة العمل فقط محكوم أنه فرض، لا من جهة الاعتقاد، فهو في قوة القطعي في العمل بحيث يفوت الجواز بفواته، والمجتهد قد يقوى عنده الدليل الظني حتى يصير قريبا عنده من القطعي، فما ثبت به يسميه فرضا عمليا؛ لأنه يعامل معاملة الفرض في وجوب العمل، ويسمى واجبا نظرا إلى ظنية دليله، فهو أقوى نوعي الوجب، وأضعف نوعي الفرض، بل قد يصل خبر الواحد عنده إلى حد القطعي، ولذا قالوا أنه إذا كان متلقى بالقبول جاز اثبات الركن به حتى ثبتت ركنية الوقوف بعرفات بقوله – صلى الله عليه وسلم: ((الحج عرفة)) . والمقدار في مسح الرأس من قبيل الفرض العملي، لأن خبر الواحد ظني في نفسه مع قطع النظر عن صحة دلالته. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 23–24) ، و ((كشف الستر عن فرضية الوتر)) (ص7) ، و ((رد المحتار)) (1: 64) . (3) في ف: من. (4) قوله: أدنى ما يطلق؛ هذا هو المعتبر من مذهبه من أن الفرض أدنى ما

يطلق عليه اسم المسح، ولو كان بعض شعرة، وقدره بعضهم بالشعرة؛ أي بمقدارها، وبعضهم بثلاث شعرات، وهو قول شاذ في مذهب الشافعي. كذا في ((البناية)) .

] عليه اسم المسح، وهو شعرة أو ثلاث شعرات عند الشافعي(1) – رضي الله عنه –، عملا بإطلاق النص [(2)] . وعند مالك(3) – رضي الله عنه: الاستيعاب فرض كما في قوله تعالى [(4)] : {فامسحوا بوجوهكم} (5) .

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on wiping a quarter of the head in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 252

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Wiping (Masah) and Its Rulings

وعندنا ربع الرأس(6) (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص12) للشيرازي، و ((منهاج الطالبين)) (1: 53) للنووي. (2) قوله: عملا بإطلاق النص؛ يعني إنما قال الشافعي بفرضية الأدنى لإطلاق قوله تعالى: {وامسحوا برؤوسكم} ، فإنه ليس فيه تقييد لا بالكل ولا بالبعض، والمطلق يحمل على الأدنى لتيقنه. (3) ينظر: ((مختصر خليل)) (ص7) ، و ((رسالة أبي زيد القيراني)) (ص34) . (4) قوله: كما في قوله تعالى؛ إشارة إلى دليل مالك، وهو أن النص الوارد في مسح الرأس كالنص الوارد في التيمم بقوله: فامسحوا بوجوهكم؛ لدخول الباء فيهما على الممسوح، وقد فرض استيعاب الوجه في التيمم، فيفرض استيعاب الرأس أيضا في المسح، وأورد عليه أن التيمم فرع، والوضوء أصل، وقياس الأصل على الفرع غير ملائم، وجوابه: إنه لما وقع الخفاء في آية الوضوء حملناها على آية التيمم تفصيلا وبيانا لحد المسح، ووجه الاشتراك كونهما طهارة، ومثل هذا لا يسمى قياسا بل بيانا وتفصيلا. (5) من سورة

النساء، آية (43) . (6) اعلم أن في مقدار مسح الرأس روايات: الأولى: وهي أشهرها مسح ربع الرأس، وهي رواية الطحاوي والكرخي عن أبي حنيفة– رضي الله عنه –. كما في ((درر الحكام شرح غرر الأحكام)) (1: 10) لملا خسرو، وفي ((رد المحتار)) (1: 67) : الحاصل أن المعتمد رواية الربع وعليها مشى المتأخرون، كابن الهمام وابن أمير حاج، وصاحب ((البحر)) ، و ((النهر)) ، و ((المقدسي)) ، والتمرتاشي، والشرنبلالي، وغيرهم. والثانية: مقدار الناصية، واختارها القدوري، فقال في ((مختصره)) (ص2) : والمفروض في مسح الرأس، وهو الربع. ومثله في ((الهداية)) (1: 12) ، قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 67) : التحقيق أنها أقل منه. والثالثة: مقدار ثلاثة أصابع، رواها هشام عن الإمام، قال ابن نجيم في ((البحر)) (1: 15) : ذكر في ((البدائع)) أنها رواية الأصول، وفي ((غاية البيان)) أنها ظاهر الرواية، وفي ((معراج الدراية)) أنها ظاهر المذهب، واختيار عامة المحققين، وفي ((الظهيرية)) وعليها الفتوى، ووجهوها بأن الواجب الصاق اليد والأصابع أصلها والثلاث أكثرها، وللأكثر حكم الكل، ومع ذلك فهي غير المنصور. وفي ((رد المحتار)) (1: 67) : لكن نسبها إلى محمد، فيحمل ما في ((المعراج)) من أنها ظاهر المذهب على أنها ظاهر الرواية عن محمد توفيقا.

: 1–

Mas'alah: Does the hadith on intention apply to all acts of worship including purification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 289

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Acts of Worship and Intention in Purification

فإن قيل [(1)] : مثل هذا الكلام يتأتى في جميع العبادات، فلا دلالة على اشتراط النية في العبادات، وذا(2) باطل، فإن المتمسك(3) في اشتراط النية في العبادات هذا الحديث. (1) قوله: فإن قيل؛ هذا نقض على التقرير المذكور بإجرائه في غير الوسائل كالصلاة والصوم والزكاة ونحوها، وحاصله أن المجيب ذكر أنه لا دلالة للحديث المذكور على اشتراط النية لصحة الوضوء، وبينه بأن المقدر فيه إن كان الثواب فظاهر، وإن كان أعم منه، فإذا أريد الثواب اندفعت الحاجة، وصدق الكلام، ومثل هذا الكلام يجري في سائر العبادات، فلا يدل الحديث على اشتراط النية لصحة العبادات المقصودة أيضا، مع أنه ليس كذلك، فإن دليل اشتراط النية لصحتها عند المجيب أيضا هو هذا الحديث، وبهذا التقرير يرتفع توهم أنه لا ضير في جريان التقرير المذكور في العبادات المقصودة، وعدم ثبوت اشتراط النية بهذا الحديث لصحتها بثبوته بدلائل أخر كالإجماع، وكقوله تعالى: {وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين} ، وغير ذلك، وجه الاندفاع أنه ليس الكلام في ثبوته بالدليل الآخر، وعدم ثبوته، بل الكلام أن اشتراطه فيها ثابت بهذا الحديث اتفاقا بين الشافعية والحنفية، فإنهم بأجمعهم يذكرون في معرض استنادهم هذا الحديث، وذلك يدل على أنهم حملوا النفي في هذا الحديث على نفي الصحة، وحينئذ يضر جريان هذا التقرير، ولك أن تقرير الإيراد على سبيل القياس الاستثنائي، بأنه لو صح هذا التقرير، لزم عدم دلالته على نفي الصحة في المقاصد أيضا، واللازم باطل بإجماعهم، فالملزوم مثله. (2) في أ: ذلك. (3) في ص: التمسك.

Mas'alah: What is the ruling on water whose nature has changed due to the dominance of another substance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 381

(ولا بماء زال طبعه بغلبة غيره أجزاء [(8)]) المراد به: أن يخرجه من طبع الماء، وهو الرقة والسيلان(9). (1) في م: بماء. (2) قوله: لا بما اعتصر؛ أي لا يجوز الوضوء بماء اعتصر من الشجر أو الثمر، فإنه ليس بماء مطلق؛ لأن المطلق ما يتبادر الذهن عند إطلاق الماء إليه، وما يقطر ونحوه ليس كذلك، بل هو ماء مقيد. (3) قوله: الرواية؛ أي المنقول المسموع من المصنف وغيره من الفقهاء، هو ما المقصورة الموصولة لا الماء، وإن كان هو أيضا مستقيما، ويؤيده أنه لو كان هاهنا لفظ الماء لما احتج إلى ذكره في قوله: ولا بماء زال. (4) في م: ماء. (5) لأنه ليس بما مطلق. كما في ((الهداية)) (1: 17) . (6) قوله: فيجوز به الوضوء؛ لأنه خرج بنفسه من غير علاج، وهذا مختار صاحب ((الهداية)) و ((المجتبى)) و ((المستصفى)) وغيرهم، والذي رجحه صاحب ((البحر)) و ((النهر)) و ((الحلية)) و ((الغنية)) و ((نور الإيضاح)) و ((منح الغفار)) وغيرهم: هو عدم الجواز لكونه ماء مقيدا، والبسط في ((السعاية)) . (7) لأنه ماء يخرج من غير علاج. وهو اختيار صاحب ((الهداية)) (1: 18) ، و ((التنوير)) (1: 121) ، ورجح صاحب ((البحر)) (1: 72) ، والحصكفي في ((الدر المختار)) (1: 121) ، والشرنبلالي في ((المراقي)) (ص65) ؛ عدم الجواز، لأنه ليس لخروجه بلا عصر تأثير في نفي القيد، وصحة نفي الاسم عنه. (8) قوله: أجزاء؛ أشار به إلى أن المعتبر هو غلبة أجزاء المخالط؛ لأنها المخرجة عن مقتضى طبع الماء، وهو السيلان والرقة، وهو مذهب أبي يوسف، وهو الصحيح، وعند محمد رح تعتبر الغلبة بحسب اللون. (9) هذا عند أبي يوسف (وهو الصحيح، وعند محمد تعتبر الغلبة بحسب اللون.

كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 85) .

Mas'alah: What is the ruling on broth for wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 382

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Water Types and Their Rulings

(والمرق) نظير ما(3) غلب عليه غيره بالطبخ(4).

Mas'alah: What is the basis for the estimation of ten by ten cubits for a large pool?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 389

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Water Types and Their Rulings

أقول: أصل المسألة [(1)] أن الغدير العظيم الذي لا يتحرك أحد طرفيه بتحريك الطرف الآخر إذا وقعت النجاسة في أحد جوانبه جاز الوضوء في الجانب الآخر، ثم قدر هذا بعشر في عشر، وإنما قدر [(2)] به بناء على قوله – صلى الله عليه وسلم: ((من حفر بئرا [(3)] فله حولها أربعون ذراعا)) (4) ، فيكون له حريمها من كل جانب عشرة، ففهم من (1) قوله: أصل المسألة؛ لما كان التقدير بالعشر في العشر المذكور في المتون، وقد اشتهر أن المتون موضوعة لنقل المذهب، فكان مظنة أن يتوهم أن هذا التقدير هو أصل مذهب أبي حنيفة، وأن إيراد الشافعية وارد عليه، أشار إلى دفعه بأن التقدير إنما صدر من المشايخ توضيحا وتخريجا وتسهيلا، وأصل المذهب غيره، ولا يرد عليه ما أورده محيي السنة، فإن إيراده لو صح إنما يرد على ما اختاره من التقدير، وفيه أيضا إشارة إلى أن كون المتون موضوعة لنقل أصل

المذهب حكم أكثري لا كلي، وإلى أنه لو لم يتحصل أصل لذلك التقدير لم يقدح في أصل المذهب. (2) قوله: وإنما قدر؛ يريد أن هذا التقدير له أيضا أصل شرعي، فاندفع إيراد محيي السنة. (3) قوله: من حفر بئرا... الخ، هذا الحديث أخرجه أحمد من حديث أبي هريرة وابن ماجه والطبراني، من حديث عبد الله بن المغفل وأبو يوسف في ((كتاب الخراج)) من حديث الحسن البصري مرسلا، كلهم رووه مرفوعا إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم، وفي أسانيده ضعف يسير كما حققه الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) . (4) من حديث أبي هريرة وعبد الله بن مغفل (في ((سنن ابن ماجه)) (2: 831) ، و ((مسند أحمد)) (2: 494)) ، و ((سنن الدارقطني)) (4: 220) ، و ((التحقيق في أحاديث الخلاف)) (2: 225) ، وقد استوفى طرقه الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 291–292) ، ورد كلام الدارقطني بأن الصحيح أنه مرسل.

Mas'alah: How did later jurists expand the ruling on impurity in a large pool?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 391

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Water Types and Their Rulings

] أن الشرع اعتبر العشرة في العشرة في عدم سراية النجاسة، حتى لو كانت النجاسة تسري، يحكم بالمنع، ثم المتأخرون وسعوا الأمر على الناس، وجوزوا الوضوء في جميع جوانبه.

Mas'alah: What is the ruling on using water that has been used for an act of worship or removing ritual

impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 391

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Water Types and Their Rulings

(ولا بماء [(1)] استعمل لقربة أو لرفع حدث)، اعلم أن في الماء المستعمل (1) قوله: ولا بماء؛ أي لا يجوز الوضوء بماء، مستعمل وكذا الغسل واستعماله الذي يخرجه عن طهوريته، يكون بأمرين: أحدهما: أن يستعمله لأجل قربة، وهي بالضم عبارة عن فعل ما يثاب عليه بعد معرفة من يتقرب إليه، وإن لم يتوقف على نية، وأما الطاعة فهو عبارة عن فعل ما يثاب عليه توقف على نية أم لا؟ عرف ما يفعله لأجله أم لا؟ والعبادة ما يثاب على فعله ويتوقف على نية فالصلوات الخمس والصوم ونحوها قربات وعبادات وطاعات، وقراءة القرآن قربة وطاعة لا عبادة، والنظر المؤدي إلى معرفة الله طاعة لا قربة ولا عبادة. كذا في ((حواشي الأشباه)) للحموي، والمراد بالقربة هاهنا نفس الثواب إطلاقا لاسم اللفعل على أثره، فالحاصل أن الذي استعمل لغرض تحصيل الثواب أعم من أن يرتفع به الحدث كالوضوء لرفع الحدث، أو لم يرتفع كالوضوء على الوضوء لا يجوز به التطهير، وثانيهما: أن يستعمله بغرض رفع حدث، سواء كان لقربة أيضا كالوضوء المنوي أو كالوضوء الغير المنوي عندنا، وبهذا وضح لك أن النسبة بين الاستعمال للقربة وبين الاستعمال لرفع الحدث، نسبة العموم والخصوص من وجه، وإن كلمة: أو؛ في كلام المصنف لمنع الخلو؛ لعدم امتناع الجمع، وإن اللام الداخلة على القربة للغرض، لكن بمعنى العاقبة لا بما يكون مقصودا من الفعل وباعثا له، فاندفع ما أورد أن الاستعمال لرفع الحدث لا ينفك عن النية، فلا يشمل رفعه بدون نية، وأما حمل اللام على الوقت كما اختاره الناظرون فليس بصحيح كما بسطناه في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the purity of hair, bones, and other parts of a dead animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 404

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Dead Animals and Their Parts

(وشعر الميتة [(1)] وعظمها، وعصبها(2)، وحافرها [(3)] ، وقرنها(4)، وشعر الإنسان [(5)] (6) ، وعظمه طاهر. (1) قوله: وشعر الميتة... آه والوجه في طهارة هذه الأشياء أن هذه الأشياء ليست بميتة؛ لأنها عبارة عما حل فيه الموت بغير وجه شرعي، والموت عبارة عن عدم الحياة، فلا يحل إلا في ما يحل فيه الحياة، ولذا لا يقال للجماد: ميت، وهذه الأشياء لا حياة فيها، بدليل أنه لا يتألم بقطعها إلا بما يتصل به من اللحم والشحم، ونحو ذلك كذا في ((الهداية)) وغيره، وفي المقام مباحث ذكرناها في ((السعاية)) . (2) العصب: عضو أبيض شبيه العظم، لين الانعطاف، صلب في الانفصال. كما في ((السعاية)) (ص415) . (3) قوله: وحافرها؛ هي حافر الفرس والحمار وغيرهما، وهو العظم الذي يكون في أرجلهما من تحت. (4) قيدها جميعا في ((الدر المختار)) (1: 138) بأن تكون خالية عن الدسومة (5) قوله: وشعر الإنسان... الخ؛ أفرده بالذكر مع دخوله في إطلاق ما مضى اهتماما بشأنه. (6) قيده في ((الدر المختار)) (1: 138) بغير المنتوف: أي رؤوسه التي فيها الدسومة.

Mas'alah: How is purification from non-visible impurity performed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 582

Index: Kitab al-Taharah (Purification) > Purification from Impurities (Najis)

وعما(1) لم ير [(2)] أثره(3))، عطف على قوله: عن نجس مرئي، (بغسله(4) ثلاثا، وعصره في كل مرة إن أمكن) بشرط أن يبالغ [(5)] في العصر في (1) أي يطهر البدن والثوب والمكان عن نجاسة غير مرئية، وهي التي لا جرم لها لها ولا تحس بعد الجفاف سواء كان له لون أما لا. كما في ((العمدة)) (1: 137) . (2) قوله: وعما لم ير... الخ؛ أي يطهر البدن والثوب والمكان عن نجاسة غير مرئية وهي التي لا جرم لهما ولا تحس بعد الجفاف، سواء كان له لون أم لا. كذا في ((خزانة الفتاوى)) ، بأن يغسل ذلك الثوب بالماء أو بالمائع الطاهر المزيل ثلاث مرات ويعصره كل مرة إن أمكن عصر ذلك الشيء، فإن غسل ولم يعصر لا يطهر؛ لأن المستخرج للنجاسة المتشربة في أجزاء الثوب هو العصر، ولا يكفي فيه مجرد الغسل، وهذا ظاهر الرواية، وعن محمد رح: إنه يكتفي به في المرة الأخيرة، وعن أبى يوسف رح، إنه ليس بشرط مطلقا، كذا في شروح)) المنية)) ، وذكر في ((المنية)) وغيرها أن المفتى به هو اعتبار غلبة ظن غاسل بزوال النجاسة من غير اشتراط العدد، وبه صرح الكرخي والاسبيجابي، وذكر في ((السراج الوهاج): إن اعتبار غلبة الظن مختار العراقيين، والتقدير بالثلاث مختار البخاريين، والظاهر الأول إن لم يكن موسوسا، وإن كان موسوسا فالثاني، وهذا توفيق حسن. كذا في ((النهر الفائق)) ، وذكر في ((الهداية)) : إن التكرار لا بد منه للاستخراج، ولا يقطع بزواله، فاعتبر غالب الظن كما في أمر القبلة، وإنما قدروا بالثلاث لأن غالب الظن يحصل عنده، فأقيم السبب الظاهر مقامه تيسيرا، وتأييد ذلك بحديث المستيقظ من منامه. (3) سقطت من ج. (4) في س و م: يغسله، وفي ف: يغسل. (5) قوله: يبالغ؛ ولو لم يبالغ لرقة الثوب مخافة ضياعه لا يطهر على ما في ((الدرر)) ، واختار في ((النهر)) و ((السراج)) الطهارة للضرورة.

المرة الثالثة [(1)] (2) بقدر قوته [(3)] ، (وإلا [(4)] (5) يغسل ويترك [(6)

(1) قوله: في المرة الثالثة؛ أشار به إلى أنه لا تشترط المبالغة في كل عصر، وظاهر ((الخانية)) اشتراطها في كل مرة، وعبارتها: غسل الثوب ثلاثا وعصره في كل مرة، وقوته أكثر من ذلك، ولم يبالغ فيه صيانة للثوب لا يجوز. (2) وهو قيد لهما، وعن محمد أن العصر في المرة الثالثة كاف، وهو أرفق، والأول ظاهر الرواية، وقيل عن أبي يوسف ومحمد أيضا: إنه يطهر إن ظن طهارته بالغسلات بلا عصر، والمدار على غلبة الظن؛ لأنه دليل شرعي، وإنما قدرت غلبة الظن بالثلاث؛ لأنها تحصل عند هذا العدد غالبا، وقيل عند: بالسبع دفعا للوسوسة كما في الاستنجاء. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 238) . (3) قوله: بقدر قوته؛ أشار به إلى أن المعتبر هو قوة الغاسل وطاقته؛ لأن كل أحد مكلف بوسعه لا بوسع غيره، فلو بالغ في العصر بحسب قوته فلم تبق قطرة، ثم عصر آخر أقوى منه فقطر قطرة فهو طاهر بالنسبة إليه. كذا في شروح ((المنية)) . (4) قوله: وإلا؛ أي وإن لم يكن عصره بأن يكون النجس شيئا صلبا كالجلد والحصير ونحوهما. (5) أي وإن لم يكن عصره بأن يكون النجس شيئا صلبا كالجلد والحصير ونحوها، يغسله ويتركه إلى أن ينتهي إلى عدم التقاطر، ثم يغسل ويترك هكذا، فإن المقصود من العصر هو استخراج النجاسة بالتقاطر، فحيث لم يكن العصر اعتبر نفس التقاطر. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 138) ، وهذا عند أبي يوسف، وقال محمد: ما لم يمكن عصره لا يطهر. ويطهر عند أبي يوسف ما لا ينعصر إذا تنجس بغسله وتجفيفه ثلاثا كالحنطة المتنجسة والخزف والخشب الجديدين والحصير والسكين المموه بالماء النجس واللحم المغلى به. كما في ((فتح باب العناية)) (2: 239) . (6) قوله: يترك؛ أي يغسل مرة ويترك إلى أن تتقاطر منه قطراته، ثم يغسل ويترك إلى أن ينتهي إلى عدم القاطر، ثم يغسل ويترك هكذا، فإن المقصود من العصر هو استخراج النجاسة بالتقاطر،

فحيث لم يكن للعصر اعتبر نفس التقاطر.

[

KITAB 2

كتاب الصلاة

Kitab al–Salah (Prayer)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب المواقيت

The Chapter on Prayer Times

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the time for the Fajr prayer in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 609

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Times of the Five Obligatory Prayers

كتاب الصلاة [(1)] (الوقت للفجر [(2)] (3) من الصبح(4) المعترض(5) إلى طلوع ذكاء)(6)، احترز [(7)] بالمعترض(8) عن المستطيل، وهو الصبح الكاذب(9) (1) قوله: كتاب الصلاة؛ أي هذا كتاب في أحكام الصلاة وما يتعلق بها، وتقديمها على سائر الأركان؛ لكونها أفضلها وأهمها. (2) قوله: الوقت للفجر؛ لما كان الوقت سببا لوجوب الصلاة على ما تقرر في كتب الأصول قدم مباحثه على سائر مباحث الصلاة، وقدم وقت الفجر؛ لأنه أول صلاة في النهار وبعد الاستيقاظ، وفي المقام نكات ولطائف موضع بسطها ((السعاية)) . (3) في ف: المعجز. (4) في س زيادة: في الأفق. (5) أي المنتشر في الأفق يمنة ويسرى، وهو الصبح الثاني، ويسمى بالصبح الصادق؛ لأنه أصدق ظهورا من المستطيل، ويسمى الصبح الأول؛ لأنه أول نور يظهر كذنب السرحان؛ لدقته واستطالته، ولأن الضوء في أعلاه دون أسفله، وبالصبح الكاذب؛ لأنه يعقبه ظلمة. كما في ((حاشية الطحطاوي على الدر المختار)) (1: 173) . (6) ذكاء: بالضم غير مصروف، اسم للشمس غير معرفة لا تدخلها الألف واللام، تقول: هذه ذكاء طالعة. كما في ((الصحاح)) (1: 442) . (7) قوله: احترز؛ اعلم أن الصبح صبحان: فالأول يقال له: الصبح الكاذب؛ وهو البياض الذي يبدو طويلا في السماء من أفقه إلى الأعالي كذنب الذئب ثم يعقبه ظلام، ثم يعقبه ضوء معترض؛ أي منتشر في أطراف السماء المشرقية، ويزداد شيئا فشيئا، قال النبي صلى الله عليه وسلم: ((لا يغرنكم الفجر المستطيل، وإنما الفجر

المستطير في الأفق)) ، أخرجه مسلم وغيره. (8) في ف: المعترف. (9) لحديث سمرة بن جندب – رضي الله عنه – قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لا يغرنكم من سحوركم أذان بلال، ولا بياض الأفق المستطيل هكذا حتى يستطير . أي ينتشر وينبسط . هكذا)) ، وحكاه حماد: بيديه، قال: يعني معترضا. في ((صحيح مسلم)) (2: 770) واللفظ له، و ((صحيح ابن خزيمة)) (3: 210) ، و ((جامع الترمذي)) (3: 86) .

Mas'alah: How is the time of zawal and the shadow of zawal determined?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 610

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Definition and Signs of Prayer Times

وللظهر من زوالها إلى بلوغ ظل كل شيء مثيله سوى فيء الزوال(1)) لا بد ها هنا من معرفة وقت الزوال، وفيء الزوال، وطريقه [(2)] (3) أن (1) فيء الزوال هو الظل الذي يكون للأشياء وقت زوال الشمس. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 177) . (2) قوله: وطريقه؛ أي طريقة عرفان الزوال، وفيء الزوال أن يجعل موضع من الأرض مستويا بحيث لم يبق فيه ارتفاع ولا انخفاض، وإنما اشترط هذا لأن استقامة الظل لا يحصل إلا بها، وامتحان تسوية الأرض طرق، منها: احد أن يصب الماء هناك، فإن سال إلى جميع الجهات على السوية والمعية فهو مستو، وإن سال إلى بعض الأطراف بسرعة أو أكثر من الجانب الآخر علم أنه منخفض؛ لأن الماء بطبعه مائل إلى المواضع المنخفضة، فيزال انخفاضه ويسوى، ومنها: أن يوضع شيء مزحزح؛ أي متحرك كالزئبق، أو متدحرج كالبندقة، فإن قام متحرجا أو متدحرجا

علم أنه مستو، وإن مال إلى جانب علم أنه غير مستو، ومنها: أن يمتحن ذلك ببعض موازين المقنيين؛ من التقنية، وهم الذين يحضرون القناة، ويقال له بالفارسية: كاريز، وموازينهم آلاتهم التي يجربون بها تسوية الأرض وعدمها كالكونيا بضم الكاف الفارسية، وهو مثلث متساوي الساقين يجعل في منتصف قاعدته علامة، ويعلق من رأسه وهو ملتقى الساقين شيء ثقيل يسمى بالشاقول، فإن كانت الأرض بحيث إذا أديرت القاعدة عليها إلى أي جهة كانت وقع الشاقول على العلامة فهي مستوية، وإلا لا، وذلك لأنه تقرر في مقره أن جميع الأثقال مائلة بالطبع إلى مركز العالم على سمت أعمدة، وخط الشاقول عمود على سطح قاعدة الكونيا، وسطح قاعدته موازية على ذلك السطح المستوي، فيكون عمودا عليه أيضا، فإن وقع الشاقول على المنتصف علم أنه مستوي، وإن مال يمينا أو شمالا علم أنه منخفض ومرتفع. (3) في س: طريقة.

Mas'alah: How is the ground leveled and the Indian circle drawn to determine prayer times?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 611

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Definition and Signs of Prayer Times

تسوي(1) الأرض بحيث لا يكون بعض جوانبها مرتفعا وبعضها منخفضا: إما بصب الماء، أو بنصب موازين المقننين(2)، وترسم [(3)] عليها دائرة، وتسمى بالدائرة الهندية [(4)] (5) ، وينصب[(6) (1) في ف: تستوي، وفي ص و م: يسوى. (2) وهو الذين يحفرون القناة، وموازينهم آلاتهم يعرفون بها تسوية الأرض وعدمها، فمنها الشاقول. كذا في ((ذخيرة العقبى)) (1: 144) . (3) قوله: وترسم عليها؛

أي تلك الأرض المسواة على أي مركز كان دائرة، وهي عبارة عن سطح أحاطه خط مستدير إحاطة تامة، في وسطه نقطة تتساوى جميع الخطوط المخرجة منها إليه، ويسمى ذلك الخط محيط الدائرة، وكثيرا ما تطلق عليه الدائرة، وتلك النقطة يسمى مركزها، ويشترط في رسم هذه الدائرة أن لا تبلغ إلى أطراف القدر المسوى؛ ليعرف يقينا أن الدائرة وقعت في السطح الموزون، فيعرف به دخول الظل وخروجه من غير اشتباه، وأول من استخرج هذه الدائرة وبنى الأحكام عليها حكماء الهند، ولذا سميت بالدائرة الهندية. (5) لأن أول من استخرج هذه الدائرة وبنى الأحكام عليها حكماء الهند؛ لذا سميت بالدائرة الهندية. كما في ((العمدة)) (1: 145) . (6) قوله: وينصب؛ أي يقام على موضع مركز تلك الدائرة مقياس، وهو بالكسر لغة: المقدار، واصطلاحا: شاخص مرتفع يعرف به الظل، ويشترط فيه أمور، منها: أن يكون بكشل المخروط، ومنهما: أن يكون معتدلا بين الرقة والغلظ، ومنها: أن يكون له ثقل صالح؛ ليثبت في موضعه كأن يكون مصنوعا من نحاس أو حديد، ومنها: أن يكون طوله بمقدار ربع قطر تلك الدائرة، وهو عبارة عن خط مستقيم خارج من مركز الدائرة إلى محيطها من الجانبين، وإنما اشترط هذا مع أن الواجب أن يكون بمقدار يكون ظله أقصر من نصف قطر الدائرة؛ لتمييز دخوله وخروجه؛ لأن وجود الفيء في أكثر الأقاليم لا يتصور إلا فيه، كما هو مفصل في كتب علم الهيئة. قوله: الدائرة الهندية؛ فصورتها هكذا

Mas'alah: How is a vertical gnomon set up in the center of the Indian circle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 612

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Definition and Signs of Prayer Times

] في مركزها مقياس قائم بأن يكون [(1)] بعد رأسه عن ثلاث نقط من محيط الدائرة متساويا(2)، ولتكن(3) قامته بمقدار ربع قطر الدائرة(4). (1) قوله: بأن يكون؛ فإنه إذا صار بعده عن ثلاث نقط من نقط المحيط التي في ثلاث جوانب الدائرة متساويا كان البعد متساويا من جميع الجهات، فيعلم أنه قائم على الاستقامة من دون ميلان. (2) وذلك لتأكد من أن المقياس قائم، فإنه إذا بعده عن ثلاث نقط من نقط المحيط التي في ثلاث جوانب الدائرة متساويا، كان البعد متساويا من جميع الجهات، فيعلم انه قائم على الاستقامة دون ميلان. كذا في ((ذخيرة العقبى)) (ص71) . (3) في ف و م: ولكن، وفي ص: وليكن. (4) إنما اشترط هذا مع أن الواجب أن يكون بمقدار يكون ظله أقصر من نصف قطر الدائرة لتمييز دخوله وخروجه؛ لأن وجود الفيء في أكثر الأقاليم لا يتصور إلا فيه. كما في ((العمدة)) (1: 145) .

Mas'alah: How does the shadow of the gnomon move in relation to the Indian circle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 613

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Definition and Signs of Prayer Times

فرأس ظله [(1)] في أوائل النهار خارج عن الدائرة، لكن الظل ينقص[(2) (1) قوله: فرأس ظله؛ أي ينتهي ظل ذلك المقياس، ورأسه الفاصل بين الظل والضوء في أول النهار، أي عند طلوع الشمس يكون خارج تلك الدائرة، وتوضيحه أن الظل قد يؤخذ من مقياس قائم عمودا على سطح الأفق، ويسمى الظل الثاني والمستوي والمبسوط، وهذا هو المستعمل في معرفة الأوقات، وقد يؤخذ من مقياس منصوب

على موازاة سطح الأفق، عمودا على سطح قائم على دائرتي الأفق والارتفاع، مواجها رأسه نحو الشمس، كوتد قائم على لوح، يتحرك بحسب حركة دائرة الارتفاع، بحيث يقوم عليها أبدا، ويسمى هذا الظل ظلا؛ لأن أول حدوثه في أول النهار ومعكوسا ومنكوسا؛ لكون رأسه إلى تحت، ومنصبا لكونه قائما على الأفق، فعند طلوع الشمس يبتديء الظل الأول، ويكون الظل الثاني في نهاية طوله، ثم لا يزال يتزايد الأول شيئا فشيئا بحسب ارتفاع الشمس من الأفق، ويتناقص الثاني كذلك، بحيث يكون الأول لكل ارتفاع كالثاني، لتمام الارتفاع، وبالعكس، مثلا إذا فرض ارتفاع الشمس عشرين درجة، فالظل الأول المعكوس يكون بقدر الظل الثاني المستوي لارتفاع سبعين، والظل الثاني لارتفاع عشرين يكون مثل الظل الأول لارتفاع سبعين، فيتساوى الظل الأول والثاني في ثمن الدور. (2) قوله: ينقص؛ أي ظل ذلك المقياس يصير ناقصا و قصيرا كلما ارتفعت الشمس إلى أن يدخل رأسه في تلك الدائرة الهندية.

Mas'alah: How is the meridian line determined using the Indian circle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 614

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Definition and Signs of Prayer Times

] إلى أن يدخل في الدائرة، فتضع [(1)] علامة على مدخل الظل من محيط الدائرة، ولا شك أن الظل ينقص إلى حد ما [(2)] (3) ، ثم يزيد [(4)] إلى أن ينتهي إلى محيط الدائرة، ثم يخرج منها، وذلك بعد نصف النهار، فتضع علامة على مخرج الظل، فتنصف(5) القوس[(6) (1) قوله: فتضع؛ أي يجعل علامة على موضع دخول

الظل عند وصوله إلى محيطها للدخول فيها من جانب المغرب قبل نصف النهار. (2) قوله: إلى حد ما؛ فإن الظل لا يزال ينتقص ويقصر طولا حسب ارتفاع الشمس إلى أن تصل الشمس إلى دائرة نصف النهار، وهي دائرة منصفة للفلك على نصفين، شرقي وغربي، مارة شمالا وجنوبا على قطبي العالم، وسمت الرأس والقدم وحينئذ ينعدم الظل بالكلية إن وصلت الشمس على سمت الرأس، ثم يبدو منه شيء من جانب المشرق عند زوال الشمس عنها؛ أي ميلانها عنها إلى المغرب، وإن لم تصل إلى سمت الرأس بل تكون مائلة عنه إلى الجنوب مثلا، كما في أكثر بلاد الهند والسند، بل أكثر البلاد المعمورة يبقى قدر من الظل عند ذلك، ثم عند زوال الشمس عن تلك الدائرة يشرع في الزيادة. (3) في م: حدها. (4) قوله: ثم يزيد؛ أي بعد وصوله إلى حد لا ينقص منه يشرع في الزيادة، فكلما انحطت الشمس من نصف النهار إلى جانب المغرب طال ذلك الظل إلى الشرق، ولا يزال كذلك حتى ينتهي إلى محيط الدائرة الهندية، ثم يخرج منها، ولا يزال يطول إلى أن يغرب الشمس. (5) في ب و س و ف: فينصف. (6) قوله: القوس؛ هو عبارة عن قطعة محيط الدائرة، يعني إذا وضعت علامة على مدخل الظل من جانب الغرب، وعلى مخرج الظل من جانب الشرق، فيكون قوسان من قسي محيط الدائرة الهندية محصورين بينهما بالضرورة؛ أحدهما أصغر من النصف، والآخر أكبر من النصف، فننصف القوس التي بينهما؛ أي قوس كان منهما؛ أي تقطع بقطعتين متساويتين.

Mas'alah: How is the meridian line drawn from the midpoint of the shadow arc?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 615

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Definition and Signs of Prayer Times

] التي(1) ما(2) بين مدخل الظل ومخرجه، وترسم خطا مستقيما [(3)] من منتصف القوس إلى مركز الدائرة [(4)] ، مخرجا إلى الطرف الآخر من المحيط، فهذا الخط، هو خط نصف النهار [(5)] ، فإذا كان ظل المقياس على هذا الخط، فهو[(6) (1) في م: الذي. (2) سقطت من ص و ف و م. (3) قوله: خطا مستقيما؛ هو الخط الذي يكون وضعه بحيث يتقابل؛ أي نقطة تفرض عليه بعضها لبعض؛ أي لا يكون بعضهما مرتفعا، وبعضها منخفضا، وما لا يكون كذلك يسمى خطا منحنيا، ومنه محيط الدائرة. (4) قوله: إلى مركز الدائرة؛ يعني ترسم خطا مستقيما من منتصف تلك القوس، منتهيا إلى مركز الدائرة الهندية مخرجا إلى الطرف الآخر المقابل لمبدأ ذلك الخط. (5) قوله: هو خط نصف النهار؛ سمي به؛ لأنه في سطح دائرة نصف النهار، أو لأنه إذا وصل الظل عليه ينتصف النهار، وذلك لأن الظل أبدا يكون في سطح دائرة الارتفاع، والدائرة الهندية مركزها مركز الأفق الحسي، فمخرج الظل ومدخله يكون بمنزلة تقاطع دائرتي الارتفاع والأفق، وهذا التقاطع يسمى نقطة السمت، وبعدا نقطتي السمت عن نقطتي الشمال والجنوب، وهما نقطتا تقاطع نصف النهار والأفق متساويان، فمنتصفا القوس التي بين مدخل الظل ومخرجه بمنزلة نقطتي الشمال والجنوب، فإذا نصفت تلك القوس وأخرج من منتصفه خط مستقيم، وقع ذلك الخط تحت دائرة نصف النهار لا محالة، ودلائل هذه المقدمات واضحة لمن له مهارة في علم الهيأة. (6) قوله: فهو؛ أي فذلك الوقت وقت نصف النهار، فإنه إذا كان ذلك الخط في سطح دائرة نصف النهار، فإذا وصل الظل إليه علم أن الشمس وصلت إلى دائرة نصف النهار، فيكون ذلك الوقت وقت نصف النهار، واعلم أنه قد يستخرج خط مستقيم آخر من منتصفي القوسين اللتين تميزتا بخط نصف النهار مار بمركز الدائرة، ويسمى خط الاعتدال، وخط المشرق والمغرب، فتنقسم الدائرة بهذين الخطين أربعة أقسام متساوية، ثم يقسم كل قسم

منها تسعين جزءا متساوية؛ للاحتياج إليها في بعض الأعمال كاستخراج سمت القبلة ونحوه، قال قاضي زاده الرومي في ((شرح ملخص الجغميني)) : اعلم أن لاستخراج هذين الخطين مسالك أخرى إلا أن الأشهر هو المسلك المذكور، ولا شك أنه مبني على كون الشمس حين وصول رأس الظل إلى محيط الدائرة قبل الزوال وبعده على مدار واحد من المدارات اليومية الموازية لمعدل النهار، وليس كذلك في الحقيقة، فإذن ينبغي أن تراعى عدة أمور ليقرب العمل من التحقيق، كأن يكون الشمس في الانقلاب الصيفي أو قريبا منه لبطوء حركة الميل المخل بالموازاة هناك، وكون الظل أبين في الصيف لصفاء الهواء وشدة الشعاع وقلة عوارض الجو المانعة من أخذ الظل، وأن لا تكون قريبة من الأفق، إذ لا يتحقق أطراف الظل عند ذلك لتشتتها، ولا من نصف النهار؛ لبطوء تقلص الظل هناك وانبساطه، فلا يتعين وقت الدخول والخروج، فإذا روعي هذه الشرائط تحفظ الموازاة بقدر الإمكان، ويتبين الظل، ويسلم عن تشتت طرفه وبطوء حركته. انتهى. وذكر شراح تشريح الأفلاك وغيرهم أن من مسالك استخراج الخطين المذكورين أن يخرج من قاعدة المقياس خط مستقيم على استقامة الظل قبل نصف النهار، ويؤخذ الارتفاع في تلك الحالة، ثم ينظر بعد نصف النهار فإذا صار الارتفاع مثل الارتفاع الأول يخرج من القاعدة خط آخر على استقامة الظل، فيحصل في الأغلب زاوية، وتنصف تلك الزاوية، فالخط المنصف هو خط نصف النهار، ومنها: أن يرصد الظل للمقياس قبل نصف النهار، ويعلم على رأسه علامة، ثم يرصد الظل بعد نصف النهار إلى أن صار مثل الظل الأول، ويعلم على رأسه علامة، ويوصل بين العلامتين بخط مستقيم، ويقام على ذلك الخط عمود، فهو خط نصف النهار، ومنها: أن يستخرج خط على امتداد ظل المقياس عند طلوع الشمس وغروبها في يوم واحد بخطين، وتنصف الزاوية الواقعة بينهما فهو خط نصف النهار.

Mas'alah: What is the shadow at midday (fay' al-zawal) and how is it defined?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 616

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Definition and Signs of Prayer Times

] نصف النهار، والظل الذي في هذا الوقت هو فيء الزوال[(1) (1) قوله: هو فيء الزوال؛ الفيء في اللغة بمعنى الرجوع، وهو من أسماء الظل مطلقا، سمي به لرجوعه من جانب إلى جانب، ومنهم من يخصه بما بعد الزوال، وما قبل الزوال يخص باسم الظل، وهذا الظل الذي هو عند استواء الشمس على نصف النهار، واستواء ظل المقياس على خط نصف النهار إنما سمي بفيء الزوال لأن الزوال متصل به، فإضافة الفيء إلى الزوال لأدنى ملابسته، فإن المراد بفيء الزوال ظل الأشياء عندما تكون الشمس على نصف النهار، وزوال الشمس من نصف النهار إلى جانب الغرب يكون بعده بلا واسطة، كذا ذكره البرجندي في ((حواشي شرح ملخص الجغميني)) ، وهذا يرشدك إلى أن الزوال عندهم عبارة عن ميلان الشمس من وسط السماء إلى جانب المغرب، وأما قيامه على دائرة نصف النهار في وسط السماء، فيقال له: الاستواء، وهذا هو المناسب بالنسبة إلى المعنى اللغوي، وهو المستعمل غالبا في الإطلاقات الشرعية، وقد يطلق الزوال على نفس الاستواء أيضا كما ذكره جمع من محشي الشرح المذكور، وعليه فإضافة الفيء إلى الزوال مستقيمة بلا تكلف، وبهذا اندفع التعارض بين قول بعض الفقهاء أن أول وقت الظهر هو أول الزوال، وبين قول بعض آخرين: إن وقته بعد الزوال ولو بدقيقة، وذلك لأن المراد بالزوال في قول الأولين هو المعنى الأول، وفي قول الآخرين هو المعنى الثاني، ويمكن أن يراد بالزوال في قول الآخرين أيضا هو المعنى الأول، ويقصد به الزوال النفس الامري،

بناء على ما قال محمود بن إلياس الرومي في ((شرح مختصر الوقاية)) : فإذا زالت الشمس على منتهى الارتفاع أخذ الظل في الزيادة، فمن حيث صارت الزيادة مدركة بالحس دخل أول وقت الظهر، ويعلم قطعا أن الزوال في علم الله وقع قبله، لكن التكاليف لا ترتبط إلا بما تدخل تحت الحس.

Mas'alah: When does the time of zuhr prayer begin according to shadow measurement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 617

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Times of the Five Obligatory Prayers

]، فإذا(1) زال الظل من هذا الخط، فهو وقت الزوال [(2)] ، وذلك أول وقت الظهر[(3) (1) في م: وإذا. (2) قوله: فهو وقت الزوال؛ هذا إذا كان قدر من الظل باقيا عند الاستواء، كما في أكثر البلاد الشمالية التي لا تصل الشمس فيها على سمت الرأس، بل تكون جنوبية حين وصولها على دائرة نصف النهار، وأما البلاد التي تصل الشمس فيها على سمت الرأس في السنة مرة أو مرتين فالزوال يعرف بزيادة الظل على في الزوال في غير ذينك اليومين، وفي ذينك اليومين اللذين تصل الشمس فيها على سمت الرأس لا يكون للمقياس ظل عند الاستواء، فيعرف الزوال بحدوثه بعد فنائه. (3) قوله فذلك أول وقت الظهر؛ أي وقت الزوال هو ابتداء وقت الظهر، وما في ((ملخص الخغميني)) : إذا انتهى الظل الثاني؛ أي الظل المستوي نهايته عند غاية ارتفاع الشمس، فهو أول الظهر. انتهى. فهو سهو ظاهر؛ لأن أول وقت الظهر ليس وقت الاستواء، بل بعيده اتفاقا إلا أن يقال: هو مبني على أن أول الشيء خارج عن الشيء، وأما ما قال شارحه قاضي زاده: إن أول وقته بعد الزوال بالاتفاق. انتهى.

فإن حمل الزوال في كلامه على الاستواء كما ذكرنا سابقا فهو صحيح، وإلا ففساده ظاهر، والأولى أن يقول: بعيد الاستواء، والدليل على كون أول وقت الظهر هو الزوال قوله تعالى: {أقم الصلاة لدلوك الشمس} ، فإنه فسره ابن عمر – رضي الله عنهم – بالزوال، أخرجه عنه مالك في ((الموطأ)) ، وعبد الرزاق وابن أبي شيبة، وابن جرير، وابن المنذر وغيرهم على ما بسطناه مع ذكر الاختلاف فيه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، وحديث إمامة جبريل صبيحة ليلة المعراج على ما رواه الشافعي وأحمد واسحاق والترمذي وابن خزيمة والحاكم والدارقطني والنسائي وأبو داود وابن حبان ومسلم وغيرهم، على ما ذكرنا ذلك في ((تدوير الفلك في حصول الجماعة بالجن والملك)) ، وبسط تلك الروايات مع ما لها وما عليها مفوض إلى ((السعاية)) ، فإنه ورد في هذه الروايات أن جبريل نزل لتعليم الأوقات، قام بالنبي صلى الله عليه وسلم في اليوم الأول من صلاة الظهر إلى صبح اليوم الثاني في أوائل أوقاتها، فصلى الظهر حين زالت الشمس من غيرنا تأخير.

Mas'alah: When does the time of zuhr prayer end according to shadow measurement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 618

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Times of the Five Obligatory Prayers

]. وآخره [(1)] إذا صار ظل المقياس مثلي المقياس سوى فيء الزوال مثلا، إذا كان فيء الزوال مقدار ربع المقياس، فآخر وقت الظهر أن يصير ظله مثلي [(2)] المقياس وربعه(3) (1) قوله: وآخره؛ أي آخر وقت الظهر إذا صار ظل المقياس مثلي المقياس، سوى فيء الزوال. وهذا إذا وجد ظل عند الاستواء، وإلا فيعتبر مثلا

المقياس فقط، وفيه أن آخر الشيء يكون داخلا فيه، وصيرورة الظل مثلي المقياس مع الفيء أو بدونه وقت خروج وقت الظهر ودخول وقت العصر، فلا يكون ذلك آخر وقت الظهر، إلا أن يقال: معناه آخر الوقت الذي يتحقق عنده خروج الظهر، أو يقال: قد يطلق الآخر على الجزء المقارن بالجزء الداخل الآخر. (2) قوله: مثلي المقياس وربعه؛ قال في ((الكفاية)) : طريق معرفة الزوال أن ينصب عود مستو في أرض مستوية، فما دام ظل العود في النقصان علم أن الشمس في الارتفاع، وإن استوى الظل علم أنه حالة الزوال، فإذا أخذ الظل في الزيادة علم أنها زالت، فيخط على رأس الزيادة، فيكون من رأس الخط إلى العود فيء الزوال، فإذا صار ظل العود مثليه من رأس الخط لا من العود، خرج الظهر عنده. انتهى. وفي ((شرح مختصر الوقاية)) لإلياس زاده: ثم يعلم على رأس الظل علامة عند انحرافه، فإذا صار الظل من تلك العلامة لا من العامود مثل العامود خرج وقت الظهر عند أبي حنيفة. انتهى.

(1) ، هذا[(2) (1) وهناك طرق أخرى يمكن بها معرفة ذلك، ففي ((المحيط البرهاني)) (ص65-66) عن أبي حنيفة – رضي الله عنه: أنه ينظر إلى القرص إلى القرص، فما دام في كبد السماء، فإنها لم تزل، فإذا انحطت يسيرا فقد زالت. وعن محمد – رضي الله عنه: أن يقوم الرجل مستقبل القبلة، فإذا مالت الشمس عن يساره، فهو الزوال. وقيل: أن يغرز خشبة مستوية في أرض مستوية قبل زوال الشمس، ويخط في مبلغ ظلها علامة، فإن كان الظل يقصر عن العلامة، فاعلم أن الشمس لم تزل؛ لأن ظل الأشياء يقصر إلى زوال الشمس، وإن كان الظل يطول وتجاوز الخط فاعلم بأن الشمس قد زالت، وإن امتنع الظل عن القصر ولم ياخذ في الطول، فهذا هو وقت الزوال، وهو الظل الأصلي. انتهى. قال الشيخ وهبي سليمان غاوجي في ((التعليق الميسر على ملتقى الأبحر)) (1: 55) : قول محمد – رضي

الله عنه – يصح إذا كانت القبلة إلى جهة الجنوب كما في المدينة المنورة وبلاد الشام، والله أعلم. (2) قوله: هذا؛ أي خروج وقت الظهر عند صيرورة الظل مثلي المقياس، رواية عن أبي حنيفة، وهو الذي رجحه صاحب ((البحر الرائق)) في رسالة مستقلة له، وقال في ((الغياثية)) : هو المختار، وقال في ((البدائع)) و ((المحيط)) : هو الصحيح، وهو الذي اختاره أكثر أرباب المتون، واستدل الإمام محمد في ((الموطأ)) بقول أبي هريرة – رضي الله عنهم: صل الظهر إذا كان ظلك مثلك، والعصر إذا كان ظلك مثليك، وهو استدلال ليس بجيد كما بيناه في ((التعليق الممجد)) ، وروى عن أبي حنيفة أنه بالمثل يخرج الظهر، وبالمثلين يدخل العصر، فما بينهما وقت مهمل وهو قول لا يعبأ به، وأكثر الأحاديث الصحيحة دالة على أن بالمثل يخرج الظهر ويدخل العصر، فمن ثم قال الطحاوي: وبه نأخذ، وقال في ((غرر الأذكار)) : هو المأخوذ به، وفي ((البرهان)) : هو الأظهر؛ لبيان جبريل، وفي ((فيض الكركي)) : عليه عمل الناس اليوم، وبه يفتي، وفي المقام تفصيل ليس هذا موضعه، من شاء الاطلاع عليه فليرجع إلى ((السعاية)) .

] في رواية عن أبي حنيفة(1) – رضي الله عنه –. وفي رواية أخرى عنه(2)، وهو قول أبي يوسف ومحمد والشافعي(3) – رضي الله عنهم: إذا صار ظل كل شيء مثله سوى فيء الزوال. (1) واختار هذه الرواية أصحاب المتون كالنسفي في ((الكنز)) (ص8) ، و ((المختار)) (1: 52) ، و ((غرر الأحكام)) (1: 51) ، وصححه صاحب ((المراقي)) (ص202) ، و ((البحر)) (1: 257–258) ، وفيه: قال في ((البدائع)) : أنها المذكورة في الأصل، وهو الصحيحن وفي ((النهاية)) إنها ظاهر الرواية عن أبي حنيفة، وفي ((غاية البيان)) وبها أخذ أبو حنيفة وهو المشهور عنه، وفي ((الينابيع)) وهو الصحيح، وفي ((تصحيح قاسم)) أن برهان الشريعة

المحبوبي اختاره وعول عليه النسفي، ووافقه صدر الشريعة، ورجح دليله، وفي ((الغياثية)) وهو المختار، وصححها الكرخي كما في ((المحيط)) (ص67) . (2) اختارها الطحاوي في ((مختصر)) (ص23) ، واستظهره الشرنبلالي في ((حاشية على الدرر)) (1: 51) ، واختاره صاحب ((الدر المختار)) (ص240) ، وقال: وفي غرر الأذكار)) وهو المأخوذ به، وفي ((البرهان)) : وهو الأظهر لبيان جبريل، وهو نص في الباب، وفي ((الفيض)) وعليه عمل الناس اليوم وبه يفتى. واستحسن صاحب ((رد المحتار)) (1: 240) أن الاحتياط أن لا يؤخر الظهر إلى المثل، وأن لا يصلي العصر حتى يبلغ المثلين؛ ليكون مؤديا للصلاتين في وقتهما بالاجماع. وينظر: ((فتح القدير)) (1: 193) . (3) ينظر: ((المنهاج)) (1: 121) .

Mas'alah: When does the time of asr prayer begin and end?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 621

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Times of the Five Obligatory Prayers

)

Mas'alah: What is the time for Asr prayer according to the two opinions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 621

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Disputed Times (Shafaq, Dawns, Twilights)

وللعصر منه إلى غيبتها) فوقت العصر من آخر وقت الظهر على القولين [(1)] إلى أن تغيب الشمس [(2)] (3) . (1) قوله: على القولين؛ أي قول أبي حنيفة وقول الصاحبين له في الابتداء حديث جابر: ((صلى بنا رسول الله حين صار ظل كل شيء مثليه)) ، أخرجه ابن أبي شيبة بسند لا بأس به، وفيه أنه لا دلالة له على أنه لا يدخل وقت العصر قبله، ولهما حديث جابر – رضي الله عنهم – المروي في ((سنن النسائي)) وغيره: إنه صلى العصر حين صار ظل كل شيء مثله، ولهم في الانتهاء حديث: ((من أدرك ركعة قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر)) على ما سيأتي ذكره عن قريب إن شاء الله، فإنه يدل على أن غروب الشمس منتهى وقته، وفي الباب أخبار كثيرة شاهدة عليه. (2) قوله: إلى أن تغيب الشمس؛ قال شيخ الإسلام التفتازاني: المعتبر في غروب الشمس سقوط قرص الشمس، وهذا ظاهر في الصحراء، وأما في البنيان وقلل الجبال فبأن لا يرى شيء من شعائها على أطراف البنيان وقلل الجبال، وأن يقبل الظلام من المشرق. (3) قال شيخ الإسلام التفتازاني: المعتبر في غروب الشمس سقوط قرص الشمس، وهذا ظاهر في الصحراء، وأما في البنيان وقلل الجبال . أي أعلاها . فبأن لا يرى شيء من شعائها على أطراف البنيان وقلل الجبال، وأن يقبل الظلام من المشرق. كما في ((العمدة)) (1: 147) .

Mas'alah: What is the time for Maghrib prayer and what is the definition of shafaq?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 622

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Times of the Five Obligatory Prayers

(وللمغرب منه(1) إلى مغيب الشفق [(2)] ، وهو الحمرة [(3)] عندهما، وبه

يفتى)(4)، وعند أبي حنيفة الشفق هو البياض [(5)] (6) . (1) أي من الغروب. (2) قوله: إلى مغيب الشفق؛ بفتحتين؛ لحديث مسلم مرفوعا: ((وقت صلاة المغرب ما لم يغرب الشفق)) ، وفي رواية له: ((وقت المغرب إذا غابت الشمس ما لم يسقط الشفق)) . (3) قوله: وهو الحمرة؛ كما أخرجه الدارقطني والبيهقي وغيرهما عن ابن عمر – رضي الله عنهم – موقوفا، وروى مرفوعا أيضا، وسنده ضعيف. (4) وقال الحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 70) ، و ((الدر المختار)) (1: 241) : هو المذهب، وقال صاحب ((رمز الحقائق)) (1: 29) ، و ((المراقي)) (ص204) ، و ((المواهب)) (ق19/أ) : وعليه الفتوى، وقال صاحب ((الجوهرة النيرة)) (1: 41) : قولهما أوسع للناس وقوله أحوط. واختاره صاحب ((الهدية العلائية)) (ص54) . (5) قوله: هو البياض؛ أي الذي يوجد بعد ذهاب الحمرة، وهو المروى عن أبي بكر ومعاذ وعائشة وغيرهم، ولهذا الاختلاف فيه، وفي وقت الظهر ذكروا أن الأولى أن يصلي الظهر قبل المثل، والعصر بعد المثلين، والمغرب قبل ذهاب الحمرة. والعشاء بعد ذهاب البياض. (6) اختاره صاحب ((الكنز)) (ص9) ، و ((الملتقى)) (ص10) ، و ((الغرر)) (1: 51) ، ((الفتح)) (1: 196) ، و ((البحر)) (1: 258–259) ، والطحاوي في ((مختصره)) (ص23) . ومن المشايخ من قال: ينبغي أن يؤخذ بقولهما في الصيف وبقوله في الشتاء، كما في ((الدر المنتقى)) (1: 71) . قال صاحب ((التعليقات المرضية على الهدية العلائية)) (ص54) : بين الحمرة والبياض كما في الفجر الصادق والكاذب قدر ثلاث درج أي 12دقيقة.

Mas'alah: What is the time for Isha and Witr prayer according to the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 623

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Times of the Five Obligatory Prayers

(وللعشاء منه، وللوتر مما بعد العشاء [(1)] (2) إلى الفجر لهما [(3)]): (1) قوله: مما بعد العشاء؛ وهذا عندهما؛ لأن الوتر عندهما سنة من توابع العشاء، وعليه يدل حديث: ((إن الله أمركم بصلاة هي خير لكم من حمر النعم، وهي الوتر، جعلها الله لكم فيما بين صلاة العشاء إلى أن يطلع الفجر)) ، أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذي والدارقطني والحاكم وغيرهم، وأما عنده فالوتر واجب مستقل، وقته وقت العشاء، إلا أنه يلزم تأخيره عنه للزوم الترتيب، قال في ((النهر)) : أثر الخلاف يظهر فيما إذا قدم الوتر عليها ناسيا، أو تذكر أنه صلاها فقط على غير وضوء، لا يعيده عنده، وعندهما يعيده. (2) هذا عندهما؛ لأن الوتر عندهما سنة فهو من توابع العشاء، وأما عنده فالوتر فرض، فوقت الوتر والعشاء واحد؛ لأن الوقت إذا جمع فرضين كان لهما كقضاء وأداء، وإنما امتنع تقديم الوتر على العشاء عند التذكر لوجوب الترتيب، وثمرة الخلاف تظهر فيمن صلى الوتر قبل العشاء ناسيا، أو صلاهما مرتبتين، ثم ظهر فساد العشاء دون الوتر، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – تعاد العشاء وحدها؛ لأن الترتيب يسقط بمثل هذا العذر، وعندهما يعاد الوتر أيضا؛ لأنه تبع للعشاء، فلا يصح قبلها. كذا في ((فتح باب العناية)) (1: 182) ، و ((عمدة الرعاية)) (1: 148) . (3) قوله: لهما؛ إعاده مع أنه مستغني عنه لوجود اللام على العشاء والوتر توضيحا وتأكيدا في رفع وهم تعلق قوله: إلى الفجر بالوتر فقط، وقد مر حديث دال على وقت الوتر ابتداء وانتهاء، وأما ابتداء العشاء فيدل عليه حديث إمامة جبريل، حيث أم بالنبي حين علمه أوائل الأوقات بصلاة العشاء،

بمجرد غروب الشفق، وأما انتهاؤه فيدل عليه ما أخرجه الطحاوي عن عمر – رضي الله عنهم – أنه كتب إلى أبي موسى الأشعري – رضي الله عنهم: صل العشاء إلى الليل.

أي للعشاء، والوتر.

Mas'alah: Is it recommended to delay Fajr prayer until dawn?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 624

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Preferred and Disliked Times for Prayer

(يستحب للفجر البداية [(1)] مسفرا(2) بحيث يمكنه [(3)] ترتيل أربعين آية، أو أكثر، ثم إعادته إن ظهر فساد وضوئه)، قال – صلى الله عليه وسلم –[(4) (1) قوله: البداية؛ أشار به إلى أن المستحب هو البداية بصلاة الفجر وختمهما كلاهما في الأسفار؛ أي وقت ظهور النور وانتشار البياض، واختار الطحاوي وغيره استحباب البداية في الغلس وختمها حالة الإسفار بتطويل القراءة، وهو الذي صرح به الإمام محمد في (كتاب الحجج) ، وبه يجتمع أكثر الأحاديث الواردة في باب الأسفار، وفي باب التغليس كما بيناه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) . (2) مسفرا: من أسفر الصبح إذا انكشف وأضاء إضاءة لا يشك فيه. كما في ((اللسان)) (3: 2026) . (3) قوله: بحيث يمكنه؛ تحديد للإسفار المستحب؛ أي في وقت يمكنه أن يقرأ فيها مع الترتيل وإعطاء الحروف والكلمات القرآنية حقها بقدر أربعين آية إلى ستين كما هو المسنون فيه، ثم إعادة صلاة الفجر مع طهارة ومع الترتيل

المذكور لو ظهر فساد صلاته بفساد فيها أو في طهارتها، كل ذلك قبل طلوع الشمس، فإنه لو أسفر جدا وصلى ثم ظهر فساد صلاته بنسيان الغسل من الجنابة أو الوضوء أو غير ذلك، لم تكن إعادته في الوقت، وهذا كله للرجال الغير الحجاج المصلين بمزدلفة، فإنه يستثنى منه صبح مزدلفة إذ لا يستحب لها الإسفار بل التغليس، بذلك وردت الأخبار أنه صلى الله عليه وسلم صلاها هناك بغلس؛ أخرجه البخاري وغيره وذكر في ((الدر المختار)) وغيره أن المرأة يستحب لها التغليس مطلقا؛ لأن الظلام أستر في حقها. (4) قوله: قال عليه السلام؛ هذا الحديث أخرجه البزار والطحاوي والطبراني وابن ماجه وأبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم، بطرق مختلفة بألفاظ متقاربة، وظاهر الأمر فيه وإن كان للوجوب لكن ما يليه وهو قوله: فإنه أعظم للأجر صرفه عن الوجوب إلى الاستحباب، ولما كان هذا الحديث قوليا رجح على ما رواه أصحاب الصحاح أنه صلى الله عليه وسلم صلى الصبح بغلس؛ لأن القول مقدم على الفعل كما تقرر في كتب الأصول، وتأويله بأن المراد به: صلوا عند ظهور الصبح الصادق، والتيقن بهلا قبله، ولا في وقت تردد فيه بين ظهوره وعدم ظهوره، كما نقل عن الشافعية يرده ظاهر عبارة الحديث.

:[

Mas'alah: What is the hadith about delaying Fajr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 625

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Preferred and Disliked Times for Prayer

((أسفروا بالفجر، فإنه أعظم للأجر)) (1) . (1) من حديث رافع بن خديج وأبي هريرة وبلال وأنس وابن مسعود وغيرهم – رضي الله عنهم – في ((صحيح ابن حبان)) (4: 357) ، و ((جامع الترمذي)) (1: 289) ، وقال: حسن صحيح، و ((سنن النسائي)) (1: 478) ، و ((مجمع الزوائد)) (1: 315) ، و ((الأحاد والمثاني)) (1: 178) ، و ((المعجم الكبير)) (4: 289) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 284) ، و ((شرح معاني الآثار)) (1: 178) ، وغيرها، وينظر: ((الدراية)) (1: 103–104) .

Mas'alah: What is the ruling on delaying Zuhr prayer in summer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 626

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Preferred and Disliked Times for Prayer

(والتأخير [(1)] لظهر الصيف)، في ((صحيح البخاري)) [(2)] : ((أبردوا بالصلاة، فإن شدة الحر من فيح جهنم)) (3) ،

Mas'alah: What is the ruling on delaying Zuhr prayer in hot weather?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 626

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Preferred and Disliked Times for Prayer

وللعصر[(4) (1) قوله: والتأخير؛ أي يستحب التأخير للظهر أيام الصيف، وقيده في

((الجوهرة)) و ((السراج الوهاج شرح مختصر القدوري)) بما إذا كان يصلي بجماعة في مسجد، وأن يكون في البلاد الحارة، وأن يكون في شدة الحر، ورده صاحب ((البحر)) وغيره، وأفتوا باستحباب الإبراد مطلقا؛ لإطلاق الروايات، وحده أن يصلي قبل المثل. (2) قوله: في ((صحيح البخاري)) ؛ وكذا رواه مسلم وابن ماجخ والنسائي وابن خزيمة وغيرهم، وفي ((صحيح البخاري)) أيضا، كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا اشتد الحر أبرد، وإذا اشتد البرد عجل، وفي الباب أخبار كثيرة قولية وفعلية، وبهذا يبطل تأويل بعض الشافعية أن المراد به: صللوا في وقت الحر، وأبردوا الحرارة بسبب أداء الصلاة، وفي ((مجمع البحار)) : الفيح: شيوع الحر، ويقال: الفوح، من فاحت القدر تفوح وتفيح: إذا غلت، وهو علة شرعية الإبراد، فإن شدته يسلب الخشوع، أو لأنه وقت غضب الله، فلا ينجح فيه الطلب بالمناجاة. (3) في ((صحيح البخاري)) (3: 1189) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 430) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 170) ، وغيرها. (4) قوله: وللعصر؛ أي يستحب للعصر شتاء كان أو صيفا، إلا في يوم غيم أن يؤخر عن أول وقته ما لم يتغير الشمس، وقدره بعضهم بأنه إذا بقى مقدار رمح لم يتغير، ودونه يتغير، وعن النخعي والثوري: إنه يعتبر التغير في ضوئها، وبه قال الحاكم الشهيد، فإذا جاء التغير كره أداء الصلاة اتفاقا، قال الإمام محمد في ((كتاب الحجج)) : قال أبو حنيفة تأخير صلاة العصر أفضل من تعجيلها إذا صليت والشمس بيضاء نقية لم تتغير، وعلى هذا كان أصحاب عبد الله بن مسعود – رضي الله عنهم – بالكوفة، أخبرنا محمد بن أبان بن صالح عن حماد عن إبراهيم النخعي قال: أدركت أصحاب ابن مسعود – رضي الله عنهم – يصلون العصر في آخر وقتها، وقال أهل المدينة ومالك: التعجيل بها أفضل من تأخيرها، قال محمد: قد جاءت في هذا آثار، فأما ما عليه أصحاب ابن مسعود فالتأخير. انتهى. وعلل صاحب ((الهداية)) وغيره أفضلية التأخير بأن فيه

تكثير النوافل؛ لكراهتها بعد صلاة العصر، وهو تعليل حسن حقيق بأن يؤخذ به، وكذا الاتباع بأصحاب عبد الله حسن لولا ورود الأحاديث الصحيحة المروية في السنن والصحيحين وغيرها الدالة على أن النبي صلى الله عليه وسلم وعامة أصحابه كانوا يعجلون العصر، وقد ذكرنا نبذا من تحقيق هذه المسألة في ((التعليق الممجد)) وزيادته مفوضة إلى ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the time for Asr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 627

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Times of the Five Obligatory Prayers

] ما لم تتغير الشمس(1)،

Mas'alah: What is the preferred time for Isha prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 627

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Preferred and Disliked Times for Prayer

وللعشاء [(2)] إلى ثلث الليل،

Mas'alah: Is it recommended to pray Zuhr early in winter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 628

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Preferred and Disliked Times for Prayer

والتعجيل [(2)] لظهر الشتاء،

Mas'alah: Is it recommended to pray Maghrib early?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 628

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Preferred and Disliked Times for Prayer

والمغرب [(3)] ،

Mas'alah: How should prayer times be adjusted on a cloudy day?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 628

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Prayer Times in Extreme Latitudes

ويوم غيم يعجل العصر والعشاء، ويؤخر غيرهما [(4)] (5) . (1) في أ و ب و ج و س و ص و ف: آخره. (2) قوله: والتعجيل لظهر الشتاء؛ لما مر من الحديث الفعلي، ولحديث: ((أفضل الأعمال الصلاة لأول وقتها)) ، أخرجه الحاكم والترمذي، ولحديث: ((أول الوقت رضوان الله)) ، أخرجه البيهقي والدارقطني والترمذي، وسنده ضعيف، وإنما استحب الإبراد في الصيف لوجه آخر، ولم يوجد في الشتاء. (3) قوله: والمغرب؛ أي يستحب تعجيله مطلقا؛ لحديث: ((لا تزال أمتي بخير ما لم يؤخروا المغرب إلى أن تشتبك النجوم)) ، أخرجه أبو داود والحاكم، وصححه ابن ماجه. (4) قوله: ويؤخر غيرهما؛ وذلك لأن في تأخير العشاء وتقليل الجماعة على اعتبار المطر، وفي تأخير العصر توهم وقوعه في الوقت المكروه، فلذلك

يستحب تعجيلهما، ولا كذلك في باقي الصلوات، فيؤخر حذارا عن وقوعه قبل الوقت. (5) لأن في تأخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار المطر، وفي تأخير العصر توهم وقوعه في الوقت المكروه، فلذلك يستحب تعجيلهما، ولا كذلك في باقي الصلوات، فيؤخر حذارا عن وقوعه قبل الوقت. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 149) . وينظر: ((رد المحتار)) (1: 247) .

Mas'alah: Why does the Asr prayer remain valid at sunset while Fajr is invalidated at sunrise?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 630

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Overlap and Validity of Prayer Times

][1] أن الجزء المقارن للأداء سبب لوجوب الصلاة، وآخر وقت العصر، وقت ناقص، إذ هو وقت عبادة الشمس، فوجب ناقصا، فإذا أداه أداه كما وجب، فإذا اعترض الفساد بالغروب لا تفسد، وفي الفجر كل وقته وقت كامل؛ لأن الشمس لا تعبد قبل الطلوع، فوجب كاملا، فإذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد؛ لأنه لم يؤدها كما وجب[2][3].

Mas'alah: What is the objection to the reasoning about prayer times based on analogy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 630

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Overlap and Validity of Prayer Times

فإن قيل[(4) (1) ينظر: ((التوضيح)) (1: 206) ، و ((تغيير التنقيح)) لابن كمال باشا(1: 128)، و ((مرآة الأصول)) (1: 134-135) ، و ((شرح المنار)) لابن ملك(ص59-60)، و ((شرح المنار)) لابن العيني(ص60). (2) في م: وجبت. (3) ويمكن أيضا أن يجاب عن إشكال الفجر بأن العصر يخرج إلى ما هو وقت الصلاة في الجملة بخلاف الفجر أو بأن في الطلوع دخولا في الكراهة، وفي الغروب خروجا عنها. كما في ((التلويح)) (1: 207) . (4) قوله: فإن قيل... الخ؛ هذا إيراد على الوجه الذي ذكره لصحة عصر ذلك اليوم عند الغروب دون صلاة الفجر، وسائر الصلوات، وحاصله أن الرأي والقياس لا مدخل له حين ورود النص، وهاهنا قد ورد حديث دال صريحا على مساواة حكم صلاة الفجر وصلاة العصر في أنها لا تفسد باعتراض الطلوع والغروب، فالتعليل لإثبات خلافه يكون مردودا. بصيغة المجهول فما بعده فاعله او بصيغة المعروب فما بعده مفعوله وقس عليه قرينه اي جميع اجزائه فالكل مجموعي لا افرادي لا يعبده الكفار قبل طلوعها بل عين وقت طلوعها.

Mas'alah: What does the hadith say about catching a rak'ah of Fajr before sunrise and Asr before sunset?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 631

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Overlap and Validity of Prayer Times

]: هذا تعليل في معرض النص، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((من أدرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد أدرك الفجر، ومن أدرك ركعة من العصر قبل الغروب فقد أدرك العصر)) (1) . (1) في ((صحيح البخاري)) (1: 204) ، و ((صحيح

مسلم)) (1: 424) ، ولفظه عند مسلم: عن أبي هريرة أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، قال: ((من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس، فقد أدرك الصبح، ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر)) .

Mas'alah: What is the ruling on a woman who becomes pure during Asr or Isha time regarding missed prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 636

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Rulings on Missed Prayers and Makeup

(ومن طهرت في وقت عصر، أو عشاء صلتهما(4) فقط) خلافا للشافعي(5) – رضي الله عنه –، فإن عنده من طهرت في وقت العصر صلت الظهر أيضا، ومن طهرت في وقت العشاء صلت المغرب أيضا، فإن وقت الظهر والعصر عنده كوقت واحد [(6)] ، وكذا وقت المغرب والعشاء، ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر.

(1) قوله: بلا حج؛ أي في غير أوقات الحج، فإنه يجمع هناك بين الظهر والعصر بجمع التقديم في عرفات يوم عرفة، وبين المغرب والعشاء بجمع التأخير في المزدلفة ليلة يوم النحر، وذلك لثبوت ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه بالنصوص الصريحة الصحيحة المروية في كتب الصحاح، وأما عدم جواز الجمع في غير ذلك فلحديث: ((ليس في النوم تفريط، إنما التفريط في اليقظة أن يؤخر الصلاة حتى يجيء وقت الأخرى)) ، أخرجه مسلم وغيره، ولحديث: ((من جمع بين الصلاتين من غير عذر فقد أتى بابا من أبواب الكبائر)) ، أخرجه الحاكم والترمذي لكن سنده ضعيف جدا كما بسطناه في ((التعليق الممجد على موطأ

محمد)) رح. (2) قوله: وفيه خلاف الشافعي رح؛ فإنه يجوز الجمع في السفر بين الظهر والعصر تقديما وتأخيرا، وبين العشاء والمغرب كذلك؛ لورود أخبار صريحة دالة على أن النبي صلى الله عليه وسلم فعله في السفر غير مرة، أخرجها الشيخان وأصحاب السنن وغيرهم، كما بسطه الحافظ ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) ، وهذا هو الحق. (3) ينظر: ((التنبيه)) (ص30) . (4) في ج: صلها. (5) ينظر: ((المنهاج)) (1: 132) . (6) قوله: كوقت واحد؛ مستنده في ذلك أحاديث الجمع.

Mas'alah: Who must make up a prayer if they become obligated at the end of its time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 637

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Rulings on Missed Prayers and Makeup

(ومن هو [(1)] أهل فرض في آخر وقته يقضيه لا من حاضت فيه) يعني إذا بلغ الصبي، أو أسلم الكافر في آخر الوقت، ولم يبق من الوقت إلا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلاة ذلك الوقت(2) خلافا لزفر [(3)] (4) – رضي الله عنه –، ومن حاضت(5) في آخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلاة ذلك الوقت خلافا للشافعي(6) – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on teaching religious obligations to minors approaching puberty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1405

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer Times > Prayer Times for Those with Excuses (Sleep, Menstruation, etc.)

الإيمان وأحكامه، أو يجب [(1)] (2) على وليهما التعليم، ولا ينبغي أن يتركا سدى، قال [النبي] (3) – صلى الله عليه وسلم: ((مروا [(4)] صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا، واضربوهم إذا بلغوا عشرا)) (5) . (1) قوله: أو يجب... الخ؛ حاصله أن الصبي إذا قارب البلوغ يجب على ولي الصبي أن يعلمه ما يحتاج إليه بعد البلوغ، ولا ينبغي أن يترك مهملا لا يعلم شيئا من أحكام الدين، والغالب أن أولياءه لا يتركونه جاهلا مطلقا فلا يعذر الصبي بالجهل. (2) في ص و ف و م: وجب. (3) سقطت من ص و م. (4) قوله: مروا... الخ؛ بصيغة الأمر من الأمر، خطاب إلى الأولياء، وهو حديث أخرجه أبو داود والحاكم والترمذي والدارقطني وغيرهم مرفوعا، وفي رواية البزار عن أبي رافع مرفوعا: ((اضربوا أبناءكم على الصلاة إذا بلغوا . أظنه تسعا .)) وأخرجه أبو نعيم في كتاب ((المعرفة)) ، والطبراني كما بسطه السخاوي في ((المقاصد الحسنة في الأحاديث المشتهرة على الألسنة)) ، والحديث وإن ذكرت فيه الصلاة خاصة، لكن المراد هي وما يماثلها من الضروريات. (5) في ((المستدرك)) (1: 38) ، و ((سنن أبي داود)) (1: 230) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 340) ، و ((مسند أحمد)) (2: 180) ، و ((المعجم الأوسط)) (4: 256) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (1: 230) ، و ((مجمع الزوائد)) (1: 294) ، وغيرها، قال الترمذي: حسن، وقال الحاكم والبيهقي: صحيح على شرط مسلم. ينظر: ((خلاصة البدر المنير)) (1: 92) .

BAB 2

باب الأوقات المكروهة

The Chapter on Disliked Times for Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What prayers are prohibited at sunrise, zenith, and sunset?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 629

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Times for Prayer > Ruling on Prayer at Sunrise, Zenith, and Sunset

ولا يجوز [(1)] صلاة، وسجدة تلاوة(2)، وصلاة جنازة(3) عند طلوعها، وقيامها، وغروبها(4) إلا عصر يومه [(5)])،

Mas'alah: What is the evidence for prohibiting prayer at disliked times?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 629

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Times for Prayer > Evidence and Rationale for Disliked Prayer Times

فقد ذكر في كتب أصول الفقه[(6) (1) قوله: ولا يجوز؛ أما عدم جواز الصلاة نفلا كان أو فرضا، وصلاة الجنازة؛ فلحديث عقبة: ((ثلاث ساعات كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهانا أن نصلي فيه أو نقبر فيهن موتانا: حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل، وحين تضيف للغروب حتى تغرب)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة ومسلم، والمراد من النهي بقوله: ((وأن نقبر)) صلاة الجنازة، فإن الدفن في هذه الأوقات غير مكروه، أشار إليه الترمذي حيث أورد هذا الحديث في باب كراهية صلاة الجنازة عنه طلوع الشمس وغروبها، وأما عدم جواز سجدة التلاوة؛ فلأنها في حكم الصلاة، ومعنى عدم الجواز فيها الكراهة التحريمية، وأما الانعقاد وعدمه ففيه تفصيل، فذكر في ((الدر المختار)) وغيره أنه ينعقد نفل بشروع في هذه الأوقات بكراهة التحريم، ولا ينعقد الفرض وما هو ملحق به،

كواجب لعينه؛ كوتر، ولا سجدة تلاوة وصلاة جنازة تليت آيتها في وقت كامل، وحضرت الجنازة قبل هذه الأوقات؛ لوجوبه كاملا، فلو وجبتا فيها لم يكره فعلهما تحريما، ولا يخلو عن الكراهة التنزيهية. (2) في م: التلاوة. (3) في م: الجنازة. (4) العبارة في ج: وغروبها وقيامها. (5) قوله: إلا عصر يومه؛ أي يجوز أداء عصر ذلك اليوم وقت الغروب لا غيره، حتى قضاء عصر اليوم الآخر؛ لأنه وجب كاملا، فلا يتأدى ناقصا. (6) قوله: فقد ذكر في كتب أصول الفقه... الخ؛ توضيحه أنه قد تقرر في كتب علم الأصول الذي يبحث فيه عن الأدلة الأربعة: الكتاب والسنة والإجماع والقياس من حيث استنباط الأحكام عنها: إن سبب وجوب الصلاة هو جزء الوقت المتصل بالأداء، ومن المعلوم أن الواجب يكون على حسب وجوبه؛ فإن كان سبب وجوبه ناقصا كان وجوبه ناقصا، وإن كان سببه كاملا كان وجوبه كاملا، وآخر وقت العصر عند اصفرار الشمس ناقص وليس نقصانه في نفسه؛ لأن الأوقات سواسية، ليس شيء منها في نفسه ناقصا، وإنما النقصان فيه لكونه وقت عبادة الشمس، فالعبادة فيه مورثة إلى التشبيه بالكفار، وهو مما يحترز عنه، فإذا كان الوقت ناقصا وجبت تلك الصلاة ناقصة، فإذا شرع فيها وغربت الشمس في أثنائها لم تفسد صلاته؛ لأن وجوبه كان ناقصا بسبب نقصان الجزء المتصل بشروعها، ولا كذلك وقت الفجر وغيره من الصلاة، فإن أواخرها ليست ناقصة، فيكون وجوب الصلاة فيها عند الشروع فيها كاملا فلا يتأدى ناقصا.

Mas'alah: How is the apparent contradiction between the hadith and the prohibition of prayer at disliked times resolved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 632

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Times for Prayer > Evidence and

Rationale for Disliked Prayer Times

قلنا [(1)] : لما وقع التعارض بين هذا الحديث، وبين النهى الوارد(2) (1) قوله: قلنا...الخ؛ جواب عن السؤال المذكور، وحاصله أنه قد ورد هاهنا حديثان متعارضان: أحدهما من أدراك الدال على جواز صلاة الصبح والعصر عند الطلوع وعند الغروب، وثانيهما: حديث النهي عن الصلاة مطلقا في تلك الأوقات، وهما حديثان صحيحان متعارضان إن عمل بأحدهما يبطل العمل بالآخر، وقد تقرر في الأصول أن النصين إذا تعارضا ولم يترجح أحدهما على الآخر تساقطا، ويلزم على المجتهد الرجوع إلى القياس، فما يوافق القياس يأخذ به، وما لا يوافقه يتركه، وهاهنا القياس يحكم بجواز صلاة العصر دون صلاة الفجر، فيعمل به، ويرجح به، وفيه بحث، وهو أان المصير إلى القياس عند تعارض النصين إنما هو اذا لم يكن الجمع بينهما، وأما إذا أمكن يلزم أن يجمع، وهاهنا العمل بكليهما ممكن، بأن يخص صلاة العصر والفجر الوقتيتان من عموم حديث النهي، ويعمل بعمومه في غيرهما، وبحديث الجواز فيهما، إلا أن يقال: حديث الجواز خاص، وحديث النهي عام، وكلاهما قطعيان عند الحنفية، متساويان في القوة والدرجة، فلا يخص أحدهما الآخر، وفيه: إن قطعية العام كالخاص ليس متفقا عليه بين الحنفية، فإن كثيرا منهم وافقوا الشافعية في كون العام ظنيا، كما هو مبسوط في ((شروح المنتخب الحسامي)) وغيرها، وفي المقام تفصيل موضعه ((السعاية)) . (2) لما روى عقبة بن عامر الجهني قال: ((ثلاث ساعات كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ينهانا أن نصلي فيهن، أو أن نقبر فيهن موتانا: حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع، وحين يقوم قائم الظهيرة، حتى تميل الشمس وحين تضيف الشمس للغروب حتى تغرب)) في ((صحيح مسلم)) (1: 568) ، و ((صحيح ابن حبان)) (3: 348) ، و ((سنن الترمذي)) (3:

348) ، و ((سنن أبي داود)) (3: 208) ، وغيرهم. ولما روى أبو سعيد الخدري، يقول قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لا صلاة بعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس، ولا صلاة بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس)) في ((صحيح البخاري)) (1: 213) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 567) ، واللفظ له، و ((صحيح ابن خزيمة)) (3: 45) ، و ((صحيح ابن حبان)) (4: 348) ، غيرهم، وللوقوف على باقي الأحاديث الواردة في النهي ينظر: ((إعلاء السنن)) للتهانوي(2: 51–67).

Mas'alah: What is the ruling on praying at the three disliked times based on qiyas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 633

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Times for Prayer > Evidence and Rationale for Disliked Prayer Times

عن الصلاة في الأوقات الثلاثة(1) رجعنا إلى القياس كما هو حكم التعارض(2)، إذ(3) القياس يرجح هذا الحديث في صلاة العصر، وحديث النهي في صلاة الفجر، وأما سائر الصلوات [(4)] فلا تجوز(5) في الأوقات الثلاثة(6) لحديث النهي إذ لا معارض لحديث النهي فيها. (1) في ص و م: الثلاث. (2) إذا أنهما تساقطا فيصار إلى ما بعدهما من الحجة، ينظر: ((المنار)) (ص18) ، و ((التوضيح)) (2: 104) ، و ((شرح المنار)) لابن ملك(ص227)، و ((شرح المنار)) لابن العيني(ص227)، و ((إفاضة الأنوار على أصول المنار)) للحصني (ص192) ، و ((نسمات الأسحار على إفاضة الأنوار)) لابن عابدين(ص192–193). (3) في أ و ب و ف و س: و. (4) قوله: وأما سائر الصلاة؛ أي باقي الصلاة غير عصر يومه

وفجر يومه من الفرائض والنوافل أداء وقضاء. (5) في م: يجوز. (6) في ص و ف و م: الثلاث.

Mas'alah: What is the ruling on performing voluntary prayers when the imam comes out for the Friday sermon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 634

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Times for Prayer > Ruling on Prayer During the Friday Sermon

(وكره النفل [(1)] (2) إذا خرج الإمام لخطبة(3) الجمعة(4)، وبعد الصبح[(5)

(1) قوله: وكره النفل؛ ولو كان تحية المسجد، وسنة الجمعة، وذلك هو المروي عن علي – رضي الله عنهم – وابن عباس – رضي الله عنهم – وابن عمر – رضي الله عنهم – أنهم كانوا يكرهون الصلاة والكلام بعد خروج الإمام، أخرجه ابن أبي شيبة، وأخرج محمد في ((الموطأ)) عن الزهري أنه قال: خروجه يقطع الصلاة، وكلامه يقطع الكلام، وهذه الكراهة من حين خروج الإمام؛ أي من بيته المتصل بالمسجد، أو من بيت أعد له في المسجد على حدة، أو صعوده على المنبر للخطبة إلى تمام صلاته، وسيجيء تفصيل هذا المبحث في باب الجمعة إن شاء الله. (2) أي تحية المسجد وسنة الجمعة، وذلك هو المروي عن علي، وابن عباس، وابن عمر، وسعيد بن المسيب – رضي الله عنهم – أنهم كانوا يكرهون الصلاة والكلام بعد خروج الإمام، آخرجه ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (1: 448، 458) ، وأخرج محمد في ((الموطأ)) (1: 603) عن الزهري عن ثعلبة بن أبي مالك: أنهم كانوا زمان عمر بن الخطاب يصلون يوم الجمعة حتى يخرج عمر... . وهذه الكراهة من حين خروج

الإمام: أي من بيته المتصل بالمسجد أو من بيت أعد له في المسجد على حدة أو صعوده على المنبر للخطبة إلى تمام صلاته. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 150) . (3) في ج الخطبة. (4) في ج: لجمعة. (5) قوله: وبعد الصبح؛ لما فرغ من النوع الأول من الأوقات المكروهة شرع في النوع الثاني، والفرق بينهما أن النوع الأول وهو وقت الطلوع والغروب والاستواء تكره فيها تحريما الصلوات مطلقا، أداء كان أو قضاء، وقتية كانت أو صلاة جنازة، وكذا ما في حكمها؛ كسجدة التلاوة، بل لا ينعقد بعضها كما مر ذكره، وهذه الأوقات لا تكره فيها تحريما إلا أداء النفل، ومنه السنن الراتبة، وكل ما كان واجبا لغيره، وهو ما يتوقف وجوبه على فعله كمنذور، وركعتي طواف، والدليل على كراهة التطوع في هذين الوقتين وما في حكمه وهو الواجب بفعله دون غيره أن الأحاديث دلت على كراهية الصلاة في هذين الوقتين؛ كحديث: ((لا صلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس، ولا صلاة بلا العصر حتى تغرب)) ، أخرجه الشيخان وغيره من الأخبار المروية في الصحيحين والسنن، ومن المعلوم أن الكراهة فيهما ليست بمعنى في الوقت، بل لحق الفرض لئلا يصير الوقت مشغولا بغيره، فلم يظهر ذلك في حق الفرائض، وما وجب لعينه؛ كسجدة التلاوة، وظهر في حق النفل والمنذور.

Mas'alah: What prayers are permitted after Fajr and Asr, and what is the ruling on make-up prayers and funeral prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 635

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Times for Prayer > Ruling on Prayer After Fajr and Asr

] إلا سنته [(1)] (2) ، وبعد أداء العصر إلى أداء المغرب [(3)] ، وصح الفوائت، وصلاة الجنازة، وسجدة التلاوة [في هذين الوقتين(4)] (5))، أي بعد الصبح وبعد أداء العصر إلى أداء المغرب، لكنها تكره([(6)] (7) في الأول، وهو ما إذا خرج الإمام للخطبة(8). (1) قوله: إلا سنته؛ أي سنة الفجر قبل فرضه؛ فإن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان بعد طلوع الصبح لا يصلي إلا ركعتين خفيفتين ثم يصلي الفرض، أخرجه مسلم وغيره. (2) لشغل الوقت به تقديرا حتى لو نوى تطوعا كان سنة الفجر بلا تعيين؛ لأن الصحيح المعتمد عدم اشتراط التعيين في السنن الرواتب، بل تصح بنية النفل ومطلق النية. كذا في ((الدر المختار)) وحاشيته ((رد المحتار)) (1: 251) . (3) قوله: إلى أداء المغرب؛ يشير إلى كراهية التطوع قبل غروب الشمس وبعد غروبها قبل أداء صلاة المغرب أيضا أما الأول فلما مر من الأحاديث، وأما الثاني فعللوه بأنه مستلزم لتأخير المغرب، وهو منهي عنه بالنص على ما مر ذكره أيضا، وهو يفيد أنه لو صلى ركعتين خفيفتين بحيث لم يلزم تأخير المغرب لم يكره، وقد صرح به في ((البحر الرائق)) و ((حلية المحلي)) ، وهو الموافق لحديث: ((صلوا قبل المغرب ركعتين)) قاله النبي صلى الله عليه وسلم، وقال في الثالثة: لمن شاء، إشارة إلى أنه مباح ليس بسنة؛ أخرجه البخاري وأبو داود وأحمد وغيرهم، وفي الباب أخبار كثيرة وقد وردت ما يعارضها أيضا، والكلام فيها موضعه ((السعاية)) .

(4) سقطت من أ و ص و ف. (5) في ج: فيها. (6) قوله:يكره؛ وذلك لإخلاله بالاستماع المأمور به، حتى نهى عن الأمر بالمعروف في الخطبة كما أخرجه الشيخان، وغيرهم: ((إذا قلت لصاحبك: أنصت، والامام يخطب فقد لغوت)) .

(7) في أ و ب و س و ص: يكره. (8) إلا إذا كانت الفائتة واجبت الترتيب فلا تكره. كما في ((الدر المختار)) (1: 252) .

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on combining two obligatory prayers in one time without Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 636

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Times for Prayer > Ruling on Obligatory Prayers During Disliked Times

(ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج [(1)])، وفيه خلاف الشافعي [(2)] (3) – رضي الله عنه –.

BAB 3

باب الأذان والإقامة

The Chapter on the Adhan and Iqamah

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the Adhan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 637

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Definition and Origin of Adhan

باب الأذان [(7)] [(8)] (1) قوله: ومن هو... الخ؛ يعني من يصدق عليه أنه مكلف بأداء فرضس في آخر وقت ذلك الفرض، بأن لم يبق منه إلا مقدار ما يسع التحريمة، فأسلم الكافر فيه أو طهرت الحائض أو بلغ الصبي. (2) لأن آخر الوقت هو المعتبر في السببية عند عدم الأداء في أول الوقت، فمن كان أهلا فيه وجب عليه فرض ذلك الوقت، ومن لم يكن أهلا فيه سقط عنه. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 196) . (3) قوله: خلافا لزفر؛ فإنه يقول؛ لم يجب الأداء لعدم سعة الوقت، فلم يجب القضاء، وجوابه أن السعة ممكن بخرق العادة. (4) في س: للزفر. (5) في س خاضت. (6) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (1: 132) . (7) قوله: باب الأذان؛ أي هذا باب في أحكام الأذان، وذكره بعد ذكر الأوقات؛ لأنه إعلام بدخول الوقت. (8) قوله: الأذان؛ هو في اللغة: الإعلام مطلقا، وشرعا: عبارة عن كلمات مخصوصة شرعت لإعلام الصلاة.

Mas'alah: Is the adhan a sunnah for obligatory prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 638

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Rulings on the Adhan

(هو سنة [(1)] للفرائض [(2)] (3) فحسب[(4)] (1) قوله: هو سنة؛ الأصل فيه ما

ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم لما هاجر إلى المدينة ولم يكن عند ذلك أذان ولا إقامة اهتم المسلمون لمعرفة الأوقات فرأى عبد الله بن زيد الأنصاري – رضي الله عنه – رجلا في المنام أنه علمه كلمات الأذان والإقامة، فأخبر بذلك رسول الله فقال: ((إنها لرؤيا حق)) ، فأمر بلالا فأذن، أخرج هذه القصة مطولا ومختصرا أبو داود والترمذي وابن ماجة والنسائي والطحاوي وغيرهم، على ما بسطنا كل ذلك في ((السعاية)) . (2) قوله: للفرائض؛ أي فرائض الرجال؛ فإن النساء ليس عليهن أذان ولا إقامة، وإن صلين بجماعة كما ذكرناه مفصلا في ((تحفة النبلاء فيما يتعلق بجماعة النساء)) . (3) في ج و ص: الفرائض. (4) قوله: فحسب؛ احتراز عن الوتر وصلاة العيدين، والكسوف والخسوف، والتراويح والسنن الرواتب وغيرها. قوله ولا بأس بتقليد مذهبه عند الضرورة كذا في الدر المختار اي تلك الصلاة طهرت في وقتها اي يجب عليه قضاء ذلك الفرض الذي وجد قدرا من وقته ولم يقدر على ادائه فيه لأن السببية عندنا تنتقل الى آخر الجزء فاذا بطلت الاهلية فيه لم تجب عليه تلك الصلاة.

Mas'alah: When is the adhan sunnah and when is it not?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 639

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Rulings on the Adhan

](1) في وقتها): أي هو سنة للفرائض الخمس والجمعة، وليس بسنة في النوافل، وقوله: في وقتها، احتراز عن الأذان قبل الوقت، وعن الأذان بعد الوقت [(2)] ؛ لأجل الأداء، فأما الأذان بعد الوقت للقضاء، فهو مسنون أيضا [(3)] ، ولا(4) يرد

إشكال [(5)] (6) ؛ لأنه في وقت القضاء، ولا يضر كونه بعد وقت الأداء؛ لأنه ليس للأداء، بل للقضاء في وقته، قال – صلى الله عليه وسلم: (([من نام[(7) (1) احترز عن الوتر وصلاة العيدين والكسوف والخسوف والتروايح والسنن والرواتب وغيرها. كذا في ((رمز الحقائق)) (1: 32) . (2) قوله: وعن الأذان بعد الوقت؛ لأجل الأداء، فإنه لا يجوز؛ لأنه لا فائدة في الإعلام بعد ذهاب الوقت للأداء. (3) قوله: فهو مسنون أيضا؛ أي كما أنه سنة للأداء في الوقت لما ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه لما ناموا في بعض الأسفار عن صلاة الصبح وأرادوا القضاء أذن بلال وأقام وصلى معهم بالجماعة، أخرجه البخاري ومسلم وأصحاب السنن. (4) في م: فلا. (5) قوله: ولا يرد إشكال؛ تقرير الإشكال أن قوله: في وقتها مضر؛ فإن الأذان للقضاء أيضا مسنون مع أنه ليس في الوقت، وتحرير عدم وروده أن مراده ليس وقت أداء الفرائض حتى يلزم ما ألزم بل أعم، والوقت الذي يقضي فيها الفرائض وقت لقضائها، وإن لم يكن وقتا للأداء، فالأذان فيه أذان في الوقت. (6) لأن مراده ليس وقت الأداء فحسب، بل وقت ذلك الفرض الذي يؤديه أداء كان أو قضاء، والوقت الذي يقضى فيه الصلاة وإن لم يكن وقتا لأدائها، لكنه وقت للقضاء البتة، فصدق أن الذان في وقت الفرض المؤدى؛ لأنه ليس غلا للقضاء لا للأداء، فهو في وقته. كما في ((السعاية)) (2: 10) . (7) قوله: من نام... الخ؛ قال الحافظ ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) في كتاب التيمم حديث: إنه صلى الله عليه وسلم قال في الفائتة: ((فليصلها إذا ذكرها، فإن ذلك وقتها)) ، رواه الدارقطني والبيهقي من رواية حفص بن أبي الغطاف، عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة – رضي الله عنهم – مرفوعا: ((من نسي صلاة فوقتها إذا ذكرها)) ، وحفص ضعيف جدا.

Mas'alah: What is the ruling on repeating the adhan if given before its time and the recommended acts for the mu'adhdhin?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 641

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Rulings on the Adhan

(فيعاد [(1)] لو أذن قبله(2)، ويؤذن عالما بالأوقات لينال الثواب): أي الثواب [(3)] الذي وعد للمؤذنين، (مستقبل القبلة [(4)] (5) ، وأصبعاه في أذنيه [(6)] (7) (1) قوله: فيعاد؛ تفريع على قوله: في وقتها؛ أي فتجب إعادة الأذان إن أذن قبل الوقت، وكذا لو قدم بعض كلماته على الوقت ووقع بعضها في الوقت، يلزم استئناف الكل، وكذا تجب إعادة الإقامة قبل الوقت. (2) أي قبل وقت الأداء؛ لعدم الاعتداد بما قبله. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 200) . (3) قوله: أي الثواب؛ أشار به إلى أن مطلق الثواب ليس منوطا على كونه عالما بالأوقات، فإنه لا شك أن من يذكر الله يثاب عليه قطعا، بل الثواب الموعود للمؤذنين وفضلهم الوارد في الأحاديث، كحديث: ((المؤذنون أطول الناس أعناقا يوم القيامة)) ، أخرجه مسلم، وحديث: ((من أذن سبع سنين محتسبا كتبت له براءة من النار)) ، وحديث: ((اللهم أرشد الأئمة واغفر للمؤذنين)) إلى غير ذلك. (4) قوله: مستقبل القبلة؛ هذا سنة، فلو تركه جاز لحصول المقصود، لكنه يكره. كذا في ((الهداية)) ، والأصل فيه هو ما ورد في رواية أحمد وأبي داود في قصة عبد الله بن زيد، ورؤيته رجلا في المنام يعلمه الأذان أنه استقبل القبلة وأذن. (5) ويكره تركه تنزيها، ولو قدم في الأذان والإقامة مؤخرا أعاد ما قدم فقط، كما لو قد الفلاح على الصلاة يفيده فقط ولا يستأنف الأذان من أوله. كما في ((رد المحتار)) (1: 260) . (6) قوله: وأصبعاه في أذنيه؛ المراد به أن يجعل المسبحتين من يديه في أذنيه، به أمر

رسول الله صلى الله عليه وسلم بلالا قال: ((إنه أرفع لصوتك)) ، أخرجه ابن ماجه وغيره، وهو أمر مستحب ليس من السنن الأصلية، وفي المقام كلام بسطناه في رسالتي: ((سباحة الفكر في الجهر بالذكر)) . (7) أي يجعل أصبعية في صماخ أذنيه، فأذانه بدونه حسن، وبه أحسن. كما في ((الدر المختار)) (1: 260) .

Mas'alah: What is the ruling on reciting the adhan with measured pace without melody or modulation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 642

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Phrasing and Performance of Adhan and Iqamah

، و(1) يترسل فيه [(2)]): أي يتمهل(3)، (بلا لحن وترجيع) : لحن في القراءة: طرب وترنم، مأخوذ من ألحان الأغاني(4)، فلا ينقص شيئا من حروفه، ولا يزيد(5) في أثنائه حرفا(6)، وكذا لا ينقص، ولا يزيد من كيفيات الحروف، كالحركات والسكنات، والمدات، وغير ذلك؛ لتحسين الصوت، فأما مجرد تحسين الصوت بلا تغيير لفظ فإنه حسن [(7)] ، والترجيع [(8)] في الشهادتين أن يخفض بهما، ثم يرفع الصوت بهما. (1) سقطت من ج و ف. (2) قوله: ويترسل؛ الترسل هو التمهل، وهو أن يفصل بين كل كلمتين بسكتة من غير إسراع، والمسنون في الإقامة هو الإسراع، لحديث: ((إذا أذنت فترسل في أذانك، وإذا أقمت فأحدر)) ؛ أي أسرع، قاله النبي صلى الله عليه وسلم لبلال، أخرجه الترمذي. بالرفع فاعل يرد وفي نسخة اشكالا وح فاعل يرد هو الضمير الراجع الى اذان القضاء يستنبط هذا من حديث ليؤذن لكم خياركم اخرجه ابو داود وابن ماجة قوله جمع الاغنية بضم الهمزة وسكون الغين وكسر النون الغناء وتحسين الصوت كذا في الصحاح للجوهري فلا

يقول له الله اكبر بالمد او الله اكبار. (3) بأن يفصل بين كل جملتين منه بسككتة يسع فيه الإجابة. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 202) . (4) ينظر: ((اللسان)) (6: 4013) . (5) في س: يريد. (6) في م: حروفا. (7) قوله: فإنه حسن؛ لأنه مرقق ومؤثر، ولذا ورد الأمر في تلاوة القرآن؛ لحديث: ((زينوا القرآن بأصواتكم)) ، وحدث: ((ليس منا من لم يتغن القرآن)) . (8) قوله: والترجيع؛ هو سنة عند الشافعي وغيره؛ لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم علم أبا محذورة الأذان بهذه الكيفية، وأصحابنا أخذوا بأذان بلال الذي كان يؤذن به بين يدي رسول الله حضرا وسفرا، فإنه خال عن الترجيع، وكذا روايات قصة عبد الله بن زيد.

Mas'alah: What is the ruling on turning the face during the hay'alah and turning in the minaret?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 643

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Phrasing and Performance of Adhan and Iqamah

(ويحول [(1)] وجهه في الحيعلتين [(2)] يمنة ويسرة(3)، ويستدير في صومعته [(4)] (5) إن لم يمكن التحويل مع الثبات في مكانه): المراد أنه إذا كان المئذنة(6) بحيث لو حول وجهه [(7)] مع ثبات قدميه لا يحصل الإعلام، فحينئذ يستدير فيها، فيخرج رأسه من الكوة(8) اليمنى، ويقول(9): حي على الصلاة (1) قوله: ويحول؛ من التحويل؛ أي يصرف وجهه يمينا عند: حي على الصلاة، وشمالا عند حي على الفلاح؛ لأنه خطاب، فينبغي أن يواجه به القوم، وهو المروي من فعل بلال رض أخرجه البخاري وغيره. (2) قوله: في الحيعلتين؛ تثنية حيعلة، بفتح الحاء، وتشديد الياء المفتوحة، وهو مصدر حيعل؛ أي قال: حي على الصلاة، حي على

الفلاح. (3) ولو وحده أو لمولود؛ لأنه سنة الأذان مطلقا. كما في ((الدر المختار)) (1: 259) . (4) قوله: صومعته؛ هي الموضع العالي على رأس المأذنة، وهي في الأصل متعبد النصارى، قاله العيني. (5) أي المنارة، وفي الأصل هي منارة الراهب التي يتعبد بها فيها. كذا في ((رمز الحقائق)) (1: 32) . (6) في ((الطبقات الكبرى)) لابن سعد(8: 419): عن أم زيد بن ثابت: كان بيتي أطول بيت حول المسجد، فكان بلال يؤذن فوقه من أول ما أذن إلى أن بنى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – مسجده، فكان يؤذن بعد على ظهر المسجد وقد رفع له شيء فوق ظهره. قال السيوطي في ((الوسائل إلى معرفة الأوائل)) (ص27) : أول من رقى منارة بمصر للأذان شرحبيل بن عامر المرادي، وبنى مسلمة المنائر للأذان بأمر معاوية، ولم تكن قبل ذلك. (7) قوله: بحيث لو حول وجهه؛ لما استشعر بما في كلام المصنف من الإشكال بأنه كيف لا يمكن تحويل الوجه مع ثبات قدميه في موضعه أشار إلى دفعه بأن المقصود نفي التحويل الذي يحصل به الإعلام. (8) الكوة: الخرق في الحائط. كما في ((اللسان)) (6: 3964) . (9) في م: فيقول.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'al-salatu khayrun min al-nawm' in the Fajr adhan and the iqamah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 644

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Tathwib in the Fajr Adhan

ثم يذهب [(1)] إلى الكوة اليسرى، ويخرج رأسه، ويقول: حي على الفلاح. (ويقول: بعد فلاح الفجر [(2)] [(3)] الصلاة خير من النوم [(4)] مرتين، والإقامة

مثله[(5) (1) قوله: ثم يذهب؛ هذا هو الأصح؛ كما في ((البناية)) و ((التبيين)) و ((المنية)) وغيرها، وقيل: يحول وجهه في كل من الحيعلتين مرة يمنة، ومرة يسرة، قال ابن الهمام: هو الأوجه، ورده الخير الرملي بأنه مخالف للصحيح المنقول عن السلف. (2) قوله: بعد فلاح الفجر؛ ذهب بعض المشايخ إلى أن محل الصلاة خير من النوم بعد تمام الأذان، وإليه يميل كلام الإمام محمد رح في ((الموطأ)) ، وقد رددته عليه في ((لتعليق الممجد)) ، وبينت أن الصحيح هو كونه في الأذان بعد حي على الفلاح من أذان الفجر، وهو الثابت من فعل بلال، وبه أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم كما أرجه ابن ماجه والطبراني وغيرهما. (3) قوله: الفجر دون غير من الصلوات ؛ لحديث: ((لا تثويب في شيء من الصلاة إلا في الفجر)) قاله النبي صلى الله عليه وسلم لبلال المؤذن، أخرجه الترمذي، وفسر التثويب بأن يقول بعد الفلاح: الصلاة خير من النوم. (4) قوله: خير من النوم؛ قال في ((منح الغفار)) تبعا لصاحب ((البحر)) : إنما كان النوم مشاركا للصلاة في أصل الخيرية لأنه قد يكون عبادة كما إذا كان وسيلة إلى طاعة أو تركها، أو ترك معصية، أو لأن النوم راحة في الدنيا، والصلاة راحة في الآخرة، فتكون الراحة في الآخرة أفضل. (5) قوله: والإقامة مثله، هو في الأصل مصدر ثم سميت بها الكلمات التي تقال عند إرادة ابتداء الصلاة لإعلام الحاضرين، وليس المراد المثلية في جميع الأحوال، فإن بينهما فرقا من وجوب ولا في الأحوال التي مر ذكرها في المتن، فإن منها وضع الأصبعين في الأذنين وليس ذلك في الإقامة على القول المعتمد، وكذا لا تحويل فيها ، وكذا لا يزاد فيها الصلاة خير من النوم، بل المراد المثلية في الكلمات، وكيفيتها من الترتيب، وكونها مثنى مثنى غير التكبير الأول فإنه أربع مرات.

Mas'alah: What is the evidence for the iqamah being recited in pairs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 645

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Phrasing and Performance of Adhan and Iqamah

خلافا للشافعي(1) – رضي الله عنه – فإن عنده الإقامة فرادى [(2)] إلا قد قامت الصلاة. (لكن يحدر(3) فيها، ويقول بعد فلاحها: قد قامت الصلاة مرتين، ولا يتكلم فيهما [(4)]): أي لا يتكلم في أثناء الأذان، ولا في أثناء الاقامة. (1) ينظر: ((المنهاج)) (1: 136) . (2) قوله: فرادى ؛ أي تفرد كل كلمة وتثنى: قد قامت الصلاة؛ لحديث أنس – رضي الله عنهم: أمر بلال أن يشفع الأذان؛ ويوتر الإقامة، أخرجه الشيخان وغيرهم، ولنا حديث أبي محذورة أن النبي صلى الله عليه وسلم علمه الأذان تسع عشرة كلمة، والإقامة سبع عشرة، أخرجه أبو داود والنسائي وغيرهما، وفي الباب أحاديث من الجانبين بسطناها مع الجواب عنها من الطرفين في ((السعاية)) ، والحق أن هذا الاختلاف وأمثاله اختلاف في مباح، والكل ثابت وجائز، قال في ((المواهب اللدنية)) : كان لرسول الله – صلى الله عليه وسلم – أربعة مؤذنين: بلال – رضي الله عنهم –، وعمرو بن أم مكتوم، وسعد القرظ، وأبو محذورة، منهم من كان يرجع الأذان ويثني الإقامة، وبلال كان يفرد الإقامة ولا يرجع، فأخذ الشافعي رح بإقامة بلال رض، وأهل مكة أخذوا بأذان أبي محذورة؛ أي مع الترجيع وإقامة بلال رض، وأخذ أبو حنيفة رح وأهل العراق بأذان بلال رض وإقامة أبي محذورة، وأخذ أحمد رح وأهل المدينة بأذان بلال رض وإقامته، وخالفهم مالك رح في موضعين: تثنية التكبير، وتثنية لفظ الإقامة. (3) حدر في قراءته وفي أذانه: أسرع. كما في ((مختار)) (ص126) . (4) قوله: ولا يتكلم فيهما؛ المراد

بالكلام هاهنا ما يكون غير ألفاظ الأذان والإقامة، وإن كان رد سلام أو تشميت عاطس أو حمدا على العطس، أو السلام، فإن تكلم استأنف إلا إذا كان يسيرا. كذا في ((البحر)) و ((الخلاصة)) .

Mas'alah: What is the ruling on tathwib in the Fajr adhan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 646

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Tathwib in the Fajr Adhan

(واستحسن المتأخرون[(1) (1) قوله: واستحسن المتأخرون... الخ؛ اعلم أن التثويب هو الإعلام بعد الإعلام بنحو: الصلاة خير من النوم، أو حي على الصلاة، أو الصلاة حاضرة أو نحو ذلك بأي لسان كان، وقد كان يسمى في العهد النبوي وعهد أصحابه – رضي الله عنهم – زيادة: الصلاة خير من النوم في أذان الفجر تثويبا، وهو المراد بقول بلال – رضي الله عنه – : أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا أثوب إلا في الفجر، أخرجه ابن ماجة، وأخرج الطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) عن ابن عمر – رضي الله عنهم – وأنس كان التثويب في الغداة إذا قال المؤذن: حي على الفلاح، قال: الصلاة خير من النوم، وأما التثويب بين الإذان والإقامة فلم يكن في ذلك العهد، بل قد أنكر عليه كما أخرجه ابن أبي شيبة أن أبا محذورة – رضي الله عنهم – مؤذن مكة أتى ابن عمر – رضي الله عنهم – بعد الأذان، وقال: الصلاة الصلاة، فقال عمر: ويحك أمجنون أنت، أما كان في دعائك الذي دعوتنا ما نأتيك، وكذا أنكر التثويب بين الأذان والإقامة ابن عمر كما في ((سنن أبي داود)) ، واختلف الفقهاء في حكم هذا التثويب على ثلاثة أقوال: الأول: إنه يكره في جميع

الصلوات إلا الفجر؛ لكونه وقت نوم وغفلة، ويشهد له حديث أبي بكرة: خرجت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لصلاة الصبح فكان لا يمر برجل إلا ناداه بالصلاة أو حركه برجله، أخرجه أبو داود؛ فإنه يدل على اختصاص الفجر في الجملة، الثاني: ما قاله أبو يوسف واختاره قاضي خان: إنه يجوز التثويب للأمراء، وكل من كان مشغولا بمصالح المسلمين؛ كالقاضي والمفتي في جميع الصلوات لا لغيرهم، ويشهد له ما ثبت بروايات عديدة أن بلالا كان يحضر باب الحجرة النبوية بعد الأذان، ويقول: الصلاة الصلاة، والثالث: ما اختاره المتأخرون أن التثويب مستحسن في جميع الصلوات لجميع الناس لظهور التكاسل في أمور الدين، لا سيما في الصلاة، ويستثنى منه المغرب بناء على أنه ليس يفصل فيه كثيرا بين الأذان والإقامة، صرح به في ((لعناية)) و ((الدرر)) و ((النهاية)) وغيرها، وقد أوضحت المسألة مع دلائلها وفروعها في رسالتي: ((التحقيق العجيب في التثويب)) فلتطالع.

] تثويب الصلاة كلها)(1)، التثويب(2) هو الإعلام بعد الإعلام [(3)] (4) . (1) قال التمرتاشي في ((منح الغفار في شرح تنوير الأبصار)) (ق1: 50/أ) : أفاد صاحب ((الوقاية)) بمفهومه أنه ليس بمستحسن عند المتقدمين، وهو كذلك. فقد صرح في ((البحر)) ، وغيره: أنه مكروه عندهم في غير الفجر، وهو قول الجمهور، كما حكاه النووي في ((المجموع شرح المهذب)) (3: 106) . وأفاد بإطلاقه أنه لا يخص شخصا دون شخص، فالأمير وغيره سواء، وهو قول محمد. انتهى (2) اختلف الفقهاء في التثويب على ثلاثة أقوال: الأول: أنه يكره في جميع الصلوات إلا الفجر؛ لكونه وقت نوم وغفلة. الثاني: أنه يجوز للأمراء ولكل من كان مشغولا بمصالح المسلمين كالقاضي والمفتي، وهو ما قاله أبو يوسف واختاره قاضي خان. والثالث: ما اختاره المتأخرون أن التثويب مستحسن في جميع الصلوات

لجميع الناس؛ لظهور التكاسل في أمور الدين ولا سيما في الصلاة. وتفصيل الأقوال وأدلتها في ((التحقيق العجيب في التثويب)) للكنوي. (3) قوله: هو الإعلام بعد الاعلام؛ أشار بإطلاقه؛ أي أنه لا يخص التثويب بلفظ دون لفظ، بل يكفي فيه التنحنح أيضا، ولا يختص أيضا بلسان دون لسان، وإلى أن استحسان التثويب إنما هو لما كان له الإعلام الأول فما تعورف في بعض بلادنا من قول: الصلاة الصلاة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الأذانين من يوم الجمعة ليس داخلا في استحسان المتأخرين ولا في استحسان المتقدمين، فيلزم تركه. (4) ويكون التثويب بما تعورف كتنحنح، أو قامت قامت، الصلاة الصلاة، ولو أحدثوا اعلاما مخالفا لذلك جاز. كما في ((رد المحتار)) (1: 261) .

Mas'alah: What is the ruling on sitting between the adhan and iqamah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 648

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Phrasing and Performance of Adhan and Iqamah

(ويجلس بينهما [(1)] (2) إلا في المغرب، ويؤذن للفائتة [(3)] ، ويقيم): أي إذا صلى فائتة واحدة، (وكذا لأولى الفوائت) : أي إذا صلى فوائت كثيرة، (ولكل من البواقي يأتي بهما، أو بها[(4) (1) قوله: ويجلس بينهما؛ ليس المراد به خصوص الجلوس، بل الفصل بين الأذان والإقامة مقدار ما يحضر القوم ويصلون السنن، مع مراعات الوقت المستحب لحديث: ((اجعل بين أذانك وإقامتك قدر ما يفرغ الآكل من أكله، والشارب من شربه، والمعتصر إذا دخل لقضاء حاجته)) قاله النبي صلى الله عليه وسلم لبلال – رضي الله عنهم –، أخرجه الترمذي والحاكم، وهذا كله في

غير المغرب، أما فيه فقال أبو حنيفة: الأفضل أن لا يجلس فيه بل يكتفي فيه بالسكوت بمقدار ثلاث آيات قصار، أو ثلاث خطوات؛ لئلا يلزم تأخير المغرب المنهي عنه، وقالا: يجلس بينهما جلسة خفيفة، كجلسة الخطيب. كذا في ((الهداية)) وشروحها. (2) ليس المراد به خصوص الجلوس، بل الفصل بين الأذان والإقامة مقدار ما يحضر القوم ويصلون السنن مع مراعات الوقت المستحب، أما في المغرب فقال أبو حنيفة: الأفضل أن لا يجلس فيه، بل يكتفي فيه بالسكوت بمقدار ثلاث آيات قصار أو ثلاث خطوات؛ لئلا يلزم تأخير المغرب المنهي عنه، وقالا يجلس بينهما جلسة خفيفة كجلسة الخطيب. كما في ((السعاية)) (2: 28) . (3) قوله: للفائنة الأصل؛ فيه قصة ليلة التعريس، وسيأتي ذكرها في باب إدراك الفريضة إن شاء الله تعالى، قال في ((منح الغفار)) : هذا إذا قضى منفردا، أما إذا كان في المسجد فلا أذان لها. انتهى. وفي ((مراقي الفلاح)) : إذا كان التفويت لأمر عام فالأذان في المسجد لا يكره. (4) قوله: بهما أو بها؛ أي هو مخير بين أن يؤذن ويقيم للكل، وبين أن يكتفي على الإقامة كما اكتفى به رسول الله صلى الله عليه وسلم حين فاتته أربع صلوات يوم غزوة الأحزاب فقضى الظهر والعصر والمغرب بأذان واحد وإقامة متعددة، أخرجه الترمذي وغيره.

.(1)[

Mas'alah: What is the ruling on the adhan of a person in a state of minor impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 649

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Women and Those in Impurity

وجاز أذان المحدث [(2)] ،

Mas'alah: What is the ruling on the iqamah of a person in a state of minor impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 649

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Women and Those in Impurity

وكره إقامته(3)، ولم(4) تعاد [(5)] ،

Mas'alah: What is the ruling on the adhan of a person in a state of major impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 649

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Women and Those in Impurity

وكره أذان الجنب [(6)]

Mas'alah: What is the ruling on the iqamah of a person in a state of minor impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 649

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Women and Those in Impurity

وإقامته، ولا تعاد هي، بل هو [(7)])؛ لأنه لم يشرع تكرار الإقامة[(8) (1) في ((

الدر المختار)) (1: 262) : يخير في الأذان للباقي لو في مجلس، وفعله أولى، ويقيم للكل، وفي ((نور الإيضاح)) (1: 223) : وكره ترك الإقامة دون الأذان في البواقي إن اتحد المجلس. (2) قوله: وجاز أذان المحدث؛ أي من به حدث أصغر، يعني بلا كراهة في ظاهر الرواية، وذلك لأن الأذان ذكر كسائر الأذكار، فتستحب له الطهارة، ولا تكره بدونها كقراءة القرآن في الإقامة محدثا، يلزم الفصل بين الإقامة وبين الصلاة بالاشتغال بالطهارة، وهو مكروه فافترقا، وفي رواية عن أبي حنيفة رح: لا تكره الإقامة أيضا، وفي رواية: يكره الأذان أيضا. كذا في ((البحر)) ، أما حديث: ((لا يؤذن إلا متوضئ)) ، أخرجه الترمذي وأشار إلى تضعيفه فلا يدل إلى على الاستحباب. (3) أي المحدث؛ لأن الإقامة لم تشرع إلا متصلة بصلاة المقيم، ولم يكره آذانه؛ لأنه ذكر يستحب في الطهارة، فلا يكره بدونها كقراءة القرآن، وقيل يكره. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 208) . (4) في م: ولا. (5) قوله: ولم يعادا؛ أي إن أذن أو أقام محدثا لا يجب إعادته، أما عدم إعادة الأذان فلأنه لا كراهة فيه، وأما عدم الإقامة، فلعدم مشروعية تكرار الاقامة، ولذا لا تعاد إقامة الجنب. (6) قوله: أذان الجنب؛ وذلك لأن للأذان شبها بالصلاة، وشبها بباقي الأذكار، فاعتبرنا الشبهين، وقلنا: لا يكره مع الحدث الأصغر، ويكره مع الحدث الأكبر، وأما الإقامة فإنها إذا كرهت بالحدث الأصغر كرهت بالحدث الأكبر بالطريق الأولى. ((كذا في الذخيرة)) . (7) قوله: بل هو؛ أي الأذان، قال محمد في ((الجامع الصغير)) : أحب إلي أن يعيد وإن لم يعد أجزاه. (8) قوله: تكرار الإقامة؛ أي الصلاة واحدة، بخلاف الأذان، فإن تكراره مشروع كأذان الجمعة.

]؛ لأنها لإعلام(1) الحاضرين، فتكفي(2) الواحدة، والأذان لإعلام الغائبين، فيحتمل سماع البعض دون البعض، فتكراره مفيد. (

Mas'alah: What is the ruling on the adhan of a woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 650

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Women and Those in Impurity

كأذان المرأة [(3)] (4) ،

Mas'alah: What is the ruling on the adhan of an insane person or an intoxicated person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 650

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Conditions of the Caller (Mu'adhdhin)

والمجنون، والسكران [(5)] (6))(7): أي يكره، ويستحب [(8)] إعادته. (1) في م: اعلام. (2) في أ و ب و س و ص: ويكفي. (3) قوله: كأذان المرأة؛ لأن في أذانها احتمال وقوع الفتنة برفع صوتها، فلذلك كره أذانها، وكذا أذان الخنثى كما في ((البحر)) . (4) لأن لم ينقل عن السلف حين كانت الجماعة مشروعة في حقهن، فيكون من المحدثات ولاسيما بعد انتساخ جماعتهن، ولأنها منهية عن رفع صوتها؛ لأنه يؤدي إلى الفتنة، وينبغي أن تكون الخنثى كالمرأة. كما في ((التبيين)) (1: 94) ، ((البحر)) (1: 277) . (5) قوله: والمجنون والسكران؛ وكذا الصبي الذي لا يعقل، والمعتوه؛ لأن أذانهم صادر من غير فهم واختيار، فلا يعتد به، كصوت الطير. كذا في ((البناية)) و ((البحر)) . (6) في أ: والشكران. (7) لعدم الوثوق بقولهما ولفقد تميزهما، فيتعين إعادة أذانهما وإقامتهما، وكذا يعاد أذان

الصبي الذي لا يعقل. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 209) . (8) قوله: ويستحب؛ وقيل: تجب الإعادة في أذان المجنون والسكران. الاحسن ان ي جعل استثناء من حكم استحسان المتاخرين التثويب في الصلوات كلها ومن حكم الجلوس كليهما كما اختاره محمد ابن الفراموز الرومي في درره شرح غرره البرجندي في شرح النقاية.

)

Mas'alah: What is the ruling on a traveler performing both adhan and iqamah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 651

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Travelers and Congregations

ويأتي بهما المسافر [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on the one praying in congregation regarding the adhan and iqamah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 651

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Travelers and Congregations

والمصلي في المسجد [(2)]

Mas'alah: Is it disliked to omit the adhan and iqamah for the traveler and the one praying in congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 651

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Travelers and Congregations

جماعة، أو في بيته في مصر، وكره تركهما للأولين لا للثالث [(3)]): أي كره [تركهما: أي] (4) ترك كل واحد منهما [(5)] للمسافر، والمصلي في المسجد جماعة، أما ترك واحد منهما، فلم يذكره(6)، فنقول: أما المصلي في المسجد جماعة، فيكره له ترك واحد منهما، وأما المسافر فيجوز له الاكتفاء بالإقامة. (1) قوله: المسافر منفردا كان أو مع الرفقاء؛ لحديث مالك بن الحويرث: إنه لما أراد الانصراف من عند النبي صلى الله عليه وسلم إلى وطنه ومعه ابن عمر – رضي الله عنهم – قال له رسول الله: ((إذا حضرت الصلاة فليؤذن أحدكم)) ، أخرجه أصحاب الكتب الستة. (2) قوله: والمصلي في المسجد؛ فإن صلى منفردا في المسجد بعد ما صلى فيه فإنه يكره له فعلهما، ذكره في ((الذخيرة)) وغيره. (3) قوله: لا للثالث؛ لأن المصلي في بيته وإن كان صلى بغير أذان وإقامة، فإنه صلى بهما حكما؛ لكفاية أذان المسجد الحية، بخلاف المسافر فإنه لو تركهما يكون مصليا بدون أذان وإقامة حقيقة وحكما. كذا في ((الذخيرة)) . (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و ف و م. (5) قوله: ترك واحد منهما؛ أي واحد كان، فإن الأذان والإقامة جعلا من شعائر الإسلام لجماعات المساجد، فيكره فيها ترك كل منهما، فإن دخل مع رفقائه في مسجد قد صلى فيه بأذان وإقامة وصلى مع الجماعة لم يؤذن، ولا بأس بالإقامة، بل هو الأفضل بناء على أن تكرار الأذان في وقت واحد مشوش، والإقامة للحاضرين وهم في الجماعة الثانية غير الأولين، فينبغي لهم الإقامة.

(6) في م: يذكر.

و [أما] (1) المصلي في بيته في مصر إن ترك كلا منهما فيجوز(2)؛ لقول ابن مسعود [(3)] – رضي الله عنه: ((أذان(4) الحي يكفينا)) (5) ، وهذا [(6)] إذا أذن وأقيم في مسجد حيه.

Mas'alah: What is the ruling on the adhan and iqamah for one praying in a village with a mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 652

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Travelers and Congregations

وأما في القرى: فإن كان فيها مسجد فيه أذان وإقامة، فحكم المصلي فيها كما مر، والمصلي في بيته[(7) (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (2) ينظر: ((درر الحكام)) (1: 56-57) . (3) قوله: لقول ابن مسعود – رضي الله عنهم –؛ فإنه صلى مع علقمة بن قيس، والأسود بن يزيد بغير أذان وإقامة، وقال: يجزي إقامة الناس حولنا، أخرجه محمد في كتاب ((الآثار)) ، وأما اللفظ الذي ذكره الشارح أخذا من ((الهداية)) فلم أجده. (4) في م: أذن. (5) روي في ((مصنف عبد الرزاق)) (1: 512) ، و ((المعجم الكبير)) (9: 257) ، و ((مجمع الزوائد)) (2: 3) عن إبراهيم النخعي أن ابن مسعود: صلى بأصحابه في داره بغير إقامة، وقال: إقامة المصر تكفي وروى: أن ابن مسعود وعثمان والأسود صلوا بغير أذان ولا إقامة قال سفيان: كفتهم إقامة المصر. وينظر لمعرفة مزيد من الآثار في ذلك ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 512) ، و ((نصب الراية)) (1: 291) ، و ((الدراية)) (1:

121) . (6) قوله: وهذا؛ أي جواز ترك كل منهما للمصلي في بيته. (7) قوله: والمصلي في بيته؛ الظاهر أنه مستدرك بعد قوله: فحكم المصلي فيها كما مر، كما أشار إليه في ((ذخيرة العقبي)) ، وقد خطر ببالي عند تأليف ((السعاية)) توجيه حسن، وهو: إن ضمير فيها في الجملة السابقة راجع إلى مسجد القرى لا إلى القرى، وتأنيث الضمير باعتبار اكتساب المضاف التأنيث من المضاف إليه، فإنه يكتسب المضاف من المضاف إليه أمورا منها: التأنيث على ما بسطها في ((مغني اللبيب)) وغيره، وبسطت الكلام فيها في رسالتي: ((خير الكلام في تصحيح كلام الملوك ملوك الكلام)) ، فتكون الجملة السابقة بيانا لحكم المصلي في مساجد القرى جماعة، وهذه الجملة بيانا لحكم المصلي في بيوت القرى، فلا استدراك ولا تكرار.

[

Mas'alah: When does the adhan and iqamah of the mosque suffice for one praying at home?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 653

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Adhan and Iqamah > Adhan and Iqamah for Travelers and Congregations

يكفيه أذان المسجد، وإقامته، وإن لم يكن فيها مسجد كذا، فمن يصلي في بيته حكمه حكم المسافر [(1)] . (

Mas'alah: When should the imam and congregation stand for prayer during the adhan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 653

ويقوم الإمام [(2)] والقوم عند [(3)] حي على الصلاة، ويشرع عند قد قامت الصلاة(4). [والله أعلم] (5)). باب شروط [(6)] الصلاة (1) قوله: حكم المسافر؛ أي يكره له تركهما والاكتفاء بالأذان، ويجوز له الاكتفاء بالإقامة. (2) قوله: ويقوم الإمام؛ أي من مواضعهم إلى الصف، وفيه إشارة إلى أنه إذا دخل المسجد يكره له انتظار الصلاة قائما بل يجلس في موضع ثم يقوم عند حي على الفلاح، وبه صرح في ((جامع المضمرات)) . (3) قوله: عند؛ أي قبيله عند أبي حنيفة ومحمد، وبعده عند أبي يوسف، والخلاف في الأفضلية ووجهه أن هذا إخبار بقيام الصلاة، فينبغي الشروع عنده. للحاضرين فينبغي لهم أن يجيبوا ويتهيأوا الصلاة. (4) هذا قول أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –، واختاره صاحب ((الملتقى)) (ص11) ، قال الحلواني: هو الصحيح، وأما على قول أبي يوسف – رضي الله عنه – فيشرع بعد الفراغ من الصلاة، في ((الخلاصة)) : هو الأصح، واختاره ابن ملك في ((شرح الوقاية)) (ق27/أ) ، وابن كمال باشا في ((الإيضاح)) (ق13/ب) ، وقال الحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 78) : وهو أعدل المذاهب قاله ابن الساعاتي، وقال القاري في ((فتح باب العناية)) (1: 211) : الجمهور على قول أبي يوسف ليدرك المؤذن أول صلاة الإمام، وعليه عمل أهل الحرمين. وذكر في ((الخزانة)) : أنه لو لم يشرع حتى فرغ من الإقامة فلا بأس به، والكلام في الاستحباب لا في الجواز. وينظر: ((جامع الرموز)) (1: 79) . (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ج. (6) قوله: شروط؛ شرط الشيء ما يكون خارجا عن حقيقته ويتوقف عليه وجوده من دون أن يكون مفضيا إليه أو مؤثرا، فإن

كان مؤثرا فهو علة، وإن كان مفضيا فهو سبب.

BAB 4

باب شروط الصلاة

The Chapter on Conditions of Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of the conditions of prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 654

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Conditions of Prayer > Definition and Types of Shart (Condition) in Prayer

)

Mas'alah: What is the ruling on purity of the place for prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 654

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Conditions of Prayer > Conditions Regarding the Place of Prayer and Prostration

ومكانه [(4)] ،

Mas'alah: What are the conditions of prayer regarding purity of body, clothing, and place?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 654

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Conditions of Prayer > Conditions of Purity: Body, Garment, and Place

والنية [(7)] . (1) قوله: الحدث؛ النجاسة الحكمية؛ أي التي حكم الشارع بها، وثبت ذلك بجعلها كنجاسة الجنب والمحدث، والحقيقة هي مصداق النجاسة حقيقة من غير احتياج إلى جعل الشارع كالغائط والبول ونحو ذلك. (2) النجاسة الحكمية: أي التي حكم الشارع بها، وثبت ذلك بجعلها كنجاسة الجنب والمحدث،

والحقيقية: هي مصداق النجاسة حقيقة من غير احتياج إلى جعل الشارع كالغائط والبول ونحو ذلك. كما في ((العمدة)) (1: 156) . (3) قوله: وثوبه؛ قال البرجندي: ينبغي أن يعم الثوب بحيث يشمل القلنسوة والنعل والخف، ونحوها في ((الظهيرية)) : إذا صلى في ثوب نجس ويعلم أنه لو غسله تنجس ثانيا وثالثا جاز أن يصلي فيه. (4) قوله: ومكانه؛ أي بقدر موضع قدميه وموضع سجوده، فلو كان الخبث في موضع ركبتيه أو يديه لم يمنع؛ لأن اتصالها ليس بفرض، قاله البرجندي. (5) قوله: وستر عورته؛ العورة بالفتح: العضو الذي وجب ستره، ووجوب ستره في الصلاة إنما هو بالنسبة إلى الغير، فلو صلى محلول الجيب فوقع بصره على عورته لم تفسد صلاته. كذا في ((البناية)) ، والأصل في وجوب الستر قوله تعالى: {خذوا زينتكم عند كل مسجد} ؛ فإن المراد بالزينة الثياب. (6) قوله: واستقبال القبلة؛ أي جهة الكعبة؛ لقوله تعالى: {فول وجهك شطر المسجد الحرام} ، ولا تشترط إصابة عين الكعبة إلا للمكي على اختلاف فيه، كما بسطناه في ((السعاية)) . (7) قوله: والنية؛ أي قصد العبادة الله تعالى.

والعورة [(1)] للرجل(2) من تحت سرته(3) إلى تحت ركبته، وللأمة [(4)] مثله مع ظهرها وبطنها، وللحرة كل(5) بدنها(6) إلا الوجه والكف [(7)] والقدم [(8)] (9) (1) قوله: والعورة... الخ؛ لما فرغ عن ذكر الشروط الستة وكان قد فرغ من تفصيل الثلاثة الأول في كتاب الطهارات أراد أن يبين تفصيلا متعلقا بالثلاثة الباقية. (2) في ج: من الرجل. (3) في ج: السرية. أي: ما تحت الخط الذي يمر بالسرة ويدور على محيط بدنه بحيث يكون بعده عن موقعه في جميع جوانبه على السواء. كما في ((رد المحتار)) (1: 271) . (4) قوله: وللأمة؛ سواء كانت رقيقة أو مدبرة أو مكاتبة. (5) سقطت من ت و ج و ص و ف. وفي م: كلها. (6) سقطت

من م. (7) قوله: والكف؛ وكذا ظاهر الكف ليس بعورة على المعتمد، كما في ((فتاوى قاضيخان)) و ((حلية المحلي)) . (8) قوله: والقدم؛ هذا أحد الأقوال الثلاثة، وصححه في ((الهداية)) ، وثانيهما: إنه عورة، وصححه الأقطع شارح ((مختصر القدوري)) وثالثهما: إنه عورة في الصلاة فيجب ستره لا خارجها. (9) اختلفوا في القدم على ثلاثة أقوال: الأول: أنه ليس بعورة، للابتلاء بإبدائهما خصوصا للفقيرات، اختاره المصنف، وصححه صاحب ((الهداية)) (1: 43) ، و ((المحيط)) (ص84) ، و ((التبيين)) (1: 96) ، وقال صاحب ((مجمع الأنهر)) (1: 81) : وهو الأصح، وقال الحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 81) : وهو المعتمد من المذهب. والثاني: أنه عورة، صححه قاضي خان في ((فتاواه)) (1: 134) ، والأقطع، واختاره الاسبيجابي. كذا في ((البناية)) (2: 63) والثالث: أنه ليس بعورة في الصلاة، وعورة خارجها، وصححه صاحب ((الاختيار)) (1: 63) ، و ((السراجية)) (1: 47) .

،

BAB 5

باب ستر العورة

The Chapter on Covering the Nakedness

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on covering the nakedness in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 654

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Covering the Nakedness > Conditions for Validity of Covering

وستر عورته [(5)] ،

Mas'alah: What parts of the body must be covered in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 656

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Covering the Nakedness > Definition and Limits of 'Awrah

وكشف ربع ساقها وبطنها، وفخذها، ودبرها، وشعر نزل من رأسها [(1)] ، وربع ذكره منفردا، و(2) الأنثيين(3) يمنع)، فالحاصل(4) أن كشف ربع العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلاة، فالرأس عضو، والشعر النازل عضو آخر، والذكر عضو، والأنثيان آخر(5). (وعادم مزيل(6) النجس(7) صلى معه، ولم يعد[(8) (1) قوله: نزل من رأسها؛ قيد به لأنه لا خلاف في الشعر الذي على الرأس في أنه عورة إنما الخلاف في المسترسل فقيل: ليس بعورة، والصحيح إنه عورة. (2) في ف: أو. (3) الأنثيان: الخصيتان. كما في ((الصحاح)) (1: 51) . (4) في ص و ف و م: الحاصل. (5) وتفصيل الكلام في عورة الرجل والأمة والحرة ينظر: ((رد المحتار)) (1: 274) . (6) أي الخبث عدما حقيقيا، أو حكميا، كما إذا كان معه ماء، لكن يخاف العطش، فإن صلى مع النجس للضرورة، لم يعد وإن كان الوقت باقيا؛ لأنه فعل ما في وسعه. كذا في ((فتح باب العناية)) (1: 220) . (7) في ف: النجاسة.

(8) قوله: ولم يعد؛ لأن تكليف التطهير سقط عنه للعجز. بالضم شرط بفتح الشين وسكون الراء لا جمع شرط بفتحتين كما توهم صاحب النهر.

،[

Mas'alah: What is the ruling on praying with a partially impure garment or without clothing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 657

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Covering the Nakedness > Covering with Impure Garments

فإن صلى عاريا وربع ثوبه طاهر لم يجز، وفي أقل من ربع الأفضل [(1)] صلاته فيه، ومن(2) عدم ثوبا فصلى قائما جاز، وقاعدا مومئا ندب [(3)] . (1) قوله: الأفضل؛ يعني هو مخير بين أن يصلي عريانا وبين أن يصلي في ذلك النجس؛ لأن كلا منهما مانع عن جواز الصلاة حالة الاختيار، ومستوفي حق المقدار، فتساويا، والأفضل هو التستر، فإن لبس الثوب النجس أهون من كونه عريانا، حتى جاز الأول خارج الصلاة لا الثاني، ومن ابتلي ببليتين يختار أهونهما. (2) في ج و ص: من. (3) قوله: ندب؛ إما مصدر بمعنى المفعول، أو ماض مجهول، يعني: إنه مخير بين أن يصلي قائما بركوع وسجود، وبين أن يصلي قاعدا بالإيماء؛ لأن في القيام أداء الأركان، وفي القعود ستر في الجملة، فيميل إلى أيهما شاء، والأفضل هو الثاني؛ لأن الأركان لهما خلف وهو الإيماء، ولا خلف لستر العورة، وبهذا أفتى ابن عباس – رضي الله عنهم –، أخرجه عبد الرزاق وظاهر ما في ((الهداية)) : إنه لا يجوز الإيماء قائما، وذكر في ((ملتقى البحار)) و ((البرهان)) وشروح ((المنية)) : إنه مخير بين أن يصلي

قائما مومئا، أو راكعا وساجدا وأن يصلي قاعدا مومئا أو بركوع وسجود.

وقبلة [(1)] خائف الاستقبال جهة قدرته [(2)] ، فإن جهلها وعدم [(3)] من يسأله(4) تحرى [(5)] ، ولم يعد[(6) (1) قوله: وقبله؛ لما فرغ من تفصيل متعلق بالشرط الرابع شرع فيما يتعلق بالشرط الخامس، مشيرا إلى أنه ليس المراد بالقبلة في القول السابق الكعبة خاصة، فمن خاف من إنسان عدو أو سبع إن صلى إلى جهة الكعبة، أو مرض مرضا لا يمكن به أن يتوجه إليها، ولم يجد من يوجهه، ومن عجز عن النزول عن الدابة السائرة لخوف أو مرض أو طين أو نحو ذلك، صلى إلى جهة قدر على التوجه إليها. كذا في ((البرهان شرح مواهب الرحمن)) . (2) قوله: جهة قدرته؛ لأن التكليف بحسب الطاقة، {وأينما تولوا فثم وجه الله} . (3) قوله: وعدم؛ أي لم لم يجد هناك من يسأله، ولا يجب عليه طلب من يسأله، ذكره العيني، فإن وجد لم يجز له التحري بشرط أن يكون الرجل من أهل ذلك الموضع عارفا بالقبلة، فإن لم يكن كذلك فهو والمتحري سواء. كذا في ((النهاية)) ، ولو كان في المفازة والسماء مصحية، وله علم بالاستدلال بالنجوم على القبلة لم يجز له التحري. كذا في ((البحر)) . (4) في ج و ص: يسال. وفي ف: سال. (5) قوله: تحرى؛ التحري طلب أحرى الأمرين وأولهما؛ أي وجب عليه أن يتحرى بقلبه، فيصلي إلى جهة مال إليها ظنه؛ لقوله تعالى: أينما تولوا فثم وجه الله، نزلت في مثل هذه الصورة، كما أخرجه الترمذي، والكلام في هذا المقام طويل، مبسوط في ((السعاية)) . (6) قوله: ولم يعد إن أخطأ؛ يعني إذا صلى إلى جهة تحريه وعلم بعد ذلك أن القبلة كانت غيرها لا تجب عليه الإعادة؛ لأن الواجب حين الجهل هو التوجه إلى جهة التحري، وقد فعل، وقد ثبت أن بعض الصحابة اشتبهت عليهم القبلة فصلى كل منهم إلى جهة تحريه، فلما أصبحوا علموا أنهم صلوا إلى غير القبلة، فذكروا ذلك للنبي

صلى الله عليه وسلم، فلم يأمرهم بالإعادة، أخرجه الترمذي والحاكم وأبو نعيم وغيرهم، وأسانيدهم لهذه القصة وإن كانت ضعيفة لكنه تأيد ذلك بإجماع الأمة.

] إن أخطأ، وإن علم به مصليا، أو تحول رأيه إلى جهة(1) أخرى استدار): أي إن علم [(2)] بالخطأ في الصلاة [(3)] ، أو تحول غلبة ظنه [(4)] إلى جهة أخرى، وهو في الصلاة استدار. (1) من ت و ج و ف و م. (2) قوله: وإن علم؛ أي إن علم بخطئه في الصلاة، بأن زالت الظلمة واستنارت الكواكب فعرف جهة الكعبة، أو أخبره مخبر عالم بهما في الصلاة يجب عليه أن يستدير في الصلاة ويصلي ما بقي إلى جهة الكعبة، ولا يجب عليه أن يستأنف؛ لأن المفروض عند العجز والجهل هو جهة التحري، وقد فعل، وحين عرف جهتها تبدل فرضها، فيلزم عليه التوجه إليها، والأصل فيه وفي مسألة تحول الرأي قصة استدارة الصحابة حين نسخ التوجه إلى بيت المقدس، فإنه روي أنه حين نزل القرآن بافتراض التوجه إلى الكعبة ونسخ التوجه إلى بيت المقدس وصل خبره إلى جمع من الصحابة وهم في الصلاة، فاستداروا فيها من جهة الشام إلى جهة مكة، وأتموا ما بقي، أخرجه البخاري ومسلم وأصحاب السنن على ما بسطناه في ((السعاية)) ، فإن تحول الرأي والعلم بعد الجهل مشابه لوصول خبر النسخ. (3) قوله: وهو في الصلاة؛ قيد به؛ لأنه لو تحول رأيه بعد الصلاة لم يعد ما مضى، كما في صورة ظهور الخطأ. (4) قوله: أو تحول غلبة ظنه؛ أشار به إلى أن المراد بالرأي في المتن الرأي الغالب لا مطلق الرأى، إذ لا اعتبار للرأي الضعيف ولا للمتردد في باب التوجه. أي اذا ك

Mas'alah: What is the ruling on the sutra (screen) for the imam and omitting it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 789

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Covering the Nakedness > Sutra (Screen) in Prayer

]ا(1) إن عدم سترة، أو مر بينه [(2)] وبينهما، وكفى سترة الإمام [(3)] ، وجاز(4) تركها [(5)] عند عدم المرور والطريق(6). (1) أي لا يجمع بين التسبيح والإشارة؛ لأن بأحدهما كفاية فيكره. كما في ((رد المحتار)) (1: 429) . (2) قوله: أو مر بينه... الخ؛ أي مر المار بين المصلي وبين السترة عند وجودها. (3) قوله: وكفى سترة الإمام؛ أي للمقتدين، فإن النبي صلى الله عليه وسلم صلى ببطحاء مكة إلى سترة ولم يكن للقوم سترة، كما لا يخفى على من نظر ((صحيح البخاري)) و ((مسلم)) . (4) أي لو صلى في مكان لا يمر فيه أحد، ولميواجه الطريق لا يكره تركه؛ لعدم الاحتياج إليها ومع ذلك الأولى اتخاذها. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 195) . (5) قوله: وجاز تركها؛ أي لو صلى في مكان لا يمر فيه أحد ولم يواجه الطريق لا يكره تركها؛ لعدم الاحتياج إليها، ومع ذلك الأولى اتخاذها. كذا في ((الحلية شرح المنية)) . (6) في م: في الطريق.

Mas'alah: What is the ruling on a woman wearing jewelry and uncovering in front of a man or woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4645

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Covering the Nakedness > Covering Outside of Prayer

وحليا، ولا يكشف [(7)] عند رجل وامرأة،

BAB 6

باب استقبال القبلة

The Chapter on Facing the Qiblah

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on facing the qiblah in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 654

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Facing the Qiblah > Obligation and Conditions of Facing the Qiblah

واستقبال القبلة [(6)] ،

Mas'alah: What is the ruling on praying without ijtihad regarding the qiblah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 660

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Facing the Qiblah > Ijtihad (Taharr) for the Qiblah

وإن شرع بلا تحر لم يجز، وإن أصاب)؛ لأن قبلته[(1) (1) قوله: لأن قبلته... الخ؛ ظاهر هذا التعليل يقتضي عدم الجواز مطلقا، سواء علم بالإصابة في الصلاة أو بعدها، وكذا ظاهر كلام المصنف، وإن أصاب، وظاهر قول الشارح في ((النقاية)) لم يعد مخطئ تحري، بل مصيب لم يتحر، وإليه مال ابن الهمام في بعض تحريراته، وقال تلميذه قاسم ابن قلطوبغا في رسالته ((الفوائد الجلة في اشتباه القبلة)) بعد نقل هذه العبارات، وعبارة ((مختارات النوازل)) لصاحب ((الهداية)) : لو صلى بلا تحر لترك ما هو الواجب عليه، وهو التحري، وإن أصاب. انتهى. المفهوم من هذه العبارات ما هو الظاهر منها وهو أن من اشتبهت عليه القبلة فصلى بلا تحر ثم علم بعد الفراغ أنه أصاب لم تجز صلاته، وعليه الاعتماد، وقيل: هذه العبارات إنما هي فيما إذا شرع بلا تحر، ثم علم في صلاته أنه أصاب؛ لأن صاحب ((الوقاية)) قال قبل ذلك: وإن جهلها وعدم من يسأل تحرى ولم يعد إن أخطأ، وإن علم به مصليا أو

تحول رأيه إلى أخرى استدار، قلت: ليس في عبارة ((الوقاية)) دليل على هذا المراد بوجه من وجوه الدلالات، ولو كان فرض المسألة فيمن علم بالإصابة في الصلاة للزم التكرار، وهو بعيد من برهان الشريعة. انتهى ملخصا. وفي ((غنية المستملي)) : إن شرع في الصلاة بغير تحر لم يجز، وإن أصاب في الواقع؛ لأن القبلة حينئذ كانت جهة التحري، ولم توجد، فبطلت صلاته، هذا إذا لم يعلم أنه أصاب أو أخطأ، فإن علم أنه أصاب، فإن علم في الصلاة أنه أصاب استقبل عندهما؛ لأن حالة العلم أقوى مما قبله، وبناء القوي على الضعيف لا يجوز، وعند أبي يوسف يبني؛ لأن الفرض هو التوجه إلى الكعبة، وقد وجد، فيجوز ما قد صلى وإن علم بالإصابة بعد الفراغ فلا إعادة عليه بالاتفاق، والفرق لهما بين هذه المسألة وبين ما إذا تحرى وخالف جهة التحري أن ما فرض لغيره يشترط حصوله مطلقا لا حصوله قصدا، كالسعي إلى الجمعة، لكن مع عدم اعتقاد الفساد، وعدم الدليل عليه وهو موجود في صورة عدم التحري، بخلاف تلك الصورة؛ فإن مخالفة جهة تحريه اقتضت فساد صلاته في اعتقاده، فصار كما لو صلى في ثوب نجس عنده فتبين أنه طاهر، أو صلى ظانا أنه محدث، فتبين أنه متوضئ، أو صلى الفرض وعنده أن الوقت لم يدخل، فظهر أنه كان قد دخل، لا يجزيه في هذا كله، فكذلك هاهنا، وأما صورة عدم التحري فإنه لم يعتقد الفساد فيها، بل هو شاك في الجواز وعدمه فإذا ظهر أنه أصاب بعد تمام الصلاة زال أحد الاحتمالين، وتقرر الآخر، فجازت صلاته، ومن هاهنا ظهر الفرق عندهما بين علم الإصابة بعد التمام وبين علمها قبله، فإنه إذا علم بالإصابة في الصلاة يلزم بناء القوي على الضعيف، ولا كذلك بعد التمام، وقد اندفع بهذا التقرير ما أورده ابن الهمام من أن هذه المسألة: يعني مسألة عدم الإجزاء بالعدول عن جهة التحري مشكلة على قولهما؛ لأن تعليلهما في هذه المسألة وهي أن القبلة جهة التحري، وقد تركها يقتضي الفساد مطلقا في صورة ترك التحري، وإن

علم إصابته؛ لأن ترك جهة التحري يصدق مع ترك التحري، وتعليلهما في تلك يعني في التي شرع بغير تحر، بأن ما شرع لغيره يشترط حصوله لا تحصيله يقتضي الصحة في هذه المسألة، وجه الفرق ظاهر مما ذكرناه من الفرق. انتهى.

] جهة تحريه، ولم يوجد، (

Mas'alah: What is the ruling on a congregation praying in the dark with different qiblah directions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 661

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Facing the Qiblah > Qiblah for the Blind and in Darkness

فإن تحروا كل جهة بلا علم حال إمامهم، وهم خلفه جاز لا لمن علم حاله، أو تقدمه) : أي صلى [(1)] قوم في ليلة مظلمة بالجماعة [(2)] ، وتحروا القبلة، وتوجه كل واحد إلى جهة تحريه، ولم يعلم أحد أن الإمام إلى أي جهة توجه، لكن يعلم كل واحد أن الإمام ليس خلفه جازت صلاتهم [(3)] . (1) قوله: أي صلى قوم... الخ؛ فيه مسامحة؛ فإن وضع المسألة لا يتوقف على الثلاثة فما فوق، بل لو كان من اقتدى به اثنين أو واحدا يكون الحكم كذلك، والقوم إنما يطلق على الثلاثة فما فوقها، ولذا عده أهل الأصول من ألفاظ العموم. (2) قوله: بالجماعة؛ اعترض عليه بأن صلاة الليل بالجماعة جهرية، فكيف يشتبه حال الإمام، وأجيب عنه بأنه يجوز أن يترك الإمام الجهر سهوا، أو بأنه لا يلزم من سماع صوته معرفة جهته فيمكن أن يعرفوا بصوته أنه ليس خلفهم، ولا يحصل لهم التمييز بأنه إلى أي جهة توجه. كذا في ((البناية)) . (3) قوله: جازت صلاتهم؛ لأن كل واحد منهم استقبل قبلته، وهي

جهة تحريه، ولا تضرهم مخالفة جهتهم لجهة الإمام، كما في جوف الكعبة، فإنه لو جعل بعض القوم ظهره إلى ظهر الإمام صحت صلاته، بخلاف ما إذا علم جهة تحريه، وخالفه، فإنه لا تصح صلاته؛ لأن مخالفة الإمام مانعة من صحة الاقتداء، وكذا إذا علم أن الإمام خلفه؛ لأنه حينئذ يلزم قلب الموضوع، وإن صلى الإمام متحريا واقتدى به من لم يتحر، فإن أصاب الإمام جازت صلاتهما، وإن أخطأ الإمام فصلاته جائزة لا صلاة المقتدى، صرح به في ((البزازية)) .

أما إن علم [(1)] أحدهم في الصلاة جهة توجه الإمام، ومع ذلك خالفه لا تجوز صلوته، وكذا إذا علم أن الإمام خلفه. (1) قوله: إن علم... الخ؛ إطلاق العلم يشمل اليقين والظن، وتقييد صاحب ((تنوير الأبصار)) بالتيقن ليس بصحيح، وفي التقييد بقوله: في الصلاة، إشارة إلى أنه لو علم بمخالفة جهة الإمام بعد الصلاة لم يضره ذلك، وجازت صلاته، ولم يذكر هذا القيد في الصورة الثانية إشعارا بأن التقدم على الإمام يضره مطلقا، سواء علم به حالة الأداء أو بعده، نعم لا يضر مجرد التقدم بلا علم، صرح به القهستاني في جامع الرموز، والحاصل إن علم تقدمه وكون الإمام خلفه يضر مطلقا، سواء كان بعد الصلاة أو قبلها، لا التقدم مطلقا ومخالفة الجهة، إنما يضر علمها في الصلاة لا غير.

فقوله: وهم خلفه، فيه تساهل [(1)] ؛ لأن كلامنا فيما إذا لم يعلم أحد أن الإمام إلى أي جهة توجه، فكيف يعلم أنه خلف الإمام، فالمراد أنه يعلم أن الإمام أمامه، وهذا أعم من أن يكون هو خلف الإمام، [أو لا(2)] (3) ، لأنه إذا كان الإمام قدامه يحتمل أن يكون وجهه إلى وجه الإمام(4)، أو إلى جنبه، أو إلى ظهره، وإنما يكون [(5)] هو خلف الإمام إذا كان وجهه إلى ظهر الإمام، وحينئذ يكون(6) جهة توجه

الإمام معلومة، وكلامنا ليس في هذا. وعبارة ((المختصر)) : ولا يضر جهله جهة إمامه إذا علم أنه ليس خلفه، بل تقدمه، أو علم مخالفته(7): أي إذا علم أن الإمام ليس خلفه. (1) قوله: فيه تساهل؛ وذلك لأن قوله: وهم خلفه إن حمل على كونهم خلف الإمام في نفس الأمر علموا ذلك ، أو لم يعلموا يفهم منه اشتراط ذلك، ليس كذلك، فإنهم لو اقتدوه على اعتقاد أنهم خلفه جازت صلاته، وإن تقدموا في نفس الأمر، وإن حمل على علمهم بكونهم خلفه، ورد عليه أن كلامنا في ما إذا لم يعلم جهته فكيف يعلم كونه خلفه. (2) في م: لم يكن. (3) سقطت من ص. (4) في م: إمامه. (5) قوله: وإنما يكون... الخ؛ فيه خدشة ظاهرة، فإنه يمكن أن يقال: المراد بكونه خلف الإمام عدم كونه أقرب منه إلى قبلته، سواء كان وجهه إلى جنبه أو ظهره، فلا فرق بين الإمام وبين الخلف في حملها على المعنى العام (6) في م: تكون. (7) انتهت عبارة ((مختصر الوقاية)) المسمى بـ ((النقاية)) (ص18) لصدر الشريعة.

)

Mas'alah: What is the ruling on prayer if the Kaaba is destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1001

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Facing the Qiblah > Prayer Inside or on Top of the Kaaba

وفي كتبه أيضا(1): إنه إن انهدمت الكعبة [(2)] . والعياذ بالله [(3)] . يجوز [(4)] الصلاة خارجها متوجها إليها، ولا يجوز فيها إلا إذا كان بين يديه سترة شجر(5)، أو

بقية جدار(6)، وهذا حكم عجيب [(7)] ؛ لأن جواز الصلاة خارجها على تقدير الانهدام يدل على أن القبلة إما أرض (1) أي في كتب الشافعية. (2) قوله: إن انهدمت الكعبة؛ أي سقط جدرانها ولم تبق إلا العرصة. (3) قوله: والعياذ بالله؛ هذه جملة معترضة مشتملة على التعوذ بالله من انهدام الكعبة؛ لكونه أمرا مستقبحا. (4) قوله: يجوز، يعني إذا صلى خارج تلك القلعة التي كانت محاطة بالجدران، وتوجه إليها جازت صلاته. (5) زيادة من ف. (6) في ((الوسيط)) (2: 71) : ولو استقبل الباب وهو مردود صح؛ لأنه من أجزاء البيت، وإن كان مفتوحا والعتبة مرتفعة قدر مؤخرة الرحل جاز، وإن كانت أقل فلا، ولو انهدمت الكعبة، والعياذ بالله فوقف في وسط العرصة لم تصح صلاته إلا أن يكون بين يديه شجرة، أو بقية من حيطان البيت. وينظر: ((فتح الوهاب)) (1: 66-67) . (7) قوله: وهذا حكم عجيب؛ هذا إيراد على الشافعية، وحاصله أنهم لما صرحوا بجواز الصلاة خارج الكعبة على تقدير انهدام جدرانها، فهم منه أن القبلة إما أرض الكعبة المحاط بالجدران أو الهواء المتصل منه إلى السماء لا البناء خاصة، فإنه إن كان القبلة بناء الكعبة خاصة لم يجز التوجه إلا مجرد العرصة، وعلى هذا فما وجه اشتراط جواز الصلاة داخلها، بأن يكون بين يديه شيء مرتفع بقية جدار أو غيره، وأجيب عنه: بأن القبلة عنده البناء، إلا عند الاضطرار وهو فقده فحينئذ يكفي التوجه إلى العرصة، وإنما اشترط وجود السترة لجواز الصلاة فيها لئلا يكون توجه إلى خارجها، ولذا اشترط ذلك عند كون الباب مفتوحة.

الكعبة، أو هواؤها، [فيجب أن] (1) يجوز فيها من غير(2) اشتراط أن يكون بين يديه شيء مرتفع مثل مؤخرة الرحل.

Mas'alah: What is the ruling on praying in a circle around the Ka'bah with some followers closer than the imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1003

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Facing the Qiblah > Prayer Inside or on Top of the Kaaba

(اقتدوا [(1)] متحلقين حولها، وبعضهم أقرب من إمامه إليها جاز لمن ليس في جانبه)(2)، اعلم أن للكعبة أربعة جوانب بحسب جدارانها(3) الأربعة، فالواقف في الجانب الذي يكون الإمام فيه، إذا كان أقرب إليها من الإمام يكون(4) متقدما على الإمام بخلاف الواقف(5) في الجوانب الثلاثة الأخر، فإن من هو أقرب [إلى الكعبة] (6) لا يكون متقدما على الإمام. [والله أعلم بالصواب] (7) . (1) قوله: اقتدوا... الخ؛ حاصل المسألة أنهم صلوا خارجها بجماعة، وقام الإمام بجهة منها والمؤتمون متحلقين حول الكعبة في أطرافها، تجوز صلاة جميعهم ،وإن كان بعضهم أقرب إليها من إمامه؛ لوجود التوجه إلى الكعبة، إلا من كان أقرب من الإمام في جهة توجهه فإنه لا تجوز صلاته؛ لأنه تقدم، وكذا تجوز صلاة من اقتدى خارجها بإمام هو فيها، وكذا العكس كما حققه عبد الغني النابلسي في رسالة ((نقض الجعبة في الاقتداء من جوف الكعبة)) . (2) ينظر: ((الأصل)) (1: 405) . (3) في ص: جداراته، في ف و م: جدرانه. (4) في م: فيكون. (5) في س: الوقف. (6) في أ: إليها. (7) زيادة من ت.

BAB 7

باب النية

The Chapter on Intention

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the distinction between pure acts of worship and means-based acts regarding intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 290

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Intention > Intention in Purification vs. Prayer

قلنا [(1)] : نقدر(2) الثواب [(3)] ، لكن المقصود في العبادات المحضة هو(4) الثواب [(5)] ، فإذا خلت عن المقصود لا يكون لها صحة[(6) (1) قوله: قلنا... الخ حاصله أن العبادات على قسمين: محضة وغير محضة، وإن شئت قلت: مقصودة وغير مقصودة، فالأول ما لا يكون وسيلة إلى عبادة أخرى، وشرطا بصحتها، والثاني: ما ليس كذلك، كشرائط الصلاة كالوضوء، وطهارة الثوب والمكان وغير ذلك، والمقصود من الأول هو الثواب لا التوسل إلى أمر آخر، ومن الثاني أمر أن ترتب الثواب عليه ووقوعه وسيلة إلى عبادة أخرى، فالمحضة إذا خلت عن الثواب بمقتضى هذا الحديث خلت عن الصحة لكونها عبارة عن إتيان شيء حسب ما شرع له، وهي ما شرعت إلا لترتب الثواب، فإذا لم يترتب بفقدان النية لم تصح، فمن هذه الحيثية حكمنا بتوقف صحتها عليها، وأما غير المحضة فعند خلوها عن النية لا يلزم إلا خلوها عن الثواب، وهو ملتزم، لا خلوها عن الصحة؛ لبقاء جهة كونها وسيلة، فلا يلزم من انتفاء الثواب فيها انتفاء الصحة، فإن قلت: فعلى هذا ينبغي أن لا تشترط النية لصحة التيمم أيضا لكونه وسيلة، قلت: هب، لكنا شرطنا فيها لدليل آخر، على ما ستطلع عليه في موضعه إن شاء الله تعالى. (2) في م: يقدر. (3) قوله: نقدر الثواب؛ إنما اكتفى به هاهنا مع أنه جوز سابقا تقدير ما يشمله أيضا، كالحكم لكون مآل حذف الحكم إنما هو إرادة الثواب فقط. (4) سقطت من ص و م. (5) قوله: الثواب؛ المراد به ما ينتفع في الآخرة، ويحصل عوضا، فيشمل دفع العقاب أيضا،

وبهذا يندفع ما يتوهم أن كون المقصود في العبادات المقصودة، هو الثواب فقط، غير صحيح؛ فإن دفع العقاب أيضا من المقاصد. (6) قوله: لا يكون لها صحة؛ أورد عليه أن انتفاء الثواب إنما يستلزم انتفاء الصحة، لو كانت الصحة عبارة عن ترتب الغرض، ويكون الغرض هو الثواب، ما لو كانت عبارة عن الأجزاء أو دفع وجوب القضاء، أو كان الغرض هو الامتثال، أو موافقة الشرع، فلا. كذا في ((التلويح)) .

]؛ لأنها لم تشرع إلا مع كونها عبادة بخلاف الوضوء، إذ ليس عبادة هو(1) مقصودة، بل شرع(2) شرطا لجواز الصلاة، فإذا خلا [عن المقصود: أي] (3) عن الثواب انتفى كونه عبادة، لكن لا يلزم من هذا انتفاء صحته(4) إذ لا يصدق أنه لم يشرع إلا عبادة، فبقي صحته بمعنى أنه مفتاح الصلاة [(5)] (6) ، كما في سائر الشرائط(7): كتطهير الثوب، والمكان، وستر العورة، فإنه لا تشترط(8) النية في شيء منها. (1) سقطت من ص و م. (2) في م: يشرع. (3) زيادة من م. (4) في م: صحة. (5) قوله: بمعنى أنه مفتاح الصلاة؛ يشير إلى قول النبي صلى الله عليه وسلم:)) مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير، وتحليلها التسليم)) ، أخرجه الترمذي وغيره. (6) في ص و ف و م: للصلاة. وفيه إشارة لقول النبي – صلى الله عليه وسلم: : ((مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير، وتحليلها التسليم)) في ((جامع الترمذي)) (1: 9، 2: 3) ، قال الترمذي: هذا حديث حسن. وفي ((المستدرك)) (1: 223) ، و ((مسند أبي حنيفة)) (1: 130) ، و ((الآثار)) (1: 1) ، وغيرها. (7) في م: الشروط. (8) في ص و ف و م: يشترط.

Mas'alah: What is the ruling on intention (niyyah) in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 664

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Intention > Conditions for Valid Intention

ويصل قصد قلبه صلاته بتحريمتها [(1)])(2)، هذا تفسير النية [(3)] ، (والقصد مع لفظه [(4)] أفضل [(5)] ، ويكفي للنفل، والتراويح، وسائر السنن[(6) (1) قوله: بتحريمها؛ متعلق بقوله: يصل، وهذا بيان الوقت المستحب، فإن قران النية بتحريمة الصلاة مستحب، ويجوز تقديمها عليها عندنا بشرط أن لا يشتغل بينهما بما ليس من جنس الصلاة، وأما النية المتأخرة عن التحريمة فلا يجوز على الأصح. كذا في ((البناية)) و ((الخلاصة)) . (2) هذا بيان الوقت المستحب في النية، ويجوز تقديمها بشرط أن لا يشتغل بينهما بما ليس من جنس الصلاة. كما في ((العمدة)) (1: 159) . (3) قوله: تفسير النية: اللام للعهد، أي النية المعتبرة في الصلاة. (4) قوله: لفظه؛ هو إما مصدر؛ أي مع تلفظه، أو بمعنى الملفوظ؛ أي مع تكلم ما يدل عليه. (5) قوله: أفضل؛ هاهنا ثلاث صور: أحدها الاكتفاء بنية القلب، وهو مجزئ اتفاقا، وهو الطريقة المشروعة المأثورة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه، فلم ينقل عن أحد منهم التكلم بـ: نويت أو أنوي صلاة كذا في وقت كذا، ونحو ذلك، كما حققه ابن الهمام في ((فتح القدير)) ، وابن القيم في: ((زاد المعاد)) ، وقد فصلت ذلك في ((السعاية)) ، وفي رسالتي ((آكام النفائس في أداء الأذكار بلسان الفارس)) ، وثانيها: الاكتفاء بالتلفظ من دون قصد القلب، وهو غير مجزئ، وثالثها: الجمع بينهما، وهو سنة على ما في ((تحفة الملوك)) وليس بصحيح، ومستحب على ما في ((المنية)) ؛ أي بمعنى ما فعله العلماء واستحبوه، لا بمعنى ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم أو رغب إليه، فإنه لم يثبت ذلك، وعللوا استحبابه وحسنه بأن فيه موافقة بين القلب واللسان، وجمعا للعزيمة. (6) قوله: سائر

السنن؛ دخل في إطلاقه سنة الفجر، حتى لو صلى ركعتين تهجدا ثم تبين أنهما صليتا بعد طلوع الفجر أجزأتا عن السنة. كذا في ((البحر)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on specifying the type of prayer in the intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 665

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Intention > Specification of Prayer in Intention

نية مطلق الصلاة [(1)] ، وللفرض شرط تعيينه [(2)] لا نية [(3)] عدد ركعاته، وللمقتدي[(4)] (1) قوله: نية مطلق الصلاة؛ هذا في النفل بالاتفاق، فإنه إذا نوى مطلق الصلاة والعمل بعموم أفرادها متعذر، لا بد أن يراد أحدها، وصرفه إلى النفل أولى؛ لكونه أدنى وأشمل، فإنه مشروع في كل الأوقات، فكان بمنزلة الحقيقة، وأما في التراويح وبقية السنن المؤكدة فقال بعض المشايخ: إنها لا تتأدى بنية مطلق الصلاة؛ لأنها صلاة مخصوصة، فتجب مراعاة الصفة للخروج عن العهدة، وهو الذي صححه قاضي خان وصاحب ((البزازية)) وغيرهما، وظاهر الرواية الذي صححه في ((الهداية)) هو ما ذكره المصنف، ونسبه ابن الهمام في ((فتح القدير)) إلى المحققين، ووجهه بأن معنى السنة كون النافلة مواظبا عليها من رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الفريضة أو قبلها، فإذا أوقع المصلي النافلة في ذلك المحل صدق عليه أنه فعل الفعل المسمى سنة، فإن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن ينوي سنة، بل الصلاة لله، فعلم أن وصف السنة ثبت بعد فعله على ذلك الوجه تسمية منا لفعله

المخصوص، وفي الأصل هو نفل، لا أنه يتوقف حصوله على نية السنة. (2) قوله: تعيينه؛ لأن الفريضة وصف زائد على مطلق الصلاة، ووقتها ظرف صالح للفرض والنفل كليهما، فما لم يعين المصلي لم يتعين، وهو أن ينوي الظهر أو العصر، ولو نوى فرض الوقت أو فرض اليوم جاز. كذا في ((الظهيرية)) ، ولو نوى الظهر وتلفظ بالعصر أجزاه؛ لأن المعتبر هو التعيين بالقلب. كذا في ((القنية)) . (3) قوله: لا نية؛ أي لا تشترط نية عدد ركعات ما يصلي، فإنه إذا عين الصلاة تعينت الركعات بالضرورة، وكذا لا تشترط نية الاستقبال إلى الكعبة على الأصح. (4) قوله: وللمقتدي؛ أي يلزم للمقتدي نية صلاة إمامه مع نية اقتدائه؛ لأنه يلزمه الصحة والفساد من جهة إمامه، فلا بد من نية متابعته، ولا تشترط نية تعيين الإمام، ولو نوى الاقتداء بالإمام ويظن أنه زيد، فإذا هو عمرو صح. كذا في ((البحر)) . أي لا يضر المقتدي في صحة صلاته جهله جهة امامه بشرط ان يعلم ان الامام ليس خلفه سواء كان الى قدامه او جنبه افرده بالذكر مع دخوله في السنن اهتماما بشأنه. السائر بمعنى الباقي، مأخوذ من السؤر، مهموزا بمعنى البقية، وقد يستعمل بمعنى الجميع أيضا. لحديث لكل امرئ ما نوى اخرجه اصحاب الكتب الستة.

] نية صلاته(1)، واقتدائه)(2).

BAB 8

باب افتتاح الصلاة

The Chapter on Beginning the Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the opening takbir (tahrimah) in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 668

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Beginning the Prayer > Rulings on the Opening Takbir (Tahrimah)

، وهو شرط عندنا [(1)] ؛ لقوله تعالى [(2)] : {وذكر اسم ربه فصلى} (3) ، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – ركن [(5)] ، فأما رفع اليدين(6) فسنة. (1) قوله: وهو شرط عندنا؛ ثمرة الخلاف تظهر في بناء الصلاة بعضها على بعض، فمن صلى فرضا ثم قام إلى النفل من غير السلام عن الأول، ومن غير التحريمة المبتدأة للنفل يجوز ذلك عندنا؛ لأن التحريمة شرط، ويمكن أن تتأدى مشروطات بشرط واحد، كالطهارة الواحدة يصلي بها الصلوات الكثيرة، وعند الشافعي رح لا يجوز بناء على أن التحريمة ركن، فلا يمكن أن يتأدى صلاة بركن صلاة أخرى، والجواز عندنا عبارة عن الإجزاء، ولا نجاة عن لزوم الكراهة. كذا في ((الدر المختار)) وحواشيه. (2) قوله: لقوله تعالى؛ هذا دليل لكون التحريمة شرطا لا ركنا، وحاصله أن الله قد عطف الصلاة على ذكر اسمه بحرف الفاء الدالة على التعقيب حيث قال: {قد افلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى} ، والأصل في العطف المغايرة، فعلم منه أن التحريمة مغايرة للصلاة، وهي تعقبها وتتصل بها. (3) الأعلى، (15) . (4) ينظر: ((المنهاج)) (1: 150) . (5) قوله: ركن؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: ((إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس إنما هي التكبير والتسبيح وقراءة القرآن)) ، ونحن نقول: إنه متروك الظاهر، وإلا يلزم كون التسبيح ركنا، وليس كذلك بالإجماع، وأيضا لا دلالة على جزئية تكبيرة التحريمة؛ لاحتمال أن يكون المراد به تكبيرات الانتقالات. (6) في م: اليد.

Mas'alah: How does one begin the prayer with the opening takbir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 682

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Beginning the Prayer > Intention and Entry into Prayer

(فإذا أراد الشروع [(2)] [(3)] كبر [(4)] حاذفا بعد رفع يديه [(5)] (6) (1) في س و ص: وإما. (2) قوله: فإذا أراد الشروع؛ هذا أولى من قول صاحب ((الهداية)) : وإذا شرع في الصلاة كبر. (3) قوله: فإذا أراد... الخ؛ هذا إذا كان إماما أو منفردا، فإن كان مقتديا ينتظر تكبير الإمام، والأفضل أن يكبر بعده، فإن كبر مع تكبيره جاز. كذا في ((الذخيرة)) و ((العون)) . (4) قوله: كبر؛ أي قال: الله أكبر، فلو قال: الله، لا يصير شارعا في ظاهر الراوية، كما في ((الذخيرة)) ، ويستحب أن يكون آخر التكبير مجزوما موقوفا، سواء كان تكبير الافتتاح أو تكبير الانتقال؛ لقول إبراهيم النخعي: التكبير جزم، والقراءة جزم، والأذان جزم، أخرجه سعيد بن منصور في ((سننه)) ، والترمذي. (5) قوله: بعد رفع يديه؛ هذا أحد الأقوال الثلاثة، وهو أن يرفع يديه أولا ثم يكبر، وصححه في ((الهداية)) ، ونسبه في ((المبسوط)) إلى عامة مشائخنا، وهو الثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم من حديث أبي حميد الساعدي، أخرجه البخاري وأصحاب السنن الأربعة، والقول الثاني ما أشار إليه القدوري واختاره قاضي خان وغيره: انه يقارن بين التكبير والرفع، وتوافقه رواية وائل أنه رأى رسول الله يرفع يديه مع التكبير، أخرجه أحمد وأبو داود والبيهقي، والقول الثالث: إنه يكبر أولا ثم يرفع يديه، ويشهد له حديث أبي داود: ((كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قام إلى الصلاة رفع يديه حتى يكونا حذو منكبيه، ثم كبر وهما كذلك)) ، والحق أن الأمر فيه واسع، وأولى الكيفيات الكيفية

الأولى. (6) اختلفوا فيه على أقوال: الأول: أنه يرفع يديه أولا ثم يكبر، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –، وعليه عامة المشايخ، وهو اختيار المصنف، وصححه في ((الهداية)) (1: 46) ، و ((الغرر)) (1: 65) ، واختاره اللكنوي في ((العمدة)) (1: 14) . والثاني: أنه يقارن بين يديه بين التكبيرة والرفع، وهو المروي عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو ظاهر عبارة ((مختصر القدوري)) (ص9) ، واختاره قاضي خان في ((فتاواه)) (1: 85) ، وصاحب ((المنية)) (ص86) ، والغزنوي في ((مقدمته)) (ق45/ب) . والثالث: أنه يكبر أولا ثم يرفع يديه. ينظر: ((حاشية الشرنبلالي على الدرر)) (1: 65) .

Mas'alah: What is the ruling on elongation (madd) in the takbir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 683

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Beginning the Prayer > Pronunciation and Elongation in the Takbir

) المراد بالحذف: أن لا يأتي بالمد [(1)] في همزة الله، ولا في باء أكبر، (غير مفرج [(2)] أصابعه ولا ضام) بل يتركها على حالها،(ماسا[(3) (1) قوله: لا يأتي بالمد؛ فإن المد إن كان في لفظ الله، فإن كان في أوله كان خطأ، ولكن لا تفسد به الصلاة، وقال بعض مشائخنا: يوهم الكفر، وإن كان في وسطه أو في آخره فكذلك هو خطأ، لكن لا تفسد به الصلاة، وإن كان في لفظ أكبر تفسد به الصلاة سواء كان في أوله أو أوسطه أو آخره، بل لو تعمده في وسطه خيف عليه الكفر؛ لأن الإكبار اسم للشيطان. كذا في ((جامع المضمرات)) ، وذكر في ((البناية)) و ((البحر)) و ((الحلية)) : إن المد في أول لفظ الله لا يصير به شارعا في الصلاة، ولو تعمد

خيف عليه الكفر. (2) قوله: غير مفرج؛ من التفريج؛ أي لا يتكلف عند رفع اليدين في تفريج الأصابع، ولا في ضمها، بل يتركها على حالها وهو المراد بما أخرجه ابن حبان عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ينشر أصابعه في الصلاة نشرا، وقال علي القاري في ((شرح المشكاة)) : لا يندب التفريج إلا في حالة وضع الراحتين على الركبتين، ولا الضم إلا في حال السجود، وفيما سواهما يترك على ما عليه العادة. (3) قوله: ماسا؛ أي حال كونه لامسا بطرفي إبهاميه شحمتي أذنيه؛ أي ما لان من أسفل الأذن، وهذا لا ذكر له في ((الهداية)) ، وإنما فيه أن يرفع يديه حتى يحاذي بإبهاميه شحمتي أذنيه، وهكذا ذكره كثير من مشايخنا، وذكر قاضي خان في ((فتاواه)) ، وصاحب ((الهداية)) في ((مختارات النوازل)) ، وصاحب ((الظهيرية)) : المس، وتبعهم المصنف، وهو ليس بسنة مستقلة، فإنه لا دليل عليه في رواية، ولعل من استحبه إنما استحبه تحقيقا للمحاذاة، ودفعا للوسوسة، والثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم هو الرفع إلى محاذاة الأذنين فحسب، أخرجه أبو داود والنسائي والحاكم والدارقطني والطحاوي ومسلم، والطبراني، وأحمد واسحاق بن راهويه بروايات وائل وأنس والبراء ومالك بن الحويرث، وثبت عنه صلى الله عليه وسلم الرفع إلى محاذاة المنكبين أيضا عند أصحاب السنن الأربعة ومسلم والطحاوي وغيرهم، والكل صحيح ثابت ومحمول على اختلاف الأوقات، كما ذكره علي القاري في ((سند الأنام شرح مسند الإمام)) ، فالأمر فيه واسع، وقد اختار أصحاب الشافعي الكيفية الثانية، وأصحابنا الأولى من غير إنكار الأخرى، وتحقيق هذه المباحث بل والمباحث السابقة والآتية ليطلب من ((السعاية)) ، فإن فيه لطالب الإنصاف كفاية.

Mas'alah: How should a woman raise her hands for the opening takbir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 684

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Beginning the Prayer > Women's Method of Raising Hands

] بإبهاميه شحمتي أذنيه، والمرأة [(1)] ترفع حذاء [(2)] منكبيها، فإن بدل التكبير بالله أجل، أو(3) أعظم، أو الرحمن [(4)] أكبر، أو لا إله إلا الله، أو بالفارسية [(5)] (6) (1) قوله: والمرأة؛ سواء كانت حرة أو أمة على الأصح؛ وقيل: الأمة كالرجل. كذا في ((البحر)) وغيره. حذاء بكسر الحاء المهملة اي مقابل منكبيها قال قاضيخان في فتاواه المرأة ترفع كما يرفع الرجل في رواية الحسن عن ابي حنيفة وقال محمد بن مقاتل الرازي ترفع المرأة حذاء منكبيها ويروى في ذلك حديثا وهو اقرب الى الستر. (2) قوله: حذاء؛ بكسر الحاء المهملة؛ أي مقابل منكبيها، قال قاضي خان في ((فتاواه)) : المرأة ترفع كما يرفع الرجل في رواية الحسن عن أبي حنيفة، وقال محمد بن مقاتل الرازي: ترفع المرأة حذاء منكبيها، ويروى في ذلك حديثا، وهو أقرب إلى الستر. (3) في ج: و. (4) قوله: أو الرحمن؛ وكذا بكل صفة لا تطلق إلا على الله، كالخالق والرزاق، وإن أطلق على غير الله، أو لم يوجد مثله في القرآن، أو أشبه كلام الناس، كالرحيم والحكيم والكريم، لا يصير شارعا به. كذا في ((البزازية)) . (5) قوله: أو بالفارسية؛ بكسر الراء المهملة، يعني اللسان المنسوبة إلى الفارس، المستعملة بين أهلها، ولو قال: بغير العربية لكان أولى، فإن الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه في جواز التكبير والقراءة وغيرهما من الأذكار به، وإن لم يكن عاجزا عن العربية عنده، وعدم جوازه عندهما إلا للعاجز ليس مختصا باللسان الفارسية، بل يعمها، واللسان الهندية والتركية والرومية وغيرها كما حققه شراح ((

الهداية)) ، وردوا على من ظن أن الخلاف في الفارسية فقط، وأما بغيرها فلا يجوز اتفاقا. (6) أما الشروع بالفارسية فهو جائز عند أبي حنيفة مطلقا، وقالا: لا يجوز إلا عند العجز، وصححه العيني رجوعه إلى قولهما في ((رمز الحقائق)) (1: 39) ، وصاحب ((المواهب)) (ق24/ب) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 92-93) ، والشرنبلالي في ((المراقي)) (ص235) وفي ((النفحة القدسية في أحكام قراءة القرآن وكتابته بالفارسية)) (ص13) ، لكن نبه الحصكفي في ((الدر المختار)) (1: 325) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 93) أنه لم يصح رجوع إلى قولهما، وإنما غلط العيني في ذلك ومن تبعه، وأيده في ذلك ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 236-325) ، واللكنوي في ((آكام النفائس في أداء الأذكار بلسان الفارس)) (ص51-52) ، ويدل على ذلك ظاهر عبارة المتون و ((الهداية)) (ص47) ، و ((البناية)) (2: 124-125) ، و ((العناية)) (1: 247) ، و ((المحيط)) (ص119) ، وغيرها فإنها اكتفت بذكر الخلاف في المسألة دون الرجوع، والله أعلم.

BAB 9

باب صفة الصلاة

The Chapter on the Description of Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the description of prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 666

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Standing (Qiyam)

باب صفة الصلاة [(3)] (1) في م: الصلاة. (2) لأنه يلزم الفساد من جهته، فلا بد من التزامه في نيته، ولا تشترط نية تعيين الإمام، ولو نوى الاقتداء بزيد فإذا عمرو لا يجوز؛ لأنه اقتدى بغائب، ولو نوى الاقتداء ظانا أنه زيد، فإذا هو عمرو، يجوز. كذا في ((البحر)) (1: 292) . (3) قوله: باب صفة الصلاة؛ هو بكسر الصاد، إما مصدر كما في ((صحاح الجوهري)) : وصف الشيء وصفا وصفة، فالهاء عوض عن الواو، كالعظة والوعظ، والوعد والعدة. انتهى. وأما عبارة عن المعنى القائم بذات الموصوف بخلاف الوصف، فإنه عبارة عن كلام الواصف، كما في ((النهاية)) ، والمراد بها إما الأمور المذكورة في هذا الباب من واجبات الصلاة وفرائضها وسننها وآدابها، وحينئذ فالإضافة إلى الصلاة من قبيل إضافة الجزء إلى الكل، وإما الكيفية، وحينئذ فالمضاف محذوف، والمعنى هذا باب في بيان كيفية إجزاء الصلاة، وإما الهيئة الحاصلة بتركيب بعض أجزائها ببعض.

(فرضها [(1)] : التحريمة [(2)]): وهي قوله: الله أكبر [(3)] ، وما يقوم مقامه[(4)] (1) قوله: فرضها؛ لم يقل: ركنها؛ لتدخل التحريمة، فإنها شرط عندنا لا ركن، والفرق بينهما بعد اشتراكهما في توقف الشيئ عليهما أن الشرط يكون خارجا عن حقيقة الشيء، والركن يكون داخلا فيها، والمراد بالفرض ما لزم فعله بدليل قطعي أعم من أن يكون ركنا أو شرطا، فيكفر جاحده ويستحق تاركه العقاب. (2)

قوله: التحريمة؛ سمى التكبير ونحوه مما يفتتح به الصلاة تحريمة؛ لأنه يحرم على المصلي ما ليس من جنس الصلاة، قال النبي صلى الله عليه وسلم: ((مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير، وتحليلها التسليم)) ، أخرجه الترمذي وغيره، والدليل على افتراض التحريمة قوله تعالى: {وربك فكبر} ، ومواظبة النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك. (3) قوله: وهي قوله : الله اكبر؛ هذا هو المنقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قولا وتعليما وفعلا على ما هو مخرج في ((معجم الطبراني)) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) ، و ((سنن ابن حبان)) وغيرها، ومن ثم صرحوا بأن اختيار خصوص هذا اللفظ سنة مؤكدة، فلو شرع بفارسية أو بالتسبيح أو التحميد أو نحو ذلك كره، صرح به في ((الذخيرة)) و ((الظهيرية)) وغيرها. (4) قوله: وما يقوم مقامه؛ أي كل ما يدل على التعظيم الخالص غير المشوب بالدعاء وغيره، وذلك لأن قوله تعالى: {وذكر اسم ربه فصلى} ، وقوله: { وربك فكبر} ، إنما يدل على وجوب ما يدل على التعظيم، فإن التكبير هو التعظيم، ولا دلالة فيه على خصوص لفظ: أكبر، حتى يكون فرضا، غاية ما في الباب أن خصوص هذا اللفظ يكون سنة، فالفرض مطلق ما يدل على التعظيم، فلو شرع بقوله: الله أجل أو أعظم كفى ذلك، ولو شرع باللهم اغفر لي لم يجز، هذا كله عند أبي حنيفة رح ومحمد، وهو المختار، وعند أبي يوسف يجوز بأربعة ألفاظ: الله أكبر، والله الأكبر، والله كبير، والله الكبير لا بغيرها، وعند الشافعي باللفظين الأولين فقط، وعند مالك بالأول فقط، ولكل وجهة هو موليها.

[

Mas'alah: What is the ruling on sufficing with the nose in prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 670

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Prostration Surfaces and Obstacles

])(1) يجوز عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – الاكتفاء بالأنف [(2)] عند عدم العذر خلافا لهما، والفتوى على قولهما [(3)] ،

Mas'alah: What is the ruling on sujood and the final sitting in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 670

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Prostration (Sajdah)

(والقعدة الأخيرة[(4) (1) أي المتأخرون وأفتوا به ولم يجيزوا الاقتصار على الأنف من غير عذر. كذا في ((شرح الوقاية)) (ق26/ب) . (2) قوله: الاكتفاء بالأنف؛ لحديث: ((إذا سجد العبد سجد معه سبعة آراب . أي أعضاء .: وجهه، وكفاه، وركبتاه، وقدماه)) ، فإن الوجه هاهنا مطلق، وجميع أجزائه ليس بمراد إجماعا، فإن الاقتصار على الخدين والذقن لا يجوز اتفاقا، فتعين أن يكون المراد به الجبهة والأنف؛ لكونهما محل السجود، فكما يجوز الاكتفاء بالجبهة يجوز الاكتفاء بالأنف، وجوابه: إن الوجه في هذه الرواية التي رواها أصحاب السنن وغيرهم مفسر بالجبهة كما ورد التصريح به في بعض روايات مسلم والنسائي. (3) قوله: والفتوى على قولهما؛ لقوة دليله، بل ذكر في ((البرهان شرح مواهب الرحمن)) ، و ((مراقي الفلاح)) ، و ((المقدمة الغزنوية)) وغيرها أن الإمام رجع إليه. (4) قوله: والقعدة

الأخيرة؛ قال في ((فتح القدير)) : قوله تعالى: {وربك فكبر} وقوله: {قوموا لله} ، وقوله: {اقرؤا} ، وقوله: {اركعوا واسجدوا} ، أوامر ومقتضاها الافتراض، ولم يفرض خارج الصلاة شيء منها، فوجب أن يراد بها الافتراض في الصلاة، وهو لا ينافي إجمال الصلاة إذ الحاصل حينئذ أن الصلاة فعل يشتمل على هذه، بقي كيفية ترتيبها في الأداء، وهل الصلاة هذه فقط أو مع أمور أخر، فوقع البيان في ذلك كله ببيانه صلى الله عليه وسلم، وقوله: وهو لم يفعلها قط بدون القعدة الأخيرة، والموظبة بدون الترك دليل الوجوب، فإذا وقعت بيانا للفرض المجمل: أعني الصلاة كانت فرضا متعلقا بها، ولو لم يقم الدليل في غيره على السنية لكان فرضا، ولو لم يلزم تقييد مطلق الكتاب بخبر الواحد في الفاتحة، والطمأنينة وهو نسخ للقاطع بالظنى، لكانا فرضين، ولولا أنه صلى الله عليه وسلم لم يعد إلى القعدة الأولى لما سها ثم علم لكانت فرضا، وعما ذكرنا كان تقديم القيام على الركوع، والركوع على السجود فرضا؛ لأنه عليه السلام بينها كذلك.

Mas'alah: What is the ruling on loud and quiet recitation and the measure of tranquility in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 680

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Recitation and Supplications in Prayer

والجهر والإخفاء فيما يجهر ويخفى. (1) قوله: وقدر؛ بصيغة المجهول، من التقدير؛ أي قدر الاطمئنان الواجب بمقدار تسبيحة واحدة من تسبيحات الركوع والسجود، وما زاد عليه مستحب. (2) قوله: وكذا؛ أورد عليه أن القومة والجلسة بين السجدتين ليستا من الأركان اتفاقا، فكيف يدخل الاطمئنان فيهما في تعديل الأركان،

وجوابه أن المراد بالأركان أجزاء الصلاة مطلقا لا ما يبطل بتركه الصلاة فقط، فاحفظ هذا، ولا تصغ إلى ما تفوه به الناظرون في هذا المقام على ما أوضحناه في ((السعاية)) . (3) في س: سجدتين.

Mas'alah: How should one place the right hand over the left during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 686

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Posture and Placement of Limbs

(ويضع يمينه على شماله [(1)] تحت سرته[(2) (1) قوله: ويضع يمينه على شماله؛ ورد في بعض الروايات أن النبي صلى الله عليه وسلم وضع يمينه على شماله، أخرجه أبو داود وابن خزيمة وابن حبان، وفي بعضها: إنه قبض بيمينه على شماله أخرجه النسائي، وفي بعضها: أخذ شماله بيمينه، أخرجه أبو داود وابن حبان، فذهب بعض مشايخنا إلى اختيار الجمع بأن يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى، ويحلق بالخنصر والإبهام على الرسغ، ليتحقق القبض والوضع كلاهما، وأورد عليه الشرنبلالي والنابلسي وغيرهما بأن هذا جمع خارج عن المذهب والأحاديث،

والمختار أن يضع تارة ويقبض تارة، ثم محل الوضع قيل ذراعه الأيسر، وقيل مفصله الأيسر، قال في ((البناية)) : وهو الأصح، وتوافقه حديث وائل أنه صلى الله عليه وسلم وضع يده اليمنى على ظهر كفه اليسرى، والرسغ والساعد. (2) قوله: تحت سرته؛ لما أخرجه أبو داود وابن أبي شيبة والدارقطني والبيهقي عن علي قال: من السنة وضع الكف على الكف في الصلاة تحت السرة، وسنده ضعيف، وأخرج ابن أبي شيبة عن وكيع عن موسى بن عمير عن علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه قال:

رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وضع يمينه على شماله في الصلاة تحت السرة، وسنده جيد، ورواته كلهم ثقات، فوكيع أحد الأعلام، وموسى وثقه أبو حاتم، وأخرج له النسائي، وعلقمة أخرج له البخاري في كتاب رفع اليدين، ومسلم والأربعة وثقه ابن حبان، فهو شاهد لحديث علي. كذا في ((تخريج أحاديث الاختيار شرح المختار)) القاسم ابن قلطوبغا، فإن قلت: إن فيه انقطاعا؛ لأن علقمة لم يسمع من أبيه، بل ولد بعد موت أبيه بستة أشهر، قلت: هذا قول بعض المحدثين، والصحيح أن المولود بعد أبيه هو أخوه عبد الجبار، وأما علقمة فقد حدث عن أبيه، وسمع منه كما لا يخفى على من طالع ((سنن النسائي)) ، و ((جامع الترمذي)) ، وقد نقحت هذا البحث في رسالتي: ((القول الجازم في سقوط الحد بنكاح المحارم)) ، وبالجملة؛ فليس وضع اليدين تحت السرة كما يظنه الظانون أنه ليس له دليل معتد به، نعم قد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم وضع اليدين فوق السرة عند الصدر أيضا في رواية أحمد وابن خزيمة، وبه أخذ الشافعي ومن تبعه، وأخذ به أصحابنا في حق النساء؛ لأن وضع اليدين على الصدر أستر لهن، وللتفصيل موضع آخر.

Mas'alah: In which standing positions should one place the hands and in which should one let them hang?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 687

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Posture and Placement of Limbs

]: كالقنوت، وصلاة الجنازة، ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات العيدين [(1)] (2))، فالحاصل أن كل قيام [(3)] فيه ذكر مسنون [(4)] ففيه الوضع،

وكل قيام ليس كذا ففيه الإرسال. (1) قوله: وبين تكبيرات العيدين؛ أي الستة الزوائد، وأما بعدها ففي الركعة الأولى يضع ويقرأ بعد الثلاثة، وفي الركعة الثانية إذا فرغ من الزوائد وكبر للركوع من غير وضع صرح به في ((مجالس الابرار)) . (2) في ت و ج و ص و ف: العيد. (3) قوله: قيام؛ أي حقيقي أو حكمي، كما إذا صلى قاعدا، كذا قال علي القاري في ((شرح النقاية)) . (4) قوله: مسنون؛ ظاهره يخرج القراءة، فإنها مفروضة، فالمراد به المشروع، فيشمل الواجب والفرض والسنة، أشار إليه البرجندي والقهستاني في ((شرح النقاية)) ، فإن قلت: يخرج عنه القومة؛ لأن فيهما ذكرا مسنونا، وهو التحميد والتسميع، قلت: المراد بالذكر الذكر الطويل، وهذا ذكر قصير أشار إليه إلياس زاده في ((شرح النقاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on reciting the thana' and the tawajjuh after the opening takbir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 688

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Recitation and Supplications in Prayer

(ثم يثني [(1)] ، ولا يوجه [(2)]) أراد بالثناء سبحانك اللهم... إلى آخره، والتوجيه قراءة: ((إني وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفا، وما أنا من المشركين)) (3) بعد التحريمة [(4)] ، (ويتعوذ للقراءة، لا للثناء) المختار[(5) (1) قوله: ثم يثني؛ أي يقرأ: سبحانك اللهم وبحمدك، وتبارك اسمك وتعالى جدك، ولا إله غيرك)) ، وقد رويت قراءته عن النبي صلى الله عليه وسلم في ((سنن أبي داود)) ، و ((جامع الترمذي)) من حديث عائشة بسند ضعيف، وفي ((سنن ابن ماجة)) ، ومن حديث أبي سعيد عند النسائي والبيهقي، ومن حديث جابر عند

البيهقي، وعن عمر بن الخطاب في ((صحيح مسلم)) . (2) قوله: ولا يوجه؛ أي لا يقرأ: {إني وجهت وجهي للذي فطر السماوات والارض حنيفا وما أنا من المشركين} ، {إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين، لا شريك له وبذلك أمرت وأنا أول المسلمين} ، هذا عندنا، وأما عند أبي يوسف تستحب قراءته، كيف وقد ثبت ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ((صحيح البخاري)) و ((سنن ابن ماجه)) و ((سنن أبي داود)) ، و ((جامع الترمذي)) وغيرها، وروى عنه الجمع بين التوجيه والثناء عند الطبراني والبيهقي وابن راهويه كما بسطنا ذلك في ((السعاية)) . (3) في ((صحيح مسلم)) (1: 534) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 235) ، و ((المنتقى)) (1: 54) . (4) قوله: بعد التحريمة؛ وأما قبل التحريمة فاختار المتأخرون أن يقرأ: {إني وجهت... الخ} ؛ ليكون أبلغ في إحضار القلب وجمع العزيمة كما ذكره في ((النهاية)) و ((البناية)) وغيرهما، لكن هذا مما لا أصل له في السنة، وإنما الثابت في الأحاديث التوجيه في الصلاة لا قبلها، لما ذكره علي القاري في ((شرح الحصن الحصين)) . (5) قوله: المختار... الخ؛ هذا هو قول محمد، وقال أبو يوسف: هو تبع للثناء، قال في ((الخلاصة)) : هو الأصح، ورده علي القاري في ((شرح النقاية)) بأنه كيف يكون أصح وهو مخالف لظاهر القرآن، يعني قوله: {فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم} .

Mas'alah: Is the ta'awwudh a follower of the recitation or of the thana'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 689

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Recitation and Supplications in Prayer

أن التعوذ تبع للقراءة لا تبع للثناء(2)، (فيقوله(3) المسبوق(4) لا المؤتم) بناء على أن المسبوق يقرأ ولا يثني فيتعوذ، والمؤتم(5) يثني ولا يقرأ، فلا يتعوذ، وأما من جعله تبعا للثناء، فالحكم عنده على عكس ما ذكره(6). (ويؤخر عن تكبيرات العيد(7))؛ لأن التكبيرات(8) بعد الثناء، فينبغي أن يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء. (1) وهو قول أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –. كما في ((كمال الدراية)) (ق43/ب) . (2) كما هو عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال في ((الخلاصة)) : هو الأصح، ورد عليه القاري في ((فتح باب العناية)) (1: 246) : أنه مخالف لظاهر القرآن فلا ينبغي أن يكون صحيحا، فكيف بالأصح. (3) في م: فيقول. (4) أي عندهما إذا قام إلى قضاء ما فاته؛ لأنه يقرأ حينئذ، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يقوله؛ لأنه لا يأتي بالثناء حينئذ. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 246) . (5) في م: فالموتم. (6) أي المصنف – رضي الله عنه –. (7) في أ و ب و س: العيدين. (8) في م: تكبيرات العيد.

Mas'alah: What is the ruling on saying the basmalah and reciting it silently in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 690

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Recitation and Supplications in Prayer

(ويسمي [(1)] لا بين الفاتحة والسورة [(2)] ، ويسرهن): أي الثناء [(3)] ، والتعوذ، والتسمية خلافا للشافعي(4) – رضي الله عنه – في التسمية بناء على أنه آية من الفاتحة عنده[(5) (1) قوله: ويسمي؛ أي يقرأ: {بسم الله الرحمن الرحيم} عند ابتداء القراءة بعد التعوذ، وهذا في الركعة الأولى سنة اتفاقي، وفي باقي الركعات

اختلافي، فروى الحسن عن أبي حنيفة أنه لا يأتي بهما إلا في الأولى، وروى أبو يوسف أنه يأتي بها في كل ركعة، والتعوذ في الأولى فقط، وهذا هو قولهما، وهذا هو الصحيح المختار، كما في ((مختارات النوازل)) و ((القنية)) و ((فتح القدير)) وغيرها، وتفصيل هذا ليطلب من رسالتي ((إحكام القنطرة في أحكام البسملة)) . (2) قوله: لا بين الفاتحة والسورة؛ أي لا يقرأ بسم الله في أول السورة، بل في أول الفاتحة فقط، هذا هو المشهور من مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد يأتي بها في أول السورة أيضا، والخلاف في الاستنان، أما عدم الكراهة فمتفق عليه، ولهذا صرح في ((الذخيرة)) و ((المجتبى)) بأنه لو سمى بين الفاتحة والسورة كان حسنا عند أبي حنيفة سواء كانت السورة مقرؤة جهرا أو سرا، ورجحه ابن الهمام وابن أمير حاج. كذا في ((البحر الرائق)) و ((منح الغفار)) . (3) قوله: أي الثناء... الخ؛ لما أخرجه ابن أبي شيبة عن ابن مسعود أنه كان يخفي ببسم الله الرحمن الرحيم والاستعاذة، وربنا لك الحمد، وأخرج أبو بكر الرازي في كتاب ((أحكام القرآن)) عنه قال: ما جهر رسول الله صلى الله عليه وسلم في صلاة مكتوبة ببسم الله، ولا أبو بكر ولا عمر، وفي الباب أخبار كثيرة بسطناها مع ذكر الأخبار الدالة على جهر التسمية مع ما لها وما عليها في ((إحكام القنطرة في أحكام البسملة)) فلتطالع. (4) ينظر: ((المنهاج)) (1: 157) . (5) قوله: عنده؛ قد اختلف في هذا الباب على أقوال: أحدها أنها آية من الفاتحة، ومن كل سورة، وثانيها: إنها ليست بآية مطلقا، وهو مختار مالك والمشهور من مذهب الشافعي، هو الأول، وثالثها أنها آية من الفاتحة فقط، وهو مختار بعض الشافعية، ورابعها: إنها آية فذة من القرآن، لكن ليست من الفاتحة ولا من غيرها، وهو مختار متأخري الحنفية، والأصح عندهم، وخامسها: إنها بعض آية من السور كلهما، وسادسها: إنها آية من الفاتحة، وجزء آية من غيرها، وسابعها: عكسه، وثامنها: إنها بعض آية من الفاتحة فقط،

وتاسعها: إنه يجوز جعلها آية من السور، وجعلها خارجة عنه بناء على أنها نزلت مرة ولم تنزل أخرى، وهو الذي ارتضاه السيوطي في ((حواشي تفسير البيضاوي)) ، وتنقيح هذه المذاهب قد فرغنا عنها في ((إحكام القنطرة)) فارجع إليه.

] لا عندنا [(1)] ، وكثير من [(2)] الأحاديث الصحاح وارد في أنه – صلى الله عليه وسلم – [(3) (1) قوله: لا عندنا؛ فإن قدماءنا ذهبوا إلى أنها خارجة من القرآن مطلقا مثل آمين، بعد: {ولا الضالين} ، فإنه ليس جزأ من القرآن، والمتأخرون منا ذهبوا إلى أنها آية من القرآن، لكن لا من سورة، وهو الأقوى دراية، وبناء على هذا قالوا: لا بد لإمام التراويح الذي يختم القرآن فيه أن يجهر بهما في أول سورة؛ أي سورة شاء؛ لئلا يكون الختم ناقصا. (2) قوله: وكثير من... الخ؛ الغرض منه الرد على الشافعية بإثبات الإسرار بالتسمية، وإبطال كونها آية من الفاتحة. (3) قوله: في أنه عليه السلام... الخ؛ فعند مسلم عن أنس: ((صليت وراء رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر رضي الله عنهم وعمر رضي الله عنهم وعثمان رضي الله عنهم فكانوا يستفتحون القراءة بالحمد لله رب العالمين)) ، وكذا رواه البخاري، وفي رواية النسائي وأحمد وابن حبان: ((كانوا يجهرون بالحمد لله رب العالمين)) ، وفي رواية الطبراني وابن خزيمة وأبي نعيم والطحاوي: ((فكانوا يسرون ببسم الله)) ، وفي الباب أخبار آخر صحيحة بسطها الزيلعي في ((نصب الراية)) ، وذكرتها في إحكام القنطرة. اي يقرأ اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وقيل استعيذ بالله والمختار هو الاول لأنه الماثورة له قاضيخان بتشديد الميم اسم فاعل من التمام اي المقتدى مضارع من الاسرار اي ي ولهن سرا وان كانت الصلاة جهرية.

]والخلفاء الراشدين يفتتحون[(1) (1) قوله: يفتتحون... الخ؛ قال الترمذي في ((جامعه)) : العمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، والتابعين ومن بعدهم أنهم كانوا يستفتحون القراءة بـ: {الحمد لله رب العالمين} ، وقال الشافعي: إنما معنى الحديث أنهم كانوا يفتتحون القراءة بالحمد معناه أنهم كانوا يبدؤن بفاتحة الكتاب قبل السورة، وليس معناه أنهم كانوا لا يقرؤن بسم الله الرحمن الرحيم، وكان الشافعي يرى أن يبدأ ببسم الله، وأن يجهر بها إذا جهر بالقراءة. انتهى. وقال الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) : حمل الافتتاح بالحمد لله رب العالمين على السورة لا الآية مما يستبعده القريحة، وتمجه الأفهام الصحيحة؛ لأن هذا من العلم الذي يعرفه العام والخاص، كما يعلمون أن الفجر ركعتان والظهر أربع، فليس في نقل مثل هذا فائدة، فكيف يظن أن أنسارض قصد تعريفهم بهذا، ولإنما مثل هذا مثل أن يقول: فكانوا يركعون قبل السجود ،أو فكانوا يجهرون في العشاء والفجر، وأيضا فلو أريد به سورة الحمد لقيل: كانوا يفتتحون بأم القرآن أو بفاتحة الكتاب، أو بسورة الحمد، هذا هو المعروف في تسميتها عندهم، وأما تسميتها بـ: {الحمد لله رب العالمين} فلم تنقل عن رسول الله ، ولا عن أصحابه ولا عن التابعين ولا عن أحد يحتج بقوله، وأما تسميتها بالحمد فعرف متأخر، يقال: فلان قرأ سورة الحمد، وأين هذا من قوله: فكانوا يستفتحون بالحمد لله رب العالمين، فإن هذا لا يجوز أن يراد به السورة إلا بدليل صحيح، فإن قيل: قد روى الوليد بن مسلم عن الأوزاعي عن اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس: الاستفتاح بأم القرآن، وهذا يدل على أنه أراد السورة، قلنا: هذا مروي بالمعنى، والصحيح عن الأوزاعي ما رواه مسلم عن الوليد بن مسلم عنه عن قتادة عن أنس قال: صليت خلف أبي بكر وعمر وعثمان فكانوا يستفتحون بالحمد لله رب العالمين، لا يذكرون بسم الله في أول قراءة ولا في آخرها، ثم أخرجه مسلم عن

الوليد عن الأوزاعي أخبرني اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة أنه سمع أنس بن مالك يذكر ذلك، هكذا رواه مسلم في ((صحيحه)) عاطفا له على حديث قتادة، وهذا اللفظ المخرج في الصحيح هو الثابت عن الأوزاعي، واللفظ الآخر إن كان محفوظا فهو مروي بالمعنى. انتهى كلام الزيلعي. فإن قلت: يعارض هذا ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يجهر ببسم الله، أخرجه الدارقطني والحاكم والبيهقي والخطيب البغدادي وغيرهم، قلت: ليس حديث من أحاديث الجهر سالما عن الجرح فما من حديث منها إلا في سنده كذاب أو متروك أو مجروح، كما بسطه الزيلعي والحازمي وغيرهما، فلا تعارض الأحاديث الصحيحة، ويؤيده أنه لم يرو أحاديث الجهر أحد من أصحاب الكتب الستة وأصحاب المسانيد المعتبرة، ولم يخرجه إلا مثل الحاكم والخطيب والدارقطني والبيهقي الذين يجمعون الغرائب والمنكرات، بل وفي كتبهم أحاديث كثيرة موضوعة، مع أنه يحتمل أن يكون الجهر بالتسمية من النبي صلى الله عليه وسلم في بعض الأحيان بيانا للجواز، أو جهر تعليما، أو كان الجهر به اتفاقيا لا اختياريا، وعند أبي داود في كتاب ((المراسيل)) عن سعيد بن جبير قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم، وكان أهل مكة يدعون مسيلمة: الرحمن، فقالوا إن محمدا يدعو له اليمامة، فأمر الله رسوله فما جهر بهما حتى مات، وهذا يدل على أن الجهر منسوخ، وإن شئت تفصيلا تاما في هذا البحث، فارجع إلى رسالتي ((إحكام القنطرة)) .

Mas'alah: What is the ruling on recitation and saying 'Ameen' silently after Surah al-Fatiha in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 694

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Recitation and Supplications in Prayer

(ثم يقرأ [(1)] ، ويؤمن [(2)] بعد ولا الضالين سرا[(3) (1) قوله: ثم يقرأ؛ أي مقدار الواجب الذي علم سابقا من الفاتحة وسورة معها؛ أي قدرها، هذا إذا كان إماما أو منفردا، وأما المؤتم فيثنى ولا يتعوذ، ولا يسمي، ولا يقرأ على ما سيأتي إن شاء الله تعالى. (2) قوله: ويؤمن؛ مضارع من التأمين؛ أي يقول المصلي إماما كان أو منفردا: آمين بالمد، ومعناه: استجب وافعل، ويجوز القصر أيضا، والمختار الأول، وتشديد الميم خطأ. كذا في ((الخلاصة)) و ((الهداية)) ، وحكى محمد في ((الموطأ)) عن أبي حنيفة أن الإمام لا يقول: آمين، بل هو مختص بالمنفرد، والمأموم، وسنده فيه حديث: ((إذا قال الإمام: {غير المغضوب عليهم ولا الضالين} ، فقولوا: آمين)) ، أخرجه البخاري والترمذي ومسلم وأبو داود وغيرهم، فإن هذه قسمة، والقسمة تنافي الشركة، وحجة جمهور أصحابنا وغيرهم حديث: ((إذا أمن الإمام فأمنوا)) ، أخرجه الأئمة الستة، وليس المقصود من الأول بيان القسمة، بل بيان وقت تأمين المقتدي، والإشارة إلى معية تأمين الإمام والمقتدي. (3) قوله: سرا؛ هذا هو المأثور عن عمر رضي الله عنهم، وعلي رضي الله عنهم أنهما لم يكونا يجهران ببسم الله ولا بآمين، أخرجه الطبري في ((تهذيب الآثار)) ، كذا ذكره العيني في ((عمدة القاري شرح صحيح البخاري)) ، ويؤيده أن آمين دعاء، والأصل في الدعاء الإخفاء؛ لقوله تعالى: {ادعوا ربكم تضرعا وخفية} ، وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي والطبراني والدارقطني والحاكم وغيرهم عن وائل: ((إن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما بلغ غير المغضوب عليهم ولا الضالين قال: آمين، وخفض بها صوته)) ، وفي رواية: وأخفى بها)) ، لكن اتفق الحفاظ، وإليهم المرجع في تنقيد الأسانيد أن في سنده خدشة، وخطأ من شعبة أحد رواته، والصحيح: ((فجهر بها وقد ثبت الجهر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بأسانيد متعددة يقوي بعضها بعضا في ((سنن ابن ماجة)) والنسائي وأبي داود، و ((جامع الترمذي)) ، و ((صحيح

ابن حبان)) ، وكتاب ((الأم)) للشافعي، وغيرها، وعن جمع من أصحابه بروايات ابن حبان في ((كتاب الثقات)) وغيره، ولهذا أشار بعض أصحابنا كابن الهمام في ((فتح القدير)) ، وتلميذه ابن أمير حاج في ((حلية المحلى شرح منية المصلي)) إلى قوته رواية، كما بسطته في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، وفي ((السعاية)) : ولقد طال النزاع في هذه المسألة وما يماثلها في عصرنا، بين علماء عصرنا وعوام دهرنا، فأنكر كل من الطائفتين ورد ما ادعته الأخرى مطلقا، فضلوا وأضلوا، عصمنا الله منه.

[

Mas'alah: What is the ruling on the takbir for bowing and the posture of ruku' in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 695

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Bowing (Ruku')

، كالمأموم [(1)] (2) ، ثم يكبر [(3)] للركوع خافضا [(4)] (5) ، ويعتمد [(6)] بيديه على ركبتيه مفرجا أصابعه باسطا ظهره[(7)] (1) قوله: كالمؤتم؛ أي المأموم كما في نسخة، وهو المقتدي، وهذا التشبيه في نفس التأمين أو في الإسرار به أو فيهما، وإنما شبهه به؛ لأن تأمين المأموم لا خلاف فيه، وإسراره أيضا أظهر؛ لأن المأموم مأمور بالإنصات في جميع الأذكار. (2) في أ: كالمؤتم. (3) قوله: ثم يكبر؛ فيه إشارة إلى أن وقت الركوع بعد الفراغ من القراءة، وإلى أن لا يقرأ شيئا بعد تكبير الركوع، وإلى أن لا يصل القراءة بالتكبير، وهذا التكبير، وكذا تكبير

جميع الانتقالات سنة ثابتة بأحاديث كثيرة ذكرناها في ((السعاية)) ، منها: حديث ابن مسعود: ((كان رسول الله يكبر في كل رفع وخفض وقيام وقعود)) ، أخرجه الترمذي والنسائي وأحمد وغيرهم. (4) قوله: خافضا؛ حال من فاعل يكبر؛ أي حال كونه منحطا للركوع، أشار به إلى استنان كون التكبير مع الانحطاط، وهذا هو الأصح، كما في ((النهر الفائق)) ، وصحح في ((المنية)) كون ابتدائه عند ابتداء الخرور، وانتهائه عند انتهائه. (5) في ج: خافظا. (6) قوله: ويعتمد؛ أي يأخذ الركبتين بكفيه ويعتمد عليهما، لما أخرجه الأئمة الستة عن مصعب بن سعد أنه قال: صليت إلى جنب أبي، فطبقت بين كفي ووضعتهما بين فخذي، فنهاني أبي، وقال: كنا نفعله فنهينا عنه، وأمرنا أن نضع أيدينا على الركب. (7) قوله: باسطا ظهره؛ بفتح الظاء المعجمة بالفارسية: يشت؛ أي يجعل ظهره في الركوع مستويا، بحيث لو صب عليه قدح من ماء استقر. كذا أخرجه ابن ماجه أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يسويه. حال من فاعل يعتمد واستحباب التفريغ ليكون امكن في الاخذ.

[

Mas'alah: What is the ruling on the posture of ruku' and the tasmi' (sami'a Allahu liman hamidah) in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 696

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Bowing (Ruku')

، غير رافع [(1)] ولا منكس [(2)] (3) رأسه، ويسبح ثلاثا، وهو أدناه [(4)] ، ثم

يسمع): أي يقول: سمع الله لمن حمده، (رافعا رأسه [(5)] ، ويكتفي(6) به[(7) (1) قوله: غير رافع؛ أي حال كونه غير رافع رأسه من عجزه وآخره. (2) قوله: ولا منكس؛ لو قال: ولا ناكس؛ لكان أولى، وأصل النكس أن يجعل رأس الإنسان أسفل، وأسفله أعلى معنى: لا يجعل رأسه منخفضا عن عجزه، لقول عائشة رض: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا ركع لم يشخص رأسه ولم يصوبه، ولكن بين ذلك، أخرجه مسلم، والإشخاص: الرفع، والتصويب: الخفض. (3) أي لا يجعل رأسه منخفضا من عجزه، بل يجعل رأسه وعجزه مستويين، وتمامه في ((السعاية)) (2: 180) . (4) قوله: وهو أدناه؛ أي التثليث أدناه، والأفضل أن يزيد عليه، في قوله: سبعا أو تسعا أو ما زاد عليه، ولو نقص من الثلاث ترك السنة، وهكذا في السجود؛ لحديث: ((إذا ركع أحدكم فليقل ثلاث مرات سبحان ربي العظيم، وذلك أدناه، وإذا سجد فليقل: سبحان ربي الأعلى ثلاث مرات سبحان ربي العظيم وذلك ادناه، وإذا سجد فليقل: سبحان ربي الأعلى ثلث مرات، وذلك أدناه)) ، أخرجه أبو داود والترمذي، والامر فيه للاستحباب لا للافتراض بإجماع من يعتد به، كما بسطناه في ((السعاية)) . (5) قوله: رافعا رأسه؛ فيه إشارة إلى استحباب مقارنته التسميع والرفع من الركوع. (6) في أ: ويكفي. (7) قوله: ويكتفي به؛ أي بالتسميع، يعني لا يقول الإمام: ربنا لك الحمد، هذا هو المشهور من مذهب أبي حنيفة أخذا من حديث: ((إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده، فقولوا: ربنا لك الحمد)) ، فإن هذه قسمة، والقسمة تنافي الشركة وهو مخرج عند الأئمة الستة وغيرهم، والذي ذهب إليه الجمهور وأبو يوسف ومحمد، وروى عن أبي حنيفة أن الإمام أيضا يقول: ربنا لك الحمد سرا بعد التسميع، واختاره الفضلي والطحاوي والشرنبلالي، وصاحب ((المنية)) ، وعامة المتأخرين من أصحابنا، وهو الأصح الموافق لما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول بعد سمع الله لمن حمده: ((ربنا لك الحمد)) ، وفي

رواية: ((ربنا ولك الحمد)) ، وفي رواية: ((اللهم ربنا لك الحمد)) ، وفي رواية: ((اللهم ربنا ولك الحمد)) ، وذلك كله في ((صحيح البخاري)) و ((مسلم)) وغيرهما من الكتب المعتبرة، والبسط في ((السعاية)) .

[

Mas'alah: What are the rulings on tasmi' and tahmid for the imam, follower, and one praying alone?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 697

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Bowing (Ruku')

الإمام، وبالتحميد [(1)] المؤتم، والمنفرد [(2)] يجمع بينهما(3)، ويقوم مستويا [(4)] . (1) قوله: وبالتحميد؛ أي يكتفي بالتحميد المقتدى، وأفضل ألفاظه الأربعة الثابتة أطولها وأدناها أخصرها. (2) قوله: والمنفرد؛ أي من ليس بإمام ولا مؤتم يأتي بالتسميع وبالتحميد بعده، وهذا هو الأصح الذي اختاره صاحب ((الهداية)) وغيره، واختار صاحب ((الكنز)) الاكتفاء بالتحميد. (3) اختلفوا في المنفرد: الأول: أنه يجمع بينهما، وهو رواية الحسن، وصححه صاحب ((الهداية)) (1: 49) ، و ((الملتقى)) (ص14) ، واختاره المصنف، وصاحب ((تحفة الملوك)) (ص73) ، و ((التنوير)) (1: 334) ، وقال صاحب ((الدر المختار)) (1: 334) : على المعتمد. والثاني: أنه يأتي بالتحميد لا غير، وهو رواية أبي يوسف – رضي الله عنه – ، وصححه في ((المبسوط)) (1: 21) ، واختاره صاحب ((الكنز)) (ص12) ، وقال صاحب ((المختار)) (ص70) : وعليه أكثر المشايخ. والثالث: أنه يأتي

بالتسميع لا غير، وصححه في ((السراج)) معزيا إلى شيخ الإسلام. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 71) ، و(رد المحتار)) (1: 334) . (4) قوله: ويقوم مستويا؛ أي بحيث يستقر كل عضو مكانه، فلو تركه وجب سجود السهو. كذا في ((القنية)) .

Mas'alah: What is the proper manner of prostrating in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 698

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Prostration (Sajdah)

ثم يكبر(1) ويسجد [(2)] (3) ، فيضع [(4)] ركبتيه أولا، ثم يديه، ثم وجهه بين كفيه [(5)] ، ويديه حذاء(6) أذنيه [(7)] ضاما أصابعه [(8)] ، مبديا ضبعيه[(9)

(1) بلا رفع لليدين خلافا للشافعية كما في ((المنهاج)) (1: 164) ، وللإمام محمد أنور شاه الكشميري الحنفي رسالة اسمها ((نيل الفرقدين في رفع اليدين)) بسط فيها أدلة كل فريق، وبين أن كلا منهم عنده من الأدلة تؤيد ما ذهب إليه. (2) قوله: ويسجد؛ لم يقل: ساجدا؛ ليفيد مقارنة التكبير مع السجود، وتنبيها على أن ابتداء التكبير عند ابتداء الانخفاض، وانتهاءه عند وضع جبهته للسجود، صرح به في ((المحيط)) . (3) في ج: فسجد. وفي ف: ثم يسجد. (4) قوله: فيضع؛ تفسير للسجود، وبيان لكيفيته الثابتة بحديث كليب، قال: ((رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا سجد يضع ركبتيه قبل يديه، وإذا نهض رفع يديه قبل ركبتيه)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة وأحمد والدارمي وغيرهم بسند قوي. (5) قوله: بين كفيه؛ كذا روى من فعل الرسول صلى الله عليه وسلم، أخرجه الطحاوي. (6) في م: حذاء ويديه. (7) قوله: حذاء أذنيه؛ بكسر الحاء؛ أي مقابل أذنيه، كذا ثبت عن رسول الله

صلى الله عليه وسلم برواية وائل، أخرجه مسلم والنسائي والطحاوي، وثبت عنه صلى الله عليه وسلم أيضا برواية أبي حميد الساعدي عند أبي داود والترمذي وضع اليدين حذو المنكبين، والأمر فيه واسع. (8) قوله: ضاما أصابعه؛ أي بين اليدين؛ لحديث وائل: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا سجد ضم أصابعه، أخرجه ابن حبان في ((صحيحه)) ، والحكمة فيه أن الرحمة تنزل حينئذ، فبالضم ينال أكثر. (9) قوله: مبديا ضبعيه؛ الضبع: بالفتح وسكون الباء: العضد، وقيل: وسطه، وقيل: باطنه، وإبداؤهما تفريجهما، وعدم ضمهما مع الجنبين. كذا في ((المغرب)) ، وذلك لحديث: ((كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا صلى فرج بين يديه حتى يبدو بياض إبطيه)) ، أخرجه الشيحان، وعند أبي داود: ((كان رسول الله إذا سجد جافى عضديه عن جنبيه)) .

Mas'alah: What are the rulings on the posture and tasbih during prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 699

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Prostration (Sajdah)

](1)، مجافيا [(2)] بطنه عن فخذيه، موجها [(3)] أصابع رجليه نحو القبلة، ويسبح فيه ثلاثا. (1) الضبع: العضد كلها، وقيل: أوسطها بلحمها، وقيل: الإبط، وقيل: ما بين الإبط إلى نصف العضد من أعلاه. كذا في ((تاج العروس)) (21: 385) . وابدائهما يكون بالتفريج بينهما وبين الجنبين. كما في ((العمدة)) (1: 168) . (2) قوله: مجافيا؛ أي مباعدا بطنه عن كل واحد من فخذيه، هو الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والحاكم وأبي يعلى. (3) قوله: موجها؛ من التوجيه؛

أي جاعلا رؤوس أصابع رجليه إلى القبلة، وكذا أصابع يديه كما في ((النقاية)) لحديث: ((إذا سجد العبد سجد معه سبعة آراب)) ، كما مر ذكره، وذكر منها: اليدين والرجلين، فأثبت لها صفة السجود، وهو لا يكون إلا باستقبال القبلة.

Mas'alah: What is the ruling on prostrating on the back of someone praying the same prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 701

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Prostration Surfaces and Obstacles

لو سجد للزحام على ظهر من يصلي صلاته، لا من لا يصليها(1)): أي لا على ظهر من لا يصلي صلاته، وهو إما أن لا يصلي أصلا، أو يصلي ولكن لا يصلي صلاته.

Mas'alah: How should a woman position herself in prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 701

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Prostration (Sajdah)

والمرأة تنخفض [(2)] ، وتلزق بطنها بفخذيها. (1) في م: يصلها. (2) قوله: والمرأة تنخفض؛ أي تنحط ولا ترفع أعضاءه، وتلزق؛ أي تلصق بطنها بفخذها، والأصل فيه ما أخرجه أبو داود في ((مراسيله)) : إن رسول الله مر على امرأتين تصليا، فقال: ((إذا سجدتما فضما بعض اللحم الأرض)) ، وأخرج البيهقي مرفوعا: ((إذا سجدت المرأة ألصقت بطنها بفخذها، كأستر ما يكون لها)) ، وقد بسطت

الكلام في ((السعاية)) في الأحكام التي تفارق فيها المرأة الرجل.

Mas'alah: What is the ruling on rising from prostration and the sitting of rest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 702

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Prostration (Sajdah)

ويرفع رأسه(1) مكبرا، ويجلس مطمئنا، ويكبر ويسجد مطمئنا، ويكبر ويرفع رأسه أولا، ثم يديه، ثم ركبتيه، ويقوم مستويا بلا اعتماد [(2)] على الأرض، ولا قعود)، وفيه خلاف الشافعي [(3)] (4) – رضي الله عنه –، ويسمى جلسة الاستراحة. (1) سقطت من ج و ص و م. (2) قوله: بلا اعتماد؛ أي لا يعتمد بيديه على الأرض عند القيام، كاعتماد العاجز الضعيف؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك، أخرجه أبو داود، والكراهة هاهنا تنزيهية، فإن اعتمد فلا بأس به، كما في ((المحيط)) . (3) قوله: خلاف الشافعي؛ فإنه يقول بأفضلية الاعتماد والقعود أخذا من حديث مالك ابن الحويرث أنه قال: أريكم صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى فإذا رفع رأسه عن السجدة الثانية جلس واعتمد على الأرض، أخرجه البخاري، وأخرج القعود عنه أصحاب السنن أيضا، ولنا ما أخرجه الترمذي عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ينهض في الصلاة على صدور قدميه، وفي سنده ضعف يسير ينجبر بعمل أكابر الصحابة؛ كابن مسعود وابن عمر وابن الزبير وعمرو رضي الله عنهم وعلي وابن عباس وأبي سعيد الخدري وغيرهم، فإنهم كانوا لا يجلسون جلسة الاستراحة كما أخرجه ابن أبي شيبة والبيهقي، وحديث مالك محمول على بيان الجواز أو حالة العذر ونحو ذلك، كما حققه ابن القيم في ((زاد المعاد في

هدي خير العباد)) . (4) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (1: 171–172) .

)

Mas'alah: What is the difference between the first and second rak'ah in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 703

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on the Second Rak'ah and Subsequent Rak'ahs

والركعة الثانية كالأولى لكن لا ثناء [(1)] ، ولا تعوذ [(2)] ، ولا رفع يديه [(3)] (4) فيها،

Mas'alah: What is the ruling on the position of the fingers during tashahhud?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 705

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Sitting (Jalsah) and Tashahhud

) ، وفيه خلاف الشافعي(1) – رضي الله عنه –، فإن عنده يعقد الخنصر [(2)] ، والبنصر، ويحلق الوسطى والإبهام، ويشير[(3) (1) ينظر: ((المنهاج)) (1: 173) ، قال النووي في كيفيته: ويقبض من يمناه الخنصر والبنصر، وكذا الوسطى في الأظهر، ويرسل المسبحة ويرفعها عند قوله: إلا الله، ولا يحركها، والأظهر ضم

الإبهام إليها كعاقد ثلاثة وخمسين. (2) قوله: يعقد الخنصر؛ بكسر الخاء المعجمة، وفتح الصاد المهملة، بينهما نون ساكنة: اسم لأصغر أصابع اليد، وما يليه يقال له: بنصر كالخنصر وزنا، وما يليه يقال له: الوسطى، وما يليه يقال له: المسبحة: لأنه يشار بهما عند التسبيح والتوحيد، ويقال السبابة أيضا؛ لأن العرب كانوا يرفعونها ويشيرون بها إلى خصمه عند سبه وشتمه، والخامسة يقال لها الإبهام بكسر الهمزة. (3) قوله: ويشير؛ ليدل على التوحيد، فيكون الفعل موافقا للقول، وقد ثبتت الإشارة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بروايات كثيرة أكثرها صريحة صحيحة، لا مرد لها، مخرجة في الكتب الشهيرة؛ كالسنن الأربعة، و ((صحيح مسلم)) و ((سنن البيهقي)) و ((مسند أحمد)) ، و ((موطأ مالك)) ، و ((شرح معاني الآثار)) للطحاوي، و ((معاجم الطبراني)) و ((سنن سعيد بن منصور)) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) و ((ابن أبي شيبة)) وغيرها، كما بسطه علي القاري في رسالته: ((تزيين العبارة)) ، ورسالته الأخرى ((التدهين للتزيين)) . اي بين السجدتين بحيث يستقر كل عضو مكانه اي هذا القعود بعد سجدتي الركعة الاولى وكذا الثالثة من الرباعية.

Mas'alah: What is the ruling on pointing the index finger during tashahhud?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 706

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Sitting (Jalsah) and Tashahhud

] بالسبابة عند التلفظ بالشهادتين، ومثل هذا [(1)] جاء عن(2) علمائنا[(3) (1) قوله: ومثل هذا؛ أي الكيفية المذكورة عن الشافعي مع الإشارة بالسبابة إنما قال: مثل؛ لأن أصحابنا وإن قالوا بالإشارة كالشافعية وغيرهم، إلا أن بيننا وبينهم فرقا من

حيث أن المسنون عند الشافعي عدم بسط اليمنى، والتحليق من ابتداء الجلوس على ما هو ظاهر أكثر الأحاديث، والمختار عند أصحابنا على ما صرح به علي القاري وغيره هو البسط من الابتداء، ثم التحليق والإشارة عند الشهادتين، واختار بعض المتأخرين من أصحابنا الإشارة بدون التحليق مطلقا، وهو قول شاذ لا يعرج عليه، كما بسطه في ((رد المحتار على الدر المختار)) ، ولا يراد لفظ المثل، توجيهات أخر أيضا بسطناها في ((السعاية)) . (2) في م: من. (3) قوله: عن علمائنا؛ أي عن أئمتنا ومشائخنا، فقد روى الإمام محمد في ((الموطأ)) بسنده عن ابن عمر: كان . أي رسول الله صلى الله عليه وسلم . إذا جلس وضع كفه اليمنى على فخذه اليمنى، وقبض أصابعه كلها، وأشار بأصبعه التي تلي الإبهام، ووضع كفه اليسرى على فخذه اليسرى)) ، ثم قال: قال محمد: وبصنع رسول الله صلى الله عليه وسلم نأخذ، وهو قول أبي حنيفة. انتهى. وذكر ابن الهمام وغيره من شراح ((الهداية)) : إن أبا يوسف ذكر في ((الأمالي)) : إنه يعقد الخنصر والبنصر، ويحلق بالوسطى والإبهام، ويشير بالسبابة. انتهى. وهذا؛ أي استنان الإشارة بالسبابة مع الكيفية المذكورة قد صححه واعتمد عليه كثير من أصحابنا، كما لا يخفى على من طالع ((نوازل الفقيه أبي الليث)) ، و ((الذخيرة)) و ((الغنية)) و ((الحلية)) ، و ((فتح القدير)) و ((البحر)) و ((النهر)) و ((الخانية)) و ((المجتبى شرح مختصر القدوري)) و ((الدر المختار)) وحواشيه، و ((مواهب الرحمن)) وشرحه ((البرهان)) ، و ((المحيط)) و ((شروح مجمع البحرين)) و ((مراقى الفلاح)) و ((درر البحار)) وشرحه ((غرر الأفكار)) و ((تزيين العبارة)) و ((التحفة)) و ((البناية)) ، وغيرها، والعجب كل العجب من بعض مشايخنا كصاحب ((الظهيرية)) و ((الخلاصة)) و ((العناية)) و ((البزازية)) و ((التاتار خانية)) و ((جامع المضمرات)) وغيرها: إنهم أفتوا بعدم استنان الإشارة بل وكراهتها، وزاد عليهم

الكيداني في ((خلاصته)) : نغمة في الطنبور، فعدها من المحرمات، مع أنه لا دليل عندهم على ما ذكروه، ولا سند لهم لا رواية ولا دراية، وهو مع كونه مخالفا للأحاديث الصحيحة الصريحة مخالف لأئمتنا أيضا، وبالجملة فتقليد المشائخ الذين أفتوا بالكراهة مخالفا لفعل نبينا ولأقوال إمامنا وتلامذته، لا سيما بعد وضوح الحق، وسطوع الصدق، لا يليق بشأن مسلم فضلا عن عالم، فليتنبه، وليطلب تفصيل هذا المبحث من ((السعاية)) و ((التعليق الممجد)) .

Mas'alah: What is the ruling on the tashahhud and recitation in the later rak'ahs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 707

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on the Second Rak'ah and Subsequent Rak'ahs

] أيضا – رضي الله عنهم –. (ويتشهد [(1)] (2) كابن مسعود(3) – رضي الله عنه –، ولا يزيد [(4)] عليه في القعدة الأولى، ويقرأ فيما بعد الأوليين الفاتحة فقط [(5)] ، وهي أفضل، وإن سبح، أو سكت جاز[(6) (1) قوله: ويتشهد كابن مسعود؛ أي كتشهد ابن مسعود، أو كما رواه ابن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه علمه أن يقول في الجلسة: ((التحيات لله والصلوات والطيبات، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله ا إلا الله، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله، أخرج حديثه الأئمة الستة، وقال الترمذي: هو أصح حديث روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في التشهد، والعمل عليه عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ومن بعدهم، وقد رويت تشهدات أخر أيضا كما بسطتها في ((التعليق الممجد)) . (2) في ف و م:

تشهد. (3) مر سابقا ذكره (ص) . (4) قوله: ولا يزيد؛ أي فلا يصلي فيه على النبي صلى الله عليه وسلم، ولا يدعو؛ لرواية أحمد عن ابن مسعود: علمني رسول الله صلى الله عليه وسلم التشهد في أول الصلاة وآخرها، فإذا كان وسط الصلاة نهض إذا فرغ من التشهد، وإذا كان في آخر الصلاة دعا لنفسه ما شاء. (5) قوله: فقط؛ أي لا يضم السورة، لما أخرجه الستة إلا الترمذي عن أبى قتادة: ((كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ في الأوليين من الظهر والعصر بفاتحة الكتاب وسورتين، وفي الآخرين بفاتحة الكتاب، وهذا هو السنة كما في ((الموطأ)) ، فإن زاد على الفاتحة فيهما فلا بأس به ولا تجب سجدتا السهو على الأصح، كما في ((الغنية)) . (6) قوله: جاز؛ لما روى محمد في ((الموطأ)) : إن ابن مسعود كان لا يقرأ في الأخريين شيئا، وعن علي أيضا روى التخيير بين القراءة وعدمها في الأخريين، أخرجه ابن أبي شيبة، وهذا على سبيل الإجزاء والكفاية، والمسنون هو القراءة في الأخيريين.

Mas'alah: What is the ruling on the sitting posture in the final tashahhud?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 708

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on the Final Sitting and Salawat

]، ويقعد كالأولى(1))، خلافا للشافعي(2) – رضي الله عنه –، فإن السنة عنده في التشهد الثاني التورك [(3)] ، وهو هيئة جلوس المرأة في الصلاة، وهي هذه: (والمرأة تجلس(4) على إليتها اليسرى مخرجة رجليها من الجانب الأيمن فيهما): أي في التشهدين. (1) أي كالقعدة الأولى من الافتراش والنصب. كما في ((العمدة

)) (1: 170) . (2) ينظر: ((المنهاج)) (1: 172) . (3) قوله: التورك؛ هو الجلوس على الورك: بكسر الراء هو ما فوق الفخذ، وله كيفيات ثلاثة نقلت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في القعدة الأخيرة: أحدها أن يفضي بوركه إلى الأرض ويخرج بقدميه من الجانب الأيمن، أخرجه أبو داود، وهذا هو المسنون عندنا للنساء؛ لأن فيه سترا وهو أليق بحالهن، وثانيها: أن يفرش اليسرى ويقعد على الأرض وينصب اليمنى، أخرجه البخاري وهذا هو المسنون عند أكثر الشافعية للرجال في الأخيرة، وثالثها: أن يجعل قدمه اليسرى بين فخذه وساقه، ويفرش اليمنى، أخرجه مسلم، ولعلك تفطنت هاهنا ما في قول الشارح، وهو هيأة جلوس المرأة الخ من المسامحة. (4) في س: تجاس.

Mas'alah: What is the ruling on sending blessings upon the Prophet and making supplication after the tashahhud?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 709

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on the Final Sitting and Salawat

(ويتشهد ويصلي على النبي – صلى الله عليه وسلم – [(1)] ، ويدعو [(2)] بما يشبه القرآن [(3)] ، والمأثور [(4)] من الدعاء لا كلام [(5)] الناس)، فلا يسأل شيئا مما يسأل(6) من الناس. (1) قوله: ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم؛ أي بأي لفظ شاء، والأولى الاقتصار على الألفاظ المأثورة، وهي كثيرة ذكرها شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي رحمه الله في رسالته: ((القول البديع في الصلاة على الحبيب الشفيع)) ، والمنقول عن أئمتنا اختيار: اللهم صل على محمد

وعلى آل محمد كما صليت على إبراهيم إنك حميد مجيد، اللهم بارك على محمد وعلى آل محمد، كما باركت على إبراهيم وعلى آل ابراهيم إنك حميد مجيد. (2) قوله: ويدعو؛ أي بعد الفراغ من الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم لحديث: ((ثم ليتخير بعد من الكلام ما شاء)) ، وفي رواية: ((ثم ليتخير من الدعاء أعجبه إليه)) ، أخرجه البخاري وغيره. (3) قوله: بما يشبه القرآن؛ أي بالأدعية المذكورة في القرآن، وبالتي تؤدي مؤداها وتفيد مفادها. (4) قوله: والمأثور؛ عطف على: بما يشبه؛ أي يدعو بالمنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه، أوعلى القرآن؛ أي يدعو بما يشبه المنقول. (5) قوله: لا كلام؛ أي لا يدعو بما يشبه كلام الناس؛ فإنه روى أبو داود عن النبي صلى الله عليه وسلم: ((إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس)) الحديث، فينبغي الاحتراز عما يشبهه. (6) في م: يسأله.

Mas'alah: What is the ruling on the taslim and the intention in the concluding salutation of prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 710

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Taslim (Concluding Salutation)

(ثم يسلم [(1)] عن يمينه بنية من ثمة [(2)] (3) من الملك والبشر، ثم عن يساره [(4)] كذلك، والمؤتم ينوي إمامه في جانبه [(5)] (6) ، وفيهما إن حاذاه(7)، والإمام بهما): أي ينوي الإمام بالتسليمتين(8). وعند البعض الإمام لا ينوي؛ لأنه يشير إلى القوم، والإشارة فوق النية(9). وعند البعض الإمام ينوي بالتسليمة الأولى. (1) قوله: ثم يسلم؛ أي يقول: السلام عليكم ورحمة الله، هذا هو المسنون، وورد في رواية لأبي داود زيادة: وبركاته أيضا. (2) قوله: من ثمه؛ بفتح الثاء المثلثة،

وتشديد الميم، بمعنى: هناك؛ أي ينوي بخطاب السلام الذي عن يمينه من الناس المصلين معه، والملائكة الكرام الكاتبين والحفظة. (3) في م: ثم. (4) قوله: ثم عن يساره كذلك؛أي يسلم عن يساره بنية من هناك، هذا هو الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بروايات كثيرة. (5) قوله: في جانبه؛ أي الإمام، فإن كان في الجانب الأيمن من المؤتم ينويه في التسليمة اليمنى وإن كان في الأيسر ففي اليسرى. قوله والمنفرد اي ينوي الذي ليس بامام ولا مقتد بسلامه الملائكة فقط فانه ليس معه احد من البشر (6) يعني إذا كان الإمام في الجانب الأيمن ينويه، وكذا إن كان في يساره. كما في ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق19/ب). (7) لأن المحاذي ذو حظ من الجانبين، وهو قول محمد ورواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنهم –، واقتصر أبو يوسف على نيته في التسليمة الأولى فقط. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 270) . (8) صححه صاحب ((الهداية)) (1: 53) ، وصححه الصدر الشهيد في ((الجامع الصغير)) كما في ((البناية)) (2: 258) . (9) وهو قول أبي اليسر كما في ((البناية)) (2: 259) .

Mas'alah: What is the ruling on the intention of the one praying alone in the taslim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 711

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Description of Prayer > Rulings on Taslim (Concluding Salutation)

(والمنفرد [(1)] الملك فقط(2)).

BAB 10

باب القراءة

The Chapter on Recitation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on reciting Qunut and other supplications in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 558

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Basmalah and Ta'awwudh in Prayer

وفي ((المحيط)) : لا يكره [(4)] (5) . (1) في ب و س: أما، وفي م: فأما. (2) قال صاحب ((الفتح)) (1: 149) : ظاهر المذهب أنه لا يكره، وعليه الفتوى. (3) قوله: فيكره؛ بناء على ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنهم: وإن القنوت من القرآن، وكان سورتين أحدهما سورة الخلع، وهي: بسم الله الرحمن الرحيم، اللهم إنا نستعينك إلى قوله: من يفجرك، والثانية: سورة العقد، وهي بسم الله الرحمن الرحيم اللهم إياك نعبد إلى ملحق، كذا ذكره السيوطي في ((الدر المنثور)) . (4) قوله: لا يكره؛ بناء على أنه ليس من القرآن عند جمهور الصحابة، وهو الصحيح، ومن ثم لم تسن قراءة البسملة في أوله، وقد فصلت المسألة في رسالتي: ((إحكام القنطرة بأحكام البسملة)) . (5) انتهى من ((المحيط)) (ص438) .

وسائر الأدعية [المأثورة] (1) ، والأذكار، لا بأس بها [(2)] ،

Mas'alah: Is it permissible to recite the Quran in Persian during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 685

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recitation in Non-Arabic Languages

أو قرأ [(1)] بعذر(2) عاجزا(3) بها، أو ذبح وسمى بها جاز، وباللهم اغفر لي لا)،

فالحاصل أنه يجوز [(4)] أن يبدل [الله أكبر] (5) بذكر ما يدل على مجرد التعظيم، ولا يشوب(6) بالدعاء(7). (1) قوله: أو قرأ؛ أي قرأ القرآن في الصلاة بالفارسية أو بغيرها غير العربية، وهو عاجز عن قراءة العربية، وهذا بالاتفاق بين أبي حنيفة وصاحبيه، ووجهه أن القرآن وإن كان اسما للنظم والمعنى جميعا لكن معناه لا خفاء في أنه قرآن من وجه، بل هو أهمهما، فإذا عجز عن قراءة القرآن من كل وجه، لزم عليه أن يقرأ القرآن من وجه؛ لأن التكليف بحسب الوسع، والمشهور من مذهب أبي حنيفة أنه تجوز القراءة بغير العربية للقادر وللعاجز كليهما، بناء على أن العبرة للمعنى وقد ثبت رجوعه عنه إلى قولهما أنه لا يجوز إلا للعاجز كما ذكره في ((التلويح)) وغيره، وقد أثبت العيني في ((شرح الكنز)) ، والطرابلسي في ((البرهان)) رجوعه في مسألة التكبير أيضا، وليس ذلك بصحيح، وليطلب تحقيق هذه المباحث مع ما لها وما عليها من رسالتي ((آكام النفائس في أداء الأذكار بلسان الفارس)) . (2) سقطت من ت و م. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ج و ف و م. (4) قوله: أو ذبح وسمى بها؛ أي قال: بسم الله عند ذبح الحيوان بالفارسية، وكذا إذا خطب في الجمعة بالفارسية أو تشهد في الصلاة بالفارسية، جاز كل ذلك عنده لكن مع كراهة، صرح في ((النهاية)) وغيرها، وعندهما: لا يجوز للقادر على العربية. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ف و م. (6) في ف: يثوب، وفي م: يشعب. (7) أي لا يخلط بالدعاء؛ لأن المأمور به هو نفس التكبير والتعظيم. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 165) .

Mas'alah: What is the evidence for beginning recitation with 'Alhamdulillah' in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 693

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Evidence and Rulings on

Recitation Obligation

]: بـ {الحمد لله رب العالمين} (1) . (1) من حديث أنس بن مالك – رضي الله عنه –، قال: ((صليت خلف النبي – صلى الله عليه وسلم – وأبي بكر، وعمر، وعثمان، فكانوا يستفتحون بـ {الحمد لله رب العالمين} ، لا يذكرون بسم الله الرحمن الرحيم في أول قراءة ولا في آخرها)) في ((صحيح مسلم)) (1: 299) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 248) ، و ((المجتبى)) (2: 133) ، و ((المسند المستخرج)) (2: 23) ، و ((مسند أبي عوانة)) (1: 488) ، وغيرها، وينظر: ((إحكام القنطرة في أحكام البسملة)) للكنوي، فإن ذكر الاختلاف فيها مع أدلة كل فريق وما لها وما عليها.

Mas'alah: What is the ruling on reciting thana' and ta'awwudh in the second rak'ah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 703

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Basmalah and Ta'awwudh in Prayer

وإذا أتمها افترش رجله[(5) (1) قوله: لا ثناء؛ أي لا يقرأ فيها: سبحانك اللهم وبحمدك في الركعة الثانية قبل القراءة، فإنه مختص بالركعة الأولى؛ للحديث الصحيح الوارد في الصحاح عن أبيى هريرة: إن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا نهض من الركعة الثانية استفتح القراءة، ولم يسكت، وإنما يكفي استفتاح واحد؛ لأنه لم يتخلل بين القراءتين سكوت، بل ذكر، فهي كالقراءة الواحدة إذا تخللها حمد الله أو تسبيح و التهليل أو صلاة على النبي صلى الله عليه وسلم. كذا في ((زاد المعاد في هدي خير العباد)) . (2) قوله: ولا تعوذ؛ يؤخذ ذلك من الحديث المذكور آنفا،

وقد اشتهر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يتعوذ قبل القراءة في الركعة الأولى في ما أخرجه أحمد وأصحاب السنن الأربعة والحاكم وابن حبان وغيرهم، ولم ينقل تعوذه في باقي الركعات، وعموم قوله تعالى: {فإذا قرآت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم} ، يقتضي استحبابه في كل ركعة. كذا في ((تلخيص الحبير)) للحافظ ابن حجر، وفي ((حلية المحلي)) لابن أمير حاج، ينبغي على قول أبي يوسف ومحمد أن يتعوذ في الثانية أيضا، فإنه إنما شرع للقراءة، والقراءة تتجدد في كل ركعة. (3) قوله: ولا رفع يديه؛ وذلك لأن رفع اليدين في الأولى كان للاستفتاح، ولا استفتاح في غيرها، فلا ترفع الأيدي فيهما. (4) في ص و م: يد. (5) قوله: افترش رجله؛ بكسر الراء أي جعله مفروشا وموضوعا على الأرض وجلس عليها؛ لحديث عائشة: ((كان رسول الله يفرش رجله اليسرى وينصب اليمنى)) ، أخرجه مسلم، وعند النسائي عن ابن عمر: ((من سنة الصلاة أن تنصب القدم اليمنى، واستقباله بأصابعه إلى القبلة، والجلوس على اليسرى)) ، وفي الباب أخبار وآثار أخر أيضا بسطها قاسم بن قطلوبغا في رسالته: ((الأسوس في كيفية الجلوس)) ، وبإطلاقها أخذ أصحابنا، فجعلوا هذه الكيفية سنة في جميع جلسات الصلوات)) ، وقد ورد أحاديث مفصلة مصرحة بأن جلوسه صلى الله عليه وسلم على طريق الافتراش كان في القعدة الأولى وغيرها، وفي الأخيرة كان على سبيل التورك، أخرجه البخاري وأصحاب السنن وغيرهم، وبه أخذ الشافعي وغيره، بناء على أن المفصل قاض على المجمل، وهو القول الأعدل، وأما استنان التورك في الأولى أيضا كما حكي عن مالك، فليس له أصل يعتد به، وقد نقحت الأمر في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، وفي ((السعاية)) .

] اليسرى، وجلس عليها ناصبا يمناه موجها أصابعه [(1)] نحو القبلة، واضعا [(2)]

يديه على فخذيه موجها أصابعه نحو القبلة مبسوطة(3) (1) قوله: أصابعه؛ الضمير راجع إلى المصلي أو إلى الرجل مطلقا أو إلى رجله اليسرى مقيدا، أو إلى اليمنى بتأويل العضو، أو إلى كل واحد من اليسرى واليمنى، فيفيد كلامه على جميع الاحتمالات، إلا الاحتمال الرابع استحباب توجيه أصابع اليسرى المفروشة أيضا نحو القبلة، وبه صرح في ((الكافي)) . (2) قوله: واضعا؛ هو المروي من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في ((معجم الطبراني)) ، و ((سنن سعيد بن منصور)) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) ، و ((جامع الترمذي)) ، و ((السنن لأبي داود)) ، والنسائي وابن خزيمة والبيهقي ومسلم وغيرهم كما بسطه علي القاري المكي في رسالته: ((تزيين العبارة بتحسين الإشارة)) ، والحافظ ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) ، وورد عنه صلى الله عليه وسلم في رواية لمسلم وأبي داود والنسائي والترمذي وضع اليدين على الركبتين، وهو محمول على الجواز، والمسنون هو الأول كما صرح به في ((البحر الرائق)) . (3) اختلفوا فيها على أقوال: الأول: بسط الأصابع إلى حين الشهادة فيعقد عندها ويرفع السبابة عند النفي ويضعها عند الإثبات، وهذا ما اعتمده المتأخرون، كصاحب ((الفتح)) (1: 272) ، والقاري في ((فتح باب العناية)) (1: 264) ، وله رسالتين فيهما، وهما ((تزيين العبارة بتحسين الإشارة)) ، و ((التدهين للتزيين على وجه التبيين)) ، وبحر العلوم في ((رسائل الأركان)) (ص81–82) ، وابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 342) ، وله رسالة فيها اسمها ((رفع التردد في عقد الأصابع عند التشهد)) (120–130) ، وذيل على هذه الرسالة (ص130–135) ، وهما مطبوعتان ضمن ((رسائله)) ، واللكنوي في ((نفع المفتي)) (ص256–263) . الثاني: بسط الأصابع بدون إشارة، وهو اختيار المصنف، والطحاوي في ((مختصره)) (ص27) ، والقدوري في ((مختصره)) (ص10) ، وصاحب ((الهداية)) (ص51) ، و ((الكنز))

(ص11–12) ، و ((الملتقى)) (ص14) ، و ((المختار)) (1: 70) ، و ((الفتاوى البزازية)) (1: 26) ، و ((غرر الأحكام)) (1: 74) ، و ((خلاصة الكيداني)) (ق2/ب) ، وشرحه للريحاني (ص31) ، وفي ((التنوير)) (1: 341) : وعليه الفتوى. الثالث: الإشارة مع البسط بدون العقد، صححه صاحب ((المواهب)) (ق26/أ) ، و ((المراقي)) (ص270–271) ، و ((تحفة الملوك)) (ص75) ، و ((الدر المختار)) (1: 341–342) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 100) .

Mas'alah: In which prayers does the imam recite aloud?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 711

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Audible vs. Silent Recitation

فصل [في القراءة] (3) (يجهر [(4)] الإمام [(5)] في الجمعة والعيدين [(6)] والفجر [(7)] ، وأولى العشائين أداء وقضاء[(8)] (1) قوله: والمنفرد؛ أي ينوي الذي ليس بإمام ولا مقتد بسلامه الملائكة فقط، فإنه ليس معه أحد من البشر. (2) يعني ينوي بسلامه الحفظة فقط؛ لأنه ليس معه أحد من البشر سواهم. كما في ((الهداية)) (1: 53) . (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (4) قوله: يجهر؛ هذا مشعر بوجوب الجهر؛ فإن الإخبار من المجتهد كالإخبار من الشارع في كونه في حكم الأمر. كذا في ((الكافي)) . (5) قوله: الإمام؛ ولو كان المقتدى واحدا، فلو كان يصلي وحده الجهرية ويسر، فجار رجل واقتدى به بعد ما قرأ بعض الفاتحة أو كلها يقرأ الفاتحة ثانيا ويجهر، ذكره في ((الخلاصة)) ، وذكر في ((القنية)) : يجهر فيما بقي. (6) قوله: في الجمعة والعيدين؛ الجهر فيهما هو

المأثور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه، وقد قال علي رضي الله عنه: من السنة الجهر في صلاة العيدين، أخرجه البيهقي بسند ضعيف، وروى عبد الرزاق أن عمر بن عبد العزيز صلى الجمعة ركعتين وجهر فيهما. (7) قوله: والفجر... الخ؛ هو المروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يجهر في ركعتي الفجر، وأولي المغرب وأولي العشاء، ويسر في ركعاتهما الباقية، وفي الظهر والعصر أخرجه أبو داود في ((مراسيله)) ، وفي الباب أخبار بسطناها في ((السعاية)) . (8) قوله: أداء وقضاء؛ حال أو تمييز، والمصدر بمعنى اسم الفاعل إن كان الموصوف هو الإمام، وبمعنى اسم المفعول إن كان الموصوف الصلاة، وهو متعلق بكل ما ذكر المجموع بالمجموع، فالأداء يوجد في الجميع، والقضاء يختص بغير الجمعة والعيدين، وبه اندفع ما يقال: إنه لا قضاء لهما، فكيف يتعلق القضاء بهما، وأما ما اختاره بعض شراح ((النقاية)) : إن القيدين متعلقان بغير الجمعة والعيدين فضعيف، كما بسطناه في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on loud recitation in prayers other than those specified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 712

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Audible vs. Silent Recitation

] لا غير[(1) (1) قوله: لا غير؛ أي لا يجهر في غير الصلوات المذكورة، وفيه بحثان: الأول: إن المراد بقوله: يجهر، إن كان وجوب الجهر في المذكورات لا يفيد قوله: لا غير إلا عدم وجوب الجهر في غيرها، لا عدم جواز مع أن الأهم بيان ذلك، فإن الظهر والعصر ونحوهما السر فيه واجب، وإن كان جواز الجهر لم يحصل وجوب الجهر في المذكورات، وأجيب عنه بوجهين: أحدهما: باختيار الشق الأول،

والقول بأن الغرض من قوله: لا غير هو عدم وجوب الجهر في غيرها لا عدم جوازه، فإنه معلوم من خارج، وفيه: إن الأهم هو بيان عدم الجواز لا بيان عدم الوجوب. وثانيهما: باختيار الشق الثاني، والقول بأن الغرض هاهنا مجرد إفادة الجواز، والوجوب يعلم من قوله: والمنفرد مخير... الخ؛ فإنه يفهم منه أن الإمام ليس بمخير، وفيه أيضا: إن الأهم بيان الوجوب لا بيان الجواز. البحث الثاني: إن الجهر واجب في التراويح، وفي الوتر في رمضان، وفي صلاة الاستسقاء، وفي صلاة الكسوف أيضا على رأيهما، وفي التطوع بالليل إذا صلى بجماعة لا على سبيل التداعي، فكيف يصح قوله: لا غير، اللهم إلا أن يقال: المراد لا غير من الصلوات الخمس المفروضة كل يوم وليلة، واختار القهستاني لدفع هذا البحث أن معنى قوله: لا غير: لا قراءة غير الجهر أو لا يقرأ غير الجهر، ولا يخفى وهنه، وكذا وهن ما ذكره التفتازاني أن معناه: لا يجهر غير الإمام، وبالجملة فكلام المصنف هاهنا لا يخلو عن تعسف، والعجب من الشارح أنه يسكت في مثل هذا الموضع، ويتوجه إلى الشرح في موضع مستغنى عنه، وليطلب التفصيل من ((السعاية)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on loud recitation for the individual praying alone in performance and make-up?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 713

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Audible vs. Silent Recitation

والمنفرد خير إن أدى [(1)] ، وخافت حتما [(2)] إن قضى(3)، وأدنى الجهر[(4)

(1) قوله: خير إن أدى؛ أي هو مخير بين الجهر والسر في الأداء، وهذا في أداء الفريضة الجهرية اتفاقي؛ وذلك لأن وجوب الجهر من خصائص الجماعة اتفاقا، فحيث لا جماعة لا وجوب، والأفضل هو الجهر، وأما في أداء السرية فظاهر الرواية أنه مخير أيضا، بناء على أن وجوب السر أيضا من خصائص الجماعة، لكن الذي صححه محققو المتأخرين، كشراح ((الكنز)) ، وشراح ((المنية)) وابن الهمام وغيرهم، هو وجوب السر في السرية، وقالوا: إنه المذهب، هذا كله في أداء الفرائض، وأما في أداء التطوع، ففي النهار يسر وجوبا، وفي الليل هو مخير، والجهر أفضل. كذا في ((البناية)) . (2) قوله: وخافت حتما؛ أي أسر وجوبا في القضاء، هذا في قضاء السرية ظاهر عند من أوجب السر في أدائها، ويخير على ظاهر الرواية، وأما في قضاء الجهرية، فإن كان في وقت الجهرية فهو مخير، وإن كان في وقت المخافتة فيصح في ((الهداية)) وجوب السر فيه، ورده عليه شراحه كصاحب ((النهاية)) و ((فتح القدير)) و ((غاية البيان)) وغيرهم، وحققوا أنه مخير بناء على أن الأداء كالقضاء، ولعلك تفطنت من هذا التفصيل، والذي ذكرناه سابقا أن كلام الماتن هاهنا مشتمل على اختصار مخل، واقتصار ممل. (3) أي أسر وجوبا في القضاء هذا في قضاء السرية ظاهر عند من أوجب السر في أدائها، ويخير على ظاهر الرواية، وأما في قضاء الجهرية، فإن كان في وقت الجهرية فهو مخير، وإن كان في وقت المخافتة فصحح في ((الهداية)) (1: 53) وجوب السر فيه، ورده عليه شراحه كصاحب ((النهاية)) ، و ((فتح القدير)) (1: 285) ، و ((غاية البيان)) ، وغيرهم، وحققوا أنه مخير بناء على أن قضاء على أن الأداء كالقضاء. كذا في ((السعاية)) (1: 269) . (4) قوله: وأدنى الجهر؛ المراد بالأدنى في كلا الموضعين الحد الذي لا يوجد أدنى منه من جنسه، وحينئذ فلا يرد أن أدنى السر يقتضي أن يكون له أعلى، مع أنه لا جود له، وفي المقام تفصيل فرغنا عنه في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the minimum definition of loud and quiet recitation in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 714

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Audible vs. Silent Recitation

] إسماع(1) غيره [(2)] ، وأدنى المخافتة إسماع(3) نفسه، هو(4) الصحيح [(5)])، احتراز عما قيل(6): أن أدنى الجهر إسماع نفسه، وأدنى المخافتة تصحيح الحروف، (وكذا في(7) كل ما يتعلق(8) بالنطق: كالطلاق، والعتاق، والاستثناء، وغيرها): أي أدنى المخافتة في هذه الأشياء إسماع نفسه حتى لو طلق، أو أعتق بحيث صحح الحروف، لكن لم يسمع نفسه لا يقع [(9)] ، ولو طلق جهرا ووصل به إن شاء ال

Mas'alah: What is the correct definition of loud and quiet recitation in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 714

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Audible vs. Silent Recitation

له بحيث لم يسمع نفسه (1) في ج: استماع. (2) قوله: إسماع غيره، عبر بالإسماع دون السماع، إشارة إلى أن المعتبر هو كونه بحيث يسمعه غيره، وإن لم يسمعه لصمم أو بعد، وفي إطلاق الغير إشارة إلى أنه يكفي سماع الواحد، فإن كان بحيث يسمعه اثنان فصاعدا يكون أعلى بالنسبة إلى الأدنى، وفي المقام اختلاف وتفصيل ذكرته في رسالتي: ((سباحة الفكر في الجهر بالذكر)) . (3) في ج: استماع. (4) في م: وهو. (5) قوله: هو الصحيح؛ أي تفسير الجهر والسر بما ذكر هو الصحيح؛ لأن القراءة وإن كانت فعل اللسان لكن فعله الذي هو كلام، والكلام بالحروف،

والحرف كيفية تعرض للصوت، فمجرد تصحيح الحروف بلا صوت إيماء إلى الحروف بالمخارج لا حروف فلا كلام. كذا في ((فتح القدير)) . (6) وهو قول الكرخي وأبي بكر الأعمش البلخي وغيرهما؛ وصححه صاحب ((البدائع)) ؛ لأنه القراءة فعل اللسان دون الصماخ، وما صححه المصنف هو قول أبي جعفر الهندواني وهو مجرد حركة اللسان لا تسمى قراءة بدون صوت عنده، وقد صححه صاحب ((الملتقى)) (ص15) ، واختاره شراح ((الوقاية)) ، و ((النقاية)) ، و ((الملتقى)) ، و ((الهداية)) ، وعامة أصحاب الفتاوى. كذا في ((سباحة الفكر بالجهر بالذكر)) (ص16–21) . (7) سقطت من ج و ف. (8) في أ و ف: تعلق. (9) قوله: لا يقع؛ لأن وقوع الطلاق والعتاق مشروط بنطق ما يدل عليه، ومجرد تصحيح الحروف ليس بنطق.

يقع الطلاق والعتاق(1)، ولم يصح الاستثناء [(2)] . (فإن ترك سورة أولى العشاء، قرأها [(3)] بعد فاتحة أخرييه، وجهر بهما إن أم، ولو ترك فاتحتهما لم يعد)؛ لأنه يقرأ [(4)] الفاتحة في الأخريين، فلو قضى(5) فيهما فاتحة(6) الأوليين يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة، وذا غير مشروع. (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (2) قوله: ولم يصح الاستثناء؛ لأنه لم يصدر منه نطقه، فإن أسمعه نفسه تحقق نطقه، فلا يقع الطلاق المعلق به. (3) قوله: قرأها؛ أي السورة وجوبا، وهو الأصح كما في ((غاية البيان)) ، ورجح في ((الفتح)) الاستحباب. (4) قوله: لأنه يقرأ... الخ؛ حاصله أنه لو قرأ فاتحة الأوليين في الآخريين، ويقرأ فاتحتهما أيضا يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة، وهو غير مشروع فلا يعيد فاتحة الأوليين، بل يكتفي على فاتحة الاخريين، وأورد عليه أن المصلي مخير في الأخريين بين أن يقرأ، وبين أن يسبح، وبين أن يسكت، كما مر في موضعه، فيمكن أن يسبح ويسكت

ويقرأ فاتحة الأوليين، فلا يلزم التكرار. وجوابه: إن قراءة الفاتحة في الأخريين وإن لم تكن فرضا لكنهما فضيلة، بل سنة مؤكدة بلا شبهة كما فصلناه سابقا، والظاهر من حال المصلي لا سيما إذا كان إماما أنه لا يترك هذه السنة، فمع هذا لو قرأ فاتحة الأخريين يلزم التكرار، وأما ترك فاتحة الأخريين والاكتفاء على فاتحة الأوليين فترجيح بلا مرجح، بل ترجيح لمرجوح، فإن الأولى قد فات محلها، والثانية في محلها، فلا ينبغي أن يختار هذا، وللناظرين هاهنا توجيهات باردة، ذكرناها في ((السعاية)) ، وفيما ذكرناه هاهنا للطالب كفاية. (5) في م: فضى. (6) في م: فاتحتي.

(وفرض(1) القراءة: آية [(2)] ،

Mas'alah: What is the minimum amount of Quranic recitation required in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 716

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Obligation and Minimum of Recitation

والمكتفي بها مسيء [(3)])؛ لترك الواجب [(4)] . (1) في أ: وفرض. (2) قوله: آية؛ أقلها ستة أحرف، ولو كانت الآية كلمة، مثل: {مدهامتان} ، أو حرفا واحدا نحو: {قوله:} و {ص} و {ن} اختلاف فيها، والأصح أنه لا يجوز؛ لأنه يسمى عادا لا قارئا. كذا في ((شرح الكنز)) للزيلعي، وهذا كله عند أبي حنيفة أخذا من إطلاق قوله تعالى: {فاقرؤا ما تيسر من القرآن} ، وقول النبي صلى الله عليه وسلم لمن علمه كيفية الصلاة: ((ثم اقرأ ما معك من القرآن)) ، وقالا: الفرض ثلاث آيات

قصار، أو آية طويلة؛ لأنه لا يسمى عرفا قارئا بدونه، فأشبه ما دون الآية. القائل الكرخي وابو بكر الاعمش البلخي وابو نصر بن سلام والقول الاول مما اختاره ابو جعفر الهنداوي وجمهور مشائخنا. (3) قوله: مسيء؛ أي إذا كان عمدا، وإن كان نسيانا فلا إساءة، لكن يلزم سجود السهو. (4) قوله: لترك الواجب؛ وهو الفاتحة والسورة، وكذا لترك السنة المؤكدة أيضا.

Mas'alah: What are the recommended surahs for recitation in different prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 717

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recommended Surahs for Different Prayers

(وسنتها: في السفر عجلة [(1)] الفاتحة، وأي سورة شاء، وأمنة [(2)] نحو البروج [(3)] ، و {انشقت} (4) ، وفي الحضر استحسنوا طوال المفصل [(5)] (6) في الفجر[(7) (1) قوله: عجلة بفتحتين؛ هو مصدر حيني؛ أي في وقت العجلة، وقس عليه، قوله: أمنة بفتحتين؛ أي في وقت الاطمئنان، وفي هذا التقابل نوع تسامح؛ فإن العجلة مقابلة عدم العجلة، سواء كان مع أمن أو بدونه، مقابل الأمن هو الخوف والاضطرار، وإنما تحمله؛ لأن العجلة في السفر غالبا يكون للاضطرار وعدم الأمن. (2) قوله: الفاتحة؛ لو قال: أي سورة شاء بعد الفاتحة لكان أولى؛ فإن ظاهر ما ذكره يوهم أن الفاتحة أيضا سنة، وليس كذلك، وإنما السنية راجع إلى تخيير السور، وذلك لما ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم قرأ مرة في السفر في الفجر المعوذتين، أخرجه النسائي وأبو داود وغيرهما، وقرأ عمر في الفجر في السفر: {ألم تر كيف} ، و {لأيلاف} ، ومرة: {قل يا أيها الكافرون} ، و {قل هو الله أحد} ، أخرجه ابن أبي

شيبة. (3) قوله: نحو البروج، وانشقت؛ أي يقرأ في الفجر سورة: {والسماء ذات البروج} ، وسورة إذا السماء انشقت ونحوهما مما هو من أوساط المفصل، وما يقاربه من قصار المفصل. (4) الإنشقاق (1) . (5) قوله: طوال المفصل؛ اعلم أنهم قسموا القرآن على الأقسام السبع: الطوال: أولها البقرة وآخرها براءة، والمؤن: وهي التي تلي الأولى، والمثاني: وهي التي تلي الثانية، ويليها المفصل، سمي به؛ لكثرة الفصل فيه بين السور بالبسملة، ثم قسموا المفصل إلى طوال بالكسر: جمع طويل، وأوساط وقصار بالكسر، جمع قصير، وتفصيل كل ذلك في ((الإتقان في علوم القرآن)) للسيوطي. (6) المفصل سمي بذلك لكثرة الفصول التي بين السور بالبسملة. وتمامه في ((الاتقان في علوم القرآن)) للسيوطي (1: 174) . و ((البرهان في علوم القرآن)) للزركشي (1: 254) . (7) قوله: في الفجر؛ لما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه قرأ فيه سورة: {والطور} ، أخرجه البخاري، و {سورة إذا الشمس كورت} أخرجه مسلم وأبو داود ، وسورة {ق} أخرجه مسلم.

،[

Mas'alah: What are the recommended surahs for recitation in Zuhr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 718

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recommended Surahs for Different Prayers

والظهر [(1)] ،

Mas'alah: What are the recommended surahs for recitation in Asr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 718

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recommended Surahs for Different Prayers

وأوساطه في العصر [(2)] ،

Mas'alah: What are the recommended surahs for recitation in Isha prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 718

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recommended Surahs for Different Prayers

والعشاء،

Mas'alah: What are the recommended surahs for recitation in Maghrib prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 718

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recommended Surahs for Different Prayers

وقصاره في المغرب [(3)] ، ومن الحجرات طوال(4) المفصل(5) إلى البروج، ومنها أوساطه(6) إلى {لم يكن} (7) ، ومنها قصاره(8) إلى الآخر، وفي الضرورة [(9)] بقدر الحال، وكره توقيت [(10)] سورة للصلاة): أي تعيين سورة للصلاة بحيث [(11)] لا (1) قوله: والظهر؛ لما أخرج مسلم عن أبي سعيد الخدري: ((

كنا نحرز قيام رسول الله في الظهر والعصر فحرزنا قيامه في الأوليين من الظهر قدر {ألم تنزيل} السجدة)) . (2) قوله: في العصر والعشاء؛ لما ثبت أنه صلى الله عليه وسلم قرأ في العصر: {والسماء ذات البروج} ، و {والسماء والطارق} ، أخرجه أبو داود، وقرأ في العشاء بسورة: {والشمس} أخرجه النسائي. (3) قوله: في المغرب؛ لما ثبت أنه صلى الله عليه وسلم قرأ في المغرب: {قل يا أيها الكافرون} و {قل هو الله أحد} ، أخرجه ابن ماجه، وقد وردت في هذه الأبواب أخبار كثيرة بسطناها في ((السعاية)) . (4) في أ: طواله. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و ت و س. (6) في ت و ج و ص و ف و م: أوساط. (7) البينة (1) . (8) في ت و ج و ص و ف و م: قصار. (9) قوله: وفي الضرورة؛ عطف على قوله: في السفر، أو قوله: في الحضر. (10) قوله: وكره؛ توقيت هذه الكراهة إنما هي فيما لم يثبت من الشارع، وأما التعيين بما ثبت تعيينه من الشارع فلا كراهة فيه، بل هو مسنون، كما ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرأ في فجر الجمعة: {ألم تنزيل} السجدة، و {هل أتى على الإنسان} ، أخرجه الشيخان وغيرهم، وفي المقام تفصيل وتحقيق، فرغنا عنه في ((السعاية)) . (11) قوله: بحيث أشار به إلى أن مطلق التعيين ليس بمكروه، بل التعيين الدائمي والالتزامي لما فيه من هجر الباقي، والتزام ما لم يعهد في الشرع التزامه المورث إلى فساد اعتقاد العوام، حيث يظنونه لازما، لا سيما إذا صدر من المقتدي.

يقرأ [(1)] فيها إلا تلك السورة. (1) قوله: ولا يقرأ المؤتم؛ أي لا يقرأ شيئا من القرآن المقتدي، بل يستمع من الاستماع؛ أي يصغي الاذن للسماع، ويتوجه إليه، وهذا في الجهرية، وينصت من الإنصات بمعنى السكوت والاستماع، ويحتمل أن يكون بكسر الصاد من باب ضرب يضرب، والمشهور من مذهب أئمتنا ومشايخنا أنه

مكروه كراهة تحريم، لما جاء فيه من التشدد عن الصحابة على ما أخرجه محمد في ((الموطأ)) ، والطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) ، وغيرهما على ما بسطناه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، ومنهم من قال بحرمتها، ومنهم من تفوه بفساد صلاة المقتدي بها، وهو قول شاد مردود، وروي عن محمد أنه استحسن قراءة الفاتحة للمؤتم في السرية، وروى مثله عن أبي حنيفة، صرح به في ((الهداية)) و ((المجتبى شرح مختصر القدوري)) وغيرهما، وهذا هو مختار كثير من مشايخنا، وعلى هذا فلا يستنكر استحسانها في الجهرية أيضا أثناء سكتات الإمام، بشرط أن لا يخل بالاستماع، وتفصيل هذه المذاهب مع مذاهب الأئمة الآخرين مع دلائلها وما لها وما عليها، قد فرغنا عنه في: ((إمام الكلام فيما يتعلق بالقراءة خلف الإمام)) ، فليطالع.

(ولا يقرأ [(1)] المؤتم بل يستمع وينصت) قال الله تعالى: وإذا قرئ القرءان فاستمعوا له[(2) (1) قوله: {وا إذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا} ، نزلت هذه الآية في قراءة الصحابة، ورفع الأصوات بها خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم كما أخرجه الدارقطني والبيهقي وابن جرير وعبد بن حميد وغيرهم، على ما بسطه السيوطي في ((الدر المنثور)) ، ودلت هذه الآية على فرضية استماع القرآن وإنصات المقتدي له، وقيل: نزلت هذه الآية في الخبطة؛ أي إذا قرأ القرآن في الخطبة، وإذا قرأت الخطبة بأن يكون عبر عن الخطبة بالقرآن؛ لاشتمالها عليه، وهذا غير قادح في إثبات المدعي، بناء على ما تقرر في كتب الأصول أن العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب، ويرد عليه أن الآية لا تدل إلا على وجوب الاستماع والانصات له، وهذا مختص بالجهرية، لا يوجد في السرية، فيكون المدعي عاما، والدليل خاصا، وأجاب عنه ابن الهمام في ((فتح القدير)) وغيره بأن المأمور به

اثنان: الاستماع والإنصات، فالأول في الجهرية، والثاني في السرية، فالمعنى: إذا قرأ القرآن فاستمعوا له إن جهر به، وأنصتوا أو اسكتوا إن أسر به، وفيه نظر ظاهر؛ فإن الأمر بالسكوت والانصات ليس حكما غير معلل بالإجماع، بل هو معلل، وعلته ليست إلا كون القرآن منزلا للتدبر والتأمل، فيجب الاستماع والسكوت لأجله لا مجرد التأدب بكلام الله كما توهمه متوهم، كذا حققه متقارئ زاده في رسالته: ((الاتباع في مسألة الاستماع)) ، وهذا مفقود في السرية، فما معنى وجوب الانصات فيها، وفي المقام تفصيل سؤالا وجوابا في الاستدلال بهذه الآية، وكذا بغيره من الأحاديث، من أراد الاطلاع عليه فليرجع إلى ((إمام الكلام)) . (2) قوله: وقال عليه السلام؛ هذا الحديث أخرجه ابن ماجه وأبو داود والبزار والنسائي والطحاوي وغيرهم، وأشار مسلم في ((صحيحه)) إلى تصحيح هذا الحديث، وكذا أحمد وابن خزيمة، ويرد على الاستدلال بهذا الحديث أيضا نحو ما مر، ويجاب عنه بإطلاق القراءة والإنصات، وفيه ما فيه: والحق أن هذا الحديث وكذا الآية يثبتان منع قراءة المقتدي حالة قراءة الإمام لا مطلقا، ولهذا ذكرهما المالكية القائلون بمنع القراءة في الجهرية فقط، في معرض استنادهم على مطلوبهم.

[

Mas'alah: What is the ruling on listening silently to the Imam's recitation in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 721

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recitation of the Follower Behind the Imam

وأنصتوا لعلكم ترحمون(1)، وقال النبي – صلى الله عليه وسلم:[(2) (1) الأعراف (204) . (2) قوله: وقال عليه السلام: هذا الحديث أخرجه ابن حبان من حديث أنس، والدارقطني من حديث ابن عباس رض وأبي هريرة، وابن عدي في ((الكامل)) من حديث أبي سعيد الخدري، والدارقطني من حديث ابن عمر، وابن ماجة ومحمد في ((الموطأ)) ، والدارقطني والبيهقي وغيرهم من حديث جابر، وأكثر أسانيده وإن كانت ضعيفة إلا أن بعضهما حسن، بل صحيح، كما بسطناه في ((إمام الكلام)) وتعليقاته، ويرد عليه أن هذا الحديث لا يدل إلا على كفاية قراءة الإمام للمقتدي وإجزائه عنه لا على الكراهة والممنوعية، وأجيب عنه بأنه قد جعل النبي صلى الله عليه وسلم قراءة الإمام قراءة للمقتدي، فقراءة الإمام قراءة حكمية له، فلو قرأ بنفسه أيضا لزم اجتماع قراءتين له، حقيقة وحكمية، ولا نظير له في الشرع، وبأن الشارع حجر المقتدي عن ولاية القراءة، حيث جعل قراءة الإمام قراءة له، فلو قرأ يلزم إبطال الحجر الشرعي، والكل ضعيف؛ أما الأول فلأنه لا مانع من اجتماع القراءتين الحقيقية والحكمية، ونظيره اجتماع الصلاتين في وقت واحد في رجل دخل المسجد لانتظار الصلاة، وصلى ما بدا له من النوافل، فإنه قد ورد في الأخبار أن المنتظر للصلاة في حكم المصلي ما دام هو منتظر، فيكون الانتظار له صلاة حكمية، ومع ذلك لا يمنع من أداء الصلوات في تلك الحالة بل يستحسن له، وبالجملة: فاجتماع القراءتين أو الصلاتين إحداهما حقيقية ، وثانيتهما حكمية مما لا يستنكر شرعا ولا عرفت، وأما توهم أنه يلزم حين قراءة المقتدي الجمع بين الحقيقة والمجاز فهو توهم خال عن التحصيل، فإنه لا مجاز هاهنا، ومعنى كون قراءة الإمام قراءة حكمية للمقتدي أن الشارع جعله في حكم القارئ بقراءة إمامه، وأعطاه ثوابه، لا أنها قراءة مجازية له، هذا كله ظهر لي عند المباحثة ببعض أصحابنا، وأما الثاني فهو أن الحجر لا يدل عليه الحديث المذكور، بل على مجرد الإجزاء والكفاية،

ويؤيده قول ابن مسعود: أنصت للقراءة، وسيكفيك ذاك الإمام، أخرجه محمد في ((الموطأ)) ، والطحاوي، وقول ابن عمر: من صلى خلف الإمام كفته قراءته، أخرجه محمد في ((الموطأ)) .

Mas'alah: What is the ruling on the follower's recitation behind the Imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 722

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recitation of the Follower Behind the Imam

إذا كبر الإمام فكبروا، وإذا قرأ فأنصتوا)) (1) ، وقال النبي – صلى الله عليه وسلم: ((من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة(2)))(3)، وقال[(4) (1) عن أبي موسى وأبي هريرة – رضي الله عنهم –، في ((سنن أبي داود)) (1: 165) ، و ((سنن النسائي الكبرى)) (1: 327) ، و ((المجتبى)) (2: 141) ، و ((سنن ابن ماجه)) (1: 276) ، وزيادة: ((وإذا قرأ فأنصتوا)) قال مسلم في ((صحيحه)) (1: 304) : هي عندي صحيحة، وصحح الحديث أحمد والنسائي وابن حزم والتهانوي كما في ((إعلاء السنن)) (4: 62) ، وينظر: ((علل الجارودي)) (2: 5) ، و ((علل ابن أبي حاتم)) (1: 164) ، و ((نصب الراية)) (2: 5) ، و ((الغرة المنيفة)) للغزنوي(ص34–35). (2) في أ و ب و س: قراءة له. (3) عن أنس وابن عباس وأبي هريرة وجابر، وابن عمر – رضي الله عنهم – في ((سنن ابن ماجه)) (1: 277) ، و ((سنن الدارقطني)) (1: 353) ، و ((شرح معاني الآثار)) (1: 217) ، و ((مسند أبي حنيفة)) (1: 82) ، و ((موطأ محمد)) (1: 146–419) ، صححه العيني وابن الهمام واللكنوي والتهانوي وغيرهم، ينظر: ((

التعليق الممجد على موطأ محمد)) (1: 146-419) ، و ((إعلاء السنن)) (4: 68-69) . (4) قوله: وقال... الخ؛ هذا الحديث أخرجه مالك في ((الموطأ)) عن أبي هريرة: إن رسول الله انصرف من صلاة جهر فيها بالقراءة، فقال: هل قرأ معي منكم أحد، فقال رجل: أنا يا رسول الله، فقال رسول الله: ((إني أقول: ما لي أنازع القرآن)) ، فانتهى الناس عن القراءة خلف رسول الله في ما جهر به من الصلاة حين سمعوا من ذلك، وكذا أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي والطحاوي والشافعي وأحمد وغيرهم، قال علي القاري في ((المرقاة شرح المشكاة)) : أنازع: بفتح الزاي المعجمة، والقرآن منصوب على أنه مفعول ثان، كذا في ((الأزهار)) ، نقله ميرك، وفي نسخة: بكسر الزاي، وفي ((شرح المصابيح)) ابن ملك على صيغة المفعول؛ أي أداخل في القراءة وأغالب عليها، وذلك لأنهم جهروا بالقراءة خلفه، واشتغلوا بقراءتهم سرا عن سماع قراءته، فكأنهم نازعوه. انتهى كلام القاري. وفيه أن هذا الحديث لا يدل إلا على منع القراءة المشوشة، والمنازعة لا عن مطلق القراءة، ولو سرا في السرية وفي الجهرية أثناء سكتات الإمام، ويؤيده أن راوي الحديث وهو أعلم بمفهومه ممن بعده يعني أبا هريرة كان يفتي بقراءة الفاتحة خلف الإمام سرا، كما أخرجه عنه مالك ومسلم والترمذي والنسائي وابن ماجه وأبو داود وغيرهم، ويشهد لجواز قراءة الفاتحة في السرية، وكذا في الجهرية أثناء السكتة حديث عبادة: ((صلى رسول الله الصبح فثقلت عليه القراءة، فلما انصرف قال: ((إني أراكم تقرؤن وراء إمامكم، قلنا: يا رسول الله أي والله، قال: لا تفعلوا إلا بأم القرآن، فإنه لا صلاة لمن لم يقرأ بها)) ، أخرجه الترمذي والنسائي وأبو داود والطبراني في ((معجمه الصغير)) وغيرهم بسند حسن.

] - صلى الله عليه وسلم: ((

Mas'alah: What is the ruling on the follower reciting behind the Imam in loud prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 723

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recitation of the Follower Behind the Imam

مالي أنازع في القرآن)) (1) ، وسكوت الإمام](2) (1) عن أبي هريرة أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – انصرف من صلاة جهر فيها بالقراءة، فقال: ((هل قرأ معي أحد منكم أنفا فقال رجل: نعم يا رسول الله، قال: إني أقول مالي أنازع القرآن قال فانتهى الناس عن القراءة مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فيما جهر فيه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – من الصلوات بالقراءة حين سمعوا ذلك من رسول الله – صلى الله عليه وسلم –)) في ((جامع الترمذي)) (9: 118-119) واللفظ له، قال الترمذي: هذا حديث حسن، وفي ((السنن الكبرى)) (1: 319) ، و ((سنن ابن ماجه)) (1: 276) ، و ((مسند أحمد)) (2: 284) ، و ((المعجم الصغير)) (1: 384) ، و ((شرح معاني الآثار)) (1: 217) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (1: 330) ، و ((معتصر المختصر)) (1: 367) ، وغيرهم. وقد أفرد اللكنوي مسألة القراءة خلف الإمام بتأليف سماه ((إمام الكلام في القراءة خلف الإمام)) ذكر أدلة كل فريق وما لها وما عليها. (2) قوله: وسكوت الإمام... الخ؛ دفع دخل متعد وتقرير الداخل أنه يجوز أن يسكت الإمام فيما بين قراءته؛ ليقرأ المبتدي كما تعارف بين الأئمة الشافعية أنهم يسكتون بعد الفاتحة مقدارا يقرأ فيه المقتدي الفاتحة، ثم يشرعون في السورة، وحينئذ فلو قرأ المقتدي لا تلزم مخالفة الآية، ولا حديث المنازعة، ولا حديث الإنصات وغيرها، وتحرير الدفع أن موضوع الاإام هو أن يقتدي به المقتدي ويتابعه، كما أن وضع المقتدي أن يتبع إمامه في

أفعاله، فلو سكت الإمام لغرض قراءة المقتدي يلزم كون الإمام تابعا للمقتدي، وهذا قلب الموضوع، وبوجه آخر موضوع الإمام؛ أي الذي وضع وقرر له شرعا حالة القيام هو القراءة، فلو سكت يلزم فيه خلاف الموضوع، ويرد عليه أن خلاف الموضوع إنما يلزم لو كان موضوعه هو القراءة فقط، والسكوت لغرض أن يقرأ المقتدي فيه ليس قلبا للموضوع، ونظيره ما ذكره الفقهاء أنه ينبغي للإمام أن يسبح في الركوع والسجود ليتمكن المقتدون من تمام أذكارهم، وقالوا أيضا: لو علم الإمام أن قراءة الأدعية بعد التشهد تثقل على المقتدي تركها، نعم الكلام في ثبوت هذه السكتة المتعارفة فيما بين الشافعية، فإن الثابت من الأخبار أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يسكت في الركعة الأولى سكتة طويلة قبل القراءة يقرأ فيها الثناء والتوجيه وغيرهما من الأدعية، وكان يسكت سكتة لطيفة بعد: {ولا الضالين} ، وكذا بعد الفراغ من القراءة ليتراد إليه نفسه، ولم يثبت بطريق صحيح صريح أنه كان يسكت هذه السكتة الطويلة في كل ركعة بعد: {ولا الضالين} ، هذا والتفصيل في ((إمام الكلام)) وتعليقاته، وفي ((السعاية)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on the follower reciting in his heart?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 724

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recitation of the Follower Behind the Imam

ليقرأ المؤتم قلب الموضوع(1). (

Mas'alah: What should the follower do when the imam recites verses of encouragement or warning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 724

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recitation of the Follower Behind the Imam

وإن قرأ إمامه آية ترغيب [(2)] ، أو ترهيب(3)، أو خطب [(4)] ، أو صلى [(5)] على النبي – صلى الله عليه وسلم –)، إلا إذا قرأ[(6)] (1) في س: الموضع. (2) قوله: آية ترغيب؛ كالآيات الدالة على بشارة المؤمنين بالجنة، أو ترهيب؛ أي تخويف، كآيات دالة على الإنذار، فلا يسأل المقتدي عند ذلك الجنة، ولا يتعوذ من، النار وكذا لا يسبح عند آيات التسبيح، ولا يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم عند سماع اسمه، بل يستمع وينصت؛ لإطلاق الآيات والأحاديث الدالة على الإصات، وما أخرجه مسلم وغيره عن حذيفة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا مر بآية تسبيح سبح، وإذا مر بسؤال سأل، وإذا مر بتعوذ تعوذ، وحمله أصحابنا على التطوع، وجوزه للمنفرد، وللإمام في التطوع إن أمن ثقل ذلك على المقتدين، كما في ((العناية)) و ((البناية)) ((فتح القدير)) وغيرها. (3) يعني لا يسأل الجنة عند آية الترغيب، ولا يتعوذ من النار عند آية الترهيب. كما في ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق30/ب). (4) قوله: أو خطب؛ معطوف على قوله: قرأ إمامه؛ أي لا يقرأ شيئا بل يستمع وينصت، وإن خطب إمامه، وفيه إشارة إلى أن الأفضل أن يكون الخطيب في الجمعة والعيدين هو الإمام، ولو خطب غير الإمام جاز، كما في ((النهاية)) ، ويحتمل أن يكون المعنى أو خطب الخطيب، وذلك لورود أحاديث دالة على وجوب الإنصات لسامع الخطبة، والمنع عن الاشتغال بما يخل بالخطبة. (5) قوله: أو صلى؛ الضمير فيه راجع إلى الخطيب؛ أي إذا صلى الخطيب على النبي

صلى الله عليه وسلم في الخطبة لا يشتغل السامع بالصلاة عليه؛ لئلا لا يخل بالاستماع. (6) قوله: إلا إذا قرأ؛ استثناء من قوله: أو صلى؛ يعني لا يقرأ السامع شيئا، وإن صلى الخطيب إلا إذا قرأ الآية المشتملة على الآمر بالصلاة، فحينئذ يسر السامع بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم، وهذا على سبيل الاستحسان لا على سبيل الوجوب؛ لأن فيه إحراز للفضيلتين، والحق أنه لا مانع من جواز كل ما منعوه حالة السكنات، إذا لم يخل بالاستماع من دون التقييد بوقت دون وقت، كما أوضحناه في ((السعاية)) .

[

Mas'alah: In which prayer is the first recitation prolonged?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 734

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Audible vs. Silent Recitation

ولا قراءة الأولى إلا في الفجر [(2)] (3) ،

Mas'alah: What is the ruling on recitation in the two rak'ahs of obligatory prayer and in supererogatory prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 813

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recitation in Supererogatory and Missed Prayers

وفرض [(1)] القراءة في ركعتي الفرض [(2)] ، وكل الوتر والنفل، ولزم[(3) (1) قوله: وفرض؛ هو إما بصيغة المجهول فما بعده فاعله، وإما مصدر مضاف إلى ما بعده بمعنى القراءة المفروضة أو المقدار المفروض من القراءة، فهو مبتدأ، وخبره قوله: في ركعتي الخ (2) قوله: ركعتي الفرض؛ في الإطلاق إشارة إلى أن الفرض في مطلق الركعتين، وإن كانتا أخريتين وأما تعيين الأوليين للقراءة فواجب، وكل الوتر والنفل؛ أي جميع ركعاتهما، أما كون القراءة فرضا في جميع ركعات النفل؛ فلأن كل شفع منه صلاة على حدة، والقيام إلى الثالثة تحريمية مبتدأة، وأما كونه كذلك في الوتر فللاحتياط للاختلاف في كونه واجبا أو سنة، وهو من أقسام النفل، وأما كون الغرض في ركعتي الفرض فقط، فلأن موجبه هو الأمر في قوله تعالى: { فاقرؤا ما تيسر من القرآن} ، والأمر لا يقتضي التكرار، وإنما لزمت في الثانية إلحاقا لها بالركعة الأولى دلالة؛ لكونها مثلها. كذا في ((الهداية)) وغيرها، فزيادة البسط في شروحها. (3) قوله: ولزم... الخ؛ وجهه أنه لما شرع فيه وأدى قدرا منه وقع ما أدى قربة، بدليل أنه لو مات حينئذ يثاب عليه، فيلزم عليه الإتمام؛ لقوله تعالى: {لا تبطلوا أعمالكم} ، وإذا ثبت لزوم الإتمام فلو أفسده يجب عليه القضاء، وقد ورد ذلك في صوم التطوع أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر من أفسده بالقضاء، أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي وابن حبان والطبراني والبزار وغيرهم بطرق متعددة يقوي بعضها بعضا، ومن المعلوم أن الصلاة نظير الصوم، بل أعلى منه.

Mas'alah: What is the ruling when recitation is omitted in the first shaf' and part of the second?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 820

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Recitation > Recitation in the Last Rak'ahs

أو مع بعض الثاني، وهو ما قال في ((المتن)) : أو الأول مع [(2)] إحدى الثاني. (1) قوله: بالإجماع؛ أي باتفاق أئمتنا الثلاثة؛ لأن كل شفع صلاة على حدة، فلا يلزمه إلا قضاء ما ترك القراءة في ركعة منه أو ركعتيه، قال في ((الهداية)) : فلو قرأ في الأوليين فعليه قضاء الأخريين بالإجماع؛ لأن التحريمة لم تبطل، فصح شروع الثاني، ثم فساده بترك القراءة لا يوجب فساد الشفع الأول، ولو قرأ في الأخريين لا غير فعليه قضاء الأوليين بالإجماع؛ لأن عندهما لم يصح الشروع في الشفع الثاني، وعند أبي يوسف وإن صح فقد أداها، ولو قرأ في الأوليين وإحدى الأخريين فعليه قضاء الأخريين بالإجماع، ولو قرأ في الأخريين وإحدى الأوليين فعليه قضاء الأوليين بالإجماع. (2) قوله: مع؛ الموجود في المتن أو الأول وإحدى الثاني، لكن الواو بمعنى مع، فلذا نسبه إليه.

BAB 12

باب واجبات الصلاة

The Chapter on the Necessary Acts of Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the obligation of tranquility, standing, and sitting in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 57

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Necessary Acts of Prayer > Settling the Limbs (Ta'dil al-Arkan) and Tranquility

وفيه أيضا في (بحث تعديل الأركان) : قد علمت أن مقتضى الدليل في كل من الطمأنينة والقومة والجلسة الوجوب، قال الشيخ كمال الدين؛ أي ابن الهمام: ولا ينبغي أن يعدل عن الدراية إذا وافقتها رواية. انتهى(4). (1) هو لزين العابدين، الشهير بابن نجيم المصري، مؤلف ((الأشباه)) ، وغيره، المتوفى سنة (970) . منه رحمه الله. (2) لإبراهيم الحلبي، المتوفى سنة (956) . منه رحمه الله. أقول: من مؤلفاته: ((ملتقى الأبحر)) ، قال الإمام اللكنوي عن ((غنية المستملي)) : ما أبقى شيئا من مسائل الصلاة إلا أورد فيه مع ما فيه من الخلافيات على أحسن الوجوه، وله مختصر ((للغنية)) مشهور بـ ((حلبي صغير)) . ينظر: ((الشقائق)) (ص295-296) ، ((طرب الأماثل)) (ص443) . (3) ينظر: ((رد المحتار)) (1: 49) . (4) غنية المستملي)) (ص295) .

Mas'alah: What are the obligatory acts (wajibat) of prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 672

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Necessary Acts of Prayer > Definition and Distinction of Wajib vs. Fard in Prayer

وواجبها [(1)] : قراءة الفاتحة [(2)] ، وضم(3) سورة معها [(4)] (5) ، ورعاية الترتيب فيما تكرر). في ((الهداية)) : ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من

الأفعال(6). وذكر في حواشي ((الهداية)) نقلا عن ((المبسوط)) (7) : كالسجدة الثانية(8)، فإنه لو قام إلى الثانية بعدما سجد سجدة واحدة، قبل أن يسجد الأخرى يقضيها، ويكون القيام معتبرا؛ لأنه لم يترك إلا الواجب. (1) قوله: وواجبها؛ هو ما ثبت لزومه بدليل ظني، وهو مساو للفرض في حق العمل، إلا أنه لا يكفر جاحده، وبتركه سهوا تجب سجدة السهو، وبتركه عمدا لا تبطل الصلاة لكن تجب الإعادة. كذا ذكره في ((فتح القدير)) . (2) قوله: قراءة الفاتحة؛ لحديث: ((لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب)) ، وحديث: ((كل صلاة لم يقرأ فيها بأم القرآن فهي خداج)) ، أي ناقص، وغير ذلك من أخبار الآحاد المروية في الصحاح الستة. (3) سقطت من ت. (4) قوله: وضم سورة؛ أي أقصر سورة أو قدرها؛ لحديث: ((لا صلاة لمن لم يقرأ بالحمد وسورة معها)) ، أخرجه الترمذي وابن ماجة وغيره، وفي الباب كلام طويل موضعه ((السعاية)) ، فلو قرأ ثلاث آيات قصار، أو كانت الآية أو الآيتان تعدل ثلاث آيات خرج عن حد الكراهة التحريمية اللازمة من ترك الواجب. كذا في ((الغنية)) . (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (6) انتهى من ((الهداية)) (1: 46) . (7) عبارة ((المبسوط)) (1: 80) في كتاب السجدات: إن الترتيب في أفعال صلاة واحدة فيما شرع متكررا لا يكون ركنا، وتركها لا يفسد الصلاة عمدا كان أو سهوا.ا.هـ. (8) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ف و م.

Mas'alah: What is the ruling on order between non-repeating actions in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 674

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Necessary Acts of Prayer > Obligatory Sequence (Tartib) of Prayer Actions

فعلم[(1) (1) قوله: فعلم... الخ؛ اعلم أن من الأفعال ما لا يتكرر في الصلاة على سبيل الفرضية، كتكبير الافتتاح؛ فإنه غير متكرر أصلا، وكالقعدة فإنها غير متكررة في الثنائية، وفي الرباعية والثلاثية وإن تكررت، لكن الأولى واجبة، والترتيب بين هذه الأفعال فرض حتى لو أخر تكبيرة الافتتاح عن القعدة بطلت صلاته، والترتيب بينها وبين غيرها من الأفعال أيضا فرض، لكن لا بمعنى أنه تفسد الصلاة بتركه، بل بمعنى أنه لا يعتد به، فلو تذكر بعد القعدة قبل السلام أو بعده أنه ترك سجدة أو ركوعا أو غير ذلك من الأفعال السابقة، لزم عليه أن يأتي به ويتشهد ثانيا، ويسجد للسهو. كذا في ((البزازية)) و ((فتاوى قاضي خان)) ، ومن الأفعال ما يتحد في كل ركعة، ويتعدد في كل الصلاة؛ كالقيام والركوع والقراءة، ومنها: ما يتعدد في كل ركعة كالسجدة، إذا عرفت هذا فاعرف أن القسم الأول ليس مرادا قطعا من قولهم عند ذكر واجبات الصلاة، ورعاية الترتيب فيما تكرر؛ لعدم تكراره بقي القسمان الأخيران، فذهب كثير من شراح ((الهداية)) وغيرها إلى أن المراد ما تكرر في كل ركعة احترازا عما تكرر في الصلاة دون الركعة، فإن الترتيب بين ما تكرر في كل الصلاة فرض لا واجب، كما هو مصرح في ((فتح القدير)) و ((الكافي)) وغيرهما، وأورد عليهم الشارح بأنه ليس قيدا احترازايا يحترز به عما تكرر في كل الصلاة، وظن أن الترتيب بين الأفعال المتكررة مطلقا واجب تكررت في كل ركعة أو في كل الصلاة، واستند بعباراتهم الواقعة في باب سجود السهو، حيث مثلوا الصور التي يجب فيها سجود السهو بما يترك فيه الترتيب بين الأفعال المتكررة في الصلاة الغير المتكررة في الركعة، ومن المعلوم أن سجدة السهو لا تجب إلا بترك الواجب لا بترك الفرض، وأشار إلى إيراد لزوم التناقض بين كلماتهم في باب صفة الصلاة، حيث يصرحون أن المراد بما تكرر المتكرر في كل ركعة، وأنه احتراز عن المتكرر في كل الصلاة، وأن الترتيب بينه فرض، وبين كلماتهم في باب سجود

السهو، وأجاب عنه صاحب ((البحر الرائق)) بأنه ليس بين الكلامين تناقض؛ لأن قولهم هاهنا الترتيب بين المتكرر في الصلاة شرط أو فرض معناه أن الركن الذي هو فيه يفسد بتركه، حتى إذا ركع بعد السجود لا يقع معتدا به بالإجماع، كما صرح به في ((النهاية)) ، فتلزمه إعادة السجود، وقولهم في باب سجود السهو: إن هذا الترتيب واجب معناه أن الصلاة لا تفسد بتركه إذا أعاد الركن الذي أتى به، وإذا أعاده فقد ترك الترتيب صورة، فيجب سجود السهو. انتهى. وهذا تحقيق حسن يندفع به المتعارض بين أقوالهم، ويصح كون ما تكرر بمعنى ما تكرر في كل ركعة قيدا احترازيا، وأما حمل كلامهم في باب صفة الصلاة على أن المراد بالفرض المحمول على المتكرر في الصلاة الواجب، كما فعله البرجندي في ((شرح النقاية)) فغير صحيح، تأبي عنه عباراتهم، كيف ولو كان كذلك لم يصح جعلهم ما تكرر بمعنى ما تكرر في كل ركعة، احترازا عنه.

] أن الترتيب بين الركوع والقرءاة واجب، مع أنهما غير مكررين(1) في ركعة واحدة. وقد قال في ((الذخيرة)) : أما تقديم الركن نحو أن يركع قبل أن يقرأ؛ فلأن مراعاة الترتيب واجبة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لزفر – رضي الله عنه –، فإنها فرض عنده. فعلم أن مراعاة الترتيب واجبة مطلقا، فلا حاجة إلى قوله فيما تكرر(2)؛ ولهذا لم أذكره في ((المختصر)) (3) ، ويخطر ببالي [(4)] أن المراد بما تكرر فيما يتكرر في الصلاة احترازا عما لا يتكرر في الصلاة على سبيل الفرضية، وهو تكبيرة الافتتاح، والقعدة الأخيرة، فإن مراعاة الترتيب في ذلك فرض. (1) في النسخ مكرر، والمثبت من م. (2) في ف و م: يكرر. (3) أي ((مختصر الوقاية)) (ص19) ، فاكتفى بقوله: ورعاية الترتيب. (4) قوله: ويخطر، من الخطور من باب نصر ينصر، ببالي أي يمر ويختلج بقلبي، والغرض منه توجيه قولهم: ما تكرر بجيث

يكون قيدا احترازيا، ويرد عليه أنه لما كان لقولهم محملا صحيحا فلم حذفه في ((المختصر)) ، وكيف يصح قوله سابقا: فلا حاجة إليه، وجوابه: إن خطور هذا التوجيه كان بعد تأليف ((المختصر)) ، وعدم الاحتياج إليه باعتبار الاحتراز عن المتكرر في كل الصلاة لا، مطلقا وفي المقام أبحاث ودقائق فصلناها في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the first sitting and the two tashahhuds?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 676

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Necessary Acts of Prayer > The First Sitting (Qu'ud Awwal) and Its Tashahhud

(والقعدة الأولى، والتشهدان)، ذكر في ((الذخيرة)) : أن القعدة الأولى [(1)] سنة، والثانية واجبة، وفي ((الهداية)) : إن قراءة التشهد [(2)] في القعدة الأولى سنة [(3)] ، وفي [(4)] الثانية واجبة(5) (1) قوله: الأولى؛ المراد بالأول غير الآخر، لا الفرد السابق، إذ قد تجب القعدتان الأولى والثانية كما في المسبوق بثلاثة في الرباعية، فإنه يقعد ثلاث قعدات: الأولى والثانية منها واجبة، والأخيرة فرض. كذا في ((البحر الرائق)) ، والدليل على وجوب القعدة الأولى وعدم افتراضها ما أخرجه أبو داود وغيره أن النبي صلى الله عليه وسلم القعدة الأولى مرة ساهيا، وسجد للسهو فلو كانت فرضا لم تجبر به، بل تبطل صلاته. (2) قوله: والتشهدان؛ أي قراءة التحيات لله...الخ؛ في القعدة. (3) قوله: سنة؛ هذا قول الكرخي والطحاوي، والوجوب هو الصحيح كما في ((الظهيرية)) ، و ((منح الغفار)) ، وقال في ((البدائع)) : أطلق أكثر مشائخنا عليها اسم السنية، إما لأنها وجوبها

عرف بالسنة فعلا، أو لأن السنة المؤكدة المذكورة في معنى الواجب. (4) قوله: وفي ((الهداية)) : الأولى أن يقول: ويفهم من ((الهداية)) ، فإن ما ذكره يفهم من قوله: في باب صفة الصلاة، عند تعداد الواجبات كقراءة الفاتحة، وضم السورة، ومراعات الترتيب فيما شرع مكررا من الأفعال والقعدة الأولى، وقراءة التشهد في الأخيرة... الخ، حيث قيد بقوله: في الأخيرة أن قراءة التشهد في الأولى ليست بواجبة بناء على أن تقييد حكم بقيد يفيد نفي الحكم عما عداه في عبارات الفقهاء، ولم يصرح في موضع من ((الهداية)) أن قراءة التشهد في الأولى سنة، بل قد صرح بوجوبها في باب سجود السهو من ((الهداية)) . (5) ما نسبه الشارح – رضي الله عنه – إلى ((الهداية)) من القول بسنية التشهد في القعدة الأولى هو ما يفهم من كلام صاحب ((الهداية)) (1: 46) عند ذكر واجبات الصلاة، إذ لم يذكر التشهد الأول من بينها، ولكن هذا الفهم يخالف نص صاحب ((الهداية)) (1: 74) في باب سجود السهو إذ ذكره من الواجبات، وقال: هو الصحيح.

،

Mas'alah: Does the hadith of Ibn Mas'ud make tashahhud obligatory in both sittings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 677

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Necessary Acts of Prayer > The First Sitting (Qu'ud Awwal) and Its Tashahhud

لكن المصنف – رضي الله عنه – لم يأخذ بهذا؛ لأن قوله [(1)] – صلى الله عليه وسلم – لابن مسعود – رضي الله عنه: ((قل: التحيات لله)) (2) ، لا يوجب

[(3)] الفرق في قراءة التشهد في الأولى والثانية، بل يوجب الوجوب في كليهما، ولما كانت[(4) (1) قوله: لأن قوله... الخ؛ هذا الحديثأخرجه البخاري بلفظ: ((إذا صلى أحدكم فليقل: التحيات لله والصلوات... الخ)) ، وفي رواية ابن ماجة: ((إذا جلستم فقولوا: التحيات لله)) ، وفي رواية النسائي والطحاوي: ((إذا قعدتم في كل ركعتين فقولوا: التحيات لله... الخ)) ، وفي رواية للنسائي: ((قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم، قولوا في كل جلسة... الخ)) ، وبهذا يظهر أنه لا حاجة إلى أن يستدل بالأمر المطلق، ويقال: إنه مطلق يوجب الوجوب في كلتا الجلستين من غير فرق، كما فعله الشارح، فإن كثيرا من الروايات بذكر الجلستين صراحة. (2) الحديث عن عن عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه – قال: كنا نقول في الصلاة خلف رسول الله – صلى الله عليه وسلم: السلام على الله، السلام على فلان، فقال لنا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ذات يوم: ((إن الله هو السلام، فإذا قعد أحدكم في الصلاة، فليقل: التحيات لله والصلوات والطيبات، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين...)) في ((صحيح البخاري)) (1: 403) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 301) ، واللفظ له، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 356) ، و ((صحيح ابن حبان)) (5: 275) . (3) قوله: يوجب؛ الوجوب يرد عليه أن الأمر للافتراض، فلم لم يقولوا بافتراضه، ويجاب عنه بأن خبر التشهد من أخبار الآحاد، فلا تثبت الفرضية بل الوجوب. (4) قوله: ولما كانت؛ استدلال على وجوب القعدة الأولى، بأنه لما كانت قراءة التشهد في الأولى واجبة، يلزم منه وجوب القعدة الأولى أيضا؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به يكون واجبا، كما ثبت في كتب الأصول، فإن قلت: فيلزم أن تكون القعدة الأخيرة أيضا واجبة؛ لوجوب قراءة التشهد فيها، قلت: كلا؛ فإن ما لا يتم الواجب إلا به يجب أن لا يكون أدنى من الواجب؛ بأن يكون سنة أو مستحبا، ولا يلزم أن يكون

مثله من كل وجه، فلو ثبتت فرضيته بدليل لم يقدح في المقصود، فإن قلت: فلتكن القعدة الأولى أيضا فرضا، قلت: لولا ما أخرجه أصحاب السنن وغيرهم أن النبي صلى الله عليه وسلم قام من ثنتين، ولم يجلس، وسجد للسهو لقلنا بافتراضه، وبهذا يثبت عدم افتراض التشهد أيضا.

[

Mas'alah: What is the ruling on the first sitting being obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 678

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Necessary Acts of Prayer > The First Sitting (Qu'ud Awwal) and Its Tashahhud

. أي القرءاة . في القعدة الأولى واجبة، كانت القعدة الأولى واجبة أيضا لا سنة(1). (

Mas'alah: What is the ruling on the wording of the salutation in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 678

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Necessary Acts of Prayer > The Salutation (Taslim) and Exiting Prayer

ولفظ السلام [(2)]) خلافا للشافعي(3) – رضي الله عنه – فإنه فرض عنده [(4)]

. (1) قال التمرتاشي في ((منح الغفار شرح تنوير الأبصار)) (ق60/ب) : اختار جماعة سنية التشهد في القعدة الأولى، لكن الوجوب فيها هو ظاهر الرواية، وهو

الأصح. انتهى. (2) قوله: السلام؛ أشار به إلى أن الواجب هو هذا القدر، وأما تحويل الوجه يمنة ويسرة فليس بواجب بل سنة، وإلى أن السلام في المرة الثانية أيضا واجب، وقيل: الأول واجب، والثاني: سنة، والأول أصح. كذا في ((البرهان)) ، وأما كونه باللفظ العربي المأثور فسنة، ويجزئ ترجمته بالفارسية كما ذكرناه في ((آكام النفائس في أداء الأذكار بلسان الفارس)) ، وإلى أن الواجب هو السلام فقط، وهو المتمم للصلاة، وزيادة عليكم ورحمة الله سنة، حتى إذا قال الإمام: السلام، واقتدى به رجل قبل أن يقول: عليكم لا يصير داخلا في صلاته، صرح به في ((التجنيس والمزيد)) . (3) ينظر: ((التنبيه)) (ص25) . (4) قوله: فرض عنده؛ لحديث: (((مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير، وتحليلها التسليم)) ، ونحن نثبت الوجوب به، ونستدل بحديث: ((إذا قعد الإمام للصلاة فأحدث قبل أن يتكلم فقد تمت صلاته، ومن كان خلفه ممن أتم الصلاة)) ، أخرجه أبو داود والترمذي والطحاوي وغيرهم، فإنه يدل على أن الفرض هو الخروج بصنعه، ولو كان السلام فرضا لما حكم بتمامية الصلاة بدونه.

Mas'alah: What are the rulings on qunut, Eid takbirs, and other wajibat of prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 679

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Necessary Acts of Prayer > Qunut and Eid Takbirs as Wajib Acts

(وقنوت الوتر [(1)] ، وتكبيرات العيدين [(2)] ، وتعيين الأوليين [(3)] للقراءة، وتعديل الأركان(4)) خلافا لأبي يوسف(5)، والشافعي(6) – رضي الله عنهم –، فإنه فرض عندهما[(7) (1) قوله: وقنوت الوتر؛ القنوت لغة؛ مطلق الدعاء، وهو

المراد هاهنا لا خصوص الدعاء الذي تقرأه أكثر الحنفية من: اللهم إنا نستعينك ونستغفرك... الخ؛ فإن الواجب هو قراءة مطلق الدعاء في الركعة الآخرة من الوتر. كذا في ((غنية المستملي)) وغيره، وفي الاكتفاء عليه إشارة إلى أن رفع اليدين عند القنوت والتكبير عند ابتدائه ليس بواجب، وهو الصحيح، كما حققه صاحب ((البحر)) وغيره. (2) قوله: وتكبيرات العيدين؛ أي الستة الزوائد، كل منها واجب، فلو ترك واحدا منها وجب سجود السهو، ذكره في ((القنية)) ، وذكر في ((النهاية)) و ((الكفاية)) : إن القياس أن يكون قنوت الوتر وتكبير العيد سنة؛ لأن الأصل في الأقوال السنية، وجه الاستحسان أنها تضاف إلى جميع الصلاة، يقال: قنوت الوتر، وتكبيرات العيدين، فبتركه يتمكن النقصان في تمام الصلاة. (3) قوله: وتعيين الأوليين؛ أي من الفرائض الرباعي والثلاثي، وأما الفرض الثنائي فالقراءة فرض في ركعتيه، وكذا في جميع ركعات النفل، وركعات الوتر، فلو ترك القراءة في الأوليين وقرأ في الآخريين وجب سجود السهو، وسيجيء تفصيله في فصل القراءة إن شاء الله تعالى. (4) أي تسوية الجوارح في الركوع والسجود حتى تطمئن. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 234) . (5) حقق صاحب ((الفتح)) (1: 262) ، و ((البحر)) (1: 317) أن الفرضية عند أبي يوسف – رضي الله عنه – تحمل على الفرض العملي، وهو الواجب، فيرتفع الخلاف. (6) ينظر: ((التنبيه)) (ص25) . (7) قوله: فإنه فرض عندهما؛ لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لمن صلى بغير تعديل الأركان: ((صل فإنك لم تصل)) ، أخرجه البخاري والترمذي والنسائي وغيرهم، ونحن نستدل به على إثبات الوجوب بناء على أن الأمر الوارد بالركوع والسجود في القرآن مطلق، فيكون أدناه فرضا، وما ثبت بخبر الواحد يكون واجبا، وفي المقام أبحاث بسطناها في ((السعاية)) ، ثم فرضية الاعتدال عند الشافعي رح بوصف الركنية، حتى لو تركه بطلت صلاته عنده، وأما عند أبي يوسف فالمراد

بالفرض الفرض العملي، وهو الواجب بعينه، فلا خلاف بينه وبين شيخه في الحقيقة. كذا حققه ابن الهمام في ((فتح القدير)) ، وابن نجيم في ((البحر)) .

]، وهو الاطمئنان في الركوع، وكذا في السجود، وقدر [(1)] بمقدار تسبيحة، وكذا [(2)] الاطمئنان بين الركوع والسجود، وبين السجدتين(3). (

BAB 13

باب سنن الصلاة وآدابها

The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on pointing with the index finger in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 59

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Prayer > Sunnah Acts of the Final Sitting (Blessings and Supplications)

وفي ((تزيين العبارة لتحسين الإشارة)) لعلي القاري: قد أغرب الكيداني حيث قال: والعشر من المحرمات؛ الإشارة بالسبابة كأهل الحديث؛ أي مثل إشارة جماعة يجمعهم العلم بحديث رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وهذا منه خطأ عظيم وجرم جسيم، منشأه الجهل عن قواعد الأصول ومراتب الفروع من النقول، ولولا حسن الظن به وتأويل كلامه بسببه لكان كفره صريحا، وارتداده صحيحا، فهل يحل لمؤمن أن يحرم ما ثبت من فعله – صلى الله عليه وسلم – ما كاد أن يكون متواترا في نقله، ويمنع جواز ما عليه عامة العلماء كابرا عن كابر. والحال أن إمامنا الأعظم قال: لا يحل لأحد أن يأخذ بقولنا ما لم يعرف مأخذه من الكتاب والسنة أو إجماع الأمة والقياس الجلي في المسألة. وقال الشافعي: إذا صح الحديث على خلاف قولي فاضربوا قولي على الحائط، واعملوا بالحديث الضابط. (1) لخير الدين الرملي، أستاذ صاحب ((الدر المختار)) ، توفي سنة (1081) ، وترجمته مبسوطة في ((خلاصة الأثر)) (2: 134) . منه رحمه الله. (2) لعبد البر بن محمد بن محمد الحنفي، المعروف بابن الشحنة، أبي البركات، سري الدين، من مؤلفاته: ((الذخائر الأشرفية في ألغاز الحنفية)) ، ((غريب القرآن)) ، و ((تفصيل عقد الفرائد)) ، (921–581هـ) . ينظر: ((الأعلام)) (4: 47) . و ((الكشف)) (1: 97) .

Mas'alah: What is the difference between sunnah and mandub acts in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 681

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Prayer > Difference Between Sunnah, Mandub, and Adab in Prayer

وسن غيرهما، أو ندب): أي ما عدا [(1)] الفرائض والواجبات(2)، إما سنة، أو مندوب، وعند الشافعي [(3)] لا فرق بين الفرض والواجب على ما عرف في أصول الفقه(4)، فعنده(5) أفعال الصلاة إما فرائض (1) قوله: أي ما عدا... الخ؛ لما كان ظاهر عبارة المصنف يوهم أن كل ما عدا المذكورات إما مندوب، وإما سنة، وليس كذلك، أراد الشارح إصلاحه بهذه العبارة، يعني أن المعنى أن ما عدا الفرائض والواجبات سواء كانت مذكورة قبل أو لا إما سنن مؤكدة وإما مستحبات. (2) أي السابق ذكرها. (3) قوله: وعند الشافعي... الخ؛ توضيحه على ما في كتب الأصول أن الفرض عبارة عما ثبت لزومه بدليل قطعي، وحكمه أنه يكفر منكره ويستحق تاركه العقاب، والواجب ما ثبت لزومه بدليل ظني كخبر الآحاد، وحكمه أنه يستحق تاركه العقاب، ولا يكفر جاحده، هذا عندنا، وعند الشافعية لا فرق بين الفرض والواجب، بل كل ما ثبت لزومه يسمونه فرضا بالدليل الظني كان أو بالقطعي، والتحقيق أنه لا نزاع بيننا وبينهم في الحقيقة، فإن الثابت لزومه بدليل قطعي، والثابت لزومه بدليل ظني مختلفان عندهم أيضا في الأحكام قوة وضعفا، وإنما ينكرون التسمية بالواجب ويطلقون الفرض على الكل. (4) وهو أن ما ثبت لزومه بدليل قطعي فهو فرض، وما ثبت بدليل ظني فهو واجب، وقد ذكر الشارح ((التوضيح)) (2: 124) كما ذكر هنا أنه الشافعي لم يفرق بي الفرض والواجب، لكن بعض المحققين كالتفتازاني في ((التلويح)) (1: 124) ، وابن الهمام في ((التحرير)) (ص259) ، وابن كمال باشا في ((التنقيح)) (ص231) قالوا: أن هذا اختلاف

اصطلاحي؛ لأن الشافعي يفرق بين الفرض الذي يثب بدليل قطعي وبين ما يثبت بدليل ظني فهما ليسا سواسية عنده، لكن إفراد كل قسم باسم أنفع عند الوضع للحكم. (5) أي عند الشافعي – رضي الله عنه –، ينظر: ((التنبيه)) (ص25) .

أو(1) سنن، أو مستحبات.

Mas'alah: What is the ruling on sending blessings upon the Prophet during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 725

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Prayer > Sunnah Acts of the Final Sitting (Blessings and Supplications)

قوله تعالى: {صلوا عليه} (1) فيصلي سرا. [

Mas'alah: What is the ruling on placing a sutra and repelling someone passing in front during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 788

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Prayer > Rulings on the Sutrah (Barrier) and Repelling Passersby

] على أحد حاجبيه [(1)] ، ولا توضع [(2)] (3) ، ولا يخط، ويدرأه [(4)] (5) بالتسبيح [(6)] أو الإشارة لا بهم[(7) (1) قوله: على أحد حاجبيه؛ أي محاذيا لحاجبه الأيمن أو الأيسر، هو المنقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، أخرجه أبو داود والطبراني. (2) قوله: ولا توضع؛ أي لا تلقى السترة على الأرض بل يغرز؛ لأن

المقصود لا يحصل به، وكذا لا يحصل بالخط في الأرض، وهذا هو قول أكثر أصحابنا، وروى عن أبي يوسف ومحمد بكفاية الوضع إذا لم يكن الغرز والخط إذا لم يجد سترة كالمحراب؛ لحديث: ((فإن لم يكن معه عصا فليخط خطا)) ، أخرجه أبو داود وابن ماجه، وفي سنده ضعف غير مانع؛ لجواز العمل به في الفضائل، قال ابن الهمام: السنة أولى بالاتباع. (3) في م: يوضع. (4) قوله: ويدرأه؛ من الدرء بالفتح بمعنى الدفع أي يدفع المصلي المار بين يديه إذا لم يكن بين يديه سترة أو كانت ومر بينه وبين السترة؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: ((إذا كان أحدكم يصلي فلا يدع أحدا يمر بين يديه، وليدرء ما استطاع)) ، أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما، وفي الباب أخبار كثيرة، والأمر بالدفع على سبيل الإباحة والرخصة لا على سبيل الوجوب. (5) في م: ويدرء. (6) قوله: بالتسبيح؛ أي هو مخير بين دفعه بقول: سبحان الله، وبالإشارة باليد أو الرأس أو العين، وكذا بالجهر فوق الجهر المعتاد في الجهرية، وبالجهر بقراءة في السرية، وهذا للرجال، وهو مستفاد من إطلاق الحديث المذكور، وورد في السنن وغيرها: ((إذا ناب أحدكم نائبة فليسبح، وللنساء سن التصفيق)) ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: ((إنما التصفيق للنساء)) ، أخرجه الشيخان ،وغيرهما وهو أن تضرب بظهر أصابع اليمنى أو ببطنها على بطن كف اليسرى، أو ظهرها، فلو صفق الرجل أو سبحت المرأة لم تفسد الصلاة، وقد تركا السنة. كذا في ((التاتارخانية)) و ((البناية)) و ((البحر)) وغيرها. (7) قوله: لا بهما؛ أي لا يجمع بين التسبيح والإشارة؛ لأن بأحدهما كفاية، فيكره ما زاد على الحاجة.

Mas'alah: What is the ruling on sitting on the heels during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 794

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Sunnahs and Etiquettes of Prayer > Prohibited and Disliked Acts in Prayer (Yawning, Stretching, Sitting Postures)

واقعاؤه [(6)])، وهو القعود [(7)] على إليتيه ناصبا ركبتيه، (

BAB 14

باب ما يفسد الصلاة

The Chapter on What Invalidates Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on audible laughter in prayer and its effect on wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 339

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Laughter or Crying

والضحك: أن يكون مسموعا له لا لجيرانه، وهو يبطل الصلاة لا الوضوء [(1)] . (2)

Mas'alah: What is the ruling on smiling and laughing in prayer and their effect on wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 339

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Laughter or Crying

والتبسم: أن لا يكون مسموعا أصلا، وهو لا يبطل شيئا(3). (1) لا الوضوء؛ وهذا بالإجماع كما في ((جامع المضمرات)) ، لما أخرجه الدارقطني بسند ضعيف مرفوعا: ((الضحك ينقض الصلاة ولا ينقض الوضوء)) . (2) حكم الضحك في غير الصلاة قا ل اللكنوي في ((الهسهسة)) (ص) : أنه مباح من غير عجب، أو يكثر وقد ثبت ضحكه – صلى الله عليه وسلم – حتى بدت نواجذه في عدة مواضع، كما في ((صحيح البخاري)) (5: 2389) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 173) ، وغيرها. (3) وحكم التبسم في غير الصلاة قال اللكنوي في ((الهسهسة)) (ص) :أنه مباح لما روي عن جابر بن سمرة: ((كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لا يضحك إلا تبسما) في ((سنن الترمذي)) (5: 603) ، وقال الترمذي: حسن غريب ومن هذا صحيح، وفي ((المستدرك)) (1: 662) ، و ((مصنف ابن أبي

شيبة)) (6: 328) . و ((مسند أحمد)) (5: 97) . و ((مسند أبي يعلى)) (13: 553) . و ((المعجم الكبير)) (2: 244) .

Mas'alah: What is the ruling on praying with a reinserted tooth that exceeds a dirham in size?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 405

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Presence of Impurity on Body or Clothes

وتجوز [(1)] صلاة من أعاد سنه(2) إلى فمه وإن جاوز قدر الدرهم) أفرد [(3)] هذه المسألة بالذكر مع أنها فهمت فيما مر؛ لأن السن عظم [أو عصب] (4) ، وقد ذكر أن العظم طاهر ؛ لمكان [(5)] الاختلاف فيها، فإنه إذا كان أكثر من قدر الدرهم لا يجوز(6) الصلاة به عند محمد – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling if one sees water during prayer and asks after finishing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 455

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Loss of Purity or Ritual State

وإذا رأى في الصلاة ولم يسأل [بعدها، فكذا(2). وإن رأى خارج الصلاة ولم يسأل] (3) وصلى، ثم سأله فإن أعطي بطلت صلاته [(4)] وإن أبى تمت صلاته (5) سواء ظن الإعطاء أو المنع، أو شك فيهما. وإن رأى في الصلاة فكما ذكر في ((الزيادات)) [(6)] (7) .

Mas'alah: What is the ruling if one completes the prayer thinking he would be given water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 456

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Loss of Purity or Ritual State

والأخرى: أنه أتم الصلاة [(1)] فيما إذا ظن أنه يعطى، ثم سأله فإن أعطى بطلت صلاته، وإن أبى تمت؛ لأنه ظهر أن ظنه كان(2) خطأ بخلاف [(3)] مسألة التحري؛ لأن القبلة حينئذ في جهة التحري أصالة، وهاهنا الحكم دائر على حقيقة القدرة والعجز، فأقيم غلبة الظن مقامهما تيسيرا، فإذا ظهر خلافه لم يبق قائما مقامهما(4)

(1) قوله: إنه إذا أتم الصلاة؛ أي بجهله أو بأمر آخر، وإن كان الواجب عليه في هذه الصورة القطع والسؤال، وما عرض للفاضل عصام أن القطع في هذه الصورة ليس بواجب بل مندوب، فليس بصحيح، كما بيناه في ((السعاية)) . (2) سقطت من م.

(3) قوله: بخلاف... الخ؛ جواب سؤال مقدر، تقرير السؤال أنه لو اشتبهت على المصل] جهة القبلة فتحرى إلى جهة وصلى إليها ظانا أنها جهة القبلة، ثم ظهر بعد الفراغ أن الكعبة إلى جهة أخرى، فالحكم فيه على ما سيأتي في موضعه أن صلاته تامة، ولا تجب عليه الإعادة مع ظهور كون ظنه خطأ، فما الفارق بين ما نحن فيه، حيث لم يعتبر الظن بعد ظهور الخطأ، وبين تلك المسألة، وحاصل الجواب أن القبلة في حق من اشتبهت عليه هي جهة التحري، فالواجب هناك حقيقة هو الاستقبال إلى جهة تحريه وقد فعل فلا يضر ظهور خطأ ظنه بعد الفراغ، ووفيما نحن فيه الحكم دائر على حقيقة القدرة والعجز عن الماء، وأقيمت غلبة الظن مقامهما للتيسير، فإذا بان خلافه لم يبق غلبة الظن قائما مقامهما، فلذلك لم تعتبر إذا ظهر خلاف ما ظنه.

(4) حاصل جوابه: أن القبلة في حق من اشتبهت عليه هي جهة التحري، فالواجب

هناك حقيقة هو الاستقبال إلى جهة تحريه، وقد فعل، فلا يضر ظهور خطأ ظنه بعد الفراغ، وفيما نحن فيه الحكم دائر على حقيقة القدرة والعجز عن الماء وأقيمت غلبة الظن مقامهما للتيسير فإذا بان خلافه لم يبق غلبة الظن قائما مقامهما فلذلك لم تعتبر إذا ظهر خلاف ظنه. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 103) .

.

Mas'alah: What are the conditions for invalidation of prayer due to a woman aligning with a man?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 738

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Alignment of Women or Non-Mahram

إن نوى إمامتها، وإلا صلاتها): أي إن صلت [(1)] على جنب رجل امرأة [(2)] مشتهاة بحيث لا حائل بينهما، والصلاة مشتركة تحريمة وأداء فسدت صلاة الرجل [(3)] إن نوى الإمام إمامة المرأة، وإن لم ينو تفسد صلاة المرأة(4) (1) قوله: أي إن صلت... الخ؛ ذكر في ((الهداية)) و ((الغنية وغيرهما)) أن للفساد بالمحاذاة عندنا شروطا، وقد أشار الشارح والمصنف إلى أكثرها، الأول: كون المرأة بالغة أو صبية مشتهاة، الثاني: كونها نقص الصلاة، الثالث: أن تكون المحاذاة قدر ركن عند محمد، وأداء الركن معها عند أبي يوسف، الرابع: أن تكون الصلاة ذات ركوع وسجود، فلا تفسد المحاذاة في صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة، الخامس: كون الصلاة مشتركة تحريمية، السادس: كون الصلاة مشتركة من حيث الأداء، السابع: اتحاد المكان حتى لو كان أحدهما على وكان علو قامة والآخر على الارض لا

تفسد، الثامن: اتحاد الجهة، فلو اختلفت كما إذا كان يصليان داخل الكعبة لا تفسد، التاسع: عدم الحائل بينهما، العاشر: أن ينوي الإمام إمامة النساء. (2) قوله: على جنب رجل امرأة؛ وأما الصبي الأمر، ومحاذاته لا تفسد، والقول بالفساد شاذ مردود، كما في ((الفتح)) و ((الغنية)) . (3) قوله: فسدت صلاة الرجل؛ قال في ((فتح القدير)) : الواحدة تفسد صلاة ثلاثة واحد عن يمينها وآخر عن شمالها وآخر عن خلفها ليس غير؛ فإن من فسدت صلاته يصير حائلا بينه وبين الذي يليه، والمرأتان صلاة أربعة. (4) ذكر للفساد بالمحاذاة شروطا، وقد أشار المصنف والشارح إلى أكثرها، وهي: الأول: كون المرأة بالغة، أو صبية مشتهاة. الثاني: كونها تعقل الصلاة. الثالث: أن تكون المحاذاة قدر ركن عند محمد – رضي الله عنه –، وأداء الركن معها عند أبي يوسف – رضي الله عنه –. الرابع: أن تكون الصلاة مطلقة ذات ركوع وسجود. الخامس: كون الصلاة مشتركة من حيث التحريمة والأداء.

السادس: كون الصلاة مشتركة من حيث الأداء. السابع: اتحاد مكان المكان، حتى لو كان أحدهما على دكان علو قامة والآخر على الأرض لا تفسد. الثامن: اتحاد الجهة، فلو كانا يصليان في جوف الكعبة كل منهما إلى جهة غير جهة الآخر لا تفسد. التاسع: عدم الحائل بينهما حتى لو كان بينهما اسطوانة ونحوها لا تفسد، والفرجة التي تسع إنسان كالحائل. والعاشر: أن ينوي الإمام إمامة النساء هكذا. وتمامه في ((غنية المنية)) (ص521–522) .

Mas'alah: What is the ruling on building upon prayer after vomiting or nosebleed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 756

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Loss of Purity or Ritual State

]، ولو لم يخرج، أو لم يتجاوز(1) بنى): اعلم أن هذه الحوادث حوادث(2) نادرة، فلم تكن(3) في معنى ما ورد به النص، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم – [(4)] : ((من قاء، أو رعف في صلاته، فلينصرف، وليتوضأ، وليبن على صلاته ما لم يتكلم)) (5) (1) في ج و ص و ف و م: يجاوز. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و م. (3) في ص و ف: يكن. (4) قوله: وهو قوله عليه السلام؛ أخرجه ابن ماجه من طريق اسماعيل بن عياش عن ابن جريح عن ابن أبي مليكة عن عائشة قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((من قاء أو رعف أو أمذى في صلاته...)) الحديث، وأخرجه الدارقطني بلفظ: ((من أصابه قيء أو رعاف أو قلس أو ندى فلينصرف فليتوضأ)) ، دليلين على صلاته وهو في ذلك لا يتكلم، وفي كلا السندين ضعف، نعم؛ صحح حفاظ الحديث طريقا له مرسلة، وهو ما ورده عن ابن جريح عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله مرسلا، ذكره الدارقطني في ((كتاب العلل)) ، نقله ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) ، والمرسل حجة عندنا، وينجبر الضعف بالآثار الواردة في ذلك، فإن ابن أبي شيبة روى البناء وجوازه عن علي وأبي بكر الصديق وسلمان وابن عمر وابن مسعود رضي الله عنهم، ومن المعلوم أن آثار الصحابة فيما يخالف القياس ملحقة بالمرفوع، على ما هو مقرر في كتب أصول الحديث، وفي ((موطأ مالك)) أيضا آثار في ذلك، وقد بسطت الكلام في المسألة في حواشي على ((موطأ مالك)) برواية محمد المسماة بـ ((التعليق الممجد)) .

(5) عن عائشة – رضي الله عنه – قالت قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((من أصابه قيء، أو رعاف، أو قلس، أو مذي، فلينصرف فليتوضأ، ثم ليبن على صلاته، وهو في ذلك لا يتكلم)) في ((سنن ابن ماجه)) (1: 385) ، واللفظ له، و ((سنن الدارقطني)) (1: 155) ، قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (1: 38) : حديث عائشة – رضي الله عنه – صحيح.

Mas'alah: Does intentional hadath after tashahhud complete the prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 757

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Physical Events (Sleep, Hadath, etc.)

(ولو أحدث عمدا بعد التشهد، أو عمل عملا(1) ما ينافيها تمت[(2) (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و ف. (2) قوله: تمت؛ معنى التمام هاهنا براءة الذمة من الصلاة بأداء الأركان والفرائض، ولا مناص من لزوم الإثم ولزوم الكراهة التحريمية، ووجوب الإعادة؛ لترك لفظ السلام الواجب الموضوع شرعا لإتمام الصلاة، وقد طال طعن السفهاء على الحنفية في مسألة الحدث، واستقبحوا الحكم بتمام الصلاة بالحدث عمدا، فمنهم من ظن أنهم يجوزون مثل هذا الفعل، والخروج، وليس كذلك؛ فإن الخروج بالسلام عندنا واجب، وترك الواجب عندنا مكروه تحريما، بل حرام، فلا مناص عن لزوم الأثم، ومنهم من ظن أن معنى التمام هو البراءة من النقصان، وليس كذلك، فأي نقصان وشناعة أشد من ترك السلام الذي وضع للتحليل، واختيار الحدث عمدا للفراغ من الصلاة التي هي أفضل العبادات وأعزها، وليس مرادهم بالتمام إلا ما ذكرنا، وأما استبعاد أنه كيف يخرج المصلي من الصلاة بالحدث فاستبعاد عامي، قال علي القاري المكي في رسالته: ((تشييع الفقهاء الحنفية بتشنيع السفهاء الشافعية)) : أصل هذه المسألة مأخوذة من الروايات الحديثية، كما رواه الطحاوي وغيره بأسانيد متعددة، وطرق مختلفة عن عبد الله بن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: إذا رفع رأسه من آخر السجدة فقد مضت صلاته إذا هو أحدث، وفي رواية عنه مرفوعا: ((إذا قضى الإمام الصلاة فقعد وأحدث هو أو واحد ممن أتم الصلاة معه قبل أن يسلم الإمام فقد تمت صلاته)) ،

وفي لفظ: ((إذا رفع المصلي رأسه من آخر صلاته ثم أحدث قبل أن يتشهد فقد تمت صلاته)) ، وفي رواية: ((قبل أن يسلم)) ، كذا رواه أبو داود والترمذي والبيهقي والدارقطني، وعن علي رضي الله عنهم: ((إذا قعد قدر التشهد ثم أحدث فقد تمت صلاته)) ، وروى الدارقطني عن عبد الله بن عمرو: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((إذا جلس الإمام في آخر ركعة ثم أحدث رجل من خلفه قبل أن يسلم الإمام فقد تمت صلاته)) ، وروى عنه أيضا مرفوعا: ((إذا قضى الإمام الصلاة فقعد وأحدث قبل أن يسلم فقد تمت صلاته، ومن كان خلفه ممن أتم صلاته)) ، وروى أيضا مرفوعا: ((إذا أحدث الإمام بعد ما رفع رأسه من سجدة استوى جالسا تمت صلاته وصلاة من خلفه ممن أدرك أول الصلاة)) ، فتبين بهذا الكلام تحقيق هذا المرام أن من اعترض على الإمام الأقدم والهمام الأعظم في أمثال هذه المسائل المبرهنة بالدلائل، فهو بالحقيقة معترض على سيد الرسل، وهادي السبل صلى الله عليه وسلم. انتهى.

Mas'alah: What invalidates prayer after tashahhud according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 758

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Physical Events (Sleep, Hadath, etc.)

])؛ لوجود الخروج بصنعه [(1)] ،

Mas'alah: What invalidates prayer after tashahhud according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 758

(ويبطلها بعده) : أي بعد التشهد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه: (رؤية المتيمم [(2)] الماء، ونزع [(3)] الماسح خفه بعمل يسير) إنما قال بعمل يسير؛ لأنه لو عمل هناك عملا كثيرا يتم صلاته، (ومضي [(4)] مدة مسحه، وتعلم الأمي سورة[(5) (1) قوله: لوجود الخروج بصنعه؛ قال الحلبي في ((الغنية شرح المنية)) : إن قيل: الخروج منها قد يكون بمعصية كالكذب، والمعصية لا تتصف بالوجوب، وكذا قد يكون بحدث العمد، وكون الحدث فريضة من فرائض الصلاة وجزءا منها في نهاية القبح، قلنا: الفرض إنما هو الخروج الذي هو مسبب عن الفعل لا الفعل الذي هو سبب، ولا يلزم من قبح السبب قبح المسبب، كالحدود والقصاص، وضمان العدوان، ولئن سلم أن الفعل هو الفرض، فإنما هو فرض من حيث أنه سبب للخروج عن الصلاة، لا من حيث أنه كذب أو حدث، ولا يلزم من كونه فرضا كونه جزءا لها، كما في شرائطه، وكذا السلام ليس بجزء منها، كيف وهو مناف لها إجماع.ا (2) قوله: رؤية المتيمم الماء؛ فإن المتيمم إذا جلس قدر التشهد ثم رأى الماء وقدر على استعماله قبل أن يسلم بطلت صلاته بانتقاض تيممه. (3) قوله: ونزع؛ فإنه إذا نزع المصلي خفه قبل السلام بطل مسحه ووجب عليه غسل رجل، فبطلت صلاته. (4) قوله: ومضى؛ فإنه إذا صلى ماسح الخفين وجلس قدر التشهد وقبل أن يسلم تمت مدة مسحه، وهو يوم وليلة للمقيم، وثلاثة أيام بلياليها للمسافر، يبطل مسحه، ويجب عليه غسل رجليه، فتبطل صلاته. (5) قوله: وتعلم الأمي سورة؛ يعني صلى أمي بلا قراءة، فبعد ما قعد قدر التشهد تعلم ما يجوز به الصلاة آية أو ثلاث آيات قصار، أو آية طويلة، فذكر السورة اتفاقي، وذلك بأن

سمع من قارئ سورة الإخلاص مثلا فقدر على قراءتها وحفظها، فحينئذ تبطل صلاته لرفع العجز ووجود القدرة على القراءة.

](1)، ونيل العاري ثوبا [(2)] ، وقدرة [(3)] المومئ على الأركان، وتذكر(4) فائتة [(5)]): أي لصاحب الترتيب، (وتقديم القارئ [(6)] أميا، وطلوع [(7)] ذكاء في الفجر، ودخول [(8)] وقت العصر في الجمعة، وزوال [(9)] عذر المعذور، وسقوط الجبيرة[(10) (1) يعني صلى بلا قراءة فبعدما قعد قدر التشهد تعلم ما يجوز به الصلاة آية، أو ثلاث آيات قصار، أو آية طويلة، فذكر السورة اتفاقي، وذلك بان سمع من قارئ سورة الإخلاص، مثلا فقدر على قراءتها وحفظها فحينذ تبطل صلاته؛ لرفع العجز ووجود القدرة على القراءة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 186) . (2) قوله: ونيل العاري ثوبا، يعني صلى من لم يجد ما يستر به عورته عاريا، فبعد التشهد وجد ثوبا بأن ألقاه أحد عليه، فتبطل صلاته؛ لرفع العجز. (3) قوله: وقدرة؛ يعني صلى عاجز عن أداء الأركان بالإيماء، وبعد جلوس التشهد قدر عليه فتبطل صلاته. (4) في ج: ويذكر. (5) قوله: وتذكر فائتة؛ يعني صلى من عليه صلاة قضاء كالصبح مثلا الوقتية كالظهر مثلا ناسيا بقاء القضاء، وتذكر أن عليه صلاة بعد جلسة التشهد تبطل صلاته، ويجب عليه أن يصلي أولا الفائتة، ثم الوقتية، وستطلع على تفصيل هذا البحث في باب قضاء الفوائت إن شاء الله تعالى. (6) قوله: وتقديم القارئ؛ يعني القارئ إذا صلى إماما بالأمي فبعد التشهد سبقه الحدث، فاستخلف أميا بطلت صلاته. (7) قوله: وطلوع؛ يعني صلى الفجر قرب طلوع الشمس، فطلعت في صلاته بعدما قعد قدر التشهد، وبطلت صلاته بذهاب الوقت. (8) قوله: ودخول؛ يعني صلى الجمعة، فإذا قعد للتشهد ذهب وقت الصلاة ودخل وقت العصر، فحينئذ تبطل صلاته. (9) قوله: وزوال؛ بأن صلى

المعذور كمن به سلس البول أو الاستحاضة بطهارته الضرورية، وبعد التشهد صح وزال عذره. (10) قوله: وسقوط الجبيرة؛ يعني صلى من بأعضائه كسر، ومسح على جبيرة، فبعد التشهد سقطت جبيرته بزوال جرح، فحينئذ تنقض طهارته، وتبطل صلاته.

] عن برء) الخلاف في هذه المسائل الإثني عشر بين أبي حنيفة وصاحبيه مبني [(1)] على أن الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما(2).

Mas'alah: Does the imam's laughter or intentional impurity invalidate the follower's prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 760

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Actions of the Imam Affecting Followers

(وكذا قهقهة الإمام، وحدثه عمدا يفسد(3) صلاة(4) المسبوق[(5) (1) قوله: مبني؛ فإن الخروج بصنعه لما كان فرضا عنده ولم يوجد في هذه الصورة فسدت صلاته، وعندهما لما لم يكن ذلك فرضا بل وجد أن منافي الصلاة بعد التشهد كاف للتمام عندهما تمت الصلاة في هذه الصور عندهما، وليطلب تفصيل هذا البحث من ((الهداية)) وشروحها. (2) هذا على تخريج أبي سعيد البردعي – رضي الله عنه –، وخرجها الكرخي على أصل آخر، وهو أن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ما غير الفرض في أوله غيره في آخره مثل نية الإقامة للمسافر واقتداء المسافر بالمقيم. وتمامه في ((تأسيس النظر)) (ص3) . (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (4) في ف: صلاة صلاة. (5) قوله: صلاة المسبوق؛ لا صلاة المدرك الذي أدرك

معه كل صلاته؛ لأن بتمام صلاة الإمام تتم صلاته، وأما المسبوق فقد وقع هذا المنافي في أثناء صلاته، فتبطل صلاته فقط. هو من ليست في ذمته خمس فوائت واحترز به عمن لبس كذلك فانه لا يشترط له الترتيب بين الوقتيات والفوائت فلا يضره التذكر المذكور وفي بعض النسخ وقع الاثنى عشرية وهو خطأ عند اهل العربية لأنه لا ينسب الى المركب اي كل من القهقهة والحدث.

]): أي تبطل(1) بعد التشهد صلاة المسبوق؛ لوقوعه في خلال صلاته(2)،

Mas'alah: What invalidates prayer and what is disliked in it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 768

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Change in Intention or Exit from Prayer

باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها [(1)]

Mas'alah: What is the definition of what invalidates prayer and what is disliked in it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 768

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Change in Intention or Exit from Prayer

(يفسدها[(2) (1) قوله: باب ما يفسد... الخ؛ لما كانت العوارض العارضة في الصلاة على قسمين: اختيارية واضطرارية، وكانت الاضطرارية هي الأصل في

العروض، وأحق بالتقديم، قدم ذكر الحدث في الصلاة وما يتعلق به، ثم عقبه يذكر الاختيارية، وهي إما أن تكون مفسدة للصلاة، أو تجعلها مكروهة، فذكرهما في باب واحد، فقدم الأول عنوانا وبيانا؛ لكونه أقوى أثرا، والفساد والبطلان في العبادات بمعنى واحد، وهو خروج العبادة عن كونها عبادة بسبب فوت بعض الفرائض من الشرائط والأركان، وما يفوت الوصف فيه مع بقاء الأأل يسمى مكروها. (2) قوله: يفسدها؛ أي الصلاة، وكذا سجدة التلاوة والسهو والشكر؛ لكونها في حكم الصلاة.

] الكلام [(1)]

Mas'alah: Does speaking forgetfully invalidate the prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 769

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Forgetting or Involuntary Acts

ولو سهوا [(2)] ،

Mas'alah: Does speaking in sleep invalidate the prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 769

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Forgetting or Involuntary Acts

أو في نوم [(3)] ،

Mas'alah: Does intentional salutation invalidate the prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 769

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

والسلام عمدا](4) (1) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on speaking during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 769

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

يفسدها الكلام؛ الأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم: ((إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، وإنما هي التسبيح والتكبير وقراءة القرآن)) ، رواه مسلم في ((صحيحه)) ، وأبو داود والطبراني وغيرهم، وفهم من إطلاق الكلام والنفي العام أن الكلام مطلقا مفسد، قليلا كان أو كثيرا، فيفسد النطق بحرفين أو حرف مفهم: كع وق أمر، ولا يفسد الحرف الواحد المهمل، ولا الصوت المجرد. كذا في ((البحر)) وغيره. (2) قوله: ولو سهوا؛ وصلية؛ أي ولو كان الكلام في الصلاة سهوا، وكذا إذا كان نسيانا أو خطأ، والفرق بين هذه الثلاثة أن السهو ما يتبنه فيه بأدنى التنبه والنسيان أن يخرج المدرك من الخيال أيضا، فيحتاج إلى إدراك جديد، وتنبيه قوي، وصورة الخطأ أن يقصد القراءة أو التسبيح أو نحوهما، فيجري على لسانه كلام الناس. (3) قوله: في نوم؛ بأن نام في الصلاة على هيئة لا تنقض الوضوء، فتكلم فيها، وهذا هو المختار خلافا لبعض مشايخنا، فإنهم قالوا بعدم الفساد بالتكلم

نائما، بناء على أنه ليس في النوم تفريط، كما ورد به الحديث في ((سنن أبي داود)) وغيره، وجه المختار أن عدم التفريط إنما يؤثر في دفع الإثم لا في عدم الفساد، فإن مبناه على المنافاة بين الصلاة والكلام على ما يدل عليه حديث: ((لا يصلح فيها شيء من كلام الناس)) ، فيفسد مطلقا، ولذا لو تكلم جاهلا أو مكرها فسدت أيضا كما في ((الدر المختار)) وغيره. (4) قوله: والسلام عمدا؛ أي قصدا، اختلفت عباراتهم في باب السلام، فمنهم من قيد الفساد به بالعمد، ومنهم من أطلق ووفق بينهما في الجريان، سلام التحية مفسد مطلقا عمدا كان أو سهوا، وإن لم يقل عليكم؛ لأنه كلام وخطاب، فيستوي فيه حال العمد والسهو، وسلام التحليل؛ أي للخروج من الصلاة قبل تمامها إن كان عمدا يفسد، وإن كان سهوا أو على ظن إكمالها لا يفسد إن كان في حالة القعود، وإن كان في حال القيام في غير صلاة الجنازة يفسد؛ لأن القيام ليس مظنة للسلام. إن لم يكن الواحد رجلا اي الامام المحدث لذلك الامام الاول لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لكون المقتدى غير صالح للامامة اي اذا كان المقتدى رجلا اي في صورة المرأة والصبي لما مر من ان الصبي والمرأة لا يصلحان للامامة.

Mas'alah: What is the ruling on salutation in prayer when done forgetfully?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 770

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Forgetting or Involuntary Acts

](1))، قيد بالعمد؛ لأن السلام [(2)] (3) سهوا غير مفسد؛ لأنه من الأذكار، ففي غير العمد يجعل ذكرا، وفي العمد يجعل كلاما، (

Mas'alah: What is the ruling on responding to salutation during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 770

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

ورده [(4)])، لم يقيد الرد بالعمد، ويخطر ببالي أنه إنما أطلق؛ لأنه(5) مفسد عمدا (1) المراد به السلام من الصلاة للتحليل لا السلام على إنسان، إذ السلام على إنسان مفسد عمدا كان أو سهوا. وتمامه في ((حاشية الشرنبلالي على الدرر)) (1: 100-101) . وينظر: ((البحر)) (2: 8-9) ، و ((فتح باب العناية)) (1: 301) ، و ((رد المحتار)) (1: 414) . (2)

Mas'alah: Why is salutation considered speech in prayer when intentional?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 770

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

قوله: لأن السلام... الخ؛ حاصله أن السلام كلام من وجه، ذكر من وجه، فإن السلام اسم من أسماء الله تعالى، وقد شرع السلام في التشهد أيضا، وكونه كلاما باعتبار كونه خطابا، وإنما يتحقق حكمه عند القصد ولا قصد في السهو والنسيان، ففي العمد يجعل كلاما؛ لكونه خطابا، ويحكم بكونه مفسدا، وفي غيره يعتبر شبه الذكر، فلا يحكم بكونه مفسدا، وظاهر كلام الشارح هاهنا يقتضي أن لا يفسد سلام التحية أيضا في غير العمد، وقد عرفت أن التحقيق خلاف ذلك، فلا بد أن يقيد كلام

الماتن والشارح بسلام التحليل، ويقال: سلام التحية لما كان على الغير ترجحت فيه جهة الكلامية، فلا يعتبر شبه الذكر فيه. (3) في س: الإسلام. (4) قوله: ورده؛ أي جواب سلام التحية إن كان بلسانه، وأما بيده فليس بمفسد، كما في ((البحر)) و ((الحلية)) ، وقد ثبت عن ابن مسعود: كنا نسلم على النبي صلى الله عليه وسلم في الصلاة فيرد علينا، فلما رجعنا من عند النجاشي ملك الحبشة سلمنا عليه فلم يرد علينا، وقال: ((إن في الصلاة شغلا)) ، وفي رواية: ((إن الله يحدث من أمره ما يشاء، وقد أحدث أن لا تكلموا في الصلاة)) ، أخرجه أبو داود وابن حبان وغيرهما، وثبت في السنن أنه صلى الله عليه وسلم أجاب السلام بيده في الصلاة. (5) في س: لا.

كان(1)، أو سهوا؛ لأن رد السلام ليس من الأذكار، بل هو كلام، وتخاطب(2)، والكلام مفسد عمدا كان(3) أو سهوا. (

Mas'alah: What is the ruling on groaning during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 771

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

والأنين [(4)] ،

Mas'alah: What is the ruling on sighing during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 771

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

والتأوه،

Mas'alah: What is the ruling on saying 'uff' (ta'f f) and crying aloud during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 771

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

والتأفيف(5)، وبكاء [(6)] (7) بصوت [(8)] من وجع [(9)] أو مصيبة،

Mas'alah: What is the ruling on clearing the throat (tanahhud) during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 771

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

وتنحنح[(10) (1) سقطت من م. (2) في أ: ويخاطب، وفي ب: ويخاطب به. (3) سقطت من م. (4) قوله: والأنين؛ هذا وما بعده معطوف على قوله: الكلام كقوله السلام، ورده والأنين على وزن فعيل، عبارة مما يخرج من فم المتوجع، والمتحزن، كأن يقول: آه بالقصر، والتأوه بتشديد الواو على وزن التفعل، أن يقول: أوه أو آه بالمد، والتأفيف هو أن يقول: أف أو تف، والوجه في فساد الصلاة بهذه الأشياء

وكذا بالبكاء فإن المراد به ما يخرج به حروف، كونه كلاما وهو مطلقا مفسد. (5) إلا إذا كان مريضا لا يملك نفسه عن الأنين والتأوه؛ لأن أنينه حينئذ كالعطاس والجساء إذا حصل بهما حروف. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 302) . (6) قوله: وبكاء؛ هو بالضم وبالمد: صوت مع خروج الدمع، وبالقصر: خروج الدمع. كذا في ((الصحاح)) . فقوله بصوت للتقييد على الثاني، وللتوضيح على الأول. (7) إلا لأمر الأخرة. كما في ((النقاية)) (ص25) . (8) قوله: بصوت؛ أي بشرط أن يحصل به حرفان فصاعدا، أما خروج الدمع بلا صوت أو صوت لا حروف معه فغير مفسد. كذا في ((النهر)) و ((الفتح)) و ((النهاية)) . (9) قوله: من وجع؛ أي في بدنه، ومصيبة؛ أي في ماله، وهذا قيد للبكاء احترازا عما إذا كان البكاء من ذكر الجنة والنار، فإنه لا يفسد كما سيذكره، وقيل: هو متعلق بالأربعة، ويستثنى منه مريض لا يملك نفسه عن أنين أو تأوه، فإنه لا يفسد؛ لأنه حينئذ كعطاس وسعال وجثاء وتثاؤب؛ فإنها لا تفسد وإن حصل بها حروف؛ لكون ما لا اختيار فيه معفوا. (10) قوله: وتنحنح؛ هو أن يقول: اح اح بالفتح والضم، قاله في ((البحر)) ، ووجه الفساد فيه كونه كلاما، ويشترط لكونه مفسدا أمران: أحدهما أن يكون بلا عذر، فإن نشأ من طبعه وكان المصلي مدفوعا إليه لا يفسد، وثانيهما أن يكون لا لغرض صحيح، فلو كان لتحسين صوته لا يفسد؛ لأنه يفعله لإصلاح القراءة، فكان ملحقا بها، وكذا لو تنحنح لإعلام أنه في الصلاة، أو ليهتدي إمامه إلى الصواب لا يفسد، وهذا كله هو الصحيح، والقياس الفساد في الكل، إلا في المدفوع إليه؛ لأنه كلام، وهو مفسد على كل حال، لكن عدل عن القياس لآثار ورد بذلك منها ما في ((سنن ابن ماجه)) : عن علي رضي الله عنهم كان لي من رسول الله صلى الله عليه وسلم مدخلان، مدخل بالليل ومدخل بالنهار، فكنت إذا أتيته وهو يصلي تنحنح، تفصيل هذا المبحث ليطلب من شرحي ((المنية)) و ((الغنية)) و ((الحلية)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on speaking without excuse during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 772

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

بلا عذر،

Mas'alah: What is the ruling on answering a sneezer during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 772

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

وجواب [(2)] (3) (1) قوله: وتشميت عاطس؛ هو بالشين المعجمة وبالمهملة، والأول أفصح، جواب لسامع حمدلة العاطس بيرحمك الله، فإضافته إلى العاطس إضافة إلى المفعول، وفاعله المصلي، يعني إذا عطس رجل مصليا كان او غيره فقال له مصل يرحمك الله فسدت صلاته لأنه يجري في تخاطب الناس فصار كلاما دل عليه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس)) ، قاله تعليما لصحابي شمت عاطسا في الصلاة، ومنعه منه كما هو مروي في ((سنن أبي داود)) وغيره، وأما إذا قال العاطس لنفسه في الصلاة:

يرحمك الله، أو قال المصلي السامع: الحمد لله، أو قال العاطس بعد العطسة في الصلاة: الحمد لله، على ما هو المسنون لا تفسد صلاته على الصحيح، وفي الأخير خلاف غير معتبر، كما حققه شراح ((الهداية)) وشراح ((المنية)) . (2) قوله: وجواب؛ عطف على الكلام، خبر سوء بالكسر: صفة لخبر بالاسترجاع، يعني إذا أخبر رجل مصليا بمصيبة كموت ونحوه فقال في الصلاة: {إنا لله وإنا اليه راجعون} تفسد صلاته، وسار عطف على سوء بالحمدلة على وزن فعللة، بمعنى قول: الحمد لله يعني إذا أخبر رجل مصليا بخبر حصل له منه السرور فقال: شكرا أو جوابا الحمد لله تفسد صلاته، وعجيب عطف على سوء بالسبحلة أي قول: سبحان الله، والهيللة أي قول: لا إله إلا الله، يعني إذا أخبر المصلي رجل بخبر حصل له منه تعجب فقال: سبحان الله، أو لا إله إلا الله، تفسد صلاته في هذه المسائل خلاف أبي يوسف، فإنه يقول: هذه إذكار بصيغتها، فلا تفسدها، ولهما أنها لما خرجت مخرج الجواب وهي محتملة له تجعل جوابا، فيكون كالتشميت، نعم لو لم يرد الجواب بل أراد إعلام أنه في الصلاة لم يفسد. كذا في ((شروح الهداية)) . (3) أما إذا لم يرد جوابه، وأراد به إعلامه أنه في الصلاة فلا تفسد بالإجماع. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 303) .

Mas'alah: What is the ruling on saying 'Inna lillah' upon hearing bad news during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 773

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

خبر سوء بالاسترجاع(1)،

Mas'alah: What is the ruling on prompting the imam during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 773

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

وفتحه على غير إمامه[(4) (1) بأن يقول: إنا لله وإنا إليه راجعون. كما في ((درر الحكام)) (1: 102) . (2) في أ و ب: عجيب. (3) في س: النسبحلة والهليلة. والهيللة: أن يقول لا إله إلا الله. (4) قوله: وفتحه على غير إمامه؛ اعلم أن الفتح على إمامه، وتلقينه عند احتياجه إليه جوز ضرورة، فإن السهو والنسيان غالب على الإنسان، فلو لم يجز لأدى ذلك إلى الحرج، سواء كان ذلك في صلاة الفرض أو النفل كالتراويح وغيره، لما في ((سنن أبي داود)) عن ابن عمر صلى النبي صلاة فلبس عليه، فلما فرغ قال لأبي بن كعب: أشهدت الصلاة معنا، قال: نعم؟ قال: فما منعك، وفيه أيضا عن المسور أن رسول الله ص كان يقرأ في الصلاة فترك شيئا لم يقرأه، فقال له رجل: يا رسول الله تركت آية كذا وكذا، فقال رسول الله ص: ((هلا أذكرتنيها)) ، قال: كنت أراها نسخت، وأما الفتح على غيره إمامه فمفسد، وهو شامل لصور أن يفتح المقتدى على مثله، وأن يفتح المقتدي على المنفرد، وأن يفتح على غيره المصلي وأن يفتح على إمام آخر، وأن يفتح الإمام أو المنفرد على أي شخص كان. كذا في ((النهر)) ، وجه الفساد: إن الفتح تعليم وتلقين، فأشبه الكلام، وإنما جوز على إمامه للضرورة، فيبقى في غير مواضعها مفسدا وتفسد صلاة المستفتح المصلي أيضا بأخذه من الخارج؛ لوجود التعلم من الخارج، وتفصيل هذه المباحث والمسائل مع ما لها وما عليها في رسالتي: ((قوت المغتذين بفتح المقتدين)) ، وفي رسالتي ((القول الأشرف في الفتح عن المصحف)) ، واختلف المشائخ

فيما إذا قرأ الإمام مقدار ما تجوز به الصلاة أو انتقل إلى آية أخرى، بل تفسد صلاة الإمام إن أخذ فتح المؤتم، وصلاة المؤتم بفتحه، وكذا اختلف في ما إذا قرأ الإمام مقدار ما تجوز به الصلاة وتوقف ولم ينتقل إلى آية أخرى ففتحه المقتدي هل تفسد، فقال بعضهم: نعم، وذلك لأن الفتح إنما جوز للضرورة، ولا ضرورة في هذه، الصورة والأصح عدم الفساد مطلقا، يدل عليه حديث أبي داود المار ذكره، فإن النبي عليه السلام لما ترك آية قال: ((لرجل أ هلا أذكرتنيها)) ، فلو لم يكن مطلق الفتح جائزا لما حضضه على الفتح مع قراءة قدر ما تجوز به الصلاة، ثم اعلم أن الكلام على ثلاثة أقسام: ما يكون عينه ومعناه كلاهما، وهذا القسم يفسد الصلاة اتفاقا بين أئمتنا، وإن قل عمدا كان أو سهوا، وما لا يكون عينه ولا معناه خطابا وكلاما، وهذا القسم لا يفسد الصلاة اتفاقا ولو وقع في غير محله، كما إذا قرأ في الركوع والسجود أو في التشهد، نعم؛ إن فعل ذلك تجب سجدة السهو، وما يكون عينه ذكرا ومعناه كلاما بأن خرج مخرج الجواب والتعليم، وفيه خلاف: فعندهما يفسد، وعند أبي يوسف لا يفسد، وتتفرع عليه فروع منها: إنه لو سمع اسم الله فقال في الصلاة: جل وجلاله، أو سمع اسم النبي فصلى عليه، أو سمع صوت رعد أو رأى برقا فسبح، أو سمع خبرا يسره أو نحوه ذلك، ومن هذا الجنس مسألة التشميت والاسترجاع وغيرهما مما مر ذكره، ففي هذه الصور تفسد الصلاة عندهما لا عند أبي يوسف، وصحح العيني في ((البناية)) قولهما في هذا الباب، فإن قلت: لو استأذن المصلى أحد فسبح إعلاما له لا تفسد صلاته اتفاقا؛ لحديث: ((إذا نابت أحدكم نائبة فليسبح)) ، أخرجه أصحاب السنن والصحاح، وهذا يؤيد قول أبي يوسف من أن الذكر لا يتغير بعزيمة، وما الفارق عندهما في هذه المسألة وفي المسائل السابقة حيث قالا بالفساد في السابقة دون هذه، قلت: مقتضى القياس هاهنا أيضا الفساد أخذا من حديث: ((لكل امرئ ما نوى)) ، فإذا نوى بذكر الخطاب أو

الجواب أو الكلام خرج من كونه ذكرا محضا، لكنه ترك هذا القياس في هذه المسألة؛ لورود الأثر، فلا يقاس عليه غيره، وليعلم أن خلاف أبي يوسف إنما ذكروه في المسائل التي ذكرناها، وأما في مسألة الفتح على غير إمامه فلم يذكر في عامة الكتب خلافه فيها، وقال في ((الذخيرة)) : قال بعض مشايخنا: ما ذكر من الجواب في ما إذا أراد التعليم يجب أن يكون قول أبي حنيفة ومحمد، وأما على قول أبي يوسف، فينبغي أن لا يفسد؛ لأنه قرآن، فلا يتغير بقصد القارئ. انتهى. وفي ((فتح القدير)) : أقرب ما ينقض كلامه ما وافق عليه أبو يوسف من الفساد بالفتح على غير إمامه فهو قرآن، وقد تغير إلى وقوع الفساد به بالعزيمة. انتهى. وفي ((غنية المستملي)) : أفاد قول الكمال أقرب ما ينقض به... الخ أن قول أبي يوسف قد ينقض بغيره أيضا، وهو ما ذكره قاضي خان في ((فتاواه)) من أنه لو كان عند رجل يسمى بيحيى، فقال المصلي: {يا يحيى خذ الكتاب بقوة} ، أو كان هناك رجل مسمى بموسى، فقال: {وما تلك بيمينك يا موسى} ، إن قصد به قراءة القرآن لا تفسد صلاته بالاتفاق، وإن قصد به الخطاب تفسد في قولهم جميعا. انتهى. وليعلم أنهم اختلفوا في أن الفاتح على إمامه هل ينوي التعليم أم قراءة القرآن، فذكر بعضهم: إنه ينوي القراءة، وصحح في ((الهداية)) وغيرها أن ينوي التعليم، وحكم ابن الهمام في ((الفتح)) على القول الأول بالسهو؛ لأنه عدول إلى المنهي عنه عن المرخص فيه، ورجح ملا الهداد الجونفوي في ((حواشي الهداية)) القول الأول، وعلله بأن الفتح مفسد في نفسه؛ لأنه كلام معنى إلاأنه عفى عنه للضرورة، فيجب الاحتراز عنه ما أمكن الاحتراز عنه في النية، وإن لم يكن في الفعل ثم الفتح في نفسه مفسد ومنهي عنه، والتلاوة في نفسها منهية، وليست بمفسدة فالنية ما هو منهي وليس بمفسد أولى من نية الفتح الذي هو منهي عنه ومفسد، فإن قلت: الفتح مرخص فيه والقراءة منهي عنها، قلت: من ضرورة الرخصة بالفتح الرخصة بالتلاوة؛

لعدم تصور الفتح بدونها، فكان كل من التلاوة والفتح مرخصا فيه. انتهى ملخصا.

Mas'alah: What is the ruling on prompting someone other than the imam during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 774

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

])، وإنما قال: على(1) غير إمامه؛ لأن فتحه على إمامه لا يفسد.

Mas'alah: What is the ruling on prompting the imam during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 774

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Speech or Human Utterance

قال بعض المشايخ: إذا قرأ إمامه مقدار ما يجوز به الصلاة، أو انتقل إلى آية أخرى ففتح تفسد(2) صلاة الفاتح، وإن أخذ الإمام منه تفسد صلاة الإمام أيضا. وبعضهم قالوا: لا تفسد [(3)] (4) في(5) شيء من ذلك، وسمعت أن الفتوى على ذلك [(6)] (7) . (1) سقطت من ص. (2) في س و م: يفسد. (3) قوله: لا تفسد؛ نعم ينبغي للإمام أن لا يلجئ المقتدي إلى الفتح، بل يركع إن كان قرأ قدر ما تجوز به الصلاة، أو ينتقل إلى آية أخرى، فإن أحوج إلى ذلك بأن وقف ساكتا أو مكررا ولم يركع ولم ينتقل كره، وكذا يكره للمقتدي أن يعجل في الفتح ما لم يلجئه الإمام. كذا في ((الغنية)) و ((فتاوى قاضي خان)) . (4) في م: يفسد. (5) سقطت من

م. (6) قوله: على ذلك؛ أي على عدم الفساد مطلقا في الفتح على إمامه، لما تدل عليه رواية أبي داود التي مر ذكرها. (7) وصححه الشرنبلالي في ((حاشيته على الدرر)) (1: 103) ، واللكنوي في ((العمدة)) (1: 191) ، و ((قوت المغتذين بفتح المقتدين)) (ص21–22) .وهو الأصح كما في ((رد المحتار)) (1: 418) ، وفي ((مجمع الأنهر)) (1: 119) . وتمام مسائل الفتح على الإمام في ((قوت المغتذين بفتح المقتدين)) .

Mas'alah: What is the ruling on reading from the Mushaf during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 775

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Excessive or Unrelated Action

(وقراءته [(1)] من مصحف(2) (1) قوله: وقراءته؛ أي المصلي من مصحف، وهو ما كتب فيه القرآن، سواء كان إماما أو مقتديا، ووجه كونه مفسدا أن الأخذ من المصحف تلقن من الخارج، فتفسد به الصلاة، سواء كان المصحف محمولا أو موضوعا، وسواء قلب المصلي أوراقا أو قلبها غيره، وهذا هو الصحيح كما في ((الكافي)) وغيره، وهذا عنده، وعندهما القراءة من المصحف غير مفسدة، بل مكروهة، ومن هاهنا يعلم أنه لو فتح المقتدي إمامه آخذا عن المصحف تفسد صلاته وصلاة الإمام أيضا إنأاخذ فتحه، واستدل لهما بما روى أن ذكوان مولى عائشة يؤم بها في رمضان وكان يقرأ من المصحف، وأيضا النظر في المصحف عبادة، فلا يضر ضمه مع القراءة فلا وجه للفساد، وإنما يكره هذا الفعل للتشبه بأهل الكتاب، فإنهم يفعلون كذلك، فإن قلت: لو كره هذا لكره جميع الأفعال المشتركة بيننا وبينهم،

قلت: لا؛ إنما يكره التشبه في أفعالهم المخصوصة بهم، مما لنا منه بد، ولهذا كره السدل في الصلاة ونحوه، واستدل لأبي حنيفة بما روى أبو داود عن ابن عباس قال: نهانا أمير المؤمنين أن نؤم الناس في المصحف، فإن الأصل أن النهي يقتضي الفساد، وأجيب عن أثر ذكوان من وجوه: أحدهما ما ذكره الزيلعي في ((شرح الكنز)) أنه كان مراجعة قبل الصلاة، وثانيهما: ما ذكره العيني وغيره أنه كان يحفظ في كل شفع مقدار ما يقرأ في الركعتين، فظن الراوي أنه كان يقرأ من المصحف، ويؤيد ما ذكرنا أن القراءة عن المصحف مكروهة، ولا تظن بعائشة أنها كانت ترضى بالمكروه وتصلي خلف من يصلي بصلاة مكروهة، وفي المقام أبحاث ذكرتها في رسالتي: ((القول الأشرف في الفتح عن المصحف)) . (2) لأن الأخذ من المصحف تلقن من الخارج فتفسد به الصلاة سواء كان المصحف محمولا أو موضوعا وسواء قلب المصلي أوراقه أو قلبها غيره، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عند أبي يوسف ومحمد فلا تفسد، بل تكره، وعند الشافعي لا يكره، كما في ((الوسيط)) للغزالي (2: 184) ، ((حلية العلماء)) للشاشي(2: 89). وتمام مسائل الأخذ من المصحف في ((القول الأشرف في الفتح عن المصحف)) (ص55) للكنوي.

Mas'alah: What invalidates prayer according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 776

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Excessive or Unrelated Action

، وسجوده على نجس [(1)] ، والدعاء[(2) (1) قوله: وسجوده على نجس؛ أي موضع نجس، فهو بكسر الجيم، فإذا سجد على نجس فسدت صلاته، وإن أعاد

السجود على طاهر، وهذا لاشتراط طهارة مكان السجدة لصحة الصلاة باتفاق أصحابنا على المذهب المعتبر، وهل تشترط طهارة موضع الركبتين واليدين أم لا، اختلف أصحابنا فيه، والمعمول الاشتراط كما في ((المنية)) وشرحها، و ((نور الإيضاح)) وغيره، وقد بسطنا الكلام في هذا المقام في ((السعاية)) في شرح باب شروط الصلاة. (2) قوله: والدعاء؛ قال في ((السراج الوهاج)) الذي يشبه كلام الناس إنما يفسد إذا كان قبل تمام فرائضها، أما إذا كان بعد التشهد فلا يفسدها. انتهى. وفي ((العناية)) : حقيقة الكلام بعد التشهد غير مفسد، فكيف بما يشبه، وهذا عندهما ظاهر، وكذا عند أبي حنيفة؛ لأن ما يشبه كلام الناس صنع منه، فتتم صلاته به، فكان بالدعاء الذي يشبه كلام الناس خارجا منها لا مفسدا. انتهى.

Mas'alah: What invalidates prayer according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 777

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Excessive or Unrelated Action

بما يسأل من(2) الناس [(3)])، نحو اللهم زوجني فلانة، أو أعطني ألف دينار، ونحو ذلك، (وأكله(4)، وشربه [(5)] ، وكل عمل كثير [(6)])، اختلف[(7) (1) أي قبل التشهد؛ لأن حقيقة كلام الناس بعد التشهد لا يفسد الصلاة فكيف ما يشبهه، وهذا عندهما ظاهر، وكذا عند أبي حنيفة؛ لأن كلام الناس صنع من المصلي فتتم به صلاته فكان بالدعاء الذي يشبه كلام الناس بعد التشهد خارجا عن الصلاة لا مفسدا لها. كما في ((العناية)) (1: 277) . (2) في أ و ب و ج و س: عن. (3) قوله: بما يسأل عن الناس؛ مجهول أو معروف، قال الحلبي في ((شرح المنية)) :

إن ما هو في القرآن والحديث لا يفسد، وما ليس في أحدهما إن استحال طلبه من الخلق لا يفسد، وإلا يفسد لو قبل قدر التشهد، وإلا تتم به. (4) في س: وكله. (5) قوله: وأكله وشربه؛ سواء كان عامدا أو ناسيا؛ لأنه عمل كثير، وحالة الصلاة مذكرة، فلا يعفى فيها النسيان، ولو ابتلع شيئا بين أسنانه لا تفسد صلاته؛ لأنه تبع، ولهذا لا يفسد الصوم به إذا كان قليلا كالحمصة، فإن كان كثيرا تفسد. كذا في ((الذخيرة)) . (6) قوله: وكل عمل كثير، هو مقيد بما لم يكن من أعمال الصلاة، ولا لإصلاحها، فلو زاد ركوعا أو سجودا لا تفسد، والوضوء والمشي عند سبق الحدث أيضا لا يفسد، وإن كان كل ذلك عملا كثيرا، والوجه في فساد الصلاة بالعمل الكثير أن بينهما منافاة، فبورود المنافي يبطل المنافي. (7) قوله: اختلف؛ ذكر العيني وغيره أن فيه أقوالا خمسة، ذكر الشارح منها هاهنا ثلاثا، والرابع أن الحركات الثلاث المتوالية كثير، وما دونها قليل، واستندوا في ذلك بما روى عن أبي حنيفة أن المصلي إن روح بمروحة مرتين لا تفسد، وبثلاث تفسد، والخامس أن ما يكون مقصودا للفاعل بأن يفرد له مجلسا على حدة كثير، وما سواه قليل، ولهذا قالوا: لو مس من المصلية زوجها أو قبلها بشهوة أو مص ثديها صبي وخرج منها اللبن فسدت صلاته.

Mas'alah: What are the different interpretations of excessive action in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 778

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Excessive or Unrelated Action

مشايخنا في تفسير العمل الكثير: فقيل [(1)] (2) : هو ما يحتاج فيه(3) إلى

تحريك اليدين. وقيل [(4)] : ما يعلم [(5)] ناظره أن عامله غير مصل، وعامة المشايخ على هذا(6). وقيل(7) (1) قوله: فقيل؛ هو ما يحتاج حاصله أن ما يعمل باليدين عادة كثير، وإن عمل بواحدة كالتعمم وشد السراويل وما عمل بواحدة قليل، وإن عمل بهما كحل السراويل ولبس القلنسوة إلا إذا تكرر ثلاث مرات متوالية، ويتفرع على هذا القول ما ذكر في بعض الكتب أن الصلاة تفسد برفع اليدين عند الركوع وعند السجود، وهو قول شاذ مردود، كما في ((فتح القدير)) و ((الحلية)) و ((البزازية)) وغيرها، وقد بسطت الكلام فيه في ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) عند ذكر ترجمة مكحول النسفي الحنفي. (2) في س: فيل. (3) سقطت من ص و ف و م. (4) قوله: وقيل؛ هذا القول صححه في ((البدائع)) و ((التبيين)) و ((الولوالجية)) ، وقال في ((المحيط)) : إنه الأحسن، وقال الصدر الشهيد: إنه الصواب، وفي ((الخانية)) و ((الخلاصة)) : إنه اختيار العامة. (5) قوله: ما يعلم؛ المراد بالعلم ما يشمل الظن كما أشار إليه الغزي في ((تنوير الأبصار)) ، حيث قال: ما لا يشك الناظر في فاعله أنه ليس فيها، والمراد بالناظر من ليس له علم بشروع المصلي في الصلاة، كما في ((البحر)) و ((الحلية)) ، ولذا قيده في ((النهر)) و ((البدائع)) بقوله: من بعيد، بناء على أن القريب لا يخفى عليه الحال عادة. (6) اختار الحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 120) ، وصححه السرخسي في ((المبسوط)) (1: 191) ، والكاساني في ((البدائع)) (1: 241) ، وتابعه صاحب ((التبيين)) ، وقال في ((المحيط)) : أنه الأحسن، وقال الصدر الشهيد: أنه الصواب. كما في ((حاشية الشرنبلالي على الدرر)) (1: 104) . (7) وقيل: ما يكون ثلاثا متواليات حتى لو روح على نفسه بمروحة ثلاثا أو حك موضعا من جسده ثلاثا تفسد على الولاء. وقيل: ما يكون مقصودا للفاعل بأن يفرد له مجلس على حدة كما إذا مس زوجته بشهوة فإنه مفسد. كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 120) .

Mas'alah: What is the preferred definition of excessive action in prayer according to Imam Sarakhsi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 779

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Excessive or Unrelated Action

: ما يستكثره المصلي، قال الإمام السرخسي: هذا أقرب [(1)] إلى مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن دأبه(2) التفويض إلى رأي المبتلى به. (1) قوله: هذا أقرب... الخ؛ يعني أن مسلك أبي حنيفة في مثل هذا الوضع الذي لم يرد فيه تقدير من جانب الشارع التفويض إلى رأي المبتلى بذلك الأمر وظنه، فهذا التفسير يوافق مسلكه في نظائره، قال شارح ((المنية)) : ولكنه غير مضبوط، وتفويض مثله إلى رأي العوام مما لا ينبغي، وأكثر الفروع أو جميعها مفرع على الأولين، يعني ما يحتاج فيه إلى اليدين، وما يعلم به الناظر أنه غير مصل، والظاهر أن القول الثاني يعني المذكور في هذا الشرح أولا ليس خارجا عن الأول، يعني المذكور هاهنا ثانيا؛ لأن ما يقام باليدين عادة يغلب ظن الناظر أنه ليس في الصلاة، وكذا قول من اعتبر التكرار ثلاثا، فلذا اختاره الجمهور. لا نظره الى مكتوب وفهمه وان كره ذكره في البحر قوله اي بدون حائل اصلا اي اكثرهم اختاره واهذا التفسير. (2) في س: رائه.

Mas'alah: What is the ruling on starting a new prayer after completing one rak'ah of another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 780

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Excessive or Unrelated Action

(من صلى ركعة [(1)] ثم شرع، صلى كملا إن شرع في أخرى [(2)] وإلا أتم الأولى [(3)] (4)): أي إن صلى ركعة من صلاة، ثم شرع: أي نوى وجدد التحريمة من غير رفع اليدين [(5)] (6) (1) قوله: ركعة... الخ؛ هذا قيد اتفاقي، فإن الحكم لا يختلف فيما دونها أيضا. (2) قوله: في أخرى؛ أي مغايرة للأولى، ولو من وجه، فلو صلى ركعة من الظهر مثلا ثم افتتح العصر أو التطوع بتكبيرة، وجب عليه أن يتم الثانية، وفسدت الأولى بشروعه في الأخرى، ولو كان منفردا فكبر ينوي الاقتداء أو عكسه فسد الأول، وكذا لو نوى واجبا أو كان شرع في صلاة جنازة فجيء بأخرى، فكبر ينويهما أو الثانية. كذا في ((الفتح القدير)) . (3) قوله: وإلا أتم الأولى؛ أي إن لم يشرع في الأخرى، بل جدد التحريمة للأولى بعدما صلى قدرا منها لا تفسد الأولى، فيتمها، ويجزئ بما صلى سابقا، فإنه نوى الشروع في عين ما هو فيه، فلغت نيته، وبقي المنوي على حاله، فلو صلى من الظهر ركعة، ثم نوى ثانيا لتلك الصلاة يصلي بعدها ثلاث ركعات، ولو صلى أربعا على ظن أن الأولى فسدت، ولم يقعد في الثالثة فسدت صلاته؛ لأنه ترك القعدة الأخيرة، وهذا كله إذا نوى بقلبه، أما لو نوى بلسانه بأن قال: نويت أن أصلي الظهر انتقض ما صلى، ولا يجزي بتلك الركعة؛ لأنه كلام مفسد. كذا في ((الخلاصة)) . (4) في م: الاول. (5) قوله: من غير رفع اليدين؛ هذا قيد اتفاقي، ذكره لتكون المسألة اتفاقية لا خلاف فيها بين أصحابنا أصلا، فإن منهم من صرح بأن رفع اليدين في أثناء الصلاة مفسد، وقد عرفت أنه قول شاذ مردود، فلو جدد التحريمة مع رفع اليدين أيضا، فالحكم هو ما ذكره، فإن رفع اليدين غير مفسد على القول الصحيح الذي ليس ما سواء إلا غلطا. (6) هذا قيد اتفاقي، ذكره لتكون المسالة اتفاقية بين أصحابنا، فإن منهم من صرح بأن رفع اليدين في أثناء الصلاة مفسد، وهو قول شاذ مردود ، فلو جدد التحريمة مع رفع اليدين أيضا فالحكم هو ما ذكره فإن رفع اليدين غير مفسد على

القول الصحيح الذي ليس ما سواه إلا غلاطا. كما في ((العمدة)) (1: 193) .

Mas'alah: Does crying in prayer invalidate it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 781

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Laughter or Crying

(ولا يفسدها بكاءه(2) من ذكر الجنة، أو النار [(3)] ، [والتنحنح بعذر] (4) ، [والدعاء بما لا يسأل من الناس] (5) ، والعمل القليل[(6) (1) قوله: ولا يحتسب؛ لأنه لما شرع في الأخرى بطلت الأولى، فإنه لا يمكن أداء صلاتين مغايرتين معا فبالضرورة تبطل الأولى؛ لوجود ما ينافيها بعدها. (2) في م: بكاء. (3) قوله: من ذكر الجنة والنار؛ أي وما يماثلهما، فإن البكاء إذا كان من أمر الآخرة دل على كمال الخشوع، وفيه تعريض بسؤال الجنة والتعوذ من النار، ولو صرح به بأن قال: اللهم إني اسألك الجنة وأعوذ بك من النار لا تفسد، فكيف بما يشير إليه بخلاف البكاء من وجع أو مصيبة، فإن فيه إظهار الجزع والتأسف، فكان من كلام الناس. كذا قال العيني. (4) ذكرها في ب و س قبل: ومرور أحد. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ف و م. (6) قوله: والعمل القليل؛ فقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه أنهم ارتكبوا أعمالا في الصلاة ولم يضر ذلك بصلاتهم كما لا يخفى على ناظر الصحاح الستة وغيرها.

Mas'alah: What is considered a small amount of action in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 782

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by

Excessive or Unrelated Action

])، وهو ضد الكثير على اختلاف الأقوال [(1)] ،

Mas'alah: Does someone passing in front of a praying person invalidate the prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 782

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Excessive or Unrelated Action

(ومرور أحد [(2)] ،

Mas'alah: What is the ruling on passing in front of a praying person without a barrier?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 782

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Excessive or Unrelated Action

إن مر في مسجده على الأرض بلا حائل)، المسجد [(4)] من الألفاظ التي جاءت على المفعل بالكسر، ويجوز فيها الفتح على القياس(5)، والفقهاء إذا قالوا: بالفتح أرادوا [موضع] (6) السجود، وإن قالوا: بالكسر [(7) (1) قوله: وهو ضد الكثير على اختلاف الأقوال؛ يعني القليل يعرف بالكثير على الأقوال الواردة في تفسيره. (2) قوله: ومرور أحد، عطف على قوله: بكاؤه، كقرينة السابق؛ أي لا يفسدها مرور أحد أمام المصلي رجلا كان أو امرأة، إنسانا كان أو حيوانا، فلو قال: مرور شيء كان أولى، وذلك لحديث: ((لا يقطع الصلاة شيء، وأدرؤا ما استطعتم)) ، أخرجه

أبو داود والدارقطني والطبراني وغيرهم، وله شواهد مروية في الصحيحين وغيرهما. (3) قوله: ويأثم؛ أي المار بين يدي المصلي كما يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم: ((لو علم المار بين يدي المصلي ماذا عليه من الوزر لكان أن يقف أربعين ـ أي سنة ـ خيرا من أن يمر بين يديه)) ، أخرجه مالك وأصحاب الصحاح وغيرهم، وفي الباب أخبار كثيرة مبسوطة في مواضعها. (4) قوله: حائل المسجد؛ أي شيء يحول بين المار وبين المصلي كالإسطوانة والجدار ونحو ذلك. (5) قال الفراء: كل ما كان على فعل يفعل، مثل: دخل يدخل، فالمفعل منه بالفتح اسما كان أو مصدرا، ولا يقع فيه الفرق مثل مثل دخل مدخلا، وهذا مدخله إلا أحرفا من الأسماء ألزموها كسر العين، من ذلك المسجد والمطلع والمغرب... وربما فتح العرب فيالاسم، فسمع المسجد والمسجد،... وقال: والفتح في كله جائز وإن لم نسمعه. كما في ((اللسان)) (3: 1941) . (6) سقطت من م. (7) قوله: بالكسر؛ أي بكسر العين، قال المجد في ((القاموس)) : المسجد كمسكن الجنة، والآراب السبعة مساجد، والمسجد أي بكسر الجيم: مكان، وتفتح جيمه، والمفعل من باب نصر بفتح العين: اسما كان أو مصدرا للأحرف: كمسجد ومطلع ومشرق ومسقط ومفرق ومجزر ومسكن ومرفق ومنبت ومنسك ألزموها كسر العين، والفتح جائز، وإن لم نسمعه. انتهى.

]أرادوا [(1)] المعنى المشهور، فإنهم لم يجدوا الكسر، وهو خلاف القياس إلا في المعنى المشهور، ففي المعنى الأول استمروا على القياس [(2)] ، والمراد من المسجد هاهنا موضع السجود، فإن المرور في موضع السجود [(3)] يوجب الإثم.

Mas'alah: What is the ruling on changing from riding to standing during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 829

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on What Invalidates Prayer > Invalidation by Excessive or Unrelated Action

(فلو افتتحه(3) راكبا، ثم نزل بنى، وبعكسه فسد)؛ لأن في الأول [(4)] يؤديه أكمل [(5)] مما وجب عليه، وفي الثاني انعقدت التحريمة موجبة للركوع والسجود، ولا يجوز أداؤه بالإيماء. (1) قوله: ولما كان... الخ؛ حاصله أنه لما ثبت أداء النفل إلى غير القبلة من الشارع وهو خلاف الأصول؛ لكونه مخالفا لنصوص افتراض استقبال القبلة، اقتصر ذلك على موضع ورد فيه، وهو أداء النفل خارج المصر، ولم يتعد هذا الحكم إلى أداء النفل في المصر، وكذا إلى الفرائض. (2) أي لما ثبت أداء النفل إلى غير القبلة من الشارع وهو خلاف الأصول؛ لكونه مخالفا لنصوص افتراض استقبال القبلة اقتصر ذلك على الموضع الذي ورد فيه، وهو أداء النفل خارج المصر، ولم يتعد هذا الحكم إلى أداء النفل في المصر، وكذا إلى الفرائض. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 207) . (3) في ص و ف: افتحه، وفي ب و س: افتتح. (4) قوله: لأن في الأول؛ أي فيما إذا شرع راكبا ثم نزل. (5) قوله: ما يؤديه أكمل؛ لأن الواجب عليه عند الشروع هو الإيماء بإحرامه راكبا، فإذا نزل وركع وسجد أداه أكمل فلا بأس به، فإن قلت: يلزم بناء القوي على الضعيف، فلا يجوز كالمريض يصلي بالإيماء ثم يقدر على الركوع والسجود، قلت: الإيماء من المريض بدل من الأركان لا من الراكب؛ لأن البدل يصار إليه عند العجز، والراكب قادر على الأركان بأن يقوم في الركابين، ويركع ويسجد، فمع ذلك لما جوز له الجلوس والإيماء صار ذلك قويا في نفسه. كذا في ((البناية)) .

BAB 15

باب مكروهات الصلاة

The Chapter on Disliked Matters in Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on prostrating on the fold of a turban or the edge of a garment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 700

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Physical Posture and Movement

فإن سجد على كور(1) عمامته [(2)] (3) ، أو على فاضل ثوبه [(4)] ، أو شيء يجد(5) حجمه [(6)] ، ويستقر جبهته جاز، وإن لم يستقر لا، وكذا[(7) (1) الكور: لوث العمامة، يعني إدارتها على الرأس، قال النضر: كل دارة من العمامة كور، وكل دور كور. كما في ((اللسان)) (6: 3953) . (2) قوله: على كور عمامته؛ العمامة بالكسر: ما يلف على الرأس، بالفارسية: دستار، وكورها بالفتح دورها، يعني: بيج دستار، وجواز ذلك لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم سجد على كور عمامته، أخرجه أبو نعيم في ((الحلية)) ، والطبراني وابن عدي وابن أبي حاتم، وأسانيده ضعيفة، كما بسطناها في ((السعاية)) ، إلا أنه يتقوى بعمل السلف، فقد أخرج البيهقي عن الحسن: كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يسجدون وأيديهم في ثيابهم، ويسجد الرجل منهم على كور عمامته. (3) في ((الدر المختار)) (1: 336-337) : يكره تنزيها بكور عمامته إلا لعذر وإن صح عندنا بشرط كونه على جبهته كلها، أو بعضها، أما إذا كان الكور على رأسه فقط وسجد عليه مقتصرا أي ولم تصب الأرض جبهته ولا أنفه على القول به لا يصح لعدم السجود على محله. (4) قوله: أو فاضل ثوبه؛ أي ما فضل من ثوبه الملبوس، كالكم والذيل، فقد روى الأئمة الستة عن أنس رضي الله عنهم: ((كنا نصلي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في شدة الحر، فإذا لم يستطع أحدنا أن يمكن وجهه من الأرض من شدة الحر بسط ثوبه وسجد عليه)) . (5) في ج: يوجد. (6) قوله: يجد حجمه؛

أي رفعه ونتوه، فلو صلى على الثلج إن لبده يجوز، وإن لم يلبده وكان بحال يغيب فيه وجهه لا يجوز، كالسجدة في الهواء. (7) قوله: وكذا؛ أي يجوز السجود على ظهر المصلي؛ لقول عمر: إذا اشتد الزحام فليسجد على ظهر أخيه، أخرجه البيهقي، وروى عن ابن عمر قرأ النبي عليه السلام النجم فسجد فيها فأطال السجود فكثر الناس، فصلى بعضهم على ظهر بعض، كذا قال ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) . يقرأ لها موقوفا كما في جامع المضمرات.

Mas'alah: What is the ruling on responding to a sneeze (tashm t) during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 772

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Greetings and Responses During Prayer

وتشميت عاطس [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on sadl (letting the garment hang loose) in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 790

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Clothing and Adornment

وكره [(1)] : سدل الثوب [(2)])، في ((المغرب)) : [(3)] هو أن (1) قوله: وكره؛ قال في ((البحر الرائق)) : المكروه في هذا الباب نوعان: أحدهما ما يكره تحريما، وهو المحمل عند إطلاقهم كما في زكاة الفتح، وهو في رتبة الواجب لا

يثبت إلا بما يثبت به الواجب، يعني بالنهي الظني الثبوت أو الدلالة، وثانيهما: المكروه تنزيها، ومرجعه إلى ترك الأولى، وكثيرا ما يطلقونه كما ذكر في ((الحلية)) ، فحينئذ إذا ذكروا مكروها فلا بد من النظر في الدليل، فإن كان نهيا ظنيا يحكم بكراهة التحريم إلا لصارف للنهي عن التحريم إلى الندب، وإن لم يكن نهيا بل كان مفيدا للترك لغير الجازم، فهي تنزيهية. انتهى. وذكر الحلبي في ((شرح المنية)) وغيره: أن يعرف أيضا بلا دليل نهي خاص بأن تضمن ترك واجب أو سنة فيكون مكروها تحريما أو تنزيها، وتتفاوت التنزيهية في الشدة والقرب من التحريمية بحسب تأكد السنة، فإن مراتب الاستحباب متفاوتة، كمراتب السنة والواجب والفرض، فكذا أضدادها. (2) قوله: سدل الثوب؛ كراهة تحريمية كما في ((الدر المختار)) ؛ لورود النهي عنه، فعن أبي هريرة رضي الله عنهم: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن السدل في الصلاة، وأن يغطي الرجل فاه في الصلاة، أخرجه أبو داود والحاكم، وصححه ابن حبان والترمذي. (3) قوله: في ((المغرب)) : هو بضم الميم، وسكون الغين المعجمة، وكسر الراء المهملة: كتاب في اللغة، ذكر فيهما معاني الألفاظ المتداولة في كتب الفقه، من تأليفات ناصر أبي المكارم بن عبد السيد المطرزي الحنفي النحوي الخوازمي، المتولد سنة ثمان وثلاثين وخمسمائة، والمتوفي سنة ست عشرة وستمائة، مؤلف ((المصباح في النحو)) و ((شرح المقامات الحريرية)) ، وغير ذلك. كذا في ((طبقات الحنفية)) للكفوي، وقد بسطت في ترجمته في ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) .

يرسله [(1)] من غير أن يضم جانبيه، وقيل [(2)] : هو أن يلقيه على رأسه ويرخيه على منكبيه، أقول [(3)] : هذا في الطيلسان(4)، أما في القباء(5) ونحوه فهو أن يلقيه [(6)] على كتفيه من غير أن يدخل يديه في كميه، ويضم طرفيه، (

Mas'alah: What is the ruling on cracking fingers and fidgeting in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 792

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Distractions and Lack of Khushu'

وفرقعة أصابعه[(6) (1) قوله: وعبثه؛ العبث بفتحتين الفعل الذي فيه غرض، لكنه ليس بشرعي، وما لا غرض فيه فهو سفه. كذا في ((العناية)) ، والكراهة تحريمية كما أفاده في ((البحر)) ، وهذا إذا لم يكن بعمل كثير، فإن كان به فهو مفسد، ومقيد أيضا؛ لعدم كونه لحاجة، فإن كان لحاجة كحك بدنه لدفع ما يؤلمه فليس بمكروه، والأصل فيه حديث: ((إن الله كره لكم ثلاثا: العبث في الصلاة، والرفث في الصوم، والضحك في المقابر)) ، أخرجه القضاعي في ((مسند الشهاب)) بسند ضعيف، ويدل عليه أيضا حديث: ((اسكنوا في الصلاة)) ، أخرجه مسلم في ((صحيحه)) وغيره. (2) قوله: وعقص شعره؛ كما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يصلي الرجل وهو معقوص، أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) ، وأبو داود وابن ماجه والترمذي والطبراني واسحاق بن راهويه وغيرهم، والأشبه بسياق الأحاديث أن الكراهة تحريمية، قاله في ((حلية المحلي شرح منية المصلي)) بعدما نقل عن النووي أنها كراهة تنزيهية، وهذا كله إذا كان العقص قبل الصلاة، وأما العقص في الصلاة فمفسد. كذا في ((البناية)) . (3) في س: جميع. (4) قوله: جمع الشعر؛ أي أن يتضفر به حول الرأس كعقد النساء، ويجمع شعره فيعقده في مؤخر رأسه، وقيل أن يجمعه على وسط رأسه. (5) قوله: ليه؛ اللي بفتح اللام وتشديد الياء بالفارسية: يجيدن. (6) قوله: وفرقعة أصابعه؛ على وزن دحرجة، الأصل فيه حديث: ((لا تفرقع أصابعك وأنت في الصلاة)) ، أخرجه ابن ماجه بسند

ضعيف، وله شاهد في ((مسند أحمد)) ، و ((معجم الطبراني)) ، و ((سنن الدارقطني)) ، وينبغي أن تكون الكراهة تحريمية كما في ((الحلية)) و ((البحر)) ، وذكر في ((الغنية)) : إنه مكروه خارج الصلاة أيضا؛ لأنه عمل قوم لوط صلى الله على نبينا وعليه وسلم، وهو مقيد بعدم الحاجة كإراحة الأصابع، كما في ((الدر المختار)) وحواشيه.

])، وهو أن يغمزها ويمدها حتى تصوت، (

Mas'alah: What is the ruling on looking around (iltifat) in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 793

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Distractions and Lack of Khushu'

والتفاته [(1)])، وهو أن ينظر يمنة و(2)يسرة مع لي [(3)] عنقه، وأما النظر بمؤخر [(4)] عينيه بلا لي العنق فلا يكره [(5)] . (

Mas'alah: What is the ruling on smoothing pebbles in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 793

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Distractions and Lack of Khushu'

وقلب الحصى[(6) (1) قوله: والتفاته؛ لما روى الترمذي مرفوعا: ((إياك والالتفات

في الصلاة، فإن الالتفات في الصلاة هلكة)) ، وفي ((صحيح البخاري)) : هو اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد، وينبغي أن تكون الكراهة فيه تحريمية. كذا في ((البحر)) . (2) في م: أو. (3) قوله: لي بفتح اللام وتشديد الياء؛ أي صرفه عن جهة القبلة (4) قوله: بمؤخر؛ بضم الميم وكسر الخاء المعجمة: طرف العين الذي يلي الصدغ. (5) قوله: فلا يكره؛ قال في ((الغنية): الالتفات على ثلاثة: التفات مفسد وهو بالصدر، والتفات مكروه وهو بالوجه، والتفات غير مكروه وهو بالعين بدون تحويل الوجه، لما روى الترمذي والنسائي وابن حبان وصححه عن ابن عباس رض كان عليه السلام يلحظ يمينا وشمالا، ولا يلوي عنقه. (6) قوله: وقلب الحصى؛ بفتح الحاء المهملة، والصاد كذلك: سنكريزه، قال في ((المنية)) وشرحها ((الغنية)) : يكره أيضا أن يقلب الحصى بكل حال، إلا بحال أن لا يمكنه الحصى من السجود؛ أي إلا في حال عدم تمكين الحصى إياه من السجود عليه، بأن كان فيه تفاوت كثير في الارتفاع والانخفاض، بحيث لا يستقر عليه مقدار الغرض من جبهة، فيسويه مرة أو مرتين. كذا في ((فتاوى قاضي خان)) . وفي اظهر الروايتين انه يسويه مرة.

[

Mas'alah: What is the ruling on prostrating only once in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 794

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Physical Posture and Movement

ليسجد إلا مرة [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on placing hands on the hips (takhassur) in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 794

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Physical Posture and Movement

وتخصره [(2)]): أي وضع اليد(3) على الخاصرة، (

Mas'alah: What is the ruling on stretching and yawning during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 794

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Yawning, Sneezing, and Natural Urges

وتمطيه [(4)]): أي تمدده(5)، (

Mas'alah: What is the ruling on spreading the forearms during prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 794

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Physical Posture and Movement

وافتراش ذراعيه [(8)] (9) ،

Mas'alah: What is the ruling on sitting cross-legged during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 794

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Physical Posture and Movement

وتربعه[(10) (1) قوله: إلا مرة؛ هذا رخصة، فالأولى تركها إن أمكن، لما روى مسلم وغيره عن معيقب: إن رسول الله قال في الرجل يسوي التراب حيث يسجد، قال: ((إن كنت فاعلا فواحدة)) ، وأخرج أصحاب الكتب الستة مرفوعا: ((لا تمسح الخصي وأنت تصلي، فإن كنت لا بد فاعلا فواحدة)) . (2) قوله: وتخصره؛ لورود النهي عن ذلك في الكتب الخمسة، سوى ((سنن ابن ماجه)) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) وغيرها، والظاهر أن الكراهة تحريمية، كما في ((البحر)) . (3) في م: اليدين. (4) قوله: وتمطيه؛ بفتح التاء والميم وكسر الطاء المشددة وكراهته؛ لكونه منافيا للخشوع، ومنبئا عن التكاسل، وكل عمل في الصلاة ليس بمفيد للمصلي في إصلاح صلاته فهو مكروه، كما نص عليه العيني في ((البناية)) لحديث: ((اسكنوا في الصلاة)) ، أخرجه مسلم. (5) في س: تمده. (6) قوله: وإقعاؤه؛ لورود النهي عنه عند مسلم والترمذي وأحمد والبيهقي وابن ماجه وغيرهم. (7) قوله: وهو القعود... الخ؛ هذا التفسير هو الذي اختاره في ((الهداية)) ، وفسره الكرخي بأن ينصب قدميه كما في السجود، ويضع إلتيه على عقبيه، وهو أيضا مكروه، ذكره ابن الهمام في ((الفتح)) . (8) قوله: وافتراش ذراعيه؛ بأن يبسطهما في حالة السجود، ولا يجافيها عن الأرض، وكراهته تحريما ذكره في ((البحر)) ؛ لورود النهي عن ذلك عند أحمد وغيره من كتب الصحاح، وهذا للرجل لا للمرأة. (9) أي بأن يبسط ذراعيه في حالة السجود ولا يجافيها عن الأرض، قال

صاحب ((البحر)) (2: 25) : أنها تحريمية. (10) قوله: وتربعه؛ كراهة تنزيهية، كما في ((الدر المختار)) ؛ لأن فيه ترك القعدة المسنونة، وهي افتراش اليسرى والجلوس عليها، ونصب اليمنى، وحالة العذر مستثناة؛ لأن الضرورات تبيح المخطورات، وقد ورد أن ابن عمر كان يتربع، ويعلله بالوجع في رجله، وينهى غيره عنه، أخرجه مالك وغيره.

[

Mas'alah: What is the ruling on the imam standing alone in the mihrab or on a platform?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 795

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to the Imamate and Congregation

بلا عذر(1)، وقيام الإمام [(2)] في طاق المسجد): أي في المحراب، بأن يكون المحراب كبيرا، فيقوم فيه وحده، (أو على دكان [(3)] أو على الأرض وحده): أي يقوم الإمام على الأرض والقوم على الدكان. (1) وهو مكره تنزيها؛ لترك الجلسة المسنونة. كما في ((الدر المختار)) (1: 433) . (2) قوله: وقيام الإمام... الخ؛ هاهنا صورتان: الأولى أن يقوم في المسجد ويسجد في المحراب، وهذه كراهته فيه اتفاقا، كما في ((البناية)) ، والثانية: أن يقوم فيه، وهي التي صرحوا بكراهتها، وعللوا الكراهة بوجهين: أحدهما التشبه بأهل الكتاب في امتياز الإمام عن القوم بمكان، والآخر أن يشتبه حاله على من يمينه ويساره، فعلى الأول يكره مطلقا، وعلى الثاني لا يكره إذا لم يخف حاله على أصحاب الجهتين. (3) قوله: أو على دكان...

الخ؛ أي على شيء مرتفع كالدكان ونحوه قدر القامة أو قدر ما يقع به الامتياز، أو قدر ذراع كالسترة، فيه أقوال، والمختار عند الجمهور هو الأخير كما في ((الفتح)) ، وقد ورد النهي عنه في ((سنن أبي داود)) وغيره؛ ولأن فيها تشبها بأهل الكتاب، وقد نهينا عنه، وأما العكس وهو أن يكون الإمام وحده أسفل فكراهته؛ لأن فيه ازدراء بالإمام، وتكريمه مطلوب شرعا.

(والقيام [(1)] خلف صف وجد فيه فرجة وصورة [(2)]): أي صورة حيوان [(3)] ، (أمامه، أو بحذائه) : أي على أحد جنبيه، (

Mas'alah: What is the ruling on standing alone in the back row or praying in front of an image?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 796

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Passing in Front of a Worshipper

أو في السقف، أو معلقة) ، فإن كانت خلفه، أو تحت قدميه لا يكره(4). (1) قوله: والقيام... الخ؛ وذلك لحديث: ((أتموا الصف المقدم، ثم الذي يليه، فما كان من نقص فليكن في الصف المؤخر)) ، أخرجه أبو داود والنسائي، وهو يفيد كراهة القيام في المؤخر قبل إتمام المقدم، وإن لم يكن وحده فكراهة قيامه وحده أولى، فإن لم يجد في الصف فرجة فقام منفردا خلفه، فلا بأس به، والأولى أن يجذب واحدا منه. كذا في ((الغنية)) وغيره. (2) قوله: وصورة... الخ؛ أي تكره الصلاة إذا كانت الصورة قدام المصلي أو على جنبه الأيمن أو الأيسر أو فوق رأسه في السقف، أو معلقة على السقف، أو في الستر، ولا تكره لو كانت خلفه، أو على

بساط يداس ويوطأ إلا إذا كانت في موضع سجوده، والأصل في هذا أن كل ما كان فيه تشبه بعبادة الأوثان أو وجد فيه تعظيم الصورة تكره فيه الصلاة، وما لا فلا، وإن كان وضع الصورة في البيت ممنوعا مطلقا إلا في البساط والوسادة وغيرهما مما يلتهن ويهان، كذا ذكره شراح ((الهداية)) ، والأصل فيه حديث: ((لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة)) ، أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد وابن حبان وغيرهم، والحديث مخرج في الصحيحين بألفاظ متقاربة، وفيهما ما يدل على جوازها في الفراش ونحوه. (3) قوله: صورة حيوان؛ لما كانت الصورة شاملة لصورة ذي روح وغير ذي روح، بخلاف التمثال، فإنه مختص بذي روح كما في ((المغرب)) وغيره، وكانت الكراهة مختصة بصورة ذي روح، احتاج الشارح إلى تفسيره وتقييده. (4) لعدم التعظيم. وتمامه في ((رد المحتار)) (1: 435–437) .

Mas'alah: What is the ruling on praying with an uncovered head out of laziness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 797

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Clothing and Adornment

(وصلاته حاسرا(1) رأسه للتكاسل[(2) (1) قال عبد الحليم اللكنوي: تكره الصلاة بدونها في البلاد التي عادة سكانها أنهم لا يذهبون إلى الكبراء بدون العمامة، بل ولا يخرجون من بيوتهم إلا متعممين. وأما في البلاد التي لا يعتادون فيها ذلك، فلا. وقد اشتهر بين العوام أن الإمام إن كان غير متعمم والمقتدون متعممين فصلاتهم مكروهة، وهذا أيضا زخرف من القول لا دليل عليه، كما في ((نفع المفتي)) (37–38) . وفي ((رفع الاشتباه عن مسألتي كشف الرووس ولبس النعال في الصلاة))

للكوثري (ص5–9) خلاف ذلك. (2) قوله: للتكاسل؛ أي لأجل الكسل، بأن استثقل تغطيته ولم يرها أمرا مهما في الصلاة، فتركها لذلك، وأصل الكسل ترك العمل؛ لعدم الإرادة، فلو لعدم القدرة فهو عجز. كذا في ((شرح المنية)) ، والظاهر أن الكراهة هاهنا تنزيهية، ووجهها يؤخذ من قوله تعالى في شأن المنافقين: {إذا قاموا إلى الصلاة قاموا كسالى} ، فلو سقطت قلنسوته في الصلاة فاعادتها أحسن إلا إذا احتاج إلى عمل كثير. كذا في ((فتاوى الحجة)) ، و ((التاتاخانية))

.

،[

Mas'alah: What is the ruling on praying with an uncovered head out of negligence or in work clothes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 798

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Clothing and Adornment

أو للتهاون بها): أي ليس المراد بالتهاون الإهانة، فإنها [(1)] كفر، بل المراد قلة رعايتها، ومحافظة حدودها، (

Mas'alah: What is the ruling on uncovering the head for humility in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 798

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts

Related to Clothing and Adornment

لا للتذلل [(2)] ،

Mas'alah: What is the ruling on praying in work clothes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 798

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts

Related to Clothing and Adornment

وفي ثياب البذلة [(3)] (4))، وهو ما يلبس في البيت، ولا يذهب بها إلى الكبراء [(5)] ، (ومسح جبهته [(6)] من التراب فيها،

Mas'alah: What is the ruling on looking at the sky during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 798

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts

Related to Distractions and Lack of Khushu'

والنظر إلى السماء[(7) (1) قوله: فإنها؛ أي الإهانة بالصلاة والاستخفاف بها واستحقارها. (2) قوله: لا للتذلل؛ أي لقصد التذلل وإظهار الخشوع؛ فإن الخشوع في الصلاة أمر مستحسن، مدح الله به أقواما فقال: {قد أفلح المؤمنون الذي هم في صلاتهم خاشعون} ، وهو وإن كان من أفعال القلب لكن لا بأس بإظهار آثاره في الظاهر، وهل الأولى ترك كشف الرأس للتذلل أو فعله فيه قولان. (3) قوله: وفي ثياب البذلة؛ أي تكره صلاته في ثياب البذلة، بكسر الباء الموحدة، وسكون الذال

المعجمة، بمعنى: الابتذال والخدمة، والكراهة تنزيهية، كما في ((البحر)) ، ووجه الكراهة فيه ترك الاهتمام بالصلاة التي هي أفضل العبادات، وهذا إذا كان له غيرها وإلا فلا. (4) البذلة: بكسر أولها: ما يمتهن من الثياب. كما في ((مختار)) (ص45) . (5) قوله: ولا يذهب بها إلى الكبراء؛ بضم الكاف، وفتح الباء الموحدة: جمع كبير؛ أي لا يذهب بتلك الثياب إلى الأمراء والرؤوساء وأكابره قرابة وسنا؛ أي يستنكف عنه ويستكره ذلك، فإن لم يكن كذلك فلا كراهة، وقد ذكروا أن المستحب أن يصلي في قميص وإزار وعمامة، ولا يكره الاكتفاء بالقلنسوة، ولا عبرة لما اشتهر بين العوام من كراهة ذلك، وكذا ما اشتهر أن المؤتم لو كان معتما العمامة، والإمام مكتفيا على قلنسوة يكره. (6) قوله: ومسح جبهته؛ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا تمسح الحصى وأنت تصلي)) ، أخرجه أصحاب الكتب الستة. (7) قوله: والنظر إلى السماء؛ لأن فيه ترك الخشوع وسوء الأدب، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: ((ما بال أقوام يرفعون أبصارهم إلى السماء في صلاتهم)) ، وقال: ((لينتهن عن ذلك أو لتخطفن أبصارهم)) ، أخرجه البخاري ومسلم، وأبو داود وغيرهم بألفاظ متقاربة.

،[

Mas'alah: What is the ruling on prostrating on the fold of the turban?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 799

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Physical Posture and Movement

والسجود على كور عمامته [(1)] (2) ، وعد الآي [(3)] والتسبيح(4) (1) قوله: والسجود على كور عمامته؛ العمامة بالكسر ما يعتم به على الرأس، بالفارسية: دستار، وكل دورة منها يسمى كورا بالفتح، بالفارسية: تريج دستار، قال في ((البحر)) : الظاهر أن الكراهة تنزيهية لنقل فعله صلى الله عليه وسلم وأصحابه من السجود على كور العمامة، تعليما للجواز. انتهى. وفي ((مراقي الفلاح)) : إن كان لعذر كدفع الحر والبرد وخشونة الأرض لا يكره، وإلا يكره. انتهى. ووجه الكراهة أن فيه ترك كمال الخضوع، فإنه في إلصاق الجبهة بالأرض، ويؤيده ما روى أبو داود في ((مراسيله)) بسند ضعيف أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يصلي وقد اعتم على جبهته، فحسر رسول الله عن جبهته. (2) أي من غير ضرورة حر وبرد، أو خشونة أرض، أما إذا كان على الرأس وسجد عليه ولم تصب جبهته الأرض لا تصح صلاته، وكثير من العوام يفعله. كما في ((مراقي الفلاح)) (ص337) . (3) قوله: وعد الآي... الخ؛ الآي بالمد: جمع آية، والعد بفتح العين وتشديد الدال، ذكر في ((البحر)) و ((الحلية)) و ((البناية)) وغيرها أن محل الخلاف إنما هو العد باليد، سواء كان بإصبعه أو بخيط يمسكه، أما الغمز برؤوس الأصابع والحفظ بالقلب فلا يكره اتفاقا، والعد باللسان مفسد اتفاقا، وقيد بالآي والتسبيح؛ لأن عد غيرهما مكروه اتفاقا، والكراهة هاهنا تنزيهية؛ لكونه ليس من أعمال الصلاة ومنافيا للخشوع، وفي الإطلاق إشارة إلى الكراهة في التطوع والمكتوبة كليهما، وقيل: لا يكره في النوافل، وهذا كله في الصلاة، وأما عدا الأذكار خارجها فلا يكره، سواء كان باليد أو بالسبحة، وقد فصلت الكلام على هذه المسائل في رسالتي ((نزهة الفكر في سبحة الذكر)) . (4) وقع الخلاف في العد باليد سواء كان بأصبعه أو بخيط يمسكه، أما الغمز برؤوس الأصابع والحفظ بالقلب فلا يكره اتفاقا، والعد باللسان مفسد اتفاقا، وقيد بالآي والتسبيح؛ لأن عد غيرهما مكروه اتفاقا، والكراهة

هاهنا تنزيهية؛ لكونه ليس من أعمال الصلاة ومنافيا للخشوع، وتمامه في ((نزهة الفكر في سبحة الذكر)) (ص65–75) للكنوي.

Mas'alah: What is the ruling on wearing a garment with images and on acts in the mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 800

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Images and Decorations in Prayer

فيها، ولبس ثوب [(1)] ذي صور(2)، والوطء [(3)] (4) والبول والتخلي فوق مسجد، وغلق [(5)] بابه(6). (1) قوله: ولبس ثوب... الخ؛ قال في ((الغنية)) : تكره التصاوير على الثوب صلى فيه أو لم يصل، أما إذا كانت في يده وهو يصلي فلا بأس به؛ لأنه مستور بثيابه، وكذا لو كان على خاتمه. كذا في ((الخلاصة)) . (2) في أ و ب و م: صورة. أي تصاوير ذي روح؛ لأنه يشبه حامل الصنم. كما في ((المراقي)) (ص341) . (3) قوله: والوطء؛ هذه المسألة وإن لم يكن فيهما كراهة الصلاة، لكن بما كانت متعلقة بالمسجد، وهو موضع الصلاة ذكرها هاهنا؛ أي يكره الوطء أي المجامعة بالنساء، والبول والتخلي؛ أي التغوط على سطح المسجد؛ لأنه في حكم المسجد، حتى يصح الاقتداء منه بمن تحته، ولا يبطل الاعتكاف بالصعود إليه، ولا يحل للجنب الوقوف عليه، وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تنظف المساجد وتطيب، أخرجه أبو داود وابن ماجه وغيرهما. (4) هذه المسألة وإن لم يكن فيها كراهة الصلاة لكن لما كانت متعلقة بالمسجد، وهوموضع الصلاة ذكرها هاهنا، فيكره مجامعة النساء، والبول، والتخلي: أي التغوط على سطح المسجد؛ لأنه في حكم المسجد. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 198) . (5)

قوله: وغلق؛ بفتح الغين المعجمة؛ أي يكره غلق باب المسجد؛ لأنه يشبه المنع من الصلاة، وقد قال الله: {من أظلم ممن منع مساجد الله أن يذكر فيها اسمه} ، وقيل: لا بأس إذا خيف على متاع المسجد، وكان في غير أوان الصلاة. كذا في ((البناية)) . (6) إلا للفتنة على متاعه، به يفتى. كما في ((الدرالمختار)) (1: 441) .

Mas'alah: What is the ruling on decorating the mosque with plaster and gold?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 801

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to the Mosque and Its Etiquette

لا نقشه [(1)] بالجص(2) والساج(3) وماء الذهب، وقيامه [(4)] فيه(5) ساجدا في طاقه، وصلاته[(6) (1) قوله: لا نقشه؛ لما فرغ عن ذكر ما يكره في الصلاة وما يتعلق بها، شرع في ذكر ما لا يكره؛ أي لا يكره نقش المسجد وتزيينه بالجص، وهو بفتح الجيم، وتشديد الصاد المهملة، معرب: كج، وكذا بماء الذهب وبالساج ونحوه وهو نوع من الخشب، يقال له: ساكون، أفضل أنواعه وأحكمه، وقد وقع فيه الخلاف، فقيل: إنه قربة لما فيه من تعظيم المسجد، وقيل: مكروه؛ لحديث: ((من أشراط الساعة أن تزين المساجد)) ، وقيل: جائز غير مكروه، نعم الأفضل غيره وهو مختار صاحب ((الهداية)) وغيرها، ومحمل الكراهة التكلف، قالوا: النقوش ونحوه، خصوصا في المحراب، أو التزين مع ترك الصلاة أو عدم إعطائه حقه من اللغط فيه، والجلوس لحديث الدنيا، ورفع الأصوات بدليل آخر الحديث، وهو قوله ص: ((وقلوبهم خاوية من الإيمان)) . كذا في ((فتح القدير)) . (2) في س: بالحبس. والجص: بفتح الجيم وكسرها: ما يبنى به وهو معرب. كما في ((مختار))

(ص104) . (3) الساج: خشب يجلب من الهند، والساج شجر يعظم جدا، ويذهب طولا وعرضا، وله ورق يتغطى الرجل بشجرة منه، وله رائحة طيبة تشابه ورق الجوز مع رقة ونعمة. كما في ((اللسان)) (3: 2141) . (4) قوله: وقيامه؛ أي لا يكره قيام الإمام في المسجد حال كونه ساجدا في محرابه؛ لفقدان علة الكراهة فيه، وهو التشبه بأهل الكتاب، أو خوف اشتباه حاله على المؤتمين الموجودين في قيامه في المحراب. (5) أي لا يكره قيامالإمام في المسجد ساجدا في طاقه حال كون سجوده في محراب المسجد. كما في ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق37/أ). (6) قوله: وصلاته؛ أي لا تكره صلاة المصلي إلى ظهر رجل قاعد متحدث؛ أي متكلم مع آخر، وقيد القعود اتفاقي، فإن الحكم لا يختلف في ما إذا كان قائما أو مضطجعا، وفهم من قيد التحدث أنه لو لم يكن متحدثا لم يكره بالطريق الأولى، وفي تقييد الظهر إشارة إلى أنه يكره مواجها لوجهه، وقد صح أن رسول الله ص كان يصلي وعائشة رضي الله عنهم معترضة بين يديه كاعتراض الجنازة، رواه الشيخان، وأخرج ابن أبي شيبة أن ابن عمر كان إذا لم يجد سبيلا إلى سارية من سواري المسجد، قال لنافع: ولني ظهرك وإماما في ((سنن أبي داود وابن ماجه مرفوعا: ((لا تصلوا خلف النائم)) ، والمتحدث فسنده ضعيف وعلى تقدير صحته فهو محمول على ما إذا خاف الشغل والغلط برفع أصواتهم ونحوه. كذا في ((العناية)) وشرح ((المنية)) .

Mas'alah: What is the ruling on praying behind a person engaged in conversation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 802

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Distractions and Lack of Khushu'

إلى ظهر قاعد يتحدث)؛ [لأنه إذا رفع صوته بالحديث ربما يصير ذلك سببا لقطع الصلاة] (1) .

Mas'alah: What is the ruling on praying on a mat with images of animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 802

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Images and Decorations in Prayer

(وعلى بساط [(2)] ذي صور(3) لا يسجد عليها، وصورة [(4)] صغيرة [(5)] (6) لا تبدو للناظر، وتمثال غير حيوان [(7)] ، [أو(8) حيوان] (9) محي[(10)] (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (2) قوله: وعلى بساط؛ أي لا تكره الصلاة على بساط مصور بصورة الحيوان، بشرط أن لا يسجد عليها بأن تكون في موضع قيامه وجلوسه، فإن بسط البساط ذي الصور، والاستناد على الوسادة التي فيها الصور جائز، ثبت ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم في ((صحيح البخاري)) وغيره فلا وجه لكراهة الصلاة فيه، نعم في السجدة عليها تشبه بعبادة الصنم فلذا وقع الاحتراز منه. (3) في أ و م: صورة. (4) قوله: وصورة؛ أي لا تكره صورة صغيرة، بحيث لا تبدو؛ أي لا تظهر للناظر بعيد؛ لأن مثل ذلك لا يعبد، فلا يكون في حكم الوثن، فلا يكره في البيت. (5) قوله: صغيرة؛ أي بحيث لا تتبين تفاصيل أعضائها للناظر قائما وهي على الأرض. كذا قال الحلبي في ((شرح المنية)) . (6) أي بحيث لا تتبين تفاصيل أعضاؤها للناظر قائما، وهي على الأرض. كما في ((غنية المستملي)) (ص359) . (7) قوله: غير حيوان؛ كالشجر والبيوت ونحوها، وجه عدم كراهته أنه ليس فيه تشبيها بعبادة الوثن، فلا يكره وضعه في البيت، ولا الصلاة

في بيت هو فيه، وإن كان أمامه أو فوقه، وقد صح عن ابن عباس رضي الله عنهم عند الشيخين وغيرهما أنه أجاز ذلك. (8) في ج و ص: و. (9) سقطت من م. (10) قوله: محي؛ أي قطع رأسه، يدل عليه ما في ((سنن النسائي)) : استأذن جبريل على النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: ادخل، فقال: كيف أدخل وفي بيتك ستر فيه تصاوير، فإن كنت لا بد فاعلا فاقطع رؤوسها، أو اجعلها بسطا، فلأن قطع رأسه بخيط ونحوه فهو لا ينفى الكراهة؛ لأن بعض الحيوانات مطوق فلا يتحقق قطعه إلا بمحوه، وهو بأن يجعل الخيط على كل رأسه بحيث يخفى، أو يطليه بطلاء ينفيه أو يغسله أو نحو ذلك، ولو قطع يديها ورجليها لا ترتفع الكراهة؛ لأن الإنسان قد تقطع أطرافه وهو حي. كذا في ((فتح القدير)) .

Mas'alah: What is the ruling on killing a snake or scorpion during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 803

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Disliked Matters in Prayer > Disliked Acts Related to Distractions and Lack of Khushu'

](1) رأسه، وقتل [(2)] حية [(3)] ، أو عقرب فيها، والبول [(4)] فوق(5) بيت فيه مسجد): أي مكان أعد للصلاة، وجعل له محراب، وإنما قلنا هذا [(6)] لأنه لم يعط له(7) حكم المسجد. [والله أعلم] (8) . (1) في م: نحي. (2) قوله: وقتل... الخ؛ أي لا يكره قتل الحية والعقرب في الصلاة؛ أي إذا خاف الأذى، وإلا يكره، لكن لا تفسد به الصلاة، وإن احتاج إلى عمل كثير؛ لأن الشارع رخص فيه، فأشبه درء المار بين يديه، ومشي المحدث في الصلاة للوضوء، وذلك لحديث: ((اقتلوا الأسودين في الصلاة)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة. كذا في النهاية)) و ((

البناية)) . (3) قوله: حية؛ هو بفتح الحاء المهملة وتشديد الياء المثناة التحتية بالفارسية: مار (4) قوله: والبول؛ أي لا يكره البول، وكذا الجماع والتغوط على سطح بيت فيه مسجد؛ أي موضع أعد للسنن والنوافل، بأن يتخذ له محراب وينظف ويطيب، بل ولا يكره فيه أيضا؛ لأنه ليس له حكم المسجد شرعا، فإنه يجوز بيعه ببيع البيت. (5) التقييد بالفوق للمشاكلة، وإلا فلا يكره في البيت الذي فيه مسجد، فكيف فوقه، بل الظاهر عدم الكراهة في مسجد البيت أيضا؛ فإنه ليس بمسجد حتى جاز بيعه، فلم يكن له حرمة المسجد. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 313) . (6) قوله: هذا؛ أي إنما حكمنا بجواز هذا فيه وانما فسرنا المسجد بهذا. (7) سقط من م. (8) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ج.

BAB 16

باب صلاة الجماعة

The Chapter on Congregational Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on congregational prayer in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 725

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Obligation and Status of Congregational Prayer

فصل في الجماعة] (2) (الجماعة(3) سنة مؤكدة[(4) (1) الأحزاب (56) ، وتمامها: {إن الله وملائكته يصلون على النبي يا أيها الذين ءامنوا صلوا عليه وسلموا تسليما} . (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و س و م. (3) في ص و ف و م: والجماعة. (4) قوله: سنة مؤكدة؛ هي التي تسمى بسنة الهدى، وحكمها أنه يثاب فاعلها ويلام تاركها بلا عذر مرخص، وهذا أحد الأقوال فيه، واستدلوا لذلك بقول ابن مسعود: من سره أن يلقى الله غدا مسلما فليحافظ على هؤلاء الصلوات حيث ينادى بهن، فإن الله شرع لنبيكم سنن الهدى، وإنهن من سنن الهدى، ولو أنكم صليتم في بيوتكم، كما يصلي هذا المتخلف في بيته لتركتم سنة نبيكم، ولو تركتم سنة نبيكم لضللتم، ولقد رأيتنا وما يتخلف عنها إلا منافقلإ معلوم النفاق، أخرجه مسلم في ((صحيحه)) ، قال العيني في ((البناية)) : دل هذا الأثر على أن

Mas'alah: What is the ruling on congregational prayer and the evidence for its obligation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 725

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Obligation and Status of Congregational Prayer

الجماعة سنة مؤكدة؛ لأن إلحاق الوعيد إنما يكون بترك الواجب أو بترك السنة المؤكدة. انتهى. والقول الثاني: إن الجماعة مستحبة، ويستدل له بأحاديث وردت

بلفظ الفضل، كحديث: ((صلاة الجماعة أفضل من صلاة النفذ بسبع وعشرين درجة)) ، أخرجه مسلم والبخاري وغيرهما ،لكنه قول شاذ مردود؛ لورود كثير من الأحاديث والوعيد على التارك، ومن المعلوم أن تارك المستحب غير ملام، فورد: ((ما من ثلاثة في قرية ولا بد ولا تقام فيه الجماعة إلا استحوذ عليهم الشيطان)) ، أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم، وورد: ((لينتهين أقوام عن ودعهم الجماعات، أو ليختمن الله على قلوبهم)) ، أخرجه النسائي وابن ماجه وغيرهما، وورد: ((من سمع النداء فلم يأته فلا صلاة له، إلا من عذر، قيل: يا رسول الله، وما العذر؟ قال: خوف أو مرض)) ، أخرجه أبو داود والدارقطني والحاكم وابن ماجه والبزار والعقيلي وابن عدي وغيرهم بألفاظ متقاربة، وورد: ((لقد هممت أن آمر فتقام الصلاة ثم آمر رجلا فيصلي بالناس، ثم انطلق معي رجال معهم حزم من الحطب إلى قوم لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار)) ، أخرجه البخاري ومسلم، وفي الباب أخبارلإ كثيرة، موضعها ((السعاية)) ، وبهذه الأخبار استند أصحاب القول الثالث، وهو أنها واجبة، وهو الذي رجحه صاحب ((البحر)) و ((الغنية)) و ((البدائع)) و ((المجتبى)) ، ونسبه السروجي وغيره إلى عامة مشايخنا، والقول الرابع: إنها فرض كفاية، وبه قال الطحاوي من مشايخنا وهو أحد قولي أصحاب الشافعي، والقول الخامس إنها فرض عين؛ لكنها ليست شرطا لصحة الصلاة، وهو الصحيح من مذهب أحمد، والقول الآخر لأصحاب الشافعي، والقول السادس: إنها شرط لصحة الصلاة، وهو أحد قولي أصحاب أحمد، وقول الظاهرية، وليطلب البسط في دلائل هذه المذاهب وغيرها من ((السعاية)) .

[(1))،

Mas'alah: What is the legal status of congregational prayer and the scholarly disagreement on it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 726

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Obligation and Status of Congregational Prayer

وهي قريب من الواجب[(2) (1) اختلفوا في حكم الجماعة: الأول: أنها سنة مؤكدة، وهو ما ذهب إليه المصنف، واختاره القدوري في ((مختصره)) (ص10) ، وصاحب ((الهداية)) (1: 55) ، و ((الإيضاح)) (ق16/ب) ، و ((المختار)) (1: 78) ، و ((الكنز)) (ص13) ، و ((الملتقى)) (1: 15) ، و ((الدرر)) (1: 84) ، و ((التنوير)) (1: 371) ، وصححه الشرنبلالي في ((حاشيته على الدرر)) (1: 84) والثاني: أنها واجبة، ورجحه صاحب ((البحر)) (1: 365) ، واختاره صاحب ((التحفة)) (1: 227) وقال: وقد سماها بعض أصحابنا سنة مؤكدة وكلاهما واحدة. (2) قوله: وهو قريب من الواجب؛ هذا الكلام يحتمل ثلاث محامل؛ الأول: أن يكون الضمير راجعا إلى المؤكدة، ويكون الغرض منه تفسير التأكيد، فيكون هذا الكلام موافقا لكلام مؤلف ((مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر)) : الجماعة سنة مؤكدة؛ أي قريبة من الواجب، ولكلام مؤلف ((الجواهر المنيفة شرح الدرة المنيفة)) : الجماعة سنة مؤكدة؛ أي قوية تشبه الوجوب. انتهى. ولكلام الزاهدي في ((المجتبى شرح مختصر القدوري)) : قلت: الظاهر أنهم أرادوا بالتأكيد الوجوب؛ لاستدلالهم بالأخبار الواردة بالوعيد الشديد. انتهى. والثاني: أن يكون الضمير راجعا إلى السنة المؤكدة، ويكون المقصود منه بيان حكم السنة المؤكدة من أنها تساوي الواجب وتقاربه في اللزوم، والعقاب بالترك كما قال صاحب ((البدائع وغيره)) : إن القائل منهم بأنها سنة مؤكدة ليس مخالفا في

الحقيقة، بل في العبادة؛ لأن السنة المؤكدة والواجب سواء، خصوصا ما كان من شعائر الإسلام. انتهى. والثالث: أن يكون راجعا إلى الجماعة، ويكون المقصود به الرد على المصنف بأن الجماعة أعلى من السنة المؤكدة، وعلى كل تقدير فتذكير الضمير بتأويل المذكور، وإلا فالظاهر التأنيث، وقد فرغت عن بعض المباحث المناسبة بهذا المقام في رسالتي: ((الكلام المبرور في رد القول المنصور)) ، و ((السعي المشكور في رد المذهب المأثور)) ، في بحث زيارة سيد القبور، قبر سيد أهل القبور صلى الله عليه وسلم في كل عشي وبكور، ألفتهما ردا على من حج ولم يزر قبر النبي صلى الله عليه وسلم، بل حكم بعدم مشروعية زيارة قبره وحرمتها على العالم.

) .(1)[

Mas'alah: What is the ruling on women attending congregational prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 729

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Rulings on Women and Hermaphrodites in Congregation

وتقف الإمام في وسطهن لو فعلن)، لفظ الإمام يستوي فيه المذكر والمؤنث، فلهذا لم يدخل(1) تاء التأنيث فيه، (وكحضور الشابة [(2)] كل جماعة، والعجوز الظهر والعصر لا الباقية)(3): [أي لا بأس (1) في أ و ب و س: تدخل. (2) قوله: وكحضور الشابة؛ يعني يكره حضور الشابة جماعة الرجال في كل وقت، والعجوز في الظهر والعصر تحرزا عن الفتنة واحتمال الفساد، لا سيما في مثل هذا الزمان،

وقد روى أحمد عن أم سلمة أن رسول الله قال: ((خير مساجد النساء قعر بيوتهن)) ، وأخرج البيهقي عن ابن مسعود قال: والذي لا إله إلا هو ما صلت امرأة قط صلاة خيرا لها من صلاة يصليها في بيتها إلا المسجدين، إلا عجوزا في منقلها . أي خفها، وفي ((صحيح مسلم)) مرفوعا: ((إذا استأذنتكم نسائكم بالليل إلى المسجد فأذنوا لهن)) ، وهذا محمول على العجائز، قاله العيني. (3) هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقال أبو يوسف ومحمد – رضي الله عنهم: تمنع الشابة من حضور الجماعة مطلقا، وللعجوز حضور الصلاة كلها، ولكن المتأخرين منعوا حضور الشابات والعجائز في الصلاة مطلقا، وعليه مشى صاحب ((الكنز)) (ص14) ، وقال في ((الكافي)) : والفتوى اليوم على الكراهة في الصلاة مطلقا كلها؛ لظهور الفساد، ومتى كره حضور المسجد للصلاة فلأن يكره حضور مجالس الوعظ خصوصا عند هؤلاء الجهال الذي تحلو بحلية العلماء أولى ذكره فخر الإسلام، وقال صاحب ((الفتح)) (1: 317) : المعتمد منع الكل في الكل إلا العجائز المتفانية فيما يظهر لي دون العجائز المتبرجات وذوات الرمق، وقال صاحب ((التبيين)) (1: 140) : والمختار المنع في الجميع لتغير الزمان، وقال صاحب ((التنوير)) (1: 380) : ويكره حضورهن الجماعة مطلقا على المذهب، وقال الشرنبلالي في ((حاشيته على الدرر)) (1: 86) : وهو الأولى، وتمامه في ((البحر)) (1: 380) ، و ((رد المحتار)) (1: 380) .

للعجوزات بالخروج في المغرب، والعشاء، والفجر](1). (ويقتدي:(2) المتوضىء بالمتيمم [(3)] (4))؛ لأن التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء، والخلفية في التراب عندنا، (

Mas'alah: What is the ruling on the arrangement of rows in congregational prayer regarding men, boys, women, and hermaphrodites?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 737

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Arrangement of Rows and Placement of Individuals

فإن حاذته في صلاة مشتركة تحريمة وأداء، فسدت صلاته[(6) (1) قوله: ثم الصبيان؛ وذلك لأن الرجال أحق بالتقديم، وقرب الإمام يدل عليه حديث: ((ليلتني منكم أولوا الأحلام والنهى)) ، والأحلام جمع حلم بالضم، وهو البلوغ، والنهي بالضم جمع نهية بمعنى: العقل، والنساء أحق بالتأخير لحديث: ((أخروهن من حديث أخرهن الله)) كما مر، والصبيان في المرتبة الوسطى، فيكونون بينهما، وقد روى أحمد عن أبي مالك الأشعري أنه قال: ألا أريكم صلاة رسول الله، فصلى بالناس وصف الرجال ثم الولدان ثم النساء، وثم الخناثى، والمراد بالخناثى المشكلة: الذين لم يظهر كونهم من الرجال أو النساء، كمن معه علامة الذكور والإناث كليهما، أو ليس معه شيء بينهما، فلما كانت الرجولية فيهم محتملة ناسب تقديمهم على النساء، ولما كانت الرجولية في الصبيان متيقنة ناسب اتصالهم بالرجال، وتقديمهم على الخناثى. (2) الخناثا جمع الخنثى: الذي لا يخلص لذكر ولا انثى، فهو الذي له ما للرجال والنساء جميعا، كما في ((اللسان)) (2: 1272) . (3) قوله: ثم النساء؛ الترتيب بين الرجال والصبيان سنة لا فرض، وهو الصحيح، أما بينهم وبين النساء ففرض عندنا. كذا في ((الغنية)) ، والأصل فيه حديث: أخروهن، فإنه أمر ويقتضي الافتراض على الإطلاق، فإن قلت: كيف تثبت الفرضية بأخبار الآحاد، قلت: لأن ثبوت أصل الجماعة أيضا بها، فيصح إثبات متعلقاتها بها. كذا حققه ابن الهمام في ((فتح القدير)) . (4) في م: كالخبالى. (5) في ف: حبلى، م: للخبلى. (6) قوله:

فسدت صلاته؛ خالفنا فيه الأئمة الثلاثة والجمهور، فقالوا بعدم الفساد وهو القياس إلا أن أئمتنا استحسنوا بالحديث، وهو: أخروهن... الخ، ووجهوه بأنه يدل على افتراض التأخير، والمخاطب به هو الرجل، فيكون ترك التأخير منه مفسدا بترك فرض المقام، فيفسد صلاته لا صلاتها، وإن كانت مأمورة بالتأخر ضمنا، ويحرم عليها تركه فرقا بين القصدي والضمني، وكان وزانه معها في لزوم تقدمه وتأخرها، وزان المأموم مع الإمام في لزوم تأخره، وتقدم الإمام، فكما أن المأموم لا يجوز له التقدم وتفسد صلاته، والإمام لا يجوز له التاخر ولكن لا تفسد صلاته كذلك وهذا كله مبني على ثبوت الحديث المذكور بسند معتبر مرفوعا إلى النبي صلى الله عليه وسلم ولم يثبت ذلك، وإنما روي موقوفا على ابن مسعود، وكذا حققه في ((فتح القدير)) و ((الغنية)) ، وفي المقام أبحاث موضع بسطها ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the meaning of shared tahrima and shared performance in congregational prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 739

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Conditions for Validity of Following the Imam

. وفسروا الاشتراك في التحريمة: بأن يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة الإمام. والشركة في الأداء: بأن يكون لهما إمام فيما يؤديانه، إما حقيقة كالمقتديين [(1)] ، وإما حكما كاللاحقين يعني رجل وامرأة اقتديا برجل فسبقهما [(2)] حدث فتوضئا وبنيا، وقد فرغ الإمام، فحاذت المرأة الرجل فسدت صلاة الرجل. (1) قوله: كالمقتدين؛ المراد بهما، المدركان، فإن المقتدي بمعنى من يقتدي بإمام، ويقال له: المؤتم أيضا إن صلاها كاملة مع الإمام، يقال له: المدرك، وإن فاتته الركعات كلها

أو بعضها بعد اقتدائه بعذر كغفلة وزحمة ونوم وسبق حدث، يقال له: اللاحق، ويفسر بمن يدرك أول صلاة الإمام، ويفوت منه أوسطها أو آخرها، وإن فاته أول صلاته معه يقال له: المسبوق. كذا في ((الدر المختار)) وحواشيه. اي الرجل اذا كان بالغا عاقلا ولا تفسد صلاة الصبي كما في فتح القدير ان لم ينو الامام امامتها تفسد صلاتها لا صلاته. (2) قوله: فسبقهما؛ أي عرض لهما حدث ناقض للوضوء في أثناء الصلاة، فذهبا للتوضي وقد فرغ الإمام عن صلاته، فجاءا فبنيا؛ أي صليا ما بقي من صلاتهما كل واحد منهما على حدة كما هو حكم اللاحق.

Mas'alah: What is the correct definition of shared tahrima and shared performance in congregational prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 742

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Conditions for Validity of Following the Imam

أقول: في تفسير الشركة في التحريمة والأداء تساهل [(1)] ، وينبغي [(2)] أن يقال الشركة في التحريمة: أن يبني أحدهما تحريمته على تحريمة الآخر، أو بنيا تحريمتهما على تحريمة ثالث، والشركة في الأداء: بأن يكون أحدهما إماما للآخر فيما يؤديه، أو أن يكون لهما إمام فيما يؤديانه حتى يشمل [(3)] (4) الشركة بين الإمام والمأموم؛ فإن محاذاة المرأة الإمام مفسدة صلاة الإمام [(5)] مع [أنه لا] (6) اشتراك(7) (1) قوله: تساهل؛ أي تسامح، أجيب عنه بأن الشركة بين الإمام والمأموم ظاهرة، فلذا لم يتعرضوا له، والمقصود بالبيان: الشركة بين المأمومين، وبأنه إذا جعل بناء التحريمتين على تحريمة الإمام سببا للاشتراك في التحريمة، علم

اشتراكها بين الإمام والمأموم بالطريق الأولى، وأنت تعلم أن هذا كله لا يرفع الإيراد بالتسامح، نعم، لو حكم بكون ما ذكروه غلطا؛ لكان له وجه البتة. (2) قوله: وينبغي؛ إنما لم يقل: الصواب أن يقال: إشارة إلى أن لما ذكروه أيضا وجها صحيحا، وهو أحد الوجهين اللذين ذكرناهما. (3) قوله: حتى يشمل... الخ؛ حاصله أن ما ذكروه إنما يفيد حكم ما إذا حاذت المرأة المقتدية بالرجل المقتدي، ولا يفيد حكم محاذاة المرأة للإمام، وهذا التفسير يفيد حكم الصورتين، فكان أولى منه. (4) في م: تشتمل. (5) قوله: مفسدة صلاة الإمام؛ يعني لو حاذت المرأة إمامها فسدت صلاته، وبفسادها فسدت صلاة كل من اقتدى، وهذا ينبغي أن يعد من الألغاز، ويقال: أي صورة تفسد فيها صلاة جميع المقتدين: من الرجال والنساء والصبيان بمحاذاة امرأة واحدة منهم لرجل واحد، وذكر في ((المحيط)) و ((الذخيرة)) : إن فساد صلاة الإمام بمحاذاتها مشروط بما إذا لم يشر الإمام إليها بالتأخير، فإن أشار به ولم تتأخر لم تفسد صلاته بل صلاتها فقط. (6) سقطت من م. (7) في ب: شركة. وفي م: الاشتراك.

Mas'alah: Is partnership in tahrima established by estimation in congregational prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 744

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Conditions for Validity of Following the Imam

باعتبار الشركة في الأداء لا التحريمة [(1)] (2) . ولو قيل [(3)] : الشركة في التحريمة ثابتة تقديرا. (1) قوله: لا التحريمة؛ فلو كانت الشركة في التحريمة شرطا لم تفسد الصلاة في هذه الصورة بناء على فوات المشروط بفوات الشرط. (2)

أجيب عن هذين الاعتراضين للشارح: أما الأول فإنهم ذكروا الشركة في التحريمة؛ لأن الشركة في الأداء تتوقف عليها، وفرق بين التنصيص على الشسء وبين كونه لا زما لشيء. وأما الثاني: فإن الشركة ثابتة بينافمام والمأموم تقديرا بناء على أن تحريمة الخليفة مبنية على تحريمة الإمام الأول فتحصل المشاركة بينهما تحريمة. كذا في ((رد المحتار)) (1: 386) . (3) قوله: ولو قيل؛ إشارة إلى الجواب عن الإيراد بأن المراد بالشركة في التحريمة أعم من التحقيقية والتقديرية، وفي الصورة التي ذكرها المورد أنها تفسد فيها الصلاة بالمحاذاة مع فقدان الشركة في التحريمة، وإن لم توجد الشركة في التحريمة تحقيقا بين طائفة وبين طائفة أخرى؛ لكنها متحققة تقديرا بناء على أن تحريمة الخليفة مبنية على تحريمة الإمام الأول، والمبني على المبني على الشيء مبني عليه، فكانت تحريمة من اقتدى بالخليفة مبنية على تحريمة الإمام الأول، فوجدت الشركة بينه وبين المقتدى الأول.

Mas'alah: Does partnership in performance exist without partnership in tahrima in congregational prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 745

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Conditions for Validity of Following the Imam

فأقول [(1)] : ف [إن] (2) الشركة في الأداء لا توجد بدون الشركة في التحريمة، والشركة في التحريمة قد توجد بدون الشركة في الأداء، كما في المسبوق، فلا حاجة[(3) (1) قوله: فأقول: هذا رد على الجواب، وإيراد بنمط آخر، وحاصله أنه إذا عمت الشركة في التحريمة عن التحقيقية والتقديرية، فحينئذ يرد أن الشركة في

الأداء تلازمه الشركة في التحريمة فلا حاجة إلى ذكرها. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (3) قوله: فلا حاجة... الخ؛ أجيب عنه بأنهم ذكروها توضيحا وتصريحا، وفرق بين التنصيص على الشيء وبين كونه لازما لشيء، وفي المقام أبحاث موضع بسطها ((السعاية)) . قوله فان الامام الاول بعد ما يجيء يقتدى بخليفته اي للمقتدى بالامام الاول والمقتدى يخلفه والامام الاول نفسه قوله فانه منفرد في ما يؤديه ليس له امام فيه مع بناء تحريمية الامام.

Mas'alah: What is the ruling on completing three rak'ahs of a four-rak'ah prayer and then joining the congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 839

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Rulings on Latecomers and Joining the Congregation

(وإن صلى ثلاثا منه): أي من الرباعي، (يتمه [(1)] ثم يقتدي متنفلا [(2)])؛ لأنه قد أدى الأكثر، وللأكثر حكم الكل، (إلا في العصر [(3)]): أي لا يقتدي في العصر، فإن النافلة بعد أداء العصر مكروه(4). (1) قوله: يتمه؛ أي وجوبا، فإن قطع أثم. (2) قوله: متنفلا؛ لأن الفرض لا يصلى مرتين، يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم للرجلين اللذين صليا: ((إذا صليتما في رحالكما ثم أتيتما صلاة قوم فصليا معهم، واجعلا صلاتكما معهم سبحة)) ؛ أي نافلة، أخرجه الترمذي وأبو داود وغيرهما بألفاظ متقاربة، فإن قلت: يلزم أداء النفل بجماعة، وهو مكروه، قلت: الكراهة إنما هي إذا كان كل من الإمام والمؤتم متطوعين، وأما إذا كان الإمام مفترضا فلا. كذا في ((البناية)) . (3) قوله: إلا في العصر؛ وكذا في الفجر؛ لأن

التنفل بعد أدائهما مكروه؛ للنهي الوارد عن ذلك في الصحيحين وغيرهما، وكذا لا يقتدي في المغرب بعد ما صلاه مرة في ظاهر الرواية؛ لأنه إن صلاه أربعا صار مخالفا لإمامه، وان اكتفى على الثلاث صار متنفلا بالثلاث، كما في ((الهداية)) وغيره. (4) حاصل المسألة: شرع في فرض فأقيم قبل أن يسجد للاولى قطع واقتدى، فإن سجد لها، فإن كان في رباعي أتم شفعا واقتدى ما لم يسجد للثالثة، فإن سجد اتم واقتدى متنفلا إلا في العصر، وإن في غير رباعي قطع واقتدى ما لم يسجد للثانية، فإن سجد لها أتم ولم يقتد. كما في ((رد المحتار)) (1: 478) .

(وكره [(1)] (2) خروج [(3)] من لم يصل من مسجد أذن فيه [(4)] لا لمقيم [(5)] [(6)] جماعة أخرى): أي لمن ينتظم به أمر جماعة أخرى بأن يكون مؤذن مسجد، أو إمامه، أو من يقوم بأمره(7) جماعة يتفرقون، أو يقلون بغيبته. (1) قوله: وكره؛ أي تحريما؛ لقوله عليه السلام: ((من أدرك الأذان في المسجد، ثم خرج، لم يخرج لحاجة وهو لا يريد الرجوع فهو منافق)) ، أخرجه ابن ماجه، وأخرج أصحاب السنن الأربعة ومسلم عن أبي هريرة رض أنه قال لرجل خرج من المسجد بعدما أذن فيه: أما هذا فقد عصى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم. (2) في ت و ج و ص و ف و ق: كره. والكراهة هنا تحريمية. كما في ((الدر المختار)) (1: 479) . (3) قوله: خروج؛ وكذا يكره المكث في المسجد بدون الشركة في الصلاة. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: أذن فيه؛ على صيغة المجهول، والجملة صفة لمسجد، وهو باطلاقه يفيد أن الحكم شامل لما إذا أذن فيه وهو في المسجد، أو أذن قبل دخوله فيه. (5) قوله: لا لمقيم؛ أي لا يكره الخروج من مسجد بعد الأذان لمقيم جماعة أخرى في غير هذا المسجد، وليس المراد به الذي يتكلم بألفاظ الإقامة، بل من ينتظم به أمر الجماعة الأخرى كما أشار إليه الشارح بتفسيره، فيدخل فيه إمام

الجماعة الأخرى والمؤذن والمقيم، والذي بحضوره هناك تكثر الجماعة، وتقل عند غيبته، وإنما لم يكره الخروج لهؤلاء؛ لأنه ليس فيه إعراض عن الجماعة، ولا ترك للصلاة، بل تكميل لها، وكذا لا يكره الخروج لحاجة، ومن عزمه أن يعود إليه. كذا في ((النهر)) . (6) قوله: لمقيم؛ الظاهر حذف اللام؛ لكونه معطوف على من لم يصل، ولعله أظهر اللام؛ لكونه مقدرا في الإضافة السابقة. (7) في ص و م: بأمر.

Mas'alah: Is it disliked to leave the mosque after praying Zuhr or Isha when the iqamah is called?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 841

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Rulings on Leaving the Mosque After Iqamah

ثم عطف على قوله: لا لمقيم جماعة أخرى(1) قوله: (ولمن صلى [(2)] الظهر، أو(3)العشاء مرة إلا عند الإقامة [(4)]): أي لا يكره له الخروج إلا عند الإقامة، فالاستثناء متعلق بقوله: ولمن صلى الظهر أو العشاء، ولا تعلق له [(5)] بقوله: لا لمقيم جماعة أخرى، فإن مقيم الجماعة الأخرى لا يكره له الخروج، وإن أقيمت،

Mas'alah: What is the difference between one who leads another congregation and one who has already prayed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 841

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Rulings on Repeating Congregational Prayer in a Mosque

والفرق](6) (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و ف و م. (2) قوله: ولمن صلى؛ أي لا يكره الخروج من المسجد بعد الأذان لمن صلى الظهر أو العشاء وحده أو بجماعة في مسجد آخر، أو بيته؛ لأنه قد أجاب داعي الله، وهو المؤذن مرة، ولم يوجد منه الإعراض، وأما الإعادة بالجماعة متنفلا فليس بواجب، بل هو مخير فيه. (3) في ج و س و ف و ق: و. (4) قوله: إلا عند الإقامة؛ المراد بها: شروع المؤذن في الإقامة، كما في ((الهداية)) وغيرها، وظاهره أنه يكره له الخروج عند ذلك، وإن كان ممن ينتظم به أمر جماعة أخرى. كذا في ((رد المحتار)) نقلا عن الشيخ إسماعيل شارح ((الدرر شرح الغرر)) . (5) وله: ولا تعلق له؛ أي ليس هو منصرفا إلى قوله: لا لمقيم جماعة أخرى؛ فإن من ينتظم به أمرها لا يكره له الخروج مطلقا، لا عند الأذان ولا عند الإقامة، وهذا إذا لم يكن صلى، فإن كان قد صلى وحده يكره له الخروج عند الإقامة، كما حققه اسماعيل النابلسي في ((شرح الدرر)) . (6) قوله: والفرق؛ حاصله أن الفرق بين مقيم الجماعة الأخرى وبين من صلى الظهر والعشاء مرة، حيث لا يكره للأول الخروج عند الإقامة، ويكره للثاني إن من صلى مرةإن خرج عند الاقامة يكون متهما بمخالفة الجماعة، وإن لم يخرج ويصلي في الجماعة يجد ثواب النافلة وفضيلة الجماعة، ففي عدم خروجه وشركة نفع دون ضرر، وفي الخروج ضرر من دون نفع، فلذا كره له الخروج، وأما مقيم الجماعة الأخرى فليس في خروجه اتهام، وفي شركته ضرر من حيث تفرق الجماعة الأخرى، فلا يكره له الخروج مطلقا.

Mas'alah: Why is it disliked for one who has prayed to leave when the iqamah is called?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 842

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Rulings on Leaving

the Mosque After Iqamah

] بين مقيم جماعة، وبين من صلى الظهر، أو العشاء مرة: أن هذا إنما يكره له الخروج؛ لأنه إن خرج بعد الإقامة يتهم بمخالفة الجماعة، ولو لم يخرج ويصلي يحوز فضيلة الموافقة(1)، وثواب النافلة، فإيثار التهمة والإعراض عن الفضيلة والثواب قبيح جدا [(2)] . (1) في م: الجماعة. (2) قوله: قبيح جدا؛ لاجتماع الأمرين، كل منهما لا يخلو عن نوع قبح، أحدهما: الإيثار للتهمة، وجعل نفسه معرضا لموضع التهمة، وثانيهما: الإعراض عن الفضل والثواب وإن كان صوريا.

وأما مقيم الجماعة الأخرى، فإنه إن خرج عند الإقامة لا يتهم [(1)] (2) ؛ لأنه يقصد الإكمال(3)، وهو الجماعة [(4)] التي تتفرق(5) بغيبته، وإن(6) لم يخرج لا يحوز [(7)] (8) ما ذكرنا [(9)] (10) ، بل يختل [(11)] أمر الجماعة الأخرى. (1) قوله: لا يتهم؛ هذا إذا كان يعرف أهل المسجد أنه مقيم جماعة أخرى، وإلا فالوجه أن يقال: إنه آثر التهمة لإحراز فضيلة، لا مع الإعراض عن فضيلة. (2) هذا إذا كان يعرف أنه مقيم جماعة أخرى، وإلا فالوجهان يقال أنه آثر التهمة؛ لإحراز فضيلة لا مع الاعراض عن الفضيلة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 211) . (3) في ص و ف و م: الأكمل. (4) قوله: وهو الجماعة؛ الضمير إلى الإكمال، والمضاف محذوف؛ أي هو إكمال الجماعة... الخ؛ أو يقال: حمل الجماعة على الإكمال. (5) في ب و س: يتفرق. (6) في ف: فإن. (7) قوله: لا يحرز؛ ظاهره مختل؛ فإن أحرز الفضيلة وكثرة الثواب موجود في شركته أيضا، غاية الأمر أنه تلزم مفسدة أخرى، ولعله إنما نفى الإحراز؛ لأن الإحراز مع المفسدة التي أقوى كلا إحراز. (8) ظاهر مختل، فإن احراز الفضيلة وكثرة الثواب موجود في شركته أيضا،

غاية الأمر أنه تلزم مفسدة أخرى، ولعله إنما نفى الاحراز؛ لأن الاحراز مع المفسدة التي أقوى كلا إحراز. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 211) . (9) قوله: ما ذكرنا؛ أي الفضيلة والثواب. (10) أي من فضيلة الموافقة، وثواب النافلة. (11) قوله: يختل؛ بتشديد اللام من الاختلال.

Mas'alah: What is the ruling on leaving after praying Fajr, Asr, or Maghrib when the iqamah is called?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 844

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Rulings on Leaving the Mosque After Iqamah

(ومن صلى الفجر، أو العصر، أو المغرب يخرج [(1)] وإن أقيمت)؛ لأنه إن صلى [(2)] يكون نافلة، والنافلة(3) بعد الفجر والعصر(4) مكروه، وأما في المغرب فإن النافلة [(5)] لا تشرع ثلاث ركعات(6) (1) وله: يخرج؛ أي يجوز له أن يخرج، بل قال في ((النهر)) : ينبغي أن يجب خروجه؛ لأن كراهة مكثه بلا صلاة أشد. انتهى. لكن صرح صاحب ((الهداية)) في ((مختارات النوازل)) بأنه أولى؛ لأن هذه المخالفة أقل كراهة، وهذا هو الأرجح. (2) قوله: لأنه إن صلى... الخ؛ حاصله أنه إن صلى مع الإمام ثانيا الفجر والعصر، أو المغرب يكون ما صلى ثانيا نافلة؛ لما ثبت من نص رسول الله صلى الله عليه وسلم عند أبي داود وغيره: النافلة بعد صلاة الفجر والعصر مكروه، كما ثبت بالأحاديث الصحيحة عند الشيخين وغيرهما. (3) في م: فالنافلة. (4) العبارة في م: بعد العصر والفجر. (5) قوله: فإن النافلة؛ حاصله أنه إن صلى المغرب مرة ثانية يكون متنفلا بثلاث ركعات، وهو غير مشروع للنهي عن البيتراء، وهو بضم الباء مصغرا، تأنيث الأبتر، وهو ما روى ابن عبد البر في ((

التمهيد)) بسند ضعيف: إن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن البيتراء، وقد فصلت ما يتعلق به في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، وأنت تعلم أن هذا التعليل لا يستقيم على رأي أبي يوسف ومحمد؛ لأن الوتر عندهما سنة، وهو من أ\اقسام التطوع، فيوجد التطوع بثلاث ركعات، والوجه أن يقال: إنه لم يشرع التطوع بثلاث ركعات سوى الوتر الذي بعد العشاء، وقد أخرج مالك في ((الموطأ)) : عن ابن عمر رض: من صلى صلاة المغرب أو الصبح ثم أدركهما فلا يعيد لهما غير ما صلاهما. (6) أما إذا اقتدى في المغرب بعد أن صلاها منفردا فالأحوط إن يتمها أربعا، وإن كان فيه مخالفة الإمام؛ لكراهة التنفل بالثلاث تحريما، ومخالفة الإمام مشروعة في الجملة كالمسبوق فيما يقضي والمقتدي بمسافر. كما في ((رد المحتار)) (1: 480) .

.

Mas'alah: What is the ruling on leaving the sunnah of Fajr to join the congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 845

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Rulings on Latecomers and Joining the Congregation

(ويترك [(1)] سنة الفجر ويقتدي من لم يدركه): أي الفجر، والمراد فرضه، (بجمع(2) إن أداها(3)، ومن أدرك ركعة منه [(4)] صلاها [(5)] (6) (1) قوله: ويترك؛ يعني إن لم يصل سنة الفجر وشرع الإمام الفرض مع الجماعة، فإن كان في ظنه أنه إن أدى السنة لا يدرك جماعة الفرض، فعليه أن يترك السنة؛ لأن أمر الجماعة

مهتم به، وتركها أقبح من ترك السنة. (2) في أ: يجمع، وفي ب و س: بجماعة. (3) أي سنة الفجر. (4) قوله: ركعة منه؛ ظاهره أنه لو رجاء إدراك التشهد فقط يترك السنة، والمعتبر إدراك الركعة، وهو ظاهر المذهب، ورجح في ((فتح القدير)) ، وشارح ((المنية)) الحلبي وغيرهما أن مدرك التشهد أيضا لا يتركها. (5) قوله: صلاها؛ أي خارج المسجد إذا كان هناك موضع للصلاة، فإن لم يكن يصليها في المسجد خلف سارية من سواري المسجد، وأشدها كراهة أن يصليها مخالطا للصف مخالفا للجماعة، ويلي ذلك من يصلي خلف الصف بدون حائل. كذا في ((العناية)) ، والاعتماد في هذا الباب على آثار الصحابة، فقد روى الطحاوي عن ابن مسعود وابن عباس وأبي الدرداء وغيرهم أنهم كانوا يصلون السنة والإمام في الصلاة في ناحية أو خلف إسطوانة وظاهر الأحاديث المرفوعة المنع من التطوع مطلقا إذا أقيمت صلاة الجماعة، وإن كانت صلاة الفجر كما بسطناه في ((التعليق الممجد)) . (6) أي من رجا إدراك ركعة من صلاة الفجر صلى سنته لاحراز فضيلة السنة وفضيلة الجماعة، هذه ظاهر عبارة ((الملتقى)) (1: 20) ، و ((درر الحكام)) 1: 122)، و ((فتح باب العناية)) (1: 354) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 142) ، و ((التبيين)) (1: 182) ، وقال الحصكفي في ((الدر المختار)) (1: 481) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 142) : أنه ظاهر المذهب. لكن ظاهر عبارة ((الكنز)) (ص17) ، و ((التنوير)) (1: 481) : أنه إذ رجا إدراك التشهد يصلي السنة، وقواه ابن ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 481) بأن المدار هنا على إدراك فضل الجماعة، وقد اتفقوا على إدراكه بإدراك التشهد. وينظر: ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق39/ب).

Mas'alah: What is the ruling on a hermaphrodite standing in the women's row in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4645

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Congregational Prayer > Rulings on Women and Hermaphrodites in Congregation

فإن قام في صفهن أعاد [(3)]

BAB 17

باب الإمامة

The Chapter on Leading the Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who is most entitled to lead the prayer in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 727

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Entitlement and Precedence for Imamah

والأولى بالإمامة الأعلم بالسنة [(2)] (3) ، ثم الأقرأ [(4)] ، ثم الأورع [(5)] ، ثم الأسن[(6) (1) ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 107) ، ((الجوهرة النيرة)) (1: 59) . (2) قوله: الأعلم بالسنة؛ أي الأعلم بالأحكام الشرعية المتعلقة بالصلاة، وإن لم يكن له علم بغيرها، كما في ((الخلاصة)) وغيرها، وتقديمه على الإقرار حديث: ((مروا أبا بكر فليصل بالناس)) قاله صلى الله عليه وسلم في مرض موته، أخرجه الشيخان وغيرهما، مع أنه كان ثمه من هو أقرأ من ابي بكر رضي الله عنهم كما يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم: ((أقرأكم أبي بن كعب رضي الله عنهم)) ، وفيه خلاف أبي يوسف، فإنه ذهب موافقا للأئمة الآخرين إلى تقديم الأقرأ لحديث مسلم والبخاري: ((يؤم القوم أقرؤهم، فإن كانوا في القراءة سواء فأعلمهم بالسنة)) ... الحديث، والجواب من قبلهما أن قصة إمامة ابي بكر رضي الله عنهم كانت بعد هذا الحديث، فالأخذ بها أولى، كذا حققه ابن الهمام في ((فتح القدير)) . (3) أي الأعلم بالأحكام الشرعية المتعلقة بالصلاة، وإن لم يكن له علم بغيرها. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 175) . (4) قوله: ثم الأقرأ؛ أي إن تساووا في العلم فالأحق هو الأقرأ، والمراد به الأحفظ للقرآن أو أحسنهم تلاوة له باعتبار التجويد والترتيل. كذا في ((البحر)) . (5) قوله: ثم الأورع؛ أي الأكثر اجتنابا للشبهات، والفرق بينه وبين التقوى أن الورع اجتناب الشهوات، والتقوى اجتناب المنهيات، قاله ابن نجيم وغيره، وقد ذكر في حديث الصحيحين: ((فإن كانوا في السنة سواء فأقدمهم هجرة

)) ، فوضعوا الورع مكان الهجرة، بعدما كثر الإسلام وانتسخ التفاضل بالهجرة، وصار بالورع؛ لحديث: ((المهاجر من هاجر ما نهى الله عنه)) . كذا في ((الغنية)) . (6) قوله: ثم الأسن؛ لحديث مسلم: ((فإن كانوا في الهجرة سواء فأكبرهم سنا)) ، قال في ((الغنية)) : فإن تساووا في الأوصاف الأربعة قدم أحسنهم خلقا، ثم إن تساووا فقيل: أصبحهم وجها، وقيل: أنسبهم، فإن تساووا أقرع بينهم.

،[

Mas'alah: What is the ruling on being led in prayer by a slave, bedouin, sinner, blind person, or innovator?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 728

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Sinners and Innovators as Imams

فإن أم عبد، أو أعرابي، أو فاسق، أو أعمى، أو مبتدع [(1)] ، أو ولد الزنا كره [(2)] كجماعة [(3)] النساء وحدهن(4) (1) قوله: مبتدع؛ المراد به الفاسق من حيث الاعتقاد، وكالروافض والخوارج، وأما المبتدع من حيث العمل كالمتشيخة زماننا، فهو داخل في الفاسق، ويمكن أن يراد بالفاسق أعم منهما، ويكون تنصيص المبتدع للاهتمام. (2) قوله: كره؛ الكراهة في تقديم الفاسق تحريمية، وكذا المبتدع؛ فإنه أشد من الفاسق من حيث العمل؛ لأن فسقه اعتقادي، فإن كان اعتقاده البدعي منجرا إلى الكفر لم يجز الاقتداء به مطلقا، والكراهة في تقديم العبد والأعرابي أي البدوي ولد الزنا تنزيهية؛ لأنها لأمر محتمل غير محقق ولا غالب،

وهو الاستدلال ببعض الشروط بناء على الجهل الغالب في العبد؛ لاشتغاله بخدمة مولاه، وفي الأعرابي لعدم العلم فيه غالبا؛ لبعده عن أهله، وفي ولد الزنا لعدم من يشفقه ويؤدبه، وفي حق الأعمى الكراهة أخف، فإنها لاحتمال أن لا يحترز عن النجاسة، وهذا كله إذا لم يكونوا أعلم القوم، فإن كان واحد منهم أعلم يصلي خلفه. كذا في ((الغنية)) وغيره. (3) قوله: كجماعة؛ أي كما يكره جماعة النساء وحدهن، سواء كان في الفرض أو النفل، وعللوه بأنها لا يخلو عن ارتكاب ممنوع، وهو قيام الإمام وسط الصف، ولا يخفى ضعفه، بل ضعف جميع ما وجهوا به الكراهة، كما حققناه في ((تحفة النبلاء)) ، ألفناها في مسألة جماعة النساء، وذكرنا هناك أن الحق عدم الكراهة، كيف لا، وقد أمت بهن أم سلمة وعائشة في التراويح، وفي الفرض، كما أخرجه ابن أبي شيبة وغيره، وأمت أم ورقة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم بأمره، كما أخرجه أبو داود. (4) حقق اللكنوي في رسالته ((تحفة النبلاء في جماعة النساء)) أن جماعة النساء وحدهن لا تكره، وفي ((تدوير الفلك في حصول الجماعة بالجن والملك)) وقوع الجماعة بهما، وينظر: ((آكام المرجان في أحكام الجان)) (ص64-65) .

،

Mas'alah: Can a standing person pray behind a sitting person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 730

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Validity of Following Specific Types of Imams

والقائم بالقاعد [(5)]) بناء على فعل الرسول الله(6) – صلى الله عليه وسلم – [(7)] ، (والمومئ[(8) (1) سقطت من ص و ف و م. (2) في س: ويفتدي. (3) قوله: ويقتدي المتوضئ بالمتيمم؛ لما روى أن عمرو بن العاص أم المتوضئن متيمما، وسمع ذلك النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكره، أخرجه أبو داود، وهو حجة على محمد، حيث لا يجوزه بناء على أن التيمم طهارة ضرورية والوضوء أصلية، والتيمم خلف عن الوضوء، فيلزم اقتداء صاحب الأصل وهو أعلى حالا بصاحب الخلف وهو أدنى حالا منه، والجواب عنه على ما أشار إليه الشارح وغيره: إن التيمم ليس بخلف عن الوضوء، بل التراب خلف عن الماء، وكما أن الوضوء طهارة أصلية مطلقة عند القدرة عليه، كذلك التيمم عند العجز عنه، فهما متساويان. (4) في أ و ج: بالتيمم. (5) قوله: بالقاعد؛ أي الذي يركع ويسجد، وأما الذي يومئ فلا يصح اقتداء القائم به. كذا في ((البناية)) . (6) عن عائشة – رضي الله عنه – في حديث طويل، منه قالت: ((كان أبو بكر يصلي، وهو قائم بصلاة النبي – صلى الله عليه وسلم – والناس يصلون بصلاة أبي بكر والنبي – صلى الله عليه وسلم – قاعد)) في ((صحيح البخاري)) (1: 243) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 301) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 126) ، وغيرهم. (7) قوله: على فعل الرسول صلى الله عليه وسلم؛ فإنه صلى قاعدا في مرض موته، والقوم قيام، أخرجه البخاري ومسلم، وبهذا النص تركنا القياس الذي ذهب إليه محمد من عدم جواز إمامة القاعد للقائم. (8) قوله: والمؤمى؛ أي يقتدي الذي يصلي بالإيماء بمثله؛ لاستوائهما وصفا.

] بالمومئ،

Mas'alah: What is the ruling on a person performing voluntary prayer following one performing obligatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 731

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Combining Obligatory and Voluntary Prayers in Congregation

والمتنفل بالمفترض [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on a man following a woman as imam in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 731

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Women Leading Prayer

لا رجل بامرأة [(2)] ،

Mas'alah: What is the ruling on a boy leading prayer for adults?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 731

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Minors and Hermaphrodites Leading Prayer

أو صبي [(3)] ،

Mas'alah: What is the ruling on a hermaphrodite leading prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 731

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Minors and Hermaphrodites Leading Prayer

أو خنثى)؛ لأن الواجب[(4) (1) قوله: والمتنفل بالمفترض؛ لأن الإمام أقوى حالا، وقد ثبت ذلك من بعض الصحابة في عهد النبوي كما في ((سنن أبي داود)) . (2) قوله: لا رجل بامرأة؛ أي لا يقتدى رجل بامرأة؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم: ((ألا لا تؤمن امرأة رجلا، ولا أعرابي مهاجرا)) أخرجه ابن ماجه بسند ضعيف. (3) قوله: أو صبي؛ إطلاقه يشعر بعدم صحة إمامته للرجل والنساء البالغين مطلقا، وهذا في الفرض متفق عليه بين أئمتنا، ووجهه أن الصبي متنفل، فإنه لم يفرض عليه شيء، ومن خلفه مفترض، واقتداء المفترض بالمتنفل غير جائز، أما الكبرى فسيجيء توجيهها، وأما الصغرى فيدل عليها حديث: ((رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق)) ، وذكره البخاري تعليقا، وأخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم وابن حبان وأحمد والدارقطني وابن خزيمة وغيرهم، فإن المراد برفع القلم رفع قلم التكليف، نص عليه ابن حبان، ويشهد له قول ابن عباس رضي الله عنهم: لا يؤم الغلام حتى يحتلم، وقول ابن مسعود: لا يؤم الغلام الذي لا تجب عليه الحدود، رواهما الأثرم في ((سننه)) ، كما ذكره العيني في ((البناية)) ، وأما في التراويح وسائر السنن وغيرهما فجوز إمامته فيها مشايخ بلخ، وبه أخذ نصير بن يحيى كما في ((البزازية)) ، وذكر في ((الهداية)) : إن المختار أنه لا يجوز في الصلوات كلها؛ لأن نفل الصبي دون نفل البالغ، حيث لا يلزمه القضاء بالإفساد بالإجماع، ولا يبنى القوي على الضعيف. (4) قوله: لأن الواجب؛ هذا دليل لعدم اقتداء الرجال بالنساء، ولم يذكر دليل عدم

الاقتداء بالصبي؛ لأنه يعلم مما سيأتي من عدم جواز اقتداء المفترض بالمتنفل، وأن بناء القوي على الضعيف غير جائز، وكان الأولى أن يقدمه على قوله: أو صبي.

] تأخيرهن(1) بالنص [(2)] (3) ، (

Mas'alah: What is the ruling on a pure person following one with a chronic excuse in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 732

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Illiterate, Naked, or Excused Imams

وطاهر بمعذور [(4)] ،

Mas'alah: What is the ruling on a reciter praying behind an illiterate person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 732

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Illiterate, Naked, or Excused Imams

وقارئ بأمي[(5)] (1) في م: تأخرهن. (2) قوله: بالنص؛ وهو ما رواه عبد الرزاق في ((مصنفه)) ، والطبراني في ((معجمه)) عن ابن مسعود رضي الله عنهم أنه قال: ((أخروهن من حيث أخرهن الله)) ، وذكره صاحب ((الهداية)) مرفوعا، ولم يجده مخرجوا أحاديثها وشراحها كالعيني والزيلعي وابن حجر وابن الهمام وغيرهم، فهذا النص دل على أن تأخير النساء واجب، فلا تكون المرأة صالحة للتقدم

والإمامة. (3) فقد روي عن ابن مسعود – رضي الله عنه – كان إذا رأى النساء قال: أخروهن حيث آخرهن الله، وقال: إنهن مع بني إسرائيل يصففن مع الرجال، كانت المرأة تلبس القالب فتطال لخليلها، فسلطت عليهن الحيضة، وحرمت عليهن المساجد. في ((صحيح ابن خزيمة)) (3: 99) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (3: 143) ، و ((المعجم الكبير)) ، وينظر: ((نصب الراية)) (2: 36) ، و ((تغليق التعليق)) (2: 168) . (4) قوله: وطاهر بمعذور؛ أي لا يقتدي من ليس بصاحب عذر خلف معذور وهو المبتلى بحدث دائم كالمستحاضة، ومن به سلس البول وانفلات الريح واستطلاق البطن والجرح السائل ونحو ذلك؛ لأن الصحيح أقوى حالا من المعذور، فإن طهارة المعذور ضرورية مؤقتة، وطهارة الصحيح مطلقة كاملة، والأصل في هذه المسألة وما يماثلها حديث: ((الإمام ضامن)) ، أخرجه أبو داود والترمذي بسند صحيح؛ فإنه يدل على أن صلاة الإمام يتضمن صلاة المقتدي، ومن المعلوم أن الشيء لا يتضمن ما هو فوقه وإنما يتضمن ما هو مثله أو دونه، ومن هاهنا أصل أصحابنا عدم جواز بناء القوي على الضعيف، وفرعوا عليه فروعا كثيرة، وأجابوا عن أخبار دلت على خلافه في صور جزئية بأجوبة متعددة، وموضع بسطها هو ((السعاية)) . (5) قوله: وقارئ بأمي؛ المراد بالأمي على ما ذكره تاج الشريعة في ((شرح الهداية)) وغيره: من لا يحفظ من القرآن قدر ما تجوز به صلاته، وهو آية عنده، وثلاث آيات قصار عندهما، والمراد بالقارئ من هو بخلافه، وإنما قيل له: الأمي؛ لكونه كما ولدته أمه في الجهل وعدم الحفظ، والوجه في ذلك أن الأمي عاجز عن القراءة التي هي أحد أركان الصلاة، والقارئ قادر عليه، فإذا ترك فرض القراءة مع القدرة عليه بطلت صلاته، وذكر في ((المحيط)) : إن كان القارئ على باب المسجد أو بجوار المسجد، والأمي في المسجد يصلي وحده، فإن صلاته جائزة بالاتفاق، وكذا إذا كان القارئ في صلاة غير صلاة الأمي جاز للأمي أن يصلي

وحده ولا ينتظر فراغ القارئ، أما إذا كان القارئ في ناحية المسجد والأمي في ناحية أخرى وصلاتهما متوافقة، فقد ذكر القاضي أبو حازم: إن على قياس قول أبي حنيفة لا تجوز صلاة الأمي، وهو قول مالك، وفي رواية تجوز.

](1)،

Mas'alah: What is the ruling on a clothed person praying behind a naked imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 733

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Illiterate, Naked, or Excused Imams

ولابس بعار [(2)] ، وغير مومئ [(3)] بمومئ،

Mas'alah: What is the ruling on one performing an obligatory prayer behind one performing a supererogatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 733

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Combining Obligatory and Voluntary Prayers in Congregation

ومفترض بمتنفل [(4)])؛ لأن [(5)] بناء القوي على الضعيف لا يجوز، (ومفترض [(6)] فرضا آخر)؛ لأن الاقتداء [(7)] شركة فيجب الاتحاد. (1) سقطت من ج. (2) قوله: ولابس بعار؛ المراد بالعاري هو من ليس عليه ثوب يستر قدر ما يجب في

الصلاة ستره، واللابس من هو خلافه، وإنما لم يجز اقتداء اللابس بالعاري؛ لأن العاري فاقد لشرط الصلاة، واللابس قادر عليه، فهو أعلى حالا منه. (3) قوله: وغير مومئ؛ أي لا يقتدى من لا يصلي بالإيماء بل يركع ويسجد قائما أو قاعدا بمن لا يقدر على ذلك فيصلي بالإيماء؛ لأن حال المقتدي أقوى من الإمام، وأما اقتداء المومئ فجائز بلا خلاف؛ لاستوائهما، وإن كان أحدهما يومئ قائما والآخر قاعدا. كذا في ((البناية)) . (4) قوله: بمتنفل؛ سواء كان مصليا للسنن الراتبة أو غيرها؛ لأن الاقتداء عبارة عن متابعة شخص آخر في أفعاله بصفاتها، ووصف الفرضية معدوم في حق الإمام، فلا يتحقق البناء عليه. كذا في ((البناية)) . (5) قوله: لأن... الخ؛ الظاهر أنه دليل بما يقارنه، وهو عدم جواز اقتداء المفترض بالمتنفل، ويمكن أن يكون دليلا لجميع المسائل السابقة، فإن هذا المعنى مرعي في كلها. (6) قوله: ومفترض؛ عطف على متنفل؛ أي لا يقتدى مفترض بمن يصلي فرضا غير فرضه، كمصلي الظهر بمصلي العصر، ومصلي قضاء العصر بمصلي قضاء الظهر، ولا يصح اقتداء الناذر بالناذر، إلا إذا نذر الثاني عين ما نذره الأول. كذا في ((الغنية)) . (7) قوله: لأن الاقتداء... الخ؛ حاصله أن الاقتداء شركة مع الإمام، فيلزم أن يتوافقا في وصف الصلاة/، فإن المخالفة تفوت الشركة، فإن قلت: فيلزم أن لا يجوز اقتداء المتنفل بالمفترض أيضا لوجود التخالف، قلت: لا تخالف هناك، فإن النفل مطلق، والفرض مقي.د

)

Mas'alah: Should the imam prolong the prayer for the congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 734

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Prolonging Prayer for the Congregation

والإمام لا يطيلها [(1)] ،

Mas'alah: Is the imam's intention required for a woman's prayer when she is not aligned with a man?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 746

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Intention in Imamah and Following

إلى ذكر الشركة في التحريمة، هذا إذا(1) نوى الإمام إمامة المرأة، أما إذا لم ينو لم يصح اقتداء المرأة [(2)] ، فتفسد(3) صلاتها؛ لأنها لم تقرأ [(4)] بناء على أن قراءة الإمام قراءة لها، ولم يكن كذلك، فبقيت بلا قراءة، وعلم [(5)] من هذه المسألة أن المرأة إذا اقتدت بالإمام محاذية لرجل لا يصح اقتداؤها إلا أن ينوي الإمام إمامتها، أما إذا لم تقتد محاذية لرجل، هل يشترط نية الإمام، ففيه (1) في م: إن. (2) قوله: لم يصح اقتداء المرأة؛ لأن الاشتراك بين الإمام وبينهما لا يثبت عندنا بدون النية ألا ترى أنه يلزمه الترتيب في المقام؛ أي في التقدم بالنص، وكل من يلزم عليه شيء توقف لزومه على التزامه كالمقتدي، فإن لزوم فساد صلاته بفساد صلاة الإمام موقوف على التزامه، وفيه خلاف زفر، فإن نية إمامة النساء ليس بشرط عنده مطلقا كما لا تشترط نية امامة الرجال وهو القياس. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . (3) في م: فيفسد. (4) قوله: لأنها لم تقرأ؛ يعني إنما لا تصح صلاتها بدون نية

الإمام؛ لخلو صلاتها عن القراءة فإنها لم تقرأ لا حقيقة، وهو ظاهر، ولا تقديرا؛ فإن قراءة الإمام قراءة تقديرية للمقتدى؛ لحديث: ((من كان له إمام فقراءة الإمام قراءة له)) ، ولم توجد هاهنا بناء على أن الإمام لم يلتزم اقتداءها. (5) قوله: وعلم من هذه المسألة... الخ؛ تفصيله على ما في ((الهداية)) وحواشيها: إن المرأة إذا أتمت محاذية وقت الاقتداء بأن قامت بجنب رجل من الابتداء تشترط لصحة صلاتها وفساد صلاة رجل محاذية الإمام إمامتها، فإن لم ينو تفسد صلاتها، وإن اقتدت غير محاذية ففي رواية يشترط حينئذ أيضا نية الإمامة؛ لاحتمال تقدم المرأة، وتحقق المحاذاة في أثناء الصلاة، وفي رواية: لا تشترط؛ لأنه لا فساد في الحال، وتحققه موهوم.

روايتان [(1)] (2) . (1) قوله: ففيه روايتان؛ قال في ((تنوير الأبصار)) وشرحه ((الدر المختار)) : إن أم نساء، فإن اقتدت به امرأة محاذية لرجل في غير صلاة جنازة فلا بد لصحة صلاتها من نية إمامتها؛ لئلا يلزم الفساد بالمحاذاة بلا التزام، وإن لم تقتد محاذية اختلف فيه، فقيل: يشترط، وقيل: لا، كجنازة إجماعا، وكجمعة وعيد على الأصح، ((خلاصة)) و ((أشباه)) ، وعليه: إن لم تحاذ أحدا تمت صلاتها، وإلا لا. (2) قيل: يشترط، قيل: لا، كجنازة وكجمعة وعيد على لأصح، كما في ((الخلاصة)) ، و ((الأشباه)) ، وإن لم تحاذ أحدا تمت صلاتها، وإلا لا. كما في ((الدر المختار)) (1: 285) .وفي ((رد المحتار)) (1: 387) : جعل الزيلعي الأكثر على الاشتراط وأجمعوا على عدمه في الجنازة. وقال صاحب ((المختار)) (1: 81) : ولا تدخل المرأة في صلاة الرجل إلا أن ينويها الإمام.

Mas'alah: What is the ruling when an illiterate person leads a literate person and another illiterate person in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 748

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Rulings on Illiterate, Naked, or Excused Imams

(صلى أمي بقارئ وأمي، أو استخلف في الأخريين أميا فسدت [(1)] صلاة الكل): أي إن(2) أم أمي قارئا وأميا فسدت صلاة الكل، أما صلاة القارئ؛ فلأنه ترك القراءة مع القدرة عليها، وأما صلاة الأميين؛ فلأنهما [(3)] لما رغبا في الجماعة وجب أن يقتديا بالقارئ؛ ليكون قراءته قراءة لهما، فتركا القراءة التقديرية مع القدرة عليها، ولو استخلف القارئ في الأخريين أميا فسدت صلاة الكل خلافا لزفر – رضي الله عنه –، فإن فرض القراءة[(4) (1) قوله: فسدت للكل؛ هذا عنده، وقالا: صلاة الأمي ومن لم يقرأ تامة؛ لأنه معذور أم معذورين وغير معذورين، فصار كما إذا أم العاري العراة واللابسين. (2) سقطت من ف و م. (3) قوله: فلأنهما لما رغبا... الخ؛ فيه إشارة إلى أنه لو لم تظهر من الأمي رغبة في الجماعة لا تفسد صلاته، فلو صلى كل من الأمي والقارئ وحده صحت صلاته، وإذا كان بجواره قارئ ليس عليه طلبه وانتظاره؛ لأنه لا ولاية له عليه ليلزمه، وإنما تثبت القدرة عليه إذا وجده حاضرا مطاوعا. كذا في ((الكافي)) ، والحاصل: إنه إنما تعتبر القدرة على القراءة بالاقتداء، حيث ظهرت من كل من الأمي والقارئ رغبة في الجماعة، ولو حصلت من أحدهما لا تكفي. (4) قوله: فإن فرض... الخ؛ حاصل دليله أن القراءة فرض في الركعتين الأوليين فحسب، ولذا قالوا: لو سبح في الأخريين أو سكت جازت صلاته، فإذا تأدى الفرض ووقع الاستخلاف في الأخريين صار الأمي والقارئ فيهما سواء، فلا تفسد بتقديم الأمي، وحاصل الجواب عنه المذكور بقوله: قلنا... الخ؛ إن

القراءة فرض في جميع الركعات، فإن كل ركعة صلاة، ولا صلاة إلا بقراءة، كما ورد في الحديث؛ لكنها أعم من أن تكون تحقيقية أو تقديرية، ففي صورة استخلاف الأمي لم توجد القراءة فيهما لا تحقيقا وهو ظاهر، ولا تقديرا، إذ لا تقدير في حق الأمي؛ لانعدام الأهلية، فتفسد صلاته، وبفسادها تفسد صلاة المقتديين؛ فإن صلاتهم مبنية على صلاة الإمام صحة وفسادا.

] قد أدي في الأوليين، قلنا: يجب القراءة في جميع الصلاة تحقيقا، أو تقديرا(1)، ولم توجد. [(2)] (1) ففي صورة استخلاف الأمي لم توجد القراءة فيهما لا تحقيقا، وهو ظاهر، ولا تقيديرا إذ لا تقدير في حق الأمي لانعدام الأهلية، فتفسد صلاته وبفسادها تفسد صلاة المتقدمين، فإن صلاتهم مبنية على صلاة الإمام صحة وفسادا. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 183) .

Mas'alah: What is the ruling on leading one person in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 766

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Leading the Prayer > Validity of Following Specific Types of Imams

)

BAB 18

باب المسبوق واللاحق

The Chapter on the Latecomer and the One Left Behind

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the lahiq and masbuq in congregational prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 740

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Latecomer and the One Left Behind > Definition of Masbuq and Lahiq

فاللاحق وإن لم يكن له إمام حقيقة، فله إمام حكما، فإنه التزم [(1)] أن يؤدي جميع صلاته خلف الإمام، فإذا سبقه الحدث فتوضأ وبنا، يجعل [(2)] كأنه خلف الإمام حتى [(3)] يثبت له أحكام المقتديين كحرمة القراءة [(4)] ، ونحوها [(5)] بخلاف المسبوق: وهو الذي أدرك آخر صلاة الإمام، فلم يلتزم أداء الكل خلف الإمام، فهو في أداء ما لم يدركه مع الإمام منفرد[(6)] (1) قوله: فإنه التزم؛ حيث دخل معه مقتديا من أول صلاته، وقصد أن يؤدي معه كلها إلا أنه لم يحصل له ذلك؛ لعذر لحقه بدون اختياره. (2) قوله: يجعل؛ بصيغة المجهول؛ أي يجعل شرعا أنه خلف الامام، فكان له إماما حكما. (3) قوله: حتى... الخ؛ تفريع على كونه خلف الإمام حكما. (4) قوله: كحرمة القراءة؛ في إطلاق الحرمة مسامحة، فإن قراءة القرآن للمقتدي عند أصحابنا مكروهة لا حرام، لكن لما صرحوا أن الكراهة تحريمية أطلق عليها الحرمة؛ لقربها منها. (5) قوله: ونحوها؛ أي غيرها من الأحكام الثابتة للمدرك، فلا يأتي بسجدة سهو بما يسهو فيما يؤديه، ولا يتغير فرضه بنية إقامته في أثناء صلاته إن كان مسافرا، ويخالفه المسبوق في هذه الأحكام، فإنه يقرأ فيما يؤديه، ويأتي بسجدة السهو إن سها فيه، ويتغير فرضه بقصد الإقامة فيه وبينهما فروق أخر أيضا مذكورة في ((الأشباه)) و ((النهر)) ، وليطلب تفصيل ذلك من ((السعاية)) . (6) قوله: منفرد؛ أي حقيقة وحكما أيضا، ولذا يقرأ المسبوق القرآن، ويتعوذ ويثني، وتستثنى منه أحكام على ما بسطه في ((الدر المختار)) و ((

فتح القدير)) وغيرها، فإنه فيها ليس في حكم المنفرد، منها: إنه لا يجوز الاقتداء به بخلاف المنفرد، ومنها: إنه لو كبر ينوي استئناف صلاته وقطعها يصير مستأنفا وقاطعا للأولى، بخلاف المنفرد، ومنها: إنه لو قام إلى قضاء ما سبق به وعلى الإمام سجدتا سهو، ولو كان قبل اقتدائه به فعليه أن يعود ويسجد معه، ولو لم يعد كان عليه أن يسجد للسهو في آخر صلاته.

Mas'alah: Why does a woman's alignment not invalidate the prayer of a masbuq man?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 741

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Latecomer and the One Left Behind > Alignment and Invalidating Acts

حتى تجب(1) عليه القراءة، فالمسبوقان وإن كانا مشتركين في التحريمة إذ بنيا تحريمتهما على تحريمة الإمام [(2)] ، فليسا مشتركين [(3)] [في الأداء] (4) ، فإن حاذت المرأة رجلا في أداء ما سبق، لم تفسد صلاة الرجل؛ لعدم الشركة في الأداء. (1) في أ و ب: يجب. (2) قوله: إذ بنيا تحريمتهما على تحريمة الإمام، حيث شرعا الصلاة معه، وأتما به من أول صلاته، ولذا لا يجوز الاقتداء بالمسبوق؛ لأنه مقتد في التحريمية، والمقتدي لا يقتدى به. (3) قوله: فليسا مشتركين أداء؛ أي أداء ما بقي عليهما فإنه ليس لهما إمام فيما يؤديانه لا حقيقة، وهو ظاهر، ولا حكما؛ لأنهما لم يلتزما أداء كل الصلاة مع إمامها، ولذا أعطى لهما حكم الانفراد فيما يؤديانه لأن الامام قد فرغ من صلاته وهو يؤدي ما فاته منفردا. (4) في أ و ص: أداء.

Mas'alah: Does the imam's speech or leaving the mosque after tashahhud invalidate the follower's prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 761

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Latecomer and the One Left Behind > Effect of Imam's Invalidity on the Latecomer

(لا كلامه وخروجه من المسجد) : أي إن تكلم الإمام بعد التشهد لا يبطل [(3)] صلاة المسبوق؛ لأن الكلام كالسلام منه للصلاة. (1) في أ و ب: يبطل. (2) هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وله أن القهقة مفسدة للجز الذي لاقته من صلاة الإمام، فتفسد مثله من صلاة المأموم، إلا ان الإمم لا يحتاج إلى البناء، والمسبوق يحتاج إليه؛ لبقاء الفرائض، وفساد ذلك الجز يمنعه من بناء ما بقي عليه؛ لأن المبني على الفاسد فاسد، فيلزمه الاستئناف، بخلاف السلام؛ لأنه محلل لا مفسد؛ ولهذا لا يفوت به شرط الصلاة، وهو الطهارة، فإذا صادف جزءا لم يفسده، فلم يؤثر ذلك في حكم المسبوق، ولكنه يقطعه في أوانه. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 298) . (3) قوله: لا يبطل؛ معروف من الثلاثي، وفاعله ما بعده، أو من باب الأفعال، ففاعله ضمير راجع إلى التكلم أو الكلام الذي دل عليه. قوله: تكلم، قوله: لأن الكلام كالسلام منه، ظن بعضهم أنه حرف جر، وبطلانه ظاهر، والصحيح أنه اسم فاعل من الإنهاء، بمعنى الإبلاغ والإتمام، وحاصله أنه كما أن السلام متمم للصلاة ومخرج عنه كذلك الكلام.

Mas'alah: What is the ruling on making up the sunnah of Fajr and Zuhr prayers when joining the congregation late?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 850

] يلزم من شرعية(1) قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها بتبعية الفرض بعد الزوال كما هو مذهب بعض المشايخ؛ لأن اختصاصه بتبعية الفرض بكونه قبل الزوال لا معنى له [(2)] . (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م: (2) قوله: لا معنى له؛ أي لا يظهر لاختصاص قضاء سنة الفجر مع الفرض بما قبل الزوال وجه؛ فإن ما قبله وما بعده سواسيان في كونهما غير وقت الأداء، والقضاء لا يختص بوقت دون وقت.

(ويترك(1) سنة الظهر في الحالين [(2)] (3)): أي سواء يدرك الفرض إن أدها أو لا، (وائتم، ثم قضاها قبل شفعه [(4)] (5)): أي قبل الركعتين اللتين بعد الفرض، (وغيرهما [(6)] (7) لا يقضي أصلا [(8)] . (1) في ق و م: وترك. (2) قوله: في الحالين؛ أي سواء خاف فوت جماعة الظهر أو لم يخف، وذلك لعموم حديث: إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة، أخرجه أصحاب الصحاح والسنن. (3) أي حال إدراك ركعة من الظهر وحال عدم إدراكها. كما في ((كمال الدراية)) (ق109) . (4) قوله: قبل شفعه؛ هذا عند أبي يوسف رح، وعند محمد رح يقدم الركعتين، كذا ذكر اختلافهما في بعض شروح ((الجامع الصغير)) وغيره، ومنهم من ذكر الخلاف بالعكس، والأصح هو الثاني؛ لأن سنة الظهر القبلية فاتت عن وقتها، فلا حاجة في قضائها إلى أن يغير وقت السنة البعدية، ويشهد له ما روى الترمذي عن عائشة رض أنه صلى الله عليه وسلم إذا فاتته الأربع قبل الظهر قضاها بعد الركعتين. (5) وهو قول محمد، وبه يفتى كما في ((الدر المختار)) (1:

483) ، قال ابن عابدين في ((حاشيته)) (1: 483) : وعليه المتون رجح في ((الفتح)) (1: 415) تقديم الركعتين، قال في ((الإمداد)) : وفي ((فتاوى العتابي)) : أنه المختار، وفي ((مبسوط شيخ الإسلام)) : أنه الأصح... وهو قول أبي يوسف وأبي حنيفة – رضي الله عنه – وكذا في ((جامع قاضي خان)) . (6) قوله: وغيرهما؛ أي غير سنة الفجر وسنة الظهر القبلية، كسنة المغرب، وركعتي الظهر. (7) أي غير سنة الفجر والأربع قبل الظهر. (8) قوله: لا يقضي أصلا؛ قال في ((الهداية)) و ((البناية)) : أما سائر السنن فلا تقضي وحدها؛ أي إذا كانت بدون الفريضة، واختلف المشايخ في قضائها تبعا للفرض، فقال بعضهم: يقضيها تبعا؛ لأنه كم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا، وقال بعضهم: لا يقضيها تبعا، كما لا يقضيها مقصودة، وهو الأصح.

ومدرك ركعة(1) من ظهر [(2)] (3) غير مصل جماعة، بل هو مدرك فضلها): أي إن حلف [(4)] ليصلين(5) الظهر جماعة، فأدرك ركعة يحنث [(6)] (7) ؛ لأنه لم يصل جماعة، لكن أدرك فضيلة الجماعة [(8)] .

Mas'alah: What is the ruling on catching a rak'ah when joining the imam in ruku'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 855

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Latecomer and the One Left Behind > Catching the Rak'ah with the Imam

(من(1) اقتدى بإمام راكع [(2)] فوقف حتى رفع رأسه لم يدرك ركعته)، خلافا لزفر – رضي الله عنه –. (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س.

(2) قوله: من اقتدى بإمام راكع بأن وصل إليه وهو راكع، فكبر للافتتاح مقتديا به ووقف ولم يركع، سواء تمكن من الركوع أو لا، حتى رفع الإمام رأسه لا يدرك تلك الركعة، خلافا لزفر، فإنه يقول: أدرك الإمام فيما له حكم القيام وهو الركوع؛ لمشابهته للقيام من وجه؛ لوجود استواء النصف الأسفل فيه، ولنا أن الشرط في صحته الاقتداء، هو المشاركة في فعل من أفعال الصلاة، ولم توجد لا في القيام ولا في الركوع، ومجرد المشاركة لا يكفي، ويؤيده حديث: ((إذا جئتم إلى الصلاة ونحن سجود فاسجدوا، لا تعدوها شيئا، ومن أدرك الركعة؛ أي الركوع، فقد أدرك الصلاة، فإن إدراك الركوع إنما يكون إذا ركع مع الإمام وهو، مخرج في ((سنن أبي داود)) وغيره، تفصيله مع ما له وما عليه في رسالتي: ((إمام الكلام فيما يتعلق بالقراءة خلف الإمام)) .

Mas'alah: What is the ruling on catching a rak'ah when the follower bows before the imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 856

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Latecomer and the One Left Behind > Catching the Rak'ah with the Imam

(من(1) ركع [(2)] فلحقه إمامه [(3)] فيه صح(4))، خلافا لزفر – رضي الله عنه – فإن ما أتى به قبل الإمام غير معتد به [(5)] ، فكذا ما بنى عليه، قلنا [(6)] : وجدت المشاركة(7) في جزء واحد.

BAB 19

باب الحدث في الصلاة

The Chapter on Ritual Impurity Occurring in Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on tayammum for building upon prayer after a hadath during Eid prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 430

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Ritual Impurity Occurring in Prayer > Tayammum for Hadath During Prayer

] في صلاة العيد متوضئا، ثم سبقه(1) الحدث، ويخاف أنه إن توضأ تفوته الصلاة جاز له أن يتيمم للبناء، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما(2)، وإن شرع بالتيمم، وسبقه الحدث جاز له التيمم [(3)] للبناء بالاتفاق. (1) في أ: سبعته. (2) لعدم خوف الفوت إذ اللاحق يصلي يصلي بعد فراغ الإمام، ولأبي حنيفة أن خوف الفوت باق؛ لأنه يوم زحمة فربما اعتراه ما أفسد صلاته، والأظهر قولهما. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 167) ، وصحح وقوله الحصكفي في ((الدر المختار)) (1: 162) . (3) قوله: جاز له التيمم؛ لأنا لو أوجبنا عليه الوضوء يكون واجدا للماء في صلاته، فتفسد صلاته، فإن المتيمم إذا وجد الماء في خلال صلاته يجب عليه أن يستأنف الصلاة.

Mas'alah: What is the chapter on ritual impurity occurring during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 750

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Ritual Impurity Occurring in Prayer > Ruling on Hadath During Prayer

]

Mas'alah: What is the ruling on a person who experiences a ritual impurity during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 750

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Ritual Impurity Occurring in Prayer > Ruling on Hadath During Prayer

باب الحدث في الصلاة [(1)] [(2)] (3) (مصل سبقه [(4)] الحدث [(5)] (6) توضأ [(7)] وأتم(8))(9) (1) قوله: باب الحدث في الصلاة؛ شروع في ذكر العوارض العارضة في الصلاة. (2) قوله: باب الحدث في الصلاة؛ أي هذا باب في بيان أحكام الحدث الواقع في الصلاة. (3) سقطت من ج. (4) قوله: سبقه؛ فيه إشارة إلى أن المجوز للاستخلاف والبناء هو الحدث العارض له في أثناء صلاته بغير اختياره، من غير قصد منه للحدث، أو لسببه، وكذا من غيره، فالحدث عمدا لا بناء فيه، وكذا إن كانت به جراحة فغمزها في الصلاة فسال منها الدم؛ لأنه وجد منه قصد سبب الحدث، وكذا لو رماه إنسان بحجر وبندقة فأصابه فسال منه الدم؛ لأن الحدث منه بسبب غيره. كذا فصله العيني في ((البناية)) . (5) قوله: الحدث؛ هو مقيد بقيدين كما فصله العيني وغيره من شراح الهداية: أحدهما أن يكون حدثا ناقضا للوضوء، فلا بناء في ما لو احتلم في صلاته، وثانيهما: أن يكون خارجا عن بدنه، فلا بناء فيما إذا تنجس ثوبه في صلاته أكثر من قدر الدرهم، أو انتقض وضوؤه بالإغماء أو الجنون أو القهقهة، فإنها ليست بأحداث خارجة عن البدن. (6) في م: حدث. (7) قوله: توضأ؛ أي يجب عليه أن ينصرف ويتوضأ، ثم إن شاء أتم ما بقي من صلاته، وهو المراد بالبناء على ما مضى، وإن شاء استأنف؛ أي ترك ما مضى وصلى من الابتداء، ويشترط لجواز البناء أن لا يمكث بعد الحدث قدر أداء ركن، فلو مكث فسدت صلاته، وأن لا يفعل فعلا منافيا للصلاة حالة الذهاب للتوضئ والإياب،

فلو تكلم أو كشف عورته أو أحدث عمدا ذهابا فسدت، وأن لا يفعل فعلا له منه بد، فلو ذهب للتوضي إلى موضع أبعد مع تيسره في موضع أقرب فسدت، وأن لا يتراخى بعد الفراغ من الوضوء بلا عذر، كازدحام، وليطلب التفصيل في هذه المباحث من ((السعاية)) . (8) في ج و ف:فاتم. (9) للبناء شروط، وهي: الأول: كون الحدث سماويا، وهو ما لا اختيار للعبد فيه، ولا في سببه. والثاني: غير موجب لغسل. والثالث: غير نادر الوجود، نحو القهقهة والإغماء. والرابع: عدم تأدية ركن مع الحدث، أو مشي. والخامس: عدم فعل منافيا، أو فعل له منه بد. والسادس: عدم التراخي بلا عذر كزحمة. والسابع: عدم ظهور عدثه السابق كمضي مدة مسحه. والثامن: عدم تذكر فائتة وهو ذو ترتيب. والتاسع: عدم إتمام المؤتم في غير مكانه. والعاشر: عدم استخلاف الإمام غير صالح للصلاة. كذا في ((الدر المختار)) وحاشيته ((رد المحتار)) (1: 403) .

Mas'alah: What is the ruling on building upon a prayer after a ritual impurity, according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 751

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Ritual Impurity Occurring in Prayer > Building Upon Prayer After Purification

خلافا للشافعي [(1)] (2) – رضي الله عنه –، (ولو بعد التشهد) خلافا لهما؛ فإنه إذا قعد قدر التشهد تمت صلاته [(3)] ، وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لم(4) يتم؛ لأن الخروج بصنعه [(5)] فرض عنده، (والاستئناف(6) أفضل)(7). (1) قوله: خلافا للشافعي؛ فإن عنده الاستئناف ضروري، ولا يجوز البناء؛ لفساد الصلاة بوجود

منافيها من انتقاض الطهارة والمشي والرجوع والتوضئ وهذا هو القياس، ويشهد له حديث: ((إذا نسي أحدكم في الصلاة فلينصرف وليتوضأ ويعد الصلاة)) ، أخرجه أصحاب السنن وأحمد والدارقطني، وهو عندنا محمول على ما إذا فقد شرطا من شروط جواز البناء أو على بيان الاستحباب بدليل ورود روايات دالة على جواز البناء كما ستقف عليه إن شاء الله. (2) ينظر: ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (1: 204) ، و ((نهاية المحتاج شرح المنهاج)) (2: 13) ، و ((حاشية الجمل)) (1: 413) . (3) قوله: تمت صلاته؛ للفراغ من الأركان والفرائض، فإذا أحدث بعده لم يبن؛ لعدم بقاء فرض عليه. (4) في ف: لا. (5) قوله: لأن الخروج بصنعه؛ أي الخروج عن الصلاة بفعل مناف للصلاة من المصلي، ولو كان كلاما فرض، وخصوص لفظ السلام للخروج واجب، فإذا سبقه الحدث بعد التشهد يجوز له البناء عنده؛ لبقاء فرض عليه وهو الخروج عن الصلاة باختياره. (6) معنى الاستئناف: أي يعمل عملا يقطع الصلاة، ثم يشرع بعد الوضوء. كما في ((حاشية الشلبي على التبيين)) (1: 145) . (7) تحرزا عن عن شبهة الخلاف، وقيل: إن المنفرد يستقبل والإمام المقتدي يبني صيانة لفضيلة الجماعة. كما في ((الهداية)) (1: 331) .

Mas'alah: What events during prayer necessitate building upon it after purification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 754

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Ritual Impurity Occurring in Prayer > Nosebleed and Similar Events in Prayer

(ولو جن [(1)] ، أو أغمي عليه [(2)] ، أو احتلم): أي نام [(3)] في صلاته نوما لا ينقض وضوءه به(4) فاحتلم، (أو قهقه [(5)] ، أو أحدث [(6)] عمدا، أو أصابه

بول كثير[(7) (1) قوله: ولو جن؛ بضم الجيم، وتشديد النون؛ أي عرض له جنون في أثناء صلاته، ومن المعلوم أن الجنون ناقض للوضوء. (2) قوله: أو أغمى عليه؛ بصيغة المجهول، ولم يستعمل معروفه؛ أي عرض له الإغماء، وهو بالفارسية: بيهوشي، وهو ناقض للوضوء. (3) قوله: أي نام؛ لما كان لمتوهم أن يتوهم أن الاحتلام لا يكون إلا في النوم، فكيف يمكن تحققه في أثناء صلاته أشار إلى دفعه وبين صورته بأن ينام في صلاته ويحتلم فيه، ثم لما كان يتوهم أن النوم في نفسه ناقض للوضوء فينتقض وضوؤه بدون الاحتلام، قيده بقوله: لا ينقض به وضوؤه؛ أي نام في صلاته بحالة لا ينتقض به وضوؤه كالنوم في الركوع والسجود، فاحتلم فيه، ولو قال المصنف: أو أنزل لكان أولى؛ لأن الاحتلام غالبا يستعمل في الإنزال حالة الحلم بالضم، وهو النوم، والإنزال أعم منه، ويمكن تحققه في الصلاة بأن يتفكر فينزل، أو ينظر إلى المرأة فينزل، فلا يحتاج حينئذ إلى كلفة في التصوير. (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (5) قوله: أو قهقه؛ أي ضحك في الصلاة، ضحك القهقهة وهو ما يسمع فيه صوته من يجاوره، ومن المعلوم أن القهقهة في الصلاة من نواقض الوضوء، نعم الضحك لا ينقضه بل يبطل الصلاة، والتبسم لا ينقض ولا يبطل، وقد بسطنا ذلك في رسالة: ((الهسهسة بنقض الوضوء بالقهقهة)) . (6) قوله: أو أحدث عمدا؛ أي ضرط في صلاته قصدا، فإن لم يتعمد بل سبقه ذلك، فقد مر حكمه أن يتوضأ ويبني. (7) قوله: أو أصابه بول كثير؛ المراد به مقدار مانع شرعا من صحة الصلاة، وذكر البول على سبيل التمثيل، والمقصود أن يصيبه نجس مقدارا لم يعف عنه في الشرع، فيتنجس ثوبه به أو بدنه.

Mas'alah: What is the ruling on leaving the mosque or passing rows due to a false assumption of

impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 755

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Ritual Impurity Occurring in Prayer > Ruling on Mistaken Belief of Hadath

]، أو شج [(1)] (2) فسال، أو ظن أنه أحدث فخرج من المسجد [(3)] ، أو جاوز الصفوف [(4)] خارجه، ثم ظهر طهره [(5)] بطلت[(6) (1) قوله: أو شج؛ بصيغة المجهول، عطف على الأفعال السابقة، ويحتمل أن يكون بفتح الشين المعجمة، وتشديد الجيم، مصدرا معطوفا على البول، والحاصل أن يصيبه حجر أو مدر أو غير ذلك برأسه فيشجه ويجرحه، فيسيل من شجته الدم، فينتقض وضوؤه به. (2) أي أصابه حجر فشج رأسه. كما في ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق33/أ)، وينظر: ((اللسان)) (3: 2197) . (3) قوله فخرج من المسجد؛ قيد به؛ لأنه لو لم يخرج من المسجد لا تبطل صلاته، بل يصلي ما بقي؛ لأن المسجد مع تباين أطرافه بمنزلة مكان واحد، بدليل صحة الاقتداء، وعدم تكرر وجوب سجدة التلاوة، والقياس الاستئناف مطلقا، وهو رواية عن محمد؛ لوجود الانحراف عن القبلة والمشي، ووجه الفرق عندنا أنه انصرف على قصد الاصلاح لا الرفض، ألا ترى أنه لو تحقق ما ظنه يبنى على صلاته، ولا يضره المشي والانحراف، فألحق قصد الاصلاح بحقيقته ما لم يختلف المكان، فإن اختلافه من غير عذر يبطل التحريمة، فلا يصح البناء. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . (4) قوله: أو جاوز الصفوف؛ عطف على قوله: خرج، يعني أن المعتبر خروجه من المسجد إن كان فيه، ومجاوزة الصفوف إن كان خارجه، فإن مكان الصفوف في الصحراء له حكم المسجد، وهذا كله إذا انحرف إلى خلفه، فإن مشى إلى قدامه فالحد السترة، وإن لم تكن فمقدار الصفوف خلفه، والمعتبر في حق المنفرد في هذا الباب هو موضع سجوده من كل

جانب. كذا في ((الهداية)) . (5) قوله: ثم ظهر طهره؛ بضم الطاء المهملة؛ أي ظهر كونه طاهرا، وعلم أن ظنه كان خطأ. (6) قوله: بطلت؛ جزاء لقوله: ولو جن... الخ؛ يعني أن الصلاة تبطل بعروض هذه العوارض فيها فيجب الاستئناف، أما في صورة الجنون والإغماء والقهقهة؛ فلأنها وإن كانت من نواقض الوضوء لكنها ليست بأحداث خارجة عن البدن، وأيضا هي نادرة الوجود، والحديث الحاكم بجواز البناء الوارد بخلاف القياس إنما ورد في الأحداث الخارجة عن البدن، الغير النادرة، فيقتصر على مورده، ولا يلحق به ما ليس من جنسه، وأما في صورة الاحتلام ونحوه، فلأنه حدث ناقض للغسل، والحديث إنما ورد بالبناء بنواقض الوضوء فقط، فلا يلحق به ما ليس مثله، وأما في صورة الحدث عمدا؛ فلأن البناء إنما جوز في صورة السبق من غير اختيار، والعمد ينافيه، فالحدث عمدا يبطل الصلاة إن وقع قبل التشهد، ويتمها إن وقع بعده؛ لوجود الخروج بصنعه، كما سيذكره المصنف، وأما في صورة إصابة البول؛ فلأن البناء إنما ورد في سبق الأحداث، فلا تلحق به صور الأنجاس، وأما في صورة سيلان الدم من الشجة؛ فلكونه نادر الوجود، فلا يلحق بمورد الحديث، وأما في صورة الخروج من المسجد والتجاوز من الصفوف، فلكونه من النوادر، مع كون مورد الحديث حقيقة الحدث، فلا تلحق به صورة الظن الذي تبين خطؤه. وبالجملة: فهذه العوارض لما لم تكن من جنس ما ورد به الحديث المجوز للبناء لم يكن أن تلحق به لحوق النظير بالنظير، ولا أن تقاس عليه؛ لعدم جواز القياس على الخارج عن القياس، فلذلك حكم ببطلان الصلاة بها، وعدم جواز البناء بها على ما هو القياس في الجميع.

Mas'alah: What is the ruling on one who breaks his wudu during bowing or prostration and then builds

upon his prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 765

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Ritual Impurity Occurring in Prayer > Ruling on Hadath During Prayer

(من ركع، أو سجد فأحدث [(1)] ، أو ذكر سجدة فسجدها [(2)] (3) يعيد ما أحدث فيه إن بنى [(4)] حتما [(5)] ، وما ذكرها [(6)] فيه ندبا): أي من أحدث في ركوعه، أو سجوده وتوضأ، وبنى فلا بد له(7) أن يعيد الركوع والسجود الذي أحدث فيه. وإن تذكر في ركوعه أو سجوده أنه ترك سجدة في الركعة الأولى فقضاها[(8) (1) قوله: فأحدث؛ أي في الركوع أو السجود، والحدث في ركن يبطله، فلذلك تجب إعادته، وكان القياس أن ينتقض به جميع ما أدى، لكنا ما تركناه بالأثر الوارد في البناء، فيبقى انتقاض الركن الذي سبقه الحدث فيه على القياس. كذا في ((العناية)) . (2) قوله: فسجدها؛ أي تلك السجدة المتروكة التي تذكرها في ركوعه أو سجوده. (3) في م: فسجد. (4) قوله: إن بنى؛ أي قصد البناء على ما مضى، فإن استقبل واستأنف الصلاة لا يحتاج إلى إعادة ما أحدث فيه. (5) قوله: حتما؛ أي على سبيل الوجوب، فإن لم يعد ذلك لم تجز صلاته؛ لأن الانتقال من ركن إلى ركن مع الطهارة شرط ولم يوجد، فلو أحدث في ركوعه فرفع رأسه وسمع فسدت صلاة من اقتدى به، ولو سبقه الحدث في السجود فرفع رأسه، وقال: الله أكبر فسدت صلاته، ولو سبقه في القيام في موضع القراءة فذهب ليتوضأ فسبح قبل أن يتوضأ لا تفسد، وإن قرأ القرآن ذاهبا أو جائيا تفسد في الصحيح. كذا في ((الكافي)) . (6) قوله: وما ذكر؛ أي يعيد الركوع والسجود الذي تذكر فيه السجدة الفائتة، سواء كانت سجدة الصلاة أو سجدة التلاوة، فسجدها استحبابا؛ ليقع جميع الأفعال على الترتيب، فإن لم يعد أجزاه. (7) غير موجودة في النسخ، وموجودة في

أ. (8) قوله: فقضاها؛ أي أداها حين التذكر. قوله: لا يجب... الخ؛ علله في ((الهداية)) وغيره بأن الترتيب في أفعال الصلاة ليس بشرط، وهو مردود بأن انتفاء الشرطية لا يوجب ثبوت الأولوية، وعدم وجوب الإعادة لجواز وجوب الترتيب، بل الواقع كذلك، فإن الترتيب فيما شرع مكررا واجب كما مر ذكره في بحث واجبات الصلاة، فالوجه الصحيح على ما أشار إليه في ((الكافي)) أن يقال: إن وجوب الترتيب سقط هاهنا بالنسيان. كذا في ((فتح القدير)) وغيره، وذكر في ((النهر الفائق)) وغيره: إنه لو تذكر السجدة في القعدة الأخيرة فسجدها أعاد القعدة؛ لأنها ما شرعت إلا خاتمة أفعال الصلا.ة

]،

BAB 20

باب الاستخلاف

The Chapter on Appointing a Replacement Imam

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on partnership in tahrima and performance when an imam appoints a successor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 743

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Appointing a Replacement Imam > Rulings on the Substitute Imam's Intention

بينهما تحريمة وأداء بالتفسير الذي ذكروا. وأيضا لا أجد فائدة في ذكر الشركة في التحريمة، بل يكفي [(1)] ذكر الشركة في الأداء، فإن الإمام إذا سبقه الحدث فاستخلف آخر، فاقتدى أحد(2) بالخليفة، فالشركة في الأداء ثابتة [في الأداء] (3) بين الذي اقتدى بالخليفة وبين الإمام الأول، وكل من اقتدي به باعتبار أن لهم إماما فيما يؤدونه، وهو الخليفة [(4)] ، ولا شركة بينهم في التحريمة؛ لأن المقتدي بالخليفة بنى تحريمته على تحريمة الخليفة، والإمام الأول ومن اقتدى به لم يبنوا تحريمتهم على تحريمة الخليفة، فلم توجد(5) بينهم الشركة في(6) تحريمة، ومع ذلك [(7)] لو كانت المرأة من إحدى الطائفتين، إما من المقتديين بالإمام الأول، أو من المقتديين بالخليفة، فحاذت الطائفة الأخرى تفسد الصلاة (1) قوله: بل يكفي... الخ؛ حاصل هذا الإيراد أن الشركة في الاداء بالمعنى المذكور كان في الفساد بالمحاذاة، والاشتراك في التحريمية ليس بشرط، وذلك لأنه لو عرض للإمام حدث فذهب للتوضئ، واستخلف آخر مقامه، فاقتدى به، وحاذى رجل وامرأة أحدهما ممن اقتدى بالإمام الأول، وثانيهما ممن اقتدى بالإمام الثاني؛ أي الخليفة تفسد صلاة الرجل بالمحاذاة في هذه الصورة أيضا، مع أنه لا شركة بينهما في التحريمية بالمعنى المذكور سابقا؛ لأن تحريمة المقتدي بالإمام الأول مبنية على تحريمة الخليفة، فلم يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة إمام واحد. (2) في ف: آخر، م: واحد. (3) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ص و ف و م. (4) قوله: وهو الخليفة؛ فإن

كلا من المقتدين به ومن المقتدين بالأول، والإمام الأول نفسه يصلون خلفه. (5) في ف و م: يوجد. (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب. (7) قوله: ومع ذلك؛ أي مع عدم الشركة في التحريمة بينهم بالمعنى المذكور.

Mas'alah: What is the ruling on the imam appointing a successor and completing the prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 752

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Appointing a Replacement Imam > Procedure for Appointing a Successor

لما ذكر حكما إجماليا شاملا لجميع المصلين، فصل حكم كل واحد من الإمام، والمنفرد، والمقتدي، فقال: (والإمام يجر [(1)] آخر(2) إلى مكانه): هذا تفسير الاستخلاف، (ثم يتوضأ ويتم ثمة، أو يعود) : أي إن شاء يتم حيث توضأ(3)، وإن شاء توضأ(4)، وعاد [(5)] (6) إلى المكان الأول، وإنما خير [(7)] (8) ؛ لأن في الأول قلة المشي، وفي الثاني أداء الصلاة في مكان واحد(9)، فيميل [(10)] إلى أيهما شاء. (1) قوله: يجر؛ بضم الجيم، وتشديد الراء المهملة؛ أي يجذب رجلا آخر إلى موضعه، بأن يأخذه بثوبه أو يشير إليه ويعلمه ما بقي من صلاته بالإشارة، ولو استخلف بالكلام فسدت صلاته، وإن لم يستخلف وخرج من المسجد تفسد صلاة القوم إذا لم يكن خارج المسجد صفوف متصلة. كذا في ((البناية)) . قوله بفتح الثاء المثلثة وتشديد الميم آخره هاء وقف اي في ذلك الموضع الذي توضأ فيه (2) سقطت من ج. (3) في ف: يتوضأ. (4) في ف: يتوضأ. (5) قوله: عاد؛ فإن المشي ذهابا وإيابا عفا الشارع عنه للضرورة. (6) العبارة في ب و ص: وإن شاء يعود، في أ: وإن شاء عاد. (7) قوله: خير؛ مجهول من التخيير؛ أي بين البناء هناك

أو هاهنا. (8) وهو اختيار شيخ الإسلام والإمام السرخسي، وهو أفضل كما في الكافي، وفي الثاني قلة المشي وهو اختيار البعض. كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 114) . (9) وهو اختيار شيخ الإسلام والإمام السرخسي، وهو أفضل كما في الكافي، وأما الأول: وهو قلة المشي، فهو اختيار البعض. كذا في ((مجمع الأنهر)) (1: 114) . (10) قوله: فيميل إلى أيهما شاء؛ لأن في كل منهما فضيلة من وجه، وتركها من وجه، فيخير بينهما.

Mas'alah: What is the ruling on the one praying alone when the imam appoints a successor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 753

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Appointing a Replacement Imam > Effect on the Congregation's Prayer

وكذا المنفرد] (1)): أي(2) إن شاء يتم حيث توضأ، وإن شاء عاد [(3)] . (إن(4) فرغ إمامه): متصل بقوله: ويتم ثمة أو يعود [(5)] ، والضمير في إمامه يرجع إلى الإمام الأول(6)، وإمامه هو الذي استخلفه، فإن الخليفة إمام للإمام الأول، وللقوم، (وإلا عاد) (7): أي وإن(8) لم يفرغ إمامه، وهو الخليفة، يعود الإمام ويتم خلف خليفته(9).)

Mas'alah: What is the ruling on the follower when the imam appoints a successor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 753

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Appointing a Replacement Imam > Effect on the Congregation's Prayer

وكذا المقتدي): أي إن(10) فرغ إمامه يتم ثمه، أو يعود، وإن لم يفرغ يعود. (1) في ب و ج و ص: كالمنفرد. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و م. (3) قوله: عاد أي وجوبا؛ إذا لم يكن بين موضع الصلاة وبين موضع وضوئه ما يمنع صحة الاقتداء، كالطريق والنهر ونحوهما، فإن كان خير بين أن يعود وبين أن يتم في ذلك الموضع. (4) في م: وإن. (5) قوله: يعود حتما؛ إن كان بينه وبين إمامه ما يمنع صحة الاقتداء، وإن لم يكن لا يعود، ويقتدى من هناك، صرح به في ((الهداية)) و ((البناية)) . (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (7) وجوبا إذا لم يكن بينموضع الصلاة وبين موضع وضوئه ما يمنع صحة الاقتداء كالطريق والنهر ونحوهما، فإنكان خير بين أن يعود وبين أن يتم فيذلك الموضع. كما في ((العمدة)) (1: 184) . (8) في ب و ص و ف: إن. (9) في ف و م: الخليفة. (10) في م: إذا.

Mas'alah: What is the ruling on an imam who becomes unable to recite and appoints a substitute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 762

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Appointing a Replacement Imam > Appointment When the Imam is Unable to Recite

(إمام حصر [(1)] (2) عن القراءة فاستخلف صح) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما [(3)] (4) ، وهذا إذا لم يقرأ [مقدار] (5) ما يجوز به [(6)] الصلاة، أما إذا قرأ تفسد صلاته؛ لأن الاستخلاف عمل كثير [(7)] ، فيجوز حالة الضرورة، ([كتقديمه مسبوقا(8)] (9) (1) قوله: حصر؛ قال في ((البحر الرائق)) : بوزن تعب، فعلا ومصدرا: العي وضيق الصدر، يقال: حصر يحصر حصرا من باب

علم، ويجوز أن يكون فعل، ما لم يسم فاعله من حصره: إذا حبسه، من باب نصر، ومعناه: منع وحبس عن القراءة بسبب خجل أو خوف، قال في ((غاية البيان)) : وبالوجهين حصل لي السماع، وقد رويت اللغتان في كتب اللغة ك ((الصحاح)) ، وغيره وأما إنكار المطرزي في ((المغرب)) ضم الحاء فهو في مكسور العين؛ لأنه لازم، لا في مفتوح العين؛ لأنه متعد. (2) حصر: كل ما امتنع من شيء فلم يقدر عليه فقد حصر عنه، ولهذا قيل حصر في القراءة. كما في ((مختار)) (ص140) . (3) قوله: خلافا لهما؛ لأن الحصر نادر، فلا يلحق بما ورد به النص، وله أن جواز الاستخلاف لعلة العجز، وهو في صورة الحصر ألزم، والعجز عن القراءة غير نادر. (4) لأن الحصر نادر فلا يلحق بما ورد به النص، وله أن جواز الاستخلاف لعلة العجز، وهو في صورة الحصر ألزم، والعجز عن القراءة غير نادر. كما في ((العمدة)) (1: 187) . (5) سقطت من ف و م، وفي أ: قدر، وفي ص: بقدر. (6) قوله: قدر ما يجوز به... الخ؛ وهو آية أو ثلاث آيات مقدار الفرض، وما زاد عليه من الواجب فالمراد ما تجوز به الصلاة من غير كراهة، كما فصله الشرنبلالي وغيره. (7) قوله: لأن الاستخلاف عمل كثير؛ هذا مقدوح بأنه ليس كل استخلاف كذلك؛ لحصوله بالإشارة ونحوها، فالوجه الصحيح ما يستفاد من ((الكافي)) وغيره: إن الاستخلاف في غير موضعه مناف للصلاة، فيفسد كالخروج من المسجد. (8) في م زيادة: سواء أحدث. (9) سقطت من ص و ف.

) : أي كتقديم الإمام مسبوقا سواء [(1)] أحدث الإمام، أو حصر، فإنه ينبغي [(2)] أن يقدم مدركا لا مسبوقا [(3)] ، ومع ذلك إن قدم مسبوقا يصح(4). (

Mas'alah: Who should the imam appoint as substitute when unable to lead?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 763

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Appointing a Replacement Imam > Qualifications of the Substitute Imam

فيتم صلاة الإمام أولا، ويقدم مدركا؛ ليسلم بهم، وحين أتمها[(5) (1) قوله: سواء... الخ؛ في التعميم إشارة إلى دفع ما يتوهم من أن قوله: كتقديمه المسبوق، خاص بصورة الحصر. (2) قوله: فإنه ينبغي؛ يعني الأولى له أن يقدم مدركا؛ لأنه قادر على التسليم، فكان أولى من المسبوق، فإنه يحتاج عند التسليم إلى استخلاف المدرك، ويؤخذ ذلك من حديث: ((من استعمل رجلا على عصابة وفي تلك العصابة من هو أولى منه، فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين)) ، أخرجه ابن عدي والعقيلي والحاكم والطبراني وغيرهم. (3) قوله: لا مسبوقا؛ وكذا لا يقدم لاحقا ولا مقيما إذا كان الإمام مسافرا؛ لأنهما لا يقدران على الإتمام، وينبغي للمسبوق وكذا لهما أن لا يتقدموا، فإن تقدموا فقدموا عند السلام مدركا ومسافرا. كذا في ((فتح القدير)) . (4) في ف و م: صح. (5) قوله: وحين أتمها... الخ؛ حاصله أن المسبوق الخليفة ينبغي له أن يكمل صلاة الإمام الأول أولا ثم يتأخر ويقدم مدركا فيسلم بهم لتتم صلاتهم، ويقوم المسبوق إلى أداء ما فاته، فإن وجد منه المنافي للصلاة كالحدث عمدا أو القهقهة أو الكلام أو الخروج من المسجد يضر ذلك المنافي المسبوق؛ لوقوعه في أثناء صلاته، ويضر الإمام الأول أيضا، فإنه بعدما توضأ يصلي خلف خليفته وهو المسبوق، وقد ذهب منه شيء، فيكون وقوع المنافي في أثناء صلاته، نعم؛ إذا فرغ من صلاته خلفه بأن لم يسبق بشيء لا يضره، وكذا لا يضر القوم المدركين لتمام صلاتهم. ولا ضرورة عند قراءة ما تصح به الصلاة هو من

لم يدرك اول صلاته مع الامام هو من ادرك تمام صلاته مع الامام من الاتمام وضميره الى المسبوق وكذا ضمير ليقدم اي عند وقت السلام.

[

Mas'alah: When does a nullifying act affect the substitute imam and the original imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 764

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Appointing a Replacement Imam > Rulings on the Substitute Imam's Own Invalidity

يضره المنافي، والأول إلا عند فراغه لا القوم): أي حين أتم المسبوق صلاة الإمام لو وجد منه منافي الصلاة كالقهقهة، والكلام، والخروج من المسجد تفسد صلاته، وصلاة الإمام الأول؛ لأنه وجد في خلال صلاتهما إلا عند فراغ الإمام الأول بأن توضأ وأدرك خليفته بحيث لم يفته شيء(1)، وأتم صلاته خلف خليفته، ولا تفسد صلاة القوم؛ لأنه قد تمت صلاتهم. (1) العبارة في ص و ف: يسبقه بشيء.

Mas'alah: What happens when the imam leading one person breaks his wudu and leaves without appointing a successor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 766

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Appointing a Replacement Imam > Rulings on the Imam Leaving the Mosque

إن أم واحدا[(2) (1) لتقع الأفعال مرتبة بالقدر الممكن، ولا تجب عليه إعادتهما خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن القومة التي بين الركوع والسجود عنده فرض. كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 117) . (2) قوله: وإن أم واحدا... الخ؛ يعني إذا صلى رجل إماما برجل واحد، وأحدث الإمام فذهب للتوضي وخرج من المسجد من غير استخلاف، فالمقتدي إمام له من غير حاجة إلى نية الإمام إمامته، ولا إلى نية ذلك المقتدى، فيتم الأول صلاته خلفه.

] فأحدث، فالرجل [(1)] إمام بلا نية إن كان وإلا قيل: تفسد(2) صلاته): أي إن أم واحدا فأحدث الإمام، فإن كان المؤتم رجلا يصير إماما [(3)] من غير أن ينوي الإمام إمامته؛ لأن النية للتعيين [(4)] (5) ، وهنا هو متعين(6)، وإن كان امرأة، أو صبيا، قيل: تفسد صلاة الإمام؛ لأن المرأة أو الصبي [(7)] صار إماما له لتعينه، وقيل: لا تفسد [(8)] (9) ؛ لأنه لم يوجد منه الاستخلاف، وفي صورة الرجل إنما يصير إماما؛ لتعينه وصلاحيته، وهاهنا لم يصلح، فلم(10) يصر(11) إماما، والإمام إمام كما كان، لكن المقتدي بقي بلا إمام فتفسد صلاته(12) (1) قوله: فالرجل؛ الأولى أن يقول: فهو، أو قالوا: أحدا ونحو ذلك، أو يحذف، قيد إن كان رجلا. (2) في أ و ص و ف: تبطل. (3) قوله: إماما؛ لما فيه من صيانة صلاته، فإنه لو لم يتعين إماما لخلى موضع الإمامة عن الإمام، وهو موجب لفساد صلاة المقتدي. (4) قوله: للتعين؛ فإن المقتدي إذا كان غير واحد يحتاج إلى استخلاف واحد منهم؛ لقطع المزاحمة، فإذا توحد صار التعين موجودا حكما. (5) في أ: للتعين. (6) أي للاستخلاف بلا مزاحم؛ فلا حاجة إلى الاستخلاف. كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 116) . (7) قوله: لأن المرأة أو الصبي... الخ؛ يعني أنه إذا تعين الصبي والمرأة للإمامة؛ لعدم المزاحم، فكأنه وجد منه استخلاف من لا يصلح للإمامة، وهو مفسد

للصلاة. (8) قوله: وقيل لا تفسد؛ هذا هو الأصح، كما في ((الكافي)) ، وقال قاضي خان في ((شرح الجامع الصغير)) : هو الصحيح، وقال التمرتاشي: الأصح أن صلاة الإمام لا تفسد؛ لأن الإمامة انتقلت من غير صنعه. (9) صححه صاحب ((الملتقى)) (ص17) ، و ((التنوير)) (1: 412) . (10) ي ف: ولم، م: فلا. (11) في س و ف و م: يصير. (12) اتفاقا في الصورتين، هذا إذا لم يستخلفه، أما إن استخلفه فصلاة الإمام والمستخلف كليهما باطلة اتفاقا. كما في ((الدر المختار)) (1: 412) .

.

BAB 21

باب الوتر

The Chapter on Witr

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the preferred time for Witr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 627

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Witr > Time for Witr Prayer

وللوتر](3) (1) سقطت من س و ص. (2) قوله: وللعشاء؛ أي يستحب تأخير صلاة العشاء صيفا كان أو شتاء إلى ثلث الليل الأول؛ لحديث: ((لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بتأخير العشاء إلى ثلث الليل)) ، وفي رواية: ((ونصفه)) ، أخرجه الترمذي وابن ماجة وأبو داود والبزار وغيرهم، والسر فيه تكثير الجماعة، وقطع السمر وهو الحديث الدنيوي الممنوع عنه بعد صلاة العشاء، لما روى الستة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يكره النوم قبلها والحديث بعدها. (3) قوله: وللوتر؛ أي يستحب تأخيره إلى آخر الليل إن أمن من فوته واعتمد انتباهه وإلا فأداؤه أوله لحديث: ((اجعلوا آخر صلاتكم بالليل وترا)) ، أخرجه الشيخان، ولحديث: ((من خاف منكم أن لا يستيقظ من آخر الليل فليوتر من أول الليل، ومن طمع منكم أن يستيقظ فليوتر آخر الليل، فإن صلاة آخر الليلس مشهودة، وذلك أفضل)) ، أخرجه مسلم وأحمد. واما الجمعة فلا يستحب لها الابراد بل التعجيل صيفا وشتاء صرح في الاشباه والنظائر.

Mas'alah: Until when can Witr prayer be delayed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 628

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Witr > Time for Witr Prayer

] إلى [آخر وقته] (1) لمن وثق بالانتباه فحسب،

Mas'alah: What is the chapter on Witr and supererogatory prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 804

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Witr > Ruling and Status of Witr

باب صلاة(1) الوتر والنوافل [(2)] (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ب و ف. (2) قوله: باب الوتر... الخ؛ أي هذا باب في أحكام الصلاة المعروفة بالوتر والنوافل، والوتر بكسر الواو وفتحها والأول أشهر ضد الشفع، وهو إذا أطلق في باب الصلوات أريد به الوتر الذي يؤدى بعد العشاء، والنوافل جمع نافلة، وهو لغة: الزائدة، ويطلق شرعا على صلاة ليست بفرض ولا بواجبة، أعم من أن تكون سنة مؤكدة او مستحبا، ولما كان الوتر أفضل من النوافل؛ لكونه واجبا، قدمه المصنف ذكرا، ولم يتعرض لذكر السنن، مع أنها مذكورة في هذا الباب؛ لدخولها في النوافل.

Mas'alah: Is Witr prayer obligatory or sunnah according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 805

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Witr > Ruling and Status of Witr

(الوتر ثلاث ركعات [(1)] وجب [(2)] (3))، هذا عند أبي حنيفة [(4)] (5) – رضي الله عنه –، وأما عندهما وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه – فهو سنة[(7)] (1) قوله: ثلث ركعات أي كصلاة المغرب لما أخرج الطحاوي والبيهقي وغيرهما أنه سئل ابن عمر عن الوتر فقال: هل تعرف وتر النهار، قال: نعم صلاة المغرب، قال: فكذلك وتر الليل، وأخرج الحاكم وغيره أن النبي صلى الله عليه وسلم كان

يوتر بثلاث لا يسلم إلا في آخرهن، وفي ((صحيح البخاري)) وغيره مرويات تدل على إشارة صلى الله عليه وسلم بثلث، وفي الباب أخبار وآثار بسطنا بعضها في ((التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد)) . (2) قوله: وجبت؛ لحديث: ((إن الله أمدكم بصلاة هي خير لكم من حمر النعم وهي الوتر، فجعلها لكم بين العشاء والفجر)) ، أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه وغيرهم، وأخرج أبو داود وصححه الحاكم مرفوعا: ((الوتر حق، من لم يوتر فليس منا)) . (3) في أ و ب و س: وجبت. (4) قوله: عند أبي حنيفة؛ أي في إحدى الروايات الثلاثة عنه، وهي المشهورة، وفي رواية: إنه فرض، وفي رواية سنة. (5) قال عبد الغني النابلسي في ((كشف الستر عن فرضية الوتر)) (ص17) : والحاصل أن صلاة الوتر عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – فيها ثلاث روايات: في رواية: فرض عملي، وفي رواية: واجب، وفي رواية: سنة، والتوفيق بين هذه الروايات الثلاث أنه فرض عملي من جهة العمل فلا فرق من الجهة بينه وبين الفروض الاعتقادية الخمسة من جهة ترتيبه وقضاؤهن وواجب من جهة الاعتقاد فلا فرق بينه وبين الواجبات الظنية من هذه الجهة حتى لا يكفر جاحده، كما لا يكفر جاحد الواجبات الظنية كصلاة العيد وركعتي الطواف، وسنة منت جهة الثبوت فلا فرق بينه وبين السنن من الجهة لثبوته بحديث الآحاد كسائر السنن. (6) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (1: 221) . (7) قوله: فهو سنة؛ لحديث: ((ثلاث هن على فرائض، وهن لكم تطوع، الوتر وصلاة الضحى)) ؛ لحديث أخرجه أحمد والحاكم وغيرهما، وهناك أخبار أخر أيضا تدل على كونه تطوعا، وأجاب الطحاوي وغيره عنها بأنها قبل استقرار امر الوتر بدليل ورود الأحاديث الدالة على الوجوب.

Mas'alah: When is the qunut recited in Witr prayer according to Hanafis?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 806

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Witr > Qunut in Witr Prayer

، (بسلام) : أي بسلام واحد خلافا للشافعي [(1)] (2) - رضي الله عنه -، (و [يقنت] [(3)] (4) قبل ركوع الثالثة [(5)])، خلافا للشافعي(6) - رضي الله عنه - فإن القنوت عنده بعد الركوع، (يكبر(7) رافعا يديه، ثم (1) قوله: خلافا للشافعي؛ أي في أحد أقواله الثلاثة، أحدها كقولنا، وثانيهما الوتر ثلاثا بتسليمتين، بأن يتشهد على رأس الركعتين ويسلم ثم يصلي ركعة واحدة، وثالثهما أنه مخير بين أن يوتر. قوله قبل ركوع الثالثة هو المنقول من فعله صلى الله عليه وسلم في سنن النسائي وابن ماجه وغيرهما وورد في صحيح مسلم وغيره قنوته قبل الركوع ايضا وبه اخذ الشافعي وهو عندنا محمول على قنوت الفجر للنوازل اي الذي يكون موقوفا ويبنى للصلاة بالجماعة اي بعد رفع يديه مع التكبير على ما ثبت عن ابن عمر وابن مسعود كما اخرجه البيهقي وغيره. (2) فإن الوتر عند الشافعي - رضي الله عنه - أقله ركعة وأكثره إحدى عشرة، والوصل بتشهد أو تشهدين. كما في ((المنهاج)) (1: 221) . (3) ويقنت بضم النون أي يقرأ دعاء: ((وهو اللهم إنا نستعينك... الخ، الذي يقرؤه أصحابنا الحنفية، أو اللهم اهدني في من هديت... الذي يقرؤه أصحاب الشافعي في الفجر، والأحب أن يجمع بينهما، ومن لا يحفظ الدعاء المأثور يقرأ: ربنا آتنا في الدنيا حسنة، وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار)) ، وقيل يقول: اللهم اغفر لي يكررها ثلاثا، وقيل: يا رب، يكرر ثلاثا. كذا في ((الذخيرة)) ، وهل يقرأ جهرا أو إخفاء الكل واسع، والمختار هو الثاني. (4) سقطت من ق و م. في ج و ص و ف: قنت. (5) قوله: قبل ركوع الثالثة؛ هو المنقول من فعله صلى الله عليه

وسلم في ((سنن النسائي)) وابن ماجه، وورد في ((صحيح مسلم)) وغيره قنوته قبل الركوع أيضا وبه أخذ الشافعي وهو عندنا محمول على قنوت الفجر للنوازل.

(6) ينظر: ((مغني المحتاج)) (1: 222) . (7) في أ: ويكبر. وفي ج: كبر.

Mas'alah: Is qunut recited in Witr throughout the year or only in Ramadan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 807

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Witr > Qunut in Witr Prayer

يقنت فيه أبدا) خلافا للشافعي (1) – رضي الله عنه – فإن قنوت الوتر عنده في النصف الأخير من رمضان فقط [(2)] ، (دون غيره) ، خلافا للشافعي(3) – رضي الله عنه – في الفجر [(4)] . (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص26) . (2) قوله: فقط؛ لما أخرجه أبو داود أن أبي بن كعب رضي الله عنه كان يؤمهم في التراويح، ويقنت في النصف الآخر من رمضان فقط، ولنا حديث تعليم النبي القنوت المروي في ((سنن أبي داود)) وغيره من الأحاديث الدالة على كونه في جميع السنة. (3) ينظر: ((المنهاج)) (1: 166) . (4) قوله: في الفجر؛ فعنده السنة أن يقنت في صلاة الفجر بعد ركوع الثانية، لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك، أخرجه مسلم وأصحاب السنن وغيرهم، ولنا ما روي أنه قنت شهرا يدعو على قبائل من الكفار، ثم ترك، أخرجه مسلم وغيره، والأحاديث الواردة في قنوته في الفجر وغيره كلها محمولة على قنوت النوازل ونحو ذلك، كما حققه ابن القيم في ((زاد المعاد في هدي خير العباد)) .

Mas'alah: What is recited in each rak'ah of Witr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 808

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Witr > Recitation in Witr

(ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة، وسورة [(1)] ويتبع القانت بعد ركوع الوتر(2) لا القانت[(3) (1) قوله: وسورة؛ أي أي سورة شاء، والأولى الاتباع بما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يقرأ تارة في الركعة الأولى من الوتر بـ {سبح اسم ربك الأعلى} ، وفي الثانية: {قل يا ايها الكافرون} ، وفي الثالثة: {قل هو الله احد} و {قل اعوذ برب الفلق} و {قل اعوذ برب الناس} ، أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه وغيرهم، وورد أيضا أنه كان يقرأ في الأولى: {سبح اسم} ، وفي الثانية: {قل يا ايها الكافرون} وفي الثالثة: {قل هو الله احد} ذكره الترمذي، وورد أيضا أنه كان يقرأ في الأولى: {الهكم التكاثر} و {انا انزلناه في ليلة القدر} و {اذا زلزلت} ، وفي الثانية: {والعصر} و {اذا جاء نصر الله} و {انا اعطيناك الكوثر} وفي الثالثة: {قل يا ايها الكافرون} و {تبت} و {قل هو الله احد} ، أخرجه احمد وغيره، وقد بسط طرق هذه الأخبار الحافظ ابن حجر العسقلاني في تخريج أحاديث الأذكار المسمى بـ ((نتائج الأفكار)) ، وبهذه الأخبار استدل أصحابنا على أن الوتر ثلاث ركعات، واعترض هاهنا بأن القراءة في الأوليين قراءة في الأخريين في الرباعي، وفي الثالثة في الثلاثي عندنا، حتى لو سكت في الأخيرين أجزاه عندنا، كما ثبت في موضعه، فينبغي أن تنوب القراءة في اللأوليين عنها في ثالثة الوتر أيضا، ولا يفترض فيها كما في صلاة المغرب، وأجيب عنه بأن الاختلاف في كون الوتر واجبا أو سنة أورث شبهة النفلية، وفي صلاة التطوع سنة كان أو غيرها، تفترض القراءة في جميع الركعات فكذا هذا. كذا في شروح ((الهداية)) . (2) لأنه مجتهد فيه. كما

في ((الدر المختار)) (1: 449) . (3) قوله: لا القانت؛ أي لا يتبع المؤتم الإمام الذي يقرأ القنوت في الفجر، وهذه المسألة دلت على جواز الاقتداء بالشافعية وفي اختلاف كثير بين أصحابنا، والحق الصراح هو الجواز مطلقا، كما حققه مؤلف ((الإتمام بمقلد كل إمام)) .

Mas'alah: What is the ruling on Qunut in Fajr and Witr for the follower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 809

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Witr > Qunut in Witr Prayer

في الفجر(1)، بل يسكت): أي إن قرأ الإمام قنوت الوتر بعد الركوع [(2)] يتبعه المقتدي [(3)] ، وإن قنت الإمام في الفجر لا يتبعه المقتدي، بل يسكت[(4) (1) لأن قنوت الفجر منسوخ عند عدم النوازل. كما في ((فتح باب العناية))

(1:325) . (2) قوله: الإمام قنوت الوتر بعد الركوع؛ كما إذا كان الإمام شافعيا، فإن قنوت الوتر عندهم بعد الركوع لما أخرجه الدارقطني عن سويد قال: سمعت أبا بكر وعمر وعثمان وعليا يقولون: قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في آخر الوتر، وكانوا يفعلون ذلك، واستدل أصحابنا بما أخرجه مسلم وغيره عن عاصم الأحول: سألت أنسا رضي الله عنه عن القنوت في الصلاة، قال: نعم، فقلت: أكان قبل الركوع أو بعد الركوع؟ قال: قبله، قلت: فإن فلانا أخبرني عنك أنك قلت: بعده، قال: كذب إنما قنت رسول الله ص بعد الركوع شهرا، وأخرج ابن أبي شيبة أن ابن مسعود رضي الله عنهم وأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا يقنتون في الوتر قبل الركوع، ولو نسى الإمام الحنفي القنوت قبل الركوع ثم تذكره في الركوع لا يقنت؛ لفوات محله، ويسجد للسهو بترك الواجب، ولا يعود إلى القيام، فإن عاد إليه

وقنت لم تفسد صلاته. كذا في ((الدر المختار)) . (3) قوله: يتبعه المقتدي؛ أي يقنت هو أيضا بعد الركوع تبعا لأمامه؛ لأن كونه بعد الركوع أو قبله مجتهد فيه، وليس كونه بعد الركوع مقطوعا بنسخه أو بعدم سنيته فلا يخالف إمامه في مثل هذا، بخلاف القنوت في الفجر عندنا، فإنه ثبت نسخه، وأنه فعله صلى الله عليه وسلم ثم تركه، ولا متابعة في المنسوخ كما إذا كبر إمام الجنازة خمسا لا يتابعه المؤتم في التكبيرة الخامسة؛ لثبوت نسخها. (4) قوله: بل يسكت؛ هذا عندهما، وقال أبو يوسف: يتبعه كما في تكبيرات العيدين إذا زاد إمامه على الثلاث؛ لأنه تبع لإمامه في فصل مجتهد فيه، وجوابهما أنه لا متابعة في ما علم نسخه.

Mas'alah: What is the correct position for the follower during Qunut?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 810

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Witr > Qunut in Witr Prayer

والأصح [(1)] (2) أنه يسكت قائما [(3)] .

BAB 22

باب النوافل

The Chapter on Supererogatory Prayers

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the sunnah prayers before Fajr and after Zuhr, Maghrib, and Isha?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 810

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Emphasized Sunnah Prayers (Sunnan Mu'akkada)

(وسن [(4)] قبل الفجر، وبعد الظهر، والمغرب، والعشاء ركعتان[(5) (1) قوله: والأصح؛ مقابلة ما قيل أنه يقعد تحقيقا للمخالفة؛ لأن الساكت شريك الداعي، وفيه أنه لا وجه لترك اتباعه في المشروع وهو القيام. (2) واستظهره صاحب ((الملتقى)) ((ص18)، و ((التنوير)) (1: 449) ، ليتابع الإمام فيما يجب متابعته فيه، وقيل: يطيل الركوع إلى أن يفرغ الإمام من القنوت، وقيل: يقعد، وقيل: يسجد إلى انيدركه فيه تحقيقا لمخالفته، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يقنت المؤتم في الفجر تبعا لإمامه لالتزامه متابعته بالاقتداء به. وتمامه في ((فتح باب العناية)) (1: 325) . (3) قوله: قائما؛ أي مرسلا يديه؛ لأن الوضع سنة قيام فيه ذكر مسنون، كما في ((الدر المختار)) وغيره. (4) قوله: وسن؛ بضم السين، وتشديد النون: شروع في بيان السنن المؤكدة الرواتب المتقدمة على الفرائض أو المتأخرة منها بعد الفراغ من ذكر الواجب، وبعد الفراغ منه شرع بقوله: وجب في المستحبات رعاية؛ لتقديم الأهم فالأهم. (5) قوله: ركعتان؛ لحديث: ((من صلى في يوم وليلة ثنتي عشرة ركعة سوى المكتوبة بنى له بيت في الجنة، أربعا قبل الظهر، وركعتين بعدها، وركعتين بعد المغرب، وركعتين بعد العشاء، وركعتين قبل الفجر)) ، أخرجه الترمذي وغيره، وعن عائشة رضي الله عنها: كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي في بيتي قبل الظهر أربعا، ثم يخرج فيصلي الظهر، ثم يدخل فيصلي ركعتين، ثم يخرج فيصلي بالناس العصر، ويصلي المغرب ثم يدخل فيصلي ركعتين، ثم يصلي بالناس

العشاء، ويدخل بيتي فيصلي ركعتين، وكان إذا طلع الفجر صلى ركعتين، أخرجه مسلم وأبو داود واحمد وغيرهم. يقنت في غير الوتر من الاتباع.

،[

Mas'alah: What are the sunnah prayers before and after Zuhr and Jumu'ah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 811

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Emphasized Sunnah Prayers (Sunnan Mu'akkada)

وقبل الظهر، والجمعة وبعدها أربع بتسليمة واحدة [(1)] (2) ، وحبب[(3) (1) قوله: أربع بتسليمة؛ أي بسلام واحد في الآخر، أما استنان الأربع قبل الظهر فلما مر ذكره، ولحديث: ((أربع قبل الظهر ليس فيهن تسليم يفتح لهن أبواب السماء)) ، أخرجه أبو داود وغيره، وفي ((سنن ابن ماجه)) : إن النبي ص كان يصلي قبل الظهر أربعا لا يفصل بينهن بتسليم، وأما استنان الأربع قبل الجمعة وبعدها فلحديث: ((إذا صلى أحدكم الجمعة فليصل بعدها أربع ركعات)) ، أخرجه مسلم، وعن ابن مسعود رضي الله عنهم كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي قبل الجمعة أربعا وبعدها أربعا، قاله الترمذي، وروى أبو داود والترمذي عن ابن عمر أنه كان يصلي بعد الجمعة ستا تارة ركعتين، ثم أربعا، وتارة أربعا ثم ركعتين، وفي الصحيح عن ابن عمر: إنه كان إذا كان بمكة فصلى الجمعة تقدم فصلى ركعتين، ثم تقدم فصلى أربعا، وإذا كان بالمدينة فصلى الجمعة رجع إلى بيته، فصلى ركعتين، ولم يصل في المسجد، فقيل له في ذلك، فقال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل ذلك،

وبهذا ذهب أبو يوسف إلى أن المسنون بعد الجمعة ست ركعات. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ج. (3) قوله: وحبب؛ بصيغة المجهول من باب التفعيل؛ أي استحب وذلك لحديث: رحم الله امرأ صلى قبل العصر أربعا)) ، أخرجه الترمذي وحسنه، وروى سعيد بن منصور في ((سننه)) مرفوعا: ((من صلى قبل الظهر أربعا كان كأنما تهجد من ليلة، ومن صلاهن بعد العشاء كان كمثلهن من ليلة القدر)) ، وأخرجه البيهقي موقوفا على عائشة رضي الله عنهم، وروى أبو داود عن عائشة رضي الله عنهم: ((ما صلى رسول الله ص العشاء قط فدخل بيتي إلا صلى فيه أربع ركعات أو ست ركعات، وقال الحلبي في ((الغنية)) : أما الاربع قبل العشاء فلم يذكر في خصوصها حديث، لكن يستدل لعموم ما رواه الجماعة أنه عليه السلام قال: ((بين كل أذانين صلاة، بين كل أذانين صلاة، ثم قال بعد الثالثة: ((لمن شاء)) ، فهذا مع عدم المانع من التنفل قبلها، يفيد الاستحباب، لكن كونها أربعا يتمشى على قول أبي حنيفة؛ لأنها الأفضل عنده.

[

Mas'alah: What are the recommended prayers before Asr and before and after Isha?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 812

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Non-Emphasized Sunnah and Nafl Prayers

الأربع قبل العصر [(1)] والعشاء وبعده(2).

Mas'alah: What is the ruling on performing more than four rak'ahs of supererogatory prayer with one taslim during the day?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 812

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Number of Rak'ahs in Supererogatory Prayers

وكره [(3)] مزيد النفل على أربع(4) بتسليمة نهارا، وعلى ثمان ليلا، والأربع(5) أفضل [(6)] في الملوين(7). (1) قوله: قبل العصر؛ وبعد الظهر أربعا، حبب الأربع؛ لحديث: ((من حافظ على أربع قبل الظهر وأربع بعدها حرمه الله على النار)) ، أخرجه الترمذي وغيره. (2) في ((الدر المختار)) (1: 453) : وست بعد المغرب، ليكتب من الأوابين. (3) قوله: وكره؛ بصيغة المجهول؛ أي تكره أداء النفل زائدا على أربع ركعات بسلام واحد في النوافل النهارية، وعلى ثمان في النوافل الليلية، وعللوها بأنها لم ترد لم يرد أنه صلى الله عليه وسلم زاد على الأربع بسلام واحد نهارا، وعلى ثمان ليلا، ولو لم تكره لروى عنه، ولو أحيانا تعليما للجواز، ظاهر هذا التعليل أن الكراهة تنزيهية، ثم كلامهم في إنكار الزيادة على الأربع صحيح، وأما كلامهم في الزيادة على الثمان فغير مقبول، فقد ورد أنه صلى الله عليه وسلم صلى تسع ركعات بسلام واحد، لم يجلس فيها إلا على رأس الثامنة والتاسعة، أخرجه مسلم في ((صحيحه)) . (4) في م: الأربع. (5) وقالا: في الليل المثنى أفضل. وطول القيام افضل من كثرة الركعات. كما في ((الملتقى)) (ص18) . (6) قوله: أفضل؛ هذا عند أبي حنيفة؛ لأنه أشق وأدوم تحريمة، فيكون أكثر ثوابا، وبهذا قال صاحباه في النوافل النهارية، واستحبا في الليلية مثنى مثنى؛ لحديث: ((صلاة الليل مثنى مثنى)) ، أخرجه البخاري ومسلم، وقولهما أوثق وأصح. (7) الملوان: الليل والنهار، والواحد ملا مقصور. كما في ((الصحاح))

. (514 :2)

Mas'alah: What is the ruling on completing a supererogatory prayer begun intentionally even at prohibited times?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 814

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Making Up Missed Supererogatory Prayers

إتمام نفل شرع فيه قصدا)، احتراز عن الشروع ظنا كما إذا ظن أنه لم يصل فرض الظهر، فشرع فيه فتذكر أنه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء [(1)] ، (ولو عند [(2)] الطلوع والغروب(3). (1) قوله: لا يجب القضاء؛ لأنه ما شرع فيه الأعلى ظن أن الفرض عليه، وقد تبين بطلانه، ولم يلزمه مطلقا حتى يلزمه إتمامه. (2) قوله: ولو عند؛ أي لو كان الشروع في النفل في الأوقات التي نهى عن الصلاة فيها، لأنه صار لأنه ما بالتزامه وإن لزم عليه الإثم لمخالفته للنهي. (3) أي ولو كان الشروع في النفل في الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها؛ لأنه صار لازما بالتزامه، وإن لزمه عليها الإثم لمخالفة النبي – صلى الله عليه وسلم –. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 201) .

Mas'alah: What is the ruling on making up rak'ahs when a supererogatory prayer is invalidated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 815

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Making Up Missed Supererogatory Prayers

وقضى ركعتان(1) لو نقض في الشفع الأول أو الثاني)، يعني لو شرع في أربع ركعات من النفل، وأفسدها في الشفع الأول يقضي الشفع الأول لا الثاني خلافا لأبي يوسف [(2)] – رضي الله عنه –؛ لأنه لم يشرع في الشفع الثاني، وإن(3) [(4)] على الركعتين وقام إلى الثالثة وأفسدها يقضي الشفع الأخير فقط؛ لأن الأول قد تم [(5)] ، وهذا[(6) (1) في ف و م: ركعتين. (2) قوله: خلافا لأبي يوسف؛ فإنه يقول: يقضي الأربع، فإنه لما نوى أربعا لزم إتمامه، وهما يقولان: إنما يلزم بالشروع ما شرع فيه، وما لا صحة له إلا به، كالركعة الثانية، وصحة الشفع الأول لا تتعلق بالثاني، فلا يلزم من الشروع في الأول الشروع في الثاني ما لم يشرع فيه، فلا يلزم قضاؤه قبل الشروع فيه. (3) في م: فإن. (4) قوله: وإن قعد؛ قيد به لأنه لو لم يقعد وأفسد الأخريين يجب عليه قضاء الأربع إجماعا. كذا في ((البناية)) . (5) قوله: لأن الأول قد تم؛ أي بالقعود على رأس الثانية، والقيام إلى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة. (6) قوله: وهذا؛ أي قضاء الشفع الواحد فقط في الصورتين مبني على أن كل شفع من النوافل، وإن شرعت بنية الأربع صلاة مستقلة، فلا يلزم من فساد أحدهما قضاء الآخر، ويتفرع عليه لو نوى النفل مطلقا لا يجب عليه إلا ركعتان، ولو نوى أربعا لا يجب عليه إلا ركعتان ما لم يشرع في الثالثة، ويتفرع عليه أيضا أنه يستحب أن يصلي بعد التشهد الأول ويدعو، هو المنقول عن ابن عمر رضي الله عنهم كما في ((الموطأ)) ، ويستحب أيضا الاستفتاح والتعوذ في الثالثة، وفي ((شرح المنية)) خص من هذه الأحكام الأربع قبل الظهر وقبل الجمعة، والأربع بعدها، فإن أفسده يجب قضاء الأربع؛ لأنها لم تشرع إلا بتسليمة واحدة، فكانت صلاة واحدة، لكن ظاهر الرواية عن أصحابنا هو الإطلاق، كما في ((البحر)) .

Mas'alah: What is the ruling on making up rak'ahs when recitation is omitted in a four-rak'ah supererogatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 816

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Making Up Missed Supererogatory Prayers

] بناء على أن كل شفع من النفل صلاة على حدة، (كما لو ترك [(1)] قراءة شفعيه، أو الأول، أو الثاني، أو إحدى الثاني، أو إحدى الأول، أو الأول وإحدى الثاني لا غير [(2)]): أي قضاء الركعتين ليس في غير هذا الصور، (وأربع لو ترك في إحدى كل شفع، أو في الثاني وإحدى الأول) (3). (1) قوله: كما لو ترك... الخ؛ شرع في مسائل فساد النفل الرباعي بترك القراءة بعد ذكر فساده بغيره، وهي المسائل الملقبة بالثمانية وبالستة عشرية؛ أي كما يقضي ركعتين لا أربعا لو ترك قراءة القرآن مطلقا في شفعيه بأن لم يقرأ في ركعة أصلا، أو ترك القراءة في الشفع الأول فقط، وقرأ في الثاني، أو ترك في الثاني وقرأ في الاول، أو ترك في إحدى ركعتي الشفع الثاني وقرأ في البواقي، أو ترك في إحدى ركعتي الأول وقرأ في البواقي، أو ترك في الشفع الأول مع أخرى ركعتي الثاني، فهذه ست صور، وتعدد الاحتمالات في الصور الثلاث الأخيرة بتعدد مصداق إحدى، فإنه يحتمل أن يترك في أولى الثاني أو في ثانيتها، وقس عليه البواقي. (2) قوله: لا غير؛ يحتمل أن يكون قيدا لقوله: إحدى الثاني، ويحتمل أن يكون قيدا لما فهم من قوله: كما؛ أي يقضي الركعتين لا غير، ويحتمل أن يكون قيدا لهذه الصور؛ أي يقضي الركعتين في هذه الصور فقط، لا في غيرها من الصور التي يأتي ذكرها، واختار الشارح هذا الاحتمال لكونه أفيد. (3) ينظر تفصيل المسألة أيضا ((العناية)) (1: 396-399) ، و ((جامع الرموز)) (1: 130) ، ((درر الحكام)) (1: 117) .

Mas'alah: What is Abu Hanifa's principle regarding omission of recitation in supererogatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 817

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Recitation in Supererogatory Prayers

فاعلم(1) أن الأصل [(2)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن ترك القراءة في ركعتي الشفع الأول يبطل التحريمة [(3)] حتى لا يصح بناء الشفع الثاني على الشفع الأول، وفي ركعة واحدة لا بل يفسد(4) الأداء، فيصح بناء الشفع الثاني على الشفع الأول. (1) في ف و م: اعلم. (2) قوله: فاعلم أن الأصل... الخ؛ قال الحلبي في ((الغنية شرح المنية)) : الخلاف الواقع في هذه المسألة من لزوم قضاء الأربع في بعض صورها، وقضاء ركعتين في البعض مبني على قاعدة أخرى مختلفة بين أئمتنا وهي أن ترك القراءة في كل ركعتي الشفع أو في أحدهما يوجب بطلان التحريمة عند محمد، فلا يصح شروعه في الشفع الثاني، فلا يلزم قضاؤه بإفساده مطلقا، ولا يوجبه عند أبي يوسف، وإنما يوجب فساد الأداء، فيصح الشروع في الشفع الثاني، فإذا أفسده لزمه قضاؤه أيضا، وقول الإمام: كالأول في الأول، وكالثاني في الثاني، وجه قول محمد أن التحريمية تنعقد للأفعال، فإذا فسدت الأفعال بترك القراءة يفسد ما عقد لها، وأبو يوسف يقول القراءة ركن زائد؛ لأن للصلاة وجودا بدونها حقيقة أو حكما في الأخرس والأمي، وحقيقة لا حكما في المقتدي، نعم لا صحة للأداء إلا بالقراءة، لكن فساد الأداء لا يكون أقوى من تركه، وترك الأداء لا يفسد التحريمة، كما لو قعد بعد التحريمة أو سكت قائما طويلا، ففساده أولى أن لا يبطل التحريمة، ولأبي حنيفة أن ترك القراءة في الشفع مجمع على إفساده بخلاف تركها في ركعة منه، فإنه لا يفسد عند الحسن البصري ومن

وافقه، فحكمنا بفساد التحريمة في حق وجوب القضاء، إعمالا بدليل فرضية القراءة في ركعة واحدة فقط احتياطا في الموضعين. (3) قوله: يبطل التحريمة؛ أي يجعلها كالعدم، فلا يصح بناء الشفع الثاني على الأول؛ لأنه فرغ بقاء التحريمة. (4) في م: تفسد.

Mas'alah: What is Muhammad's view on omission of recitation in supererogatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 818

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Recitation in Supererogatory Prayers

وعند محمد – رضي الله عنه – الترك في ركعة واحدة يبطل التحريمة أيضا حتى لا يصح بناء الثاني.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on omission of recitation in supererogatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 818

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Recitation in Supererogatory Prayers

وعند أبي يوسف ?– رضي الله عنه –لا يبطل [(1)] (2) التحريمة أصلا، بل يوجب [(3)] فساد الأداء فقط، فيصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة في ركعة من الشفع الأول، أو في ركعتيه. (1) قوله: لا يبطل؛ أي لا يوجب بطلان التحريمة؛ لأن كل شفع من التطوع صلاة على حدة، وفسادها بترك القراءة في ركعة مجتهد فيه،

فقضينا بالفساد في حق وجوب القضاء فحكمنا ببقاء التحريمة في حق لزوم الشفع الثاني احتياطا. كذا في ((الهداية)) . قوله: أيضا؛ متعلق يبطل؛ أي يبطل التحريمة أيضا، كما يفسد الأداء، أو هو متعلق بواحدة؛ أي الترك في ركعة واحدة أيضا يبطل التحريمة كالترك في ركعتيه. (2) في ف: تبطل. (3) قوله: بل يوجب... الخ؛ قال في ((النهاية)) : إنما قال ببقاء التحريمة عند فساد الأداء؛ لأن بالفساد لا ينعدم إلا صفة الجواز، وقد عدم الأداء وبقيت التحريمة.

Mas'alah: What are the eight cases of omitting recitation in supererogatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 819

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Recitation in Supererogatory Prayers

إذا عرفت هذا، فاعلم أن المسائل ثمانية [(1)] ؛ لأن ترك(2) القراءة: إما مقتصر على شفع واحد، وهذا في أربع(3) صور، وهي[(4) (1) قوله: إن المسائل ثمانية؛ قال في ((العناية)) : الوجوه فيه ستة عشر، قرأ في الجميع، ترك في الجميع، ترك في الشفع الأول، ترك في الشفع الثاني، ترك في الركعة الأولى، ترك في الركعة الثانية، ترك في الثالثة، ترك في الرابعة، ترك في الشفع الأول والركعة الثالثة، ترك في الشفع الأول والركعة الرابعة، ترك في الركعة الأولى والشفع الثاني، ترك في الركعة الثانية والشفع الثاني، ترك في الركعة الأولى والثالثة، ترك في الأولى والرابعة، ترك في الركعة الثانية والرابعة، ترك في الثانية والثالثة، فهذه ستة عشر وجها، والمصنف ترك الوجه الأول؛ لأن الكلام في أقسام الفساد، والتي تقرأ في جميعها ليست منها، وتداخلت منها سبعة أوجه في الثمانية؛ لاتحاد الحكم فعادت ثمانية، فعليك بتمييز

المتداخلة. (2) في م: تارك. (3) في س: ربع. (4) قوله: وهي ما قال؛ أي هذه الصور الأربع هي ما ذكرها المصنف بهذه العبارة.

[

Mas'alah: What is the ruling when recitation is omitted in both shaf' of supererogatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 820

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Recitation in Supererogatory Prayers

وإما غير مقتصر، بل موجود في الشفعين، وهذه أيضا في أربع مسائل؛ لأنه: إما أن يكون الترك في كل الأول مع كل الثاني، وهو ما قال في ((المتن)) : كما لو ترك قراءة شفعيه.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on making up four rak'ahs when recitation is omitted in supererogatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 821

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Recitation in Supererogatory Prayers

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – قضاء الأربع [(5)] ؛ لأنه [لما لم تبطل(6) التحريمة] (7) صح(8) الشروع في الشفع الثاني، وقد أفسد الشفعين بترك القراءة،

فيقضي أربعا. (1) قوله: وفي هاتين المسألتين؛ أحدهما أن يترك القراءة في جميع ركعاته، وثانيهما أن يترك في ركعتي الأول، وفي ركعة واحدة من ركعتي الثاني ثالثة كانت أو رابعة. (2) قوله: لبطلان التحريمة؛ فإنه قد مر أن ترك القراءة في ركعتي الشفع الأول يبطل التحريمة اتفاقا بين أبي حنيفة ومحمد، فإذا بطلت لم يصح الشروع في الشفع الثاني، فلا يلزم قضاؤه؛ لأن لزومه فرع صحة الشروع، فلا يلزم عندهما إلا قضاء الركعتين الأوليين، وأما عند أبي يوسف رح فلما لم يكن الترك مطلقا في ركعة كان أو في الركعتين يبطل التحريمة، بل يفسد الأداء صح عنده الشروع في الشفع الثاني، فيجب عنده قضاء الأربع في هاتين الصورتين؛ لأنه أفسد الشفعتين بترك القراءة فيهما بعدما صح شروعه فيهما. (3) في م: التحريم. (4) سقطت من م. (5) قوله: قضاء الأربع؛ أي يجب عليه في هاتين المسألتين قضاء الشفعين. (6) في س: يبطل. (7) سقطت من أ و ص و م. (8) في م: يصح.

Mas'alah: What is Muhammad's ruling on making up rak'ahs when recitation is omitted in supererogatory prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 823

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Recitation in Supererogatory Prayers

وعند محمد – رضي الله عنه – في جميع الصور [(1)] ليس إلا قضاء الركعتين [(2)]. (3) فظهر (4) (1) قوله: في جميع الصور؛ المراد به جميع صور المسألة، أو جميع صور قضاء الأربع. (2) قوله: إلا قضاء الركعتين؛ لأن ترك القراءة في الشفع الأول مطلقا ولو في ركعة منه يبطل التحريمة عنده، فلا يصح بناء الشفع

الثاني، فلا يجب قضاؤه. (3) جدول توضيحي يبين الاختلاف في المسألة: يقضي فيها أربعا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وركعتين عند محمد يقضي فيها ركعتين عند أبي حنيفة ومحمد وأربعا عند أبي يوسف يقضي فيها الأوليين بالاتفاق يقضي الأخريين بالاتفاق 1 ق ك ق ق ك ك ك ك ك ك ق ق ق ق 2 ك ق ك ك ق ق ك ك ك ك ق ك ق ق ق 3 ك ك ق ك ق ك ق ك ق ك ق ق ق ق ك ق 4 ك ك ك ق ق ك ك ق ق ق ق ك: إشارة إلى القراءة. ك: إشارة إلى تركها. (4) قوله: فظهر؛ أي بما فصلت ظهر معنى ما قلت في ((مختصر الوقاية)) ، وعبارته بتمامه هكذا: وترك القراءة في الشفع الأول يبطل التحريمة عند أبي حنيفة رح، وعند محمد في ركعة، وعند أبي يوسف رح لا بل يفسد الأداء فيقتضي أربعا... الخ؛ أي فيقضي أربعا عند أبي حنيفة رح في مسألتين: إحداهما أن يتركهما في ركعة واحدة من الشفع الأول وفي ركعتي الثاني، وآخرهما أن يترك في ركعة واحدة من الشفع الأول، وفي ركعة واحدة من الثاني، وعند أبي يوسف يقضي أربعا في أربع مسائل، وهي التي يوجد الترك فيها في الشفعين، فاثنان منها هما المذكوران في مذهب أبي حنيفة، والثالثة أن يترك قراءة كل ركعات الشفعين، والرابعة أن يترك في ركعتي الشفع الأول، وفي ركعة واحدة من الثاني.

Mas'alah: What is the ruling on making up supererogatory prayer if one sits for tashahhud and then breaks the prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 825

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Making Up Missed Supererogatory Prayers

(ولا قضاء [(1)] لو تشهد أولا ثم نقض): أي إن نوى أربع ركعات من النفل، وقعد على الركعتين بقدر التشهد، ثم نقض لا(2) قضاء عليه؛ لأنه لم يشرع في الشفع(3) الثاني، فلم يجب عليه،

Mas'alah: What is the ruling on making up voluntary prayer if one begins it thinking it is obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 825

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Making Up Missed Supererogatory Prayers

(أو شرع [(4)] ظانا(5) أنه عليه(6))، هذه المسألة وإن فهمت مما سبق(7)، وهو قوله: ولزم إتمام نفل شرع فيه قصدا، فهاهنا صرح بها [(8)] ،

Mas'alah: What is the ruling on making up voluntary prayer if one does not sit in the middle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 825

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Making Up Missed Supererogatory Prayers

(أو لم يقعد في وسطه) : أي إذا صلى أربع ركعات من النفل، ولم (1) قوله: ولا قضاء؛ أي لا يجب قضاء شيء لو تشهد بعد الركعتين وقرأ أيضا فيهما، ثم أفسد بعدما كان نوى أربعا؛ لأن الشفع الأول قد تم، والثاني لم يشرع فيه، فلم يجب عليه، وإن نقض قبل التشهد يجب عليه قضاء الأوليين، وإن نقض بعد الشروع في الثاني يجب عليه قضاء الأخريين كما مر. (2) في م: فلا. (3) سقطت من ف. (4)

قوله: أو شرع؛ أي لا يجب القضاء فيما إذا شرع في صلاة على ظن أنها عليه كصلاة الظهر، ثم تبين أنه كان قد أداها، فانقلب هذا نفلا، فإن أفسده لا يجب قضاؤه؛ لأنه كان شرع فيه لإسقاط ما في ذمته لا لإلزام نفسه بصلاة أخرى، فإذا انقلبت صلاته نفلا بتذكر الأداء كانت صلاة لم يلتزمها، فلا يلزمه أداؤها ولا قضاؤها لو أفسد، وكذا لا يجب القضاء على من اقتدى به في هذه الصلاة المظنونة تطوعا، ذكره في ((التاتارخانية)) ، وتفصيل هذا المقام في ((حواشي الدر المختار)) . (5) في ت و ف و م: ظنا. (6) أي لا يجب القضاء فيما إذا شرع في صلاة على ظن انها عليه كصلاة الظهر، ثم تبين أنه كان قد أداها فانقلب هذا نفلا، فإن أفسده لا يجب قضاؤه؛ لأنه كان شرع فيه لإسقاط ما في ذمته لا لالزام نفسه بصلاة أخرى، وتمامه في ((عمدة الرعاية)) (1: 205) . (7) ص). (8) قوله: فهاهنا صرح بها؛ لكون التصريح أبلغ في البيان، فاندفع ما أورد من أن في المتن تكرارا لا فائدة فيه.

Mas'alah: Does the first pair of rak'ahs become invalid if one does not sit in the middle of a four-rak'ah voluntary prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 826

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Making Up Missed Supererogatory Prayers

يقعد في وسطه، وكان ينبغي [(1)] أن يفسد الشفع الأول، ويجب قضاءه؛ لأن كل شفع من النفل صلاة [على حدة] (2) ، ومع ذلك لا يفسد الشفع الأول قياسا على الفرض. (1) قوله: كان ينبغي... الخ؛ يعني أن مقتضى القياس أن يفسد الشفع الأول

ويجب قضاءه؛ لأن كل شفع من التطوع صلاة مستقلة، فالقعدة على رأس الركعتين تكون فرضا لما تقرر أن القعدة الأخيرة فرض، وبترك الفرض تبطل الصلاة عمدا كان أو سهوا، وهذا هو قول محمد وزفر، وعند أبي حنيفة وأبي يوسف لا يفسد استحسانا؛ لأن القعود على رأس الركعتين من النفل لم تفرض بعينها، بل لغيرها، وهو الخروج على تقدير القطع على رأسهما، فلما لم يقطع وصلاه أربعا لم تفرض القعدة قياسا على الفرض. كذا في ((المنية)) وشروحها. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س.

Mas'alah: What is the ruling on performing voluntary prayer while sitting despite being able to stand?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 827

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Supererogatory Prayers While Sitting or Riding

(ويتنفل [(1)] قاعدا مع قدرة قيامه ابتداء، وكره [(2)] (3) بقاء إلا بعذر): أي(4) إن قدر على القيام يجوز أن يشرع في النفل قاعدا [(5)] ، وإن شرع في النفل قائما كره [(6)] أن (1) قوله: يتنفل؛ أي يجوز أداء النفل قاعدا مع القدرة على القيام بخلاف الفرض، فإن القيام فيه فرض لا يجوز تركه إلا بعذر، نعم إن صلى قاعدا نفلا من غير عذر نقص ثوابه؛ لحديث: ((صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم)) ، أخرجه البخاري وأصحاب السنن، ويخير في كيفية القعود، والمختار على ما في ((الهداية)) وغيره أن يقعد على هيئة التشهد إلا من عذر. (2) قوله: كره؛ أي جاز مع الكراهة، وعند محمد لا يجوز؛ لأن الشروع معتبر بالنذر في الالتزام، فإذا نذر أن

يصلي قائما لا يجوز له القعود، فكذا إذا التزمه بالشروع، وجوابه أنه لم يباشر القيام فيما بقى، فلا يكون الشروع موجبا لجميع أجزائه. (3) جزم المصنف – رضي الله عنه – بكراهة النفل قاعدا إذا شرع فيه قائما مع قدرته على القيام إلا بعذر، وتابعه الشارح في ((شرحه)) عليه، وفي ((النقاية)) (ص29) ، وصاحب ((المختار)) (1: 91) ، و ((الملتقى)) (ص19) ، و ((درر الحكام)) (1: 118) ، ولكن صاحب قال ((الدر المختار)) (1: 418) : الأصح لا كراهة فيه، تبعا لصاحب ((البحر)) (1: 68) ، وهو اختيار صاحب ((بداية المبتدي)) (ص18) ، و ((الكنز)) (ص17) ، ((المنية)) (ص97) . هذا عند الإمام، وأما عند الصاحبين فلا يجوز إلا بعذر. كما في ((مختصر القدوري)) (ص12) . (4) سقطت من أ. (5) قوله: قاعدا... الخ؛ ويجوز أيضا أن يتمه قائما ويقوم قبل الركوع، حين يبقى قدر من القرآن فيركع ويسجد قائما، ثبت ذلك من الفعل النبوي ص في ((صحيح مسلم)) وغيره. (6) قوله: كره؛ الظاهر أن الكراهة تنزيهية، وهذا على ما اختاره بعض المشائخ، والأصح أنه لا كراهة، صرح به في ((البحر)) و ((الغنية)) وغيرهما.

يقعد فيه مع القدرة على القيام [إلا بعذر] (1) ، فأراد بحال الابتداء حال الشروع، وبحال البقاء حال وجوده الذي بعد الشروع.

Mas'alah: What is the ruling on performing voluntary prayer while riding and gesturing outside the city?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 828

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Supererogatory Prayers While Sitting or Riding

(وراكبا مومئا [(2)] خارج المصر [(3)] إلى غير القبل [(4)] ة)، إنما قال: خارج المصر بقول ابن عمر [(5)] – رضي الله عنهم: ((رأيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يصلي على حمار، وهو متوجه إلى خيبر يومئ إيماء)) (6) (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ص. (2) قوله: مؤمئا؛ بالهمز في الآخر، تقول: أومأت إليه، لا أوميت، وقد تقول العرب: أومي بالياء أيضا. كذا في ((المغرب)) ؛ أي ساجدا أو راكعا إيماء. (3) قوله: خارج المصر؛ المراد به محل القصر، الذي يجوز فيه للمسافر قصر الصلاة خارج المصر كان أو خارج القرية، هذا هو الصحيح. كذا في ((البحر)) ، وعندهما: يجوز ذلك في المصر أيضا، لكن بكراهة عند محمد. كذا في ((حلية المحلي)) . (4) قوله: إلى غير القبلة؛ أي جهة توجهت الدابة، ولا يشترط استقبال القبلة في ابتداء الصلاة، نعم يستحب ذلك عند عدم الحرج، ولو صلى إلى غير ما توجهت إليه دابة وإلى غير القبلة لم يجز. كذا في ((البحر)) و ((الحلية)) . (5) قوله: لقول ابن عمر رضي الله عنهم؛ أي عبد الله بن عمر بن الخطاب: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم... الحديث، أخرجه مسلم وأبو داود والنسائي، لكن ليس فيه يومئ إيماء، وقد ثبت ذلك من رواية جابر عند ابن حبان في ((صحيحه)) ، وأنس عند الدارقطني في كتاب ((غرائب مالك)) . (6) عن بن عمر، قال رأيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يصلي على حمار، وهو موجه إلى خيبر ، في ((صحيح مسلم)) (1: 488) ، واللفظ له، و ((صحيح ابن حبان)) (6: 261–262) ، و ((سنن أبي داود)) (2: 9) ، وغيرها، ولم يذكر فيها يومئ إيماء، وفي ((صحيح البخاري)) (1: 339) وغيره: عن ابن عمر قال كان النبي – صلى الله عليه وسلم – يصلي في السفر على راحلته حيث توجهت به يومئ إيماء صلاة الليل إلا الفرائض ويوتر على راحلته. ا.هـ. وقال يحيى بن سعيد: رأيت أنس بن مالك في السفر، وهو يصلي على حمار وهو متوجه إلى غير

القبلة يركع ويسجد إيماء من غير أن يضع وجهه على شيء في ((موطأ مالك)) (1: 151) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (2: 576) ، وذكر صاحب ((نصب الراية)) (2: 151) ، و ((الدراية)) (1: 203) طرقا للحديث موافقة للفظ الشارح.

، ولما كان [(1)] هذا الفعل مخالفا للقياس اقتصر على مورده(2)،

Mas'alah: Should one pray the sunnah prayers before the obligatory prayer when entering a mosque where prayer has already been performed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 852

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Supererogatory Prayers in Relation to Obligatory Prayers

(وآتي مسجد صلي فيه، يتطوع قبل الفرض إلا عند ضيق الوقت): أي من(9) أتى مسجدا صلي فيه، فأراد أن يصلي فرضه منفردا، فهل يأتي بالسنن [(10)] ؟ (1) في ص و ف و م زيادة: يحنث؛ لأنه. (2) قوله: من ظهر؛ التقييد به اتفاقي، فإن الحكم في العصر والعشاء أيضا كذلك. (3) التقييد بالظهر اتفاقي، فإن الحكم في العصر والعشاء أيضا كذلك. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 214) . (4) قوله: أي إن حلف... الخ؛ أشار به إلى أن ذكر هذه المسألة في هذا المقام لبيان الحكم في مسألة أخرى ذكرها في ((الجامع الكبير)) وغيره. (5) في س: ليضلين. (6) قوله: يحنث؛ أي يكون حانثا في يمينه غير بار فيه؛ لأن شرط البر أن يكون صلى الظهر مع الإمام، وقد صلى ثلاثا منفردا؛ لأن المسبوق منفرد في ما يقضيه، وللأكثر حكم الكل، فيحنث، وتجب عليه كفارة اليمين. (7) لأن للأكثر حكم الكل، وهو يصلي

ثلاث ركعات منفردا؛ لأنه مسبوق، والمسبوق منفرد فيما يقضيه، فتأخذ حكم الكل، وإن أدرك فضيلة الجماعة. كذا في ((الفتح)) (1: 418) . (8) قوله: لكن أدرك فضيلة الجماعة؛ أي ثواب الجماعة لحديث: ((من أدرك ركعة من الصلاة، فقد أدرك الصلاة)) ، أخرجه أصحاب الصحاح والسنن. بصيغة اسم الفاعل من الايتان. (9) سقطت من م. (10) قوله: بالسنن؛ أي بالسنن المؤكدة الرواتب، القبلية والبعدية.

Mas'alah: Should one pray the sunnah prayers when praying the obligatory prayer alone without congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 853

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Supererogatory Prayers in Relation to Obligatory Prayers

قال بعض مشايخنا، ومنهم الكرخي – رضي الله عنه: لا [(1)] ؛ فإن السنة إنما سنت إذا أدى الفرض بالجماعة، أما بدونه فلا. (1) قوله: لا؛ أي لا يأتي بالسنن، فإنها إنما سنت إذا أدى الفرض بالجماعة، فإن النبي صلى الله عليه وسلم إنما واظب عليها عند أداء الصلاة بالجماعة، فلا يؤديها إذا أدى الفرض، ولا تبقى السنن مؤكدة في حقه، وليس معناه أنه يكره له ذلك، فإن الصلاة خير موضوع، فمن شاء فليقلل، ومن شاء فليكثر، إلا أن يقوم دليل شرعي، كما في الصلاة في الأوقات المكروهة ونحوها.]

Mas'alah: Should one pray the sunnah prayers when praying alone after missing the congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 854

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Supererogatory Prayers > Supererogatory Prayers in Relation to Obligatory Prayers

وقال الحسن بن زياد – رضي الله عنه: من فاتته الجماعة [فأراد أن] (1) يصلي(2) في مسجد بيته يبدأ(3) بالمكتوبة، لكن الأصح(4) أن يأتي بالسنن [(5)] ، فإن النبي – صلى الله عليه وسلم – واظب عليها [(6)] (7) ، فإن فاتته الجماعة لكن إذا ضاق [(8)] الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض حذرا عن(9) التفويت. (1) سقطت من ف و م. (2) في ف و م: فصلى. (3) في م: يبتدأ. (4) وصححه صاحب ((التنوير)) (1: 483) ، وأقره ابن عابدين في حاشيته على ((الدر المختار)) (1: 484) ، وقال الزيعلي في ((التبيين)) (1: 184) : وهو الأحوط لأنها شرعت قبل الفرض لقطع طمع الشيطان عن المصلي وبعده لجبر نقصان يمكن في الفرض، والمنفرد أحوج إلى ذلك، والنص الوراد فيها لم يفرق فيجري على إطلاقه إلا إذا خاف الفوت؛ لأن أداء الفرض في وقته واجب. (5) قوله: أن يأتي بالسنن؛ لكونها مكملات للفرائض، سواء أداها بالجماعة أو منفردا.] (6) قوله: واظب عليها، فتركها من غير ضرورة موجب للملامة لقول؛ ابن مسعود رضي الله عنهم: ((ولو تركتم سنة نبيكم لضللتم)) ، أخرجه مسلم. (7) قال ابن حجر في ((الدراية)) (1: 205) : إنه – صلى الله عليه وسلم – واظب على الرواتب عند أداء المكتوبات بالجماعة، مستقرى من الأحاديث وليس هو على هذه الصورة من قول صحابي. ومثله قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (2: 162) . (8) قوله: لكن إذا ضاق؛ أي بقي من الوقت ما لو أدى فيه السنن فات فرضه. (9) في م: من.

BAB 24

باب إدراك الفريضة

The Chapter on Catching the Obligatory Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on catching the obligatory prayer in congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 835

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Catching the Obligatory Prayer > Definition and Scope of Catching the Prayer

باب إدراك الفريضة(4) (من شرع في فرض[(5) (1) قوله: بلا قلب رداء؛ كيفيته أن يجعل أعلاه أسفله، وأسفله أعلاه مخالفا بطرفيه من خلف، وهو سنة عند محمد والأئمة الثلاثة؛ لثبوته عنه صلى الله عليه وسلم في خطبة الاستسقاء عند أبي داود وغيره، والحكمة فيه التفاول (2) قوله: وحضور ذمي؛ أي بلا حضور كافر في ذلك الجمع، وإن كان ذميا؛ لأن الاستسقاء لإنزال الرحمة والكفار تنزل عليهم اللعنة، فحضورهم يقدح في الإنجاح. (3) في م: بزي. لإنه لاستنزال الرحمة، وإنما ينزل عليهم العذاب واللعنة. كما في ((درر الحكام)) (1: 148) . (4) في س: الفرائض. (5) قوله: في فرض؛ احتراز عن النفل، فإن الشارع فيه إذا أقيمت للفرض له يقطع مطلقا، سواء قيد الأولى بسجدة أو لا، بل يتمه ركعتين، وكذا سنة الظهر، وسنة الجمعة إذا أقيمت، أو خطب الإمام، كما رجحه ابن الهمام وتلميذه ابن أمير حاج، واختاره كثير من أصحابنا، واختار بعضهم أن يتمها أربعا؛ لأنها صلاة واحدة، ورجحه صاحب ((تنوير الأبصار)) . قوله تعالى حكاية نوح استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا المراد بالاقامة شروع الامام في الصلاة كذا في النهاية.

Mas'alah: What should one do if he starts a prayer alone and the congregation begins?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 836

](1) فأقيمت [(2)] (3) له(4) إن لم يسجد للركعة الأولى، أو سجد وهو في غير رباعي، أو فيه وضم إليها أخرى قطع [(5)] واقتدى): أي من شرع في فرض منفردا، فأقيمت لهذا الفرض، والضمير في أقيمت يرجع إلى الإقامة، كما يقال: ضرب ضرب، فإن لم يسجد للركعة الأولى قطع واقتدى. وإن سجد: فإن كان في غير الرباعي فكذا؛ لأنه إن لم يقطع، وصلى ركعة أخرى، يتم صلاته في الثنائي، ويوجد الأكثر [(6)] في الثلاثي، وللأكثر حكم الكل، فتفوته(7) الجماعة، أو(8) لأنه يصير [(9)] متنفلا [(10)] بركعتين بعد الغروب في المغرب. (1) احترز فيه عن السنة او النفل، فإنه لا يقطع؛ لأنه قطعه ليس لاكمال ما قطعه، ولو كان في سنة الظهر والجمعة، فأقيمت أو خطب الإمام يقطع على رأس الركعتين. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 352) . (2) قوله: فأقيمت؛ أي في ذلك المكان، فإن أقيمت في المسجد والمنفرد في البيت أو في مسجد آخر لا يقطع مطلقا. كذا في ((البحر)) . (3) أي شرع في الفريضة في مصلاه، لا إقامة المؤذن، ولا الشروع في مكان، وهو في غيره. كما في ((الدر المختار)) (1: 477) . (4) سقطت من ت و ج و ص و ف و ق. (5) قوله: قطع؛ أي تلك الصلاة قائما، قيل: بتسليمة، وقيل: بأن يكبر قائما ينوي الشروع في صلاة الإمام، فينقطع الأول بالضرورة. (6) قوله: الأكثر؛ فلا ينقضه لوجود شبهة الفراغ، وإن لم توجد حقيقة الفراغ. (7) في ب و ص و ف: فيفوته. (8) في أ: و. (9) قوله: يصيران؛ قطع على رأس الركعتين، وصلى مع الإمام. (10) قوله: متنفلا... الخ؛ فإن ما قطعه يصير نفلا، والنفل بعد الغروب قبل المغرب مكروه عند جمهور مشائخنا، عللوه بأنه مستلزم لتأخير صلاة

المغرب المكروهة، وفيه بحث طويل مذكور في ((فتح القدير)) ، والحق أنه لا كراهة إذا لم يستلزم التأخير.

Mas'alah: Is it permissible to cut a prayer to join the congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 837

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Catching the Obligatory Prayer > Ruling on Breaking a Prayer to Join the Imam

والقطع [(1)] (2) وإن كان إبطالا للعمل، وهو منهي؛ لقوله تعالى: {ولا تبطلوا أعمالكم} (3) ، فالإبطال بقصد الإكمال لا يكون إبطالا [(4)] (5) . وإن كان في الرباعي يضم ركعة أخرى حتى يصير(6) ركعتان [(7)] (8) نافلة، ثم يقطع ويقتدي.

(1) قوله: والقطع... الخ؛ دفع لما يقال: إن القطع إبطال لعمله، وقد نهى عنه. (2) قاله دفعا لما يقال إن القطع ابطال لعمله، وقد نهى عنه. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 209) . (3) محمد (33) ، وتمامها: {ياأيها الذين ءامنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول ولا تبطلوا أعمالكم} . (4) قوله: لا يكون إبطالا؛ أي لا يعد إبطالا شرعا، ولا يكون إبطالا منهيا عنه. (5) أي لا يعد ابطالا منهيا عنه. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 209) (6) في م: تصير. (7) قوله: حتى يصير ركعتان؛ لأن فيه إحراز للجماعة، وصيانة للركعة المؤداة عن البطلان، فإن التنفل بركعة واحدة عند أصحابنا باطل، كما صرح به في ((البحر)) و ((النهر)) . (8) في ص: ركعتين.

Mas'alah: What is the ruling on adding a rak'ah to make it supererogatory before joining the congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 838

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Catching the Obligatory Prayer > Ruling on Cutting a Supererogatory Prayer to Join Congregation

فقوله: وضم إليها، حال من قوله: أو فيه، تقديره [(1)] : أو سجد للركعة الأولى، وهو حاصل في الرباعي، وقد ضم [(2)] إلى الركعة الأولى ركعة أخرى، فقطع(3) واقتدى [(4)] ، حتى لو لم تضم إليها أخرى لا يقطع، بل يضم، فإذا ضم قطع(5) واقتدى. (1) قوله: تقديره؛ احتاج إلى ذكر التقدير لتحقيق كونه حالا من قوله: أو فيه. (2) وله: وقد ضم؛ احتاج إلى إيراد قد التحقيقية مع عدمها في المتن، لما تقرر في مقره أن الماضي إذا كان حالا لا يخلو عن قد تحقيقا أو تقديرا. (3) في ص و ف و م: قطع. (4) قوله: قطع واقتدى؛ قال صاحب ((البحر)) في هامشه: إن القطع قد يكون حراما ومباحا ومستحبا وواجبا، فالحرام بغير عذر، والمباح إذا خاف فوت مال، والمستحب القطع للإكمال، والواجب لأحياء نفس. انتهى. (5) في أ: فقطع.

BAB 25

باب قضاء الفوائت

The Chapter on Making Up Missed Prayers

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling when a matter is not mentioned in the apparent narration but is established in another narration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 58

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Obligation of Making Up Missed Prayers

وفي (باب قضاء الفوائت) من ((البحر الرائق)) : المسألة إذا لم تذكر في ظاهر الرواية، وثبتت في رواية أخرى تعين المصير إليها. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on making up a missed prayer when remembered?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 640

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Rulings on Forgetting a Missed Prayer

] عن صلاة أو نسيها](1)، فليصلها إذا ذكرها، فإن ذلك وقتها)) (2) ، وعند(3) أبي يوسف، والشافعي(4)– رضي الله عنهم – يجوز للفجر [(5)] في النصف الأخير من الليل. (1) سقطت من ص و م. (2) روي الحديث بألفاظ مختلفة في ((صحيح البخاري)) (1: 215) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 471) ، و ((سنن الدارمي)) (1: 305) ، و ((مسند أبي عوانة)) (1: 70) ، و ((المنتقى)) (1: 70) ، بدون زيادة ((فإن ذلك وقتها)) ، ورواها الدارقطني في ((سننه)) (1: 423) ، والبيهقي في ((سننه الكبير)) (2: 219) عن أبي هريرة – رضي الله عنه – بلفظ: ((فوقتها إذا ذكرها)) ، قال ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) (1: 155) عن هذه الزياد: ضعيفة جدا، وقال ابن الملقن ((خلاصة البدر المنير)) (1: 70) عنها:

ضعيفة. (3) في ص و ف و م: وعن. (4) ينظر: ((التنبيه)) (ص20) . (5) قوله: يجوز للفجر؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: ((إن بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى ينادى ابن أم مكتوم)) ، أخرجه أصحاب الصحاح والسنن، وحجة الجمهور أن الأذان إنما هو لإعلام دخول الوقت وحضور الصلاة، فلا معنى لتقديمه، وبه شهدت أخبار كثيرة، وأما هذا الحديث فالجواب عنه على ما أفاده الشيخ الأكبر في ((الفتوحات المكية)) : إن أذان بلال كان ذكرا بصورة الأذان ولم يكن لصلاة الفجر، ولذا احتيج إلى أذان آخر، وفي المقام أبحاث بسطناها في ((التعليق الممجد)) و ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on completing the first or second prayer when starting another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 781

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Making Up Prayers Invalidated Beyond Control

فإن شرع في صلاة أخرى يتم هذه الأخرى، ولا يحتسب [(1)] منها الركعة التي صلاها، وإن شرع في الصلاة الأولى، فالركعة التي صلاها محسوبة، فيتم الأولى.

Mas'alah: What are the rulings on making up missed rak'ahs according to Abu Hanifa, Abu Yusuf, and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 824

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Making Up Prayers Invalidated Beyond Control

] ما قال(1) في ((المختصر)) : فيقضي(2) أربعا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – فيما(3) ترك في إحدى(4) الأول مع الثاني، أو بعضه: أي ركعة من الشفع الأول مع كل الشفع الثاني، أو في(5) ركعة منه، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – في أربع مسائل(6) يوجد الترك في الشفعين، وفي الباقي ركعتين [(7)] ، وهو ستة [(8)] مسائل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأربع عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد [(9)] – رضي الله عنه – ركعتين في الكل(10). (1) أي الشارح – رضي الله عنه – في ((النقاية)) (ص 28–29) . (2) في م: فقضى. (3) في ف: فلأنه، وفي م: فما. (4) في م: الاحدى. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (6) وهي: ترك القراءة في جميع الشفعين، وفي بعض الأول وبعض الثاني، وفي جميع الأول وبعض الثاني، وفي بعض الأول وجميع الثاني. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 337) . (7) قوله: وفي الباقي ركعتين، هذا متعلق بقول الشيخين؛ أي في الباقي من المسائل الثمانية يقضي عندهما ركعتين، وهو ست مسائل عند أبي حنيفة، وأربع مسائل على رأي أبي يوسف. (8) قوله: وهو ست... الخ؛ من هاهنا إلى قوله: وأربع عند أبي يوسف، تفسير من الشارح، وخارج عن المختصر. (9) قوله: وعند محمد؛ هذا في ((المختصر)) متصل بقوله: وفي الباقي ركعتين. (10) أي كل المسائل كما هو موضح في الجدول.

Mas'alah: When can the missed sunnah of Fajr be made up?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 846

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Making Up Missed Sunnah and Witr Prayers

، ولا يقضيها إلا تبعا لفرضه(1)): أي إن فاتت سنة الفجر، فإن فاتت بدون الفرض لا يقضي قبل طلوع الشمس [(2)] ، وكذا بعد الطلوع عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –، وأما عند محمد – رضي الله عنه – يقضيها [(3)] إلى الزوال لا بعده. وإن فاتت [(4)] مع الفرض، فإن قضى قبل الزوال يقضيهما (5) جميعا، وكذا بعد الزوال عند بعض المشايخ. (1) في م: لفرضها. (2) قوله: قبل طلوع الشمس؛ هذا باتفاق أصحابنا، وهم استندوا في ذلك بعموم أحاديث كراهة التطوع بعد صلاة الفجر، وبعد طلوعه إلى طلوع الشمس المروية في الصحيحين وغيرهما، فإنها إذا أديت بعد الصلاة تكون نفلا، لكن ورد في ((صحيح مسلم)) وغيره ما يدل على تجويز ذلك من النبي صلى الله عليه وسلم. (3) قوله: يقضيها؛ لحديث: ((من لم يصل ركعتي الفجر فيصليها بعد ما تطلع الشمس)) ، أخرجه الترمذي. (4) قوله: فاتت؛ أي فاتت منفردة، وصلى الفرض في وقته. (5) في ب و ف و م: يقضيها.

Mas'alah: What is the evidence for making up the sunnah with the missed Fajr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 847

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Making Up Missed Sunnah and Witr Prayers

وعند البعض: لا؛ بل يقضي الفرض وحده، ((ورسول الله – صلى الله عليه وسلم – [(1)] لما فاته الفجر ليلة التعريس [(2)] (3) قضاه مع السنة قبل الزوال بالأذان والإقامة جماعة، وجهر [(4)] بالقراءة)) (5) (1) قوله: ورسول الله صلى الله عليه وسلم؛ شروع في توجيه قول من حكم بقضائها مع الفرض وعدم قضائها منفردا. (2)

قوله: ليلة التعريس؛ هو النزول آخر الليل، وقصته أن النبي صلى الله عليه وسلم نزل مع أصحابه في بعض أسفاره آخر الليل، وقرر بعض أصحابه ليخبره بطلوع الصبح، ونام هو وأصحابه، وغلب على ذلك الصحابي أيضا النوم، فناموا كلهم ولم يستيقظوا إلا بحر الشمس، فارتحل رسول الله من ذلك الموضع، وقال: هذا منزل حضر فيه الشيطان، وسار غير بعيد، ثم نزل وأمر المؤذن فأذن فصلى هو وأصحابه ركعتي السنة، ثم صلى مع الجماعة الفرض مع جهر القراءة، أخرج هذه القصة بألفاظ متقاربة مسلم وأبو داود والحاكم والنسائي والبزار والطبراني والبيهقي وغيرهم. (3) التعريس: نزول القوم في السفر من آخر الليل يقعون فيه وقعة للاستراحة ثم يرتحلون. كما في ((مختار)) (ص423) . (4) قوله: وجهر؛ هو إما فعل ماض، وضميره إلى رسول الله ص، وإما مصدر معطوف على قوله: جماعة. (5) عن أبي هريرة، وعمران بن حصين، وذي مخبر، وعمرو بن أمية، وعبد الله بن مسعود، وبلال، بألفاظ متقاربة: كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في مسير له فناموا عن صلاة الفجر فاستيقظوا بحر الشمس، فارتفعوا قليلا حتى استعلت، ثم أمر المؤذن فأذن ثم صلى الركعتين قبل الفجر، ثم أقام المؤذن فصلى الفجر وجهر بالقراءة، في ((صحيح مسلم)) (1: 473) ، ((صحيح ابن خزيمة)) (2: 99) ، و ((صحيح ابن حبان)) (6: 375) ، و ((سنن الدارقطني)) (1: 381) ، و ((المستدرك)) (1: 408) ، و ((سنن أبي داود)) (1: 121) ، و ((سنن النسائي)) (5: 268) ، و ((شرح معاني الآثار)) (1: 400) ، و ((معتصر المختصر)) (1: 70) ، و ((مسند الطيالسي)) (1: 115) ، و ((مسند الشاشي)) (1: 323) ، وغيرها، وتمام الكلام عن طرقه في ((نصب الراية)) (2: 151، 2: 3) .

Mas'alah: What general rulings are derived from the Prophet's making up of Fajr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 848

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Making Up Missed Sunnah and Witr Prayers

، فعلم [(1)] من فعله – صلى الله عليه وسلم: شرعية القضاء بالجماعة، والجهر فيه، والأذان، والإقامة للقضاء، وأن السنة تقضى مع الفريضة. فمن هذه الأحكام علم عدم اختصاصه بمورد النص فعدي عنه إلى غيره من الصلوات، وهي ما عدا قضاء السنة، فعدي عن مورد النص، وهو قضاء الفجر إلى قضاء سائر الصلوات(2) (1) قوله: فعلم... الخ؛ قد استشكل الناظرون هذا المقام، وجعلوا حله من مطارح أنظار الأعلام، وموضع بسط تقريراتهم مع ما لها وما عليها هو ((السعاية)) ، ونذكر هاهنا ما يحل المقام من غير تكلف مستغنى عنه، فقوله: بصيغة المجهول، والفاء للتفريع، أو جزائية من فعله عليه السلام؛ أي المروي في حديث ليلة التعريس، شرعية القضاء؛ أي قضاء الفرض بالجماعة، والجهر فيه؛ أي القضاء، وهو إما معطوف على قوله: القضاء أو على قوله: شرعية، وكذا قوله: والأذان والإقامة للقضاء، وإن السنة هو معطوف على قوله: شرعية تقضي بصيغة المجهول مع الفرضية، فمن هذه الأحكام؛ أي الجهر والأذان والإقامة والقضاء بالجماعة، علم عدم اختصاصه؛ أي شرعية القضاء أو كل حكم من الأحكام المذكورة بمورد النص، وهو صلاة الفجر، يعني لما قضى الفجر بهذه الطريقة، ومن المعلوم أن هذه الأحكام ليست مختصة بصلاة دون صلاة، ولا وجهه لاختصاصها ببعضها، علم أن القضاء وكذا كل حكم من هذه الأحكام عام، يشمل الفروض كلها، فعدى مجهول من التعدية؛ أي عدى حكم شرعية القضاء عنه؛ أي عن مورد النص إلى غيره؛ أي صلاة الفجر من الصلوات؛ أي

المكتوبة كالعشاء والمغرب وغيرهما، وهي ما عدا قضاء السنة الضمير راجع إلى الأحكام. (2) أي لما علم عدم اختصاص شرعية القضاء، أو كل حكم من الأحكام المذكورة بمورد النص، وهو صلاة الفجر، يعني لما قضى الفجر بهذه الطريقة، ومن المعلوم أن هذه الأحكام ليست مختصة بصلاة دون صلاة، ولا وجه لاختصاصها ببعضها، علم أن هذه الأحكام تشمل الفروض كلها، فعدي من صلاة الفجر إلى باقي الفروض. كذا في ((العمدة)) (1: 213) .

Mas'alah: What is the ruling on making up the sunnah of Fajr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 849

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Making Up Missed Sunnah and Witr Prayers

وأما قضاء السنة [(1)] ، فقد علم أن سنة الفجر آكد من سائر(2) السنن، فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية قضاء السنن، ولا من قضائها بتبعية الفرض، قضاؤها بدون الفرض، لكن[(3) (1) قوله: وأما قضاء السنة... الخ؛ حاصله أن الأحكام الواردة في قصة ليلة التعريس عامة سوى قضاء السنة، فإنه مختص بسنة الفجر، وذلك لأن القياس يقتضي عدم لزوم قضاءها؛ فإن القضاء إن وجب بسبب جديد توقف قضاء كل نفل على دليل سمعي فيه، ولم يوجد دليل يدل على قضاء كل سنة، كما ورد دليل سمعي بقضاء الفرض والواجب، وإن وجب بالسبب السابق كما هو مذهب محققي الأصوليين فتقريره أنه إذا اشتغل الذمة وطلب تفريغها في وقت معين ففات، يبقى السبب طالب التفريغ على حسب الوسع، لما أن براءة الذمة بعد شغلها لا تتحقق إلا بإبراء من له الحق أو الأداء، وهذا منتف في السنن، إذ لا شغل لذمة فيها،

بل طلبت على وجه التخيير، ابتداء على الوجه الذي فعله صلى الله عليه وسلم فإذا تعذر لم يبق طالبها، فيثبت بهذا التقرير اختصاص القضاء بالواجب. كذا في ((فتح القدير)) ، إذا عرفت هذا فاعلم أنه ورد في حديث التعريس قضاء سنة الفجر مع الفرض قبل الزوال، ولا يلزم من ثبوت قضائها ثبوت قضاء غيرها من السنن؛ لأن سنة الفجر آكد من غيرها، حتى قيل بوجوبها؛ لحديث: ((صلوها وإن طردتكم الخيل)) ، أخرجه أبو داود وغيره، ولم ينتقل عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه تركها لا حضرا ولا سفرا، ولا يلزم من ثبوت قضاء الآكد ثبوت قضاء الأدنى، وكذا لا تلزم من شريعة قضائها مع الفرض شريعة قضائها منفردة؛ لأنه كثيرا ما يثبت حكم لشيء بالتبع، ولا يثبت له استقلالا، ولا يلزم من ثبوت الأول ثبوت الآخر، إلا أن يدل دليل سمعي خاص على ذلك. (2) في م: غير. (3) قوله: لكن؛ دفع لما يقال: لما اقتصر الأمر في باب السنة على الوارد، ومن المعلوم أن الوارد في سنة الفجر إنما هو قضاؤها قبل الزوال، فيلزم أن لا تقضى مع الفرض بعد الزوال، كما هو مذهب بعض المشايخ. هذا تفصيل لقوله السابق وايضاح له فلا يرد وانه تكرار مستغنى عنه اي الذي ورد فيه نص قصة ليلة التعريس.

Mas'alah: What is the chapter on making up missed prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 856

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Obligation of Making Up Missed Prayers

باب قضاء الفوائت [(8)] (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و س. (2) قوله: من ركع؛ أي ركع المقتدى قبل الإمام، ثم ركع إمامه ووجدت مشاركته به فيه

صح إدراكه لتلك الركعة، وإن كان ذلك مكروها تحريما، لحديث: ((لا تسبقوني بالركوع ولا بالسجود ولا بالقيام ولا بالانصراف)) ، أخرجه مسلم وغيره. (3) قوله: إمامه؛ قيد به لأنه لو ركع قبل الإمام ورفع رأسه قبله لم يجز اتفاقا. (4) أي يصح إدراكه لتلك الركعة وإن كان مكروها تحريما. كذا في ((حاشية الشرنبلالي على الدرر)) (1: 124) . (5) قوله: غير معتد به؛ أي غير معتبر شرعا كما يدل عليه حديث: ((إنما جعل الإمام ليؤتم به، فإذا ركع فاركعوا)) ، أخرجه أبو داود وغيره. (6) قوله: قلنا؛ أي في الاستدلال على مذهبنا، وحاصله أن الشرط هو المشاركة في جزء واحد من أجزاء الصلاة كالركوع والقيام، وقد وجد ولا يلزم من كون جزء غير معتبر بسبب عدم المشاركة عدم كون جزء آخر غير معتبر. أي هو ايضا غير معتد به لأن المبني على الفاسد فاسد معروف والضمير الى الراكع او مجهول. (7) في س: المشابكة. (8) قوله: باب قضاء الفوائت؛ أي هذا باب في بيان الأحكام المتعلقة بقضاء الصلوات الفائتة، وفي هذا التعبير دون التعبير بالمتروكات رعاية للأدب، وحسن ظن بالمسلم، بأنه لا يترك الصلاة.

Mas'alah: What is the ruling on the order of making up missed prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 857

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Order of Making Up Multiple Missed Prayers

(فرض الترتيب بين الفروض الخمسة [(1)] والوتر فائتا كلها، أو بعضها): أي إن كان الكل فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة، وكذا بينها وبين الوتر، وكذا إن كان البعض فائتا، والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب، فيقضي الفائتة قبل

أداء الوقتية، (فلم يجز [(2)] (3) (1) قوله: بين الفروض الخمسة... الخ؛ الأصل فيه قول ابن عمر رضي الله عنهما: من نسي صلاة من صلاته فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام، فإذا سلم الإمام فليصل صلاته التي نسى ثم ليصل بعدها الصلاة الأخرى، أخرجه مالك في ((الموطأ)) ، وروى الدارقطني والبيهقي هذا الحديث مرفوعا، وسنده ضعيف كما بسطناه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، وبهذا احتج أصحابنا في فرضية الترتيب بين الوقتيات والفوائت، وبين الفوائت بعضها ببعض، وقد روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فاتته صلاة الظهر والعصر والمغرب باشتغاله بالغزو يوم الخندق، فقضاها في وقت العشاء مرتبا، ثم صلى العشاء، أخرجه الترمذي، وعند البخاري ومسلم اقتصر على قصة فوت صلاة العصر منه قضائه بعد الغروب، قبل صلاة المغرب، ولابن الهمام في ((فتح القدير)) ، وابن نجيم المصري صاحب ((البحر الرائق)) في ((شرح المنار)) كلام طويل على ما ذهب إليه أصحابنا من اشتراط أداء القضاء قبل الأداء لصحة الأداء، من شاء فليرجع إليهما. (2) قوله: فلم يجز، تفريع على كون الترتيب فرضا، بحيث يفوت الجواز بفوته؛ أي لو صلى صلاة الفجر ذاكرا أنه لم يؤد الوتر لم يجز، فجره، فيقضي الوتر أولا ثم يصلي الفجر عند أبي حنيفة رح؛ لأن الوتر عنده واجب، وهو في حكم الفرض عملا، فيكون الترتيب بينه وبين غيره من الفرائض فرضا، كالترتيب بين الفرائض الخمسة. (3) هذا تفريع على كون الترتيب فرضا بحيث يفوت الجواز بفوته، أي صلى صلاة الفجر ذاكرا أنه لم يؤد الوتر لم يجز فجره فيقضي الوتر أولا ثم يصلي الفجر عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن الوتر عنده واجب، وهو في حكم الفرض عملا، فيكون الترتيب بينه وبين غيره من الفرائض فرضا كالترتيب بين الفرائض الخمس. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 216) .

Mas'alah: What is the ruling on making up witr prayer when remembered at Fajr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 858

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Making Up Missed Sunnah and Witr Prayers

فجر من ذكر أنه(1) لم يوتر)، هذا تفريع لقوله(2): والوتر، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما [(3)] بناء [(4)] على وجوب الوتر عنده.

Mas'alah: What is the ruling on repeating the night prayer and its sunnah but not witr when one remembers praying without wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 858

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Making Up Prayers Invalidated Beyond Control

(ويعيد العشاء والسنة [(5)] لا الوتر من علم أنه صلى العشاء بلا وضوء والأخريين [(6)] به)، يعني تذكر[(7) (1) في م: أنه. (2) في أ: لقوله. (3) قوله: خلافا لهما؛ فإن الوتر عندهما سنة من السنن، ولا يفرض الترتيب بين الفرائض والسنن اتفاقا. (4) قوله: بناء؛ أي بنى هذا التفريع بناء على وجوب... الخ، أو هو متعلق بقوله هذا عند أبي حنيفة رح. (5) قوله: والسنة؛ أي ركعتي السنة التي بعد فرض العشاء. (6) قوله: والأخريين؛ أي صلى السنة والوتر بالوضوء، بأن توضأ بعد الفرض. (7) قوله: يعني تذكر؛ المراد به التذكر في وقت العشاء، فإن السنة لا تقضى بعد الوقت، ولذا قال المصنف، ويعيد، فإن الإعادة عبارة عن أدائه مرة ثانية، وعرفوا الأداء بأنه فعل الواجب في وقته، والقضاء بأنه فعل الواجب بعد وقته، وقيل: فعل مثله في غير وقته،

وهذا مبني على وجوب القضاء بسبب جديد، والأول مبني على وجوبه بما يجب به الأداء، والإعادة بأنه فعل لمثل الواجب في وقته؛ لخلل غير الفساد، وقيل: الإتيان بمثل الفعل الأول على صفة الكمال، وليطلب تفصيل هذه التعريفات مع تعريفات أخر من تحرير الأصول لابن الهمام وشروحه وغيرها من كتب الأصول. اي المصلي فهو معروف ويمكن ان يكون مجهولا.

] أنه صلى العشاء بلا وضوء، والسنة والوتر بوضوء، يعيد العشاء والسنة؛ لأنه [(1)] لم(2) يصح أداء السنة مع أنها أديت بالوضوء؛ لأنها تبع للفرض(3)، أما الوتر فصلاة مستقلة [(4)] عنده، فصح أداؤه؛ لأن الترتيب وإن كان فرضا بينه وبين العشاء، لكنه أدى الوتر بزعم أنه صلى العشاء بالوضوء، فكان [(5)] ناسيا أن العشاء كان في ذمته، فسقط الترتيب، وعندهما يقضي الوتر أيضا؛ لأنه (6) سنة عندهما. (1) قوله: لأنه؛ علة لقوله: لم يصح؛ يعني لم يصح أداء السنة وإن صلاها بوضوء؛ لأن السنة تبع للفرض، وتؤدي بعد أدائه، فإذا لم يتأد الفرض لم تتأد السنة، فتلزم إعادتها عند إعادة الفرض. (2) في ص و ف و م: لا. (3) في ب و ص و ف و م: الفرض. (4) قوله: مستقلة؛ أي غير تابعة لصلاة العشاء؛ لأنها واجبة عنده، وإن كان أداؤها مشروطا بأداء العشاء. (5) قوله: فكان؛ أي نسي عند أداء الوتر كون العشاء في ذمته، فإنه إنما تذكره كونه بغير الوضوء بعد الوتر، وبالنسيان تسقط فرضية الترتيب كما سيأتي. (6) في م: زيادة: أيضا.

Mas'alah: What is the ruling on the order of prayers when time is tight and cannot accommodate both missed and current prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 860

(إلا إذا ضاق [(1)] الوقت [(2)])، الاستثناء(3) متصل [(4)] بقوله: فرض الترتيب، والمعنى [(5)] أنه ضاق الوقت عن القضاء والأداء، وإن كان الباقي من الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوائت مع الوقتية، [فإنه يقضى ما يسعه[(6)] الوقت مع الوقتية(7)](8)، كما إذا فات العشاء والوتر، ولم يبق من وقت الفجر إلا أن(9) يسع فيه(10) خمس ركعات يقضي الوتر، ويؤدي الفجر(11) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وإن فات الظهر والعصر، ولم يبق من وقت المغرب إلا ما [يصلي فيه] (12) سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب. (1) قوله: إذا ضاق؛ أي عند الشروع، فلو شرع مع تذكر الفائتة في أول الوقت وأطال القراءة، أي إن ضاق الوقت لا يجوز، كذا ذكره قاضي خان. (2) قوله: الوقت؛ هل المراد به المستحب أم أصل الوقت، فيه قولان: والذي عليه أكثر المشايخ هو اعتبار الثاني، وهو ظاهر المتون، والأول رواية عن محمد. (3) وهو استثناء من لزوم الترتيب، فلا يلزم الترتيب إذا ضاق الوقت. كذا في ((الدر المختار)) (1: 488) . (4) قوله: متصل آه؛ والمعنى فرض الترتيب في جميع الأحوال، إلا عند ضيق الوقت، فحينئذ لا يبقى فرضا. (5) قوله: والمعنى... الخ؛ فإذا لم يكن في الوقت أن يؤدي القضاء والأداء.... كليهما، يترك القضاء ويصلي الأداء؛ لأن فرض الوقت آكد من فرض الترتيب؛ ولأن فرض الوقت في الوقتية ثابت بالكتاب والسنة والإجماع، وفرض الترتيب إنما ثبت بأخبار الآحاد. (6) قوله: ما يسعه؛ أي يؤدي الفائتة التي لا يمكن أن يؤديها مع الوقتية. (7) في ف: الوقت. (8) سقطت من م. (9) العبارة في ص: أن ما. (10) سقطت من ص و ف و م. (11) ظاهر الكلام أنه لا تجوز صلاة الفجر

ما لم يصل الوتر، وصرح في المجتبى بان الأصح جواز الوقتية. كما في ((رد المحتار)) (1: 448) . (12) في م: يسع.

Mas'alah: What is the ruling on the order of prayers when six or more prayers are missed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 861

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Order of Making Up Multiple Missed Prayers

(أو نسيت، أو فاتت ستة(1) حديثة كانت أو قديمة(2))، قيل: الستة وما دونها حديثة، وما فوقها كثيرة(3) كذا في (فوائد) ((الجامع الصغير الحسامي)) (4) (1) في ت و ج و ص و ف و م: ست. (2) أي سواء كانت الفوائت في الزمان القريب المتصل بأداء الوقتية، أو في الزمان البعيد، فحاصل كلام المصنف أن الفوائت إذا صارت ستا سقط الترتيب مطلقا سواء كانت كلها قديمة، أو كلها حديثة، أو بعضها قديمة، وبعضها حديثة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 218) . (3) أي تكون قديمة، وكلام محتمل الشارح محتمل لترجيح ما ذهب إليه المصنف، أو ترجيح هذه الرواية، وفي ((النقاية)) (ص31) قال: ستا. ولم يزد عليها. (4) أي ((شرح الجامع الصغير)) (ق43) لحسام الدين، وهو عمر بن عبد العزيز بن مازه المعروف بالصدر الشهيد أبي محمد، برهان الأئمة، حسام الدين، ومن مؤلفاته: ((الفتاوى الصغرى)) ، و ((الفتاوى الكبرى)) ، و ((شرح أدب الخصاف)) ، و ((الواقعات)) ، و ((المنتقى)) ، و ((عمدة المفتي والمستفتي)) ، قال الإمام اللكنوي: قد طالعت ((شرحه للجامع الصغير)) ، وهو شرح مختصر مفيد، (483-536هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (2: 649-650) ، ((الفوائد))

(ص242) ، ((النجوم الزاهرة)) (5: 268–269) ، ((إيضاح المكنون)) (4: 124) ، ((الأعلام)) (5: 210) . وأما قول الشارح ((الجامع الصغير الحسامي)) فهو على سبيل الاختصار، إذا ((الجامع الصغير)) لمحمد بن الحسن الشيباني (ت189هـ) ، وقد شرحه كبار علماء الحنفية، فصار معلوما عند إطلاق مصنفي الفقه الحنفي ((الجامع الصغير)) لقاضي خان مثلا، أن المقصود هو شرحه.

Mas'alah: What is the ruling on performing current prayers when missed prayers become numerous and then decrease?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 862

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Order of Making Up Multiple Missed Prayers

، (قلت(1) بعد الكثرة أو لا، فيصح وقتي من ترك صلاة شهر فندم، وأخذ يؤدي الوقتيات، ثم ترك فرضا)، هذا تفريع قوله(2): قديمة كانت أو حديثة، فإنه إذا أخذ يؤدي الوقتيات صارت فوائت(3) الشهر قديمة، وهي(4) مسقطة للترتيب، فإذا ترك فرضا يجوز مع ذكره أداء وقتي بعده.

Mas'alah: What is the ruling on the return of the order of prayers when missed prayers decrease after being numerous?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 862

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Order of Making Up Multiple Missed Prayers

(أو قضى صلاة الشهر إلا فرضا أو فرضين)، هذا تفريع قوله(5): قلت بعد الكثرة أو لا، فإنه لما قضى صلاة الشهر إلا فرضا أو فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة، فلا يعود الترتيب الأول إلا أن يقضي الكل، وعند بعض المشايخ إن قلت بعد الكثرة يعود الترتيب(6)، واختار الإمام السرخسي الأول، قال(7) صاحب ((المحيط)) (8) : وعليه الفتوى(9). (1) أي كثرة الفوائت تسقط الترتيب مطلقا سواء صارت قليلة بعد الكثرة أو لم تكن كذلك. كما في ((العمدة)) (1: 218) . (2) في أ: لقوله. (3) في ف: فوائد. (4) في م: ومن. وسقطت في ف. (5) في أ: لقوله. (6) وهو قول أبي جعفر الهندواني، واستظهر هذا القول صاحب ((الهداية)) (1: 73) . ينظر: ((الكفاية)) (1: 430) . (7) في أ و ب: وقال. (8) المحيط البرهاني)) (ص277) . (9) وهذا ما اختاره صاحب ((الكنز)) (ص18) ، و ((التنوير)) (1: 490) ، و ((الملتقى)) (ص21) ، و ((المراقي)) (ص438) ، و ((المختار)) (1: 87) ، قال صاحب ((الدر المختار)) (1: 490) : هو المعتمد، وقال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 490) : هو أصح الروايتين.

Mas'alah: What is the ruling on praying five prayers while remembering a missed prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 863

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Rulings on Forgetting a Missed Prayer

(صلى خمسا ذاكرا فائتة فسد الخمس موقوفا إن أدى سادسا صح الكل، وإن قضى الفائتة بطل فرضية(1) الخمس لا أصلها)، رجل فاتته صلاة فأدى مع ذكرها خمسا بعدها، فسدت هذه الخمس لوجوب الترتيب، لكن عند أبي يوسف ومحمد – رضي

الله عنهم – فسادا غير موقوف، وهو القياس(2)، وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – فسادا موقوفا إن أدى سادسا صح الكل، وإن قضى الفائتة فالخمس التي أداها بطل وصف فرضيتها، فإنه لا يلزم من بطلان الفرضية بطلان الصلاة عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم – خلافا لمحمد(3) – رضي الله عنه –. وإنما قال أبو حنيفة – رضي الله عنه – بالفساد الموقوف؛ لأنه إن فسد كل واحد منها لوجوب رعاية الترتيب فسادا غير موقوف فحين أدى السادس تبين أن رعاية(4) الترتيب كانت في الكثير، وهذا باطل فقلنا: بالتوقف حتى يظهر أن رعاية الترتيب إن(5) كانت في الكثير فلا تجوز(6)، أو في القليل فتجوز(7).

Mas'alah: What is the ruling on making up missed prayers due to insanity or unconsciousness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 879

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Makeup Prayers for Those with Excuses (Insanity, Unconsciousness, Apostasy)

جن [(1)] ، أو أغمي عليه يوما وليلة قضى [(2)] ما فات، وإن زاد ساعة لا)، هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –، وأما عند محمد [(3)] – رضي الله عنه – فالمعتبر الأوقات، أي إن استوعب وقت ست صلوات تسقط(4). وقوله: وإن زاد ساعة؛ أي زمانا، لا ما تعارفه المنجمون(5) [(6)] (1) قوله: جن؛ بصيغة المجهول، أي: عرض له جنون. (2) قوله: قضى ...الخ؛ مقتضى القياس في هذا الباب أن لا يجب القضاء إذا استوعب الإغماء أو الجنون وقت الصلاة، وبه قال الشافعي – رضي الله عنهم –، ويؤيده أنه سئل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن المغمى عليه، فقال: ((ليس بشيء من ذلك قضاء، إلا أن يغمى عليه في وقت

صلاة فيفيق فيه، فإنه يصليها)) ، أخرجه الدارقطني، وسنده ضعيف جدا، وعند الحنابلة يقضي ما فاته وإن كان أكثر من ألف صلاة، وتوسط أصحابنا؛ فقالوا بالقضاء إذا امتد إلى يوم وليلة، وعدمه إذا زاد؛ لوجود الحرج في الثاني دون الأول، ويؤيده ما روى عبد الرزاق في ((مصنفه)) : عن ابن عمر – رضي الله عنه – أغمي عليه شهرا فلم يقض ما فاته، وأخرج الدارقطني عن عمار أنه أغمي عليه في الظهر والعصر والمغرب والعشاء فقضاهن، كذا في ((فتح القدير)) ، وقد فصلت الكلام في هذه المسألة في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) . (3) قوله: وأما عند محمد – رضي الله عنه – ، فإن أصابه ذلك قبل الزوال فأفاق غدا بعد الزوال قبل خروج وقت الظهر سقط عنه القضاء عندهما، لا عند محمد – رضي الله عنه – ، وقوله أصح، كذا في ((البحر)) . (4) في ب و س و م: يسقط. (5) المنجمون: جمع منجم: وهو الذي ينظر في النجوم يحسب مواقيتها وسيرها. كما في ((اللسان)) (6: 4358) . (6) قوله: المنجمون؛ أي ماهر فن النجوم، وهو كون الساعة بقدر سير الشمس خمس عشر درجة.

Mas'alah: What is the ruling on making up missed prayers when traveling or at home?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 913

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Making Up Missed Prayers > Makeup Prayers in Congregation and Mosque

(والسفر وضده لا يغيران(1) [(2)] الفائتة): أي إذا قضى [(3)] فائتة السفر في الحضر يقصر، وإن قضى فائتة الحضر في السفر يتم(4). [والله أعلم] (5) .

BAB 26

باب سجود السهو

The Chapter on the Prostration of Forgetfulness

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Is maintaining order in non-repeating pillars of prayer obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 673

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw for Omission of a Wajib Act

أقول: قوله: فيما تكرر،(1) ليس قيدا يوجب نفي الحكم عما عداه(2)، فإنه مراعاة الترتيب في الأركان التي لا تتكرر(3) في ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب أيضا على ما يأتي في باب سجود السهو(4): أن سجود السهو يجب بتقديم ركن... إلى آخره(5)، وأوردوا لنظير(6) تقديم الركن الركوع قبل القرءاة(7)، وسجدة(8) السهو لا تجب إلا بترك الواجب، (1) في ف و م: يكرر. (2) بل هو قيد وليس كما ظن الشارح – رضي الله عنه –، وقد تبعه على كلامه هذا القاري في ((فتح باب العناية)) (2: 232) ، فقال أن مراعات الترتيب بين القيام والقراءة والركوع والسجود واجب، وليس كذلك، بل هي فرض بدليل أنه لو ركع بعد سجود لا يكون معتدا به بالاجماع كما صرح به في ((النهاية)) ، وإنما يكون الترتيب واجبا بعد إعادة ركن الركوع ثم السجود بعده مثلا، لا بتأخير الركوع إلى آخر الصلاة على اعتبار أن الترتيب واجب، فالترتيب هنا فرض باعتبار فساد الركن الذي هو فيه قبل الإعادة، والله أعلم، ولم يوافق الشارح إلى ما ذهب إليه محققوا المذهب كابن الهمام في ((فتح القدير)) (1: 241) ، وابن نجيم في ((البحر)) (1: 315) ، وابن كمال باشا في ((الإيضاح)) (ق14/ب) ، والحصكفي في ((الدر المختار)) (1: 309-310) ، وابن عابدين في ((منحة الخالق)) (1: 314-315) ، و ((رد المحتار)) (1: 310) ، وغيرهم، وفي المسالة تفصيل يحسن الرجوع إليه لفهمها وهو مذكور في الكتب السابقة ذكرها. (3) في ص: تكرر، وفي س و م: يتكرر.

(4) ص). (5) في م: آخر. (6) في ب: نظير، وفي ف: نظيرا، وفي م: النظير. (7) أي الركوع بدون قراءة، ولم يعد للقراءة ولا الركوع، وإنما يكون فيه سجدة السهو؛ لأن ركن القراءة غير متعين، فكما يكون في الأوليين، يكون في الأخريين بخلاف الركوع والقيام فإنه متعين في كل ركعة. ينظر المصادر السابقة. (8) في س: سجد.

Mas'alah: Is it obligatory to repeat the bowing or prostration in which one remembered a missed prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 766

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw for Omitting a Prostration or Rak'ah

لا يجب عليه إعادة الركوع أو السجود الذي تذكر فيه، لكن إن أعاد يكون مندوبا(1).

Mas'alah: What is the ruling on making up rak'ahs when recitation is omitted in one of the two shaf'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 820

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw for Omitting a Prostration or Rak'ah

ما قال في ((المتن)) : أو الأول، أو الثاني، أو إحدى الثاني، أو إحدى الأول، وفي هذه الأربع قضاء الركعتين بالإجماع [(1)] .

Mas'alah: What is the ruling on making up rak'ahs when recitation is omitted in both shaf' according to Abu Hanifa and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 821

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw for Omitting a Prostration or Rak'ah

وفي هاتين المسألتين [(1)] قضاء الركعتين عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –؛ لبطلان التحريمة [(2)] (3) عندهما، فلا يصح الشروع في الشفع الثاني، فعليه قضاء الشفع(4) الأول فقط.

Mas'alah: What is the ruling on making up four rak'ahs when recitation is omitted in one rak'ah of the first pair and all of the second pair?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 822

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw for Omitting a Prostration or Rak'ah

وإما أن يكون [(1)] الترك في ركعة من الشفع الأول مع كل الثاني، أو مع ركعة منه، وهما ما قال في ((المتن)) : وأربع لو ترك في إحدى كل شفع [(2)] ، أو في الثاني وإحدى الأول، وإنما يقضي الأربع عند أبي حنيفة وأبي يوسف(3)– رضي الله عنهم –؛ لبقاء التحريمة عندهما. أما عند أبي حنيفة [(4)] – رضي الله عنه –؛ فلأنه ترك القراءة في ركعة من الشفع الأول، والتحريمة لا تبطل به. وأما عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ فلأن التحريمة لا تبطل بالترك أصلا، وقد أفسد الشفعين بترك القراءة فيقضي أربعا. (1) قوله: وإما أن يكون... الخ؛ عطف على قوله: إما أن

يكون الترك... الخ، وبيان لصورتين من صور عدم الاقتصار. (2) قوله: في إحدى كل شفع؛ بأن تركها في الأولى مع الثالثة أو الرابعة، أو في الثانية مع الثالثة أو الرابعة. (3) في م: عند أبي يوسف وأبي حنيفة. (4) قوله: عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ كون القضاء أربعا على أصلهما ظاهر لا سترة فيه، وكذا رواه محمد في ((الجامع الصغير)) عن أبي يوسف عن أبي حنيفة، لكن أنكر أبو يوسف رح هذه الرواية عنه فيما إذا ترك القراءة في إحدى الأول وإحدى الثاني، وقال: رويت لك عن أبي حنيفة أنه يلزم قضاء ركعتين، ومحمد لم يرجع عن روايته عنه، واعتمد مشايخنا روايته، ولم يلتفتوا إلى إنكار أبي يوسف. كذا في ((شرح الجامع الصغير)) لفخر الإسلام. عطف على قوله مع كل الثاني فان المبطل عنده هو الترك في كل ركعتيه سواء كان في ركعة او في ركعتين.

Mas'alah: What is the chapter on the prostration of forgetfulness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 863

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Definition and Ruling of Sujud al-Sahw

باب سجود(8) السهو

Mas'alah: When is the prostration of forgetfulness obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 863

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Definition and Ruling of Sujud al-Sahw

(يجب له بعد سلام واحد(9) (1) في ق: فرضيته. (2) لأن مسقط الترتيب إنما هو الكثرة قبل أداء صلاة لا الكثرة الحاصلة بعدها، فإذا صلى صلاة مع تذكر فائتة فسدت في الحال فسادا باتا؛ لعدم تحقق كثرة الفوائت المسقطة للترتيب من دون أن تحدث الكثرة بعدها أم لا. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 219) . (3) لأن التحريمة عقدت للفرض، فإذا بطلت الفرضية بطلت التحريمة أصلا، ولهما: أنها عقدت لأصل الصلاة بوصف الفرضية، فلم يكن من ضرورة بطلان الوصف بطلان الأصل. كما في ((الهداية)) (1: 73) . (4) في م: رعايته. (5) سقطت من ص و م. (6) في ب و ف و م: يجوز. (7) في ب و ف و م: فيجوز. (8) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ت و ج و س و م. (9) اختلفوا فيه: الأول: بعد سلام عن يمينه وهو اختيار شيخ الإسلام وفخر الإسلام، وقال في ((الكافي)) أنه الصواب، وعليه الجمهور، واختاره المصنف، وصاحب ((التنوير)) (1: 495) ، وصححه صاحب ((الدر المختار)) (1: 496) . الثاني: بعد تسليمتين، وهو اختيار شمس الأئمة وصدر الإسلام أخي فخر الإسلام وصححه في ((الهداية)) (1: 74) ، واختاره صاحب ((الملتقى)) (1: 21) . الثالث: بعد سلام تلقاء وجهه من غير انحراف، وهو مختار فخر الإسلام. كذا في ((رد المحتار)) (1: 495) .

Mas'alah: What actions in prayer necessitate the prostration of forgetfulness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 864

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Causes of Sujud al-Sahw

سجدتان وتشهد وسلام إذا قدم ركنا، أو أخره، أو كرره، أو غير واجبا، أو تركه

ساهيا(1): كركوع قبل القراءة، وتأخير القيام إلى الثالثة بزيادة على التشهد(2) (1) هذا القيد راجع إلى كل واحد مما تقدم. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 365) . (2) اختلفوا فيما يجب: الأول: بمطلق الزيادة ولو بحرف، وهو مروي عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –. الثاني: بمقدار اللهم صلى على محمد، وصححه صاحب ((التبيين)) (1: 193) ، و ((فتح باب العناية)) (1: 365) . الثالث: بالتأخير بمقدار ركن، واختاره صاحب ((التنوير)) (1: 498) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 148) ، وصححه صاحب ((درر الحكام)) (1: 151) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 149) ، قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 498) : الظاهر أنه لا تنافي بين هذا القول والقول الثاني. والرابع: لا يجب ما لم يقل وعلى آل محمد، قال الحلبي في ((شرح المنية الصغير)) (ص271) : هو الأصح، وهو قول الأكثر. الخامس: لا يجب ما لم يبلغ إلى قوله: حميد مجيد. كما في ((التاتارخانية)) عن ((الحاوي)) . كذا في ((رد المحتار)) (1: 498) . السادس: لاسهو عندهما عليه أصلا، في ((الزاهدي)) : وبه أفتى بعض أهل زماننا، وفي ((المحيط)) : واسقبح محمد السهو لأجل الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم. كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 149) .

Mas'alah: What is the ruling on adding a letter to the first tashahhud regarding the prostration of forgetfulness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 865

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw for Errors in Qunut and Tashahhud

، (

Mas'alah: What is the ruling on adding extra words to the first tashahhud regarding sajdah al-sahw?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 865

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw for Errors in Qunut and Tashahhud

روي عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن من زاد على التشهد الأول حرفا يجب عليه سجود السهو، وقيل: لا يجب سجود السهو بقوله: اللهم صل على محمد، ونحوه، وإنما المعتبر مقدار ما يؤدي فيه ركنا، (وركوعين، والجهر فيما يخافت(1)، وعكسه(2)، وترك القعود الأول، وقيل(3): كل هذه(4) يؤل إلى ترك الواجب.

Mas'alah: What is the ruling on sajdah al-sahw for the follower and the latecomer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 865

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw for the Follower (Muqtadi)

ولا يجب بسهو المؤتم، بل يجب(5) بسهو إمامه إن سجد(6)، والمسبوق يسجد مع إمامه، ثم يقضي [ما فات(7) عنه.

Mas'alah: What is the ruling on forgetting the first sitting and returning to it in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 865

ومن] (8) سها عن القعدة الأولى، وهو إليها أقرب عاد ولا سهو(9)، وإلا قام وسجد للسهو، وإن سها عن الأخيرة عاد ما لم يقيد بالسجدة، وسجد للسهو، وإن(10) قيد تحول فرضه نفلا، وضم سادسة إن شاء)، إنما قال إن شاء؛ لأنه نفل لم يشرع فيه قصدا، فلم يجب عليه إتمامه. (1) في م: تخافت. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (3) وهو اختيار صاحب ((الكنز)) (ص18) ، وصححه صاحب ((التبيين)) (1: 193) ، فقال: والصحيح أنه يجب بترك واجب لاغير، وهذا لأن في التقديم والتأخير والتغيير ترك الواجب؛ لأن الواجب عليه أن لا يفعل كذلك، فإذا فعل فقد ترك الواجب فصار ترك الواجب شاملا للكل. (4) في م: من. (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ق. (6) أما لو سقط عن الإمام بسبب من الأسباب بأن تكلم أو أحدث متعمدا أو خرج من المسجد، فإنه يسقط عن المقتدي، كما في ((البحر)) (1: 107) ، قال ابن عابدين في ((در المحتار)) (1: 498) : والظاهر أن المقتدي تجب عليه الإعادة كالامام إن كان السقوط بفعله العمدر لتقرر النقصان بلا جابر من غير عذر. (7) في ب: فاتته. (8) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب، وفي س: ومن. (9) أما إذا عاد وهو إلى القيام أقرب سجد للسهو. كما في ((نور الإيضاح)) (ص225) ، (10) في ت و ق.

Mas'alah: What is the ruling on standing up forgetfully after the final sitting in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 866

(وإن قعد الأخيرة، ثم قام سهوا عاد ما لم يسجد للخامسة وسلم، وإن سجد لها تم فرضه وضم سادسة، وسجد للسهو، والركعتان نفل، ولا قضاء لو قطع، ولا تنوبان عن سنة(1) الظهر). فإن قلت لم قال قبل هذه المسألة: وضم سادسة إن شاء، وقال في هذه المسألة: وضم سادسة، ولم يقل إن شاء مع أن الركعتين نفل في الصورتين(2) بحيث لو قطع لا قضاء، فيكون في هذه المسألة(3) ضم السادسة مقيدا(4) بمشيئته. (1) في ج: السنة. (2) حاصله أن الصورتين وإن توافقا في كون الركعتين الزائدتين نفلا وفي عدم وجوب قضائهما إن نقضهما، لكن بينهما فرق من حيث أن ضم الركعة السادسة في الصورة الثانية آكد من ضمها في الأولى؛ فلهذا لم يذكر المشيئة هاهنا وذكرها في الأولى. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 222) . (3) في م: سادسة. (4) في في أ و ف: مقيد.

قلت: ضم السادسة في هذه المسألة آكد من ضم السادسة في تلك المسألة مع أنه لو قطع لا قضاء في المسألتين؛ وذلك لأن فرضه قد تم في هذه المسألة، لكن بتأخير السلام يجب سجود السهو في هاتين الركعتين، فسجود السهو لتدارك نقصان الفرض واجب في هاتين الركعتين، فلو(1) قطع هاتين الركعتين بأن لا يسجد للسهو يلزم ترك الواجب، ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون(2)، فلا بد أن يضم سادسة، وجلس على الركعتين، وسجد(3) للسهو بخلاف تلك المسألة، فإن الفرضية قد بطلت، فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود هاهنا، علا(4) أن أصل الصلاة باطلة عند محمد(5) – رضي الله

عنه –، فعلم أن ضم السادسة صيانة عن البطلان آكد في هذه المسألة، فلهذا لم يقل إن شاء، وإنما قال(6): لا تنويان(7) عن سنة الظهر؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – واظب عليها بتحريمة مبتدأة. (1) في ص و م: فإن. (2) وهو كون سجدتي السهو في آخر الصلاة بعد تمام التشهد، فلذا تأكد هاهنا أن يضم ركعة أخرى؛ ليقع سجود السهو في آخر الصلاة، ويتدارك نقصان الفرض. كذا في ((العمدة)) (1: 223) . (3) في م: ويسجد. (4) أي علاوة على ما قررنا سابقا. (5) بناء على ان صفة الفرضية إذا بطلت تبطل التحريمة عند محمد – رضي الله عنه –، ولا تبطل عندهما، وعلى أن القعود على راس الركعتين يبطل التحريمة عند محمد – رضي الله عنه –، ولا يبطل عندهما. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 368) . (6) سقطت من ص و م. (7) في م: ينوبان.

Mas'alah: What is the ruling on the follower praying the extra rak'ahs with the imam in sajdah al-sahw cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 868

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw for the Follower (Muqtadi)

(ومن اقتدى به فيهما صلاها(1)، ولو أفسد قضاهما)؛ لأنه شرع قصدا،

Mas'alah: What is Muhammad's ruling on praying six rak'ahs when following an imam who forgets?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 868

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud

al-Sahw for the Imam

(وعند محمد – رضي الله عنه – يصلي(2) ستا، ولو أفسد لا يقضى)، كما أن الإمام لا يقضي(3).

Mas'alah: What is the ruling on building upon a supererogatory prayer after forgetful prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 868

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Sujud al-Sahw in Supererogatory Prayers

(من(4) تنفل(5) ركعتين وسها فسجد لا يبني عليها(6))؛ لأن سجود السهو يقع في خلال الصلاة، (فإن بنى صح) : أي إن صلى بهذه التحريمة نافلة من غير أن يجدد(7) التحريمة يجوز. (1) في ق: صليهما. (2) في ق: صلى. (3) صورة المسألة: من اقتدى بمن قام من القعدة الثانية إلى الخامسة صلاهما؛ لأنه اقتدى به في النفل بعد خروجه عن الفرض فلا يلزمه غير هذا الشفع، ولو أفسد المقتدي ما شرع فيه قضاهما، وعند محمد يصلي ستا؛ لأنه لما شرع في تحريمة الإمام يلزمه ما أدى الإمام بهذه التحريمة، وقد أدى الإمام ست ركعات فيلزمه ذلك، ولو أفسد المقتدي لا يقضي عند محمد؛ لأن تلك الصلاة لم تكن مضمونة على الإمام إذ التبع لا يخالف الأصل. كذا في ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق42/أ). (4) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ. (5) ذكر التنفل اتفاقي، فإن الحكم في الفرض كذلك، وحاصل المسالة أنه إذا صلى ركعتين فرضا كان أو نفلا وسها فيهما، فسجد للسهو بعد السلام أو قبله آخر صلاته، ثم أراد بناء شفع عليه من غير تجديد التحريمة لم يكن له ذلك؛ لاستلزمانه وقوع سجود السهو في أثناء الصلاة مع أن موضعه هو

آخرها لا وسطها، ولكنه إن اختار البناء صحت صلاته لبقاء التحريمة، ويعيد سجود السهو في آخر صلاته لبطلان السابق بوقوعه في وسط الصلاة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 224) . (6) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ق، وفي م: عليهما. (7) في في ف و م: يجدد، وفي س: يجد.

Mas'alah: What is the ruling on the salam of one who owes forgetfulness prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 869

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Timing of Sujud al-Sahw (Before or After Salam)

(سلام من عليه السهو يخرجه عنها موقوفا [حتى يصح] (1) الاقتداء به، ويبطل وضوءه بالقهقهة، ويصير فرضه أربعا(2) بنية الإقامة إن سجد(3) بعده(4)، وإلا فلا(5))(6): أي المصلي الذي عليه سجدة السهو إن سلم في آخر صلاته قبل أن يسجد للسهو يخرجه عن الصلاة خروجا موقوفا، فينظر أنه إن سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بأنه لم يخرج عن الصلاة، وإن لم يسجد، بل رفض الصلاة يحكم بأنه قد كان خرج عنها حتى إن سلم، ثم اقتدى به إنسان، ثم سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحا، ولو لم يسجد، بل رفض الصلاة لم يصح الاقتداء. وإذا سلم، ثم قهقهه، ثم سجد يحكم ببطلان وضوءه، إذ القهقهة وجدت في خلال الصلاة، ولو لم يسجد، بل رفض لم يبطل وضوءه. (1) في م: فيصح. وفي ف و ق: يصح. وفي ص: ويصح. (2) في م: أربعة. (3) في ج: يسجد. (4) في ص و ق و م: بعد. (5) سقطت من ص. (6) الظاهر أن التقييد بإلا فلا، راجع إلى الصور الثلاث، وتبعه الشارح في ذلك، وقيد بهذا أيضا صاحب ((الدرر)) (1: 154) ، و ((الملتقى)) (21-22)

، و ((التنوير)) (503) ، فغلطهم الشارحون بأنه قيد في الاقتداء فحسب، وذلك لأن المسافر لو نوى الإقامة بعد السلام لا يسجد للسهو؛ لأن السجدة للسهو في خلال الصلاة لم تشرع، فلا يتغير فرضه أربعا بنية الإقامة عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –، وكذا لا يبطل وضوؤه بقهقهة عندهما؛ لأنها لم تصادف حرمة الصلاة إذ القهقة قاطعة للتحريمة؛ لأنها كلام فيتحقق خروجه عن الصلاة، فكيف يسجد للسهو، وتمامه في ((حاشية الشرنبلالي على الدرر)) (1: 154) ، و ((الدر المختار)) (1: 504) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 152) ، و ((رد المحتار)) (1: 504) .

Mas'alah: What is the ruling on intending residency after salam and before forgetfulness prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 870

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Timing of Sujud al-Sahw (Before or After Salam)

ولو سلم، ثم نوى الإقامة، ثم سجد للسهو صار هذا الفرض أربعا؛ لأن نية الإقامة وجدت بعد الصلاة.

Mas'alah: What is the ruling on one who forgets and gives salam with the intention of cutting the prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 870

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prostration of Forgetfulness > Timing of Sujud al-Sahw (Before or After Salam)

(سها وسلم بنية القطع بطل نيته) حتى يكون تحريمته باقية(1) كما مر.

BAB 27

باب الشك في الصلاة

The Chapter on Doubt in Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What should one do when doubting the number of rak'ahs prayed for the first time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 870

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Doubt in Prayer > Ruling on the Non-Habitually Doubtful Person

(شك أول مرة أنه كم صلى استأنف، وإن(2) كثر(3) أخذ ما غلب على ظنه)؛ لأنه إذا كثر كان في الاستئناف حرج،

Mas'alah: What should one do when doubt persists and no assumption is dominant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 870

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Doubt in Prayer > Method of Taharri (Seeking the Predominant Opinion)

(وإن لم يغلب أخذ الأقل، وقعد في كل موضع ظنه آخر صلاته) (4): يعني إن شك أنه صلى ثلاث ركعات، أو أربع ركعات، ولم يغلب على ظنه أحدهما أخذ بالأقل، وهو الثلاث لكن يقعد ثمة(5)، ثم يصلي ركعة أخرى، وإنما يقعد؛ لأنه يمكن أن يكون آخر صلاته، والقعدة الأخيرة فرض(6). (1) لأن هذا السلام غير قاطع ونيته تغيير المشروع فلغت، وهذا لأنه غير محلل عند محمد – رضي الله عنه – فمتى قصد تحليله فقد قصد تغيير المشروع، وعندهما هو محلل على سبيل التوقف فمتى قصد أن يجعله محللا على الثبات فقد قصد تغيير المشروع فلغت، وإذا بطلت نيته بقي مجر السلام، فيسجد للسهو. كما في ((الكفاية)) (1: 450) . (2) في م: فان. (3) بأن عرض له مرتين في عمره على ما عليه أكثرهم، أو في صلاته على ما اختاره فخر الإسلام، وفي ((المجتبى)) : وقيل: مرتين في سنة، ولعله على قول

السرخسي. كما في ((رد المحتار)) (1: 506) . (4) أما إذا شك بعد السلام فلا تأثير له، وكذا بعد الفراغ من التشهد؛ حمل على أنه أتم الصلاة حملا لأمره على الصلاح، وهو الخروج منها على وجه التمام. ينظر: ((مستزاد الحقير)) (ص67) . (5) غير موجودة في النسخ، وموجودة في م. (6) مثاله: شك في الظهر وهو قائم أنها الأولى يتم الركعة ويقعد ثم يأتي بأخرى ويقعد ثم يأتي بأخرى ويقعد، ثم يأتي بأخرى ويقعد. ينظر: ((إعانة الحقير)) (ص67) .

Mas'alah: What is meant by 'assumption' in the context of doubt in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 871

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Doubt in Prayer > Method of Taharri (Seeking the Predominant Opinion)

وقوله: ظنه آخر صلاته ليس المراد بالظن رجحان أحد الطرفين، [بل المراد الوهم] (1) ؛ لأن المفروض أنه لم يغلب أحد الطرفين على الآخر. [والله أعلم] (2) .[(3)] (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في ف. (3) قوله: يقضي الوتر... الخ؛ ظاهر كلام أكثرهم أن الوقت إذا وسع الوقتية وبعض الفوائت يلزم عليه أن يصلي ما وسعه مقدما للفائتة على الوقتية؛ لأن فرض الترتيب إنما يسقط بعذر الضيق، فيتقدر بقدره، لكن صرح في ((المجتبى)) وغيره أن الأصح أنه لو صلى الوقتية في هذه الصورة وترك جميع الفوائت جاز. بضم الزاء المعجمة وبالفتح ايضا فيكون تبعا للفرض ويعاد باعادته. قوله: يصلي الظهر... الخ؛ فلا بد أن يقضي من الفوائت ما يمكن قضاؤه، مع عدم تفويت الوقتية، فإن أمكنه الترتيب فيما بينهما أيضا راعاه. قوله: أو نسيت؛ بصيغة

المجهول، والضمير إلى الفائتة، وإنما سقط فرض الترتيب بالنسيان؛ لأنه عذر سماوي، فهو معذور فيه، فلو صلى الوقتية أولا ناسيا أن عليه قضاء جازت صلاته، فإذا تذكر يؤدي الفائتة. قوله: أو فاتت ستة؛ يعني لا يلزم الترتيب بين الفائتة والوقتية، ولا بين الفوائت إذا كانت الفوائت ستا، والمراد بالفوائت هاهنا الفرائض الاعتقادية، فيخرج الوتر، فإن الترتيب بينه وبين غيره وإن كان فرضا، لكنه لا يحسب مع الفوائت؛ لأنه لا تحصل به الكثرة المفضية إلى السقوط؛ لأنه من تمام وظيفة اليوم والليلة، والكثرة لا تحصل إلا بالزيادة عليها من حيث الأوقات أو من حيث الساعات، ولا مدخل للوتر في ذلك. كذا حققه الشرنبلالي. قوله: ستة؛ أشار إلى أن المعتبر كون الفوائت ستة، وعن محمد أنه اعتبر دخول وقت السادسة، والصحيح هو الأول؛ لأن الكثرة بالدخول في حد التكرار، وذلك بالأول. كذا في ((الهداية)) . قوله: حديثة كانت أو قديمة؛ أي سواء كانت الفوائت في الزمان القريب المتصل بأداء الوقتية، أو في الزمان البعيد، فالحديثة تسقط الترتيب اتفاقا، دفعا للحرج، وكذلك القديمة عند البعض، كمن ترك صلوات شهر مثلا، ثم صلى مدة الصلاة في أوقاتها، ولم تقض تلك الصلاة حتى ترك الصلاة، ثم صلى أخرى وقتية ذاكرا لتلك الحديثة، تجوز صلاته، وعند البعض لا، والفتوى على الأول. كذا يفهم من ((الكافي)) و ((المحيط)) ، وهو الذي اختاره المصنف، والحاصل أن الفوائت إذا صارت ستا سقط الترتيب مطلقا، سواء كانت كلها قديمة أو كلها حديثة، أو بعضها قديمة وبعضها حديثة. قوله: قيل... الخ؛ ذهب بعض الناظرين إلى أن الغرض من هذا الكلام الطعن على المصنف بأنه مشى في التعبير بالحديثة والقديمة، وتقسيمه الستة إليهما على خلاف اصطلاح الفقهاء، من أن الستة وما دونها حديثة، وما زاد عليها قديمة، وذهب بعضهم إلى أن المقصود منه تضعيف تلك الرواية، وترجيح ما ذكره المصنف، ولذا عبر عنها بلفظ: قيل، ومنهم من قال: مراده

أن الستة وما دونها إذا صارت فاصلة بينك وبين الفائتة، فالفائتة حديثة، وإذا فضل فوق الستة، فالفائتة قديمة. قوله: في فوائده آه؛ هو ((شرح الجامع الصغير)) لحسام الدين الصدر الشهيد، عمر بن عبد العزيز المتوفى في سنة536 ، وقد بسطت في ترجمته في ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) . قوله: قلت؛ أي كثرة الفوائت تسقط الترتيب مطلقا، سواء صارت قليلة بعد الكثرة أو لم تكن كذلك. قوله: فإنه إذا أخذ... الخ؛ قال في ((النهاية)) : رجل ترك صلاة شهر فسقا، ثم ندم على ما صنع واشتغل بأداء الصلاة في مواقيتها، فالفوائت قديمة، وقبل أن تقضي تلك الفوائت ترك الصلاة ثم صلى صلاة أخرى وهو ذاكر لهذه المتروكة يجوز؛ لأن الاشتغال بهذه الفائتة ليس بأولى من الاشتغال بتلك الفوائت، والاشتغال بالكل يفوت الوقتية عن وقتها. كذا في ((المحيط)) . قوله: أو قضى... الخ؛ قال في ((العناية)) : صورته أن يترك الرجل صلاة شهر ثم يقضيها إلا صلاة أو صلاتين، ثم صلى صلاة دخل وقتها وهو ذاكر لما بقي هل تجوز الوقتية أو لم تجز، فعن محمد: فيه روايتان، ومال إلى عدم الجواز الفقيه أبو جعفر، ومال إلى الجواز أبو حفص الكبير، واختاره من المشائخ فخر الإسلام وشمس الأئمة، وصاحب ((المحيط)) ، وقاضي خان وغيرهم، ووجهه أن الترتيب لما سقط، فالساقط لا يعود كماء نجس دخل الماء الجاري، حتى كثر وسال، ثم عاد إلى القلة، لا يصير نجسا. اي شرع في اداء الوقتيات في اوقاتها. قوله: السرخسي؛ نسبة الى سرخس بفتح السين والراء المهملة بعدها خاء معجمة: اسم بلدة من بلاد خراسان، وهو شمس الأئمة محمد بن أحمد المتوفى في حدود سنة 500 وقيل سنة 438، وهو تلميذ شمس الأئمة عبد العزيز الحلوائي المتوفى سنة 453 أو سنة 448، والبسط في أحوالهما في رسالتي ((الفوائد البهية)) . قوله: صاحب ((المحيط)) ، هو مؤلف ((الذخيرة)) محمود بن الصدر السعيد أحمد، وقيل: اسمه أحمد، وهو ابن أخ حسام الدين الصدر الشهيد،

شارح ((الجامع الصغير)) ، وليطلب البسط في ترجمته من ((الفوائد البهية)) . قوله: ذاكرا؛ قيد به؛ لأنه لو لم يتذكر سقط افتراض الترتيب للنسيان، ولو تذكر في البعض ونسى في البعض يعتبر المذكور فيه، فإن بلغ خمسا صحت، ولا ينظر إلى ما نسي فيه. قوله: فسد الخمس موقوفا؛ توضيحه أنه إذا فاتته صلاة ولو وترا، فكلما صلى بعدها وقتية وهو ذاكر لتلك فسدت الوقتية فسادا موقوفا على قضاء تلك الفائتة، فإن قضاها قبل أن يصلي بعدها خمس صلوات صار الفساد باتا، وصار ما صلى قبل قضاء الفائتة من الوقتيات نفلا، وبطل وصف فرضيتها، وإن لم يقضها حتى خرج وقت الخامسة، وصار الصلوات الفاسدة مع الفائتة ستا انقلبت كلها صحيحة. قوله: إن أدى سادسا؛ ظاهره أن صحة الكل موقوفة على أداء ست صلوات بعد المتروكة، وهو المذكور في ((الهداية)) و ((الكافي)) وعامة الكتب، وادعى في ((البحر)) أنه خطأ، وذكر ابن الهمام في ((الفتح)) أن الصحة موقوفة على دخول وقت السادسة، ورده في ((النهر)) بأن دخول وقت السادسة بعد المتروكة غير شرط، والحق هو ما ذكره في ((معراج الدراية)) ، و ((إمداد الفتاح)) ، و ((التاتارخانية)) وغيرها: إن المعتبر هو خروج وقت الخامسة؛ لأنه بذلك تصير الفوائت ستا، وما في عامة الكتب من اعتبار أداء السادسة إنما هو لتصير الفوائت ستا بيقين، لا لكونه شرطا البتة. قوله: وهو القياس؛ لأن مسقط الترتيب إنما هو الكثرة قبل أداء صلاة، لا الكثرة الحاصلة بعدها، فإذا صلى صلاة مع تذكر فائتة فسدت في الحال فسادا باتا؛ لعدم تحقق كثرة الفوائت المسقطة للترتيب، من دون أن تحدث الكثرة بعدها أم لا. قوله: قضى الفائتة؛ أي قبل أداء السادسة، بل قبل خروج وقت الخامسة. فانه اذا قضى جميع الفوائت يلزمه ترتيب جديد. قوله: خلافا لمحمد؛ له أن التحريمة انعقدت للفرض لا لغيره، فإذا بطل وصف الفرضية وهو المقصود من التحريمة بطلت التحريمة، ولهما أن التحريمة عقدت للصلاة مع وصف

الفريضية، وليس من ضرورة بطلان الوصف بطلان الأصل، وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا قهقه قبل أن يخرج من الصلاة فتنتقض طهارته عندهما لا عنده. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . قوله: وإنما قال... الخ؛ قال في ((فتح القدير)) وجه قوله: وهو الاستحسان، أن المسقط الكثرة، وهي قائمة بالكل فوجب أن يؤثر السقوط، ولهذا لو أعادها بلا ترتيب جازت عندهما أيضا، وهذا لأن المانع من الجواز قلتها، وقد زالت، فيزول المنع، ولا يمتنع أن يتوقف حكم على أمر حتى يتبين حاله؛ كتعجيل الزكاة إلى الفقير يتوقف كونها فرضا على تمام الحول والنصاب تام؛ فإن تم على تمامه كان فرضا وإلا نفلا، وكون المغرب في طريق المزدلفة فرضا على عدم إعادتها قبل الفجر، فإن أعادها كان نفلا، والظهر يوم الجمعة على عدم شهودها، فإن شهدها كان نفلا. قوله: فحين... آه؛ أي إذا صلى السادسة ظهر أن رعاية الترتيب دفعت في الكثيرة لبلوغ الفوائت حينئذ الى حد الكثرة. قوله: باب سجود السهو؛ أي هذا باب في بيان أحكام سجدتي السهو، والسجود بالضم مصدر، وهو يطلق على القليل والكثير، وإضافته من قبيل إضافة الشيء إلى سببه. قوله: يجب له؛ أي للمصلي، هذا هو الصحيح المختار، وذكر القدوري أنه سنة، وجه الصحيح أنه جبر لنقصان تمكن في الصلاة، فيجب كالدماء في الحج، ويشهد الأمر به، والمواظبة عليه من النبي صلى الله عليه وسلم الثابت في كتب الصحاح الستة وغيرها، كذا في ((البحر)) وغيره، وإذا ثبت وجوبه ثبت أنه لا يجب إلا بنقصان بترك واجب ونحوه، لا بترك السنن وغيرها، فلا يجب بترك التعوذ والتسمية والثناء وغير ذلك؛ لأن ما لا يجب هو بنفسه كيف يجب جبر نقصان واقع به، ولا يجب أيضا بترك ركن عمدا كان أو سهوا؛ لأن ترك الركن مبطل للصلاة رأسا، ولا يمكن جبر نقصان ثابت به، ولو ترك الواجب عمدا لا يسجد؛ لأن الولد وفي الأحاديث هو السجود عند السهو لا عند العمد بل يعيد الصلاة. قوله: بعد سلام؛ لحديث: {لكل

سهو سجدتان بعد السلام} ، أخرجه أحمد وابن ماجه وأبو داود، وثبت أنه صلى الله عليه وسلم سجد سجدتي السهو بعد السلام، أخرجه الشيخان وغيرهما، وروى أيضا عند الأئمة الستة سجوده قبل السلام، وبه أخذ الشارح، والكل جائز عندنا وعنده، والخلاف في الأولية، والحق ثبوت ذلك كله كما فصله العيني في ((البناية)) . قوله: واحد؛ أي عن يمينه، كما اختاره الكرخي، أو تلقاء وجهه كما اختاره فخر الإسلام، والذي صححه في ((الهداية)) و ((الينابيع)) و ((الظهيرية)) وغيرها، هو كونه بعد التسليمتين صرفا للسلام المذكور في الأحاديث إلى ما هو المعهود. كذا في شروح ((المنية)) . قوله: وتشهد؛ لأن سجود السهو يرفع التشهد السابق، فيتشهد بعده، ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو بما شاء ثم يسلم، يدل عليه حديث عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى بهم فسها فسجد سجدتين ثم تشهد ثم سلم، أخرجه أبو داود والترمذي. قوله: قدم... الخ؛ أي قدم ركنا من أركان الصلاة على ما بعده أو أخره عن موضعه. قوله: بزيادة... آه؛ بقراءة الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم أو الأدعية. فلو حلف لا صلى النفل مطلقا حنث بمثل هذه الصلوات بان قضى الفائتة قبل البلوغ الى حد الكثرة اي اذا كان الوقت صالحا له فلو طلعت الشمس في الفجر سقط كذا في الفتح اي الركعة الثالثة في القعدة الاولى. قوله: يجب عليه سجودا السهو؛ اختلفوا فيه، فقيل بوجوبه بمطلق الزيادة، ولو بحرف، وقيل: بمقدار اللهم صلي على محمد، وصححه الزيلعي في ((شرح الكنز)) ، واختاره في ((البحر)) تبعا لصاحب ((الخلاصة)) و ((الخانية)) ، والظاهر أنه لا ينافي القول بوجوبه بالتأخير قدر أداء ركن كما اختاره الغزي في ((تنوير الأبصار)) ، وقيل: لا يجب ما لم يقل: وعلى آل محمد، قال الحلبي في ((شرح المنية الصغير)) : هو الأصح، وهو قول الأكثر. قوله: وإنما المعتبر؛ ظاهره تغاير القولين، والحق أن مالهما واحد، إلا أن يراد بمقدار أداء ركن ما زاد عليه.

قوله: والجهر؛ أي الجهر بالقراءة في صلاة يخافت فيها؛ أي يجب عليه أن يقرأ سرا، وكذا عكسه؛ أي السر في الصلاة الجهرية، وهذا في حق الإمام دون المنفرد، بناء على أن وجوب السر والجهر من خصائص الجماعة، على ما اختاره الزيلعي، وصاحب ((الهداية)) ، لكن الذي صححه صاحب ((البدائع)) و ((الدرر)) ، ومال إليه في ((الفتح)) و ((البحر)) و ((النهر)) و ((الحلية)) وغيرها: إن وجوب سجود السهو بالجهر في السرية على كل مصل إماما كان أو منفردا، وفي عكسه على الإمام دون المنفرد، فالحاصل أن الجهر في الجهرية لا يجب على المنفرد اتفاقا، واختلف في وجوب السر عليه، وظاهر الرواية عدم الوجوب، واختلف في المقدار، فظاهر الرواية وجوب سجود السهو بالجهر في السرية مطلقا، وكذا عكسه ولو بقدر كلمة، والذي صححه ابن الهمام والزيلعي وصاحب ((الهداية)) : إن الوجوب في قدر ما تجوز به الصلاة في الصورتين لا أقل منه، فقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم في يسر في سرية، ويسمعهم الآية أحيانا، أخرجه الشيخان. قوله: يخافت؛ معروف أو مجهول من المخافتة. قوله: الأول؛ احتراز عن الأخير؛ لكونه فرضا عندنا كما مر في موضعه، فلا يجب بتركه سجود السهو. قوله: وقيل؛ قائله صدر الإسلام أبو اليسر البزدوي، أخو فخر الإسلام، واستحسنه صاحب ((المحيط)) . قوله: كل هذه؛ أي كل ما ذكر من موجبات سجدة السهو يرجع إلى ترك الواجب، فإن الجهر في موضع السر يستلزم ترك السر، والسر ترك الجهر، وتقديم الركن فيه ترك لواجب الترتيب، وكذا تأخيره فيه ترك الأصل الواجب، وكذا في تكرار الركن. قوله: ولا يجب؛ أي لا يجب سجود السهو بسهو المقتدي لا على الإمام؛ لأنه تبع، والتبع لا يوجب شيئا على الأصل ولا عليه؛ لأنه لا يمكن له أداؤه لا قبل السلام للزوم مخالفة الإمام، ولا بعده لخروجه عن الصلاة بسلام الإمام، وكذا لا يجب عليه إن سها إمامه ولم يسجد، والأصل في ذلك كله حديث: ((إنما جعل

الإمام ليؤتم به)) ، أخرجه أبو داود وغيره، الدال على وجوب المتابعة. قوله: يسجد مع إمامه؛ سواء كان السهو من الإمام قبل اقتدائه أو بعده، وفيه إشارة إلى أنه لا يتابع الإمام في السلام؛ لئلا يقع في خلال صلاته، بل يسجد معه ويتشهد، فإذا سلم الإمام بعد سجدة السهو قام إلى قضاء ما فاته. قوله: وهو؛ أي والحال أن المصلي إلى القعدة أقرب، بأن لم يكن النصف الأول مستويا، فإن استوى عد قرب القيام. كذا في ((الكافي)) . قوله: عاد؛ لأن ما يقرب من الشيء يأخذ حكمه، فصار كأنه لم يقم. قوله: ولا سهو؛ هذا هو الأصح، كما في ((الهداية)) . قوله: وإلا؛ أي وإن لم يكن إلى القعود أقرب قام ورفض القعدة، وسجد للسهو في آخر صلاته، هو المنقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كما أخرجه أصحاب السنن، وهل تفسد صلاته إن عاد في هذه الصورة؟ المشهور عند أصحابنا هو الفساد للزوم رفض الفرض، وهو القيام للواجب، ورجح ابن الهمام عدم الفساد. قوله: وسجد للسهو؛ أي من غير فرق بين أن يكون إلى القعود أقرب أو إلى القيام، فإن القرب من القعود وإن جاز أن يعطى له حكم القاعد إلا أنه ليس بقاعد حقيقة، فاعتبر جانب الحقيقة فيما إذا سها عن الأخيرة، وحكم القاعد في السهو عن الأولى إظهارا للتفاوت بين الفرض والواجب. كذا في ((النهر)) . قوله: وإن قيد؛ أي إن سجد للركعة الثالثة في الثنائية، والخامسة في الرباعية، والرابعة في الثلاثية. قوله: نفلا؛ لأنه استحكم شروعه في النافلة قبل إتمام أركان المكتوبة، ومن ضرورته خروجه عن الفرض، والوجه فيه أن الركعة بسجدة صلاة حقيقة. قوله: سادسة؛ هذا في العصر والظهر، وفي الفجر يضم رابعة، وأما المغرب فلا يضم فيه؛ لأنه صار أربعا. كذا قال الشربنلالي في ((إمداد الفتاح)) . قوله: رفع، لما يقال لم علق الحكم على المشية. قوله: فلم يجب عليه؛ فإن الذي يجب إتمامه هو النفل الذي شرع فيه قصدا كما مر. قوله: وسلم؛ أي جالسا، وليست عليه إعادة التشهد، ولو سلم قائما أساء ولم تفسد صلاته. كذا

في ((البناية)) . قوله: سادسة؛ إن كانت الصلاة رباعية، ورابعة إن كانت ثنائية. قوله: وسجد للسهو؛ أي في الصورتين؛ لتأخير السلام في الأولى، وتركه في الثانية. قوله: والركعتان؛ أي اللتان صلاهما بعد القيام من القعدة الأخيرة. قوله: ولا قضاء؛ أي لو نقض هاتين الركعتين لا يلزمه قضاؤهما؛ لأنه نفل لم يشرع فيه قصدا، وما هذا شأنه لا يجب قضاؤه. قوله: ولا تنوبان؛ أي إن كانت هذه الواقعة في الظهر فالركعتان زائدتان لا تقومان مقام السنة البعدية بل عليه أن يؤديهما بعد الفراغ عنها. قوله: قبل هذه المسألة؛ أي فيما إذا قام تاركا القعدة الأخيرة. قوله: فيكون؛ أي فيلزم أن يكون الضم في الصورة الثانية مقيدا بالمشية. قوله: قلت: حاصله أن الصورتين وإن توافقا في كون الركعتين الزائدتين نفلا، وفي عدم وجوب قضائهما إن نقضهما، لكن بينهما فرق من حيث أن ضم الركعة السادسة في الصورة الثانية آكد من ضمها في الأولى، فلهذا لم يذكر المشية هاهنا وذكرها في الأولى. قوله: قد تم؛ لعدم ترك القعدة الأخيرة. قوله: في... الخ؛ بناء على أن سجود السهو لا يكون خارج الصلاة. ولهذا لم يكره بعد الفجر اي للفراغ عن جميع الاركان قوله اي للركعة الزائدة بيان لوجه كونه آكد. قوله: نقصان... الخ؛ وهو الخروج عن الفرض لا على الوجه المسنون، وهو خروجه بإصابة لفظ السلام بعد أربع ركعات، وقد يترك ذلك. قوله: يلزم... الخ؛ حاصله أنه لو نقض هاتين الركعتين بناء على أن أداء النفل المظنون ونحوه وإتمامه غير لازم، يلزم بقاء النقصان في الفرض؛ لعدم تداركه بسجود السهو، ولو جلس من القيام في هاتين الركعتين وأدى سجدتي السهو يلزم عدم أداء السجدتين على الوجه المسنون، وهو كونهما في آخر الصلاة بعد التشهد، فلذا تأكد هاهنا أن يضم ركعة أخرى ليقع سجود السهو في آخر الصلاة، ويتدارك نقصان الفرض. قوله: علا... الخ؛ علاوة على ما قرر سابقا، وحاصله أن تدارك نقصان الفرض غير موجود هناك؛ لبطلان الفرضية اتفاقا، ولبطلان أصل الصلاة عند

محمد رح، لما مر أن عنده يبطل أصل الصلاة عند بطلان وصف الفرضية. قوله: فعلم؛ تفريع على ما بين من الفرق بين الصورتين. قوله: لأن النبي صلى الله عليه وسلم ... الخ؛ اختلف فيه: فقال بعض المشايخ: إنهما تنوبان عن سنة الظهر، وهو رواية ابن سماعة عن محمد رح؛ لأنه أتى بالركعتين في موضع السنة، فيقومان مقامهما، كما قال شمس الأئمة الحلوائي: فيمن صلى آخر الليل ركعتين بنية التطوع على ظن أن الفجر لم يطلع، فظهر أنه كان قد طلع، إنهما يجزيانه عن سنة الظهر، وذهب فخر الإسلام وقاضي خان وجماعة من المشايخ إلى عدم الإنابة وصححه في ((الهداية)) ، وعللوه بأن مواظبة النبي صلى الله عليه وسلم بعد الظهر كانت بتحريمة مستقلة لا مبنية على غيرها، فلا تتأدى السنة بما هو ناقص غير مضمون، وغير مستقل. كذا في ((البناية)) . قوله: ومن اقتدى... الخ؛ يعني لو اقتدى رجل بمن قام إلى الخامسة بعد القعدة في هاتين الركعتين الزائدتين يجب عليه أن يصليهما لا غير؛ لأنه يستحكم خروجه عن الفرض بإتمام الأركان، فلا يلزم المؤتم غير هذا الشفع، ولو أفسده المؤتم يلزم عليه قضاؤه؛ لأنه شرع فيه قصدا بخلاف الإمام، فإنه لا يجب عليه قضاؤه إن أفسد؛ لأنه لم يشرع فيه قصدا، وهذا عند أبي يوسف، وذكر في ((الخلاصة)) قول أبي حنيفة أيضا. قوله: صلاهما... الخ؛ وإن اقتدى بهما في صورة ترك القعدة الأخيرة صلى المقتدى ستا. كذا في ((المحيط)) . قوله: وعند محمد يصلي ستا؛ هو يعتبر حاله بحال الإمام، فيقول كما أن الإمام صلى ستا، ولو أفسد الركعتين لا يقضي، كذلك المقتدى به في هاتين الركعتين يصلي ستا، ولا يقضي عند الإفساد، وقد مر جوابه فيما مر، والفتوى على قول أبي يوسف رح، كما في ((فتح القدير)) . قوله: تنفل ركعتين... الخ؛ ذكر التنفل اتفاقي، فإن الحكم في الفرض كذلك، وحاصل المسألة أنه إذا صلى ركعتين فرضا كان أو نفلا، وسها فيهما فسجد للسهو بعد السلام أو قبله في آخر صلاته، ثم أراد بناء شفع عليه

من غير تجديد التحريمة، لم يكن له ذلك لاستلزامه وقوع سجود السهو في أثناء الصلاة، مع أن موضعه هو آخرها لا وسطها. قوله: فإن بنى؛ أي فإن اختار البناء صحت صلاته؛ لبقاء التحريمة، ويعيد سجود السهو في آخر صلاته؛ لبطلان السابق بوقوعه في وسط الصلاة، هو الصحيح، وقيل: لا يعيد. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . قوله: سلام من... الخ؛ يعني إذا سلم في آخر الصلاة وعليه سجود السهو، يخرجه السلام عن تلك الصلاة خروجا موقوفا، ومعناه أنه يتوقف على ظهور عاقبته، ولا يحكم بخروجه، فإن سجد بعد ذلك للسهويتين أنه لم يخرجه، وإن لم يسجد تبين أنه أخرجه من وقت وجوده، وقيل: معنى التوقف أنه وإن كان يخرجه من كل وجه لكن على احتمال أن يعود إلى حرمتها بالسجود، وبعد خروجه منها، فإن سجد عاد وإلا فلا، وصحح في ((البدائع)) المعنى الأول بناء على أن التحريمة واحدة، فإذا بطلت لا تعود إلا بإعادة، ولم توجد، وهذا كله عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: هو داخل سجدا، ولم يسجد؛ لأن عنده سلام من عليه السهو لا يخرجه عن الصلاة أصلا؛ لأنها وجبت جبرالنقصان، فلا بد أن يكون في إحرام الصلاة، وجوابه من قبلهما أن السلام محلل في نفسه؛ لحديث: ((تحليلها التسليم)) ، أخرجه الترمذي وغيره، وإنما لا يعمل هاهنا لحاجته إلى أداء السجدة، فلا يظهر بدونها، ولا حاجة عند اعتبار عدم العود. كذا في ((الهداية)) وشروحها. قوله: بنية الإقامة؛ أي بعد السلام قبل السجود، أما إن كان قبل السلام فلا شك أنه يصير فرضه أربعا اتفاقا؛ لأنه لم يخرج من حرمة الصلاة اتفاقا، وكذا بعد السلام والسجود؛ لأنه في حرمة الصلاة اتفاقا، أما عند محمد فظاهر، وأما عندهما فلعود حرمة الصلاة بالسجود. قوله: إن سجد بعده... الخ؛ هكذا ذكر الإتفاقي في ((غاية البيان)) ، وصاحب ((الدرر)) في ((الدرر)) ، وصاحب ((ملتقى الأبحر)) ، وقد نبه غير واحد على كونه غلطا، والعجب من الشارح حيث لم يتنبه على كون ما

في المتن غلطا، ولذا قال القهستاني في ((جامع الرموز)) : في ((الوقاية)) هاهنا سهو مشهور، ولا عيب للإنسان في السهو بل في الخطأ، فلا عيب لمن قال: إن ما في ((الوقاية)) مخالف لما في شرحه لد ((هداية)) ، فإن الشارح أخوه عمر بن صدر الشريعة. انتهى. وقد تبع من غلط في هذا المقام: الغزي في ((تنوير الأبصار)) ، حيث قال: سلام من عليه السهو يخرجه موقوفا فيصح الاقتداء به، ويبطل وضوؤه بالقهقهة، ويصير فرضه أربعا بنية الإقامة إن سجد، وإلا لا. انتهى. قال شارحه في ((الدر المختار)) : كذا في ((غاية البيان)) ، وهو غلط في الأخيريتين، والصواب أنه لا يبطل وضوؤه بالقهقهة، ولا يتغير فرضه سجد أو لا؛ لسقوط السجود بالقهقهة، وكذا بالنية؛ لئلا يقع في خلال الصلاة. أي في الركعتين اي يكره له تحريما كذا في الدر المختار ان لم يسجد لا نثبت الاحكام الثلثة المذكورة. قوله: وإذا سلم... الخ؛ قال في ((البحر الرائق)) : عنده؛ أي عند محمد، سلام من عليه السهو لا يخرجه من الصلاة أصلا؛ لأنها وجبت جبرا للنقصان، ولا أن يكون في إحرام الصلاة، وعندهما يخرجه على سبيل التوقف، ويظهر الاختلاف في صحة الاقتداء، وفي انتقاض الطهارة بالقهقهة، وتغير الفرض بنية الإقامة في هذه الحالة. كذا في ((الهداية)) وغيرها، وظاهره أن الطهارة تنتقض عنده بالقهقهة مطلقا، وعندهما إن عاد إلى السجود انتقضت وإلا فلا، كما صرح به في ((غاية البيان)) ، وهو غلط، فإنه لا تفصيل فيه بين السجود وعدمه عندهما، لأن القهقهة أوجبت سقوط سجود السهو عند الكل؛ لفوات حرمة الصلاة؛ لأنها كلام، وإنما الحكم النقض عنده، وعدمه عندهما، كما صرح به في ((المحيط)) و ((شرح الطحاوي)) وظاهره أيضا أنه لو نوى الإقامة فالأمر موقوف عندهما إن سجد لزمه الإتمام، وإلا فلا، وعند محمد يتم مطلقا، وقد صرح به في ((غاية البيان)) ، وهو غلط أيضا؛ فإن الحكم فيه إذا نوى الإقامة قبل السجود أنه لا يتغير فرضه عندهما، ويسقط عنه

سجود السهو؛ لأنه لو سجد فقد عاد إلى حرمة الصلاة، فيتغير فرضه أربعا، فيقع سجوده في خلال الصلاة، فلا تعتد به، ولا فائدة في الاشتغال به، وعنده يتمها أربعا ويسجد في آخر صلاته. كذا في ((المحيط)) . قوله: سها وسلم؛ يعني سها عن واجب، فوجب عليه سجود السهو، وسلم بنية الخروج عن الصلاة، فنيته باطلة، وتحريمته باقية، فعليه أن يعود إلى سجود السهو؛ لأن هذا السلام غير محلل عند محمد، ومتى قصد تحليله فقد قصد تغير المشروع، فلغت نيته، وعندهما: هو محلل على سبيل التوقف، فمتى قصد أن يجعله محللا على الثبات، فقد قصد تغيير المشروع. كذا في ((الكفاية)) ، وذكر في ((فتح القدير)) و ((البدائع)) هاهنا صورا كثيرة، منها: إنه إذا سلم بنية القطع ذاكرا أن عليه سجدة تلاوة أو قراءة التشهد الأخير سقطت عنه؛ لأن سلامه عمدا يخرجه عن الصلاة، ولا تفسد صلاته لتمام الأركان، وتكون ناقصة لترك الواجب، وكذا لو سلم وعليه تلاوية أو سهوية ذاكرا لهما، ولو نسى السهو أو سجدة تلاوة أو صلبية يلزمه ذلك ما دام في المسجد. قوله: بطل نيته؛ بشرط أن لا يتحول عن القبلة، ولا يتكلم، فإن فعل بطلت تحريمته. كذا في ((النهاية)) . قوله: أول مرة؛ يعني أول سهو وقع له من عين البلوغ، ولم يكن ذلك عادة له. قوله: استأنف؛ أي ترك ما صلى وابتدأ بالصلاة، وذلك لأنه وردت في هذا الباب روايات، فعند مسلم وأبي داود وابن ماجه وغيرهم مرفوعا: ((إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر أثلاثا صلى أم أربعا، فليلق الشك ويبن على اليقين)) ؛ أي المتقين وهو الأقل، وعند الشيخين وغيرهما مرفوعا: ((إذا شك أحدكم فليتحر الصواب، فليتم عليه)) ، وروى ابن أبي شيبة عن ابن عمر رض: أما أنا فإذا لم أدركم صليت، فإني أعيد، ومثله رواه عن جمع من التابعين، فجمع بينها أصحابنا بأن حملوا الاخير على ما إذا عرض له الشك أول مرة، والثاني على ما إذا كثر ذلك، والأول على ما لم يتبين شيء بعد التحري، وهذه الطريقة من إلغاء

واحد من الأخبار بالكلية. قوله: لأنه يمكن؛ يعني يمكن أن تكون هذه الركعة في الواقع آخر ركعاته، فلو لم يقعد يلزم ترك الركن. قوله: وقوله ظنه... الخ؛ دفع دخل مقدر تقرير الداخل أن قوله: في صورة عدم غلبة شيء على الظن، قعد في كل موضع ظنه آخر صلاته غير صحيح؛ لأن الظن عبارة عن رجحان أحد الطرفين، وهو مفقود في هذه الصورة، إذ المفروض أنه لم يغلب على ظنه شيء، وإلا فكان عليه أن يأخذ بما ظنه لا بالأقل، وتحرير الدفع أن الظن قد يطلق على الوهم أيضا، وهو المراد هاهنا لا رجحان أحد الطرفين، وقد يقال: الوهم عبارة عن الطرف المرجوح، وهو لا يوجد إلا عند وجود الظن، وإذا ليس هاهنا ظن، فلا وهم، ويجاب عنه بأن المراد بالوهم مجرد التخييل.

[

BAB 28

باب سجود التلاوة

The Chapter on Prostration of Recitation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the rulings and conditions of the prostration of recitation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 881

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Conditions for Validity

هو(1) [(2)] سجدة بين تكبيرتين(3) [(4)] بشروط الصلاة [(5)] بلا رفع [(6)] يد وتشهد وسلام، وفيها سبحة(7) [(8)] السجود، وتجب [(9)] [(10)] (1) في م: وهو. (2) قوله: هو؛ أي وحده، ويستحب أن يقوم فيسجد، ويجوز أن يسجد قاعدا. (3) أي بين تكبيرة للوضع، وتكبيرة للرفع، وهما مسنونتين. كذا في ((الدر المختار)) (1: 515) . (4) قوله: بين تكبيرتين؛ أي تكبيرا للانحطاط، وتكبيرا للرفع؛ لحديث ابن عمر – رضي الله عنهم – : كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقرأ علينا القرآن، فإذا مر بالسجدة كبر وسجد، وسجدنا معه، أخرجه أبو داود. (5) قوله: بشروط الصلاة؛ أي طهارة المكان، والثوب، والبدن، والطهارة من الحدث الحكمي، واستقبال القبلة، وغير ذلك؛ لأنها جزء من أجزاء الصلاة، بل هو المقصود الأعظم فيها، فيشترط لها ما يشترط لها. (6) قوله: بلا رفع؛ أي لا يسن فيه رفع اليدين عند التكبير، ولا التشهد بعد السجود، ولا السلام للتحليل؛ لعدم ثبوت ذلك. (7) في ق: تسبيح. وفي ج: سبحت. (8) قوله: سبحة: بالضم؛ أي يسن فيه التسبيح المأثور في سائر السجدات، وإن أتى بغيره جاز، كذا في ((المجتبى)) ، وثبت عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه كان يقول فيه: ((سجد وجهي للذي خلقه وصوره وشق سمعه وبصره بحوله وقوته)) ، أخرجه ابن أبي شيبة وغيره. (9) قوله: وتجب؛ لحديث: ((إذا قرأ ابن آدم السجدة اعتزل الشيطان يبكي، يقول: يا ويله أمر ابن آدم بالسجود فسجد، فله الجنة، وأمرت

بالسجود فأبيت فلي النار)) ، أخرجه مسلم وغيره، ويؤيده قوله تعالى في ذم الكفار: {وإذا قرئ عليهم القرآن لا يسجدون} . (10) أي على التراخي، لا على الفور، وكره تأخيره تنزيها، كذا في ((النهر)) .

Mas'alah: Which verses require the prostration of recitation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 882

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Sajdah Verses (List and Classification)

] على من تلا آية [(1)] من أربع عشرة: التي في آخر الأعراف(2) [(3)] ، والرعد(4) [(5)] ، والنحل(6) [(7)] ، وبني إسرائيل(8) [(9)] ،ومريم(10) (1) قوله: تلا آية؛ أي بتمامها أو أكثرها مع حرف السجدة على قول، والصحيح أنه إذا قرأ حرف السجدة وقبله كلمة، أو بعدها كلمة، وجب السجود، وإلا فلا، كذا في ((السراج الوهاج)) . (2) وهي: {إن الذين عند ربك لا يستكبرون عن عبادته ويسبحونه وله يسجدون} [الأعراف: 206] . (3) قوله: في آخر الأعراف؛ وهو قوله تعالى: {إن الذين عند ربك لا يستكبرون عن عبادته ويسبحونه وله يسجدون} [الأعراف: 206] . (4) وهي: {ولله يسجد من في السموات والأرض طوعا وكرها وظلالهم بالغدو والآصال} [الرعد: 15] . (5) قوله: والرعد؛ عند قوله تعالى: {ولله يسجد من في السموات والأرض طوعا وكرها وظلالهم بالغدو والآصال} [الرعد: 15] . (6) وهي: {ولله يسجد ما في السموات وما في الأرض من دابة والملائكة وهم لا يستكبرون. يخافون ربهم من فوقهم ويفعلون ما يؤمرون} [النحل: 49،50] . (7) قوله: والنحل؛ عند قوله تعالى: {ولله يسجد ما في

السموات وما في الأرض من دابة والملائكة وهم لا يستكبرون. يخافون ربهم من فوقهم ويفعلون ما يؤمرون} [النحل: 49،50] . (8) وهي: {ويخرون للأذقان يبكون ويزيدهم خشوعا} [الإسراء: 109] . (9) قوله: وبني إسرائيل؛ عند قوله تعالى: {ويخرون للأذقان يبكون ويزيدهم خشوعا} [الإسراء: 109] . (10) وهي: {إذا تتلى عليهم ءايات الرحمن خروا سجدا وبكيا} [مريم: 58] .

[(1)] ، وأولى الحج(2) [(3)]): احتراز عن الثانية، وهو قوله تعالى: {اركعوا(4) واسجدوا} (5) [(6)] ، فإنه لا سجدة عندنا [(7)] خلافا للشافعي(8) [(9) (1) قوله: ومريم؛ عند قوله تعالى: {إذا تتلى عليهم ءايات الرحمن خروا سجدا وبكيا} [مريم: 58] . (2) وهي: {ألم تر أن الله يسجد له من في السموات ومن في الأرض والشمس والقمر والنجوم والجبال والشجر والدواب وكثير من الناس وكثير حق عليه العذاب ومن يهن الله فما له من مكرم إن الله يفعل ما يشاء} [الحج: 18] . (3) قوله: وأولى الحج؛ عند قوله تعالى: {ألم تر أن الله يسجد له من في السموات ومن في الأرض } ، إلى قوله: {إن الله يفعل ما يشاء} [الحج: 18] . (4) وقع في النسخ: واركعوا، والمثبت من القرآن الكريم. (5) الحج (77) ، وتمامها: {يا أيها الذين ءامنوا اركعوا واسجدوا واعبدوا ربكم وافعلوا الخير لعلكم تفلحون} . (6) قوله: واركعوا؛ هكذا في كثير من النسخ، والواو ليست من القرآن، وإنما الآية: {يا أيها الذين ءامنوا اركعوا واسجدوا واعبدوا ربكم وافعلوا الخير لعلكم تفلحون} [الحج: 77] . (7) قوله: عندنا؛ لما روي عن ابن عباس: إن الأولى في الحج عزيمة، والثانية تعليم، أخرجه الطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) . (8) ينظر: ((المنهاج)) (1: 3214 (9) قوله: خلافا للشافعي؛ وسبقه إلى ذلك ابن عمر، وابن مسعود وغيرهم، ووافقهم ما عن عقبة قلت: يا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – :

أفضلت سورة الحج بسجدتين، قال: ((نعم؛ ومن لم يسجد بهما فلا يقرأهما)) ، أخرجه الترمذي وأبو داود وغيرهما، في سنده ضعف يسير، وقد فصلت الكلام في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، وبينت رجحان ما آل إليه الشافعي – رضي الله عنه –.

]– رضي الله عنه –، ففي كل موضع [(1)] في القرآن، قرن الركوع بالسجود يراد(2) به السجدة(3) الصلاتية [(4)] ، (والفرقان(5) [(6)] ، والنمل(7) [(8)] ، وألم السجدة(9) (1) قوله: ففي كل... الخ؛ بيان بوجه عدم السجدة عندنا في الآية الثانية من الحج مع ذكر ضابطه، وحاصله أن كل موضع في القرآن ذكر فيه السجود مع الركوع، تراد به سجدة الصلاة لا سجدة التلاوة، كما في قوله تعالى: {يا مريم اقنتي لربك واسجدي واركعي مع الراكعين} ، والآية الثانية من الحج من هذا القبيل، فيكون الأمر فيه أمرا بسجدة الصلاة وركوعها، لا بسجدة التلاوة، وهذا وجه وجيه لولا ورد حديث يخالفه في هذه الآية. (2) في م: تراد. (3) في ف: سجدة. (4) نسبة إلى الصلاة وهو من الخطأ المستعمل على لسان أكثر الفقهاء، والصواب صلوية. (5) وهي: {وإذا قيل لهم اسجدوا للرحمن قالوا وما الرحمن أنسجد لما تأمرنا وزادهم نفورا} [الفرقان: 60] . (6) قوله: والفرقان؛ عند قوله تعالى: {وإذا قيل لهم اسجدوا للرحمن قالوا وما الرحمن أنسجد لما تأمرنا وزادهم نفورا} [الفرقان: 60] . (7) وهي: {ألا يسجدوا لله الذي يخرج الخبء في السموات والأرض ويعلم ما تخفون وما تعلنون. الله لا إله إلا هو رب العرش العظيم} [النمل: 25–26] . (8) قوله: والنمل؛ عند قوله: {ألا يسجدوا لله الذي يخرج الخبء في السموات والأرض ويعلم ما تخفون وما تعلنون. الله لا إله إلا هو رب العرش العظيم} [النمل: 25–26] ، هذا هو قول الأكثر، وقيل: عند {تعلنون} .

(9) وهي: {إنما يؤمن بآياتنا الذين إذا ذكروا بها خروا سجدا وسبحوا بحمد ربهم وهم لا يستكبرون} [السجدة: 15] .

Mas'alah: Which verses require the prostration of recitation according to different schools?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 885

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Sajdah Verses (List and Classification)

[(1)] ، وص(2) [(3)] ، وحم السجدة(4)، والنجم(5) [(6)] ، وانشقت(7) [(8)] ، واقرأ(9)) ، وعند الشافعي(10) [(11)] – رضي الله عنه – في أربع عشرة أيضا، ففي ص عنده ليس سجدة [(12) (1) قوله: وألم السجدة؛ عند قوله: {إنما يؤمن بآياتنا الذين إذا ذكروا بها خروا سجدا وسبحوا بحمد ربهم وهم لا يستكبرون} [السجدة: 15] . (2) وهي: {وظن داود أنما فتناه فاستغفر ربه وخر راكعا وأناب} ، [ص: 24] . (3) قوله: وص؛ عند قوله: {وخر راكعا وأناب} [ص: 24] ، وقيل: في آخر قوله: {فغفرنا له ذلك وإن له عندنا لزلفى وحسن مآب} [ص: 25] ، هو الأرجح. (4) وهي: {فإن استكبروا فالذين عند ربك يسبحون له بالليل والنهار وهم لا يسأمون} ، [فصلت: 38] . (5) وهي: {فاسجدوا لله واعبدوا} [النجم: 62] . (6) قوله: والنجم؛ عند قوله تعالى في آخره: {فاسجدوا لله واعبدوا} [النجم: 62] . (7) وهي: {فما لهم لا يؤمنون. وإذا قرئ عليهم القرءان لا يسجدون} [الانشقاق: 20-21] . (8) قوله: وانشقت؛ عند قوله: {فما لهم لا يؤمنون. وإذا قرئ عليهم القرءان لا يسجدون} [الانشقاق: 20-21] . (9) وهي: {كلا لا تطعه واسجد واقترب} [العلق: 19] .

(10) ينظر: ((المنهاج)) (1: 215-216) ، وفيه: لا ص، بل هي سجدة شكر تستحب في غير الصلاة، وتحرم فيها على الأصح، وتسن للقارئ والمستمع، وتتأكد له بسجود القارئ، قلت: وتسن للسامع. (11) قوله: وعند الشافعي؛ وعند مالك ليس في النجم وانشقت وأقرأ سجدة والأحاديث الصحيحة في الصحاح ترد عليه. (12) قوله: عنده ليس سجدة؛ لقول ابن عباس - رضي الله عنه: سجدة ص ليست من عزائم السجود، وقد رأيت النبي - صلى الله عليه وسلم - يسجد فيها، أخرجه الشيخان، ولنا الأخذ بفعل النبي - صلى الله عليه وسلم -، ويحمل قول ابن عباس على أنه ليس مما أمر به على سبيل العزم والقطع كما في سائر السجدات.

]، وفي الحج عنده سجدتان.

Mas'alah: What is the disputed location of the prostration verse in Surah Fussilat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 886

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Sajdah Verses (List and Classification)

واختلف في موضع السجدة في حم السجدة، فعند علي(1) - رضي الله عنه -، هو قوله: {إن كنتم إياه تعبدون} (2) ، وبه أخذ الشافعي - رضي الله عنه -، وعند ابن مسعود - رضي الله عنه -، هو قوله: {وهم لا يسأمون} (3) ، فأخذنا بهذا احتياطا [(4)] [(5)] ، فإن تأخير السجدة جائز لا تقديمه.

Mas'alah: What is the ruling on prostrating upon hearing a verse of prostration unintentionally?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 886

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Conditions for Obligation

(أو سمعها [(6)] وإن لم يقصده): أي السماع. (1) وهو علي بن أبي طالب، أمير المؤمنين، وثب عليه ابن ملجم الخارجي فضربه في يافوخه بخنجر، فبقي يوما، وتوفي ليلة الجمعة لسبع عشرة خلت من رمضان سنة (40هـ) . ينظر: ((تهذيب الكمال)) (20: 472-489) . ((العبر)) (1: 46) . و ((مرآة الجنان)) (1: 108-109) . (2) فصلت (37) ، وتمامها: {ومن ءاياته الليل والنهار والشمس والقمر لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذي خلقهن إن كنتم إياه تعبدون} . (3) فصلت (38) . (4) قوله: احتياطا؛ لأن تأخير واجب عن وقت وجوبه لا سيما إذا كان على التراخي جائز، ولا يجوز تقديمه عليه. (5) على هذا ينبغي أن يسجد الحنفي في ثانية الحج أيضا؛ لأن فيه احتياطا. (6) قوله: سمعها؛ عطف على قوله: تلاها؛ أي يجب على من سمع آية السجدة وإن لم يقصد سماعها؛ لقول ابن عمر: السجدة على من سمعها، أخرجه ابن أبي شيبة.

Mas'alah: What is the ruling on the follower prostrating when the imam recites a verse of prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 887

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Sajdah in Prayer (Imam, Follower, Latecomer)

(تلا الإمام سجد [(1)] المؤتم معه، وإن لم يسمع، وإن تلا المؤتم(2) [(3)] لم يسجد أصلا): أي لا في الصلاة ولا بعدها(4)، (وسجد السامع الخارجي [(5)] .

Mas'alah: What is the ruling on a person in prayer hearing a prostration verse from someone not in his congregation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 887

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Hearing from Multiple Sources (Echo, Bird, Insane Person)

سمع المصلي [(6)] ممن ليس معه، سجد بعدها، ولو سجد [(7)] فيها أعادها لا الصلاة. (1) قوله: سجد؛ يدل عليه حديث: ((إنما جعل الإمام ليؤتم به)) ، أخرجه أبو داود وغيره. (2) لأن المأموم محجور عن القراءة، فقراءته كلا قراءة. كما في ((العمدة)) (1: 230) . (3) قوله: وإن تلا المؤتم؛ أي إن تلا المقتدي آية السجدة، أي لم يجب عليه ذلك، لا في صلاته ولا خارجها، ولا إمامه ولا المؤتم الآخر به إن سمعها منه؛ لأن المأموم محجور عن القراءة، فقراءته كلا قراءة. (4) العبارة في أ: ولا في بعدها. (5) قوله: وسجد السامع الخارجي؛ أي سجد من سمع من المؤتم آية السجدة وهو خارج عن صلاته ليس بإمام، ولا مؤتم سواء كان مصليا أو غير مصل؛ لأن الحجر ثبت في حق المؤتم، وفي سجود الإمام يلزم قلب الموضوع، وهو مفقود في حق الخارجي. (6) قوله: المصلي؛ سواء كان إماما أو مؤتما أو منفردا، وكذا من سمع منه عام من أن يكون إماما غير إمامه، أو مؤتما بذلك الإمام، أو منفردا أو غير متصل أصلا. (7) قوله: ولو سجد؛ أي لو سجد تلك السجدة في صلاته لم تجزه؛ لأنها ناقصة؛ لأن الأمر بإتمام الركن الذي هو فيه، وانتقاله إلى آخر يقتضي النهي عن

الاشتغال بإداء ما وجب بسبب خارج عن الصلاة فيها، فلا يتأدى بها الكامل، وأعاد تلك السجدة، ولا تجب عليه إعادة الصلاة بتمامها؛ لأن زيادة ما دون الركعة لا تفسد إلا إذا تابع المصلي التالي فتفسد لمتابعة غير إمامه، ولا تجزيه عما سمع، كذا في ((التجنيس)) وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on prostrating for one who hears a prostration verse from an imam but joins the prayer later?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 888

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Sajdah in Prayer (Imam, Follower, Latecomer)

سمعها من إمام، ولم يدخل معه، أو دخل في ركعة أخرى(1) سجد [(2)] لا فيها(3)، وإن دخل في تلك الركعة إن كان): أي الدخول (قبل سجود إمامه سجد معه، والا لا يسجد(4) [(5)] . (1) أي بعد الركعة التي سمعها فيها. (2) قوله: سجد بعدها؛ أي بعد الفراغ عن الصلاة، هذا إذا ائتم به في الركعة الأخرى؛ لأن الواجب خارج الصلاة لا يقضى في الصلاة، وإذا لم يدخل معه فأداؤها ظاهر، ولعلك تفطنت من هاهنا ما في كلامه من المسامحة، ولو قال سجد خارجها لكان أولى. (3) أي لا في الصلاة، وإنما بعد الفراغ منها. (4) أي لا يسجد للتلاوة إذا اقتدى بالإمام في الركعة التي سجد فيها بعد سجوده؛ لأنه بإدراكه تلك الركعة صار مؤديا للسجدة. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 389) . (5) قوله: وإلا لا يسجد؛ لأنه صار مدركا لها بإدراك تلك الركعة.

Mas'alah: What is the ruling on making up a prostration of recitation that was missed during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 889

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Delaying or Making Up Missed Sajdah

والسجدة الصلاتية لا تقضى [(1)] خارجها [(2)]): أي سجدة التلاوة التي محلها الصلاة لا تقضى خارج الصلاة [(3)] ، وإنما قلت محلها الصلاة، ولم أقل التي وجبت في الصلاة احترازا [(4)] عما وجبت في الصلاة ومحل أدائها خارج الصلاة، كما إذا سمع المصلي ممن ليس معه، أو سمع[(5) (1) قوله: لا تقضى؛ بصيغة المجهول، أي لا تؤدى فإن القضاء يستعمل بمعنى الأداء، كما في قوله تعالى: {فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض} . (2) قوله: خارجها؛ قد يقال: إن سجدة التلاوة في الصلاة تتأدى بركوع وسجود صلبي عندنا فلا تبقى عليه حتى تؤدى خارج الصلاة، ويجاب عنه: بأن هذا إنما هو إذا ركع وسجد بعد قراءة آية السجدة متصلا من غير فصل بقدر ثلاث آيات، وأما إذا كان فصل، فلا تتأدى تلك السجدة بالركوع والسجود، فيلزم أن يبين حكمها هل تؤدى خارج الصلاة أم لا، والوجه في عدم أدائها خارج الصلاة أن السجدة الصلوتية وجوبها كامل، ولها مزية الصلاة، ألا ترى أنه لو ضحك في سجدة التلاوة في الصلاة تنتقض طهارته، ولو ضحك فيها خارج الصلاة لا تنتقض، فتكون لها مزية فلا تتأدى بالناقص. (3) قوله: خارج الصلاة؛ سواء كان خارج الصلاة مطلقا أو في صلاة أخرى. (4) قوله: احترازا... الخ؛ حاصله أنه لو قلنا وجبت في الصلاة يدخل فيها السجدة التي تجب في الصلاة، ومحل أدائها خارجها، كما إذا سمع المصلي ممن ليس معه، فيلزم أن تؤدى خارج الصلاة، مع أنه يلزم أداؤها خارجها. (5) قوله: أو سمع من إمامه؛ أطلق لفظ الإمام

باعتبار ما يؤل إليه، وإلا فهو ليس بإمام له عندما سمعه منه، ولا يخفى ما في هذا المثال، فإنه لما سمع السجدة من الإمام قبل اقتدائه واقتدى به في الركعة الأخرى لم يكن ممن وجبت عليه في الصلاة، بل هو ممن وجبت عليه خارجها، ومحل أدائها أيضا خارجها.

] من إمام واقتدى به في ركعة أخرى(1).

Mas'alah: When does reciting a verse of prostration before and during prayer require multiple prostrations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 890

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Multiple Prostrations (Repeated Recitation or Hearing)

(تلاها ثم شرع [(2)] في الصلاة، وأعاد [(3)] ، كفته سجدة، وإن تلاها وسجد، ثم شرع فيها وأعاد سجد أخرى(4))؛ لأن [(5)] في الصورة الأولى غير الصلاتية صارت تبعا للصلاتية وإن لم يتحد المجلس[(6) (1) في هذا نظر: لأنها وجبت على المقتدي خارج الصلاة قبل الاقتداء، فلم يكن محلها الصلاة، ويجب عليه أداؤها بعدها. (2) قوله: شرع آه؛ وفي عكسه؛ وهو ما إذا تلاها في الصلاة فسجد ثم أعادها بعد السلام، قيل: تجب أخرى، وقيل: لا، وفق بينهما كحمل الأول على ما إذا تكلم؛ لأن الكلام يقطع حكم المجلس، والثاني على ما إذا لم يتكلم وهذا هو الصحيح، كذا في ((النهر)) . (3) قوله: وأعاد؛ أي قرأ تلك الآية مرة أخرى في الصلاة، فإن قرأ فيها آية أخرى وجبت سجدة أخرى. (4) ولو لم يسجد في الصلاة

سقطتا في الأصح. كما في ((الدر المختار)) (1: 520) . (5) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن في الصورة الأولى، وهي ما إذا قرأ آية السجدة خارج الصلاة، ثم شرع في الصلاة وأعادها، السجدة الأولى غير صلاتية، والثانية صلاتية، والأولى ناقصة بالنسبة إلى الثانية، وكون القوية الكاملة مستتبعة للناقصة ممكن، فتصير الأولى تبعا للثانية، وتتأدى بأدائها، وهذا كله على ظاهر الرواية، وفي رواية النوادر: لا تكفيه واحدة، ومنشأ الخلاف هل بالصلاة يتبدل المجلس أم لا؟ كذا في ((النهر)) ، ولو لم يسجد في هذه الصورة في الصلاة سقطتا؛ لأن الخارجية أخذت حكم الصلوتية فتسقط تبعا لها، وفي رواية النوادر: لا تسقط. (6) قوله: وإن لم يتحد المجلس؛ الواو: وصلية هكذا ذكره جمع كصاحب ((الدرر)) ، و ((البدائع)) ، و ((الدر المختار)) ، وغيرها، وشرط صاحب ((البحر)) اتحاده، ومثله في ((غاية البيان)) ، و ((النهاية)) و ((التبيين)) ، وغيرها، والظاهر أن فيه اختلافا. كذا قال الخير الرملي في حوشي ((البحر)) ، وجعل الشرنبلالي. قولهم: وإن اختلف المجلس مبنيا على فرض تسليم الوجه لرواية النوادر، وهو أن المجلس تتبدل بالصلاة حكما؛ لأن مجلس الصلاة غير مجلس التلاوة، وأما على الظاهر فالمجلس متحد حقيقة وحكما، فلو لم يتحد ولو حكما بعمل غير الصلاة لا تجزئه الصلوتية عما قبلها.

]، وفي الصورة الثانية [(1)] لما سجد قبل الصلاة لا يقع عما وجبت في الصلاة قط. ولفظ: ((المختصر)) (2) [(3)] : وإن أعاد في مجلس، أو في صلاة كفى سجدة: أي قرأ [(4)] في غير الصلاة ثم أعادها في الصلاة، وفهم [(5)] من تخصيص المعاد بكونه في الصلاة أن الأولى(6) في غير الصلاة. (1) وهي إذا تلاها وسجد، ثم أعادها في الصلاة. (2) العبارة في ((النقاية)) (ص34) : وإن كرر في مجلس واحد، أو صلاة، يكفي سجدة. (3) قوله: ولفظ ((المختصر)) ؛ إشار

بذكره إلى كون عبارته أخصر وأضبط من عبارة ((المتن)) ؛ لشمولها مسألة المتن السابقة واللاحقة، وهي كفاية الواحدة عند اتحاد المجلس. (4) قوله: أي قرأ؛ أشار بتفسيره إلى أنه ليس المراد بالإعادة في الصلاة أن يقرأها مرتين في الصلاة، بل كون الأخرى فيها، وكون الأولى خارجها، وبه ظهر خطأ البرجندي حيث حمل قوله هذا في ((شرحه)) على التكرار في الصلاة، فإنه تفسير لما لا يرضى به قائله. (5) قوله: فهم... الخ؛ قد يناقش بأنه كما لا يفهم من تخصيص المعاد بالمجلس كون الأولى غير المجلس، كذلك لا يفهم هذا الذي ذكره. (6) في ف و م: الأول.

(كررها في مجلس [(1)] كفته سجدة)، ولا فرق بين ما قرأ مرتين، ثم سجد، أو قرأ وسجد، ثم قرأها في ذلك المجلس [(2)] ، فعلى هذا [(3)] إن كررها في ركعة واحدة تكفي(4) سجدة واحدة، سواء سجد ثم أعاد، أو أعاد ثم سجد، وإن كرر في ركعة أخرى [(5)] [يكفيه سجدة (1) قوله: مجلس... آه، فعلها بعد الأولى أولى كما في ((القنية)) ، وفي ((البحر)) : التأخير أحوط. (2) قوله: المجلس؛ الأصل في هذا أن يبني السجدة على التداخل استحسانا، والقياس أن يجب لكل تلاوة سجدة، وجه الاستحسان أن فيه حرجا؛ فإن المسلمين يحتاجون إلى تعليم القرآن وتعلمه، ويحتاجون إلى التكرار غالبا، فإلزام التكرار يفضي إلى الحرج، وهو مدفوع، ويؤيده ما روي أن جبريل عليه السلام كان يقرأ النبي – صلى الله عليه وسلم – على أصحابه ولا يسجدون إلا مرة واحدة، وكذلك عن أبي موسى الأشعري، وأبي عبد الرحمن السلمي . معلم الحسن – رضي الله عنه – والحسين – رضي الله عنه – .. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) ، وهذا التداخل تداخل في السبب؛ بأن يجعل الكل كتلاوة واحدة بشرط اتحاد المجلس والآية، ولهذا تنوب الواحدة عما قبلها، وعما بعدها، ولو كان تداخل الحكم فقط لا تنوب إلا عما قبلها. (3) قوله: فعلى

هذا... الخ؛ قال البرجندي: إذا كررها في ركعة واحدة كفت السجدة الواحدة بالاتفاق، وأما إذا تلاها في ركعة، وسجد ثم أعادها في أخرى، ففي القياس لا يلزمه أخرى، وهو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقول أبي يوسف – رضي الله عنه – الآخر هو الأصح، وفي الاستحسان تلزمه أخرى. كذا في ((الخلاصة)) . (4) في ف و م: يكفي. (5) قوله: في ركعة؛ وإن كرر في الشفع الثاني بعدما قرأ في الشفع الأول وسجد تلزمه أخرى اتفاقا، كذا في ((القنية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the number of prostrations for reciting two verses in one sitting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 893

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Multiple Prostrations (Repeated Recitation or Hearing)

واحدة](1)، هذا عند أبي يوسف(2) [(3)] – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –.)

Mas'alah: What constitutes a change of session for the prostration of recitation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 893

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Change of Session (Majlis) and Location

وإن بدلها [(4)]): أي آية السجدة، (أو المجلس لا) : أي قرأ آيتين في مجلس واحد، أو آية واحدة في مجلسين لا يكفي(5) سجدة واحدة. (وإسداء(6) الثوب

[(7)] ، والانتقال من غصن [(8)] إلى [غصن(9) آخر] (10) تبديل [(11)]): [أي] (12) اسداء(13) الثوب(14) أن يغرز الحائك في الأرض خشبات [(15)] يسوي فيها سدى الثوب في ذهابه ومجيئه، فإن مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان إلى مكان. (1) زيادة من ف و م. (2) في ف عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وفي م: عند أبي حنيفة. (3) متعلق بالتكرار في ركعة أخرى. (4) من التبديل. (5) في أ و س: تكفي. (6) في م: واستداء. (7) قوله: وإسداء الثوب؛ قال التمرتاشي: اختلف في تسدية الثوب والدياسة، والذي يدور حول الرحى، والذي يسبح في الماء، والذي ينتقل من غصن إلى غصن، والأصح الإيجاب المتكرر لتبدل المجلس، كذا في ((فتح القدير)) . (8) بضم الغين: شاخ درخت. (9) سقطت من أ و ج و س. (10) سقطت من ص. (11) شروع في بعض ما يتبدل به المجلس. (12) زيادة من م. (13) في م: استداء. وفي أ و س: واسداء. (14) أسدى الثوب: مده. كما في ((القاموس)) (4: 343) ، ((اللسان)) (3: 1978) . (15) بفتحتين: جمع خشبة.

Mas'alah: When does a change of the listener's session require an additional prostration of recitation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 894

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Change of Session (Majlis) and Location

(وتجب(1) أخرى): أي على السامع [(2)] ، (لو تبدل مجلس السامع [(3)] دون التالي لا في عكسه [(4)]): أي لا يجب سجدة أخرى على السامع إن تبدل مجلس التالي دون السامع. (1) في ج و م: يجب. (2) قوله: أي على السامع؛ وأما على

الثاني فتجب واحدة؛ لاتحاد مجلسه، فلو كررها راكبا يصلي وغلامه يمشي يتكرر الوجوب على الغلام لا على الراكب، ولو كان المصلي على الدابة في محل وكررها مرارا، ويتحد الوجوب في حقه، ويتعدد في حق عديله؛ لاختلاف المكان في حق السامع. (3) قوله: لو تبدل مجلس السامع؛ بأن سمع آية في مجلس ثم تلك الآية من ذلك القارئ أو غيره في مجلس آخر، ولو سمع آية من رجل، ثم سمع تلك الآية من آخر، وقرأ تلك الآية والمجلس واحد كفت سجدة واحدة في الأصح؛ لاتحاد الآية والمكان، كذا في ((البزازية)) . (4) قوله: لا في عكسه؛ اختلف فيه؛ فقيل: يتكرر الوجوب على السامع أيضا؛ لأن التلاوة هي السبب في حقه لكن بشرط السماع، وصححه في ((الكافي)) ، وصحح في ((الهداية)) ، و ((الخانية)) عدم التكرر على السامع؛ لكون السبب في حقه السماع، قال في ((الينابيع)) : عليه الفتوى.

Mas'alah: What are the factors that change the session for the prostration of recitation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 895

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Change of Session (Majlis) and Location

واعلم [(1)] أن المجلس هنا يتبدل بالشروع في أمر آخر، وبالانتقال [(2)] من مكان إلى مكان لا(3) يتحدان(4) حكما، أما زوايا البيت والمسجد، ففي حكم مكان واحد [(5)] بدلالة صحة الاقتداء، وأغصان الشجرة الواحدة أمكنة مختلفة في ظاهر الرواية(6). (1) قوله: اعلم... الخ؛ قال في ((حلية المحلي)) : الأصل أنه لا يتكرر الوجوب إلا بأحد ثلاثة أمور: اختلاف التلاوة، أو السماع أو المجلس،

أما الأولان: فالمراد بهما اختلاف المتلو والمسموع، حتى لو تلا سجدات القرآن كلها أو سمعها في مجلس واحد أو مجالس، وحيث كلها، وأما الأخير فهو قسمان: حقيقي بالانتقال منه إلى آخر بأكثر من خطوتين، كما في كثير من الكتب، أو بأكثر من ثلاث، كما في ((المحيط)) ما لم يكن للمكانين حكم الواحد كالمسجد والبيت والسفينة ولو جارية، والصحراء بالنسبة للتالي في الصلاة راكبا حكمي، وذلك بمباشرة عمل يعد في العرف قطعا لما قبله؛ كما لو تلا ثم أكل كثيرا، أو نام مضطجعا، أو أرضعت ولدها، أو أخذ في بيع أو شراء أو نكاح، بخلاف ما إذا طال جلوسه أو قراءته، أو سبح أو هلل، أو أكل لقمة أو شرب شربة، أو نام قاعدا، أو كان جالسا فقام، أو مشى خطوتين أو ثلاثا على الخلاف، أو كان قائما فقعد، أو نازلا فركب في مكانه فلا تكرر. انتهى ملخصا. (2) فلا يبطل التخيير هناك لتبدل المجلس بالقيام، بل لكونه دليلا على الإعراض. (3) في ص و م: لم. (4) في ص: يتحدا. وفي م: يتحد. (5) قوله: ففي حكم مكان واحد؛ أي أنها وإن تعددت حسا وحقيقة لكنها متحدة حكما، يدل عليه أن الاقتداء صحيح من زاوية بإمام في زاوية أخرى، ولو لم يتحد حكما لم يجز ذلك. (6) وهو الأصح كما في ((الهداية)) (1: 80) ، و ((فتح القدير)) (1: 476) .

Mas'alah: Does standing in the same place change the session for prostration of recitation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 896

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Change of Session (Majlis) and Location

وفي ((النوادر)) (1) : مكان واحد(2). وبالقيام(3) [(4)] هاهنا لا(5) يتبدل(6)

المجلس بخلاف المخيرة(7) [(8)] ، فإن القيام ثمة دليل الإعراض. (1) الكلام في بيان المراد منها في الدراسة. (2) في م: أحد. (3) في ص و ف و م: القيام. (4) قوله: بالقيام... الخ؛ يعني إذا كان قاعدا فتلا الآية وسجد، ثم قام في ذلك المكان ولم ينتقل منه فقرأها قائما لا تجب إلا سجدة واحدة؛ لعدم تبدل المجلس. (5) في ف: لم. (6) في ص و م: يبدل. وفي ف: تبدل. (7) المخيرة؛ اسم مفعول من التخيير؛ وهي المرأة التي خيرها زوجها لأن تطلق نفسها، وقال لها: اختاري نفسك أو نحو ذلك، وحكمها أنها على تخييرها ما لم يتبدل المجلس، ولم يوجد ما يدل على إعراضها، فلو خيرها زوجها وهي قاعدة فقامت يبطل خيارها؛ لأن القيام دليل الإعراض. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 233) . (8) قوله: بخلاف المخيرة؛ اسم مفعول من التخيير؛ وهي المرأة التي خيرها زوجها لأن تطلق نفسها، وقال لها: اختاري نفسك أو نحو ذلك، وحكمها أنها على تخييرها ما لم يتبدل المجلس، ولم يوجد ما يدل على إعراضها، فلو خيرها زوجها وهي قاعدة فقامت يبطل خيارها؛ لأن القيام دليل الإعراض.

Mas'alah: What is the ruling on omitting a verse of prostration and reciting the rest of the surah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 897

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prostration of Recitation > Delaying or Making Up Missed Sajdah

(وكره(1) ترك سجدة(2) [(3)]): أي ترك آية السجدة، (وقراءة باقي السورة) ؛ لأنه يشبه الاستنكاف(4) [(5)] . (لا عكسه [(6)]): أي لا يكره [(7)] قراءة آية السجدة، وترك باقي السورة، (وندب ضم آية، أو آيتين قبلها إليها) ؛ دفعا لتوهم

التفضيل [(8)] . (واستحسن [(9)] اخفاؤها [(10)] عن السامع)؛ لئلا تجب على السامع [(11)] ، [فإنه ربما يكون السامع(12) غير متوضئ] (13) . (1) مفاده أن الكراهة تحريمية. كما في ((الدر المختار)) (1: 523) . (2) في أ و ف و م: السجدة. (3) قوله: وكره ...الخ؛ وجه الكراهة أن فيه هجر شيء من القرآن، وفرارا من السجدة، وذلك ليس من أخلاق المؤمنين، وأيضا فيه تغيير تأليف القرآن، وقطع نظمه، والظاهر أن الكراهة تحريمية، كذا في ((النهر)) . (4) الاستنكاف: الاستكبار. كما في ((القاموس)) (3: 209) ، و ((اللسان)) (6: 4543) . (5) ومن المعلوم أن ما يشبه القبيح قبيح. (6) قوله: عكسه؛ قالوا: ويجب أن يكره في الصلاة؛ لأن الاقتصار على آية واحدة في الصلاة مكروه، كذا في ((الذخيرة)) . (7) قوله: أي لا يكره؛ أي لا تنزيها ولا تحريما، فيه مبادرة إلى الطاعة. (8) قوله: دفعا لتوهم التفضيل إذ الكل من حيث أنه كلام الله في رتبة واحدة، وإن كان لبعضها فضل زائد باعتبار آخر. (9) بصيغة المجهول، أي استحسن المشايخ أن يقرأ آية السجدة. (10) إلا إذا وقع في قلبه أنه لا يشق عليهم أداء السجود، وأنهم متهيؤن له، كذا في ((المحيط)) . (11) قوله: لئلا تجب؛ قال في ((البناية)) : لأن السامع ربما لا يؤديها في الحال المانع، ولا يؤديها بعد ذلك بسبب النسيان، فيبقى عليه الواجب. (12) سقطت من س. (13) زيادة من أ و س.

BAB 29

باب صلاة المريض

The Chapter on the Prayer of the Sick

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the prayer of a sick person who cannot stand?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 873

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Sick > Obligation of Standing in Prayer for the Sick

باب [(1)] صلاة المريض [(2)] (إن [(3)] تعذر [(4)] القيام [(5)] لمرض حدث [(6)] قبل الصلاة أو فيها صلى [(7)] قاعدا [(8)] يركع ويسجد. (1) قوله:

Mas'alah: What is the connection between the chapter on the prostration of forgetfulness and the chapter on the prayer of the sick?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 873

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Sick > Comparison of Opinions (Abu Hanifa, Zufar, al-Shafi'i) on Sick Prayer

باب صلاة المريض؛ مناسبة بما سبق من أن كلا من سجدة السهو وصلاة المريض بعارض سماوي، فناسب ذكرهما متصلا، ولما كان الأول أكثر وقوعا قدمه. (2) إضافة إلى الفاعل. (3) قوله: إن تعذر؛ أي في المكتوبة، وأما التطوع فجائز قاعدا أيضا مع قدرته على القيام لما ثبت ذلك في الأحاديث المروية الصحيحة في الصحاح الستة وغيرها. (4) قوله: إن تعذر؛ المراد به أعم من التعذر الحقيقي، بأن يكون بحيث لو قام سقط من التعذر الحكمي، وحده على المفتى به كما في ((النهاية)) : أن يلحقه ضرر بالقيام. (5) قوله: القيام؛ أي كله، فإن تعذر بعضه قام بقدر عدم التعذر، وقعد بعد التعذر. (6) الجملة صفة لحدث. (7) أي على هيأة جلوس التشهد

إن قدر عليه، وإلا يجلس كيف شاء. (8) قوله: صلى قاعدا؛ هو حال، وكذا ما بعده حالان متداخلان، أو مترادفان، وذلك لحديث: ((صل قائما فإن لم تستطع، فقاعدا، فإن لم تستطع، فعلى جنب تومئ إيماء)) ، أخرجه البخاري ، وأصحاب السنن .

Mas'alah: What should a sick person do if unable to bow and prostrate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 874

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Sick > Prayer by Gesture (Ima') for the Sick

وإن تعذرا) [(1)] : أي الركوع والسجود، (أومأ برأسه قاعدا، وجعل [(2)] سجوده أخفض من(3) ركوعه، ولا يرفع [(4)] إليه شيئا للسجود. (1) أي مع تعذر القيام. (2) قوله: وجعل؛ لحديث: ((إن استطعت وإلا فأومئ إيماء، واجعل سجودك أخفض من الركوع)) أخرجه البزار، وغيره . (3) في م: مع . (4) قوله: ولا يرفع؛ بصيغة المجهول، وهو مكروه تحريما؛ لثبوت النهي عنه، فإن فعل ذلك وسجوده أخفض أجزأ ذلك، ومعنى الرفع: أن يحمل شيء إلى وجهه؛ ليسجد عليه، وإن كانت الوسادة موضوعة على الأرض وسجد عليها جائز، كذا في ((الذخيرة)) .

وإن(1) تعذر القعود [(2)] أومأ مستلقيا(3) [(4)] ورجلاه [(5)] إلى القبلة، أو مضطجعا(6) [(7)] ووجهه إليها، والأول أولى(8)[(9) (1) في ق: فإن. (2) قوله: وإن تعذر القعود؛ أي مطلقا بأن لا يقدر عليه لا بنفسه ولا مستندا إلى جدار، أو خادم، فإن قدر عليه لزمه ذلك، كما إذا قدر على القيام متكئا على عصا، أو خادم، فإن الحلواني قال: الصحيح أنه يلزم القيام. كذا في ((الغنية)) (ص262-263) .

(3) مستلقيا: أي على ظهره جاعلا وسادة تحت كتفيه مادا رجليه؛ ليتمكن من الإيماء، وإلا فحقيقة الاستلقاء تمنع الصحيح من الإيماء، فكيف المريض. كذا في ((الغنية)) (ص262) (4) قوله: أومأ مستلقيا؛ أي على ظهره جاعلا وسادة تحت كتفيه مادا رجليه؛ ليتمكن من الإيماء، وإلا فحقيقة الاستلقاء تمنع الصحيح من الإيماء، فكيف المريض. كذا في ((الغنية)) (ص262) ، والأصل فيه حديث عمران – رضي الله عنه – : أنه كانت به بواسير، فسأل النبي – صلى الله عليه وسلم – عن الصلاة، فقال: ((صل قائما، فإن لم تستطع فعلى جنب)) ، أخرجه مسلم وأصحاب السنن ، زاد النسائي: ((فإن لم تستطع فمستلقيا لا يكلف الله نفسا إلا وسعها)) . (5) أي رجل المصلي إلى جهة الكعبة، ورأسه إلى خلافها. (6) مضطجعا: أي على جنبه، والأيمن أفضل من الأيسر، وورد به الأثر. كما في ((المراقي)) (1: 426) . (7) قوله: أو مضطجعا؛ أي على جنبه الأيمن الأيسر، والأول أولى . كذا في ((إمداد الفتاح)) للشرنبلالي. (8) لأن المستلقي يكون توجهه إلى القبلة أكثر، والمضطجع يكون منحرفا عنها. (9) قوله: أولى؛ لأن المستلقي يكون توجهه إلى القبلة أكثر، والمضطجع يكون منحرفا عنها.

]. وإن تعذر الإيماء أخرت [(1)] [(2)] ، ولا يؤمئ بعينيه(3) [(4)] ، [خلافا لزفر – رضي الله عنه –] (5) ، وحاجبيه، وقلبه. وإن تعذر الركوع والسجود لا القيام قعد [(6)] وأومأ، وهو أفضل من الإيماء قائما)؛ لأن القعود أقرب من السجود، وهو المقصود [(7)] ؛ لأنه غاية التعظيم. (1) قوله: أخرت؛ أي تركت الصلاة، وأخرت عن وقتها إلى أن يقدر على صورة من صور أدائها؛ لأن الله لا يكلف نفسا إلا وسعها. (2) فيه إيماء إلى أنه لا تسقط عنه. (3) في ت و ج و ص و ق و ف و م: بعينه. (4) قوله: ولا يومئ بعينيه؛ أي لا يجوز له عند تعذر الإيماء بالرأس

أن يشير بالعينين، أو إلى جبين، أو القلب؛ لأن الثابت في الأحاديث إنما هو الإيماء بالرأس، ونصب الأبدال بالرأي ممتنع. (5) زيادة من ف. (6) قوله: قعد؛ قال في ((المنية)) ، و ((الغنية)) : إن قدر المريض على القيام دون الركوع والسجود لم يلزمه القيام عندنا، بل يجوز أن يؤدي قاعدا، وهو أفضل خلافا لزفر والأئمة الثلاثة، فإن عندهم يلزم أن يومئ قائما؛ لأن القيام ركن، فلا يتركه مع القدرة عليه، ولنا: أن القيام وسيلة إلى السجود والخرور، والسجود أصل بدليل أن السجود شرعا عبادة بدون القيام، كما في سجدة التلاوة، والقيام لم يشرع عبادة وحده، ولو سجد لغير الله يكفر، ولا كذلك القيام، فإذا عجز عن الأصل سقطت الوسيلة؛ كالوضوء مع الصلاة، والسعي مع الجمعة. (7) قوله: وهو المقصود؛ أي السجود، وهو المقصود من القيام؛ لكونه غاية التعظيم، هكذا في ((الهداية)) ، وغيره، وفيه بحث مذكور في ((فتح القدير)) .

Mas'alah: What is the ruling if a person recovers during prayer after praying with gestures?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 877

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Sick > Recovery During Prayer and Building Upon Previous Acts

(ومومئ [(1)] صح في الصلاة استأنف [(2)]): أي ابتدأ(3). (وقاعد يركع ويسجد، وصح(4) فيها(5) بنى قائما. صلى قاعدا[(6) (1) قوله: ومومئ؛ يعني من شرع صلاته بالإيماء، لتعذر غيره، فصح في أثناء صلاته، وزال مرضه فقدر على الركوع والسجود بطلت صلاته، ويجب عليه أن يبتدأ بها راكعا وساجدا، ولا يبني على ما مضى؛ لأنه لا يجوز اقتداء الراكع بالمومئ، فكذا البناء؛ لئلا يلزم بناء القوي

على الضعيف، وهذا على قول أئمتنا الثلاثة، وفيه خلاف زفر، وأما من صلى قاعدا يركع ويسجد لعذر فقدر في أثناء صلاته على القيام، يجوز له البناء عندهما، خلافا لمحمد، وهذا الخلاف مبني على جواز اقتداء القائم بالقاعد، فعندهما يجوز، وهو الأصح لما ثبت في السنن: أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ((صلى في مرض موته قاعدا، والناس خلفه قيام)) ، فكذا يجوز البناء، وعنده لا يجوز، فكذا البناء. (2) خبر لقوله مومئ، والجملة السابقة صفة له. (3) بإعادة ما صلى، لأن القوي لا يبنى على الضعيف. (4) في ب و ف و م: فصح. وفي ت: صح. (5) في ت: فيه. (6) قوله: صلى قاعدا: حال من ضمير.

Mas'alah: How does a sick person pray when unable to bow and prostrate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 880

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Sick > Prayer by Gesture (Ima') for the Sick

]. وعبارة ((المختصر)) هكذا: وإن تعذرا مع القيام أومأ برأسه قاعدا إن قدر، ولا معه، فهو أحب، وجعل سجوده أخفض من ركوعه، ولا يرفع إليه(1) شيء(2) ليسجد، وإلا فعلى جنبه متوجها إلى القبلة، أو ظهره كذا، وذا أولى، والإيماء بالرأس، فإن تعذر أخرت(3)، ومومئ صح... إلى آخره(4) [(5)] ، أي إن تعذر الركوع والسجود مع القيام، أومأ قاعدا إن قدر على القعود، ولا معه: أي لا مع القيام، أي تعذر الركوع والسجود لا القيام، فالإيماء قاعدا أحب [(6)] . وقوله: وإلا فعلى جنبه: أي إن(7) لم يقدر على القعود أومأ على جنبه متوجها إلى القبلة، أو ظهره متوجها بأن يكون رجلاه إلى القبلة. وقوله: والإيماء؛ مبتدأ، وبالرأس خبره

[(8)] . باب [(9)] سجود التلاوة (1) زيادة من أ و ب و س و ف. (2) في ف: شيئا. (3) في م: أخر. (4) انتهى من ((النقاية)) (ص34–35) . (5) أي إلى آخر ما ذكر في المتن. (6) أشار به إلى أن الإيماء قائما أيضا يجزئ. (7) في ب و ص و ف: إن. (8) قوله: وبالرأس خبره؛ في الاقتصار عليه إشارة إلى عدم إجزاء الإيماء بغيره. (9) قوله: باب سجود التلاوة؛ هو من إضافة الشيء إلى سببه، والسماع وإن كان سببا أيضا لوجوبه لكنه لم يذكره في العنوان اكتفاء بالأصل، والمناسب وإن كان قران هذا البحث ببحث سجدة السهو حيث أنهما من جنس واحد، لكن لما كان بحث صلاة المريض أشد مناسبة ببحث سجدة السهو لما ذكرنا أدرجه بينهما.

BAB 30

باب صلاة المسافر

The Chapter on the Prayer of the Traveler

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who is considered a traveler for the purpose of shortening prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 898

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Definition and Conditions of Travel

باب صلاة(1) المسافر [(2)] (هو [(3)] من قصد [(4)] سيرا وسطا(5) [(6)] ثلاثة أيام [(7)] ولياليها(8) (1) زيادة من أ و ب و س. (2) قوله: صلاة المسافر؛ أي هذا باب في أحكام صلاة المسافر من إضافة الشيء إلى فاعله، والسفر بالفتح: الكشف، وإنما سمي السفر بفتحتين سفرا؛ لأنه يكشف عن أخلاق الرجال، وأنه ينكشف للأرض وتنكشف هي له. (3) قوله: هو؛ الإشارة إلى أنه ليس المراد بالمسافر عنوان الباب مطلق المسافر، بل المسافر الخاص الذي أديرت عليه الأحكام. (4) قوله: قصد... الخ؛ المعتبر في السفر أمران، أحدهما: عزم السير، وثانيهما: الخروج من البلد، فإن جاوز بيوت المصر غير قاصد للسفر لا يكون سفرا، وإن جاوزها قاصدا مدة ما دون السفر لا يكون سفرا. كذا في ((البناية)) . (5) وسطا: بفتحتين أو يسكن الحرف الوسط: أي متوسطا لا بطيئا ولا سريعا، فلو قطع مدة السفر المعتاد في أقل من ثلاثة أيام بالمشي السريع، والمركب السريع يجب عليه القصر. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 234) . (6) بفتحتين أو يسكن الحرف الوسط: أي متوسطا لا بطيئا ولا سريعا، فلو قطع مدة السفر المعتاد في أقل من ثلاثة أيام بالمشي السريع، والمركب السريع يجب عليه القصر. (7) قوله: ثلاثة أيام ولياليها؛ الأصل في هذا التقدير حديث المسح على الخفين، وهو: ((يمسح المسافر ثلاثة أيام ولياليها)) ، على ما مر في بابه، فإنه يدل على أن أقل مدة السفر هذا القدر، فإن اللام في المسافر للجنس أو للاستغراق، ولو كان السفر المعتبر أقل

لما كان لهذا التعميم معنى. (8) ولا اعتبار للفراسخ على المذهب، ووجهه أن الفراسخ تختلف باختلاف الطريق في السهل والجبل والبر والبحر بخلاف المراحل، واختار أكثر المشايخ تقدير أقل مدة السفر بالفراسخ، والفرسخ يساوي ثلاثة أميال، والميل يساوي (1848م) ، فقيل: أحد وعشرون فرسخا أي (116.424كم) ، وقيل: ثمانية عشر فرسخا أي (99.792كم) ، وقيل: خمسة عشر فرسخا أي (83.16كم) ، والفتوى على الثاني؛ لأنه الوسط، وفي ((المجتبى)) : فتوى أئمة خوارزم على الثالث. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 390) ، و ((رد المحتار)) (1: 527) .

Mas'alah: What is the standard measure of travel distance for a traveler?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 899

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Minimum Distance for Shortening Prayer

، وفارق بيوت بلده [(1)] [(2)] ، واعتبر في الوسط للبر [(3)] [(4)] سير الإبل والراجل، وللبحر اعتدال الريح، وللجبل ما يليق به. (1) قوله: وفارق بيوت بلده؛ أي موضع إقامته، إن لم يكن بلدا بل قرية، أو كان بلدا غير بلده الذي هو موطنه. (2) أي من جانب خروجه، وإن لم تجاوز من الجانب الآخر، كذا في ((شرح المنية)) . (3) بفتح الباء، وتشديد الراء المهملة: المسافة غير البحر. (4) قوله: للبر... الخ؛ يعني السير إن كان في الصحراء فالسير الوسط فيه سير الإبل، والراجل؛ أي الماشي على أقدامه، وإن كان في البحر فالمعتبر سيره حين كون الريح التي باستعانتها تجري الفلك معتدلة؛ لا هابة ولا ساكنة، وإن كان في الجبل فالمعتبر

السير حسبهما يليق به.

Mas'alah: What concessions are available to a traveler even if he is disobedient?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 900

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Disobedient Traveler and Travel Concessions

وله(1) رخص [(2)] تدوم): كالقصر [(3)] في الصلاة والإفطار في الصوم، (وإن كان [(4)] عاصيا في سفره حتى يدخل بلده [(5)])، حتى يدخل بلده(6) متعلق بقوله تدوم، (أو ينوي [(7)] إقامة نصف شهر [(8)] ببلدة(9)، أو قرية، منها): أي من الرخص: (1) في ق و م: فله. (2) بضم الراء المهملة، وفتح الخاء المعجمة: جمع الرخصة. (3) قوله: كالقصر... الخ؛ الفرق بين رخصة الصلاة ورخصة الصيام أن الصيام رخص فيه المسافر إن شاء صام وإن شاء لم يصم، إلا أن الصوم لمن قوي عليه أفضل، وقصر الصلاة عندنا رخصة إسقاط فلو أتم أساء كما سيجيء. (4) قوله: وإن كان؛ الواو أصلية، يعني وإن كان المسافر عاصيا في سفره؛ كما إذا سافر لقطع الطريق أو لإيذاء المسلمين ومحاربتهم، صرح به نفيا لقول الشافعي – رضي الله عنه – فإنه يقول: الرخصة نعمة فلا ينالها العاصي، ونحن نقول: الرخصة مطلقة، والرخصة إنما تناط بالسفر من حيث أنه سفر، والعصيان فيه أمر زائد. (5) إشارة إلى أن نفس الدخول في الوطن كاف في وجود الإقامة، وفي غيره لا بد من النية. (6) زيادة من م. (7) تفريع على ما ذكره سابقا. (8) قوله: نصف شهر؛ أي خمسة عشر يوما مع لياليها، لقول ابن عباس: إذا قدمت بلدة وأنت مسافر، وفي نفسك أن تقوم خمس عشر يوما فأكمل الصلاة، أخرجه الطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) ،

وروى ابن أبي شيبة نحوه عن ابن عمر. (9) في ج و ص و ف و م: ببلد.

Mas'alah: When does a traveler shorten the four-unit prayer in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 901

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Rulings on Shortening and Completing Prayer

(قصر فرضه الرباعي [(1)] ، فيقصر إن نوى أقل من نصف شهر، أو نوى مدتها): أي مدة الإقامة، وهي نصف شهر، (بموضعين [(2)] ، أو دخل بلدا [(3)] عازما خروجه غدا، أو بعد غد وطال(4) مكثه، وكذا [(5)] عسكر دخل أرض حرب، أو حاصر حصنا فيها، أو أهل البغي(6)[(7)] (1) قوله: فرضه الرباعي؛ احتراز عن الثلاثي كالمغرب، والثنائي كالفجر. (2) قوله: بموضعين؛ بأن ينوي في موضع عشرة أيام مثلا، وفي موضع آخر ما بقي فإنه لا يعد مقيما، فقد ثبت في كتب الصحاح عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه كان يقصر في سفر حجة الوداع إلى أن رجع إلى المدينة، مع أنه أقام بمكة ومنى وعرفات وغيرها عشرا. (3) قوله: أو دخل بلدا... الخ؛ يعني دخل بلدا وقصده أن يخرج في يوم أو يومين، ولم ينو إقامة خمسة عشر يوما، وطالت إقامته هناك على هذا القصد، وقد ثبت عن ابن عمر أنه أقام بأذربيجان ستة أشهر ولم يتم الصلاة، أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) ، والبيهقي في كتاب ((المعرفة)) ، ومثله عن جمع من الصحابة في ((صحيح مسلم)) ، و ((سنن البيهقي)) وغيرهما. (4) في ص و ق و ف و م: فطال. (5) قوله: وكذا؛ أي يقصر عسكر دخل دار حرب للغزو، أو حاصروا حصنا بالكسر في دار الحرب، وإن قصدوا إقامة نصف شهر؛ لأنهم بين أن يفروا إذا غلبوا، وبين أن يقروا إن غلبوا، فلم

يكن ذلك الموضع موضع إقامتهم، فلا تعمل فيه بنيتهم، كما لا تعمل في الصحراء، بخلاف ما إذا دخل واحد من المسلمين في دارهم بأمان، فإنه يتم إذا قصد الإقامة مدتها. (6) أهل البغي: وهو المسلمون الذين خرجوا على الإمام؛ لأن العسكر في دار الحرب ودار البغاة متردد بين الفرار والقرار. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 394) . (7) قوله: أو أهل البغي؛ أي حاصر عسكر المسلمين أهل البغي، وهو من خرج عن طاعة السلطان في دار الإسلام، فإنهم يقصرون؛ لأنهم بين القرار والفرار، وهذه المسألة وإن كان يعلم حكمها مما سبق لكن ذكرها لدفع توهم أن نية الإقامة في دار الحرب إنما لم تصح لأنها منقطعة عن دار الإسلام، فكانت كالمفازة، بخلاف مدينة أهل البغي؛ لأنها دار الإسلام، فأشار إلى أنه لا يصح نية الإقامة ممن يحاصرهم في دار الإسلام أيضا، و بهذا يعلم أن تقييد المسألة بغير مصر اتفاقي، فإن الحكم في المحاصرة بمصر أيضا كذلك؛ للوجه السابق، كذا في ((العناية)) .

Mas'alah: What is the ruling on shortening prayer for those intending to stay half a month?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 902

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Duration of Travel and Intention to Stay

] في دارنا في غير مصر(1)، و [إن] (2) نووا إقامة مدتها): أي يقصر الجماعة المذكورون وإن نووا إقامة نصف شهر؛ لأنهم لم يصيروا مقيمين بنية الإقامة.

Mas'alah: What is the ruling on shortening prayer for tent dwellers who intend to stay?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 902

(لا أهل أخبية(3) [(4)] نووها في الأصح): أي لا يقصر أهل أخبية نووا إقامة نصف شهر في أخبيتهم [(5)] ؛ لأن نية الإقامة تصح منهم [(6)] في الصحراء؛ لأن الإقامة أصل لا تبطل بانتقالهم من مرعى إلى مرعى، هذا هو الصحيح [(7)] . (1) التقييد بغير مصر اتفاقي، فإن حكم من يحاصر في المصر كذلك. ينظر: ((رد المحتار)) (1: 529) . (2) زيادة من أ و ب و س. (3) أخبية: واحدها خباء من وبر أو صوف، ولا يكون من شعر، وهو على عمودين أو ثلاث، وما فوق ذلك فهو بيت. كما في ((مختار الصحاح)) (ص169) . (4) قوله: أهل أخبية؛ بفتح الهمزة، وكسر الباء الموحدة، بينهما خاء معجمة ساكنة، جمع خباء: بالكسر، وهو خيمة من صوف ونحوه، وأهل الأخبية: هم الذين يقيمون في المفازة في الأخبية ونحوها كالأعراب والتركمان ونحوهم. (5) إي في موضع أقاموا فيه خباء. (6) قوله: تصح منهم؛ لأن عادتهم المقام في المفازة، فكانت في حقهم كالقرى في حق أهل القرى. (7) قوله: هو الصحيح؛ قال في ((الكفاية)) : ذكر في ((المبسوط)) : اختلف المتأخرين في الذين يسكنون الأخبية، فمنهم من يقول: لا يكونون مقيمين أبدا، والأصح أنهم مقيمون، وعلل بوجهين أحدهما: أن الإقامة أصل والسفر عارض، فحمل حالهم على الأصل أولى، والثاني: أن السفر إنما يكون عند الانتقال إلى مكان مدة السفر، وهم لا ينوون مدة السفر قط، وإنما ينتقلون من ماء إلى ماء، ومن مرعى إلى مرعى.

Mas'alah: What is the ruling on the validity of intention to stay for tent dwellers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 903

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Special Cases: Soldiers, Bedouins, and Detained Travelers

وقيل(1): لا تصح(2) نية إقامتهم، فإن الإقامة لا تصح إلا في الأمصار، أو القرى.

Mas'alah: What does the Mukhtasar say about the traveler and shortening prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 903

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Rulings on Shortening and Completing Prayer

ولفظ ((المختصر)) [(3)] : و(4)بصحراء [(5)] دارنا، وهو خبائي [(6)] ، لا بدار الحرب[(7) (1) وهو قول بعض المشايخ. كما في ((شرح الوقاية)) لابن ملك (ق45/ب) . (2) في ص و ف و م: يصح. (3) قوله: ولفظ المختصر... الخ؛ ذكره لكونه أخصر، ولما فيه من الإغلاق، فأراد أن يوضحه، وتمام عبارته: هكذا المسافر من فارق بيوت بلدة قاصدا مسافة ثلاثة أيام ولياليها، بسير وسط، وهو ما سار الإبل والراجل والفلك إذا اعتدلت الريح، وما يليق بالخيل، فيقصر الرباعي؛ أي أن يدخل بيوت بلده، وأن ينوي إقامة نصف شهر ببلدة أو قرية واحدة، وبصحراء دارنا وهو خبائي... الخ. (4) في م: أو. (5) بالفتح: هو فضاء واسع النبات. (6) قوله: وهو خبائي؛ قال في ((جامع الرموز)) : أي والحال أن المنادى ممن سكن مفازة كالأعراب والأتراك والأكراد والتراكمة والرعاة الطوافة على المراعي، فإنه لا يقصر ويتم، كما قال بعض المتأخرين؛ لأنه ينتقل من مرعى إلى مرعى، وقيل: يقصر

هاهنا أيضا؛ لأنه ليس موضع الإقامة، والأول أصح، كما في ((الكرماني)) ، وعليه الفتوى، كما في ((المضمرات)) ، و ((الخزانة)) ، وفيه إشارة بأن يقصر الناوي بالصحراء أو غير الخبائي. (7) قوله: لا بدار الحرب؛ قال البرجندي في ((شرحه)) : أي يقصر الرباعي لا إلى أن ينوي الإقامة بدار الحرب أو دار البغي محاصرا لأهل الحرب، أو أهل البغي، فنفي كونهما غاية للقصر يفيد أنه لا يجوز القصر للمحاصر فيهما، والظاهر أن المراد بالمحاصر في دار الحرب هو الذي يكون بصدد المقاتلة سواء كان محاصرا حقيقة أم لا، قال في ((شرح الطحاوي)) : الأصل في ذلك أن نية الإقامة فيه إن كان في موضع يمكنه الإقامة فيه باختيار نفسه يجعله مقيما، وإلا فلا، فلو حاصر المسلمون مدينة في دار الحرب، أو نزلوا في بعض بيوتهم وتقاتلوا معهم، ونووا الإقامة بها لا يصح.

[

Mas'alah: What is the ruling on shortening prayer for a tent dweller who intends to stay in the desert?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 904

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Special Cases: Soldiers, Bedouins, and Detained Travelers

، أو البغي محاصرا كمن طال مكثه [(1)] بلا نية(2): أي [(3)] يقصر الرباعي إلى(4) أن ينوي الإقامة بصحراء دارنا، والحال [(5)] أنه خبائي: أي من أهل الخباء، وهو الخيمة، فإنه لا يقصر، فإن نية الإقامة في صحراء دارنا صحيحة، أما غير أهل الخباء لو نوى الإقامة في صحراء دارنا لا يصح، فعلم منه(6) أن من حاصر أهل

البغي في دارنا لا يصح منه نية الإقامة إذا كان في الصحراء.

Mas'alah: What is the ruling on shortening prayer for one besieging in enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 904

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Special Cases: Soldiers, Bedouins, and Detained Travelers

وقوله(7): لا بدار الحرب؛ عطف على قوله بصحراء دارنا فانه جعل نية الإقامة [(8)] في صحراء دارنا غاية للقصر، وحكم الغاية مخالف لحكم المغيا، فيكون حكمه عدم القصر. (1) قوله: كمن طال مكثه؛ متعلق بما فهم من الكلام السابق؛ أي يقصر المحاصر بدار الحرب قصرا كقصر من طال توقفه في موضع إقامة بلا نية إقامة، بل في عزمه الخروج في أقل من خمس عشر يوما. (2) انتهى من ((النقاية)) (ص36) . (3) شروع في شرح عبارة ((مختصر الوقاية)) . (4) في ف: لو. (5) قوله: والحال؛ أشار به إلى أن الواو في قوله: وهو خبائي حالية. (6) زيادة من أ. (7) سقطت من ص و م. (8) قوله: فإنه جعل نية الإقامة... الخ؛ يعني قال قبله، فيقصر الرباعي إلى أن يدخل... الخ، فجعل غاية القصر دخول بيوت بلدة، ونية الإقامة مدتها ببلدة واحدة أو قرية واحدة، أو بصحراء دارنا حال كونه خبائيا، ومن المعلوم أن حكم الغاية يخالف حكم المغيا، فيفيد كلامه أن لا يقصر الداخل بلده والناوي إقامة ببلد، أو قرية أو بصحراء دارنا، والأخير مختص بالخبائي.

Mas'alah: What is the ruling on shortening prayer for one who intends to stay half a month while besieging in enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 905

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Special Cases: Soldiers, Bedouins, and Detained Travelers

ثم قوله: لا بدار الحرب [أو البغي] (1) محاصرا(2)، نفي لذلك النفي(3) [(4)] ، فيكون حكمه القصر، أي يقصر إن نوى إقامة نصف شهر بدار الحرب محاصرا لذلك.

Mas'alah: What is the ruling on shortening prayer for one who stays long without intention to settle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 905

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Duration of Travel and Intention to Stay

وقوله: كمن طال مكثه بلا نية؛ لما فهم [(5)] من قوله: لا بدار الحرب؛ حكم القصر قال: كمن طال مكثه، أي يقصر من طال مكثه في بلدة [(6)] ، أو قرية بلا نية المكث. (1) زيادة من ص و ف. (2) في ص: محاضرا. (3) زيادة من صو ف. (4) قوله: نفي لذلك النفي؛ حاصله أنه ثبت من سابق كلامه نفي القصر لمن ينوي الإقامة، وهو خبائي بصحراء دار الإسلام، وعطف عليه قوله لا بدار الحرب بكلمة النفي يكون ذلك نفيا لذلك النفي، ونفي النفي إثبات، فيفيد أن المحاصر بدار الحرب ومحاصر أهل البغي يقصر. (5) قوله: لما فهم... الخ؛ بيان لوجه اتصال قوله: كمن طال مكثه، بما سبق. (6) قوله: في بلدة أو قرية؛ اكتفى بذكرهما؛ لأن المكث فيهما هو الذي يختلج فيه أنه لا يقصر، وأما القصر في مكث الصحراء

فالأمر ظاهر.

Mas'alah: What is the ruling on a traveler who completes four rak'ahs and sits after the first two?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 906

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Rulings on Shortening and Completing Prayer

(فلو أتم مسافر [(1)] ، وقعد في الأولى، تم فرضه وأساء)؛ لتأخير السلام، وشبهة[(2) (1) قوله: فلو أتم؛ اختلف العلماء في أن قصر السفر في الصلاة رخصة أم عزيمة، فذهب الشافعي – رضي الله عنه – وغيره إلى أن فرض المسافر أربع ركعات، والقصر رخصة، وذهب أصحابنا إلى أن الفرض في حقه ركعتان، والقصر عزيمة، فعنده الإتمام والقصر جائزان، والأفضل هو الإتمام، وعندنا لا بد أن يقصر، فلو صلى أربع ركعات أساء، فائدة الخلاف تظهر في افتراض القعدة على رأس الركعتين من الرباعية، حتى لو قام إلى الثالثة من غير قصد فسدت صلاته عندنا، وحجة من قال بكون القصر رخصة، قوله تعالى: {وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة} ، فإنه شرح القصر بلفظ لا جناح، فدل على أنه مباح لا واجب، ولنا حديث عائشة – رضي الله عنه – قالت: فرضت الصلاة ركعتين ركعتين فأقرت في السفر، وزيدت في الحضر، أخرجه الشيخان وغيرهما، وعند مسلم وغيره عن ابن عباس: فرض الله الصلاة على لسان نبيكم في الحضر أربع ركعات، وفي السفر ركعتين، وعند النسائي وابن ماجه عن عمر: صلاة السفر ركعتان، وصلاة الضحى وصلاة الفطر ركعتان، تمام غير قصر على لسان محمد – صلى الله عليه وسلم –. والجواب عن الآية أنه لا يستلزم عدم الإساءة بدليل أنه

تعالى قال في حق السعي بين الصفا والمروة: {إن الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت او اعتمر فلا جناح عليه أن يطوف بهما} ، مع أن الطواف بهما واجب وركن اتفاقا. (2) قوله: وشبهة... الخ؛ إشارة إلى حديث يعلى عند مسلم وأصحاب السنن قال: قلت لعمر: قال الله: {فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا} فقد أمن الناس، فقال عمر: عجبت مما عجبت منه فسألت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال: ((صدقة تصدق الله بها عليكم، فاقبلوا صدقته)) .

Mas'alah: What is the ruling on a traveler adding extra rak'ahs and the obligation of sitting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 907

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Rulings on Shortening and Completing Prayer

] عدم قبول صدقة الله تعالى(1)، (وما زاد نفل، وإن لم يقعد بطل فرضه) ؛ لترك(2) القعدة [(3)] ، وهي فرض عليه. (1) وهي: ما روى يعلي بن أمية، قال: قلت: لعمر بن الخطاب – رضي الله عنه – {فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا} [النساء: 101] ، فقد أمن الناس، فقال: عجبت مما عجبت منه فسألت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن ذلك فقال: ((صدقة تصدق الله بها عليكم، فاقبلوا صدقته)) في ((صحيح مسلم)) (1: 478) ، و ((صحيح ابن حبان)) (6: 450) . (2) في م: لتأخير. (3) لكون هذه القعدة الأخيرة بناء على أن فرضه ركعتان فحسب، والقعدة الأخيرة فرض عندنا.

Mas'alah: What is the ruling when a traveler is led by a resident imam in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 908

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Traveler as Imam or Follower

(مسافر أمه مقيم [(1)] يتم [(2)] في الوقت وبعده [(3)] لا يؤمه): إذ(4) في الوقت يصير فرضه أربعا بالتبعية(5)، وبعد الوقت لا يتغير فرضه [(6)] أصلا، (وفي عكسه) : أي (1) سواء صار مقيما بنية الإقامة في أثناء الصلاة، أو كان مقيما من الابتداء. (2) قوله: يتم؛ أي يجب على المقتدي المسافر الإتمام، إذا كان الاقتداء في الوقت؛ لأن فرضه حينئذ يصير أربعا بالتزامه متابعة الإمام، يؤخذ ذلك من حديث: ((إنما جعل الإمام ليؤتم به)) ، وفي الإطلاق إشارة إلى أنه يتم وإن اقتدى به في جزء من صلاة، حتى لو دخل معه في تشهده وجب عليه ما وجب على إمامه، كما حققه الإمام محمد – رضي الله عنه – في كتاب ((الحجج)) ، ورد على من قال بخلافه. (3) قوله: وبعده؛ أي لا يصح اقتداؤه بعد خروج الوقت؛ لعدم تغيره لانقضاء السبب، وهذا إذا كانت فائتة في حق الإمام والمأموم كليهما، فلو في حق الإمام يصح، كما لو اقتدى حنفي بشافعي في الظهر، وبمن يرى قولهما بعده المثل قبل المثلين، كما في ((السراج الوهاج)) : قال في ((البحر)) : هو قيد حسن، لكن الأولى اشتراط كونها فائتة في حق المأموم فقط، سواء فاتت الإمام أو لا، كمن صلى ركعة من الظهر فخرج الوقت فاقتدى به مسافر، فإنها فائتة في حق المسافر لا المقيم. (4) في ص و ف و م: اي. (5) في ص: لتبعيته. (6) قوله: لا يتغير فرضه؛ أي المسافر، فإن سلم على رأس الركعتين كان مخالفا لإمامه، وهو مفسد، وإن أتم أربعا خلط نفلا بفرض قصدا، فإن القعدة الأولى فرض في حقه، نفل في حق الإمام،

وكذلك القراءة في الأخريين، فيكون اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة، وإن اقتدى به في أول الصلاة أوالقراءة إن اقتدى به في الشفع الثاني، كذا في ((العناية)) .

Mas'alah: What is the ruling when a resident is led by a traveler imam in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 909

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Traveler as Imam or Follower

إمامة المسافر المقيم، (قصر المسافر [(1)] ، وأتم المقيم، ويقول ندبا [(2)] : أتموا صلاتكم، فإني مسافر. (1) قوله: قصر المسافر؛ فإن أتم بالمقتدي المقيم، وتابع فسدت صلاة المقتدي للزوم اقتداء المفترض بالمتنفل في الأخريين، صرح به الشرنبلالي في رسالته في المسائل الإثني عشر . (2) قوله: ندبا؛ بالفتح: أي استحبابا، لما روي أنه – صلى الله عليه وسلم – كان يصلي بهم ركعتين في غزوة فتح مكة بمكة، ويقول: ((يا أهل مكة أتموا صلاتكم فإنا قوم سفر)) ، بالفتح: جمع مسافر، أخرجه الترمذي وأبو داود والطبراني، وابن أبي شيبة وغيرهم، وهذا إذا لم يخبر عن حاله عند ابتداء الصلاة، فإن أخبرهم به قبله لا يحتاج إلى الإعلام، وثانيا إلا إذا دخل معه في أثناء الصلاة مقيم لم يعلم بحاله، ودلت المسألة على أنه لا يشترط علم المقتدي حال الإمام عند ابتداء صلاته.

Mas'alah: What are the types of homeland (watan) and how do they affect the traveler's prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 910

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Homeland Types and Their Effect on Travel Rulings

ويبطل الوطن الأصلي(1) مثله لا السفر، ووطن الإقامة مثله، والسفر والأصلي): الوطن الأصلي: [(2)] هو المسكن. ووطن الإقامة: موضع نوى أن يستقر فيه خمسة عشر يوما، أو أكثر من غير أن يتخذه مسكنا. (1) الوطن الأصلي: هو موطن ولادته أو تأهله أو توطنه. كما في ((الدر المختار)) (1: 532) . (2) قوله: الوطن الأصلي... الخ؛ قال في ((الغنية)) : قالوا: الأوطان ثلاثة؛ وطن أصلي، ووطن إقامة، ووطن سفر، فالأصلي: هو مولد الإنسان، أو موضع تأهل به، وقصد التعيش به لا الارتحال عنه، أما لو كان له أبوان ببلد غير مولده وهو بالغ، ولم يتأهل به، فليس ذلك وطنا له، وفي ((المبسوط)) : هو الذي نشأ فيه، أو توطن فيه، أو تأهل فيه، فقوله: أو توطن فيه يتناول ما عزم القرار فيه، وإن لم يتأهل، فعلى هذا لو عزم من له أبوان في بلد على القرار فيه وترك الوطن الذي قبله يكون وطنا له، ولو تزوج المسافر ببلد ولم ينو الإقامة، فقيل: لا يصير مقيما، وقيل: يصير مقيما، وهو الأوجه، ولو كان له أهل ببلدتين فأيهما دخلها صار مقيما، وإن ماتت زوجته في أحدهما وبقي له دور وعقار فيها، قيل: لا يبقى وطنا له، وقيل: يبقى، ووطن الإقامة: ما ينوي فيه الإقامة خمسة عشر يوما فصاعدا، ولم يكن مولده، ولا له أهل به. انتهى.

Mas'alah: How does acquiring a new original homeland invalidate the previous one for travel rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 911

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Homeland Types

and Their Effect on Travel Rulings

فإن كان للإنسان وطن أصلي، ثم اتخذ موضعا آخر وطنا أصليا سواء كان بينهما [(1)] مدة السفر، أو لم يكن، يبطل الوطن الأصلي [(2)] الأول، حتى لو دخله لا يصير مقيما إلا بنية الإقامة، لكن لا يبطل الأصلي بالسفر [(3)] ، حتى لو قدم المسافر الوطن الأصلي يصير مقيما بمجرد الدخول. (1) أي بين الوطن الأول والثاني. (2) قوله: يبطل الوطن الأصلي؛ يدل عليه أن النبي – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه لما دخلوا مكة في غزوة الفتح وحجة الوداع قصروا فيها، مع أنها كانت مولدهم ومسكنهم، وما ذلك إلا لبطلان وطنيته باتخاذ المدينة وطنا بالهجرة. (3) قوله: بالسفر؛ بأن يخرج منه قاصدا مكانا بينه وبينه مدة السفر؛ لأن الشيء إنما يبطل بما يساويه أو بشيء فوقه لا بما هو دونه.

Mas'alah: How does a residence homeland (watan al-iqama) become invalidated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 912

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of the Traveler > Homeland Types and Their Effect on Travel Rulings

وأما وطن الإقامة، فإنه يبطل بوطن الإقامة، فإنه [(1)] إذا كان له وطن إقامة(2)، ثم اتخذ موضعا آخر وطن إقامته، وليس بينهما مدة سفر(3) [(4)] ، لم يبق الموضع الأول وطن الإقامة(5) حتى لو دخله لا يصير مقيما إلا بالنية، وكذا(6) [(7)] إن سافر عنه، وكذا(8) [(9)] إن انتقل إلى وطنه الأصلي. (1) قوله: فإنه... الخ؛ صورته دهلوي دخل بلدة لكهنؤ، فأقام بها خمسة عشر يوما فصاعدا، وأتم الصلاة، ثم خرج إلى إله آباد، ونوى إقامة خمس عشر يوما فصاعدا هناك، ثم خرج منه يريد

وطنه الأصلي فمر بلكهنؤ، ولم ينو فيه الإقامة، لا يتم صلاته؛ لأنه لم يكن وطنا أصليا له، بل وطن إقامة وبطل ذلك بوطن آخر. (2) في أ: الإقامة. (3) وليس بينهما مدة السفر: هذا قيد اتفاقي؛ لأن وطن الإقامة يبطل بمثله سواء كان بينهما مقدار السفر أو لا. (4) قوله: وليس بينهما مدة السفر؛ هذا قيد اتفاقي؛ لأن وطن الإقامة يبطل بمثله سواء كان بينهما مقدار السفر أو لا، وإنما ذكره ليتضح مثال بطلان وطن الإقامة بمثله، فإنه إذا كانت بينهما مسيرة سفر يبطل وطن الإقامة بنفس السفر منه أيضا. (5) في ف: غقامة. (6) أي يبطل وطن الإقامة إذا سافر منه؛ لأنه إنما صار وطنا بإقامته والسفر ضده فيبطل بوروده. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 238) . (7) قوله: وكذا إن سافر؛ أي يبطل وطن الإقامة إذا سافر منه؛ لأنه إنما صار وطنا بإقامته، والسفر ضده فتبطل بوروده. (8) أي يبطل وطن الإقامة بانتقاله إلى وطنه الأصلي حتى لو دخل فيه ثانيا يقصر ما لم ينو الإقامة ثانيا. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 238) . (9) قوله: وكذا؛ أي يبطل وطن الإقامة بانتقاله إلى وطنه الأصلي، حتى لو دخل فيه ثانيا يقصر ما لم ينو الإقامة ثانيا.

BAB 31

باب الصلاة في السفينة والدابة

The Chapter on Prayer in a Ship and on a Mount

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on praying while sitting in a moving ship without an excuse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 877

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer in a Ship and on a Mount > Prayer on a Ship: Standing vs. Sitting

صلى في فلك: بضم الفاء، وسكون اللام. جار: أي في البحر، أي سفينة جارية. بلا عذر: أي من دوران الرأس وغيره. صح: نعم؛ القيام أفضل. وفي المربوطة: أي الراسية على الشط، لا يجوز القعود إلا بعذر يتعذر معه القيام، وأما الراسية في لجة البحر، فإن كانت الريح تحركها حركة شديدة، فهي كالسائرة، وإلا فكالواقفة، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ، وقالا: لا يجزيه في الجارية أيضا إلا بعذر، وهو القياس، ووجه قوله أن الغالب في الجارية دوران الرأس وغيره، وهو كالمتحقق، فيدار الحكم عليه، وهو الأظهر كما في ((البرهان)) ، وفي ((الحلية)) : هو الأشبه، وفي ((الحاوي القدسي)) : به نأخذ، ثم يشترط في الصلاة على السفينة أن يتوجه إلى القبلة، ويدور كيف ما دارت السفينة، كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on praying in a moving ship versus a stationary one?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 878

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer in a Ship and on a Mount > Prayer on a Stationary vs. Moving Ship

[في فلك(1) [(2)] جار بلا عذر صح [(3)] ، وفي المربوط(4) لا، إلا بعذر [(5)] . (1) الفلك: السفينة، واحد وجمع يذكر ويؤنث. كما في ((مختار

الصحاح)) (ص511) . (2) وأما على العجلة لا يجوز إن كانت على الدابة، وإلا فيجوز. (3) أي على ما مضى. (4) أي في السفينة المربوطة، فلا تصح الصلاة فرضا كانت أو نفلا في السفينة المربوطة بالشط غير المستقرة على الأرض مع إمكان الخروج منها، وأداء الصلاة خارجها. كما حققه الحموي في ((الدرة السمينة في حكم الصلاة في السفينة)) (ق39/ب) . (5) قوله: إلا بعذر؛ وهذا هو الحكم في الصلاة على المركب الدخاني الجاري في بلادنا، فإن الصلاة فيه جائزة سائر كان أو ساكنة؛ لأنه كالسرير، لكن لا يترك القيام إلا بعذر.

BAB 32

باب صلاة الجمعة

The Chapter on Friday Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on Friday prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 913

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Obligation and Nature of Friday Prayer

باب صلاة(6) الجمعة [(7)] (1) في ج: لا يغير. (2) لأنه بعدما تقدر لا يتغير، والمعتبر في ذلك آخر الوقت. (3) قوله: أي إذا قضى... الخ؛ قال في ((فتح القدير)) : لا يشكل على هذا المريض إذا فاتته صلاة في مرضه الذي لا يقدر فيه على القيام، فإنه يجب أن يقضيها في الصحة قائما، لأن الوجوب بقيد القيام غير أنه رخص له أن يفعلها حالة العذر بقدر وسعه إذ ذاك، فحين لم يؤديها حالة العذر زال سبب الرخصة، فتعين الأصل، أما صلاة المسافر فليست إلا ركعتين. (4) في ص و ف و م: لا يقصر. (5) زيادة من ف. (6) زيادة من ب و س. (7) قوله: باب الجمعة؛ أي هذا باب في أحكام صلاة الجمعة: وهو بضم الجيم، وسكون الميم، وجاءت في الميم الضمة أيضا، وهو معنى الاجتماع، كالفرقة من الافتراق، ويضاف إليه اليوم فيقال: يوم الجمعة، والصلاة فيقال: صلاة الجمعة، ومناسبة هذا الباب بما سبق أن صلاة الجمعة تشبه صلاة المسافر عددا، ولما كانت أقل وقوعا ناسب تأخيرها عنها.

Mas'alah: What are the conditions for the obligation of Friday prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 914

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Conditions for Validity of Friday Prayer

(شرط [(1)] لوجوبها [(2)] لا لأدائها: الإقامة(3) (1) قوله: شرط ...الخ؛ اعلم أن صلاة الجمعة يشترط لوجوبها ما يشترط لوجوب سائر الصلوات؛ كالإسلام، والعقل، والبلوغ، والطهارة من الحيض والنفاس، ويشترط لوجوب الجمعة شرائط أخر ذكرها المصنف هاهنا مع بعض من الشرائط العامة، وتشترط لأدائها شروط أخر، والفرق بين هذه الشروط وتلك الشرائط، أن شرائط الوجوب إذا انعدم كلها أو بعضها لم يصح الوجوب، لكن لو أدى يصح الأداء، وشرائط الأداء إذا فقدت لم يصح الأداء مطلقا بل يجب أداء الظهر. (2) قوله: لوجوبها؛ المراد به الافتراض لا الوجوب الاصطلاحي، وكثيرا ما يطلق الوجوب عليه؛ وذلك لأن لزوم صلاة الجمعة ثبت بدليل قطعي، وانعقد عليه الإجماع لا بدليل ظني فقط. (3) اختلفوا في المنفصل عن المصر على أقوال، منها: الأول: إن كان يسمع النداء تجب عليه الجمعة عند محمد – رضي الله عنه – ، في ((الملتقى)) (ص24) : وبه يفتى. الثاني: إن من كان بينه وبين المصر فرسخ تجب عليه الجمعة، وفي ((الذخيرة)) و ((التاتارخانية)) : وهو المختار وعليه الفتوى. الثالث: ، إن كان داخل حد الإقامة تجب عليه الجمعة، أي الذي من فارقه يصير مسافرا، وإذا وصل إليه يصير مقيما، وهو قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال في ((معراج الدراية)) : إنه أصح ما قيل فيه، وصححه صاحب ((مواهب الرحمن)) (ق41/أ) ، واختاره ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 547) ، وقال: هو ظاهر المتون. الرابع: إن كان عوده إلى بيته بلا كلفة تجب عليه، استحسنه صاحب ((البدائع)) (1: 260) ، ورجحه صاحب ((البحر)) (2: 152) .

Mas'alah: What are the conditions of residence, health, freedom, and masculinity for Friday prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 915

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Attendance and Excused Persons

[(1)] بمصر [(2)] ، والصحة [(3)] ، والحرية [(4)] ، والذكورة[(5)] (1) قوله: الإقامة بمصر؛ لحديث: ((الجمعة واجبة إلا على صبي أو مملوك أو مسافر)) ، أخرجه البيهقي وعليه إجماع الأئمة الأربعة، وجمهور العلماء خلافا للظاهرية، فلو أدى المسافر صلاة الجمعة جازت، لكن لا تجب عليه. كذا في ((الغنية)) . (2) قوله: بمصر؛ وأما المنفصل منه فإن كان يسمع النداء تجب عليه الجمعة عند محمد – رضي الله عنه – وبه يفتى. كذا في ((الدر المختار)) (1: 546) عن ((الملتقى)) (ص24) ، وفي ((الذخيرة)) و ((التاتارخانية)) : من بينه وبين المصر فرسخ تجب عليه الجمعة، وهو المختار وعليه الفتوى، وصحح في ((مواهب الرحمن)) (ق41/أ) وشرحه ((البرهان)) قول أبي يوسف – رضي الله عنه – بوجوبها على من كان داخل حد الإقامة، أي الذي من فارقه يصير مسافرا، وإذا وصل إليه يصير مقيما، وقال في ((معراج الدراية)) : إنه أصح ما قيل فيه. (3) قوله: والصحة؛ فلا تجب على مريض إذا كان لا يقدر على الذهاب إلى الجامع، أو يقدر إلا أنه يخاف أن يزيد مرضه أو نحو ذلك؛ لحديث: ((الجمعة حق واجب على كل مسلم إلا أربعة: عبد مملوك، أو امرأة، أو صبي، أو مريض)) ، أخرجه أبو داود، وكذا في ((الغنية)) ويلحق بالمريض الممرض، أي من يعول المريض إن بقي المريض ضائعا بخروجه في الأصح، كذا في ((حلية المحلي)) . (4) قوله: والحرية؛ بضم الحاء المهملة، وتشديد الراء المهملة، فلا تجب على عبد مملوك سواء كان محجورا أو مأذونا له في التجارة، وإن أذن له مولاه لصلاة الجمعة، قيل: تجب عليه، والأرجح أنه مخير

عند ذلك أيضا، والأصح وجوبها على مكاتب ومن أعتق بعضه وأجبر، كذا في ((البحر)) و ((السراج)) . (5) قوله: والذكورة؛ فلا تجب على امرأة، والأصل في اشتراطها الحرية ما مر من الحديث.

[

Mas'alah: What are the conditions of sanity, puberty, and physical ability for Friday prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 916

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Attendance and Excused Persons

، والعقل والبلوغ [(1)] ، وسلامة العين(2) [(3)] ، والرجل [(4)] . فتقع(5) فرضا [(6)] إن صلاها فاقدها(7) [(8)] وإن لم تجب عليه)، قوله: فتقع(9)؛ تفريع لقوله: لا لأدائها [(10)] . (1) قوله: والعقل والبلوغ؛ فلا تجب على مجنون وصبي، وهذا من الشرائط العامة، فإنه لا يجب شيء على غير مكلف كالصبي والمجنون. (2) في ف و م: العينين. (3) قوله: وسلامة العين؛ فلا تجب على الأعمى، وإن قدر على قائد متبرع، أو بأجرة عنده لعدم اعتبار القدرة بقدرة الغير على أصله، وعندهما إن قدر عليه تجب، وتجب على الأعور وضعيف البصر، والظاهر وجوبها على بعض العميان الذي يمشي في الأسواق، ويعرف الطرق بلا قائد من غير كلفة، ويعرف أي مسجد داره بلا سؤال أحد؛ لأنه حينئذ كالمريض القادر على الخروج بنفسه. كذا في ((الدر المختار)) . (4) قوله: والرجل؛ بكسر الراء، عطف على العين، فلا تجب على المقعد، وإن وجد حاملا اتفاقا، كذا في ((الخانية

)) ؛ وذلك لأن السعي المأمور به في قوله تعالى: {إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله} ؛ أي المشي لا يوجد من المقعد، وكذا يتعسر على الأعمى، وقد قال الله: {ما جعل عليكم في الدين من حرج} . (5) في ت و م: يقع. (6) قوله: فتقع فرضا؛ يتفرع عليه أنه يجوز إمامة المسافر والعبد والمريض في الجمعة، وتنعقد بحضورهم الجمعة، وإن لم يوجد من سواهم، كما في ((الهداية)) . (7) أي فاقد الشروط المذكورة آنفا. (8) أي من لم توجد فيه الشروط المذكورة. (9) في م: فيقع. (10) قوله: لا لأدائها؛ فإنه لو كانت هذه الشروط شروطا للأداء لم تصح من فاقدها، كما في الشروط الآتية.

Mas'alah: What is the definition of a city (misr) for the validity of Friday prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 917

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Multiple Congregations and Locations

(وشرط لأدائها: المصر [(1)] ، أو فناؤه(2)): اختلفوا(3) في تفسير المصر [(4)] : (1) قوله: المصر؛ الأصل فيه أن قوله تعالى: {فاسعوا إلى ذكر الله} ليس على إطلاقه إجماعا بين الأمة، إذ لا تجوز إقامتها في البراري إجماعا، ولا في كل قرية، فكان خصوص المكان مراد إجماعا، وقدر بالمصر لقول علي – رضي الله عنه: لا جمعة ولا تشريق ولا صلاة فطر ولا ضحى إلا في مصر جامع أو مدينة عظيمة، أخرجه ابن أبي شيبة، وصححه ابن حزم، وعند عبد الرزاق عنه: لا تشريق ولا جمعة إلا في مصر جامع، وهو موقوف في حكم المرفوع؛ لأن دليل الافتراض من كتاب الله يقيده على العموم، فإقدامه على نفيه في بعض الأماكن لا يكون إلا عن سماع،

ويؤيده أنه لم ينقل عن الصحابة – رضي الله عنهم – أنهم حين فتحوا البلاد، اشتغلوا بنصب المنابر والجمع إلا في الأمصار دون القرى، ولو كان النقل ولو آحاد، كذا في ((فتح القدير)) . (2) فناؤه: أي ما امتد من جوانبه. ينظر: ((مختار)) (ص513) ، و ((اللسان)) (5: 3577) . (3) في س: اختلطوا، وفي أ: واختلفوا. (4) قوله: اختلفوا في تفسير المصر... الخ؛ قال في ((البناية)) : اختلفوا فيه: فعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: هو ما يجتمع فيه مرافق أهله، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: كل موضع فيه أمير وقاض ينفذ الأحكام ويقيم الحدود، وهكذا روى الحسن عن أبي حنيفة – رضي الله عنهم –، وقال سفيان الثوري: المصر الجامع ما يعده الناس المصر عند ذكر الأمصار المطلقة؛ كبخارا وسمرقند، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: هو بلدة كبيرة فيها سكك وأسواق، ولها رسانيق، وفي نوادر ابن شجاع: إذا كان في القرية عشرة آلاف فهو مصر، وعن بعض أصحابنا: المصر ما يعيش فيه كل صانع بصناعته.

Mas'alah: What is the first definition of a city (misr) for Friday prayer according to some scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 918

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Multiple Congregations and Locations

فعند البعض(1) [(2)] : هو موضع له أمير [(3)] وقاض ينفذ الأحكام [(4)] ، ويقيم الحدود [(5)] . (1) منهم: الكرخي، وهو ظاهر المذهب، واختاره صاحب ((الهداية)) (1: 82) ، و ((الملتقى)) (ص24) ، و ((الكنز)) (ص21) ، وصححه شارح ((المنية)) (ص550) ، وغيره. (2) قوله: فعند البعض... الخ؛ هذا هو

اختيار الكرخي، وهو ظاهر المذهب، واختاره في ((الهداية)) (1: 82) ، وصححه شارح ((المنية)) (ص550) وغيره. (3) قوله: أمير؛ المراد به من يحرس الناس، ويمنع المفسدين، ويقوي أحكام الشرع، وحاصله أن يقدر على إنصاف المظلوم من الظالم، كما فسره في ((العناية)) . (4) قوله: ينفذ الأحكام؛ قال اسماعيل النابلسي في ((شرح الدرر)) : ليس المراد تنفيذ جميع الأحكام بالفعل، إذ الجمعة أقيمت في عهد أظلم الناس الحجاج، وأنه ما كان ينفذ جميع الأحكام بل المراد اقتداره على ذلك. (5) قوله: ويقيم الحدود؛ احترز به عن المحكم، والمرأة إذا كانت قاضية، فإنهما لا يقيمان الحدود وإن نفذ الأحكام، واكتفى بذكر الحدود عن القصاص؛ لأن من ملك إقامتها ملك إقامته، والمراد بالحدود العقوبات المقدرة شرعا بالجنايات؛ كحد الزنا وشرب الخمر ونحو ذلك، كذا في ((البحر)) وغيره.

Mas'alah: What is the second definition of a city (misr) for Friday prayer according to other scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 919

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Multiple Congregations and Locations

وعند البعض(1): هو موضع [(2)] إذا(3) اجتمع أهله [(4)] في أكبر مساجده لم يسعهم، فاختار المصنف هذا القول، فقال: (وما لا يسع أكبر مساجده أهله مصر) . وإنما اختار هذا [(5)] دون التفسير الأول؛ لظهور التواني في أحكام الشرع لاسيما إقامة الحدود في الأمصار. (1) منهم: الثلجي، وعليه فتوى أكثر الفقهاء، كما في ((المجتبى)) وفي ((الولوالجية)) : هو الصحيح. ينظر: ((الدر المختار)) (1: 537) . ((الفتاوى المهدية)) (1: 6) . (2) قوله: هو موضع... الخ؛ هذا التفسير

منقول عن الثلجي، وعليه فتوى أكثر الفقهاء، كما في ((المجتبى)) وفي ((الولوالجية)) : هو الصحيح. (3) سقطت من ف و م. (4) قوله: إذا اجتمع أهله؛ المراد بالأهل هم الذين تجب عليهم الجمعة، والمراد بأكبر المساجد قيل: أنه المسجد الجامع، وقيل: أكبر المساجد للصلوات الخمس، كما في ((فتاوى الزاهدي)) ، كذا ذكر البرجندي في ((شرح مختصر الوقاية)) . (5) قوله: وإنما اختار... الخ؛ دفع لما يقال أن المصنف ترك تفسير الأول مع كونه ظاهر الرواية، ومختار صاحب ((الهداية)) ، وحاصله أنه إنما اختار التفسير الثاني دون الأول لظهور الكسل في إقامة الحدود وغيرها من الأحكام الشرعية في كثير من الأمصار التي لا يشك أحد في وجوب الجمعة بها، فلو أخذ بذلك التفسير لزم عدم صحة الجمعة في كثير من بلاد الإسلام؛ لعدم صدق تعريف المصر عليه، فلذلك اختار التفسير الثاني، وقد يجاب بأن المراد بالتنفيذ والإقامة في ذلك التعريف القدرة على ذلك، وإن لم يوجد ذلك لاتباع هوى النفس أو غير ذلك، فلا يلزم خروج أكثر الأمثال من هذا التعريف.

Mas'alah: What is the definition of the outskirts (fina') of a city for Friday prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 920

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Multiple Congregations and Locations

(وما اتصل [(1)] به معدا(2) [(3)] لمصالحه فناؤه [(4)])، مصالح المصر: كركض(5) الخيل [(6)] ، وجمع العساكر، والخروج للرمي، ودفن الموتى، وصلاة الجنازة، ونحو ذلك. (1) مبتدأ خبره قوله فناؤه. (2) في م: بعد. (3) بصيغة

المجهول، من الإعداد، أي مهيأ لمصالح المصر ومتعلقاته. (4) قوله: فناؤه؛ فناء الدار بالكسر: سعة أمامها ولذلك فناء البيت، وفناء المصر، قدره بعضهم بمساحة، فقدر: بغلوة، وبميل، وبميلين، وبثلاثة فراسخ، وبفرسخين، وبغلوة، وبسماع الصوت، وبسماع الأذان، والتعريف أحسن من التحديد؛ لأنه لا يوجد ذلك في كل مصر، كذا في ((تحفة أعيان الغنى بصحة الجمعة والعيدين في الفناء)) للشرنبلالي. (5) في ف و م: ركض. (6) قوله: مصالح المصر: كركض الخيل؛ هو بالفتح: اسم جمع للفرس، والركض بالفتح: دوانيدن كما يكون في المسابقة وغيرها، وجمع العساكر بالفتح جمع عسكر: أي جمعها للغزو وإلايتمام بها، والخروج للرمي: تيراندازي يعني الخروج من المصر؛ لرمي السهام، ودفن الموتى: كما يكون في أكثر البلاد أن المقابر تكون خارج البلد، وصلاة الجنازة: كما عرف في بعض البلاد، أنه يعدلها خارج المصر موضع، ونحو ذلك كرمي البنادق، والاصطياد، واختبار المصارعين وغير ذلك.

Mas'alah: Is Friday prayer valid in Mina during the Hajj season for the caliph?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 921

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Multiple Congregations and Locations

(وجازت بمنى(1) [(2)] في الموسم(3) [(4)] للخليفة[(5) (1) منى : هو موضع معروف قرب مكة المشرفة يقيم فيه الحجاج يوم التروية...، وسمي منى لما يمنى به من الدماء أي يراق. كما في ((المصباح المنير)) (2: 899) . (2) قوله: بمنى؛ بكسر الميم، وفتح النون، في الآخر ألف مقصورة: هو موضع معروف قرب مكة

المشرفة، يقيم فيه الحجاج يوم التروية، وتؤدى فيه مناسك الحج كالحلق ورمي الجمار والنحر في عاشر ذي الحجة، وثلاثة أيام بعده، وفيه أبنية تعمر في أيام الحج، فيكون مصرأ في ذلك الوقت فلذا جازت الجمعة فيه في ذلك الوقت دون سائر الأوقات؛ فإنه يكون فيه في الموسم سلطان وأمير وسكك وأسواق، ولا كذلك عرفات، فإنها واد ليس فيه بناء، ولا ما يكون به الموضع مصرا، فلا تجوز فيه الجمعة مطلقا. (3) أي موس الحج: وسمي موسم الحاج موسما؛ لأنه معلم يجتمع إليه الناس. ينظر: في ((معجم مقاييس اللغة)) (6: 110) ، و ((القاموس)) (4: 188) . (4) قوله: في الموسم؛ أي موسم الحجاج: بكسر السين، وهو سوقهم ومجتمعهم من الوسم، وهو العلامة. كذا في ((المغرب)) ، والمراد بالموسم الزمان الذي يحل فيه الحجاج بمنى. (5) قوله: للخليفة؛ أي السلطان الأعظم إن كان حاضرا.

[

Mas'alah: Who is authorized to lead Friday prayer in Mina and is it valid at Arafat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 922

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > The Imam and Authority for Friday Prayer

، أو لأمير الحجاز [(1)] ، لا لأمير الموسم(2) [(3)] ، ولا بعرفات(4)[(5) (1) قوله: أو لأمير الحجاز؛ بكسر الحاء المهملة هو أرض مكة والمدينة وما حولهما من أرض العرب، وأمير الحجاز: هو سلطان مكة، أي شريف مكة الحاكم بمكة والمدينة

والطائف وما يلي ذلك من أرض الحجاز. (2) أمير الموسم: المسمى بأمير الحاج وإن كان مقيما؛ لأنه غير مأمور بإقامة الجمعة إلا إذا كان مأذونا من جهة من له الأذن، وقيل: إن كان مقيما تجوز، وإن كان مسافرا لا تجوز، والأول هو الصحيح. كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 168) . (3) قوله: لا لأمير الموسم؛ أي لا تجوز إقامة الجمعة بمنى لأمير الموسم: هو أمير الحج كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 198) ، وكانت عادة السلاطين أنهم يرسلون أميرا في كل سنة يولونه أمر الحجاج، وانتظام أمورهم، وإنما لا تجوز له إقامة الجمعة لقصور ولايته، فإنه لا يولى إلا لأمر الحجاج لا لغير ذلك، وإقامة الجمعة إنما هي إلى السلطان أو من أذن له. (4) عرفات: اسم موضع فى اثني عشر ميلا من مكة يقف فيه الحجاج يوم التاسع من ذي الحجة، سمي بذلك لتعرف العباد إلى الله تعالى بالعبادات والأدعية، وقيل: لوقوع المعرفة فيها بين آدم وحواء. ينظر: ((معجم مفردات القرآن)) للراغب الأصفهاني (ص343) . (5) ولا بعرفات؛ بفتح العين والراء المهملتين: اسم لموضع على اثني عشر ميلا من مكة، يقف فيه الحجاج يوم التاسع من ذي الحجة، وجمعة وإن كان موضعا واحدا؛ لأن كل قطعة منه تسمى عرفة، ولهذا كانت متصرفة، ويجوز ترك صرفه، وقد صح عن النبي – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه – رضي الله عنهم – أنهم وقفوا في حجة الوداع به وكان يوم جمعة، فلم يصلوا الجمعة فيه، بل صلوا الظهر على ما هو موجود في الصحاح الستة وغيرها، ولو كانت الجمعة جائزة فيه لما تركوها.

Mas'alah: Why is the permission of the sultan required for Friday prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 923

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > The Imam and Authority for

Friday Prayer

]. والسلطان[(1) (1) قوله: والسلطان؛ الأصل في هذا الاشتراط قوله – صلى الله عليه وسلم: ((من تركها وله إمام جائر أو عادل، فلا جمع الله شمله)) ، أخرجه ابن ماجه وغيره، وعن الحسن البصري: أربع إلى السلطان؛ وذكر منها إقامة الجمعة والعيدين، أخرجه ابن أبي شيبة، والفقه فيه على ما في ((الهداية)) وغيرها: أن الجمعة تقام بجمع عظيم، وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم، وفي غيره فلا بد من السلطان، أو من أذن له بإقامة الجمعة لدفع الحرج، وهذا يرشدك إلى أن اشتراطه إنما هو على سبيل الأولوية حيث لا تتعدد الجمعة، وحيث تعددت فلا حاجة إلى ذلك، وقد كانت إقامة شعائر الإسلام كالجمعة والعيدين في زمان السلف مفوضة إلى السلطان ومن ينوب منابه، وفي ((جامع الرموز)) : المراد بالسلطان الوالي الذي ليس فوقه وال، عادلا كان أو جائرا، والإطلاق مشعر بأن الإسلام ليس بشرط، وهذا إذا أمكن استئذانه وإلا فالسلطان ليس بشرط، فلو اجتمعوا على رجل وصلوا جاز كما في صلاة الجنازة وغيره. انتهى. وفي ((معراج الدراية)) عن ((المبسوط)) : البلاد التي في أيدي الكفار بلاد الإسلام لا بلاد الحرب؛ لأنهم لم يظهروا فيها حكم الكفر، بل القضاة والولاة مسلمون يطيعونهم عن ضرورة أو بدونها، وكل مصر فيه دال من جهتهم تجوز له إقامة الجمع والأعياد والحدود، وتقليد القضاة، فلو كان الولاة كفارا يجوز للمسلمين إقامة الجمعة، ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسليمن، ويجب عليهم أن يلتمسوا واليا مسلما. انتهى. وفي ((فتح المنان في تأييد مذهب النعمان)) للشيخ عبد الحق دهلوي، بعد ذكر حاصل عبارة ((الهداية)) وهي قوله: لا تجوز إقامتها إلا للسلطان أو لمن أمره السلطان؛ لأنها تقام بجمع عظيم، وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم، وقد تقع في غيره فلا بد منه تتميما لأمرها. انتهى. هذا

تقرير ((الهداية)) وظاهره يفيد الأولوية والاحتياط عقلا لا الاشتراط، وعدم جواز الصلاة بدونه شرعا. انتهى ملخصا. وفي ((رسائل الأركان)) لبحر العلوم مولانا عبد العلي اللكنوي: لم أطلع على دليل يفيد اشتراط أمر السلطان، وما في ((الهداية)) رأي لا يثبت به الاشتراط لإطلاق نصوص وجوب الجمعة، ثم هذه المنازعة تندفع بإجماع المسلمين على تقديم واحد، أو كما في جماعة الصلوات عسى أن تقع المنازعة في تقديم رجل، لكن تندفع بإجماع المصلين، فكذا في الجمعة، ثم الصحابة أقاموا الجمعة في زمان فتنة أمير المؤمنين عثمان – رضي الله عنه –، وكان هو إماما حقا محصورا، ولم يعلم أنهم طلبوا منه الأذن، بل الظاهر عدم الإذن؛ لأن هؤلاء الأشقياء من أهل الشر لم يرخصوا في ذلك، فعلم أن إقامة الجمعة غير مشروطة عندهم بالإذن، ولعل لهذه الواقعة رجع المشايخ عن هذا الشرط فيما تعذر فيه الإستذان من الإمام، وأفتوا بأن تعذر الاستئذان من الإمام فاجتمع الناس على رجل يصلي بهم الجمعة جاز، كذا في ((العالمكيرية)) ناقلا عن ((التهذيب)) . انتهى. وفي ((مجمع الفتاوى)) :غلب على المسلمين ولاة كفار يجوز للمسلمين الجمع والأعياد، ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين، ويجب عليهم أن يلتمسوا واليا مسلما.انتهى. وفي ((الدر المختار)) : نصب إمامة الخطيب غير معتبر مع وجود من ذكر، أما مع عدمهم فيجوز للضرورة. انتهى. ولعلك تتفطن من هذه العبارات ونحوها أنه لا شك في وجوب الجمعة، وصحة أدائها في بلاد الهند التي غلبت عليهما النصارى وجعلوا عليها ولاة كفار، وذلك باتفاق المسلمين وبتراضيهم، ومن أفتى بسقوط الجمعة لفقد شرط السلطان فقد ضل وأضل، هذا و للتفصيل موضع آخر.

[

Mas'alah: What is the time for Friday prayer and the requirement of the sermon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 924

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Time of Friday Prayer

، أو نائبه [(1)] ، ووقت [(2)] الظهر [(3)] ، والخطبة[(4)] (1) قوله: أو نائبه؛ هو الذي أمره السلطان بإقامة الجمعة ونحوها صراحة أو دلالة، فلا خفاء في أن من فوض إليه أمر العامة في مصر له إقامتها، وأن لم يفوضها إليه السلطان صريحا. كما في ((الخلاصة)) وغيرها. (2) قوله: وقت الظهر؛ فلا تجوز الجمعة قبل الزوال، ومن جوز ذلك فقد أخطأ فلم يثبت في حديث صحيح صريح مرفوع صلاة النبي – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه قبل الزوال، وقد أخرج البخاري في ((صحيحه)) : عن أنس كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي الجمعة حين تميل الشمس، وفي ((صحيح مسلم)) : كنا نجمع مع رسول الله إذا زالت الشمس ثم نتبع الفيء. (3) قوله: الظهر؛ قال في ((الغنية)) وهو إن كان شرطا لسائر الصلوات إلا أن الجمعة تختص بأنها لا يصح إلا فيه بخلاف سائر الصلوات. (4) قوله: والخطبة؛ كونها شرطا لصحة الجمعة مما أجمع عليه جمهور الأمة، ويستأنس له بأن النبي – صلى الله عليه وسلم – ما صلى بدون الخطبة، ذكره البيهقي، وذكر عن الزهري قال: بلغنا أنه لا جمعة إلا بخطبة، ولو لم تكن شرطا لتركه لبيان الجواز ولو مرة، ويشترط أن تكون بعد الزوال، فلو خطب قبله أعادها، وما روى الدارقطني أن النبي – صلى الله عليه وسلم – وأبا بكر – رضي الله عنه – وعمر – رضي الله عنه – كانت خطبتهم قبل الزوال فسنده ضعيف لا يحتج به، كما ذكره الزيلعي وابن الهمام والعيني وغيرهم، وكذا يشترط كونهما قبلها؛ لأن شرط الشيء لا يتأخر عنه، وإلى هذين الشرطين أشار المصنف بقوله: قبلها في وقتها، وهل يشترط كونهما بحضرة جماعة

تنعقد بهم الجمعة أو لا؟ الأصح: نعم؛ فلو خطب وحده لم يجزه. كذا في ((البحر)) . ولا يشترط كونها بالعربية؛ فلو خطب بالفارسية أو بغيرها جاز، كذا قالوا، والمراد بالجواز هو الجواز في حق الصلاة، بمعنى أنه يكفي لأداء الشرطية، وتصح بها الصلاة، ولا الجواز بمعنى الإباحة المطلقة، فإنه لا شك في أن الخطبة بغير العربية خلاف السنة المتوارثة عن النبي – صلى الله عليه وسلم – والصحابة – رضي الله عنهم – فيكون مكروها تحريما، وكذا قراءة الأشعار الفارسية الهندية فيها، وقد فصلنا هذا المقام في رسالتنا ((آكام النفائس في أداء الأذكار بلسان الفارس)) .

Mas'alah: What is the minimum requirement for the Friday sermon according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 925

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > The Friday Sermon (Khutbah)

] نحو تسبيحة [(1)] قبلها في وقتها(2))، هذا [(3)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. وأما عندهما: فلا بد [(4)] من ذكر طويل يسمى خطبة. (1) قوله: نحو تسبيحة؛ هذا بيان مقدار الخطبة الشرط، وحاصله أنه يكفي فيها مقدار التسبيحة أو تحميدة أو تهليلة بنية الخطبة؛ لإطلاق قوله تعالى: {إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله} ، لكن لا يخلو الاقتصار على هذا من الكراهية. كما في ((الدر المختار)) ، و ((جامع الرموز)) لكونه مخالفا السنة؛ فإن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يخطب خطبتين ويجلس بينهما جلسة خفيفة، وكان يثني على الله فيهما، ويذكر ويبين الأحكام المناسبة، ويقرأ فيها آيات من القرآن، كما لا يخفى على من وقف على الصحاح الستة وغيرها. (2) أي قبل صلاة الجمعة في وقت

الظهر. كما في ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق46/ب). (3) قوله: هذا؛ أي كون الفرض من الخطبة نحو تسبيحة دون ما زاد عليها. (4) قوله: فلا بد؛ أي يشترط أن تكون الخطبة ذكرا طويلا مما يعده أهل العرف خطبة، فإن مجرد التحميد ونحوه لا يسمى خطبة.

Mas'alah: What are the required components of the Friday sermon according to al-Shafi'i?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 926

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > The Friday Sermon (Khutbah)

وعند الشافعي(1)- رضي الله عنه: [(2)] لا بد من خطبتين يشتمل كل واحد (3) منهما على الصلاة، والتحميد، والوصية بالتقوى، والأولى على القراءة، والثانية على الدعاء للمؤمنين. (1) في ((المنهاج)) (1: 285-286) : خطبتان قبل الصلاة، وأركانها: خمسة: حمد الله تعالى، والصلاة على رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، ولفظهما متعين، والوصية بالتقوى، ولا يتعين لفظها على الصحيح، وهذه الثلاثة أركان في الخطبتين، والرابع: قراءة آية في إحداهما، وقيل: في الأولى، وقيل: فيهما، وقيل: لا تجب، والخامس: ما يقع عليه اسم دعاء للمؤمنين في الثانية، وقيل: لا يجب، ويشترط كونها عربية مرتبة الأركان الثلاثة الأولى. وينظر: ((المنهج القويم)) (1: 374) ، و ((المهذب)) (1: 111) ، و ((المقدمة الحضرمية)) (1: 104) ، و ((منهج الطلاب)) (1: 19) ، وغيرها. (2) قوله: وعند الشافعي... الخ؛ استدلال له بأن قوله تعالى: {فاسعوا إلى ذكر الله} مجمل فالتحق بيان النبي - صلى الله عليه وسلم - بيانا له، ولم تخل خطبة من الخطب النبوية عن

التحميد والقراءة والدعاء ونحو ذلك، وكذا توارث عن الصحابة – رضي الله عنهم –، وأجيب بأن الآية ليست بمجملة بل مطلقة، فيعمل بإطلاقه، ويجعل أدناه فرضا، ويعمل بالطريقة المتوارثة فتجعل سنة. (3) زيادة من أ و ب و س.

(والجماعة [(1)] ، وهم ثلاثة رجال [(2)] سوى الإمام): [عندهما، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – اثنان سوى الإمام] (3) ، (فإن(4) نفروا(5) [(6)] قبل سجوده بدأ بالظهر، وإن بقي ثلاثة رجال(7)، أو نفروا بعد سجوده أتمها. والإذن العام(8) (1) قوله: والجماعة؛ كونها شرطا لصحة الجماعة، مجمع عليه من الأئمة وغيرهم، كما في ((الغنية)) و ((البناية)) ، والأصل فيه قوله تعالى: {فاسعوا إلى ذكر الله} وبه استدل محمد – رضي الله عنه – والإمام – رضي الله عنه – على أن أقل الجماعة في أربعة مع الإمام؛ لأن الأمر بالسعي ورد بصيغة الجمع، وأقله ثلاثة، وفهم منه أن الذاكر غيرهم، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يكفي ما يكفي بغيرها، وهو الثلاثة مع الإمام، ورجح الشارحون دليل قول الإمام، قاله قاسم بن قطلوبغا في ((تصحيح القدوري). (2) قوله: ثلاثة رجال؛ احترز عن النساء والصبيان، وفي الاطلاق إشارة إلى أنه لا يشترط كونهم الذين حضروا الخطبة. (3) زيادة من أ. (4) في ق: وإن. (5) نفروا: أي تفرقوا وتركوا الاشتراك في الصلاة. ينظر: ((اللسان)) (6: 4497) . (6) قوله: فإن نفروا؛ أي فروا وتركوا الاشتراك في الصلاة قبل سجود الإمام للركعة الأولى، بدأ بالظهر إلا إذا بقي ثلاثة، وإن نفروا بعد الركعة الأولى أتم الجمعة، والوجه فيه أن الجماعة وإن كان شرطا لصحة الجمعة، لكن لا يلزم بقاؤها إلى آخرها؛ لأنه شرط انعقاد لا شرط دوام وبقاء، إلا أن عندهما شرط انعقاد التحريمة، وعنده شرط انعقاد الأداء، ولا يتحقق الأداء إلا بوجود تمام الأركان، فلذا فرق بين النفر قبل السجود وبعده؛ لأن قبل السجود لا

يكون أداء للصلاة، فإن أقلها ركعة. كذا في ((البحر)) . (7) زيادة من أ و ت. (8) أي أن يأذن للناس إذنا عاما بأن لا يمنع أحدا ممن تصح منه الجمعة عن دخول الموضع الذي تصلى فيه، وهذا الشرط لم يذكر في ظاهر الرواية، ولذا لم يذكره في ((الهداية)) ، ولكنه ذكر في ((الكنز)) (ص21) ، و ((الملتقى)) (ص24) ، وغيرها. ينظر: ((رد المحتار)) (1: 546) .

[(1)] . ومن صلح إماما في غيرها [(2)] صلح فيها): أي إن أم المسافر، أو المريض، أو العبد في الجمعة صحت خلافا لزفر – رضي الله عنه –، [له: أنها] (3) ليست بواجبة عليهم، قلنا [(4)] : إذا حضروا وأدوا(5) صلاة(6) الجمعة صارت فرضا عليهم. (1) قوله: والأذن العام؛ هذا الشرط لم يذكر في ((الهداية)) ، ولا أثر له في ظاهر الرواية، وإنما هو مذكور في ((النوادر)) ومشى عليه أصحاب المتون، واستبط من قوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله} ، فإن النداء للاشتهار، وفيه نظر لا يخفى، ومعنى الإذن العام أن لا يمنع أحدا ممن تصح منه الجماعة عن دخول الموضع الذي تصلى فيه الجمعة، وهو يحصل بفتح أبواب الجامع، فلو دخل أمير حصنا أو قصرا وأغلق بابه وصلى بأصحابه لم تنعقد. كذا في ((الكافي)) وغيره. (2) أي في غير صلاة الجمعة من الصلوات الخمس. (3) في أ و ب و س: لانها. (4) قوله: قلنا؛ جواب عن قول زفر، وحاصله أن سقوط الجمعة عن المذكورين رخصة، فإذا حضروا وأدوها وقعت فرضا عنهم كصوم المسافر. (5) في ف: وصلوا. (6) سقطت من ص و ف، والعبارة في م: وصلوا وأدوا.

Mas'alah: What is the ruling on praying Zuhr in congregation on Friday for those with an excuse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 929

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Relation of Friday Prayer to Zuhr

(وكره ظهر [(1)] معذور أو(2) مسجون بجماعة في مصر [(3)] يومها)؛ لأن الجمعة [(4)] جامعة [(5)] للجماعات، فلا يجوز إلا جماعة واحدة؛ ولهذا لا تجوز الجمعة عند أبي يوسف – رضي الله عنه – بموضعين إلا إذا كان(6) مصر(7) له جانبان، فيصير في حكم مصرين كبغداد [(8)] ، فيجوز حينئذ في موضعين دون الثلاثة. (1) قوله: ظهر؛ قيد ولأن في غيرها لا بأس أن يصلوا جماعة. كذا في ((البحر)) . (2) في ب و س و ص و ف و م: و. (3) قوله: في مصر؛ احترز به عن القرى والمواضع التي لا تجب فيها الجمعة. (4) قوله: لأن الجمعة... الخ؛ حاصله أن الجمعة للجماعات، وفي أداء الظهر بالجماعة قبل الجمعة تقليل الجماعة. (5) قوله: جامعة؛ ولهذا لم يرد في عهد النبي – صلى الله عليه وسلم – وعهد الصحابة – رضي الله عنهم – أداء الجمعة في موضعين أو أكثر، كما صرح به الحافظ ابن حجر العسقلاني في بعض رسائله، ومن ثم أجمع العلماء أن المسنون هو التوحد، وإنما اختلفوا في الجواز وعدمه. (6) في ف: كانت. (7) في ص: مصرا. (8) قوله: كبغداد؛ بفتح الباء الموحدة، وغين معجمة ساكنة، بعدها دال مهملة، وبعد الألف أيضا دال مهملة: اسم بلدة معروفة، وقد ذكرت وجه تسميته، وما يتعلق بضبطه في ((مذيلة الدراية)) .

Mas'alah: What is the ruling on holding multiple Friday prayers in one city according to Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 930

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Multiple Congregations and Locations

وعند محمد – رضي الله عنه: لا بأس [(1)] بأن يصلي في موضعين، أو ثلاثة سواء كان للمصر جانبان، أو لم يكن، [وبه يفتى] (2) . ولما ذكر حكم المعذور، علم [(3)] منه كراهة ظهر [(4)] غير المعذور(5) بالطريق الأولى. (1) قوله: لا بأس... الخ؛ قال شمس الأئمة السرخسي: إن الصحيح من مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه – جواز إقامتها في مصر واحد في مسجدين وأكثر وبه نأخذ؛ لإطلاق لا جمعة إلا في مصر؛ ولأن في إلزام التوحد حرجا بينا؛ لاستدعائه تطويل المسافة على أكثر الحاضرين، ولم يوجد دليل على عدم جواز التعدد، وعدمه في العهد النبوي وعهد الصحابة لا يستلزم عدم جوازه، بل قد ثبت تعدد صلاة العيد في عهد علي – رضي الله عنه – ابن تيمية في ((منهاج السنة)) ، وصلاة الجمعة نظيرها، ثم المعتبر في المذهب وإن كان جواز التعدد، لكن لما وقع الاختلاف القوي بين الأئمة، ووقع الخلاف في تعريف المصر أيضا استحسنوا أن يصلوا بعد صلاة الجمعة بغير جماعة أربع ركعات بنية آخر ظهر أدركت وقته ولم أصله بعد، وتفصيله في شروح ((الهداية)) و ((المنية)) و ((الكنز)) وغيرها. (2) زيادة من أ و ب و س. (3) قوله: علم؛ فإنه لما كان ظهر المعذور مع عجزه عن حضور الجمعة بالجماعة مكروها يوم الجمعة، تكون ظهر غير المعذور مكروها بالضرورة، وأشار به إلى أن التقييد بالمعذور في المتن ليس باحترازي، بل لبيان حكم ما يحتاج إلى ذكره وترك ما هو أجلى. (4) قوله: كراهة ظهر؛ أي بالجماعة، وكذا بدونها. كما في ((الهداية)) . (5) أي في غير الجماعة. فصلاته وإن صحت، إلا أنه ارتكب محرما بترك

الفرض القطعي. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 170) ، و ((فتح باب العناية)) (1: 409) .

Mas'alah: What invalidates the Zuhr prayer of one who attends Friday prayer after it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 931

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Relation of Friday Prayer to Zuhr

(وظهر [(1)] من لا عذر له فيه قبلها)، قوله: فيه، أي في المصر، (ثم سعيه إليها، والإمام فيها يبطله أدركها أو لا) ، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما فلا يبطل ظهره إلا أن يقتدي [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling for one who catches the imam in the tashahhud or prostration of forgetfulness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 931

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Acts Before and During Friday Prayer

(ومدركها [(3)] في التشهد، أو في سجود السهو يتمها(4). (1) قوله: ظهر... الخ؛ يعني إذا صلى غير المعذور وهو في المصر صلاة الظهر قبل الجمعة ثم مشى إليها حال كون الإمام فيها غير فارغ عنها، بطل ظهره سواء أدرك الإمام أم لم يدرك. (2) قوله: إلا أن يقتدي؛ أي بالإمام، فإن السعي دون الظهر فلا ينقض بعد تمامه،

والجمعة فوقه فيتنقضه، وله أن السعي إلى الجمعة من خصائص الجمعة، فينزل منزلتها احتياطا، بخلاف ما إذا سعى بعد فراغ الإمام من الجمعة؛ لأنه ليس بسعي إليها. كذا في ((الهداية)) . (3) قوله: ومدركها... الخ؛ يعني من أدرك مع الإمام شيئا من صلاة الجمعة، ولو كان التشهد، أو سجود السهو يصلي ما أدرك معه، ويتم الباقي، ولا يصلي الظهر لإطلاق حديث: ((ما أدركتم فصلوا، وما فاتكم فأتموا)) ، أخرجه أصحاب الكتب الستة وغيرهم. (4) أي من أدرك صلاة الجمعة في التشهد أو سجود السهو يتمها جمعة لا ظهرا خلافا لمحمد. ينظر: ((الدر المختار)) (1: 550) .

Mas'alah: What is the ruling on leaving trade and hastening to Friday prayer after the first adhan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 932

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Travel on Friday

وإذا أذن الأول [(1)] تركوا البيع، وسعوا. (1) قوله: وإذا أذن الأول... الخ؛ حاصله أنه يجب المشي إلى الجمعة، وترك البيع وغيره من أشغال الدنيا المعوقة عن السعي من الأذان الأول للجمعة؛ لنص قوله تعالى: {إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع} ، فإن قلت: قد ثبت في كتب الصحاح وغيرها أنه لم يكن في عهد النبي – صلى الله عليه وسلم – وأبي بكر وعمر – رضي الله عنهم – إلا أذان واحد، وهو الأذان الثاني الذي يؤذن به عند بدء الخطبة، فلما كان زمان عثمان، وكثر الناس زاد الأذان الأول، وأخذت به الأمة من غير نكير، فالنداء للجمعة عند نزول الآية لم يكن إلى الثاني، فيلزم السعي وترك البيع عنده لا قبله، قلت: ليس في القرآن ذكر الأذان الأول ولا الثاني، وإنما فيه: {إذا نودي للصلاة من يوم

الجمعة} ، وكان ذلك في صادقا في ذلك العهد على الأذان الثاني فقط، فإذا زيد الأذان الأول دخل الآية، فيترتب عليه حكمه لا محالة.

Mas'alah: What is the ruling on prayer when the imam comes out for the Friday sermon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 933

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Acts Before and During Friday Prayer

وإذا خرج(1) [(2)] الإمام حرم الصلاة[(3) (1) أي صعد على المنبر. كما في و ((التبيين)) (1: 223) ، و ((رمز الحقائق)) (1: 72) . (2) قوله: وإذا خرج؛ أي من منزله أو من بيت الخطابة، ويقال: المراد به صعوده على المنبر. كذا في ((البناية)) . (3) قوله: حرم الصلاة؛ ولو كان سنة أو نفلا؛ كتحية المسجد يدل عليه قول الزهري: خروجه يقطع الصلاة، وكلامه يقطع الكلام، أخرجه مالك في ((الموطأ)) ، وأخرج ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) عن علي – رضي الله عنه – وابن عباس – رضي الله عنه – أخرج عن عروة – رضي الله عنه – قال: ((إذا قعد الإمام على المنبر فلا صلاة)) ، وأخرج اسحق بن راهويه في ((مسنده)) عن السائب: كنا نصلي في زمن عمر – رضي الله عنه – يوم الجمعة* خرج جلس على المنبر قطعنا الصلاة، وكنا نتحدث ويتحدثونا، وربما سألنا الرجل الذي يليه عن سوقه ومعاشه، فإذا سكت المؤذن خطب ولم يتكلم أحد حتى يفرغ من خطبته، ومما يدل على حرمة الكلام، ولو أمر بالمعروف حال الخطبة، قوله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا قلت: أنصت والإمام يخطب فقد لغوت)) ، أخرجه الأئمة الستة ويدل عليه أيضا قوله تعالى: {وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا} على بعض التفاسير، كما

بسطناه في ((إمام الكلام في ما يتعلق بالقراءة خلف الإمام)) ، فعند ابن مردوية والبيهقي عن ابن عباس – رضي الله عنه – أنها نزلت في رفع الأصوات خلف رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في الصلاة وفي الخطبة؛ لأنها صلاة، وقال: ((من تكلم يوم الجمعة والإمام يخطب فلا صلاة له)) ، وعن مجاهد: هذا في الصلاة والخطبة، أخرجه عبد الرزاق وسعيد بن منصور، وابن أبي شيبة، وعبد بن حميد، وابن المنذر وغيرهم، وعنه أنه قال: وجب الإنصات في اثنين: في الصلاة والإمام يقرأ، وفي الجمعة والإمام يخطب، وفي ((سنن ابن ماجه)) ، و ((مسند أحمد)) و ((صحيح ابن حبان)) و ((سنن البيهقي)) أن صحابيا تكلم حال خطبة النبي – صلى الله عليه وسلم – فرده صحابي آخر بعد الصلاة، وقال: ليس من صلاتك إلا ما لغوت، وثوبه رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وفي الباب أخبار كثيرة دالة على وجوب الإنصات؛ لاستماع الخطبة، وأن كل ما يشغله عنه ممنوع قولا وفعلا، وبهذا ثبت حرمة الصلاة أيضا؛ لأن الإخلال بالاستماع فيها أكثر، نعم يشكل على هذا قوله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا جاء أحدكم يوم الجمعة والإمام يخطب فليركع ركعتين، وليتجوز فيها)) ، فإنه دال على الرخصة بهذا المقدار، وأصحابنا عملوا بالأخبار الموجبة لاستماع الخطبة الدالة على وجوب الإنصات احتياطا.

Mas'alah: What is the ruling on speaking during the Friday sermon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 934

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Friday Prayer > Speaking and Responding During the Sermon

] والكلام [(1)] حتى يتم [(2)] خطبته. (1) قوله: والكلام؛ الفرق بين الكلام

والصلاة أن الصلاة يمنع منها من عند صعود الإمام على المنبر مطلقا؛ نفلا كان أوسنة أو غير ذلك إلا فائتة الصبح لمن وجب عليه الترتيب، وأما الكلام فإنما يكره منه قبل شروع الخطبة الدنيوي لا الديني كالأذكار والتسبيح بعد الشروع فيها يكره مطلقا، هذا هو الأصح كما في ((النهاية)) وغيره، فلا تكره إجابة الأذان الذي يؤذن بين يدي الخطيب، وقد ثبت ذلك من فعل معاوية في ((صحيح البخاري)) ، ولا دعاء الوسيلة المأثور بعد ذلك الأذان، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا بأس بالكلام أي الدنيوي إذا خرج الإمام قبل أن يشرع في الخطبة وإذا نزل قبل أن يكبر؛ لأن الكراهة للإخلال بالاستماع، والاستماع هاهنا بخلاف الصلاة، فإنها قد تمتد، كذا في ((الهداية)) ، ثم كما يكره الكلام يكره الأكل والشرب والعبث والالتفات والتخطي وغيرها، مما يمنع في الصلاة، وإنما خص الكلام بالذكر لكونه أكثر وقوعا. كذا في ((جامع الرموز)) . (2) قوله: حتى يتم؛ قال في ((جامع الرموز)) : فيه إشارة إلى أنهما يحرمان عند جلسة الخفيفة، وفيه خلاف، ولا يحرمان بعد الخطبة، وهذا عندهما، وأما عنده: فيحرمان، كما في ((المضمرات)) ، لكن في ((الخلاصة)) : يكره الصلاة في هذا الوقت إجماعا، وكأنه اختار قوله قبل الخطبة، وقولهما بعدها.

وإذا جلس [(1)] على المنبر [(2)] أذن [(3)] ثانيا بين يديه[(4) (1) قوله: وإذا جلس؛ هذا الجلوس عند الأذان، والجلوس بين الخطبتين خفيفا سنتان متوارثتان عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه، كما أن القيام حال الخطبة سنة، وكونه على المنبر سنة أيضا، ثبت كل ذلك من فعل النبي – صلى الله عليه وسلم – على ما هو مخرج في ((الصحيحين)) وكتب السنن والمسانيد، ولا يكره الكلام الديني في هاتين الجلستين لا من الخطيب ولا من غيره. (2) قوله: على المنبر؛

بكسر الميم: هو ما يصنع لجلوس الخطيب والواعظ عليه عند الخطبة والوعظ؛ لتصل صوته إلى بعيد، مأخوذ من النبر وهو العلامة . (3) قوله: أذن؛ بصيغة المجهول، ويمكن أن يكون معروفا، والضمير إلى المؤذن، وهذا الأذان لاطلاع الحاضرين، وإحضار الغائبين عن المسجد. (4) قوله: من بين يديه؛ أي مستقبل الإمام في المسجد كان أو خارجه، والمسنون هو الثاني؛ ففي ((سنن أبي داود)) بسنده عن السائب بن يزيد: إن الأذان كان أوله حين يجلس الإمام على المنبر يوم الجمعة في عهد النبي – صلى الله عليه وسلم – وأبي بكر وعمر – رضي الله عنهم –، فلما كان خلافة عثمان، وكثر الناس أمر بالإذان الثالث وأذن به على الزوراء، فثبت الأمر على ذلك، والمراد بالأذان الثالث هو الأول، وجعله ثالثا باطلاق الإذان على الإقامة أيضا، والزوراء اسم سوق بالمدينة، وبسند آخر عنه كان يؤذن من بين يدي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إذا جلس على المنبر يوم الجمعة على باب المسجد، وأبي بكر وعمر وفي كتاب ((الداخل)) لابن الحاج محمد المالكي: السنة في أذان الجمعة إذا صعد الإمام على المنبر أن يكون المؤذن على المنار، كذلك كان في عهد النبي – صلى الله عليه وسلم – على المنار، والخطيب على المنبر إذ ذاك، ثم إنه لما تولى هشام بن عبد الملك أخذ الأذان الذي فعله عثمان وجعله على المنار، وكان المؤذن واحدا يؤذن بعد الزوال، ثم ثقل الأذان الذي كان على المنار بين صعود الإمام على المنبر علىعهد النبي – صلى الله عليه وسلم – وأبي بكر وعمر – رضي الله عنهم –، وصدر من خلافة عثمان بين يديه، وكانوا يؤذنون ثلاثة فجعلهم يؤذن جماعة. انتهى.

] واستقبلوه [(1)] مستمعين [(2)] ، ويخطب [(3)] خطبتين بينهما قعدة [(4)] قائما [(5)] طاهرا [(6)] ، وإذا تمت الخطبة(7) أقيم وصلى [(8)] الإمام

بالناس(9) ركعتين[(10) (1) قوله: واستقبلوه؛ هذا هو السنة، أي يستقبل السامعون الخطيب بوجوههم، سواء كانوا أمامه أو يمينه أو يساره، لكن الرسم الآن أنهم يستقبلون القبلة، ولا يؤمرون بتركه لما يلحقهم من الحرج بتسوية الصفوف بعد الخطبة على ما قال السرخسي، وهذا أحسن كما في ((المحيط)) ، ويخيرون بين الجلوس محتبيا أو متربعا أو غير ذلك مما تيسر له. كذا في ((جامع المضمرات)) . (2) أي قاصدين السماع والخطبة، ومصغين أذانهم إليه، وإن لم يسمعوا لبعد أو صمم. (3) قوله: ويخطب؛ متوكئا على عصا أو قوس، كما ثبت في ((سنن أبي داود)) ، وهذا نص على أنه لم يكن يضع في حال الخطبتين إحدى يديه على الأخرى كوضع الصلاة كما جرت به عادة كثير من خطباء زماننا، والأولى فيه أنه إن لم يتوكأ على شيء أن يرسل يديه إرسالا، فإن وضع إحدى يديه على الأخرى استراحة لا بأس به. كما في ((إحياء العلوم)) للغزالي. (4) قوله: قعدة؛ أي خفيفة مقدار ثلاثة آيات، وبقدر ما يستقر كل عضو موضعه. (5) قوله: قائما؛ فإن خطب جالسا من غير عذر كره. (6) قوله: طاهر؛ أي من الحدث الأصغر والأكبر، فإن خطب محدثا كره لكونه خلاف السنة. (7) زيادة من ق. (8) فيه إشارة إلى اتحاد إمام الصلاة والخطيب، وهذا هو الأولى، فلو صلى غير الخطيب جاز. كما في ((الكافي)) وغيره. (9) زيادة ب و س و ف و م. (10) قوله: ركعتين؛ يجهر فيهما بالقراءة، يقرأ في الأولى سورة الجمعة وفي الثانية {إذا جاءك المنافقون} ، أو {هل أتاك حديث الغاشية} ، أو في الأول {سبح اسم ربك الأعلى} ، وفي الثانية {هل أتاك حديث الغاشية} ، هذا هو المنقول عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عند أصحاب السنن وغيرهم، ولو قرأ غيرها لا بأس به.

.([

BAB 33

باب صلاة العيدين

The Chapter on the Two Eid Prayers

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the recommended acts before the Eid prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 937

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Two Eid Prayers > Recommended Acts on Eid Day

باب العيدين [(1)] (حبب(2) [(3)] يوم الفطر أن يأكل قبل صلاته [(4)] ، ويستاك [(5)] ، ويغتسل [(6)] ، ويتطيب [(7)] ، ويلبس أحسن ثيابه [(8)] ، ويؤدي فطرته [(9)] [(10)] (1) قوله: باب العيدين؛ مناسبته بما سبق أن الجمعة أيضا عيد للمؤمنين، ولما كان متكررا في كل أسبوع ناسب تقديمه على ما يتكرر في سنته. (2) حبب: من التحبيب، والمراد به أعم من السنة والمؤكدة والمستحب، فإن بعض الأمور المذكورة عده من السنن المؤكدة كالغسل وغيره. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 245) . (3) قوله: حبب؛ بصيغة المجهول من التحبيب، والمراد به أعم من السنة والمؤكدة، والمستحب فإن بعض الأمور المذكورة عده من السنن المؤكدة كالغسل وغيره. (4) قوله: أن يأكل قبل صلاته؛ أي تمرات ثلاثا أو خمسا أو سبعا أو أقل أو أكثر، بعد أن يكون وترا هو المنقول عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –. كما في ((صحيح البخاري)) وغيره، فإن لم تكن تمرات فشيء آخر حلو. (5) قوله: ويستاك؛ هذا من السنن العامة عند كل وضوء، ومستحب عند كل صلاة، فيكون مستحبا و سنة في العيدين أيضا بالطريق الأولى. (6) قوله: يغتسل؛ لما روي أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يغتسل في العيدين، أخرجه ابن ماجه. (7) قوله: ويطيب؛ أي يستعمل طيبا في الثوب والبدن، فقد ورد الترغيب إليه في أحاديث كثيرة عند أصحاب السنن وغيرهم، يوم الجمعة، ومن المعلوم أن يوم العيدين أهم منه. (8) قوله: ويلبس؛ لما روي أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان

يلبس بر جرة في كل عيد، وفي رواية برد أحمر يلبسه في العيدين والجمعة، أخرجه البيهقي. (9) بكسر الفاء بمعنى الإفطار *. (10) قوله: ويؤدي فطرته؛ بالكسر: أي صدقة الفطر، وهو إن كان أداؤها واجبا لكن أداءه قبل الخروج إلى المصلى مسنون، هو المنقول عن ابن عمر – رضي الله عنه – قال: أمرنا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يوم الفطر أن نؤديها قبل خروج الناس إلى الصلاة، أخرجه البخاري ومسلم.

،[

Mas'alah: What is the ruling on going out to the prayer ground for Eid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 938

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Two Eid Prayers > Time and Place of Eid Prayer

ويخرج إلى المصلى [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on going out to the prayer ground for Eid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 938

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Two Eid Prayers > Time and Place of Eid Prayer

غير مكبر[(2) (1) قوله: ويخرج إلى المصلى؛ بصيغة المجهول، هو موضع في

الصحراء يصلى فيه صلاة العيدين، ويقال له الجبانة، ومطلق الخروج من بيته إلى الصلاة، وإن كان واجبا بناء على أن ما يتم به الواجب واجب، لكن الخروج إلى الجبانة سنة مؤكدة، وإن وسعهم المسجد الجامع فإن صلوا فيه في مساجد المصر من غير عذر جازت صلاتهم وتركوا السنة، هذا هو الصحيح كما في ((الظهيرية)) ، وفي ((الخلاصة)) و ((الخانية)) : السنة أن يخرج الإمام إلى الجبانة ويستخلف غيره ليصلي في المصر بالضعفاء بناء على أن صلاة العيدين في موضعين جائزة بالاتفاق. انتهى. والأصل فيه أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يخرج إلى المصلى ولم يصل صلاة العيد في مسجده مع شرفه إلا مرة بعذر المطر، كما بسطه ابن القيم في ((زاد المعاد)) ، والقسطلاني في ((مواهب اللدنية)) وغيرهما، والأحاديث في هذا الباب المخرجة في كتب السنن وغيرها، وقد وقع النزاع بين العلماء في عصرنا أن الخروج إلى المصلى هل هو سنة مؤكدة أم مستحبة، فأفتى أكثرهم بأنه سنة مؤكدة، وهذا هو القول المنصف الموافق لكتب الأصول والفروع المطابق لما عليه الجمهور، وقيل: إنه مستحبة، وهو قول باطل لا وجه له، وأفرط بعضهم فقال: إنه واجب، وهو قول مردود لا عبرة به، وللتفصيل موضع آخر. (2) قوله: غير مكبر... الخ؛ اختلفوا فيه؛ فمن الفقهاء من قال: لا يكبر في عيد الفطر في أثناء الطريق ويكبر في الأضحى عنده، وعندهما: يكبر فيهما، ومنهم من قال: إن الخلاف في الجهر وعدمه، ولا خلاف في جوازه وعدم كراهته، وهذا هو الأصح كما في ((الفتح)) و ((غاية البيان)) و ((البدائع)) وغيرها، فإن ذكر الله لا يمنع عنه بكل حال ما لم يمنعه مانع خارجي، وجه قولهما: الاعتبار بعيد الأضحى، فإن الجهر بالتكبير في الطريق إلى أن يبلغ المصلى أو إلى أن يفرغ من الصلاة مستحب فيه اتفاقا، وله أن الأصل في الذكر الإخفاء، كما يدل عليه قوله تعالى: {واذكر ربك في نفسك} ... الخ، وقد ورد الشرع بالجهر في عيد الأضحى، فيقتصر ذلك على

مورده.

] جهرا في طريقه)، نفى التكبير [(1)] بالجهر حتى لو كبر [(2)] من غير جهر كان حسنا [(3)] . (ولا يتنفل [(4)] قبل صلاة العيد(5) [(6)] ، وشرط لها شروط الجمعة وجوبا(7)، وأداء،[(8) (1) معروف، والضمير إلى المؤلف. (2) تفريع على نفي المقيد. (3) قوله: كان حسنا؛ كيف لا، وقد أخرج الدارقطني أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – كان يكبر في الفطر من حين يخرج من بيته حتى يأتي المصلى. (4) قوله: ولا يتنفل؛ أي لا يصلي النوافل، واحترز به عن أداء الفوائت، في الإطلاق إشارة أي استواء الحكم في المصلى وغيره، والأصل فيه أنه – صلى الله عليه وسلم – كان يصلي العيد ولا يصلي قبلها ولا بعدها، أخرجه الأئمة الستة وغيرهم، وأخذ منه الجمهور أن التنفل قبلها مكروه، فإنه لم يفعله – صلى الله عليه وسلم – مع حرصه على الصلاة، ولو كان جائزا لفعله ولو مرة، لكن ناقش فيه الحافظ ابن حجر وغيره بأن الحديث لا يدل على الكراهة بل على أنه ليس للعيد سنة راتبة لا قبلها ولا بعدها. (5) ينظر: ((الأصل)) (1: 350) . (6) قوله: قبل صلاة العيد؛ وأما بعدها فلا يتنفل في المصلى، ولا بأس به بعد رجوعه إلى البيت، بل هو حسن أخذا مما رواه ابن ماجه أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان إذا رجع إلى منزله صلى ركعتين. (7) أما مسألة اجتماع العيد والجمعة في يوم واحد فحقق الكوثري عدم سقوط صلاة الجمعة بصلاة العيد إلا في قول شاذ لأحمد. ينظر: ((مقالات الكوثري)) (ص249–257) ، و ((تذكرة العلماء في عدم سقوط صلاة الجمعة بصلاة العيد)) . (8) قوله: وجوبا وأداء؛ يعني أن ما شرط لوجوب الجمعة شرط لوجوب صلاة العيدين، فلا تجب على مسافر ومريض وامرأة وصبي ومجنون ومعذور، وما شرط لأدائها فلا يؤدى إلا في مصر جامع أو فنائه.

[

Mas'alah: Is the Eid prayer obligatory or sunna in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 940

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Two Eid Prayers > Obligation and Ruling of Eid Prayer

إلا الخطبة(1) [(2)])، [أفاد] (3) في(4) هذه العبارة أن صلاة العيد واجبة، وهو رواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو الأصح [(5)] ، وقد قيل(6): إنها سنة عند علمائنا، فإن محمدا، قال(7): عيدان [(8)] اجتمعا في يوم واحد، فالأول سنة، والثاني(9) فريضة، فأجيب بأن محمدا إنما سماها سنة[(10) (1) في ق: خطبته. فالخطبة ليست بشرط لصحة صلاة العيد، فإن لم يخطب أثم ولا تبطل صلاة العيد، بخلاف صلاة الجمعة. كما في ((حاشية اللكنوي على الجامع الصغير)) (1: 114) . (2) قوله: إلا الخطبة؛ فإنها ليست بشرط لصحة صلاة العيد، فلو لم يخطب أثم ولا يبطل صلاة العيد، بخلاف صلاة الجمعة، فإنها لا تصح بدون الخطبة، هذا هو الفرق بين الخطبتين، وفرق آخر هو أنه ليس تقديم خطبة الجمعة وتأخير خطبة العيدين عن الصلاة. (3) سقطت من م. (4) زيادة من م. (5) قوله: وهو الأصح؛ استدلوا عليه بمواظبة النبي – صلى الله عليه وسلم – من غير ترك على صلاة العيدين، وجعلهما من شعائر الإسلام. (6) من القائلين النسفي، وقد صححه في ((المنافع)) ، ولكن صحح القول بالوجوب صاحب ((الهداية)) (1: 85) ، و ((المختار)) (1: 112) ، و ((الدر المختار)) (1: 555) ، واختاره صاحب ((

الملتقى)) (25) ، و ((الكنز)) (1: 21) ، و ((التنوير)) (1: 55) ، وغيرهم (7) في ((الجامع الصغير)) (1: 113) . (8) قوله: عيدان؛ المراد به عيد الفطر والأضحى والجمعة، وحاصله أنه إذا وقع عيد الفطر أو الأضحى يوم الجمعة، فالأول وهو صلاة عيد الفطر أو الأضحى سنة، والثاني وهو صلاة الجمعة فريضة، فيعلم منه أن صلاة العيدين سنة، وليست بواجبة. (9) في م: والثانية. (10) قوله: إنما سماها سنة... الخ؛ حاصله أنه ليس المراد من السنة في قول محمد، فالأول سنة: السنة المقابلة للواجب، إنما المطلق عليها اسم السنة؛ لأن وجوب صلاة العيدين ثابت بالسنة، وما ثبت بالشيء يطلق عليه اسمه، إطلاقا لاسم السبب على المسبب، أو الدال على المدلول.

]؛ لأن وجوبها ثبت بالسنة(1). (ووقتها [(2)] من ارتفاع [(3)] ذكاء(4) [(5)] إلى زوالها [(6)] . (1) ينظر: ((الهداية)) (1: 85) ، (2) قوله: وقتها؛ لما ذكر سابقا أن شروط الجمعة شروط الصلاة العيد إلا الخطبة، وكان من شروطها وقت الظهر بادر إلى ذكر وقت صلاة العيدين لئلا يتوهم اتحادهما. (3) قوله: من ارتفاع؛ أي قدر رمح، وهو اثنا عشر شبرا، وهو الوقت الذي يحل فيه النافلة. (4) أي قدر رمح، والرمح: اثنا عشر شبرا. ينظر: ((الملتقى)) (ص25) ، و ((رد المحتار)) (1: 558) . (5) قوله: ذكاء؛ يعني الذال المعجمة: أي الشمس. (6) قوله: إلى زوالها؛ المراد بالزوال الاستواء، فقد يطلق عليه الزوال للمجاورة، والغاية هاهنا خارجة عن المغيا، فإن وقت استواء الشمس على نصف النهار ليس بوقت لها، فما بعده أولى أن لا يكون وقتا.

ويصلي بهم الإمام [(1)] ركعتين، يكبر للإحرام [(2)] ، ويثني(3)، ثم يكبر ثلاثا،

ويقرأ الفاتحة وسورة، ثم يركع مكبرا، وفي الثانية: يبدأ بالقراءة، ثم يكبر ثلاثا، وأخرى للركوع، ويرفع يديه[(4) (1) قوله: الإمام؛ هو السلطان أو نائبه، أو من حصل له الإذن من قبله فإن فقدوا فمن رضي بالقوم. (2) قوله: يكبر للإحرام؛ حاصل هذه الكيفية أن يكبر أولا لافتتاح الصلاة كسائر الصلوات، ثم يقرأ الثناء المأثور وهو: ((سبحانك اللهم وبحمدك، وتبارك اسمك، وتعالى جدك، ولا إله غيرك)) ، ثم يكبر ثلاثا وهي تكبيرات الزوائد، ثم يقرأ الفاتحة وسورة، أي سورة شاء، ثم يكبر للركوع، هذا في الركعة الأولى، فالتكبيرات فيها خمس مع تكبيرتي الإحرام، والركوع، وفي الثانية يقرأ أولا الفاتحة وسورة، ثم يكبر ثلاثا زوائد، ثم يكبر للركوع، وهذه الكيفية مأثورة عن عبد الله بن مسعود، وحذيفة، وأبو موسى الأشعري، أخرجه عبد الرزاق وابن أبي شيبة في مصنفيهما، ومحمد بن الحسن في كتاب ((الآثار)) وغيرهم، وأخرجه أبو داود في ((سننه)) : أن سعيد بن العاص سأل أبا موسى الأشعري، وحذيفة: كيف كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يكبر في العيدين؟ قال: كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يكبر في الأضحى والفطر أربع تكبيرات، تكبيرة على الجنائز، وفي سنده ضعف يسير، وأخرج الترمذي وابن ماجه وغيرهما أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كبر في العيدين في الأولى سبعا قبل القراءة، وفي الأخرى خمسا قبل القراءة، وهو رواية ابن عباس، والأمر فيه واسع؛ لاختلاف الصحابة قولا وعملا، وهو النجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم. (3) أي يقول الثناء المأثور: وهو سبحانك اللهم وبحمدك... (4) قوله: ويرفع يديه؛ أي كما يرفع يديه عند الإحرام، ويرسل يديه بين تكبيرات الزوائد، ويضع بعد التكبيرة الثالثة منها في الركعة الأولى، ولا وضع في الثانية بعدها. كما في ((مجالس الأبرار)) .

] في الزوائد(1). ويخطب [(2)] بعدها خطبتين [(3)] يعلم فيها أحكام الفطرة

[(4)] . ومن فاتته(5) مع الإمام [(6)] لم يقض [(7)]): أي إن صلى الإمام ولم يصل رجل معه لا يقضى [(8)] ، (ويصلي(9)[(10)] (1) ينظر: ((الأصل)) (1: 336–337) . (2) قوله: ويخطب؛ أي الإمام، أشار به إلى أولوية اتحاد الإمام والخطيب، فلو خطب غير من صلى بهم لا بأس به. (3) قوله: خطبتين؛ كخطبتي الجمعة بينهما قعدة خفيفة، ولا أذان هاهنا ولا إقامة. (4) أي صدقة الفطر، وكذا أحكام صلاة العيد وما يتعلق؛ ليؤديها من لم يؤدها. (5) في أ: فائته. (6) قوله: مع الإمام؛ ليس هذا متعلقا بقوله فائتة؛ ليفيد أنها فاتت الإمام والمقتدي كليهما، فإنه لو كان كذلك لم يصح قوله لم يقض؛ لأن الحكم عند فوتها من الإمام أيضا هو القضاء، وكما صرح به في ((معراج الدراية)) ، بل هو متعلق بمحذوف حال من ضمير فاتته. (7) أي لم يؤده لا في ذلك اليوم ولا بعده. (8) قوله: لا يقضي؛ لأن الصلاة بهذه الصفة لم تعرف قربة إلا بشرائط لا تتم بالمنفرد. كذا في ((الهداية)) . وهذا إذا فاتته في مسجد واحد وأمكنه الذهاب إلى إمام آخر فعل، فإنها تجوز في مصر بمواضع اتفاقا. كذا في ((الدر المختار)) . (9) أي الإمام والقوم في اليوم الثاني لا الثالث إذا منعهم عن الصلاة عذر كمطر مانع عن الخروج، وعدم خروج الإمام، ووصول خبر رؤية الهلال فيه بعد الزوال، أو قبله بحيث لا يمكن جمع الناس عند ذلك. (10) قوله: يصلي؛ بصيغة المجهول، يعني إذا فاتت صلاة العيد في يومه بعذر كمطر مانع عن الخروج وعدم خروج الإمام، ووصول خبر رؤية الهلال فيه بعد الزوال أو قبله، بحيث لا يمكن جمع الناس، عند ذلك يصلى في اليوم الثاني، والأصل فيه ما روي أنه أعمي هلال شوال في العهد النبوي فأصبحوا صائمين إكمالا لرمضان، فجاء ركب بعد الزوال شهدوا برؤيته فأمرهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يفطروا، وأن يخرجوا لصلاة العيد من الغد، أخرج هذه القصة بألفاظ مختلفة ابن ماجه والنسائي وأبو داود وابن حبان وغيرهم.

] غدا بعذر، لا بعده [(1)] . والأضحى [(2)] كالفطر أحكاما، لكن هاهنا(3) ندب الإمساك [(4)] إلى أن يصلي [(5)] ، ولا يكره الأكل قبلها، هو(6) المختار [(7)] ، ويكبر جهرا [(8)] في الطريق، ويعلم في الخطبة تكبير [(9)] (10) التشريق، والأضحية [(11)] . (1) قوله: لا بعده؛ أي إن فاتته في اليومين لا تقضى في اليوم الثالث؛ لأن القياس عدم قضائها مطلقا كما في الجمعة، إلا أنا تركناه في اليوم الثاني لورود الحديث، ولم يوجد في ما بعده. (2) قوله: والأضحى؛ يعني عيد الأضحى، وهو عاشر ذي الحجة، كعيد الفطر في الأحكام السابقة إلا أن بينهما افتراقا في بعضها، فلذلك استدرك بقول لكن... الخ. (3) في ت و ج و ص و ق و ف و م: هنا. (4) قوله: الإمساك؛ أي عن الأكل، هو المروي عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في ((سنن ابن ماجه)) ، و ((جامع الترمذي)) وغيرهما. (5) قوله: إلى إن يصلي؛ أي صلاة العيد فيذبح أضحيته فيأكل منها، وهذا في حق المصري، أما القروي فيأكل من الصبح؛ لأن الأضاحي تذبح في القرى من الصبح. كذا في ((غاية البيان)) . (6) في أ و س: وهو. (7) قوله: وهو المختار؛ مقابله ما قيل أنه مكروه، ورده في ((البحر)) وغيره بأن ترك المستحب لا يستلزم الكراهة بل لا بد لها من دليل خاص. (8) قوله: جهرا؛ هو المأثور عن ابن عمر – رضي الله عنه – وفي عيد الفطر أيضا ثبت عنه الجهر، أخرجه الدارقطني والبيهقي. (9) قوله: تكبيرات؛ أي الأحكام المتعلقة بتكبير التشريق، وأحكام الأضحية. (10) في أ و ب و س و ص: تكبيرات. (11) قوله: والأضحية؛ بضم الهمزة، وكسر الحاء المهملة، بينهما ضاد معجمة ساكنة، وأصله أضحوية على وزن أفعولة، وهم اسم لما يذبح تقربا في أيام النحر من عاشر ذي الحجة إلى الثاني عشر.

Mas'alah: What are the days and rulings for performing the Eid al-Adha prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 945

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Two Eid Prayers > Time and Place of Eid Prayer

ويصلي [(1)] بعذر أو بغيره(2) أيامها لا بعدها، والاجتماع يوم عرفة تشبها بالواقفين [(3)] ليس بشيء(4)): [أي ليس بشيء[(5)] معتبر يتعلق به الثواب](6)، فإن الوقوف في مكان مخصوص، وهو عرفات قد عرف قربة، وأما في غيرها(7) فلا [(8)] . (1) قوله: ويصلي... الخ؛ يعني تجوز صلاة عيد الأضحى في أيام الأضحية، وهي العاشر والحادي عشر والثاني عشر لا بعدها؛ لأنها مؤقتة بوقت الأضحية، نعم إن أخرها عن العاشر بغير عذر أساء؛ لمخالفة السنة الثابتة. كذا في ((البناية)) . (2) في ت و ق: لغيره. (3) قوله: وتشبها بالواقفين؛ أي لحصول المشابهة بالحجاج الواقفين بعرفات يوم عرفة، وهو بفتحات: اسم التاسع من ذي الحجة. (4) ينظر: ((الجامع الصغير)) (1: 115) . (5) أي ليس بشيء، أشار به إلى أنه ليس المراد، نفي الشيئية مطلقا، فإنه غير صحيح، وغير لائق لأن يذكره الفقيه، بل نفي كونه معتبرا شرعا وهو ما يترتب عليه الثواب. (6) زيادة من أ و ب و س. (7) في ص و ف و م: غيره. (8) قوله: فلا؛ أي لم يعرف كونه قربة فلا يكون واجبا ولا مستحبا، نعم؛ يكون مباحا، ومنهم من قال: إنه مكروه إن كان للتشبه بالحجاج الواقفين.

BAB 34

باب تكبيرات التشريق

The Chapter on the Takbirs of Tashriq

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the Takbirs of Tashriq?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 946

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Takbirs of Tashriq > Definition and Ruling of Takbir al-Tashriq

(ويجب [(1)] (2) تكبير التشريق [(3)] ، وهو [(4)] (5) قوله: الله أكبر الله اكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد، من فجر عرفة عقيب كل فرض [(6)] أدي [(7)] بجماعة مستحبة) احتراز[(8) (1) قوله: وتجب؛ قال في ((فتح القدير)) : اختلف في أنها واجبة أو سنة، والأكثر على أنها واجبة، ودليل السنية مواظبته – صلى الله عليه وسلم –. (2) في أ و ق و س: وتجب. (3) قوله: تكبيرات التشريق؛ هو مصدر شرق اللحم: إذا بسط في الشمس ليجف؛ لأنهم كانوا يشرقون فيه اللحم، وأضيفت إليه التكبيرات؛ لوقوعها في أيامه، وقبل التشريق الجهر بالتكبير. (4) قوله: هو قوله؛ الضمير إلى القائل، المستفاد من القول أو إلى المكبر المستفاد من التكبير، وهذه الألفاظ هي المأثور عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إنه كان يكبر بهن بعد الصلاة من غداة عرفة إلى عصر أيام التشريق، أخرجه ابن أبي الدنيا، وكذلك روى عن عمر عند ابن أبي شيبة، وابن أبي الدنيا، وعن ابن مسعود – رضي الله عنه – أيضا عندهما، وعن علي – رضي الله عنه –، وابن عباس – رضي الله عنه –، وغيرهما وقد بسطنا كل ذلك في ((سباحة الفكر في الجهر بالذكر)) . (5) سقطت من ت و ج و ق و ص وف. (6) أي عيني دون فرض الكفاية، فخرج الوتر وصلاة العيدين وصلاة الجنازة والتطوع، وعن جمع من مشايخنا البلخيين: التكبير عقيب صلاة العيد، وعليه توارث المسلمين. كذا في ((البحر)) وغيره. (7) قوله: أدي؛ بصيغة المجهول صفة لفرض، واحترز به عن

القضاء، وإن كان بجماعة إلا أن يكون قضاء صلاة من صلوات أيام التشريق من ذلك العام فيها. كذا في ((البحر)) وغيره. (8) قوله: احترز؛ يعني التقييد بقوله: استحبه احتراز عن جماعة النساء فإنها ليست مستحبة، بل مكروهة عند أكثر أصحابنا كما مر.

Mas'alah: Who is obligated to recite the Takbirs of Tashriq?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 947

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Takbirs of Tashriq > Obligation: Who Must Recite Takbir al-Tashriq

] عن جماعة النساء وحدهن(1)، (على المقيم بالمصر، ومقتدية [(2)] برجل، ومسافر مقتد بمقيم [(3)] إلى عصر العيد، وقالا: إلى عصر آخر أيام التشريق(4)، وبه يعمل(5) [(6)] ، ولا يدعه [(7)] المؤتم(8))، ولو ترك إمامه. [والله أعلم] (9) .

BAB 35

باب صلاة الكسوف

The Chapter on the Eclipse Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the eclipse prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 832

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Eclipse Prayer > Ruling and Legal Status of Eclipse Prayer

فصل [(1)] (عند(2) الكسوف [(3)] (4) يصلي [(5)] إمام الجمعة [(6)] بالناس ركعتين [(7)] كالنفل): أي على هيئة النافلة بلا أذان وإقامة [(8)] ، وعندنا في كل ركعة ركوع [(9)] واحد، وعند الشافعي(10)– رضي الله عنه – ركوعان[(11)] (1) قوله: فصل... الخ؛ لما كانت مسائل صلاة الكسوف والاستسقاء ممتازة عما سبق صدر بيانها بعنوان الفصل. (2) صلاة الكسوف سنة. كما في ((المراقي)) (1: 514) . (3) قوله: عند الكسوف؛ يقال: كسفت الشمس والقمر كسفا، وخسفت الشمس والقمر خسفا، وهما مصدران متعديان، والكسوف والخسوف لازمان، والأفصح تخصيص الكسوف بالشمس والخسوف بالقمر، وهو الجاري على ألسنة الفقهاء. كذا في ((البناية)) . (4) الكسوف: هو احتجاب الشمس أو جزء منها عند توسط القمر بينهما وبين الأرض. كما في ((الصحاح)) (2: 394) . (5) قوله: يصلي؛ أي إن كان الوقت غير مكروه؛ لأن صلاة الكسوف نافلة، فلا تؤدى في أوقات الكراهة. كذا في ((الجوهرة النيرة)) . (6) قوله: إمام الجمعة؛ أي المأذون له بإقامة الجمعة والعيدين؛ لأن اجتماع الناس ربما أورث فتنة، فلا يصلون في مساجدهم، بل يصلون جماعة واحدة. كذا قال العيني في ((البناية)) . (7) قوله: ركعتين؛ هذا بيان للأقل؛ فإن شاؤوا صلوا أربعا، وإن شاؤوا أكثر، كل ركعتين بتسليمة، أو كل أربع. (8) قوله: بلا أذان وإقامة؛ ولو نادى بـ:الصلاة جامعة، لاجتماع الناس لا بأس به، ثبت ذلك في العهد النبوي أخرجه مسلم. (9) قوله: ركوع واحد؛ أي كسائر الصلوات الثنائية، هو المروي من فعل

ابن الزبير، ذكره البخاري في ((صحيحه)) ، وهو الثابت من الفعل النبوي برواية ابن سمرة، أخرجه أبو داود وابن ماجه والنسائي والترمذي وغيرهم. (10) ينظر: ((المنهاج)) (1: 316) . (11) قوله: ركوعان؛ هذا هو الأقوى ثبوتا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بروايات جمع من الصحابة، رواه أصحاب الصحاح وغيرهم أنه صلى الله عليه وسلم ركع بعد القراءة طويلا ثم قام فقرأ أدنى من القراءة الأولى ثم ركع طويلا، هكذا فعله في كل ركعة، والبحث في هذا البحث طويل، مكانه الكتب المبسوطة.

[

Mas'alah: What is the manner of recitation and supplication in the eclipse prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 833

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Eclipse Prayer > Recitation: Aloud or Silent

، (مخفيا [(1)] مطولا [(2)] قراءته فيهما وبعدهما يدعو [(3)] حتى تنجلي(4) الشمس(5)، ولا يخطب[(6) (1) قوله: مخفيا؛ من الإخفاء؛ أي يخفي القراءة، هذا عند أبي حنيفة، لما روى أنه صلى الله عليه وسلم قرأ، قال بعض أصحابه: لا تسمع له صوتا، أخرجه أبو داود، وقال ابن عباس لم أسمع منه حرفا من القراءة، أخرجه أحمد وأبو يعلى وأبو نعيم في ((الحلية)) ، وقالا: يجهر بالقراءة لما في الصحيحين عن عائشة: جهر النبي في صلاة الخسوف بقراءته، وهو عنده محمول على الجهر الاتفاقي ببعض ما يقرأ، أو الجهر التعليمي. (2) قوله: مطولا؛ من التطويل، لما ثبت

في الصحاح الستة أن النبي صلى الله علي وسلم طول القراءة وقرأ نحو سورة البقرة، وكذا ثبت عنه صلى الله عليه وسلم تطويل أذكار الركوع والسجود والأدعية. (3) قوله: يدعو؛ إن شاء دعا مستقبلا جالسا أو قائما، أو يستقبل القوم بوجهه، والناس يؤمنون، قال النعمان بن بشير: كسف الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل يصلي ركعتين ويسأل حتى تنجلي، أخرجه النسائي وغيره. (4) وفي ج: تنجل. وفي ف: ينجلي. (5) سقطت في ت و م. (6) قوله: ولا يخطب؛ أي الخطبة بعد صلاة الكسوف ليست بمسنونة، وما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه خطب وقال: ((إن الشمس والقمر آيتان من آيات الله لا ينكسفان لموت أحد ولا لحياته)) ، فإنما كان للرد على من قال: إنها كسفت لموت إبراهيم بن النبي صلى الله عليه وسلم، وكان يوم موته يوم كسوفها، لا لأنها مشروعة له، كذا في ((البحر)) وغيره، وذكر في ((الخلاصة)) و ((فتاوى قاضي خان)) : إنه يخطب بعد الصلاة، ولعله أرجح، وإن كان خلاف المشهور بين أصحابنا؛ لثبوت الخطبة عن النبي صلى الله عليه وسلم كهيئة الخطب عند البخاري ومسلم وأحمد والحاكم وابن حبان والنسائي وغيرهم، كما بسطه العيني في ((العناية)) ، وتأويله بما ذكر بعيد.

[

BAB 36

باب صلاة الاستسقاء

The Chapter on the Prayer for Rain

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on praying for rain without the imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 834

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer for Rain > Individual vs. Congregational Prayer

وإن لم يحضر): أي إمام الجمعة، (صلوا [(1)] فرادى(2) كالخسوف [(3)] (4) ، ولا جماعة [(5)] في الاستسقاء(6)، ولا خطبة، وإن صلوا وحدانا جاز، وهو دعاء واستغفار، ويستقبل(7) بهما القبلة بلا قلب (1) قوله: صلوا... الخ؛ عللوه بأن في الجمع بدون حضور الإمام المأذون له احتمال الفتنة، وذكر في ((المحيط)) : إنه إن أذن الإمام الأعظم الذي يصلي الجمعة والعيدين، فحينئذ يؤمهم إمام حيهم في مسجدهم. (2) أي منفردين ركعتين أو أربعا تفاديا عن الفتنة. كما في ((رمز الحقائق)) (1: 75) . (3) قوله: كالخسوف؛ أي خسوف القمر، فإنه ليست في صلاته جماعة مسنونة، فإنها لم تنقل وإن نقلت صلاة ركعتين فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم عند الدارقطني. (4) الخسوف: هو احتجاب سطح القمر أو جزء منه عندما تكون الأرض بينه وبين الشمس. كما في ((الصحاح)) (1: 345) . (5) قوله: ولا جماعة؛ اعلم أن الاستسقاء وهو طلب المطر والدعاء بإنزاله عند الاحتياج إليه ليست فيه عند أبي حنيفة جماعة مسنونة، ولو صلى بالجماعة جاز عنده أيضا، ومن قال: إنها مكروهة عنده فقد غلط، ولا تسن الخطبة أيضا؛ لأنها تبع لجماعة الصلاة، وإذ ليست فليست، والمسنون فيه هو الدعاء والاستغفار مستقبل القبلة في الصحراء، ويخرج الإمام ومن معه متواضعين متخاشعين، يفعلون ذلك ثلاثة أيام، وحجته في ذلك ما روى أنه صلى الله عليه وسلم استسقى في خطبة الجمعة، ولم ترد عنه صلاة خاصة لذلك، وعندهما يسن أن يصلي الإمام ركعتين كالعيد، جاهرا

بالقراءة، ويخطب بعدها، لما رواه أصحاب السنن الأربعة والصحيحين وغيرهما أنه صلى الله عليه وسلم فعل كذلك، ولعل هذه الأخبار لم تبلغ الإمام، وإلا لم ينكر استنان الجماعة. (6) الاستسقاء: من طلب السقيا، أي إنزال الغيث على البلاد والعباد. كما في ((اللسان)) (3: 2044) . (7) في ت و ج: مستقبلا.

رداء [(1)] وحضور ذمي [(2)] (3)).

BAB 37

باب صلاة الخوف

The Chapter on the Prayer of Fear

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the Prayer of Fear (Salat al-Khawf)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 947

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of Fear > Ruling and Legitimacy of Salat al-Khawf

باب صلاة الخوف [(10)] (1) ينظر: ((الجامع الصغير)) (1: 115) ، و ((الأصل)) (1: 346-347) . (2) قوله: ومقتدية؛ يعني المرأة المقتدية بالرجل، فتجب عليه بالتبعية، لكنها لا تجهر، بل تقولها سرا. (3) قوله: مسافر مقتد بمقيم؛ فتجب عليه تبعا، وفي عكسه تجب على المؤتم دون الإمام. (4) ينظر: ((الجامع الصغير)) (1: 115) ، و ((الأصل)) (1: 346-347) . (5) وفي ((الملتقى)) (ص25) : وعليه العمل، وفي ((الدر المختار)) (1: 564) : وعليه الاعتماد والعمل والفتوى في عامة الأمصار وكافة الأعصار، ولكن رجح صاحب ((الفتح)) (2: 49) قوله. (6) قوله: وبه يعمل؛ بصيغة المجهول، وهو من علامات الفتوى؛ وذلك لكونه موافقا الأخبار والآثار كما أشرنا إليه. (7) أي لا يتركه؛ لأن وجوبه عليه استقلالي، فلا يترك بترك إمامه، فإنه لا طاعة ولا اتباع في المعصية. (8) ينظر: ((الجامع الصغير)) (1: 115) ، و ((الجامع الكبير)) (1: 13) ، و ((الأصل)) (1: 349) . (9) زيادة من ق. (10) الإضافة من قبيل إضافة الشيء إلى سببه.

Mas'alah: How is the Prayer of Fear performed when the enemy is near?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 948

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of Fear > Method of Performing Fear Prayer with Two Groups

(إذا اشتد [(1)] خوف عدو جعل الإمام [(2)] الناس(3) أمة نحو العدو، وصلى بأخرى ركعة إن كان مسافرا، وركعتين [إن كان] (4) مقيما، ومضت هذه إليه): أي ذهبت [هذه الطائفة] (5) إلى العدو، (و(6)جاءت تلك، وصلى بهم [(7)] ما بقي وسلم وحده، وذهبت إليه): أي ذهبت [(8)] هذه الطائفة إلى العدو، (وجاءت الأولى [(9)] ، وأتمت [(10)] بلا قراءة(11)، ثم الأخرى[(12) (1) قوله: إذا اشتد؛ قال في ((البناية)) : اشتداد الخوف ليس بشرط عند عامة العلماء من أصحابنا، فإنه جعل في ((التحفة)) و ((المبسوط)) و ((المحيط)) سبب جوازها نفس قرب العدو من غير ذكر الاشتداد. (2) قوله: جعل الإمام؛ هذه الكيفية رويت عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – من حديث ابن مسعود – رضي الله عنه – في ((سنن أبي داود)) ، ومن حديث ابن عمر – رضي الله عنهم – في الصحاح الستة، وقد ثبت عنه كيفيات أخرى أيضا، فالأمر واسع. (3) زيادة من م. (4) سقطت من ق، وفي ج: لو. (5) زيادة من ب و ف و م. (6) سقطت من . (7) أي بالطائفة الأخرى. (8) أي ندبا؛ فلو أتموا في مكانهم صح. كذا في ((الدر المختار)) وحواشيه. (9) أي التي صلت مع الإمام الركعة الأولى. (10) قوله: وأتمت؛ أي صلوا ما بقي من غير قراءة القرآن، وهذا بناء على ما أصله أصحابنا أن المقتدي محجور عن القراءة لكون قراءة الإمام قراءة له، واللاحق في حكم المقتدي، فإن من المعلوم أن الطائفة الأولى لاحقة، ولكونها أدركت أول صلاة الإمام فتؤدي ما بقي بدون قراءة بخلاف الأخرى، فإنها مسبوقة لفوتها أول الصلاة، فتتم مع القراءة. (11) لأنها تأخذ حكم اللاحق، وهو محجور عن القراءة. (12) قوله: ثم؛ أشار به إلى أن أداءها بعد أداء الأولى، فإن أدت كل طائفة معا جاز، وفي الإطلاق إشارة إلى أن الأخرى مخيرة في أن تتم في مكانها، أو تجيء إلى المكان الأول، والأول أفضل بالنظر إلى تقليل المشي، والثاني أفضل بالنظر إلى اتحاد المكان.

Mas'alah: Why does the imam pray two rak'ahs with the first group in Maghrib during the Prayer of Fear?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 949

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of Fear > Fear Prayer for Maghrib and Other Prayers

بقراءة(1)، وفي المغرب يصلي بالأولى ركعتين [(2)] ، وبالأخرى ركعة [(3)] [(4)])(5). (1) لأنها تأخذ حكم المسبوق، وعليه القراءة. (2) قوله: بالأولى ركعتين؛ الوجه فيه أن الأصل أن يصلي الإمام بكل من الطائفتين شطر صلاة تسوية بينهما، وذلك غير ممكن في المغرب؛ لعدم إمكان تنصيف الركعة الواحدة. (3) قوله: وبالأخرى ركعة؛ فإن قلت: لم لم يعكس الأمر؟ قلت: لأن الركعة الثانية مثل الأولى في وجوب القراءة وضم السورة وغيرها، فجعلها معها أولى، وأيضا الطائفة الأولى لها شرف بالسبق فأداء الركعتين معها أنسب. (4) ولو عكس فسدت صلاة جميع المقتدين عندنا، كما في ((شرح الزيادت)) لقاضي خان. (5) هذا إذا تنازعوا في الصلاة خلف إمام واحد، وإلا فالأفضل أن يصلي بكل طائفة إمام. كما في ((الدر المختار)) (1: 569) .

Mas'alah: How is the Fajr prayer understood from the rules of the traveler's prayer in the Prayer of Fear?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 950

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of Fear > Fear Prayer for Maghrib and Other Prayers

اعلم [(1)] أنه لم يذكر [(2)] الفجر لكنه يفهم حكمه من حكم المسافر، فالعبارة الحسنة [(3)] ما حررت في ((المختصر)) ، وهو [(4)] قوله: صلى بأخرى [(5)] ركعة في الثنائي، وركعتين في غيره(6). فالثنائي يتناول الفجر، وظهر المسافر، وعصره وعشاءه، و [في] (7) غير الثنائي يتناول الثلاثي: أي المغرب، وظهر المقيم، وعصره، وعشاءه. (1) قوله: اعلم؛ دفع لما يقال أن المصنف ذكر المغرب والعصر والظهر كما يدل عليه قوله: وركعتين إن كان مقيما، ولم يذكر الفجر فعبارته لا تخلو عن قصور، وحاصله أنه إنما لم يذكره؛ لأن عدده مساو لعدد ظهره وعصره وعشائه، فلما ذكر حكم المسافر أنه يصلي بالأولى ركعة، وبالأخرى ركعة، فهم منه حكمه. (2) معروف، والضمير إلى المصنف أو مجهول. (3) وجه الحسن شمولها لحكم الفجر أيضا مع الاختصار. (4) جعل نفسه غائبا بعدما جعله حاضرا؛ تفننا في الكلام. (5) قوله: صلى بأخرى؛ أي صلى الإمام بالطائفة الأخرى، وهي الأولى، يدل عليه قوله في المختصر: جعل الإمام أمة نحو العدو وصلى بأخرى ركعة في الثنائي، وركعتين في غيره... الخ. (6) انتهى من (((النقاية)) (1: 43) . (7) زيادة من م.

Mas'alah: What is the ruling on prayer when fear intensifies in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 951

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on the Prayer of Fear > Rulings on Prayer During Extreme Fear While Riding

(وإن زاد الخوف [(1)] صلوا [(2)] ركبانا فرادى بإيماء [(3)] (4) إلى ما شاؤوا إن عجزوا عن التوجه(5)، ويفسدها [(6)] القتال، والمشي [(7)] ، والركوب(8)

[(9) (1) بحيث لم يقدر على أداء الصلاة بالجماعة على الصفة المذكورة. (2) قوله: صلوا؛ أي صلوا حال كونهم راكبين، ولو مع السير إذا كانوا مطلوبين، فالراكب لو كان طالبا لا تجوز صلاته سائرا؛ لعدم ضرورة الخوف في حقه. كذا في ((الإمداد)) للشرنبلالي. (3) قوله: بإيماء؛ أي يومؤن بالركوع والسجود إلى أي جهة شاؤوا إذا كانوا عاجزين عن التوجه إلى القبلة كما يدل عليه قوله تعالى: {فإن خفتم فرجالا أو ركبانا فإذا أمنتم فاذكروا الله كما علمكم ما لم تكونوا تعلمون} ، مع قوله تعالى: {أينما تولوا فثم وجه الله} ، وقوله: {لا تكلف نفس إلا وسعها} . (4) في ص و ف و م: بالإيماء. (5) لقوله تعالى: {فإن خفتم فرجالا أو ركبانا} ، [البقرة: 239] . (6) قوله: ويفسدها؛ معروف من الإفساد؛ أي إن غلب عليهم العدو في الصلاة فقاتلوا فيها بطلت صلاتهم؛ لأنه عمل مناف للصلاة، ولم يرد دليل شرعي بالرخصة فيه لهم، يستحب أن يأخذوا أسلحتهم حالة الصلاة ترهيبا، كما في ((الكافي)) ؛ لقوله: {وليأخذوا أسلحتهم} . (7) قوله: والمشي؛ يراد به غير المشي المرخص للمصلي شرعا، كالمشي عند سبق الحدث للتوضئ، فإنه رخص فيه لكل مصل، وكالمشي للاصطفاف بحذاء العدو، أو الوصول إلى الإمام، فإنه رخص فيه لمصلي صلاة الخوف، فلو هرب من العدو عند غلبته في صلاته، ولم يمكنه الوقوف للصلاة تفسد صلاته، ومن ثم يعلم أنه لا تجوز الصلاة ماشيا. (8) لأنه عمل كثير، ولا يحتاج إليه. كما في ((رد المحتار)) (1: 569) . (9) قوله: والركوب؛ أراد به أنه إذا افتتح الصلاة غير راكب ثم ركب فيها فسدت صلاته؛ لوجود العمل الكثير الذي لم يرد به النص بخلاف المشي للاصطفاف، فإنه وردت فيه الرخصة.

]). [والله أعلم] (1) .

BAB 38

باب الصلاة في الكعبة

The Chapter on Prayer inside the Ka'bah

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on prayer inside the Kaaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 998

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer inside the Ka'bah > Ruling on Prayer Inside the Ka'bah

باب الصلاة في الكعبة [(5)] (1) قوله: إن قتل؛ الحاصل أن الباغي إذا قتل وقاطع الطريق ونحوه إذا قتل يغسل؛ لأنه ليس بشهيد، ولا يصلى عليه زجرا أو سياسة وعبرة. (2) في أ و ب و س و ص: يغسل. وينظر: ((الأصل)) (1: 364) . (3) فإنه يغسل؛ لأنه ليس بشهيد ولا يصلى عليه زجرا وسياسة وعبرة. وقيل: لا يغسلان ولا يصلى عليهما إهانة لهما. وتمامه في ((التبيين)) (1: 249-250) ، و ((الملتقى)) (ص28) ، و ((العمدة)) (1: 265) . (4) زيادة من ص. (5) قوله: باب الصلاة في الكعبة؛ أي هذا باب في أحكام الصلاة في بيت الله الذي يوجه إليه في الصلاة، ويطاف به، سمي الكعبة؛ لتكعبه.

(صح [(1)] فيها [(2)] الفرض والنفل): المذكور في ((الهداية)) : خلافا(3) الشافعي – رضي الله عنه – فيهما(4) [(5)] . (1) قوله: صح؛ لما ثبت أن النبي – صلى الله عليه وسلم – دخل الكعبة يوم الفتح وصلى في داخلها ركعتين نفلا، أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما، ومن المعلوم أنه لا فرق بين الفرض والنفل في اشتراط استقبال الكعبة، إلا ما دل الدليل عليه، ولا دليل هاهنا يدل على الفرق فيجوز الفرض أيضا بلا شبهة. (2) في جواز الفرض خلاف لمالك. (3) في ص و م: خلاف. (4) انتهى من ((الهداية)) (1: 95) . (5) قوله: فيهما؛ أي في الفرض والنفل كليهما، فلا يجوز داخلها شيء منهما عنده، قال السغناقي في ((النهاية)) : كان هذا اللفظ

وقع سهوا من الكاتب، فإن الشافعي يرى جواز الصلاة في الكعبة فرضها ونفلها، كذا أورده أصحابنا في كتبهم: ((الوجيز)) ، و ((الخلاصة)) و ((الذخيرة)) وغيرها، ولم يورد أحد من علمائنا أيضا الخلاف، فما عندي من الكتب ك ((المبسوط)) ، و ((الأسرار)) ، و ((الإيضاح)) ، و ((المحيط)) ، وشروح ((الجامع الصغير)) وغيرها.

والمذكور [(1)] في كتب الشافعي الجواز [(2)] إذا توجه إلى جدار الكعبة، حتى إذا توجه إلى الباب، وهو مفتوح، ولا يكون ارتفاع العتبة بقدر مؤخرة الرحل(3) [(4)] لا يجوز(5). (1) قوله: والمذكور... الخ؛ الغرض منه الرد على صاحب ((الهداية)) بأنه مخالف، كما في كتب الشافعية، وهم أعرف بمذهب إمامهم من غيرهم. (2) قوله: الجواز؛ يعني تجوز الصلاة مطلقا داخل الكعبة بشرط أن يتوجه إلى جدار من جدر الكعبة الأربعة، فلو توجه إلى باب الكعبة فإن كان مغلقا جازت صلاته، وإن كان مفتوحا فإن كان ارتفاع عتبة الكعبة بقدر مؤخرة الرحل جازت أيضا، وإلا فلا؛ لأنه حينئذ لا يكون التوجه إلى شيء من أجزاء الكعبة بل إلى ما هو خارج عنها. (3) مؤخرة الرحل: وهي التي يستند إليها الراكب. كما في ((مختار الصحاح)) (ص9) . (4) قوله: مؤخرة الرحل؛ المؤخرة بضم الميم، وسكون الهمزة وكسر الخاء المعجمة: العود الذي في آخر رحل البعير، وهو بفتح الراء، وسكون الحاء، بالفارسية: بالان شتر. (5) في ((منهاج الطالبين)) (1: 10) : ومن صلى في الكعبة واستقبل جدارها، أو بابها مردودا، أو مفتوحا مع ارتفاع عتبته ثلثي ذراع، أو على سطحها مستقبلا من بنائها ما سبق جاز. وينظر: ((الأم)) (1: 28، 7: 203) ، و ((المجموع)) (3: 193) ، و ((منهج الطلاب)) (1: 9) ، و ((المنهج القويم)) (1: 239) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on a follower praying with his back to the imam's back inside the Kaaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1002

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer inside the Ka'bah > Ruling on Turning One's Back to the Imam Inside the Ka'bah

(ولو ظهره إلى ظهر إمامه [(3)] ، لا [(4)] لمن ظهره إلى وجهه)(5)؛ لأن هذا [(6)] تقدم.

Mas'alah: What is the ruling on praying above the Ka'bah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1002

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer inside the Ka'bah > Ruling on Prayer on Top of the Ka'bah

(وكره [(7)] فوقها)(8)؛ تعظيما للكعبة، وفي ((الهداية)) : إنه لا يجوز عند الشافعي - رضي الله عنه -(9). وفي كتبه: أنه [(10)] لا يجوز إلا أن يكون بين يديه شيء مرتفع(11). (1) سقطت من م. (2) سقطت من ف. (3) قوله: إلى ظهر إمامه بأن يتوجه المؤتم مثلا إلى الجدار الشرقي من جدرانها، والإمام إلى الغربي، أو بالعكس. (4) إي لا تجوز صلاة مؤتم ظهره إلى وجه إمامه. (5) ينظر: ((الأصل)) (1: 403) . (6) قوله: لأن هذا؛ أي كون ظهره إلى وجهه، بأن يكون وجه كل منهما إلى الجدار الشرقي مثلا ويكون وجهه كل مواجها إلى الغربي تقدم، وتقدم المؤتم على الإمام لا يجوز، بخلاف الصور الأخر، مما ليس فيه تقدم، وإن كان وجهه إلى وجهه نعم يكره ذلك، إن كان بلا حائل كما في ((الدر المختار)) وغيره.

(7) قوله: وكره؛ أي كره أداء الصلاة فرضا كانت أو نفلا على سقف الكعبة؛ لورود النهي عن ذلك مرفوعا، أخرجه الترمذي وابن ماجه وغيرهم، وإنما جازت لوجود التوجه، فإن الكعبة هي العرصة والهواء إلى عنان السماء لا البناء فقط، فلا يضر عدم التوجه إليه، ولذا تجوز الصلاة إلى جهتها في المواضع العالية المرتفعة عنها. (8) ينظر: ((الأصل)) (1: 405) . (9) انتهى من ((الهداية)) (1: 95) . (10) قوله: في كتبه إنه...آه؛ الغرض منه الإيراد على صاحب ((الهداية)) بنقله الخلاف مطلقا. (11) تراجع المسألة السابقة، وينظر: ((الأم)) (1: 28) ، و ((الاقناع)) (1: 126) ، و ((فتح الوهاب)) (1: 66) .

BAB 39

باب فرائض الصلاة

The Chapter on Obligatory Elements of Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the obligatory acts (fara'id) of prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 669

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Obligatory Elements of Prayer > Obligatory Acts (Fara'id) of Prayer

(والقيام [(1)] (2) ، والقراءة [(3)] ، والركوع، والسجود [(4)] بالجبهة والأنف(5)، وبه أخذ[(6) (1) قوله: والقيام؛ لقوله تعالى: {وقوموا لله قانتين} ؛ أي داعين أو خاشعين متواضعين، أو ساكتين على اختلاف الأقوال وأظهرها آخرها. (2) بحيث لو مد يديه لا ينال ركبتيه. كما في ((الدر المختار)) (1: 298) . (3) قوله: والقراءة؛ أي مطلقها من غير تعيين الفاتحة وغيرها؛ لقوله تعالى: {فاقرأوا ما تيسر من القرآن} . (4) قوله: والركوع والسجود؛ لقوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا اركعوا واسجدوا} ، والركن منهما أدنى ما يطلق عليه اسم الركوع والسجود، وما زاد عليه واجب أو مستحب. (5) ظاهر عبارة المصنف موهمة إلى أن فرض السجود يكون بالجبهة والأنف، ولكن المصرح به أن السجود على الجبهة يكفي اتفاقا، وإنما اختلف الإمام مع صاحبيه بالاكتفاء بالأنف عند عدم العذر فرواية أسد عنه تفيد الجواز وعندهما لا يكفي. ينظر: ((كمال الدراية شرح النقاية)) (ق40/ب) للشمني، و ((الإيضاح)) (ق14/ب) ، و ((العمدة)) (1: 160) . (6) قوله: وبه أخذ؛ بصيغة المجهول، أي أخذ به المشائخ وأفتوا به، وهذا الكلام لا يخلو عن مسامحة؛ لأن المفهوم من ظاهر قوله: والسجود بالجبهة والأنف عندنا تعداد الفرائض، أن وضع الجبهة والأنف كليهما فرض، وأنه المفتى به، مع أنه ليس مذهبا لأحد من أئمتنا، فإن أبا حنيفة رح جوز الاكتفاء بالأنف، وخالفه فيه صاحباه، وأما الاكتفاء بالجبهة فهو متفق بينهم على جوازه، وبالجملة اتفقوا على أن المسنون هو

وضع الجبهة والأنف كليهما، وعلى أنه يكفي وضع الجبهة فقط، إلا أنه يكره، وإنما اختلفوا في الاكتفاء بالأنف، وإن حمل قوله على أن وضع الجبهة أو الأنف فرض بأن تكون الواو بمعنى أو، ويكون الغرض منه بيان مذهب أبي حنيفة رح، ورد عليه أنه ليس مفتى به عند مشايخنا، فقد صرح أصحاب الكتب المتداولة أن المفتى به هو قولهما، وهو رواية عنه أنه لا يجوز الاكتفاء بالأنف، والعجب من الشارح حيث لم يتنبه على مسامحة المصنف، وقال في ((مختصره)) تبعا له: والسجود بالجبهة والأنف وبه يفتى، مع تصريحه هاهنا بأن الفتوى على قولهما، وللناظرين هاهنا كلمات بيناها في ((السعاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the final sitting and exiting the prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 671

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Obligatory Elements of Prayer > The Final Sitting (Qa'dah) and Tashahhud

] قدر التشهد [(1)] ، والخروج بصنعه [(2)] (3) . (1) قوله: قدر التشهد؛ أي مقدار ما يأتي فيه من قراءة التشهد من أوله إلى آخره، وقيل: ما يأتي فيه بكلمتي الشهادة، والأصح هو الأول. كذا في ((جامع المضمرات)) ، و ((البناية)) ، وفيه إشارة إلى أن ما زاد عليه لقراءة الصلاة والأدعية ليس بفرض بل سنة. (2) قوله: والخروج بصنعه؛ أي الخروج من الصلاة قصدا من المصلي بقول أو عمل ينافي الصلاة بعد تمامها، سواء كان قوله: السلام عليكم، كما هو الواجب، أو كان كلام الناس، أو الأكل، أو الشرب، أو نحو ذلك مما يكون مكروها تحريما مفوتا للواجب. كذا في ((البحر الرائق)) . (3) أي الخروج من الصلاة قصدا من

المصلي بقول أو عمل ينافي الصلاة بعد تمامها فرض سواء كان ذلك قوله: السلام عليكم، أو أكل، أو شرب، أو مشى، وإنما كان مكروها تحريم؛ لكونه مفوتا للواجب وهو السلام. كما في ((البحر)) (1: 311) .

BAB 45

باب صلاة التراويح

The Chapter on Tarawih Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on Tarawih prayer in Ramadan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 830

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Tarawih Prayer > Definition and Ruling of Tarawih

(سن(1) التراويح(2) [(3)] عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده [(4)] (5)

(1) في م: سنة. (2) التراويح عشرون ركعة سنة مؤكدة كما حققه اللكنوي في ((تحفة الأخيار)) (ص124-134) ، وينظر: ((منحة السلوك)) (1: 202) . (3) قوله: سن التراويح... الخ؛ اعلم أنه اختلف في أن التراويح سنة مؤكدة أو مستحب، فروي عن أبي حنيفة الاستحباب، وروى عنه الاستنان وهو الصحيح المختار عند أصحابه، ولا عبرة بمخالفته، وكذا أداؤه بالجماعة سنة مؤكدة، وكذا عدده؛ أي عشرون ركعة، أما استنان الأوليين فقد ثبت من المواظبة النبوية الحكمية لما ثبت أنه قام بهم في ثلاث ليال من رمضان في الليلة الثالثة والعشرين، ثم في الخامسة والعشرين، ثم في السابعة والعشرين، وترك بعد ذلك، وقال: ((لم يمنعني من الخروج إليكم إلا أني خشيت أن تفرض عليكم)) ، أخرجه أبو داود ومسلم والنسائي والترمذي وغيرهم، فدل ذلك على أنه لولا خوف الافتراض لدام بهم على ذلك، وأما العدد فروى ابن حبان وغيره أنه صلى بهم في تلك الليالي ثمان ركعات، وثلاث ركعات وترا، نعم ثبت اهتمام الصحابة على عشرين في عهد عمر رضي الله عنهم وعثمان رضي الله عنهم وعلي رضي الله عنهم فمن بعدهم، أخرجه مالك وابن سعد والبيهقي وغيرهم، وما واظبت عليه الخلفاء فعلا أو تشريعا أيضا سنة؛ لحديث: ((عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين)) ، أخرجه أبو داود وغيره، ولعلك تفطنت من هذا البيان ما في كلام الشارح من إثبات سنية التراويح بمواظبة الخلفاء إلا أن

يقال: المراد التراويح بالعدد المذكور، وقد فصلت الكلام في هذه المباحث في رسالتي: ((تحفة الأخيار في إحياء سنة سيد الأبرار)) ، وفي ((السعي المشكور)) وغيرهما. (4) قوله: وبعده؛ أي الوتر، فلو فاته بعضها وقام الإمام إلى الوتر أوتر معه، ثم صلى ما فاته. (5) اختلفوا في وقتها: الأول: بعد العشاء قبل الوتر وبعده، وهو اختيار المصنف، وصاحب ((الكنز)) (ص17) ، و ((الملتقى)) (ص19) ، و ((المراقي)) (ص405) ، وظاهر اختيار ملا مسكين في ((شرح الكنز)) (ص40) ، وصححه صاحب ((الاختيار)) (1: 93) ، وقال صاحب ((الدر المختار)) (1: 473) : هو الأصح، فلو فاته بعضها، وقام الإمام إلى الوتر اوتر معه، ثم صلى ما فاته. الثاني: ما بين العشاء والوتر، وصححه في ((الخلاصة)) ، ورجحه في ((غاية البيان)) بأنه المأثور المتوارث. كما في ((رد المحتار)) (1: 473) . الثالث: أن وقتها الليل كله قبل العشاء وبعده، وقبل الوتر وبعده؛ لأنها قيام الليل، قال صاحب ((البحر)) 2: 73): لم أر من صححه.

خمس ترويحات [(1)] ، لكل ترويحة تسليمتان وجلسة بعدهما قدر ترويحة [(2)] ، والسنة فيها الختم مرة واحدة(3)، ولا يترك لكسل القوم(4)، ولا يوتر بجماعة خارج رمضان)، وإنما كانت التراويح سنة؛ لأنه واظب عليها الخلفاء الراشدون(5)، والنبي – صلى الله عليه وسلم – بين العذر في ترك المواظبة، وهو مخافة أن تكتب(6) علينا(7) (1) قوله: ترويحات؛ الترويحة: اسم لكل أربع ركعات؛ لأنه تحصل الراحة بعدها، وهم مخيرون في الجلسة بعدها بين الذكر والصلاة والسكوت. (2) قوله: قدر ترويحة؛ هذا مستحب إن لم يطول القراءة فيها، ولم يثقل على القوم ذلك. المراد بهم اكثرهم اي عمر رض وعثمان رض وعلي رض كذا في فتح القدير بفتح الميم اي خوف ان تفترض على الامة. (3) غير موجودة في النسخ،

وموجودة في ق. (4) لكن الاختيار الأفضل في زماننا قدر ما لا يثقل على الناس، وقد أفتى أبو الفضل الكرماني والوبري أنه إذا قرا في التراويح الفاتحة وآية أو آيتين لا يكره، ومن لم يكن عالما بأهل زمانه، فهو جاهل. كما في ((الدر المختار)) (1: 475) ، وتمامه في ((رد المحتار)) . (5) في ((صحيح البخاري)) (2: 707) ، و ((موطأ مالك)) (1: 113–114) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) (2: 155) ، و ((شعب الإيمان)) (3: 176–177) ، وغيرها. (6) في ب و م: يكتب. (7) عن عائشة – رضي الله عنه: إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – صلى في المسجد ذات ليلة، فصلى بصلاته ناس، ثم صلى من القابلة فكثر الناس، ثم اجتمعوا من الليلة الثالثة، أو الرابعة فلم يخرج إليهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فلما أصبح قال: قد رأيت الذي صنعتم فلم يمنعني من الخروج إليكم إلا أني خشيت أن تفرض عليكم)) ، في ((صحيح البخاري)) (1: 313) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 524) ، واللفظ له. وتمام الأدلة على أن التراويح عشرون ركعة في ((تحفة الأخيار بإحياء سنة سيد الأبرار)) (ص93–137) ، وحاشيتها ((نخبة الأنظار على تحفة الأخيار)) للكنوي، وينظر أيضا: ((التوضيح في صلاتي التروايح والتسابيح)) للدكتور فضل حسن عباس.

.

BAB 47

باب صلاة النساء والصبيان

The Chapter on Prayer of Women and Children

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the rulings regarding the prayer of a hermaphrodite (khuntha mushkil)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4645

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > The Chapter on Prayer of Women and Children > Rulings on the Hermaphrodite's Prayer

وكره للرجل والمرأة ختنه، وتبتاع(8)[(9) (1) قوله: ويقف بين... الخ؛ هذا شروع في بيان أحكام الخنثى المشكل، والأصل فيه أن يؤخذ فيه بالأحوط والأوثق في أمور الدين، وأن لا يحكم بثبوت حكم وقع الشك في ثبوته. كذا في المعتبرات، وبناء المسائل الذي شرع فيه على هذا البناء فاحفظه، وإنما قلنا بالوقوف بين الصفين؛ لاحتمال أنه امرأة فلا يتخلل الرجال كيلا تفسد صلاتهم، ولا يتخلل النساء؛ لاحتمال عكسه، فيفسد صلوته. (2) زيادة من أ و ب و م. (3) قوله: أعاد؛ أي أعاد صلاته لاحتمال أنه رجل، وقوله: يعيد من بجنبيه ومن خلفه بحذائه؛ لاحتمال أنه امرأة، ولا يخفى أن في ذلك الاحتياط. (4) في ص و ق: بجنبه. (5) في ق: وبحذائه. (6) قوله: ولا يلبس حريرا، وإنما كره ذلك؛ لأن لبسه حرام على الرجال، وحالته مجهولة بعد، فيؤخذ بالاحتياط، فإن الاجتناب عن الحرام فرض، والإقدام على المباح مباح، فيكره اللبس حذر الوقوع في الحرام، وكفن كالمرأة للاحتياط أيضا. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص624) ناقلا عن ((شرح المجمع)) . (7) قوله: ولا يكشف... الخ؛ لا يقال: انكشاف العورة حرام مطلقا، فما معنى لتخصيصه بالخنثى؛ لأنا نقول: المراد بالانكشاف هاهنا أن يكون في إزار واحد، لا إبداء موضع العورة. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص624) ناقلا عن ((الأكملية)) . (8) أي تشتري له أمة تختنه إن له مال؛ لأنه يباح لمملوكته النظر إليه رجلا كان أو امرأة. ينظر: ((الهداية)) (4: 267) . (9) قوله: وتبتاع؛ أي تشتري له أمة تختنه إن له

مال؛ لأنه يباح لمملوكته النظر إليه رجلا كان أو امرأة. كذا في ((الهداية)) (4: 267) .

[

Mas'alah: What are the rulings on disliked acts in prayer according to a certain treatise?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 51

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Definition and Ruling of Salah

وعرف الحرام في مفتح ((رسالته)) بما ثبت النهي فيه بلا معارض، وذكر أن حكمه الثواب بالترك، والعقاب بالفعل، والكفر بالاستحلال في المتفق عليه(1)، ثم ذكر في الباب الخامس المنعقد لتعداد المحرمات، منها: الجهر بالتسمية، والالتفات يمينا وشمالا بتحويل بعض الوجه، والاتكاء على الإسطوانة أو اليد ونحوه بلا عذر، ورفع اليدين في غير ما شرع، ورفع الأصابع في الركوع والسجود، والجلوس على عقبية للتشهد، والإشارة بالسبابة في التشهد، والزيادة بعد التكبير، والثناء(2). وهذا كله مخالف لأكثر الكتب المعتبرة، بل كلها، فإنهم عدوا أكثر هذه الأشياء في المكروهات، وبعضها ليس بمكروه أيضا على القول الصحيح الذي ليس ما سواه إلا غلطا قبيحا، كالإشارة بالسبابة، أو لم يعلم أن تعريف الحرام الذي ذكره ليس بصادق على أكثرها، فأي نهي ورد في الجهر بالتسمية، وفي رفع اليدين في غير ما شرع، وفي الإشارة، وفي زيادة الأذكار على الثناء، وغيره، ونظائر هذا في تلك الرسالة كثيرة، شاهدة على أنها جامعة للغث والسمين، من غير فرق بين الشمال واليمين. والحكم في هذه الكتب الغير المعتبرة وأمثالها . إما لعدم الاطلاع على حال مؤلفيها،

وإما لثبوت عدم اعتبار مصنفيها، وإما لجمعها بين الرطب واليابس، واحتوائها على مسائل شاذة، وإما لغير ذلك ـ أن يؤخذ ما صفا منها، ويترك ما كدر منها، وأن لا يؤخذ بما فيها إلا بعد التأمل والفكر الغائر، ولحاظ عدم مخالفته للأصول، والكتب المعتبرة. فائدة (1) في ((خلاصة الكيداني)) (ق1/ب) . (2) في ((خلاصة الكيداني)) (ق2/أ) .

قال علي القاري في ((تذكرة الموضوعات)) : عند ذكر حديث: ((من قضى صلاة من الفرائض في آخر جمعة من رمضان كان جابرا لكل فائته في عمره إلى سبعين سنة)) بعد الحكم بأنه باطل لا أصل له، ثم لا عبرة بنقل صاحب ((النهاية)) (1) ولا بقية شراح ((الهداية)) ، فإنهم ليسوا من المحدثين، ولا أسندوا الحديث إلى أحد من المخرجين. انتهى(2)، وقد فصلت الكلام على هذا الحديث الموضوع وما يتعلق به في رسالتي ((ردع الإخوان عما أحدثوه في آخر جمعة رمضان)) (3) . (1) النهاية شرح الهداية)) لحسين بن علي بن حجاج السغناقي أو الصغناقي، حسام الدين، من مؤلفاته: ((شرح التمهيد في قواعد التواحيد)) لأبي المعين المكحولي، و ((الكافي شرح أصول البزدوي)) ، قال الإمام اللكنوي: طالعت من تصانيفه ((النهاية)) وهو أبسط شروح ((الهداية)) وأشملها، قد احتوى على مسائل كثيرة وفروع لطيفة. توفي بعد سنة(710هـ). ينظر: ((تاج التراجم)) (ص160) . ((الكشف)) (2: 2032) . ((الفوائد)) (ص106) . (2) الأسرار المرفوعة في الأحاديث الموضوعة)) (ص342) ، وهذا هو الاسم المطبوع به، وهناك اختلاف في اسمه. ينظر للوقوف عليه: ((الأسرار)) (ص15–17) ، و ((المصنوع)) (ص14–16) . (3) ردع الإخوان)) (ص57–63) .

Mas'alah: What is the preferred practice when tas-hih and fatwa differ regarding making up missed prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 57

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Definition and Ruling of Salah

وفيه في (باب قضاء الفوائت) : إذا اختلف التصحيح والفتوى، فالعمل بما وافق المتون أولى. انتهى.

Mas'alah: What does takhsis in riwayat indicate according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 63

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Definition and Ruling of Salah

وفي ((الكافي)) (1) في (باب صفة الصلاة) : التخصيص في الروايات يدل على نفي ما عداه. انتهى.

Mas'alah: What is reported about Abu Hanifa's night vigil and prolonged recitation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 160

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Supererogatory Prayer vs. Knowledge

وعن زائدة، قال: صليت مع أبي حنيفة في مسجد العشاء، وخرج الناس ولم يعلم أني في المسجد، فقام فافتتح الصلاة، حتى بلغ هذه الآية: {فمن الله علينا ووقانا} (1) فلم يزل يرددها حتى أذن المؤذن لصلاة الصبح.

Mas'alah: What is the linguistic discussion on the word 'salah' in the blessing on the Prophet?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 206

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Definition and Ruling of Salah

على رسوله؛ قد يتوهم أن الصلاة لغة مرادف للدعاء، وقد تقرر أن الدعاء إذا كانت صلته كلمة على، يدل على دعاء الشر، يقال: دعا له في الخير، ودعا عليه في الشر، فكيف تصح تعدية الصلاة بعلى، وجوابه: إن ما ذكره في لفظ الدعاء صحيح، وأما في لفظ الصلاة فكلا، ألا ترى إلى قوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما} ، ووردت صيغ الصلاة في الروايات الحديثية: ((اللهم صل على محمد وعلى آل محمد)) ، والوجه في ذلك أن الصلاة وإن كانت مرادفة للدعاء لغة لكن لا يجب تساوي المترادفين في جميع الأحكام، ولا يلزم أن تصح إقامة كل منهما مقام الآخر، فالدعاء إذا كان متصلا بعلى وان أفاد الدعاء بالشر، لكن لا يلزم أن يكون لفظ الصلاة أيضا كذلك، وإنما اختار لفظ الرسول على لفظ النبي، لما اشتهر من أن الرسول خاص والنبي أعم؛ فإنه يشترط في الرسول أن يكون معه كتاب جديد وشريعة متجددة، ولا كذلك النبي، ففي الرسول من العظمة والفخامة ما ليس في النبي، وفيه مذاهب أخر، فقيل: هما متساويان، وقيل: هما متباينان وقيل غير ذلك، وقد فصلت المذاهب مع شواهدها في ((الهداية المختارية شرح الرسالة العضدية)) في علم المناظرة، واعلم أن جملة الحمد يحتمل أن تكون إخبارية، ويحتمل أن تكون انشائية في صورة الإخبارية، وأما جملة الصلاة فهي إنشائية قطعا، وإن كانت خبرية صورة، وذلك لأن الامتثال بأوامر الحمد، والصلاة إنما يحصل بإنشائها لا تجبرها وحكايتها، لكن لما كان الإخبار بالحمد متضمنا لإنشاء الحمد أمكن فيه الأمران، ولا كذلك الصلاة، فإن الإخبار بالصلاة ليس بصلاة لا صراحة ولا

تضمنا، فلم يبق فيه إلا أحد الاحتمالين.

(1)[

Mas'alah: How should a single follower stand relative to the imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 734

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Congregational Prayer and Imamate

ويقيم مؤتما توحد عن يمينه، [ويتقدم إن زاد] (4)): أي إذا كان المؤتم واحدا يأمره الإمام[(5) (1) قوله: والإمام لا يطيلها؛ أي الصلاة أو القراءة؛ أي بحيث يورث القوم ملالا واختلالا؛ لحديث: ((من أم قوما فليصل بهم صلاة أضعفهم، فإن فيهم الكبير والمريض وذا الحاجة)) ، أخرجه البخاري ومسلم، وفي رواية: ((إذا صلى أحدكم بالناس فليخفف، فإن فيهم الضعيف والسقيم والكبير، وإذا صلى لنفسه فليطول ما شاء)) . (2) قوله: إلا في الفجر؛ لأنه وقت نوم وغفلة، فيطول الأولى؛ لكي يدرك الناس الركعة الأولى ولا كذلك في سائر الصلوات، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد، ويشهد لهما ما رواه مسلم وغيره عن أبي سعيد الخدري: ((إن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرأ في الركعتين الأوليين من الظهر قدر ثلاثين آية، وفي الأخريين قدر خمس عشرة آية، وفي العصر في الأوليين قدر خمس عشرة آية، وفي الأخريين قدر نصف ذلك)) ، وعند محمد يطول الأولى في الصلوات كلها لما رواه البخاري ومسلم وغيرهما من حديث أبي قتادة: ((إن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرأ في الركعتين الأوليين من الظهر بفاتحة الكتاب، وسورتين وفي الأخريين بفاتحة الكتاب، ويطول في الركعة الأولى ما لا يطيل في الثانية، وهكذا في العصر، وهكذا

في الصبح فظننا أنه يريد بذلك أن يدرك الناس الركعة. (3) لأنه وقت نوم وغفلة، فيطول الأولى؛ لكي يدرك الناس الركعة الأولى ولا كذلك في سائر الصلوات، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 177) . (4) سقطت من أ. (5) قوله: يأمره الإمام؛ أي بالقول خارج الصلاة أو بفعل منبه له داخل الصلاة، كما رواه البخاري ومسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قام للتهجد، فقام معه ابن عباس رضي الله عنهم عن شماله، فأداره رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن يمينه.

] بأن يقوم عن يمينه، وفيه إشارة إلى أن الإمام آمر، والمأموم(1) مأمور(2) يجب أن يكون منقادا له. ويتقدم إن زاد، فيه إشارة إلى أن القوم إذا كانوا كثيرا، فالأولى أن يتقدم [(3)] الإمام لا أن يأمرهم الإمام بالتأخير عنه، فإن ذلك أيسر [(4)] من هذا. (1) في ب والمؤتم. (2) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و م. (3) قوله: وبتقدم؛ هذا يحتمل محملين: الأول: أن يكون معناه يتقدم الإمام إذا زاد المقتدي على الواحد في أثناء الصلاة، فإن الإمام إذا كان معه واحد وقام على يمينه، وشرع في الصلاة، ثم جاء مقتد ثان فحينئذ إما أن يتأخر المقتدي، ويصف معه خلف الإمام، أو يتقدم الإمام من موضعه ويخلى موضعا ليصف الجائي مع المؤتم، وهذا هو الأولى، والثاني أن يكون معناه أنه إذا كان المقتدى زائدا على الواحد عند الشروع في الصلاة تقدم عليه، وعلى هذا حمله الشارع البارع. قوله: كثير؛ المراد به ما فوق الواحد؛ فإن المقتدي إذا كان اثنين يتقدم الإمام أيضا على الأصح. وعند أبي يوسف في هذه الصورة يتوسطهما. (4) قوله: أيسر؛ لا سيما إذا كان القوم جما غفيرا مزدحمين ففي تأخيرهم كلفة.

(وإن(1) ظهر [(2)] حدثه يعيد المؤتم)؛ لأن صلاة الإمام متضمن صلاة المقتدي، ففساده يوجب فساده. (1) في أ و ب: ولو، وفي م: فإن. (2) قوله: ولو ظهر حدثه؛ أي ظهر أن الإمام كان محدثا بالحدث الأصغر أو الاكبر تجب على المؤتم أيضا الإعادة، هو المروي عن علي رضي الله عنهم أنه قال في الرجل يصلي بالقوم جنبا قال: ((يعيدون)) ، أخرجه محمد في كتاب الآثار، وروى عبد الرزاق أن عليا صلى بالناس وهو جنب أو محدث فأعاد وأمرهم أن يعيدوا، وروى أيضا أن عمر رضي الله عنهم صلى بالناس وهو جنب فأعاد ولم يعيدوا، فقال علي: قد كان لمن صلى معك أيضا أن يعيدوا، ويؤخذ ذلك من حديث: ((الإمام ضامن)) ، كما أشار إليه الشارح، فإن الإمام إذا كان ضامنا لصلاة المؤتم، وتضمنت صلاته لصلاته لا جرم تصح بصحتها وتفسد بفسادها.

Mas'alah: What is the order of rows for men, boys, hermaphrodites, and women in congregational prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 737

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Congregational Prayer and Imamate

(ويصف الرجال، ثم الصبيان [(1)] ، ثم الخناثا(2)، ثم النساء [(3)]): الخناثا بالفتح: جمع الخنثى كالحبالى(4) جمع الحبلى(5).)

Mas'alah: What is the ruling on passing in front of a praying person in a small mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 783

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Sutra and Barriers in Prayer

وفي تفسير موضع السجود تفصيل، فاعلم أن الصلاة إن كانت في المسجد الصغير [(4)] ، فالمرور أمام المصلي [(5) (1) قوله: أرادوا؛ لأن فيه بقاء للمشهور على ما اصطلح عليه الجمهور، ولما لم يكن بد من الفرق بينه وبين المعنى الآخر دفعا للالتباس اختاروا استعمال ما هو على القياس في المعنى الآخر. (2) قوله: على القياس؛ أي على ما هو مقتضى القياس، وهو فتح العين من المفعل من باب نصر ينصر. (3) قوله: موضع السجود؛ فإنه لو كان المراد المعنى المشهور، لزم بإطلاقه لزوم الإثم لمن مر أمام المصلي في المسجد مطلقا، ولم يقل به أحد، وأيضا على تقدير إرادته لا يعلم حكم الصحراء من المتن. (4) قوله: الصغير؛ هو أقل من ستين ذراعا، وقيل من أربعين، وهو المختار كما في ((جامع الرموز)) عن ((الجواهر)) . (5) قوله: أمام المصلي؛ أي من موضع قدميه إلى حائط القبلة، وكذلك الحكم في الدار والبيت.

]حيث كان [(1)] (2) يوجب الإثم؛ لأن المسجد الصغير(3) مكان واحد [(4)] ، فأمام المصلي حيث كان في حكم موضع السجود،

Mas'alah: What is the ruling on passing in front of a praying person in a large mosque or open space?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 784

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Sutra and Barriers in Prayer

وإن كانت في المسجد الكبير، أو في الصحراء:

Mas'alah: What is the ruling on passing in front of a praying person according to some scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 784

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Sutra and Barriers in Prayer

فعند بعض المشايخ [(5)] : إن مر في موضع السجود يأثم، وإلا فلا [(6)] (7) .

(1) قوله: كان؛ الضمير إلى المرور وإلى المصلي. (2) في م زيادة: في موضع سجوده. (3) قدروا المسجد الصغير أقل من ستين ذراعا، وقيل: أربعين. كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 121) . (4) قوله: مكان واحد؛ قال في ((رد المحتار)) ؛ أي من حيث أنه لم يجعل الفاصل فيه بقدر صفين مانعا من الاقتداء، تنزيلا له منزلة مكان واحد، بخلاف المسجد الكبير، فإنه جعل فيه مانعا، فكذا هاهنا يجعل ما بين يدي المصلياالى حائط القبلة مكانا واحدا بخلاف المسجد الكبير والصحراء، فإنه لو جعل كذلك لزم الحرج على المارة، فاقتصر على موضع السجود. (5) قوله: فعند بعض المشائخ؛ هذا هو الذي اختاره النسفي في ((الكنز)) ، وصححه في ((الكافي)) ، وهو مختار صاحب ((الهداية)) ، وشمس الأئمة السرخسي، وقاضي خان، وفي ((المحيط)) : هو أحسن؛ لأن ذلك القدر أي من موضع قدمه إلى موضع سجوده موضع صلاته. كذا في ((البحر الرائق)) . (6) قوله: وإلا فلا؛ أي إن لم يمر في موضع السجود بل متباعدا عنه لا يأثم. (7) اختاره صاحب ((الكنز)) (ص15) ، و ((الملتقى)) (ص17) ، وشمس الأئمة، وقاضي خان، وصاحب ((الهداية)) (1: 63) ، واستحسنه في ((المحيط)) ، وصححه صاحب ((التبيين)) (1: 160) ، والحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 121) ، و ((الدر المختار)) (1: 426) . وصاحب ((البحر)) (2: 17) .

Mas'alah: What is the ruling on passing within the line of sight of a praying person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 785

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Sutra and Barriers in Prayer

وعند البعض [(1)] (2) : الموضع الذي يقع عليه النظر إذا كان المصلي ناظرا في موضع سجوده [(3)] له حكم موضع السجود، فيأثم بالمرور في ذلك الموضع(4).

(1) قوله: وعند البعض... الخ؛ هذا هو الذي صححه التمرتاشي وفخر الإسلام، ورجحه صاحب ((النهاية)) و ((فتح القدير)) ، وأرجع صاحب ((العناية)) القول الأول إلى الثاني موضع السجود على القريب منه، وهو مفاد كلام صاحب ((الهداية)) في كتابه ((التجنيس والمزيد)) . (2) ذكر الشارح أبرز أشهر رأيين، وقيل غيرها: فقيل: في الصحراء يأثم في مقدار صفين، أو ثلاثة. وقيل: ثلاثة أذرع. وقيل: خمسة. وقيل: أربعين. وقيل: خمسين. كذا في ((مجمع الأنهر)) (1: 112) . (3) قوله: في موضع سجوده؛ قال في ((البحر)) : ذكر التمرتاشي أن الأصح أنه ان كان بحال لو صلى صلاة خاشع لا يقع بصره على المار، فلا يكره المرور، نحو أن يكون منتهى بصره في قيامه إلى موضع سجوده، وفي ركوعه إلى صدور قدميه، وفي سجوده إلى أرنبة أنفه، وفي قعوده إلى حجره، وفي سلامه إلى منكبيه. وهو البيت الذي وقف واحد للصلاة والجماعات هذا التعليل ليس في بعض النسخ. (4) صححه التمرتاشي، وصاحب ((البدائع)) ، واختاره فخر الإسلام، ورجحه في ((النهاية)) ، و ((الفتح)) (1: 354) ، وهذا الرأي مطرد في جميع الصور ولا يحتاج إلى تفصيل كما في الرأي السابق. كذا في ((العناية)) (1: 353) .

Mas'alah: What is the ruling on passing under a raised platform in front of a praying person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 786

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Sutra and Barriers in Prayer

إذا عرفت هذا، فإن كان المصلي على دكان [(1)] ، ويمر الآخر أمامه تحت الدكان (2) فلا شك أنه لم يمر في موضع سجوده حقيقة فلا يأثم على الرواية الأولى، وأما على الثانية فالمار تحت الدكان إن مر في موضع النظر إذا نظر في موضع السجود، فحينئذ إن حاذى(3) بعض أعضاء المار بعض أعضاء المصلي [(4)] يأثم وإلا فلا، ولهذا قال: (وحاذى(5) الأعضاء الأعضاء لو كان على دكان)، أخذا بالرواية الثانية [(6)] (7) (1) قوله: دكان؛ بضم الدال المهملة، وتشديد الكاف: الحانوت، فارسي معرب. كذا في ((الصحاح)) ، وفي حكمه كل مرتفع، كالسرير والسطح. (2) الدكان: الدكة المبنية للجلوس عليها. كما في ((اللسان)) (2: 1406) ، والمقصود منها كل مرتفع. (3) في م: حازي. (4) قوله: بعض أعضاء المصلي؛ قال في ((جامع الرموز)) : محاذاة الأعضاء الأعضاء يستوي فيه جميع أعضاء المار، هو الصحيح كما في ((التتمة)) ، وأعضاء المصلى كلها كما قاله بعضهم أو أكثرها كما قاله آخرون، كما في الكرماني، وفيه أشعار بأنه لو حاذى أقلها أو نصفها لم يكره. (5) في م: وحازي. (6) قوله: بالرواية الثانية؛ قال في الإسفرائيني: ذكروا الاختلاف في موضع السجود، وذكروا مسألة الدكان من غير بيان خلاف، فحقق الشارح بأن هذه المسألة إنما تبتنى على القول الثاني، لكن لا يخفى أن المسجد الصغير يستوي فيه الدكان وغيره، فينبغي أن يخص حكمه المبين بغير المسجد الصغير، ففي عبارة المتن قصور، ويمكن أن يقال: البحث عن الدكان ليس مبنيا على أن ما تحت الدكان، بل هو موضع السجود أو لا بل مبني على أن الكون على الدكان هل هو بمنزلة الحائل أم لا. (7) حقق صاحب ((العناية)) (1:

353) الجمع بين الروايتن، وأن المراد واحد، فقال: بين قيد عدم الحائل وقيد المحاذاة وبين قوله: إذا مر موضع سجوده منافاة؛ لأن الجدار أو الاسطوانة لا يتصور أن يكون بينه وبين موضع سجوده، وكذلك إذا صلى على الدكان لا يتصور المرور في موضع سجوده؛ ولعل معنى قوله في موضع سجوده في موضع قريب من موضع سجوده، فيؤل إلى ما اختاره فخر الإسلام أنه إذا صلى راميا ببصره إلى موضع سجوده، فلم يقع بصره عليه لا يكره، وهذا لا منافاة فيه، فلهذا قال فخر الإسلام انه حسن؛ لكونه مطردا. وأيد ابن عابدين في ((منحة الخالق)) (2: 16) صاحب ((العناية)) في هذا رادا على صاحب ((البحر)) (2: 16) في عدم قبوله.

Mas'alah: What is the ruling on placing a sutra (barrier) in front of the praying person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 787

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Sutra and Barriers in Prayer

. (ويغرز [(1)] أمامه في الصحراء سترة بقدر ذراع [(2)] ، وغلظ أصبع[(3) (1) قوله: ويغرز؛ بكسر الراء المهملة، من الغرز بفتح الغين المعجمة؛ أي يدخل رأس السترة في الأرض على الاستقامة، وضميره يرجع إلى المصلى، وهو مستحب له، منفردا كان أو إماما، وسترته سترة للمقتدي. (2) قوله: بقدر ذراع؛ أي طولا يؤخذ ذلك من حديث عائشة رضي الله عنهم: سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن سترة المصلي فقال: ((مثل مؤخرة الرحل)) ، أخرجه مسلم وغيره، وهو بضم الميم، وسكون الهمزة، وكسر الخاء المعجمة: العود الذي يكون في آخر رحل البعير، ومقداره يكون غالبا ذراعا. (3) قوله: وغلظ أصبع؛ أي يكون غلظه وعرضه بقدر غلظ الأصبع لتبدو للناظر، لما روى أنه صلى الله عليه وسلم صلى إلى عنزة؛ أخرجه

البخاري وغيره ومقداره طول ذراع وغلظ الأصبع. قوله: بقربه؛ متعلق بالغرز، وذلك لحديث: ((إذا صلى أحدكم إلى سترة فليدن منها)) ، أخرجه أبو داود وابن حبان والطبراني وغيرهم.

Mas'alah: What is the definition and ruling of sadl in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 791

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Definition and Ruling of Salah

وكفه[(7) (1) قوله: هو أن يرسله؛ من الإرسال؛ يعني السدل، وهو بفتح السين المهملة، وسكون الدال المهملة، وقيل بفتحها أيضا أن يلقي ثوبه كالرداء ونحوه من غير أن يضم جانبيه. (2) قوله: وقيل؛ هذا هو الذي ذكره في ((الهداية)) بقوله: أن يجعل ثوبه على رأسه وكتفيه، ويرسل أطرافه من جوانبه، قال ابن الهمام في ((الفتح)) : يصدق على أن يكون المنديل مرسلا من كتفيه كما يعتاده كثير، فينبغي لمن على عنقه منديل أن يضعه عند الصلاة. انتهى. ومآل هذا التفسير والتفسير السابق واحد. (3) قوله: أقول... الخ؛ يشير إلى أن التفسيرين المذكورين لا يشملان جميع الثياب، بل هما خاصان بالطيلسان وهو بفتح الطاء المهملة، واللام بينهما مثناة تحتية الرداء، فإن الإلقاء على الرأس والإرخاء على المنكب والإرسال من الجانبين إنما يكون عادة في الرداء ونحوه، كالمنديل. (4) الطيلسان: فارسي معرب، وهو ضرب من الأكسية. كما في ((تاج العروس)) (16: 204) . (5) القباء: الذي يلبس من الثياب، والثوب جعل منه قباء وتقباه لبسه. كذا في ((مختار)) (ص520) ، و ((القاموس)) (4: 378) . (6) قوله: فهو أن يلقيه؛ قال في ((الغنية)) : السدل هو الإرسال من غير لبس، فإن السدل في اللغة: الإرخاء، والإرسال، ولا بد أن يقيد بعدم

اللبس ضرورة أن إرسال ذيل القميص ونحوه لا يسمى سدلا. (7) قوله: كفه؛ بفتح الكاف وتشديد الفاء؛ أي رفعه عند الانحطاط إلى السجود من بين يديه أو من خلفه، وحرر الخير الرملي ما يفيد على أن الكراهة فيه تحريمية، والأصل فيه حديث: ((أمرت أن أسجد على سبعة أعضاء، وأن لا أكف شعرا ولا ثوبا)) ، ويتضمن ذلك كراهة كون المصلي مشمرا كميه، والحديث المذكور أخرجه الستة. كذا في ((الفتح)) .

]، وهو أن يضم أطرافه اتقاء التراب، ونحوه. (وعبثه [(1)] به وبجسده، وعقص شعره [(2)]): في ((المغرب)) : هو جمع(3) الشعر [(4)] على الرأس، وقيل: ليه [(5)] وإدخال أطرافه في أصوله، (

Mas'alah: What is the ruling on leaving i'tikaf for Friday prayer and performing sunnah prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1180

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Mosque Rulings and Etiquette

]، أو لجمعة وقت الزوال، ومن بعد [(1)] منزله عنه فوقتا يدركها(2)، ويصلي السنن على الخلاف)، وهو أن يصلي قبلها أربعا، وفي رواية(3): ستا: ركعتين تحية [مسجد] (4) ، وأربعا سنة، وبعدها أربعا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وستا عندهما،

Mas'alah: What is the ruling on performing Asr prayer before its time for one who missed the

congregation or ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1221

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Combining and Shortening Prayers

الظهر بجماعة ثم أحرم إلا في وقته [(1)] (2)): هذا استثناء من قوله: فلا يجوز العصر، وإنما خص(3) العصر بهذا الحكم؛ لأن الظهر جائز لوقوعه في وقته، أما العصر فلا يجوز قبل الوقت إلا بشرط الجماعة في صلاة الظهر والعصر، وكونه محرما في كل واحد من الصلاتين. (

Mas'alah: Are disbelievers addressed by the obligations of worship in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2397

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Salah for Apostates and New Muslims

لا يخاطبون بالعبادات(1) عندنا(2)، وأما عند من يقول بأنهم مخاطبون(3)، فالذمي وغيره [(4)] في ذلك سواء [(5)] . (1) معنى أن الكفار مخاطبون بالعبادات أنه يضاعف لهم العذاب بها يوم القيامة، وهذا معنى: أنهم مأمورون بها، وليس أنهم مأمورون بأدائها في الدنيا. ينظر: ((فواتح الرحموت)) (1: 128–132) ، و ((المعتمد)) (1: 294–300) ، و ((نهاية السول مع حاشيته)) (1: 369–383) ، و ((الوجيز)) (ص61–92) . (2) أي عند البخاريين وبعض مشايخ سمرقند من الحنفية، فهو مذهب جمهور الحنفية، والاسفراييني وعبد الجبار وقال ابن كج: إنه ظاهر مذهب الشافعي، وقال الابياري: إنه ظاهر مذهب مالك، واختاره ابن خويز من المالكية. ينظر: ((الميزان)) (1: 308) ، و ((حاشية نهاية السول)) (1: 370) ، و ((فواتح الرحموت)) (1: 128–129) ، وغيرهم. (3) وهو قول عامة أهل

الحديث والمعتزلة وقول مشايخ العراق من الحنفية والغزالي، وقال في ((البرهان)) : إنه ظاهر مذهب الشافعي. ينظر: ((الميزان)) (1: 307) ، و ((المسصتفى)) (2: 78) ، وغيرها. (4) قوله: وغيره؛ فإن الحربي أيضا مخاطب عنده. (5) قوله: سواء؛ فلا معنى لتعليقه على قبول الجزية. قوله الغزاة بالضمن جمع الغازي كالقضاة جمع القاضي.

وعند قبول الجزية لا نأمرهم(1) بالعبادات، كما نأمر المسلمين، بل يراد أنه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم إذا تعرضنا لدمائهم وأموالهم، أو تعرضوا لدمائنا وأموالنا ما يجب [(2)] لبعضنا على بعض عند التعرض؛ وذلك لأن قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم وأموالهم، وكانوا يتعرضون لدمائنا وأموالنا، فقبول الجزية ليس إلا لزوال هذا التعرض [(3)] ، يؤيد ذلك [(4)] أنهم جعلوا الدليل على هذا الحكم قول علي(5) (1) في س: تأمرهم. (2) قوله: ما يجب... الخ؛ أي المعاملة بالعدل والإنصاف، وبالجملة: لنا الحكم عليهم في العقوبات والمعاملات إلا ما استثنى في موضعه دون الأيمان، والمعاملات فلا تطالبهم بهما، فإنهم إنما أعطوا الجزية ليكونوا محفوظين دما ومالا، فعلينا ترك التعرض بهم دما ومالا إلا بحق الشرع، وحسابهم على الله. (3) قوله: ليس إلا لزوال؛ هذا التعرض يدل عليه قوله تعالى: {قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم اله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون} ، وقوله تعالى: {لا اكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي} . (4) قوله: يؤيد ذلك؛ أي خروج العبادات أو تقييد ما ذكر بالعدل والإنصاف في الأموال والدماء، والحاصل: إن الفقهاء حيث حكموا بأن بعد قبول الجزية لهم ما لنا، وعليهم ما علينا، استندوا بقول علي المرتضى الدال على أن أهل الذمة بعد قبول الجزية تحفظ أموالهم

ودمائهم ويحرم علينا التعرض بهم، فعلم به أنهم إنما أرادوا بقولهم: لهم ما لنا وعليهم ما علينا، هو ما ذكرنا من ترك التعرض بأموالهم ودمائهم لا أنه تجب عليهم العبادات كما تجب علينا. (5) قال صاحب ((نصب الراية)) (3: 381) : غريب، ولكنه أخرج عن علي – رضي الله عنه – بلفظ: من كان له ذمتنا فدمه كدمنا وديته كديتنا، في ((سنن الدارقطني)) (3: 147) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (8: 34) ، و ((مسند الشافعي)) (ص344) .

[(1)] – رضي الله عنه – إنما بذلوا الجزية؛ ليكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا.

Mas'alah: What is the evidence for accepting the Islam of a discerning child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2536

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Salah for Minors and Discerning Children

]– رضي الله عنه – وزفر – رضي الله عنه – لا يصح ارتداده، ولا إسلامه. ولنا [(1)] (1) قوله: ولنا... الخ؛ هذه حجة نقلية على قبول إسلامه، قال أحمد القسطلاني في ((المواهب اللدنية)) ومحمد بن عبد الباقي الزرقاني في ((شرحه)) في (بحث أول من آمن) : (وكان أول من آمن بالله وصدق صديقة النساء خديجة) ، قال ابن اسحاق وموسى بن عقبة والواقدي وغيرهم، قال النووي: هو الصواب عند جماعة من المحققين، وحكى السهيلي والثعلبي وابن عبد البر: عليه الاتفاق، وقال ابن اسحاق: لم يتقدمها رجل ولا امرأة بإجماع المسلمين، (وكان أول ذكر آمن بعدها صديق الأمة أبو بكر، وقيل: إن علي بن أبي طالب أسلم بعد خديجة قبل

الصديق) قطع به ابن اسحاق وغيره محتجين بحديث أبي رافع: صلى النبي – صلى الله عليه وسلم – أول يوم الاثنين، وصلت خديجة آخره، وصلى علي يوم الثلاثاء، رواه الطبراني [في ((المعجم الكبير)) (1: 320)] ، (وكان) مما أنعم الله به عليه فيما ذكره ابن إسحاق وغيره (أنه كان في حجر النبي – صلى الله عليه وسلم –) وكفالته؛ وذلك أن قريشا أصابتهم أزمة شديدة، وكان أبو طالب ذا عيال كثير، فقال – صلى الله عليه وسلم – للعباس: وكان من أيسر بني هاشم يا عباس إن أخاك أبا طالب كثير العيال، وقد أصاب الناس قحط، فانطلق بنا إليه فلنخفف من عياله، آخذ من بنيه رجلا، وتأخذ أنت رجلا، فنكفهما عنه، فانطلقا حتى أتياه وأجزاه بما أرادا، فقال: إذا تركتما لي عقيلا، ويقال: وطالبا فاصنعا ما شئتما، فاخذ المصطفى – صلى الله عليه وسلم – عليا فلم يزل معه حتى بعثه الله، فاتبعه وآمن به وصدقه وأخذ العباس جعفرا، فلم يزل عنده حتى أسلم، (فعلى هذا يكون أول من أسلم من الرجال أبو بكر – رضي الله عنه –، ويكون علي – رضي الله عنه – أول صبي أسلم، لأنه كان صبيا) لم يدرك؛ ولذا قال علي – رضي الله عنه: ما حكى أن معاوية – رضي الله عنه – كتب إليه يا أبا حسن إن لي فضائل: أنا صهر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وكاتبه، فقال علي – رضي الله عنه: والله ما أكتب إليه إلا شعرا فكتب: محمد النبي أخي وصهري وحمزة سيد الشهداء عمي وجعفر الذي يضحي ويمسي يطير مع الملائكة ابن أمي وبنت محمد سكني وعرسي مشوب لحمها بدمي ولحمي وسبطا أحمد ابناي منها فمن منكم له سهم كسهمي سبقتكم إلى الإسلام طرا صغيرا ما بلغت أوان حلمي فلما قرأ معاوية الكتاب، قال: مزقه يا غلام لا يراه أهل الشام فيميلوا إلى ابن أبي طالب، قال البيهقي: هذا الشعر مما يجب على كل متوان في علي – رضي الله عنه – حفظه ليعلم مفاخره في الإسلام، (وكان سن علي إذ ذاك عشر سنين) فيما حكاه الطبري، وهو قول ابن اسحاق، وقال الحافظ: إنه أرجح

الأقوال، وقيل: اثنتي عشرة، وقيل: خمس عشرة، وقيل: ست، وقيل: خمس. انتهى كلامهما ملخصا.

]: إن عليا – رضي الله عنه – أسلم في صباه، وصحح النبي – صلى الله عليه وسلم – إسلامه [(1)] ، وافتخاره بذلك مشهور حيث قال: سبقتكم [(2)] على الإسلام [(3)] طرا(4) [(5)] (1) قوله: وصحح النبي – صلى الله عليه وسلم – إسلامه؛ حتى رتبت عليه أحكامه؛ ولذا لم يرث هو ولا أخوه جعفر أباه عبد مناف أبا طالب حين مات كافرا، إنما ورثه ابناه: طالب وكان موته على الكفر، وعقيل وكان حين موت أبيه كافرا، ثم أسلم، وقد أخرجه مالك في ((الموطأ)) (2: 519) ، وليطلب تفصيله من ((التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد)) (3: 138) . فإن قلت: إسلامه كان تبعا بإسلام أبيه أبي طالب، فإنه روى ابن إسحاق: إنه أسلم عند موته. قلت: موت أبيه على الإسلام إنما هو مروي برواية شاذة مخالفة لروايات الصحاح الستة [مثل: ((صحيح مسلم)) 1: 196)، و ((صحيح البخاري)) (3: 1213) ، و ((سنن الترمذي)) (4: 716)] وغيرها، فلا تقبل؛ ولذا اختار أكثر أهل السنة موته على الكفر، ومن جنح منهم إلى إسلامه فقوله مردود بالأحاديث الكثيرة الصحيحة، والآيات العديدة، وليطلب تفصيل هذا البحث: يعني بحث موت أبي طالب على الكفر وبحث إسلام علي – رضي الله عنه – من رسالتي ((درك المآرب في شان أبي طالب)) وفقنا الله لختمها كما وفقني لبدئها، وكان منشأ تأليفها استدعاء بعض أفاضل مكة المعظمة مني حين وصل إليه تحرير مال فيه بعض شيوخ مكة المعظمة إلى إسلامه واحتج بما لا حجة فيه. (2) قوله: سبقتكم؛ المخاطب بهذا معاوية وأضرابه، فالاحتجاج به على أن عليا – رضي الله عنه – أول من أسلم مطلقا ساقط وقد مر تفصيله. (3) قوله: في رواية البيهقي وغيره: إلى الإسلام، وهو

الظاهر. (4) طرا: أي جميعا. ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص389) . (5) قوله: طرا: بضم الطاء المهملة وتشديد الراء المهملة: أي جميعا.

غلاما ما بلغت [(1)] أوان حلمي(2) [وسقبتكم إلى الإسلام قهرا بصارم همتي وسنان غرمي] (3)

Mas'alah: What is the ruling on a hermaphrodite standing in the men's row in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4645

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Salah for Women and Hermaphrodites

وفي صفهم يعيد من بجنبيه(4)، ومن خلفه بحذائه(5)،

Mas'alah: What is the ruling on a hermaphrodite praying with a head covering?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4645

Index: Kitab al-Salah (Prayer) > Salah for Women and Hermaphrodites

وصلى بقناع،

KITAB 3

كتاب الزكاة

Kitab al–Zakah (Zakat)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب شروط وجوب الزكاة

The Chapter on the Conditions for the Obligation of Zakat

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the conditions for zakat being obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1004

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Conditions for the Obligation of Zakat > Conditions for Zakat Obligation

(هي [(2)] لا تجب إلا في نصاب [(3)] حولي [(4)] فاضلا عن حاجته الأصلية[(5)] (1) قوله: كتاب الزكاة؛ لما فرغ عن ذكر أحد أركان الإسلام وهو الصلاة، شرع في ثانيها وهو الزكاة، وقرنها بها لاقترانهما في قوله تعالى: {أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة} ، وقدم الصلاة؛ لكونها أفضل الأركان وأهمها، والزكاة في الأصل: النماء، ولما كانت الزكاة سببا لنماء الثواب في الآخرة ونماء المال في الدنيا بالعوض سميت به. (2) قوله: هي لا تجب إلا... الخ؛ المراد بالوجوب هاهنا الافتراض، لا الوجوب الاصطلاحي الثابت لزومه بالدلائل الظنية، فإنه لا خلاف في كون الزكاة فرضا لقوله تعالى: {وآتوا الزكاة} وقوله تعالى: {خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم} ، والأخبار في هذا الباب كثيرة بلغت إلى حد التواتر المعنوي. (3) قوله: نصاب؛ بكسر النون: اسم لمقدار لا تجب الزكاة فيما دونه، وقد وردت الأخبار بأن لا تجب فيه الزكاة من الذهب والفضة والسوائم وغيرها، مقدار معين لا تجب فيما دونه كما ستقف عليه في أوضع يليق به إن شاء الله. (4) قوله: حولي؛ بتشديد الياء المثناة التحتية: نسبته إلى الحول بالفتح، بمعنى السنة، أي نصاب تم عليه الحول، فلا تجب على نصاب لم يمر عليه العام؛ لحديث: ((ليس في المال زكاة حتى يحول عليه الحول)) ، أخرجه أبو داود وأحمد والدارقطني والبيهقي وابن ماجه وغيرهم بألفاظ متقاربة. (5) قوله: حاجته الأصلية؛ هي ما يدفع الهلاك عن الإنسان تحقيقا كالنفقة، ودور السكنى، وآلات الحرب، والثياب المحتاج إليها لدفع

الحر أو البرد، أو تقديرا كالدين، فإن المديون محتاج إلى قضائه بما في يده من النصاب دفعا عن نفسه الحبس الذي هو كالهلاك، فإذا كان له دراهم مستحقة يصرفها إلى تلك الحوائج صارت كالمعدومة، كما أن الماء المستحق يصرفه إلى العطش...كان كالمعدوم جاز عنده التيمم، كذا في ((شرح مجمع البحرين)) لابن مالك، وهذا الشرط لوجوب الزكاة مجمع عليه.

.(1)([

Mas'alah: What is the role of the year (hawl) in the obligation of zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1005

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Conditions for the Obligation of Zakat > Role of the Year (Hawl) in Zakat

اعلم أن الزكاة لا تجب إلا في نصاب نام [(2)] ، والحول [(3)] هو الممكن [(4)] من الاستنماء؛ لاشتماله [(5)] على الفصول الأربعة، والغالب فيها تفاوت الأسعار، فاقيم [(6)] مقام النماء، فأدير الحكم عليه، هذا هو المذكور في (1) قال الخصاف: كره بعض أصحابنا الحيلة على إسقاط الزكاة، ورخص فيها بعضهم، قال السرخسي: ذكره الخصاف الحيلة في أسقاط الزكاة وأراد به المنع عن الوجوب لا الإسقاط بعد الوجوب، ومشايخنا أخذوا بقول بالكراهية دفعا للضرر عن الفقراء. ينظر: ((المحيط)) (حيل) (ص83-84). (2) قوله: نام، أي موصوف بالنماء تحقيقا كان أو تقديرا، فإنه لو وجبت الزكاة في غير نام لأكلت المال وأفنته، وهو حرج عظيم، وهو مرفوع عنا بنص القرآن. (3) قوله: والحول؛ إنما سميت السنة

حولا؛ لأن الأحوال تحول فيها، كما أن تسميتها بالسنة بفتحتين لوجود سنة الأشياء فيها، وهو التغير، وتسمى عاما أيضا؛ لأن الشمس عامت فقطعت جميع الفلك، كذا ذكره العيني في ((البناية شرح الهداية)) . (4) قوله: هو الممكن؛ اسم فاعل من التمكين، أي هو الذي تحصل به القدرة على استنماء المال أي طلب نمائه. (5) قوله: لاشتماله؛ أي لاشتمال الحول على الفصول الأربعة المختلفة، وهي الربيع والصيف والشتاء والخريف، فإن التجارات ربما يتهيأ الاسترباح فيها في الصيف دون العكس، وكذلك في الربيع والخريف، فلذلك علق الاستنماء بحول، ثم لما أقيم حولان الحول مقام الاستنماء فبعد ذلك لم تعتبر حقيقة الاستنماء، حتى إذا ظهر النماء أو لم يظهر تجب فيه الزكاة. كذا في ((البناية)) . (6) قوله: فأقيم؛ أي جعل الحول قائما مقام النماء؛ لكونه سببه لحصوله فيه غالبا، وإن لم يحصل أحيانا، فإذا حال الحول وجبت الزكاة.

((الهداية)) (1) .

Mas'alah: What additional conditions are required for zakat besides the passing of a year?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1007

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Conditions for the Obligation of Zakat > Conditions for Zakat Obligation

فإنه أقيم مقام المشقة، فيدار الرخصة عليه سواء وجد(1) المشقة أم لا، لكن ليس كذلك(2) [(3)] ، بل لا بد مع الحول من شيء آخر، وهو الثمنية [(4)] (5) كما في الثمنين: أي الذهب والفضة، أو السوم(6) كما في الأنعام، أو نية (1) في أ:

وجدت. (2) أي ليس مجرد حولان الحول كافيا لوجوب الزكاة. (3) قوله: لكن ليس كذلك؛ أي ليس مجرد حولان الحول كافيا لوجوب الزكاة. (4) قوله: وهو الثمنية... الخ؛ حاصله أن الزكاة لا تجب في مال وإن بلغ مقدار النصاب، وحال عليه الحول أيضا إلا إذا وجد ثلاثة أشياء؛ أحدها: الثمنية؛ وهو أن يكون المال ثمنا خلقة بأن يكون مخلوقا لأن يجعل ثمنا وعوضا في العقود والتجارات، وتشترى بها الأشياء، وهو الذهب والفضة فتلزم فيهما الزكاة كيفما أمسكهما، ولو للنفقة إذا حال عليهما الحول، وبلغ نصابا واحترز بقوله خلقة عن الفلوس، فإنها أثمان عرفا واصطلاحا، لا خلقة، وثانيهما: السوم؛ وهو في الدواب التي تجب فيها الزكاة كالغنم والبقر والإبل على ما سيأتي ذكره في موضعه، وهو عبارة لغة عن الرعى، يقال شاة سائمة: أي راعية، وفي اصطلاح الشرع: هي المكتفية بالرعي في أكثر السنة، فتلزم الدواب الزكاة إذا كانت سائمة، وإن كان يعلفها في بيته ويصرف عليها من عنده فلا زكاة عليها، وإن مضت عليه السنة وبلغت نصابا، وثالثها: نية التجارة، وهو في غير الثمن الخلقي والدواب، فما عدا إذا كانت بنية التجارة تجب فيه الزكاة وإلا فلا. (5) العبارة في م: هو التنمية. (6) السوم: من سامت تسوم سوما: أي رعت. كما في ((طلبة الطلبة)) (ص34) . وفي ((الخانية)) (1: 245) : السائمة: هي الراعية التي تكتفي بالرعي، فإذا علفت فهي علوفة، والعبر في ذلك لأكثر السنة. انتهى بتصرف.

التجارة في غير ما ذكرنا، حتى لو كان له عبد لا للخدمة [(1)] ، أو دار لا للسكنى، ولم ينو التجارة لا تجب فيهما الزكاة، وإن حال عليهما(2) الحول(3) [(4)] . (1) قوله: لا للخدمة؛ هذا القيد، وكذا قيد لا للسكنى إنما اعتبر ليظهر أن عدم وجوب الزكاة في مثل هذا العبد والدار إنما هو لعدم نية التجارة، فإنه إن كان

للخدمة والسكنى فلعدم وجوبها فيهما، وجه آخر، وهو كونهما غير فاضلين عن الحاجة الأصلية. (2) في م: عليها. (3) ما أورد الشارح على صاحب ((الهداية)) رده اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (1: 267) : بإن غرض صاحب ((الهداية)) من العبارة المذكورة ليس إلا ذكر أن الحول قائم مقام النماء، والنماء الحقيقي غير معتبر، وإن الحكم دائر على الحول لا على النماء، وهو حاصل منه، وأما كونه مشروطا بأمر آخر أو غير مشروط فهو بمعزل عنه، وقد دل كلام ((الهداية)) قبل هذه العبارة وبعدها على اشتراط الشروط الأخر التي ذكرها الشارح كما لا يخفى على من طالعها.ا.هـ. (4) ويمكن أن يجاب عنه بأن اسم النصاب يتضمن الكل.

Mas'alah: What is the ruling on zakat for lost, sunken, or usurped property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1013

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Conditions for the Obligation of Zakat > Zakat on Lost, Usurped, or Inaccessible Property

ولا في مال مفقود [(4)] ، وساقط في بحر [(5)] ، ومغصوب [(6)] لا بينة عليه، ومدفون في برية(7) [(8)] نسي مكانه، ودين[(9) (1) في ب و م: يجب. (2) في م: يجب. (3) في م: يجب. (4) قوله: ولا في مال مفقود؛ أي لا تجب زكاة مال فقد عدة سنين ثم وجده، فلا تجب عليه زكاة السنين الماضية؛ لأنه كالمعدوم حكما. (5) قوله: وساقط في بحر؛ أي لا تجب الزكاة في مال سقط في بحر، واستخرجه بعد سنين. (6) قوله: ومغصوب؛ أي لا تجب زكاة مال غصبه رجل، ولا بينة للمالك على غصبه حتى يتيسر له إثباته وأخذه منه، فإذا وجده بعد سنين لا يجب أداء زكاة الماضي، أما إذا كانت له بنية تجب عليه زكاة ما مضى بعد قبضه من الغاصب، إلا

في غصب السائمة فلا تجب، وإن كان الغاصب مقرا لعدم... تحقق الإمامة. كذا في ((الخانية)) . (7) البرية: أي المفازة، وقيد بها؛ لأن المدفون في الدار والبستان نصاب؛ لأنه يمكن حفر جميع الدار والبستان والوصول إليه. ينظر: ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق56/ب). (8) قوله: في برية؛ بفتح الباء الموحدة وتشديد الياء المثناة التحتية: أي مفازة، فإذا دفن مالا في صحراء ونسي مكانه، ثم تذكره بعد سنين واستخرجه لا تجب زكاة الماضي بخلاف المدفون في بيت أو بستان ونحو ذلك فإنه تجب فيه الزكاة؛ لأنه ليس بضمار. كذا في ((البناية)) . (9) قوله: ودين؛ أي إذا كان للرجل على آخر دين بقدر النصاب فأنكر المديون كونه عليه، ولا بينة للمالك عليه، ثم أقر المديون بعد مدة عند قوم أنه عليه لا تجب عليه زكاة زمان الحجود.

[

Mas'alah: What is the ruling on zakat for property that is considered 'dhimar' (inaccessible)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1014

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Conditions for the Obligation of Zakat > Zakat on Lost, Usurped, or Inaccessible Property

جحده المديون سنين ثم أقر بعدها عند قوم، وما أخذ مصادرة(1) [(2)] ووصل إليه بعد سنين)، هذه الأمثلة [(3)] أمثلة المال(4) الضمار(5)، وعندنا لا تجب(6) الزكاة في المال الضمار [(7)] (8) ، خلافا [(9)] للشافعي(10)- رضي الله عنه -؛ بناء[(11) (1) مصادرة: وهو ما يأخذه السلطان من رعية من غير حق، والفرق

بينه وبين الغصب أن الغصب أخذ المال مباشرة قهرا، والمصادرة أن يأمره بأن يأتي به. ينظر: ((العمدة)) (1: 270) . (2) قوله: مصادرة؛ أي من حيث المصادرة، وهو ما يأخذه السلطان من رعية من غير حق، والفرق بينه وبين الغصب أن الغصب أخذ المال مباشرة قهرا، والمصادرة أن يأمره بأن يأتي كذا من المال، فما أخذه السلطان ونحوه مصادرة، ثم رده إليه بعد سنين، لا تجب عليه زكاة ما مضى (3) بفتح الهمزة، وكسر الثاء المثلثة، بينهما ميم ساكنة: جمع مثال. (4) في ص و ف و م: مال. (5) في م: الضمان. والضمار من المال: ما لا يرجى رجوعه. ينظر: ((اللسان)) (4: 2607) . (6) في ص و م: يجب. (7) قوله: المال الضمار؛ بالكسر: هو مال غائب لا يرجى حصوله، فإن رجي فليس بضمار وأصله من الإضمار: وهو التغييب والإخفاء، يقال: أضمر في قلبه شيء إذا لم يظهره وأخفاه، وقيل: هو ما يكون عينه قائما، ولا يكون منتفعا به، مأخوذ من قولهم: بعير ضامر: وهو الذي يكون فيه أصل الحياة ولا ينتفع به لشدة هزاله. كذا في ((البناية)) . (8) في م: الضمان. (9) فإنه تجب عنده فيه بناء على أنه مملوك له. (10) ينظر: ((التنبيه)) (ص37) ، و ((المهذب)) (1: 142) ، و ((حلية العلماء)) (3: 13) ، وغيرها. (11) قوله: بناء؛ علة لقوله: لا تجب، يعني لا يشترط لوجوب الزكاة كون النصاب مملوكا رقبة، ويراد المال الضمار بإقرار ليس بمملوك، يراد إن كان مملوكا رقبة، ويؤيده ما أخرجه أبو عبيد في كتاب الأموال بسنده عن الحسن البصري قال: إذا حضر الوقت الذي يؤدي فيه الرجل زكاته أدى عن كل مال وعن كل دين إلا ما كان منه ضمارا لا يرجوه، في ((مؤطأ مالك)) عن أيوب أن عمر بن عبد العزيز – رضي الله عنه – كتب في مال قبضه بعض الولاة فأمر برده إلى أهله: تؤخذ زكاته لما مضى من السنين، ثم عقب بعد ذلك الكتاب أن لا تؤخذ منه إلا زكاة سنة واحدة، فإنه كان ضمارا، وفي ((مصنف ابن أبي شيبة)) : عن عمر بن ميمون قال: أخذ

الوليد بن عبد الملك عن رجل من أهل الرقة يقال له أبو عائشة عشرين ألفا فألقاه في بيت المال، فلما ولي عمر بن عبد العزيز أتاه ولده فرفعوا مظلمتهم إليه، فكتب إلى ميمون أن ادفعوا إليهم أموالهم، وخذوا زكاة عامهم هذا، فإنه لولا أن كان مالا ضمارا أخذنا منه زكاة ما مضى. كذا في ((تخريج أحاديث الهداية)) للزيلعي.

] على اشتراط الملك [(1)] التام، فهو مملوك رقبة لا يدا، والخلاف(2) فيما إذا وصل [(3)] المال الضمار(4) إلى مالكه(5)، هل تجب(6) عليه زكاة السنين التي كان المال فيها ضمارا(7) أم لا؟ (

Mas'alah: What is the ruling on zakat for debts owed by a solvent or insolvent debtor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1015

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Conditions for the Obligation of Zakat > Zakat on Debts Owed

بخلاف [(8)] دين على مقر مليء [(9)] ، أو معسر، أو مفلس [(10)] ، أو جاحد عليه ببينة، أو علم به قاض)، فإنه إذا وصلت(11) هذه الأموال إلى مالكها تجب زكاة الأيام الماضية. (1) قوله: اشتراط الملك؛ لقوله تعالى: {خذ من أموالهم صدقة} المال المطلق منصرف إلى الفرد الكامل، وهو المملوك رقبة ويدا. (2) في أ: الخلاف. (3) قوله: فيما إذا وصل... الخ؛ وأما إذا لم يصل إليه فلا خلاف في سقوط زكاته، وكذا لا خلاف في وجوب زكاته من يوم وصل إليه. (4) في م: الضمان. (5) في م: ملكه. (6) في م: يجب. (7) في م: ضمانا. (8) قوله: بخلاف؛ شروع في حكم الأموال التي لا تعد من الضمار، وإن لم يكن في يد المالك حالا.

(9) قوله: مليء: بالهمزة، فعيل من الملأ، بمعنى الغنى، والحاصل أن تجب الزكاة في دين له على غني يقر بكونه عليه، وكذا إذا كان على معسر: اسم فاعل من الاعسار، أي فقير محتاج، وهو مقر، وكذا إذا كان مقر مفلس، وهو اسم مفعول من التفليس، وهو الذي حكم الحاكم بإفلاسه، ونادى بأنه مفلس لا يلازم ولا يعاقب، وكذا إذا كان الدين على منكر وجوبه عليه للمالك عليه بينة يتيسر إثباته بها، أو كان القاضي يعلم بوجوب دينه عليه، ففي هذه الصور تيسر الوصول إلى المال بأداء المديون نفسه، أو بالمرافعة إلى القاضي وقضائه بالبينة أو بعلمه فتجب زكاة السنين الماضية عند وصول ذلك المال إلى المالك. (10) بفتح اللام المشددة: أي الذي نادى عليه القاضي بأنه مفلس. (11) في النسخ: وصلت، والمثبت من م.

)

BAB 2

باب زكاة الإبل

The Chapter on Zakat of Camels

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the zakat due on every five camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1023

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

وفي [(1)] كل خمس من الإبل بخت(2) [(3)] أو عراب:(4) [(5)] شاة.

Mas'alah: What is the zakat due on twenty-five camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1023

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في كل خمس وعشرين بنت مخاض(6) [(7)] . (1) شروع في التفصيل الواجب في الثلا (2) بخت: دخيل في العربية، أعجمي معرب، وهي الإبل الخراسانية، تنتج من عربية وفالج. وهو ذو السنامين منسوب إلى بخت نصر، لأنه أول من العربية والعجمية، ينظر: ((اللسان)) (1: 219) ، و ((درر الحكام)) (1: 176) ، و ((تاج العروس)) (4: 437) . (3) قوله: بخت؛ بالضم جمع بختي، وهو ما له سنامان، منسوب الى بخت نصر؛ لأنه أول من جمع بين العربي والعجمي. (4) عراب: جمع عربي، وهذا في البهائم، وللأناسي عرب، ففرقوا بينها في الجمع. ينظر: ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 176) . (5) قوله: أو عراب؛ بالكسر، وجمع عربي وهو يطلق مقابل للبختي، وإنما ذكر هذين القسمين لكونهما أشهر أصناف الإبل، وإشارة إلى أن الحكم غير مختص بأحد القسمين بل يعمهما، وذلك لأن الحكم ورد في الشرع بلفظ الإبل، وهو نوع شامل للبختي والعربي فيشمل الحكم

كليهما إلا أن يدل دليل على اختصاصه بأحدهما، وهذا كعموم الحكم الوارد في الشاة لجميع أقسامها، والوارد في البقر لجميع أصنافه، وقس عليه ما يناسبه. (6) بنت مخاض: هي التي استكملت سنة ودخلت في الثانية، سميت بها لأن أمها صارت حاملا بولد آخر، والمخاض وجع الولادة. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص35) . (7) قوله: بنت مخاض؛ هي الناقة التي تمت له سنة، ودخلت في السنة الثانية، سميت بها لأن أمها حملت بغيرها ،يقال مخضت الحامل مخاضا، بالفتح: أي أخذها وجع الولادة.

Mas'alah: What is the zakat due on 61 camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1024

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في إحدى وستين جذعة(5) [(6)] .

Mas'alah: What is the zakat due on 76 camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1024

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في ست وسبعين بنتا لبون [(7)] .

Mas'alah: What is the zakat due on 91 to 120 camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1024

ثم في إحدى وتسعين حقتان إلى مئة وعشرين. (1) بنت لبون: هي التي طعنت في الثالثة، وسميت بذلك لأن أمها في الغالب تكون ذات لبن من أخرى. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 482) . (2) قوله: بنت لبون؛ بفتح اللام: هي التي تمت له سنتان، وشرعت في الثالثة؛ سميت به لأن أمها تكون ذات لبن الأخرى غالبا. (3) حقة: وهي التي طعنت في الرابعة، سميت بذلك لأنها استحقت الحمل والركوب. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 198) . (4) قوله: حقة؛ بكسر الحاء المهملة، وتشديد القاف: هي التي تم لها ثلاث سنين دخلت في الرابعة، سميت به لكونها أحق أن يركب عليها. (5) جذعة: وهي التي طعنت في الخامسة؛ لأنها تجذع أسنان اللبن: أي تقطعها. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 198) . (6) قوله: جذعة؛ بفتحات هي التي دخلت في السنة الخامسة، سميت به؛ لأنها تجذع، أي تقلع أسنان اللبن. (7) قوله: بنتا لبون؛ قال العيني في ((البناية)) : إن الشرع جعل الواجب في نصاب الإبل الصغار دون الكبار لسبب أن الأضحية لا تجوز بها، وإنما اختار بذلك تيسيرا على أرباب المواشي، وجعل أيضا الواجب الإناث لا الذكور؛ حتى لا يجوز دفع الذكر إلا بالقيمة؛ لأن الأنوثة تعد فضلا.

Mas'alah: What is the zakat due on camels beyond 120?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1025

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في كل خمس شاة [(1)]): [مع الحقتين] (2) .

Mas'alah: What is the zakat due on 145 camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1025

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

)

Mas'alah: What is the zakat schedule for camels up to 120 and beyond?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1025

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في مئة وخمس وأربعين بنت مخاض وحقتان. (1) قوله: ثم في كل خمس... الخ؛ وجوب ما ذكر إلى مئة وعشرين من الشاة في كل خمس، وبنت مخاض من خمس وعشرين، وبنت لبون من ست وثلاثين، وحقة من ست وأربعين، وجذعة من إحدى وستين، وبنتي لبون في ست وأربعين، وحقتين من إحدى وتسعين إلى مئة وعشرين، متفق عليه بين الجمهور وثابت عن رسول الله برواية جمع من الصحابة المخرجة في ((صحيح البخاري)) ، و ((جامع الترمذي)) ، و ((سنن أبي داود)) و ((النسائي)) وغيرهم، واختلف فيما بعد المئة والعشرين: فذهب الشافعي وغيره إلى أنه لا استئناف هاهنا، بل يجب بعده في كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة، وبه ورد التصريح في ((صحيح البخاري)) وغيره، وأصحابنا قالوا

بالاستئناف أخذا من قول ابن مسعود – رضي الله عنه: فإذا بلغت مئة وعشرين استقبلت الفريضة، ففي كل خمس شاة، فإذا بلغت خمسا وعشرين، ففرائض الإبل، أخرجه الطحاوي بسند فيه انقطاع، ومثله رواه ابن أبي شيبة عن علي – رضي الله عنه –، وأيدوه بأن النبي – صلى الله عليه وسلم – كتب في كتاب الصدقات الذي كتبه لعمرو ابن حزم: ما كان أقل من خمس وعشرين ففيه الغنم في كل خمس ذو وشاة)) أخرجه اسحق بن راهويه، وأبو داود في ((المراسيل)) وغيرهما، وحاصل مذهبنا أنه إذا زادت على مئة وعشرين لا يجب شيء سوى الحقتين ما لم تبلغ الزيادة خمسا، فإذا بلغت خمسا ففيه الشاة مع الحقتين، وفي العشر شاتان معهما، وفي خمس عشرة ثلاث شياه معهما، وفي العشرين أربع شياه معهما، وفي خمس وعشرين بنت مخاض إلى مئة وخمسين، أي من أول النصاب، ففيه ثلاث حقاق. (2) زيادة من ف و م.

Mas'alah: What is the zakat on 150 camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1026

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم مئة وخمسين ثلاث حقاق، ثم تستأنف ففي كل خمس شاة.

Mas'alah: What is the zakat on every 25 camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1026

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في كل خمس وعشرين بنت مخاض.

Mas'alah: What is the zakat on 36 camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1026

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في ست وثلاثين بنت لبون.

Mas'alah: What is the zakat on 196 to 200 camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1026

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في مئة وست وتسعين أربع [(1)] حقاق إلى مئتين [(2)] .

Mas'alah: How is the zakat cycle restarted after 200 camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1026

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Restarting Zakat Cycle After 200

ثم تستأنف أبدا كما في الخمسين [(3)] [التي بعد المئة [والخمسين] (4)][(5)
). (1) قوله: أربع... آه؛ ثلاث منها وجبت في مئة خمسين، والرابعة وجبت في ست وأربعين الزائدة. (2) قوله: إلى مئتين؛ وهو مخير فيه بين أن يؤدي أربع حقاق

من كل خمسين حقة، وبين أن يؤدي خمس بنات لبون من كل أربعين بنت لبون. كذا ذكره قاضي خان. (3) قوله: كما في الخمسين... الخ؛ هذا احتراز عن الاستئناف الذي بعد المئة والعشرين، فإنه ليس فيه إيجاب بنت لبون، ولا إيجاب أربع حقائق؛ لعدم نصابها؛ لأنه لما زاد على مئتي وعشرين خمس وعشرون صار كل النصاب مئة وخمس وأربعين، فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين، فلما زاد عليه خمس، وصارت خمسين ومئة، وجبت ثلاث حقاق. كذا في ((العناية)) . (4) سقطت من ف. (5) سقطت م.

Mas'alah: What are the two restart points for zakat on camels after 200?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1027

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Restarting Zakat Cycle After 200

اعلم أنه قد ذكر استئنافين: أحدهما بعد المئة والعشرين، والآخر بعد المئة والخمسين، فبعد المئتين يستأنف(1) استئنافا مثل ما ذكر بعد المئة والخمسين، حتى تجب(2) في كل خمسين حقه [(3)] .)

Mas'alah: What is the zakat on one hundred camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1028

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في مئة تبيعان ومسنة.

Mas'alah: What is the zakat on one hundred and ten camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1028

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في مئة وعشرة تبيع ومسنتان.

Mas'alah: What is the zakat on one hundred and twenty camels and beyond?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1028

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Zakat Rates for Specific Numbers

ثم في مئة وعشرين أربعة أتبعة، أو ثلاث مسنات [(4)] ، وهكذا إلى غير النهاية. (1) قوله: وفيما زاد؛ أي إذا زاد على أربعين وجب في الزيادة بقدر ذلك؛ ففي الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة، وفي الاثنين نصف عشر مسنة، وفي الثلاثة ثلاثة أرباع عشر مسنة وهكذا، وذلك لأن العفو أي عدم الوجوب فيما بين النصب ثبت نصا، بخلاف القياس، ولا نص هاهنا، وروي عنه أنه لا شيء في الزيادة إلى أن تبلغ إلى ستين، وهو قولهما، وعليه الفتوى، كما في ((النهر)) و ((البحر)) و ((الدر المختار)) وغيرها، ويشهده قول معاذ: أمرني رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن لا آخذ فيما بين ذلك أي بين الثلاثين والأربعين شيئا، أخرجه أحمد والطبراني وغيرهما، وفي الباب أخبار أخر مبسوطة في ((نصب الراية)) للزيلعي. (2) زيادة من أ و ب و س. (3) بفتح الهمزة، وكسر الباء الموحدة، بينهما تاء مثناة فوقية ساكنة: جمع تبيع. (4) قوله: أو ثلاث؛ التخيير بناء على أن مئة وعشرين مجموع

ثلاثين أربع مرات، ومجموع أربعين ثلاث مرات.

Mas'alah: How is loss allocated between the nisab and the surplus (afw) in zakat on camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1037

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Camels > Loss Allocation Between Nisab and Surplus (Afw)

وإن جاوز الهلاك العفو، [يصرف الهلاك[(1)] إلى النصاب الذي يلي العفو](2)، كما إذا هلك خمسة عشر من أربعين بعيرا، فالأربعة [(3)] تصرف إلى العفو، ثم أحد عشر يصرف إلى النصاب الذي يلي العفو، وهي ما بين(4) [(5)] خمس(6) وعشرين إلى ست وثلاثين، حتى تجب(7) بنت مخاض. (1) قوله: يصرف الهلاك؛ أي ما بقي منه بعد صرفه إلى العفو. (2) سقطت من ص و ف و م. (3) قوله: فالأربعة... الخ؛ فإن العفو في هذه الصورة أربعة زائدة على ست وثلاثين، فيصرف الهلاك إليه، ثم ما بقي منه وهو أحد عشر إلى النصاب الثاني وهو ست وثلاثون، فتبقى خمسة وعشرون، وتجب فيه بنت مخاض. (4) فيه مسامحة والأولى أن يقول هو ست وثلاثون؛ لأنه النصاب الواجبة فيه بنت لبون، وليست بواجبة فيما بين خمس وعشرين وست وثلاثين. كما في ((العمدة)) (1: 278) (5) قوله: وهو ما بين؛ فيه مسامحة والأولى أن يقول هو ست وثلاثون؛ لأنه النصاب الواجبة فيه بنت لبون، وليست بواجبة فيما بين خمس وعشرين وست وثلاثين. (6) في م: خمسة. (7) في ص و ف و م: يجب.

BAB 3

باب زكاة البقر

The Chapter on Zakat of Cattle

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the zakat on 30 head of cattle or buffalo?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1027

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Cattle > Zakat Rates for Cattle (30-80)

وفي ثلاثين بقرا أو جاموسا تبيع أو تبيعة [(4)] .

Mas'alah: What is the zakat on every 40 head of cattle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1027

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Cattle > Zakat Rates for Cattle (30-80)

ثم في كل أربعين مسن، أو مسنة [(5)]). التبيع [(6)] : الذي تم عليه الحول والتبيعة أنثاه. والمسن [(7)] : الذي تم عليه(8) الحولان، والمسنة أنثاه. (

Mas'alah: What is the zakat on cattle beyond the initial nisab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1027

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Cattle > Zakat on Surplus Cattle (Awqas)

وفيما زاد(9) (1) في ف و م: تستأنف. (2) في ف و م: يجب. (3) قوله: في كل خمسين حقة؛ أي في كل ست وأربعين إلى الخمسين كما عبر به في ((مختصره)) ، قال في ((البحر)) : فإذا زادت على المئتين خمس شياه ففيها شاة مع أربع

حقاق، أو خمس بنات لبون، وفي عشر شاتان معها، وفي خمس عشرة ثلاث شياه معها، وفي عشرين أربع معها، فإذا بلغت مئتين وخمسا وعشرين ففيها بنت مخاض معها إلى ست وثلاثين فبنت لبون معها إلى ست وأربعين، ومئتين ففيها خمس حقاق إلى مئتين وخمسين، ثم تستأنف كذلك ففي مئتين وست وتسعين ست حقاق الى ثلاثمئة وهكذا. (4) قوله: تبيع أو تبيعة؛ خير بين الذكر والأنثى؛ لأن الأنوثة فيه لا تعد فضلا. كذا في ((العناية)) . (5) قوله: مسن أو مسنة؛ هكذا ورد في حديث معاذ، أخرجه أصحاب السنن. (6) قوله: التبيع؛ على وزن فعيل، سمي به لأنه يتبع أمه ويمشي معها. (7) قوله: والمسن؛ بضم الميم، وكسر السين المهملة، وتشديد النون: مأخوذ من الأسنان، وهو طلوع السن. (8) في م: عليها. (9) اختلفوا فيما بين الأربعين إلى الستين: الأول: ما زاد على الأربعين وجب في الزيادة بقدر ذلك إلى ستين عند أبي حنيفة ففي الواحدة ربع عشر مسنة، وفي الاثنين نصف عشر مسنة، وفي الثلاثة ثلاثة أرباع عشر مسنة، وفي الأربع عشر مسنة وهكذا. هذا في رواية ((الأصل)) (2: 55-56) : عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن العفو ثبت نصا بخلاف القياس ولا نص هنا، وهو اختيار المصنف، وصاحب ((المختار)) (1: 139) ، و ((الكنز)) (ص27) ، و ((المواهب)) (ق50/أ) ، وغيرها. والثاني: أنه لا يجب في الزيادة شيء حتى تبلغ خمسين، ثم فيها مسنة وربع مسنة، أو ثلث تبيع؛ وهي رواية الحسن عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن مبنى هذا النصاب على أن يكون بين كل عقدين وقص، وفي كل عقد واجب. والثالث: لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين، وهو رواية أسد بن عمرو عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو قولهما. وهو اختيار صاحب ((الملتقى)) (ص30) ، و ((جوامع الفقه)) ، وفي ((المحيط)) : وهو أعدل الأقوال، وفي ((الينابيع)) ، و ((الاسبيجابي)) : وعليه الفتوى. كما في ((رد المحتار)) (2: 18) .

[(1)]

Mas'alah: What is the zakat calculation for thirty to sixty cattle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1028

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Cattle > Zakat Rates for Cattle (30-80)

يحسب إلى ستين، وفيها ضعف ما في ثلاثين.

Mas'alah: What is the zakat due on sixty cattle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1028

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Cattle > Zakat Rates for Cattle (30-80)

ثم في كل ثلاثين تبيع، وفي كل أربعين مسنة): أي في ستين تبيعان [إلى تسعة وستين] (2) .

Mas'alah: What is the zakat due on seventy cattle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1028

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Cattle > Zakat Rates for Cattle (30-80)

ثم في سبعين تبيع ومسنة.

Mas'alah: What is the zakat due on eighty cattle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1028

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Cattle > Zakat Rates for Cattle (30–80)

ثم في ثمانين مسنتان.

Mas'alah: What is the zakat due on ninety cattle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1028

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Cattle > Zakat Rates for Cattle (30–80)

ثم في تسعين ثلاث أتبعة [(3)] .

BAB 4

باب زكاة الغنم

The Chapter on Zakat of Sheep and Goats

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the zakat on sheep and goats?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1029

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Sheep and Goats > Zakat Schedule and Rates by Number

(وفي أربعين ضأنا [(1)] أو معزا شاة [(2)] . ثم في مئة [(3)] وإحدى وعشرين شاتان.

Mas'alah: What is the zakat on two hundred and one sheep?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1029

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Sheep and Goats > Zakat Schedule and Rates by Number

ثم في مئتين وواحدة ثلاث شياه [(4)] .

Mas'alah: What is the zakat on four hundred sheep?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1029

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Sheep and Goats > Zakat Schedule and Rates by Number

ثم في أربعمئة أربع [شياه] (5) .

Mas'alah: What is the zakat on every hundred sheep and on working animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1029

ثم في كل مئة شاة. ولا شيء [(6)] في بغل وحمار ليسا [(7)] للتجارة، [ولا في] (8) عوامل [(9)] ، وحوامل، وعلوفة). العوامل: التي أعدت للعمل، كإثارة الأرض. والحوامل: التي أعدت لحمل الأثقال. (1) قوله: ضأنا أو معزا؛ الغنم جنس، وهذان نوعان منه، فالضأن بفتح الضاد المعجمة، وبعدها الهمزة، ويجوز تخفيفها، بالفارسية: ميش، ومنه: ما له إلية، أو المعز بالفتح، بالفارسية: بز. (2) قوله: شاة؛ بشرط أن يكون ثنيا، وهو ما تمت له سنة، ولا يجزي الجذع في ظاهر الرواية، وهو ما أتى عليه أكثرها، وعنه جوازه، وهو قولهما، والدليل يرجحه، ذكره ابن الهمام. (3) قوله: ثم في مئة... الخ؛ هكذا أورد البيان عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في ((صحيح البخاري)) ، و ((جامع الترمذي)) وغيرهما. (4) بالكسر جمع شاة، وأصله شاهة، وتصغيره شويهة.* (5) سقطت من ت و ج و م. (6) قوله: ولا شيء؛ أي لا تجب الزكاة في البغل، وهو بالفتح المتولد من الفرس والحمار، وكذا في الحمار لحديث: ((لم ينزل علي فيها . أي الحمر . شيء)) ، أخرجه البخاري ومسلم. (7) قوله: ليسا... الخ؛ قيد به؛ لأنهما إن كانا بنية التجارة تجب كما في سائر العروض. (8) سقطت من ج و ق. (9) قوله: ولا في عوامل؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – : ((ليس في العوامل صدقة)) ، أخرجه أبو داود والطبراني والدارقطني وغيرهم، وفي معناها: الحوامل: وهو جمع حاملة كالعوامل جمع عاملة، وقد وردت أخبار وجوب الزكاة بقيد السائمة فخرجت منها العلوفة.

والعلوفة: التي تعطى [(1)] العلف(2)، وهي ضد السائمة.

Mas'alah: Is zakat due on young livestock?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1030

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Sheep and Goats > Zakat on Young and Lean Animals

(ولا في حمل(3) [(4)] ، وفصيل(5)، وعجل(6) إلا تبعا للكبير [(7)] . (1) قوله: التي تعطى؛ بصيغة المجهول، والعلف: بفتحتين، بالفارسية: كياه، وهذا إذا لم تكن للتجارة، وأما العوامل والحوامل فلا تكون للتجارة وإن نواها؛ لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية. كذا في ((النهر)) . (2) هذا إذا لم تكن للتجارة وإن نواها؛ لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 275) . (3) حمل: وهو ولد الضأن في السنة الأولى. ينظر: ((كنز البيان)) (ص25) . (4) قوله: ولا في حمل؛ الحمل بفتحتين: ولد الشاة في السنة الأولى، والفصيل ككريم: ولد الناقة قبل أن يصير ابن مخاض، والعجيل: ولد البقر حين تضعه أمه إلى شهر. كذا في ((المغرب)) . (5) فصيل: هو ولد الناقة إذا فصل من أمه ولم يبلغ الحول. ينظر: ((اللباب)) (1: 144) . (6) في أ و ب و ت و ج و س: عجيل. والعجل: وهو ولد البقر. ينظر: ((الجوهرة النيرة)) (1: 119) . (7) قوله: إلا تبعا للكبير؛ وإن كان واحدا، كما إذا كان مع تسع وثلاثين حملا، مسن يجب ما يجب في الأربعين، وكذا في الإبل والبقر، ولو ماتت الكبار كلها ولم يبق إلا الصغار. لا يجب فيها شيء عنده وهو آخر أقواله؛ لأن المقادير لا تدخلها القياس، وقد ورد الشرع في الكبار، لا في الصغار منفردة.

BAB 5

باب زكاة الخيل

The Chapter on Zakat on Horses

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the zakat on horses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1031

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat on Horses > Ruling on Zakat for Horses

ولا في ذكور [(1)] الخيل منفردة(2)، وكذا في إناثها في رواية(3)، وفي كل فرس من المختلط به الذكور والإناث سائمة [(4)] دينار، أو ربع عشر قيمته نصابا(5)[(6)] (1) قوله: ولا في ذكور؛ أي إن كانت ذكور الخيل منفردة ليس معها أنثى لا تجب فيها شيء على الراجح، وروي الوجوب، وإن كانت الإناث منفردة فكذلك في رواية؛ لعدم تحقق النماء فيها بالتوالد كما في الذكور منفردة، وفي رواية الوجوب، وهو الراجح؛ لأنها تتناسل بالفحل المستعار، وإن كان الخيل مختلطا بعضه ذكور وبعضه إناث يجب في كل فرس دينار، وإن شاء قومه وأعطى ربع عشر قيمته، وهذا التخيير مروي عن إبراهيم النخعي، أخرجه محمد في كتاب ((الآثار)) ، وفي ((سنن الدارقطني)) بسند ضعيف جدا مرفوعا: ((في كل فرس دينار)) ، هذا كله عنده، وعندهما: لا زكاة في الخيل مطلقا؛ لحديث: ((ليس على المسلم في عبده وفرسه صدقة)) ، أخرجته الستة، في رواية: ((عفوت عن صدقة الخيل والرقيق)) ، أخرجه الترمذي وأبو داود وغيرهما، ورجح الطحاوي قولهما، وفي ((الينابيع)) و ((الجواهر)) و ((الخانية)) و ((الكافي)) و ((البزازية)) (4: 84) : إن عليه الفتوى، ورجح ابن الهمام قوله. (2) أي إذا لم يكن معها إنثى لا يجب فيها الزكاة؛ لأنها لا تتناسل، وفي الذكور روايتان، قال صاحب ((الاختيار)) (1: 141) : الأصح عدم الوجوب، وهو ما رجح صاحب ((الفتح)) (2: 139) ، ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 201) . (3) والرواية الثانية هي وجوب الزكاة فيها؛ لأنها تتناسل بالفحل المستعار، وقد صححها صاحب ((الاختيار)) (1: 141) ، و ((

الدر المنتقى)) (1: 201) ، وهو ما رجح صاحب ((الفتح)) (2: 139) . (4) فإن لم تكن سائمة فلا شيء. (5) نصابا حال من القيمة: أي حال كونها بالغا مبلغ النصاب. كما في ((العمدة)) (1: 276) . (6) قوله: نصابا؛ حال من القيمة، أي حال كونها بالغا مبلغ النصاب.

BAB 6

باب زكاة الذهب والفضة

The Chapter on Zakat of Gold and Silver

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the nisab for zakat on gold?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1059

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Gold and Silver > Nisab of Gold and Silver

(وهو للذهب عشرون [(1)] مثقالا [(2)] [(3)] (1) قوله: عشرون؛ كون النصاب للذهب عشرين مثقالا، وللفضة مئتي درهم، ثابت من فعل النبي صلى الله عليه وسلم، وقوله: ورواياته مخرجة في ((سنن ابن ماجه)) ، و ((أبي داوود)) ، و ((سنن الدارقطني)) ، والصحيحين، و ((مسند أحمد)) ، و ((جامع الترمذي)) ، و ((سنن النسائي)) وغيرها، في بعضها ذكر نصابها معا، وفي بعضها اقتصر على أحدهما. (2) مقدار يك مثقال من ماشة ديك رقى ست وبست مثقال بنج توله دوونيم ماشه طلاباشد (3) قوله: مثقالا، هو لغة: ما يوزن به، وشرعا: اسم للمقدار المعين الذي يقدر به الذهب ونحوه، وهو الدينار واحد، إلا أن الدينار اسم للقطعة المضروبة المقدرة بالمثقال. كذا في ((فتح القدير)) ، وفي ((شرح المختصر للبرجندي)) : في ((الخزانة)) : الدينار وهو المثقال: ستة دوانق، والدانق أربع طسوجات، والطسوج حبتان، والحبة شعيرتان، والشعيرة ست خردلات، والخردلة اثنا عشر فلسا، والفلس ست فتيلات، والفتيل ست نقيرات، والنقيرة ثمان قطميرات، والقطمير اثنا عشر ذرة، فعلى هذا يكون المثقال ستا وتسعين شعيرة، وهو المتعارف عند الحساب، وعليه أهل سمرقند، والمعهود عند أهل الشرع أن المثقال مئة شعيرات، وهو المتعارف في وزن أهل هراة في هذا الزمان، وعلى هذا الاصطلاح ذهب من قال: إن المثقال عشرون قيراطا، وكل قيراط خمس شعيرات. انتهى. وإن شئت تحقيق وزن المثقال والدرهم وغيرهما بحسب ما تعارفه أهل بلادنا فارجع إلى ((كنز الحسنات في إيتاء الزكاة)) لملا محمد معين اللكنوي رحمه الله،

وفتاوى ابنه مولانا محمد معين، وموضع البسط في هذه المباحث هو هذا الموضع من ((السعاية)) ، رزقنا الله اختتامه.

Mas'alah: What is the nisab for zakat on silver?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1060

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Gold and Silver > Nisab of Gold and Silver

] وللفضة مئتا درهم [(1)] كل عشرة منها سبعة مثاقيل [(2)]). (1) مقدار آن سي وشش توله وبنج ونيم ما شد ست وبحساب مبالغ زوييه هاي جهر دارسكه انكريزي تخمينا واحتياطا سي وندوبيها. (2) قوله: سبعة مثاقيل؛ قال الفخر الزيلعي في ((شرح الكنز)) : أي يعتبر أن يكون وزن كل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل، والمثقال وهو الدينار عشرون قيراطا، والدراهم أربعة عشر قيراطا، والقيراط خمس شعيرات، والأصل فيه أن الدراهم كانت مختلفة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر رضي الله عنه وعمر رضي الله عنه على ثلاث مراتب: فبعضها كان عشرين قيراطا؛ كالدينار، وبعضها كان اثني عشر قيراطا: ثلاثة أخماس الدينار، وبعضها عشر قراريط: نصف الدينار، فالأول: وزن عشرة؛ أي العشرة منه وزن العشرة من الدينار، والثاني: وزن ستة؛ أي كل عشرة منه وزن ستة من الدينار، والثالث: وزن خمسة؛ أي كل عشرة منه وزن خمسة دنانير، فوقع التنازع بين الناس في الإيفاء والاستيفاء، فأخذه عمر من كل نوع درهما، فخلطه وجعله ثلاث دراهم متساوية، فخرج كل درهم أربعة عشر قيراطا فبقي العمل عليه إلى يومنا هذا في كل شيء. انتهى.

Mas'alah: What is the weight standard for the dirham in relation to the mithqal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1061

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Gold and Silver > Valuation and Weights for Zakat

اعلم أن هذا الوزن يسمى وزن سبعة، وهو أن يكون [(1)] الدرهم سبعة أجزاء من الأجزاء التي يكون المثقال عشرة منها: أي يكون [الدرهم] (2) نصف مثقال وخمس مثقال، فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل(3)، والمثقال عشرون قيراطا، والدرهم أربعة عشر قيراطا(4)، والقيراط خمس شعيرات[(5) (1) قوله: هو أن يكون... الخ؛ أي يكون الدرهم الواحد بمقدار سبعة أجزاء من الأجزاء التي تكون العشرة منها مثقالا، فيكون وزن الدرهم نصفا وخمسا لوزن المثقال؛ لأن السبعة مجموع نصف العشرة، أعني خمسة وخمسا، أعني اثنين، فإذا أخذت عشرة دراهم كانت أجزاءها سبعين: كل درهم سبعة أجزاء؛ بضرب السبعة في العشرة، وحصلت منها من المثاقيل سبعة: كل مثقال عشرة أجزاء؛ فلهذا سمي هذا الوزن بوزن السبعة.

(2) سقطت من ف و م. (3) صورته الحسابية: 1-1،7-10 ؟ 7/10 ؟ 5/10+2/10 ؟ 1/2+1/5 ؟ 1 درهم = 0.7 مثقال ؟ 10دراهم = 7 مثاقيل.

(4) صورته الحسابية: 10دراهم = 7 مثاقيل ؟ 10 دراهم = 7 دراهم × 20 قيراط ؟ 140/10 ؟ 14 قيراط = 1 درهم. (5) قوله: خمس شعيرات؛ فيكون وزن الدرهم بقدر سبعين شعيرة؛ لأنه الحاصل من ضرب خمسة: عدد شعيرات كل قيراط في أربعة عشرة، عدد قراريط الدرهم، وعدد عشرة دراهم من القراريط مئة وأربعون: الحاصل من ضرب العشرة في عدد قراريط الدراهم وهو أربعة عشر، وعدد شعيرات عشرة دراهم سبعمئة: الحاصل من ضرب الخمس، عدد شعيرات القيراط في مئة

وأربعين، عدد القراريط، وعدد شعيرات المثقال مئة: حاصل من ضرب الخمسة في العشرين، وعدد قراريط سبعة مثله، قيل: مئة وأربعون: حاصل من ضرب سبعة في عشرين، عدد قراريط المثقال، وهو مقدار عشرة دراهم، فيكون عشرة دراهم مساويا لسبعة مثاقيل، وإن شئت معرفة مقدار ذلك بحسب أوزان بلادنا: فاعلم أن الوزن المعروف في بلادنا بماهجة وتولجة، والتولجة: هو الذي يقال له: توله اثنا عشرة ماهجة، وهو الذي يقال له: ماشة، والماهجة: يكون ثمانية أجزاء، كل جزء منها يسمى بالفارسية: شرخ، ويقال له بالهندية: رتي بفتح الراء المهملة، وكسر التاء المثناة الفوقية المشددة، واسمه المشهور: كهنكجي: بضم الكاف الفارسية، بعدها هاء، ثم نون، ثم كاف فارسية ساكنة، ثم جيم فارسية مكسورة، ولنسمنه بالأحمر، وهذا الجزء يكون بقدر أربعة شعيرات، فيكون المثقال الذي هو أي شعيرة خمسة وعشرين جزء أحمر، وهو ثلاث ماهجة، وأحمر واحد، فيكون نصاب الذهب وهو عشرون مثقالا مقدار خمس تولجة، واثنتين ونصف ماهجة، كما يعلم من ضرب ثلاث ماهجة وأحمر في عشرين، هذا في الذهب، وأما الفضة فقد عرفت أن نصابه مائتا درهم، وكل درهم أربعة عشر قيراطا، يعني سبعين شعيرة، فتحصل في درهم سبعة عشر ونصف أحمر وهو ماهجتان، وواحد ونصف من ذلك الأحمر، فيكون مقدار مئتي درهم: ستا وثلاثين تولجة ونصف ماهجة، ومن المعلوم أن السكة المضروبة المتداولة في بلادنا بلاد حكومة النصارى تكون بقدر إحدى عشرة ونصف ماهجة، فيعرف المقدار منه بأدنى تأمل ممن له ممارسة بالحساب.

Mas'alah: What is the ruling on zakat on minted gold and silver, jewelry, and trade goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1062

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Gold and Silver > Zakat on Trade

Goods and Currency

]. (وفي معموله(1) [(2)] ، وتبره(3) [(4)] ، وعرض تجارة(5) [(6)] قيمته[(7) (1) معموله: أي ما عمل الذهب الفضة من الدراهم والدنانير التي يتعامل بها الناس، وبالجملة كل ما يعمل منهما تجب فيه الزكاة إذا بلغت نصابا. كما في ((العمدة)) (1: 286) . (2) قوله: معموله؛ أي ما عمل الذهب الفضة من الدراهم والدنانير التي يتعامل بها الناس، ويقال لمثل هذا المضروب، وحلي النساء ولو كانت مستعملة، وحلية سيف، ومنطقة، أو لجام أو سرج، أو آنية من الأواني ولو مستعملة، وبالجملة كل ما يعمل منهما تجب فيه الزكاة إذا بلغت نصابا، وقد ورد أن النبي – صلى الله عليه وسلم – رأى في يد امرأة سوارين من ذهب، فقال: ((أتؤدي زكاته قالت: لا: قال: أيسرك أن يسورك الله من النار)) ، أخرجه أبو داود والترمذي وغيره، وفي الباب أخبار كثيرة، صحت أسانيد بعضها كما بسط العيني في ((البناية)) . (3) تبره: أي الذهب والفضة قبل أن يصاغ ويستعمل، وتمامه في ((اللسان)) (1: 416) ، و ((مختار الصحاح)) (ص74) . (4) قوله: وتبره؛ هو بكسر التاء المثناة الفوقية، وسكون الباء الموحدة: وهو عبارة عن الذهب والفضة قبل أن يصاغا. (5) عرض التجارة؛ العرض: المتاع، وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم والدنانير فإنهما عين، قال أبو عبيدة: العروض: متاع لا يدخله كيل ولا وزن، ولا يكون حيوانا ولا عقار، كما في ((الصحاح)) (2: 98) . (6) قوله: وعرض تجارة؛ العرض: بسكون الراء متاع لا يدخله كيل ولا وزن، ولا يكون حيوانا ولا عقارا، كذا في ((الصحاح)) (2: 98) ، وأما بفتحها فيطلق على متاع الدنيا وجميع الأموال وهو في المتن محمول على ما ليس بنقد لذكره قبله فحمله على الفتح أولى من حمله على السكون. (7) قوله: قيمته؛ الضمير إلى العرض، إلى العرض والجملة صفة

له.

Mas'alah: What is the ruling on zakat for fractions of the nisab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1063

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Gold and Silver > Calculation of Zakat on Fractions

(ثم في كل خمس [(3)] زاد على النصاب بحسابه). اعلم أن الزكاة لا تجب في الكسور عندنا إلا إذا بلغ خمس النصاب، فإذا زاد على مئتي درهم أربعون درهما، زاد في الزكاة درهم، وإن زاد ثمانون درهما زاد درهمان، ولا شيء [(4)] في الأقل. (1) قوله: من أحدهما؛ أشار إلى أنه مخير بين التقويم بالذهب وبين التقويم بالفضة. (2) قوله: مقوما بالأنفع للفقراء، ذكر في ((السراج)) وغيره أنه إن استوى التقويم بالذهب والفضة يقوم بأحدهما، فلو أحدهما أدرج تعين التقويم، ولو بلغ بأحدهما نصابا دون الآخر تعين ما يبلغ به، ولو بلغ بأحدهما نصابا وخمسا، وبالآخر أقل قومه بالأنفع للفقير، وصورته أنه لو كان بحيث لو قومهما بالدراهم بلغت مئتين وأربعين، وبالدنانير ثلثا وعشرين قومها بالدراهم لوجوب سنة فيها، بخلاف الدنانير، فإنه يجب فيها نصف دينار، وقيمته خمسة، ولو بلغت بالدنانير أربعة عشرين، وبالدراهم مئة وستة وثلاثين، قومها بالدنانير. (3) قوله: ثم في كل خمس؛ بضم الخاء المعجمة، وضم الميم وبسكونها. (4) قوله: ولا شيء؛ هذا عنده خلافا لهما، وسنده حديث: ((لا تأخذ من الكسور شيئا)) قاله النبي – صلى الله عليه وسلم – لمعاذ حين وجهه إلى اليمن، أخرجه أبو بكر الجصاص الرازي في ((شرح مختصر الطحاوي)) ، والدارقطني بسند ضعيف.

Mas'alah: How is silver mixed with impurities treated for zakat purposes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1064

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Gold and Silver > Zakat on Mixed and Adulterated Metals

(وورق(1) [(2)] غلب فضته فضة [(3)] ، وما غلب [(4)] غشه [(5)] يقوم(6).

Mas'alah: What is the ruling on a decrease in the nisab during the zakat year?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1064

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Gold and Silver > Zakat Year and Interruptions

ونقصان النصاب [(7)] في الحول هدر(8) [(9)]): أي لو كان في أول الحول عشرون دينارا، ثم نقص في أثناء الحول، ثم تم في آخر الحول تجب(10) الزكاة. (1) ورق: بكسر الراء المضروب من الفضة. ينظر: ((المغرب)) (ص483) . (2) قوله: وورق؛ الورق بفتح الواو، وكسر الراء المهملة: الفضة الغير المضروبة. (3) قوله: فضة؛ يعني إذا كانت فضة مخلوطة بالغش من غيرها، فإن كانت الغلبة للفضة فهو في حكمها، فإن الغش إذا كان قليلا لا يعتبر إذ الفضة لا تنطبع إلا بقليل الغش، فجعل القليل عفوا دون الكثير، فإن كانت الغلبة للغش فهو في حكم العروض، فتزكى بعد أن تبلغ قيمته نصابا. (4) قوله: وما غلب؛ وإن ساوى الغش الفضة اختلف فيه، والمختار لزوم الزكاة فيه احتياطا. كذا في ((الخانية)) ، وفي ((الدر

المختار)) وغيره: أما الذهب المخلوط بالفضة فإن غلب الذهب فذهب، وإلا فإن بلغ الذهب أو الفضة نصابه وجبت. (5) بفتح الغين المعجمة، وتشديد الشين المعجمة: الخلط. (6) واختلف في الغش المساوي والمختار لزومها احتياطا. كما في ((التنوير)) (2: 32) . (7) قوله: ونقصان النصاب... الخ؛ حاصله أنه يشترط لوجوب الزكاة كمال النصاب في طرفي الحول في الابتداء للانعقاد، وفي الانتهاء للوجوب، فلا يضر نقصان فيما بينهما فلو هلك كله في أثناء الحول بطل الحول. (8) هدر: باطل ولغو. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص265) ، و ((مختار الصحاح)) (ص692) . (9) بالفتح: بمعنى الباطل واللغو. (10) في م: يجب.

Mas'alah: How are gold and silver combined to complete the nisab for zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1065

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Gold and Silver > Combining Gold and Silver for Nisab

(ويضم الذهب إلى الفضة [(1)] ، والعروض [(2)] إليهما بالقيمة)(3): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما(4) فيضم الذهب إلى الفضة بالأجزاء [(5)] حتى إذا كان له عشرة دنانير وتسعون درهما قيمتها عشرة دنانير تجب عنده لا عندهما. (1) قوله: ويضم الذهب إلى الفضة؛ وكذا الفضة إلى الذهب، وقيمة العرض للتجارة تضم إلى الثمنين، وكذا العكس، وهذا عند الاجتماع إذا لم يكن منهما نصابا بأن كان أقل، فإذا كان كل منهما نصابا تاما بدون زيادة لا يجب الضم بل ينبغي أن تؤدى زكاة كل على حدة، فلو ضم حتى يؤدي كله من الذهب أو الفضة فلا بأس به عندنا، ولكن أن يكون التقويم بما هو أنفع للفقراء رواجا. كذا في ((

البدائع)) وغيره. (2) أي عروض التجارة. (3) ولا تجب الزكاة عندنا في نصاب مشترك من سائمة ومال تجارة، وإن صحت الخلطة. كما في ((الدر المختار)) (ص34) . (4) في م: عندنا. (5) قوله: بالأجزاء؛ لكون المعتبر فيهما القدر لا القيمة، حتى لا تجب الزكاة في مصوغ وزنه أقل من مئتين، وقيمة فوقهما وله أن الضم للمجانسة في الثمنية، وهي تتحقق باعتبار القيمة دون الصورة فيضم بها. كذا في ((الهداية)) .

BAB 7

باب زكاة عروض التجارة

The Chapter on Zakat on Trade Goods

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the rulings on zakat for trade goods and changes in intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1016

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat on Trade Goods > Change of Intention and Its Effect on Zakat

ولا يبقى [(1)] للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته [(2)] ، ثم لا يصير [(3)] للتجارة وإن نواه لها ما لم يبعه(4)، وما اشترى [(5)] (6) للتجارة(7) كان لها، لا ما ورثه [(8)] ونوى لها، وما ملكه(9) بهبة [(10)] ، أو وصية [(11)] ، أو نكاح [(12)] ، أو خلع [(13)] ، أو صلح[(14) (1) قوله: ولا يبقى... الخ؛ شروع في مسائل متعلقة بوجوب الزكاة في أموال التجارة. (2) قوله: فنوى خدمته؛ يعني إذا اشترى عبدا أو أمة بنية التجارة ثم نوى إخراجه من التجارة وجعله لخدمته خرج ذلك عن التجارة ولم تجب فيه الزكاة، ((فإن لكل امرئ ما نوى، وإنما الأعمال بالنيات)) ، أخرجه البخاري وغيره. (3) قوله: ثم لا يصير؛ أي إذا أخرج عبدا ونحوه عن التجارة ونوى خدمته لا يصير أبدا للتجارة، وإن نواه ثانيا لها، إلا أن يبيعه أو يؤجره. (4) أي إذا أخرج عبدا وغيره عن التجارة ونوى خدمته لا يكون أبدا للتجارة، وإن نواه لها، إلا أن يبيعه أو يؤجره. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 10) . (5) قوله: وما اشتراه؛ أي ما اشترى بنية التجارة كان للتجارة تجب فيه الزكاة. (6) في س: شتراه. (7) العبارة في أ و ب و ج و س و ص و ف و م: اشتراه لها. (8) قوله: لا ما ورثه؛ يعني المال الذي يحصل في ملكه بالسبب الغير الاختياري كالوراثة، بأن مات مورثه فورث ماله لا يصير للتجارة وإن نواها عند التملك. (9) في م: ملك. (10) قوله: وما ملكه بهبة؛ بأن وهب له إنسان مالا وقبضه. (11) قوله: وصية؛ بأن أوصى رجل عند موته لرجل فوصل إليه بعد موت الموصي. (12) قوله: أو بنكاح؛ بأن نكح

امرأة وأعطى في مهرها مالا. (13) قوله: أو خلع؛ بأن خالعت المرأة عن زوجها، وطلبت منه الطلاق وأعطته مالا. (14) قوله: أو صلح؛ بأن قتل رجل رجلا عمدا فوجب عليه القصاص فصالح القاتل مع ورثة المقتول على مال أعطاه إياهم.

[

Mas'alah: What is the ruling on zakat for property acquired through blood money with trade intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1017

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat on Trade Goods > Zakat on Property Acquired Involuntarily with Trade Intent

عن قود(1) [(2)] ونواه لها كان لها عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، لا عند محمد(3) – رضي الله عنه –، وقيل: الخلاف على عكسه)، فالحاصل أن ماعدا الحجرين والسوائم إنما تجب فيها الزكاة بنية التجارة [(4)] . (1) القود: القصاص. ينظر: ((القاموس)) (1: 343) . (2) قوله: قود؛ بفتحتين، أي القصاص قيد به؛ لأن العبد للتجارة إذا قتله عبد خطأ أو دفع به كان المدفوع للتجارة. كذا في ((الخانية)) . (3) قال الحصكفي عن قول محمد – رضي الله عنه – في ((الدر المختار)) (2: 14) ، ((الدر المنتقى)) (1: 196) : هو الأصح. (4) قوله: بنية التجارة؛ الأصل في وجوب الزكاة بنية التجارة قوله تعالى: {أنفقوا من طيبات ما كسبتم} ، وعليه إجماع جمهور علماء الأمة سلفا وخلفا، وقول المخالف فيه شاذ ومردود وكما بسط النووي في ((شرح صحيح مسلم)) وغيره، ويؤيده حديث سمرة: كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يأمرنا أن مخرج الزكاة مما نعد

للبيع، أخرجه أبو داود والدارقطني والبزار بسند فيه ضعف، وعن زياد بن جدير: بعثني عمر مصدقا، فأمرني أن آخذ من المسلمين من أموالهم إذا اختلفوا بها للتجارة ربع العشر، ومن أموال أهل الذمة نصف العشر، ومن أموال أهل الحرب العشر، أخرجه أبو عبيد في كتاب الأموال. وروى عبد الرزاق والطبراني وغيرهما بمعناه، ويشهد له حديث الصحيحين في قصة منع خالد زكاة عروضه وشهادة النبي – صلى الله عليه وسلم – بأنه ليست في أمواله زكاة؛ لأنه جعلها وقفا في سبيل الله، وللتفصيل موضع آخر.

Mas'alah: When is the intention for trade considered valid for zakat purposes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1018

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat on Trade Goods > Intention (Niyya) for Trade

ثم هذه النية إنما تعتبر [(1)] إذا وجدت زمان [(2)] حدوث سبب الملك، حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك [(3)] لا تجب [(4)] فيه الزكاة [بنية التجارة] (5) ، وهذا معنى قوله: ثم لا يصير للتجارة، وإن نواه [(6)] لها. (1) قوله: إنما تعتبر فإن النية إذا كانت مقرونة بالعمل كانت واجبة الاعتبار إذ النية لتمييز ما اختلف من أنواع الفعل، فلا بد أن تكون عند حدوث سبب الملك. (2) أي في وقت حدوث سبب ملكه ذلك المال. (3) قوله: بعد حدوث سبب الملك؛ كمن اشترى عبدا لخدمته ثم نوى فيه التجارة، أو اشتراها للتجارة ثم أبطلها يجعلها للخدمة ثم نواها للتجارة. (4) قوله: لا تجب؛ قال في ((الدر المختار)) : شرط مقارنتها لعقد التجارة وهو كسب المال بالمال بعقد شراء أو إجارة أو استقراض،

ولو نوى التجارة بعد العقد أو شرى شيئا للقنية ناويا أنه إن وجد ربحا لا زكاة عليه، كما لو نوى التجارة فيما خرج من أرضه. (5) سقطت من ص و م، وفي أ و ب و س: بنيته. (6) فإن مجرد النية غير كافية ما لم تتصل بحدوث السبب.

Mas'alah: What is the ruling on zakat for property acquired through non-voluntary means with trade intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1019

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat on Trade Goods > Zakat on Property Acquired Involuntarily with Trade Intent

ثم لا بد أن يكون سبب الملك سببا اختياريا [(1)] ، حتى لو نوى التجارة زمان تملكه بالإرث لا تجب [(2)] فيه الزكاة، ثم ذلك السبب الاختياري، هل يجب أن يكون شراء أم لا؟ فعند [أبي حنيفة و] (3) أبي يوسف - رضي الله عنهم - لا(4) [(5)] ، وعند محمد - رضي الله عنه - تجب [(6)] (7) (1) قوله: سببا اختياريا؛ سبب الملك على قسمين أحدهما أن يكون باختيار العبد وصنعه وهو الذي يتوقف على الإيجاب والقبول، وتبطل بإقناعه كالشراء وقبول الهبة، والوصية والصدقة والخلع والصلح وغيره، من أسباب الملك، وثانيهما: أن يكون مما لا اختيار فيه للعبد كالوراثة فإن الميراث يدخل في ملك الوارث بلا صنع حتى أن الجنين يرث ولا فعل له، ويسقط بالإسقاط، إذا عرفت هذا فاعلم أن نية التجارة إنما تعتبر إذا قارنت بالصنع ولا صنع في السبب الاضطراري فلا يفيد اقتران النية به شيئا. (2) إلا إذا تصرف فيه ناويا للتجارة. كذا في ((النهر)) . (3) زيادة من س. (4) أي لا يجب أن يكون شراء، بل كل عمل موجب للملك إذا اقترنت به نية التجارة يكفي.

(5) قوله: لا؛ أي لا يجب أن يكون شراء، بل كل عمل موجب للملك إذا اقترنت به نية التجارة يكفي؛ لأن التجارة عقد اكتساب المال، فما لا يدخل في ملكه إلا بقوله فهو كسبه، فيصح اقتران النية به. (6) قوله: تجب؛ لأن ما سوى الشراء من العقود كالهبة والوصية والصلح وغيرها ليست من عقود التجارة، ألا ترى أن الإذن في التجارة لا يتضمن هذا العقود، لا يملكها المضارب ولا العبد المأذون، وهما يملكان التصرف في عقود التجارة، فلا يعتبر اقتران النية بهذه العقود. وكذا في ((البناية)) ، وذكر في ((البدائع)) و ((البحر)) أن قول محمد هو الأصح. (7) في ف و م: يجب.

، وقيل: الخلاف على العكس، فعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا بد أن يكون شراء، وعند محمد لا. (ولا أداء [(1)] إلا بنية قرنت به [(2)] ، أو بعزل قدر ما وجب، وتصدقه بكل ماله بلا نية مسقط [(3)] ، وببعضه لا عند أبي يوسف(4) – رضي الله عنه –، [وعند محمد – رضي الله عنه – سقط زكاة المؤدى] (5)): أي إذا(6) تصدق بجميع ماله بلا نية الزكاة(7) (1) قوله: ولا أداء... الخ؛ أي لا تصح أداء الزكاة إلا بنية قرنت بالأداء أو بعزل قدر ما وجب، أي إفراده عن ماله، وذلك لأنهما عبادة مقصودة مستقلة، فتشرط لها النية، والأصل فيها اقترانها مع الفعل إلا أنه لما كان أداؤها يتفرق، واشتراط حضور النية في كل مرة مورث إلى الحرج العظيم اكتفى فيه بنية عند العزل. كذا في ((الهداية)) وشروحها. (2) قوله: قرنت به؛ ولو كان الاقتران حكما كما لو دفع بلا نية ثم نوى، والمال قائم في يد الفقير، أو نوى عند الدفع إلى الوكيل ثم دفع الوكيل بلا نية. كذا في ((البحر)) . (3) قوله: مسقط؛ والقياس أن لا تسقط، وهو قول زفر – رضي الله عنه – والأئمة الثلاثة – رضي الله عنهم – لأن الفعل والفرض كليهما مشروعان، فلا بد من نية التعيين،

ولنا وهو الاستحسان أن الواجب جزء من جميع المال فكان معينا فلا حاجة إلى التعيين؛ لأن التعيين إنما يشترط لمزاحمة سائر الأجزاء فلما أدى الجميع على وجه القربة زالت المزاحمة فسقط الفرض، وهذا كالصوم في رمضان عندنا يصاب بمطلق الاسم. كذا في ((البناية)) . (4) وقول أبي يوسف هو المختار كما في ((الهداية)) (1: 98) ، و ((الملتقى)) (ص29) ، و ((الدر المختار)) (2: 12) . (5) زيادة من ق. (6) في ص و ف: إن. (7) في هذا القيد مسامحة، فإنه لو نوى بتصدق جميع المال النذر أو الكفارة أو غيرهما يقع عما نوى ويضمن الزكاة مع أنه يصدق عليه أنه تصدق بلا نية الزكاة، ولقد أحسن المصنف حيث قال: بلا نية، على سبيل الإطلاق، ولم يتنبه الشارح على دقيقة اطلاقه. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 272) .

[(1)]

Mas'alah: How is trade goods valued for zakat when combining gold and silver?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1063

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat on Trade Goods > Combining Trade Goods with Gold and Silver

](109) نصاب من أحدهما [(1)] مقوما [(2)] بالأنفع للفقير ربع عشر): أي إن كان التقويم بالدراهم أنفع للفقير قوم عروض التجارة بالدراهم، وإن كان بالدنانير أنفع قومت بها.

BAB 8

باب زكاة الزروع والثمار

The Chapter on Zakat of Crops and Fruits

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on zakat of honey and produce from tithe land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1084

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Crops and Fruits > Zakat on Honey and Mountain Produce

(في عسل [(1)] أرض عشرية(2)أو جبل [(3)] ، وثمره(4) [(5)] ، وما خرج من الأرض، وإن لم يبلغ خمسة أوسق، ولم يبق سنة(6)، وسقاه سيح(7)[(8) (1) قوله: في عسل؛ في إطلاقه إشارة إلى أنه يؤخذ منه العشر، وإن قل، وفي رواية عنه وهو قول أبي يوسف: إنه لا يؤخذ منه إلا إذا بلغت قيمة عشرة أوسق، والقياس أن لا يؤخذ منه العشر مطلقا، وهو رواية عن أبي يوسف؛ لأنه متولد من الحيوان لا من الأرض، فصار كالإبريسم إلا أنه تركنا ذلك لما ثبت في ((سنن أبي داود)) والنسائي و ((جامع الترمذي)) و ((معجم الطبراني)) وغيره أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ منه العشر وأمر به. (2) قيد بأرض العشر؛ لأنه إذا أخذ من أرض الخراج، فلا شيء فيه لا عشر ولا خراج، ولئلا يجتمع العشر والخراج ينظر: ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 186) ، و ((الدر المختار)) (2: 49) . (3) قوله: عشرية أو جبل؛ الأخصر أن يقول: أرض غير خراجية؛ فإن المانع من وجوب العشر كون الأرض خراجية؛ لأنه لا يجتمع العشر والخراج فيشمل العشرية، وما ليست عشرية ولا خراجية كالجبل والمفاوز. (4) أي ثمر الجبال. ينظر: ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق57/ب). (5) قوله: وثمره؛ عطف على عسل، وضميره راجع إلى الجبل وما يليه أيضا، عطف على عسل، ثم وجوب العشر في العسل وثمر الجبل مشروط بما إذا حماه الإمام؛ أي من أهل الحرب والبغاة وقطاع الطريق لا عن كل أحد؛ فإن ثمر الجبال مباح لا يمنع المسلمون عنه، فإن الجباية بالحماية، فإن لم يحمه فلا، فإنه

كالصيد. كذا في ((الدر المختار)) وحواشيه. (6) أي في الأشياء التي لا تبقى الى سنة، بل تخرب وتفسد. (7) سيح: ساح الماء يسيح سيحا وسيحانا: جرى على وجه الأرض، والسيح الماء الجاري الظاهر. ينظر: ((القاموس)) (1: 238) ، و ((مختار الصحاح)) (ص324) . (8) قوله: سيح؛ بفتح السين المهملة، يقال: ساح الماء سيحا: إذا جرى على وجه الأرض، والمراد به ماء الأنهار والأودية.

[

Mas'alah: What is the ruling on the nisab for zakat on produce according to Abu Hanifa and his students?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1085

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Crops and Fruits > Nisab for Crops and Fruits

، أو مطر عشر): عشر: مبتدأ، وقوله: في عسل أرض: خبره، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما [(1)] وعند الشافعي(2) ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة.

Mas'alah: What is the definition of a wasq and a sa' in zakat measurements?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1085

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Crops and Fruits > Measurement Units (Wasq, Sa')

والوسق [(3)] ستون صاعا(4)، والصاع ثمانية أرطال(5). (1) قوله: وأما عندهما... الخ، سندهم في ذلك حديث: ((ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة)) ، أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما، وله ظاهر حديث: ((فيما سقت السماء والعيون أو كان عشريا العشر)) ، وفيما سقى بالنضح نصف العشر)) ، أخرجه البخاري؛ فإنه بعموم لفظه دال على أن في كل قليل وكثير صدقة، وبه استدل في وجوب الصدقة في الخضراوات، وزيادة تحقيق مذهبه في ((فتح القدير)) ، وغيره، وغير خاف على الفطن المتجر قوة قولهما في الموضعين عقلا ونقلا. (2) ينظر: ((الأم)) (2: 38) ، و ((الغرر البهية)) (2: 149) ، و ((نهاية المحتاج)) (3: 74) ، وغيرها. (3) قوله: والوسق؛ بفتح الواو والسين المهملة. (4) الصاع: وهو ما يساوي 32.615 كيلو غرام. ينظر: ((معجم الفقهاء)) (ص270) . (5) الرطل : معيار يوزن به، وهو بالبغدادي اثنتا عشرة أوقية، فيساوي مثقالا. قال الرافعي: قال الفقهاء: وإذا أطلق الرطل في الفروع، فالمراد به رطل بغدادي , والرطل مكيال أيضا . ينظر: ((الموسوعة الفقهية الكويتية)) (26: 306) .

Mas'alah: Is there zakat on vegetables and on items that do not last a year?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1086

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Crops and Fruits > Exempt Crops (Vegetables, etc.)

وأيضا ليس [(1)] عندهم(2) في الخضراوات(3) [(4)] صدقة، ولا فيما لم يبق [(5)] سنة صدقة.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's ruling on zakat of vegetables?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1086

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Zakat of Crops and Fruits > Exempt Crops (Vegetables, etc.)

واعلم أن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يجب في الخضراوات صدقة يؤديها المالك إلى الفقراء(6)، لا أنه يأخذها السلطان، هكذا في ((الأسرار)) [(7)] للقاضي الإمام أبو زيد الدبوسي. (1) قوله: ليس... الخ؛ لحديث: ((ليس في الخضراوات صدقة)) ، أخرجه الدارقطني والبزار وغيرهما بأسانيد متعددة أكثرها ضعيفة، كما بسطة الزيلعي، وعند الترمذي إن معاذا كتب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأله عن الخضراوات وهي البقول، فقال: ((ليس فيها شيء)) ، وعند الحاكم عنه: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((فيما سقت السماء والسيل العشر، وفيما سقى بالنضح نصف العشر)) ، وإنما يكون في الثمر والحنطة والحبوب فأما القثاء والبطيخ والرمان والقصب معفو عنا. (2) ينظر: ((المنهاج)) (1: 381) ، و ((أسنى المطالب)) (4: 262) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميره)) (2: 23) ، وغيرها. (3) الخضراوات: هي الفواكه كالتفاح والكمثرى والبقول الكراث والباذنجان والبطيخ والقثاء. ينظر: ((حاشية الخادمي على الدرر)) (ص113) . (4) قوله: في الخضراوات؛ هو بفتح الخاء والمعجمة، جمع خضراء، والمراد بها نحو الفواكه كالتفاح والكمثرى وغيرهما، والبقول: كالكراث والكرفس، وغيرهما في ((البناية)) . (5) قوله: ولا في ما لم يبق؛ أي الأشياء التي لا تبقى إلى سنة بل تخرب وتفسد. (6) في أ و ب و س و ف: الفقير. (7) قوله: الأسرار؛ بفتح الهمزة، اسم كتاب صنفه القاضي أبو زيد الدبوسي، وهو بفتح الدال

المهملة نسبة إلى دبوسية اسم قرية.

(إلا في نحو حطب [(1)]): كالقصب [(2)] ، والحشيش. (1) قوله: إلا في نحو حطب؛ المراد به ما لا يقصد به استغلال الأرض غالبا، ولا يطلب نباتها في البساتين عادة، كالحطب والتبن وهو الكلأ، والسعف أي ورق جريد النخل الذي يتخذ منه الزنبيل والمراوح، والخطمي والأشنان وشجر القطن وغير ذلك، نعم لو قصد الاستغلال بشيء منها كما في إذا اتخذ الجنان مقصبة أو مشجرة أو منبتا للحشيش، يجب فيها العشر. كذا في ((الهداية)) . عطف على قوله لم يبق اي وان لم يبلغ الخارج الى سنة كالبقول ونحوها عطف على قوله خرج وهذا احتراز عما سقى من بير فانه سيأتي حكمه (2) قوله: كالقصب؛ المراد به القصب الفارسي الذي تتخذ منه الأقلام ويدخل في الأبنية، وأما قصب السكر ففيه العشر عنده. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) .

(وفيما سقي بغرب(1) [(2)] أو دالية(3) نصف عشر [(4)] بلا رفع [(5)] مؤن(6) الزرع): أي تجب(7) الوظيفة: وهي عشر الكل أو نصفه، لا أنه يرفع مؤن الزرع. كأجر الحصاد، ونحوه. ثم يعطي وظيفته. وهي (1) الغرب: مثل فلس: الدلو العظيمة يستقى بها على السانية. أي الناقة التي يستقى عليها .. ينظر: ((المصاح المنير)) (ص445) ، و ((طلبة الطلبة)) (ص20–21) . (2) قوله: بغرب؛ الغرب بفتح الغين المعجمة: الدلو الكبير، والدالية هو الدولاب، قال في ((المغرب)) : هو بالفتح اكمخنون التي تديرها الدابة. (3) دالية: دولاب تديره البقر. كما في ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 187) ، وفي ((المغرب)) (ص168) : والدالية: جذع طويل يركب تركيب مداق الأرز وفي رأسه مغرفة كبيرة يستقى بها. (4) قوله: نصف

عشر؛ لوجود المشقة والكلفة في السقي من الآبار، فخفف الشارع في الصدقة فيه، ولهذا ذكرت الشافعية أنه لو سقى بماء اشتراه يجب نصف العشر، وقواعدنا لا تأباه. كذا نقله الباقاني في شرح ((ملتقى الأبحر)) عن شيخه البهنسي. (5) قوله: بلا رفع... الخ؛ قال ابن الهمام: يعني لا يقال بعدم وجوب العشر في قدر الخارج الذي بمقابلة المؤنة، بل يجب العشر في الكل؛ لأنه عليه السلام حكم بتفاوت الواجب لتفاوت المؤنة، ولو رفعت المؤنة كان الواجب واحدا وهو العشر دائما في الباقي؛ لأنه لم ينزل إلى نصفه إلا للمؤنة، والباقي بعد رفع المؤنة لا مؤنة فيه، فكان الواجب دائما العشر، لكن الواجب قد تفاوت شرعا، فعلمنا أنه لم يعتبر شرعا عدم عشر بعض الخارج. (6) المؤن: جمع المؤنة: وهي الثقل، والمعنى بلا إخراج ما صرف له من نفقة العمال والبقر وكرى الأنهار وغيرها مما يحتاج إليه في الزرع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 216) . (7) في ف و م: يجب.

عشر الباقي أو نصفه .. (وخمس تغلبي [(1)] له أرض عشرية(2) رجله [(3)] ، وطفله، وأنثاه سواء، وإن أسلم [(4)] (5) ، أو شراها(6) مسلم أو ذمي(7))، اعلم أن العشر يؤخذ من أراضي أطفالنا، فيؤخذ ضعف ذلك من أراضي أطفالهم، ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالإسلام عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، [وكذا عند محمد – رضي الله عنه –] (8) ، وأما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – فيؤخذ عشر واحد [(9)] . (وأخذ الخراج(10)[(11)] (1) قوله: وخمس تغلبي؛ أي يؤخذ من التغلبي ضعف ما يؤخذ من المسلم فيؤخذ، وهو ضعف العشر؛ لأن بني تغلب قوم من نصارى العرب، أنكروا أداء الجزية، فصالحهم عمر (رض) بمحضر من الصحابة على أن يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلم، كما مر ذكره. (2) في أ و ت و ج و ق: عشر. (3) قوله: رجله؛ أي سواء كان مالك الأرض رجلا ذكرا أو

امرأة أو غير بالغ، وسواء كانت الأرض للتغلبي أصالة أو موروثة، أو تداولتها الأيدي من تغلبي إلى تغلبي. (4) قوله: أسلم؛ يعني إذا أسلم التغلبي المالك للأرض العشرية أو اشتراها منه مسلم أو ذمي يبقى عليها الخمس عنده؛ لأن التضعيف صار وظيفة لتلك الأرض، فلا تتغير بتغير المالك، وفيه خلاف أبي يوسف. (5) في م: أسملوا. (6) في م: اشتراها. (7) العبارة في ت و ج و ص و ف و ق و م: ذمي أو مسلم. (8) زيادة من أ و ب و س. (9) قوله: فيؤخذ عشر واحد؛ لا عشران؛ لذهاب علة التضعيف وهو الكفر. (10) الخراج: وهو ما يأخذ السلطان من الأرض خراجا مقاسمة، أو وظيفة. ينظر: ((كشف رموز غرر الأحكام وتنوير درر الحكام)) (1: 123) . (11) قوله: وأخذ الخراج؛ لأن العشر فيه معنى العبادة، فلا يؤخذ من الكافر، وإنما الواجب عليهم الخراج. كأجرة العمال ونفقة البقر، وكري الأنهار وأجرة الحافظ؛ أي على الأصح، كما في ((الهداية)) ، وذكر بعضهم قوله مثل أبي يوسف.

] من ذمي اشترى عشرية مسلم، [وعشر مسلم] (1) أخذها منه بشفعة(2)، أو ردت عليه لفساد البيع): أي [إن] (3) أخذها من ذمي شفعة [(4)] ، أو اشترى الذمي من المسلم العشرية، ثم ردت على المسلم؛ لفساد البيع، عادت عشرية [(5)] كما كانت. (1) سقطت من ق. (2) شفعة: مأخوذ من الشفع: بمعنى الضم: وهو عبارة شرعا عن تملك الأرض بما قام على المشتري بالشركة او الجوار. ينظر: ((المغرب)) (ص254) ، و ((العمدة)) (1: 295) . (3) سقطت من س و ف و م. (4) قوله شفعة: بالضم: مأخوذ من الشفع: بمعنى الضم: وهو عبارة شرعا عن تملك الأرض بما قام على المشتري بالشركة أو الجوار. فإذا كانت أرض للذمي فباعها الذمي وكان المسلم فيها حق شفعة، فأخذها من المشتري صارت عشرية. (5) قوله:

عادت عشرية؛ الظاهر أنه جزاء لقوله: إن أخذها، ولا يخفى أن العود إلى الحالة الأولى إنما هو الأولى، ولو اكتفى على قوله صارت عشرية كان أخصر وأظهر.

(وفي دار [(1)] جعلت بستانا(2) [(3)] خراج[(4) (1) قوله: وفي دار... الخ؛ قال العيني في ((البناية)) : اعلم أن الأراضي العشرية ستة ": الأولى أرض العرب كالحجاز واليمن، الثانية: أرض أسلم أهلها على ذلك طوعا، الثالثة: أرض فتحت عنوة، وقست بين الغانمين، الرابعة: أرض أحييت وسقيت بماء العشر، الخامسة: الأرض الخراجية انقطع عنها ماء الخراج، فسقيت بماء عشري، السادسة: جعل داره بستانا وسقاها بماء العشر، والأرض الخراجية ثمان: الأولى، التي فتحت عنوة، وتركت في أيديهم بالخراج المصروف عليها، كما فعل عمر (رضي الله عنهم) في أرض سواد العراق ومصر، الثانية: أرض أحياها كافر ذمي بإن الإمام أو قاتل فرضخ له الامام في ((التحفة)) ، الثالثة: جعل داره بستانا وإن سقاها بماء العشر، الرابعة: طلب بعض الكفار من الإمام أن يضرب إلى أراضيهم خراجا من غير قهر، الخامسة: أرض أحييت بماء الخراج، السادسة: أرض اشتراها مسلم من كافر، السابعة: أرض العشرية اذا انقطع عنها ماء العشر فسقيت بماء الخراج، الثامنة: لمسلم دار فجعلها بستانا وسقاها بماء الخراج، ذكر ذلك كله الولوالجي في ((فتاواه)) ." (2) البستان: كل أرض تحوط عليها حائط وفيها أشجار متفرقة. ينظر: ((حاشية الشلبي)) (1: 295) . (3) قوله: بستانا؛ هو أرض يحوط عليها حائط، وفيهما أشجار متفرقة. كذا في ((معراج الدراية)) ، فلو لم يجعلها بستانا وفيها نخل، لا شيء فيها، وكذلك لا شيء فيها وكذلك لا شيء في ثمر بستان الدار. كذا في ((البحر)) وغيره . (4) قوله: خراج؛ إن كانت لذمي أي سواء سقاها بماء العشر أو بماء الخراج؛ لأن الكافر أهل للخراج لا للعشر، والخراج بالفتح: ما يضعه الإمام على

الكافر، وهو على قسمين: خراج مقاسمة وهو ما وضعه الإمام على أرض فتحها، ومن أهلها بها من نصف الخارج أو ثلثه أو ربعه، وخراج وظيفة، وهو ما يوظفه الإمام عليه، كما فعل عمر (رضي الله عنهم) على أرض سواد العراق، وسيأتي تفصيل كل ذلك في موضعه من (كتاب الجهاد) .

[

BAB 9

باب العشر والخراج

The Chapter on Tithes and Land Tax

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on zakat and kharaj taken by rebels and rulers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1043

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Collection of 'Ushr from Multiple Districts

اعلم أن ولاية أخذ الخراج للإمام، وكذا أخذ الزكاة في الأموال الظاهرة، وهي: عشر الخارج، وزكاة السوائم، وزكاة أموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر(1) [(2)] ، فإن أخذ البغاة، أو سلاطين زماننا الخراج، فلا إعادة على الملاك(3)؛ لأن مصرف الخراج المقاتلة، وهم من المقاتلة [(4)] ؛ لأنهم يحاربون الكفار. وإن أخذوا الزكاة المذكورة(5) [(6)] [المقدرة] (7) : (1) العاشر: هو من نصبه الإمام على الطريق؛ لأخذ صدقة التجار؛ ليأمنوا من اللصوص، ويشترط أن يكون حرا مسلما غير هاشمي. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 182) مع حاشية الشرنبلالي عليه. (2) قوله: العاشر؛ هو من ينصبه الإمام على الطريق لأخذ زكاة التجارة والعشر ونحوها، قال في ((المحيط)) : إن للإمام أخذ الزكاة في رواية بسبب الحماية حتى اختص الأخذ بمثل السوائم وأموال التجارة التي تكون في المفاوز لا في الأموال الباطنة التي تكون في البلدان؛ لأنها لا تكون محمية بحماية الإمام، وفي رواية: لا بسبب الحماية بل لأجل الولاية الثابتة له شرعا، حتى كان له أخذ زكاة الأموال الباطنة أيضا، لكن قد انقطعت ولايته بسبب غلبة الخوارج. (3) في النسخ: المالك، والمثبت من أ. (4) قوله: المقاتلة؛ على صيغة اسم فاعل: أي الذين يقاتلون الكفار فيصرف الخراج في تجهيزهم واهتامهم (5) أي زكاة السوائم، والعشر، وزكاة أموال التجارة. (6) قوله: الزكاة المذكورة؛ أي زكاة السوائم، والعشر، وزكاة أموال التجارة. (7) زيادة من م.

فإن صرفوا إلى مصارفها، وهي: مصارف الزكاة [(1)] ، فلا إعادة [(2)] على الملاك. وإن لم يصرفوا الى مصارفها، فعليهم(3) [(4)] الإعادة خفية: أي يؤدونها(5) إلى مستحقيها [(6)] (7) فيما بينهم وبين الله [(8)] . (1) قوله: وهي مصارف الزكاة؛ المذكورة في قوله تعالى: {إنما الصدقات للفقراء والمساكين...} الآية، وسيأتي ذكرها في موضعها. (2) قوله: فلا إعادة؛ أي لا تجب عليهم أداؤها مرة ثانية لحصول المقصود من الأداء وهو كونه مصروفا إلى المصارف. (3) أي على الملاك أن يؤدها ثانية. (4) قوله: فعليهم؛ أي على الملاك أن يؤدوها ثانيا. (5) في ص و م: يردونها. (6) قوله: إلى مستحقيها؛ بكسر الحاء المهملة: أي الذين يستحقون الزكاة وهم المسمون بالمصارف. (7) في م: مستحقها. (8) قوله: فيما بينهم وبين الله؛ أي لا يعلمه إلا هو وربه من غير أن يطلع عليه السلطان أو نوابه لئلا يؤذى ويتغلب عليه.

Mas'alah: What is the definition of the 'Ashir (tithe collector) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1066

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Definition and Ruling on the 'Ashir (Tithe Collector)

باب العاشر(7) [(8)] (1) قوله: فللضم بالأجزاء؛ فإن مئة درهم نصف نصاب بالفضة وعشرة دنانير نصف نصاب الذهب، فبالضم يوجد نصاب واحد. (2) قوله: فظاهر؛ أي وجوب الزكاة فيه لتمام نصاب الذهب. (3) في أ و ب و س: فكذا. (4) قوله: ضرورة؛ إذ لو كانت قيمة عشرة دنانير بقدر مئة درهم لبيعت مئة درهم

أيضا بعشرة دنانير، لو كانت بأكثر من عشرة دينار. (5) في م: ضروبة. (6) في ص: فيجب. (7) العاشر هو اسم لمن يأخذ العشر ونصفه وربعه، سمي به مع أنه لا يأخذ العشر لدوران العشر في متعلق أخذه. ينظر: ((فتح القدير)) (2: 171) ، و ((رد المحتار)) (2: 38) . (8) قوله: باب العاشر هو اسم لمن يأخذ العشر ونصفه وربعه، سمي به مع أنه لا يأخذ العشر لدوران العشر في متعلق أخذه كذا في ((فتح القدير)) (2: 171) وغيره، وهذا أولى مما يقال إنه تسمية ما قيل أن العشر اسم لما يأخذه العاشر وإن كان أقل منه.

Mas'alah: What is the ruling on taking tithe from a dhimmi's wine and swine according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1073

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Ruling on Kharaj and 'Ushr for Non-Muslim Landowners

(وعشر [(11)] خمر ذمي لا خنزيره مر بهما، أو بأحدهما)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. (1) أي التاجر الحربي. (2) قوله: ولو عشر؛ أي التاجر الحربي، وهو مجهول من التعشير، بمعنى: أخذ العشر. (3) قوله: قبل الحول؛ قيد به؛ لأنه لا يمكن له المقام في دارنا حولا كاملا، بل يقول له الإمام عند دخوله: إن أقمت حولا ضربت عليك الجزية، فإن أقام ضربها، ثم لا يمكن من العود غير أنه إن مر ثانيا بعد الحول ولم يكن له علم بمقامه حولا عشره ثانيا؛ زجرا له، ويرده إلى دارنا. كذا في ((فتح القدير)) . (4) في ج و ق: حول، وفي م: الحلول. (5) زيادة من ت و ق و م. (6) قوله: عشر ثانيا؛ أي أخذ منه العشر مرة ثانية. (7) قوله: وإلا فلا؛ لأن الأخذ في كل مرة استئصال للمال، وحق الأخذ لحفظه، وأيضا حكم الأمان الأول

باق ما لم يحل الحول، أو يرجع إلى دار الحرب، ولا يجوز الأخذ ثانيا بدون حولان الحول أو تجدد العهد. (8) سقطت من م. (9) في م: الحلول. (10) قوله: راجعا من دارنا إلى داره، وكذا لو كان سائرا من بلدة إلى بلدة من بلادنا. (11) قوله: عشر؛ المراد به أخذ نصف العشر، فإنه الذي يؤخذ من الذمي، وأما الحربي فيؤخذ من خمره العشر، وأما المسلم فلا يؤخذ من خمره، ونحو ذلك، ولا يتقوم شرعا في حقه شيء.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on taking tithe from a dhimmi's wine and swine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1074

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Ruling on Kharaj and 'Ushr for Non-Muslim Landowners

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – إن مر بهما يعشرهما، فجعل الخنزير تبعا للخمر، وإن مر بالخمر منفردا يعشرها، وإن مر بالخنزير منفردا لا. (1) ينظر: ((أسنى المطالب)) (4: 211) . (2) قوله: عند الشافعي... الخ؛ الحاصل أنه إذا مر الكافر بالخمر فقط أو بالخنزير فقط أو كليهما، فعند الشافعي لا يأخذ عاشرنا منه شيئا؛ لأنهما وإن كانا مالين متقومين في حق الكفار، فإن الخمر لهم كالخل لنا، والخنزير لهم كالشاة لنا، ولا يمنعون من بيعهما وشرائهما، لكن لا قيمة لهما شرعا في حق أهل الإسلام، وليسا بمتقومين في حقهم، فلا يمكن لنا أن نأخذ منهما شيئا من عينهما، ولا من قيمتها، فإنه لا يجوز للمسلم تملكهما وتمليكهما، وقيمة الشيء في حكم ذلك الشيء، وعند زفر: يعشر كل واحد منهما؛ لأنه وإن لم يكن كل منهما متقوما لكن أخذ القيمة ليس كأخذ العين، وسبب الأخذ موجود: وهو الحماية، فإنه

لما كان كل منهما متقوما في حقهم، وجبت علينا حفاظته، وعند أبي يوسف: يعشر الخمر دون الخنزير إلا إذا مر بهما، فحينئذ يعشر الخنزير أيضا تبعا للخمر، وعند أبي حنيفة: يعشر الخمر ولا يعشر الخنزير سواء مر بهما أو بأحدهما. (3) في م: يعشرهما.

والفرق عندنا(1) [(2)] : أن الخنزير [(3)] من ذوات القيم، فأخذ قيمته كأخذه، والخمر من ذوات الأمثال، فأخذ القيمة لا يكون كأخذ العين. (1) أي في أنه يعشر الخمر مطلقا، ولا يعشر الخنزير مطلقا. (2) قوله: الفرق؛ أي بين الخمر والخنزير، حيث لا يعشر الثاني مطلقا، ويعشر الأول مطلقا. (3) قوله: أن الخنزير... الخ؛ حاصله أن الأشياء على قسمين: الأول: ما يوجد له مثل متقارب به، ويقال: تمثل هذه الأشياء ذوات الأمثال، وعند هلاكها يجب أداء المثل، والثاني: ما ليس كذلك، ويقال لها: ذوات القيم، وعند هلاكها تجب القيمة، ومن الأول: المكيل والموزون ونحوهما، ومن الثاني: الحيوانات والثياب ونحوها، إذا عرفت هذا فنقول: الخمر من ذوات الأمثال، حتى لو أهلك خمر ذمي ذمي يجب عليه مثله، فأخذ القيمة في العشر فيه لا يكون كأخذ الخمر المحرم على المسلم شرعا، بخلاف الخنزير، فإنه من ذوات القيم، فأخذ القيمة فيه كأخذ عينه، وهو ممنوع للمسلم، فلذا حكم بأن يعشر الخمر ولا يعشر الخنزير، وبهذا علم وجه قول أبي يوسف أيضا.

(ولا بضاعة(1) [(2)] ، و(3)مضاربة): أي إن مر المضارب بمال المضاربة لا يؤخذ منه شيء(4)، (وكسب مأذون(5) إلا غير مديون معه مولاه): أي إن مر عبد(6) مأذون [(7)] فإن كان [(8)] مديونا لا يؤخذ منه شيء [(9)] ، وإن لم يكن مديونا فكسبه ملك لمولاه، فإن كان المولى معه تؤخذ(10) (1) بضاعة: وهي مال مع تاجر

يكون ربحه لغيره، وإنما لم يعشر؛ لأنه ليس بمالك ولا نائب عن المالك في أداء الزكاة. إلا إذا كانت البضاعة لحربي فإنها تعشر. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 185) ، و ((الدر المختار)) (2: 43) . (2) قوله: ولا بضاعة؛ بالرفع عطف على قوله: خنزيره، وكذا قرينه، والبضاعة لغة: قطعة من المال، واصطلاحا: ما يدفعه المالك لإنسان يبيع فيه ويتجر ليكون الربح فيه كله للمالك، والمضاربة هو دفع المال للتجارة مع اشتراط الشركة في الربح، ففي هاتين الصورتين المال أمانة في يد التاجر لا مملوك له، فلا يؤخذ منه العشر. (3) في أ و س و ف: ولا. (4) إلا أن يربح المضارب فيعشر نصيبه إن بلغ نصابا. كما في ((الدر المختار)) (2: 43) . (5) مأذون: أي العبد الذي أذن له مولاه في التجارة. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 291) . (6) في م: غير. (7) قوله: عبد مأذون؛ أي الذي أذن له مولاه في التجارة. (8) قوله: فإن كان... الخ؛ الحاصل أن المأذون إما أن يكون مديونا بدين محيط، أو بغير محيط، أو غير مديون أصلا، أو في كل إما أن يكون معه مولاه أو لا، ففي الأول لا شيء عليه مطلقا، وكذا في الأخيرين إن لم يكن معه مولاه، وإن كان عشر حيث بقي بعد وفاء الدين نصاب. (9) قوله: لا يؤخذ منه شيء؛ للشغل بالدين، ولأن مال العبد مملوك للمولى، كما أن رقبته مملوك له، وإن كان مأذونا، هذا عندهما، وعنده: لا يملك مولاه ما في يد المأذون من كسبه، وتفصيله في (كتاب المأذون) . (10) في ص و ف و م: يوخذ.

منه الزكاة(1)، وإن لم يكن المولى معه لا تؤخذ(2).

Mas'alah: How is land classified as 'ushri or kharaji based on irrigation water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1092

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Rates of 'Ushr for Different Irrigation Methods

إن كانت لذمي، أو لمسلم سقاها بمائه [(1)]): أي بماء الخراج، (وإن سقاها بماء العشر [(2)] عشر. (1) قوله: سقاها بمائه؛ اعلم أن من أحيى أرضا مواتا بإذن الإمام مما كان المسلمون افتتحوها، وقد قسم الإمامبين الجنديين فهي أرض عشر؛ لأنه حين قسمها بين المسلمين صارت أرضا عشرية، وإن كان الامام تركها في أيدي أهلها الكفار فهي أرض خراج، وإذا أحيى مواتا من الأراضي الموقوفة على المسلمين ونحوها التي ليست عشرية ولا خراجية، فيعتبر فيه الماء، فإن سقاها بماء الخراج فهي خراجية، وإن سقاها بماء العشر فهي عشرية، وأورد على المسألة بأنه يلزم فيه وجوب الخراج على المسلمم ابتداء، وقد صرحوا بأنه لا يجب عليه ابتداء، وأجيب عنه بأن الممنوع هو وضع الخراج ابتداء جبرا إما باختياره، فيجوز، وقد رضي به هاهنا، حيث سقاه بماء الخراج، كذا ذكره العتابي، وذكر الزيلعي وابن الهمام أن المسلم إذا سقى بالماء الخراجي ينتقل الماء بوظيفته بالأرض، فليس فيه وضع الخراج على المسلم ابتداء، بل هو انتقال ما وظيفة الخراج إليه بوظيفة، كما لو اشترى أرضا خراجية. (2) قوله: بماء العشر؛ وكذا إن سقى بهما؛ لأن المسلم أليق بالعشر.

Mas'alah: What is the ruling on rainwater, well water, and spring water being 'ushri?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1093

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Water

Sources: Wells, Springs, and Rivers

وماء السماء، والبئر، والعين عشري [(1)] ، وماء أنهار(2) حفرها الأعاجم(3) [(4)] (5) خراجي)(6): كنهر يزدجرد(7) (1) قوله: عشري؛ جملة القول فيه أن الماء الذي كانت للكفرة يد عليه، ثم حواه أهل الإسلام قهرا خراجي، وما سواه عشري، فمنه: ماء السماء النازل من السماء بواسطة السحاب، ومنه: ماء الآبار، ومنه: ماء العيون، ومنه: ماء البحر الذي لايدخل في ولاية أخذ، فإن قلت: ينبغي أن تكون مياه الآبار والعيون خراجية؛ لأنها في حكم الغنيمة، حيث حوينا عليها قهرا، وقلت: لا يلزم ذلك في كل بئر وعين، فإن أكثر ما كان من حفرة الكفرة قد اندرس، وما نراه الآن إما معلوم الحدوث في الإسلام، أو مجهول الحال، فيحكم بأنه إسلامي، إضافة للحادث إلى أقرب وقتية. كذا في ((فتح القدير)) . (2) في م: الأنهار. (3) الأعاجم: قيد اتفاقي، ولامه للعهد: أي بعض ملوكهم كشداد وساسان وآخرهم يزدجرد المقتول في خلافة عثمان – رضي الله عنه –. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 218) . (4) قوله: الأعاجم؛ أي كفار العجم ككسرى ويزدجرد، بفتح الياء المثناة التحتية وسكون الزاي المعجمة، وفتح الدال المهملة ثم جيم مكسورة ثم راء ودال مهملتين: معرب يزد كرد، آخر ملوك فارس، المقتول في خلافة عثمان (رضي الله عنهم) ، فالأنهار الصغار التي في بلاد العجم وقد حفرها الكفار وملك عليها أهل الإسلام قهرا وعنوة و خراجية. (5) في ت و ج و ق: عجم. (6) والحاصل إن ماء الخراج ما كان للكفرة يده عليه ثم حويناه قهرا وما سواه عشري؛ لعدم ثبوت اليد عليه، فلم يكن غنيمة. وتمامه في ((رد المحتار)) (2: 52) . (7) نسبة إلى يزدجرد بن كسرى من ملوك فارس، وهو آخر ملوكهم، فر من بين يدي ابن عامر عندما افتتح فارس، وقد قتله أهل مرو سنة (31هـ) . ينظر:

((معجم البلدان)) (2: 352) ، ((العبر)) (1: 30، 32) ، ((الجوهر النيرة)) (2: 273) ، (الفتح)) (5: 35) .

Mas'alah: What is the ruling on the rivers Sayhun, Jayhun, Tigris, and Euphrates regarding tithes and land tax?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1094

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Water Sources: Wells, Springs, and Rivers

ونحوه، (وكذا سيحون(1) [(2)] ، وجيحون(3)، ودجلة، والفرات عند أبي يوسف(4) [(5)] – رضي الله عنه –، وعشري عند محمد – رضي الله عنه –. (1) سيحون: بفتح أوله وسكون ثانيه وحاء مهملة وآخره نون، نهر مشهور كبير بما وراء النهر، قرب خجندة بعد سمرقند يجمد في الشتاء حتى تجوز على جمده القوافل، وهو في حدود بلاد الترك. ينظر: ((معجم البلدان)) (3: 294) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 218) . (2) قوله: سيحون؛ بفتح السين المهملة، اسم لنهر الترك، وجيحون على وزنه اسم لنهر بلخ، وقيل نهر ترمذ، ودجلة بكسر الدال المهملة نهر بغداد، والفرات بالضم نهر الكوفة. (3) جيحون: نهر بلخ أو ترمذ. ينظر: ((معجم البلدان)) (2: 196–197) ، و ((مجم الأنهر)) (1: 218) . (4) في ((الدر المنتقى)) (1: 218) صرح أن أبا حنيفة مع أبي يوسف – رضي الله عنهم –، ولهما أنها تتخذ عليها القناطر من السفن، وهو يدل عليها خلافا لمحمد فإنه عشريها؛ لأنه لا يحميها أحد (5) قوله: عند أبي يوسف؛ لأنها تتخذ عليها القناطر من السفن، وهذا آية اليد عليها، فهي داخلة تحت الولاية، ومحمد يقول: إنذ هذه الأنهار لا يحميها

أحد، فصارت كالبحار ومياه الأمطار.

Mas'alah: What is the ruling on a spring of tar or naphtha in 'ushr and kharaj land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1095

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Water Sources: Wells, Springs, and Rivers

ولا شيء في عين قير(1) [(2)] ونفط(3) في أرض عشر، وفي أرض خراج في(4) حريمها الصالح للزراعية خراج لا فيها): أي إن(5) كان حريم العين صالحا للزراعة يجب فيها [(6)] الخراج لا في العين(7). (1) القير والقار: بالكسر: الزفت. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 219) . (2) قوله: في عين قير؛ هو بالكسر الزفت، ويقال: القار أيضا، والنفط بفتح النون وكسرها وهو الأصح، دهن يعلو الماء في العين، والوجه في عدم وجوب العشر منه أنه ليس من ربع الأرض ونمائها، وإنما هو عين فوارة، كعين الماء. كذا في ((البناية)) . (3) النفط: بالفتح والكسر: وهو أفصح دهن يعلو الماء. ينظر: ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 189) . (4) في م: وفي. (5) في م: إذا. (6) قوله: يجب فيه؛ أي الحريم؛ لأن وجوب الخراج بالتمكن من الزراعة، وأما العشر فيجب في حريمها العشري إن زرعة وإلا لا؛ لتعلقه بالخارج. (7) وذلك لتعلق الخراج بالتمكن من الزراعة، وأما العشر فيجب في حريمها العشري إن زرعه وإلا لا لتعلقه بالخارج. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 53) .

Mas'alah: What is the chapter on land taxes and tributes (al-Waza'if)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2481

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Land: Types and Measurement

باب الوظائف [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on the land of the Arabs and lands conquered by force?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2481

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Land: Types and Measurement

)

Mas'alah: What is the definition of the chapter on land taxes and the classification of lands as ushri or kharaji?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2481

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Distinction Between 'Ushr and Kharaj

أرض العرب [(2)] ، وما أسلم أهله، أو فتح عنوة وقسم بين جيشنا [(3)] (4) ، والبصرة [(5)] عشرية [(6)] (1) قوله: باب الوظائف؛ هو جمع وظيفة، وهو ما يوظف ويقرر على ذوات الكفار، ويقال له: الجزية، وما يوظف على الأراضي، وهو العشر والخراج، وقد مر نبذ من مباحث العشر في بحث العشر من (كتاب الزكاة) . (2) قوله: أرض العرب... الخ؛ الغرض منه ذكر ما يجب فيه العشر، وما يجب عليه

الخراج على وجه ضابط بحيث تتفرع عنه فروعهما. (3) قوله: بين جيشنا؛ احترز به عما إذا قسم بين قوم كافرين غير أهله فإنه يكون خراجيا، ولو قسم بين المسلمين غير الجيش الغانمين يكون عشريا، والأصل في هذا هو أن الخراج لا يوظف على المسلم ابتداء، ووظيفة أرضه إنما هو العشر، بل الخراج مختص بالكفار، والعشر يوظف ابتداء على المسلم لما فيه من معنى العبادة. (4) في م: بيننا. (5) قوله: والبصرة؛ بفتح الباء الموحدة وضمها وكسرها، وأفصحها وأشهرها هو أولها، وهي التي بناها عتبة بن غزوان في خلافة عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – سنة سبع عشرة، وسكنها الناس سنة ثمان عشرة، وهي داخلة في سواد العراق، كذا في كتاب ((الأنساب)) لأبي سعد السمعاني. (6) قوله: عشرية؛ أما كون أرض العرب عشرية يجب فيما يخرج من أراضيها العشر دون الخراج، فإنه لم يثبت أن النبي – صلى الله عليه وسلم – وخلفاؤه أخذوا الخراج منها، ولو فعل النبي – صلى الله عليه وسلم – أو واحد من أصحابه لقضت العادة بنقله ولو بطريق ضعيف، والوجه فيه: إن العرب لا يقبل منهم إلا الإسلام أو القتل، ولا جزية على رؤوسهم، فلا خراج على أراضيهم، فإن خراج الأرض كخراج الرأس. وأما كون ما أسلم أهله فبقي في ملكه ويده كما كان عشرية؛ فلأن العشر أليق بالمسلم، وهو الوجه في كون ما قسم بين المسلمين بعدما فتح عنوة عشرية، وكان القياس في البصرة أن تكون خراجية؛ لأنها من حيز أرض الخراج إلا أن الصحابة وظفوا عليها العشر، فترك القياس لإجماعهم. كذا في ((الهداية)) (2: 156–157) ، و ((الفتح)) (5: 278–279) ، وغيرهما. قال أبو عبيد القاسم بن سلام في كتاب ((الأموال)) : الأراضي العشرية التي ليست بأرض خراج هي أربعة أنواع: أحدها: أرض أسلم أهلها عليها، فهم مالكون لها: كالمدينة والطائف واليمن والبحرين وكذلك مكة إلا أنها كانت فتحت عنوة، ولكن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – من عليهم فلم يعرض لهم في أنفسهم، ولم يغنم

أموالهم، وحدثت عن محمد بن سلمة عن أبي عبد الرحيم عن زيد بن أبي أنيسة عن أبي الزبير عن عبيد بن عمير أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، قال في مكة: ((لا تحل غنيمتها)) . والنوع الثاني: كل أرض أخذت عنوة، ثم إن الإمام لم ير أن يجعلها فيئا موقوفا، ولكنه رآى أن يجعلها غنيمة، فخمسها، وقسم أربعة أخماسها بين الذين افتتحوها خاصة كفعل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بخيبر، فهي أيضا ملكهم ليس فيها غير العشر، وكذلك الثغور إذا قسمت بين الذين افتتحوها وعزل عنها الخمس. والنوع الثالث: كل أرض عادية لا رب لها ولا عامر أقطعها الإمام رجلا إقطاعا من جزيرة العرب أو غيرها كفعل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – والخلفاء بعده فيما أقطعوا من بلاد اليمن واليمامة والبصرة وما أشبهها. والنوع الرابع: كل أرض ميتة استخرجها رجل من المسلمين فأحياها بالنبات والماء، فهذه الأرضون التي جاءت سنة فيها بالعشر أو بنصف العشر، وكلها موجودة في الأحاديث، فما أخرج الله من هذه فهو صدقة إذا بلغ خمسة أو ست فصاعدا: كزكاة الماشية، والصامت يوضع في الأصناف الثمانية المذكورين في سورة براءة خاصة دون غيرهم من الناس، وما سوى هذه من البلاد فلا يخلو إما أن تكون صيرت فيئا وفتحت عنوة: كأرض السواد والجبال والأهواز وفارس وكرمان وأصبهان وأرض الري والشام ومصر والمغرب، أو تكون أرض صلح مثل: نجران وأيلة ودومة الجندل وفدك وما أشبهها مما صالحهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – صلحا أو فعلته الأئمة بعده، وكبلاد الجزيرة وبعض أرمينية وكثير من كورة خراسان، فهذان النوعان من الأرضين الصلح والعنوة التي تصير فيئا تكونان عاما للناس في الأحطية والأرزاق وما ينوب الإمام من أمور المسلمين. انتهى كلام أبي عبيد على ما نقله الزيلعي [في ((نصب الراية)) (3: 442–443)] .

.(1)[

Mas'alah: What is the ruling on the Sawad (of Iraq) and lands conquered by force and left to their inhabitants?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2482

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Land: Types and Measurement

والسواد(2) [(3)] وما فتح عنوة وأقر أهله عليه [(4)] أو صالحهم [(5)] خراجية [(6)]). (1) في ق: هشرية. أي حد أرض العشر من أرض الخراج: أن كل من أسلم أهلها عليها وهي من أرض العرب أو أرض العجم فهي لهم، وهي أرض عشرية، وكذلك كل من لا تقبل منه الجزية ولا يقبل منه إلا الإسلام أو القتل من عبد الأوثان من العرب وإن ظهر عليها الإمام، وأما الخراجية: فما ظهر عليها الإمام وتركها في أيدي أهلها، وإن قسمها بين الغانمين فهي عشرية. ينظر: ((الخراج)) (ص39) . (2) أي سواد العراق: سمي به لخضرة أشجاره وزروعه، وحده طولا من حديثة الموصل إلى عبادان، وعرضا من العذيب إلى حلوان، وهو الذي فتح على عهد عمر – رضي الله عنه –، وهو أطول من العراق بخمسة وثلاثين فرسخا. ينظر: ((المغرب)) (ص238) . (3) قوله: والسواد؛ سواد البلد: قراها؛ سميت به لخضرة أشجاره وكثرة زروعه. (4) قوله: وأقر أهله عليه؛ معناه أنه أقرهم على ملكهم للأراضي ووضع الجزية على رؤوسهم، وإن لم يقسم الإمام الأرض المفتوحة من الغانمين، ولم يقر أهلها عليه بالخراج بالمعنى الذي ذكرنا، بل تركها في أيديهم إجارة أو مزارعة، وأعدها لبيت المال ليكون ما يحصل منها فيئا للمسلمين، فمثل هذه الأرض لا تكون

عشرية ولا خراجية ولا يكون المأخوذ منها عشرا ولا خراجا، بل في حكم الأجرة، وهذا هو حكم كثير من أراضي بلاد الهند على ما حققه القاضي محمد أعلى بن الشيخ علي التهانوي، فإن شئت تفصيله فارجع إلى رسالته المسماة بـ ((أحكام الأراضي)) . (5) قوله: أو صالحهم؛ أي صالح الكفار وفتح بلدهم صلحا معهم لا عنوة. (6) قوله: خراجية؛ فيجب على أراضيها الخراج لا العشر، وهو المأثور عن عمر – رضي الله عنه – ونوابه، وعثمان – رضي الله عنه – وعماله على ما أخرجه أبو يوسف في كتاب ((الخراج)) .

Mas'alah: What are the geographical boundaries of the Arabian Peninsula (Ard al-Arab)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2483

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Land: Types and Measurement

أرض العرب[(1) (1) قوله: أرض العرب؛ قال في ((مختصر تقويم البلدان)) على ما نقله في ((رد المحتار)) (3: 253-254) : جزيرة العرب خمسة أقسام: تهامة، ونجد، وحجاز، وعروض، ويمن. فأما تهامة: فهي الناحية الجنوبية من الحجاز. وأما نجد: فهي الناحية التي بين الحجاز والعراق. وأما الحجاز: فهو جبل يقبل من اليمن حتى يتصل بالشام، وفيه المدينة وعمان. وأما العروض: فهو اليمامة إلى البحرين؛ وإنما سمي الحجاز حجازا؛ لأنه حجز بين نجد واليمامة. قال الواقدي: الحجاز من المدينة إلى تبوك، ومن المدينة إلى طريق الكوفة، وما وراء ذلك إلى أن يشارف البصرة فهو نجد، ومن المدينة إلى طريق مكة إلى أن يبلغ هبط العرج حجاز أيضا، وما وراء ذلك إلى مكة وجدة فهو تهامة، وما كان بين العراق وبين دجرة وغمرة

الطائف فهو نجد، وما وراء دجرة إلى البحر، فهو تهامة، وما بين تهامة ونجد فهو حجاز. انتهى.

:[

Mas'alah: What are the boundaries of the land of the Arabs for the purpose of tithes and land tax?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2484

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Land: Types and Measurement

ما بين العذيب(1) [(2)] إلى أقصى حجر [(3)] باليمين بمهرة(4)، إلى حد الشام(5) [(6)] . (1) العذيب: منزل الحاج العراقي قريب من الكوفة، قال الحازمي: هو حد السواد، والعذيب أيضا: موضع بالبصرة، والعذيب: ماء في ديار كلب. ينظر: ((تهذيب الأسماء واللغات)) (2: 55) (2) قوله: ما بين العذيب؛ قال النووي في ((تهذيب الأسماء واللغات)) (2: 55) : هو بضم العين المهملة، وفتح الذال المعجمة: منزل لحاج العراق قريب من الكوفة، قال الحازمي: هو حد السواد، والعذيب أيضا: موضع بالبصرة، والعذيب: ماء في ديار كلب. (3) قوله: إلى أقصى حجر؛ بفتحتين يعني الصخر: أي إلى آخر جزء من أجزاء اليمن، وهو بفتحتين إقليم معروف من بلاده عدن، وهو ممر الحجاج الذين يذهبون من الهند إلى مكة فيحرمون من يلملم: وهو ميقات أهل اليمن ومن مر عليه، على ما مر تفصيله في (كتاب الحج) . (4) مهرة: اسم مكان، وكان اسم لأبي قبيلة وسمي به، ونسبت الإبل المهرية إلى ذلك الموضع. ينظر: ((الكفاية)) (5: 287) . (5) ذلك حدها طولا، وأما حدها

عرضا فما بين يبرين والدهناء ورمل عالج، وهي أسماء مواضع إلى حد الشام. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 660) . (6) قوله: إلى حد الشام؛ هذا إشارة إلى حده عرضا، وما سبق منه إلى حده طولا. قال في ((الكفاية)) (5: 278) : أما عرضا فهو ما بين بيرين والدهناء ورمل عالج إلى مشارف الشام: أي قراها التي تنسب إليها السيوف المشرقية.

Mas'alah: What are the boundaries of the Sawad of Iraq of the Arabs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2485

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Land: Types and Measurement

وسواد عراق العرب [(1)] : ما بين العذيب إلى عقبة حلوان(2) [(3) (1) قوله: وسواد عراق العرب؛ العراق بالكسر اسم لإقليم معروف، مشتمل على بلاد كثيرة؛ كالبصرة والكوفة وبغداد وغيرها، سمي به لاستواء أرضه وخلوها عن جبال وأودية، فإن العراق بمعنى الاستواء، وله وجوه أخر مذكورة في ((تهذيب النووي)) (2: 55) ، وإضافته إلى العرب للاحتراز عن عراق العجم، وهو من الغرب: أذربيجان، ومن الجنوب: شيء من عراق العرب وخورستان، ومن الشرق: مفازة خراسان وفارس، ومن الشمال: بلاد الديلم. كذا في ((تقويم البلدان)) . [ينظر: ((رد المحتار)) (3: 254)] . (2) حلوان: اسم قرية سميت باسم بانيها حلوان بن عمران بن قضاعة، وهي بين بغداد وهمدان. ينظر: ((الدر المختار)) (ص254) . (3) قوله: إلى عقبة حلوان؛ هو بضم الحاء المهملة: اسم لبلد سمي باسم بانيه حلوان بن عمران بن قضاعة. ذكر يوسف جلبي المعروف بأخي جلبي في حواشيه المعروفة

المسماة بـ ((ذخيرة العقبى)) (ص313) : إن حلوان اسم بلدته، وكتب عليه منهية: ينسب إليه شمس الأئمة الحلواني من المجتهدين. انتهى. وهو خطأ فاحش منه كما أوضحته في ((المقدمة)) ، وفي ((التعليقات السنية على الفوائد البهية)) (ص162) ، وفي ((تذكرة الراشد برد تبصرة الناقد)) ، وفي منهياتي على رسالتي ((مقدمة الهداية)) (2: 13) ، وفي ((مقدمة)) شرحي الكبير المسمى بـ ((السعاية في كشف ما في شرح الوقاية)) (1: 32) ، فإن شمس الأئمة ليس من بلدة حلوان، ونسبته إلى بيع الحلواء.

]، ومن الثعلبية(1) [(2)] ، ويقال: من العلث(3) [(4)] إلى عبادان(5) [(6)] . (

Mas'alah: What is the kharaj (land tax) imposed by Umar on Sawad land per jarib?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2487

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Fixed Kharaj Rates per Jarib for Crops

] أحيي يعتبر بقربه(1)، وخراج وضعه عمر – رضي الله عنه – على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر، أو شعير [(2)] ودرهم، ولجريب الرطبة(3) [(4)] خمسة دراهم، ولجريب الكرم أو(5) النخلة(6) متصلة(7) [(8)] ضعفها، ولما سواه [(9)] كزعفران وبستان [(10)] ما يطيق(11) (1) أي إن كان بقرب أرض عشرية فهو عشري، وإن كان بقرب خارجية فخراجي؛ لأن ما يقرب إلى الشيء يعطى حكمه. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق151/أ) . (2) قوله: صاع من بر أو شعير؛ يعني الإمام مخير في أخذه أحدهما. وفي ((الكافي)) : يأخذه مما يزرع في

تلك الأرض، والمراد بالدرهم: هو ما يكون معتبرا في وزن سبعة، وقد مر تفصيله مع تعيين مقدار الصاع في (كتاب الزكاة) . (3) الرطبة: القثاء والخيار والبطيخ والباذنجان وما جرى مجراه، والبقول غير الرطاب مثل الكراث. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 297) . (4) قوله: ولجريب الرطبة؛ هو بفتح الراء، وفتح الطاء المهملتين: القثاء والخيار والبطيخ والباذنجان وما جرى مجراه، والبقول غير الرطاب. كذا في ((المغرب)) ، وغيره. (5) في ب و م: و. (6) في أ و ب و س و م: النخلة. (7) متصلة؛ حال من الكرم والنخلة، فلو كانت أشجار العنب والتمر متفرقة، بحيث يكون وسطها مزروعا، فلا شيء فيها. ينظر: ((البحر)) (5: 116) . (8) قوله: متصلة؛ حال من الكرم والنخلة، فلو كانت أشجار العنب والتمر متفرقة، بحيث يكون وسطها مزروعا، فلا شيء فيها. كذا في ((البحر)) (5: 116) . (9) قوله: ولما سواه؛ يعني لما سوى ما ذكرنا لم يثبت فيه توظيف من الصحابة. (10) قوله: وبستان؛ هو بالضم كل أرض يحوطها حائط، فيها أشجار متفرقة يمكن الزرع تحتها، فإن كانت الأشجار ملتفة لا يمكن زراعتها، فعند محمد – رضي الله عنه – يوضع عليه بقدر ما يطيق، وقال أبو يوسف: لا يزاد على الكرم. كذا في ((الاختيار)) (4: 402–403) ، و ((البدائع)) . (11) في ج و ف: تطيق، وفي ص: يطبق، وفي م: تطبق.

Mas'alah: What is the measurement of a jarib in cubits?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2488

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Fixed Kharaj Rates per Jarib for Crops

) : الجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا(1)، وفي كتب الفقه[(2) (1) الذراع: 48سم، فالجريب: (60ذراع×48سم) × (60ذراع×48سم) = 28.8م× 28.8م (2) قوله: وفي كتب الفقه... الخ؛ اعلم أن الذراع قد يطلق ويراد به ذراع الكرباس، أي الذي يذرع به الثوب، واختلفوا في مقداره، فالمذكور في ((فتح القدير)) (5: 281) وكثير من الكتب: إنه ست قبضات من دون قيام إصبع، والمذكور في ((الفتاوى الولوالجية)) ، و ((العناية)) (5: 281) و ((الظهيرية)) وغيرها: إنه سبع قبضات، والمراد بالقبضة أربع أصابع مضمومة، وقد يطلق ويراد به ذراع المساحة، وهو ما تمسح به الأرض، ومقداره على ما في ((فتح القدير)) (1: 70–71) ، و ((التاتارخانية)) (ق27/أب–ب) نقلا عن ((الغياثية)) و ((الصيرفية)) : سبع قبضات فوق كل قبضة أصبع قائمة، ومثله في كثير من الكتب، والمراد بالأصبع القائمة الإبهام، وقيل: إنه سبع قبضات مع الأصبع القائمة في المرة السابعة فقط، وقيل: سبع قبضات مع كل قبضة أصبع موضوعة، ومن هاهنا اختلف الفقهاء في المراد من الذراع في تحديد العشر في العشر: الذي هو كالماء الجاري، فقيل: المعتبر الأول، وقيل: الثاني، وليطلب تفصيله من بحث العشر في العشر من ((السعاية)) (1: 370–383) . واختلف أهل الحساب في تقدير الذراع، فالقدماء قالوا: إنه ثنتان وثلاثون إصبعا، والمتأخرون قالوا: إنه أربع وعشرون أصبعا، والأصبع عند الكل ست شعيرات مضمومة بطونها إلى ظهورها، وكل شعيرة مقدار ست شعور من ذنب الفرس التركي. وليطلب تفصيل هذا البحث من (بحث التيمم) من ((السعاية)) (1: 492) ، ومن رسالتي المتعلقة ببحث سبع عرض شعيرة، الواقع في ((شرح ملخص الجغميني)) في علم الهيأة، المسماة بـ ((الإفادة الخطيرة)) (ص3)

.

Mas'alah: What is the maximum kharaj (land tax) that can be imposed on land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2490

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj on Land: Types and Measurement

(ونصف [(1)] الخارج غاية الطاقة(2)، ونقص [(3)] إن لم تطق وظيفتها، ولا يزاد(4) [(5) (1) قوله: ونصف؛ مبتدأ خبر قوله:غاية الطاقة؛ وحاصله إن نهاية طاقة الأرض أن يكون الواجب نصف ما تخرجه الأرض، فيجوز توظيف ما هو أقل منه كالربع والخمس ونحو ذلك، ولا تجوز الزيادة على النصف لا في خراج المقاسمة ولا في الخراج الموظف، كما لا تجوز الزيادة على مقدار ما ثبت عن عمر – رضي الله عنه – وأصحابه في جريب الكرم، وغيره. كذا في ((البحر)) (5: 116–117) . (2) أي نهاية طاقة الأرض أن يكون الواجب نصف ما تخرجه الأرض، فيجوز توظيف ما هو أقل منه، كما لا تجوز الزيادة على مقدار ما ثبت عن عمر – رضي الله عنه – وأصحابه في جريب الكرم، وغيره. ينظر: ((البحر)) (5: 116–117) . (3) قوله: ونقص؛ يعني: إذا وظفت على الأرض وظيفة فلم تطق في سنة من السنين بقلة نمائها، وما يخرج منها نقصت الوظيفة، يدل عليه قول عمر – رضي الله عنه – لحذيفة – رضي الله عنه – وعثمان بن حنيف – رضي الله عنه –، وقد كان بعثهما لمساحة أراضي العراق ووضع الخراج عليها: كيف فعلتما، أتخافان أن تكونا حملتما الأرض ما لا تطيق، قالا: حملناها أمرا هي له مطيقة، ما فيها كبير فضل، قال: انظرا أن تكونا حملتماها ما لا تطيق، قالا: لا. أخرجه البخاري [في ((صحيح)) (3: 1353)] ، وغيره [كـ ((سنن البيهقي الكبير)) (8: 47) . (4) أي إذا أراد الإمام توظيف الخراج على الأرض ابتداء وزاد على وظيفة عمر، فعند

محمد يجوز؛ لأن الوظيفة مقدر بالطاقة وعند الإمام وهو رواية عن أبي يوسف لا يجوز وهو الصحيح، كما في ((الكافي)) . ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 667) . (5) قوله: ولا يزاد؛ يعني إن وظفت على الأرض وظيفة حسب طاقتها فزادت طاقتها بزيادة ما خرج منها، فعند محمد – رضي الله عنه – تجوز الزيادة على الوظيفة كما يجوز النقصان؛ لأن الاعتبار للطاقة، فبزيادتها يزاد في الوظيفة وبنقصانها ينقص. وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: لا يزاد لما ثبت عن عمر – رضي الله عنه – أنه لما أخبر بزيادة الطاقة لم يزد. كما أخرجه عبد الرزاق – رضي الله عنه – [في ((مصنفه)) (2: 437)] ، وغيره [كابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (7: 435)] .

[

Mas'alah: When is kharaj (land tax) not due on agricultural land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2491

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Kharaj When Land Use or Classification Changes

إن أطاقت(1) عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وجاز عند محمد – رضي الله عنه –. ولا خراج(2) [(3)] لو انقطع(4) [الماء] (5) عن أرضه، أو غلب [عليها] (6) ، أو أصاب الزرع(7) آفة [(8)] ، ويجب [(9) (1) في ق: أطاق. (2) أي لا خراج لو اصابت الزرع آفة سماوية كالغرق والحرق وشدة البرد وألحق البزازي والجراد بذلك حيث لم يمكن دفعه ولا شك أن الدودة والفارة والقردة والنمل كذلك إذ العلة عدم القدرة على المنع، ولا فرق بين خراج الوظيفة والمقاسمة

والعشر. ينظر: ((منح الغفار)) (ق419/ب) ، و ((الفتاوى الخيرية)) (1: 100) . (3) قوله: ولا خراج؛ أي لا يجب خراج لا خراج موظف ولا خراج مقاسمة، ولا العشر، وعدم العشر خراج المقاسمة ظاهر لتعلق الواجب فيهما بعين الخارج. كذا في ((الفتاوي الخيرية)) (1: 100) . (4) العبارة في ب و م: لمنقطع. (5) سقطت من ف. (6) سقطت من ت و ج و ق. (7) في أ و ج و س و ف: الذرع. (8) قوله: آفة؛ أي سماوية كحرق وغرق وشدة برد، فإن كانت غير سماوية، فإن كانت مما لا يمكن الاحتراز عنها كأكل الجراد، فكذلك وإن كان الاحتراز عنها ممكنا كأكل سباع وقردة وفأرة ونحو ذلك لا يسقط الخراج، كما لا يسقط إذا هلك الخارج بعد الحصاد. كذا في ((منح الغفار)) (ق419/ب) ، و ((البحر)) (5: 117) . (9) قوله: ويجب... الخ؛ الأصل في هذا الباب أن المعتبر في وجوب العشر هو النماء التحقيقي، وفي الخراج النماء التقديري فإذا عطل المالك الأرض الصالحة للزراعة ولم يزرع لا يجب العشر، ويجب الخراج؛ لوجود قدرته ووجوبه في الذمة بالتمكن من الزراعة. وفي ((الخانية)) [ينظر: (3: 591–592)] : له في أرض الخراج سبخة لا تصلح للزراعة أو لا يصلحها الماء، إن أمكنه إصلاحها ولم يصلح فعليه الخراج وإلا فلا، ولو عجز المالك عن الزراعة لعدم قوته وأسبابه فللإمام أن يدفعها لغيره مزارعة؛ ليأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي للمالك، وإن شاء أجرها وأخذ الخراج من الأجرة، وإن شاء زرعها من بيت المال فإن لم يتمكن باعها وأخذ الخراج من ثمنها. كذا في ((النهاية)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on kharaj (land tax) when a Muslim buys kharaj land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2492

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Ruling on Kharaj and 'Ushr for Non-Muslim Landowners

إن عطلها مالكها، ويبقى [(1)] إن أسلم المالك، أو شراها مسلم، ولا عشر في خارج أرضه(2)): أي أرض الخراج، وهذا عندنا، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – يجب [(4) (1) قوله: ويبقى؛ يعني إن أسلم الكافر الذي عليه خراج في أرضه أو اشترى الأرض الخراجية منه مسلم يجب عليها الخراج كما كان، وقد ثبت في كتاب ((المعرفة)) للبيهقي، وكتاب ((الخراج)) وغيرهما أن جمعا من الصحابة كابن مسعود وخباب والحسين – رضي الله عنهم – اشتروا أراضي الخراج فكانوا يؤدون خراجها، والسر فيه أن الإبقاء أسهل من الابتداء فلا بأس ببقاء الخراج على المسلم، وإن لم يكن وظيفة المسلم ابتداء. (2) في ت و ق: أرض. (3) ينظر: ((أسنى المطالب)) (1: 369) ، و ((نهاية المحتاج)) (3: 76) ، و ((تحفة المحتاج)) (3: 242) ، وغيرها. (4) قوله:يجب؛ لأن العشر والخراج حقان مختلفان من حيث الذات؛ فإن الأول مؤنة فيها معنى العبادة، والثاني مؤنة فيها معنى العقوبة، ووجوبهما بسببين مختلفين، فإن سبب العشر الأرض النامية بالحقيقة، وسبب الخراج النامية بالتمكن، ومحلهما أيضا مختلف، فإن العشر محله الخارج، والخراج محله ذمة المالك، حتى لو لم يخرج شيء بتعطيله وجب الخراج، وإذا كان هذا هكذا، فلا يمنع وجوب أحدهما وجوب الآخر. ونحن نقول: سبب الحقين واحد، وهو الأرض النامية، غاية الأمر أنه اعتبر في العشر تحقق النماء، وفي الخراج تقديره، وبينهما تناف من وجه، فإن الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهرا،

والعشر في أرض أسلم أهلها طوعا، والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة، ويشهد لمذهبنا ما أخرجه ابن عدي في ((الكامل)) [(7: 254)، والبيهقي في ((سننه الكبير)) (4: 132) ، وابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (2: 419)] ، مرفوعا: ((لا يجتمع على مسلم خراج وعشر)) لكن سنده ضعيف جدا، كما بسطه الزيلعي [في ((نصب الراية)) (3: 442)] ، وغيره [كابن حجر في ((الدراية)) (2: 132) ، وابن الجوزي في ((التحقيق)) (2: 39)] .

.[

Mas'alah: What is the difference between 'ushr and kharaj regarding repetition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2493

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Tithes and Land Tax > Distinction Between 'Ushr and Kharaj

(ويتكرر [(1)] العشر بتكرر الخارج)، بخلاف الخراج، فإنه لا يتكرر، واعلم أن الخراج نوعان، خراج موظف، وهو الوظيفة المعينة التي توضع على الأرض كما وضع عمر – رضي الله عنه – على سواد العراق، وخراج مقاسمة [(2)] ، كربع الخارج، وخمسه، ونحوهما، فالذي لا يتكرر هو الموظف، أما خراج المقاسمة فهو يتكرر كالعشر.

BAB 10

باب المعادن والركاز

The Chapter on Minerals and Buried Treasure

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter heading on buried treasure (Rikaz)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1077

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Definition of Rikaz and Ma'dan

باب الركاز

Mas'alah: What is the definition of rikaz (buried treasure)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1077

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Definition of Rikaz and Ma'dan

الركاز: هو المال المركوز [(3)] في الأرض مخلوقا(4) كان أو موضوعا.

Mas'alah: What is the definition of ma'dan (mineral deposit)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1077

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Definition of Rikaz and Ma'dan

والمعدن(5): ما كان مخلوقا [(6)] .

Mas'alah: What is the definition of kanz (treasure trove)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1077

والكنز: ما كان موضوعا [(7)] . (1) العبارة في م: الزكاة منه. (2) في ف و م: يؤخذ. (3) قوله: المركوز؛ أعم من أن يكون راكزه الله أو عبدا من عباده، فلذا عمم وقال: مخلوقا كان أو موضوعا، والمراد بالمخلوق ما خلقه الله في الأرض، وهو الذي يقال له: المعدن؛ بفتح الميم، وكسر الدال المهملة وفتحها، بينهما عين مهملة ساكنة، من عدن بمعنى: أقام، وهو في المكان الذي يستقر فيه شيء، ثم غلب استعماله في نفس الأشياء المستقرة، والمراد بالموضوع الذي دفنه واحد من الناس، وهو الذي يقال له: الكنز، يقال: كنز كنزا؛ بفتح الكاف، جمعه. (4) أي خلقه الله تعالى في الأرض. (5) المعدن على ثلاثة أقسام: الأول: منطبع: كالذهب، والفضة، والرصاص، والحديد. الثاني: مائع: كالماء، والملح، والنفط، والقير. الثالث: وما ليس منهما: كاللؤلؤ، والفيروزج، والزاج، والكحل، وغير ذلك، والذي يخمس إنما هو ما كان جامدا منطبع بالنار لا غيره. ينظر: ((جامع الرموز)) (1: 197) ، و ((رد المحتار)) (2: 44) . (6) قوله: ما كان مخلوقا؛ هو على ثلاثة أقسام: منطبع: كالذهب، والفضة، والرصاص، والحديد، ومائع: كالماء، والملح، والنفط، والقير، وما ليس شيئامنهما: كاللؤلؤ، والفيروزج، والزاج، والكحل، وغير ذلك، والذي يخمس إنما هو ما كان جامدا منطبع بالنار لا غيره. كذا في ((جامع الرموز)) (1: 197) ، و ((الدر المختار)) (2: 44) ، وغيرهما (7) قوله ما كان موضوعا؛ سواء كان من الكفار أو أهل الإسلام، لكن الذي يخمس هو الأول، والثاني في حكم اللقطة، كما سيأتي ذكره.

Mas'alah: What is the ruling on zakat of minerals found in kharaj or 'ushr land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1078

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Ruling on Minerals in Kharaji and 'Ushri Land

(هو معدن ذهب ونحوه وجد [(1)] في أرض خراج(2) [(3)] أو(4) عشر(5)(6) خمس(7)[(8)] (1) قوله: وجد؛ سواء كان الواجد مسلما أو ذميا، صبيا أو امرأة أو عبدا. كذا في ((البناية)) . (2) أرض الخراج: وهي كل ما فتح عنوة، وأقر أهله عليه، أو صالح الإمام مع أهلها أن يقرهم عليها ولم ينقلهم إلى موضع آخر؛ لأن اللائق بالكفار ابتداء الخراج، سوى مكة. وسيأتي تفصيله. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 663) . (3) قوله: في أرض خراج؛ بالفتح، أو عشر بالضم؛ أي الأرض التي يجب على مالكها فيها، أو عشر ما خرج منها، والأرض التي فيها على مالكها الخراج، وسيأتي تفصيلهما إن شاء الله، وهذا القيد ليخرج الدار، فإنه لا شيء فيهما. كذا في ((فتح القدير)) ، لكن يرد عليه الأرض التي لا وظيفة فيها كالمفازة، فيلزم أن يؤخذ شيء من المأخوذ منها، وليس كذلك إلا أن يقال: يعلم حكم المفازة بالطريق الأولى؛ لأنه إذا وجب في الأرض مع الوظيفة، وهي العشر أو الخراج فلأن يجب في الخالية منها أولى، وذكر اسماعيل النابلسي في ((شرح الدرر)) : إنه احتراز عما وجد في دار الحرب فإن أرضها ليست عشرية ولا خراجية، وللمراد بأرض الخراج والعشر أعم من أن تكون مملوكة لأحد، أو صالحة للزراعة أو لا، فتدخل فيها المفاوز، وأرض الموات، فإنها إذا جعلت صالحة للزراعة كانت عشرية أو خراجية. (4) في م: و. (5) أرض العشر: هي أرض العرب، وما أسلم أهله، أو فتح عنوة وقسم بين الغانمين. وسيأتي تفصيله. وتمامها في ((البحر)) 5: 114).

(6) وكذا إذا وجد في الصحراء التي ليست بعشرية ولا خراجية واشتراطهما ليعلم أن هذا الحق ليس له تعلق بالأرض، أو احترازا عن داره على ما يجيء من قريب. ينظر: ((تبيين الحقائق)) (1: 289) . (7) خمس: من خمس القوم: أي أخذ خمس أموالهم. ينظر: ((المغرب)) (ص149) . (8) قوله: خمس؛ مجهول من خمس الإمام من باب طلب، إذا أخذ الخمس. كذا في ((المغرب)) ، لا من التخميس؛ لأنه جعل الشيء ذا أخماس، وهو غير مراد، أي أخذ الإمام منه خمسه وأدخله في بيت المال وأعطى باقيه وهو أربعة أخماس لمن وجده، والأصل في هذا الباب حديث: ((في الركاز الخمس)) ، وهو مخرج في الصحاح الستة وغيرها، وفي المقام تفصيل ذكرت نبذا منه في ((التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد)) .

،[

Mas'alah: Who receives the remainder of the mineral wealth after khums?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1079

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Khums on Rikaz and Distribution

وباقيه للواجد(1) إن لم تملك أرضه، وإلا فلمالكها [(2)] .

Mas'alah: Is khums due on a mineral found in one's own house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1079

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Ruling on

Treasure Found on Owned vs. Unowned Land

ولا(3) شيء [(4)] فيه إن وجده(5) في داره.

Mas'alah: What are the two narrations regarding a mineral found in one's own land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1079

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Ruling on Treasure Found on Owned vs. Unowned Land

وفي أرضه روايتان(6)[(7) (1) لأنه مباح أثبت اليد عليه الصيد. ينظر: ((شرح الوقاية)) (ق57/أ) . (2) قوله: وإلا فلمالكها؛ أي إن كانت الأرض التي وجد فيها مملوكة لأحد، فالباقي بعد أداء الخمس للمالك، ولا يخفى على الفطن أن هذه الجملة مستدركة لما يأتي من قوله: وفي أرضه روايتان؛ إلا أن يقر، اقتصر هاهنا على رواية واحدة عن أبي حنيفة وهي التي اختارها أبو يوسف ومحمد، ونص عليه في ((الجامع الصغير)) ، وذكر تعدد الرواية ما يأتي. (3) في م: فلا. (4) قوله: ولا شيء؛ أي لا يجب الخمس من وجد معدنا في داره المملوكة؛ لأنه من أجزائها فيملكه من يملكها. (5) في في أ و ب و س و م: وجد. (6) أي عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – في رواية ((الأصل)) (2: 116) : لا يجب، وفي رواية ((الجامع الصغير)) (ص134) : يجب، وهو ما قاله الصاحبين. واختار رواية ((الجامع)) صاحب ((الكنز)) (ص29) ، و ((التنوير)) (2: 46) . (7) قوله: روايتان؛ قال في ((غاية البيان)) : في الأرض المملوكة روايتان عن أبي حنيفة، ففي رواية الأصل لا فرق بين الأرض والدار حيث لا شيء فيهما؛ لأن الأرض لما انتقلت إليه انتقلت بجميع أجزائها، والمعدن من تربة الأرض، فلم يجب فيه شيء كالغنيمة إذا باعها الإمام من

إنسان سقط عنها حق سائر الناس؛ لأنه ملكها ببدل، كذا قال الجصاص، وفي رواية ((الجامع الصغير)) : بينهما فرق، ووجد أن الدار لا مؤونة فيها فلم تخمس، فصار الكل للواجد بخلاف الأرض، فإن فيها مؤنة الخراج والعشر فتخمس. انتهى. حق مسائل هذا الباب أن تذكر في الجهاد والسير، وليس لأن المأخوذ من الركاز ليس بزكاة، وإنما تصرف مصارف الغنيمة. كذا في ((النهر)) بكسر الراء المهملة، هو لغة الإثبات، ويستعمل بمعنى المركوز.

.[

Mas'alah: Is khums due on pearls, amber, and turquoise found in a mountain?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1080

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Ruling on Pearls, Amber, and Sea Extracted Items

ولا في لؤلؤ(1) [(2)] ، وعنبر(3)، وفيروزج(4) وجد في جبل [(5)] . (1) اللؤلؤ: هو يخلق من مطر الربيع إذا وقع في الصدف، وقيل: إن الصدف حيوان يخلق فيه اللؤلؤ. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 292) . (2) قوله: ولا في لؤلؤ... الخ؛ اللؤلؤ بضم اللامين، بينهما وبعدهما واو وهمزة: هو يخلق من مطر الربيع إذا وقع في الصدف، وقيل: إن الصدف حيوان يخلق فيه اللؤلؤ. والعنبر على وزن جعفر، ينبت في البحر بمنزلة الحشيش في البر، وقيل: إنه شجر ينكسر فيلقيها الموج إلى الساحل، وقيل: هي خثى دابة بحرية، وقيل: إنه زبد البحر، والفيروزج: معرب فيروزه، والحاصل أنه لا خمس في كل ما يستخرج من البحر، ولو كان ذهبا

كنز في قعر البحر، فإن أصل الخمس في الغنيمة، وهي ما كانت للكفرة ثم صارت للمسلمين بحكم القهر والغلبة، وباطن البحر لم يرد عليه قهر أحد فلا يكن المأخوذ منه في حكم الغنيمة، وكذا لا خمس في الأحجار كالفيروزج والياقوت والزمرد وغيرها؛ لحديث: لا زكاة في الحجر، أخرجه ابن عدي. (3) عنبر: هو حشيش يطلع في البحر، أو خثى دابة. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 46) . (4) فيروزج: معرب من فيروزه، وهو حجر مضيء يوجد في الجبال. ينظر: ((التبيين)) (1: 291) . (5) قوله: وجد في جبل؛ صفة لكل مما ذكر، وهذا احتراز عما وجد في خزائن الكفار فأصيب قهرا، فإنه يجب فيه الخمس بالاتفاق، كذا في ((النهاية)) ، والخمس عند أبي يوسف ما يوجد في البحر أيضا.

Mas'alah: What is the ruling on a treasure with a mark of Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1081

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Ruling on Treasures with Islamic or Non-Islamic Marks

وكنز فيه سمة الإسلام [(1)] كاللقطة(2) [(3)] ،

Mas'alah: What is the ruling on a treasure with a mark of disbelief?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1081

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Ruling on Treasures with Islamic or Non-Islamic Marks

وما فيه سمة الكفر [(4)] خمس [(5)] ،

Mas'alah: What is the ruling on the remainder of buried treasure for the finder?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1081

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Khums on Rikaz and Distribution

وباقيه للواجد إن لم تملك أرضه، وإلا[(6)] (1) قوله: سمة الإسلام؛ بكسر السين المهملة، وفتح الميم بمعنى العلامة، وذلك ككتابة كلمة الشهادة أونقش آخر معروف للمسلمين، يعرف به أنه مال موضوع ومدفون من المسلمين. (2) اللقطة: ما يلتقط ويوجد من موضع لا يعرف مالكه، حكمه أن ينادي بها في أبواب المساجد والاسواق إلى أن يظن عدم الطلب، ثم يصرفها إلى نفسه إن كان فقيرا وإلا فإلى فقير. كما في ((العمدة)) (1: 292) . (3) قوله: كاللقطة؛ هو بالضم ما يلتقط ويوجد من موضع لا يعرف مالكه، حكمه أن ينادي بها في أبواب المساجد والأسواق إلى أن يظن عدم الطلب، ثم يصرفها إلى نفسه إن كان فقيرا وإلا فإلى فقير آخر، وستطلع على تفصيل ذلك في كتاب اللقطة إن شاء الله تعالى. (4) قوله: سمة الكفر؛ كنقش صنم أو اسم ملك من ملوكهم أو غير ذلك مما يعرف به أنه وضعه كافر. (5) قوله: خمس؛ سواء كان في أرضه أو أرض غيره أو أرض مباحة؛ لأن الكنز ليس من أجزاء الدار فأمكن إيجاب الخمس فيه بخلاف المعدن. (6) قوله: وإلا؛ أي وإن كانت الأرض التي وجد فيه مملوكة لأحد فهو للذي اختلط له، وهو الذي ملكه الإمام هذه البقعة يوم فتح تلك البلدة، فإن الإمام إذا فتح بلدة يجعل لكل واحد من الغانمين ناحية، ويجعلها له، ويجعل لها علامة، ويختط عليها خطا ليعلم أنه

قد اختارها، ومنه سميت خطط البصرة الكوفة، وهو جمع خطة بالكسر، وهذا عندهما، وعند أبي يوسف: في هذه الصورة أيضا الباقي بعد الخمس للواجد. كذا في ((البناية)) ، وذكر في ((السراج)) : إن الفتوى على قول أبي يوسف، وذكر في ((المعراج)) : إن محل الخلاف ما إذا لم يدعه مالك الأرض، فإن ادعى فالقول له اتفاقا.

Mas'alah: What is the ruling on treasure for the one designated by the Imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1082

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Khums on Rikaz and Distribution

فللمختط(1) له [(2)]): أي المالك(3) أول الفتح.

Mas'alah: What is the ruling on treasure found in the desert of enemy territory by a musta'min?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1082

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Ruling on Treasure in Dar al-Harb and by Musta'min

(وركاز [(4)] صحراء دار الحرب كله لمستأمن(5) [(6)] وجده): أي إذا(7) دخل تاجرنا دار الحرب بأمان، فوجد في صحرائها ركازا، فكله له(8)(9)،

Mas'alah: What is the ruling on treasure of goods found in unconquered land of enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1083

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Ruling on Treasure in Dar al-Harb and by Musta'min

وإن وجد(1) ركاز متاعهم في أرض منها لم تملك خمس [(2)] وباقيه له).

Mas'alah: What is the ruling on rikaz found in Dar al-Harb by a musta'min?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1083

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Minerals and Buried Treasure > Ruling on Treasure in Dar al-Harb and by Musta'min

باب زكاة الخارج(3) (1) مبني للمفعول ولا يرجع ضميره للمستأمن من المذكور. أي لو دخل رجل ذو منعة دار الحرب ووجد ركاز متاعهم: أي ما يتمتع وينتفع به. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 214) . (2) قوله: خمس؛ قال الشارح الهروي: فيه بحث؛ فإن وجوب الخمس بعد أن يثبت الانتقال من أيدي الكفرة إلى أيدي المسلمين بطريق القهر والغلبة حقيقة أو حكما. كما في ((النهاية)) . و ((الكافي)) وغيره. وركاز دار الحرب متاعا كان أو نقدا كله للواجد المستأمن إن وجد في الصحراء، وغاية التوجيه أن يقال: هذه المسألة من تتمة قوله: وما فيه سمة الكفر خمس، وهذا القول وإن كان أعم من النقدين والمتاع، لكن ذكر هذه المسألة دفعا لتوهم أن هذا القول مختص بالنقدين كما في الزكاة؛ فإنها لا تجب في متاع لغير التجارة، فتقرير للمسألة على هذا إن وجد في دار الإسلام ركاز متاعهم في أرض مباحة خمس. انتهى. وفي ((الدر)) ، بعد ذكر ما في المتن: هذا غير صحيح، لما

صرح به شراح ((الهداية)) وغيرهم أن الخمس إنما يجب فيما يكون في معنى الغنيمة، وهو في ما يكون في يد دار الحرب، وقع في أيدي المسلمين بإيجاف الخيل، والمذكور في ((الوقاية)) ليس كذلك؛ لأن المستأمن كالمتلصص، والأرض من دار الحرب لم تقع في أيدي المسلمين، فالصواب أن يقطع لفظ: وجد عما قبله، ويقرأ على البناء للمفعول، ويترك لفظ: منها، وتضاف الأرض إلى المسلمين. انتهى. وفي ((الشربنلالية)) : وجد بيتي مفعول ونائب فاعله المحذوف: أي ذو منعة لا المستأمن والتقييد، بقوله: لم تملك، يعلم منه المملوكة بالطريق الأولى، ولو دخله جماعة ذو وراعة وظفر، والشيء من كنوزهم ومعدنهم خمس لكونه غنمة. كذا في ((الدر المختار)) . (3) في م: باب العشر.

BAB 11

باب أداء الزكاة وتعجيلها

The Chapter on Payment and Advance Discharge of Zakat

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Is it permissible to pay the value in zakat and expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1032

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Payment and Advance Discharge of Zakat > Payment of Value (Qimah) Instead of In-Kind

].(1) وجاز [(2)] دفع القيم(3) [(4)] (5) في الزكاة، والكفارة، والعشر، والنذر. (1) هذا على رأي الإمام، وهو اختيار أصحاب المتون، وأما على رأي الصاحبين فلا زكاة في الخيل مطلقا، وفي ((الخانية)) (1: 249) ، و ((البزازية)) (4: 83) : والفتوى على قولهما. وفي ((المواهب)) (ق50/ب) : وهو أصح ما يفتى به. (2) قوله: وجاز... الخ؛ يعني يجوز دفع القيمة في الزكاة بأن لا يدفع الشاة الواجبة بل قيمتها، وكذا في كفارات مالية، وفي النذر بأن نذر أن يتصدق شاة مثلا، وفي عشر الأرض يدفع عشر ما خرج أو قيمته وذلك؛ لأن الأمر بأداء الزكاة إلى الفقير؛ لأجل إيصال الرزق إلى الفقراء، ويستوي فيه العين وقيمته، ولم يوجد دليل يمنع أداء القيمة. (3) لأن الأمر بأداء الزكاة إلى الفقير؛ لأجل إيصال الرزق إلى الفقراء، ويستوي فيه العين وقيمته، ولم يوجد دليل يمنع أداء القيمة. كما في ((العمدة)) (1: 276) . (4) بكسر القاف، وفتح الياء: جمع قيمته. (5) في ج و ق و ف: القمية.

BAB 12

باب مصارف الزكاة

The Chapter on the Recipients of Zakat

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on rebels taking zakat and the obligation to repeat payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1045

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients of Zakat > Distribution and Spending of Zakat

وإنما قال: يفتى أن يعيدوا [خفية] (1) ؛ احترازا [(2)] عن قول بعض المشايخ: أنه لا إعادة عليهم؛ لأنهم لما تسلطوا [(3)] على المسلمين، فحكمهم حكم الإمام ضرورة؛ ولهذا يصح منهم تفويض القضاء، وإقامة الجمع والأعياد، ونحو ذلك. (1) سقطت من ص و ف و م. (2) قوله: احتراز.. الخ؛ الحاصل أن في المسألة ثلاثة أقوال: أحدها: أنهم إذا أخذوا زكاة الأموال الظاهرة لا إعادة على المالك سواء علم صرفهم في المصارف أو لم يعلم، وثانيهما: إنه تسقط الزكاة بنية التصدق عليهم، فلا حاجة إلى الإعادة، وهذان القولان ضعيفان، كما بسطه الشارح فيما يأتي عن قريب، وثالثهما: ما اختاره المصنف أنهم يعيدونها خفية، وظاهر كلامه أنه واجب عليهم ديانة فيما بينه وبين الله، وقيل: إن هذا الحكم احتياطا، وعلى كل قول إذا غلب الإمام الحق لا يثنى عليهم بعد ما أخذت البغاة زكاة أموالهم الظاهرة؛ لأن الإمام يحميهم. كذا في ((الهداية)) . (3) قوله: لأنهم لما تسلطوا... الخ؛ حاصله أن البغاة لما غلبوا علينا، وحصل لهم التسلط قهرا، فحكمهم حكم الإمام الحق، ومن ثم يصح منهم ما يصح من الإمام الحق؛ كتقرير القضاة في البلاد، والاهتمام بإقامة صلاة العيدين والجمعة وغير ذلك مما هو من شعائر الإسلام، أي أفعاله الظاهرة التي جعلت علامات عليه، فلما أخذوا زكاة أموالنا صح منهم ذلك؛ لقيامهم مقام الإمام ولو عنوة، فلا تجب إعادتها على الملالك.

Mas'alah: What is the ruling on giving zakat to a debtor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1097

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients of Zakat > Zakat for Debtors and Travelers

ومديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه. (1) أي يحتاج الى المسألة لقوته وما يواري بدنه، ويحل له ذلك بخلاف الأول. ينظر: ((الفتح)) (2: 202) . (2) قوله: من لاشيء له؛ فيحتاج إلى المسألة لقوته وما يواري بدنه، ويحل له ذلك بخلاف الأول، فإنه لا يحل له السؤال، لكن يحل صرف الزكاة إليه بعد أن كان فقيرا. كذا في ((فتح القدير)) . (3) قوله: وعامل الصدقة؛ سواء كان ساعيا أو عاشرا، وقد مر الفرق بينهما في باب العاشر، فيعطى من الزكاة بقدر ما يكفيه وأعونه وعياله، مدة ذهابه وإيابه؛ لأنه فرغ نفسه لهذا العمل، وكل من فرغ نفسه لعمل من أمور المسلمين يستحق على ذلك رزقا كالقاضي، ولهذا يأخذه وإن كان غنيا، والغنى لا يمنع من تناول الزكاة عند الحاجة كابن السبيل. كذا في ((الهداية)) ، و ((البدائع)) . (4) في أ: القدر. (5) قوله: والمكاتب؛ هو العبد الذي قال له مولاه: إذا أديت مالا إلي كذا فأنت حر، أو كاتبتك على ذلك، ونحو ذلك، وهذا هو المراد بقوله تعالى: {وفي الرقاب} ؛ أي في فكها وخلاصها من العبودية

Mas'alah: What is the meaning of 'fi sabilillah' as a recipient of zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1098

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients of Zakat > Categories of Zakat Recipients in the Quran

وفي سبيل الله: وهو منقطع الغزاة(1) [(2)] عند أبي يوسف(3) – رضي الله عنه –، ومنقطع الحاج عند محمد – رضي الله عنه –.(4)

Mas'alah: What is the definition of 'ibn al-sabil' as a recipient of zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1098

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients of Zakat > Categories of Zakat Recipients in the Quran

وابن السبيل: وهو من له مال لا معه [(5)] .

Mas'alah: What is the ruling on the zakat payer giving to himself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1098

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients of Zakat > Prohibited Recipients of Zakat

وللمزكي[(6)] (1) منقطع الغزاة: أي الذي عجز عن اللحوق بجيش الإسلام لفقره بهلاك النفقة والدابة ونحوها، وان كان في بيته مال وافر. كما في ((العمدة)) (1: 296) . (2) قوله: منقطع الغزاة؛ أي الذي عجز عن اللحوق بجيش الإسلام؛ لفقره بهلاك النفقة والدابة ونحوها، وإن كان في بيته مال وافر، وهذا التفسير استظهره صاحب ((غاية البيان)) ، واختار محمد تفسيره بمنقطع الحجاج، وذكر في ((البدائع)) : إنه يشمل جميع القرب، قال في ((النهر)) : الخلاف لفظي للاتفاق على أن كل الأصناف سوى العامل يعطون بشرط الفقر، فمنقطع الحاج يعطي اتفاقا.

انتهى. نعم فائدة الخلاف تظهر في الوصية والأوقاف ونحوها، فيما إذا قال الموصي في سبيل الله. (3) واختار قول أبي يوسف صاحب ((الكنز)) (ص30) ، و ((التنوير)) (2: 61) ، وفي ((غاية البيان)) : هو الأظهر، وصححه الاسبيجابي، وصاحب ((مجمع الأنهر)) (1: 221) ، (4) ولا يشكل أن الخلاف فيه لا يوجب خلافا في الحكم للاتفاق على أنه يعطى الأصناف كلهم سوى العامل بشرط الفقر، فمنقطع يعطى اتفاقا، وثمرة الخلاف في نحو الوصية والوقف. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 221) ، و ((رد المحتار)) (2: 61) . (5) قوله: لا معه؛ أي سواء كان في غير وطنه أو في وطنه، وله ديون لا يقدر على أخذها. كذا في ((النهر)) . (6) قوله: وللمزكي؛ أي يجوز صرف الزكاة للمزكي إلى جميع الأصناف المذكورة، أو إلى بعض منها، ولو واحدا من أي صنف كان، كذا روي عن عمر (رضي الله عنه) أنه كان يأخذ الفرض في الصدقة، ويجعله في صنف واحد، وعن ابن عباس (رضي الله عنهم) : في أي صنف صرفته أجزاك، أخرجهما الطبري في ((تفسيره)) . يعني ان الله ذكر كل مصرف بصيغة الجمع واقله ثلثة فيلزم اداؤها الى ثلثة من كل منهم

] صرفها إلى كلهم أو(1) إلى بعضهم): احتراز عن قول الشافعي(2) – رضي الله عنه – إذ عنده لا بد أن يصرف إلى جميع الأصناف، فيعطي من كل صنف ثلاثة؛ لأن أقل الجمع ثلاثة. ونحن نقول: إذا دخل [(3)] اللام على الجمع، ولا يمكن حملها على المعهود [(4)] ، ولا على الاستغراق، يراد بها الجنس، وتبطل الجمعية(5)، كما في قوله تعالى[(6) (1) في ت و ص و ق و م: و. (2) ينظر: ((التنبيه)) (ص45) ، و ((أسنى المطالب)) (1: 403) ، ((تحفة الحبيب)) (2: 366) ، وغيرها. (3) قوله: إذا دخل... الخ؛ توضيحه أن أصل اللام أن تكون للعهد الخارجي؛ فإن لم يكن فالاستغراق، فإن لم يكن فالجنس، سواء كانت داخلة على المفرد أو الجمع،

وإذا حملت اللام على الجنس في الجمع يبطل معنى الجمعية، ويراد به نفس الجنس، وقد حقق ذلك في كتب الأصول بما لا مزيد عليه، إذا تمهد هذا فنقول: اللام الداخلة على الصدقات والفقراء وغيره في آية المصارف لا يمكن حملها على العهد، وهو ظاهر لعدم المعهودية، ولا يمكن حملها على الاستغراق، فإنه يستلزم حرجا بينا، وتكليفا بما ليس في وسع أحد، فلا بد أن يراد بها الجنس، فإذن يكون معناه جنس الصدقة لجنس الفقير، وجنس المسكين، وقس عليه، فلا جمعية هاهنا، حتى يقال إنه لا يصرفه إلى أقل من ثلاثة؛ لئلا يفوت مؤدي الجمعية. (4) قوله: المعهود؛ أي الخارجي؛ فإنه المقدم على الاستغراق والجنس، وأما العهد الذهني فيكمن في كل موضع، وحكمه حكم الجنس، كما حققه التفتازاني في ((التلويح)) . (5) ينظر تمام تحقيق هذا المبحث كتب الأصول، مثل: ((كشف الأسرار شرح أصول البزدوي)) (2: 14–15) ، و ((التوضيح)) (1: 52–53) ، و ((التلويح)) (1: 53) ، و ((حاشية ملا خسرو على التلويح)) (1: 238–239) ، و ((حزامة الحواشي لإزاحة الغواشي)) (1: 238–239) ، وغيرها. (6) قوله: كما في قوله تعالى؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم كان قد حرم عليه التزوج بعد نسائه التسع اللاتي كن معه، فمعناه: لا يحل لك يا محمد جنس النساء من بعد، وليس معناه أنه لا يحل لك كل من نساء الدنيا، فإنه ليس في وسع أحد فلا يفيد المنع منه، ولا عهد هاهنا.

]: {لا يحل لك النساء من بعد} (1) . فهاهنا لا يراد العهد، ولا الاستغراق؛ لأنه [(2)] إن أريد هذا(3) فلا بد أن يراد أن جميع الصدقات [(4)] التي في الدنيا لجميع الفقراء... إلى آخره، فلا يجوز أن يحرم واحد، وليس هذا [(5)] في وسع أحد [(6)] ، على [(7)] أنه إن أريد [(8)] جميع الصدقات لجميع هؤلاء، لا

يجب أن يعطى كل صدقة جميع الأصناف، ولا أن يعطى ثلاثة من كل صنف، فصار [(9)] كقوله: الصدقة للفقير والمسكين... إلى آخره. (1) الأحزاب، الآية (52) . (2) قوله: لأنه... الخ؛ دليل لعدم إرادة الاستغراق، وأما عدم إرادة العهد فظاهر. (3) أي الاستغراق، وهو شروع في ذكر دليل عدم إرادة الاستغراق، وأما عدم إرادة العهد فظاهر. (4) قوله: جميع الصدقات؛ أي كل واحد واحد منهما، لكل واحد من الفقير وغيره، فإن الاستغراق يراد به الكل، إلا فرادى لا الكل المجموعي، وإن كان في الجمع كما فصله التفتازاني في ((المطول)) . (5) قوله: وليس هذا... الخ؛ أورد عليه أنه ممكن لجواز أن يقرر سلطان كل بلدة جماعة؛ لاهتمام إيصاله إلى كل واحد من أنواع المصارف، وجوابه ظاهر، فإن كثيرا من الفقراء والمساكين لا يطلع عليهم أحد. (6) اي قدرة احد من الملاك وغيرهم (7) قوله: علا؛ هذه علاوة على الدليل السابق، وملخصه أنه لو سلم حمل اللام على الاستغراق فهو مفيد لنا؛ لأن مقابلة الجمع بالجمع تقتضي انقسام الآحاد على الآحاد، كما مر تحقيقه في بحث الوضوء، فإذا قيل: جميع الصدقات لجميع الفقراء، اقتضى ذلك انقسام آحادها على آحادهم، لا أن يعطى كل منها لجميعهم، ولا أن تعطى ثلاثة من كل صنف. (8) اي بحمل اللام على الاستغراق (9) اي قوله الصدقات للفقراء والمساكين آه

Mas'alah: Is zakat necessarily divided equally among all eight categories of recipients?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1101

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients of Zakat > Distribution and Spending of Zakat

ولا يراد [(1)] أن الصدقة مقسومة على هؤلاء؛ لأنها [(2)] إن قسمت على

الأصناف، فما أصاب الفقير لا شك أنه يطلق عليه اسم الصدقة فيجب أن يكون مقسوما أيضا، [فيلزم التسلسل] (3) بخلاف(4) (1) قوله: ويراد... الخ؛ زعم الشافعي أن اللام في قوله تعالى: {للفقراء} ، ونحوه للاستحقاق والقسمة، بناء على أن إضافة الصدقة بحرف اللام إذا أضيف إلى من يصح منه الملك تفيد استحقاقه وتملكه وقسمته عليه، كقوله: المال لزيد، وكما إذا أوصى بثلث ماله إلى هؤلاء الأصناف لم يجز حرمان بعضهم، ونحن نقول: المجهول لا يصلح مستحقا، وأيضا أصل اللام أن يكون للاختصاص لا للملك والاستحقاق، وأيضا تمليك المجهول غير صحيح، وأيضا لا لام في قوله: {في الرقاب} ، وقوله: {في سبيل الله} ، وبالجملة الآية لبيان المصرف، لا لبيان الاستحقاق، وإن شئت زيادة تفصيل في هذا البحث فارجع إلى ((البناية)) وغيرها من شروح ((الهداية)) . (2) قوله: لأنها... الخ؛ حاصله أنه إذا تعين حمل اللام على الصدقات للجنس، فإن أريدت القسمة يلزم التسلسل؛ لأنها إذا قسمت على الأصناف فما أصاب منها الفقير يصدق عليه أنه صدقة، فيلزم أن يكون ذلك القدر أيضا مقسوما ما على الأصناف، وهكذا إلى غير النهاية، وبهذا اندفع ما أورد أنه إذا قيل: ماء الكوز منقسم بين اثنين لا يفهم منه إلا أن يكون لكل منهما نصيبا منه، لا أن يقسم كل جزء منه، وجه الدفع أنه إنما لا يفهم منه؛ لكون المراد بالماء مجموعة دلو حكم به على جنس ماء الكوز لزم ذلك يقينا. (3) زيادة من س. (4) حاصله أن قول القائل: ثلث مالي للفقراء والمساكين ليست اللام فيه لبيان المصرف، بل لبيان القسمة، فلا يصح أن يعطى صنفا واحدا؛ لكونه مخالفا لما قصده الواقف أو الموصي بخلاف آية المصارف فان اللام فيها لا يمكن ان تكون للقسمة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 298) .

Mas'alah: Can zakat be spent on building a mosque or a shroud for a deceased person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1102

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients of Zakat > Prohibited Recipients of Zakat

[(1)] ما إذا(2) قال: ثلث مالي للفقراء والمساكين، فعلم أن المراد بيان المصارف لا القسمة [(3)] . (لا(4) إلى بناء مسجد [(5)] ، وكفن ميت، وقضاء دينه، وثمن ما يعتق(6) [(7)])؛ لأنه لا بد أن يملك [(8)] أحد المستحقين، فلهذا قال في ((المختصر)) : فيصرف إلى الكل أو البعض تمليكا(9) [(10)] . (1) قوله: بخلاف... الخ؛ جواب عما استشهد به الشافعي، وحاصله أن قول القائل: ثلث مالي للفقراء والمساكين، ليست اللام فيه لبيان المصرف، بل لبيان القسمة، فلا يصح أن يعطى صنفا واحدا؛ لكونه مخالفا لما قصده الواقف أو الموصي بخلاف آية المصارف؛ فإن اللام فيها لا يمكن أن تكون للقسمة. (2) في م: لو. (3) قوله: لا القسمة؛ أي ليست المراد القسمة، ويحتمل أن يكون معناه: لا بيان القسمة، فهو حينئذ مجرور. (4) أي لا يجوز صرف الزكاة إلى ... (5) قوله: لا إلى بناء مسجد... الخ؛ أي لا يجوز صرف الزكاة إلى ما ليس فيه تمليك لأحد كبناء المساجد وبناء الرباطات والقناطر، وكري الأنهار ونحو ذلك، وكذا إلى تكفن ميت وتجهيزه وتدفينه؛ لعدم التمليك فيه، فإن الميت لا يملك، وكذا إلى قضاء دين الميت، وأما قضاء دين الحي فيجوز إن كان بأمره. (6) أي لا يشتري بها رقبة تعتق؛ لانعدام التمليك فيها. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 189) . (7) قوله: يعتق؛ أي يعتقه الذي اشتراه بزكاة ماله، أو يعتق عليه، بأن اشترى بمال الزكاة ذا رحم محرم منه. (8) معروف من التمليك وفاعل الضمير الراجع الى المزكي وما بعده مفعوله او

هو معروف من الثلاثي وما بعده فاعله (9) انتهى من ((النقاية)) (ص52) . (10) قوله: تمليكا؛ فلا يكفي فيه إلا طعام إباحة.

Mas'alah: What is the ruling if one gives zakat to someone believed to be eligible but later discovers otherwise?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1106

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients of Zakat > Eligible Recipients of Zakat

(دفع إلى من [ظن أنه] (1) مصرف [(2)] ، فبان أنه عبده، أو مكاتبه يعيدها(3) [(4)] ، وإن بان غناه(5)، أو كفره، أو أنه أبوه، أو ابنه، أو هاشمي لم يعد خلافا لأبي يوسف [(6)] – رضي الله عنه –(7). (1) في ج و ف و ق: ظنه. وفي م: ظنه أنه. (2) قوله: إلى من ظن... آه؛ فإن صرف إلى من ظنه غير مصرف، أو شك ولم يتحر لم يجز، حتى يظهر أنه مصرف، فيجزيه. كذا في ((النهر)) . (3) أي تجب إعادة الزكاة؛ لأنه لم يخرج عن ملكه خروجا صحيحا، وهذا بالإجماع. ينظر: ((الاختيار)) (1: 158) . (4) قوله: يعيدها؛ أي تجب عليه إعادة الزكاة؛ لأن ما أداه فقد فيه شرط الأداء، وهو تمليك غيره تمليكا كاملا. (5) في م: غناؤه. (6) قوله: خلافا لأبي يوسف؛ له أنه قد ظهر خطؤه بيقين، ولا عبرة بالظن الذي تبين خطؤه، ولنا أنه أتى بما في وسعه، وهو تمليك المصرف على ظنه، ويشهد له أن يزيد بن معن دفع الصدقة إلى أبيه معن، ثم ظهر له ذلك، وقال: ما إياك أردت، فقال رسول الله: ((يا يزيد، لك ما نويت، ويا معن لك ما أخذت)) ، أخرجه البخاري. (7) ولو لم يتحر أو شك أو تحرى فظن أنه ليس بمصرف لم يجزه اتفاقا. ينظر: ((الدر المنتقى))

. (225 :1)

Mas'alah: What are the recommended and disliked practices in distributing zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1107

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients of Zakat > Distribution and Spending of Zakat

وحبب [(1)] دفع ما يغنيه عن السؤال ليوم، وكره دفع مئتي درهم إلى فقير غير مديون، ونقلها إلى بلد آخر [(2)] إلا إلى قريبه [(3)] ، أو إلى أحوج(4) [(5)] من أهل بلده).

BAB 13

باب صدقة الفطر

The Chapter on Sadaqat al-Fitr

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on Sadaqat al-Fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1107

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Definition and Linguistic Origin of Sadaqat al-Fitr

باب [صدقة الفطر] (6) (1) قوله: وحبب؛ بصيغة المجهول؛ أي يستحب أن يدفع من الزكاة لواحد من الفقراء مقدارا يكفيه ويغنيه عن السؤال ليوم واحد، وكره دفع مقدار النصاب أو أزيد منه لواحد، إلا إذا كان المدفوع إليه مديونا أو كان ذا عيال، بحيث لو فرقه عليهم لا يبقى فضل. كذا في ((الفتح)) . (2) قوله: إلى بلد آخر؛ هذا إذا كان أخرجها بعد الحول؛ لأن حق فقراه بلده تعلق بها أما إذا عجلها قبله فلا يكره نقلها. كذا في ((الخلاصة)) . (3) قوله: قريبه؛ أي من له قرابة بالمزكي، فقد ورد أنه لا يقبل الله صدقة من رجل وله قرابة محتاجون إلى صلته، ويصرفها إلى غيرهم، أخرجه الطبراني مرفوعا. (4) أو أصلح، أو أروع، أو أنفع للمسلمين. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 68) . (5) قوله: أو إلى أحوج؛ أصلح أو أورع أو أنفع للمسلمين، ومن دار الحرب إلى دار الإسلام، أو إلى طالب علم. كذا في ((البحر)) وغيره، (6) في ت و ص و ق: الفطرة.

Mas'alah: What are the types and measures of food for Sadaqat al-Fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1108

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Measure and Type of Food for Sadaqat al-Fitr

([وهي] (1) من بر، أو دقيقه(2) [(3)] ، أو سويقه(4)، أو زبيب(5) نصف صاع

[(6)] ، ومن تمر أو شعير صاع مما يسع [(7)] فيه ثمانية أرطال من مج(8)[(9)

(1) سقطت من ص و ق، وفي ت و ج و ف و م: هي. (2) دقيقه: أي طحينه. ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص208) . (3) قوله: أو دقيقه؛ أي دقيق الحنطة وسويقها، فإنها منها، فحكمها حكمها. (4) سويقه: اي ما يتخذ من البر، وهو الناعم من الدقيق. ينظر: ((تاج العروس)) (25: 480) ، و ((التعليقات المرضية)) (ص213) . (5) وجعلا الزبيب كالتمر في وجوب صاع منه، وهي رواية الحسن عن الإمام، وصححها البهنسي، وغيره، وفي ((الحقائق)) ، و ((الشرنبلالية)) عن ((البرهان)) : وبه يفتى. كما في ((الدر المختار)) (2: 76) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 229) . وفي ((مجمع الأنهر)) (1: 229) : الأولى أن يراعى فيه القدر والقيمة. (6) قوله: نصف صاع؛ ثبت هذا التقدير في الحنطة عن عمر (رضي الله عنهم) وعلي (رضي الله عنهم) عند الطحاوي، وعن أبي بكر (رضي الله عنهم) عند البيهقي، وعن ابن الزبير (رضي الله عنهم) وجابر (رضي الله عنهم) وابن عباس (رضي الله عنهم) وابن مسعود (رضي الله عنهم) وأبي هريرة عند عبد الرزاق، ورويت في ذلك أيضا أحاديث مرفوعة عنه أبي داود، والدارقطني وغيرهما، وسند بعضها ضعيف، كما فصله الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) لكن لا يضر ذلك بعد ما ثبت عمل أكابر الصحابة على وفقه، وأما التقدير بالصاع في التمر والشعير فثابت من عدة أحاديث مخرجة في كتب السنن وغيرها من الصحاح. (7) قوله: مما يسع؛ لما كان للصاع المستعمل مقدران، قيد بذكر المقدار المعتبر عندنا في باب أداء الزكاة، وهو الذي يسع فيه ثمانية أرطال. (8) المج: حب كالعدس إلاأنه أشد استدارة منه، ويقال لها: الماش. ينظر: ((اللسان)) (6: 4137) . (9) قوله: من مج؛ قال في ((جامع المضمرات)) : ذكر الطحاوي عن أصحابنا أن المكيال بقدر ثمانية أرطال، بما يستوي كيله ووزنه، مثل العدس والماش، ثم تكال به الأنواع المفروضة.

Mas'alah: What is the measure of lentils for Sadaqat al-Fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1109

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Measure and Type of Food for Sadaqat al-Fitr

[

Mas'alah: What is the measure of lentils for Sadaqat al-Fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1109

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Measure and Type of Food for Sadaqat al-Fitr

أو عدس).

Mas'alah: Why is the sa' measured by mung beans and lentils for zakat al-fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1109

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Measure and Type of Food for Sadaqat al-Fitr

الصاع: كيل يسع فيه ثمانية أرطال، [فقدر بثمانية أرطال] (1) من المج: وهو الماش، أو من العدس. وإنما قدر بهما لقلة التفاوت [(2)] بين حباتهما عظما وصغرا، وتخلخلا واكتنازا(3)، بخلاف غيرهما من الحبوب، فإن التفاوت فيها كثير غاية الكثرة. (1) سقطت من ص و ف. (2) قوله: لقلة التفاوت، يعني أن التفاوت

بين حبات المج والعدس لا يكون كثيرا بل قليلا، باعتبار الصغر والكبر، والتخلخل والاكتناز، بخلاف غيرهما من الحبوب، فإن التفاوت بين حباته يكون كثيرا فاحشا.

(3) اكتنازا: من اكتنز الشيء: اجتمع وامتلأ، يقال: كنزت البر في الجراب فاكتنز.

ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص580) ، و ((تاج العروس)) (15: 304) .

Mas'alah: What is the weight comparison between mung beans, wheat, and barley for the sa'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1110

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Measure and Type of Food for Sadaqat al-Fitr

وإني قد وزنت الماش، والحنطة الجيدة المكتنزة، والشعير(1)، وجعلتها في المكيال، فالماش أثقل من الحنطة، والحنطة [الجيدة] (2) من الشعير، فالمكيال[(3) (1) في أ: والعشير. (2) زيادة من ب و س و ص. (3) قوله: فالمكيال الذي... الخ؛ الحاصل أن المكيال ينبغي أن يقدر بما يستوي كيله ووزنه، ولذا قدر بالمج والعدس؛ لأن كل واحد منهما يتساوى كيله ووزنه، إذ لا تختلف أفراده ثقلا وكبرا، فإذا ملأت إناء من ماش وزنه ألف وأربعون درهما مثلا ثم ملأته من ماش آخر يكون وزنه مثل وزن الأول؛ لعدم التفاوت بين ماش وبين ماش آخر، وكذا لو فعل ذلك بالعدس، بخلاف غيرهما، كالحنطة مثلا، فإن بعض البر يكون أثقل من بعض، فيختلف كيله ووزنه؛ فلذا قدر بالماش والعدس، وجعلوه مكيالا محررا يكال به ما يراد إخراجه من الأشياء المنصوصة بلا اعتبار وزن، فإنه لو كلت به شعيرا مثلا ثم وزنته لم يبلغ وزنه ألفا وأربعين درهما، ولو اعتبر الوزن لكان ما يسع ألفا وأربعين درهما من الشعير أكبر من الصاع الذي يسع هذا القدر من الماش

والعدس، وبهذا علم أنه لا اعتبار في هذا الباب للوزن، كذا حققه في ((فتح القدير)) وغيره، وقد ذكر في ((الهداية)) : في ذلك خلاف بين أبي حنيفة ومحمد، فإن أبا حنيفة يعتبر نصف صاع من بر من حيث الوزن، وعند محمد يعتبر الكيل، حتى لو دفع أربعة أرطال لا يجزيه؛ لجواز كون الحنطة ثقيلة لا تبلغ نصف صاع، وخلاصة المرام أنهم إنما قدروا بالمج والعدس؛ لاستوائهما كيلا ووزنا حتى لو وزن من ذلك ثمانية أرطال، ووضع في صاع لا يزيد ولا ينقص، وما سوى ذلك تارة يكون وزنه أكثر من الكيل: كالشعير، وتارة بالعكس: كالملح، فإذا كان مكيال يسع ثمانية أرطال من الملح والعدس، فهو الصاع الذي يكال به الشعير والتمر وغيرها،

والشارح رجح تقديره بالحنطة بناء على أنه وزن الماش والحنطة والشعير وجعلها في المكيال، فوجد الماش أثقل من الحنطة، والحنطة أثقل من الشعير، فالمكيال الذي يملأ بثمانية أرطال من الماش يملأ بأقل من ثمانية أرطال من الحنطة فلو قدر بالماش يكون أصغر.

] الذي يملأ بثمانية أرطال من المج يملأ بأقل من ثمانية أرطال من الحنطة الجيدة المكتنزة، فالأحوط [فيه] (1) أن يقدر الصاع بثمانية أرطال [(2)] من الحنطة [الجيدة] (3) ؛ لأنه إن قدر بالحنطة [الجيدة] (4) المكتنزة، فكلما(5) يجعل فيه ثمانية أرطال من مثل تلك(6) الحنطة [يملأ] (7) بها، وإن كان يملأ بأقل من تلك(8) إذا كان الحنطة متخلخلة(9) لكن إن قدر بالمج يكون أصغر من الأول، ولا يسع فيه ثمانية أرطال من أنواع الحنطة، فيكون (1) زيادة أ و ب و س. (2) قوله: بثمانية أرطال من الحنطة... آه؛ الرطل بكسر الاول وبفتحة: عشرون أستارا

بالكسر، والأستار كما سيذكره الشارح أربعة مثاقيل ونصف مثقال، والمثقال: درهم وثلاثة أسباع درهم، والدرهم أربعة عشر قيراطا، والقيراط خمس شعيرات، فيكون

الدرهم سبعين شعيرا، ويكون المثقال مئة شعيرا أي عشرين قيراطا، ويكون الأستار ستة دراهم وثلاثة أسباع درهم؛ أي أربع مئة وخمسين شعيرا، ويكون الرطل تسعين مثقالا؛ أي مئة وثمانية وعشرين درهم ونصف سبع درهم، ويكون المن وهو رطلان مئة وثمانين مثقالا؛ أي مئتين وسبعة وخمسين درهما، وسبع درهم، ويكون الصاع سبعمئة وعشرين مثقالا؛ أي مئة وثمانية وعشرين درهم ونصف درهم، ونصف سبع درهم، هذا على ما اختاره الشارح، وذكر صاحب ((مجمع البحرين)) في شرحه: إن الصاع أربعة أمناء، والمن رطلان، والرطل عشرون أستارا، والأستار ستة دراهم ونصف درهم، والدرهم أربعة عشر قيراطا، والقيراط خمس شعيرات، فيكون الصاع بوزن الرطل ثمانية أرطال، وبوزن الأستار مئة وستين أستار، وبوزن الدرهم ألفا وأربعين درهما، وهذا هو الذي اختاره في ((الدر المختار)) وغيره. (3) زيادة أ و ب و س. (4) زيادة من أ و ص. (5) في ص و م: فكما. (6) في ص و م: ذلك. (7) في م: يجعل. (8) في ص و م: ذلك. (9) في م: المتخلخلة.

الأول أحوط(1) [(2)] . (1) إنما قدروا بالمج والعدس؛ لاستوائهما كيلا ووزنا حتى لو وزن من ذلك ثمانية أرطال، ووضع في صاع لا يزيد ولا ينقص، وما سوى ذلك تارة يكون وزنه أكثر من الكيل: كالشعير، وتارة بالعكس: كالملح، فإذا كان مكيال يسع ثمانية أرطال من الملح والعدس، فهو الصاع الذي يكال به الشعير والتمر وغيرها، والشارح رجح تقديره بالحنطة بناء على أنه وزن الاماش والحنطة والشعير وجعلها في المكيال، فوجد الماش اثقل من الحنطة، والحنطة أثقل من الشعير، فالمكيال الذي يملأ بثمانية أرطال من الماش يملأ بأقل من ثمانية أرطال من الحنطة فلو قدر بالماش يكون أصغر. ولا يخفى أن التقدير بالشعير أحوط؛ لذلك نقل عن مشايخنا بالحرمين أنهم كانوا يفتون تقديره بثمانية أرطال من الشعير. ينظر: ((رد

المحتار)) (2: 77) ، و ((عمدة الرعاية)) (1: 30) . (2) قوله: أحوط؛ لأن الأخذ بالأكثر في باب العبادات أحوط.

ثم اعلم أن هذا الصاع(1)، هو الصاع العراقي [(2)] ، وأما الحجازي [(3)] ، فهو خمسة أرطال وثلث رطل، فالواجب عند الشافعي(4) – رضي الله عنه – من الحنطة [نصف] (5) صاع من الحجازي، وعندنا نصف صاع من العراقي(6)، وهو منوان(7)، على أن المن أربعون إستارا، والإستار أربعة مثاقيل، ونصف مثقال، فالمن مئة و

Mas'alah: What is the difference between the Iraqi and Hijazi sa' for zakat al-fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1113

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Measure and Type of Food for Sadaqat al-Fitr

ثمانون مثقالا(8) (1) وهو ما يسع ألفا وأربعين درهما. كما في ((الغرر)) (1: 195) ، و ((التنوير)(1: 77). (2) قوله: العراقي؛ بالكسرات أي المستعمل في بلاد العراق، مثل: كوفة وغيرها، وهو الذي يقال له الصاع الحجاجي؛ لأنه أبرزه الحجاج الوالي. (3) قوله: من الحجازي؛ أي المستعمل في بلاد الحجاز، يعني العرب مكة والمدينة وما حولهما هو الصاع الذي كان مستعملا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة، كما ذكره ابن حبان في ((صحيحه)) ، ولهذا أخذ به الشافعي، ورجع إليه أبو يوسف حين دخل المدينة، ووقف على ذلك بعد ما كان يقول بقول شيخه، والصاع العراقي هو الذي كان مستعملا في عهد عمر بن الخطاب

(رض) ، وإنما أخذ به أبو حنيفة احتياطا، وخروجا عن العهدة بيقين. (4) ينظر: ((تحفة المنهاج)) (3: 321) ، و ((تحفة الحبيب)) (2: 357) ، و ((التجريد لنفع العبيد)) (2: 50) ، وغيرها. (5) سقطت من ص و ف و م. (6) الخلاف لفظي إذ أن الرطل الحجازي ثلاثون إستارا، والبغدادي عشرون إستارا، فالصاع البغدادي ثمانية أرطال يعدل خمسة أرطال وثلثا بالمدني. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 549) ، و ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 195) . (7) المن: بالفتح والتشديد معيار: كان يكال به أو يوزن، وقدره إذ ذاك رطلان بغداديان، وهو ما يساوي: 8.1539 كيلو غرام. ينظر: ((الموسوعة الفقهية الكويتية)) (26: 306) ، و ((معجم لغة الفقهاء)) (ص460) . (8) وبعملية حسابية: 40إستار وهي ما تساوي من واحد×4.5 مثقال وهو ما يساوي إستار = 180مثقال وهو تساوي منا واحدا.

Mas'alah: Is it permissible to give two mans of wheat by weight for zakat al-fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1114

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Measure and Type of Food for Sadaqat al-Fitr

. (ومنوان برا جاز [(1)] خلافا لمحمد – رضي الله عنه –)، فإن عنده لا بد أن يقدر بالكيل(2).

Mas'alah: Is it better to give wheat or dirhams for zakat al-fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1114

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Measure and Type of Food

for Sadaqat al-Fitr

(وأداء البر [(3)] في موضع يشترى به(4) الأشياء أحب، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – أداء الدراهم [(5)] أحب(6). (1) قوله: جاز؛ لأن العلماء لما اختلفوا في مقدار الصاع أنه ثمانية أرطال أو خمسة أرطال وثلث، فقد اتفقوا على التقدير بما يعدل الوزن، وذلك دليل على اعتبار الوزن فيه، ومحمد يقول: قد تكون الحنطة خفيفة الوزن وقد تكون ثقيلة، فلا يعتبر به، بل نصف الصاع كيلا. كذا في ((البناية)) . (2) أي يجوز اعطاء نصف صاع وزنا؛ لأن الصاع مقدر بالوزن، وهذه رواية أبي يوسف عن الإمام، روى ابن رستم عن محمد أنه يعتبر بالكيل؛ لأن الآثار جاءت بالصاع، وهو اسم للكيل والدراهم أولى من الدقيق. ينظر: ((تبيين الحقائق)) (1: 310) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 289) . (3) قوله: وأداء البر... الخ؛ حاصله أن دفع العين في موضع يشتري به الأشياء ويقضي به الحوائج أولى، وفيما ليس كذلك دفع القيمة أولى؛ لكونه أعون على دفع حاجة الفقير، وهذا في السعة، أما في القحط فدفع العين أولى، وقيل: دفع العين أولى في كل الأحوال؛ لأن فيه موافقته للسنة، قال في ((منح الغفار)) : عليه الفتوى. وبه قال أبو يوسف من ايمتنا بفتحتين تثنية من الحملة صفته تلو ضع (4) أي البر. (5) قوله: الدراهم؛ هذا مذكور اتفاقا، مع كونه أعون على دفع حاجة الفقير، وإلا فالأولى عنده أداء القيمة، وإن كان من الفلوس وغيرها. (6) قال الحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 229) : وعليه الفتوى حالة السعة أما في الشدة فدفع العين أفضل فلا خلاف حينئذ في الحقيقة.

Mas'alah: On whom is Sadaqat al-Fitr obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1115

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Conditions for Obligation

(Wealth, Freedom, Sanity, Puberty)

وتجب(1) على حر مسلم له نصاب الزكاة وإن لم ينم [(2)] (3)) قد ذكرنا(4) في أول كتاب الزكاة أن النماء بالحول مع الثمنية، أو السوم، أو نية التجارة. فمن كان له نصاب الزكاة: أي نصاب فاضل من حاجته الأصلية، فإن كان من أحد الثمنين، أو السوائم، أو مال التجارة تجب(5) عليه الصدقة، وإن لم يحل عليه الحول، وإن كان من غير هذه الأموال، كدار لا يكون للسكنى [(6)] ولا للتجارة، وقيمتها تبلغ(7) النصاب تجب (8) بها [(9)] صدقة الفطر مع أنه لا تجب(10) بها الزكاة، (وبه تحرم(11) [(12)] الصدقة): فهذا النصاب نصاب حرمان الزكاة، ولا يشترط فيه النماء بخلاف نصاب وجوب الزكاة. (1) في م: ويجب. (2) قوله: لم ينم؛ يقال: نمى ينمي وينمو، فهو هاهنا مجزوم بحذف الياء أو الواو. (3) في أ و س: يتم. (4) ص). (5) في ف و م: يجب. (6) قوله: لا يكون للسكنى؛ فإن كان للسكنى فهو مشغول بحاجته الأصلية، وإن كان للتجارة فهو مال نام وإن لم تبلغ قيمتها نصابا لاشيء فيه، فلهذا ذكر القيود الثلاثة. (7) في ف: بلغ، وفي: تبلغ. (8) في ف و م: يجب. (9) قوله: تجب بها؛ لحديث: لا صدقة الا عن ظهر غنى اخرجه احمد ومن المعلوم ان الغناء شرعا هو ملك النصاب الفاضل عن الحوائج وانما زيد النماء في الزكاة تيسيرا (10) في ف و م: يجب. (11) أي بهذا النصاب الفاضل عن الحاجة وإن لم يكن ناميا تحرم عليه أخذ الزكاة وغيرها من الصدقات التي مصارفها الفقراء. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 302) . (12) قوله: وبه تحرم؛ أي بهذا النصاب الفاضل عن الحاجة، وإن لم يكن ناميا تحرم عليه أخذ الزكاة وغيرها من الصدقات التي مصارفها الفقراء.

Mas'alah: For whom must one pay Sadaqat al-Fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1116

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Persons for Whom Sadaqat al-Fitr is Obligatory (Self, Dependents, Slaves)

(لنفسه(1) [(2)] وطفله [(3)] فقيرا [(4)] ، وخادمه[(5) (1) أي تجب صدقة الفطر لنفسه وطفله... (2) قوله: لنفسه؛ متعلق بقوله: تجب، وفي إطلاقه إشارة إلى أنها تجب، وإن لم تضم لعذر أو لغير عذر. كذا في ((البدائع)) وغيره، والأصل في هذا الباب حديث ابن عمر (رضي الله عنه) : فرض رسول الله زكاة الفطر صاعا من شعير أو صاعا من تمر على كل حر أو عبد، ذكر أو أنثى من المسلمين، أخرجه الستة، وعند الدارقطني عنه: أمر رسول الله بصدقة الفطر عن الصغير والكبير والحر والعبد ممن تمونون، وفي الباب أخبار كثيرة مبسوطة في ((نصب الراية)) للزيلعي. (3) قوله: وطفله؛ احترز به عن الجنين؛ فإنه لا يسمى طفلا ما دام في الحمل. كذا قال البرجندي. (4) قوله: فقير؛ احتراز عن الغني، فإن على الأب أداء صدقة من ماله في حكم الطفل المجنون والمعتوه الكبير. كذا في ((التاتارخانية)) . (5) قوله: وخادمه؛ فيه إشارة إلى أن عبده إن لم يكن للخدمة بل للتجارة لا تجب صدقة الفطر عنه. كذا قال الزيلعي. اي وان لم يكن المال ناميا اي في الدواب في غير النفقة والدواب كدينه وحوائج عياله اي صدقة الفطر

Mas'alah: For which categories of slaves must Sadaqat al-Fitr be paid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1117

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Ruling on Sadaqat al-Fitr for Slaves (Joint Ownership, Option, Khums)

ملكا [(1)] ، ولو(2) مدبرا(3) [(4)] ، أو أم ولد(5) [(6)] ، أو كافرا [(7)] لا لزوجته(8) [(9)] وولده الكبير، وطفله الغني، بل من ماله، ومكاتبه [(10)] ، وعبده للتجارة، وعبد له آبق(11) (1) قوله: ملكا؛ احتراز عن خادمه إجارة. (2) في ق: أو. (3) مدبرا: وهو العبد الذي أعتق عن دبر، أي بعد الموت، بأن قال له مولاه: إن مت فأنت حر، ودبر الشيء مؤخره. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص53، 115) . (4) هو الذي قال له مولاه اذا امت فانت حر (5) أم ولد: هي الأمة التي وطئها سيدها، فولدت له ولدا وادعى نسبه، فلا يجوز بيعها، وتكون حرة بعد وفاته. ينظر: ((شرح حدود ابن عرفة)) (ص528–529) . (6) قوله: أو أم ولد؛ هي الأمة التي وطئها مولاها وولدت له ولدا ادعى نسبه منه. (7) قوله: أو كافرا؛ لقول أبي هريرة (رضي الله عنه) : كان يخرج زكاة الفطر عن كل صغير يعول، من صغير وكبير، حرا أو عبدا، و لو كان نصرانيا مدين من قمح أو صاعا من تمر، أخرجه الطحاوي، والوجه في ذلك أن سبب وجوبها هو رأس من يمونه ويعوله، ويلي عليه، فيجب عليه من عبده ولو كان كافرا. (8) أي لا تجب عليه صدقة فطر زوجته؛ لقصور المؤونة والولاية إذا لا يلي عليها في غير حقوق الزوجية، ولا يجب عليه أن يمونها في غير الرواتب المداواة. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 75) . (9) قوله: لا لزوجته؛ أي لا تجب عليه الصدقة عن زوجته، بل عليها في مالها إن كانت غنية؛ لقصور مؤنته وولايته عليها، فإنه لا يلي عليها في غير حقوق الزوجية، ولهذا لا تجب عن ولده الكبير العاقل؛ لقصور الولاية والمؤنة. (10) قوله: ومكاتبه؛ لأن ملكه قاصر، فإنه ليس بمملوك يدا، وأما عدم الوجوب عن عبد التجارة فلوجوب الزكاة فيه، وأما عن الآبق والمأثور والمغصوب المحجور، فلعدم تصرفه فيه. (11) أبق العبد: إذا هرب من سيده من غير خوف ولا كد عمل هكذا قيده في ((العين)) ، وقال الأزهري: الأبق هروب العبد من سيده والإباق بالكسر اسم منه، فهو آبق

والجمع أباق. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص7) ، ((المغرب)) (ص18) .

Mas'alah: What is the ruling on Sadaqat al-Fitr for a jointly owned slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1118

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Ruling on Sadaqat al-Fitr for Slaves (Joint Ownership, Option, Khums)

إلا بعد عوده، ولا لعبد أو عبيد بين اثنين على أحدهما) هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(1)] ، أما(2) عندهما فتجب(3) عليهما.

Mas'alah: How does a sale with an option affect the obligation of Sadaqat al-Fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1118

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Ruling on Sadaqat al-Fitr for Slaves (Joint Ownership, Option, Khums)

(ولو بيع(4) [(5)] بخيار أحدهما فعلى من يصير له بطلوع فجر الفطر [(6)] .

Mas'alah: When does Sadaqat al-Fitr become obligatory according to the Hanafis and Shafi'is?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1118

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Time of Obligation and Permissibility of Early Payment

فتجب (7) لمن أسلم، أو ولد قبله): أي قبل الطلوع، وهذا عندنا، وأما عند الشافعي(8) – رضي الله عنه – فتجب [(9)] (10) بغروب الشمس، فمن أسلم في الليلة، أو ولد فيها لا تجب [(11)] (12) عليه عنده. (1) قوله: هذا عند أبي حنيفة؛ منشأ الخلاف أنه لا يرى قسمة الرقيق للتفاوت الفاحش، فلا يحصل لكل واحد من الشريكين ولاية كاملة على كل عبد، وهما يريانها، فعلى كل منهما ما يخصه من الرؤوس دون الأشخاص، فلو كانوا أربعة أعبد، يجب على كل واحد عن اثنين، ولو ثلاثة تجب عن اثنين دون الثالث. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . (2) في ص و ف و م: وأما. (3) في ص و م: فيجب. (4) أي لو بيع عبد بشرط الخيار للبائع أو المشتري، فان جاء الفطر والخيار باق توقف الوجوب؛ لأن الملك موقوف، ثم تجب على من يستقر له ملكه. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 194) . (5) قوله: ولو بيع؛ يعني لو باع عبدا بشرط الخيار ثلاثة أيام للبائع أو المشتري، فإن جاء الفطر والخيار باق توقف الوجوب ثم تجب على من يستقر له ملكه بائعا كان أو مشتريا. (6) اي الصبح الصاادق من غرة شوال (7) في ف و م: فيجب. (8) ينظر: ((نهاية المحتاج)) (3: 112) ، و ((مغني المحتاج)) (1: 402) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميره)) (2: 42) ، وغيرها. (9) قوله: فتجب بغروب الشمس؛ لأن وجوب الفطرة يختص بالفطر ووقته هذا، ولنا أن إضافة الصدقة إلى الفطر لاختصاص الفطر باليوم دون الليلة. كذا في ((البناية)) . (10) في م: فيجب. (11) قوله: لا تجب؛ لأنه لم يدرك وقت غروب الشمس. (12) في ف و م: يجب.

(لا(1) لمن مات في ليلته [(2)])، خلافا للشافعي(3) فإنه تجب عليه [لأنه أدراك (4) وقت الغروب، (

Mas'alah: What is the ruling on Sadaqat al-Fitr for one who converts or is born after dawn?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1119

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Ruling on Sadaqat al-Fitr for Converts and Newborns

أو أسلم، أو ولد بعده) : أي بعد طلوع الفجر، فإنه لا تجب(5) عليهما إجماعا، أما عندنا؛ فلأنه لم يدرك وقت الطلوع، وأما عنده؛ فلأنه لم يدرك وقت الغروب. (1) أي

Mas'alah: What is the ruling on advancing or delaying Sadaqat al-Fitr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1119

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Sadaqat al-Fitr > Time of Obligation and Permissibility of Early Payment

لا تجب صدقة الفطر لمن مات ... (2) قوله: لا لمن مات في ليلته؛ فإنه لم يدرك وقت طلوع الفجر من يوم العيد، وكذ لو افتقر قبله أو أيسر بعده. (3) ينظر: ((المنهاج)) (1: 402) ، و ((فتوحات الوهاب)) (2: 274) ، وغيرهما. (4) في م: لادراك. (5) في في و م: يجب.

(ولو قدمت [(1)] (2) جاز [(3)] بلا فصل [(4)] بين مدة ومدة(5)، وندب [(6)] تعجيلها، ولو أخرت(7) لا تسقط [(8)] . [والله أعلم])(9). (1) قوله: لو قدمت؛ مجهول من التقديم؛ أي أداها قبل يوم الفطر، بشرط كونه مالكا للنصاب. (2) العبارة في م: وإن قدمته. (3) قوله: جاز؛ لأن الوقت المذكور شرط لوجوب

الأداء، وسبب الوجوب هو النصاب، ويجوز التقديم على زمان الشرط لا على زمان السبب، كتقديم الزكاة لذي نصاب على الحول. (4) قوله: بلا فصل؛ أي بلا تفصيل بين زمان وزمان؛ فإن قدم قبل رمضان جاز، وهو الذي صححه في ((الهداية)) و ((البزازية)) و ((الكافي)) و ((التبيين)) وغيرها، واختار في ((البحر)) تبعا لما في ((الجوهرة)) عن ((الظهيرية)) : إنه لا يجوز التقديم على شهر رمضان. (5) في ((التبيين)) (1: 311) : ولا تفصيل فيه بين مدة ومدة في الصحيح، وفي ((الدر المختار)) (1: 78) : وعامة المتون والشروح على صحة التقديم مطلقا، وهو المذهب. لكن صحح صاحب ((التنوير)) (1: 78) التقديم بشرط دخول رمضان، وفي ((الجوهر النيرة)) (1: 135) : هو الصحيح، وعليه الفتوى. (6) قوله: وندب؛ لأنه عليه الصلاة والسلام كان يخرج زكاة الفطر قبل أن يخرج للصلاة إلى المصلى، ويقول: ((أغنوهم عن الطواف في هذا اليوم)) ، أخرجه الحاكم في كتابه ((علوم الحديث)) ، وفي الباب أحاديث مخرجة في السنن والصحاح. (7) أي أخرت عن يومه لا تسقط وغن طالت المدة. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص67) . (8) قوله: لا تسقط؛ فعليه إخراجها؛ لأن وجه القربة فيها معقولة، وهو دفع حاجة الفقير والإغناء عن المسألة، فلا يتقدر وقت الأداء فيها، بل يجب أداؤها. (9) زيادة من ج.

BAB 15

باب المصارف

The Chapter on the Recipients

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the categories of recipients of zakat and sadaqah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1096

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients > The Eight Categories of Zakat Recipients

باب المصارف [(1)] (منهم: الفقير: وهو من له [(2)] أدنى شيء(3). (1) قوله: باب المصارف؛ أي مصارف الزكاة والعشر، وهي مصارف أيضا لصدقة الفطر، والكفارة، والنذر، وغير ذلك من الصدقات الواجبة، والأصل فيه قوله تعالى: {إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله} ، فهذه ثمانية أصناف، وقد سقط منها صنف واحد، وهو المؤلفة قلوبهم، فقط كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطيهم ليسلموا أو يسلم قومهم لإسلامهم، ومنهم من كان أسلم وفيه ضعف، فيعطيه ليتقرر الإسلام في قلبه، ومنهم من كان يعطيه خوفا من شرهم وأذاهم، فلما قبض رسول الله جاؤا إلى أبي بكر (رضي الله عنهم) لأخذ سهمهم، وإلى عمر (رضي الله عنهم) فقال عمر (رضي الله عنهم) : إن رسول الله كان يعطيكم ليؤلفكم على الإسلام، فأما اليوم فقد أعز الله دينه، فليس بيننا وبينكم إلا السيف أو الإسلام، فانصرفوا إلى أبي بكر (رضي الله عنهم) وقالوا: أنت الخليفة أم عمر، فأقر أبو بكر (رضي الله عنهم) رأي عمر (رضي الله عنهم) ، وأبطل سهمهم، وكان ذلك بمحضر من الصحابة، فصار إجماعا منهم على سقوطه. كذا في ((البناية)) وغيره، فإن قلت: كيف ينسخ إجماع الصحابة وآراء الرجال السهم المذكور في القرآن والسنة، قلت: لا نسخ هاهنا بل هو من قبيل انتهاء الشيء بانتهاء سببه، وتحقيقه في كتب الأصول. (2) قوله: وهو من له أدنى شيء؛ أي شيء قليل، وهو دون النصاب، أو قدر نصاب غير نام مستغرق في

الحاجة، كدار السكنى وعبيد الخدمة، وثياب البذلة، وآلات الحرفة، وكتب العلم لمن يحتاج إليها. كذا في ((البحر)) وغيره. (3) أي شيء قليل وهو دون النصاب أو قدر نصاب غير نام مستغرق في الحاجة: كدار السكنى، وعبيد الخدمة، وثياب البذلة، وآلات الحرفة، وكتب العلم لمن يحتاج اليها. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 59) .

Mas'alah: Who is the miskin (destitute) who is eligible for zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1097

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients > Definition of Faqir and Miskin

والمسكين: من لا شيء له(1) [(2)] .

Mas'alah: How is the zakat collector (amil) compensated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1097

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on the Recipients > Rulings on the Zakat Collector (Al-Amil)

وعامل الصدقة [(3)] ، فيعطى بقدر(4) عمله.

Mas'alah: Is the mukatab (slave under contract of manumission) eligible for zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1097

والمكاتب [(5)] فيعان في فك رقبته.

BAB 19

باب من لا تحل له الزكاة

The Chapter on Those Ineligible for Zakat

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: To whom is it prohibited to give zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1103

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Those Ineligible for Zakat > Eligibility of Banu Hashim for Zakat

(ولا إلى من [(1)] بينهما [(2)] ولاد(3)، أو زوجية): أي لا يعطي أصله وإن علا، وفرعه وإن سفل، ولا يعطي الزوج زوجته، ولا الزوجة لزوجها(4)، (ومملوكه) : أي مملوك [(5)] المزكي [(6)] ، (وعبد [(7)] أعتق بعضه، وغني(8)، ومملوكه): أي مملوك الغني [(9)] ، والمراد غير المكاتب إذ يجوز أن يؤدي(10) إلى مكاتب الغني، (وطفله [(11)]): أي طفل الرجل الغني، (وبني هاشم، [وهم] (12) : آل علي[(13) (1) قوله: ولا إلى من... الخ؛ لأن منافع الأملاك بينهم متصلة، فلا يتحقق التمليك على الكمال. (2) اي بين الدافع والمدفوع اليه (3) في أ و م: ولادة. (4) لأن المنافع متصلة بينهما. (5) قنا كان او مدبرا او ام ولد او مكاتبا (6) كان مال العبد مال المولى فيلزم دفع الزكاة الى نفسه (7) قوله: وعبد؛ ذلك لأن معتق البعض بمنزلة المكاتب عنده. (8) الغني هو ضد الفقير: وهو ما كان يملك نصابا من أي مال كان سواء كان من النقود أو السوائم أو العروض، وهو فاضل عن حوائجه الأصلية. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 223) . (9) هو ضد الفقير وهو ذو نصاب (10) في م: يعطى. (11) قوله: وطفله؛ لأن ولد الغني إذا كان صغيرا يعد غنيا بغنى أبيه، والمنافع متصلة بينهما، والأصل في هذا الباب حديث: ((لا تحل الصدقة لغني)) ، أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وغيرهم، ويثبت به حرمته على من ملك ملك الغني، كمملوكه غير المكاتب، فإن صرفه في فك رقبته بالنص القرآني، وكذا في من يكون تحت ولايته، بخلاف ابن الغني البالغ إذا كان فقيرا أو امرأته الفقيرة، فإنه يجوز دفعه إليهما؛ لأنهما لا يعدان غنيين لغناه. (12) سقطت من

ت و ص و ق و م. في ق: و. (13) قوله: وهم آل علي (رضي الله عنه) ... الخ؛ اعلم أن العباس والحارث عمان للنبي صلى الله عليه وسلم، أسلم الأول، وعد من أجلة الصحابة، لا الثاني، وجعفر وعقيل أخوان لعلي بن أبي طالب عم النبي صلى الله عليه وسلم، وهو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف، فكلهم ينتسبون إلى هاشم، وكان له أربعة أبناء انقطع نسل الكل إلى عبد المطلب، فإنه أعقب اثني عشرة، وتجوز صرف الزكاة إلى أولاد كل إذا كانوا مسلمين فقراء، إلا أولاد عباس وحارث وأبي طالب. كذا في ((جامع الرموز)) وغيره.

]، وآل عباس(1)، وجعفر(2)، وعقيل(3)، والحارث(4) بن عبد المطلب(5)- رضي الله عنهم -، ومواليهم[(6) (1) وهو العباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف، أبو الفضل، عم النبي - صلى الله عليه وسلم -، أسلم قبل الهجرة وكتم إسلامه، واقام بمكة يكتب إلى الرسول - صلى الله عليه وسلم - أخبار المشركين، وكان من هناك من المؤمنين يتقوون به، (51ق. هـ - 32هـ) . ينظر: ((الكنى والأسماء)) (1: 623) ، ((تهذيب الكمال)) (14: 225-230) ، ((التقريب)) (ص236) ، ((الأعلام)) (4: 35) . (2) وهو جعفر بن أبي طالب الهاشمي، أبو عبد الله، ابن عم النبي - صلى الله عليه وسلم -، قتل في حياة النبي - صلى الله عليه وسلم -، هاجر إلى الحبشة، ثم هاجر إلى المدينة فقتل يوم مؤتة(ت8هـ). ينظر: ((التاريخ الكبير)) (2: 185) ، و ((التاريخ الصغير)) (1: 22) ، و ((الكنى والأسماء)) (1: 465) ، و ((مولد العلماء ووفياتهم)) (1: 81) . (3) وهو عقيل بن أبي طالب عبد مناف بن عبد المطلب الهاشمي، أخو علي وجعفر وكان أسن منهما، أبو يزيد، شهد بدرا مع المشركين مكرها، وأسر يومئذ، ثم أسلم قبل الحديبية، وشهد غزوة مؤته، وكان من أنسب قريش وأعلمهم بأيامها، (ت60هـ) .

ينظر: ((المقتنى في سرد الكنى)) (2: 152) ، و ((الكاشف)) (2: 31) و ((معجم الصحابة)) (2: 290) ، ((تهذيب الكمال)) (20: 235-236) . (4) في م: حارث. وهو الحارث بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف القرشي، عم النبي - صلى الله عليه وسلم - لم يدرك الإسلام وأولادهم هم: أبو سفيان ونوفل وربيعة والمغيرة وعبد الله كلهم صحابة. ينظر: ((مقدمة عمدة الرعاية)) (1: 40) . (5) وفائدة التخصيص بهؤلاء أنه يجوز الدفع إلى من عداهم من بني هاشم كذرية أبي لهب؛ لأنهم لم يناصروا النبي - صلى الله عليه وسلم -. ينظر: ((الجوهرة النيرة)) (1: 132) . (6) قوله: ومواليهم؛ لما ورد أن النبي نهى مولاه أبا رافع عن أكل الصدقة، وقال: مولى القوم من أنفسهم، أما لا تحل لنا الصدقة، أخرجه أبو داود وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on giving zakat to a dhimmi and other non-obligatory charity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1105

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > The Chapter on Those Ineligible for Zakat > Eligibility of Non-Muslims for Zakat

): أي معتقي(1) هؤلاء، (ولا إلى ذمي [(2)] ، وجاز غيرها [(3)] إليه): أي جاز أن يصرف إلى الذمي صدقة غير الزكاة. (1) في م: معتق. (2) قوله: لا إلى ذمي؛ لحديث معاذ (رضي الله عنه) : إن النبي صلى الله عليه وسلم قال له: ((خذها من أغنيائهم وردها إلى فقرائهم)) ، أخرجه الأئمة الستة، وبه استدل على أنه من التمليك في الزكاة كما مر، وعلى كراهته نقل الزكاة على ما سيجيء. (3) قوله: غيرها؛ يستثنى منه العشر؛ فإنه في حكم الزكاة، والمراد به أعم من صدقة التطوع والواجبة

كصدقة الفطر وغيرها، والحربي المستأمن لا يجوز دفع الواجبات مطلقا إليه. كذا في ((البحر)) .

Mas'alah: What is the ruling on verifying the apparent narration when tas-hih differs in zakat disbursement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 57

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Eligibility and Recipients

وفيه في (باب مصرف الزكاة) : إذا اختلف التصحيح وجب الفحص عن ظاهر الرواية والرجوع إليها. انتهى.

Mas'alah: What does the author say about the beginning of the Book of Zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1004

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Definition and Obligation of Zakat

كتاب الزكاة [(1)]

Mas'alah: Is the passing of a full lunar year sufficient for zakat to become obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1006

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Conditions for Zakat Obligation

وفيه نظر [(2)] ؛ لأن هذا يقتضي أنه إذا حال الحول على النصاب تجب الزكاة

سواء وجد النماء، أو لم يوجد، كما في السفر[(3) (1) الهداية)) (1: 96) . (2) قوله: وفيه نظر؛ حاصل الإيراد أن عبارة ((الهداية)) تدل على أن الحول أقيم مقام النماء، وإن الزكاة تجب عند مضي الحول، مع أنه ليس كذلك، فإنه لا يكفي لوجوبها حولان الحول على النصاب، بل له شروط أخرى لا تجب بدونها، وبتقرير آخر يدل قوله فأدير الحكم عليه بحسب ظاهره إن وجوب الزكاة دائر مع الحول وجودا وعدما، مع أن الدوران عدما وإن كان صحيحا فإنه إذا لم يوجد حولانه لم تجب الزكاة، لكن الدوران وجودا لا يصح فليس أن كل ما حال عليه الحول وجبت فيه الزكاة، فإنه لا بد مع الحول من شيء آخر وهو الثمنية أو السوم، أو نية التجارة، ولا يخفى على المتدرب أن هذا الإيراد مدفوع بأدنى توجه، فإن غرض صاحب ((الهداية)) من العبارة المذكورة ليس إلا ذكر أن الحول قائم مقام النماء، والنماء الحقيقي غير معتبر، وإن الحكم دائر على الحول لا على النماء، وهو حاصل منه، وأما كونه مشروطا بأمر آخر أو غير مشروط فهو بمعزل عنه، وقد دل كلام ((الهداية)) قبل هذه العبارة وبعدها على اشتراط الشروط الأخر التي ذكرها الشارح كما لا يخفى على من طالعها، فإن قلت: غرض الشارح أن هذه العبارة قاصرة غير وافية، قلت: لا بل هي وافية بما قصد منها، ولا بأس بعدم دلالتها على ما لم يقصد منها، لا سيما إذا دل عليه كلام سابق أو لاحق. (3) قوله: كما في السفر؛ تنظير لما نحن فيه، وتأييد له، فإن الرخص المختصة بالسفر شرعت تيسيرا لحصول المشقة في السفر، ثم اعتبر لها نفس السفر إقامة للسبب مقام المسبب، فكلما وجد السفر ثبت حكم الرخص للمسافر، وان لم توجد المشقة حقيقة.

،[

Mas'alah: What property is exempt from zakat due to being a basic need?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1009

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Exemptions from Zakat

ولا بد أن يكون فاضلا عن حاجته الأصلية كالأطعمة [(1)] ، والثياب، وأثاث [(2)] المنزل، ودواب الركوب، وعبيد الخدمة [(3)] ، ودور [(4)] السكنى، وسلاح يستعملها[(5)] (1) قوله: كالأطعمة؛ هذا وما بعده مثال للحاجة الأصلية، فهذه الحوائج الأصلية لا تجب فيها الزكاة وإن بلغت قيمتها نصابا، ولم يذكر مقدار الطعام المحتاج إليه وجنسه، وزمانه، وذكر شيخ الإسلام التفتازاني أنهم قدروا في النفقة الخبز والإدام بالمعروف المناسب ليسار الزوج وعساره، وقد ذكر في ((المحيط)) : إنه إذا اشترى طعاما لقوته مقدار ما يكفي شهرا أو أكثر أو أقل، وهو يساوي مائتي درهم، إن كان قوت شهر أو أقل حل له أخذ الزكاة بلا خلاف؛ لأنه مشغول بحاجته الأصلية، وإن كان أكثر قال بعضهم: لا يحل، وقال بعضهم: يحل، فقد صح أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ادخر لنسائه قوت سنة، ثم أورد على الشارح في تمثيله بالأطعمة أن الأطعمة إن لم يحل عليها الحول فلا زكاة فيها؛ لفقدان الحول، وإن حال الحول فهي فارغة عن الحوائج الأصلية، فلا يصح التمثيل بها، وأجيب عنه بأنه يحتمل أن يشتري الطعام بنية التجارة ويكون محتاجا إليها بنفسه وعياله، فيصرف على عياله إلى آخر السنة، ويبقى الطعام، فلا زكاة فيه، وهكذا حال دار اشتراها بنية التجارة وهو محتاج إليها للسكنى. (2) قوله: وأثاث؛ بالفتح: أي متاع بيته من ظروف الشرب والأكل والطبخ ونحوها. (3) أي الذين هم مشغولون بخدمته، وهو محتاج إليها. (4) بضم الدال وسكون الواو، جمع دار. (5) قوله: يستعملها فيه؛ إنه قيد مستدرك؛ لأن الأسلحة إن لم تكن للتجارة فلا زكاة فيها لعدم

النماء، وإلا ففيها الزكاة، ويجاب عنه بأن فيها القيد لإفادة أن من يحتاج إلى استعمالها كالغزاة والمحاربين وغيرهم لا زكاة في أسلحتهم؛ لعدم فراغها عن الحاجة الأصلية، وإن كان اشتراها بنية التجارة.

]، وآلالات المحترفة [(1)] ، والكتب لأهلها(2) [(3)] . (1) قوله: وآلات المحترفة؛ أي المحتاج إليها في الحرفة مثل قدور الطباخين والصباغين، وآلات النجارين. (2) التقييد بأهلها غير معتبر المفهوم إلا أن يراد به إخراجها عن حاجته الأصلية، فالكتب لا زكاة فيها على الأهل وغيرهم من أي علم كانت لكونها غير نامية، وإنما الفرق بين الأهل وغيرهم في جواز أخذ الزكاة والمنع عنه فمن كان من أهلها إذا كان إذا كان محتاجا إليها للتدريس والحفظ والتصحيح، فإنه لا يخرج بها عن الفقر، فله أخذ الزكاة، وتمامه في ((رد المحتار)) (2: 8) ، وينظر: ((البحر)) (2: 222) . (3) قوله: لأهلها؛ أي من يحتاج إليها لتعليم، أو تدريس، أو تعلم، أو تصحيح، وغير ذلك، ويرد عليه بأنه مستدرك؛ لأنها لو لم تكن للتجارة لا تجب فيها الزكاة، وإن لم تكن عند أهلها وإن كانت بنية التجارة تجب، وإن كانت عند أهلها دائما يفيد ذكر هذا القيد في مصرف الزكاة فإنه إذا كانت له كتب تبلغ النصاب وهو محتاج إليها يجوز له أخذ الزكاة وإلا لا، كذا في ((النهاية)) ، وأجيب عنه بأن هذا القيد قائم مقام قوله: لا للتجارة، كما أشار إليه في ((غاية البيان)) كقيد الركوب في الدواب والخدمة في العبيد.

Mas'alah: On whom is zakat obligatory regarding ownership and personal status?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1011

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Conditions for Zakat Obligation

(مملوك [(1)] ملكا تاما): أي رقبة [(2)] ، ويدا(3)، (على حر مكلف) : أي عاقل [(4)] ، بالغ، (مسلم(5)، فلا تجب على مكاتب(6) [(7)])؛ لعدم [(8)] الملك التام، فإن له ملك اليد لا ملك الرقبة، (ومديون مطالب [(9)] [(10)] من(11)

(1) قوله: مملوك؛ فإن لم يكن مملوكا فلا تجب فيه الزكاة، كالمال المغصوب والمسروق، وفي الإطلاق إشارة إلى أنها تجب إذا كان مملوكا بسبب خبيث كعقد فاسد ونحوه، وينبغي أن يؤديها من مال طيب، وتفصيله في ((الدر المختار)) وحواشيه. (2) قوله: أي رقبة ويدا؛ يعني يكون مملوكا له ذاتا وتصرفا بحيث يقدر على التصرف فيه، وعلى الانتقالات الملكية فيه. (3) يعني يكون مملوكا له ذاتا وتصرفا بحيث يقدر على التصرف فيه، وعلى الانتقالات الملكية فيه. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 4–5) ، و ((العمدة)) (1: 269) . (4) قوله: أي عاقل... الخ؛ فلا تجب على كافر ومسلم مجنون وصبي. (5) في م: ومسلم. (6) مكاتب: أي العبد الذي كاتبه سيده على مال مقابل أن يعتقه. ينظر: ((الاختيار)) (4: 272) .

(7) قوله: على مكاتب؛ وهو العبد الذي قال له مولاه: إذ أديت إلي كذا مالا فأنت حر، وهو عبد ما بقي عليه درهم، فالمال الذي يحصله لفك رقبته يملك فيه التصرف، وليس له ملك الرقبة، فإن كل مال العبد مملوك للمولى كما تقرر في موضعه. (8) إشارة إلى أنه تفريع على قوله ملكا تاما لا على قوله حر. (9) أي يكون بحيث يطالبه ويخاصمه أحد من عباد الله. (10) قوله: مطالب؛ مثل المديون بثمن المبيع والأجرة والقرض وضمان الاستهلاك وغير ذلك، وهل يمنع دين مهر المرأة؟ قيل: يمنع مؤجلا كان أو معجلا، وقيل: المؤجل لا يمنع، وقيل: إن كان الزوج غير قاصد أداءه لا يمنع؛ لأنه لا يعد دينا في زعمه. كذا في ((البناية)) . (11) في ص و م: عن.

جهة(1) عبد بقدر دينه [(2)])؛ لأن ملكه غير فاضل عن الحاجة الأصلية، وهي قضاء الدين، وإنما قيد بكونه مطالبا من(3) عبد حتى لو كان مطالبا من الله لا يمنع وجوب الزكاة، كمن ملك نصابا بعضه [(4)] مشغول بدين الله كالنذر [(5)] ، أو الكفارة [(6)] ، أو الزكاة(7)[(8) (1) زيادة من ب و ج و س. (2) قوله: بقدر دينه؛ فيزكي الزائد عن مقدار دينه؛ مثلا إذا كانت أربعمئة درهم، وعليه دين مئتي درهم يزكي مئتي درهم. (3) في ص و م: عن. (4) هو مبتدأ، وخبره قرينة، والجملة صفة لسابقه. (5) قوله: كالنذر؛ كما إذا كانت له مائتا درهم، ونذر أن يتصدق بمسئة منها، فإذا حال عليهما تلزمه زكاتها، ويسقط النذر بقدر درهمين ونصف؛ لأنه استحق لجهة الزكاة، فيبطل النذر فيه، ويتصدق بباقي المئة، ولو تصدق بكلها للنذر وقع عن الزكاة درهمان ونصف لتعينه بتعيين الله. كذا في ((معراج الدراية)) . (6) قوله: أو الكفارة؛ أي بأنواعها؛ ككفارة اليمين، وكفارة الظهار، وكفارة فطر صوم رمضان، وغير ذلك، وكذا صدقة الفطر، وهدي المتعة، والأضحية، فهذه الديون الواجبة في الذمة التي ليس لها مطالب من جهة العباد لا تمنع وجوب الزكاة. (7) التمثيل بالزكاة هنا إنما يكون على رأي زفر – رضي الله عنه – وعلى رواية غير معتبرة عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، والمعتبر عن الأئمة الثلاث أن دين الزكاة يمنع حال بقاء النصاب وكذا بعد الاستهلاك؛ لأن الإمام ونوابه يطالبونه في الأموال الظاهرة والباطنة. ينظر: ((الإيضاح)) (ق26/ب) ، و ((الدرر)) (1: 172) ، و ((ورد المحتار)) (2: 5) ، و ((العمدة)) (1: 269) . (8) قوله: أو الزكاة؛ التمثيل بهذا خطأ نبه عليه الشارح الهروي، وابن كمال باشا في ((الإيضاح والإصلاح)) (ق/26ب) وغيرهما، إلا أن يحمل ذلك على صورة بقاء دين الزكاة باستهلاك المال على رأي أبي يوسف – رضي الله عنه – لكنه رواية غير معتبرة عندهم، وتفصيله على ما في ((الهداية)) وشروحها، و ((المحيط)) وغيرها: أن

دين الزكاة سواء كان في الأموال الظاهرة أو الباطنة يمنع وجوب الزكاة؛ لأن له مطالبا من جهة العباد، وهو الإمام أو نائبه، وهذا عند علمائنا الثلاثة في ظاهر الرواية، نعم؛ خالف فيه زفر وقال بعدم المنع مطلقا، وعن أبي يوسف: أنه إن كان في العين يمنع، وإن كان في الذمة لا يمنع، وصورته رجل له ألف دينار، فاستهلكه بعد الحول قبل أداء الزكاة، ثم حصلت عنده مائتا درهم، لا تجب فيه الزكاة؛ لأن زكاة النصاب الأول دين في ذمته لسبب الاستهلاك، هذا عندهم، وعند أبي يوسف على رواية عنه: تجب فيه، ولا يمنع هذا الدين.

[

Mas'alah: Does debt prevent the obligation of zakat in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1013

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat on Debts and Inaccessible Property

تجب(1) فيه الزكاة، ولا يشترط لوجوب الزكاة فراغه عن هذا الدين. وقوله: بقدر دينه، متعلق بقوله: فلا تجب(2): أي لا تجب(3) على المديون بقدر ما يكون ماله مشغولا بالدين.

Mas'alah: What is the ruling on zakat when one gives charity from one's wealth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1021

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Definition and Obligation of Zakat

تسقط الزكاة(2)، وإن تصدق ببعض ماله تسقط [(3)] (4) زكاة المؤدى عند محمد – رضي الله عنه – خلافا لأبي يوسف [(5)] – رضي الله عنه –، حتى لو كان له مئتا درهم، فتصدق بمئة درهم، تسقط(6) عند محمد – رضي الله عنه – زكاة المئة المؤدات، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا تسقط(7) عنه زكاة شيء أصلا.

Mas'alah: What is the chapter on zakat of wealth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1021

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Conditions for Zakat Obligation

باب زكاة(8) الأموال(9) (1) قوله: بلا نية الزكاة؛ في هذا القيد مسامحة، فإنه لو نوى بتصدق جميع المال النذر أو الكفارة أو غيرهما يقع عما نوى ويضمن الزكاة مع أنه يصدق عليه أنه تصدق بلا نية الزكاة، ولقد أحسن المصنف حيث قال: بلا نية، على سبيل الإطلاق، ولم يتنبه الشارح على دقيقة اطلاقه. (2) العبارة في م: تسقط إن تصدق بجميع ماله بلا نية الزكاة. (3) أي المقدار الذي تصدق، وتبقى زكاة المئة الباقية. (4) في م: سقط. (5) قوله: خلافا لأبي يوسف؛ أشار صاحب ((الهداية)) و ((ملتقى الأبحر)) ، وقاضي خان في ((فتاواه)) إلى ترجيحه. (6) في م: يسقط. (7) في م: يسقط. (8) في م: صدقة. (9) في ق و م: السوائم.

Mas'alah: What are the nisab thresholds for camels, cattle, and sheep?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1022

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Nisab and Zakatable Thresholds

(نصاب الإبل [(1)] خمس [(2)] ، والبقر [(3)] ثلاثون [(4)] ، والغنم أربعون [(5)] سائمة. (1) بكسر الهمزة والباء وسكونها. (2) قوله: خمس؛ فلا يجب بشيء فيما دون الخمس؛ لحديث: ((ليس فيما دون خمسة ذوو صدقة)) ، والمراد بالذوو الإبل، أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما. (3) يدخل فيها الجاموس. (4) قوله: والبقر ثلاثون؛ لحديث معاذ أن النبي – صلى الله عليه وسلم – لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل ثلاثين بقرا تبيعا أو تبيعة، أخرجه أصحاب السنن الأربعة وغيرهم، قال الزيلعي: لا خلاف بين العلماء في أن السنة في زكاة البقر ما في حديث معاذ، وأنه النصاب المجمع عليه فيها. (5) قوله: أربعون؛ لحديث: ((في الغنم في كل أربعين شاة شاة، فإن لم يكن إلا تسعة وثلثون فليس عليك فيها شيء)) ، أخرجه أبو داود وغيره.

Mas'alah: What is the zakat due on thirty-six camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1024

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat on Wealth and Livestock

ثم في ست وثلاثين بنت لبون(1) [(2)] .

Mas'alah: What is the zakat due on forty-six camels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1024

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat on Wealth and Livestock

ثم في ست وأربعين حقه(3) [(4)] .

Mas'alah: What are the rules for the zakat collector regarding taking the median animal and handling missing ages?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1033

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Collection and the 'Ashir

ولا يأخذ المصدق(1) [(2)] إلا الوسط(3) [(4)] [(5)] ، وإن لم يجد [(6)] السن(7) الواجب يأخذ الأدنى مع الفضل أو الأعلى، ويرد الفضل، ويضم [(8)] المستفاد وسط [(9)] الحول في حكمه إلى نصاب من جنسه): أي إذا كان له مئتا درهم وحال عليها(10)، وقد حصل له في وسط الحول مئة درهم يضم[(11) (1) المصدق: وهو آخذ الصدقة من قبل الإمام، فيأخذ الحقوق من الإبل والغنم. ينظر: ((اللسان)) (3: 2419) . (2) قوله: المصدق؛ اسم فاعل من باب التفعيل، وهو آخذ الصدقة والعامل لتحصيلها من جانب الإمام. (3) الوسط: وهو أعلى الأدنى، وأدنى الأعلى، وقيل: إذا كانوا عشرين من الضأن وعشرين من المعز يأخذ الوسط، معرفته أن يقوم الوسط من المعز والضأن فتوؤخذ شارة تساوي نصف القيمة عن كل واحد منهما. ينظر: ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 178) ، و ((الدر المختار)) (2: 22) . (4) بفتحتين، وبسكون الوسط. (5) قوله: إلا الوسط؛ أي لا يأخذ عمدة أموال أرباب الأموال، ولا أرذلها رعاية للجانبين، وقد ورد النهي النبوي عن أخذ غير الوسط في ((سنن البيهقي)) وغيره. (6) قوله: وإن لم يجد... الخ؛ كما إذا كان الواجب بنت لبون ولم يجد إلا بنت مخاض أخذه مع الفضل، وفي العكس يأخذه ويرد على صاحب المال الفضل. (7) في أ و ب و س: المسن. (8) قوله: يضم؛ بصيغة المجهول، أي يضمه المالك، ويزكيه مع النصاب. (9) قوله: وسط... آه؛ المراد به ما قبل انقضاء الحول وسطا كان أو آخرا أو أولا. (10) في أ: عليه. (11)

قوله: يضم... الخ؛ اعلم أن المستفاد على نوعين: أحدهما: أن يكون من جنس النصاب الذي عنده، كما إذا كانت له إبل فاستفاد إبلا في أثناء الحول، وثانيهما: أن يكون من غير جنسه كما إذا استفاد بقرا في صورة نصاب الإبل، وهذا لا ضم فيه اتفاقا، بل يستأنف للمستفاد حساب آخر، والأول على نوعين: أحدهما: أن يكون المستفاد من الأصل؛ كالأرواح والأولاد، وهذا يضم إجماعا، والثاني: أن يكون مستفادا بسبب آخر؛ كالمشتري والمورث، وهذا يضم عندنا خلافا للشافعي، له حديث: ((من استفاد مالا فلا زكاة عليه حتى يحول عليه الحول)) ، أخرجه الترمذي بسند ضعيف، وهو عندنا محمول على تخالف الجنس، كما حققه في ((فتح القدير)) .

Mas'alah: How is zakat calculated on the nisab and the surplus (afw) in livestock?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1034

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Nisab and Zakatable Thresholds

] المئة إلى المئتين. وقوله: في حكمه؛ أي في حكم المستفاد، وهو وجوب الزكاة، يعني يعتبر في المستفاد الحول الذي مر على الأصل، ويمكن أن يرجع ضمير حكمه إلى الحول [(1)] . (والزكاة في النصاب لا(2) العفو(3))، فإنه إذا ملك خمسا وثلاثين من الإبل، فالواجب وهو بنت مخاض [(4)] إنما هو في خمس وعشرين لا في المجموع، حتى لو هلك(5) عشرة بعد الحول كان الواجب على حاله [(6)] .

(1) قوله: إلى الحول؛ فيكون المعنى في حكم الحول، وهو وجوب الزكاة. (2) في س: إلا، في م: دون. (3) العفو: وهو ما بين النصابين، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف - رضي الله عنهم -، وقال محمد وزفر - رضي الله عنهم: في مجموع

النصاب والعفو. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 505) . (4) قوله: وهو بنت مخاض؛ الواجبة من خمس وعشرين إلى خمس وثلاثين. (5) في م: ملك. (6) قوله: كان الواجب على حاله؛ فيجب أداء بنت مخاض؛ لبقاء النصاب وهلاك العفو، وهو ما بين النصابين لا يسقط منه شيئا، هذا عندهما، وعند محمد وزفر: يسقط بقدر العفو بناء على أن الزكاة وجبت شكرا للنعمة، والكل نعمة، فيتعلق الوجوب بالكل، ولهما: إن العفو تبع، والأصل هو النصاب فلا يسقط بهلاكه شيء، ويصرف الهلاك أولا إليه، فإن زاد فإلى الأصل على ما سيأتي، ويشهد له قوله – صلى الله عليه وسلم – في كتاب كتبه للصدقات: ((الإبل إذا زادت على عشرين ومئة فليس فيما دون العشر شيء)) ، يعني حتى تبلغ ثلاثين، أخرجه أبو عبيد القاسم ابن سلام، كما ذكره الزيلعي، وفي رواية الترمذي وأبي داود وابن ماجة في ذكر زكاة الشاة: ((إذا زادت على ثلاثمئة شاة، ففي كل مئة شاة شاة، ثم ليس فيها شيء حتى تبلغ مئة)) .

(وهلاك(1) [(2)] النصاب بعد الحول يسقط الواجب، وهلاك البعض حصته [(3)] ، ويصرف الهلاك إلى العفو [(4)] أولا، ثم إلى نصاب(5) يليه، ثم وثم[(6) (1) قيد بالهلاك؛ لأن واجب الزكاة لا يسقط باستهلاك النصاب بفعل رب المال، أما لو استهلكه قبل تمام الحول فلا زكاة عليه؛ لعدم الشرط. ينظر: ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق54/أ–ب)، و ((رد المحتار)) (2: 21) . (2) قوله: وهلاك... الخ؛ يعني إذا هلك النصاب وجبت فيه الزكاة بعد تمام الحول تسقط الزكاة بخلاف ما إذا استهلكه لوجود التعدي فيه، لا تعدي في الهلاك، وهذا بناء على أن وجوب الزكاة عندنا متعلق بعين المال لا بالذمة، تشهد له ظواهر الأحاديث، فإذا هلك المحل سقط الواجب؛ لأن المأمور به إنما هو إخراج الجزء منه، فلا يتصور بدون محله، وهو النصاب. كذا في ((البناية)) . (3) قوله: حصته؛ أي يسقط حصة الهالك فلو كانت

أربعمئة ودرهم فهلكت مئة درهم سقطت زكاة المئتين. (4) قوله: إلى العفو... الخ؛ قال ابن عابدين: أي لو كان عنده ثلاث نصب مثلا، وشيء زائد مما لا يبلغ نصابا رابعا، فهلك بعض ذلك، يصرف الهالك إلى العفو أولا، فإن كان الهالك بقدر العفو يبقى الواجب عليه في ثلاث نصب بتمامه، وإن زاد يصرف المالك إلى نصاب يليه، أي النصاب الثالث، ويزكي عن النصابين، فإن زاد الهالك على الثالث يصرف إلى النصاب الثاني، وهكذا إلى أن ينتهي إلى الأول، ومقتضى ما مر أنه إذا نقص النصاب يسقط عنه حظه، ويزكي عن الباقي بقدره، ثم إن هذا قول الإمام، وعند أبي يوسف يصرف الهالك بعد العفو الأول إلى النصب شائعا، وعند محمد إلى العفو، والنصب لما مر من تعلق الزكاة بهما عنده. (5) في ت و ف و م: النصاب. (6) قوله: ثم وثم؛ اكتفى عليه اختصارا، أي ثم إلى نصاب يلي الأول، ثم إلى ما يليه.

] إلى أن ينتهي، فبقي [(1)] (2) شاة لو هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة، أو واحد من ست من الإبل، وتجب [(3)] (4) بنت مخاض لو هلك خمسة عشر من أربعين بعيرا): أي يصرف الهلاك إلى العفو أولا، وإن لم يتجاوز الهلاك العفو، فالواجب على حاله، كالمثالين الأولين [(5)] ، وهما هلاك عشرين من ستين شاة، أو(6) واحد(7) من ست من الإبل. (1) قوله: فبقي؛ أي يجب أداء الشاة إن هلك عشرون من ستين شاة؛ لبقاء النصاب وهو أربعون. (2) في ت و ف و م: فيبقى. (3) قوله: وتجب؛ لبقاء نصاب الإبل وهو خمس وعشرون الذي تجب فيه بنت مخاض. (4) في ت وج و ف و م: وتجب. (5) قوله: كالمثالين الأولين؛ فإن الهلاك فيهما مقتصر على ما زاد على النصاب، وهو الواحد في صورة الإبل، وعشرون في صورة الشاة. (6) في ب و س و ص: و. (7) في س و م: واحدة، وفي ص: وواحد.

Mas'alah: What is the ruling on allocating loss to both the nisab and the surplus according to Imam Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1038

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat on Partners and Joint Property

ولا نقول(1) [(2)] : الهلاك يصرف الى النصاب والعفو، حتى نقول الواجب في أربعين(3) بنت لبون، وقد هلك خمسة عشر من أربعين، وبقي خمسة وعشرون، فيجب نصف وثمن من بنت لبون(4) [(5)] . (1) أي كما قال محمد – رضي الله عنه –. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 506) . (2) قوله: ولا نقول؛ أي كما قال محمد، فإن الواجب عنده في مجموع النصاب والعفو فإذا هلك شيء منه هلك من المجموع، فيسقط الجناية شيء من الواجب فيه. (3) في م: الأربعين. (4) فإن الباقي وهو خمسة وعشرون نصف وثمن لأربعين، إذ نصفه عشرون وثمنه خمسة ومجموعهما خمسة وعشرون. وبطريقة حسابية أخرى: 40–25،1–س ؟

25/40؟ 5/8 ؟ 4/8 +1/8 وهو = 1/2+1/8. (5) قوله: فيجب نصف وثمن من بنت لبون؛ فإن الباقي وهو خمسة وعشرون نصف وثمن لأربعين، إذ نصفه عشرون وثمنه خمسة ومجموعهما خمسة وعشرون.

Mas'alah: What is the ruling on allocating loss to the total nisab according to Imam Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1039

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat on Partners and Joint Property

ولا نقول(1) [(2)] أيضا: إن الهلاك الذي جاوز العفو يصرف إلى مجموع النصب

[(3)] (4) ، حتى نقول: تصرف [(5)] أربعة إلى العفو، ثم يصرف أحد عشر إلى مجموع ستة وثلاثين: أي كان الواجب في ستة وثلاثين بنت لبون، وقد هلك أحد عشر، وبقي خمسة وعشرون، فالواجب ثلثا بنت لبون، وربع تسع بنت لبون(6). (1) أي كما قال أبي يوسف – رضي الله عنه –. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 506) . (2) قوله: ولا نقول؛ أي كما قال أبو يوسف، فإنه اختار أن الهلاك أولا يصرف إلى العفو ثم إلى النصاب شائعا، أما الصرف إلى العفو فلصيانة الواجب عن السقوط، وأما الصرف إلى النصاب شائعا، فإن الملك سبب، وليس في صرف الهلاك إلى البعض صيانة للواجب. كذا في ((البناية)) . (3) قوله: إلى مجموع النصب؛ بضمتين: جمع نصاب. (4) في م: النصاب. (5) قوله: تصرف؛ حاصله أنه إذا هلك من أربعين بعيرا خمسة عشر تصرف الأربعة إلى العفو أولا فتبقى ستة وثلاثون، ثم يصرف الباقي وهو أحد عشر إلى جميعه فيبقى خمسة وعشرون، فيجب فيه جزء من بنت لبون الواجب في ست وثلاثين على حسب نسبة خمس وعشرين إلى ستة وثلاثين، وهو مجموع ثلثيه وربع تسع، أو ثلثا ستة وثلاثين أربعة وعشرون وتسعة أربعة، وربعه واحد، فإذا ضم إلى أربعة وعشرين صار خمسة وعشرين. (6) وتبسيط المسألة بأرقام حسابيا: 36–1، 25–س ؟ 25/36 ؟ 1/36+24/36 ؟ 2/3+1/36 (وهي ربع تسع) .

Mas'alah: What is the ruling on the destruction of zakatable livestock in multiple tiers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1040

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat on Wealth and Livestock

وأما قوله: ثم، وثم إلى أن ينتهي، فلم يذكر له في ((المتن)) مثالا، فنقول: لو هلك

من أربعين بعيرا عشرون، فأربعة(1) تصرف إلى العفو، وأحد عشر إلى نصاب يلي العفو، وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب حتى يبقى أربع شياه [(2)] ، وقس [على هذا] [(3)] (4) إذا هلك خمسة وعشرون، أو ثلاثون، أو خمسة وثلاثون. (1) في م: فالاربع. (2) قوله: حتى يبقى أربع شياه؛ لأن في كل خمس إبل شاة، ففي العشرين الباقي بعد الهلاك أربع شياه. (3) قوله: وقس على هذا إذا هلك... الخ؛ ففي صورة هلاك خمسة وعشرين من أربعين بعيرا الواجب ثلاثة شياه، وفي هلاك ثلاثين شاتان، وفي هلاك خمسة وثلاثين شاة واحدة. (4) في ص و ف و م: عليه.

Mas'alah: What is the definition of grazing livestock (sa'imah) for zakat purposes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1041

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Definition and Obligation of Zakat

(والسائمة: هي المكتفية [(1)] بالرعي [(2)] في أكثر الحول [(3)]) الرعي بالكسر(4) الكلأ(5) [(6)] . (1) قوله: هي المكتفية؛ أي لقصد الدر والنسل، ذكره في ((التبيين)) ، وزاد في ((المحيط)) : والزيادة والسمن ليعم الذكور فقط، وفي ((البدائع)) : نصاب السائمة له صفات منها: كونه معدا للإسامة للدر والنسل لما ذكرنا أن مال الزكاة هو النامي، والمال النامي في الحيوان بالإسامة، إذ به يحصل النسل فيزداد المال، فإن سميت للحمل والركوب أو اللحم فلا زكاة فيها. (2) قوله: بالرعي؛ هو بالفتح مصدر، وبكسر الراء نفس الكلاء، واختاره الشارح الثاني، وقال في ((البحر)) (1: 229) : المناسب هو الأول، إذ لو حمل الكلأ إليها في البيت لا تكون سائمة. (3) قوله: في أكثر الحول؛ فلو علفها نصفه لا تكون

سائمة، فلا زكاة فيها للشك في الموجب. كذا في ((الدر المختار)) . وفي ((فتح القدير)) : العلف اليسير لا يزول به اسم الإسامة المستلزم للحكم، وإذا كان مقابله كثيرا بالنسبة كان هو يسيرا، والنصف بالنسبة إلى النصف ليس كثيرا. (4) واختار صاحب ((البحر)) (1: 229) : بالفتح؛ لأن الرعي بالكسر نفس الكلأ. والمناسب الفتح؛ لأن السائمة في الفقه هي التي ترعى ولا تعلف في الأهل، فلو حمل إليها في البيت لا تكون سائمة، فلو ضبط الرعي في كلامهم هنا بالكسر لكانت سائمة. (5) الكلأ: العشب رطبه ويابسه، وهو اسم للنوع ولا واحد له. ينظر: ((تاج العروس)) (1: 404) . (6) قوله: الكلأ؛ بفتح الكاف واللام، بعدها همزة: العشب رطبه ويابسه. كذا في ((القاموس)) ، وفي ((المغرب)) : الكلأ هو كل ما رعته الدواب من الرطب واليابس.

Mas'alah: What is the ruling on zakat taken by rebels (bughat)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1042

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Collection and the 'Ashir

(أخذ البغاة(1) [(2)] زكاة السوائم، والعشر، والخراج، يفتى أن يعيدوا خفية [(3)] إن لم تصرف(4) في حقه لا الخراج) (5) . (1) البغاة: قوم من المسلمين خرجوا عن طاعة الإمام العدل بحيث يستحلون قتل العادل وماله بتأويل القرآن... ينظر: ((حاشية الشلبي على التبيين)) (1: 273) . (2) قوله: البغاة؛ بالضم: جمع الباغي، وهم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الإمام الحق فإذا ظهروا وغلبوا على بلدة وأخذوا الزكاة من أرباب الأموال فإن كانت زكاة الأموال الباطنة وهي النقود وعروض التجارة إذا لم يمر بها على العاشر، فاختلف في الأجزاء بالأداء إليهم: ففي

((الولوالجية)) : المفتى به عدم الإجزاء، وفي ((المبسوط)) : الصحة إذا نوى بالدفع لظلمة زماننا الصدقة عليهم؛ لأنهم بما عليهم من التبعات فقراء، وإن كانت زكاة الأموال الظاهرة وهي السوائم وما فيه، والعشر والخراج وما يمر به على العاشر، وسيأتي تفصيل هذه الثلاثة في مواضعها إن شاء الله، فقيل: أيجزي الأداء إليهم، وقيل: يفتى للملاك أن يعيدوا زكاة أموالهم ويصرفوها في مصارفها إن لم تصرفه البغاة في حقها. (3) قوله: خفية؛ بالضم: أي سرا، واختفاء، فإنه لو أعلن لأخذوا به ثانيا. (4) في ج و ص و ق و م: يصرف. (5) ما ذكر المصنف ونصره الشارح فيه، هو اختيار أبي بكر الأعمس وعلها مشت عليه عامة الكتب ك ((الهداية)) (1: 103) ، و ((الملتقى)) (ص30) ، و ((التنوير)) (2: 24) ، و ((الغرر)) (1: 180) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on intending charity when paying zakat to unjust rulers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1047

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Collection and the 'Ashir

وعن قول بعض المشايخ(2): إنه إذا نوى [(3)] بالدفع إليهم التصدق عليهم سقط عنه؛ لأنهم [(4)] بما عليهم من التبعات فقراء. (1) ما قبله: {إن تبدوا الصدقات فنعما هي وإن تخفوها} . (2) حكي هذا القول عن أبي جعفر الهنداوني، ينظر: ((العناية)) (2: 150) ، وقال السرخسي في ((المبسوط)) (2: 290) ، هو الأصح. (3) قوله: إنه إذا نوى؛ ذكر قاضي خان في ((فتاواه)) ، وصاحب ((الخلاصة)) وغيرهما عن الفقيه أبي جعفر الهندواني: إن السلطان الجائر إذا أخذ صدقة الأموال الظاهرة الصحيح أنه تسقط الزكاة عن أربابها، ولا يؤمرون بالأداء

ثانيا؛ لأن له ولاية الأخذ فيصح أخذه، وإن لم يضع الصدقة في موضعها، وإن أخذ الجبايات، أو مالا بطريق المصادرة فنوى صاحب المال عند الدفع الزكاة قال بعضهم: لا يصح، وقال السرخسي: الصحيح أن تسقط عنه الزكاة. (4) قوله: لأنهم؛ أي لأنهم بسبب ما في ذمتهم من التبعات فقراء، وإن كانوا أمراء صورة، والتبعات: بفتح الثاء المثناة الفوقية، وكسر الباء الموحدة، جمع تبعة، وهو ما اتبع به، والمراد بها ما عليهم من الغصوب الوقائع والديون والمظالم بحيث لا تكفي أموالهم لأدائها، والخروج عن عهدتها، فلذا صاروا فقراء حكما، فكانوا مصارف للزكاة فيصح أداء الزكاة إليهم.

Mas'alah: What did Imam Abu Mansur al-Maturidi say about informing the recipient of charity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1048

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Eligibility and Recipients

والشيخ الإمام أبو منصور الماتريدي(1) زيف هذا، فإنه [(2)] قال: لا بد من إعلام المتصدق عليه. (1) وهو محمد بن محمد بن محمود الماتريدي، أبو منصور، إمام الهدى، نسبته إلى ماترید محلة بسمرقند، قال ابن الوفاء: كان من كبار العلماء. وقال الكفوي: إمام المتكلمين، ومصحح عقائد المسلمين. من مؤلفاته: ((التوحيد)) ، و ((المقالات)) ، و ((رد أوائل الأدلة)) ، و ((رد الأصول الخمسة)) للباهلي، و ((رد الإمامة)) لبعض الروافض، و ((مآخذ الشرائع)) في الفقه، و ((الجدل)) في أصول الفقه، و ((بيان وهم المعتزلة)) ، و ((تأويلات القرآن)) ، (ت333هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (3: 360-361) ، ((الفوائد)) (ص320) . (2) قوله: فإنه قال... الخ؛ حاصل التزييف أنه لا بد في الزكاة من اطلاع من

يتصدق عليه، وفي صورة الدفع إلى البغاة والجائرين لا يمكن ذلك، فكيف تتأدى الزكاة بالأداء إليهم، وفيه بحث، فإن اشتراط إعلام من يتصدق عليه بأنه مال زكاة مما لا دليل عليه، فإنه تكفي فيها نية المؤدي بالقلب، وإن خالفها قوله، ولذا صرحوا أنه لو دفع ماله إلى رجل طلب منه قرضا فسماه قرضا، أو نوى الزكاة قلبا، كفى ذلك إن كان ذلك الرجل مصرفا، وكذا لو سماه هبة ونوى زكاة، صرح به في ((القنية)) و ((البحر)) وغيرهما، ومن قال: إنه لا بد من الإعلام إنما مراده بذلك للوالي؛ ليعلم الآخذ أنه مصرف فيأخذه أم لا فيتركه، فإنه كثيرا يعطي المزكي رجلا ظنا منه أنه مصرف، وهو في نفس الأمر غني أو هاشمي.

Mas'alah: Why is zakat considered a pure act of worship requiring sincere intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1049

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Definition and Obligation of Zakat

وأيضا [(1)] : لا خفاء في أن الزكاة عبادة محضة كالصلاة، فلا يتأدى إلا بالنية الخالصة لله تعالى ولم توجد(2). (1) قوله: وأيضا... الخ؛ هذا وجه آخر لتزييف ذلك القول، وحاصله أن الزكاة عبادة محضة مستقلة كالصلاة والصوم، وليست كالعبادات التي هي وسائل وذرائع كالوضوء ونحوه، وفي مثل ذلك لا بد من النية الخالصة لله، وإذ ليست في هذه الصورة فلا إجزاء، وفيه أيضا بحث أما أولا: فلأن اشتراك أمر زائد لا ينافي النية الخالصة، ولا يقدح في كونه عبادة كنية التجارة في سفر الحج للحج، وأما ثانيا: فلأن الإكراه على أعمال الخير لا ينافي كونها عبادة، كما صرحوا به في بابه، فكذلك أخذ السلطان قهرا لا ينافي كونه عبادة، ولا يضر وجود نية خالصة، غاية ما في الباب أن النية إذا كانت خالصة لا شركة فيها لغير

العبادة، وكانت عن حسن اختيار ورغبة نفس كانت أولى وأرجى للقبول من نيته ليست كذلك، لكنه أمر آخر، فإن الكلام هاهنا في نفس الأجزاء وبراءة الذمة في الأدمية وعدمها. (2) في م: يوجد.

Mas'alah: What does al-Hidaya say about zakat payment to unjust rulers and the precautionary view?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1050

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Collection and the 'Ashir

ثم اعلم [(1)] أن العبارة المذكورة في ((الهداية)) هذه: والزكاة مصرفها الفقراء، ولا يصرفونها إليهم، وقيل: إذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه، وكذا الدفع إلى كل سلطان جائر؛ لأنه بما عليهم من التبعات فقراء، والأول أحوط(2). (1) قوله: اعلم... الخ؛ الغرض من نقل عبارة ((الهداية)) هو الرد على معاصره الشيخ نظام الدين الهروي، وإبطال بالنسب إليه من جواز أخذ الزكاة والعشور للولاة وصرفهم إلى مصارفهم بناء على أنهم فقراء، فهم مصارف لها، وتمام عبارة ((الهداية)) هكذا: وإذا أخذ الخوارج الخراج وصدقة السوائم لا يثني عليهم؛ لأن الأمام لم يحمهم، والجباية بالحماية، وأفتوا بأن يعيدوها دون الخراج فيما بينهم وبين الله، لأنهم مصارف الخراج لكونهم مقاتلة، والزكاة مصرفها الفقراء، فلا يصرفونها إليهم، وقيل: إذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه، وكذا ما دفع إلى كل جائر لأنهم بما عليهم من التبعات فقراء، والأول أحوط. انتهى. *أي في صورة الأداء إلى البغاة والجائرين بنية الزكاة. (2) انتهى من ((الهداية)) (1: 103) .

Mas'alah: Does zakat fall due from the oppressed when taken by oppressors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1051

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Collection and the 'Ashir

فعليك أن تتأمل(1) [(2)] في هذه الرواية أنه هل يفهم منها إلا سقوط الزكاة عن المظلوم نظرا له ودفعا للحرج عنه؟ وهل لهذه الرواية دلالة على أنه يجوز للخوارج(3) وأهل الجور أن يأخذوا الزكاة ويصرفونها إلى حوائجهم، ولا يصرفونها الى الفقراء بتأويل أنهم فقراء؟ (1) في هذين التساؤلين من الشارح رد على ما أفتى به عصريه من أخذ العشور والزكاة من الملاك على ما سيأتي. (2) قوله: أن تتأمل... الخ؛ حاصله أنه لا يفهم من هذه العبارة إلا سقوط الزكاة عن المظلوم، أو نوى الزكاة عند أخذ الظالم لأن فيه دفعا للحرج عنه، ورفعا للتكليف والضيق عنه، وليس يفهم منه بوجه من الوجوه أنه لا يجوز للخوارج والبغاة والسلاطين الظلمة أن يأخذوا مال الزكاة ولا يصرفوها إلى مصارفها، بل على أنفسهم اعتمادا على أنهم فقراء، فهم بأنفسهم مصارف. (3) الخوارج: اسم لفرقة سياسية دينية، وسبب تسميتها، قيل: لأنها خرجت عن الناس، أو عن الحق، أو عن طاعة سيدنا علي – رضي الله عنه –، وهم يدعون أن سبب التسمية بذلك مأخوذ من الخروج في سبيل الله. ولهم أسماء أخرى، وهي: الحرورية نسبة إلى حروراء قرية بظاهر الكوفة اجتمعوا فيها بعد خروجهم من جيش علي – رضي الله عنه – في معركة صفين. وأيضا: المحكمة؛ لأنهم لم يرتضوا بالتحكيم، وقالوا: لا حكم إلا لله، وأيضا: بالشراة: جمع شار؛ لأنهم يقولون: شرينا أنفسنا لدين الله، وأيضا المارقة؛ لأنهم مرقوا عن جماعة المسلمين. ينظر: ((التعاريف)) (1: 277) ، و ((العبر)) (1: 42) ، و ((تاج العروس)) (25: 517) ، و ((شرح النسفية)) (ص135) .

Mas'alah: What was the ruling on rulers taking tithes and zakat in Herat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1053

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Collection and the 'Ashir

] أدرج في الإيمان ركنا آخر، [إنه] (1) كيف يتمسك بهذه [(2)] (3) الرواية، فسوغ لولاة هراة(4) أخذ العشور والزكاة بالصفة المعلومة، بل فرض عليهم ذلك، وحكم بكفر من أنكره(5). والصفة المعلومة أن يحرض الأعونة [(6)] في أخذ الخارج عن الأرض أضعافا مضاعفة، فيضعفوا(7) على الملاك القيم [(8)] ، ويأخذونها جبرا وقهرا، ويصرفونها كما هو عادة أهل الإسراف والاتراف [(9)] : [أي التنعم] (10) . (1) سقطت من م. (2) قوله: أنه كيف يتمسك... الخ، أجاب عنه الهروي بأن شيخ التسليم لم يتمسك بالبداية فقط بل بغيرها من كتب الفقه المتوافقة على سقوط الزكاة إذا نوى الزكاة عند الدفع إلى الجائرين واختار هذه الرواية؛ لاضطراره في قلع الملاحدة وقمعهم في بعض المواضع، وما نسب إليه من تحريض الأعونة الخ افتراء عليه، مع أن والي هراة في زمانه ليس من أهل الإسراف والإتراف، بل هو الغازي المجاهد في سبيل الله غياث الإسلام، وغيث المسلمين أبو الحسن محمد كرت، وتشرعه، وخلوص طويته وصدق نيته في إحياء سنة رسول الله مشهور ومسطور في التواريخ. (3) في س: بهذا. (4) هراة: بالفتح؛ مدينة عظيمة مشهورة من أمهات مدن خراسان، قال الحموي: لم أر بخراسان مدينة أجل ولا أعظم ولا أفخم ولا أحسن ولا أكثر أهلا، محشوة بالعلماء، ومملوة بأهل الفضل والثراء، وقد خربها التتر سنة (681هـ) . ينظر: ((معجم البلدان)) (5: 396) . (5) في م: أنكر. (6) المراد به العمال والولاة، بفتح الهمزة وسكون العين المهملة وكسر الواو، جمعه عون. (7) في م: فيضعفوا. (8) بكسر القاف، وفتح الياء المثناة

التحتية، جمع قيمة. (9) هو مثل الإسراف وزنا ومعنى. (10) زيادة من م.

Mas'alah: Is there zakat on the wealth of a Taghlibi child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1054

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat for Non-Muslims (Dhimmis and Harbis)

(ولا شيء في مال الصبي التغلبي [(1)] ، وعلى المرأة ما على الرجل منهم): تغلب: بكسر اللام، أبو قبيلة [(2)] ، والنسبة إليها تغلبية بفتح اللام استيحاشا [(3)] لتوالي الكسرتين، وربما(4) قالوا: بالكسر(5)، هكذا في ((الصحاح [(6)])) (7) . (1) قوله: ولا شيء في مال الصبي التغلبي؛ أي في مال الزكاة، بخلاف الخارج في أرضه العشرية من الزروع والثمار، ففيه ضعف العشر، كما يجب العشر في أرض الصبي المسلم. (2) أي هو اسم لرجل اشتهر من في نسله ببني تغلب. (3) قوله: استيحاشا؛ يعني كان القياس أن يقال في النسبة: تغلبي بكسر اللام؛ لكون المنسوب كذلك، إلا أنه لما كانت الباء الموحدة مكسورة في النسبة يلزم توالي الكسرتين: كسرة اللام، وكسرة الباء، بل الكسرات، فإن ياء النسبة أيضا في حكم الكسرة، وجمع الكسرتين موجب للثقل، فلذلك استوحشوا وفروا منه، وفتحوا اللام في النسبة. (4) في م: ربما. (5) ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص477) . (6) بكسر الصاد: اسم كتاب في اللغة للجوهري. (7) الصحاح في اللغة)) (2: 204) لإسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، أبي نصر، من فاراب من بلاد الترك، كان من أعاجيب الزمان ذكاء وفطنة، إماما في الأدب واللغة، قال السيوطي: في ((مزهر اللغة)) : أول من التزم الصحيح مقتصرا عليه الجوهري، ولهذا سمى كتابه ((الصحاح)) . ومن مؤلفاته: ((العروض)) ، ومقدمة في النحو، (ت393هـ) . ينظر:

((النجوم الزاهرة)) (4: 207–208) ، ((الكشف)) (2: 1072) ، ((دفع الغواية)) (1: 23) ، ((الأعلام)) (309–310) ، ((معجم المؤلفين)) (6: 151–165) .

وبنوا تغلب قوم من مشركي العرب(1) [(2)] طالبهم عمر – رضي الله عنه – الجزية [(3)] ، فأبوا، وقالوا: نعطي الصدقة مضاعفة فصولحوا على ذلك [(4)] ، فقال عمر – رضي الله عنه: هذا جزيتكم فسموها ما شئتم(5) (1) في قول الشارح: مشركي العرب مسامحة فهم من نصارى العرب كما سيأتي في الروايات. (2) قوله: قوم من مشركي العرب؛ هذا خطأ من الشارح، والصحيح أنهم قوم من نصارى العرب، وقد روي قصة صلح عمر، رضي الله عنه، معهم ابن أبي شيبة، وعبد الرزاق، وأبو عبيد: القاسم بن سلام في كتاب ((الأموال)) وغيرهم، وخلاصة رواياتهم أن عمر رضي الله عنه لما وضع الجزية على النصارى قصد أن يضعها على بني تغلب، وهم قوم من العرب تنصروا وأنفوا من أداء الجزية وقالوا: نعطي الصدقات المقررة على أهل الإسلام ضعف ما يعطونه، فصالحهم على ذلك بمحضر من الصحابة، وأجمعوا على ذلك، وقال عمر رضي الله عنه: هذه جزيتكم فسموها جزية أو صدقة. (3) قوله: بالجزية؛ الجزية بالكسر: ما يوضع على الكفار الذميين ما لم يسلموا. (4) قوله: فصولحوا على ذلك؛ قال العيني في ((البناية)) : بنو تغلب: بفتح التاء، وسكون الغين، وكسر اللام: ابن وائل بن قاسط ابن هنب، اختاروا في الجاهلية النصرانية، فدعاهم عمر رضي الله عنه إلى الجزية فأبوا، وقالوا: نحن عرب، خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض، فقال عمر رضي الله عنه: إنا لا نأخذ من مشرك صدقة، فلحق بعضهم بالروم، فقال النعمان رضي الله عنه: يا أمير المؤمنين؛ إن القوم لهم بأس شديد فخذ منهم الجزية باسم الصدقة، فبعث عمر رضي الله عنه في طلبهم، وضعف

عليهم، وأجمع الصحابة على ذلك. انتهى. (5) ورد بألفاظ مختلفة، منها عن عبادة بن النعمان التغلبي أنه قال لعمر بن الخطاب – رضي الله عنه: يا أمير المؤمنين إن بني تغلب من قد علمت شوكتهم، وإنهم بإزاء العدو، فإن ظاهروا عليك العدو اشتدت مؤنتهم، فإن رأيت أن تعطيهم شيئا، قال فافعل، قال: فصالحهم على أن لا يغمسوا أحدا من أولادهم في النصرانية وتضاعف عليهم الصدقة، في ((مصنف ابن أبي شيبة)) (2: 416) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) ، و(10: 367)، و ((معتصر المختصر)) (2: 371) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (9: 216) ، واللفظ له. وينظر: ((نصب الراية)) (2: 362) وغيرها.

، فلما جرى الصلح على ضعف زكاة المسلمين، لا تؤخذ(1) من صبيانهم، و [لكن] (2) تؤخذ(3) من نسائهم(4) كالمسلمين [(5)] مع أن الجزية لا توضع على النساء [(6)] . (1) في م: يوخذ. (2) زيادةمن أ. (3) في م: يوخذ. (4) في أ و ب و ص: نسوانهم، وفي س: نسوائهم. (5) قوله: كالمسلمين؛ فإنه لا تؤخذ الزكاة من صبيانهم، وتؤخذ من نسائهم ورجالهم. (6) قوله: لا توضع على النساء؛ قال في ((خزانة المفتين)) : الجزية ضربان: جزية توضع بالتراضي والصلح، فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق، ولا تغير، وجزية يبتدأ وضعها إذا غلب الإمام على الكفار وأقرهم على أملاكهم، فيضع على الغني الظاهر الغنى في كل سنة ثمانية وأربعين درهما، يأخذ منه في كل شهر أربعة دراهم، وعلى وسط الحال أربعة وعشرين في كل شهر درهمين، والغنى وعدمه يعرف بمعتاد كل بلدة، هو الصحيح، وعلى كل فقيه يكسب اثني عشر درهما في كل شهر درهما، ويوضع الجزية على أهل الكتاب والمجوس والوثني من العجم، ولا يوضع على عبدة الأوثان من العرب، ولا المرتدين، ولا يقبل منهما إلا الإسلام أو السيف، ولا جزية على راهب إلا بخالط وصبي وامرأة مملوكة

وأعمى، وزمن، وفقير لا يكسب، ولا على مكاتب ومدبر، وأم ولد.

Mas'alah: Is it permissible to pay zakat before the year completes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1057

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Timing of Zakat Payment

(وجاز [(1)] تقديمها لحول، ولأكثر منه، ولنصب [(2)] لذي نصاب) والأصل(3) في هذا [(4)] أن المال(5) النامي سبب؛ لوجوب الزكاة، والحلول [(6)] شرط لوجوب(7) الأداء، فإذا وجد السبب يصح الأداء مع أنه لم يجب[(8) (1) قوله: وجاز؛ أي يجوز أن يؤدي زكاة مال قبل حولان الحول، وكذا يجوز تقديم زكاة الحولين فصاعدا، وكذا يجوز أداء زكاة نصب قبل أن يملكها، ويشترط في جميع ذلك أن يكون عند الأداء، مالكا لنصاب، فعند ذلك لا يثنى بعد الحول، ولا بعد ملكه نصاب آخر إن أدى، كأنه قبله، والأصل فيه ما أخرجه البزار والطبراني: أنه عليه السلام تعجل من عمه العباس صدقة سنتين، وفي رواية الترمذي وأبي داود: إن العباس رضي الله عنه سأله عن تعجيل الصدقة، فرخص له في ذلك. (2) بضمتين: جمع نصاب، والمراد به: ما فوق الواحد. (3) في أ و ف: الأصل. (4) قوله: الأصل في هذا... الخ؛ حاصله أن هاهنا أمرين، أحدهما نفس الوجوب، وهو كون الشيء واجبا في الذمة، وكونها غير فارغ عنه إلا بالأداء أو الإبراء، وثانيهما: وجوب الأداء وسبب نفس الوجوب هو المال النامي بقيوده المذكورة سابقا، فإذا وجد ذلك اشتغلت ذمة المالك بالزكاة ووجبت عليه، وجوب الأداء إنما يتحقق بحولان الحول، فصحة الأداء متفرعة على وجوب ذلك الشيء في نفسه، فإذا وجد سبب الوجوب صح الأداء، وإن لم يجب بعد، بخلاف ما لم يكن عنده نصاب مطلقا، فإنها

لم تجب حينئذ عليه مطلقا، فلا يصح أداؤها مقدما. (5) في م: لمال. (6) بالنصب، عطف على المال، وبالرفع مبتدأ. (7) في م: الوجوب. (8) قوله: مع أنه لم يجب؛ قد يستشكل ظاهره بأنه لما وجد سبب الوجوب وجبت لا محالة، وإلا لزم الفصل بين سبب الوجوب والوجوب، فكيف يصح قوله: مع أنه لم يجب، ويجاب عنه: بأن الضمير راجع إلى الأداء، والغرض منه نفي وجوب الأداء لا نفي أصل الوجوب، والحاصل أن يتحقق سبب الوجوب يجب الشيء في الذمة فإذا وجد المال النصاب وجبت في الذمة، وتعلقت بالزكاة، وأما وجوب الأداء الموقوف على مطالبة الشارع فهو إنما يتعلق بعد حولان الحول.

]، فإذا وجد النصاب يصح الأداء قبل الحول، وكذا إذا كان له نصاب واحد كمئتي درهم مثلا، فيؤدي لأكثر من نصاب واحد(1) [(2)] ، حتى إذا ملك الأكثر بعد الأداء أجزأه [(3)] ما أدى من قبل، أما إذا لم يملك نصابا أصلا لم يصح الأداء.

Mas'alah: What is the chapter on zakat of wealth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1058

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Definition and Obligation of Zakat

[باب زكاة المال] (4) (1) لأن النصاب الأول أصل في السببية وما زاد عليه تبع له. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 284) . (2) لأن النصاب الأول أصل في السببية وما زاد عليه تبع له. (3) أي كفاه من غير احتياج إلى أداء زكاة ما ملكه ثانيا. (4) زيادة من م.

Mas'alah: What is the ruling on combining gold and silver for zakat when one is below nisab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1066

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat on Gold and Silver

أما إذا كان له عشرة دنانير ومئة درهم يجوز بإتفاقهم، أما عندهما فللضم بالأجزاء [(1)] ، وأما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – فمئة درهم إن كان قيمته عشرة دنانير فظاهر [(2)] ، وإن كانت أكثر فكذلك(3)؛ لوجود نصاب الذهب من حيث القيمة فتجب الزكاة، وإن كانت أقل فيكون قيمة عشرة دنانير أكثر من قيمة مئة درهم ضرورة [(4)] (5) ، فتجب(6) باعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة.

Mas'alah: Who is the 'Ashir and what are the conditions for his appointment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1067

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Collection and the 'Ashir

(هو من [نصبه[(1)] الإمام](2) على الطريق [(3)] لأخذ صدقة [(4)] التجار(5).

(1) قوله: من نصب؛ بصيغة المجهول، أي من جانب الإمام، ويشترط فيه أن يكون حرا لا عبدا؛ لأنه من باب الولاية، لا ولاية للعبد وأن يكون مسلما لا كافرا؛ لأنه لا يلي على المسلم، وأن يكون قادرا على الحماية من اللصوص؛ لأن الأخذ مبني عليها، كذا ((البحر)) وغيره. (2) أ و ب و ت وج و س و ص و ق و ف: نصب. (3) قوله: على الطريق؛ خرج بهذا القيد الساعي، وهو الذي يبعثه الإمام في القبائل؛ لتحصيل الصدقات من المواشي في إمكانها، واسم المصدق والعامل يشملهما. (4) قوله: صدقة؛ في هذا اللفظ تغليب؛ فإن العاشر يأخذ من الكافر أيضا وهو ليس

بصدقة، وفي الإطلاق إشارة إلى أنه يأخذ من كل مال مر به عليه، سواء كان من الأموال الظاهرة كالمواشي أو الباطنة كالذهب والفضة، أما الباطنة التي لم يمر بها عليه لو أخبر بها العاشر لا يأخذ منها، ولا يشترط للأخذ المرور بها عليه في الظاهر؛ فإن له أن يأخذ منه وإن لم يمر بها عليه كذا في ((البناية)) . (5) بسبب حمايته إياهم من اللصوص. كما في ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق57/أ).

Mas'alah: When is a merchant believed with an oath regarding zakat claims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1068

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Collection and the 'Ashir

وصدق مع اليمين من(1) أنكر [(2)] منهم(3) تمام الحول، أو الفراغ عن الدين(4)، أو ادعى [(5)] أداءه الى فقير في مصر(6) [(7)] في غير السوائم) حتى إذا ادعى الأداء إلى فقير في مصر في السوائم لا يصدق إذ ليس [له] (8) في السوائم الأداء إلى الفقير، بل يأخذ منه السلطان[(9) (1) في م: ومن. (2) قوله: من أنكر؛ يعني إذا مر تاجر على العاشر بمال فأراد العاشر أخذ العشر منه، فقال: لم يتم الحول على هذا المال، فلا يجب علي فيه شيء، صدقه العاشر مع يمينه؛ لأنه منكر، والمنكر يصدق باليمين، وكذا إذا قال: إني لم أنو التجارة، أو علي دين محيط، أو منقص للنصاب، أو ليس هذا المال لي بل هو وديعة أو بضاعة أو مضاربة، أو أنا أجير فيه أو مكاتب أو عبد مأذون. كذا ذكره الزيلعي. (3) أي من التجار. (4) في س: الذين. أي بأن يقول: علي دين مطالب من جهة العباد. ينظر: ((شرح النقاية)) لأبي المكارم(ق63/ب). (5) قوله: أو ادعى؛ يعني قال صاحب المال: قد أديت ما وجب علي في هذا المال إلى الفقراء في المصر، يصدق مع اليمين. (6) قيد بالمصر: لأنه

لوادعى الدفع إليهم بعد الخروج من المصر لا يقبل. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 210) . (7) قوله: في مصر؛ قيد به لأنه لو ادعى أداءه بعد الإخراج من المصر لا يعتبر بقوله؛ لأن الأموال الباطنة بالإخراج تلتحق بالظاهرة، فكان الأخذ فيها للإمام، فيأخذ منها العشر ثانيا، وإن كان أداه أو لا؛ لكونه لغو. كذا في ((البحر)) وغيره. (8) سقطت من م. (9) قوله: بل يأخذ منه السلطان؛ أي أو نائبه كالعاشر وغيره، فلما كان حق الأخذ فيه له صار أداؤه سابقا باطلا، ثم اختلف في أن الزكاة هل تكون ما أدى إلى فقير، أو ما يأخذ الساعي، فقيل: الزكاة هو الأول، والثاني: سياسة، وقيل: الأول لغو، والثاني: هو الزكاة، وصححه في ((الهداية)) .

،[

Mas'alah: What is the ruling on a claim of paying zakat to another 'Ashir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1069

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Collection and the 'Ashir

ويصرفه إلى مصرفه، (أو عاشر آخر [(1)] [إن] (2) وجد في السنة): أي إذا ادعى أداءه إلى عاشر آخر، والحال أن عاشرا آخر موجود [(3)] في هذه السنة، (بلا إخراج البراءة(4)): أي لا يشترط [(5)] (6) أن يخرج(7) البراءة من الآخر، بل يصدق مع اليمين، ([لا إن ادعى أداءه في السوائم] (8) ، وما صدق[(9) (1) قوله: أو عاشر آخر؛ أي يصدق مع اليمين إذا ادعى أداءه إلى عاشر آخر في هذه السنة، لكن بشرط أن يكون عاشر أهل العدل، فإن كان عاشر الخوارج يؤخذ منه ثانيا. (2) سقطت من ق و م. (3) قوله: موجود؛ أي تحقق أن الآخر كان عاشرا في

هذه السنة قبل هذا العاشر الطالب، فلو لم يدر هل كان هناك عاشر أم لا لم يصدق لأن الأصل عدمه. كذا في ((السراج الوهاج)) . (4) البراءة: أي العلامة بالدفع لعاشر آخر في الأصح؛ لأنه قد يصنع، إذ الخط يشبه الخط، فلو جاء بالبراءة بلا حلف لم يصدق عند الإمام، ويصدق عندهما على قياس الشهادة بالخط. ينظر: ((المبسوط)) (2: 187) ، و ((البدائع)) (2: 37) ، ((مجمع الأنهر)) (1: 210) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 210) . (5) قوله: لا يشترط؛ يعني لا يكلف أن يريه مكتوب العاشر الآخر الذي ادعى الأداء إليه متضمن لبراءته وأخذه منه، هذا هو الصحيح؛ لأن اليمين كاف لصدقه مع أن الخط يشبه الخط، وفي رواية يشترط إخراج البراءة. (6) العبارة في م: بلا شرط. (7) في م: تخرج. (8) زيادة من ت و ق و م. (9) قوله: وما صدق؛ يعني كل ما يصدق فيه التاجر المسلم من الصور المذكورة يصدق فيه الكافر الذمي؛ لأن ما يؤخذ منه ضعفه فتراعى فيه تلك الأمور، ولا يصدق الحربي في شيء من ذلك، ولا يلتفت إلى قوله؛ لعدم الفائدة في تصديقه، فإنه لو قال: لم يتم الحول ففي الأخذ منه لا يعتبر الحول، بل يجب عليه العشر بالحماية، وإن قال: علي دين فما عليه في داره، لا يطالب في دارنا، وإن قال: المال بضاعة، فلا حرمة لصاحبها ولا أمان، وإن قال: ليس للتجارة، كذبه الظاهر، وإن قال: أديته، كذبه اعتقاده. كذا في ((العناية)) .

Mas'alah: What is the rate of zakat taken from a Muslim, a dhimmi, and a harbi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1071

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat for Non-Muslims (Dhimmis and Harbis)

(وأخذ(1) من المسلم](2) ربع عشر [(3)] (4) ، ومن الذمي ضعفه، ومن الحربي

العشر إن بلغ ماله نصابا(5)، ولم يعلم قدر ما أخذ منا): أي لم يعلم قدر ما أخذ منا أهل الحرب إذا مر تاجرنا عليهم. (1) في ب: ويأخذ. (2) سقطت من ت. (3) قوله: ربع عشر؛ هذا التفصيل مروي عن عمر – رضي الله عنه – أنه أمر عماله بهذا بمحضر من الصحابة، أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) وغيره، ثم ما يؤخذ من المسلم زكاة تصرف في مصارفها، وما يؤخذ من الذي ليس بزكاة، بل تصرف في مصرف الجزية والخراج، وكذا ما أخذ من الحربي بل الأخذ منهما لحماية.كذا في ((البناية)) . (4) في ت و م: العشر. (5) نصابا؛ فإنه من الذمي ظاهر؛ لأن ما يؤخذ منه ضعف الزكاة، فصار شرطه شرط الزكاة، وأما في حق الحربي؛ فلأن القليل عفو لحاجته إلى ما يوصله إلى مأمنه وما دون النصاب قليل، فالأخذ من مثله يكون غدرا؛ ولأن القليل لا يحتاج إلى الحماية لقلة الرغبات فيه، والجباية بالحماية. ينظر: ((التبيين)) (1: 288) ، و ((البحر)) (2: 251) .

Mas'alah: What is the ruling on taking the tithe from a harbi trader a second time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1073

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat for Non-Muslims (Dhimmis and Harbis)

(ولو عشر(1) [(2)] ثم مر قبل الحول [(3)] (4) ، إن جاء من داره [ومر] (5) عشر ثانيا [(6)] ، وإلا فلا [(7)]): أي إن أخذ [من] (8) الحربي العشر، ثم مر قبل الحول(9) إن كان في المرة الثانية جاء من داره عشر ثانيا، وإن كان راجعا من دارنا إلى داره [(10)] لا يؤخذ منه شيء.

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on taking tithe from a dhimmi's wine and swine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1074

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat for Non-Muslims (Dhimmis and Harbis)

وأما عند الشافعي(1) – رضي الله عنه – [(2)] لا يعشرها.

Mas'alah: What is Zufar's ruling on taking tithe from a dhimmi's wine and swine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1074

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat for Non-Muslims (Dhimmis and Harbis)

وعند زفر – رضي الله عنه – يعشر كل واحد(3).

Mas'alah: What is the ruling on the permissibility of zakat for Banu Hashim in the absence of khums?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2445

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat Eligibility and Recipients

وعوضكم [(1)] منها بخمس الخمس)) (2) ، ولما كان عوضا عن الزكاة يستحقه من يستحق الزكاة، وقد نقل أن الخلفاء الراشدين كانوا يقسمون على نحو ما قلنا [(3)] ، وكان عمر [(4)] – رضي الله عنه – يعطي فقراءهم. (1) قوله: وعوضكم... الخ؛ بهذه الرواية استند الطحاوي وحكم بعدم حرمة الزكاة وغيرها على بني هاشم في هذا الزمان، بناء على أن الصدقات إنما كانت حرمت عليهم لتقرر حقهم في الخمس، فلما انقطع ذلك عنهم عاد حل الصدقة، ومثله رواه أبو عصمة

عن أبي حنيفة، وهي رواية نادرة، وظاهر الرواية هو الحرمة مطلقا، كيف لا ويعلم من الأخبار المروية في ((صحيح مسلم)) وغيره: إن حرمة الصدقة عليهم لشرافتهم، وكونها من أوساخ الناس وغسالتهم، وهذا لا يختص بزمان دون زمان، فالمعتبر هو الحرمة من دون تقييد بزمان دون زمان. (2) روي بلفظ: فقال النبي الله صلى الله عليه وسلم: ((لا يحل لكما أهل البيت من الصدقات شيء ولا غسالة أيدي الناس إن لكم في خمس الخمس لما يغنيكم أو يكفيكم)) ، ((المعجم الكبير)) (11: 217) ، قال الهيثمي: في ((مجمع الزوائد)) (3: 91) ، وفيه حسين بن قيس الملقب بحنش وفيه كلام كثير وقد وثقه أبو محص، ينظر: ((نصب الراية)) (3: 424) ، وقال الزيلعي بعد روى طريقا له: وهذا إسناد حسن. (3) قوله: على نحو ما قلنا؛ يعني على ثلاثة أسهم، فعلم منه أنه سقط سهم الرسول بموته، وكذلك سهم ذوي القربى. (4) قوله: وكذلك عمر... الخ؛ لا يقال: إنه تكرار لما سبق، فإن عمر داخل في الخلفاء الراشدين، فعلمض حاله مما مر؛ لأنا نقول: لا بل الغرض مما مر عدم إعطاء ذوي القربى مطلقا، والغرض من هذا إعطاء الفقراء منهم على ما ثبت في ((شرح معاني الآثار)) وغيره.

Mas'alah: What is the rate of double zakat taken from Banu Taghlib?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2509

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat for Non-Muslims (Dhimmis and Harbis)

] – رضي الله عنه – ، فإنه يؤخذ منه ضعف زكاتنا، وهو الخمس في الأراضي، ونصف العشر في غيرها مما يجب فيه الزكاة . (

Mas'alah: Can a partner pay zakat on behalf of another partner without permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2614

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat on Partners and Joint Property

ولم يزك أحدهما مال الآخر بلا(3) إذنه [(4)]): أي لا يجوز لأحدهما أن يؤدي زكاة مال الآخر بلا إذنه،

Mas'alah: What is the weight of seven mithqals mentioned in the context of zakat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2977

Index: Kitab al-Zakah (Zakat) > Zakat on Gold and Silver

وزن السبعة قد سبق [(1)] [ذكره] (2) في ((كتاب الزكاة)) (3) . (1) قوله: قد سبق... الخ؛ حيث ذكر نصاب الفضة، وقال: وللفضة مئتا درهم، كل عشرة منها سبعة مثاقيل، اعلم أن هذا الوزن يسمى سبعة، وهو أن يكون الدرهم سبعة أجزاء من الأجزاء التي يكون المثقال عشرة منها: أي يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال، فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل، والمثقال عشرون قيراطا، والدرهم أربعة عشر قيراطا، والقيراط خمس شعيرات. انتهى. وقد ذكرت هذا البحث مبسوطا في ((حل الضروري لمختصر القدوري)) . (2) زيادة من ف. (3) ص).

KITAB 4

كتاب الصوم

Kitab al–Sawm (Fasting)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب وجوب الصوم وشرائطه

The Chapter on the Obligation and Conditions of Fasting

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition and obligation of fasting in Ramadan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1121

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on the Obligation and Conditions of Fasting > Obligation of Fasting Ramadan

كتاب الصوم [(1)] ([الصوم] (2) : هو [(3)] (4) ترك الأكل والشرب والوطء من الصبح إلى المغرب(5) مع النية [(6)] . وصوم رمضان [(7)] فرض على كل مسلم [(8)] مكلف [(9)] أداء وقضاء [(10)] ،

Mas'alah: What is the ruling on vowed fasting and the definition of fasting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1121

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on the Obligation and Conditions of Fasting > Vowed and Expiatory Fasts

وصوم النذر(11) (1) قوله: كتاب الصوم؛ هو ثالث أركان الإسلام، وكان ينبغي أن يذكر تلو بحث الصلاة، لكن لما كانت الزكاة مقرونة بها في مواضع من القرآن قدم ذكرها، وقدم الصوم على الحج؛ لكونه أهم بالنسبة إليه، حيث يفرض في كل سنة، والحج في العمر مرة. (2) زيادة من م. (3) قوله: هو... الخ؛ هذا التفسير المعتبر شرعا، ولغة: هو عبارة عن الإمساك مطلقا. (4) في أ و س: وهو. (5) في أ و س: الغروب. (6) قوله: مع النية؛ أي المعتبرة شرعا، من رجل أو امرأة خالية عن حيض ونفاس. (7) قوله: رمضان؛ بفتحات، اسم للشهر الذي بين شعبان وشوال؛ سمي به؛ لأنه ترمض فيه الذنوب؛ أي تحرق وتحط، وقيل: إن علمه شهر رمضان. (8) قوله: مسلم؛ بشرط أن يكون عالما بالوجوب، أو مقيما بدار الإسلام، فإن أسلم الحربي

ولم يهاجر إلينا، ولم يعلم بالوجوب فلا فرضية عليه، حتى إذا علم لا يجب عليه قضاء ما سبق؛ لأن الجهل عذر في دار الحرب لا في دار الإسلام. كذا ذكره الشربنلالي. (9) احتراز عن الصبي والمجنون (10) اي في غير رمضان ان لم يؤده فيه (11) اختلف في صوم النذر إلى أنه: الأول: واجب، وهو ما اختاره المصنف، وصاحب ((الهداية)) (1: 118) ، و ((الكنز)) (ص31) ، و ((المختار)) (1: 161) ، و ((الفتح)) (2: 235) ، و ((الايضاح)) (ق30/ب) ، و ((الملتقى)) (ص35) ، و ((التنوير)) (2: 82) ، غيرهم. والثاني: فرض، وهو رجحه الشارح، و ((المواهب)) (ق56/أ) ، والشرنبلالي في ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 197) ، وغيرهم.

[(1)] والكفارة(2) [(3)] واجب [(4)] ، وغيرهما [(5)] نفل [(6)]). (1) قوله: وصوم النذر؛ مطلقا كان أو معينا، وهو إيجاب ما ليس بواجب شرعا، كما إذا قال: لله علي صوم أو صوم يوم الإثنين، أو: إن قضى الله حاجتي فعلي صوم كذا. (2) اختلف في صوم الكفارات إلى أنه: الأول: واجب، وهو اختيار المصنف، وصاحب ((الهداية)) (1: 118) ، و ((المختار)) (1: 161) ، و ((الايضاح)) (ق30/ب) ، و ((الملتقى)) (ص35) ، و ((رد المحتار)) (2: 82) ، وغيرهم. والثاني: فرض، وهو اختيار الشارح، وصاحب ((الفتح)) (2: 235) ، و ((الغرر)) (1: 197) ، و ((المواهب)) (ق56/أ) ، و ((التنوير)) (2: 82) ، ((الدر المختار)) (2: 82) ، وغيرهم. وأدلة كل طرف مبسوطة في الكتب، وسيأتي من صدر الشريعة ذكر دليل فرضية ذلك، ويوجد غيره وليس المجال لبسطها. (3) قوله: والكفارة؛ ككفارة الظهار، وكفارة اليمين، وكفارة القتل ونحو ذلك. (4) قوله: واجب؛ الفرق بينه وبين الفرض أن ما ثبت لزومه بدليل قطعي لا شبهة فيه فهو

فرض، وما ثبت لزومه بدليل ظني كأخبار الآحاد والآيات المؤولة، والعام المخصوص منه البعض، فهو واجب، وهما متساويان عملا، حيث يعاقب تاركهما، ويكفر منكر الأول لا الثاني، وتفصيل ذلك ليطلب من كتب الأصول. (5) قوله: وغيرها؛ كصوم أيام البيض وعاشوراء وعرفة وغيرها. (6) قوله: نفل؛ المراد به ما يقابل الفرض والواجب، فيشمل المستحب والسنة المؤكدة.

Mas'alah: What is the evidence for the obligation of Ramadan fasting and vowed fasting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1123

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on the Obligation and Conditions of Fasting > Evidence for Obligatory Fasts

ذكر في ((الهداية)) أن صوم رمضان فريضة؛ لقوله تعالى: {كتب [(1)] عليكم الصيام} (2) ، وعلى فريضته انعقد الإجماع؛ ولهذا يكفر [(3)] جاحده، والمنذور واجب؛ لقوله تعالى: {وليوفوا نذورهم} (4) .(5) (1) اي فرض وهو خبر يفيد مفاد الامر (2) البقرة، (183) ، وتمامها: {يا أيها الذين ءامنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون} . (3) قوله: يكفر: بضم الياء وفتح الفاء مخففة من الإكفار لا من التكفير، كذا قال العيني والإتقاني؛ أي ينسب إلى الكفر جاحده من الجحود، أي من أنكر افتراضه، فإن إنكار القطعي كفر. (4) الحج، (29) ، وتمامها: {ثم ليقضوا تفثهم وليوفوا نذورهم وليطوفوا بالبيت العتيق} . (5) انتهى من ((الهداية)) (1: 118) .

و [قد] (1) قيل [(2)] في ((الحواشي)) (3) : إن قوله: {وليوفوا نذورهم} عام

خص منه البعض، وهو النذر بالمعصية، والطهارة، وعيادة المريض، وصلاة الجنازة، فلا يكون قطعيا، فيكون واجبا. (1) زيادة من أ. (2) قوله: وقيل؛ أي في توجيه الوجوب وتطبيق الدليل على المدعي؛ فإن ظاهر الأمر الوارد في الآية يفيد الافتراض، وحاصله أن النذور في الآية عام؛ لأن صيغة الجمع من ألفاظ العموم، لكنه قد خص منه بعض أفراده، منها: النذر بالمعصية؛ كشرب الخمر ونحوه، ومنها: النذر بعبادات غير مقصودة، كالوضوء والغسل، ومنها: النذر بما ليس من جنسه واجب بإيجاب الله؛ كعيادة المريض وصلاة الجنازة، ونحو ذلك، فإن أمثال هذه النذور لا يجب الوفاء بها، علم ذلك بدليل آخر، وإنما اللازم إيفاء نذر طاعة مقصودة من جنسها واجب، وفي المقام تفصيل ليس هذا موضعه، وليطلب من رسالتي: ((السعي المشكور في رد المذهب المأثور)) التي ألفتها ردا على من أنكر شرعية زيارة قبر النبي صلى الله عليه وسلم، ولما ثبت أنه عام مخصوص البعض، صار ظنيا، فما ثبت لزومه به يكون واجبا لا فرض. (3) ينظر: ((الكفاية على الهداية)) (2: 234) .

Mas'alah: Why is the term 'wajib' used for vowed and expiatory fasting despite being fard?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1126

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on the Obligation and Conditions of Fasting > Vowed and Expiatory Fasts

ويمكن أن يقال إن الصوم المنذور والكفارة، وإن كان فرضا بسبب الإجماع، إنما أطلق عليه لفظ الواجب؛ لأن سند الإجماع ظني من المصنف] (3) . (1) قوله: فقول صاحب ((الهداية)) ... الخ؛ الغرض منه توجيه قول صاحب ((الهداية)) بأن المراد بالواجب في قوله: والمنذور واجب، هو الفرض، وكثيرا ما يطلق الواجب

على الفرض، وعلى معنى أعم من الواجب، والفرض بطريق المجاز أو عموم المجاز، وقد استعمله بهذا المعنى صاحب ((الهداية)) أيضا في بدء كتاب الصوم حيث قال في المتن، وهو ((البداية)) : الصوم ضربان: واجب ونفل، والواجب ضربان: منه ما يتعلق بزبان بعينه، كصوم رمضان، والنذر المعين... الخ، فإن المراد بالواجب هاهنا ما يعم الفرض بدليل إطلاقه على صوم رمضان، وتقسيمه إليه، ولا يخفى على من له أدنى مسكة ما في هذا التوجيه من السخافة؛ فإنه لا يمكن في عبارة ((الهداية)) التي ذكرها الشارح سابقا حمل الواجب على الفرض؛ لأنه وقع فيهما الواجب بمقابلة الفريضة، بخلاف عبارة ((البداية)) فإنه وقع فيه مقابلة للنفل. (2) انتهى من ((الهداية)) (1: 118) . (3) زيادة من م.

Mas'alah: What is the ruling on fasting for a person who becomes insane during Ramadan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1166

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on the Obligation and Conditions of Fasting > Fasting of Minors, Insane, and Unconscious Persons

(ولو جن [(1)] كله لم يقض، وإن(2) أفاق بعضه [(3)] قضى ما مضى سواء بلغ مجنونا، أو عاقلا، ثم جن في ظاهر الرواية)(4): الجنون إذا استغرق شهر رمضان(5)، سقط الصوم [(6)] ، وإن(7) لم يستغرق لا [(8)] ، بل يجب القضاء، ولا فرق في هذا [(9)] بين ما إذا بلغ مجنونا أو بلغ عاقلا، ثم جن(10). (1) قوله: ولو جن؛ بضم الجيم، وتشديد النون، بصيغة المجهول من الجنون؛ أي إذا جن قبل غروب الشمس من أول الليلة؛ لأنه لو كان مفيقا في أول الليلة، ثم جن في رمضان كله قضى صوم الشهر كله بالاتفاق، غير يوم تلك الليلة. كذا في ((البناية)) . (2)

في ت: ولو، وفي م: فإن. (3) قوله: بعضه؛ أي في بعض أيام رمضان. (4) وفي رواية أخرى أنه لو أفاق في ليل أو نهار بعد فوات وقت النية لا يلزمه القضاء، قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (2: 82) بعد ذكر من صحح كل رواية منهما: الحصل أنها قولان مصححان، وأن المعتمد وجوب القضاء؛ لكونه ظاهر الرواية والمتون. (5) في م ذكر بعد رمضان: إذا بلغ مجنون سقط... (6) قوله: سقط الصوم؛ لوجود الحرج البين في الإيجاب. (7) في م: فإن. (8) قوله: لا؛ لأن السبب قد وجد، وهو الشهر، ولا حرج في الوجوب، كما في ((المستوعب)) . (9) قوله: هذا؛ أي الوجوب عند عدم الاستغراق. (10) في م: عاقل.

Mas'alah: What is the difference between insanity that prevents fasting and insanity that removes the obligation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1167

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on the Obligation and Conditions of Fasting > Fasting of Minors, Insane, and Unconscious Persons

وعند محمد – رضي الله عنه: إذا بلغ(1) لا يجب عليه الصوم مع أنه لا يكون مستغرقا(2)، فإن الجنون [(3)] (4) إذا اتصل بالصبي لم يجب الصوم، فهذا الجنون يكون مانعا، فيكفي للمنع الجنون الضعيف، وهو غير المستغرق، أما(5) إذا جن البالغ، فإنه رافع للصوم الواجب، فلا بد أن يكون جنونا [(6)] قويا، وهو المستغرق(7). (1) أي بلغ الصبي وهو مجنون... (2) أي لكل شهر رمضان. (3) قوله: فإن الجنون... الخ؛ حاصله أن الصوم لا يجب حالة الصبا، فالجنون إذا اتصل به يكون مانعا من الوجوب، فيكفي فيه الضعيف، كالجنون الغير المستغرق، وأما إذا

جن بعد البلوغ، فحينئذ يكون الجنون دافعا للوجوب؛ لأنه يجب عليه بعد البلوغ، ثم يسقط عند الجنون، فلا بد أن يكون الجنون الرافع قويا، وهو المستغرق، فلا يكون غير المستغرق رافعا. (4) في أ: المجنون. (5) في ص و م: وأما. (6) قوله: جنونا؛ لأن رفع الشيء بعد ثبوته لا بد فيه من مؤثر قوي. (7) فمحمد – رضي الله عنه – فرق بين الجنون الأصلي وهو ما إذا بلغ وهو مجنون، والعارضي وهو ما إذا بلغ مفيقا ثم جن، فالحق الأصلي بالصبي، وخص القضاء بالعارضي، واختاره بعض المتأخرين. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 253) ، و ((فتح باب العناية)) (1: 591) .

BAB 2

باب ما يفسد الصوم

The Chapter on What Invalidates the Fast

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What actions that reach the body cavity invalidate the fast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1146

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Invalidates the Fast > Insertion into Body Cavities

(أو أقطر [(10)] في أذنه(11)، أو داوى جائفة، أو آمة، فوصل إلى جوفه، أو دماغه). الجائفة: الجراحة التي بلغت الجوف. والآمة: الشجة التي بلغت أم الدماغ(12). (1) قوله: إن أفطر؛ هذا مع ما عطف عليه شرط، وجزاؤه قوله: فيما يأتي قضى فقط. (2) قوله: أن يكون؛ فإن لم يكن ذاكرا له فهو نسيان لا خطأ. (3) زيادة من م. (4) أي قصد منه الإفطار. (5) قوله: قصد؛ أي قصد الإفطار، فإن قصده كان عمدا. (6) العبارة في ف: كما قصد. (7) قوله: أو مكروه؛ بصيغة المفعول أي الكراهية، أي أكرهه إنسان على الأكل أو الشرب أو الجماع ففعل. (8) احتقن: أي أوصل الدواء إلى باطنه من مخرجه بالمحقنة. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص145-146) . (9) قوله: أو احتقن؛ أي استعمل الحقنة، وأوصل الدواء بها من الدبر إلى جوفه. (10) قوله: أو أقطر؛ من الإقطار، أي صب في إذنه دهنا ونحوه مما فيه صلاح البدن، ولو أقطر الماء أو أدخله في نفسه لا يفسد الصوم. كذا في ((الهداية)) (1: 125) . (11) أي صب في إذنه دهنا ونحوه مما فيه صلاح البدن، ولو أقطر الماء أو أدخله في نفسه لا يفسد الصوم. ينظر: ((الهداية)) (1: 125) . (12) أي الجلدة التي تجمع الدماغ. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص25) .

Mas'alah: What actions do not break the fast when done forgetfully or unintentionally?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1148

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Invalidates the Fast > Duress, Mistake, and Coercion

]. ولو أكل أو شرب أو جامع ناسيا [(1)]): أي غير ذاكر للصوم، (أو نام فاحتلم، أو نظر [إلى امرأته] (2) فأنزل، أو ادهن(3) [(4)] ، أو اكتحل [(5)] ، [أو قبل] (6) ، أو اغتاب(7) [(8)] ، أو غلبه القيء [(9)] ، أو تقيأ قليلا[(10) (1) قوله: ناسيا؛ إلا أن يأكل ناسيا فذكره رجل أنك صائم فلم يتذكر ولم يترك الأكل فحينئذ يفسد صومه؛ لأن خبر الواحد مقبول في الديانات، ولا كفارة. كذا في ((التاتارخانية)) . (2) زيادة من م. (3) ادهن: أي دهن رأسه أو شاربه إذا طلاه بالدهن، وادهن على افتعل إذا تولى ذلك من نفسه من غير ذكر المفعول، فقوله ادهن شاربه خطأ. ينظر: ((المغرب)) (ص68) . (4) قوله: ادهن؛ أي استعمل الدهن في شعر الرأس أو اللحية. (5) أي استعمل الكحل في العين. (6) زيادة من ت و ق وم. (7) اغتاب: أي ذكر أخاه بما يكرهه لو بلغه، سواء ذكره بنقص في بدنه أو نسبه أو خلقه أو فعله... ينظر: ((إحياء علوم الدين)) للغزالي(3: 152). (8) قوله: أو اغتاب؛ من الغيبة بالكسر: هو ذكر إنسان حال غيبته بما فيه، بحيث لو سمعه لكرهه تحقيرا له، فإن ذكره بما ليس فيه فهو بهتان. (9) أي خرج منه من غير اختيار. (10) هو ما لا يكون ملأ الفم. وفي القبل صبه مفسد.

،[

Mas'alah: What actions do not invalidate the fast despite entering the body?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1149

أو أصبح [(1)] جنبا، أو صب في إحليله دهن، أو في أذنه ماء، أو دخل غبار(2)، أو دخان، أو ذباب [في] (3) حلقه(4) لم يفطر(5)[(6) (1) قوله: أصبح؛ أي طلع الصبح الصادق وهو جنب بوطئ أو احتلام. (2) العبارة في ف: أدخل غبارا. (3) زيادة من أ و س. (4) في ق: خلقه. (5) أما حكم الاحتقان في العضدين أو غيره، فقد أفتى محمد بخيث: أن شرط المفطر أن يصل إلى الجوف وان يستقر فيه، والمراد بذلك أن يدخل إلى الجوف ولا يكون طرفه خارج الجوف ولا متصلا بشيء خارج عن الجوف وأنيكون الوصول إلى الجوف من المنافذ المعتادة؛ لأن المسام ونحوها من المنافذ التي لم تجر العادة بأن يصل منها شيء إلى الجوف، ومن ذلك يعلم أن الاحتقان بالحقن المعروف الآن عملها تحت الجلد سواء كان ذلك في العضدين أو الفخذين أو رأس الإليتين أو في أي موضع من ظاهر البدن غير مفسد للصوم؛ لأن مثل هذه الحقنة لا يصل منها شيء إلى الجوف من المنافذ المعتادة أصلا وعلى فرض الوصول، فغنما تصل من المسام فقط وما تصل إليه ليس جوفا ولا في حكم الجوف. والله أعلم.ينظر: ((الفتاوى الإسلامية)) (1: 90) . ((منحة السلوك)) (2: 175) . (6) قوله: لم يفطر؛ أي لم يبطل صومه في هذه الصورة ما في الأكل والشرب ناسيا، فالقياس وإن كان يقتضي فيها، والصوم كما في صورة الخطأ إلا أنه ترك ذلك، بما روى أن رجلا أكل وشرب ناسيا في الصوم فقال له رسول الله: ((تم على صومك، فإنما أطعمك الله وسقاك)) ، أخرجه الأئمة الستة والدارقطني وابن حبان وغيرهم، بألفاظ متقاربة، وإذا ثبت هذا في الأكل والشرب ثبت في الجماع ناسيا؛ لأنه مثله، وليس في حكم الناسي المخطئ والمكره حتى يلحق به في

حكم، فيفسد صومها، وأما في صورة الاحتلام، فلحديث: ((ثلاث لا يفطرن الصائم: الحجامة، والقيء، والاحتلام)) ، أخرجه الترمذي بسند ضعيف، وتأيد ذلك بإجماع أكثر الأئمة، وأما في الإنزال بالنظر والفكر؛ فلعدم وجود المفطر وهو الجماع لا حقيقة ولا معنى، بخلاف ما إذا قبل ولمس بشهوة فأنزل فإنه يفطر؛ لوجود معنى الجماع، وأما في الادهان والاكتحال؛ فلأنه لا يصل فيه شيء إلى الباطن إلا الأثر وإن وصل شيء من الكحل إلى الحلق فمن المسامات، فإنه ليس بين العين وبينه منفذ، والمفطر إنما هو وصول شيء بعينه من منفذ إلى الباطن، ولذا لا يفطر شم العطر ونحوه، وأما في الغيبة؛ فلأنه إثم متعلق باللسان، ولا تعلق لمثل هذه الآثام بإفساد الصوم، وأما في القيء فلحديث: ((من قاء فلا قضاء عليه، ومن استقاء عمدا فعليه القضاء)) ، أخرجه أصحاب السنن، وأما في بقاء الجنابة السابقة حال الصوم فلعدم وجود مفطر فيه، وإن بقي جنبا كل اليوم نعم، يكون آثما، وأما في صب الدهن في الإحليل؛ فلأنه ليس بين المثانة وبين الجوف منفذ يصل به إليه حتى يوجد المفطر، وفي صب الماء في الإذن؛ لأنه ليس مما فيه صلاح البدن بخلاف الدهن، وفي دخول الغبار والدخان والذباب؛ لأنه مما لا يستطاع الاحتراز عنه، ولذا لو أدخله عمدا يفسد، ولهذا يفسد بوصول المطر والثلج في حلقه لإمكان الاحتراز عنه.

Mas'alah: Does rain or snow break the fast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1150

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Invalidates the Fast > Swallowing Residual Substances

]. والمطر والثلج يفسد(1) في الأصح(2) [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on intercourse with a corpse or animal during fasting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1150

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Invalidates the Fast > Intercourse and Sexual Acts

ولو وطئ ميتة، أو بهيمة، أو غير فرج [(4)]): وهو التفخيذ، (أو قبل، أو لمس إن أنزل قضى [(5)] ، وإلا فلا(6).

Mas'alah: What is the ruling on eating meat stuck between teeth while fasting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1150

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Invalidates the Fast > Swallowing Residual Substances

[وإن] (7) أكل لحما بين أسنانه مثل حمصة [(8)] قضى فقط، وفي أقل منها لا [(9)] إلا إذا أخرجه وأخذه بيده، ثم أكل)، التقييد بالأخذ باليد وقع اتفاقا(10) [(11)] . (1) في ت: يفسده، وفي أ و ب و س: يفسدان. (2) اختلفوا في المطر والثلج لو دخلا في الحلق: قال بعضهم: لا يفسد. وقال عامتهم فإفسادهما؛ لإمكان التحرز عنه بضم الفم، وهو الأصح كما في ((الملتقى)) وشرحه ((مجمع الأنهر)) (1: 245) ، و ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 204) ، وغيرها. (3) احتراز عما قيل أنه لا يفسد. (4) وكذا لو استمنى باليد إن أنزل فسد، وإلا لا. (5) قوله: إن أنزل قضى؛ لأن هذه الصور ليس فيها الجماع حقيقة، فإنه عبارة عن إيلاج ذكر في فرج مشتهى، فإن أنزل وجد معناه فيفسد، وإلا فلا. (6) في ف: لا. (7) زيادة من ب،

وفي أ: ولو. (8) بكسر الحاء، وتشديد الميم المكسورة وفتحها: نخور. (9) قوله: وفي أقل منها لا؛ الأصل فيه أن المانع من الإفطار هو ما لا يسهل الاحتراز عنه، وذلك هو القليل بين الأسنان، والمتلاشي من السمسمة في الريق، وما ليس كذلك فهو مفسد. (10) اتفاقا؛ أي ليس باحترازي، فإن المقصود وإن أكله بعد إخراجه مفسد أخذه باليد، أو بالعواد أو بغير ذلك. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 312) . (11) قوله: اتفاقا؛ أي ليس باحترازي، فإن المقصود وإن أكله بعد إخراجه مفسد أخذه باليد أو بالعواد أو بغير ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on swallowing a sesame seed while fasting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1151

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Invalidates the Fast > Swallowing Non-Food Items

(ولو بدأ بأكل سمسمة [(1)] فسد إلا إذا مضغ)، فإنه يتلاشى [(2)] في فمه بالمضغ(3).

Mas'alah: What is the ruling on vomiting and returning it while fasting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1151

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Invalidates the Fast > Vomiting and Its Rulings

(وقيء كثير عاد، أو أعيد يفسد لا القليل في الحالين، و [عند] (4) محمد – رضي

الله عنه – يفسد بإعادة القليل لا عود الكثير): [أي] (5) إذا عاد القيء [(6)] ، فالمعتبر عند أبي يوسف – رضي الله عنه – الكثرة: أي ملء الفم، وعند محمد – رضي الله عنه – يعتبر الصنع [(7)] : أي الإعادة. ففي [إعادة الكثير يفسد [اتفاقا] (8) . وفي عود القليل لا يفسد اتفاقا. وفي](9) إعادة القليل لا يفسد عند أبي يوسف(10) – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –. وفي عود الكثير يفسد عند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا عند محمد(11) – رضي الله عنه –. (1) بكسر السينين، بينهما ميم ساكنة. (2) قوله: يتلاشى؛ أي يفنى ويفقد باختلاطه بالريق. (3) وفيه إشارة إلى أنه لم يجد لها طعما في حلقه. ينظر: ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 207) . (4) زيادة من أ و ب و س و ف. (5) سقطت من ف. (6) دخل في حلقه من الفم. (7) قوله: يعتبر الصنع؛ بالضم: أي الفعل، فإن صورة الفطر وهو الابتلاع إنما تتحقق إذا تحقق فعله، ولأبي يوسف: أنه خارج، فبعوده يوجد الدخول من خارج فيوجد المفطر، وإن لم يكن بصنعه إلا أن القليل وهو ما دون الفم معفو. (8) سقطت من م. ولا فطر في الكل على الأصح إلا في الإعادة والاستقاء بشرط الملء مع التذكر. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 247) ، و ((رد المحتار)) (2: 110) . (9) سقطت من ف. (10) في هذه قول أبي يوسف هو الصحيح كما في ((الخلاصة)) ، و ((الخانية)) (1: 211) . وينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 247) . (11) في هذه قول محمد – رضي الله عنه – هو الصحيح كما في ((فتاوى قاضي خان)) (1: 211) .

BAB 3

باب ما يوجب القضاء دون الكفارة

The Chapter on What Requires Make-Up but Not Expiation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What actions require only make-up but not expiation for breaking the fast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1146

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Requires Make-Up but Not Expiation > Prohibited Days and Make-Up

(وإن أفطر [(1)] خطأ)، وهو أن يكون [(2)] ذاكرا للصوم، فأفطر من غير [عذر] (3) قصد(4) [(5)] ، كما(6) إذا تمضمض، فدخل الماء في حلقه، (أو مكرها [(7)] ، أو احتقن(8) [(9)] ، أو استعط): أي صب الدواء في الأنف، فوصل إلى قصبة الأنف.

Mas'alah: What actions require only make-up (qada) without expiation for breaking the fast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1147

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Requires Make-Up but Not Expiation > Prohibited Days and Make-Up

(أو ابتلع حصاة [(1)] ، [أو حديدا] (2) ، أو استقاء [(3)] ملء فيه(4)، أو تسحر [(5)] (6) ، أو أفطر بظنه(7) ليلا، وهو يوم، أو أكل ناسيا وظن أنه فطره فأكل عمدا، أو جومعت نائمة، أو لم ينو في رمضان كله صوما ولا فطرا(8)، أو أصبح [(9)] غير ناو للصوم فأكل(10)، قضى فقط[(11) (1) قوله: حصاة؛ بالفتح: سنكريزه، وكذا كل ما لا يأكله الإنسان أو يستقذره كأوراق الأشجار. (2) زيادة من ت و ف و م. (3) قوله: استقاء؛ أي أخرج القيء عمدا وقد ملأ فمه به، فإن لم يكن ملأ الفم فهو مفسد عند محمد؛ لإطلاق الحديث الذي سيأتي ذكره، عند أبي يوسف: لا يفسد؛ لعدم الخروج حكما. كذا في ((الهداية)) . (4) في أ و ت و م:

فمه. (5) قوله: أو تسحر؛ يعني أكل السحر بظن أن الليل باق، ثم علم أن الصبح طلع، وكذا لو أفطر ظانا أن الشمس غربت، فإذا هو لم تغرب. (6) ي ص و م: تسحرا. أي أكل السحور على ظن أن الليل باق، فاطلع، فعلم أن الصبح طلع. (7) في فك فظنه، وفي ت و ص و م: يظنه. (8) مع الإمساك، فيجب القضاء لعدم العبادة بفقد النية. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 244) . (9) قوله: أو أصبح؛ أي لم ينو من الليل، وكان يمكن له أن ينوي من النهار لكنه لم ينو فأكل عمدا. (10) فيجب القضاء عليه ولا كفارة سواء كان قبل الزوال أو بعد؛ لما حصل من الشبهة، وعندهما تجب الكفارة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 244) . (11) قوله: قضى فقط؛ أما وجوب القضاء في هذه الصور فلوصول مفطر إلى داخل جوف أو دماغ من أي سبيل كان، وقد قال ابن عباس وابن مسعود على أن الفطر مما دخل وليس مما خرج، أخرجه البيهقي وابن أبي شيبة وعبد الرزاق، ورواه أبو يعلى الموصلي مرفوعا بسند ضعيف، وأما عدم الكفارة؛ فلأن وجوبها عند تكامل الجناية، وإذ ليس فليس.

BAB 4

باب ما يوجب القضاء والكفارة

The Chapter on What Requires Both Make-Up and Expiation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on what necessitates expiation for breaking the fast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1143

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Requires Both Make-Up and Expiation > Acts Requiring Both Qada and Kaffarah

باب موجب الإفساد(2) بفتح الجيم(3) [(4)] : أي ما يوجبه الإفساد كالقضاء والكفارة. (1) قوله: في الأحكام المذكورة؛ فلا يثبت هلال ذي الحجة في الغيم إلا برجلين أو رجل وامرأتين، وفي الصحو لا بد من زيادة العدد بحيث تحصل غلبة الظن. (2) في ص: الفساد. (3) ويجوز كسرالجيم بمعنى الأسباب لفطر، وفتحها بمعنى الحكم المترتب على الإفساد. ينظر: ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 201) . (4) مبتدأ خبره قوله: قضى وكفر.

Mas'alah: What actions require both make-up and expiation for breaking the fast in Ramadan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1144

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Requires Both Make-Up and Expiation > Acts Requiring Both Qada and Kaffarah

(من جامع [(1)] ، أو جومع [(2)] في أحد السبيلين، أو أكل، أو شرب غذاء، أو دواء [(3)] عمدا [(4)] ، أو احتجم [(5)] فظن أنه فطره(6) فأكل عمدا، قضى(7) وكفر(8) (1) أي آدميا مشتهيا؛ فإن جامع البهيمة لا كفارة عليه. (2) قوله: أو جومع؛ في إطلاق الجملتين إشارة إلى أنه لا يشترط لوجوب الكفارة على الواطئ والموطؤة، وفاعل اللواطة ومن فعل بها الإنزال، بل نفس الجماع، وهو غيبوبة الحشفة كاف، والأصل ما ثبت عند الأئمة الستة وغيرهم أن النبي – صلى الله

عليه وسلم – أمر من جامع في رمضان متعمدا نهارا أن يكفر بمثل كفارة الظهار المذكورة في القرآن في سورة المجادلة، وألحق به الأكل والشرب عمدا؛ لكونه نظيره في الإفساد عمدا، وحصول التلذذ، وقضاء الشهوة، ولم يحكم بوجوب الكفارة في أكل ما ليس دواء ولا غذاء. (3) قوله: غذاء ودواء: أي من شأنه أن يتغذى به ويتداوى به، ويلحق به ما فيه صلاح بدنه وتلذذه به كالتلذذ بالغذاء، وبه يعلم أنه يجب القضاء والكفارة على من شرب دخان التنباك في الصوم، وقد فصلت هذه المسألة في رسالتي: ((زجر أرباب الريان عن شرب الدخان)) ، وفي رسالتي: ((ترويح الجنان بتشريح حكم شرب الدخان)) . (4) قيد للكل واحترز به عن الخطأ والنسيان. (5) قوله: أو احتجم؛ أي استعمل الحجامة، وهذا ذكر اتفاقي، والغرض أنه فعل فعلا لا يظن الفطر به كالحجامة والفصد ونحو ذلك، فإن من المعلوم أن الصوم لا يفسد إلا بما دخل لا بما خرج إلا ما سيأتي ذكره وهو الإنزال والقيء، فظن بحماقته أنه فسد صومه فأكل أو شرب أو جامع عمدا. (6) في م: أفطر. (7) في م: فضى. (8) كفر: من الكفر، وهو في الأصل الستر يقال كفره وكفره إذا ستره، والكفارة منه لأنها تكفر الذنب، ومنها: كفر عن يمينه. ينظر: ((المغرب)) (ص412) .

Mas'alah: What is the expiation for intentionally breaking the fast of Ramadan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1145

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on What Requires Both Make-Up and Expiation > Acts Requiring Both Qada and Kaffarah

كالمظاهر(1) [(2)]): أي كفارته مثل كفارة الظهار(3) [(4)] ،(وهو): أي

التكفير، (بإفساد صوم رمضان لا غير [(5)]): أي بإفساد أداء رمضان عمدا. (1) المظاهر: وهو من يشبه ما يضاف إلى الطلاق من المنكوحة بمايحرم النظر غليه من عضو محرمه نسبا أو رضاعا. ينظر: ((الغرر)) (1: 393) . (2) قوله: كالمظاهر؛ أي الذي يشبه زوجته أو عضوا منها بمحرمة أو جزئه: كأنت علي كظهر أمي، وسيأتي تفصيله في كتاب النكاح. (3) وهي كما في قوله تعالى: {والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير. فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا} [المجادلة: 3–4] . (4) قوله: مثل كفارة الظهار؛ وهي تحرير رقبة فإن لم يستطع فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا. (5) قوله: لا غير؛ فلا تجب بإفساد صوم النفل، والسنة والواجب قضاء رمضان، ولا بإفساد صوم رمضان خطأ أو إكراها أو نسيانا؛ لأن النص الوارد في هذا الباب إنما ورد في أداء رمضان لا في غيره، وليس وجوبها قياسا حتى يتعدى إلى غيره.

BAB 5

باب صوم المسافر والمريض

The Chapter on Fasting of the Traveler and the Sick

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on an elderly person unable to fast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1153

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Fasting of the Traveler and the Sick > Rulings on the Elderly and Those Unable to Fast

(وشيخ [(1)] فان(2) عجز عن الصوم يفطر ويطعم [(3)] لكل يوم مسكينا كالفطرة(4) [(5)] ، ويقضي(6) [(7)] إن قدر. (1) قوله: وشيخ؛ صفة لشيخ: أي من فنيت قوته ولم يقدر على الصوم. (2) فان: الهرم، المشرف على الموت. ينظر: ((اللسان)) (5: 3477) . (3) قوله: ويطعم؛ لقوله تعالى: {وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين} ، أي لا يطيقونه. (4) أي كصدقة الفطر في المقدار، وقد مرت سابقا. (5) قوله: كالفطرة: أي كمقدار الفطرة، وهو بالكسر: اسم لصدقة الفطر، يعني نصف صاع من بر أو صاع من شعير ونحو ذلك على ما مر ذكره في بابه. (6) أي الصوم؛ لبطلان حكم الفداء؛ لأن شرط الخلفية استمرار العجز. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق63/أ) . (7) قوله: ويقضي؛ يعني إذا قدر الشيخ الفاني على الصوم يجب عليه القضاء، ويبطل حكم الفداء؛ لأن شرط خلفية استمرار العجز وإذ ليس فليس.

Mas'alah: What is the ruling on a pregnant or breastfeeding woman breaking the fast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1154

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Fasting of the Traveler and the Sick > Rulings on Breaking the Fast for Pregnant and Nursing Women

وحامل [(1)] ، أو مرضع(2) [(3)] [إن] (4) خافت [(5)] على نفسها أو

ولدها(6)، أو مريض خاف زيادة مرضه [(7)] ، والمسافر، أفطروا وقضوا [(8)] بلا فدية [(9)] عليهم). (1) هو مع ما عطف عليه مبتدأ، خبره قوله: افطروا. (2) مرضع: هي التي شأنها الارضاع وإن لم تباشره، والمرضعة: هي التي في حال الارضاع ملقمة ثديها الصبي. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 116) . (3) قوله: أو مرضع؛ اسم فاعل من الإرضاع، هي المرأة التي من شأنها الإرضاع، وإن لم تباشره، والمرضعة هي التي تباشره حال إلقائه الثدي في فم الصبي. كذا في ((النهر)) . (4) زيادة من ق. (5) قوله: خافت؛ أي خافت الحامل أو المرضع بالصوم على نفسها أو ولدها الرضيع أو الجنين بحدوث مرض أو ازدياده. (6) العبارة في ت و م: خافتا على أنفسهما أو ولدهما. (7) قوله: زيادة مرضه؛ أو إبطاء الصحة أو فساد العضو، أو وجع العين، أو جراحة، أو صداعا أو نحو ذلك، فإن لم يخف منه فالصوم عليه واجب. (8) قوله: قضوا؛ أي بعد رمضان عند أمن الضرر وزوال السفر. (9) قوله: بلا فدية؛ الأصل فيه قوله تعالى: {ومن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام آخر} ، أي إذا أفطر يلزم عليه الصوم بقدر ما فاته، ولا أثر للفدية فيه، والحامل والمرضع أعطي لها حكم المريض، فيلزم عليهما القضاء فقط، ويشهد له حديث: ((إن الله وضع عن المسافر والحامل والمرضع الصوم)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة.

وقيل(1) [(2)] : حل الإفطار مختص بمرضعة أجرت [(3)] نفسها للإرضاع، ولا يحل للوالدة إذ لا يجب عليها(4) الإرضاع(5). (1) ما ذكره الشارح بصيغة التمريض، وهو منقول عن ((الذخيرة)) ، رده محققو المذهب، وأشار الشاح إلى ذلك في نهاية المسألة؛ لأن الإرضاع واجب على الأم ديانة، ولا سيما إذا كان الزوج غير قادر على استئجار ظئر. ينظر: ((فتح القدير)) (2: 276) ، و ((الإيضاح)) (ق32/أ) ، و ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 208) ، وغيرها. (2) قوله: قيل...

الخ؛ حاصل هذا القول وهو مذكور في ((الذخيرة)) وغيرها أن الإفطار إنما يحل بعلة الخوف على الولد لمرضعة ولد بالإجارة؛ لوجوب الإرضاع عليها، أما الأم فلا يجب عليها ذلك؛ لإمكان أن يستأجر الزوج مرضعة فلا يحل لها الإفطار إلا إذا تعينت للإرضاع بأن كان الأب معسرا، أو كان الولد لا يأخذ ثدي غيرها ونحو ذلك، ورده في ((فتح القدير)) ، و ((البحر)) وغيرهما بأنه خلاف ظاهر الرواية، وخلاف قولهم: خافت على ولدها بإضافة الولد إلى المرضع، بل الصحيح أن الظئر والأم يحل لكليهما الإفطار مطلقا عند الخوف، والإرضاع عليهما واجب ديانة مطلقا وقضاء أيضا فيما إذا كان الأب معسرا أو لم تتيسر مرضعة غيرها. (3) قوله: أجرت؛ أي عقدت الإجارة على إرضاع ولد غيرها. (4) في أ: عليه. (5) في م: الارضاع عليهم.

أقول: لو كان حل الأفطار بناء [(1)] على وجوب الإرضاع، فعقد الإجارة لو كان قبل رمضان يحل(2) [لها] (3) الإفطار، لكن لو لم يكن قبل رمضان، بل تؤجر نفسها في رمضان ينبغي [(4)] أن لا يحل لها الإفطار إذ لا يجب عليها الإجارة إلا إذا دعت الضرورة إليها(5). أما الوالدة، فلا يحل لها الإفطار إلا إذا تعينت(6)، فحينئذ يجب [(7)] عليها الإرضاع، فيحل [لها] (8) الإفطار. (1) قوله: بناء؛ أي مبنيا على وجوب الإرضاع كما يفهم مما قيل. (2) في ف: تحل. (3) زيادة من أ و ب و س. (4) قوله: ينبغي... الخ؛ قد رده كل من نظر في كلامه بأن عقد الإجارة مباح في كل زمان، فإذا عقدت في رمضان بناء على إباحتها وجب عليها الإرضاع بناء عليها، فيحل لها الإفطار، وبالجملة؛ وجوب الإجارة في رمضان لا يضر عدمه في وجوب الإرضاع، وحل الفطرة إنما هو مبني على وجوب الإرضاع لا على وجوب الإجارة، فما حكم عليه بأنه ينبغي ليس مما ينبغي. (5) ما بناه الشارح على

مسألة ((الذخيرة)) ، قال اللكنوي في ((عمدة الوقاية)) (1: 313) : قد رده كل من نظر في كلامه بأن عقد الإجارة مباح في كل زمان، فإذا عقدت في رمضان بناء على إباحتها وجب عليها الإرضاع بناء عليها، فيحل لها الإفطار.ا.هـ. (6) أي تعينت للإرضاع؛ لفقد الظئر، أو لعدم قدرة الزوج على استئجارها، أو لعدم أخذ الولد ثدي غيرها. ينظر: ((الإيضاح)) (ق36/أ) . (7) قوله: يجب؛ فإنها لو لم ترضع حينئذ أدى إلى هلاك الولد. (8) زيادة من أ و ب و س.

Mas'alah: What is the ruling on a traveler fasting and making up missed fasts after death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1157

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Fasting of the Traveler and the Sick > Rulings on Make-up (Qada') for Missed Fasts

(وصوم مسافر لا يضره [(1)] أحب [(2)] ، ولا قضاء(3) [(4)] إن مات في سفره، أو مرضه): أي لا تجب الفدية، (وإن صح، أو أقام، ثم مات، فدى عنه[(5)

(1) قوله: لا يضره؛ صفة للمسافر، وقيد به لأنه لو كان الصوم يضره فهو في حكم المريض ونحوه، فالأفضل الفطر، والمراد بالضرر المشقة، لا ضرر البدن بخصوصه، وهو محمل حديث: ((ليس من البر الصوم في السفر)) ، أخرجه مسلم والنسائي وغيرهما، فقد ثبت أن رسول الله رأى رجلا تحت ظل شجرة يرش عليه الماء، فقال: ((ما بال صاحبكم؟)) ، فقالوا: إنه صائم، فقال ذلك القول زجرا عن صوم المسافر، وعدم قبول الرخصة مع وجود المشقة. (2) قوله: أحب؛ فإن الرخصة في الصوم للمسافر للترفية والتيسير، وقد يكون ذلك في الصوم مع الجماعة، لا سيما عند عدم المضرة، ويشهد له أن النبي صلى الله عليه وسلم وكثيرا من أصحابه صاموا في

رمضان في سفر غزوة فتح مكة، رواه البخاري، ولو كان الأفضل الترك مطلقا لما وقع ذلك. (3) أي على صاحب العذر المبيحة للإفطار إن مات في مرضه؛ لأنه لم يدرك عدة من أيام آخر. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 249) . (4) قوله: ولا قضاء... الخ؛ هذا الحكم وإن ذكره أكثرهم في المسافر والمريض لكنه ليس بمختص بهما، بل هو شامل للحامل والمرضع أيضا، وبالجملة؛ المعذور بالعذر المبيح للفطر إذا مات في أيام عذره ولم يدرك عدة من أيام أخر لا تجب عليه الفدية عوض قضائه؛ لأن وجوب الفدية مبني على وجوب القضاء، ووجوبه مبني على تحقق القدرة عليه، كذا حققه في ((البحر)) وغيره. (5) قوله: فدي عنه؛ لقول ابن عمر – رضي الله عنه: من مات وعليه صيام فليطعم عنه مكان كل يوم مسكين، أخرجه البيهقي والدارقطني، ورواه الترمذي وابن ماجة بسند ضعيف مرفوعا إلى النبي – صلى الله عليه وسلم –.

Mas'alah: What is the ruling on a traveler who intends to break his fast and then returns home?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1164

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Fasting of the Traveler and the Sick > Change of Status During the Day (e.g., Traveler Becomes Resident)

]. (نوى المسافر الفطر، [ثم قدم] (1) ، فنوى الصوم في وقتها(2) صح [(3)] ، وفي رمضان [(4)] يجب عليه)، الضمير في: وقتها؛ يرجع إلى النية، وفي: صح؛ يرجع إلى الصوم، (كما يجب [(5)] الإتمام على مقيم سافر في يوم منه(6)، لكن لو أفطر لا كفارة [(7)] فيهما): أي في قدوم المسافر، وسفر المقيم. (1) في ف و ق: وقدم، وفي م: فقدم. (2) أي في وقت النية، وهي ما قبل الزوال. (3) قوله: صح؛

أي صوم ذلك اليوم؛ لأن السفر لا ينافي الأهلية، ولا صحة الشروع. (4) قوله: وفي رمضان؛ أي إن كان ذلك في رمضان يجب عليه صوم ذلك اليوم؛ لزوال المرخص وهو السفر في وقت النية. (5) قوله: كما يجب... آه؛ يعني إن سافر مقيم في يوم من رمضان يجب عليه إتمام صوم ذلك اليوم؛ لأن السفر لا يبيح الفطر، وإنما يبيح عدم الشروع، فإذا شرع فيه حال الإقامة، ثم سافر لزم عليه إتمامه. (6) أي من رمضان؛ لأن السفر لا يبيح الفطر، وإنما يبيح عدم الشروع، فإذا شرع فيه حال الإقامة، ثم سافر لزم عليه إتمامه. ينظر: ((العمدة)) (1: 317) . (7) قوله: لا كفارة؛ أي إن أفطر المسافر الذي قدم وطنه قبل الضحوة الكبرى، والمقيم الذي سافر في نهار رمضان لا تجب الكفارة، وإن كان الفطر عمدا لوجود الشبهة، وهي دارئه لها.

BAB 6

باب الاعتكاف

The Chapter on Spiritual Retreat (I'tikaf)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Does staying longer in the congregational mosque invalidate i'tikaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1180

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Spiritual Retreat (I'tikaf) > Actions Permissible and Impermissible for the Mu'takif

(ولا يفسد [(5)] بمكثه أكثر منه(6). (1) قوله: ومن بعد؛ أي إن كان منزله؛ أي معتكفه بعيدا عن مسجد الجامع يخرج في وقت يدرك الجمعة ويصلي السنن. (2) أي من بعد منزله عن الجامع يخرج في وقت يمكن إدراكها. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق64/ب) . (3) وهي رواية الحسن عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 256) . (4) زيادة من ف و م. (5) قوله: ولا يفسد؛ أي لو مكث في المسجد الجامع أكثر من مقدار يصلي فيه الجمعة والسنن لا يفسد اعتكافه؛ لأن المسجد؛ أي مسجد كان محل له، إلا أنه لا يستحب؛ لأنه التزم أداءه في مسجد واحد، فلا يتمه في مسجدين من غير ضرورة. (6) أي في المسجد الجامع بعد الجمعة والسنن...

Mas'alah: What actions are permissible and impermissible for the one in i'tikaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1181

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Spiritual Retreat (I'tikaf) > Actions Permissible and Impermissible for the Mu'takif

فلو خرج [(1)] منه ساعة [(2)] بلا عذر فسد، ويأكل [(3)] ويشرب وينام ويبيع [(4)] ويشتري فيه بلا إحضار مبيع لا غيره [(5)]): أي لا يفعل غير المعتكف هذه الأفعال [(6)] في المسجد،

Mas'alah: What is the ruling on silence and speech during i'tikaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1181

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Spiritual Retreat (I'tikaf) > Actions Permissible and Impermissible for the Mu'takif

(ولا يصمت(7) [(8)] ، ولا يتكلم إلا بخير [(9)] . (1) قوله: فلو خرج؛ أي من معتكفه بلا عذر، وهو الحاجة الطبعية أو الشرعية يفسد اعتكافه، وإن كان ناسيا، وإن خرج لإنهدام مسجد أو لانجاء غريق يفسد أيضا، لكن لا يأثم. كذا في ((الفتح)) . (2) المراد به جزء من الزمان (3) قوله: ويأكل... الخ؛ الحاصل أنه يجوز للمعتكف الأفعال المباحة في المسجد كالأكل والشرب والنوم والبيع والشراء، فإنه قد يحتاج إلى ذلك، لكن ينبغي أن لا يحضر متاع فيه، فإن ما جوز للضرورة يتقدر بقدرها. (4) قوله: يبيع؛ وكذا كل عقد احتاج إليه لنفسه أو عياله، فلو لتجارة كره. كذا في ((الدر المختار)) . (5) قوله: لا غيره؛ فإنه يكره لغير المعتكف ارتكاب هذه الأفعال ونحوها بلا ضرورة، يدل عليه حديث: ((جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم، وشراءكم وبيعكم وخصوماتكم ورفع أصواتكم وإقامة حدودكم وسل سيوفكم)) ، أخرجه ابن ماجه. (6) وكذا التكلم بحديث الدنيا (7) المراد به صمت يعتقده عبادة، وأما الصمت للاستراحة فغير مكروه. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق65/أ) ، و ((شرح ملا مسكين)) (ص73) . (8) قوله: ولا يصمت؛ بضم الميم، وهو السكوت الطويل، وكراهته إذا اعتقده قربة، فإنه ليس في شرعنا؛ لحديث: ((لا صمات يوم إلى الليل)) ، رواه أبو داود. (9) قوله: إلا بخير؛ وهو ما لا إثم فيه، ومنه المباح عند الحاجة إليه لا عند عدمها. كذا في ((النهر)) .

Mas'alah: What invalidates i'tikaf through sexual activity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1182

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Spiritual Retreat (I'tikaf) > Invalidators of I'tikaf (Sexual Activity, Apostasy, Menstruation, etc.)

ويبطله الوطء [(1)] ولو ليلا، أو ناسيا، ووطؤه في غير فرج، أو قبلة، أو لمس إن أنزل [(2)] وإلا فلا، وإن حرم [(3)] .

Mas'alah: Where should a woman perform i'tikaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1182

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Spiritual Retreat (I'tikaf) > I'tikaf for Women (Permission, Location, Husband's Rights)

والمرأة تعتكف في بيتها [(4)] .

Mas'alah: What are the rules for a vowed i'tikaf and its duration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1182

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Spiritual Retreat (I'tikaf) > Vowed I'tikaf (Nadhr) and Its Fulfillment

نذر [(5)] اعتكاف أيام لزمه بلياليها ولاء بلا شرطه، وفي يومين بليلتهما، وصح نية النهار [(6)] (7) خاصة). (1) قوله: الوطئ؛ وإن لم يكن فيه إنزل، سواء كان في المسجد أو خارجه، دل عليه قوله تعالى: {ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد} ، وهو يفيد أنه محظور في الاعتكاف، ويلتحق به ما هو من دواعيه

كالقبلة واللمس والتفخيذ إن أنزل؛ فإنه في معنى الجماع، فإن لم ينزل لا يفسد، لكن يحرم فعله. (2) قوله: إن أنزل؛ ولا يفسد بإنزاله بتفكر ونظر. (3) قوله: وإن حرم؛ أي وإن كان ارتكاب كل هذا مكروها تحريما حالة الاعتكاف. (4) قوله: تعتكف في بيتها؛ أي يستحب لها أن تعتكف في مسجد بيتها؛ لأنه أبعد عن الفتنة، ومبنى حالها على الستر، فلو اعتكفت في مسجد جماعة في خباء ضرب لها فيه لا بأس به لثبوت ذلك عن أزواج النبي صلى الله عليه وسلم في عهده، كما ثبت في ((صحيح البخاري)) وغيره. (5) قوله: نذر... الخ؛ يعني إذا نذر اعتكاف يوم فقط من دون ذكر الليل، كأن يقول: لله علي أن اعتكف ثلاثة أيام لزمه بلياليها على سبيل التتابع والولاء، وإن لم يشترط، وكذا في اليومين، فإن نوى الأيام خاصة صح؛ لإرادته ما هو الحقيقة. (6) بضمتين جمع النهار. (7) في أ و ب و ت و ص و ق: النهر.

BAB 8

باب صيام التطوع

The Chapter on Voluntary Fasting

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on supererogatory fasting on the day of doubt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1135

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Voluntary Fasting > Fasting on the Day of Doubt

(والتنفل(1) فيه): [أي في يوم الشك] (2) ، (أحب إجماعا إن وافق [(3)] صوما يعتاده، وإلا [(4)] يصوم الخواص(5) [(6)] [(7)]) كالمفتي، والقاضي،

(ويفطر[(8) (1) في ت و ج و ف و م: النفل. (2) زيادة من أ و ب و س. (3) قوله: إن وافق؛ كما لو كان يعتاد صوم يوم الإثنين أو يوم الخميس فوافق ذلك يوم الشك، أو صام من آخر شعبان ثلاثة أو أكثر لا أقل، فإن التقديم بيوم أو يومين منهي عنه، لا أكثر. (4) قوله: وإلا؛ أي وإن لم يوافق صوما كان عادته، ولا صام من آخر شعبان ثلاثة فأكثر. (5) الخواص ليست مقصورة على المفتي والقاضي بل على كل من علم كيفية صوم الشك فهو من الخواص، وإلا فمن العوام، وكيفية النية المعتبر هنا: أن ينوي التطوع على سبيل الجزم من لا يعتاد صوم ذلك اليوم. ينظر: ((التنوير)) (2: 89) . (6) قوله: الخواص؛ المراد بالخواص في هذا المقام ليس المفتي والقاضي فقط، ولا العالم فقط كما يزعمه كثير من العوام، بل كل من علم كيفية الصوم يوم الشك فهو من الخواص، وإلا فمن العوام، والنية المعتبرة هاهنا: أن ينوي التطوع من لا يعتاد صوم ذلك اليوم على سبيل الجزم، ولا يرد في النية بين كونه نفلا إن كان من شعبان، وفرضا إن كان من رمضان، بل يجزم بنيته نفلا محضا، ولا يضره خطور احتمال كونه من رمضان بعد جزمه بنية النفل؛ لأنه يصوم احتياطا لذلك الاحتمال. كذا في ((الدر المختار)) ، و ((رد المحتار)) . (7) أي يستحب أن يصومه الخواص نفلا. (8) قوله: ويفطر؛ ليس معناه أن ينقض صومه إن صام نفلا، بل

معناه أن العامي يتلوم وينتظر إلى الزوال لوصول خبر الهلال ثم يأكل ويشرب، وهل يكره للعوام الصوم نفلا؟ الأصح أنه لا يكره، نعم؛ الأفضل له عدم الصوم، وإنما فرق بين العامي والخاصي؛ لأن العامي لا يفرق بين نية الجزم وبين نية التردد.

Mas'alah: What is the ruling on completing a voluntary fast once begun?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1161

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Voluntary Fasting > Binding Nature of a Commenced Voluntary Fast

ويلزم صوم نفل [(1)] شرع فيه أداء، وقضاء): أي يجب عليه [(2)] إتمامه [(3)] ، فإن أفسد [(4)] فعليه القضاء [(5)] ، (إلا في الأيام المنهية [(6)]): [وهي] (7) خمسة أيام: عيد الفطر، وعيد الأضحى مع ثلاثة [أيام] (8) بعده. (1) قوله: نفل؛ المراد به ما ليس بفرض ولا واجب، فيشمل السنة. (2) قوله: يجب عليه؛ إشارة إلى أنه ليس المراد بلزوم الأداء لزومه ابتداء بل بقاء. (3) قوله: إتمامه؛ لقوله تعالى: {ولا تبطلوا أعمالكم} ، وقوله تعالى: {أتموا الصيام إلى الليل} . (4) قوله: أفسد؛ بعذر أو بغير عذر، وكذا إذا فسد بعروض حيض. كذا في ((النهاية)) . (5) قوله: فعليه القضاء؛ لما روي أن عائشة – رضي الله عنهم – وحفصة – رضي الله عنهم – كانتا صائمتين تطوعا فأهدي لهما طعام فأفطرتا، فقال لهما رسول الله: ((اقضيا يوما مكانه)) ، أخرجه مالك والنسائي والترمذي وغيرهم بطرق متعددة يشد بعضها بعضا. (6) قوله: إلا في الأيام المنهية؛ فإنه لا يلزم إتمام الصوم إن شرع فيها، ولا قضاؤه إن أفسده؛ لأنه صار مرتكبا المنهي بالشروع فلا تجب صيانته بل إبطاله. (7) سقطت من م. (8) زيادة من أ.

BAB 9

باب قضاء رمضان

The Chapter on Making Up Ramadan

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How should missed Ramadan fasts be made up and is fidyah required?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1160

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Making Up Ramadan > Qada and Fidyah (Combination and Amount)

(ويقضي رمضان وصلا [(1)] وفصلا [(2)] ، فإن جاء [رمضان] (3) آخر صامه، ثم قضى [(4)] (5) الأول بلا فدية)، وعند الشافعي – رضي الله عنه – تجب الفدية(6) [(7)] ، (ولا يصوم ولا يصلي عنه وليه [(8)] . (1) في تقديمه إشارة إلى افضليته. (2) قوله: وصلا وفصلا؛ أي يجوز أن يقضي تتابعا أو مع تفارق، لظاهر قوله تعالى: {فعدة من أيام أخر} ، وقد سئل رسول الله عنه، فقال: ((إن شاء تابعه، وإن شاء فرقه)) ، أخرجه الدارقطني والبيهقي. (3) زيادة من م. (4) أي بعد القضاء الثاني. (5) في ج و ق: يقضي. (6) ينظر: ((المنهاج)) (1: 441) ، و ((أسنى المطالب)) (1: 430) ، ((نهاية المحتاج)) (3: 196) ، وغيرها. (7) قوله: تجب الفدية؛ هو المروي عن أبي هريرة عند الدارقطني وغيره، وروي مرفوعا بسند لا يثبت، ونحن نقول: وجوب الفدية مما لا معنى له؛ فإن تأخير القضاء جائز ليس له حد كتأخير قضاء صلوة إلى وقت آخر، ووجوب الفدية على خلاف القياس فلا يحكم به ما لم يثبت ذلك بسنة مرفوعة صحيحة. (8) قوله: وليه؛ لأن النيابة لا تجري في العبادات البدنية المحضة، ويشهده قول ابن عباس – رضي الله عنه: لا يصوم أحد عن أحد، ولا يصلي أحد عن أحد، أخرجه النسائي في ((سننه الكبرى)) ، ومثله عن ابن عمر – رضي الله عنه –، أخرجه عبد الرزاق، وقال مالك في ((موطئه)) : لم أسمع أن أحدا منهم أمر أحدا أن يصوم عن أحد، ولا يصلي عن أحد، وبناء على هذا حمل أصحابنا حديث: ((من مات وعليه صيام صام عنه وليه)) ،

أخرجه البخاري على الإطعام القائم مقام الصوم. كذا في ((البناية)) .

BAB 11

باب رؤية الهلال

The Chapter on Sighting the Crescent

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on fasting on the day of doubt when the crescent is obscured?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1133

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Sighting the Crescent > The Day of Doubt (Yawm al-Shakk)

(وإن غم(1) [(2)] ليلة الشك(3)): أي ليلة الثلاثين من شعبان، (لا يصام إلا نفلا [(4)] ، ولو صامه لواجب آخر كره(5)، ويقع [(6)] عنه في الأصح): أي يقع عن الواجب الآخر في الأصح(7)، وقيل: يقع تطوعا؛ لأن غيره منهي عنه، فلا يتأدى[(8) (1) غم: أي غم الهلال على الناس إذا ستره عنهم غيم أو غيره فلم ير. ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص482) . (2) قوله: غم؛ بصيغة المجهول؛ أي اختفى الهلال ولم ير بسبب غيم، أي سحاب أو غبار مانع عن رؤيته، فوقع الشك والتردد في أنها ليلة رمضان أو ليلة الثلاثين من شعبان، ولذا يسمى صباحها بيوم الشك. (3) في ت و ج و س و ص و ف و ق: شك. (4) قوله: إلا نفلا؛ لا عن رمضان ولا عن واجب آخر، كنذر وقضاء وكفارة؛ فإن الأول فمكروه تحريما؛ لحديث: ((لا تصوموا قبل رمضان، صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته، فإن حال بينك وبينه سحاب، فأكملوا العدة ثلاثين، ولا تستقبلوا الشهر استقبالا)) ، أخرجه الترمذي وغيره، والفقه فيه سأن فيه تشبها بالنصارى، فقد فرض عليهم صوم رمضان فاستقبلوه وزادوا في صومهم، إلى أن أوجبوا خمسين يوما، والثاني مكروه تنزيها. كذا في ((الهداية)) ، و ((البناية)) وغيرهما. (5) الكراهة كراهة تنزيهية التي مرجعها خلاف الأولى؛ لأن النهي عن التقدم خاص بصوم رمضان، لكن كره لصورة النهي المحمول على رمضان. كما في ((البحر)) (2: 285) . (6) قوله: ويقع... آه؛ أي إن صام فيه عن واجب آخر أجزأه عنده. (7) لأن المنهي هو التقدم بصوم رمضان. كما في ((

التبيين)) (1: 317) . (8) قوله: فلا يتأدى به الواجب؛ لأن الواجب كامل، والصوم إذا نهى عنه ناقص، ولا يتأدى الكامل بالناقص، ووجه الأصح أن المنهي عنه إنما هو التقديم على رمضان بصوم رمضان لا بكل صوم، وإنما قلنا: بكراهته واجب آخر؛ لكونه مثل صوم رمضان في الوجوب، فلا يؤثر ذلك نقصانا في نفس الصوم، فيصلح لإسقاط ما وجب، وما نوى كالصلاة في الأرض المغصوبة، فإنه لا تؤثر كراهتها في إسقاط الصلوات. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) .

] به الواجب [كاملا] (1) ، (إن لم يظهر [(2)] رمضانيته، وإلا [(3)] فعنه [(4)]): أي عن رمضان، فإن صوم رمضان يتأدى بنية واجب آخر. (1) زيادة من م. (2) قوله: إن لم يظهر؛ أي إن لم يعلم أن ذلك اليوم من رمضان، والأولى أن يقول: إن ظهر أنه من شعبان، فإنه لو لم يظهر الحال لا يكفي عما نوى، ولا يسقط عنه ذلك الواجب لجواز أن يكون من رمضان، فلا يكون قضاء في الشك. كذا في ((السراج الوهاج)) . (3) قوله: وإلا؛ أي إن ظهر أنه من رمضان بأن تثبت رؤية هلاله في تلك الليلة. (4) أي كان مقيما فأن المسافر يقع صومه عن ما نوى

Mas'alah: What is the ruling on a person who alone sights the crescent of Ramadan or Shawwal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1138

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Sighting the Crescent > Testimony of a Single Witness

ومن رأى [(1)] هلال صوم(2) أو فطر وحده يصوم، وإن رد [(3)] قوله، وإن أفطر [(4)] قضى)، ذكر القضاء فقط؛ لبيان(5) أنه لا كفارة عليه [(6)] خلافا

للشافعي(7) [(8)] . (1) قوله: ومن رآى... الخ؛ يعني إذا رآى مكلف؛ أي عاقل بالغ مسلم هلال رمضان وحده، وشهد به عند الإمام، فرد شهادته بدليل شرعي وهو فسقه إن كانت السماء متغيمة، وغلطه، وعدم تكامل العد، وإن كانت مصحية يصوم هو؛ أي وجوبا؛ لقوله تعالى: {فمن شهد منكم الشهر فليصمه} ، وقد تحقق عنده وجوده برؤيته، وإن لم يقبل قوله لأمر ما، وكذا إذا رأى هلال فطر فلم تقبل شهادته لا يفطر هو، بل يصوم احتياطا، فإن ترك صوم من رمضان أشد من صوم يوم العيد، وكونه عيد، أو إن ثبت عنده برؤيته، لكن لما لم يقبله الإمام أورث ذلك شبهة، فينبغي الاحتياط. (2) في ت و م: رمضان. (3) بصيغة المجهول اي لم يقبل قوله عند الامام ومن يقوم مقامه (4) قوله: أفطر؛ أي أفسد بعد ما شرع فيه، وكذا إذا لم يشرع فيه. (5) في ص و ف و م: بيان. (6) اي في افساده بعد الشروع فيه (7) ينظر: ((تحفة المحتاج)) (3: 451) ، و ((فتوحات الوهاب)) (2: 344) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميره)) (2: 92) ، وغيرها. (8) قوله: خلافا للشافعي؛ فإنه يقول: عليه الكفارة إذا أفسده بالجماع، لكنه أفطر في رمضان لتحققه عنده برؤيته، ولنا أن الإمام لما رد شهادته أورث ذلك شبهة في رؤيته، ومثل هذه الكفارة يندفع بالشبهات، هذا في صورة رمضان، وأما في الفطر فعدم الكفارة؛ لكونه يوم عيد عنده.

(وقبل [(1)] (2) بلا دعوى [(3)] ولفظ أشهد(4) للصوم مع غيم [(5)] خبر فرد [(6)] بشرط أنه عدل(7) [(8)] ولو قنا(9) (1) بصيغة المجهول ونائب فاعله قوله خبر فرد (2) في ب و س و ف: قيل. (3) قوله: بلا دعوى؛ أي لا يشترط فيه أن يدعيه أحد أو يقول الرائي: أشهد برؤيتي؛ لأنه أمر ديني فأشبه رواية الأحاديث، وليس من حقوق العباد التي لا بد فيها من الدعوى والشهادة. ولذا يقبل فيه قول من

لا تقبل شهادته: كالمرأة الواحدة، والعبد والمحدود في القذف؛ أي الذي قذف أحدا بالزنا ولم يثبته فجلد جلد القذف، وهو ثمانون سوطا؛ فإنه لا تقبل شهادته أبدا عندنا، وإن تاب. (4) أي لا يشترط فيه أن يدعيه أحد أو يقول الرائي: أشهد برؤيتي؛ لأنه أمر ديني فأشبه رواية الأحاديث، وليس من حقوق العباد التي لا بد فيها من الدعوى والشهادة. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 309) . (5) قوله: مع غيم؛ بالفتح؛ أي سحاب، وكذا دخان أو غبار ونحوه، ما يمنع تمام الإبصار. (6) قوله: فرد؛ بالفتح؛ أي منفرد، فقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة الواحد في رمضان، أخرجه أصحاب السنن، وفي الدارقطني بسند ضعيف: إن رسول الله كان لا يجيز في الإفطار إلا شهادة رجلين. (7) العدل: من ليس بفاسق بين فسقه، فإن كان مستور الحال قبل قوله. ينظر: ((الهداية)) (1: 121) ، و ((تنبيه الغافل والوسنان على أحكام هلال رمضان)) لابن عابدين(ص216). (8) قوله: عدل؛ أي ليس بفاسق بين فسقه، فإن كان مستور الحال قبل قوله كما في ((الهداية)) (1: 121) . (9) القن: من العبيد الذي ملك هو وأبواه وكذلك الاثنان والجمع والمؤنث وقد جاء قنان أقنان أقنة، وأما أمة قنة فلم نسمعه، وعن ابن الأعرابي عبد قن: أي خالص العبودة وعلى هذا صح قول الفقهاء لأنهم يعنون به خلاف المدبر والمكاتب . ينظر: ((المغرب)) (ص398) .

[(1)]

Mas'alah: What are the conditions for testimony regarding the sighting of the Shawwal crescent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1140

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Sighting the Crescent > Crescent of

، أو امرأة، أو محدودا في قذف تائبا [(2)] , وشرط للفطر رجلان [(3)] ، أو رجل وامرأتان، ولفظ أشهد(4) [(5)] لا الدعوى. وبلا غيم شرط جمع عظيم فيهما)(6) (1) اي ولو كان ذلك الرائي الفرد بكسر القاف وتشديد النون اي عبدا (2) قوله: تائبا؛ فإن لم يتب فهو فاسق لا يقبل قوله في الديانات؛ لقوله تعالى: {إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا} . (3) اي بشرط العدالة (4) لتعلق حق العباد به، بخلاف رمضان؛ لأنه حق الشرع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 236) . (5) قوله: ولفظ أشهد؛ إنما اشترط فيه نصاب الشهادة، ولفظ أشهد؛ لأن فيه نفعا دنيويا للعباد، فأشبه سائر حقوقهم، فيشترط فيه ما يشترط في حقوقهم، ولا كذلك هلال رمضان، فإنه أمر ديني محض، وإنما لا تشترط الدعوى؛ لأنه ليس حق العبد تمحضا، بل فيه حق الله تعالى أيضا، والدعوى إنما هي في حقوق العباد الخالصة. (6) اختلف في عدد الشهود إن لم يكن في السماء علة إلى: الأول: جمع يحكم العقل بعدم توطئهم على الكذب، وهو مروي عن أبي يوسف محمد – رضي الله عنهم – وأن يكونوا من كل جانب. وإليه يشير كلام الشارح، واختاره صاحب ((الفتح)) (2: 252) ، و ((درر الحكام)) (1: 200) . والثاني: جمع يحصل بهم غلبة الظن. وهو اختيار صاحب ((الايضاح)) (ق31/أ) . والثالث: يكفي اثنين، وهي رواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لتكاسل الناس، وهو اختيار صاحب ((البحر)) (ص289) ، و ((رد المحتار)) (2: 93) . والرابع: خمسون رجلا كالقسامة، وهو مروي عن أبي يوسف – رضي الله عنه – . والخامس: أهل محلة. والسادس: غير مقدر بعدد، وهو مفوض إلى رأي الإمام؛ لتفاوت الناس صدقا، وهو مروي عن محمد – رضي الله عنه –، وصححه صاحب ((الاختيار)) (1: 167) . وفي ((المواهب)) (ق56/ب) ،

و ((الدر المنتقى)) (1: 236) : هو الأصح، واختاره صاحب ((التنوير)) (2: 92) . والسابع: خمسمئة ببلخ قليل. وهو مروي عن خلف بن أيوب. والثامن: ألف، وهو مروي عن أبي حفص الكبير. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص69) .

Mas'alah: What is meant by a great multitude in the context of crescent sighting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1141

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Sighting the Crescent > Number of Witnesses for Crescent Sighting

: أي الجمع العظيم جمع يقع [(1)] العلم بخبرهم، ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب.

Mas'alah: When is it permissible to break the fast after thirty days of Ramadan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1141

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Sighting the Crescent > Fasting and Breaking Fast Based on Rejected Testimony

(وبعد صوم [(2)] ثلاثين بقول عدلين [(3)] حل الفطر [(4)] ، وبقول عدل لا [(5)])(6): أي إذا شهد واحد عدل بهلال رمضان، وفي السماء علة[(7) (1) قوله: جمع يقع... الخ؛ ظاهر كلامه مشير إلى أن المراد به ما يبلغ عدد التواتر الفيد للعلم اليقيني، لكن الأمر ليس كذلك، بل المراد الجمع الذي يحصل بخبرهم غلبة الظن، وهو مفوض إلى رأي الإمام من غير تقدير عدد، وهو الصحيح، والعالم الثقة

في بلدة لا حاكم فيه قائم مقامه. (2) قوله: وبعد صوم... الخ؛ يعني إذا شهد بهلال رمضان اثنان، فحكم بالصوم بشهادتهما، وصاموا ثلاثين يوما، فبعد تمامه يحل لهم الفطر، سواء رؤي هلال شوال أم لا؛ لأن الشهر لا يزيد على ثلاثين، وقد تحقق رمضان بنصاب الشهادة المعتبر شرعا في باب الأحكام. (3) وكذا فيما فوق الاثنين بالطريق الاولى (4) قوله: حل الفطر؛ إن كانت السماء ليلة الحادية والثلاثين متغيمة، هذا بالاتفاق، وإن كانت مصحية ولم ير هلال شوال فكذلك على ما صححه في ((الخلاصة)) ، و ((البزازية)) ، وصحح عدمه في ((مجموع النوازل)) ، واختار ابن همام أنه إن قبلهما في الصحو؛ أي في هلال رمضان وتم العدد لا يفطر، وإن قبلهما في الغيم أفطروا. (5) اي لا يجوز الفطر الا ان يروا هلال شوال (6) ولا عبرة لحساب المنجمين والحاسبين في الهلال، ولا عبرة باختلاف المطالع في الأقطار. ينظر: ((تنبيه الغافل والوسنان)) (ص225، 231) ، و ((القول المنشور في هلال خير الشهور)) للكنوي(ص11). (7) قوله: علة؛ بكسر العين، وتشديد اللام؛ أي مانع من الرؤية كالسحاب؛ أي يكون يوم التاسع العشرين من شعبان غيم ونحوه، فلم تحصل رؤية الهلال لكل واحد بل لواحد، فشهد به وقبل خبره، أما إن لم تكن علة فلا يقبل فيه خبر الواحد.

]، فصاموا(1) ثلاثين لا يحل الفطر؛ لأن الفطر لا يثبت بقول واحد [(2)] خلافا لمحمد [(3)] – رضي الله عنه –، فإن الفطر [(4)] يثبت [(5)] عنده بتبعية الصوم(6)، وكم من شيء [(7)] يثبت ضمنا، ولا يثبت قصدا(8). (1) في م: وصاموا. (2) قوله: لا يثبت بقول واحد؛ ولو حكمنا بلزوم الواحد لزم ثبوته بقول واحد؛ لكونه مبنيا على تمام العدد المبني على شهادة الواحد. (3) قوله: خلافا لمحمد؛ ذكر بعضهم أن خلاف محمد فيما إذا غم هلال الفطر، والمعتمد ما في ((

الذخيرة)) و ((المجتبي)) وغيرهما: إنه يحل الفطر في الغيم اتفاقا، وخلاف محمد فيما إذا لم يغم، ولم ير الهلال، فعندهما: لا يحل الفطر، وعنده يحل، وذكر في ((غاية البيان)) : إن الأصح في صورة عدم الغيم قول محمد، وقال الزيلعي: الأشبه إن غم حل، وإلا لا. (4) قوله: فإن الفطر؛ حاصله أنه لم يثبت الفطر في هذه الصورة قصدا، وإنما ثبت تبعا؛ لأنه لما حكم القاضي بقول الواحد في رمضان ووجب الصوم به، وتم عدده ثبت الفطر تبعا. (5) اي في هذه الصورة (6) أي لم يثبت الفطر في هذه الصورة قصدا، وإنما تبعا؛ لانه لما حكم القاضي بقول الواحد في رمضان ووجب الصوم به وتم عدده ثبت الفطر تبعا. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 310) . (7) قوله: وكم من شيء... الخ؛ كشهادة القابلة في النسب، فإنها تقبل ثم يفضي ذلك إلى استحقاق الميراث مع أن الميراث لا يثبت بشهادة المرأة الواحدة ابتداء. (8) كشهادة القابلة في النسب، فإنها تقبل ثم يفضي ذلك الى استحقاق الميراث مع أن الميراث لا يثبت بشهادة المرأة الواحدة ابتداء. ينظر: ((العمدة)) (1: 310) .

BAB 12

باب النية في الصوم

The Chapter on Intention in Fasting

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on intention for fasting Ramadan and a specified vow?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1127

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Intention in Fasting > Intention for Vowed and Expiation Fasts

(ويصح صوم [(1)] رمضان، والنذر المعين(2) بنية من الليل إلى الضحوة الكبرى(3)، لا عندها في الأصح)، اعلم أن النهار الشرعي [(4)] من الصبح إلى الغروب(5)، فالمراد بالضحوة الكبرى منتصفه، ثم(6) لا بد أن تكون(7) النية موجودة في أكثر النهار [(8)] ، ويشترط أن تكون(9) قبل الضحوة الكبرى. (1) قوله: ويصح صوم... الخ؛ الحاصل أنه لا يشترط لصوم رمضان والنذر المعين، كصوم يوم الخميس مثلا بنية قبل الصبح الصادق، بل يصح بنية من الليل، وبنية في النهار قبل نصفه الشرعي، فلو نوى من الليل أن لا يصوم لضعف أو غيره، حتى طلعت الشمس أو الصبح ثم بدا له أن يصوم، ينوي ذلك من ذلك الوقت، ويتم صومه. (2) النذر المعين أي بوقت معين خاص كنذر صوم يوم الخميس مثلا، غير المعين: كنذر صوم يوم مثلا، والنذر المعين في حكم رمضان لتعين الوقت فيهما. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 82،85) . (3) الضحوة الكبرى: وهي منتصف النهار الشرعي، والنهار الشرعي من استطارة الضوء في أفق المشرق إلى غروب الشمس. ينظر: ((شرح الوقاية)) لابن ملك(ق61/أ)، و ((رد المحتار)) (2: 85) . (4) قوله: الشرعي؛ أي المعتبر شرعا، وأما عرفا فهو من طلوع الشمس إلى الغروب. (5) في أ و ب و س: المغرب. (6) في م: فحينئذ. (7) في ف و م: يكون. (8) قوله: في أكثر النهار؛ لأن للأكثر حكم الكل، والدليل على جواز صوم رمضان بنية من النهار ما روي أن رسول الله أمر رجلا من أسلم أن ينادي في الناس أن من أكل

فليصم بقية يومه، ومن لم يأكل فليصم، فإن اليوم يوم عاشوراء، أخرجه البخاري ومسلم، وقد كان صوم عاشوراء فرضا قبل فرضية رمضان، تدل عليه الأحاديث الواردة في الصحاح، وقد فصلت الكلام فيه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) . (9) في ص و ف و م: يكون.

Mas'alah: What is the time limit for intention in fasting according to al-Jami' al-Saghir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1128

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Intention in Fasting > Time of Intention for Fasting

وفي ((الجامع الصغير)) : بنية قبل نصف النهار(1): أي قبل [(2)] نصف النهار(3) الشرعي.

Mas'alah: What is the ruling on intention for fasting until noon according to Mukhtasar al-Quduri?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1128

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Intention in Fasting > Time of Intention for Fasting

وفي ((مختصر القدوري)) (4) [(5)] : إلى الزوال(6) [(7)] . والأول [(8)] أصح [(9)] . (1) انتهى من ((الجامع الصغير)) (ص137) ، بتصرف. (2) قوله: أي قبل... آه؛ يعني أن المراد به نصف النهار الشرعي، فيكون مفاده ومفاد المتن واحدا لأن نصف النهار الشرعي هو الضحوة الكبرى. (3) في م: نهار. (4) وهو

أحمد بن محمد بن أحمد البغدادي القدوري، أبو الحسين، والقدوري بضم القاف والدال المهملة بعد الواو، قيل: نسبة إلى قرية من قرى بغداد، يقال: لها قدورة، وقيل: نسبة إلى بيع القدور، قال السمعاني: انتهت إليه رئاسة اصحاب أبي حنيفة بالعراق، وعز عندهم قدره وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، مديما لتلاوة القرآن. من مؤلفاته: ((المختصر)) ، و ((شرح مختصر الكرخي)) ، و ((التجريد)) ، (362–428هـ) . ينظر: ((النجوم الزاهرة)) (5: 24) ، ((مرآة الجنان)) (3: 47) ، ((الفوائد)) (ص57–58) ، وغيرها. (5) قوله: وفي ((مختصر القدوري)) عبارته هكذا: إذا لم ينو حتى أصبح أجزأته النية ما بينه وبين الزوال. انتهى. (6) عبارة ((مختصر القدوري)) (ص24) : فإن لم ينو حتى اصبح أجزأته النية ما بينه وبين الزوال.ا.هـ. وصدر الشريعة بقوله: إلى الزوال، عبر عنها المعنى المفهوم منها، وذلك ما فهمه صاحب ((الهداية)) (1: 118) ، و ((اللباب)) (1: 163) ، فقالوا مثل ما قال صدر الشريعة من أن النية قبل نصف النهار أصح. (7) قوله: الزوال؛ أي زوال الشمس، وهو نصف النهار العرفي. (8) قوله: والأول؛ أي ما ذكر في المتن، و ((الجامع الصغير)) . (9) قوله: أصح؛ لما مر من أنه لا بد لتحقق النية في أكثر النهار.

Mas'alah: What is the ruling on fasting Ramadan with an absolute or supererogatory intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1129

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Intention in Fasting > Intention for Ramadan Fasts

(وبنية مطلقة(1) [(2)] ، أو بنية نفل، وأداء [(3)] رمضان بنية واجب آخر إلا في

مرض، أو سفر [(4)] ، بل[(5) (1) أي يصح صوم رمضان بنية مطلقة من غير قيد كقوله: نويت الصوم... (2) قوله: وبنية مطلقة، يعني يصح صوم رمضان بنية مطلقة؛ كنويت الصوم، من غير أن يقيده بالفرض أو النفل، وكذا لو نوى صوم نفل أو صوم واجب آخر كصوم الكفارة، ووجهوا ذلك بأن رمضان متعين لصوم الفرض من جانب الله، وهو فوق تعيين العبد، فيصح بمطلق النية، وإذا نوى نفلا أو واجبا آخر فقد نوى مطلقه مع قيد زائد، فيلغو ما زاد لتعين رمضان للفرض، ويبقى المطلق فيصح الفرض، وزيادة تفصيله في كتب الأصول، وفيه بحث، وهو أن تعيين الله وإن كان فوق تعيين العبد، لكن في العبادات الاختيارية لا مخلص من التعيين منه، ف ((إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى)) ، على ما ورد مرفوعا في الصحاح الستة وغيرها، فإذا عين الصائم غير صوم رمضان فكيف يصح منه صوم رمضان، فمن فعل فعلا خاصا ونوى خاصا يعتبر هو لا غيره، نعم صحته بنية مطلقة مما لا شبهة فيه، وأما النذر المعين فصحته بمطلق النية أيضا لا شبهة فيه؛ لأنه لما عين ذلك اليوم لصوم بنذره السابق لم يبق محتملا لغيره، فيحمل المطلق عليه، وأما صحته بنية نفل فوجهوه بأنه لما تعين ذلك اليوم بتعينه لصوم النذر، لغت نية التنفل، وبقى مطلق الصوم، بخلاف ما إذا نوى في ذلك اليوم واجبا آخر، فإنه يقع عنه؛ لأن كلا منهم متساويان، بخلاف النفل، فإن النذر لواجب فوقه، وفيه أيضا ما فيه. (3) أي يصح أداء رمضان لا للنذر المعين. (4) قوله: إلا في مرض أو سفر؛ يعني إذا صام المريض أو المسافر في رمضان عن واجب آخر يقع عنه؛ لأنه شغل الوقت بالأهم؛ لتحتمه في الحال، وتخيره في صوم رمضان، فرمضان في حقه كشعبان. (5) أي بل يقع عن واجب نواه.

Mas'alah: What is the ruling on intending another obligatory fast for Ramadan or a specified vow?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1130

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Intention in Fasting > Intention for Ramadan Fasts

] عما نوى(1)، والنذر المعين عن واجب [آخر] (2) نواه(3) [(4)]): أي أداء رمضان يصح [بنية] (5) [عن] (6) واجب آخر إلا في المرض أو السفر(7)، فإنه يقع عن ذلك الواجب [(8)] ، وإذا نذر صوم يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا [(9)] آخر، يقع [(10)] عن ذلك الواجب، سواء كان مسافرا أو مقيما، صحيحا أو مريضا. (1) أي بل يقع عن الصوم عن الواجب الآخر الذي نواه؛ لأن رمضان في حقه كشعبان. (2) سقطت من ج و ق. (3) أي يقع الصيام عن الواجب الآخر الذي نوى تعينه لا عن النذر المعين. (4) اي في ذلك اليوم الذي عينه للصوم بنذره. (5) سقطت من س و ف. (6) سقطت من أ. (7) العبارة في ص و ف و م: السفر، أو المرض. (8) قوله: عن ذلك الواجب؛ وأما إذا نوى المسافر أو المريض النفل فيه، ففي رواية: يقع عما نوى؛ لكون رمضان في حقه كشعبان، وفي رواية: عن رمضان؛ لأن النفل ليس بأهم، فتلغو نية التنفل، وصحح الأول في ((السراج)) وغيره. (9) أي مما كان في ذمته. (10) قوله: يقع... آه؛ لأن تعين ذلك اليوم كان من جانبه، فله أن يبطله.

Mas'alah: What is the ruling on fasting Ramadan with intention before midday and with the intention of a supererogatory or absolute fast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1131

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Intention in Fasting > Intention for

Ramadan Fasts

وعبارة ((المختصر)) هذا(1): ويصح أداء رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي، وبنية نفل وبنية مطلقة [(2)] ، و [بنية] (3) واجب آخر، إلا في سفر، أو مرض، وكذا النفل [(4)] والنذر المعين إلا في الأخير(5): أي حكم النفل والنذر المعين حكم أداء رمضان إلا في الأخير [(6)] ، وهو الواجب الآخر. (والنفل بنيته، وبنية مطلقة قبل الزوال [(7)] لا بعده. (1) في م: هكذا. (2) قوله: وبنية مطلقة؛ قال البرجندي: بالإضافة؛ أي مطلق الصوم، وفي بعض النسخ: بنية مطلقة بالوصف، فقوله: وواجب آخر على الأول، عطف على قوله: مطلقة، وعلى الثاني عطف على نية، ويحتاج إلى تقدير المضاف؛ ليصح المعنى، أي نية واجب آخر، كالقضاء والكفارة والنذر. انتهى. وهذا على النسخة التي ليس فيها: وبنية واجب آخر، وأما عليها كما تدل عليها عبارة الشارح في هذا الكتاب، فلا حاجة إلى التقدير. (3) سقطت من ص و م. (4) قوله: وكذا النفل؛ أي يصح النفل بنية مطلق الصوم، ونية النفل لا بنية واجب آخر، وكذا النذر المعين. (5) انتهى من ((النقاية)) (ص54) . (6) قوله: إلا في الأخير؛ استثناء من قوله: وكذا النفل والنذر المعين. (7) قوله: قبل الزوال؛ الأولى قبل الضحوة الكبرى، أو قبل نصف النهار، ولعل المراد به هو هذا، فقد يفسر الزوال بنصف النهار الشرعي، كما في ((النهاية)) .

Mas'alah: What are the conditions of intention for making up missed fasts, expiation, and absolute vows?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1132

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Intention in Fasting > Intention for Make-up Fasts

وشرط للقضاء، [والكفارة] (1) ، والنذر المطلق التبييت والتعيين(2) [(3)] (المراد بالتبييت: أن ينوي من الليل. (1) سقطت من ج و ق. (2) لأن الصوم فيها ليس بمتعين لها لا من جانب الله ولا من جانب العبد فلا بد من تعينه لوجود المزاحم، وكون ذلك اليوم قابلا لكل صوم بخلاف صوم رمضان والنذر المعين؛ لوجود التعين فيه من جانبه، أو من ربه، فيكفي فيه مطلق النية، بل تلغو نية التنفل أيضا، وأما اشتراط التبييت فلعدم تعينه أيضا. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 307) . (3) قوله: والتعيين؛ أما اشتراط التعيين فلأن اليوم الذي يصوم فيه للقضاء أو الكفارة أو النذر المطلق ليس بمتعين له، لا من جانب الله ولا من جانب العبد، فلا بد من تعينه لوجود المزاحم، وكون ذلك اليوم قابلا لكل صوم، بخلاف صوم رمضان، والنذر المعين؛ لوجود التعين فيه من جانبه أو من ربه، فيكفي فيه مطلق النية، بل تلغو نية التنفل أيضا، وأما اشتراط التبييت فلعدم تعينه أيضا، ويؤيده حديث: ((من لم يجمع الصيام قبل الفجر فلا صوم له)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة وغيرهم.

Mas'alah: What is the ruling on conditional intention for fasting on the day of doubt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1136

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Intention in Fasting > Conditional Intention in Fasting

] غيرهم(1) بعد الزوال. ولا صوم [(2)] لو نوى إن كان الغد من رمضان، فأنا صائم [عنه] (3) ، وإلا فلا(4) [(5)] . وكره(6) [(7)] لو نوى إن كان الغد من رمضان، فأنا صائم عنه وإلا فعن واجب آخر، وإلا فعن نفل): [أي[(8)] [لو] (9) نوى إن كان الغد من رمضان، فأنا صائم عنه، وإلا فعن نفل(10)](11)، (فإن ظهر

[(12)] رمضانيته كان عنه)؛ لوجود مطلق النية، (وإلا [(13)] فنفل [(14)] فيهما): أي فيما قال: وإلا فعن واجب آخر، وفيما قال، وإلا فعن نفل. (1) يعني يأمر المفتي بالتلوم ثم بالافطار إذا ذهب وقت النية نفيا لتهمة ارتكاب النهي، وإنما فرق بين العام والخاص؛ لأن العام يفرق بين نية الجزم ونية التردد. ينظر: ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 199) ، و ((الفلك الدوار في رؤية الهلال بالنهار)) للكنوي(ص3). (2) قوله: ولا صوم؛ أي لا يصح صومه مطلقا إن ورد في أصل النية لعدم الجزم فيفوت ركن النية وهو العزم بالجزم، ولو ورد في الوصف مع الجزم بأصل الصوم: أي تنزيها. (3) سقطت من ق. (4) لعدم الجزم في العزم، فلم توجد النية. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 199) . (5) قوله: وإلا فلا؛ أي إن لم يكن الغد من رمضان فلا أصوم مطلقا. (6) لتردده بين أمرين مكروهين: نية الفرض، ونية واجب. ينظر: ((الدرر)) (1: 199) . (7) قوله: وكره؛ للتردد بين مكروه وغير مكروه، أو بين مكروهين. (8) قوله: أي لو نوى؛ يشير إلى أن قوله: وإلا فعن نفل قائم مقام، وإلا فعن واجب آخر. (9) سقطت م. (10) في أ: نقل. (11) سقطت من ب. (12) قوله: فإن ظهر؛ أي فيما إذا صام مترددا بين صوم رمضان وبين واجب آخر، أو بين صوم رمضان وبين نفل إن ظهر أنه من رمضان يقع صومه عنه؛ لوجود مطلق النية وإلغاء الوصف الزائد بسبب تعينه. (13) اي ان لم يظهر او من رمضان (14) ولو افسده لا يلزمه قضاؤه لانه مظنون

Mas'alah: How does hesitation in intention affect the validity of fasting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1137

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Intention in Fasting > Error and Hesitation in Intention

أما في الصورة الأولى؛ فلأنه متردد في الواجب الآخر، فلا يقع عنه [(1)] فبقي مطلق النية، فيقع عن النفل. وفي الثانية؛ لوجود مطلق النية أيضا [(2)] . (1) قوله: فلا يقع عنه؛ لأنه يشترط فيه التعيين مع الجزم، وإذا فقد ذلك بقي مطلق نية لصوم، وبه يتأدى النفل لا الواجب. (2) قوله: لوجود مطلق النية أيضا؛ فإنه إذا تردد بين الفرض والنفل لم يتعين أحدهما، فلغا التعيين وبقي الإطلاق.

BAB 15

باب قضاء الصوم

The Chapter on Making Up Missed Fasts

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on fidya for missed fasts after recovery or residence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1158

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Making Up Missed Fasts > Fidya for Missed Fasts

] وليه بقدر ما فات [عنه] (1) إن عاش بعد(2) [(3)] بقدره [(4)] ، وإلا فبقدرهما): أي بقدر الصحة والإقامة، فإنه إذا فاتت عشرة أيام، فأقام بعد رمضان خمسة أيام، ثم مات، أو صح بعد رمضان، خمسة أيام ثم مات فعليه فدية خمسة أيام، (وشرط(5) [(6)] لها الإيصاء، ويصح من الثلث(7) [(8)] . (1) سقطت من ف و م. (2) أي بعد رمضان. (3) قوله: بعده؛ أي بعد الإقامة والصحة أو بعد رمضان. (4) قوله: بقدره؛ أي بقدر أيام فات صومها عنه. (5) أي شرط للفدية الإيصاء؛ لتجب على الولي، وإلا تكون تبرعا منه. ينظر: ((العمدة)) (1: 315) . (6) قوله: وشرط؛ بصيغة المجهول، وضميرها إلى الفدية، والغرض وجوب الفدية، يعني يشترط لوجوب الفدية على الولي الإيصاء، وهو أن يوصي به قبل موته، فإن أصل وجوبها عليه، وأداؤه على الولي نيابة فلا يجب عليه إلا عند أمره به، فإن لم يوص به وأداه الولي من عند نفسه فهو تبرع منه يرجى قبوله بفضل الله ورحمته. (7) أي من ثلث مال الموصي، حتى إذا زادت على الثلث لا تنفذ إلا بإجازة الورثة. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق63/أ) . (8) قوله: ويصح من الثلث؛ أي من ثلث ماله بعد تجهيزه وتكفينه وإيفاء ديون العباد؛ لتقدم حق العبد على حق الله في إدائه؛ لاحتياجه واستغنائه، وقد ثبت في موضعه بأن تنفيذ الوصايا إنما يكون من الثلث، ولو زادت على الثلث لا تنفذ إلا بإجازة الوارث، فلو لم يكن له وارث تنفذ من كل المال، وتفصيله في (كتاب الوصايا) .

Mas'alah: What is the ruling on making up fasts for days when one was unconscious during Ramadan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1165

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on Making Up Missed Fasts > Make-Up for the Insane or Unconscious

(وقضى أياما [(1)] أغمي عليه فيها إلا يوما [(2)] حدث فيه(3)، أو فى ليلته)؛ لأنه إذا أغمي [عليه] (4) أياما لم توجد منه النية فيما عدا(5) اليوم الأول، أما اليوم الأول فالظاهر أنه قد نوى الصوم فيه، أقول: هذا(6) [(7)] إذا لم يذكر(8) أنه نوى، أم لا، أما إذا علم أنه نوى فلا شك في الصحة، وإن علم أنه لم ينو فلا شك في عدم الصحة. (1) قوله: أياما؛ يعني إذا أغمي عليه في أيام رمضان يجب عليه قضاء تلك الأيام، وإن كان جميع الشهر؛ لأنه نوع مرض. (2) قوله: يوما؛ لوجود الإمساك المقرون بالنية، فيصح صومه، ولا يجب قضاؤه. (3) أي الإغماء. (4) زيادة من ب و س و م. (5) في م: عد. (6) هذا يشير فيها إلى فالظاهر أنه قد نوى ... (7) اي ذكر من قوله فالظاهر انه نوى الصوم فيه (8) في م: يتذكر.

BAB 18

باب اعتكاف

The Chapter on I'tikaf

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on spiritual retreat (i'tikaf)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1177

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on I'tikaf > Definition and Ruling of I'tikaf

باب الاعتكاف [(7)] (1) في ((كشف الأسرار)) (2: 59) : الجواب الصحيح أن التحريم يثبت بموجب النذر ولا يتوقف على النية؛ لأن تحريم ترك المنذور به ثابت نواه أو لم ينوه إلا أن كونه يمينا يتوقف على القصد، فإن النص جعله يمينا عند القصد، ولم يرد الشرع بكونه يمينا عند عدم القصد وثبوته ضمنا، فإذا نوى اليمين، فحينئذ يصير التحريم الثابت به يمينا؛ لوجود شرطه لكن بموجب النذر لا بطريق المجاز. (2) في ((الغرر)) (1: 212) ، و ((التنوير)) (2: 151) : ندب تفريق صوم الستة في شوال... (3) قوله: وتفريق... الخ؛ الحاصل أنه يجوز أن يصوم ستة شوال متتابعة أو متفرقة لإطلاق حديث: ((من صام رمضان وأتبعه ستا من شوال كان كصيام الدهر)) ، أخرجه مسلم والترمذي والطحاوي وابن ماجة، وغيرهم لكن التفريق أبعد من الكراهة ومن التشبه بالنصارى، حيث ألحقوا برمضان ما ليس منه، وصاموا خمسين يوما متتابعة. (4) قوله: أبعد؛ فيه إشارة إلى عدم كراهة التتابع، وبه صرح أبو الليث في ((النوازل)) . (5) في ب و ج و س و م: من. (6) في س: الكرامة. (7) قوله: باب الاعتكاف؛ لما كان الصوم من شرائطه ذكره متصلا به ومؤخرا عنه.

Mas'alah: What is the ruling on i'tikaf in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1178

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on I'tikaf > Definition and Ruling of I'tikaf

(الاعتكاف [(1)] سنة مؤكدة(2) [(3)] : وهو[(4) (1) قوله: الاعتكاف؛ هو افتعال من عكف، وهو متعد ولازم، ومصدر الأول العكف، والثاني العكوف، ومعناه لغة: الحبس والمنع. (2) حقق اللكنوي في ((الانصاف في حكم الاعتكاف)) (ص41-42) : إن الاعتكاف في نفسه مستحب، ويجب بالنذر وغيره، وهو سنة مؤكدة كفاية في العشر الأواخر من رمضان على سبيل الاستيعاب. ا.هـ. (3) قوله: سنة مؤكدة؛ هذا هو الصحيح، لما ثبت في الصحاح والسنن أن النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه في العشر الأواخر من رمضان، وقيل: مستحب، وأحسن الأقوال التفصيل، وهو أنه سنة مؤكدة في العشر الأواخر من رمضان، ومستحب في غيره، ويكون واجبا بالنذر وبالشروع، كذا ذكره العيني والزيلعي في شرحي ((الكنز)) ، ثم السنية في رمضان ليست على سبيل سنن العين، بل هو سنة مؤكدة كفاية، إذا قام بها البعض سقط عن الآخرين، وقد فصلت هذا البحث بما لا مزيد عليه في رسالتي: ((الإنصاف في حكم الاعتكاف)) . (4) قوله: وهو هذا؛ تفسير المعتبر شرعا، واللبث بفتح اللام وتضم؛ أي المكث، وفي إضافته إلى الصائم إشارة إلى أن الصوم شرط لتحققه؛ لحديث: ((لا اعتكاف إلا بصوم)) ، أخرجه الدارقطني والبيهقي بسند ضعيف، وتأيد ذلك بقول عائشة: ((لا اعتكاف إلا بصوم)) ، أخرجه أبو داود والبيهقي، وفي ((سنن أبي داود)) والنسائي: إن عمر (رضي الله عنهم) جعل عليه أن يعتكف ليلة أو يوما في المسجد الحرام في أيام الجاهلية، فسأل النبي صلى الله عليه وسلم عنه، فقال: ((اعتكف وصم)) ، ويشترط أيضا أن يكون في المسجد؛ ليدل عليه قوله تعالى: {ولا تباشروهون وانتم عاكفون في المساجد} ، وكونه مسجد جماعة؛ أي مسجدا له إمام ومؤذن أديت فيه الصلوات الخمس، أو لا مروي عن أبي حنيفة، وعنه اشتراط أداء الخمس، وقالا: يصح في كل مسجد، واختاره الطحاوي والسروجي والإتقاني؛ لكونه موافقا لإطلاق القرآن.

Mas'alah: What is the minimum duration of i'tikaf and the ruling on breaking it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1179

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on I'tikaf > Minimum Duration of I'tikaf

] لبث(1) صائم في مسجد جماعة بنيته [(2)] (3) . وأقله يوم [(4)] ، فيقضى من قطعه فيه [بعد الشروع [فيه] (5) يوما](6)): أي إذا شرع(7) في الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم وليلة، فعليه القضاء خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فإن أقله ساعة(8) عنده(9)، وقد حصلت.

Mas'alah: What are the rules regarding leaving the mosque during i'tikaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1179

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on I'tikaf > Leaving the Mosque During I'tikaf

(ولا يخرج منه إلا لحاجة الإنسان(10)[(11)] (1) لبث: بفتح اللام وتضم: أي المكث. ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص589) . (2) قوله: بنيته؛ أي بنية الاعتكاف، وهذا شرط في سائر العبادات، فإنما الأعمال بالنيات. (3) في ف و م: بنية. (4) قوله: يوم؛ لأنه ثبت أن الصوم شرط فيه، وأقله يوم، واختار محمد أن أقله ساعة؛ لأن مبنى النفل على المسامحة والتوسعة، والمراد بالساعة جزء من الزمان لا الساعة المعروفة، وهذا هو ظاهر الرواية عن الإمام، وبه يفتى. كذا في ((الدر المختار)) . (5) زيادة من ت. (6) زيادة من ت و م. (7) في ف و م: أشرع. (8) الساعة في عرف الفقهاء وهي جزء من الزمان، وليس لها حد معين حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف إلى أن يخرج منه صح. ينظر: ((درر الحكام)) (1:

213) . (9) وهو ظاهر الرواية عن الإمام؛ لبناء النفل على المسامحة، وبه يفتى. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 213) . ((الدر المختار)) (1: 131) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 256) ، و ((حاشية الطحطاوي)) (1: 474) . (10) أي كالطهارة ومقدماتها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 256) . (11) قوله: إلا لحاجة الإنسان؛ لحديث عائشة (رضي الله عنهم) : كان رسول الله إذا اعتكف لا يدخل البيت إلا لحاجة الإنسان، أخرجه الأئمة الستة، والمراد بالحاجة أعم من أن يكون طبعية كبول وغائط، وغسل لو احتلم، ولا يمكنه الاغتسال في المسجد، أو تكون شرعية كعيد وجمعة. كذا في ((النهر)) وغيره.

BAB 21

باب صوم الست من شوال

The Chapter on the Six Days of Shawwal

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on fasting the six days of Shawwal in separate days?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1177

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on the Six Days of Shawwal > Manner of Fasting: Consecutive or Separate

(وتفريق(2) [(3)] صوم الستة في شوال أبعد [(4)] عن(5) الكراهة(6)، والتشبه بالنصارى).

BAB 23

باب أحكام المفطرات

The Chapter on the Rulings of Invalidators

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What actions are disliked for a fasting person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1152

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > The Chapter on the Rulings of Invalidators > Disliked Acts for a Fasting Person

(وكره [(1)] له: الذوق، ومضغ شيء إلا طعام صبي(2) ضرورة، والقبلة [(3)] إن لم يأمن، [لا لمن أمن] (4) ، لا الكحل، ودهن الشارب [(5)] ، والسواك [(6)] ولو عشيا [(7)])، احترازا عن قول الشافعي(8) إذ عنده يكره عشيا(9)؛ لأنه يزيل الخلوف(10)[(11)] (1) قوله: وكره؛ أي يكره تنزيها للصائم ذوق شيء ومضغه بلا عذر، فإن كانت هناك ضرورة يجوز كما في إطعام الصبي، وكذا إذا كان سيدها أو زوجها سيء الخلق فيجوز لها الذوق. (2) في أ و ب و س: الصبي. (3) قوله: والقبلة؛ بالضم: أي يكره له تقبيل المرأة، وكذا المس بشهوة إن لم يأمن من الإنزال، والوقوع في الجماع فإن أمن فلا بأس به، وقد ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل وهو صائم، وورد عنه النهي أيضا، وهو محمول على صورة التخوف كما فصلته في ((التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد)) . (4) زيادة من ق. (5) قوله: لا الكحل ودهن الشارب؛ هما بفتح أول الحرف، بمعنى استعمال الكحل بالضم واستعمال الدهن بالضم، وهما اسمان، وجه عدم الكراهة أنه ليس فيه شيء مناف للصوم ولا فيه ما يخوف به إلى فساده. (6) قوله: والسواك؛ أي استعمال المسواك سواء كان رطبا أو يابسا. (7) قوله: ولو عشيا؛ بفتح العين، وكسر الشين المعجمة، وتشديد الياء: يطلق على ما بعد الزوال. (8) ينظر: ((التنبيه)) (ص46) ، و ((تحفة المحتاج)) (3: 435) ، و ((أسنى المطالب)) (1: 423) ، وغيرهما. (9) العشي: ما بين الزوال إلى الغروب ومنه يقال للظهر والعصر صلاتا العشي.

ينظر: ((المصباح المنير)) (ص413) . (10) الخلوف: تغير رائحة فم الصائم. ينظر: ((الصحاح)) (1: 365) . (11) قوله: لأنه يزيل الخلوف؛ هو بفتح الخاء المعجمة، وبضمها: الرائحة الكريهة التي توجد في فم الصائم، وقد ورد في ((الصحاح)) : إن خلوف فم الصائم أطيب عند الله من المسك، فلما كان السواك مصفيا للفم، مزيلا له، كرهه الشافعي، ولنا إطلاق حديث: ((خير خلال الصائم السواك)) ، أخرجه ابن ماجه، ولا وملازمة بين استعمال السواك وزوال الخلوف.

.[

Mas'alah: What is the ruling on fasting if a woman becomes pure from menstruation at night?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 552

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > Menstruation, Postpartum Bleeding, and Fasting

ا [(4)] الإمساك(5). وإن طهرت في الليل لعشرة أيام يصح صوم هذا اليوم [(6)] (7) ، وإن كان الباقي من الليل لمحة. (1) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و ب و س. (2) قوله: ولم تأكل شيئا؛ أي من طلوع الفجر إلى ذلك الوقت. (3) قوله: لا يجزئ صوم هذا اليوم؛ أي وإن طهرت قبل نصف النهار الشرعي، ونوت الصوم، وذلك لأن الحيض وكذا النفاس مناف لصحة الصوم مطلقا، فإن فقدهما شرط لصحته، والصوم عبادة واحدة لا تجزئ، فإذا وجد المنافي في أوله تحقق حكمه في باقيه. (4) قوله: لكن يجب عليها؛ لحرمة رمضان كما يجب على مسافر أقام بعد نصف النهار، ومجنون أفاق، ومريض صح، وصبي بلغ، وكافر أسلم، وسيتضح تفصيل هذه المسائل في موضعه إن شاء الله تعالى. (5) وذلك لحرمة

رمضان كما يجب على مسافر أقام بعد نصف النهار، ومجنون أفاق، ومريض صح، وصبي بلغ، وكافر أسلم. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 129) . (6) قوله: يصح صوم هذا اليوم؛ أي يوم الليلة التي طهرت فيه، بل يجب عليها صومه إن كان يوم رمضان، أو يوم النذر المعين؛ لأن الحيض لا يزيد على عشرة، فانقطاعه لعشرة بخلاف ما إذا كان انقطاعه لأقل من عشرة، فإنه يحسب هناك زمان يسع فيه الغسل من زمان الحيض كما مر في الصلاة. (7) أي اليوم الحادي عشر؛ لأنها قد أتمت مدة حيضها بيقين، وإن لم يبق وقتا من الليل يكفي للغسل والتحريمة.

Mas'alah: Is it permissible to break a voluntary fast without an excuse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1162

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > Voluntary Fasts and Their Rulings

(ولا يفطر بلا عذر في رواية [(1)])(2): أي إذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الإفطار بلا عذر؛ لأنه إبطال العمل، وفي رواية أخرى(3): يجوز؛ لأن القضاء [(4)] خلفه، (ويباح بعذر ضيافة [(5)]): هذا الحكم يشمل المضيف [(6)] ، والضيف. (1) قوله: في رواية؛ هي ظاهر الرواية، وهي الصحيحة كما في ((منح الغفار)) ، و ((الدر المختار)) . (2) وهي ظاهر الرواية كما في ((منح الغفار)) (ق166/أ) ، وصححها الحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 252) ، و ((الدر المختار)) (1: 121) . (3) وهو رواية ((المنتقى)) ، واختارها صاحب ((الفتح)) (2: 280) ، وقال: هي الأوجه. ونسب صاحب ((الدر المختار)) (1: 121) إلى تاج الشريعة وصدر الشريعة اختيار هذه الرواية، ويرده ظاهر الكلام. (4) قوله: لأن القضاء خلفه؛ يؤيده حديث: ((صائم التطوع أمير نفسه إن شاء صام وإن شاء أفطر)) ، أخرجه أبو

داود والترمذي، وفي سنده اختلاف. (5) قوله: بعذر ضيافة؛ قال بعضهم: إذا كان صاحب الدعوة يرضى بمجرد حضوره ولا يتأذى بترك الأكل لا يفطر، وإن كان يتأذى عنه يفطر ويقضي، وهذا كله قبل الزوال، وبعده لا يحل له الإفطار إلا إذا كان في تركه عقوق الوالدين أو أحدهما. كذا في ((الذخيرة)) . (6) قوله: المضيف؛ بضم الميم: هو من أضاف غيره، والضيف: بالفتح، هو من ضاف وذلك لما روى أبو داود الطيالسي في سنده أن رجلا صنع طعاما ودعا رسول الله وأصحابه فقال رجل: إني صائم، فقال رسول الله: ((أخوك تكلف وصنع لك طعاما ودعاك، أفطر واقض يوما مكانه)) ، وروي أن سلمان زار أبا الدرداء وصنع طعاما، وقال: كل فإني صائم، فقال سلمان: ما أنا بآكل حتى تأكل، فأكل، أخرجه البخاري بطوله.

Mas'alah: What is the ruling on a child who reaches puberty or a disbeliever who accepts Islam during Ramadan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1163

Index: Kitab al-Sawm (Fasting) > Fasting of Children and Converts

(ويمسك(1) [(2)] بقية يومه صبي [(3)] بلغ، و(4) كافر أسلم، وحائض طهرت، ومسافر قدم، ولا يقضي الأولان يومهما [(5)] ، وإن أكلا فيه بعد النية، [ولا ما مضى] (6)): أي إذا حدث(7) هذه الأمور في نهار رمضان يجب الإمساك(8) بقية اليوم؛ لحرمة(9) رمضان [(10)] ، لكن لا قضاء على الصبي الذي بلغ، والكافر الذي أسلم؛ لعدم الأهلية [(11)] في أول اليوم، فلم يجب الأداء، فلا يجب القضاء [(12)] ، وإن كان البلوغ والإسلام قبل نصف النهار [(13)] ، فنويا الصوم ثم أكلا[(14) (1) أي وجوبا وهو الصحيح كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 253) .

(2) قوله: ويمسك؛ معروف من الإمساك، وفاعله قوله: صبي، مع ما عطف عليه. (3) قوله: صبي؛ وكذا كل معذور زال عذره بعد طلوع الفجر. (4) في م: أو. (5) قوله: يومهما؛ أي ذلك اليوم الذي حدث بلوغه وإسلامه فيه. (6) سقطت من أ و ب و س و ف. (7) في م: حدثت. (8) في أ و ص: إمساك. (9) في ص و م: بحرمة. (10) قوله: لحرمة رمضان؛ أي نظرا إلى عظمته، ولحصول التشبه ولو من وجه بالصائمين، وأصله ما روي في الصحيح أن النبي – صلى الله عليه وسلم – أمر يوم عاشوراء حين كان صومه فرضا لمن أكل بالإمساك، وقد مر ذكره. (11) قوله: لعدم الأهلية؛ لكونه غير بالغ أو كافرا في أوله، وهما ليسا متأهلين للصوم بخلاف المسافر والحائض. (12) قوله: فلا يجب القضاء؛ لأن وجوب الأداء مبني على وجوب القضاء، فإنه عبارة عن تسليم الواجب في غير وقته. (13) قوله: قبل نصف النهار؛ المراد به نصف النهار الشرعي؛ وهو الضحوة الكبرى. (14) قوله: ثم أكلا؛ فإن لم يأكلا بعدما نويا الصوم قبل نصف النهار ولم يأكلا قبله أيضا وصاما، يكون صوم الصبي تطوعا؛ لأن صوم ذلك اليوم ليس بواجب عليه، فإنه لما لم يجب في أول الجزء لعدم الأهلية لم يجب في باقيه؛ لعدم تجزي صوم اليوم الواحد في الوجوب، وأما الكافر فلا يعد صومه ذلك صوما، وجه الفرق أن الصبي كان أهلا للأداء فتوقف إمساكه في أول النهار على وجود النية في وقتها، ولا كذلك الكافر. كذا في ((فتح القدير)) . أي الصبي البالغ والكافر المسلم، أي البلوغ والإسلام والطهر والقدوم.

KITAB 5

كتاب الحج

Kitab al–Hajj (Pilgrimage)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب فرض الحج

The Chapter on the Obligation of Hajj

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition and obligation of Hajj in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1183

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Obligation of Hajj > Definition and Ruling of Hajj

اعلم أن الحج(2) فريضة يكفر جاحده لكن أطلق عليه لفظ الوجوب(3)، وأراد الفريضة حيث، قال: (1) قوله: كتاب الحج؛ لما فرغ عن ذكر الأركان الثلاثة شرع في الركن الرابع، وهو بفتح الحاء، وتشديد الجيم، وبكسر الحاء، لغة: القصد، وشرعا: زيارة مكان مخصوص في وقت مخصوص. (2) الحج: في اللغة: : القصد على لسان الأكثر، وقيل: هو القصد إلى المعظم في النظر. ويطلق شرعا على: زيارة مكان مخصوص لأداء أعمال مخصوصة في زمن مخصوص. وليكن الباعث على الحج الشوق الخالص إلى ثواب الله تعالى ومرضاته على قدر الفهم والتحقيق بمشاهدة آياته وبيناته حيث جعله الله تعالى سبحانه مثابة للعالمين وملجا للخائفين ومنجاة للآئذين. فالحج يكفر الصغائر والكبائر ما لم تكن من حقوق الله التي يمكن قضاؤها كترك الصلاة والصوم، وحقوق العباد العباد كقبل النفس وأخذ مال الناس ظلما. ينظر: ((الحج الأوفر في الحج الأكبر)) (ص3) للقاري، و ((تحقيق الخلاف في أن الحج هل يكفر الكبائر أم لا)) للقاري، و ((أنوار الحجج في اسرار الحج)) (ص102-103) للقاري، و ((هبة الفتاح)) (ص231) لمحي الدين عبد الحميد. (3) العبارة في م: لفظ عليه للوجوب.

Mas'alah: Upon whom is Hajj obligatory in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1184

(يجب [(1)] على كل حر [(2)] مسلم مكلف(3) صحيح(4) [(5)] بصير[(6)

(1) قوله: يجب؛ أي في العمر مرة واحدة، فما زاد فهو تطوع، كذا قال النبي – صلى الله عليه وسلم –، أخرجه أبو داود. (2) قوله: على كل حر... الخ؛ فلا يجب على عبد مدبرا كان أو أم ولد، أو مكاتبا، أو قنا يدل عليه حديث: ((أيما عبد حج ولو عشر حجج ثم أعتق فعليه حجة الإسلام)) ، أخرجه الحاكم، وصححه على شرط الشيخين، ولا يجب على كافر، فلو ملك الكافر ما به الاستطاعة ثم أسلم بعدما افتقر لا يجب عليه؛ ذلك لأن الكفار غير مخاطبين في حق أداء العبادات، ولا تصح منها لفوات شرطه وهو الإيمان، ولا يجب على غير مكلف كالمجنون، والصبي؛ لأن خطاب التكليف مرتفع عنهما، ولا يجب على أعمى، ومريض، وغير قادر على الزاد والراحلة. (3) في ت و ق: بالغ. (4) أي سلامة البدن عن الآفات المانعة عن القيام بما لا بد منه في سفر الحج، فلا يفرض على مقعد، وزمن، ومفلوج، ومقطوع الرجلين ،ولا على المريض، والشيخ الفاني الذي لا يثبت نفسه على الراحلة عند الإمام، فهو شرط وجوب عنده، وعندهما شرط أداء. وقوله هو الأصح كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 260–261) ، واختار ابن الهمام في ((فتح القدير)) (2: 327) قولهما. (5) قوله: صحيح؛ أي سالم عن الأمراض المانعة عن القيام بما لا بد منه في السفر، فلا يجب على مقعد ومفلوج وشيخ كبير لا يستطيع على الراحلة بنفسه، وأعمى وإن وجد قائدا، أو محبوس وغيرهم، لا بأنفسهم ولا بالنيابة، وفي رواية: وجوب الإحجاج عليهم، وهذا قولهما، فعندهما: الصحة من شرائط وجوب الأداء، وعنده من شرائط الوجوب، ورجح في ((الفتح)) قولهما. (6) قوله: بصير؛

أورد عليه أنه لا حاجة إلى ذكره بعد ذكر الصحيح، فإن العمى نوع من المرض، وأجيب عنه بأنه ذكره اهتماما؛ لئلا يتوهم دخول الأعمى في الصحيح؛ لأنه لا يطلق المريض عليه في العرف غالبا.

Mas'alah: What are the conditions of provision and mount for Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1185

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Obligation of Hajj > Conditions of Obligation: Financial Ability (Istita'ah) and Provision

له زاد(1) [(2)] وراحلة(3)، فضلا [(4)] عما لا بد منه(5)، وعن نفقة عياله إلى حين [(6)] عوده، مع أمن الطريق [(7)] ، والزوج[(8) (1) زاد: وهو طعام يتخذ لأجل السفر. ينظر: ((رشحات الأقلام شرح كفاية الغلام)) للنابلسي(ص87). (2) قوله: زاد؛ هو قدر ما يكتري به جانب محمل، وينتفع به، ويصح به بدنه، فالمعتاد لأكل اللحم، لو قدر على خبز وجبن، ومعتاد الحمل والهودج لو قدر على الإكاف لا يعد قادرا، وهذا هو المراد بقوله تعالى: {ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا } . (3) راحلة: المركب من الإبل، والمراد بها المركب مطلقا، ولو بالكراء على حسب ما يليق به. ينظر: ((رشحات الأقلام)) (ص87) . (4) قوله: فضلا؛ أي حال كونه فاضلا عن حوائجه الأصلية كالمسكن والملبس وأثاث البيت، وفاضلا عن نفقة من عليه نفقته، وهو المراد بالعيال بالكسر، ويعتبر أن يكون القدرة على ذلك من حين ذهابه إلى زمان رجوعه إلى وطنه. (5) أي من مسكنه وخادمه وفرسه وسلاحه وثيابه وأثاثه وآلات حرفته، ووقضاء دينه... ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 603) . (6) قوله: إلى حين؛ متعلق بقوله: ما لا بد منه، أو بقوله:

فضلا، أو بقوله: زاد، وراحلة مع ما بعده. (7) قوله: مع أمن الطريق؛ أي كون الطريق من وطنه إلى مكة، وهو أن يكون الغالب فيه السلامة مع عدم غلبة الخوف، وهذا من شرائط الوجوب عنده، وعندهما من شرائط وجوب الأداء، ورجحه في ((الفتح)) ، فيجب الإيصاء به إذا مات قبل أمن الطريق. (8) قوله: والزوج؛ عطف على قوله: أمن الطريق؛ أي يشترط أن يكون مع المرأة زوجها أو محرم من محارمها، وهو من يحرم عليه نكاحها تأبيدا؛ لحديث: ((ألا لا يحجن امرأة إلا ومعها محرم)) ، أخرجه البزار، وفي الصحيحين: ((لا تسافر المرأة إلا مع محرم)) ، وفي رواية: ((إلا ومعها زوجها، أو ذو محرم)) ، ويشترط أن يكون كل منهما عاقلا بالغا غير مجوسي ولا فاسق، وتجب نفقة محرمها عليها، وهل هذا شرط للوجوب أو وجوب الأداء الذي رجحه في ((الفتح)) كون شرط وجوب الأداء عند تحقق الصحة والأمن.

Mas'alah: What is the ruling on a woman's Hajj with a mahram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1186

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Obligation of Hajj > Conditions of Obligation: Safety of the Road and Mahram for Women

، أو المحرم(1) للمرأة إن كان بينها وبين مكة مسيرة [(2)] سفر(3) في العمر [(4)] مرة على الفور(5) [(6)])، هذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه – [(7)] .

Mas'alah: What is the difference of opinion on the immediacy of Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1186

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Obligation of Hajj > Obligation of Hajj: Timing and Immediacy

وأما عند محمد – رضي الله عنه – فعلى التراخي. (1) المحرم: من لا يحل له نكاحها على التأبيد بقرابة، أو رضاع، أو مصاهرة، سواء كان مسلما أو كافرا إلا أن يكون مجوسيا أو فاسقا لا يؤمن من الفتنة أو صبيا، أو مجنونا. ينظر: ((المحيط)) (ص32) ، و ((التبيين)) (2: 6) ، و ((لباب المناسك وعباب السالك)) للسندي(ص3)، و ((تقريرات الرافعي)) (ص157) . (2) قوله: مسيرة؛ أي مسافة سفر، وهو ثلاثة أيام مع لياليها، وأما ما دون السفر فيحل لها الخروج من غير زوج ومحرم. (3) وهو ثلاثة أيام ولياليها، ولا اعتبار للفراسخ على المذهب وإنما الاعتبار للمراحل. وقد فصلت ذلك في صلاة المسافر. (4) وهو اصح الروايتين عندكما في درر البحار (5) أي هو الاتيان به في أول أوقات الإمكان، وأما التراخي فليس معناه تعينالتأخير، بل بمعنى عدم لزوم الفور. والفور هو أصح الروايتين عند الإمام. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 140) . (6) قوله: على الفور؛ بالفتح؛ أي بالسرعة، يعني يجب عليه أن يحج في سنة قدر عليه فيها، ولا يؤخره إلى سنة أخرى. (7) متعلق بقوله يجب وكذا قوله على الفور

Mas'alah: Is the obligation of Hajj immediate or delayed according to Hanafi imams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1187

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Obligation of Hajj > Obligation of Hajj: Timing and Immediacy

فزعم(1) بعض المتأخرين أن هذا الخلاف بينهما مبني [(2)] على أن الأمر المطلق عند أبي يوسف – رضي الله عنه – للفور، وعند محمد لا، وهذا غير صحيح؛ لأن الأمر [المطلق] (3) لا يوجب الفور بإتفاق بينهما(4)، فمسألة الحج مسألة مبتدأة(5) [(6)] : (1) في أ: وزعم. (2) قوله: مبني... الخ؛ قد تقرر في كتب الأصول أن الأمر المطلق بشيء أي غير المقيد بزمان، هل يقتضي وجوبه على الفور أم على التراخي في العمر، فمنهم من قال: بالثاني، واختار بعضهم الأول، فالأمر بالحج لما كان مطلقا، وهو يكون للفور عند أبي يوسف حكم بوجوبه فورا، وعند محمد يكون للتراخي، فحكم بوجوبه متراخيا. (3) زيادة من أ و ب و س. (4) قال الشارح في ((التنقيح)) (1: 389–390) : أما المطلق فعلى التراخي؛ لأن الأمر جاء للفور، وجاء للتراخي، فلا يثبت الفور إلا بالقرينة، وحيث عدمت يثبت التراخي لا أن الأمر يدل عليه... (5) أي ليست مبنية على الخلاف في الأمر المطلق. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 323) . (6) قوله: مسألة مبتدأة؛ أي ليست مبنية على الخلاف، في الأمر المطلق.

Mas'alah: What is the ruling on delaying Hajj beyond the first year?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1188

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Obligation of Hajj > Ruling on Delaying Hajj and Its Sin

فقال أبو يوسف – رضي الله عنه: [وجوبه] (1) بالفور احتراز عن الفوت [(2)] ، حتى [(3)] إذا أتى به بعد العام الأول كان أداء عنده. وعند محمد – رضي الله عنه – وجوبه على التراخي [(4)] بشرط أن لا يفوت حتى لو لم يؤد في العام الأول،

[وأدى في الثاني والثالث يكون آداء إتفاقا[(5)] ، ولو لم يؤد](6)، [ومات] (7) يكون آثما اتفاقا [(8)] . [أما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – فظاهر. (1) زيادة من أ و ب و س. (2) قوله: احتراز عن الفوت؛ يعني إنما قال بوجوبه فورا للاحتراز عن فوته؛ فإنه لا يكون إلا مرة واحدة في السنة، في موضع مخصوص، والبقاء إلى هذه المدة أمر متوهم. (3) قوله: حتى... الخ؛ يشير إلى أنه ليس مقصوده من وجوبه فورا أن وقته مضيق، حتى لو أدى بعده تلك السنة يكون قضاء، بل وقته موسع، وهو تمام العمر اتفاقا، بل المقصود منه أنه لو لم يؤده في العام الأول يكون عاصيا بالتأخير، وعند محمد لا يكون عاصيا بل هو في سعة ذلك، لكن بشرط أن لا يفوت، فإن مات قبل أن يؤديه أثم بترك الفرض عليه. (4) قوله: وجوبه على التراخي؛ لما ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض عليه الحج في السنة السادسة أو التاسعة من الهجرة، وأخر أداؤه إلى السنة العاشرة، ولو كان وجوبه على الفور لما أخره. (5) قوله: اتفاقا؛ لأنه أداه في وقته، وهو زمان حياته. (6) سقطت من ص و ف و م. (7) سقطت من ص. (8) قوله: يكون آثما اتفاقا؛ أما عند أبي يوسف فلأن وجوبه فوري، فيأثم بالتأخير عن العام الأول، فضلا عما إذا فاته، وأما عند محمد؛ فلأن وجوبه وإن كان متراخيا لكن يشترط فيه أن لا يفوت، فإذا فاته أثم بتركه فرضا من الفرائض.

Mas'alah: Does the sin of delaying Hajj remain if performed later?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1189

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Obligation of Hajj > Ruling on Delaying Hajj and Its Sin

وأما عند محمد – رضي الله عنه –؛ فلأنه فات عن العام الأول، وعدم فوته في العمر مشكوك، فيكون [آثما] (1) إثما موقوفا، فإن أدى بعد ذلك يرتفع الإثم عنده، وعند أبي يوسف لا يرتفع الإثم للتأخير(2)](3).

Mas'alah: What is the practical difference between Abu Yusuf and Muhammad on delaying Hajj payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1189

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Obligation of Hajj > Ruling on Delaying Hajj and Its Sin

فثمرة الخلاف [(4)] أنه إن أدى بعد [تمام] (5) العام(6) الأول يأثم [بالتأخير](7)] عند أبي يوسف – رضي الله عنه –](8) خلافا لمحمد – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on a child or slave who performs Hajj and then becomes free?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1189

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Obligation of Hajj > Hajj by Minors and Slaves

(فلو أحرم [(9)] صبي فبلغ، أو عبد فعتق، فمضى [(10)] لم يؤد فرضه، فلو جدد الصبي إحرامه للفرض [ثم وقف](11) (1) زيادة من أ. (2) العبارة في ف: الإثم التأخير، وفي م: اثم التأخير. (3) سقطت من س. (4) اى بين ابي يوسف ومحمد

(5) زيادة من ف. (6) في ف: عام. (7) قوله: يأثم بالتأخير؛ أي عن العام الأول، لكن مع ذلك لو حصل منه أداؤه في ما بعده ارتفع عنه الإثم. كذا في ((فتح القدير)) . (8) سقطت من م. (9) قوله: فلو أحرم... الخ؛ تفريع على ما مر من عدم وجوب الحج على غير المكلف، وعلى العبد، وحاصله أنه إذا أحرم الصبي أو العبد بالحج وأدياه يتأدى منهما تطوعا، ولا يجزيهما عن الفرض، فإنهما وإن لم تكن فيهما أهلية الوجوب، ففيهما أهلية الأداء، فبعد البلوغ والعتق إن قدرا على الزاد وغيره وجب عليهما الحج، ولو بلغ الصبي أو عتق العبد بعد أن أحرم في حال صباه ورقيته، فمضى عليه وأتم مناسك حجه لا يكون ذلك فرضا؛ لأن إحرامه انعقد للتطوع، فإن نقض الصبي إحرامه بعد البلوغ وجد، وإحرامه لحج الفرض جاز عنه بخلاف العبد. (10) اي في احرامه (11) قوله: وقف؛ أشار به إلى أنه لو جدد الإحرام بعد الوقوف بعرفة لا يجزيه؛ لأن الركن الأعظم للحج وهو الوقوف بعرفة. الى بين ابي يوسف ومحمد اي في احرامه فيصح منه تركه وتجديده

BAB 2

باب الإحرام

The Chapter on Ihram

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on ihram and its rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1195

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Ihram > Conditions and Pillars of Ihram

باب الإحرام] (11) (1) أي داخل الميقات وخارج مكة المكرمة. (2) قوله: لأهل داخلها؛ أي من هو بينه وبين مكة. (3) لأنه يكثر دخوله فيها للحاجة، وفي إيجاب الإحرام كل مرة حرج. ينظر: ((شرح الوقاية)) (ق66/أ) . (4) قوله: محرم؛ ثبت ذلك عن ابن عمر (رضي الله عنهم) ، أخرجه مالك في ((الموطأ)) . (5) في ج و ق: ووقته. (6) في م: الميقات. (7) قوله: فميقاته؛ أي إن أراد الإحرام للحج أو العمرة من هو بين مكة والميقات. (8) قوله: ولمن؛ سواء كان مكيا أو آفاقيا سكن به. (9) زيادة من أ و ب و س. (10) قوله: الحرم؛ فيحرم من الحرم، ويخرج إلى منى وعرفات، به أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أصحابه في حجة الوداع، وأمر عائشة (رض) أن تحرم بالعمرة من التنعيم، وهو خارج الحرم، ثبت كل ذلك في الصحيحين والسنن. (11) زيادة من م.

)

Mas'alah: What are the recommended acts before entering ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1196

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Ihram > Recommended Acts before Ihram

ومن شاء إحرامه توضأ، وغسله أحب [(1)] ، ولبس إزرارا ورداء(2) [(3)] طاهرين، وتطيب [(4)] وصلى شفعا(5) [(6)] . (1) قوله: أحب؛ أي مستحب لثبوت ذلك عن رسول الله قولا وفعلا، في ((جامع الترمذي)) وغيره، وهو للنظافة لا للطهارة، حتى تؤمر به الحائض والنفساء والصبي أيضا. (2) هذا بيان الأقل الأفضل، وإلا فلو اكتفى على واحد، أو لبس أكثر جاز، والشرط هو الاجتناب عن المخيط. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 326) . (3) قوله: إزارا ورداء؛ هذا بيان الأقل الأفضل، وإلا فلو اكتفى على واحد، أو لبس أكثر جاز، والشرط هو الاجتناب عن المخيط. (4) قوله: وتطيب؛ أي استعمل الطيب اقتداء برسول الله حيث تطيب عند إحرامه، أخرجه مالك وغيره. (5) شفعا: أي ركعتين عند إحرامه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 626) . (6) قوله: شفعا؛ بالفتح؛ أي صلى ركعتين تطوعا. كذا ثبت عن رسول الله حين أحرم من ذي الحليفة.

Mas'alah: What is the formula of talbiyah and how does one enter ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1197

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Ihram > Wording and Recitation of Talbiyah

وقال المفرد بالحج [(1)] (2) : اللهم إني أريد الحج فيسره لي، وتقبله مني، ثم لبى [(3)] ينوي به الحج، وهي: لبيك اللهم لبيك [(4)] ، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك، ولا ينقص منها [(5)] ، وإن زاد [(6)] جاز. وإذا لبى [(7)] ناويا فقد أحرم، فيتق [(8)] الرفث، والفسوق [(9)] ، والجدال).

Mas'alah: How does sending a sacrificial animal (hady) initiate ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1235

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Ihram > Ihram through Sacrificial Animals

واعلم أن الإحرام قد يكون بسوق الهدي(2)، فأراد أن يبينه، فقال: ([من] (3) قلد بدنة [(4)] نفل [(5)] ، أو نذر، أو جزاء صيد، أو نحوه): كالدماء الواجبة بسبب الجناية [(6)] في السنة الماضية، (يريد الحج، أو بعث بها لمتعة [(7)]): أي بعث بالبدنة للتمتع، (وتوجه[(8) (1) قوله: يسقط؛ لما روى أن بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم حاضت أيام حجه فقال: ((لعلها حابستنا)) ، ظنا منه أنها لم تطف طواف الزيارة، فقالوا: قد طافت معنا، فقال: فلا إذن)) ، وهذه القصة مخرجة في الصحاح. (2) الهدي: ما يهدى إلى الحرم من شاة أو بقرة أو بعير، الواحدة هدية. ينظر: ((المغرب)) (ص503) . (3) زيادة من أ و ب و س. (4) قوله: بدنة؛ بفتحات هو الإبل والبقر والهدي بالفتح، يشملها والغنم، ويعتبر في إطلاق هذا اللفظ أن ينوي بذبحه في الحرم، وكذا يعتبر ذلك في إطلاق البدنة عند بعضهم، كما بسطه محمد بن الحسن في ((الموطأ)) ، وفصلته في تعليقاتي عليه. (5) قوله: نفل؛ بأن يسوق بها طلبا لحصول الثواب، أو نذر بأن نذر عليه أن يذبح بدنة، أو جزءا صيد بأن قتله في الإحرام أو الحرم، فوجبت عليه قيمته، فاشترى بتلك القيمة بدنة أو نحوه كالدم الذي يجب بسبب الجناية حالة الإحرام. (6) قوله: بسبب الجناية؛ أي ارتكاب ما هو من محظورات الإحرام مما يجب فيه الدم، وسيجيء تفصيله إن شاء الله. (7) قوله: لمتعة؛ بالضم، وهو التمتع، والمراد به أعم من التمتع الاصطلاحي، والقران، وسيجئ تفسيرهما وأحكامهما، فإن في كل واحد منهما يجب الدم. (8)

قوله: وتوجه... آه؛ الفرق بين بدنة المتعة وبدنة النذر والتطوع وغيرهما أن بدنة المتعة شرع ابتداء نسكا من مناسك الحج، وضعا، فإنه مختص بمكة، واجب شكر للجمع بين أداء النسكين في سفر واحد، فاكتفى فيه في حصول الإحرام بالتوجه بنية الإحرام، وإن لم يذهب معها، بل بعثها أولا ثم توجه، فيصير بمجرد التوجه محرما بخلاف بدنة التطوع والنذر وغيرهما، فإنه إن بعث بهما ولم يسقها لم يصر محرما، فإن توجه بعد ذلك لا يصير محرما بمجرد التوجه حتى يلحقها، فإذا أدركها اقترنت نيته بالعمل، وهو من خصائص الإحرام، فيصير محرما. كذا في ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling on garlanding a sacrificial animal (taqlid) to enter ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1236

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Ihram > Ihram through Sacrificial Animals

] بنية الإحرام، فقد أحرم [(1)]): المراد بالتلقيد: أن يربط [(2)] قلادة على عنق البدنة، فيصير به محرما كما بالتلبية.

Mas'alah: What actions on a sacrificial animal (ish'ar, tajlil, taqlid) initiate ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1236

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Ihram > Ihram through Sacrificial Animals

(ولو أشعرها): أي شق(3) سنامها [(4)] ؛ ليعلم أنها هدي، (أو جللها) : أي ألقى

الجل على ظهرها، (أو قلد شاة لا(5) [(6)] ، وكذا لو بعث بدنة، وتوجه حتى يلحقها): أي إن(7) لم يتوجه مع البدنة، ولم يسقها، بل بعثها لا يصير محرما حتى يلحقها، فإذا لحقها يصير محرما.

BAB 3

باب ما يجتنبه المحرم

The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the meaning of rafath in the context of ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1197

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Sexual Relations and Foreplay

الرفث: الجماع [(10)] ، أو الكلام الفاحش [(11)] ، أو ذكر الجماع بحضرة [(12)] النساء، فقد روي أن(13) ابن عباس لما أنشد [(14)] قوله: (1) قوله: المفرد بالحج؛ أي من يحرم بالحج فقط من الميقات، ويفرده دون العمرة، وهذا الدعاء ونحوه بلسانه مستحب. (2) في ت و ق: بحج. (3) قوله: ثم لبى؛ أي فأدى بالتلبية سرا أو جهرا، أو الثاني أفضل. (4) قوله: لبيك اللهم لبيك؛ أي قمت ببابك إقامة بعد أخرى، وأجبت ندائك مرة بعد أخرى، وجملة اللهم معترضة بين المؤكد والمؤكد، وقوله: إن بالكسر ويجوز الفتح. (5) قوله: ولا ينقص؛ لكونه المنقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم. (6) قوله: وإن زاد؛ على هذه الألفاظ ألفاظا مناسبة يجوز ذلك، ثبت ذلك عن جمع من الصحابة. (7) اي اذا ادى التلبية مع نية الحج صار محرما (8) قوله: فيتقي؛ شروع فيما يمتنع منه المحرم. (9) قوله: الفسوق؛ بالضم مصدر، ويحتمل أن يكون جمع فسق، كعلم وعلوم، كما يشير إليه تفسيرهم بالمعاصي. (10) بالكسر الوطى (11) قوله: الفاحش؛ الذي يكون من دواعي الجماع. (12) قوله: بحضرة؛ بالفتح، أي بمشافهة النساء لا عند غيبوبتهن؛ لأن الداعي إلى الجماع هو الأول لا الثاني، ولذا لم ير ابن عباس بشعره المتضمن على ذكر الجماع بأسا. (13) في أ: عن. (14) قوله: أنشد؛ إنشاد الشعر قرأته لتغني به، ورفع الصوت.

وهن [(1)] يمشين بنا هميسا إن يصدق الطير ننك لميسا [(2)] قيل له: أترفث وأنت محرم، فقال [ابن عباس] (3) : [إنما] (4) الرفث ما خوطب به النساء(5).

(1) قوله: وهن يمشين... الخ؛ معناه أن الإبل تمشي بنا بالسرعة واليسر، وهذا يؤذن بوصولنا إلى مقصدنا مع الصحة والعافية، فإن صدق هذا الفال نجا مع اللميس، بوصولنا إليها، فالباء في قوله: بنا للتعدية، والهميس على وزن كريم: صوت يخرج من نعال أقدام الإبل عند وضعها على الأرض ورفعها حالة مشيها المتوسط المعتدل، وقوله: إن شرطية، وشرطه يصدق بكسر القاف وضم الدال، وفاعل الفعل: الطير، وهو بالفتح الفال وجزاؤه. قوله: ننك، وهو مضارع بصيغة التكلم مع الغير، من النيك، يقال: ناك المرأة نيكا، بالفتح: فهو نائك؛ أي جامعها وتلذذ بها، فأصله: نينك، على وزن نبيع، حذفت بالياء للجزم. (2) قوله: وهن... آه؛ ترجمته: شتران راه مى برند مارا نرم نرم اكرراست كويد فال صحبت داريم لميس او لميس كنيزكى از ابن عباس (رض) است (3) زيادة من م. (4) سقطت من م. (5) ورد هذا الأثر في ((مصنف ابن أبي شيبة)) (3: 310) ، واللفظ له، و ((سنن البيهقي الكبرى)) (5: 67) : عن أبي العالية عن ابن عباس – رضي الله عنه –، قال تمثل هذا البيت: وهو محرم، قال: وهن يمشين بنا هميسا إن يصدق الطير ننك لميسا قال: فقيل له: تقول هذا وأنت محرم، فقال: إنما الفجش ما روجع به النساء وهم محرومون.ا.هـ.

والضمير في هن يرجع إلى الإبل، والهميس: صوت نعل أخفافها، واللميس اسم جارية [(1)] ، والمعنى نفعل بها ما نريد إن يصدق الفأل(2).

Mas'alah: What is the definition of fusuq in the context of ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1199

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Jidal (Quarreling)

والفسوق: هي المعاصي [(3)] .

Mas'alah: What is the definition of jidal in the context of ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1199

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Jidal (Quarreling)

والجدال: أن يجادل [(4)] رفيقه، وقيل: مجادلة المشركين [(5)] في تقديم(6) وقت الحج وتأخيره. (1) قوله: جارية؛ أي أمة مملوكة لابن عباس (رضي الله عنه) . (2) الفأل: بسكون الهمزة ويجوز التخفيف: هو أن تسمع كلاما حسنا فتتيمن به، وإن كان قبيحا فهو الطيرة، وجعل أبو زيد الفأل في سماع الكلامين، وتفاءل بكذا تفاؤلا. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص485) . (3) قوله: هي المعاصي؛ حرمتها وإن كانت في جميع الأحوال، لكنها في حال الإحرام أشد. (4) قوله: أن يجادل؛ أي خصومة مع الرفقاء والخدم والمكارين. (5) قوله: مجادلة المشركين؛ فإنهم كانوا يقدمون الحج على ذي الحجة، ويؤخرونه، وسبب ذلك أن الأشهر الأربعة رجب وذو القعدة وذي الحجة ومحرم، كان القتال فيها محرما، وكانوا يعظمونها ويمتنعون عن الغارات والفساد فيها، وكان يشق عليهم في الأشهر المتوالية بسبب طول مدة الامتناع، فكانوا يجعلون سنة المحرم صفر، أو يقولون: جاء صفر في هذه

السنة بعد ذي الحجة، وتأخر المحرم، وهذا هو النسيء الذي أبطله الله بقوله: {انما النسئ زيادة في الكفر يضل به الذين كفروا يحلونه عاما ويحرمونه عاما ليئواطئوا عدة ماحرم الله فيحلوا ما حرم الله} الآية، وقد كانت الشهور مختطة بسبب هذا الحساب إلى أن استدار الزمان كهيئة عام حج رسول الله حجة الوداع في السنة العاشرة من الهجرة، وبطل حساب الكفار. (6) في م: تقدم.

Mas'alah: What actions are prohibited for the pilgrim in ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1200

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Permissible Actions During Ihram

(وقتل صيد البر [(1)] لا البحر [(2)] ، والإشارة إليه [(3)] ، والدلالة عليه، والتطيب [(4)] ، وقلم الإظفار [(5)] (6) ، وستر الوجه والرأس[(7)] (1) قوله: وقتل صيد البر؛ بفتح الباء، وتشديد الراء المهملة؛ أي الصحراء وغيره، خلاف البحر، والأصل فيه قوله تعالى: {لا تقتلوا الصيد وانتم حرم} ، بضمتين إلى محرمون. (2) قوله: لا البحر؛ أي لا يحرم عليه صيد حيوانات البحر؛ لقوله تعالى: احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما. (3) قوله: والإشارة؛ أي يتجنب الإشارة إلى الصيد إن كان حاضرا والدلالة عليه إن كان غائبا؛ ليصيده غيره، وذلك لحديث أبي قتادة: إنه صاد حمار وحش، وكان غير محرم وأصحابه محرمون، فقال لهم رسول الله: ((هل أشرتم؟ هل دللتم؟ هل أعنتم؟ فقالوا: لا، فقال: إذا فكلوا)) ، أخرج هذه القصة أصحاب الكتب الستة وغيرهم بألفاظ متقاربة، ودل هذا على أن لحم الصيد حلال للمحرم إذا صاده

الحلال؛ أي غير المحرم وأهدى إليه ما لم يشترك في اصطياده بوجه من الوجوه. (4) قوله: والتطيب؛ أي استعمال الطيب في بدنه ولباسه؛ لحديث: ((الحاج الشعث والتفل)) ، أخرجه الترمذي وابن ماجه، والشعث: بفتح الاول وكسر الثاني: مغبر الرأس، والتفل: على وزن الشعث تارك الطيب وغيره، من التفل وهو الريح الكريهة. (5) قوله: وقلم الأظفار؛ بالفتح جمع ظفر، بالضم بالفارسية: ناخن، والقلم بالفتح القطع، والأصل في هذا أن كل ما هو من أفعال الزينة والتعيش يمنع عنه المحرم، للحديث المذكور، فيدخل فيه قص الظفر، وحلق شعر الرأس واللحية وتقصيره، وشعر غيرهما من الأعضاء، وغسل رأسه ولحيته بالخطمي بالكسر: أي ما مزج وبه بغيره، واستعمال الدهن، ولبس ثوب مطيب ومصبوغ بصبغ فيه طيب ونحو ذلك. (6) في ت و ج و ف و ق: الظفر. (7) قوله: وستر الوجه والرأس؛ لحديث: ((لا تخمروا وجهه ولا رأسه، فإنه يبعث ملبيا يوم القيامة)) قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم في محرم توفي بعرفات سنة حجة الوداع، أخرجه مسلم وغيره، وهذا للرجل، وأما المرأة فتستر الرأس، لكن لا تلقي الثوب على الوجه واليدين، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا تتنقب المرأة وتلبس القفازين)) ، أخرجه أبو داود وغيره.

[

Mas'alah: What actions are prohibited for the pilgrim in ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1201

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Permissible Actions During Ihram

وغسل رأسه ولحيته بالخطمي(1) [(2)] ،

Mas'alah: What is the ruling on cutting the beard and wearing sewn garments for a pilgrim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1201

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Clothing and Covering

وقصها [(3)] ، وحلق [(4)] رأسه وشعر بدنه، ولبس قميص [(5)] وسراويل، وقباء وعمامة، [وقلنسوة] [(6)] (7) ،

Mas'alah: What is the ruling on wearing khuffs and dyed garments for a pilgrim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1201

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Clothing and Covering

وخفين(8)، وثوبا صبغ بما له[(9) (1) الخطمي: نبت يغسل به الرأس، أما عند أبي حنيفة؛ فلأنه، وأما عندهما؛ فلأنه يقتل هوام دم، ويلين اللحية، وثمرة الخلاف تظهر فيما يجب بسببه فعند أبي حنيفة دم، وعندهما صدقة. وقيد بالخطمي؛ لأن غسلهما بالأشنان والصابون ونوها جائز اتفاقا. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 632) . (2) قوله: بالخطمي ونحوه؛ مما يغسل به الشعر ويزال به الوسخ، وأما نفس غسله بدون ذلك فلا بأس به، فإنه لا يزيده إلا شعثا، ثبت ذلك عن عمر وعن أبي أيوب، ورفع ذلك إلى النبي صلى الله عليه وسلم، أخرجه مالك في ((الموطأ)) وغيره. (3) قوله:

وقصها؛ أي قطع اللحية كلا أو بعضا، وإن كان قطع ما زاد على القبضة جائزا في غير الإحرام، ثبت ذلك عن ابن عمر (رضي الله عنهم) برواية مالك، بل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عند الترمذي وغيره، وإذا لم يجز قص اللحية لا يجوز حلقها بالطريق الأولى، ولذا لم يذكره المصنف. (4) وكذا تقصيره فان القصر او الحلق من شعار التحلل عن الاحرام. (5) قوله: ولبس قميص... الخ؛ لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى المحرم عن لبس هذه الأشياء، أخرجه الأئمة الستة، ويلتحق بها كل مخيط. (6) قوله وقلنسوة بفتح القاف واللام ثم نون ساكنة ثم سين مضمومة بالفارسية كلاه (7) زيادة من أ و ب س. (8) إلا أن لا يجد نعلين، فيقطع أسفل من الكعبين. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 223) . (9) قوله: صبغ بما له طيب؛ بالكسر أي الثوب المصبوغ بصبغ ذي طيب، ولذا نهى رسول الله عن ثوب مسه زعفران أو عصفر، كما أخرجه الطحاوي وغيره، ولا يمنع ثوب مصبوغ بصبغ ليس كذلك، ثبت ذلك عن طلحة بن عبيد الله في ((الموطأ)) وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on bathing and seeking shade for a pilgrim in ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1202

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Bathing and Grooming

] طيب إلا [(1)] بعد زوال طيبه، لا(2) الاستحمام [(3)] ، والاستضلال [(4)] ببيت ومحمل(5)): [المحمل] (6) بفتح الميم الأولى(7)، وكسر الثانية(8)، وعلى العكس(9): الهودج الكبير(10)، (وشد همیان(11) [(12)] في وسطه): يعني الهميان مع أنه مخيط لا بأس بشده على حقوه(13). (1) قوله: لا؛ أي لا يبقى

الاستحمام وما بعده مما عطف عليه، وهو الاستظلال، وشد هميان منصوب، أو لا يكره الاستحمام... الخ، وحينئذ كله مرفوع. (2) أي لا يتقي. (3) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on bathing and seeking shade for a pilgrim in ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1202

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Bathing and Grooming

لا الاستحمام؛ أي لا يمنع للمحرم الدخول في الحمام، والمراد به الاغتسال كان في الحمام أو في غيره؛ لثبوت ذلك عن رسول الله وأصحابه (رضي الله عنهم) . (4) قوله: والاستظلال؛ أي الدخول في ظل سقف البيت أو جداره أو الهودج أو الفسطاط أو نحو ذلك، فقد كان لعثمان فسطاط يضرب له في إحرامه، أخرجه ابن أبي شيبة. (5) في س: ومحل. وفي ق: بمحمل. (6) سقطت من أ، وفي س: والمحل. (7) في أ و ب و س و ص و ف: الأول. (8) في أ و ب و س و ص و ف: الثاني. (9) أي بكسر الميم الأولى وفتح الميم الثانية. (10) ينظر: ((المغرب)) (ص130) . (11) هميان: كيس يجعل فيه النفقة ويشد على الوسط، وجمعه همايين قال الأزهري: وهو معرب دخيل في كلامهم. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص642) . (12) قوله: وشد هميان؛ هو بكسر الهاء، وسكون الميم: شيء يشتبه تكة السراويل، يشد على الوسط، وتوضع فيه الدراهم، وقد ثبتت الرخصة فيه عن جمع من الصحابة والتابعين للضرورة، وقد بسطنا الكلام في هذا المقام في ((التعليق الممجد)) . (13) حقوه: الخصر، ومشد الإزار من الجنب. ينظر: ((اللسان)) (2: 948) .

(وأكثر [(1)] التلبية(2) متى صلى، أو علا شرفا، أو هبط واديا، أو لقي ركبانا، أو أسحر(3). (1) قوله: وأكثر؛ ماض من الإكثار؛ أي لبى خلف كل صلاة، وعند الصعود على شرف وهو بفتحتين موضع عال، وعند الهبوط؛ أي النزول في الوادي؛ أي المكان المنخفض عند ملاقاة الركبان بالضم؛ أي الراكبين المسافرين، وعند دخول وقت السحر، فقد اخرج ابن أبي شيبة أن السلف كانوا يستحبون التلبية في هذه الحالات. (2) أي ندبا. كما في ((الدر المختار)) (2: 164) . (3) أي دخل في وقت السحر.

Mas'alah: What are the penalties for a pilgrim who applies perfume or oil while in ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1255

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Perfume and Scent

باب الجنايات؛ لما ذكر أقسام المحرمين وأحكامهم، شرع في بيان ما يعرض لهم باعتبار الإحرام، أو الحرم من الجنايات، وهو جمع جناية بالكسر، وهو في الأصل مصدر جنى، إذا ارتكب معصية، وشاع استعماله في نفس ذلك الفعل، وهو المراد هاهنا، ولذا أورده بلفظ الجمع.

(إن طيب [(1)] (2) محرم عضوا [(3)] [(4)] ، أو خضب(5) رأسه [بحناء[(6)] (7) ، أو ادهن [(8)] بزيت): أي استعمل الدهن في عضو. (1) قوله: إن تطيب محرم؛ الأولى طيب محرم، كما في أكثر نسخ ((الهداية)) ، فإن التطيب

لازم، فلا يمكن جعل قوله: عضوا مفعولا، ويمكن أن يقال: إنه تمييز من نسبة التطيب إلى المحرم، والمراد بالطيب كل ما له رائحة طيبة: كالبنفسج والريحان والياسمين والورود وغير ذلك. (2) في أ و ب و ت: تطيب. (3) قوله: عضوا؛ أي كاملا كالرأس والفخذ وغيرهما، قال الكرماني في ((مناسكه)) : لو طيب جميع أعضائه فعليه دم واحد، لاتحاد الجنس، ولو كان الطيب في أعضائه المتفرقة، بجميع ذلك كله فإن بلغ عضوا كاملا فعليه دم، وإلا فصدقة. (4) قوله عضوا، وأما الثوب المطيب أكثره فيشترط للزوم الدم فيه دوام لبسه يوما. كذا في ((الدر المختار)) . (5) خضب: أي لونه أو غير لونه بحمرة أو صفرة، أو غيرها، وخضب الرجل شيبه بالحناء يخضبه، وإذا كان بغير الحناء قيل: صبغ شعره. ينظر: ((تاج العروس)) (2: 336) . (6) قوله: بالحناء؛ بكسر الحاء وبفتحها، وتشديد النون مع المد، وهو نبت معروف يخضب به النساء أيديهن وأرجلهن، ويكون لونه أحمر، وقد ورد في حديث رواه البيهقي بسند ضعيف: ((الحناء طيب)) ، فإن قلت: فلم أفرده بالذكر مع دخوله في الطيب، قلت: لمكان الاختلاف فيه. (7) في أ و ف: بالحناء. (8) قوله: ادهن؛ بتشديد الدال المفتوحة من الإدهان.

Mas'alah: What is the ruling on kissing or touching with desire during Ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1263

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Sexual Relations and Foreplay

(أو قبل [(1)] ، أو لمس(2) بشهوة أنزل أو لا): اعلم [(3)] أن قوله: أو قبل؛ ليس معطوفا على قوله: قصر؛ بل هو معطوف على قوله: أو حلق في حل. (1) قوله:

أو قبل؛ لما كان التقبيل واللمس بشهوة من دواعي الجماع أخذ حكمه، فوجب الدم به وإن لم ينزل، بخلاف ما إذا لمس بدون شهوة أو استمنى بالكف أو جامع بهيمة فإنه لا يجب فيها الدم إلا إذا أنزل. (2) في ت و ج و ص و ق: مس. (3) قوله: اعلم... الخ؛ لما كان يتوهم أن قوله: أو قبل، معطوف على ما يقاربه، وهو قصر صرح بنفيه.

Mas'alah: What is the ruling on plants cultivated by people in the Haram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1282

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to the Haram Sanctuary

وإنما قلنا: إنه ليس مما ينبته الناس، ولم ينبته أحد حتى لو كان مما ينبته الناس عادة، فلا شيء فيه سواء أنبته إنسان أو لا؛ لأن كونه مما ينبته الناس أقيم مقام الإنبات تيسيرا؛ لأن مراعاته [(1)] في(2) كل شجرة متعذرة، فإذا أقيم مقام الإنبات، والإنبات سبب للملك(3)، فلم(4) يتعلق به حرمة الحرم.

Mas'alah: What domestic animals may a pilgrim slaughter and eat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1288

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on What the Pilgrim Must Avoid > Prohibitions Related to Hunting and Game

وله ذبح الشاة [(1)] ، والبقر، والبعير، والدجاج، والبط الأهلي(2)، وأكل [(3)]

(4) ما صاده(5) حلال وذبحه(6) [(7)] بلا دلالة محرم، و(8)أمره به. (1) قوله: ذبح الشاة... الخ؛ فإن هذه الأشياء ليست بصيود، ولعدم التوحش، والبط الأهلي هو الذي يكون في المساكن والحياض؛ لأنه ألوف بأصل الخلقة. (2) لأنها ليست بصيود، وقيد البط بالأهلي؛ لأن البط الذي يطير صيد يجب الجزاء بقتله. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق74/أ) . (3) قوله: وأكل... الخ؛ أي يجوز للمحرم أكل ما صاده غير محرم وذبحه من غير أن يشترك فيه المحرم دلالة وإشارة، أو أمر به، يؤخذ ذلك من حديث أبي قتادة، وقد مر ذكره. (4) في م: كل. (5) العبارة في ج: كل ما اصطاده، وفي م: اصطاده. (6) أي الحلال، وهي معطوفة على صاده. (7) قوله: وذبحه؛ أي ذلك الحلال؛ فإن ذبحه المحرم فلا يجوز، فإن ذبيحته ميتة. (8) في أ: أو.

BAB 4

باب جزاء الصيد

The Chapter on Penalty for Hunting

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the penalty for a pilgrim who kills game or directs someone to kill it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1270

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Indirect Causation and Directing to Game

(فإن(1) قتل محرم صيدا [(2)] ، أو دل عليه [(3)] قاتله بدءا، أو عودا [(4)]): أي سواء كان أول مرة أو لا، (سهوا، أو عمدا [(5)] ، فعليه جزاؤه(6)، ولو سبعا[(7) (1) في ج و ص و ق و م: وإن. (2) قوله: صيدا؛ المراد به الحيوان البري المتوحش بأصل خلقته، الممتنع بجناحه أو قوائمه، فخرج بالقيد الأول البحري، وهو الذي يكون توالده في البحر، وإن كان مثواه في البر، وبالقيد الثاني الحية والعقرب، وسائر هوام الأرض، فصيد البحر حلال له مطلقا، ولو كان غير مأكول كالسلحفاة والضفدع، وصيد البر حرام مطلقا، ولو غير مأكول كالخنزير، إلا ما يستثنى منه وهو الغراب وهو الحدأة، والسبع المؤذي، ونحو ذلك. كذا في ((فتح القدير)) و ((البحر)) . (3) قوله: أو دل عليه... الخ؛ فإن دلالة المحرم على الصيد، وكذا الإشارة إليه للقاتل ملحق بالقتل، روي ذلك عن جمع من الصحابة، كما ذكره الطحاوي، وهذا إذا حصل القتل بسبب دلالته أو إشارته، وهو باق على إحرامه، فإن دل في إحرامه، ووقع القتل حال إحلاله، أو دل من كان عالما بموضع الصيد، فلم يؤثر صنعه فيه الاجزاء عليه. كذا في ((اللباب)) وغيره. (4) قوله: بدءا أو عودا؛ صرح به نفيا، لما روي عن ابن عباس أنه لا جزاء على العائد لقوله تعالى: {ومن عاد فينتقم الله منه} ، ولنا أن الموجب للجناية وهو قتل الصيد وما ينوب منابه لا يختلف، فلا يختلف الحكم، ولما كان العود أشد من البدء رتب الله عليه في كلامه انتقامه، وأكده بقوله: {والله عزيز ذو انتقام} ، ولا دلالة فيه على نفي

الجزاء فيه. (5) قوله: سهوا أو عمدا، فإن جنايات الإحرام يستوي فيها العمد والخطأ، والسهو والنسيان والإكراه، وغير ذلك، غاية الأمر أن الإثم يختص بالعمد. (6) في م: جزاء. (7) قوله: سبعا؛ بفتح السين، وضم الباء، وهو اسم لكل جارح مختطف منتهب، ويستثنى منه الصائل، فإنه لا يجب بقتله شيء، وكذا ما استثنى في الشرع وجوز قتله.

Mas'alah: How is the penalty assessed for killing game that is a predator or domesticated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1271

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Assessment and Valuation of Penalty

]): أي لو كان الصيد سبعا، (أو مستأنسا(1) [(2)] ، أو حماما [(3)] مسرولا(4)، و(5) هو [(6)] مضطر إلى أكله، وجزاؤه ما قومه عدلان [(7)] في مقتله، أو أقرب مكان منه(8)) : [أي] [(9)] (10) إن لم يكن له قيمة في مقتله يقوم في أقرب مكان من مقتله، يكون له فيه قيمة(11). (1) لأنه صيد في الأصل، فلا يبطله الاستئناس كالبعير إذا ند لا يأخذ حكم الصيد في الحرمة على المحرم. ينظر: ((فتح القدير)) (3: 90) . (2) قوله: أو متانسا؛ أي ولو كان متأنسا غير متوحش كالظبي المتأنس في البيت، فإن استئناسه عارض، والمعتبر هو أصل الخلقة، فلا يخرج باستئناسه عن الصيد. (3) قوله: أو حماما؛ بفتحتين، مسرولا؛ بفتح الواو: هو الذي في رجليه ريش كالسراويل، صرح به نفيا لقول مالك، فإنه لا جزاء فيه عنده؛ لكونه ألوفا لا يطير بجناحيه، وفي السبع خلاف للشافعي، فلذلك صرح به. (4) الحمام المسرول: هو الذي يكون في رجله ريش، كأنه سراويل. ينظر: ((الجوهرة النيرة))

(1: 177) . (5) في ف: ولا، وفي م: و. (6) قوله: أو هو؛ يعني وإن كان القاتل مضطرا إلى أكله، فإن الاضطرار يرفع الإثم لا الضمان. (7) قوله: ما قومه عدلان؛ أي غير فاسقين، عارفان بقيم الحيوانات. (8) في م زاد بعد منه: فيه مقتله. (9) قوله: أي؛ أشار به إلى أن: أو ليست للتخيير، بل للتوزيع. (10) سقطت من م. (11) العبارة في ص: قيمة فيه.

Mas'alah: What is the maximum penalty for killing a predatory animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1272

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Killing Predatory Animals

(لكن في السبع [(1)] لا يزيد على شاة [(2)] ، ثم له أن يشتري به هديا، ويذبحه بمكة [(3)] ، أو طعاما ويتصدق [بمكة] (4) على كل مسكين نصف صاع [من] (5) بر، أو صاع من تمر، أو شعير لا أقل منه، أو صام عن كل مسكين يوما، وإن(6) فضل [أقل] (7) من(8) طعام مسكين تصدق [به] (9) أو صام يوما) هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –. (1) قوله: في السبع؛ المراد به الحيوان الذي لا يؤكل. (2) قوله: على شاة؛ فإن كانت قيمته أكثر لا يجب إلا بقدر ما يشتري به. (3) قوله: بمكة؛ أي بالحرم، ولو خارج البلدة، فلو ذبحه في الحل لا يجزيه. كذا في ((النهر)) . (4) زيادة من ق. (5) سقطت من ج و ق. (6) في ف: فإن. (7) زيادة من ت و ق و ف و م. (8) في ص و م: عن. (9) سقطت من م.

Mas'alah: What is the difference of opinion regarding the penalty for killing game?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1273

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Killing Game (Jaza' al-Sayd)

وأما عند محمد [(1)] والشافعي(2)- رضي الله عنهم - فإن كان للصيد مثل [(3)] صورة يجب ذلك [(4)] ، ففي الظبي(5) (1) قوله: وأما عند محمد... الخ؛ قال في ((النهاية)) : الخلاف في هذه المسألة في فصول: أحدها: إن الواجب على المحرم القاتل قيمة الصيد في الموضع الذي قتله فيه عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد والشافعي: يجب النظير فيما له نظير من النعم التي يشبه في المنظر لا في القيمة، الثاني: إنه يجوز للمحرم أن يختار الصوم مع القدرة على الهدي والإطعام عندنا؛ لقوله تعالى: {أو عدل ذلك} ، وحرف: أو للتخيير، وعند زفر: لا يجوز له الصوم مع القدرة على التكفير بالمال قياسا على كفارة اليمين، والثالث: إنه إذا اختار الطعام فالمختار يشتري بقيمة الصيد، وعند الشافعي: المعتبر قيمة النظير، والرابع: إنه إذا اختار الصيام يصوم مكان كل نصف صاع يوما، وعند الشافعي يصوم مكان كل مد، والخامس: إن الذي إلى الحكمين تقويم المقتول، فإذا ظهرت قيمته فالخيار إلى القاتل، بين أن يشتري به هديا أو طعاما أو صام، وعند الشافعي ومحمد إذا عينا نوعه، لزمه ذلك النوع. (2) ينظر: ((الأم)) (7: 257) ، و ((التنبيه)) (ص52) ، و ((الغرر البهية)) (2: 360) . (3) قوله: مثل؛ أي ما يماثله من النعم: الإبل والبقر والشاة في الخلقة والمنظر تقريبا. (4) قوله: يجب ذلك؛ عملا بفعل ابن عمر (رضي الله عنهم) : إنه قضى في الضبع بكبش، وفي الغزال بعنز، وفي الأرنب بعناق، وفي اليربوع بجفرة، أخرجه مالك في ((الموطأ)) ، وأخرج الشافعي عن عمر

(رض) وعثمان (رض) وعلي (رض) أنهم أوجبوا في النعامة بدنة، وفي السنن الأربعة مرفوعا عن جابر (رض) أنه سأل رسول الله عن الضبع أصيد هو، قال: نعم، ويجعل فيه كبش، وعندنا هذه الآثار محمولة على أنه تشترى بالقيمة هذه الأمثال. (5) الظبي: الغزال. ينظر: ((حياة الحيوان)) (2: 102) ، و ((المصباح المنير)) (ص385) .

Mas'alah: What specific animals are comparable to which sacrificial animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1274

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Assessment and Valuation of Penalty

والضبع(1) [(2)] شاة، وفي الأرنب [(3)] (4) عناق(5) [(6)] ، وفي اليربوع(7) [(8)] جفرة(9)، وفي النعامة بدنة، وفي حمار الوحش بقرة، وفي الحمام شاة، والمتمسك[(10) (1) الضبع: حيوان قليل العدو، قبيح المنظر ينهش القبور ويخرج الجيف العرب تزعم أنها لا تأكل إلا لحوم الشجعان. ينظر: ((عجائب المخلوقات)) (2: 234) . (2) قوله: والضبع؛ بفتح الضاد المعجمة، وضم الباء الموحدة: كفتار. (3) قوله: الأرنب؛ بفتح الهمزة والنون، بينهما راء مهملة ساكنة: خركوش. (4) في م: الأرنبة. (5) عناق: هي الأنثى من أولاد المعز. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص35) . (6) قوله: عناق؛ بالفتح: أنثى المعز إذا قويت ما لم تبلغ سنة، والجفرة أنثى المعز إذا بلغت أربعة أشهر. (7) اليربوع: وهو حيوان طويل الرجلين قصير اليدين جدا وله ذنب كذنب الجرذ، لا يرفعه صعدا في طرفه شبه النوارة لونه كلون الغزال. ينظر: ((حيواة الحيوان)) (2: 408) . (8) قوله: اليربوع؛ بفتح

الياء، وضم الباء، بينهما راء ساكنة: موش وشتى. (9) جفرة: الأنثى من أولاد المعز إذا بلغت أربعة أشهر. ينظر: ((المغرب)) (86) . (10) قوله: والمتمسك؛ بفتح السين؛ أي الذي تمسك به في هذه المسألة هو قوله تعالى في سورة الأنعام: {يا ايها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وانتم حرم} ، بضمتين . أي محرمون . {ومن قتله} ؛ أي الصيد، منكم أيها المحرمون، {متعمدا فجزاء} ؛ أي فعليه جزاء، وهو {مثل ما قتل} المحرم {من النعم} ؛ بفتحتين أي كائنا منها، {يحكم به} ؛ أي بكونه مثلا، {ذوا عدل منكم هديا؛ أي حال كونه هديا يهدى ذلك إلى الحرم، بالغ الكعبة} ، المراد به الحرم اتفاقا، {أو كفارة} ، هي {إطعام مساكين أو عدل ذلك} ، بالفتح أي مثل ذلك {صياما ليذوق} ؛ أي القاتل المحرم، {وبال أمره} ؛ أي قتله الصيد، {عفا الله عما سلف} ؛ أي سبق نزول التحريم، {ومن عاد} ؛ أي قتل الصيد بعد العلم بالحرمة، {لينتقم الله منه والله عزيز غالب ذو انتقام} .

Mas'alah: What is the scriptural basis for the penalty of killing game?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1275

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Killing Game (Jaza' al-Sayd)

] في هذا الباب قوله تعالى: {ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما ليذوق وبال أمره} (1) ، فمحمد والشافعي – رضي الله عنهم – يحملان المثل على المثل صورة بدليل تفسير المثل بالنعم.[(2)]

Mas'alah: What is the Hanafi argument regarding the meaning of 'like' in penalties?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1275

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Assessment and Valuation of Penalty

ونحن نقول [(3)] : المثل في الضمانات لم يعهد(4) في الشرع، إلا وأن يراد به المثل صورة ومعنى في المثليات، أو معنى: وهو القيمة في غير المثليات. أما البقرة فلم تعهد مثل(5) حمار(6) الوحشي(7)، وكذا البدنة للنعامة، وكذا البواقي. فقوله: {من النعم} [(8) (1) المائدة، (95) . (2) قوله: يحملان... الخ؛ وجه الحمل أن المثل مطلق فيحمل على الفرد الكامل؛ ولأنه مفسر بالنعم، والمثل المعنوي ليس منها. (3) قوله: ونحن نقول المثل... الخ؛ حاصله أن الضمانات في الشرع على قسمين: ضمان المثل بالمثل، وهذا في المثليات، وهي: المكيل والموزون والعددي المتقارب والضمان بالقيمة، وهي في ذوات القيم، ومنها الحيوانات، فحمل المثل على المثل الصوري في قتل الحيوانات ليس بمعهود شرعا، ولا نظير له. (4) في م: تعهد. (5) في م: بمثل. وفي ف: مثلا. (6) في ب و م: الحمار. (7) في أ و ب و س و ص و ف: الوحش. (8) قوله: فقوله: من النعم؛ جواب عما استدلوا به، وحاصله أن قوله تعالى: {من النعم} لا يدل على أن الواجب مشابه المقتول صورة، بل هو متعلق بمحذوف، وقيل: إنه بيان لما قتل لا للمثل، واسم النعم يطلق على الوحشي أيضا.

Mas'alah: How is the compensation for killing game interpreted as value from livestock?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1276

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Assessment and Valuation of Penalty

]: أي كائن من النعم، فالمعنى أن الواجب جزاء(1) مماثل لما قتله(2)، وهو القيمة كائن من النعم، بأن يشتري بتلك القيمة بعض النعم.

Mas'alah: Why does the verse require two just men to assess the penalty for hunting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1276

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Assessment and Valuation of Penalty

ثم قوله [(3)] : {يحكم به ذوا عدل} يؤيد هذا المعنى، فإن التقويم يحتاج إلى رأي العدول، ولولا التقويم [(4)] أولا كيف يثبت الاختيار بين النعم والكفارة والصيام؟ (1) في م: جزء. (2) في ص و ف و م: قتل. (3) قوله: ثم قوله... الخ؛ تأييد لمذهبنا من حمل المثل على المثل المعنوي، وحاصله أن الله تعالى فوض أمر التماثيل إلى راى الحكمين العدلين المبصرين، وهذا يفيد أن المراد به التمثال المعنوي، فإن التماثل الصوري لا سيما إذا اعتبر تقريبا، لا يحتاج إلى رأي العدلين. (4) قوله: ولولا التقويم... الخ؛ هذا تأييد آخر، وحاصله أنه لو لم يقوم المقتول أولا بل يراد بالمثل المثل الذي يشبهه خلقة، كيف يصح التخيير بينه وبين الإطعام والصيام، فإن معرفة مقدار الطعام وعدل ذلك من الصيام، موقوف على التقويم.

Mas'alah: What is the ruling when the killed game has no similar counterpart among livestock?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1277

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Assessment and Valuation of Penalty

وأيضا [(1)] : لو لم يكن له نظير من النعم، فعند محمد والشافعي(2) – رضي الله عنه – يجب ما يجب عند أبي حنيفة أولا، فيحمل المثل على القيمة ولا دلالة للآية على هذا المعنى. (1) قوله: وأيضا... الخ؛ تأييد آخر لمذهبنا، وإبطال لمذهب محمد والشافعي، وحاصله أنهما إنما يوجبان المثل الصوري فيما يوجد له مثل صوري من أقسام الهدي؛ أي الغنم والبقر والإبل، كالضبع والنعامة وغيرهما، وما لا يوجد له نظير مشابه كالعصفور، والقمري والفاختة، وأشباهما، فهما أيضا لا يوجبان فيه إلا القيمة، مع أنه لا دلالة للآية على هذا التفصيل، من أنه يجب المثل الصوري فيما له مثل، والمثل المعنوي فيما لا مثل، له بل لا يدل إلا على وجوب المثل بأحد المعنيين في الكل، فإذن يلزم فيما اختاراه الجمع بين الحقيقة والمجاز، إن حمل المثل على كليهما، وحمل الآية على ما تدل عليه، بخلاف ما إذا حمل المثل على المعنوي، فإنه مستقيم في الكل من غير كلفة واضطراب. (2) ينظر: ((الأم)) (2: 210) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميره)) (2: 178) ، و ((فتوحات الوهاب)) (2: 530) ، وغيرها.

Mas'alah: What compensation is due for wounding or plucking feathers of game?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1278

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Killing Game (Jaza' al-Sayd)

(ويجب(1) بجرحه ونتف شعره(2)، وقطع عضوه(3) [ضمان] (4) ما نقص(5) [(6)] .

Mas'alah: What is the ruling on compensation for breaking eggs or killing a chick of game?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1278

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Killing Game (Jaza' al-Sayd)

و(7)بنتف ريشه، وقطع قوائمه، وكسر بيضه(8)، [وكسره] (9) وخروج فرخ(10) [(11)] ميت. (1) في ت: وتجب. (2) العبارة في م: ويجب بنتف شعره وبجرحه. (3) في ج و م: عضو. (4) زيادة من م. (5) أي من قيمته، ويكون بتقويمه صحيحا ثم ناقصا ويحسب الفرق بينهما. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 351) . (6) قوله: ما نقص؛ فاعل، لقوله: يجب؛ أي يجب بنتف شعر الصيد وجرحه، وقطع عضو منه النقصان، فيقوم صحيحا ثم ناقصا، فيشتري بما بين القيمتين هديا أو يصوم، ولو لم يكفر حتى قتله ضمن قيمته فقط، وسقط ضمان الجراحة، كذا حققه في ((الفتح)) ، والسر فيه أن البعض معتبر بالكل، فيجب بتفويت الكل بقتله أو فعل ينوب منابه من نتف الريش وغيره مما سيأتي كل القيمة، وفي تفويت البعض بعضه، وهو ما بين القيمتين. (7) أي وتجب القيمة كاملة... . (8) إلا أن يكون فاسدا فلا شيء عليه؛ لأن ضمانها ليس لذاتها بل لعرضية أنتصير صيدا وهو مفقود في الفاسدة. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 216) . (9) سقطت من ت و ج و م. (10) الفرخ: من كل بائض كالولد من الإنسان. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص467) . (11) قوله: فرخ؛ بفتح الفاء، وسكون الراء المهملة، في الآخر خاء معجمة: ولد الطائر.

Mas'alah: What is the ruling on a non-Muhrim slaughtering game in the Haram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1279

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Hunting in the Haram by Non-Muhrim

وذبح الحلال(1) [(2)] صيد الحرم [(3)] ، وحلبه [(4)] ، وقطع(5) حشيشه [(6)] وشجره غير [(7)] مملوك(8) (1) قيد به لأن المحرم ممنوع مطلقا من ذبح الصيد صيد حرم كان أو صيد حل، وعليه كفارته بخلاف الحلال، فإنه يحل له صيد الحل لا الحرم. ينظر: ((العمدة)) (1: 351) . (2) قوله: وذبح الحلال؛ قيد به لأن المحرم ممنوع مطلقا من ذبح الصيد، صيد حرم كان أو صيد حل، وعليه كفارته، بخلاف الحلال؛ فإنه يحل له صيد الحل لا الحرم لحديث: ((هي حرام إلى يوم القيامة، لا ينفر صيدها، ولا يخلى خلاها، إلا الأذخر)) ، أخرجه مطولا أصحاب الكتب الستة، فإذا ذبح صيد الحرم تجب عليه قيمته. (3) قوله: صيد الحرم؛ احترز به عن صيد الحل؛ فإنه حلال للحلال. (4) قوله: وحلبه؛ بفتح الحاء المهملة، مصدر مضاف إلى المفعول، وهو الضمير الراجع إلى الصيد؛ أي تجب بحلب لبن الصيد قيمته، سواء كان الحالب محرما أو حلا، لكن يشترط في الثاني أن يكون لبن صيد الحرم، فإنه لو حلب الحلال صيد الحل، لا شيء عليه، فلا بد من زيادة هذا، على هذا التقدير، وإن أرجع الضمير إلى صيد الحرم لم يفهم حكم ما إذا حلب المحرم صيد الحل، وإن جعل المصدر مضافا إلى الفاعل، ويرجع الضمير إلى الحلال، لم يعلم حكم حلب المحرم، وبالجملة: فمثل هذا الاختصار مخل بلا شبهة. (5) القاطع أعم من أن يكون محرما أو غيره. (6) قوله: وقطع حشيشه؛ ضميره وضمير ما يليه راجعان إلى الحرم، والقاطع أعم من أن يكون محرما أو غيره، والشجر اسم للقائم

الذي ينمو، فإذا جف فهو حطب، والحشيش اسم لليابس والرطب، يقال له: العشب، بالفارسية: كياه، والفقهاء يطلقون الحشيش على الكل. (7) قوله: غير؛ منصوب على أنه حال؛ أي حال كون الحشيش والشجر غير مملوك لأحد من الناس، وغير ما أنبته أحد منهم. (8) أي للقاطع؛ وقيد به لأنه لو قطعه غير مالكه لزمه قيمتان، قيمة لحق الشارعن وقيمة بحق المالك. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 711) .

Mas'alah: What is the ruling on compensation for plucking feathers, cutting limbs, or breaking eggs of game?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1280

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Killing Game (Jaza' al-Sayd)

، ولا منبت قيمته [(1)] إلا ما جف [(2)]): أي يجب بنتف(3) ريشه إلى آخره قيمته، ففي نتف الريش، وقطع القوائم يجب قيمة الصيد؛ لأخراجه عن حيز [(4)] [(5)] الامتناع(6)، وفي كسر البيض تجب(7) قيمة البيض [(8)] ، وفي كسره مع خروج فرخ ميت تجب(9) قيمة الفرخ (1) قوله: قيمته؛ فاعل ليجب، ولا يخفى ما في هذا الاختصار من الانتشار والاختلال، وتفصيل مرامه أنه لو نتف ريش طائر أو قطع قوائمه حتى خرج عن حيز الامتناع بالطيران أو العدو، فعليه قيمة الصيد بتمامه، ولو كسر بيضة للصيد فعليه قيمة البيض، فإن خرج بكسر البيضة فرخ ميت فعليه قيمة الفرخ، ولو ذبح الحلال بالفتح وهو غير المحرم صيد الحرم فعليه قيمته، ولو حلب لبن صيد تجب قيمة اللبن، ولو قطع حشيش الحرم أو شجره تجب عليه قيمة

المقطوع. (2) قوله: إلا ما جف؛ أي ما يبس من الشجر، ففي قطعه لا ضمان؛ لأنه حطب لا شجر. (3) في أ و س: ينتف. (4) قوله: عن حيز؛ بفتح الحاء المهملة، وتشديد الياء المكسورة، أصله: حيوز، وهو الجانب والناحية، ويستعمل في هذا المقام مقحما كالظهر في قولهم: بظهر الغيب، والذات في قولهم: ذات يوم، والحاصل أن نتف الريش وقطع القوائم يخرج الصيد عن امتناعه بنفسه، وبفوته كأنه يفوت الكل، فيجب به ما يجب بتفويت الكل. (5) اي ان كان يبقى ممتنعا بنفسه افعالا يدافعه (6) لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع فيضمن جزاءه. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 248) . (7) في م: يجب. (8) قوله: قيمة البيض؛ هو المروي عن ابن عباس (رضي الله عنهم) وعمر (رضي الله عنه) ، أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) ، ويشترط فيه أن لا يكون فاسدا، فإنه لو كسر بيضة ندرة لا شيء عليه؛ لأن ضمانها ليس لذاتها، بل لعرضية أن تصير صيدا وهو مفقود في الفاسدة. كذا في ((الفتح)) . (9) في م: يجب.

Mas'alah: What is the compensation for milking a game animal during ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1281

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Killing Game (Jaza' al-Sayd)

حيا [(1)] ، وفي الحلب(2) قيمة اللبن [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on cutting plants that grow without cultivation in the Haram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1281

قوله: ولا منبت: أي ليس مما ينبته الناس [(4)] ، ولم ينبته أحد [(5)] بل نبت بنفسه، فحينئذ [(6)] إن لم يكن مملوكا فعليه قيمته إلا ما جف، وإن كان مملوكا [(7)] ، وقد قطعه غير المالك، فعليه مع وجوب تلك القيمة قيمة أخرى للمالك، سواء جف أو لا. (1) قوله: حيا؛ يعني يقوم الفرخ على تقدير حياته فيتصدق بذلك، وهذا إذا كان خروجه بكسره، فإن علم أن موته بغير الكسر فلا ضمان عليه إلا للفرخ؛ لعدم الأمانة، ولا للبيضة لعدم صلوحها للصيد. كذا في ((البحر)) . (2) في ف: الحلف. (3) قوله: قيمة اللبن؛ أي المحلوب؛ لأنه جزء من أجزاء الصيد. (4) قوله: أي ليس مما ينبته الناس؛ أي ليس من جنس ما يهتم الناس بإنباته عادة، وهذا كأشجار أم غيلان، والأثل وغيرهما من أشجار الصحاري. (5) قوله: ولم ينبته أحد؛ قال في ((الكفاية)) : اعلم أن شجر الحرم أنواع ثلاث: منها يحل قطعها والانتفاع بها من غير جزاء، وواحد منها لا يحل قطعها، وإذا قطعها فعليه الجزاء، أما الثالث فكل شجر أنبته الناس وهو من جنس ما ينبته الناس، وكل شجر أنبته الناس وهو ليس من جنس ما ينبته الناس، وكل شجر ينبت بنفسه، وهو من جنس ما ينبته الناس. (6) اي اذا لم ينبته احد ولم يكن من جنس ما ينبتونه. (7) قوله: مملوكا لأحد من الناس؛ بأن نبت في أرض مملوكة لرجل.

Mas'alah: What is the ruling on plants not cultivated by people in the Haram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1282

Damaging Plants and Cutting Grass

وإن كان مما لا ينبته الناس عادة، فإن(5) أنبته إنسان فلا شيء فيه لما ذكرنا، وإن لم ينبته إنسان ففيه القيمة [(6)] .

Mas'alah: What are the four categories of plants in the Haram regarding penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1282

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Damaging Plants and Cutting Grass

فعلم من هذا أن الأقسام أربعة(7)، ولا قيمة إلا في قسم واحد(8). (1) قوله: لأن مراعاته... الخ؛ يعني أن مراعاة الإنبات في حق وجوب الجزاء وعدمه في كل شجر متعذرة، فأقيم كونه مما ينبته الناس غالبا مقام إنباته، والإنبات سبب للملك، فلم يتعلق به حرمة الحرم، والممنوع إنما هو قطع شجر الحرم لحرمته. (2) في م: من. (3) في أ: للتملك. (4) في ب و س: فلا، وفي م: ولم. (5) في ص و م: وإن. (6) قوله: ففيه القيمة؛ لكونه ممنوعا قطعه لحرمة الحرم إلا في قسم، وهو ما نبت بنفسه، وهو من جنس ما لا ينبته الناس. (7) وهي: الأول: مما ينبته الناس عادة، وأنبته إنسان، والثاني مما ينبته الناس، ولم ينبته إنسان، والثالث: مما ينبته الناس، وأنبته إنسان، الرابع: وهو ليس مما ينبته الناس، ونبت بنفسه. (8) وهو ما لا ينبته الناس، ونبت بنفسه.

Mas'alah: What is the purpose of the restriction regarding non-cultivated plants in the Haram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1283

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Damaging Plants and Cutting Grass

وعلم أيضا: أن التقييد [(1)] بعدم الإنبات ذكر [(2)] ؛ لإفادة نفي الحكم عما عداه [(3)] ، كما ذكرنا، لكن التقييد بعدم المملوكية(4) لم يذكر؛ لإفادة هذا المعنى [(5)] إذ في صورة [(6)] وجوب القيمة لو كان مملوكا(7)، فتلك القيمة [(8)] واجبة مع أنه تجب(9) قيمة أخرى [(10)] ؛ بل ليفيد أن هذا الضمان واجب لا غير؛ بسبب تعلق حرمة الحرم.

Mas'alah: Is there any fasting penalty for hunting or cutting plants in the Haram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1283

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Options for Discharging Penalty (Slaughter, Charity, Fasting)

(ولا صوم في الأربعة(11) [(12)]): أي لا صوم في ذبح صيد الحرم وحلبه، وقطع حشيشه وشجره. (1) قوله: التقييد؛ أي في المتن بقوله: ولا نبت. (2) قوله: ذكر؛ مجهول أو معروف، والضمير إلى المصنف. (3) قوله: عما عداه؛ وهو ما يكون أحد الأقسام الثلاثة. (4) في م: الملكية. (5) قوله: هذا المعنى؛ أي نفي الحكم عما عداه؛ ليفيد أنه لا جزاء في قطع الشجر والعشب المملوكين. (6) قوله: صورة؛ أي إذا كان الشجر مما لا ينبته الناس ولم ينبته أحد. (7) في م: ملكا. (8) قوله: القيمة؛ أي الواجبة جزاء لهتك حرمة الحرم. (9) في س و ف و م: يجب.

(10) قوله: قيمة أخرى؛ عوضا لملك المالك. (11) لكن يجوز الطعام والهدي. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 302) . (12) قوله: ولا صوم في الأربعة؛ وذلك لأن الجزاء فيها غرامة لا كفارة؛ فإن الضمان فيه باعتبار المحل وهو الصيد والحشيش والشجر، فصار كغرامة الأموال، بخلاف الضمان في الصور السابقة، فإنه هناك جزاء الفعل لا المحل، والصوم يصلح له؛ لأنه كفارة. كذا في ((البحر)) .

Mas'alah: What is the ruling on grazing and cutting grass in the Haram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1284

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Damaging Plants and Cutting Grass

(ولا يرعى [(1)] الحشيش، ولا يقطع [(2)] إلا الإذخر(3) [(4)] . (1) قوله: ولا يرعى؛ بصيغة المجهول؛ هذا عند محمد وأبي حنيفة، بناء على أن القطع بالمشافر كالقطع بالمناجل، وحمل الحشيش من الحل ممكن، فلا ضرورة إلى الرعي بخلاف الأذخر؛ لأنه استثناه رسول الله حين قال بعض أصحابه: إنه لقبورنا وبيوتنا، فيجوز قطعه ورعيه، وعند أبي يوسف يجوز الرعي؛ لأن الاحتياج إليه فوق الاحتياج إلى الأذخر في خروج الرعاة إلى الحل، ثم عودهم إليه، أو حمل الحشيش منه كل مرة حرج عظيم. كذا في ((البرهان)) وغيره. (2) قوله: ولا يقطع؛ بصيغة المجهول؛ أي لا يجوز قطع حشيش الحرم لا لمحرم ولا لغيره. (3) الإذخر: بالكسر: نبات طيب الرائحة، واستثني لكثرة استعماله في بيوت أهل مكة وقبورهم. ينظر: ((عجائب المخلوقات)) (2: 44) ، و ((ذخيرة العقبى)) (ص166) . (4) قوله: إلا الأذخر؛ بكسر الهمزة، والخاء المعجمة، بينهما ذال معجمة ساكنة: نبت طيب

الرائحة ببلاد الحجاز، يسقف به البيوت بين الخشبات، ويسد به الخلل في القبور بين اللبنات.

Mas'alah: What is the penalty for a pilgrim killing a louse or locust?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1285

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Animals Permissible to Kill Without Penalty

وبقتل قملة(1) [(2)] ، أو جرادة [(3)] صدقة [(4)] ، وإن قلت(5) [(6)] .

(1) قملة: وهي تتولد من العرق والوسخ في بد الإنسان إذا علاه ثوب او شعر؛ لأن العرق يتعفن من دفاء الثوب أو الشعر، فيتولد منه القمل، وتمامه في ((عجائب المخلوقات)) (2: 356) . وينظر: ((المصباح)) (ص517) . (2) قوله: قملة؛ بالفتح هو ما يتولد في ثياب الإنسان وشعره باجتماع الوسخ. (3) قوله: أو جرادة؛ بالفتح، بالفارسية: ملخ. (4) قوله: صدقة؛ فإن كثر كما إذا قتل ما زاد على ثلاثة قملا كان أو جرادا فالواجب نصف صاع. كذا في ((البحر)) . (5) أي ككف من الطعام وكسرة من خبز. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 714) . وفي ((البحر)) (3: 39) : ففي الثلاث من القمل والجراد وما دونها يتصدق بما يشاء، وفي الأربع فأكثر يتصدق بنصف صاع. (6) قوله: وإن قلت؛ أي وإن كانت قليلة، ككف من طعام، وقد روى عن عمر (رضي الله عنهم) أنه قال: تمرة خير من جرادة، أخرجه مالك، وكذا روي عن ابن عمر (رضي الله عنهم) عند سعيد بن منصور.

Mas'alah: What animals may a pilgrim kill without penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1286

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Animals Permissible to Kill Without Penalty

ولا شيء [(1)] بقتل غراب(2)، وحدأة(3) [(4)] ، وعقرب [(5)] ، وحية [(6)] ، وفأرة، وكلب عقور(7) [(8)] ، وبعوض(9) (1) قوله: ولا شيء... الخ؛ الأصل فيه حديث: ((يقتل المحرم الفأرة والغراب والحدأة والعقرب والحية والكلب العقور)) ، أخرجه البخاري ومسلم، وعند أبي داود: ((والحية والعقرب والفويسقة والكلب العقور والسبع العادي، وأما البعوض وما بعده غير السبع السائل فالوجه في جواز قتلها أنها ليست بصيود، وليست بمتولدة من البدن، والممنوع إنما هو قتل أحد هذين النوعين. (2) غراب: أي الغراب الأبقع الذي يأكل الجيف دون ما يأكل الزرع، والأبقع: ما خالط بياضه لون آخر. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 715) . (3) حدأة: بالكسر: وهي طائر من الجوارح، وهو أخس الطير، يغلبه أكثر الطيور، وينقض على الجرذان والدواجن، والغراب يسرق بيض الحدأة ويترك مكانه بيضه فالحدأة تحضنها فإذا فرخت فالحدأة الذكر تعجب من ذلك ولا يزال يزعق ويضرب الأنثى حتى يقتلها، وكنيته أبو الخطاف وأبو الصلت، ينظر: ((حياة الحيوان)) (1: 229) ، و ((عجائب المخلوقات)) (2: 259) ، و ((المعجم الوسيط)) (ص159) . (4) قوله: وحدأة؛ بكسر الحاء المهملة، وفتح الدال المهملة، بعدها همزة مفتوحة، وحكى المد أيضا بالفارسية: زغن. (5) قوله: وعقرب؛ بفتح العين والراء، بينهما قاف ساكنة: كثر دم. (6) قوله: وحية؛ بفتح الحاء المهملة، وتشديد الياء، بالفارسية: مار. (7) كلب عقور: هو كل سبع يعقر من الأسد والفهد والنمر

والذئب، وعقر: أي جرح. ينظر: ((الصحاح)) (2: 137) ، و ((المصباح)) (422) ، و ((التبيين)) (2: 67) . (8) قوله: عقور؛ بالفتح: هو الذي يعقر ويؤذي. (9) بعوض: وهو حيوان في غاية الصغر على صورة الفيل وكل عضو خلق للفيل فللبعوض مثله مع زيادة جناحين، واشتقاقه من البعض؛ لأنها كبعض البقة. ينظر: ((عجائب المخلوقات)) (2: 303) ، ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 251) .

Mas'alah: What is the ruling on killing fleas, ticks, and predatory animals for a pilgrim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1287

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Animals Permissible to Kill Without Penalty

، وبرغوث(1) [(2)] ، وقراد(3)، وسلحفات [(4)] ، وسبع صائل(5) [(6)] . (1) برغوث: وهو أسود أحدب ضامر إذا وقع نظر الإنسان عليه أو أحس به فيثب تارة إلى اليمين وتارة إلى الشمال حتى يغيب عن نظر الإنسان. ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص49) ، ((عجائب المخلوقات)) (2: 302) . (2) قوله: وبرغوث؛ بضم الأول والثالث، وسكون الثاني: كيك. (3) قراد: وهو من أنواع الحلمة الثلاثة، وهي: قراد وحنانة وحلم , فالقراد أصغر، والحنانة أوسطها، والحلمة أكبرها، ولها دم سائل. ولا شيء فيه؛ لأنه ليست بصيد ولا متولدة من البدن، ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 716) ، ((رد المحتار)) (1: 185) . (4) قوله: وسلحفاة؛ بضم السين، وفتح اللام، وسكون الحاء، باخه بالهندية: كجهوا. (5) سبع صائل: أي قاهر حامل على المحرم من الصولة، أو الصالة بالهمز، فهو حيوان لا يمكن دفعه إلا

بالقتل، فلو أمكن بغيره فقتله لزمه الجزاء كما تلزمه قيمته لو مملوكا. ينظر: ((الدر المختار)) وحاشيته لابن عابدين(2: 571). (6) قوله: وسبع صائل؛ الذي يحمل على الإنسان للإيذاء كالذئب والأسد، فإن لم يؤذ فلا يقتله، فإن المحرم ممنوع عن التعرض لا عن دفع الأذى.

Mas'alah: What is the ruling on a pilgrim entering the Haram with game?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1289

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Entering the Haram with Game and Sale of Game

ومن دخل الحرم(1) بصيد أرسله [(2)] ، ورد بيعه إن بقي): أي رد البيع الذي أتى به [في إحرامه] (3) بعد دخوله [(4)] في الحرم إن بقي الصيد في يد المشتري، (وإلا جزى(5) [(6)] كبيع المحرم صيده [(7)]): أي رد بيعه إن بقي، وإلا جزى سواء باعه من محرم أو حلال. (1) سواء كان حلالا أو محرما ويكون الصيد في يده الجارحة حقيقة، فإن عليه إرساله على وجه غير مضيع له كأنه يودعه أو يرسله في قفص، وليس المراد من إرساله تسييبه؛ لان تسييب الدابة حرام ولا يخرج عن ملكه بهذا الارسال، فله امساكه في الحل وأخذه ممن أخذه. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 300) . (2) قوله: أرسله؛ أي يجب عليه أن يرسله إذا كان في يده؛ لحرمة الحرم، وأن يرد بيعه ويقيله إذا كان الصيد الذي باعه بعد دخوله في الحرم باقيا. (3) زيادة من ف و م. (4) قوله: دخوله؛ قال في ((الفتح)) : سواء كان بيعه في الحرم أو بعدما أخرجه إلى الحل؛ لأنه صار بالإدخال من صيد الحرم، فلا يحل إخراجه. (5) أي يلزمه الجزاء بالماء بتفويت الأمن الذي استحقه الصيد. ينظر: ((مجمع الأنهر))

(1: 301) . (6) قوله: وإلا جزى؛ أي وإن لم يكن باقيا، بل هلك في يد المشتري فعليه الجزاء؛ لأنه تعرض للصيد بتفويت الأمن الذي استحقه. (7) قوله: كبيع المحرم صيده؛ فإنه إذا باع المحرم الصيد الذي صاده وجب عليه رد بيعه إن كان باقيا، والجزاء إن كان هالكا.

Mas'alah: What is the ruling on a pilgrim having game in his house or cage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1290

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Entering the Haram with Game and Sale of Game

(لا صيدا في بيته [(1)] ، أو في قفص [(2)] معه [(3)] إن أحرم): أي إن أحرم وفي بيته، أو قفصه صيد ليس عليه أن يرسله، لأن(4) الإحرام لا ينافي مالكية الصيد ومحافظته، بخلاف من دخل الحرم بصيد، فإن الصيد صار صيد الحرم، فيجب ترك التعرض [له] (5) . (1) قوله: لا صيدا في بيته؛ فإن عليا (رضي الله عنهم) رآى مع أصحابه داجنا من الصيد وهم محرمون، فلم يأمرهم بإرساله، أخرجه ابن أبي شيبة، وأخرج أيضا عن عبد الله بن الحارث قال: كنا نحج ونترك عند أهلنا أشياء من الصيد ما نرسلها. (2) قوله: أو في قفص؛ بفتحتين: ينجره مرغان. (3) قوله: معه؛ قال في ((النهاية)) : يحتمل أنه أراد من قوله: معه، أنه في يده، ويحتمل أنه أراد في رحله، أو مع خادمه، وكان لقائل أن يقول: إذا كان معه في يده ينبغي أن يرسله؛ لأن القفص متى كان معه كان في يده، ولقائل أن يقول: ليس الطير في يده، وإن كان القفص في يده فلا يلزمه الإرسال، فإن الجنب إذا حمل مصحفا في غلافه لم يكره، ولم يكن ذلك كأخذ المصحف، كذا ذكره الفقيه أبو جعفر. (4) في ص وف و م: فإن. (5)

سقطت من ص و ف و م.

(ومن(1) أرسل [(2)] [(3)] صيدا في يد محرم(4) إن أخذه(5) [(6)] حلالا ضمن، وإلا فلا(7). فإن(8) قتل محرم(9) صيد مثله، فكل(10) يجزي [(11)] [جزاء كاملا] (12) ، ورجع آخذه على قاتله. (1) في ت و ص و ف و ق و م: من. (2) اي اذا كان محرما واذا كان حلالا فكذلك (3) قوله: ومن أرسل... الخ؛ قال في ((الهداية)) : فإن أصاب حلال صيدا ثم أحرم فأرسله من يده غيره، يضمن عند أبي حنيفة، وقالا: لا يضمن؛ لأن المرسل آمر بالمعروف ناه عن المنكر، وله أنه ملك الصيد بالأخذ ملكا محرزا، فلا يبطل احترامه بإحرامه، وقد أتلفه المرسل فيضمنه، بخلاف ما إذا أخذه في حالة الإحرام؛ لأنه لم يملكه، والواجب عليه ترك التعرض، ويمكنه ذلك بأن يخليه في بيت، فإذا قطع يده كان متعديا فيضمنه. (4) في ق: المحرم. (5) أي أخذ المحرم الصيد وهو حلال. (6) قوله: أخذه؛ أي أخذ المحرم الآخر ذلك الصيد حال كونه غير محرم. (7) أي إن أخذه المحرم الصيد وهو محرم فلا يضمن المرسل. (8) في م: وإن. (9) أي إن أخذ محرم صيدا فقتله محرم آخر ضمن كل واحد منهما جزاء تاما، ثم يرجع الآخذ بما ضمن من الجزاء على القاتل. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص88) . (10) في ت و م: وكل. (11) قوله: فكل يجزي؛ أي كل من المحرم الآخذ والمحرم القاتل يؤدي جزاء الصيد، أما الآخذ فبأخذه، وأما القاتل فبقتله ورجع الآخذ على القاتل بما وجب عليه أداوه أي ضمنه ما أداه؛ لأن أخذه وإن كان موجبا للضمان، لكنه كان على شرف السقوط، فإنه كان يمكنه أن يخليه، وإنما تقرر عليه الجزاء بقتل القاتل. (12) زيادة من ص.

وما به [(1)] دم على المفرد [(2)] فعلى القارن دمان)(3): دم لحجته(4)، ودم لعمرته(5)، (إلا بجواز [(6)] الوقت غير محرم): والمراد بالوقت الميقات؛ لأن الواجب [(7)] عليه عند الميقات إحرام واحد. (1) قوله: وما به... الخ؛ يعني كل فعل يجب به دم واحد على المفرد بالحج، فعلى القارن به إن فعله دمان، والمراد به فعل ما هو من محظورات الإحرام؛ أي ما حرم فعله بسبب نفس الإحرام إلا من حيث كونه حجا أو عمرة، ولا ما حرم عليه بسبب غير الإحرام، وذلك كاللبس والتطيب، فخرج ما لو ترك واجبا كالسعي والرمي، فإن فيه كفارة واحدة على القارن أيضا، وخرج أيضا ما لو قطع حشيش الحرم، فلا يتعدد الجزاء به، وزيادة التفصيل في هذا البحث في ((البحر الرائق)) . (2) قوله: على المفرد؛ وكذا الصدقة تتعدد على القارن فيما تجب فيه. (3) وكذا الصدقة تتعدد على القارن والمتمتع وهذا التعدد يكون في الجنايات التي لا اختصاص لها بأحد النسكين كلبس المخيط والتطيب والحلق والتعرض للصيد، أما ما يختص بأحدهما فلا كترك الرمي وطواف الصدر والوقوف بالمزدلفة وإمداد الوقوف بعرفة إلى الغروب. ينظر: ((الجوهرة النيرة)) (1: 178) ، و ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 253) . (4) في ص و م: حجة. وفي ف: لحجه. (5) في م: لعمرة. (6) قوله: إلا بجواز... الخ؛ يعني إذا تجاوز الميقات ولم يحرم، ثم أحرم قارنا لا يجب عليه إلا دم واحد؛ لعدم تعدد الجناية، نعم لو جاوز فأحرم بحج ثم دخل مكة فأحرم بعمرة ولم يعد إلى الحل يلزمه دمان دم للمجاوزة، ودم لتركه ميقات العمرة. كذا في ((النهاية)) . (7) قوله: لأن الواجب؛ علة لما فهم من الاستثناء من عدم تعدد الدم.

Mas'alah: What is the penalty when two pilgrims kill one game animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1293

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Multiple Penalties and Multiple Offenders

(و(1)يثنى [(2)] (3) جزاء صيد قتله محرمان، واتحد لو قتل صيد الحرم حلالان): فإن ذلك(4) جزاء الفعل، والفعل متعدد، وجزاء صيد الحرم جزاء المحل، والمحل واحد(5). (1) في ف: ولا. (2) قوله: ويثنى...الخ؛ مجهول من التثنية، يعني إذا قتل اثنان محرمان صيدا واحدا يجب على كل واحد منهما جزاؤه على حدة؛ لأنه وجب بسبب القتل في الإحرام وهو متعدد، وإن اتحد المقتول، وان قتل اثنان غير محرمين صيدا واحدا من المحرم فعليهما جزاء واحد؛ لأنه جزاء المقتول وهو واحد. (3) في م: وثنى. (4) راجع على محرمين. (5) اي فيما كان الصيد من حلالين.

Mas'alah: What is the ruling on a pilgrim buying or selling game?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1294

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Entering the Haram with Game and Sale of Game

(باع المحرم [(1)] صيدا، أو شراه بطل(2) [(3)] ، ولو ذبحه [(4)] حرم، ولو أكل منه [(5)] غرم قيمة ما أكل، لا محرم [(6)] لم يذبحه): أي لو أكل محرم آخر لم يغرم. (1) قوله: باع المحرم؛ أي حالة إحرامه صيدا اصطاده حالة إحرامه، فلو صاده محرما وباعه حلالا جاز البيع، ولو صاده حلالا وباع محرما فالبيع فاسد لا باطل. كذا في ((السراج الوهاج)) . (2) أي الشراء، وعلى البائع والمشتري

جزاؤه إذا كانا محرمين، وهذا إذا اصطاده، وهو محرم وباعه، وهو محرم أما إذا اصطاده وهو حلال وباعه وهو محرم فالبيع فاسد، ولو اصطاده وهو محرم وباعه وهو حلال جاز البيع، ولو اشترى حلال من حلال صيدا فلم يقبضه حتى أحرم أحدهما بطل البيع. ينظر: ((الجوهرة النيرة)) (1: 178) . (3) قوله: بطل؛ أي ذلك البيع والشراء؛ لأن الصيد في حقه غير متقوم ومحرم العين، فصار كبيع الخمر والخنزير ونحوهما واشترائهما. (4) قوله: ولو ذبحه؛ أي لو ذبحه المحرم بطريق شرعي حرم أكله على الكل؛ لأن ذبحه ليس معتبرا شرعا، فصار كذبح الميتة أو كذبح من ليس بأهل للذبح. (5) قوله: ولو أكل منه... الخ؛ يعني لو أكل المحرم شيئا من الصيد الذي ذبحه، وجبت عليه قيمة القدر المأكول. (6) قوله: لا محرم... الخ؛ يعني لو أكل محرم آخر شيئا من الصيد الذي ذبحه محرم لا تجب على الآكل قيمته؛ فإنه لا يلزم بأكل الميتة إلا الاستغفار، وأما المحرم الذابح فإنما تجب عليه لكونه محظور إحرامه. *اي ان اخذه محرما فلا يضمن بارساله *ان كفر بمال وان كفر باصوم فلا رجوع

Mas'alah: What is the penalty for a gazelle taken from the sanctuary that dies with its young?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1295

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Killing Game (Jaza' al-Sayd)

(ولدت ظبية [(1)] أخرجت من الحرم، وماتا غرمهما [(2)]): أي جزاء الظبية والولد(3)، (وإن أدى جزاءها، ثم ولدت، لم يجزه) (4).

Mas'alah: What is the chapter on penalty for hunting (jaza' al-sayd)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1295

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Penalty for Hunting > Penalty for Killing Game (Jaza' al-Sayd)

[باب مجاوزة الوقت بغير إحرام] (5) (1) قوله: ولدت ظبية... الخ؛ يعني إذا أخرج الظبية ونحوها من الحرم، وولدت بعد ذلك ومات كل منهما يجب عليه جزاء كل منهما. (2) قوله: غرمهما؛ لأن الصيد بعد ما أخرج من الحرم بقي مستحقا للأمن الشرعي، ولهذا يجب إرساله ورده واستحقاق لا من صفة شرعية كالرق والحرية، فتسري إلى الولد، وإن كان وجوده في الحل، فيصير خطاب الرد مستمرا أو شاملا لكليهما، فإذا أمسكهما وماتا تقرر سبب الضمان في حق الكل، بخلاف ما إذا أدى جزاء الظبية بعد الإخراج، وولدت بعد ذلك، فإنه حينئذ لا يجب جزاء الولد؛ لأن الظبية بعد أداء الجزاء لم تبق آمنة ولا مستحقة الرد، فلا يوجد ذلك الوصف في ولدها، حتى يجب الجزاء بتفويته. (3) لأن الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحق الأمن شرعا؛ ولهذا وجب رده إلى مأمنه، وهذه صفة شرعية تسري إلى الأولاد. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 302) . (4) أي ليس عليه جزاء الولد إذ بعد أداء جزاء الأم لم تبق آمنة؛ ولعدم سراية الأمن للولد حينئذ. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 254) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 302) . (5) زيادة من ف.

BAB 5

باب الفوت والإحصار

The Chapter on Missing Hajj and Being Prevented

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on one who misses the Hajj and must make it up?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1233

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Missing Hajj and Being Prevented > Obligation to Make Up Missed Hajj (Qada)

أو جهل أنها عرفة صح، ومن لم يقف فيها فات حجه، فطاف وسعى، وتحلل(1) [(2)] وقضى [(3)] من قابل)، هذا لمن أحرم، ولم يدرك الحج.

Mas'alah: What is the ruling on the one who misses Hajj and the required expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1308

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Missing Hajj and Being Prevented > Obligation to Make Up Missed Hajj (Qada)

ويجب دم فائت الحج [(1)] أهل به أو بها، رفض(2)، وقضى، وذبح): أي فائت الحج إذا أحرم بحج أو عمرة، يجب أن يرفض [الإحرام] (3) ، ويتحلل بأفعال العمرة؛ لأن فائت الحج يجب عليه هذا [(4)] ، ثم يقضي ما أحرم به لصحة الشروع [(5)] ، ويذبح. وإنما يرفض إحرام الحج؛ لأنه يصير جامعا بين إحرامي الحج [(6)] ، فيرفض الثاني. (1) قوله: فائت الحج؛ هو الذي أحرم بالحج من الميقات ودخل بمكة بعد انقضاء يوم عرفة لغلط في الحساب أو نحوه. (2) أي يجب أن يرفض ما أحرم به. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 305) . (3) سقطت من م. (4) قوله: يجب عليه هذا؛ أي التحلل من الإحرام بأفعال العمرة، هو المنقول عن جمع من الصحابة، كما في ((موطأ مالك)) وغيره. (5) قوله: لصحة الشروع؛ علة لقوله: يقضي يعني إنما وجب القضاء لكون شروعه في الحج أوالعمرة بالإحرام الثاني

صحيحا، فيلزمه، فإذا رفضه وجب قضاؤه، ويجب دم جبر لرفضه. (6) قوله: بين إحرامي الحج؛ فإن إحرام الحج الأول باق لا يتحلل منه إلا بأفعال العمرة، فإذا أحرم ثانيا بالحج صار جامعا بين الإحرامين للحج، وهو غير مشروع، فيجب عليه نقض الثاني.

Mas'alah: What is the chapter on being prevented from completing Hajj (Ihsar)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1309

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Missing Hajj and Being Prevented > Definition of Ihsar (Prevention)

باب الإحصار(7) [(8)] (1) في ف و م: يجب. (2) في ف و م: بفوات. (3) قوله: لفوات الحج؛ لما مر من أن فائت الحج يجب عليه التحلل بأفعال العمرة. (4) قوله: جامعا؛ قال في ((النهاية)) : بيانه أن الركن الأصلي في الحج هو الوقوف، فإذا فاته فعليه أن يتحلل بأفعال العمرة، فنقول: فائت الحج محرم بإحرام الحج مباشر لأفعال العمرة، بمنزلة المسبوق إذا قام إلى قضاء ما سبق، فإنه مقتد في أصل التحريمة، حتى لا يصح الاقتداء به منفرد في الأعمال، فتلزمه القراءة، فإذا أحرم لعمرة كان جامعا بين العمرتين، وإذا أحرم بحجة صار جامعا بين الحجتين. (5) قوله: بين العمرتين؛ لم يقل بين إحرامي العمرة؛ لأن إحرام فائت الحج لا ينقلب إحراما للعمرة، بل هو محرم بالحج الآن كما كان، وإنما يجب عليه الإتيان بأفعال العمرة، وهذا عندهما، وعند أبي يوسف ينقلب إحرامه إحرام العمرة. (6) في ص: عمرتين. (7) الإحصار: من أحصر الحاج: إذا منعه خوف أو مرض من الوصول لإتمام حجه أو عمرته. ينظر: ((المغرب)) (ص199) . (8) قوله: باب الإحصار؛ هو لغة:

المنع، وشرعا: منع المحرم من الحج أو العمرة بأن يحول بينه وبين النسك ما لا يمكن به أن يؤديه، ولما كان هذا من العوارض النادرة، أخر ذكره.

Mas'alah: What is the ruling on the Muhrim who is prevented by an enemy or illness and the required sacrifice?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1310

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Missing Hajj and Being Prevented > Definition of Ihsar (Prevention)

(إن أحصر المحرم بعدو [(1)] أو مرض بعث [(2)] المفرد [(3)] دما، والقارن دمين، وعين [(4)] يوما يذبح فيه، ولو قبل يوم النحر): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما، فإن كان محصرا بالعمرة فكذا [(5)] ، وإن كان محصرا بالحج لا يجوز الذبح إلا في يوم النحر [(6)] ، (وفي حل لا(7) (1) قوله: بعدو أو مرض؛ اختلف فيه، فقيل: إنه مختص بما إذا منع العدو الكافر؛ لقوله تعالى: {واتموا الحج والعمرة لله فان احصرتم فما استيسر من الهدى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله} ، نزلت حين خرج النبي صلى الله عليه وسلم مع أصحابه محرمين بالعمرة سنة ست من الهجرة، فمنعهم الكفار عن دخول مكة وأحصروهم بالحديبية، وعندنا: الإحصار يكون بكل ما يمنع، كالمرض وهلاك النفقة، وموت المحرم أو الزوج للمرأة، ونحو ذلك، فإن العبرة لعموم اللفظ وإطلاقه، لا لخصوص مورده، ويشهده حديث: ((من كسر أو عرج فقد حل، وعليه حجة اخرى)) ، أخرجه أصحاب السنن وغيرهم، وفي المقام تفصيل فرغنا عنه في ((التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد)) . (2) قوله: بعث؛ أي إذا أحصر خارج الحرم، فإن أحصر في

الحرم يذبحه مكانه. (3) قوله: المفرد؛ أي الذي أحرم بالحج منفردا فامتنع. (4) قوله: وعين... الخ؛ يعني يبعث المحرم هديا إلى الحرم مع رجل ويعين له يوما للذبح، ويأمره أن يذبح في الحرم في ذلك اليوم، فإذا وصل ذلك اليوم والوقت تحلل من إحرامه في موضع حصره. (5) قوله: فكذا؛ أي يعين له يوما؛ أي يوم كان، فإن ذبح هدي العمرة لا يختص بيوم النحر اتفاقا. (6) قوله: إلا في يوم النحر؛ لأن ذبحه مختص بالزمان المعين كاختصاصه بالمكان المعين، وله أن هذا الهدي دم كفارة، فيختص بالمكان دون الزمان، كسائر دماء الكفارات. (7) أي ولو ذبح دم الاحصار في أرض الحل لا يجزئ؛ لقوله تعالى: {ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله} والمراد به الحرم لقوله تعالى: {ثم محلها إلى البيت العتيق} [الحج: 33] .

Mas'alah: What is the ruling on the one who becomes free from Ihsar and what must he do?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1311

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Missing Hajj and Being Prevented > Exiting Ihram Due to Prevention (Tahallul)

[(1)] ، وبذبحه(2) يحل(3) قبل حلق [(4)] و(5)تقصير. وعليه إن حل من حج حج وعمرة، ومن عمرة عمرة [(6)] ، ومن قران(7) حج وعمرتان. (1) قوله: وفي حل لا؛ أي يجب أن يذبح ذلك في الحرم لا في خارج الحرم؛ لقوله تعالى: {ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله} مع قوله تعالى: { ثم محلها الى البيت العتيق} . (2) في ب و ت و س: ويذبحه، وفي م: يذبحه. (3) في ت: بحل. (4) قوله: قبل حلق؛ يعني لا يجب شيء من ذلك، بل يقع التحلل بنفس الذبح، نعم يسن

أن يفعل أحدهما كما فعله رسول الله وأصحابه عام الحديبية. (5) في م: أو. (6) قوله: عمرة قضاء؛ لما فات منه، وكذا يجب الحج للمحصر من الحج قضاء، وأما وجوب العمرة عليه فلكونه في معنى فائت الحج. (7) في م: : قارن.

Mas'alah: What happens when the prevention from Hajj is removed and the pilgrim can reach the sacrifice and Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1312

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Missing Hajj and Being Prevented > Ihsar Before vs. After Standing at Arafah

وإذا(1) زال إحصاره [(2)] ، وأمكنه إدراك الهدي والحج(3) توجه، ومع أحدهما(4) [(5)] فقط له [(6)] أن يحل): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – فإنه يمكن إدراك الحج بدون إدراك الهدي، إذ عنده [(7)] يجوز الذبح قبل يوم النحر، وأما عندهما: فيعتبر إدراك الهدي و [الحج] (8) ؛ لأن الذبح لا يجوز إلا في يوم النحر، فكل من أدرك الحج أدرك الهدي(9). (1) في ف: و. (2) قوله: وإذا زال إحصاره... الخ؛ يعني إذا زال ما يمنعه بعد بعثه الهدي يجب عليه أن يتوجه إلى الحرم؛ لقدرته على الأصل. (3) العبارة في ف و م: الحج والهدي. (4) أي مع إدراك الحج فقط يتحلل؛ لعجزه عن الأصل، وإن أمكن إدراك الحج فقط ببقاء زمن الوقوف جاء التحلل استحسانا؛ لأنه تلف المال كتلف النفس، والتوجه أفضل. ينظر: ((الملتقى)) مع شرحه ((الدر المنتقى)) (1: 306) . (5) قوله: أحدهما؛ أي إن لم يقدر عليهما معا، بل على إدراك الهدي فقط أو الحج فقط. (6) قوله: له؛ أي يجوز له لأن يتحلل هناك ولا يتوجه. (7) قوله: إذ عنده يجوز الذبح... الخ؛ فعنده

يجوز أن يدرك الحج والهدي كليهما، سواء أمر بذبحه يوم النحر أو قبله، ويجوز أن يدرك الحج ولا يدرك الهدي بأن ذبح يوم السابع من ذي الحجة مثلا، ووصل هو إلى مكة يوم الثامن، ويجوز أن يدرك الهدي ولا يدرك الحج، بأن كان أمر بذبحه يوم النحر، ووصل هو إلى مكة صباحا، وعندهما: لا يتحقق الوجه الثاني. (8) سقطت من ص و م. (9) العبارة في ص و ف و م: الهدى ادرك الحج

Mas'alah: What constitutes being prevented (ihsar) from the two pillars of Hajj in Makkah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1313

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Missing Hajj and Being Prevented > Definition of Ihsar (Prevention)

(ومنعه عن ركني الحج [(1)] بمكة إحصار [(2)] ، وعن أحدهما لا [(3)])(4).

BAB 6

باب الحج عن الغير

The Chapter on Performing Hajj on Behalf of Another

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on performing Hajj on behalf of another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1313

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Performing Hajj on Behalf of Another > Ruling on Proxy Hajj (Niyaba)

[باب الحج عن الغير] (5) (1) قوله: عن ركني الحج؛ أي الوقوف بعرفة وطواف الزيارة. (2) قوله: إحصار؛ أي شرعا، فيجري على المحصر بمكة حكم الإحصار. (3) قوله: وعن أحدهما لا؛ أي إن أحصر عن أحدهما وقدر على آخر لا يكون محصرا أما إذا قدر على الطواف فلأن فائت الحج يتحلل به، والدم بدل عنه في التحلل، وأما إذا قدر على الوقوف فلأنه ركن أعظم، فمن أدركه أدرك الحج. (4) لأنه إن قدر على الوقوف يتمحجه به فلا يثبت الاحصار، وإن قدر على الطواف له أن يتحلل به فلا حاجة إلى التحلل بالهدي كفائت الحج. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 307) . (5) زيادة من ف.

Mas'alah: What are the rulings on performing Hajj on behalf of someone who is unable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1314

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Performing Hajj on Behalf of Another > Conditions for Validity of Proxy Hajj

(ومن عجز [(1)] فأحج صح [(2)] ، ويقع [(3)] عنه إن دام عجزه إلى موته، ونوى الحج عنه [(4)] ، ومن حج عن آمريه [(5)] وقع عنه، وضمن مالهما، ولا يجعله [(6)] عن أحدهما، وله ذلك(7) (1) قوله: ومن عجز... الخ؛ شروع في مسائل الحج عن الغير، والأصل فيه أن العبادات البدنية المحضة لا تقبل النيابة

عندنا، وأما المالية المحضة فتقبل النيابة مطلقا، سواء كان الأصل قادرا أو عاجزا؛ كالزكاة والكفارات، والمركبة: كالحج، تقبل النيابة عند العجز لا عند القدرة. كذا في ((الدر المختار)) . (2) قوله: صح؛ فقد سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة أن أباها شيخ كبير لا يستطيع على الراحلة، أفأحج عنه، فقال: ((نعم)) ، أخرجه أصحاب الصحاح. (3) قوله: ويقع؛ أي يقع ذلك الحج عن الآمر، ويسقط عنه فرضه بشرط أن يدوم عجزه المانع عن سفره إلى آخر عمره، فإن قدر عليه بعد ذلك يلزمه الحج. (4) قوله: ونوى الحج عنه؛ أي نوى الحاج الحج عن الآمر، فيقول: أحرمت عن فلان ولبيك عن فلان، هو المنقول عن بعض الصحابة أنه حج عن أخيه شبرمة، فقال: لبيك عن شبرمة، وسمعه النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكره، كما في ((سنن أبي داود)) وغيره. (5) قوله: ومن حج عن آمريه؛ بصيغة التثنية، يعني من أمره رجلان أن يحج عن كل واحد منهما حجة، فأهل عنهما جميعا لا يقع حجة عن واحد منهما، فإن الحج الواحد لا يمكن أن ينوب فيه عن كل منهما، ولا وجه لجعله عن أحدهما؛ لأنه خلاف منويه مع مساواتهما، فتبطل نيابته، ويقع ذلك الحج عن الحاج المأمور، ويؤدي مثل النفقة التي أعطاه الآمر؛ لأنه ما أنفق إلا لأن يحج عنه، فإذا لم يحصل ذلك وجب عليه رده. (6) قوله: أي لا يجعله؛ أي لا يمكنه أن يجعله عن أحد آمرية بعد أن أحرم عن كليهما؛ لعدم الأولوية. (7) أي إن حج عنهما جاز له أن يجعله عن أيهما شاء؛ لأنه متبرع؛ يجعل ثواب عمله لأحدهما أو لهما، وفي الأول يفعل بحكم الآمر وقد خالفه، فيقع عنه. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 260) .

[(1)] إن حج عن أبويه [(2)]): أي متبرع(3) بجعل ثوابه عنهما. (ودم الإحصار [(4)] على الآمر، وفي ماله إن كان ميتا، ودم القران والجناية على الحاج): أي إن

أمر غيره [(5)] أن يقرن عنه فدم القران(6) على المأمور. (1) قوله: وله ذلك؛ يعني إذا حج عن أبويه بغير أمرهما، فجعله عن أحدهما يجوز ذلك؛ لأن الحجة ليس بنيابة بل تبرع، وللمتبرع أن يتبرع بما شاء لمن شاء. (2) قوله: أبويه؛ ذكرهما اتفاقي، فإن الحكم كذلك فيما حج عن غيرهما متبرعا بدون الأمر. (3) في ف: لأنه تبرع، وفي م: يتبرع. (4) قوله: ودم الإحصار؛ أي إذا أحصر المأمور بالحج فدم الإحصار يجب على الآمر، وفي ماله إن كان ميتا؛ لأنه هو الذي أدخله في هذه العهدة، فيلزمه خلاصه، وفيه خلاف أبي يوسف، هو يجعله كدم القران، والجناية في الإحرام، فإنه إذا جنى النائب بما يجب فيه الدم أو قارن بين الحج والعمرة فدم الجبر في الأول، ودم الشكر في الثاني على النائب اتفاقا، وهما يقولان: لما كان وجوب دم الجناية بالجناية، وهي فعل المأمور لا الآمر، ودم القران يجب شكرا لما أنعم الله من أداء النسكين في سفر واحد، والمأمور هو المختص بهذا وجب كل منهما على المأمور، ولا كذلك دم الإحصار. لان وقته بعد وقت ادراك الحج وهو يوم عرفة (5) قوله: أي إن أمر غيره؛ أشار به إلى أنه لو لم يأمره بالقران والتمتع فقرن أو تمتع يصير مخالفا فيضمن النفقة. (6) العبارة في م: فدمه أي دم القران.

(وضمن النفقة إن جامع [(1)] قبل وقوفه لا بعده(2) [(3)] . (1) قوله: إن جامع... الخ؛ فإنه إذا وطئ امرأته قبل الوقوف بعرفة فسد حجه ولم يقع عن الآمر، فيضمن ما أنفق في حجه من مال غيره، ويلزمه قضاء ذلك الحج الذي أفسده، وعليه حجة أخرى للآمر. كذا في ((معراج الدراية)) . (2) لأن الحج يفسد بالجماع قبل الوقوف، أمالو جامع بعد الوقوف فلا يفسد حجه ولا يضمن النفقة، ولزمه دم جناية، ودم الجناية على المأمور بالحج. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 735) . (3) قوله: لا بعده؛ لأن الحج لا يفسد بالجماع بعد الوقوف.

وإن(1) مات(2) في الطريق يحج(3) من منزل آمره [(4)] بثلث [(5)] ما بقي(6) [(7)] لا من حيث مات): أي إذا(8) أوصى أن يحج عنه، فأحجوا عنه، فمات في الطريق، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يحج عنه بثلث ما بقي(9) (1) في أ و ب و س: فإن. (2) أي المأمور بالحج عن الميت. (3) في م: بحج. (4) قوله: من منزل آمره؛ وهذا عنده، بناء على أن القدر الموجود من سفر المأمور قد بطل في حق أحكام الدنيا، فبقى تنفيذ الوصية من وطنه، وفيه خلافا لهما، فإن عندهما يحج من ذلك المكان الذي مات فيه المأمور. (5) قوله: بثلث ماله؛ قال في ((العناية)) : في تصويره لرجل أربعة آلاف درهم مثلا، فأوصى ورثته أن يحجوا عنه، وكان مقدار الحج ألف درهم، فدفعها الوصي إلى من يحج عنه، فسرقت في الطريق، أو مات، قال أبو حنيفة: يؤخذ بثلث ما بقي، وهو ألف درهم، فإن سرقت مرة ثانية، يؤخذ بثلث ما بقي مرة أخرى، وقال أبو يوسف: يؤخذ بثلث جميع المال، وهو ثلاث مئة وثلاثة وثلاثون درهما وثلث درهم، فإن سرقت ثانيا لا يؤخذ مرة أخرى. (6) من مال الميت على تقدير أن يكون الحج عنه بوصية منه. (7) قوله: بثلث ما بقي؛ أي ثلث المال الباقي بعد عزل ذلك المال. (8) في م: إن. (9) أي ثلث الباقي بعد هلاكها وهو المراد بقولهم: بثلث ما بقي من المال عند الإمام، وعند أبي يوسف بالباقي من الثلث، وعند محمد بما بقي مع المأمور. مثاله : أوصى بأن يحج عنه ومات عن أربعة آلاف فدفع الوصي للمأمور ألفا فسرقت، فعند الإمام يؤخذ ما يكفي من ثلث ما بقي من التركة وهو ألف، فإن سرقت يؤخذ من ثلث الألفين الباقيين، وهكذا إلى أن لا يبقى ما ثلثه يكفي الحج. وعند أبي يوسف إذا سرق الألف الأول لم يبق من ثلث التركة إلا ثلاثمئة وثلاثة وثلاثون وثلث فتدفع له إن كفت، ولا تؤخذ مرة أخرى. وعند محمد إن فضل من الألف الأولى ما يبلغ الحج حج به وإلا فلا.

ينظر: ((رد المحتار)) (2: 247) .

، فإن قسمة الوصي [(1)] وعزله [(2)] المال لا يصح إلا بالتسليم إلى الوجه الذي عينه الموصي [(3)] ، ولم يسلم إلى ذلك الوجه؛ لأن ذلك المال قد ضاع، فينفذ وصيته من ثلث ما بقي. وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – ينفذ من ثلث الكل. وعند محمد – رضي الله عنه – إن بقى شيء مما دفع [(4)] [إلى] (5) الأول يحج به، وإن لم يبق بطلت الوصية. [

BAB 7

باب أفعال الحج

The Chapter on the Rituals of Hajj

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the obligatory acts (fard) of Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1190

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Rituals of Hajj > Pillars (Arkan) of Hajj

(وفرضه [(5)] : الإحرام(6) [(7)] ، والوقوف بعرفة(8) [(9)] ، وطواف الزيارة(10) [(11)] .

Mas'alah: What are the necessary acts (wajib) of Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1190

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Rituals of Hajj > Obligatory Acts (Wajibat) of Hajj

وواجبه: (1) في م: لم يلزم. (2) فيصح منه تركه وتجديده (3) أي لعدم أهلية اللزوم عليه؛ ولذا لو أحصر الصبي وتحلل لا دم عليه ولا قضاء ولا جزاء عليه لارتكاب المحظورات. ينظر: ((فتح القدير)) (2: 332-333) . (4) اي اهلية الصبي فانه لالزم على غير المكلف (5) قوله: وفرضه؛ أي المفروض في الحج، والمراد به أعم من الركن والشرط. (6) وهو النية والتلبية وما يقوم مقامهما، وهو شرط ابتداء، وله حكم الركن انتهاء حتى لم يجز لفائت الحج استدامته؛ ليقضي به من قابل. ينظر: ((لباب المناسك)) (ص4) ، و ((الدر المختار)) (2: 147) . (7) قوله: الإحرام؛ هو نية الحج بالقلب مع التلبية، وما يقوم مقامها، وهو شرط ابتداء، ولذا جاز تقديمه على أشهر الحج، وإن كره، وله حكم الركن انتهاء، حتى لا يجوز لفائت الحج الاستدامة عليه، بل عليه التحلل بالعمرة، والقضاء في العام القابل، ولو كان شرطا محضا لجازت الاستدامة عليه. كذا في ((الدر المختار)) وغيره.

(8) أي الحضور ولو ساعة منذ زوال يوم عرفة إلى طلوع فجر النحر. وهو ركن وما بعده. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 263) . (9) قوله: والوقوف؛ هذا وما بعده ركنان للحج، والمراد به الوقوف ولو ساعة من اليوم التاسع من ذي الحجة وليلة العاشر، وعرفة بفتحات، ويقال له: عرفات أيضا: اسم موضع على اثنا عشر ميلا من مكة. (10) ويسمى طواف الركن، أو طواف الحج، أو طواف الإفاضة، ويتأدى ركنه بأربعة أشواط. ينظر: ((الدرر الحسان في أحكام الحج والعمرة)) للكردي(ص22-23). (11) قوله: وطواف الزيارة؛ هو طواف البيت يوم النحر أو يومين بعده.

Mas'alah: What are the necessary acts (wajib) of Hajj including standing at Muzdalifah, Sa'i, stoning, and shaving?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1191

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Rituals of Hajj > Obligatory Acts (Wajibat) of Hajj

وقوف جمع [(1)])، وهو المزدلفة(2)، (والسعي بين الصفا والمروة، ورمي الجمار(3) [(4)] ، وطواف الصدر(5) [(6)] للآفاقي(7) [(8)] ، والحلق [(9)] .

Mas'alah: What are the sunnah and etiquette acts of Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1191

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Rituals of Hajj > Sunnah and

Etiquette Acts of Hajj

وغيرها [(10)] سنن وآداب. (1) قوله: جمع؛ بالفتح: اسم موضع بين مكة ومنى، يشتهر بالمزدلفة من الإزلاف، بمعنى الاجتماع. (2) المزدلفة: وهي علم على البقعة لا يدخلها ألف ولام إلا لمحا للصفة في الأصل كدخولها في الحسن والعباس، وازدلف السهم إلى كذا اقترب، فلاقترابها إلى عرفات وأزلفت الشيء جمعته، وقيل: سميت مزدلفة من هذا لاجتماع الناس بها. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص255) . (3) الجمار: جمع جمرة، وهي الحجارة مثل الحصى. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص33) . (4) يوم النحر ويومين او ثلثة بعده بمنى (5) ويسمى طواف الوداع، وهو طواف البيت عند الرجوع إلى مكانه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 264) . (6) قوله: الصدر؛ بفتحتين، أي الرجوع من مكة إلى وطنه. (7) للآفاقي: من آفاق السماء والأرض، واحده أفق: وهي نواحيها، وقولهم ورد آفاقي مكة يعنون به من هو خارج المواقيت، والصواب أفقي. ينظر: ((المغرب)) (ص27) . (8) قوله: للآفاقي؛ أي من دخل مكة وهو من آفاقه؛ أي جوانبه، وأما المكي فلا يسافر من مكة بعد الحج فلا يجب عليه طواف الصدر. (9) اي حلق شعر الرأس او تقصيره (10) قوله: وغيرها؛ أي ما سوى هذه المذكورات إما سنن مؤكدة أو مستحبات، وفيه قصور، فإنه لم يستوعب كل الواجبات، فإن هناك واجبات آخر أيضا، فلا يصح قوله: وغيرها سنن وآداب على إطلاقه، وإن شئت تفصيل هذه المباحث فارجع إلى ((لباب المناسك)) ، لرحمة الله السندي، وشرحه لعلي القاري.

Mas'alah: What is the ruling on the imam's sermon on the seventh of Dhul-Hijjah and teaching the rituals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1217

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Rituals of Hajj > Sermons and Teachings of Hajj

وخطب الإمام سابع ذي الحجة(1) [(2)] ، وعلم [(3)] فيها المناسك)، وهي الخروج إلى منى، والصلاة(4) بعرفات، والإفاضة، (ثم التاسع [(5)] بعرفات(6)، ثم الحادي عشر بمنى(7)، يفصل [(8)] بين كل خطبتن بيوم. (1) بعد الزوال وبعد صلاة الظهر، وكره قبله. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 172) . (2) قوله: سابع ذي الحجة؛ أي بعد الزوال وبعد صلاة الظهر، وكره قبله كما في ((السراج)) ، وهذه الخطبة واحدة من غير جلسة، ذكره العيني. (3) قوله: وعلم من التعليم؛ أي ذكر فيها مناسك الحج وأفعاله. (4) في م: والصلوات. (5) قوله: ثم التاسع؛ أي ثم يخطب في يوم عرفة بعرفات بعد الزوال قبل صلاة الظهر، ثم في اليوم الحادي عشر، وهي أيضا كالأولى أو بعد الظهر خطبة واحدة بلا جلسة بخلاف خطبة عرفة، وكل من الخطب الثلاث سنة. كذا في ((لباب المناسك)) . (6) أي يخطب الإمام خطبتين بينهما جلسة كالجمعة بعد الزوال قبل صلاة الظهر، يعلم فيهما الوقوف بعرفات والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة. ينظر: ((غرر الأحكام)) (1: 225) . (7) خطبة واحدة بعد صلاة الظهر لا يجلس فيها، يعلمهم الأحكام. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 652) . (8) قوله: يفصل؛ أي يجعل الفاصل يوما؛ فإن الأولى في السابع، والثانية في التاسع، والثالثة في الحادي عشر.

BAB 8

باب الطواف

The Chapter on Circumambulation (Tawaf)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How should a pilgrim perform istilam of the Black Stone if unable to kiss it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1205

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Beginning Tawaf and Istilam of the Black Stone

غير مؤذ): أي من غير أن يؤذي مسلما ويزاحمه، (وإلا يمس [(1)] شيئا في يده، ثم قبله(2)، وإن عجز عنهما(3) استقبله [(4)] ،

Mas'alah: What is the ruling on performing the tawaf of arrival for a non-Makkan pilgrim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1205

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Types of Tawaf (Qudum, Ziyarah, Wada)

وكبر وهلل، وحمد الله تعالى، وصلى عليه وسلم، وطاف طواف القدوم، وسن [(5)] للآفاقي،

Mas'alah: How does a pilgrim begin tawaf from the Black Stone?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1205

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Beginning Tawaf and Istilam of the Black Stone

وأخذ عن يمينه(6) [(7)] ، [فيبتدئ] (8) [(9)] (1) قوله: يمس؛ بضم الياء، وكسر الميم، مضارع من الامساس، أي إن لم يمكنه أن يقبله بفمه أو بفمه ان يمسه

بيده، يمسه شيئا في يده كالعصا ونحوه، وقد ثبت أن رسول الله استلمه بالعصا، أخرجه البخاري وغيره. (2) في ت و ج و ق: قبل. أي يقبل الشيء. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 166) . (3) أي الاستلام والامساس. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 222) . (4) قوله: استقبله؛ أي يقوم مقابلا له بوجهه ويشير بباطن كفيه نحو الحجر، ويجعل ظاهرهما نحو وجهه، رافعا يديه حذاء أذنيه أو منكبيه، ويكبر ويهلل ويحمد الله ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم. (5) قوله: وسن؛ بصيغة المجهول، يعني أن طواف القدوم الذي يكون عند قدومه سنة لمن يدخل مكة من خارجها لا للمكي، وهذا الطواف للمفرد بالحج، وأما المتمتع والقارن فيكفيهما طواف العمرة، ويجوز للقارن أن يطوف للقدوم بعد طواف العمرة. كذا في ((اللباب)) . (6) أي يجعل الكعبة عن يساره، وفي هذا نكت كثيرة: منها: كون القلب محله يسار الطائف فاستحب أن يجعل ذلك إلى الكعبة. ينظر: ((ظفر الأنفال بحواشي غاية المقال)) للكنوي(ص131). (7) قوله: عن يمينه؛ فيجعل الكعبة عن يساره؛ لكون القلب محله يسار الطائف، فاستحب أن يجعل ذلك إلى الكعبة، وفيه نكت أخر ذكرتها في تعليقاتي المسماة بـ ((ظفر الأنفال)) ، المتعلقة برسالتي ((غاية المقال فيما يتعلق بالنعال)) (ص131) . (8) زيادة من أ. (9) قوله: فيبتدئ؛ أي يشرع من الجهة التي تقرب باب الكعبة، هو المنقول عن رسول الله، أخرجه مسلم.

Mas'alah: What is the ruling on idtiba' during tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1206

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Ramal and Idtiba' in Tawaf

مما يلي الباب)، الضمير في يمينه يرجع إلى الطائف، فالطائف المستقبل للحجر(1)

يكون يمينه إلى جانب الباب، فيبتدئ من الحجر ذاهبا إلى هذا الجانب، وهو الملتزم(2) [(3)] أي ما بين الحجر إلى الباب، (جاعلا [(4)] رداءه تحت إبطه اليمين ملقيا طرفه على كتفه اليسرى). وفي ((المختصر)) (5) : قلت: مضطبعا، ومعنى الاضطباع هذا. (1) في م: للحجر. (2) الملتزم: وهو ما بين باب الكعبة والحجر الأسود؛ لأن الناس يعتنقونه: أي يضمونه إلى صدورهم. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص544) . (3) قوله: وهو الملتزم؛ بصيغة المفعول، من الالتزام، سمي ما بين الحجر الأسود وباب الكعبة من الكعبة ملتزما؛ لأنه موضع التزام الناس، فإنه يستحب أن يلتزمه بعد الفراغ من الطواف، ويتضرع في الدعاء، فإنه من مواضع الإجابة. (4) قوله: جاعلا... الخ؛ هذا ثبت عن رسول الله في ((سنن أبي داود)) وغيره، وسنته من حين الشروع في الطواف إلى فراغه، فإذا فرغ من الطواف تركه، ولو صلى ركعتي الطواف مضطجعا كره ذلك. كذا في ((شرح لباب المناسك)) . (5) أي ((النقاية)) (ص62) .

Mas'alah: What is the ruling on tawaf behind the Hatim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1207

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Rulings on the Hatim and Its Status

(ووراء الحطيم [(1)] سبعة أشواط [(2)]): الحطيم مشتق من الحطم، وهو الكسر، وهو موضع فيه الميزاب(3)، سمي بهذا؛ لأنه حطم [(4)] من البيت، أي كسر، روي عن عائشة – رضي الله عنه –[(5)] (1) قوله: وراء الحطيم؛ وهو الموضع الذي أحيط بجدار كنصف دائرة الخارج من الكعبة في جانب ميزاب

الرحمة، وقد ثبت في ((صحيح مسلم)) مرفوعا: ((إن ستة أذرع منه من البيت)) وثبت عنه في ((مستدرك الحاكم)) : إنه صلى الله عليه وسلم طاف من ورائه، ويشهده قوله تعالى: {وليطوفوا بالبيت العتيق} ، فلو طاف داخلا من الفرجة التي بين الكعبة وجدار الحطيم لم يجز طوافه. (2) قوله: سبعة أشواط؛ هو بالفتح جمع شوط، وهو اسم الدورة الواحدة حول جميع الكعبة، فإذا دار حولها سبع مرات تم له طواف واحد. (3) الميزاب: المثقب وجمعه مآزيب، عن ابن السكيت قال الأزهري: ولا يقال المزاب، ومن ترك الهمز قال في الجمع: ميازيب وموازيب: من وزب الماء إذا سال. ينظر: ((المعرب)) (ص25) . (4) قوله: حطم؛ بصيغة المجهول أي أفرز عن الكعبة وأخرج عن جدرانها الأربعة. (5) قوله: روي عن عائشة رضي الله عنهم... الخ؛ هذا مخرج في ((صحيح البخاري)) ومسلم والسنن والمسانيد بألفاظ متخالفة متقاربة، وذكر خطيب مكة وإمام مسجدها عبد الكريم بن مجيب الدين علاء الدين في رسالته: ((إعلام الأعلام ببناء المسجد الحرام)) ، وغيره من الأعلام أن الكعبة بنته أولا في الأرض الملائكة بأمر ربهم، حيال البيت المعمور الذي في السماء السابعة، وتطوف به الملائكة وذلك قبل خلق آدم على نبينا وعليه السلام، ثم بناه آدم لاندراس العمارة السابقة، ثم عمره أولاده إلى أن غرق في طوفان نوح صلى الله على نبينا وعليه، ثم أمر الرب تبارك وتعالى خليله إبراهيم صلى الله على نبينا وعليه، كما ذكره في سورة البقرة، فجعل له بابين: بابا شرقيا وبابا غربيا يدخل من أحدهما ويخرج من الآخر، ولم يرفعما بل ألصقهما بالأرض، ثم لم يزل الناس يعمرونه ويصلحون ما ينهدم منه إلى أن جاء عهد النبي صلى الله عليه وسلم فاحترق نبذ من البيت، فأراد أهل مكة أن، يبنوه وذلك قبل نبوته صلى الله عليه وسلم، واتفقوا على أن لا يصرف في بنائه إلا المال الطيب، فجمعوا أموالا طيبة، وشرعوا في البناء، فغيروا البناء القديم، فجعلوا له بابا واحدا شرقيا وسدوا الجانب الآخر،

ورفعوا ذلك الباب من الأرض، وغرضهم من ذلك أن لا يدخل أحد فيها ولا يخرج منها إلا من شاؤوا دخوله، ثم إن النفقة التي جمعوها قد قصرت ولم يتمكنوا من تطويل جدار الكعبة فقصروه، وأخرجوا بقدر ستة أذرع من الكعبة، وهذا هو الذي أخبر به النبي صلى الله عليه وسلم عائشة، وتمنى أن يبني على بناء إبراهيم الخليل، لكنه خاف أن يطعنه قريش ويقولون: ما لهذا النبي يهدم الكعبة؛ لكونهم وإن أسلموا كانوا قريب العهد بالكفر، فكان مظنة أن يختلج في قلوبهم شيء، فلذلك أبقاه على حاله، وبقي كذلك بعد النبي صلى الله عليه وسلم في عهد الخلفاء الاربعة وغيرهم، حتى جاء عهد إمارة عبد الله بن الزبير وكان قد سمع من خالته عائشة هذا الحديث فهدم الكعبة وبناه على طريقة الخليل، ثم لما حاربه الحجاج الثقفي الظالم المشهور الوالي من عبد الملك بن مروان الذي استقل بالخلافة في بلاد الشام الى ان استشهد ابن الزبير في الحرم، وتسلط الحجاج على الحرمين وما حولهما، هدم الكعبة وجعلهما كبناء قريش، ولم يرتض ببقاء بناء ابن الزبير، وإن شئت تفصيل هذا المبحث فارجع إلى كتب التواريخ.

Mas'alah: What is the ruling on the Hatim being part of the Kaaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1208

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Rulings on the Hatim and Its Status

] أنها نذرت إن فتح الله تعالى مكة على رسوله – صلى الله عليه وسلم – [أن] (1) تصلي في البيت ركعتين، فلما فتحت مكة أخذ رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بيدها وأدخلها الحطيم(2)، وقال: ((صلي هاهنا فإن الحطيم من البيت إلا أن قومك

قصرت بهم النفقة، فأخرجوه من البيت، ولولا حدثان [(3)] عهد قومك بالجاهلية؛ لنقضت بناء الكعبة، وأظهرت قواعد الخليل – صلى الله عليه وسلم –، وأدخلت الحطيم في البيت، وألصقت [(4)] (5) العتبة على الأرض، وجعلت له بابين، بابا شرقيا، وبابا غربيا، ولئن عشت [(6)] إلى قابل لأفعلن ذلك)) (7) فلم يعش، ولم يتفرغ (1) سقطت من ف. (2) عن عائشة – رضي الله عنه – قالت: (كنت أحب أن أدخل البيت فأصلي فيه فأخذ رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بيدي فأدخلني في الحجر، فقال: صلي في الحجر إذا أردت دخول البيت فإنما هو قطعة من البيت، فإن قومك اقتصروا حين بنوا الكعبة، فأخرجوه من البيت) في ((سنن أبي داود)) (3: 225) ، واللفظ له، و ((سنن الترمذي)) (2: 214) ، قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. (3) بالكسر اي حدوث عهدهم وقرب زمانهم بالكفر. (4) أي ألزقت عتبة الكعبة بالأرض. (5) في م: وألصقت. (6) أي بقيت في الدنيا إلى سنة مستقبلة. (7) عن عائشة – رضي الله عنه – قالت: قال لي رسول الله – صلى الله عليه وسلم: (لولا حداثة قومك بالكفر لنقضت البيت، ثم لبنيته على أساس إبراهيم – صلى الله عليه وسلم –، فإن قريشا استقصرت بناءه وجعلت له خلفا) أي: بابا، في ((صحيح البخاري)) (1: 59) ، واللفظ له، و ((صحيح مسلم)) (2: 968) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) (4: 224) ، و ((سنن الدارمي)) (2: 76) ، و ((المجتبى)) (5: 215) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on Ibn al-Zubayr's reconstruction of the Kaaba including the Hatim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1210

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Rulings on the Hatim and Its Status

، وكان سمع الحديث منها(1)، ففعل ذلك [(2)] ، وأظهر قواعد الخليل – صلى الله عليه وسلم –، وبنى البيت على قواعد الخليل – صلى الله عليه وسلم – بمحضر من الناس، وأدخل الحطيم في البيت [(3)] ، فلما قتل كره الحجاج(4) (1) في م: فيها. (2) قوله ذلك الذي كان رسول الله يتمنا (3) قوله: وأدخل الحطيم في البيت؛ وكان ذلك سنة أربع وستين كما ذكره اليافعي في ((تاريخه)) ، وقال أيضا في حوادث سنة ثلاث وسبعين بعد ما ذكر وقعة شهادة ابن الزبير فيها قوي سلطان عبد الملك بن مروان لقتل ابن الزبير، وولي الحجاج إمرة الحجاز، فنقض الكعبة جهة الحجر وأعادها إلى ما كانت عليه من بناء قريش، فسد بابها الغربي، ورفع الشرقي، وصيرها على ما هي عليه الآن، فخرج من الحجر ما جاء في الحديث أنه من البيت، وهو ستة أذرع أو ستة ونصف، قلت: هذا هو الصواب الذي ذكره العلماء أنه إنما نقض الحجاج من جهة الحجر خاصة، وقد روي أن عبد الملك بن مروان لما حج طاف هو متكئ على كتف بعض من عنده معرفة ببناء الكعبة، وحديث النبي صلى الله عليه وسلم ذلك فقال: ما أظن أبا خبيب، يعني ابن الزبير، سمع ذلك من عائشة، ما يزعم أنه سمع منها، فقال: أنا سمعت ذلك منها، فقال: سمعتها تقول ماذا؟ قال: قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((إن قومك استقصروا في النفقة، ولولا حدثان، وروي: حداثة عهد قومك بالكفر، لأعدت البيت على ما كان عليه في زمن إبراهيم عليه السلام، قال: فنكت عبد الملك بعود كان في يده في الأرض، وقال: وددت أن تركته وما تحمل، وكان قد كتب عليه الحجاج: إن أبا خبيب أحدث في البيت، أو قال في الكعبة ما لم يكن في عهد النبي صلى الله عليه وسلم، ثم استأذته في ردها إلى ما كانت عليه في عهد رسول الله فأذن له في ذلك. (4) وهو الحجاج بن يوسف بن الحكم الثقفي الطائفي، عامل عبد الملك بن مروان على العراق وخراسان، ثم الوليد، قال الذهبي: كان شجاعا مقداما مهيبا داهية فصيحا مفوها بلغيا

سفاكا للدماء، (40–95هـ) . ينظر: ((شذات الذهب)) (1: 106) ، ((الفائق)) (3: 110) ، ((البدء والتاريخ)) (6: 28) ، ((التدوين في أخبار قزوين)) (1: 123) .

Mas'alah: What is the ruling on praying facing the Hatim and the precaution in tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1211

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Rulings on the Hatim and Its Status

أن يكون بناء البيت على ما فعله ابن الزبير، فنقض بناء الكعبة، وأعاده على ما كان في الجاهلية، فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم، حتى لو دخل الفرجة لا يجوز، لكن إن استقبل [(1)] المصلي الحطيم وحده لا يجوز؛ لأن فرضية التوجه [ثبت] (2) بنص الكتاب، فلا يتأدى بما ثبت(3) بخبر الواحد احتياطا(4) [(5)] ، والاحتياط في الطواف أن يكون وراء الحطيم. (1) قوله: لكن إن استقبل... آه؛ يعني لو صلى أحد بحيث توجه إلى الحطيم وحده ولم يتوجه إلى جزء من أجزاء الكعبة لا تجوز صلاته، وإن كان القياس يقتضي جوازه؛ لأن المأمور به هو التوجه إلى جزء من أجزائها، وقد ثبت أن الحطيم أيضا من البيت، وجه عدم الجواز أن ثبوت كون الحطيم من البيت إنما هو من أخبار الآحاد التي لم تبلغ مبلغ التواتر، ولم تفد اليقين، فكان ظنيا، وافتراض التوجه إلى الكعبة في الصلاة قد ثبت بنص قطعي لا شبهة فيه، فلا يتأدى بالتوجه إلى ما لم يقطع بكونه من البيت احتياطا. (2) سقط من ص، وفي م: يثبت. (3) العبارة في م: مما تثبت. (4) يشير إلى أن حكم عدم إجزاء التوجه إلى الحطيم وحده احتياطا لا بمعنى أنه لا يتوجه إليه احتياطا، فإن توجه جاز،

بل بمعنى أن عدم الجواز بني على الاحتياط، فالاحتياط هو مبنى حكم عدم التأدي. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 331) . (5) قوله: احتياطا؛ يشير إلى أن حكم عدم إجزاء التوجه إلى الحطيم وحده احتياطا لا بمعنى أنه لا يتوجه إليه احتياطا، فإن توجه جاز، بل بمعنى أن عدم الجواز مبني على الاحتياط، فالاحتياط هو مبني حكم عدم التأدي.

Mas'alah: What is the ruling on ramal (fast walking) during the first three circuits of tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1212

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Ramal and Idtiba' in Tawaf

(ورمل في الثلاثة الأول [(1)] فقط من [(2)] الحجر [(3)] إلى الحجر [(4)]): وهو أن يمشي سريعا، ويهز في مشيته الكتفين كالمبارز [(5)] بين الصفين، وذلك مع الاضطباع، وكان سببه [(6)] إظهار الجلادة للمشركين، حيث قالوا:

أضناهم[(7) (1) قوله الاول بالضم جمع اول الاشواط الثلثة المقدمة (2) قوله: من الحجر؛ أي في جميع الدورة من الحجر الأسود إليه. (3) قوله: الحجر؛ الأول بالفتح؛ أي بالحجر الأسود، والثاني أيضا بمعنى الحجر الأسود. (4) قوله: إلى الحجر؛ هذا هو الذي استقر عليه عمل رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه، وقد كانوا في الابتداء يرملون من الحجر الأسود إلى الركن اليماني، ويمشون على طريقتهم فيما بينهما. (5) قوله: كالمبارز؛ أي كمشي من يبارز ويخرج للقتال بين صفي المسلمين والكفار حيث يخرج مظهرا لقوته وجلادته محركا كتفه. (6) قوله: وكان سببه... الخ؛ فقد ثبت برواية أصحاب الصحاح وغيرهم أن النبي صلى الله

عليه وسلم قدم للعمرة مع أصحابه سنة ست من الهجرة، وذلك قبل فتح مكة، فصده المشركون ومنعوه عن الدخول في الحرم، فتحللوا من الإحرام في موضع مسمى بالحديبية، وصالحوه على أن يدخل في العام القابل، ولا يقيم بمكة إلا ثلاث ليال، فرجع رسول الله وأصحابه إلى المدنية، ثم رحلوا سنة سبع لعمرة القضاء، فخلى الكفار لهم مكة ثلاثة أيام، وصعدوا على الجبال، وقالوا: هم قوم ضعفاء، ضعفوا بسبب ابتلائهم بحمى المدينة، وكانت المدينة إذ ذاك كثير الحمى فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن يسرعوا في طوافهم ويرملوا إظهارا لجلادتهم في أعين الكفار، وإبطالا لما زعموا، فهذا كان سبب مشروعية الرمل، وقد صار ذلك سنة وإن زال السبب، فقد ثبت أنه رمل من الحجر إلى الحجر في حجة الوداع أيضا، أخرجه مسلم وغيره. (7) قوله: أضناهم؛ أي أوهنهم وأضعفهم، وصاروا ضعفاء ذوي هزال بسبب كثرة ابتلائهم بحمى المدينة الطيبة، واسمها في الجاهلية كان يثرب، بفتح المثناة التحتية وسكون الثاء المثلثة، وكسر الراء المهملة، أو بفتحها آخر الحروف باء موحدة، وكان مرض الحمى في المدينة كثيرا، حتى دعا رسول الله لها فنقلت إلى الجحفة، وصارت المدينة أطيب بلاد الله ماء وهواء، كما بسطه السيوطي في رسالته: ((كشف العمى عن فضل الحمى)) .

Mas'alah: What is the reason for the Ramal during Tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1213

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Ramal and Idtiba' in Tawaf

حمى يثرب(1)، ثم بقي الحكم بعد زوال السبب [(2)] في زمن النبي – صلى الله

عليه وسلم – وبعده. (1) عن بن عباس – رضي الله عنهم –، قال: (قدم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه، فقال المشركون: إنه يقدم عليكم وقد وهنهم حمى يثرب، فأمرهم النبي – صلى الله عليه وسلم – أن يرملوا الأشواط الثلاثة، وأن يمشوا ما بين الركنين ولم يمنعه أن يأمرهم أن يرملوا الأشواط كلها إلا الإبقاء عليهم) في ((صحيح البخاري)) (4: 1553) ، واللفظ له، و ((صحيح مسلم)) (2: 923) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) (4: 215) ، و ((سنن أبي داود)) (2: 178) ، و ((مسند أحمد)) (1: 294) ، و ((شعب الإيمان)) (3: 457) . (2) قوله: بعد زوال السبب؛ وذلك لأن الحكم إذا كان معلولا بعلة وفقدت تلك العلة المؤثرة في الحكم، يزول ذلك الحكم بخلاف السبب الذي يكون مفضيا إلى الحكم في الجملة، ومنشأ لشرعيته لا مؤثرا فيه، فإن زواله لا يوجب زوال السبب، ألا ترى أن شرعية غسل يوم الجمعة كانت لأجل أن الصحابة عمال أنفسهم، وكانوا يحضرون المسجد بالثياب الدنسة الخشنة، فيعرقون فيه، ويفوح منه ريح كريهة، يؤذي به بعضهم بعضا، ثم وسع الله على أهل الإسلام، ولبسوا ثيابا طيبة، وتركوا العمل لأنفسهم، ففات ذلك السبب، لكن لم تذهب شرعية الغسل بل بقي إلى الآن كما كان مسنونا ومشروعا.

Mas'alah: What are the actions performed when passing the Black Stone during Tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1214

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Beginning Tawaf and Istilam of the Black Stone

(وكلما مر [(1)] بالحجر فعل ما ذكر(2)، ويستلم الركن [(3)] اليماني(4)، وهو

حسن، وختم الطواف باستلام الحجر [(5)] ، ثم صلى شفعا يجب [(6)] (7) بعد كل (1) قوله: وكلما مر... الخ؛ أي يفعل ما ذكر من التقبيل والاستلام وغير ذلك بالحجر الأسود في كل دورة. (2) أي من الاستلام، أو المس بشيء وتقبيله، والتكبير، والتهليل... (3) قوله: ويستلم الركن اليماني؛ هو طرف الكعبة الذي يلي الحجر الأسود من جانب يسار الطائف إذا قام مستقبل الحجر، واستلامه لمسه بيده بكفيه أو بيمينه، لا تقبيله، وعن محمد يستحب تقبيله، وقد ثبت في ((موطأ مالك)) ، والصحيحين وغيرهما أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يستلم الركن اليماني والحجر الاسود لا الركنين الباقيين من أركان الكعبة، يعرف أحدهما بالركن العراقي والثاني بالشامي. (4) الركن اليماني: طرف الكعبة الذي يلي الحجر الأسود من جانب يسار الطائف اذا قام مستقبل الحجر، نسبة إلى اليمن، وهو بتخفيف الياء على الصحيح، لإبدال إحدى يائي النسبة ألفا، واستلامه لمسه بيده بكفيه او بيمينه لا تقبيله وعن محمد يستحب تقبيله. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 646) . (5) قوله: باستلام الحجر؛ أي بعدما يفرغ من الأشواط السبعة يستلمه أيضا، كالبداية لتوافق الخاتمة بالبداية. (6) قوله: يجب... آه؛ الجملة صفة للشفع؛ أي يصلي بعد الفراغ من الطواف ركعتين، وهو واجب بعد كل أسبوع، وهو بالضم عبارة عن الطواف الواحد؛ أي مجموع الدورات السبع، وهو مخير في هذا الأداء في أي موضع كان، وليس أن يؤديهما عند مقام إبراهيم، وهو الحجر الذي عليه أثر قدمه الموضوع بقرب الكعبة، وقد ثبت في الصحيحين والسنن أن رسول الله بعدما طاف صلى ركعتين، وفي بعض الروايات: إنه قرأ واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى، فاستفيد منه الوجوب. (7) في ت و ق: تجد.

Mas'alah: What is the ruling on praying two rak'ahs after Tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1215

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Prayer After Tawaf

أسبوع(1) عند المقام أو غيره من المسجد، ثم عاد واستلم الحجر.

Mas'alah: What is the ruling on staying in Makkah in ihram and performing voluntary tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1216

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Timing and Delaying Tawaf al-Ziyarah

(ثم يسكن [(4)] بمكة محرما [(5)] ، وطاف بالبيت نفلا [(6)] ما شاء(7). (1) لكن اختار الطحاوي في ((مختصره)) (ص63) رواية أن من الصفا إلى المروة شوط، فقال: فيفعل عليها . أي المروة . كما يفعل على الصفا حتى يفعل ذلك سبع مرات يبتدئ في كل مرة منها بالصفا ويختم بالمروة. ا.هـ. (2) قوله: شوط واحد؛ هذا القول نقله كثير من الفقهاء، وحكم بعض منهم بكونه غلطا، وبعضهم قال: ليس بصحيح، ووجه في ((غاية البيان)) بما لا يفيد ولا يغني. (3) وصححه الكاساني في ((البدائع)) (2: 135) ، وغيره. (4) قوله: ثم سكن؛ أي المفرد بالحج بعدما فرغ من الطواف والسعي، ولم يقل أقام؛ لأن الإقامة الشرعية لا يلزم وجودها. (5) قوله: محرما؛ لكونه محرما بالحج، فلا يتحلل من الإحرام إلا بعد الفراغ من الحج، وما سبق من الطواف كان تحية للقدوم. (6) قوله: نفلا ما شاء؛ أي عدد شاء؛ لأنه عبادة، فيسحتب الإكثار منها، ولا يمنع منها في حال من الإحوال إلا بوجه شرعي،

ولا سعي بعد هذه إلا طوفة؛ لأن السعي لا يجب في المفرد بالحج إلا مرة واحدة، والتنفل بالسعي غير مشروع. كذا في ((الهداية)) . (7) بلا رمل و لاسعي، ولأنها عبادة، وهي أفضل من الصلاة للغرباء، ويصلي بعد كل أسبوع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 274) .

Mas'alah: What are the rulings on Tawaf al-Ziyarah and its timing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1226

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Circumambulation (Tawaf) > Types of Tawaf (Qudum, Ziyarah, Wada)

ثم طاف للزيارة يوما من أيام النحر سبعة بلا رمل [(5)] وسعي إن كان سعى قبل(6) [(7)] ، وإلا فمعها(8)، وأول وقته بعد طلوع فجر يوم النحر، وهو فيه أفضل): أي في يوم النحر، (وحل [له] (9) النساء، وإن آخره [(10)] عنها كره [(11)]): أي عن أيام النحر. (

BAB 9

باب السعي

The Chapter on Sa'i

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the description of the Sa'i between Safa and Marwa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1215

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Sa'i > Manner of Walking and Running (Ramal and Harwala)

وخرج [(2)] فصعد الصفا [(3)] ، واستقبل البيت، وكبر وهلل، وصلى [على النبي – صلى الله عليه وسلم –] (4) ، ورفع يديه [(5)] ودعا بما(6) شاء، ثم مشى [(7)] نحو المروة ساعيا بين الميلين(8) الأخضرين [(9)] ، وصعد عليها، وفعل ما فعله على الصفا، يفعل هكذا سبعا، يبدأ بالصفا(10)، ويختم بالمروة): أي السعي من الصفا إلى المروة شوط، ثم من المروة إلى الصفا شوط آخر، فيكون (1) أي بعد سبع أشواط، وهي الطواف الواحد. (2) قوله: وخرج إلى... الخ؛ يعني بعدما فرغ من الطواف يخرج من المسجد الحرام إلى جبل الصفا، وهو متصل بجبل أبي قبيس، ويصعد عليه، ويستقبل الكعبة ويقول: الله اكبر، ولا اله إلا الله، ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم، هكذا ثبت في ((صحيح مسلم)) وغيره عن رسول الله وأصحابه. (3) قوله: الصفا؛ الابتداء به لحديث: ((ابدؤا بما بدأ الله به)) ، يعني في قوله: {إن الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت او اعتمر فلا جناح عليه ان يطوف بهما} ، أخرجه النسائي. (4) في ج: عليه، وفي ق: وصلى الله عليه. (5) قوله: ورفع يديه؛ أي للدعاء، فإنه يستحب في كل دعاء. (6) في ق: ما. (7) قوله: ثم مشى؛ أي ينزل من الصفا ذاهبا إلى جانب المروة، وهو بالفتح جبل، ويمشي على هيئته، ويسعى بين الميسلين الأخضرين في بطن الوادي إلى أن يرتفع منه، وهما العلامتان المركوزان في حائط المسجد الحرام لموضع الهرولة، وبعدما يرتفع من الوادي يمشي على هنيته 'لى أن يأتي المروة فيصعد عليها ويفعل عليها ما فعل على

الصفا من الدعاء والثناء وغيرهما، ثم ينزل منه ويذهب إلى الصفا، هكذا يفعل سبع مرات. (8) في ق: المليلين. (9) قوله: الأخضرين؛ فيه تغليب، فإن الأخضر واحد منهما، والآخر أصفر. (10) في م: من الصفا.

بداية السعي من الصفا، وختمه، وهو السابع على المروة.

Mas'alah: What is the correct number of laps in sa'i according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1216

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Sa'i > Number and Counting of Circuits (Ashwat)

وفي رواية الطحاوي(1) السعي من الصفا إلى المروة، ثم منها إلى الصفا شوط واحد [(2)] ، فيكون أربعة عشر شوطا على الرواية الثانية، ويقع الختم على الصفا، والصحيح هو الأول(3).

BAB 10

باب الوقوف بعرفة

The Chapter on Standing at Arafah

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on standing at Arafat and the imam's sermon there?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1219

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Standing at Arafah > Sermon and Rituals at Arafah

ثم منها إلى عرفات(1)، وكلها [(2)] موقف إلا بطن عرنة(3)، وإذا زالت الشمس منه خطب [(4)] الإمام خطبتين كالجمعة، وعلم فيها المناسك): وهي الوقوف بعرفة، والمزدلفة، ورمي الجمار، والنحر، والحلق، وطواف الزيارة، (وصلى بهم الظهر والعصر) : أي في وقت الظهر[(5) (1) عرفات: وهو الجبل المعروف بمكة، فمن كان فيه ساعة من زوال الشمس يوم عرفة إلى صبح يوم النحر، أو اجتاز، وهو نائم أو مغمى عليه، أو مجنون، أوسكران، أو هائم، أو هارب، أو طالب غريم، أو حائض،أو جنب، أوجاهل أنها عرفات صح وقوفه، وكلها موقف إلا بطن عرنة. ينظر: ((رشحات الأقلام)) (ص89) . (2) قوله: وكلها؛ أي جميع وادي عرفات موقف، فيقف في أي موضع شاء، ويجتنب بطن عرنة، بضم العين المهملة، وفتح الراء المهملة، وفتح النون: واد في عرفات؛ لحديث: ((عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة، والمزدلفة كلها موقف، وارتفعوا عن وادي محسر)) ، أخرجه ابن ماجه وغيره. (3) عرنة: وادي بحذاء عرفات. ينظر: ((المغرب)) (ص314) . (4) قوله: خطب... الخ؛ قال في ((اللباب)) : إذا وصل إلى عرفة مكث بها داعيا مصليا ذاكرا ملبيا، فإذا زالت الشمس اغتسل أو توضأ والغسل أفضل، ثم سار إلى المسجد؛ أي مسجد نمرة بلا تأخير، فإذا بلغه صعد الإمام الأعظم أو نائبه المنبر، ويجلس عليه، ويؤذن المؤذنون بين يديه، فإذا فرغ قام الإمام فخطب خطبتين، فيحمد الله ويثني عليه، ويلبي ويهلل، ويكبر ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم،

ويعظ الناس، ويأمرهم وينهاهم، ويعلمهم المناسك، كالوقوف بعرفة والمزدلفة، والجمع بهما، والذبح والحلق والطواف وسائر المناسك إلى الخطبة الثالثة، ثم يدعو الله وينزل. (5) قوله: أي في وقت الظهر؛ هذا جمع التقديم، اتفق عليه أهل العلم لثبوته عن النبي صلى الله عليه وسلم بالروايات المستفيضة، وكذا جمع التأخير بمزدلفة، وفي ذكر الظهر إشارة إلى أنه لا يصلي صلاة الجمعة يوم عرفة إن كان يوم الجمعة، وقد مر ذكره في موضعه.

]، (

Mas'alah: What are the conditions for combining Zuhr and Asr at Arafat with one adhan and two iqamas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1220

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Standing at Arafah > Combining Zuhr and Asr at Arafah

بأذان وإقامتين [(1)] ، وشرط [(2)] الإمام والإحرام فيهما، فلا يجوز العصر للمنفرد في أحدهما [(3)] (4) ، ولا لمن صلى[(5) (1) قوله: بأذان وإقامتين؛ هكذا نقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ((صحيح مسلم)) وغيره، والسر فيه أن الأذان لإعلام دخول الوقت، فيكفي الواحد، بخلاف الإقامة، فيؤذن المؤذن ويقيم، فيصلي بهم الظهر ثم يقيم للعصر، فيصلي العصر، ولا يفصل بينهما بتطوع، ثم إن كان الإمام مسافرا يصلي بهم ركعتين ركعتين، ويقتدي به المسافرون والمقيمون، ويتم المقيمون ركعتين ركعتين، وإن كان مقيما يصلي أربعا أربعا، ويأتم به القوم

كلهم. (2) قوله: وشرط... الخ؛ لما كان الجمع على غير القياس، وما هو كذلك لا يتعدى إلى ما هو غير مورده، ومورد هذا الجمع هو كون الصلاة مع الإمام والإحرام، اشترطوا لهما ذلك. (3) قوله؛ للمنفرد في أحدهما؛ أي الظهر والعصر، فمن صلى أحدهما منفردا من غير جماعة لا يجمع، بل يصلي كل منهما في وقته. (4) في م: احداهما. أي الظهر والعصر فمن صلى أحدهما منفردا من غير جماعة لا يجمع، بل يصلي كل منهما في وقته. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 334) . (5) قوله: ولا لمن صلى... الخ؛ أي لا يجوز الجمع لمن صلى الظهر مع الإمام وهو غير محرم ثم أحرم بالحج في وادي عرفة.

[

Mas'alah: What is the sunna manner of standing at Arafat and the imam's sermon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1221

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Standing at Arafah > Merits and Sunnahs of Standing at Arafah

ثم ذهب إلى الموقف [(4)] بغسل سن [(5)] ، ووقف الإمام على ناقته بقرب جبل الرحمة [(6)] مستقبلا، ودعا بجهد [(7)] (8) ، وعلم المناسك، ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين سامعين مقوله. (1) قوله: إلا في وقته؛ أي لا يجوز العصر لمن فاته الإحرام أو الجماعة فيهما، أو في أحدهما في وقت من الأوقات إلا في وقت العصر. (2) أي فلا يجوز العصر في هاتين الحالتين إلا في وقت العصر. (3) في أ: حفص. (4) قوله: إلى الموقف؛ بكسر القاف؛ أي موضع الوقوف، فإن النبي صلى

الله عليه وسلم بعدما صلى أتى الموقف واشتغل في الذكر والدعاء مستقبل القبلة على ناقته إلى الغروب، أخرجه مسلم وغيره. (5) قوله: سن؛ مجهول، وهو صفة لغسل، وظاهره أنه يسن الغسل عند الرواح إلى الموقف بعد الفراغ من الصلاة، وقيل: إنه قبل ذلك، فإنه يسن أن لا يؤخر بين الفراغ من الصلاة وبين ذهابه إلى الموقف. (6) قوله: جبل الرحمة؛ هو جبل بوسط وادي عرفات، وموقف النبي صلى الله عليه وسلم الحجرات السود التي بقربها. (7) قوله: بجهد؛ بفتح الجيم وبضمها؛ أي باجتهاد وتضرع. (8) في ج و م: بجهر.

Mas'alah: What is the ruling on accepting testimony that pilgrims stood at Arafah after the prescribed time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1323

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Standing at Arafah > Testimony and Evidence of Standing at Arafah

وإن شهدوا [(1)] بوقوفهم بعد وقته لا تقبل): أي إذا وقف الناس، وشهد قوم [(2)] أنهم وقفوا بعد [فجر] (3) [يوم] (4) عرفة لا تقبل شهادتهم؛ لأن التدارك غير ممكن، فيقع بين الناس فتنة، كما إذا شهدوا عشية يوم يعتقد الناس أنه يوم التروية برؤية الهلال في ليلة(5) يصير هذا اليوم باعتبارها يوم عرفة، فإنه لا تقبل الشهادة؛ لأن اجتماع الناس في هذه الليلة متعذر، ففي (1) قوله: وإن شهدوا... الخ؛ قال في ((الهداية)) : أهل عرفة إذا وقفوا في يوم وشهدوا أنهم وقفوا يوم النحر أجزاهم، والقياس أن لا يجزيهم، اعتبارا بما إذا وقفوا يوم التروية، وهذا لأنه عبادة تختص بزمان ومكان، فلا تقع عبادة دونهما، وجه الاستحسان: إن هذه شهادة

قامت على النفي وعلى أمر لا يدخل تحت الحكم؛ لأن المقصود منها نفي حجهم، والحج لا يدخل تحت الحكم، فلا يقبل، ولأن فيه بلوى عاما؛ لتعذر الاحتراز عنه، والتدارك غير ممكن، وفي الأمر بالإعادة حرج بين، فوجب أن يكتفي به عند الاشتباه، بخلاف ما إذا وقفوا يوم التروية؛ لأن التدارك ممكن في الجملة، بأن يزول الاشتباه في يوم عرفة، ولأن جواز المؤخر له نظير، ولا كذلك جواز المقدم، قالوا: وينبغي للحاكم أن لا يسمع هذه الشهادة، ويقول: قد تم حج الناس فانصرفوا؛ لأنه ليس فيها إلا إيقاع الفتنة، وكذا إذا شهدوا عشية عرفة برؤية الهلال، ولا يمكنه الوقوف في بقية الليل مع الناس أو أكثرهم لم يعمل بتلك الشهادة. انتهى كلامه. (2) قوله: وشهد قوم... الخ؛ وذلك بأن كان التبس هلال ذي الحجة في اليوم التاسع والعشرين من ذي القعدة فأكملوا عدة ذي القعدة ثلاثين، ووقفوا في اليوم التاسع بذلك الحساب، ثم شهد قوم برؤية الهلال يوم التاسع والعشرين، وأن هذا اليوم كان يوم النحر. (3) زيادة من ص و م. (4) سقطت من م. (5) في م: ليلته.

قبول الشهادة وقوع الفتنة.

Mas'alah: What is the ruling on accepting testimony that pilgrims stood at Arafah before the prescribed time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1324

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Standing at Arafah > Testimony and Evidence of Standing at Arafah

(وقبل وقته [(1)] قبلت [(2)]): لفظ ((الهداية)) [(3)] : اعتبارا بما إذا وقفوا

يوم التروية(4). وقد كتب في ((الحواشي)) : شهد قوم أن الناس وقفوا يوم التروية.(5) (1) قوله: وقبل وقته؛ أي وقول إن شهدوا بوقوفهم قبل وقت الوقوف. (2) قوله: قبلت؛ بصيغة المجهول؛ أي تقبل الشهادة ويحكم بالوقوف ثانيا. (3) قوله: لفظ ((الهداية)) ؛ لا يخفى ما في هذا النقل من الاختصار المخل الممل، وقد نقلنا عبارة ((الهداية)) بتمامها فافهمها. (4) انتهى من ((الهداية)) (1: 188) ، وتمام عبارتها لتفهم: أهل عرفة إذا وقفوا في يوم وشهد قوم أنهم وقفوا يوم النحر أجزأهم، والقياس أن لا يجزيهم اعتبارا بما إذا وقفوا يوم التروية، وهذا لأنه عبادة تختص بزمان ومكان فلا يقع عبادة دونهما. وجه الاستحسان: أن هذه شهادة قامت على النفي وعلى أمر لا يدخل تحت الحكم لأن المقصود منها نفي حجهم، والحج لا يدخل تحت الحكم فلا تقبل؛ ولأن فيه بلوى عاما لتعذر الاحتراز عنه والتدارك غير ممكن، وفي الأمر بالإعادة حرج بين فوجب أن يكتفي به عند الاشتباه، بخلاف ما إذا وقفوا يوم التروية لأن التدارك ممكن في الجملة بأن يزول الاشتباه يوم عرفة، ولأن جواز المؤخر له نظير ولا كذلك جواز المقدم. (5) أورد الشارح عبارة ((الهداية)) والحواشي؛ ليبين مأخذ المصنف في إطلاق حكم قبول الشهادة يوم التروية، وسيبين رحمه الله أنها ليست على إطلاقها. وقد وافقه على التقييد صاحب ((الدر المنتقى)) (1: 311) ، و ((درر الحكام)) (1: 264) .

Mas'alah: What is the problem with accepting testimony about standing at Arafah on the day of Tarwiyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1326

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Standing at Arafah > Testimony and Evidence of Standing at Arafah

]: صورة هذه المسألة مشكلة [(1)] ؛ لأن هذه الشهادة لا تكون إلا بأن الهلال لم ير ليلة كذا، وهو ليلة [(2)] يوم الثلاثين، بل رؤي ليلة بعده، وكان شهر ذي القعدة تاما، ومثل هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذي القعدة تسعة وعشرين. (1) قوله: مشكلة؛ حاصل الإشكال أن الشهادة بوقوفهم يوم التروية لا يمكن تصويرها، فإنهم لما وقفوا برؤية الهلال ليلة يوم الثلاثين من ذي القعدة، فشهد قوم أن هذا اليوم الذي وقفتم فيه يوم التروية، يكون كلامهم باطلا؛ لأنه يبتني على أنهم لم يروا هلال ذي الحجة ليلة الثلاثين، فهذا اليوم بحساب إكمال ذي القعدة، ثامن ذي الحجة، وهذه شهادة على النفي لا تقبل أصلا، فإن المثبت مقدم على النفي، والشهادة للإثبات لا للنفي، فكيف يصح قول المصنف ومن سبقه من محشي ((الهداية)) بأنه تقبل شهادتهم في هذه الصورة، ولهذا قال ابن الهمام في ((فتح القدير)) : لا شك أن وقوفهم يوم التروية على أنه التاسع لا تعارضه شهادة من شهد أنه الثامن؛ لأن اعتقاده الثامن إنما يكون بناء على أن أول ذي الحجة يثبت بإكمال عدة ذي القعدة، واعتقاده التاسع، بناء على أنه رئي قبل الثلاثين من ذي القعدة، فهذه شهادة على الإثبات، والقائلون أنه الثامن حاصل ما عندهم نفي محض، وهو أنه لم ير، وليلة الثلاثين من ذي القعدة ورآه الذين شهدوا في شهادة لا معارض لها. انتهى. (2) قوله: ليلة؛ وهي الليلة التي اعتقدها الواقفون ثانية من ليالي ذي الحجة.

BAB 11

باب المزدلفة ومنى

The Chapter on Muzdalifa and Mina

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on leaving for Mina on the day of Tarwiyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1218

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Muzdalifa and Mina > Rulings on Departing from Muzdalifah to Mina

ثم خرج غداة [(1)] [يوم] (2) التروية)، وهو(3) اليوم الثامن من ذي الحجة سمي بذلك؛ لأنهم [(4)] يروون الأبل في هذا اليوم، (إلى منى(5) [(6)] ، ومكث [(7)] فيها إلى فجر يوم عرفة. (1) قوله: ثم خرج غداة؛ بالفتح؛ أي بعد صلاة الصبح من اليوم الثامن من ذي الحجة. (2) زيادة من ج و م. (3) في ب و أ و س: وهي. (4) قوله: لأنهم؛ أي أصحاب الإبل كانوا يروون الإبل من الماء في هذا اليوم استعدادا للوقوف لليوم التاسع بعرفة، إذا لم يكن في عرفات ماء جار عند ذلك، كما في زماننا. (5) منى: قرية يذبح بها الهدايا والضحايا، سمي ذلك الموضع منى لوقوع الأقدار فيه على الهدايا والضحايا بالمنايا، وقد منى يمني منيا، أي قدر، والمنية: الموت. وهي تبعد عن الحرم قدر فرسخ، والفرسخ: (5.040كم) . ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص31) ، و ((الدر المختار)) (2: 172) ، و ((المقادير الشرعية)) (208) . (6) قوله: إلى منى؛ بكسر الميم، موضع من الحرم على قدر فرسخ من مكة. (7) قوله: ومكث؛ أي توقف في منى في ذلك اليوم وليلة التاسع، وقد ثبت في ((صحيح مسلم)) وغيره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى الفجر يوم التروية بمكة، فلما طلعت الشمس راح إلى منى، وصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر يوم عرفة، ثم راح إلى عرفات.

Mas'alah: What is the ruling on proceeding to Muzdalifah after sunset on the day of Arafah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1222

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Muzdalifa and Mina > Rulings on Proceeding to Muzdalifah

وإذا غربت [(1)] أتى مزدلفة وكلها [(2)] موقف(3) إلا وادي محسر [(4)] (5)

،

Mas'alah: What is the ruling on staying at Muzdalifah and combining Maghrib and Isha there?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1222

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Muzdalifa and Mina > Rulings on Staying Overnight at Muzdalifah

ونزل عند جبل قزح(6) [(7)] ، وصلى [(8)] العشائين بأذان وإقامة[(9)] (1) قوله: وإذا غربت؛ فلو أفاض قبل الغروب أساء؛ لمخالفته للسنة، فإنه صلى الله عليه وسلم أفاض بعد الغروب، أخرجه الترمذي وغيره. (2) قوله: وكلها؛ أي جميع المزدلفة يجوز فيه الوقوف ما سوى وادي محسر، لما مر من الحديث، وهو على وزن اسم فاعل، من باب التفعيل: واد بين مزدلفة ومنى، فلو وقف به أو ببطن عرفة بعرفة لم يجز ذلك. (3) أي مبيت؛ لأن التبييت بمزدلفة ليلة النحر سنة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 656) . (4) قوله: محسر؛ هذا النزول الخاص مستحب، وأما أصل الوقوف بمزدلفة فواجب. (5) العبارة في م: محسر تحته. وادي محسر: وهو بين منى ومزدلفة، سمي بذلك لأن فيل أبرهة كل فيه وأعيا فحسر أصحابه بفعله، وأوقعهم في الحسرات. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص136) . (6) لأنه هو

الموقف، فينزل عنده، ولا ينزل على الطريق؛ كيلا يضيق على المارة، ولا ينفرد في النزول. ينظر: ((التبيين)) (2: 27) . (7) قوله: عند جبل قزح؛ بضم القاف وفتح الزاي المعجمة، ثم حاء مهملة، وهو غير منصرف؛ لوجود العدل التقديري فيه كعمر، وهو اسم للجبل الذي بالمزدلفة، وقد ثبت أن رسول الله وقف عليه، أخرجه الترمذي، والقازح في اللغة بمعنى المرتفع، وقيل: هو من القزح، بمعنى الطريق واللون. (8) قوله: وصلى؛ ولا يشترط لهذا الجمع كونه بجماعة، نعم يشترط له الإحرام بالحج، وتقديم وقوف عرفة عليه، وهذا الجمع، وكذا الجمع بعرفة عندنا من مناسك الحج فيأتيه كل من حج، ولو لم يكن مسافرا. كذا في ((شرح لباب المناسك)) . (9) قوله: بأذان وإقامة؛ أي واحدة، أما توحد الأذان فظاهر؛ لأنه لإعلام دخول الوقت، فيكفي الواحد، كما في الجمع بعرفة، وأما توحد الإقامة، وهي في الأولى؛ فلأن العشاء في وقته فلا يحتاج إلى الإعلام بوقته، بخلاف الصلاة الثانية في عرفة، فإنها مقدمة على وقتها، وهذا عند أبي حنيفة، ويشهد له ما ورد في مصنف ابن أبي شيبة أن النبي جمع بمزدلفة بأذان وإقامة، والذي ثبت في الصحاح عنه تعدد الإقامة، وبه قال أبو يوسف ومحمد، وهو الأرجح.

([

Mas'alah: What is the ruling on combining Maghrib and Isha at Muzdalifah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1223

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Muzdalifa and Mina > Rulings on Combining Prayers at Muzdalifah

هاهنا جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء [(1)] ، (وأعاد [(2)] مغربا [إن] (3) أداه في الطريق، أو بعرفات ما لم يطلع الفجر لا بعده)، فإنه إن صلى المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد(4) – رضي الله عنهم – [(5)] ، فيجب الإعادة ما لم يطلع الفجر، فإن الحكم بعدم الجواز؛ لإدراك فضيلة الجمع، وذا إلى طلوع الفجر، فإذا فات إمكان الجمع سقط القضاء؛ لأنه [(6)] إن وجب القضاء: فأما إن وجب قضاء فضيلة الجمع، وذا لا يمكن، إذ لا مثل له، و [أما] (7) إن وجب قضاء نفس الصلاة فقد أداها في الوقت، فكيف يجب قضاؤها. (1) قوله: وقت العشاء؛ فلو وصل إلى المزدلفة قبل وقته، لا يصليهما حتى يدخل وقت العشاء. (2) قوله: وأعاد؛ أي وجوبا؛ لأن أداء المغرب في تلك الليلة مقيد بالزمان وهو وقت العشاء، والمكان وهو مزدلفة، يدل عليه قول النبي صلى الله عليه وسلم: ((الصلاة أمامك)) ، لمن قال له في الطريق: الصلاة، وكذا لو صلى العشاء قبل الوصول بمزدلفة يعيده. (3) سقطت من ص و ق، وفي أ و ب و س: من. (4) وقال أبو يوسف: يجزئه المغرب مع الإساءة؛ لأنه أداها في وقتها المعهود. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 658) . (5) قوله: عند أبي حنيفة ومحمد؛ وأما عند أبي يوسف فلا تجب الإعادة، بل تجزيه تلك الصلاة ويكون مسيئا لمخالفته السنة. (6) قوله: لأنه... آه؛ حاصله أنه لو وجب قضاء المغرب الذي صلاه في وقته بعد طلوع الفجر، فإما أن يكون قضاء لفضل الجمع، وهو غير ممكن، فإن القضاء يكون لما له مثل، وذلك الفضل لا مثل له، فلا يمكن أداؤه، وإما أن يكون قضاء لنفس الصلاة وهو غير معقول، فإنه قد صلاها في وقتها، والقضاء إنما يكون إذا لم يؤد الصلاة في وقتها. (7) زيادة من ب و س.

)

Mas'alah: What is the ruling on praying Fajr at Muzdalifah and standing there?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1224

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Muzdalifa and Mina > Rulings on Standing at Muzdalifah

وصلى الفجر بغلس [(1)] ، ثم وقف(2) [(3)] ودعا، وهو [(4)] واجب لا ركن.

(1) قوله: بغلس؛ بفتحتين؛ أي يصلي الفجر بعد طلوع الفجر الصادق مع بقاء الظلمة، ولا يستحب هاهنا الإسفار، هكذا ثبت عن رسول الله عند البخاري وغيره.

(2) أي بالمزدلفة، ووقته من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس ولو مارا كما في عرفة، لكن لو تركه بعذر كزحمة لا شيء عليه. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 178) .

(3) قوله: ثم وقف؛ أول وقته طلوع الصبح الصادق من يوم النحر، وآخره طلوع الشمس، والمستحب أن يكون الوقوف على جبل قزح إن أمكن، وإلا فتحته أو بقربه، ويشتغل بالذكر والدعاء والصلاة على رسول الله، ويكثر التلبية، ولا يزال كذلك إلى أن يسفر، فإذا أسفر جدا أفاض من هناك إلى منى قبل طلوع الشمس، ثبت ذلك عن رسول الله في الصحاح. (4) قوله: وهو؛ أي الوقوف بمزدلفة ولو ساعة.

BAB 12

باب الرمي

The Chapter on Stoning the Pillars

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on proceeding to Mina and stoning Jamrat al-Aqabah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1225

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Stoning the Pillars > Stoning Jamrat al-Aqabah

وإذا أسفر أتى منى [(1)] ، ورمى جمرة(2) العقبة [(3)] من بطن [(4)] الوادي سبعا [(5)] خذفا(6) [(7)] (8) ، وكبر [(9)] لكل منها، وقطع تلبيته بأولها [(10)] ،

Mas'alah: What is the ruling on stoning the pillars out of order and on a vow to walk during Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1328

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Stoning the Pillars > Stoning Out of Order

(رمى في اليوم الثاني إلا(1) الأولى، فإن رمى الكل حسن وجاز الأولى وحدها): أي [إن] (2) رمى في اليوم الثاني [الجمرة] (3) الوسطى، والثالثة، ولم يرم الأولى، فعند القضاء إن رمى الكل حسن [(4)] ، وإن قضى الأولى وحدها جاز(5) [(6)] . (نذر حجا مشيا(7) مشى [(8)] حتى يطوف الفرض): أي بعد طواف الزيارة جاز له أن يركب. (1) في أ و ب و ج و ق: لا. (2) سقطت من ف و م. (3) في أ: جمرة. (4) قوله: فحسن؛لأنه راعي الترتيب المسنون. (5) لأن الترتيب في الجمار الثلاثة ليس بشرط ولا واجب وغنما هو سنة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 312) . (6) قوله: جاز؛ لأنه أتى بما فاته، وكل جمرة عبادة مقصودة، فلا يتعلق جواز أحدهما بالأخرى. (7) في ق و م: ماشيا. (8) قوله: مشى؛ أي يجب عليه أن يمشي راجلا

ولا يركب إلى طواف الزيارة.

BAB 13

باب الحلق والتقصير

The Chapter on Shaving and Trimming

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on shaving or trimming the hair after slaughtering?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1226

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Shaving and Trimming > Order of Rituals: Slaughtering and Shaving

ثم قصر [(1)] وحلقه أفضل(2) [(3)] ،

Mas'alah: What becomes permissible after shaving or trimming in Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1226

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Shaving and Trimming > Permissible Acts After Shaving

وحل له كل شيء إلا

BAB 14

باب الهدي والذبح

The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on slaughtering the sacrificial animal after stoning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1225

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter > Sequence of Rituals on the Day of Sacrifice

ثم ذبح إن شاء[(11) (1) قوله: أتى بمنى؛ ويسرع في مشيه إذا بلغ وادي محسر بين مزدلفة ومنى. (2) جمرة: وجمعها الجمار: وهي الحجارة مثل الحصى. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص33) . (3) قوله: جمرة العقبة؛ بفتحتين هو ثالث الجمرات التي بمنى، وهو على طرف منى من جهة مكة، ولا يرمي في ذلك اليوم إلا تلك الجمرة، وفي الأيام الباقية ترمى في الجمرات الثلاث. (4) قوله: من بطن؛ أي أسفل الوادي الذي هناك، كذا ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عند البخاري، ولو رمى من موضع آخر جاز. (5) قوله: سبعا؛ أي سبع رميات بسبع حصيات، فلو رماها دفعة واحدة كان عن واحدة. كذا في ((النهر)) . (6) خذف: رميتها بطرفي الإبهام والسبابة، قال ابن الهمام: وهو الأصح؛ لأنه الأيسر، أو أن يضع الحصيات على ظفر إبهامه اليمنى ويستعين بالمسبحة، وقولهم يأخذ حصى الخذف معناه: حصى الرمي والمراد الحصى الصغار لكنه أطلق مجازا. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص166) ، و ((مختار الصحاح)) (ص171) ، و ((فتح باب العناية)) (1: 660) . (7) قوله: خذفا؛ بفتح الخاء المعجمة، وسكون الذال المعجمة: هو مفعول مطلق؛ لبيان النوع؛ أي رمي خذف، وهو الرمي برؤوس الأصابع، وقد ورد عليكم بحصى الخذف لا يؤذي بعضكم بعضا، أخرجه الطبراني، وفيه إشارة إلى أنه ينبغي أن تكون الحصيات صغارا. (8) في م: خزفا. (9) قوله: وكبر بكل منها؛ أي يقول: الله أكبر مع كل رمي. (10) قوله: بأولها؛ لما ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يزل يلبي

حتى رى جمرة العقبة، أخرجه الستة. (11) قوله: إن شاء؛ وإنما قال هذا؛ لأن الكلام في المفرد، ولا يجب عليه الدم، بخلاف القارن والمتمتع؛ فإنه يجب عليهما الدم، وأما الأضحية فإن كان مسافرا لا يجب كالمكي. كذا في ((البحر)) .

،[

Mas'alah: What is the definition of badanah (sacrificial animal) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1236

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter > Definition and Scope of Hady

(والبدن من الإبل والبقر): هذا عندنا، وأما عند الشافعي – رضي الله عنه –(8) فالبدنة من الإبل فقط. (1) قوله: فقد أحرم؛ أي صار محرما، فيجب عليه التجرد من المخيط، والاجتناب عن محظوراته. (2) قوله: أن يربط؛ كيفيته أن يفتل خيطا من صوف أو شعر ويربط به قطعة نعل أو من جلد أو قشر شجرة ونحو ذلك، فيربطه في عنقها ليعلم أنه هدي، فلا يتعرض له أحد، ولا يأكل منه غني إذا عطب وذبح في الطريق. (3) في م: بشق. (4) قوله: سنامها؛ بالفتح ما ارتفع من ظهر البعير، بالفارسية: كوهان شتر. (5) أي لا يكون محرما حتى يلبي مع النية... (6) قوله لا الحاصل؛ إن ما كان من خصائص الحج يصير به محرما، والإشعار والتجليل وتقليد الشاة ليس كذلك، فلا يصير محرما بخلاف تقليد البدنة. (7) في م: وإن. (8) ينظر: ((أسنى المطالب)) (1: 553) ، و ((نهاية المحتاج)) (3: 342) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on ish'ar (marking the sacrificial animal) in Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1245

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter > Garlanding and Marking (Ish'ar) of Hady

وكره الإشعار(4)][(5) (1) العبارة في م: بالتجليل صار محرما. (2) ص). (3) أي مع النية. (4) أي عند الإمام كراهة تحريمية، أما عندهما فجائز. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 290) . (5) قوله: وكره الإشعار؛ أعلم أن الإشعار لغة: الإدماء، أي إخراج الدم من الحيوان بالذبح ونحوه، ويجيء بمعنى الإعلام أيضا، وشرعا: هو عبارة عن جرح سنام البعيرمن جانبه الأيسر أو الأيمن؛ ليخرج منه الدم، وهذا كان علامة للهدي ليعلم الناس أنه هدي، وكانوا يشعرونه عند الإحرام، وأبقى ذلك في شرعنا حتى أنه ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع قد أشعر عند الإحرام بذي الحليفة، على ما هو مخرج في الصحاح الستة وغيرها، ولذا اتفق العلماء ومنهم الصاحبان من أئمتنا وغيرهما على استحبابه، بل منهم من قال: إنه سنة، ونقل عن أبي حنيفة أن الإشعار مكروه، وهو الذي أدرجه الفقهاء في كتبهم واستدلوا له بأن فيه تعذيبا بالحيوان، وبأنه مثلة، وهو منهي عنه بالنصوص الصحيحة الصريحة، وأورد عليه أنه لأمر وللإشعار بعد ثبوته عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه، وأجيب عنه بأن إشعاره كان لصيانة الهدي؛ لأن المشركين كانوا لا يمتنعون من أخذ الهدي وذبحه بالإشعار، فلذلك أشعر، وفي زماننا قد فات ذلك الوجه، فلا ضرورة إليه، وأيضا قد تعارضت أحاديث الإشعار وأحاديث النهي عن المثلة، وعند التعارض يقدم أخبار التحريم احتياطا، ولا يخفى على الماهر ما فيه، أما في توجيه الإشعار النبوي فهو أنه ثبت إشعاره في حجة الوداع، ولم يكن عند ذلك أثر للمشركين، وأما

في قصة التعارض فهو أن النهي عن المثلة مقدم على حجة الوداع، فيكون هذا الفعل مخصصا من حديث النهي، أو يكون حديث الإشعار ناسخا لحديث النهي عن المثلة بقدر ما تناولاه، وبالجملة: فالقول بالكراهة مما لا وجه له، ولا يؤخذ بقول أحد كائنا من كان بعد ثبوت خلافه عن صاحب الشريعة صلى الله عليه وسلم وأصحابه.

]: وهو شق سنامها من الأيسر، وهو(1) الأشبه [(2)]): أي الأشبه بالصواب، فإن النبي – صلى الله عليه وسلم – قد طعن في جانب اليسار قصدا، وفي جانب الأيمن(3) (1) في ج و ص و ق: هو. (2) قوله: وهو الأشبه؛ قال في ((الهداية)) : صفته أن يشق سنامها بأن يطعن في أسفل السنام من الجانب الأيمن، قالوا: والأشبه هو الأيسر؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم طعن في جانب اليسار مقصودا، وفي جانب الأيمن اتفاقا. انتهى. قال في ((البناية)) : المقصود أن كل ذلك مروي عن رسول الله (ص) ، أما رواية الطعن في اليمين فأخرجها مسلم عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى بذي الحليفة ثم دعا ببدنة فأشعرها في صفحة سنامها الأيمن، وأما رواية الأيسر فرواها أبو يعلى في ((سننه)) : عن ابن عباس أن رسول الله ص لما أتى بذي الحليفة أشعر بدنة في شقها الأيسر، ثم سلت الدم بإصبعه، فلما علت به راحلته بالبيدا أي، وقال ابن عبد البر في ((التمهيد)) : هذا عندي منكر، والمعروف عن ابن عباس هو الذي أخرجه مسلم إلا أن ابن عمر كان يشعر بدنته من الجانب الأيسر، رواه مالك في ((الموطأ)) . (3) الطعن في الجانب الأيمن مروي عن ابن عباس – رضي الله عنه –، قال: (صلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – الظهر بذي الحليفة، ثم دعا بناقته فأشعرها في صفحة سنامها الأيمن، وسلت الدم وقلدها نعلين، ثم ركب راحلته، فلما استوت به على البيداء أهل بالحج) في ((صحيح مسلم)) (2: 912) ، و ((صحيح ابن حبان)) (9: 314) ، و ((سنن أبي

داود)) (2: 146) ، و ((سنن الدارمي)) (2: 91) . ولكن روى البخاري في ((صحيحه)) (2: 608) : الإشعار مطلقا دون تحديد بجانب فعن المسور بن مخرمة ومروان، قالا: (خرج النبي – صلى الله عليه وسلم – من المدينة في بضع عشرة مئة من أصحابه حتى إذا كانوا بذي الحليفة قلد النبي – صلى الله عليه وسلم – الهدي وأشعر وأحرم بالعمرة) . وروى الإشعار من الجانب الأيسر أبو يعلى في ((مسنده)) : عن ابن عباس: (إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لما أتى ذا الحليفة أشعر بدنته في شقها الأيسر، ثم سلت الدم بإصبعه فلما علت به راحلته البيداء لبى) ، وهو ما روي في ((الموطأ)) (1: 379) : عن ابن عمر: (أنه كان إذا أهدى هديا من المدينة قلده وأشعره بذي الحليفة، يقلده قبل أن يشعره، وذلك في مكان واحد، وهو موجه للقبلة يقلده بنعلين ويشعره من الشق الأيسر، ثم يساق معه...) . وينظر: ((نصب الراية)) (3: 117) ، و ((الدراية)) (2: 36) .

اتفاقا(1) [(2)] .

Mas'alah: Why did Abu Hanifah consider ish'ar (marking) disliked?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1247

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter > Garlanding and Marking (Ish'ar) of Hady

وأبو حنيفة – رضي الله عنه – إنما كره هذا الصنع؛ لأنه مثلة(3) [(4)] ، وإنما فعل النبي – صلى الله عليه وسلم –؛ لأن المشركين كانوا لا يمتنعون(5) عن تعرضه(6) إلا بهذا. (1) أي وقع من حيث الاتفاق لا من حيث القصد، وصورته أن الهدايا

كانت مقبلة إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وكان يدخل من بعير من قبل الرأس، وكان الرمح بيمينه لا محالة، فكان طعنه يقع عادة أولا على يسار البعير، ثم كان يطعن عن يمينه ويشعر الآخر من قبل يمين البعير اتفاقا للأول لا قصدا إليه، فصار الأمر الأصلي أحق بالاعتبار. ينظر: ((البناية)) (2: 640) . (2) قوله: اتفاقا؛ لأن الهدايا كانت مقبلة إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وكان يدخل من قبل الرؤوس، وكان الرمح بيمينه، فكان طعنه يقع أولا على يسار البعير، ثم كان يطعن عن يمينه، ويشعر الآخر من قبيل يمين البعير اتفاقا للأول لا قصدا إليه. كذا في ((البناية)) . (3) مثلة: هو ما يكون تشويها كقطع الأنف والأذنين وسمل العيون. ينظر: ((المغرب)) (ص436) ، و ((الفتح)) (2: 426) . (4) قوله: مثلة؛ بالضم، هو قطع عضو من أعضاء الحيوان. (5) في ب و س و ص و م: يمنعون. (6) أي الهدي إلا بهذا الإشعار.

وقيل(1)(2) [(3)] : إنما كره إشعار أهل زمانه؛ لمبالغتهم [(4)] فيه حتى يخاف(5) منه(6) السراية(7) [(8)] . وقيل: إنما كره [(9)] إيثاره على التقليد(10). (1) وهو قول الطحاوي وأبي منصور الماتريدي، إذ قالا: ما كره أبو حنيفة أصل الإشعار، وكيف يكره ذلك مع ما اشتهر فيه من الأخبار، وإنما كره إشعار أهل زمانه؛ لأنه رآهم يبالغون فيه على وجه يخاف منه الهلاك، فرأى سد هذا الباب. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 121) ، و ((رد المحتار)) (2: 197) . (2) أي عند الإمام، وهو جائز عندهما، وكراهته تحريمية عنده؛ لأن كل أحد لا يحسنه فأما من أحسنه فإن قطع الجلد فلا بأس به، قال الكمال، وبه يستغنى عن كون العمل على قولهما. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 290) . (3) قوله: وقيل... الخ؛ هذا تأويل قوله أبي حنيفة، ذكره الطحاوي وأبو منصور الماتريدي؛ لئلا يكون قوله منا، هذا

للسنة، وحاصله أنه لم يكره الإشعار مطلقا بل إشعار عوام زمانه والأعراب. (4) قوله: لمبالغتهم؛ أي تجاوزهم عن حد الإشعار المسنون، وهو قطع الجلد فقط. (5) العبارة في ف: فيه على وجه يخاف. وفي م: فيه على وجه حتى يخاف. (6) في أ و ص: فيه. (7) أي من الإشعار، والمراد إلى هلاك الهدي؛ لأن كل أحد لا يحسنه فأما من أحسنه فإن قطع الجلد فلا بأس به، وبه يستغنى عن كون العمل على قولهما. واختار هذا القول ابن الهمام في ((الفتح)) (2: 426) ، والحصكفي في ((الدر المختار)) (1: 197) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 290) . (8) قوله: السراية؛ أي سراية أي سراية الحرج إلى اللحم، فيخاف منه موت الحيوان. (9) قوله: كره؛ يعني لم يكره الإشعار بل كره اختياره على التقليد مع كونه أفضل. (10) أي اختياره وتخصيصه على التقليد؛ لأنه يحصل من التقليد ما هو الغرض من الإشعار. ينظر: ((البناية)) (1: 644) .

Mas'alah: What is the chapter on the sacrificial animal (hady) and its conditions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1318

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter > Definition and Scope of Hady

باب الهدي] (6) (الهدي من إبل وغنم وبقر ولا يجب تعريفه [(7)])(8): أي الذهاب إلى عرفات، وقيل: المراد الإعلام كالتقليد. (ولم يجز فيه إلا جائز [(9)] التضحية(10). (1) قوله: الوصي؛ هو من أوصى الميت إليه وفوض الاهتمام إليه. (2) قوله: وعزله؛ بالفتح أي إخراجه من كل المال. (3) قوله: عينه الموصي؛ أي أمره به، وهو أن يتم الحج عنه. (4) قوله: مما دفع؛ أي من المال الذي دفعه إلى

المأمور الأول. (5) سقطت من م. (6) زيادة من أ و ف و م. (7) قوله: تعريفه؛ ولو فعل فحسن، هو المنقول عن ابن عمر (رضي الله عنهم) أخرجه مالك. (8) بل يندب في دم الشكر. ينظر: ((الدر المختار)) (1: 249) . (9) قوله: إلا جائز الأضحية؛ أي ما يجوز في أضحية يوم النحر من الثني فصاعدا، وهو ما استكمل سنة من الغنم، وسنتين من البقر، وخمس سنين من الإبل، إلا الجذع من الضأن، وهو الذي تمت له ستة أشهر، فإنه يجوز، ويشترط أن لا يكون ناقصا ومعيوبا. (10) في أ و ت و ص و ق: الأضحية. أي ما يجوز في أضحية يوم النحر.

وجاز الغنم في(1) كل شيء [(2)] إلا في طواف [(3)] (4) فرض [(5)] (6) جنبا [(7)] ، ووطؤه بعد الوقوف. (1) في م: من. (2) قوله: في كل شيء؛ أي في كل دم له تعلق بالحج، كدم الشكر والجناية والإحصار والتطوع، نعم لو نذر بدنة لا يجزيه الشاة. (3) قوله: إلا في طواف... الخ؛ فإنه إذا طاف طواف الزيارة في حال الجنابة، أو جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق تجب بدنة، لا يجزيه غير ذلك، وهذا في الحج، وأما في العمرة فلا تجب البدنة بالجماع قبل أداء طواف العمرة. (4) في م: لطواف. (5) قوله: فرضا؛ إضافة الطواف إليه بيانية، والمراد بالفرض المفروض، أو هو صفة لطواف منون. (6) في ص: الفرض. (7) قوله: جنبا؛ سواء كانت الجنابة بالوطئ أو الاحتلام أو الحيض أو النفاس.

وأكل(1) [(2)] من هدي: تطوع(3)، ومتعة، وقران فحسب. وتعين يوم النحر [(4)] لذبح الأخيرين، وغيرهما متى شاء، كما تعين الحرم للكل، لا فقيره [(5)] لصدقته): أي لا يتعين فقير الحرم لصدقته. (1) أي يأكل ندبا. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 310) . (2) قوله: وأكل؛ أي الذابح، أو صاحب الهدي، والحاصل أنه

يجوز الأكل من هدي التطوع والتمتع والقران؛ لكونه دم نسك، فيكون بمنزلة الأضحية، وقد ثبت في ((صحيح مسلم)) أن النبي صلى الله عليه وسلم أكل من هديه، ولا يجوز الأكل من بقية الهدايا، كدم الجناية والإحصار ونحو ذلك؛ لأنها دماء كفارات، والكفارات لا يجوز لصاحبها الأكل منها. (3) في م: التطوع. (4) قوله: يوم النحر؛ المراد به وقت النحر، وهو الأيام الثلاثة المقررة للأضحية، لا العاشر من ذي الحجة خاصة، فإن ذبح الهدي لا يختص به إجماعا، والحاصل أن ذبح دم المتعة ودم القران لا يجوز إلا في أيام الأضحية؛ لأنه دم نسك، فيكون كالأضحية لا يتقرر قربة إلا في أيامها، وأما غيرهما من هدي التطوع ودم الإحصار ونحوهما فيجوز ذبحه في أي زمان شاء، إلا أنه يشترط في كل ذلك أن يكون في الحرم لا في الحل؛ لأن كونه هديا إنما يتحقق ببلوغه إلى الحرم. (5) قوله: لا فقيره؛ فيجوز أن يتصدق به على فقراء الحل؛ لإطلاق قوله تعالى: {واطعموا القانع والمعتر} .

Mas'alah: What are the rules regarding the disposal of the sacrificial animal's hide and the treatment of a defective Hady?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1321

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter > Eating from Hady and Disposal of Hide

(وتصدق بجله [(1)] وخطامه، ولم يعط [(2)] أجرة(3) الجزار(4) [(5)] منه(6)، ولا يركب إلا ضرورة(7) [(8)] ، ولا يحلب لبنه [(9)] ، ويقطعه [(10)] بنضح ضرعه(11) بماء بارد(12)، وما عطب(13)، أو تعيب بفاحش): أي ذهب أكثر من

ثلث(14) ذنبه، أو أذنه، أو عينه، (ففي واجبه[(15) (1) قوله: بجله؛ الجل: بضم الجيم، وتشديد اللام: ما يلبس الدابة ويلقى على ظهرها، والخطام: بكسر الخاء المعجمة: الزمام الذي يجعل في عنق البعير، بذلك أمر النبي صلى الله عليه وسلم عليا (رضي الله عنهم) حيث قال: ((تصدق بجلالها وبخطامها، ولا تعط أجرة الجزار منها)) أخرجه الشيخان وغيرهما. (2) قوله: ولم يعط؛ بصيغة المجهول أو المعروف (3) في ج و ف: أجر. (4) الجزار: فاعل الجزر: وهو القطع، ومنه: جزر الجزور نحرها. ينظر: ((المغرب)) (ص82) . (5) قوله: الجزار؛ بفتح الجيم، وتشديد الزاي المعجمة، وآخره راء مهملة أي الذابح والقصاب. (6) أي من الهدي. (7) كأن لا يقدر على المشي. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 311) . (8) قوله: إلا ضرورة؛ لما أخرجه الشيخان أنه عليه السلا رأى رجلا يسوق بدنته، فقال: ((اركبها)) ، فقال: إنها بدنة، فقال: ((اركبها ويلك)) . (9) قوله: ولا يحلب لبنه؛ فإن اللبن متولد من الهدي فلا يصرفه إلى حاجة نفسه. (10) قوله: ويقطعه؛ أي إن كثر لبنه في ضرعه رش الماء البارد على ضرعه لينقطع اللبن، وهذا إذا كان زمان ذبحه قريبا، فإن كان بعيدا حلب وتصدق به. (11) نضح ضرعه: أي رش وبل ثديه حتى يتقلص وينزوي. ينظر: ((المغرب)) (ص467) ، و ((طلبة الطلبة)) (ص38) . (12) في أ و ص: برد. (13) عطب: أي هلك. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص35) . (14) العبارة في م: ثلث من. (15) قوله: ففي واجبه؛ أي إن كان ذلك الهدي واجبا عليه كدم الجناية والقران والإحصار وغيره يجب عليه أن يبدله بأخرى صحيحة، وصنع بالمعيب ما شاء، وإن كان نقلا لا يجب عليه شيء. بصيغة المجهول او المعروف وكذا الفعل الآتي فان ذهب اقل فلا باس به

Mas'alah: What is the ruling on a voluntary sacrificial animal that becomes disabled and the practice of marking it with blood?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1322

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter > Defective, Lost, or Incapacitated Hady

] أبدله(1)، والمعيب له(2)، وفي نفله لا شيء عليه، ونحر بدنة النفل إن عطبت [(3)] في الطريق، وصبغ نعلها(4) [(5)] بدمها، وضرب به صفحة سنامها ليأكل منه الفقير لا الغني [(6)] (7) . [

Mas'alah: Fiqh passage: مسائل منثورة?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1322

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Sacrificial Animal and Slaughter > Definition and Scope of Hady

مسائل منثورة] (1) في أ: ابداله، وفي م: بدله. (2) أي صنع بالهدي الذي تعيب ما شاء؛ لأنه التحق بملكه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 311) . (3) قوله: إن عطبت؛ أي قاربت الهلاك، بحيث لا يمكن وصولها إلى الحرم. (4) المراد قلادتها، فإنها في الغالب قطعة نعل. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 365) . (5) قوله: نعلها؛ المراد به قلادتها، فإنها في الغالب قطعة نعل. كذا في ((الكفاية)) . (6) قوله: ليأكل منه الفقير لا الغني؛ يعني فائدة صبغ النعل بالدم، وضرب السنام أن يعلم الناس أنه هدي تقرب به إلى الحرم، فيأكل منه الفقراء الواردون هناك دون الأغنياء. (7) وفائدة ذلك أن يعلم الناس أنه هدي فيأكل منه الفقراء دون الأغنياء، وتمامه في ((الهداية)) (1: 187) .

BAB 15

باب الدماء الواجبة في الحج

The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the obligatory blood sacrifice (dam) in Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1226

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj > Types of Blood Penalties in Hajj

ووجب دم(12) (1) قوله: قصر؛ من التقصير؛ أي أخذ من شعره بقدر أنملة. (2) لتقديمة في الآية: { محلقين رؤوسكم ومقصرين} [الفتح: 27] . (3) لثبوت ذلك عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –. (4) قوله: إلا النساء؛ أي جماعهن ودواعيه. (5) قوله: بلا رمل؛ لأنه مخصوص بطواف يكون بعده سعي. (6) لأنهما لم يشرعا في الحج إلا مرة واحدة. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 281) . (7) قوله: إن كان سعى قبل؛ أي في طواف القدوم، قال رحمة الله السندي: في المنسك الكبير جواز تقديم السعي لمن عليه طواف القدوم متفق عليه، وأما أفضليته ففيه خلاف، وأما جوازه لمن أحرم من مكة، وليس عليه طواف القدوم، فقد اختاره غير واحد من المشايخ. (8) أي إن لم يكن رمل في طواف القدوم ولا سعى بعده، يرمل في طواف الزيارة، ويسعى. ينظر: ((شرح الوقاية)) (ق98/ب) . وفي ((البحر)) (2: 373) : الفضل تأخير السعي إلى ما بعد طواف الزيارة، وكذا الرمل ليصيرا تبعا للفرض دون السنة. ا.هـ. (9) سقطت من ص و م. (10) قوله: أخره؛ أي أخر الطواف عن أيام النحر، بأن طاف في اليوم الرابع أو بعده. (11) قوله: كره؛ أي تحريما؛ إذا كان بغير عذر، وإلا فلا، كما إذا طهرت المرأة من الحيض بعد تلك الأيام، يدل عليه أن بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم حاضت في حجة الوداع، فقال: ((لعلها حابستنا)) ؛ أي لطواف الزيارة، أخرجه البخاري. (12) لترك الواجب،وهذا عند الامكا، فلو طهرت الحائض ولو قدر أربعة أشواط ولم تفعل لزم دم وإلا لا. ينظر: ((

الدر المختار)) (1: 184) .

[(1)] . ثم أتى [(2)] منى، وبعد زوال ثاني [يوم] (3) النحر رمى الجمار الثلاث، يبدأ بما يلي المسجد): أي مسجد الخيف(4)، ([ثم بما(5) يليه[(6)]](7)، ثم بالعقبة سبعا سبعا، وكبر لكل، ووقف [(8)] بعد رمي بعده رمى فقط): أي يقف بعد الرمي الأول، وبعد الثاني لا بعد الثالث، ولا بعد رمي يوم النحر، (ودعا(9) [(10)] . (1) قوله: ووجب دم؛ أي جبرا لهذا النقصان بترك الواجب، وكل ما هو واجب في الحج يجب بتركه دم؛ أي ذبح حيوان، وأدناه شاة؛ لقول ابن عباس (رض) : من نسي شيئا من نسكه أو تركه فليهرق، وما أخرجه مالك في ((الموطأ)) . (2) قوله: ثم؛ أي بعدما طاف طواف الزيارة، يرجع إلى منى، ويقيم بها ثلاثة أيام، يوم النحر ويومين بعده، وإن شاء أقام في الرابع أيضا وهو السنة. (3) زيادة من م. (4) الخيف: ما ارتفع من الوادي قليلا عن مسيل الماء، ومنه: مسجد الخيف بمنى؛ لأنه بني في خيف الجبل، والأصل مسجد خيف منى، فخفف بالحذف ولا يكون خيف إلا بين جبلين. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص187) . (5) في أ: مما. (6) قوله: ثم مما يليه؛ أي ما يلي الجمرة التي تلي المسجد، وهي الوسطى، وجمرة العقبة يقال لها: الأولى والكبرى. (7) سقطت من ت. (8) قوله: وقف؛ هذا مروي عن رسول الله، أخرجه أبو داود وغيره. (9) أي لحاجته، ويستحب الاستغفار لنفسه ولأبويه ولاخوانه وأقاربه وللمؤمنين والمؤمنات. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 281) . (10) قوله: ودعا؛ أي مع الثناء والذكر والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم.

ثم غدا [(1)] كذلك، ثم بعده كذلك إن مكث، وهو أحب [(2)] ، وإن قدم الرمي فيه): أي في اليوم الرابع، (على الزوال جاز [(3)] ، وله النفر [(4)] قبل طلوع

فجر اليوم الرابع): النفر خروج الحاج من منى، (لا بعده) : فإنه إن توقف حتى طلع الفجر وجب عليه رمي الجمار. (وجاز الرمي راكبا، وفي الأولين ماشيا(5) أحب لا العقبة [(6)]): الأوليان مما يلي مسجد الخيف، ثم ما يليه. (1) قوله: ثم غدا؛ أي فعل في ثالث يوم النحر، وهو اليوم الثاني عشر من ذي الحجة مثل ما فعل قبله من رمي الجمرات الثلاث، وهو يوم النفر الأول، فإن نفر فيه إلى مكة تم حجه، وإن أقام في آخر أيام التشريق وهو اليوم الثالث عشر من ذي الحجة فعل كذلك أيضا. (2) قوله: أحب؛ أي القيام في اليوم الثالث عشر أفضل اقتداء بالرسول. (3) قوله: جاز؛ أي صح مع الكراهة التنزيهية، فإن وقت الرمي فيه من طلوع الفجر إلى الغروب، ولا يتبعه ما بعده من الليل، بخلاف ما قبله من الأيام، إلا أن ما قبل الزوال وقت مكروه، وما بعده مسنون. كذا في ((شرح اللباب)) . (4) قوله: وله النفر؛ بفتح النون وسكون الفاء؛ أي يجوز له الرجوع من منى إلى مكة قبل طلوع الفجر؛ أي الصبح الصادق من اليوم الثالث عشر من ذي الحجة؛ لقوله تعالى: {فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه} ، فإن طلع فجره وهو بمنى لا يجوز له الرجوع إلا أن يرمي لإدراكه وقت وجوبه. (5) في ت و ج و ص و ف و م: مشيا. (6) قوله: أحب لا العقبة؛ وجهوه بأن يستحب الوقوف للدعاء بعد الأولى والثانية لا في الأخيرة، فإنه ينصرف كما رمى، والراكب أقدر عليه، ورجح ابن الهمام وغيره أفضلية المشي في الكل؛ لكونه أقرب إلى التواضع. هو اسم المسجد بمنى والخيف بالفتح في الاصل يطلق على الوادي

(ولو قدم ثقله [(1)] (2) إلى مكة، وأقام بمنى للرمي كره(3) [(4)] . (1) قوله: ثقله؛ بفتحتين، متاعه وخدمه. (2) ثقله: أي حوائجه ومتاعه وخدمه. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 231) . (3) الظاهر أن الكراهة تنزيهية، أي إن لم يأمن لا إن أمن،

وكذا يكره للمصلي جعل نحو نعله خلفه؛ لشغل قلبه. ينظر: ((رد المحتار)) (1: 186) . (4) قوله: كره؛ لأنه يوجب الشغل، والتشبه بأرباب الترف، ويخالف مقتضى التواضع، ولذا قال عمر (رض) : من قدم ثقله منى ليلة النفر فلا حج له، أخرجه ابن أبي شيبة.

Mas'alah: What is the ruling on using pure oil or perfumed oil by a pilgrim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1257

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj > Penalties for Using Perfume or Oil

ثم الادهان إن كان بزيت خالص، أو بحل [(1)] (2) خالص يجب الدم [(3)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما يجب [(4)] صدقة، وعند الشافعي(5) إن استعمله في الشعر يجب الدم، وإن استعمله في غيره، فلا شيء عليه [(6)] ، أما الدهن المطيب(7): كدهن البنفسج(8)، ونحوه، فيجب الدم اتفاقا للتطيب(9). (1) قوله: أو بحل؛ بفتح الحاء المهملة، وتشديد اللام هو الشيرج، يعني دهن السمسم. (2) في ب: يحل، وفي ف: بخل. والحل: الشيرج، معرب من شيره، وهو دهن السمسم. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص309) ، و ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 240) . (3) قوله: يجب الدم؛ لأن دهن الزيت والسمسم أصل الطيب، باعتبار أنه يلقى فيهما البنفسج والورد وغيرهما، فيصير طيبا، ولا يخلوان عن نوع طيب، ويزيلان التفث، ويصلحان الشعر، بخلاف غيرهما من الادهان. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: تجب؛ بناء على أنه ليس بطيب، وإن كان أصله. (5) ينظر: ((المجموع)) (7: 296) ، و ((الروضة البهية)) (2: 362) ، وغيرهما. (6) قوله:

فلا شيء عليه؛ كما أنه لا شيء عليه بالاتفاق إن لم يستعمله على سبيل التطيب، كما إذا داوى به جرحه أو شقوق رجله، بخلاف التطيب كالمسك والعنبر ونحوهما، فإنه يلزمه الجزاء باستعماله، ولو على وجه التداوي. (7) في أ: المتطيب. (8) في ف: بنفسج. والبنفسج: حسنة زهره، ينبت في مواضع ظليلة. ينظر: ((تاج العروس)) (5: 430) ، و ((عجائب المخلوقات)) (2: 51) . (9) في ب و س: للطيب.

(أو لبس [(1)] مخيطا [(2)] ، أو ستر رأسه](3) يوما [(4)] كاملا، أو حلق ربع رأسه [(5)] ، أو محاجمه(6) [(7)] ، أو إحدى إبطيه [(8)] ، أو عانته، أو رقبته، أو قص أظفار يديه، ورجليه في مجلس واحد(9) [(10)] ، أو يد، أو رجل[(11)

(1) قوله: أو لبس؛ أي لبسا معتادا، فلو ألقى القباء على كتفيه من غير إدخال اليد لا شيء عليه إلا الكراهة. (2) قوله: مخيطا بفتح الميم وكسر الخاء المعجمة اصله مخيوط (3) سقطت من ت. (4) قوله: يوما؛ أي كاملا؛ أي مقداره أو مقدار الليلة الكاملة، وهذا قيد اللبس والستر كليهما. (5) قوله: ربع رأسه؛ وكذا ربع لحيته. (6) محاجمه: أي مواضع الحجامة. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص9) . (7) قوله: أو محاجمه؛ هذا وما بعده معطوف على ربع رأسه؛ أي حلق محاجمه، وهو جمع المحجم، وهو موضوع الحجامة، أو حلق إحدى إبطيه، أو حلق عانته أو رقبته، فيعتبر فيها حلق الكل لا الربع؛ لأن العادة لم تجر فيها بالاقتصار على البعض، فلا يكون حلق البعض اتفاقا كاملا، بخلاف حلق ربع الرأس واللحية، فإنه معتاد لبعض الناس. كذا في ((البحر)) . (8) قوله: إبطيه؛ أو حلق شعر الصدر أو الساق أو الركبة أو الفخذ أو العضد أو الساعد. كذا في ((اللباب)) . (9) عبارة الشارح في ((النقاية)) : أو قص أظفار يد أو رجل أو الكل في مجلس. ا.هـ. وقيد بمجلس واحد؛ لأنه لو قص أظفار كل يد في مجلس وجب لكل يد دم عند أبي حنيفة وأبي

يوسف – رضي الله عنهم –، وللجميع دم عند محمد – رضي الله عنه –. وتمامه في ((فتح باب العناية)) (1: 693) . (10) قوله: في مجلس واحد؛ وكذا إذا تعدد المجلس؛ لأن مبنى هذه الكفارة على التداخل، إلا إذا تحللت الكفارة، هذا على قول محمد، وأما عندهما فتجب أربعة دماء إذا قص في كل مجلس يدا أو رجلا. كذا في ((الهداية)) . (11) قوله: أو يد أو رجل؛ إي إن قص أظافير رجل واحد أو يد واحدة، يجب الدم إقامة للربع، مقام الكل، كما في حلق الرأس.

]، أو طاف للقدوم [(1)] ، أو للصدر جنبا، أو للفرض محدثا [(2)] . (1) قوله: أو طاف للقدوم... الخ؛ الأصل فيه أن طواف الفرض أقوى من الطواف الواجب، وفي حكمه الطواف المسنون والنفل، كطواف القدوم، فإنه يجب بالشروع، فأداء طواف الفرض محدثا من غير طهارة أخرى جناية قوية، فتجب فيها الدم، بخلاف طواف الصدر والقدوم، فإن انتفاء الطهارة الصغرى فيه لا يجب به دم، بل إذا طاف به جنبا بانتفاء الطهارة الكبرى فحينئذ يجب الدم. (2) قوله: محدثا؛ وأما الطواف مع نجاسة الثوب والبدن فمكروه فقط. كذا في ((البحر)) .

أو أفاض من(1) عرفة(2) قبل الإمام(3) [(4)] ، [أو ترك أقل سبع[(5)] الفرض): أي ترك ثلاثة أشواط، أو أقل من طواف الزيارة، (وبترك أكثره بقي محرما [(6)] حتى يطوفه(7)](8)): أي لو ترك أربعة أشواط وأكثر [(9)] بقي محرما حتى يطوف، (أو طواف الصدر [(10)] ، أو (1) في أ و س: عن. (2) في أ و ب و س و ص و ف: عرفات. (3) المراد بالإمام الغروب، لأنه لما كان الواجب على الإمام النفر بعد الغروب كان النفر معه نفرا بعد الغروب، وإلا فلو غربت فنفروا ولم ينفر الإمام لا شيء عليهم، ولو نفر الإمام قبل الغروب فتابعوه كان عليه وعليهم الدم؛

وذلك لأن الوقوف في جزء من الليل واجب فبتركه يلزم الدم. كما في ((رد المحتار)) (2: 206) ، وينظر: ((الاختيار)) (1: 209) . (4) قوله: قبل الإمام؛ المراد به قبل الغروب، لأن الإمام يجب عليه النفر بعد الغروب، فلو غربت الشمس ونفروا ولم ينفر الإمام لا شيء عليهم، ولو نفر الإمام قبل غروب الشمس وتابعوه كان عليه وعليهم الدم. كذا في ((البحر)) . (5) قوله: أقل من سبع؛ بفتح السين وإضافة لامية، والفرض بمعنى المفروض، أي ترك أقل من سبع دورات الطواف المفروض وهو طواف الزيارة. (6) قوله: بقي محرما؛ فإن رجع إلى أهله فعليه حتمان أن يعود بذلك الإحرام ويطوف بقية الأشواط، ولا يجزي عنه البدل. (7) في أ و ب و س: يطوف. وفي ف: يطوقه. (8) سقطت من ق. (9) قوله: أو أكثر لانه يعد تاركا للركن لان للاكثر حكم الكل. (10) قوله: أو طواف الصدر؛ هذا وما بعده إلى قوله: أو حلق؛ معطوف على قوله: أقل؛ أي ترك طواف الوداع كله أو أكثره، وهو أربعة أشواط منه، أو ترك السعي كل أو أكثره، أو ترك الوقوف بجمع أي مزدلفة ليلة النحر، أو ترك الرمي كله في جميع الأيام، أو ترك الرمي كله في يوم واحد من أيام الرمي، أو ترك أكثر الرمي الأول وهو رمي يوم النحر، ففي هذه الصور يجب دم.

Mas'alah: What are the penalties for omitting parts of the Hajj rituals like sa'i, standing at Muzdalifah, or stoning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1261

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj > Penalties for Omitting Wajib Acts

أربعة منه، أو السعي(1)، أو الوقوف بجمع(2)، أو الرمي كله(3)، أو في يوم واحد،

أو الرمي الأول(4) [(5)] ، أو أكثره): وهو رمي جمرة العقبة يوم النحر. (1) أي كله أكثره، وأما تركه أقله فإنه يوجب لكل شوط نصف صاع إلا أن يبلغ دما فينقص منه ما شاء. ينظر: ((غنية ذوي الحكام)) (1: 234) . (2) في م: لجمع. (3) أي ترك رمي الجمار في الأيام الأربعة كلها فعليه دم؛ لأنه ترك الواجب المتحد الجنس فاكتفي بدم واحد. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق72/أ) . (4) الرمي الإول نص عليه وإن كان داخلا في: أو في يوم واحد؛ تبعا لصاحب ((الهداية)) (1: 167–168) اهتماما بشأنه، فإنه لو ترك رمي جمرة العقبة في بقية الأيام تلزمه صدقة لا دم؛ لأنه أقل الرمي فيها بخلاف يوم النحر فإنها كل الرمي. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 346) . (5) قوله: أو الرمي الأول؛ هذا وإن كان يعني عنه قوله: أو في يوم واحد، إلا أنه نص عليه تبعا لصاحب ((الهداية)) اهتماما بشأنه، فإنه لو ترك رمي جمرة العقبة في بقية الأيام تلزمه صدقة لا دم؛ لأنها أقل الرمي فيها بخلاف يوم النحر، فإنها كل رميه.

Mas'alah: What is the ruling on shaving or trimming hair outside the Haram for Hajj or Umrah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1262

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj > Penalties for Shaving or Trimming Hair

(أو حلق [(1)] في حل [(2)] لحج، أو عمرة)، فإن الحلق اختص بمنى(3)، وهو من الحرم، (لا في معتمر [(4)] رجع من حل، ثم قصر): أي إن خرج المعتمر من الحرم [قبل التحلل] (5) ، ثم عاد إليه، وقصر لا شيء عليه، وإنما خص(6) [(7)] بالمعتمر؛ لأن الحاج إن خرج من الحرم قبل التحليل، ثم عاد إلى الحرم يجب عليه

الدم(8) [(9)] . (1) قوله: أو حلق؛ عطف على ما عطفت عليه الأفعال السابقة، وحاصله أنه إذا حلق رأسه أو قصر للتحلل من إحرام الحج أو العمرة خارج الحرم، يجب دم؛ لكون الحلق ونحوه مختصا بموضع مخصوص، وهو الحرم فيهما، ويتوقت حلق الحج بالزمان أيضا، وهو أيام النحر. (2) قوله: حل؛ بكسر الحاء المهملة وتشديد اللام خارج الحرم. (3) ما تفيده عبارات أئمتنا أن جميع الحرم محل للحلق، ولا يختص وجوب الحلق بمكان منه، فما وقع في الشارح وتبعه به ابن كمال باشا في ((الاصلاح)) (ق39/أ) ليس المراد اختصاصه بمنى على وجه الوجوب، إنما على وجه السنة؛ لما قال في ((الهداية)) (1: 168) : السنة جرت بالحلق بمنى، وهو من الحرم. ينظر: ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 243) . (4) قوله: لا في معتمر؛ لا يجب دم في معتمر خرج إلى الحل من غير تحلل، ثم رجع إلى الحرم فحلق فيه أو قصر. (5) زيادة من أ و ب و س. (6) أي هذا الحكم. (7) قوله: خص؛ مجهول أي خص هذا الحكم، أو معروف، والضمير إلى المصنف. (8) أي يجب على الحاج الحلق في الحرم في أيام النحر، وأما المعتمر فلا يجب عليهالحلق إلا في الحرم ولا يختص حلقه بزمان بالاجماع. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 297) . (9) قوله: يجب عليه الدم؛ هذا إذا رجع بعد أيام النحر، فإنه يجب عليه الدم للتأخير عن وقته، وأما إذا عاد بعد ما خرج من الحرم وحلق فيه في أيام النحر فلا شيء عليه. كذا حققه الشربنلالي وغيره.

Mas'alah: How many blood penalties are required for a Qarin who shaves before slaughtering?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1265

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj > Penalties for Qiran and Tamattu'

(فيجب دمان على قارن [إن] (1) حلق قبل ذبحه): دم للحلق قبل أوانه، ودم لتأخير(2) الذبح عن الحلق، وعندهما دم واحد [(3)] ، وهو الأول فقط(4). (1) زيادة من أ و ب و س، وفي ت: و. (2) في م: لتاخر. (3) قوله: وعندهما دم واحد؛ هو الأول فقط، ظاهره أنهما يوجبان الدم للتقديم فقط، وهو يوجب الدين دم للتقديم، ودم للتاخير، وهو ليس بصحيح ، وإن ذكره صاحب ((الهداية)) ومن تبعه، بل الصحيح أن بالتأخير والتقديم يجب دم واحد عنده، والآخر للقران، فليس كلاهما دم جناية، بل أحدهما، والآخر دم شكر، وعندهما: لما كان لا يجب بتقديم نسك على آخر وتأخيره دم، بقي دم واحد، وهو دم القران، كذا حققه صاحب ((البحر)) ، وتلميذه في ((منح الغفار)) شرح كتابه ((تنوير الأبصار)) . (4) ما ذكره الشارح هنا تبع فيه صاحب ((الهداية)) (1: 169) ، وقد خطأه شراحها كصاحب ((الفتح)) (2: 472، و ((الكفاية)) (1: 472) ، و ((العناية)) (1: 472) ، وغيرهم: بأن أحد الدمين وجب لمجموع التقديم والتأخير، الآخر دم القران، والدم الذي يجب عندهما دم القران ليس غير لا الحلق قبل أوانه. ينظر: ((الدر المختار)) وحاشيته ((رد المحتار)) (2: 209) .

Mas'alah: What is the ruling on sexual intercourse before the standing at Arafah during Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1268

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj > Penalties for Sexual Intercourse in Ihram

ووطؤه ولو ناسيا قبل وقوف [(1)] فرض يفسد حجه، ويمضي [(2)] ويذبح، ويقضي [(3)] [من قابل] (4) ولم يفترقا [(5)]): أي ليس عليه أن يفارقها في

قضاء ما أفسداه(6)، وعند مالك(7) [(8)] - رضي الله عنه - يفارقها إذا خرجا [(9)] من بيتهما(10)، وعند زفر - رضي الله عنه - إذا أحرما، وعند الشافعي(11) (1) قوله: وقوف؛ بالتنوين، فما بعده وصف، أو بغيره فما بعده مضاف إليه، والإضافة بيانية؛ أي قبل وقوف هو فرض، وهو الوقوف بعرفة، واحترز عن وقوف المزدلفة، كما سيأتي ذكره. (2) قوله: ويمضي؛ أي يجب عليه أن يتم ذلك الحج، ويهدي هديا، ويقضي حجه في العام القابل، هكذا قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم، أخرجه البيهقي وأبو داود في ((المراسيل)) . (3) قوله: ويقضي؛ تسميته قضاء مجاز في الفرض، فإنه إعادة لا قضاء؛ لأن وقته العمر، وفي الإطلاق إشارة إلى قضائه النفل أيضا للزومه بالشروع. (4) زيادة من م. (5) قوله: ولم يفترقا؛ أي لا يلزم على الزوجين أن لا يصاحبا، بل يفترقا في سفر قضاء ذلك الحج الذي أفسداه. (6) في م: أفسده. (7) ينظر: ((المدونة)) (1: 459) ، و ((المنتقى شرح الموطأ)) (3: 4) ، وغيرهما. (8) قوله: وعند مالك... الخ؛ السر في الافتراق زجرهما، ولئلا يتذكر ما سبق منهما فيقعا فيه، وقد نقل عن علي (رضي الله عنهم) أنه أمر بالافتراق من عند الإحرام، أخرجه مالك في ((الموطأ)) واختاره، وذهب إليه زفر أيضا، وعن عمر (رضي الله عنه) أنه أمر به حين وصولهما إلى المكان الذي ارتكبا فيه الجناية، أخرجه ابن أبي شيبة، وهو الذي اختاره الشافعي، وهذا كله عندنا محمول على الاحتياط والأولوية لا على الوجوب. (9) قوله: إذا اخرجا؛ هكذا ذكر في ((الهداية)) وغيره، والمذكور في أكثر كتب المالكية هو الافتراق عند الإحرام. (10) في أ: بيتها. (11) ينظر: ((المجموع)) (7: 396) ، و ((أسنى المطالب)) (1: 513) ، و ((تحفة المحتاج)) (1: 178) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on sexual intercourse after the standing at Arafah or after shaving during Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1269

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj > Penalties for Sexual Intercourse in Ihram

[(1)] – رضي الله عنه – إذا بلغا المكان الذي واقعها فيه. (وبعد وقوفه [(2)] لم يفسد(3)، ويجب بدنة، وبعد الحلق شاة.

Mas'alah: What is the ruling on sexual intercourse during Umrah before completing four circuits of tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1269

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Obligatory Blood Penalties in Hajj > Penalties for Sexual Intercourse in Ihram

وفي عمرته قبل طوافه أربعة [أشواط] (4) مفسد لها، فمضى وذبح وقضى، وبعد أربعة ذبح ولم تفسد(5)): أي وطئه في عمرته قبل أن يطوف أربعة أشواط مفسد للعمرة [(6)] ، فيجب المضي فيها، والذبح، والقضاء، وبعد أربعة أشواط يجب به الذبح ولا تفسد(7) به العمرة. (1) قوله: عند الشافعي؛ أي في قوله القديم، وأما في قوله الجديد فهو موافق لنا. (2) قوله: وبعد وقوفه... الخ؛ يعني لو جامع بعد الفراغ من وقوف عرفة، وهو الركن الأعظم لم يفسد حجة، بل يجب عليه ذبح إبل أو بقر والقضاء، وإن جامع بعد الحلق قبل الطواف يجب ذبح شاة لخفة الجناية. (3) في م: يفسده. (4) زيادة من أ و ب و س. (5) في ت و ج و ص و م: يفسد.

(6) قوله: مفسد للعمرة؛ لأنه لما لم يطف أربعة أشواط لم يوجد الأكثر، بخلاف ما إذا طاف الأربعة، فإنه وجد حينئذ الأكثر، فخفت الجناية. (7) في ف و م: يفسد.

BAB 16

باب العمرة

The Chapter on Umrah

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on Umrah and when is it disliked?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1192

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Umrah > Ruling and Obligation of Umrah

والعمرة سنة: وهي طواف، وسعي [(4)] ، [ولا وقوف(5) لها] [(6)] (7) ، وجازت في كل السنة، وكرهت [(8)] في يوم عرفة، وأربعة بعده [(9)] . (1) قوله: وشهره؛ أي أشهر الحج المذكور في قوله تعالى: {الحج اشهر معلومات فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج} ، ولهذا يكره الإحرام للحج قبلها، لشبهه بالركن. (2) بكسر الحاء المهملة وتشديد الجيم (3) سقطت من أ. (4) قوله: وهي طواف وسعي؛ اقتصر على ذكر الركنين، ويشترط لهما الإحرام قبلهما، والحلق أو التقصير بعدهما. (5) في ت و ج و ق و ف و م: فوت. و في س: وقت. والمثبت من أ و ب. (6) قوله: ولا وقوف لها؛ أي ليس فيها وقوف بعرفة ولا مزدلفة، ولا رواح إلى منى. (7) سقطت من ج. أي ليس فيها وقوف بعرفة، ولا مزدلفة، ولا رواح الى منى. كما في ((العمدة)) (1: 325) . (8) قوله: وكرهت؛ أي تحريما، صرح به في ((الفتح)) . (9) قوله: وأربعة بعدها؛ يعني يوم العاشر والحادي عشر، والثاني عشر، والثالث عشر، وذلك لأنها أيام أفعال الحج، فلا تدخل فيها أفعال العمرة، ولذا أمر رسول الله عائشة بأن تعتمر بعد الفراغ من الحج على ما ثبت في الصحيحين وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on performing a second Umrah before completing the first?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1306

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Umrah > Combining Multiple Umrahs

(ومن أتى بعمرة [(1)] إلا الحلق، فأحرم بأخرى ذبح)؛ لأنه جمع [(2)] بين إحرامي العمرة، وهو مكروه فلزمه(3) [الدم] (4) .

Mas'alah: What is the ruling on Umrah being invalidated by standing at Arafah before its acts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1306

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Umrah > Invalidation of Umrah

(وتبطل هي بالوقوف [(8)] قبل أفعالها لا بالتوجه): [إي بالتوجه] (9) إلى عرفات، (فإن(10) طاف له، ثم أحرم بها فمضى عليهما(11) ذبح)؛ لأنه أتى بأفعال العمرة على أفعال الحج، (وندب [(12)] رفضها، فإن رفض قضى وأراق [(13)] . (1) قوله: ومن أتى بعمرة... الخ؛ يعني أتى جميع أفعال العمرة إلا الحلق أو التقصير ثم أدخل الإحرام الثاني وجب عليه دم. (2) قوله: لأنه جمع... الخ؛ فإن وقت إحرام العمرة الثانية بعد الحلق والتقصير للأولى، فإحرامها قبل ذلك يكون إحراما ما قبل الوقت، فيصير جامعا بين إحرامي العمرة. (3) في ف: فلزم. (4) سقطت من م. (5) أي بالحج ثم بالعمرة... (6) قوله: أحرم به؛ أي أحرم بالحج أولا ثم أحرم بالعمرة قبل أن يشرع في طواف القدوم. (7) قوله: مشروع؛ إلا أنه يصير مسيئا في هذه الصورة؛ لأن السنة في القران أن يحرم بهما جميعا أو يقدم إحرام العمرة على إحرام الحج. (8) قوله: بالوقوف؛ أي إذا وقف بعرفات قبل أفعال العمرة بطلت العمرة، لا بنفس التوجه إلى عرفات. (9) سقطت من م. (10) في ق: وإن. (11) في ق: عليها. (12) قوله: وندب؛ أي استحب ترك العمرة لتأكد الحج بطوافه. (13) قوله:

وأراق؛ ماض من الإراقة، وهو إسالة الدم ونحوه؛ أي ذبح لارتكاب الكراهة ونقض العمرة، فهو دم جبر.

BAB 17

باب القران والتمتع والإفراد

The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on Qiran and Tamattu' in Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1237

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Definitions of Qiran, Tamattu', and Ifrad

باب القران والتمتع [(1)] (1) قوله: باب القران والتمتع؛ لما ذكر حال المفرد بالحج أراد أن يبين حال القسمين الباقيين وهو القارن والمتمتع، وقد اختلفوا في أن أي قسم من هذه الأقسام أفضل، بناء على اختلافهم في أن النبي صلى الله عليه وسلم كان قارنا أو متمتعا أو مفردا في حجة الوداع، فإن الظاهر أنه لا يختار في ذلك السفر إلا ما هو أفضل، وقد اختلفت فيه الروايات، والمرجح منها أنه كان قارنا، والروايات فيه كثيرة صحيحة صريحة، مروية في الصحيحين والسنن، كما بسطه ابن القيم في ((زاد المعاد)) .

Mas'alah: What is the ruling on Qiran being superior to other forms of Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1238

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Superiority and Preference Among Hajj Types

(القران أفضل مطلقا): أي أفضل من التمتع والإفراد، (وهو أن يهل [(1)] بحج وعمرة من ميقات [(2)] (3) معا): الإهلال رفع الصوت بالتلبية، (ويقول [(4)] [(5)] بعد الصلاة): أي بعد الشفع [(6)] الذي يصلي مريدا للإحرام(7): (اللهم إني أريد الحج والعمرة فيسرهما لي، وتقبلهما مني. (1) قوله: وهو أن يهل؛ هو معناه الشرعي، ولغة: هو الجمع بين الشيئين. (2) قوله: من الميقات؛ هذا القيد

للإشارة إلى أن القارن وكذا المتمتع لا يكون إلا آفاقيا، والمكي لا تمتع له ولا قران، وليس المراد به دخوله في مفهوم القران، فإنه لو أحرم من الميقات بأحدهما ثم أدخل الآخر عليه وجمع بينهما يكون قارنا أيضا. كذا في ((البحر)) . (3) في أ و ب و س: الميقات. (4) قوله: ويقول؛ هو بالرفع، جملة على حدة، لا بالنصب؛ ليكون عطفا على يهل، فإن القول بهذا ليس داخلا في حد القران، بل التلفظ بهذا الدعاء في القران، وكذا في الإفراد، والتمتع لم يرد عن النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه وسلم، وإنما المنقول الاكتفاء بالنية القلبية مع التلبية، وهي: لبيك بحج في الإفراد، وبعمرة في التمتع ، وبحج وعمرة في القران، وإنما هو شيء استحسنه الفقهاء ليجتمع القلب واللسان. (5) قوله: ويقول؛ وكذلك يجمع بينهما في التلبية، فيقول: لبيك بحجة وعمرة، كما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم عند البخاري وغيره. (6) قوله: بعد الشفع؛ أي بعد الركعتين اللتين يصليهما عند إرادة الإحرام. (7) العبارة في ص و م: مريد الاحرام.

وطاف للعمرة سبعة يرمل للثلاثة(1) الأول، ويسعى بلا حلق [(2)] ، ثم يحج [(3)] كما مر، فإن أتى [(4)] بطوافين وسعيين لهما كره)(5): أي يطوف أربعة عشر شوطا، سبعة للعمرة، وسبعة لطواف القدوم للحج، ثم يسعى لهما، وإنما كره؛ لأنه أخر سعي العمرة، وقدم طواف القدوم. (1) في أ و ب و س: في الثلاثة. (2) قوله: بلا حلق؛ أي لا يحلق رأسه ولا يقصر ولا يرتكب شيئا من محظورات الإحرام بعد الفراغ من طواف العمرة وسعيها؛ لأنه لم يتحلل من الإحرام بعد. (3) قوله: ثم يحج؛ اي يسكن بمكة محرما، ويحج في أوانه على الصفة التي مرت، ويتحلل بعد الفراغ منه. (4) قوله: فإن أتى... الخ؛ قال في ((اللباب)) و ((شرحه)) : لو طاف طوافين؛ أي متواليين متقدمين، وسعى سعيين؛ أي متأخرين متتابعين، أو

متعاقبين، وكذا الحكم فيهما إذا كانا مرتبين للعمرة والحج: أي اجمالا ولم ينو الأول: أي من الطوافين لعمرة، والثاني: للحج، أو نوى على العكس: بأن نوى الأول للقدوم، والثاني للعمرة، أو نوى مطلق الطواف فيهما، ولم يعين فيه يكون الأول للعمرة، والثاني للقدوم، وكره له ذلك؛ أي ذلك لمخالفته السنة من وجوه كثيرة. (5) أي لو طاف طوافين وسعى سعيين، ولم ينو الأول للعمرة، والثاني: للحج، أو نوى على العكس، أو نوى مطلق الطواف فيهما، ولم يعين، أونوى طوافا آخر تطوعا، أو غيره يكونالأول للعمرة والثاني للقدوم وكره له ذلك. ينظر: ((لباب المناسك)) (ص28) .

(وذبح [(1)] للقران بعد رمي يوم النحر، وإن عجز صام ثلاثة [أيام] (2) آخرها عرفة(3) [(4)] ، وسبعة بعد حجه أين شاء): أي بعد أيام التشريق(5) [(6)] ، (فإن فاتت [(7)] (8) الثلاثة تعين الدم [(9)] . (1) قوله: وذبح؛ أي شاة أو بقرة أو بدنة أو سبعا منهما، وهذا دم الشكر يجب في التمتع والقران، شكرا لما وفقه الله للمنسكين في سفر واحد، لقوله تعالى: {فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم} . (2) سقطت من أ و ص. (3) أي اليوم السابع والثامن والتاسع على الأفضل؛ لأن الصوم بدل الهدي، فيستحب تأخيره إلى وقته رجاء أنيقدر على الأصل، ويجوز قبلها مجتمعة أو متفرقة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 288) . (4) قوله: آخرها عرفة؛ أي يصوم اليوم السابع والثامن والتاسع من ذي الحجة، وهذا على الندب، ويجوز أن يصوم قبل ذلك مجتمعا أو متفرقا ولا يؤخر عن يوم النحر. (5) والأفضل أنيصومها بعد الرجوع إلى أهله. ينظر: ((لباب المناسك)) (ص29) . (6) قوله: أي بعد أيام التشريق؛ فإن الصوم فيها وكذا في يوم النحر ممنوع مطلقا. (7) قوله: فإن فاتت الثلاثة؛ أي الأول

بدخول يوم النحر. (8) في أ: فانت. (9) قوله: تعين الدم؛ لأن الصوم كان بدلا عنه، ووقته قبل يوم النحر، فعند فوته عاد وجوب الأصل.

فإن وقف [(1)] قبل العمرة بطلت): أي العمرة، (وقضيت [(2)] ، ووجب دم الرفض(3) [(4)] ، وسقط دم القران. (1) قوله: فإن وقف... الخ؛ يعني أن القارن إن لم يفرغ من أفعال العمرة ووقف بعرفات بعد الزوال قبلها، بطلت عمرته؛ لتعذر أدائها عليه؛ لأنه لا يصير بانيا أفعال العمرة على أفعال الحج، وهذا إذا كان الوقوف قبل أكثر طواف العمرة، فإن طاف لها أربعة أشواط ثم وقف لم تبطل، بل يتمها يوم النحر. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: وقضيت؛ بصيغة المجهول؛ أي يجب عليه قضاء العمرة؛ لوجوبها بالشروع. (3) أي وجب عليه ذبح لترك العمرة، وسقط عنه دم القران؛ لأنه لم يتيسر له الجمع بين النسكين فلم يصر قارنا. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 340) . (4) قوله دم الرفض: بالفتح أي وجب عليه ذبح لترك العمرة، وسقط عنه دم القران؛ لأنه لم يتيسر له الجمع بين النسكين، فلم يصر قارنا.

والتمتع [(1)] أفضل من الإفراد: وهو أن يحرم بعمرة من الميقات في أشهر الحج [(2)] ، ويطوف ويسعى، ويحلق أو يقصر [(3)] ، ويقطع التلبية في أول طوافه): أي في أول طوافه [(4)] للعمرة، (ثم أحرم بالحج يوم التروية، وقبله [(5)] أفضل، وحج كالمفرد)، إلا أنه يرمل في طواف الزيارة، ويسعى بعده؛ لأنه أول طواف(6) الحج، بخلاف المفرد؛ لأنه قد سعى مرة [(7)] ، ولو كان هذا المتمتع(8) بعدما أحرم للحج طاف [(9)] وسعى قبل أن يروح [(10)] إلى منى لم يرمل في طواف الزيارة، ولا يسعى بعده؛ لأنه قد أتى بذلك مرة. (1) قوله: والتمتع؛ هو في اللغة: بمعنى الانتفاع، وشرعا: عبارة عما سيذكره، ووجهه كونه أفضل أن فيه جمعا بين

العبادتين في سفر واحد، بخلاف الإفراد بالحج، لكن لما كان فيه تحلل التحلل بين النسكين، كان أدون من القران. (2) قوله: في أشهر الحج؛ أي شوال وذي القعدة وذي الحجة، فلو اعتمر في رمضان ثم حج في تلك السنة لم يصر متمتعا، ولو أحرم قبل شوال، وطاف أكثر الأشواط في شوال، ووقع بعضها في رمضان يكون متمتعا. كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: ويحلق أو يقصر؛ فيخرج من الإحرام بعد الفراغ من أفعال العمرة، ويسكن بمكة غير محرم، ثم يحرم منها لحجة في أوانه. (4) قوله: في أول طوافه؛ أي ابتداء طوافه هو المنقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، أخرجه أبو داود. (5) قوله: وقبله أفضل؛ لكونه أشق، وبه كان عمر (رضي الله عنهم) يأمر أهل مكة، كما في ((الموطأ)) وغيره. (6) في أ و ب و س: طوافه. (7) قوله: قد سعى مرة؛ فإنه يرمل ويسعى في طواف القدوم كما مر. (8) في ب و م: التمتع. (9) قوله: طاف؛ أي طاف بعد الإحرام بالحج نفلا وسعى بعده. كذا في ((فتح القدير)) . (10) قوله: يروح؛ أي يذهب يوم التروية إلى منى.

(وذبح [(1)] ولم تنب [(2)] الأضحية عنه(3)، وإن عجز [(4)] صام كالقران [(5)] ، وجاز صوم الثلاثة بعد إحرامها(6) لا قبله، وتأخيره(7) [(8)] أحب)، اعلم أن أشهر الحج وقت لصوم الثلاثة [(9)] ، لكن بعد تحقيق السبب، وهو الإحرام [(10)] ، وكذا في القران، لكن التأخير [(11)] أفضل، وهو أن يصوم ثلاثة متتابعة آخرها عرفة. (1) قوله: وذبح؛ أي دم التمتع، كما في القران، وهو دم شكر يذبح يوم النحر كما مر. (2) قوله: ولم تنب؛ بضم النون؛ أي لا تنوب الأضحية عن دم التمتع، وكذا عن دم القران؛ لأنه أتى بغير الواجب عليه وهو الأضحية، إذ لا أضحية على المسافر، وعلى فرض وجوبها لم تنب أيضا؛ لأنهما واجبان متغايران، فإذا نوى عن أحدهما لم يجز عن الآخر. كذا في ((معراج الدراية)) . (3) أي لم يجز ذبح

الأضحية عن دم المتعة؛ لأنه أتى بغير ما عليه، فلا أضحية على المسافر؛ ولأن دم التمتع غير دم الأضحية، فلا ينوب أحدهما عن الآخر، ولو تحلل يجب عليه دماندم المتعة ودم التحلل قبل الذبح. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 122) ، و ((رد المحتار)) (2: 196) . (4) قوله: عجز؛ أي عن الدم بسبب فقره وغيره. (5) قوله: كالقران؛ أي كما يصوم في القران، ويحتمل أن يكون متعلق الجميع ما ذكر من قوله: وذبح. (6) أي العمرة، ولو في شوال قبل طوافها. ينظر: ((الملتقى)) (ص43) . (7) أي صيام ثلاثة أيام. (8) قوله: وتأخيره؛ أي إلى أن يكون آخرها يوم عرفة. (9) قوله: وقت الصوم الثلاثة؛ لقوله تعالى: {فصيام ثلاثة ايام في الحج} ، أي في وقته. (10) قوله: وهو الإحرام؛ فإذا أحرم بالعمرة فصام جاز؛ لتحقق سببه وهو التمتع، فإن صام ثلاثة أيام من شوال ثم أحرم بالعمرة لم يجزه عن الثلاثة. (11) قوله: التأخير؛ رجاء أن يجد الهدي، وطلبا لزيادة الثواب.

(وإن شاء(1) [(2)] السوق(3) وهو أفضل(4) [(5)] : أحرم(6) وساق هديه، وهو [(7)] أولى من قوده(8)، وقلد [(9)] البدنة، وهو أولى من التجليل [(10)])(11): أي التجليل جائز، لكن التقليد أولى منه، ولا يدل[(12) (1) شروع في القسم الثاني من التمتع، فإنه على نحوين: أحدهما: أن يكون بلا هدي، وثانيهما أن يكون مع هدى. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 340) . (2) قوله: وإن شاء... الخ؛ شروع في القسم الثاني من التمتع، فإنه على نحوين: أحدهما: أن يكون بلا هدي، وثانيهما: أن يكون مع هدي. (3) السوق: الحث على السير يقال ساق النعم يسوقها. ينظر: ((المغرب)) (ص240) . (4) اي إن شاء المتمتع سوق الهدي فهو أفضل من الإرسال قبله. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 289) . (5) قوله: وهو أفضل؛ أي السوق مع الإحرام أفضل من الإحرام بدون السوق؛ لموافقته لفعل رسول

الله، فإنه كان قد ساق الهدي في حجة الوداع كما في الصحيحين. (6) في أ: احرام. (7) قوله: وهو؛ أي السوق أولى من القود؛ لكونه موافقا لفعل الرسول، وأبلغ في التشهير، فإن كانت لا تنساق بقودها. (8) في م: فوته. القود: أن يكون الرجل أمام الدابة آخذا بقيادها، والسوق: أن يكون خلفها. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص519) . (9) قوله: وقلد؛ أي ألقى في عنق البدنة الإبل أو البقرة قلادة، وإليه الإشارة في قوله تعالى: {جعل الله الكعبة البيت الحرام قياما للناس والشهر الحرام والهدي والقلائد} ، ولهذا صار أولى من التجليل، فإنه للزينة، ولدفع الحر والبرد، والتقليد للإعلام أنه هدي. (10) قوله: من التجليل؛ أي إلقاء الجل إلى ظهره، بالفارسية: يوشش ستور. (11) لأن التقليد يراد به التقرب، والتجليل قد يكون لغيره كالزينة. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق71/أ) . (12) قوله: قوله ولا يدل... الخ؛ دفع لما يتوهم أن حكمه بأولوية التقليد من التجليل يشعر بجواز كل منهما ومساواتهما، مع أنه قد مر أن التجليل بنفسه لا يصير به محرما؛ لأنه ليس من الأفعال المختصة بالنسك، والتقليد بنفسه يكفي للإحرام.

] هذا على أنه يصير بالتجليل محرما(1)، فإنه قد مر قبيل هذا الباب(2) أنه لا يصير بالتجليل محرما، بل لا بد من التلبية(3)، أو فعل يقوم مقامها، وهو التقليد. (

Mas'alah: What is the ruling on performing Umrah with a sacrificial animal and not exiting ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1249

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Rulings on Qiran Hajj

(واعتمر [(1)] ، ولا يتحلل منها [(2)]): أي من العمرة، وهذا عند سوق الهدي، أما إذا(3) لم يسق(4) الهدي يتحلل من إحرام العمرة كما مر(5).

Mas'alah: What is the sequence of ihram for Hajj and shaving on the Day of Sacrifice?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1249

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Ihram and Timing for Qiran and Tamattu'

)

Mas'alah: When does one enter ihram for Hajj in Qiran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1249

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Ihram and Timing for Qiran and Tamattu'

ثم أحرم للحج كما مر)(6): أي يوم التروية، وقبله أفضل [(7)] ، (

Mas'alah: What is the ruling on shaving and exiting ihram on the Day of Sacrifice for a Qiran pilgrim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1249

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Ihram and Timing for Qiran and Tamattu'

وحلق يوم النحر، وحل من إحراميه. والمكي [(8)] يفرد فقط [(9)])(10): أي لا قران له [(11)] ، ولا تمتع. (1) قوله: واعتمر؛ أي إذا دخل مكة طاف وسعى للعمرة. (2) قوله: يتحلل منها؛ أي بالحلق ونحوه، بل يبقى محرما بقول النبي صلى الله عليه وسلم: ((ولولا أن معي الهدي لأحللت)) . (3) في ب و س: إن. (4) العبارة في أ و ص و ف: لم يكن بسوق. (5) ص). (6) ص). (7) قوله: أفضل؛ لكونه أشق وأنسب بالمسارعة إلى الخير. (8) قوله: والمكي؛ أي الذي هو من أهل مكة، وكذا الذي بينهما وبين المواقيت، وهو المراد بقوله تعالى: {ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام} ، والإشارة بذلك إلى التمتع، وهو متضمن للقران. (9) قوله: فقط؛ أي ليس له إلا الإفراد بالحج وإن اعتمر قبله في أشهر الحج. (10) لأن شرعيتهما للترفه باسقاط إحدى السفرتين، وهذا في حق الآفاقي. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 237–238) . (11) قوله: أي لا قران... الخ؛ يحتمل محملين: الأول: نفي المشروعية والوجود، فيبطل تمتعه وقرانه، والثاني: نفي الحل، بمعنى أنه يصح منه لو فعل، لكنه يأثم، به اختار ابن الهمام في ((الفتح)) الأول، واختار صاحب ((البحر)) وغيره الثاني، ويؤيده أنهم ذكروا أنه لو تمتع المكي أو قرن فعليه دم جبر لا دم شكر، ووجوب الدم متفرع على الصحة.

Mas'alah: What is the definition of Tamattu' in Hajj and when does it apply?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1250

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Definitions of Qiran, Tamattu', and Ifrad

(ومن اعتمر [(1)] بلا سوق، ثم عاد إلى بلده، فقد ألم(2)، ومع سوق(3) تمتع):

اعلم أن التمتع: هو الترفق [(4)] بأداء النسكين الصحيحين [(5)] في سفر واحد من غير أن يلم بأهله إلماما صحيحا(6) بينهما(7). (1) قوله: من اعتمر... الخ؛ الحاصل أن التمتع يشترط فيه أن يكون أداء الحج والعمرة كليهما في أشهر الحج في سفر واحد، فإذا اعتمر في أشهر الحج ثم رجع إلى وطنه بطل السفر السابق، فإذا حج من ذلك العام لم يكن متمتعا؛ لعدم أدائهما في سفر واحد، هذا إذا كان لم يسق الهدي، فإن كان ساقه في إحرام العمرة يبقى متمتعا؛ لعدم انتهاء حكم السفر السابق؛ لأنه يجب عليه العود إلى مكة؛ لعدم تحلله من الإحرام السابق بسبب الهدي. (2) في م: أتم. (3) في ب و س: السوق، وفي ص: شوق. (4) قوله: هو الترفق؛ أي طلب الرفق والسهولة والانتفاع. (5) قوله: الصحيحين؛ قيد به لأنه لو اعتمر في أشهر الحج، وحج من عامه ذلك، وأفسد أحدهما أو كليهما لا يكون متمتعا. (6) الإلمام الصحيح: هوالنزول بوطنه من غير بقاء صفة الإحرام، وهذا إنما يكون في المتمتع الذي لم يسق الهدي، والإلمام الفاسد ما يكون على خلاف الصحيح، وهو إنما يكون فيمن ساق الهدي، وكذلك لو لم يسق الهدي، ولكنه رجع قبل تحلله لا يكون إلمامه صحيحا. ينظر: ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 236) . (7) تبع الشارح صاحب ((الهداية)) (1: 156) في تفسير التمتع، وقال ملا خسرو تبعا لصاحب ((غاية البيان)) وأيده ابن عابدين في ((رد المحتار)) (2: 196) : أن هذا التعريف غير جامع ومانع للتمتع، وتعريفه، هو: الجمع بين الحج والعمرة في أشهره في سنة واحدة بلا إلمام بأهله إلماما صحيحا. ينظر: ((غرر الأحكام)) (1: 235-236) .

Mas'alah: What is the ruling on Tamattu' when one returns home without a sacrificial animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1251

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Fasting in

Lieu of Sacrifice for Qiran and Tamattu'

فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد إلى بلده صح إلمامه، فبطل تمتعه، فقوله: فقد ألم؛ ذكر الملزوم [(1)] ، وقصد اللازم، وهو بطلان التمتع.

Mas'alah: What is the ruling on Tamattu' when one brings a sacrificial animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1251

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Sacrificial Animals for Qarin and Mutamatti'

أما إذا ساق الهدي لا يكون إلمامه صحيحا؛ لأنه لا يجوز له التحلل [(2)] ، فيكون عوده(3) واجبا، فلا يكون إلمامه صحيحا، فإذا عاد وأحرم بالحج كان متمتعا [(4)] . (1) قوله: ذكر الملزوم؛ وهو مصدر كالقصد، أو كلاهما ماض، والضمير إلى المصنف، حاصله أنه أراد بقوله: فقدا لم...؛ بطلان تمتعه بذكر ملزومه، وهو الإلمام الصحيح. (2) قوله: التحلل؛ أي الخروج من إحرام العمرة بالحلق ونحوه. (3) في م: عوضا. (4) قوله: كان متمتعا؛ هذا إذا ترك هديه ليذبح يوم النحر، كما هو الواجب، فإن تعجل ذبحه بعد العمرة، فإن رجع إلى أهله فلا شيء عليه مطلقا، حج من عامه ذلك أو لم يحج، وإن لم يرجع إليهم فإن لم يحج فلا شيء عليه، وإن حج في عامه لزمه دمان: دم المتعة، ودم بسبب ذبحه الهدي في غير وقته. كذا في ((البحر)) .

Mas'alah: How does the number of Tawaf circuits before the Hajj months affect Tamattu'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1252

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Tawaf and Sa'i for Qarin and Mutamatti'

(فإن طاف لها أقل [(1)] من أربعة قبل أشهر الحج، وأتمها فيها وحج، فقد تمتع(2)، و [لو] (3) طاف أربعة هنا لا): أي لو طاف أربعة قبل أشهر الحج لا يكون متمتعا. (1) قوله: أقل... الخ؛ الأصل في هذا أن التمتع لا يكون إلا بأداء النسكين في أشهر الحج، وهي من شوال إلى عشر ذي الحجة، فمن اعتمر في رمضان وحج في ذي الحجة لا يكون متمتعا، ومن أحرم للعمرة في رمضان ودخل مكة في آخره فطاف لها فوقع بعض طوافه في رمضان، وبعضها ليلة العيد، فإن طاف قبل شوال أربعة أشواط أو أكثر لا يكون متمتعا؛ لأن للأكثر حكم الكل، وإن طاف قبله أقل من أربعة أشواط وأتمها في شوال يكون متمتعا. (2) لأن الاحرام عندنا شرط فيصح تقديمه على أشهر الحج، وإنما يعتبر أداء الأفعال فيها، وقد وجد الأكثر وله حكم الكل. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 238) . (3) سقطت من أ.

Mas'alah: What is the ruling on Tamattu' for a non-Meccan who settles in Mecca or Basra?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1253

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Rulings for Makkans and Afaqis in Qiran and Tamattu'

(كوفي(1) [(2)] حل من عمرته [(3)] (4) فيها): أي في أشهر الحج، (وسكن بمكة، أو بصرة(5)، وحج فهو متمتع)؛ لأن السفر الأول لم ينته برجوعه إلى

البصرة(6)، فصار كأنه لم يخرج من الميقات. (1) كوفي: المراد به الآفاقي الذي شرع له التمتع والقران، وكما أن البصرة مكان لاهل التمتع والقران سواء كان مكانه البصرة أو غيرها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 291) . (2) قوله: كوفي؛ أي من وطنه بكوفة، وهذا بطريق المثال، والمراد كل من كان آفاقيا، وأما المكي فلا تمتع له. (3) قوله: حل من عمرته؛ يعني أن الكوفي إذا دخل مكة بإحرام العمرة فأتم وتحلل من إحرامه في أشهر الحج ثم سكن بمكة إلى أيام الحج أو في ما في حكمها مما هو داخل المواقيت، أو ذهب من مكة إلى البصرة وغيرها من البلاد، وغير وطنه فسكن فيها، ثم حج من عامه ذلك، يكون متمتعا، وهذا في صورة السكونة بمكة اتفاقي اتفاقا؛ لعدم وجود ما يبطل التمتع، وفي صورة ذهابه إلى بلدة أخرى غير وطنه اختلف فيها، فقيل: إنه لا يكون متمتعا بالاتفاق، وقيل: يكون متمتعا عنده لا عندهما، لهما أن المتمتع من تكون عمرته ميقاتية وحجه مكيا، وهذا نسكاه ميقاتيان، وله أن السفر الأول قائم ما لم يعد إلى وطنه، فوجد أداء النسكين في سفر واحد. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . (4) في م: عمرة. (5) في ق: البصرة، والعبارة في ف و م: ببصرة أو مكة. (6) في أ و ص: بصرة.

Mas'alah: What is the ruling on Tamattu' when the Umrah is invalidated and then repeated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1254

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Invalidation and Re-performance of Qiran and Tamattu'

(ولو أفسدها [(1)] ، ورجع من(2) البصرة(3)، وقضاها وحج لا)؛ لأن حكم السفر الأول لما بقي بالرجوع إلى البصرة، فصار كأنه لم يخرج من مكة، ولا تمتع للساكن

بمكة.

Mas'alah: What is the ruling on performing a second Hajj on the Day of Nahr after the first?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1305

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Invalidation and Re-performance of Qiran and Tamattu'

(ومن أحرم بالحج، [وحج] (1) ، ثم يوم النحر [(2)] بآخر(3)، فإن حلق للأول لزمه الآخر [(4)] ، بلا دم، وإلا فمع دم قصر أو لا [(5)])(6): أي إن أحرم بالحج وحج، ثم أحرم يوم النحر بحجة أخرى في العام القابل، فإن حلق للأول قبل هذا الإحرام، لزمه الآخر بلا دم، وإن لم يحلق [(7)] لزمه الآخر مع دم. (1) زيادة من أ و ب و س. (2) قوله: يوم النحر؛ قيد به لأنه لو أحرم بآخر بعرفات ليلا أو نهارا رفض الثانية، وعليه دم الرفض وحجة وعمرة. (3) في م: باخرى. (4) قوله: لزمه الآخر؛ فيبقى محرما إلى السنة الثانية إلى أن يؤديه. (5) قوله: قصر أو لا؛ أي إذا لم يحلق ولم يقصر للأول، ثم أحرم بالثاني، لزمه دم، سواء حلق عقيب الإحرام الثاني أو لم يحلق، بل أخره حتى حج وحلق في العام القابل؛ لجنايته على إحرامه الثاني بالتقصير، أو إحرامه الأول بالتأخير، وهذا عنده، وعندهما لا دم فيما إذا لم يحلق؛ لأنهما لا يوجبان بالتأخير شيئا، قال في ((النهاية)) : إنما عبر بالتقصير لأن وضع المسألة يتناول الذكور والاناث، فذكر أولا لفظ الحلق ثم ذكر التقصير؛ لأن الأفضل في حق الرجال الحلق، وفي حق النساء القصر. (6) أي سواء قصر بعد إحرام الثاني أو لم يقصر؛ وهذا عند الإمام؛ لأنه إن قصر فقد جنى على إحرام الثاني، وإن كان نسكا في إحرام الأول إن لم يقصر فقد أخر النسك عن وقته. والمراد

بالتقصير الحلق، وإنما اختاره اتباعا لد ((جامع الصغير)) ،أو ليصير الحكم جاريا في المرأة؛ لأن التقصير عام في الرجل والمرأة، وعندهما إن لم يقصر فلا دم عليه. ينظر: ((الملتقى)) وشرحه ((المجمع)) (1: 304) . (7) قوله: وإن لم يحلق؛ أي للتحلل من الإحرام الأول.

Mas'alah: What is the ruling on an Aafaqi combining Hajj and Umrah in one journey?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1306

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Combining Hajj and Umrah (Qiran)

(آفاقي أحرم به(5) [(6)] ، ثم بها لزماه)؛ لأن الجمع بينهما مشروع [(7)] في الآفاقي كالقرآن.

Mas'alah: What is the ruling on a pilgrim performing Umrah on the Day of Nahr or the following days?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1307

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Qiran, Tamattu', and Ifrad > Ihram and Timing for Qiran and Tamattu'

[وإن] (1) حج فأهل(2) بعمرة [(3)] يوم النحر، أو في ثلاثة تليه لزمته، ورفضت وقضيت مع دم): [أي] (4) إنما لزمته [(5)] ؛ لأن الجمع بين إحرامي الحج والعمرة صحيح [(6)] ، (وإن مضى [عليهما] (7) صح [(8)] . (1) زيادة من أ و ب و س. (2) في ت و ف و م: وأهل. (3) قوله: فأهل بعمرة؛ يعني المحرم بالحج

فقط إذا وقف بعرفات ثم أحرم بالعمرة يوم النحر قبل الحلق أو بعده، وقبل طواف الزيارة، أو في الثلاثة المتصلة به؛ أي الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر، وهي أيام الرمي والمبيت بمنى، التزم الكراهة لجمعه بين الإحرامين أو بين أعمالهما؛ فإن الأيام أيام أعمال الحج، لكنها تلزمه بالشروع، ويجب عليه أن ترفضها، وأراق الدم وقضاها. (4) زيادة من م. وفي أ: و. (5) قوله: لزمته؛ جزاء لقوله: إن حج؛ أي لزمت تلك العمرة، حتى يلزم القضاء. (6) وان كان مكروها في بعض الصور (7) زياة من أ و ب و س. (8) لان الكرامة لمعنى خارج وهو كون الوقت مشغولا باعمال الحج فلا تنافي الصحة

BAB 18

باب المواقيت

The Chapter on the Appointed Places (Miqat)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the miqat for the people of Madinah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1193

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Appointed Places (Miqat) > Spatial Miqat Locations for Different Regions

وميقات [(1)] المدني [(2)] : ذو الحليفة(3)[(4)] (1) قوله: وميقات؛ هو الموضع الذي يحرم الآفاقي للحج أو العمرة منها، وقد ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم التوقيت بهذه المواقيت في الصحيحين والسنن. (2) قوله: المدني؛ بفتحتين: نسبة إلى المدينة النبوية، والمراد به من يأتي من المدينة إلى مكة. (3) ذو الحليفة: وتسمى الآن: آبار علي: فيما اشتهر لدى العامة، وهي قرية قرب المدينة المنورة على بعد (7كم) منها المكرمة. ينظر: ((الدرر الحسان)) (ص20) ، و ((الموسوعة الكويتية)) (2: 146) . (4) قوله: ذو الحليفة؛ بضم الخاء، اسم موضع بينه وبين المدينة ستة أميال أو سبعة.

Mas'alah: What are the mawaqit for the Iraqi, Syrian, Najdi, and Yemeni pilgrims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1194

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Appointed Places (Miqat) > Spatial Miqat Locations for Different Regions

والعراقي ذات عرق [(1)] ، والشامي جحفة(2) [(3)] ، والنجدي [(4)] قرن(5)، واليمني [(6)] (7) يلملم(8).

Mas'alah: What is the ruling on delaying or advancing ihram beyond the miqat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1194

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Appointed Places (Miqat) > Ruling on Entering Ihram Before or After Miqat

وحرم [(9)] تأخير الإحرام عنها(10) لمن قصد دخول مكة لا التقديم [(11)] .

(1) عرق: بكسر العين، اسم موضع بينها وبين مكة اثنان وأربعون ميلا. (2) جحفة: وهي قرية على بعد (220كم) من مكة المكرمة. ويحرم الحجاج من رابغ، وتقع قبل الجحفة إلى جهة البحر، فالمحرم من رابغ محرم قبل الميقات. وقد قيل: إن الإحرام منها أحوط؛ لعدم التيقن بمكان الجحفة. ينظر: ((الدرر الحسان)) (ص20) ، و ((الموسوعة الكويتية)) (2: 146) . (3) قوله: جحفة؛ بضم الجيم، اسم موضع بينه وبين مكة ثلاث مراحل أو أكثر. (4) قوله: والنجدي؛ أي من يأتي من بلاد نجد ميقاته قرن، وهو بالفتح: اسم موضع بينه وبين مكة اثنان وأربعون ميلا، وقيل غير ذلك. (5) قرن: قرن المنازل: وهو اسم جبل يطل على عرفات، وتسمى اليوم السيل: وهو على بعد (94كم) من مكة المكرمة. ينظر: ((الدرر الحسان)) (ص20) ، و ((الموسوعة الكويتية)) (2: 146) . (6) قوله: واليمني؛ بفتحتين؛ أي من يأتي من بلاد اليمن ميقاته: يلملم، بفتح الياء المثناة التحتية، وفتح اللامين، بينهما ميم ساكنة: اسم جبل بينه وبين مكة مرحلتان. (7) في م: اليمن. (8) يلملم: اسم جبل على بعد (94كم) من مكة المكرمة. ينظر: ((الدرر الحسان)) (ص21) .

(9) قوله: وحرم؛ أي كره تحريما؛ لحديث: ((لا تجاوزوا الميقات إلا بإحرام)) ، أخرجه ابن أبي شيبة. (10) أي عن مواقيت الإحرام. (11) قوله: لا التقديم؛ أي تقديم الإحرام على المواقيت، وقد ثبت في ذلك أخبار وآثار من الصحابة بسطناها

في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) .

وحل لأهل داخلها(1) [(2)] دخول مكة غير محرم(3) [(4)] ، فميقاته(5) الحل): أي من هو داخل المواقيت(6)، لكنه خارج مكة، فميقاته [(7)] الحل، أي خارج الحرم. (ولمن [(8)] [سكن] (9) بمكة للحج الحرم [(10)] ، وللعمرة الحل)؛ لأن الحج في عرفات، وهي في الحل، فإحرامه من الحرم، والعمرة في الحرم، فإحرامه من الحل؛ ليتحقق نوع سفر.]

Mas'alah: What is the ruling on someone who passes the miqat without ihram intending Hajj or Umrah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1296

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Appointed Places (Miqat) > Passing the Miqat Without Ihram and Obligation of Dam

(آفاقي [(1)] يريد الحج [(2)] أو(3) العمرة(4) جاوز وقته): أي ميقاته، (ثم أحرم لزمه دم، فإن عاد [(5)] فأحرم): أي(6) إنما [قال] (7) : يريد الحج أو(8) العمرة؛ حتى إنه لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء؛ لمجاوزة [(9)] الميقات(10) (1) قوله: آفاقي؛ المراد به كل من ليس من أهل مكة، ولا من أهل ما بينهما وبين الميقات، وهو أعم من أن يكون حقيقة أو حكما، فإن المكي إذا سافر إلى بلاد أخر، ثم رجع إلى مكة ومر على الميقات يلزمه الإحرام أيضا، ويجب بتركه الدم. (2) قوله: يريد الحج والعمرة، ظاهره أنه لو لم يقصدهما، بل السياحة أو التجارة لا يلزمه الإحرام، ولا بتركه الدم، وهذا خلاف المذهب، فإن كتب المذهب ناطقة بلزوم الإحرام على المار بالميقات، ولزوم الدم بتركه وإن لم يقصد أحد

النسكين كما حققه في ((فتح القدير)) ، وبسطنا ما له وما عليه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، فلا بد أن يجعل هذا القيد اتفاقيا، ويقال: إنه كناية عن إرادة دخول مكة. (3) في ت و م: و. (4) التقييد بالحج أو العمرة اتفاقي، وهو كناية عن إرادة دخول مكة؛ لأن من دخل مكة للسياحة والتجارة وجاوز الميقات دون إحرام يلزمه دم، ينظر: ((التعليق الممجد)) (2: 350–351) . (5) قوله: فإن عاد؛ أي إلى ميقات ما، سواء كان ذلك الميقات الذي جاوز عنه أو ميقات آخر، وسيأتي جزاؤه. (6) في أ: و. (7) سقطت من م. (8) في م: و. (9) قوله: بمجاوزة؛ متعلق بقوله: لا يجب؛ أي بسبب التجاوز. (10) ما صدر عن الشارح وتبعه فيه ابن كمال باشا في ((الاصلاح)) (ق40/ب) ، وملا خسرو في ((درر الحكام)) (1: 254) ، والحصكفي في ((الدر المختار)) (2: 580) من اعتبار قيد: يريد الحج أو العمرة؛ قد أخذه المصنف من ((الهداية)) (1: 177) ، لكن شراح الهداية كابن الهمام في ((فتح القدير)) (3: 11) نبهوا على أن ظاهر العبارة موهم، ويفهم منها كما فهم صدر الشريعة؛ ولكن كافة الكتب ناطقة بأن من جاوز الميقات يريد مكة فعليه الإحرام، وهو ما صرح به صاحب ((الهداية)) (1: 136) في المواقيت. وينظر: ((غنية ذوي الحكام)) (1: 254) ، و ((رد المحتار)) (2: 580) .

Mas'alah: What is the ruling on the necessity of the blood penalty for passing the miqat without ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1297

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Appointed Places (Miqat) > Passing the Miqat Without Ihram and Obligation of Dam

وقوله: ثم أحرم؛ لا احتياج إلى هذا القيد، فإنه لو لم يحرم [(1)] يجب عليه الدم

أيضا، فحق الكلام [(2)] أن يقول جاوز وقته لزمه دم، ويمكن أن يجاب عنه(3) [(4)] : بأنه إنما ذكر قوله: ثم أحرم؛ ليعلم أن الدم لا يسقط بهذا الإحرام بخلاف ما إذا عاد إلى الميقات، فأحرم(5)، فإنه يسقط [الدم حينئذ] (6) ؛ لأنه تدارك حق الميقات.

Mas'alah: What is the ruling on returning to the miqat to lift the blood penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1297

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Appointed Places (Miqat) > Returning to the Miqat to Lift the Dam

[ثم] (7) قوله: فإن عاد فأحرم؛ معناه: أنه [لو] (8) لم يحرم من الميقات، فعاد إلى الميقات فأحرم، فإنه يسقط الدم اتفاقا [(9)] . (1) قوله: لو لم يحرم؛ أي بعد التجاوز، بل دخل مكة كذلك. (2) قوله: فحق الكلام؛ أي الذي كان يحق ويناسب هو أن يحذف هذا القيد الموهم؛ لعدم لزوم الدم عند عدم الإحرام. (3) أي عن هذا الإيراد الوارد بذكر قيد: ثم أحرم. (4) قوله: عنه؛ أي عن الإيراد الوارد على ذكر القيد. (5) في م: ثم أحرم. (6) سقطت من م. وفي ص و ف سقطت: الدم. (7) سقطت من م. (8) سقطت من م. (9) قوله: اتفاقا؛ أي بين أئمتنا؛ لأنه تدارك ما فاته في أوانه، فلا يبقى إلا الإثم بسبب المجاوزة.

Mas'alah: What is the ruling on returning to the miqat in ihram before starting the rituals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1298

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Appointed Places (Miqat) > Returning

to the Miqat to Lift the Dam

(أو محرما(1) [(2)] لم يشرع [(3)] في نسك ولبى سقط دمه، وإلا فلا(4) [(5)]): أي إن أحرم بعد المجاوزة، ثم عاد إلى الميقات قبل أن يشرع في نسك(6) ملبيا، سقط(7) الدم عندنا، خلافا لزفر – رضي الله عنه –، فإنه لا يسقط الدم عنده [(8)] . وإنما قال: لم يشرع في نسك؛ حتى لو أحرم وشرع في نسك، ثم عاد إلى الميقات ملبيا لا يسقط الدم إجماعا. (1) أي عاد إلى الميقات حال كونه محرما في الطريق. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 254) . (2) قوله: أو محرما؛ أي عاد إلى الميقات حال كونه محرما لم يشرع في فعل من أفعال الحج. (3) قوله: لم يشرع؛ حال بعد حال، فهما حالان متداخلان أو مترادفان. (4) أي فإن عاد إلى الميقات بعد الشروع في النسك، أو لم يلب فيه لم يسقط. (5) قوله: وإلا فلا؛ فإن عاد إليه بعد الشروع في النسك أو لم يلب فيه لم يسقط. (6) كرر في م: ، ثم عاد إلى الميقات. (7) في ص و م: يسقط. (8) قوله: فإنه لا يسقط الدم عنده؛ لأن وجوب الدم بالجناية وهي مجاوزته الميقات بغير إحرام، وهي لم ترتفع بالعود إليه، فلا وجه لسقوط ما وجب بها، ولنا أنه تدارك المتروك في وقته، وذلك قبل الشروع في الأفعال، فيسقط الدم، بخلاف ما إذا أحرم بعد المجاوزة وشرع في نسك ثم عاد إليه ولبى، فإنه لم يتدارك ما فات في أوانه، فلا يسقط الدم عنه.

Mas'alah: What is the ruling on one who passes the miqat and then invalidates his Umrah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1302

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on the Appointed Places (Miqat) > Passing the Miqat Without Ihram and Obligation of Dam

جاوز وقته(1) فأحرم بعمرة وأفسدها [(2)] ، مضى [(3)] وقضى، ولا دم عليه؛ لترك الوقت)، فإنه يصير [(4)] قاضيا حق الميقات بالإحرام منه في القضاء.

BAB 19

باب دخول مكة

The Chapter on Entering Makkah

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What should a pilgrim do upon entering Makkah and seeing the Kaaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1204

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Entering Makkah > Recommended Acts upon Entering Makkah and Seeing the Kaaba

وإذا دخل مكة بدأ بالمسجد(1) [(2)] ، وحين رأى البيت كبر وهلل، ثم استقبل [(3)] الحجر [الأسود] (4) ، وكبر [(5)] وهلل، يرفع يديه [(6)] كالصلاة واستلمه): أي تناوله باليد، أو بالقبلة، أو مسحه بالكف، من السلمة بفتح السين وكسر اللام، وهي الحجر(7)، (إن قدر[(8) (1) أي بأن لا ينزل منزلا، ولا يزر أحدا، بل يقصد المسجد الحرام، ويكون بعد أن يأمن على أمتعته. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص76) ، و ((فتح الله المعين)) (1: 474) . (2) قوله: بدأ بالمسجد؛ أي دخل المسجد الحرام ابتداء، هو المروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، أخرجه الشيخان، وهذا إذا أمن على أمتعته ورفقته. (3) قوله: استقبل؛ أي قام مواجها للحجر الأسود المركوز في ركن من أركان الكعبة. (4) زيادة من س. (5) قوله: كبر؛ أي قال الله اكبر ولا إله الا الله، هو المروي عن رسول الله في ((مسند أحمد)) ، و ((صحيح البخاري)) ، والابتداء بالحجر أيضا ثبت عنه في ((سنن أبي داود)) وغيره. (6) قوله: ويرفع يديه كالصلاة؛ أي كما يرفع في الصلاة حذو المنكبين أو الأذنين، قال إبراهيم النخعي: ترفع الأيدي في سبع مواطن: في افتتاح الصلاة، وفي التكبير للقنوت في الوتر، وفي العيدين، وعند استلام الحجر، وعلى الصفا والمروة، وبجمع، وعرفات، وعند المقامين، وعند الحجرتين، أخرجه الطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) . (7) استلام الحجر الأسود لمسه بفم أو يد، وقيل: هو استعمال مأخوذ من السلمة بكسر اللام بعد فتح السين، وهي الحجر،

وجمعه السلام بكسر السين كما يقال اكتحل: أي استعمل الكحل، فكذلك استلم: أي استعمل السلمة . ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص30) ، و ((العناية)) (2: 450) ، و ((البحر)) (2: 356) . (8) قوله: إن قدر... الخ؛ لقول رسول الله لعمر: إنك رجل أيد تؤذي الضعيف، فلا تزاحم الناس على الحجر، لكن إن وجدت فرجة فاستلمه، وإلا فاستقبله، وهلل وكبر، أخرجه أحمد وأبو يعلي وغيرهما.

[

BAB 25

باب طواف الوداع

The Chapter on Farewell Tawaf

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on Tawaf al-Sadr (farewell circumambulation) and staying at al-Muhassab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1230

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Farewell Tawaf > Ruling on Staying at Muhassab After Tawaf

وإذا نفر إلى مكة، نزل بالمحصب(1) [(2)] ، ثم [(3)] طاف للصدر(4) سبعة أشواط بلا رمل وسعي، وهو واجب [(5)] إلا على أهل مكة، ثم [(6)] شرب من زمزم، وقبل [(7)] (1) المحصب: موضع بمكة على طريق منى، ويسمى البطحاء. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص139) . (2) قوله: بالمحصب؛ على وزن اسم المفعول، من التحصيب، هو واد بين مكة ومنى بقرب المعلى مقبرة مكة، ويقال له: الأبطح أيضا، والنزول بها سنة على الكفاية، قاله علي القاري، وقد ثبت في الصحاح أن النبي صلى الله عليه وسلم نفر من منى في اليوم الثالث عشر من ذي الحجة، ونزل بالمحصب وصلى فيه الظهر والعصر والمغرب والعشاء، وهجع فيه هجعة، ثم دخل بمكة ليلا، وطاف طواف الوداع. (3) قوله: ثم؛ أي إذا أراد السفر من مكة. (4) ويسمى طواف الوداع، وطواف آخر العهد، والصدر: رجوع المسافر من مقصده، والشارب من مورده. ينظر: ((رد المحتار)) (1: 186) . (5) قوله: وهو واجب؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت الطواف أخرجه البخاري. (6) قوله: ثم؛ أي بعد ما فرغ من الطواف يأتي بئرا موسوما بزمزم، فيشرب من مائه تبركا قائما مستقبل القبلة، وقد ثبت عن رسول الله ذلك، أخرجه أحمد وغيره. (7) قوله: وقبل؛ من التقبيل، والعتبة بفتحات أي ثم أتى الكعبة ووضع فمه على عتبة بابه المرتفعة عن الأرض، وقبله والتزم بوضع الصدر والوجه على الملتزم، وتثبث أي تعلق بأستار الكعبة، كما يتعلق عبد ذليل بطرف ثوب مولى جليل،

ويتضرع ويدعو حامدا ومصليا ومسلما، ويبكي متحسرا على فراق تلك الأماكن الشريفة، رزقنا العود إليها مرة ثالثة، ثم وثم إلى أن نتوفى في المدينة الطيبة مع السلامة والعافية، ويدعو الله بأن لا يجعله آخر العهد بتلك المقامات.

العتبة(1)، ووضع صدره ووجهه على الملتزم: وهو ما بين الحجر الأسود والباب، وتشبث(2) بالأستار ساعة(3)، ودعا مجتهدا، ويبكي، ويرجع قهقرى(4) [(5)] حتى يخرج من المسجد. ويسقط [(6)] طواف القدوم عمن وقف بعرفة قبل دخول مكة، ولا شيء عليه بتركه)، إذ لا يجب عليه شيء بترك السنة. (1) العتبة: أي عتبة الكعبة، والعتبة: الدرجة: ينظر: ((المصباح المنير)) (ص392) ، و ((درر الحكام)) (1: 232) . (2) في م: ويتشبث. وتشبث: أي تعلق. ينظر: ((القاموس)) (1: 174) . (3) أي كالمتعلق بطرف ثوب لمولى جليل للاستعانة في أمر ليس له فيه سبيل. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 284) . (4) قهقرى: الرجوع إلى الخلف. ينظر: ((اللسان)) (5: 3765) . (5) قوله: قهقري؛ بفتح القافين بينهما هاء ساكنة بعدهما راء مهملة، هو الرجوع إلى خلف، بحيث لا يقع ظهره إلى الكعبة، بل وجهه، وهذا وإن لم يكن فيه حديث مرفوع أو موقوف، لكنه مستحسن عند العلماء إجلالا للبيت، وإكراما له وإكثارا من النظر إليه عند الوداع. (6) قوله: ويسقط؛ لأنه ما شرع إلا في ابتداء الأفعال، فإذا شرع في أفعال الحج لم يبق سنة.

(ومن وقف [(1)] بعرفة ساعة من زوال يومها إلى طلوع فجر يوم النحر، أو اجتاز [(2)] نائما، أو مغمى عليه، أو(3) أهل [(4)] عنه رفيقه به(5) (1) قوله: ومن وقف... الخ؛ اعلم أن الوقت المسنون هو ما بعد زوال يوم عرفة إلى الغروب، ووقت الجواز هو منه إلى طلوع الصبح الصادق يوم النحر؛ لحديث: ((من جاء ليلة

جمع قبل طلوع الفجر ووقف بعرفة فقد أدرك الحج)) ، أخرجه أصحاب السنن. (2) قوله: أو اجتاز؛ من الاجتياز، وهو المرور؛ أي مر بوادي عرفات حالة النوم، واستيقظ بعده، وكذا من مر عليه حالة الإغماء فأحرم عنه رفيقه، أو حالة السكر، أو هاربا، أو طالب غريم، أو كان جنبا أو محدثا أو نفساء أو مشى فيه مسرعا يجوز في ذلك كله. كذا في ((البناية)) ، والسر فيه أن الوقوف بعرفة يصح بلا نية، ويغنى عنها وجود النية عند الإحرام. (3) في ب و س و م: و. (4) قوله: وأهل؛ هو ماض من الإهلال، وهو رفع الصوت بالتلبية، يعني أحرم عن المغمى عليه أحد رفقائه، هذا اتفاقي عند أذان المغمى عليه لأحد من رفقائه بأن يحرم عنه إذا أغمي عليه، وأما إذا لم يأذن فأحرم واحد منهم تجوز عند أبي حنيفة، وخالفاه بناء على أنه لم يحرم بنفسه، ولم يأذن لغيره، فلا يعتبر بوقوفه، وهو يقول لما عاقدهم عقد الرفاقة صار ذلك إذنا بالاستعانة فيما يعجز عن مباشرته بنفسه، وكان الإذن ثابتا دلالة، فلو أحرم عنه غير رفيقه لم يجز إلا بالإذن. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . (5) أي بالحج؛ لأنه لما عاقدهم عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته بنفسه، والإحرام مقصود بهذا السفر، فكان الإذن به ثابتا دلالة، فإنه إذا أذن إنسانا بأن يحرم عنه إذا أغمي عليه أو نام، فأحرم عنه صح بالوفاق، فكذا هذا حتى إذا أفاق أو استيقظ وأتى بأفعال الحج جاز، فيصير الرفيق محرما عن نفسه بالأصالة، وعن غيره بالنيابة. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 233) .

Mas'alah: Does menstruation after standing at Arafah cancel the farewell tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1235

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Farewell Tawaf > Farewell Tawaf for Menstruating Women

يسقط [(1)] طواف الصدر): أي الحيض بعد الوقوف بعرفة، وطواف الزيارة يسقط الوداع.

BAB 28

باب أحكام النساء في الحج

The Chapter on Rulings for Women in Hajj

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the rulings for women in Hajj regarding ihram and covering?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1233

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Rulings for Women in Hajj > Rulings on a Woman's Ihram (Dress, Face Cover, Talbiyah)

(والمرأة كالرجل [(4)] لكنها [(5)] لا تكشف رأسها، بل [تكشف] (6) وجهها [(7)] ، ولو سدلت(8) شيئا عليه، وجافته [(9)] عنه صح(10) (1) أي يأتي بأفعال العمرة. (2) قوله: وتحلل؛ التحلل الخروج من الإحرام، وهو لمن فات الحج منه يكون بأفعال العمرة من الطواف والسعي، ثم الحلق أو القصر، هكذا روي عن جمع من الصحابة في ((الموطأ)) وغيره. (3) قوله: وقضى؛ أي يجب عليه قضاء حجة الفائت في العام القابل ؛أي السنة المستقبلة، سواء كان حجه فرضا أو نذرا أو تطوعا. (4) قوله: كالرجل؛ أي في الأحكام المذكورة. (5) قوله: لكنها؛ بيان للفرق بين الرجل والمرأة. (6) زيادة من م. (7) قوله: بل وجهها؛ فإن رأسها عورة، لا يحل كشفها، ويدل عليه حديث: ((إحرام الرجل في رأسه، وإحرام المرأة في وجهها)) ، أخرجه البيهقي. (8) في أ و ج و س و ق: أسدلت. (9) قوله: وجافته؛ أي باعدته عنه، بحيث لا يمس الثوب الوجه، قال في ((الفتح)) : وقد جعلوا لذلك أعوادا كالقبة تسدل على الوجه، ويلقى الثوب فوقها. (10) اختلفوا في حكم تغطية وجه المرأة في الحج ومجافاته: الأول: جواز ذلك، وهو ظاهر كلام المصنف، و ((البدائع)) (2: 187) ، و ((الهداية)) (1: 152) ، و ((التبيين)) (2: 39) ، وغيرهم. الثاني: استحباب وندب ذلك، وهو اختيار صاحب ((الفتح)) (2: 405) ، و ((الدر المختار)) (2: 189) ، وغيرهم. الثالث: وجوب ذلك، وهواختيار صاحب ((النهاية)) . الرابع: التفصيل: وهو أن محمل الاستحباب عند عدم

الاجانب، وأما عند وجودهم فالارخاء واجب عليها عند الامكان، وعند عدمه يجب على الأجانب غض البصر. وهو اختيار صاحب ((البحر)) (2: 381) ، ومال إليه ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 189–190) . قال صاحب ((الخانية)) (1: 286) ، و ((المحيط البرهاني)) (ص280) ، و ((الفتح)) (1: 405) : دلت المسألة على أن المرأة منهية عن اظهار وجهها للاجانب بلا ضرورة؛ لأنها منهية عن تغطيته لحق النسك لولا ذلك وإلا لم يكن لهذا فائدة.

، و [لا] (1) تلبي(2) [المرأة] (3) جهرا [(4)] ، ولا تسعى [(5)] بين الميلين [الأخضرين] (6) ،

Mas'alah: What is the ruling on women trimming hair instead of shaving in Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1234

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Rulings for Women in Hajj > Rulings on Hair Trimming and Shaving for Women

ولا تحلق بل تقصر [(7)] ،

Mas'alah: What are the rulings for women wearing stitched garments and avoiding the Black Stone during Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1234

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Rulings for Women in Hajj > Rulings on a Woman Wearing Stitched Garments and Khuffs

وتلبس المخيط [(8)] ، ولا تقرب الحجر [(9)] في الزحام، وحيضها لا يمنع نسكا(10) [(11)] إلا الطواف)، فإنه في المسجد [(12)] ، ولا يجوز للحائض دخوله، (

Mas'alah: What are the rulings for women in ihram regarding talbiyah, sa'i, and touching the Black Stone?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1234

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Rulings for Women in Hajj > Rulings on a Woman's Recitation of Talbiyah

وهو بعد ركنيه(13) (1) سقطت من ف. (2) في ص: يلبي. (3) زيادة من م. (4) قوله: ولا تلبي جهرا؛ بل يسمع نفسها؛ لأن في جهرها احتمال الفتنة. (5) قوله: ولا تسعى؛ بل تمشي، وكذا: لا ترمل في الطواف؛ لأن كل ذلك مخل بالستر. (6) زيادة ت و م. (7) قوله: بل تقصير؛ يدل عليه حديث: ((ليس على النساء الحلق، إنما على النساء التقصير)) ، أخرجه أبو داود. (8) قوله: وتلبس المخيط؛ أي ما بدأ لها؛ لأن اشتراط تركه يخل بسترها. (9) قوله: ولا تقرب الحجر؛ أي لا تقبل ولا تمس الحجر الأسود عند الزحمة؛ لأنها ممنوعة عن مماسته الرجال، وتطوف من وراء الناس، وتكتفي باستقبال الحجر كما مر. (10) نسك: : من نسك لله تعالى نسكا ومنسكا: إذا ذبح لوجهه، والنسيكة: الذبيحة، والمنسك: بالكسر الموضع الذي يذبح فيه، وقد تسمى الذبيحة نسكا، ثم قالوا لكل عبادة نسك، ومناسك: الحج عباداته، وهذا من الخاص الذي صار عاما. ينظر: ((المغرب)) (ص464) ، و ((مختار الصحاح)) (657) . (11) قوله: لا يمنع نسكا؛ بضمتين؛ أي فعلا من أفعال

الحج، كالوقوف بعرفة وغيره، لما روى مسلم وغيره أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشة حين حاضت: ((افعلي ما يفعل الحاج غير أن تطوفي)) . (12) قوله: فإنه في المسجد؛ أي المسجد الحرام، هذا قاصر، فإنها لو طافت من خارج المسجد أيضا لم يجز، فإن الطهارة من الجنابة شرط لنفس الطواف. (13) ولو طافت يوم النحر قبل الطواف لم تنفر حتى تطهر وتطوف. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 286) .

BAB 30

باب التمتع

The Chapter on Tamattu' Hajj

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on tamattu' when one returns to his family before performing Umrah and Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1254

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Tamattu' Hajj > Effect of Returning Home (Ihlaal)

(إلا إذا [(4)] ألم بأهله(5)، ثم أتى بهما(6))؛ لأنه لما ألم بأهله، ثم رجع وأتى بالعمرة والحج كان هذا إنشاء سفر؛ لإنتفاء السفر الأول بالإلمام، فاجتمع نسكان في سفر واحد(7) فيكون متمتعا. (1) قوله: ولو أفسدها... الخ؛ يعني أن الكوفي إذا أحرم للعمرة في أشهر الحج فأفسدها بارتكاب ما يفسدها كالجماع قبل تمام أفعالها، ثم ذهب إلى البصرة وأقام فيها ثم رجع منها إلى مكة وأحرم بالعمرة من الميقات قضاء لما أفسده، وحج من عامه ذلك لا يصير متمتعا؛ لأن سفره السابق انتهى بالفاسدة، وصارت عمرته الصحيحة مكية، ولا تمتع لأهل مكة. (2) في أ و ب و س: عن. (3) في ج: بصرة. (4) قوله: إلا إذا... الخ؛ يعني في هذه الصورة إذا ذهب إلى كوفة وأقام بها ثم سافر منها إلى مكة وأحرم بالعمرة من الميقات قضاء لما أفسده سابقا في أشهر الحج، وحج في ذلك العام يصير متمتعا؛ لأن حكم السفر الأول قد انتهى بالعود إلى وطنه، فلم يبق مكيا، فلما عاد وجمع بينهما في هذا السفر يكون متمتعا بهذه العمرة الصحيحة. (5) ويكون ذلك برجوعه إلى الكوفة. (6) في م: بهم. (7) العبارة في م: سفرة واحدة.

(وأي [(1)] أفسد أتمه بلا دم): أي من اعتمر في أشهر الحج، وحج من عامه، فأيهما أفسد مضى [(2)] فيه؛ لأنه لا يمكنه الخروج من عهدة الإحرام إلا بالأفعال، وسقط دم التمتع؛ لأنه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد. باب

الجنايات [(3)] (1) قوله: وأي؛ بفتح الهمزة وتشديد الياء، ويعني إذا أفسد المعتمر في أشهر الحج الحاج من عامه ذلك عمرته أو حجته أحدهما أو كلاهما بارتكاب ما يفسده على ما يأتي تفصيله إن شاء الله يجب عليه إتمام ذلك الذي أفسده بالمضي في أفعاله والتحلل بعدها، ولا يجب عليه حينئذ، دم؛ أي دم التمتع؛ لأنه جمع بين النسكين صحيحين، نعم يجب عليه الدم للإفساد، جبرا أو زجرا. (2) قوله: مضى؛ أي يجب عليه المضي فيه وإتمامه. (3) قوله:

BAB 32

باب إضافة الإحرام

The Chapter on Adding Ihram

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on adding one ihram to another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1302

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Adding Ihram > Foundational Principles of Adding Ihram

]

Mas'alah: What is the ruling on a Makkan who performs one circuit of tawaf for Umrah and then enters ihram for Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1302

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Adding Ihram > Effect of Partial Performance of Umrah Before Adding Hajj

باب إضافة الإحرام إلى الإحرام] (5) (1) أي الميقات بلا إحرام. (2) قوله: وأفسدها؛ أي تلك العمرة بإتيان ما يفسده. (3) قوله: مضى؛ أي يجب عليه أن يتم تلك العمرة ويقضيها بعده. (4) قوله: فإنه يصير... الخ؛ يعني يتأدى حق الميقات بإحرامه لقضاء العمرة منه، ولو أحرم في القضاء من ميقات المكي لا يسقط الدم عنه. كذا في ((البحر)) . (5) زيادة من ف.

Mas'alah: What is the ruling on a Makkan who performs one circuit of tawaf for Umrah and then enters ihram for Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1303

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Adding Ihram > Effect of Partial Performance of Umrah Before Adding Hajj

(مكي(1) [(2)] طاف لعمرته شوطا، فأحرم بالحج رفضه [(3)] وعليه دم، وحج، وعمرة). الدم؛ لأجل الرفض(4) [(5)] . والحج والعمرة؛ لأنه فائت الحج(6) [(7)] ، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما: يرفض العمرة [(8)] . (1) قيده به؛ لأن الآفاقي إن أحرم بعمرة فطاف لها شوطا، ثم أحرم بحجة يمضي في الحج؛ لأن بناء أفعال الحج على أفعال العمرة في حقه صحيح. ينظر: ((البناية)) (3: 796) . (2) قوله مكي قيده به؛ لأن الآفاقي إن أحرم بعمرة فطاف لها شوطا، ثم أحرم بحجة يمضي في الحج؛ لأن بناء أفعال الحج على أفعال العمرة في حقه صحيح. كذا في ((البناية)) (3: 796) . (3) قوله: رفضه؛ بفعل شيء من محظورات الإحرام بعد التحلل من العمرة كالحلق. (4) الرفض: الترك، وينبغي أن يكون الرفض بالفعل بأن يحلق مثلا بعد الفراغ من أفعال العمرة؛ لقصد ترك الحج، وإن حصل به التحلل من العمرة؛ ولا يكتفى بالقول والنية؛ لأنه جعله في ((الهداية)) تحللا، ولا يكون إلا بفعل شيء من محظورات الإحرام. ينظر: ((البحر)) (3: 55) . (5) قوله: لأجل الرفض؛ بالفتح مصدر رفض يرفض من باب طلب وضرب. (6) إذ أنه عجز عن المضي في الحج بعد شروعه وعلى فائته حج وعمرة. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 256) . (7) قوله: لأنه فائت الحج؛ بنقض إحرامه، وحكمه أن يتحلل بعمرة ثم يأتي بالحج من قابل. (8) قوله: يرفض العمرة؛ وذلك لأنه لا بد من ترك أحدهما؛ لأن الجمع بينهما في حق المكي غير مشروع، والعمرة أولى بالرفض؛ لأنها أدنى حالا وأقل أعمالا، وأيسر قضاء، لكونها غير مؤقتة، والحج مؤقت بذي الحجة، وله أن إحرام العمرة تأكد بالشروع في أفعالها، فكان رفض إحرام الحج الذي لم يشرع في مناسكه أولى.

Mas'alah: What is the ruling if one performs four circuits of tawaf before adding Hajj ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1304

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Adding Ihram > Effect of Partial Performance of Umrah Before Adding Hajj

وإنما قال: طاف شوطا؛ لأنه لو طاف أربعة أشواط [(1)] يرفض إحرام الحج اتفاقا.

Mas'alah: What is the ruling if one completes both Hajj and Umrah after adding ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1304

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Adding Ihram > Validity of Combining Two Ihrams

(فلو أتمهما صح [(2)] وذبح [(3)])؛ لأنه أتى بأفعالهما، لكنه منهي عنه، والنهي [(4)] عن الأفعال الشرعية يحقق المشروعية؛ لكن(5) يجب دم للنقصان(6) [(7)] . (1) قوله: أربعة أشواط؛ يشير به إلى أن ذكر الشوط في المتن اتفاقي، والحكم لا يختلف في الشوط والشوطين والثلاثة، وبالجملة ما دام طاف أقل من أربعة يرفض العمرة عندهما، وإحرام الحج عنده، وأما إذا طاف أكثر أشواط طواف العمرة يرفض الحج اتفاقا بين أئمتنا. (2) قوله: صح؛ أي كل منهما؛ لأنه أتى بما التزمه، لكنه يصير آثما. (3) قوله: وذبح؛ أي يجب عليه أن يذبح هديا وهو دم جبر في حق المكي. (4) قوله: والنهي... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل أن القران لما كان منهيا للمكي فكيف يصح منه لو فعله، فإن بين الصحة والنهي منافاة، وتقرير الدفع أن النهي عن الأفعال الشرعية يثبت كونها مشروعة، فإن النهي لا يصح عند وجود القدرة الشرعية، فيلزم منه أنه لو فعله يترتب عليه آثره، وإن صار آثما، وقد

حقق ذلك في كتب الأصول. (5) في أ: لكنه. (6) أي في أداء النسك؛ لكون المكي ممنوعا عن القران. ينظر: ((العمدة)) (1: 359) . (7) قوله: للنقصان؛ أي في أداء النسك؛ لكون المكي ممنوعا عن القران.

BAB 36

باب الكفارات في الحج

The Chapter on Expiations in Hajj

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the expiation for perfuming or shaving due to a valid excuse during Ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1267

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > The Chapter on Expiations in Hajj > Options and Alternatives in Expiations (Slaughter, Fasting, Charity)

وإن طيب(1)، أو حلق بعذر(2) [(3)]): أي طيب(4) عضوا، أو حلق ربع رأسه، (ذبح، أو تصدق بثلاثة أصوع(5) طعام على ستة مساكين، أو صام ثلاثة [(6)] أيام. (1) في أ و ب: تطيب، وفي م: طيب عضوا. (2) كعلة وقمل ومنه الجهل أو النسيان. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 293) . (3) قوله: بعذر؛ ككثرة القمل في الرأس والحمى والصداع والجرح القروح، وغير ذلك. (4) في أ و ب: تطيب. (5) وهي تساوي (9.108) كغم. ينظر: ((المقادير الشرعية)) (ص207) . (6) قوله: أو صام ثلاثة أيام؛ الأصل فيه قوله تعالى: {ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدى محله فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك} ، ونزل هو في شأن كعب بن عجرة، فإنه كثر القمل في رأسه، وتأذى بذلك في الإحرام عام الحديبية، فأمره النبي صلى الله عليه وسلم بأن يحلق، وخيره بين أن يذبح شاة أو يطعم ستة مساكين؛ لكل مسكين نصف صاع أو يصوم ثلاثة أيام، أخرجه أصحاب الصحاح الستة وغيرهم، وألحق به ارتكاب كل محظور من محظورات الإحرام، إذا كان بعذر، وأما الخطأ والنسيان والإغماء والإكراه والنوم وعدم القدرة على أداء الكفارة فليست بأعذار في حق التخيير، ولو ارتكب المحظور عمدا بغير عذر، فالواجب فيه الدم أو الصدقة، لا الطعام ولا الصيام. كذا في ((اللباب)) .

Mas'alah: What is the ruling on a menstruating woman performing tawaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 554

والطواف [(2)])؛ [لكونه[(3)] يفعل في المسجد، فإن طافت [(4)] (5) مع هذا تحللت(6)](7) (1) لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((فإني لا أحل المسجد لحائض ولا جنب)) في ((صحيح ابن خزيمة)) (2: 284) ، و ((سنن أبي داود)) (1: 60) ، و ((مسند إسحاق بن راهويه)) (3: 1032) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (2: 442) . (2) قوله: والطواف؛ سواء كان فرضا؛ كطواف الزيارة للحج أو نفل.ا (3) قوله: لكونه هكذا؛ علله جمع منهم صاحب ((الهداية)) ، وبناء عليه أورد عليهم بأنه لا حاجة إلى ذكر الطواف بعد ذكر ممانعة دخول المسجد، وأجيب عنه بأنه ذكر على حدة لئلا يتوهم أن جميع أركان الحج ومناسكه كالوقوف بعرفة وبالمزدلفة وبمنى وغيرها جائزة للجنب والحائض، فكذا يجوز الطواف لها، فلدفع هذا الوهم صرحوا بمنعه، والحق على ما يفهم من ((فتح القدير)) وغيره أن هذا التعليل قاصر، وأنه ليست العلة في حرمة الطواف كونه يفعل في المسجد، بل الطهارة مشروطة لنفس الطواف، حتى لو لم يكن ثمه مسجد كما كان في زمان سيدنا إبراهيم على نبينا وعليه الصلاة والتسليم، وكما لو هدم المسجد الحرام . والعياذ بالله . منه، أو طاف طائف خارج المسجد، ودار حول الكعبة من خارج المسجد الحرام لم يجز أيضا. (4) قوله: فإن طافت؛ أي فإن طافت الحائض مع هذا؛ أي مع حرمته أثمت وتحللت من التحلل؛ أي خرجت من إحرامها بطواف الزيارة، لكن يجب عليها ذبح بدنه كفارة له، وبالجملة الطواف في حالة الحيض وإن كان ممنوعا لحديث عائشة رض وقد حاضت في الإحرام في سفر حجة الوداع قال لها النبي صلى الله عليه وسلم: ((افعلي ما يفعل الحاج، غير أن لا تطوفي بالبيت)) ،

لكن لو صدر ذلك من أحد يترتب حكمه عليه. (5) في س: طاقت. (6) أي خرجت من إحرامها بطواف الزيارة؛ لكن يجب عليها ذبح بدنة كفارة له. كما في ((العمدة)) (1: 130) . (7) غير موجودة في النسخ، وموجودة في أ و س.

. (واستمتاع ما تحت(1) الإزار(2) [(3)])(4) كالمباشرة [(5)] ، والتفخيذ.

Mas'alah: What is the chapter heading for the Book of Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1183

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Miscellaneous Rulings and Exceptions

كتاب الحج [(1)]

Mas'alah: Why does a child's ihram differ from a slave's ihram in terms of binding effect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1190

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Hajj of Women, Children, and Slaves

] جاز عنه](1) بخلاف العبد)؛ لأن إحرام الصبي لم يكن لازما [(2)] ؛ لعدم الأهلية(3) [(4)] ، واحرام العبد لازم، فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره.

Mas'alah: What are the months of Hajj and the ruling on ihram before them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1192

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Miqat and Ihram

وأشهره [(1)] : شوال، وذو القعدة، وعشر ذي الحجة [(2)] ، وكره إحرامه [له] (3) قبلها.

Mas'alah: What is the ruling on delaying shaving or the obligatory tawaf beyond the days of Nahr, or performing rituals out of order?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1264

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Penalties and Expiation for Violations

(أو أخر [(1)] الحلق، أو طواف الفرض عن(2) أيام النحر(3)، أو قدم نسكا [(4)] على آخر)، كالحلق [(5)] قبل الرمي، ونحر القارن قبل الرمي، أو الحلق قبل الذبح، (فعليه [(6)] دم): هذا جواب الشرط، وهو قوله: إن طيب(7) محرم عضوا. (1) قوله: أو أخر؛ أي الحاج، فإن حلق المعتمر لا يتقيد بالزمان، وكذا طوافه، فلا يلزمه بتأخيرهما شيء. (2) في م: على. (3) فإذا خرجت أيام النحر وحلق في غير الحرم فعليه دمام عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. ينظر: ((التبيين)) (2: 63) . (4) قوله: نسكا؛ بضمتين؛ أي عبادة من عبادات الحج، والمراد به تقديم ما يجب تأخيره وبالعكس. (5) قوله: كالحلق قبل الرمي؛ الواجب يوم النحر أربعة أشياء: الرمي ثم الذبح ثم الحلق ثم الطواف، لكن الترتيب بين الثلاثة الأول واجب، فيجب الدم بتركه، وهذا في القارن والمتمتع، وأما في المفرد فالترتيب بين الرمي والحلق فقط، إذ لا ذبح عليه، وأما الطواف فلا يجب الترتيب بينه وبينهما، فلو طاف قبل الرمي والحلق لا شيء عليه، نعم يكره. كذا في ((اللباب)) وشرحه. (6) قوله: فعليه دم؛ أي يجب على من ارتكب هذه الجنايات في الإحرام دم؛ أي ذبح حيوان جبرا للنقصان، وهو شاة، وهل يجزي فيه سبع البدنة، فيه قولان: والأكثر على

الإجزاء، قال في ((اللباب)) : لا فرق بين ما إذا جنى عامدا أو خاطئا مبتدأ أو عائدا، ذاكرا أو ناسيا، عالما أو جاهلا، طائعا أو مكرها، نائما أو منتبها، سكران أو صاحيا، مغمى عليه أو مفيقا، موسرا أو معسرا، بمباشرته أو بمباشرة غيره بأمره. (7) أ و ب: تطيب.

Mas'alah: What minor violations in Hajj require a charity of half a sa' of wheat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1266

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Penalties and Expiation for Violations

(وإن طيب [(1)] (2) أقل من عضو، أو ستر رأسه، أو لبس [مخطيا] (3) أقل من يوم، أو حلق أقل من ربع رأسه [(4)] ، أو قص [(5)] أقل من خمسة أظفار، أو خمسة متفرقة، أو طاف للقدوم، أو للصدر محدثا، أو ترك ثلاثة من سبع الصدر، أو إحدى جمار ثلاث): وهي ما يلي مسجد الخيف، أو ما يليه، أو العقبة في يوم بعد يوم النحر [(6)] ، (أو حلق [(7)] رأس غيره تصدق بنصف صاع(8) من بر. (1) قوله: وإن تطيب؛ هذا مع ما عطف عليه شرط، وجوابه قوله الآتي: تصدق بنصف صاع... الخ، وهذا شروع في ذكر الجنايات التي لا تجب فيها الدم بل الصدقة، وتظهر من هاهنا فوائد القيود المذكورة في المسائل السابقة أيضا، والأصل في هذا الباب أن ما فيه ترك واجب من واجبات الحج وارتكاب ارتفاق كامل ينافي التفث، يجب فيه دم، وما ليس كذلك ففيه صدقة. (2) في أ و ب: تطيب. (3) زيادة من أ و ب و س. (4) قوله: أقل من ربع رأسه؛ وكذا لو حلق شاربه فقط أو أقل من ربع لحيته أو بعض رقبته. (5) قوله: أو قص؛ قال في ((اللباب)) : كل صدقة تجب في الطواف فهي لكل شوط نصف صاع، أو في الرمي، فلكل حصاة صدقة، أو في قلم

الأظفار، فلكل ظفر أو في الصيد، ونبات الحرم، فعلى قدر القيمة. (6) قوله: في يوم بعد يوم النحر؛ قيد به لأن يوم النحر ليس فيه إلا رمي واحد. (7) قوله: أو حلق؛ أي حلق المحرم رأس غيره حلالا كان أو محرما، وكذا لو حلق رقبته أو قص أظفاره. (8) وهو ما يساوي (1.016) كغم. ينظر: ((المقادير الشرعية)) (ص207) .

Mas'alah: What is the ruling on the Makkan and the mutamatti' who leave the Haram and enter ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1299

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Types of Hajj (Ifrad, Qiran, Tamattu)

وإنما قال: ولبى؛ احترازا عن قولهما: فإن العود إلى الميقات محرما كاف [(1)] ؛ لسقوط الدم عندهما، وأما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – فلا بد أن يعود محرما ملبيا(2). (كمكي [(3)] يريد الحج، ومتمتع فرغ من عمرته، وخرجا من الحرم وأحراما): تشبيه(4) بالمسألة(5) المتقدمة في لزوم الدم، فإن إحرام المكي من الحرم، والمتمتع بالعمرة(6) لما دخل مكة، وأتى بالعمرة صار مكيا، وإحرامه من الحرم، فيجب عليهما دم لمجاوزة الميقات، بلا إحرام. (1) قوله: كاف؛ لأن الواجب عليه هو أن يكون محرما عند الميقات لا أن ينشئ الإحرام عنده، ألا ترى أنه لو أحرم قبل أن ينتهي إلى الميقات، ثم مر بالميقات محرما ولم يلبيا عند الميقات لا يلزمه شيء، وعنده يعود ملبيا محرما، لما أنه لما انتهى إلى الميقات حلالا وجبت عليه التلبية عند الميقات والإحرام، فإذا ترك ذلك بالمجاوزة حتى أحرم وراء الميقات ثم عاد، فإن لبى أتى بجميع ما هو المستحق عليه، فيسقط عنه، وإن لم يلب لم يأت بما استحق عليه فلذا لا يسقط عنه الدم ما لم يلب. كذا في ((النهاية)) . (2) العبارة في م: ملبيا محرما. (3) قوله: كمكي؛ أي كما يجب الدم على مكي؛ أي

من هو من أهل مكة مريد للحج، أحرم بالحج من الحل، وكذا المتمتع الذي أحرم للعمرة في أشهر الحج من الميقات، فدخل مكة واعتمر، وتحلل من إحرامه، وسكن مكة ثم أحرم بالحج خارجا من الحرم. (4) في ف: شبهه، وفي م: شبه. (5) في م: المسالة. (6) العبارة في م: والتمتع بالعمر.

(فإن دخل كوفي [(1)] (2) البستان؛ لحاجة [(3)] فله [(4)] دخول مكة غير محرم، ووقته(5) البستان كالبستاني): بستان بني عامر موضع [(6)] داخل الميقات، خارج الحرم، فإذا دخله لحاجة لا يجب عليه الإحرام؛ لكونه [(7)] غير (1) قوله: كوفي؛ أي من هو من أهل الكوفة، وهو بطريق التمثيل وكذا ذكر بستان بني عامر، فإن الحكم في كل آفاقي لا يريد دخول مكة، بل مكانا من الحل ما بين الميقات وبين مكة. (2) في ف و م: الكوفي. وهذا بطريق التمثيل، وكذا ذكر بستان بني عامر، فان الحكم في كل آفاقي لا يريد دخول مكة، بل مكانا من الحل ما بين الميقات وبين مكة. ينظر: ((العمدة)) (1: 358) . (3) قوله: لحاجة؛ احتراز عما إذا أراد دخول مكان من الحل بمجرد المرور إلى مكة، فإنه لا يحل له الدخول إلا محرما، ثم هذا القصد إنما يعتبر إذا كان قبل مجاوزة الميقات أو عندها، وأما بعد المجاوزة فلا يعتبر قصد الحاجة؛ لكونه الدم بالمجاوزة عن الميقات ما لم يرجع. كذا في ((البدائع)) و ((البحر)) . (4) قوله: فله؛ أي يجوز له أن يدخل مكة من البستان بدون الإحرام، ولا يلزم عليه شيء؛ لأن الإحرام من الميقات إنما يلزم لمن أراد دخول مكة، فمن أراد مكانا من الحل ولو كان قريبا منها لم يجب عليه الإحرام عند الميقات، فإذا دخل ذلك الموضع صار بأهله، ومن هو داخل الميقات ميقاته ذلك الموضع. (5) في ت: فوقته. (6) قوله: موضع؛ قريب مكة داخل الميقات خارج الحرم، وهي التي تسمى الآن نخلة محمد، كذا ذكره ابن كمال، وقال غيره:

إن منه إلى مكة أربعة وعشرون ميلا، وقال النووي نقلا عن بعض أصحابنا: هذه القرية على يسار مستقبل الكعبة إذا وقف بأرض عرفات، وذكر السروجي: إنه بالقرب من جبل عرفات على طريق العراق والكوفة إلى مكة. كذا في ((رد المحتار)) . (7) قوله: لكونه؛ أي ذلك الموضع من الحل.

Mas'alah: What is the ruling on the one who enters Makkah without ihram and the miqat of the Bustani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1301

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Miqat and Ihram

واجب التعظيم، فإذا دخله إلتحق [(1)] بأهله، ويجوز لأهله دخول مكة غير محرم؛ لكن إن(2) أراد(3) الحج، فوقته البستان: أي جميع [(4)] الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني. (ولا شيء عليهما [(5)]): أي لا شيء على البستاني، وعلى من دخله، (إن أحراما من الحل ووق

Mas'alah: What is the ruling on one who enters Makkah without ihram and performs Hajj in that same year?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1301

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Miqat and Ihram

فا بعرفة) ؛ لأنهما أحرما من ميقاتهما.

Mas'alah: What is the ruling on one who enters Makkah without ihram and is obligated to perform Hajj or Umrah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1301

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Miqat and Ihram

(ومن دخل مكة بلا إحرام لزمه حج أو عمرة [(6)] ، وصح منه(7) [(8)] لو حج عما عليه في عامه ذلك، لا بعده. (1) قوله: التحق بأهله؛ سواء نوى فيه الإقامة أو لا. (2) في ص و م: إذا. (3) أي الكوفي الذي دخل البستان لحاجة الحج... (4) قوله: أي جميع... الخ؛ أشار بهذا إلى أنه ليس المراد بقوله: وقته البستان، كونه وقتا له بعينه دون غيره مطلقا، بل المراد به الحل الذي بين البستان وبين الحرم. (5) قوله: ولا شيء عليهما؛ أي لا يجب عليه دم إذا أحرما من الحل البستان أو غيره، فذهبا بعرفة، ووقفا به، فإنهما أحرما من ميقاتهما. (6) قوله: لزمه حج أو عمرة؛ فإنه كان الواجب عليه أن يدخل الحرم بإحرام لأحدهما تعظيما لتلك البقعة، فإذا تركه ذلك لزمه أحدهما. (7) أي أجزأه عما لزمه بالدخول، لو أحرم عما عليه من حجة الإسلام أو نذر، أوعمرة منذورة، لكن في عامه ذلك لتدارك المتروك في وقته لا بعده؛ لصيرورته دينا بتحويل السنة. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 228) . (8) قوله: وصح منه... الخ؛ يعني إذا دخل الحرم بغير إحرامه فلزمه بذلك حج أو عمرة فخرج إلى الميقات وأحرم بأحدهما، الواجب عليه بسبب آخر كحجة الإسلام وحجة النذر والعمرة المنذورة، فإنه يجزيه ذلك عما لزمه بالدخول بغير إحرام وإن لم ينوه، وهذا إذا كان ذلك في ذلك العام؛ لأنه تلافى المتروك في وقته، فإن أتى به في سنة أخرى لا يجزيه؛ لأن الأول صار دينا في ذمته فلا يتأدى إلا بإحرام مقصود.

Mas'alah: Why is the Umrah Ihram rejected for the one who missed Hajj and what expiation is required?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1309

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Penalties and Expiation for Violations

وإنما يرفض إحرام العمرة؛ لأنه تجب(1) عليه عمرة؛ لفوات(2) الحج [(3)] ، فيصير بالإحرام جامعا [(4)] بين العمرتين [(5)] (6) ، فيرفض الثانية. وإنما يجب عليه دم؛ للتحلل قبل أوانه بالرفض.

Mas'alah: What is the scholarly discussion regarding the transmission of testimony rulings in Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1325

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Miscellaneous Rulings and Exceptions

أقول[(1) (1) قوله: أقول... الخ؛ ظاهر شرح الهروي أن هذا ليس بداخل في المنقول، وأن قوله شهد قوم أن الناس، إلى قوله: يوم التروية، منقول من ((الكفاية حاشية الهداية)) ، وبناء عليه أورد على الشارح، بأن هذا الأشكال بعينه وارد على المتن، فإن الشهادة فيه مذكورة فلا فائدة في نقل عبارة ((الكفاية)) ، وجعل الإشكال متعلقا بكلامه، وأقول: إنما نقل عبارة ((الهداية)) وحواشيها، ولم يكتف بذكر الإشكال على المتن، أدبا مع المصنف وإيذانا بأن ما ذكره المصنف ليس هو منفردا فيه، بل قد سبقه به بعض شراح ((الهداية)) ، وإعلاما بأن الإشكال إنما هو على من ذكر الشهادة لا على صاحب ((الهداية)) ، وأيد العصام احتمال أن يكون قوله: أقول... الخ؛ أيضا داخلا تحت المنقول، وأن يكون قوله: وصورة المسألة... الخ؛ تحقيقا من عند نفسه للتصوير، ودفع الإشكال، وأنت تعلم أنه احتمال يأباه

سوق كلامه، مع أنه موقوف على وقوع هذه العبارة بتمامها في حاشية من حواشي ((الهداية)) ، فلينظر فيها، فإن وجدت هذه العبارة من قوله: شهدوا إلى قوله: تسعة وعشرين في حاشية من حواشيها مصنفة قبل الشارح فما ذكره العصام هو المتعين، وإلا فما سبق. بل يحكم الصحة وقوفهم حتى الشهود اي وقت المساء وما بعد الزوال اي يظنونه ثامن من ذي الحجة هي ليلة الثلثين من ذي القعدة

Mas'alah: What is the ruling when people discover they stood at Arafah on the wrong day?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1327

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Rituals of Hajj (Tawaf, Sa'y, Wuquf)

وصورة المسألة [(1)] : أن الناس وقفوا، ثم علموا بعد الوقوف(2) أنهم غلطوا في الحساب، وكان الوقوف يوم التروية(3)، فإن علم هذا المعنى قبل الوقت(4) بحيث(5) يمكن التدارك، فالإمام يأمر الناس بالوقوف، وإن علم ذلك في وقت لا يمكن تداركه، فبناء على الدليل الأول(6) [(7)] ، وهو [تعذر] (8) إمكان التدارك، ينبغي أن لا يعتبر هذا المعنى، ويقال: قد تم حج الناس، أما(9) بناء على الدليل الثاني، وهو أن جواز المقدم لا نظير له [(10)] [لا] (11) يصح الحج. (1) قوله: وصورة المسألة... الخ؛ حاصل هذا التصوير أنهم وقفوا بعرفة في يوم يظنونه يوم عرفة، ثم علموا بعده أنهم وقع الغلط في حساب التواريخ، ونسوا أن يوم الوقوف كان يوم التروية، وبالجملة فتحقق أن الوقوف يوم التروية بسبب الغلط في الحساب ونحوه ممكن، وأما بالشهادة فلا. (2) في م: الوقف. (3) العبارة في م: يوم التروية الوقوف. (4) في م: الوقوف. (5) في ص: يحنث. (6) هذان الدليلان وردا في عبارة ((الهداية)) (1: 188) وإن لم يذكرهما الشارح، وقد سبق أن

ذكرناها. (7) قوله: فبناء على الدليل الأول... الخ؛ المراد بالدليل الأول والثاني هو الدليلان المذكوران في عبارة الهداية، وقد نقلناها، والعجب من الشارح أنه لم ينقل منها الدليلين، ولقبهما بالأول والثاني في كلامه. (8) سقط من ص و ف و م. (9) في أ و ب: واما. (10) قوله: وهو أن جواز المقدم لا نظير له؛ فإنه لم توجد في الشرع عبادة تتأدى قبل وقتها المؤقتة به، وجواز المؤخر له نظير، كالقضاء، فإن قلت: لجواز المتقدم أيضا نظير، وهو جواز أداء صدقة الفطر قبل وقتها، وجواز صلاة العصر يوم عرفة بعرفات قبل وقتها، قلت: هذا على خلاف القياس، فلا يقاس به غيره. (11) سقطت من م.

Mas'alah: What is the ruling on a purchaser releasing a slave woman in ihram by cutting hair or trimming nails?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1329

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Prohibitions of Ihram and Fidyah

(اشترى جارية محرمة بالإذن، له(1) [(2)] أن يحللها بقص شعر، أو بقلم(3) ظفر، ثم يجامع، وهو أولى من أن يحلل بجماع)(4): قوله(5): بالإذن متعلق بقوله: محرمة؛ أي أحرمت بإذن المالك حتى لو أحرمت بلا إذن لا اعتبار له [(6)] ، [والله أعلم بالصواب] (7) . [(8)] (1) أي للمشتري. (2) قوله: له؛ أي يجوز للمشتري أن يحللها بقص شعرها أو قلم ظفرها أو بجماعها؛ لأن المشتري قائم مقام البائع، وقد كان للبائع أن يحللها، فكذلك المشتري. (3) في ت و ج و ق و م: قلم. وفي ص: تقليم. (4) تعظيما لأمر الحج. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 265) . (5) في أ: فقوله. (6) قوله: فلا اعتبار له؛ لأن العبد والجارية إنما يعتبر إحرامهما إذا أذن به

المالك، وإلا فلا، هذا آخر التعليق على الربع الأول من ((شرح الوقاية)) المسمى بـ ((عمدة الرعاية في حل شرح الوقاية)) ، وكان الفراغ منه يوم الثلاثاء، السادس عشر من جمادى الآخرة من شهور السنة الموفية المئة الثالثة بعد الألف من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل صلوات وأزكى تحية، والحمد لله على ذلك أولا وآخرا، وظاهرا وباطنا، وأرجو منه أن يوفقني لإتمام هذا التعليق إلى آخر ((شرح الوقاية)) ، ولإتمام شرحي الكبير المسمى بـ ((السعاية في كشف ما في شرح الوقاية)) ، وأدعو منه أن يتقبلهما مع غيرهما من تصانيفي، ويجنبهما من شرور الحاسد الغوي، والكاسد الغبي، وأن يجعلهما ذريعة لنجاتي في حياتي وبعد مماتي، وآخر كلامنا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين إلى يوم الدين، آمين فآمين ثم آمين. (7) زيادة من ق و م.

Mas'alah: What is the ruling on a Muslim commanding someone to sell his game while in ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2805

Index: Kitab al-Hajj (Pilgrimage) > Prohibitions of Ihram and Fidyah

بيع(1) خمر، أو خنزير، أو شرائهما ذميا، وأمر المحرم(2) غيره ببيع صيده): فقوله: وأمر؛ عطف على الضمير المرفوع المتصل في قوله: وصحا، فهذا(3) العطف جائز [(4)] ؛ لوجود الفصل، وهو قوله: في الطريق؛ وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يجوز؛ [(5) (1) في ب: ((ببيع)) . (2) في ب: ((محرم)) . (3) في أ و ص و م: ((وهذا)) . (4) قوله: جائز؛ لوجود الفصل، قال ابن الحاجب – رضي الله عنه: إذا عطف على المرفوع المتصل أكد بمنفصل، مثل: ضربت أنا

وزيد، إلا أن يقع فصل فيجوز تركه. انتهى؛ لأنه قد طال الكلام لوجود الفصل، فحسن الاختصار بترك التأكيد سواء كان الفصل قبل حرف العطف نحو: ضربت اليوم وزيد، أو بعده؛ كقوله تعالى: {ما أشركنا ولا ءاباؤنا} [الأنعام: 148] ، فإن المعطوف هو آباؤنا، ولا زائدة بعد حرف العطف لنفي التأكيد. كذا في ((الفوائد الضيائية)) للشيخ الجامي قدس سره السامي. (5) قوله: لأن... الخ؛ يعني أن الموكل المسلم ليس له ولاية التصرف بالذي أمره للذمي فلا نوليه غيره؛ لأن المسلم لا يملك بنفسه، فلا يملك غيره؛ لأن تمليك ما لا يملك لا يجوز، ألا ترى أن المسلم إذا وكل مجوسيا بأن يزوجه مجوسية لا يصح العقد. وهذا الدليل منقوض: بالوكيل بشراء عبد بعينه، إذا وكل آخر بشرائه، فإنه يثبت الملك للوكيل الأول، وهو بنفسه لا يلي الشراء لنفسه. وبالقاضي إذا أمر ذميا ببيع خمر أو خنزير خلفه ذمي آخر، وهو لا يلي التصرف بنفسه. وبالذمي إذا أوصى إلى مسلم وقد تركهما، فإن الوصي يوكل ذميا بالبيع والقسمة، وهو لا يلي ذلك بنفسه. والقياس على تزويج المجوسي مدفوع بأن حقوق العقد في النكاح ترجع إلى الموكل والوكيل سفير لا غير. كذا في ((المنح)) (ق2: 32/أ) .

] لأن الموكل لا يليه بنفسه، فلا يولي غيره. وله: إن العاقد [(1)] ، وهو الوكيل يتصرف بأهليته(2).

KITAB 6

كتاب النكاح

Kitab al–Nikah (Marriage)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب انعقاد النكاح وشروطه

The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How does the use of causal words relate to marriage in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1347

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Conditions for the Validity of the Marriage Contract

] سبب لملك(1) المتعة، فيكون إطلاق لفظ السبب على المسبب.

Mas'alah: What is the Shafi'i view on marriage contract wording in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1347

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Conditions for the Validity of the Marriage Contract

وعند الشافعي(2) [(3)] لا ينعقد بهذه الألفاظ، وانعقاده [(4)] بلفظ: الهبة؛ مختص بالنبي عليه الصلاة والسلام؛ لقوله تعالى: {خالصة لك} (5) .(6) (1) في ص و م: الملك. (2) ينظر: ((المنهاج)) (2: 140) ، و ((أسنى المطالب)) (3: 119) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (3: 218) ، وغيرها. (3) قوله: وعند الشافعي رحمه الله؛ حاصل مذهبه أنه لا يصح النكاح إلا بلفظ صريح يدل عليه، وهو النكاح والتزويج، وهما المذكوران في القرآن في غير موضع، قال تعالى: {حتى تنكح زوجا غيره، وقال تعالى: فانكحوا ما طاب لكم من النساء} ، وقال تعالى: {زوجناكها} ، وقال تعالى: {وزوجناهم بحور عين} إلى غير ذلك من الآيات، واما غيره من الألفاظ فلا يصح به النكاح. (4) قوله: وانعقاده... آلخ؛ جواب عما يرد على الشافعي من أن انعقاد النكاح بلفظ الهبة ثابت بنص قوله تعالى: {يا ايها النبي انا احللنا لك ازواجك اللاتي آتيت اجورهن وما ملكت يمينك مما افاء الله عليك وبنات

عمك وبنات عماتك وبنات خالك وبنات خالاتك اللاتي هاجرن معك وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ان اراد النبي ان يستنكها خالصة لك من دون المومنين} ، وحاصله أن انعقاد النكاح بلفظ الهبة مختص بالنبي صلى الله عليه وسلم؛ لقوله تعالى: {خالصة لك من دون المومنين} فلا يصح نكاح غيره بهذا اللفظ، وهذا هو المروي عن سعيد بن المسيب أخرجه عبد بن حميد، وعبد الرزاق، وسعيد بن منصور، وغيرهم. (5) الأحزاب، (50) . وتمامها: {وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين} . (6) ينظر: ((تحفة المحتاج)) (7: 222) ، و ((نهاية المحتاج)) (6: 212) ، و ((مغني المحتاج)) (2: 140) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the Hanafi evidence for marriage by the word 'hiba'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1348

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Conditions for the Validity of the Marriage Contract

ولنا: قوله تعالى: {إن وهبت نفسها للنبي} (1) [(2)] ، الآية مجاز [(3)] ، والمجاز لا يختص بحضرة الرسالة، وقوله تعالى [(4)] : {خالصة لك} في عدم وجوب المهر(5) (1) الأحزاب، (50) . (2) قوله: إن وهبت نفسها؛ اختلف في المرأة التي وهبت نفسها للنبي صلى الله عليه وسلم، فقيل ميمونة، وقيل: أم شريك الأزدية، وقيل: امرأة من الأنصار، وروايات هذه الأقوال مبسوطة في ((الدر المنثو)) . (3) قوله: مجاز؛ حاصله أن انعقاد النكاح النبوي بلفظ الهبة لا شبهة في أنه ليس بطريق الحقيقة، بل على سبيل المجاز، واختصاص المجاز بالنبي صلى الله عليه

وسلم غير معقول فإن الخصوصيات تكون من الأحكام لا من إطلاقات الألفاظ، وإرادة المعنى الحقيقي أو المجازي، فإن هذا سائغ لكل أحد. (4) قوله: وقوله تعالى؛ دفع لما زعم به الشافعي الخصوصية، وحاصله إنه ليس معنى: خالصة لك؛ أن انعقاد النكاح بلفظ الهبة مختص بك، بل هو محمول على أحد الأمرين أحدهما أن النكاح بالهبة بغير مختص بك، كما أخرجه ابن أبي شيبة عن طاؤوس: لا يحل لأحد أن يهب ابنته بغير مهر إلا للنبي صلى الله عليه وسلم، ومثله رواه عبد لرزاق، وعبد بن حميد عن الزهري، وابن أبي شيبة وعبد بن حميد وعبد الرزاق عن عطاء، وعبد بن حميد وابن أبي حاتم عن عكرمة وقتادة، فالغرض أنه لا تحل الموهوبة بغير مهر إلا له، ولو أن امرأة وهبت نفسها لغيره لم تحل له إلا أن يعطيها شيئا، فعلى هذا الخلوص مرتبط بقصة الهبة، وثانيهما: أن يرتبط بالإحلال المقدم ذكره. (5) فهي حلال للنبي – صلى الله عليه وسلم – إن أراد أن ينكحها إذ وهبت نفسها له بغير مهر خالصة لك فلا يحل لأحد من أمتك أن يقرب امرأة وهبت نفسها له، وإنما ذلك لك يا محمد خالصة أخلصت لك من دون سائر أمتك. ينظر: ((تفسير الطبري)) (22: 21) ، و ((تفسير الواحدي)) (2: 870) ، و ((تفسير البغوي)) (3: 536) ، و ((تفسير القرطبي)) (4: 210) ، و ((روح المعاني)) (22: 61) .

Mas'alah: What does 'khalisatan laka' mean in the context of marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1349

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Conditions for the Validity of the Marriage Contract

، أو أحللناهن [(1)] خالصة لك(2): أي لا يحل لأحد نكاحهن.

Mas'alah: What are the conditions for the validity of a marriage contract regarding hearing and witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1350

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Witnesses and Their Qualifications in Marriage

سماع [(1)] كل منهما لفظ(2) الآخر، وحضور [(3)] حرين[(4) (1) قوله: سماع؛ أي ولو حكما كالكتاب الى غائبة؛ لأن قراءته مقام الخطاب، وكذا ينعقد النكاح من الأخرس إذا كانت له إشارة معلومة كذا في ((فتح القدير)) . (2) في ف و م: بلفظ. (3) قوله: وحضور... آلخ؛ إنما اشترط سماع لفظ الآخر ليتحقق الرضا؛ فيرتبط القبول بالايجاب، وأما اشتراط حضور الشاهدين فلحديث: ((لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل)) أخرجه ابن حبان في صحيه، وأخرج الترمذي مرفوعا: ((البغايا اللاتي ينكحهن أنفسهن بغير بينة)) ، واخرجه عبد الرزاق موقوفا على ابن عباس، وفي الباب أحاديث أخرجها الدارقطني وغيره، وسنده بعضها وان كان ضعيفا إلا أن الضعف ينجبر بكثرة الطرق، وفي ((الموطأ)) : إن عمر أتي برجل في نكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة، فقال عمر: هذا نكاح السر، ولا نجيزه، ولو كنت تقدمت فيه لرجمت. وبهذا فارق النكاح سائر العقود فإنها تنفذ بغير إشهاده لكن الإشهاد فيها مستحب أو سنة، وأما النكاح فلا ينعقد بدون حضور شاهدين لا قضاء ولا ديانة، وأما الشهادة على التوكيل بالنكاح فليست شرطا لصحته، وإنما فائدتها الإثبات عند جحود التوكيل. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: حرين... آلخ؛ أشار به إلى اشتراط العدد، وهو مأخوذ من قوله تعالى: {واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان} ، ويشترط أن يكونا

عاقلين بالغين إذ الشهادة من باب الولاية، ولا ولاية لمن هو غير مكلف على المكلفين، ويشترط أيضا كونهما حرين؛ لأن العبد لا ولاية على الحر، ويشترط أيضا الإسلام إذ لا شهادة للكافر على المسلم؛ لقوله تعالى: {ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا} فإن قلت الولاية عبارة عن نفاذ القول على الغير أقر أو أبى، وذلك يحتاج إليه عند الأداء لا في حال الإنعقاد، فينبغي أن ينعقد النكاح بشهادة العبد والكافر، وإن لم يثبت عنه قاضي بأدائهما كما في المحدود في القذف. قلت: المراد بالولاية هاهنا الولاية الغير المتعدية التي يحتاج إليها عند الانعقاد، وهي أيضا فيهما غير وافية، واشتراط الشهادة لانعقاد النكاح إنما هو لشرفه وإظهار عظمته، وهو مفقود في العبد والكافر، كذا في ((البناية)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on the validity of a marriage witnessed by sinful or disqualified witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1352

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Witnesses and Their Qualifications in Marriage

(وصح عند فاسقين [(1)] ، أو محدودين في قذف [(2)] ، وعند أعميين، وابني الزوجين(3) (1) قوله: وصح عند فاسقين؛ يعني إن حضر فاسقان عند النكاح انعقد النكاح؛ لأن للفاسق ولاية على نفسه لكونه مسلما، فتكون له ولاية على غيره، وإن كانت قاصرة، فيكفي ذلك للانعقاد، وإن لم يكف ذلك عند القاضي. (2) قوله: أو

محدودين في قذف؛ هو بفتحتين السب بالزنا واتهام غيره به، وحكمه ما ذكره الله في كتابه بقوله: {والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا} فالذي سب أحدا بالزنا ولم يثبته وحد بحد القذف فهو مردود الشهادة وإن تاب وأصلح عملا صالحا، فرد شهادته لا لفسقه وإلا لزم أن تقبل بعد توبته، وهو مخالف لقوله تعالى: {ابدا} ، وأيضا: الفاسق مطلقا ولو كان فسقه بعمل آخر غير مقبول الشهادة، فما معنى ذكر هذا الحكم في هذه الواقعة، بل هو تتمة جزاء عمله، وهو قذفه لكن النكاح ينعقد بشهادة المحدودين في قذف، واعترض البخاري في ((صحيحه)) في هذه المسألة: بأن هذا تناقض واضح، فإن عدم قبول شهادة المحدود في القذف مطلقا والقول بقبولها في النكاح

متناقضان، وجوابه ظاهر على كل ماهر، فإن قبولهما أمر آخر، وانعقاد النكاح بحضوره أمر آخر، والمنفي إنما هو القبول عند القاضي لا مجرد الشهادة للانعقاد، فأين هذا من ذلك، فالنكاح ينعقد بحضورهما لكونهما من أرباب الولاية، وإن لم يظهر ذلك عند القاضي، ومثله شهادة الأعميين فإن النكاح ينعقد بحضورهما؛ لعدم قصور سماعهما، ولا تقبل شهادتهما عند الأداء، وكذا شهادة ابن الزوجة من زوج سابق، أو ابن الزوج من زوجة أخرى، فإن بحضوره ينعقد النكاح ولا يثبت به في حق القريب، ونظائر هذه المسألة كثيرة على المهرة غير خفية. (3) بأن وقعت الفرقة بين رجل وامرأة ثم تزوجا بحضور ابنيهما الشقيقين. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 8) .

Mas'alah: What constitutes consent from a virgin woman in marriage according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1394

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage >

Consent in Marriage: Virgin and Thayyib

(وصمتها وضحكها وبكاؤها بلا صوت(1) إذن [(2)] ومعه(3)[(4) (1) وإنما اشترط في البكاء أن يكون بلا صوت؛ لأنه يدل على أنه لحزن على مفارقة أهلها ينظر: ((رد المحتار)) (2: 299) . (2) قوله: إذن؛ بالرفع: خبر مبتدأ وهو قوله: صمتها مع ما عطف عليه، أما كون الصمت إذنا فلحديث: ((لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن)) ، قالوا يا رسول الله: وكيف إذنها قال: ((ان تسكت)) ، أخرجه الأئمة الستة، وفي رواية للشيخين: ((قلت: فإن البكر تستأمر فتستحي فتسكت، قال رسول الله: سكوتها إذنها)) ، وفي رواية لأصحاب السنن ومسلم: ((إذنها صماتها)) ، وقد دلت هذه الاحاديث على أن البكر لا تضطر إلى التكلم لكون الحياء غالبا عليها طبعا، بل يكتفى بما يدل على رضاها؛ ولهذا كان الضحك والبكاء إذنا لدلالتهما عليه، ويشترط في السكوت أن يكون عن اختيار، فلو أخذها عطاس أو سعال حين الاستيذان فسكتت لم يعتبر ذلك. كذا في ((البحر)) ، ويشترط في الضحك ان يكون لا على سبيل الاستهزاء؛ لأنه إنما جعل إذنا لدلالته على الرضاء، فإذا لم يدل عليه لم يكن إذنا. كذا في ((البحر)) أيضا، وإنما اشترط في البكاء أن يكون بلا صوت؛ لأنه يدل على أنه لحزن على مفارقة أهلها، وإنما يكون ذلك عند الإجازة. كذا في ((معراج الدراية)) . (3) أي البكاء مع الصوت، والمعول عليه اعتبار قرائن الأحوال في البكاء والضحك فإن تعارضت أو أشكل احتيط. وتفصيله في ((الفتح)) (3: 265) . (4) قوله: ومعه؛ أي البكاء مع الصوت والاستيذان، ودال على عدم رضاها، وهذا في إحدى الروايتين عن أبي يوسف، وفي أخرى عنه أيضا: رضي. وذكر في ((الذخيرة)) : إن المختار للفتوى هو الأول، وقال في ((الفتح)) : المعول اعتبار قرائن الأحوال في البكاء والضحك،

فإن تعارضت أو أشكل احتيط. انتهى. وهذا أعدل الأقوال فإن الحكم في أمثال هذا الباب مختلف بحسب اختلاف العرف، ألا ترى إلى أن البكاء مع صوت خفيف أيضا دال على الإذن في عرف بلاد الهند يعلمه كل من وقف على طرق أهل الهند.

Mas'alah: What is the ruling on a woman whose virginity is lost by non-sexual means regarding consent by silence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1397

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Consent in Marriage: Virgin and Thayyib

(والزائل بكارتها [(1)] بوثبة، أو حيض، أو جراحة، أو تعنيس(2) [(3)] ، أو زنا بكر حكما): أي لها حكم البكر في أن سكوتها [(4)] رضا. (1) قوله: بكارتها: بالكسر: المراد بها الجلدة الرقيقة الحاجزة بين الفرح الخارج والداخل تزول بالوطء وغيره. (2) تعنيس: من عنست المرأة تعنس: إذا طال مكثها في منزل أهلها بعد إدراكها، ولم تتزوج حتى خرجت من عداد الأبكار، فإن تزوجت مرة فلا يقال عنست. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص433) . (3) قوله: أو تعنيس؛ يقال عنست الجارية تعنس بضم النون عنيسا وعناسا، فهي عانس إذا طال مكثها بعد إدراكها في منزل أهلها حتى خرجت عن عداد الأبكار. (4) قوله: في أن سكوتها؛ وكذا ضحكها ونحوه رضاء؛ وذلك لأنه إنما اكتفى به في البكر ولم يجب القول لغلبة الحياء على الأبكار طبعا بسبب عدم مصاحبة الرجال، وهو موجود فيمن زالت بكارتها لأمر غير الوطء: كالجرح ونحوه، وكذا فيمن صارت ثيبة بالزنا؛ لأنها تهتم باختفاء فعلها المحرم، والناس يصفونها بالبكر فتستحي من القول.

Mas'alah: Whose word is accepted when a virgin claims she rejected marriage despite the husband claiming she was silent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1398

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Consent in Marriage: Virgin and Thayyib

(وقولها: رددت أولى من قوله: سكت): أي إذا(1) قال الزوج للبكر البالغة(2) بلغك النكاح فسكت، وقالت(3): لا(4) بل رددت(5)، فالقول قولها(6)][(7) (1) زيادة من أ. (2) قيد بالبالغة؛ لأنها إذا كانت صغيرة وزوجها الولي ثم أدركت وادعت رد النكاح حين بلغت وكذبها الزوج كان القول قوله. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 335) . (3) في م: فقالت. (4) سقطت من ص و م. (5) قبل أن يكون دخل بها طوعا في الأصح. كما في ((الدر المختار)) وحاشيته لابن عابدين(2: 302). (6) عبارة: القول قولها؛ في مسائل الدعوى عندهم كناية عن كونها منكرة، فكل من قالوا: إن القول قوله مرادهم به أنه منكر، والآخر مدع فيطالب المدعي بالشهود فإن أتى بهم ثبت دعواه ولا يحلف المنكر، وليس المراد به قبول قوله من غير حجة. وتمامه في ((عمدة الرعاية)) (2: 23) . (7) قوله: فالقول قولها؛ هذه العبارة في مسائل الدعوى عندهم كناية عن كونه منكرا، فكل من قالوا: إن القول قوله مرادهم به أنه منكر، والآخر مدع فيطالب المدعي بالشهود فإن أتى بهم ثبت دعواه وإلا يحلف المنكر، وليس المراد به قبول قوله من غير حجة، والحاصل أنه إذا وقع النزاع بين المتزوجين، فقال الزوج لها وهي بكر بالغة: سكت عند بلوغ خبر النكاح إليك، فتم النكاح بيني وبينك. وقالت: رددت: أي بالقول أو بما يدل به كالصوت مع البكاء فلا نكاح بيني وبينك، ففي الظاهر كل منهما مدع، الزوج يدعي سكوتها، وهي تدعي ردها، لكن بعد التأمل يعلم أن المدعي هو الزوج فإن المدعي

هو الذي يثبت حقه على الغير، ومن يدفعه عن نفسه يكون منكرا لإنكاره ما ألزمه الآخر، ومن المعلوم أن الزوج مقصوده إثبات ملكه عليها، واستحقاق أخذ منافع بضعها، وهي تدفع عن نفسها، فتكون منكرة، فيطالب الزوج بالبينة على السكوت، فإن أتى بها قبلت وثبت النكاح. فإن قلت: البينة تقام على الإثبات، والسكوت عدم التكلم، فهو نفي. قلت: السكوت أمر وجودي، فإنه عبارة عن ضم الشفة بالشفة، والنفي من لوازه فتقبل البينة على هذا الوجودي، ويثبت لازمه بثبوت ملزومه.

. [(1)] [

Mas'alah: What is the ruling on a marriage contract conducted by a fuduli (unauthorized agent)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1428

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Marriage by Agent (Fuduli) and Minor's Option

ووقف نكاح فضولي(1) [(2)] ، أو فضوليين على الإجازة [(3)]): أي يجوز أن يكون من جانب الزوج فضولي، ومن جانب المرأة فضولي، فيتوقف(4) على إجازتهما. (1) فضولي: بالضم، وفتح الفاء فيه خطأ، وهو من يشتغل بما لا يعنيه، وهو في اصطلاح الفقهاء: من ليس بوكيل. ينظر: ((المصباح المنير)) (476) ، و ((المعرب)) (363) . (2) قوله: فضولي؛ بالضم نسبة إلى الفضول، قال في ((البحر)) : هو من يتصرف لغيره بغير ولاية، ولا وكالة أو لنفسه، وليس أهلا، وإنما زدناه ليدخل نكاح العبد بلا إذن إن قلنا: إنه فضولي، وإلا فهو ملحق به في أحكامه. (3) قوله: على الإجازة؛ قال في ((التبيين)) : الأصل فيه أن كل عقد صدر من

الفضولي، وله مجيز انعقد موقوفا، وما لا مجيز له يبطله، كما إذا كان معه حرة وزوجه الفضولي أمه، أو أخت امرأته، أو كانت تحته أربع نسوة فزوجه الفضولي خامسة فإن العقد وقع باطلا في هذه الصور، ولا يتوقف على الإجازة. (4) في م: فيوقف.

Mas'alah: What is the ruling on an agent marrying a slave woman to the person who appointed him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1431

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Marriage by Agent (Fuduli) and Minor's Option

(وصح [(1)] نكاح أمة [(2)] زوجها من أمر بنكاح [(3)] امرأة لآمره [(4)]): أي إن (1) قوله: وصح؛ أي نفذ من غير توقف، وهذا عنده، وقالا: لا يصح إلا إذا أجازه الآمر؛ لأن المطلق ينصرف إلى المتعارف، وهو التزويج بالكفاء، وله: إن لفظ التوكيل مطلق، والمطلق يجر على إطلاقه، وقولهما: استحسان، واختاره أبو الليث والطحاوي، ودلت المسألة على اعتبار الكفاءة من جانب المرأة عندهما. كذا في ((الهداية)) وشروحها. (2) قوله: أمة؛ يشمل المكاتبة وأم الولد، وكذا يصح إنكاحه بالعمياء ومقطوعة اليدين، أو مفلوجة، أو مجنونة، أو صغيرة لا تجامع؛ لإطلاق التوكيل. كذا في ((الفتح)) ، زاد في ((البحر)) : أو كتابية أو من حلف بطلاقها، أو آلى منها، أو في عدة الموكل، أو بغبن فاحش في المهر بنكاح امرأة. (3) قوله: بنكاح امرأة: أي مطلقة غير معينة، فإن أمره بنكاح معينة أو بحرة، أو بأمة فخالف، أو أمرته المرأة بتزويجها ولم تعين فزوجها من غير كفء، أو وكله رجل بتزويج امرأة مطلقا فزوجه بنته الصغيرة لا يصح النكاح في هذه الصور اتفاقا؛ لوجود

المخالفة، أو التهمة، أو انتفاء الكفاءة المعتبرة اتفاقا. كذا في ((الدر المختار)) ، وحواشيه. (4) قوله: لآمره؛ أي أمر كان بعد أن كان حرا، وتقييد المسألة بالأسير، كما في ((الهداية)) اتفاقي وقع تبعا لما في ((الجامع الصغير)) محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة: في أمير من امراء قريش: أمر في أن أزوجه امرأة فزوجته أمة لغيره، قال: جاز، وإنما وضع أبو حنيفة المسألة في نفسه تواضعا، حيث جعل نفسه مأمورا ولا يتفاوت الحكم بين أن يكون الموكل أميرا أو غير أمير قرشيا، أو غير قرشي، بعد أن يكون حرا؛ إنما قيد بقوله: أمته لغيره؛ إذ لو زوجه أمته لنفسه لا يجوز بالإجماع لمكان التهمة. ذكره في ((جامع قاضي خان)) . كذا في ((غاية البيان)) و ((البناية)) .

وكل أن يزوجه امرأة فزوجه أمة صح(1) [خلافا لهما] (2) .

Mas'alah: What is the ruling on a minor's option to annul a marriage after reaching puberty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1434

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Validity and Conditions of Marriage > Marriage by Agent (Fuduli) and Minor's Option

بعد البلوغ(1).

BAB 2

باب الولاية في النكاح

The Chapter on Guardianship in Marriage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a father delegating the marriage of his minor daughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1355

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Guardian's Error and Delegation

(أمر(2) آخر [(3)] أن ينكح صغيرته(4)، فنكح(5) [(6)] عند فرد إن حضر أبوها صح وإلا فلا)؛ فإن الأب إذا كان حاضرا ينتقل[(7) (1) في م: يقبل. (2) في م: امراء. (3) قوله: أمر آخر؛ بنصب الراء مفعول لأمر، وينكح: مضارع معروف من الإنكاح، وضمير صغيرته: راجع الى الأمر، وحاصله: إن الأب أمر رجلا أن ينكح بنته الغير البالغة برجل فأنكح ذلك المأمور عند واحد يصح النكاح إن كان الأب حاضرا في ذلك المجلس؛ لوجود نصاب الشهادة، وإن كان غائبا لا يصح، فإنه إذا كان الأب غائبا، وعقد وكيله النكاح بحضور فرد لم يوجد نصاب الشهادة، وهو رجلان أو رجل وامرأتان. (4) أي غير بالغة، والضمير في صغيرته راجع إلى الآمر. (5) الأولى أن يقول فأنكح لأن الناكح هو الزوج والمأمور هو المنكح. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 10) . (6) قوله فنكح؛ الأولى أن يقول: فأنكح؛ لأن الناكح هو الزوج، والمأمور هو المنكح، ومن المناظرين من شدد الكاف من التنكيح، وهو خلاف استعملاتهم. (7) قوله: ينتقل...الخ؛ توضيحه أن الوكيل في النكاح سفير ومعبر محض ينقل عبارة الموكل كما مر سابقا، فإذا كان من يعبر عنه حاضر، أو الغرض أن العبارة تنتقل إليه صار كأنه المباشر للعقد فيكون العاقد هو الأب، ويكون الوكيل المعبر، وذلك الفرد شاهدين بخلاف ما إذا كان الأب غائبا فإن انتقال العبارة إليه حال عدم الحضور لا يجعله مباشرا؛ لأن المباشر هو من يعبر حقيقة أو حكما، وهو حاضر، وحينئذ فيقتصر أثر انتقال العبارة على عدم رجوع الحقوق إلى الوكيل

فقط دون جعل الموكل مباشرا، فلا ينعقد النكاح لفقدان الشهادة، وبهذا اندفع إيرادان: الأول: إن الأب في حال حضوره يمكن جعله شاهدا فأي حاجة إلى تكلف جعله مباشرا، ووجه دفعه أن إنزاله مباشرا عند حضوره جبري لا يتوقف على ثبوت الحاجة إلى اعتباره. الثاني: إن انتقال العبارة كما أنه في حال الحضور، كذلك في حال عدم الحضور، فما وجه الفرق بجعله مباشرا عند عدم الحضور، ووجه دفعه أن المباشر يعتبر في مفهومه الحضور فلا يمكن جعله مباشرا حين الغيبوبة.

] عبارة الوكيل إلى الأب، فصار كأن الأب عاقد، والوكيل مع ذلك الفرد شاهدان ، [(1)]

Mas'alah: What is the chapter on the guardian and compatibility in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1389

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Guardianship in Cases of Incompatibility and Deficiency

باب الولي(5) والكفؤ [(6)] (1) قوله: أن يقول؛ يفترق هذا العقد من عقد النكاح بانتهائه بانتهاء المدة وبعدم ترتب آثار النكاح عليه: كوجوب المهر، واستحقاق الإرث، وغير ذلك. (2) في م: بكذا. (3) قوله: وصورة المؤقت؛ وليس منه ما لو نكحها على أن يطلقها بعد شهر مثلا، أو نوى مكثه معها مدة معينة، فإنه جائز؛ لأن اشتراط القاطع يدل على انعقاده مؤبدا فيلزم النكاح ويبطل الشرط، ولا بأس من تزوج النهاريات، وهو أن يتزوج امرأة على أن يكون عندها نهارا دون الليل، وينبغي أن لا يكون هذا الشرط لازما. كذا في ((البحر)) ، وغيره. (4) زيادة من أ و ب و

س. والفرق بين المتعة والمؤقت: الأول: إنه يذكر لفظ التزويج في المؤقت، وفي المتعة يذكر لفظ أتمتع أو أستمتع يعني ما اشتمل على مادة متعة. والثاني: إنه يكون في نكاح المؤقت شاهدان دون المتعة. ينظر: ((فتح القدير)) (3: 247) ، و ((حاشية الشلبي)) (2: 115) . (5) في ج: الوطء. (6) قوله

Mas'alah: What is the definition of the guardian and compatibility in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1389

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Definition and Types of Guardianship

باب الولي والكفؤ: الولي لغة: خلاف العدو، والمراد به في مثل هذا المقام: هو الذي ينفذ قوله على الغير شاء أو أبى، ويشترط فيه أن يكون عاقلا بالغا، والولاية نوعان: ولاية ندب؛ وهي على المكلفة، وولاية إجبار؛ وهي على الصغير والمعتوهة والمرقوقة، وثبتت ولاية الإجبار بأربع: قرابة، وملك، وولاء، وأمانة. كذا في ((الدر المختار)) وحواشيه، والكفؤ: المثل المساوي من المكافأت، بمعنى المساواة، والمراد هنا: المساواة المخصوصة المعتبرة شرعا.

Mas'alah: What is the ruling on a free woman marrying without a guardian or to a non-compatible match?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1390

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Woman's Capacity to Contract Her Own Marriage

(نفذ [(1)] نكاح حرة [(2)] مكلفة ولو من غير كفؤ(3) بلا ولي(4) [(5)] ، وله [(6)] الاعتراض [(7)] هنا(8)): أي للولي الاعتراض في غير الكفؤ(9)، (وروى الحسن [(10)] – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – عدم جوازه): أي [عدم(11) جواز] (12) النكاح [(13)] من غير كفؤ(14)، (

Mas'alah: What is the meaning of nafadh and the conditions for a woman marrying without a guardian?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1390

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Woman's Capacity to Contract Her Own Marriage

وعليه فتوى قاضي خان – رضي الله عنه –) (15) (1) قوله: نفذ؛ المراد بالنفاذ: الصحة المستلزمة لترتب أحكام النكاح؛ كالطلاق والتوارث وغيرهما، لا اللزوم؛ فإن اللازم ما لا يمكن رفعه، وهذا يمكن رفعه باعتراض الولي. (2) قوله: حرة؛ احترز به عن المرقوقة، ولو مكاتبة، أو أم ولد، واحترز بالمكلفة عن غير البالغة والمجنونة، فإن نكاحها لا ينفذ بغير ولي. (3) الكفؤ: بتكسين الفاء، وضمها: النظير والمساوي. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص47) . (4) ولي: وهو من الولاية، وهي تنفيذ الحكم على الغير شاء أو أبى، والولي هو العصبة، ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص96) ، و ((رمز الحقائق)) (1: 145) . (5) قوله: بلا ولي؛ بلا رضاه وإذنه. (6) قوله: وله الاعتراض؛ دفعا للعار عنه، هذا ما لم تلد، فإن ولدت فلا حق للولي في الفسخ. ذكره قاضي خان. (7) قوله: الاعتراض؛ أي لو زوجت نفسها من غير رضى الولي، له أن يعترض فيفسخه القاضي بشرط أن يكون عصبته بنفسه، ولو غير

محرم. كذا في ((الخانية)) . (8) العبارة في ق: بلا ولي من كفؤ أو غيره، وللولي الاعتراض. (9) في ف: الكف، وفي م: كفو. (10) قوله: وروى الحسن؛ أي ابن زياد، وجه هذه الرواية دفع الضرر عن الأولياء، وفساد الزمان. (11) سقطت من ص. (12) سقطت من م. (13) قوله: جواز النكاح؛ إي إذا كان لها ولي لم يرض به قبل العقد، فإن لم يكن لها ولي فهو صحيح اتفاقا. كذا في ((الفتح)) ، وغيره. (14) في ب و س و ف: الكفؤ. (15) واختار رواية الحسن التمرتاشي في ((تنوير الأبصار)) (2: 297) : ويفتى بعدم جوازه أصلا لفساد الزمان، وأيده في ((منح الغفار)) (ق308/ب) ، وظاهر كلام الطحطاوي في ((حاشيته على رد المحتار)) (2: 27) يدل عل اختياره، وكذا اختارها صاحب ((الفتح)) (3: 157) .

.

Mas'alah: What are the different rulings of the imams on a woman marrying herself without a guardian?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1391

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Woman's Capacity to Contract Her Own Marriage

اعلم أن الحرة العاقلة البالغة إذا زوجت نفسها، فعند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم – ينعقد، وفي رواية [(1)] عن أبي يوسف – رضي الله عنه – لا ينعقد إلا بولي [(2)] ، وعند محمد – رضي الله عنه – ينعقد موقوفا على إجازة الولي، وعند مالك(3) والشافعي(4) – رضي الله عنه – لا ينعقد بعبارة النساء[(5) (1) قوله:

وفي رواية... الخ؛ قال في ((فتح القدير)) : عن أبي يوسف ثلاث روايات: لا يجوز مطلقا إذا كان لها ولي، ثم رجع إلى الجواز من الكفؤ لا من غيره، ثم رجع إلى الجواز مطلقا، وروايتان عن محمد: انعقاده موقوفا على إجازة الولي إن أجازه نفذ وإلا بطل، ورواية رجوعه إلى ظاهر الرواية، فتحصل أن الثابت الآن هو اتفاق الثلاثة على الجواز مطلقا من الكفؤ وغيره، هذا على الوجه الذي ذكرناه، وهو ما ذكره السرخسي، وأما على ما ذكره الطحاوي من أن قول أبي يوسف المرجوع إليه عدم الجواز إلا بولي، وكذا الكرخي في ((مختصره)) فلا. (2) قوله: لا ينعقد إلا بولي؛ الفرق بينه وبين قول الشافعي ومالك أن النكاح عندهما لا ينعقد بعبارة النساء، وكيلة كانت أو أصيلة، بل لا بد أن يزوجها وليها بعبارته، فإن تزوجت بنفسها لم يصح ذلك مطلقا، أجاز الولي أم لم يجز، وعند أبي يوسف الشرط هو إجازة الولي ورضاه، فينعقد بعبارة المرأة إذا كان بحضرته ورضاه. (3) ينظر: ((المدونة)) (2: 117) ، و ((المنتقى شرح الموطأ)) (3: 270) ، و ((التاج والأكليل)) (5: 63-64) ، وغيرها. (4) ينظر: ((الأم)) (5: 14) ، و ((التنبيه)) (ص103) ، و ((تحفة المحتاج)) (7: 238) ، وغيرها. (5) قوله: لا ينعقد بعبارة النساء؛ حجة من قال بهذا حديث: ((لا نكاح إلا بولي)) ، أخرجه أبو داود وابن ماجة والترمذي من حديث أبي موسى الأشعري، وفي سنده كلام بسطه الترمذي والحاكم في ((مستدركه)) بعد روايته، وأخرج أبو داود، والترمذي، وابن ماجه، وابن خزيمة، والحاكم وقال: على شرط الشيخين، وابن عدي في ((الكامل)) ، وغيرهم من حديث عائشة مرفوعا: ((أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له)) ، وفي الباب أحاديث أخر مخرجة في ((سنن الدارقطني)) ، و ((البيهقي)) ، و ((معجم الطبراني)) ، و ((مصنف عبد الرزاق

)) وغيرها، وفي أسانيد أكثرها ضعف، لكنه يجبر بكثرة الطرق، والجواب عن أصحابنا مع قطع النظر عما تكلم في أسانيدها أن هذه الأحاديث لا دلالة لها على عدم انعقاد النكاح بعبارة النساء، نعم هي تدل على أنه لا بد من رضى الولي وإذنه؛ ولهذا اختار أبو يوسف ومحمد اشتراطه بناء على أن النكاح يراد بمقاصده، والتفويض إليهن مخل لكونهن ناقصات العقل، إلا أن أبا يوسف استند بظاهرها، فحكم بعدم انعقاده إلا بولي، ومحمد نظر إلى أن الخلل يرتفع بإجازة الولي فحكم بانعقاده موقوفا، وأما أبو حنيفة رحمه الله فاستند بظاهر الآيات التي أضيف فيها النكاح إلى المرأة، قال الله تعالى: {فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره} ، وقال تعالى: {فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن اذا تراضوا بينهم بالمعروف} مع ان النكاح تصرف في خالص حقها، وهي من أهله؛ لكونها عاقلة بالغة؛ ولهذا أجاز لها التصرف في الأموال واختيار الأزواج اتفاقا، فلا معنى لعدم انعقاده بعبارتها، ولاشتراط الولي لصحته، غاية ما في الباب أن يكون للولي حق الاعتراض إذا قصرت في أمر بأن تزوجت بغير كفؤ أو بأقل من مهر المثل، والأحاديث المذكورة عنده محمولة على نكاح الغير المكلفة، ومن لا يملك التصرف، أو على نفي الكمال ونفي اللزوم، ويؤيده أن عائشة وهي أحد رواة حديث اشتراط الولي زوجت حفصة بنت أخيها عبد الرحمن، وهو غائب بالشام. كما أخرجه مالك في ((الموطأ)) .

.[

Mas'alah: Does a guardian have the right to compel a mature virgin woman into marriage in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1393

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Consent and Coercion in Marriage

(ولا يجبر ولي بالغة ولو بكرا [(1)]): اعلم أن ولاية الإجبار ثابتة على الصغيرة دون البالغة، وعند الشافعي(2)– رضي الله عنه – ثابتة علي البكر دون الثيب [(3)] ، فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا لا الثيب البالغة اتفاقا(4)، والبكر البالغة لا تجبر عندنا، وتجبر عنده(5)، والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده(6)، ثم عندنا كل ولي فله ولاية الإجبار، وعند الشافعي(7) – رضي الله عنه – الولي المجبر(8) ليس إلا الأب والجد. (1) قوله: ولو بكرا؛ بكسر الباء هي المرأة التي لم تزل بكارتها، ويقابلها الثيب، وذلك لحديث ابن عباس: ((إن جارية بكرا أتت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت أن أباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم)) أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه، وكذا: ((خير النبي صلى الله عليه وسلم ثيبا أنكحها أبوها، وهي كارهة)) ، كما في ((سنن النسائي)) ، و ((الدارقطني)) . (2) ينظر: ((الأم)) (8: 628) ، و ((تحفة المحتاج)) (7: 248) ، و ((فتوحات الوهاب)) (4: 149) ، وغيرها. (3) قوله دون الثيب؛ حجته حديث: ((الثيب أحق بنفسها من وليها)) أخرجه مسلم وغيره فإنه يدل على أن البكر ليست بأحق، وهو بطريق مفهوم المخالفة الذي يستند به الشافعي رحمه الله، وهو ليس بحجة عند أصحابنا لا سيما إذا خالفه المنطوق الصريح، وهو حديث: ((لا ينكح البكر حتى تستاذن)) أخرجه الأئمة الستة فإن الاستيذان مناف للإجبار. (4) في ص و م: ابدا. (5) أي عند الشافعي – رضي الله عنه –. (6) أي عند الشافعي – رضي الله عنه: ينظر: ((أسنى المطالب)) (3: 128) ، و ((تحفة المحتاج)) (7: 268) ، و ((مغني

المحتاج)) (4: 168) ، وغيرها. (7) ينظر: ((التنبيه)) (ص103) ، و ((الغرر البهية)) (4: 109) ، و ((تحفة الحبيب)) (3: 413) ، وغيرها. (8) في أ: المجير.

Mas'alah: What are the conditions for a woman's silence to be considered consent in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1395

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Silence as Consent

] رد حين استئذانه(1) [(2)] ، أو بعد(3) بلوغ الخبر بشرط تسمية الزوج [(4)] لا المهر فيهما(5) [(6)] ، هو الصحيح [(7)])(8): الضمير في صمتها راجع إلى البكر البالغة، فإذا(9) استأذنها [(10)] الولي [(11)] فسكتت [أو ضحكت] (12) (1) أي حين استئذان الولي البالغة. (2) قوله: حين استيذانه؛ إضافة إلى الولي: أي حين طلب الولي الإذن من المرأة. (3) سقطت من ج و ص و م. (4) قوله: تسميته الزوج: أي تعيينه بحيث تعرفها المرأة فإن مجرد ذكرها غير كاف. (5) أي في الاستئذان ووصول الخبر؛ لأنه يشترط فيهما تسمية الزوج، ولا يشترط ذكر المهر. (6) قوله: فيهما؛ متعلق بما قبله، والضمير إلى الاستيذان وبلوغ الخبر: أي تشترط تسمية الزوج في الصورتين ولا يشترط ذكر المهر فيهما. (7) قوله: هو الصحيح؛ احتراز عما قيل: إنه يشترط ذكر المهر أيضا، وهو قول المتأخرين، وصحح صاحب ((الهداية)) وغيره عدم الاشتراط، وذكر في ((الكافي)) : إنه إن كان الولي أبا وجدا فذكر الزوج يكفي؛ لأن الأب لو نقص عن مهر المثل لا يكون إلا لمصلحة تزيد عليه، وإن كان غيرهما فلا بد من تسمية المهر، وفيه: إن ذلك في

تزويجه الصغيرة بحكم الجبر، والكلام في الكبيرة التي وجب مشاورته لها، والأب في ذلك كالأجنبي. (8) احترازا عما قيل من اشتراط تسمية المهر، وهو قول المتأخرين، وما صححه المصنف صححه صاحب ((الهداية)) (1: 197) ، و ((الملتقى)) (ص50) . (9) في م: فإن. (10) قوله: فإذا استأذنها؛ سواء كان قبل العقد أو بعده، فإن كان الاستيذان قبله كان ما يدل على الإذن توكيلا إن اتحد الولي، فلو تعدد المزوج لم يكن سكوتها إذنا، وإن كان الاستيذان بعد العقد كان إجازة. كذا في ((البحر)) . (11) قوله: الولي؛ ليس بقيد احترازي، فإنه لو استأذن وكيل الولي أو رسوله، فالحكم كذلك، بل هو بناء على أنه المسنون. (12) سقطت ص و ف و م.

Mas'alah: When does a woman's silence after being informed of her marriage constitute consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1396

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Silence as Consent

كان رضا، وإذا بلغ إليها [(1)] خبر نكاحها فسكتت، فهو رضاء، لكن بشرط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر الزوج، فسكوتها لا يكون رضاء [(2)] ، ولا يشترط ذكر المهر.

Mas'alah: What is the ruling on consent when a non-guardian seeks permission from a woman for marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1396

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Silence as Consent

(ولو استأذنها(3) غير ولي أقرب [(4)] فرضاها بالقول [(5)] كالثيب(6)): أي لو استأذنها الأجنبي، أو ولي بعيد، فالرضاء لا يكون إلا بالقول كما في الثيب. (1) قوله: بلغ إليها؛ سواء كان المخبر رسول الولي أو فضولي، ويشترط فيه أن يكون عدلا إذا كان واحدا. (2) قوله: لا يكون رضاء: فإن ردت بعدما علمت بالزوج بعد سكوتها سابقا عند استئذانها مطلقا كان ردها صحيحا. (3) في ت و ج و ص و ق و م: استأذن. (4) قوله: أقرب؛ صفة ولي: أي استأذنها من ليس بولي أقرب لها فيدخل فيه الأجنبي، وهو من ليس له ولاية كالأب إذا كان كافرا أو عبدا أو مكاتبا، لكن رسول الولي ووكيله قائم مقامه، وكالقريب الذي ليست له ولاية، ومن هو ولي أبعد كالأخ مع الأب إذا لم يكن الأب غائبا غيبة منقطعة. كذا في ((البحر)) ، وغيره. (5) قوله: بالقول؛ يعني لا بالضحك والبكاء، ويلحق بالقول ما ينوب منابه كطلب مهرها ونفقتها وتمكينها من الوطء ودخوله بها برضاها وقبول التهنئة والضحك سرورا. كذا في ((تنوير الأبصار)) . (6) العبارة في ق: ولو استاذن غيره، أو ولي أبعد، فرضاها بالقول كالثيب.

Mas'alah: Does a guardian have the authority to contract marriage for a minor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1400

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Guardian's Authority to Marry a Minor

(وللولي إنكاح الصغير والصغيرة [(1)] ولو ثيبا)، هذا [(2)] احتراز عن قول الشافعي(3) – رضي الله عنه – كما مر(4). (1) قوله: وللولي إنكاح الصغير والصغيرة؛ أي جبرا؛ لحديث: ((لا نكاح إلا بولي)) فإنه عندنا محمول على هذه الولاية الجبرية جمعا بين الأدلة، ولو قال: غير المكلف؛ لكان أولى؛ ليدخل إنكاح المعتوه والمعتوهة والمجنون والمجنونة، ولو كانا كبيرين، ثم لا بد من قيد الحرية، فإنه ليس لولي الرقيق إنكاحه، بل أمر نكاحه إلى مولاه. (2) قوله: هذا؛ أي قوله: ولو ثيبا؛ احتراز عن مذهب الشافعي فإن موجب الولاية الجبرية عنده هو البكارة وإن كانت مع الكبر، وعندنا: هو الصغر وإن كانت مع الثيابة. (3) ينظر: ((أسنى المطالب)) (3: 128) ، و ((تحفة المحتاج)) (7: 268) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 168) ، وغيرها. (4) ص).

Mas'alah: What is the ruling on marriage contracted by a father or grandfather versus other guardians for minors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1401

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Guardianship of the Father and Grandfather

(ثم إن زوجها الأب والجد لزم(1) [(2)] ، وفي غيرهما(3) [(4)] فسخ [(5)] الصغيران(6) حين بلغا، أو علما بالنكاح بعده)(7): أي إن كانا عالمين بالنكاح، فلهما الفسخ عند البلوغ، فإن(8) لم يكونا عالمين، فلهما الفسخ حين علما بعد البلوغ، وفيه خلاف الشافعي(9) – رضي الله عنه – فإن تزويج(10) غير الأب والجد قبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا أن الولي المجبر عنده ليس إلا الأب

والجد. (1) أي الزواج سواء كان بغبن فاحش أو بغير كفؤ. (2) قوله: لزم؛ يعني إذا زوج الصغير أو الصغيرة، وكذا كل من عليه ولاية جبرية من الأولياء الأب أو الجد يلزم ذلك النكاح مطلقا، ولو كان ذلك من غير كفء، أو كان بغبن فاحش بزيادة مهره أو قلة مهرها؛ لأن شفقتهما على الصغار فوق شفقة جميع الأجانب والأقارب بخلاف ما إذا زوجه غيرهما، فإنه يكون لهما الخيار بعد البلوغ في إبقائه وفسخه لقصور الشفقة المنجر الى تطرق الخلل في مقاصد النكاح. (3) أي غير الأب والجد، ولو الأم أو القاضي أو وكيل الأب. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 305) . (4) قوله: في غيرهما؛ أي غير الأب والجد كالأخ والأم والقاضي أو وكيل الأب، نعم؛ لو عين الأب لوكيله رجلا غير كفء، أو مقدار المهر، فزوج على حسب تعيينه لزم. كذا في ((النهر)) . (5) قوله: فسخ؛ هذا إذا زوجها غيرهما من كفء وبمهر المثل، فإنه لا يصح إنكاح غير الأب والجد بغبن فاحش، ومن غير كفء أصلا لا لازما ولا موقوفا، وقد أخطأ الشارح رحمه الله في هذه المسألة فيما سيأتي. (6) في م: الصغير الى. (7) ورد عبارة: (وشرط فيه القضاء لا في خيار عتق) في ق هنا وسيأتي ذكرها باقي النسخ فيما بعد. (8) في ص و ف و م: وان. (9) ينظر: ((الأم)) (5: 21) ، و ((التنبيه)) (ص103) ، و ((الغرر البهية)) (4: 109) ، وغيرها. (10) في ص و م: تزوج.

Mas'alah: Who is the guardian (wali) in marriage and what is meant by 'asabah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1410

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Definition and Types of Guardianship

(والولي [(1)] : العصبة [(2)]): أي المراد العصبة بنفسه [(3)] : أي ذكر يتصل بلا توسط أنثى[(4) (1) قوله: والولي؛ أي في (باب النكاح) وهو الذي له ولاية إنكاح الصغار جبرية أو غير جبرية، وأما الولي في التصرف المالي، فهو الأب ووصيه، والجد ووصيه، والقاضي ونائبه فقط. (2) قوله: العصبة؛ هو بفتحتين أحد أقسام الوارث الثلاثة، فإن الوارث إما أن يكون سهمه مفروضا مقدارا في الشرع: كالزوج، والزوجة، والأم، والأخ لأم، وغيرهم، فهو ذو فرض، وإما أن يكون بحيث يأخذ ما أبقته أصحاب الفرائض، وعند الانفراد يحرز جميع المال، فهو عصبة: كالابن، وابن الابن، وإما أن لا يكون هذا ولا ذاك فهو من ذوي الأرحام كابن الأخت، وقد يجتمع وصف العصوبة مع الفرضية في وارث بحسب اختلاف الأحوال كالأب، فإنه ذو فرض مع الابن، فإن سهمه السدس وعصبته مع البنت، فالولي في هذا الباب هو من يتصف بالعصوبة سواء كانت عصوبة مجردة عن الفرضية كالابن أو لا كالأب. (3) قوله: العصبة بنفسه؛ قال في ((الوجيز)) : هو إما عصبة بنفسه، وهو كل ذكر يدلي: أي ينتسب إلى الميت لا بالأنثى، أو عصبة بغيره وهو أنثى ذات سهم تصير عصبة بالذكر، أو عصبة مع غيره وهو كل أنثى ذات سهم تصير عصبة مع الأنثى كالأخت مع البنت. (4) قوله: بلا توسط أنثى، فإن من دخلت الأنثى في نسبه إليه لا تكون عصبة كأولاد الأم فإنها من ذوات الفروض، وكأب الأم وابن البنت فإنهما من ذوي الأرحام. فإن قلت: الأخ لأب وأم عصبة بنفسه مع أن الأم داخلة في نسبته إلى الميت. قلت: قرابة الأب أصل في استحقاق العصوبة، فإنها إذا انفردت كفت في إثبات العصوبة بخلاف قرابة الإم، فإنها بانفرادها لا تصلح علة؛ لأثباتها فهي ملغاة في استحقاق العصوبة. كذا في ((الشريفية شرح الفرائض السراجية)) .

،[

Mas'alah: Do female relatives who are 'asabah bi ghayrihi or ma'a al-ghayr have guardianship in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1411

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Definition and Types of Guardianship

أما العصبة بالغير [(1)] كالبنت إذا صارت عصبة بالابن، فلا ولاية لها على أمها المجنونة، وكذا العصبة مع الغير كالأخت [(2)] مع البنت لا ولاية لها على أختها المجنونة. (1) قوله: أما العصبة بالغير؛ الفرق بين العصبة بالغير وبين العصبة مع الغير أن الغير في بغيره عصبة يجعل ذات فرض عصبة كالبنت تصير عصبة مع الابن، وهو عصبة، وفي العصبة مع غيره لا يصير عصبة: كالأخت تصير عصبة مع البنت، وهما من ذوات الفروض. (2) قوله: كالأخت؛ فإن سهمها النصف إذا كانت واحدة، وللاختين الثلثان، فإن كانت معها بنت فهي عصبة، والمراد بالأخت هاهنا الأخت لأب وأم أو الأخت لأب، وأما الأخت لأم فلا تصير عصبة مع البنت.

Mas'alah: What are the conditions for a marriage guardian (wali) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1414

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Definition and Types of Guardianship

(بشرط [(1)] حرية، وتكليف، وإسلام في ولد مسلم [(2)] دون كافر، ثم الأم [(3)] ، ثم ذو الرحم(4) الأقرب فالأقرب(5)، ثم مولي (1) قوله: بشرط؛ يعني

يشترط في الولي أن يكون حرا عاقلا بالغا مسلما، فلا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون؛ لأنه لا ولاية لهم على أنفسهم، فأولى أن لا يكون على غيرهم، إذ الولاية المتعدية فرع الولاية القاصرة؛ ولأن هذه ولاية نظرية، ولا نظر في التفويض إلى هؤلاء، وأما الكافر فلا ولاية له على مسلم ومسلمة؛ لقوله تعالى: {لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا} ، ولهذا لا تقبل شهادته على المسلم، ولا يجري التوارث بينهما. كذا في ((البناية)) . (2) قوله: في ولد مسلم؛ متعلق بقيد الإسلام يعني إنما يشترط الإسلام في الولي في إنكاح ولد مسلم، وأما الولد الكافر فلوليه الكافر ولاية إنكاحه بقوله تعالى: {والذين كفروا بعضهم أولياء بعض} . (3) قوله: ثم الأم؛ يعني عند عدم العصبات ولاية التزويج إلى الأم، ثم أم الأب، وفي بعض الكتب عكسه، ثم للبنت، ثم لبنت الابن، ثم لبنت البنت، ثم لبنت ابن الابن، ثم لبنت بنت البنت، وهكذا، ثم للجد الفاسد، ثم للأخت لأب وأم، ثم لأب، ثم لأولاد الأم، ثم لذوي الأرحام: العمات ثم الأخوال، ثم الخالات، ثم بنات الأعمام، وبهذا الترتيب أولادهم، ثم مولى الموالاة، كذا في ((الدر المختار)) ، وحواشيه. (4) ذو الرحم: كل قريب ليس بعصبة. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق227) . (5) فتقدم الأم لأب، ثم للبنت، ثم لبنت الابن، ثم لبنت البنت، ثم لبنت ابن الابن، ثم لبنت بنت البنت، وهكذا، ثم للجد الفاسد، ثم للأخت لأب وأم، ثم للأخت لأب، ثم لولد الأم الذكر والأنثى سواء، ثم لأولادهم، ثم لذوي الأرحام: العمات، ثم الأخوال، ثم الخالات، ثم بنات الأعمام، وبهذا الترتيب أولادهم. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق227) ، ((الدر المختار)) (3: 79) ،

Mas'alah: Who is the guardian for a person with no heirs (mawla al-muwalat) and what is the role of the

judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1415

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Guardianship of Distant Relatives and the Judge

الموالات [(1)]): أي من لا وارث له، ووالى غيره على أنه إن جنى فأرشه عليه، وإن(2) مات فميراثه له، (ثم قاض [(3)] في منشوره(4) [(5)] ذلك): أي كتب في منشوره أن له ولاية التزويج. (1) قوله: ثم مولى الموالاة؛ قال في ((الشريفية)) : صورة مولى الموالاة شخص مجهول النسب، قال لآخر: أنت مولاي ترثني إذا مت وتعقل عني إذا جنيت، وقال الآخر: قبلت، فعندنا يصح هذا العقد، ويصير القابل وارثا عاقلا، وإذا كان الآخر أيضا مجهول النسب، وقال الأول مثل ذلك وقبله، فورث كل منهما الآخر وعقل عنه. (2) في م: فإن. (3) قوله: ثم قاض؛ ولايته متأخرة عن ولاية السلطان، وولاية السلطان متأخرة عن ولاية مولى الموالاة؛ لأن مولى الموالاة آخر الورثة، فيقدم على الأجنبي، فعند عدم جميع الورثة الولاية إلى السلطان؛ لحديث: ((السلطان ولي من لا ولي له)) ، أخرجه ابن ماجه، والترمذي، وغيرهما، ثم إلى القاضي لقيامه مقام السلطان. (4) المنشور: ما كتب السلطان فيه إني جعلت فلانا قاضيا لبلدة كذا، سمي به؛ لأن القاضي ينشده وقت قراءته على الناس. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 27) . (5) قوله: في منشوره؛ الجملة صفة لقاض، والمنشور ما كتب السلطان فيه إني جعلت فلانا قاضيا لبلدة كذا، سمي به؛ لأن القاضي ينشده وقت قراءته على الناس، وكذا يشترط في حق نواب القاضي حصول الإذن لهم بتزويج الصغار، وفي الاشتراطين خلاف مبسوط في حواشي ((الدر المختار)) .

Mas'alah: When may a distant guardian marry a woman in the absence of the nearer guardian?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1416

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Guardianship of Distant Relatives and the Judge

(والأبعد [(1)] (2) يزوج(3) بغيبة الأقرب(4) [(5)] ما لم ينتظر [(6)] الكفؤ الخاطب الخبر منه، وعليه(7) الأكثر، ومدة السفر عند جمع من المتأخرين)، اعلم أن للأبعد ولاية التزويج عند غيبة الأقرب غيبة منقطعة، وتفسيرها عند(8) الأكثر ما ذكر، وهو قوله: ما لم ينتظر، أي مدة لم ينتظر الكفؤ الخاطب، ثم عطف على قوله ما لم ينتظر قوله: مدة عند جمع من المتأخرين، [وعليه الفتوى] (9) (1) قوله: وإلا بعد... الخ؛ ذكر في ((الهداية)) و ((البناية)) : إذا غاب الولي الأقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو أبعد منه كالجد أن يزوجه؛ لأن هذه ولاية نظرية، وليس من النظر التفويض إلى من لا ينتفع برأيه، وهو الولي الأقرب حال غيبته؛ لتعذر الانتفاع به، فالتحق بمن لا ولي له كما إذا مات الأقرب. (2) في م: للابعد. (3) في م: تزويج. (4) فلو زوج الأبعد حال قيام الأقرب توقف على إجازته. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 315) . (5) قوله: بغيبة الأقرب؛ وأما لو تزوج الأبعد مع حضور الأقرب، فهو متوقف على إجازته. (6) قوله: ما لم ينتظر؛ ما: موصولة، والكفؤ فاعل لينتظر، وما بعده صفته، والخبر مفعول، والحد الثاني: هو الذي نسبه الزيلعي إلى أكثر المشايخ، وقال: عليه الفتوى، واختار في ((الحقائق)) وغيره و ((الكنز)) و ((الهداية)) و ((الاختيار)) وغيرها: هو عدم انتظار الخاطب، وثمرة الخلاف تظهر فيمن اختفى في المدينة، هل تكون غيبة منقطعة. (7) في ج و ص و ق: عليه. (8) في أ: عنه. (9) زيادة من أ و س. وقد اختلفوا حد الغيبة المنقطعة: الأول: ما لم

ينتظر الكفؤ الخاطب، واختاره أكثر المشايخ وصاحب ((المختار)) (2: 130) ((الملتقى)) (ص51) ، وصححه شمس الأئمة السرخسي ومحمد بن الفضل، وفي ((الهداية)) (1: 200) : إنه أقرب إلى الفقه. وفي ((الفتح)) (2: 185) : إنه الأشبه بالفقه، وفي ((الدر المنقى)) (1: 339) عن ((الحقائق)) : إنه أصح الأقاويل، وفي ((البحر)) (3: 135) : الأحسن الافتاء بما عليه أكثر المشايخ. والثاني: مسافة القصر: وعليه أكثر المتأخرين، واختارها صاحب ((الكنز)) (45) ، و ((التنوير)) (2: 315) ، وقال صاحب ((الكافي)) ، و ((التبيين)) (2: 127) : وعليه الفتوى. والثالث: أن يكون في بلدة لا تصل إليه القافلة في السنة إلا مرة واحدة، واختاره القدوري وابن سلمة. وذكر غير ذلك، ينظر: ((التبيين)) (2: 127) .

Mas'alah: Who is the guardian of an insane woman for marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1417

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Guardianship Over Minors and Insane Persons

.

Mas'alah: Who is the guardian of an insane woman for marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1417

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Guardianship Over Minors and Insane Persons

(وولي المجنونة ابنها ولو مع أبيها [(1)]): بناء على ما ذكر أن الابن مقدم في العصوبة على الأب.

Mas'alah: What is the ruling on a father or grandfather marrying off a minor with a gross deficiency in dower or to a non-compatible spouse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1432

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Guardianship in Marriage > Guardian's Error and Delegation

(وإنكاح [(3)] الأب والجد [عند عدم الأب] (4) الصغير والصغيرة بغبن فاحش(5) [بالمهر] (6) ، أو من غير كفؤ لا لغيرهما[(7) (1) لأن هذا الكلام صدر مطلقا فيجري على إطلاقه في غير موضع التهمة كما إذا زوجه أمته، ولم يكن مانع كما إذا كانت تحته حرة. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 340) . (2) زيادة من م. (3) قوله: وانكاح؛ عطف على قوله: نكاح أمته: أي صح إنكاح الأب الصغير أو الصغيرة، وكذا إنكاح الجد عند عدم الأب بغبن فاحش في المهر بالزيادة في جانبه والنقصان في جانبها، والمراد بالغبن الفاحش: ما لا يتغابن الناس بمثله، فهذا النكاح صحيح لازم حتى لا يكون لهما الخيار بعد البلوغ؛ لأنهما وافر الرأي كاملا الشفقة، فيلزم انكاحهما بأي وجه كان، نعم؛ إن كانا معروفين بسوء الاختيار فسقا ومجانة لا يصح اتفاقا. وكذا يلزم إنكاح المولى الصغير أو الصغيرة المرقوقين حتى لو اعتقهما بعد ذلك، ثم بلغا لا يثبت لهما خيار البلوغ لكمال ولاية المولى. (4) زيادة من أ و س. (5) غبن فاحش: إذا جاوزت الزيادة ما يعتاد مثله. ينظر: ((المصباح)) (ص464) . (6) زيادة من أ و ب و س. (7) قوله: لا لغيرهما؛ ظاهره أنه لو زوج

غير الأب والجد: كالأخ مثلا الصغير بامرأة أدنى منه لا يجوز، وخدشه الشرنبلالي بما مر أن الكفاءة لا تعتبر في حق الرجل. وأجيب عنه: بأن معنى عدم اعتبار الكفاءة هاهنا أن الرجل لو زوج نفسه من امرأة دنية ليس للولي حق الاعتراض، فأما إنكاح الولي الصغير بغير الكفء فلا يجوز.

]): [أي لا يصح لغير الأب والجد إنكاح الصغير والصغيرة بغبن فاحش في المهر، أو من غير كفؤ اتفاقا، وجواز إنكاحهما للأب والجد بالغبن الفاحش، أو من غير كفؤ مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما] (1) : أي لو فعل الأب أو الجد عند عدم الأب لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ، وإن فعل غيرهما، فلهما أن يفسخا[(2) (1) زيادة من أ و ب و س. (2) قوله: فلهما أن يفسخا... الخ؛ فية بحث ذكره التفتازاني في ((التلويح)) ، وابن الكمال: وهو أن هذا يقتضي أن يصح إنكاح غير الأب والجد الصغير أو الصغيرة من غير الكفء، أو بغبن فاحش ولا يكون لازما مع أنه لا يصح مطلقا لا لازما ولا موقوفا صرح به في عامة الكتب المعتبرة، فهذا وهم من الشارح منشؤه حمل الصحة في المتن في مسألة انكاح الأب والجد على الملزوم، وتوجيه النفي الواقع في قوله: لا لغيرهما على نفي اللزوم فقط، وهو خلاف ما في المعتبرات، قال في ((المحيط)) : أجمعوا على أن غيرها لو زاد أو نقص بحيث لا يتغابن الناس بمثله لا يجوز النكاح، وهو زوج غيرها من غير الكفء لا رواية فيه عن أصحابنا، وقال الفضلي: على قياس مسألة التقصير في المهر ينبغي أن لا يجوز بلا خلاف. وفي ((فتاوي أبي الليث)) : إن زوج غيرهما صغيرة من غير كفء، ثم أدركت فأجازت لم يجز؛ لأن نكاح هؤلاء من غير الكفء لا يجوز، وأجاب عند القهستاني وغيره: بأن صحة إنكاح غيرهما بالغبن الفاحش نقلها في ((الجواهر)) عن بعضهم وبغير كفء نقلها في ((الجامع)) عن بعضهم، وهذا

يدل على وجود الرواية، وفيه: إنه قيل: غير معتبر، والأصح بطلان إنكاح غيرهما بغبن فاحش، ومن غير كفء من أصله، كما ذكره في ((الكافي)) وغيره، فحمل كلام المصنف على قوله: ضعيف؛ بعيد عن الشارح رحمه الله، والحق أن النفي في المتن محمول على نفي الصحة مطلقا لا على نفي اللزوم.

[

BAB 3

باب الكفاءة

The Chapter on Compatibility (Kafa'a)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on marriage to a non-compatible match and the guardian's right to object?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1392

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Guardian's Objection and Consent to Non-Compatible Marriage

وأما مسألة الكفؤ [(1)] ؛ ففي ظاهر الرواية النكاح من غير كفؤ ينعقد لكن للولي الاعتراض إن شاء فسخ، وإن شاء أجاز، وفي رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة لا ينعقد. (1) قوله: وأما مسألة الكفؤ... الخ؛ الأصل في هذا الباب حديث: ((يا علي؛ ثلاث لا تؤخرها الصلاة إذا آنت، والجنازة إذا حضرت، والأيم إذا وجدت لها كفوءا)) أخرجه الترمذي، والحاكم وصححه، وأخرج الدارقطني والبيهقي مرفوعا: ((ألا لا يزوج النساء إلا الأولياء، ولا يزوجن إلا من الاكفاء)) وسنده ضعيف.

Mas'alah: What is the ruling on compatibility (kafa'a) in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1417

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Definition and Scope of Kafa'a

(وتعتبر الكفاءة [(2)] في النكاح: (1) قوله: ولو مع أبيها؛ الواو: وصلية، وفيه خلاف لمحمد، فإنه قال: إذا اجتمع في المجنونة ابنها وأبوها، فالولي هو الأب؛ لأنه أوفر شفقة من الابن، ولهما: ابن الابن هو المقدم في العصوبة، فإن الميت إذا ترك أبا وابنا يستحق الأب السدس بالفرض، والباقي للابن بالعصوبة، وهذه الولاية مبنية على

العصوبة. (2) قوله وتعتبر الكفاءة... الخ؛ الوجه فيه أن انتظام المصالح إنما يكون بين الزوج والزوجة عند التوافق والألفة، وهما يكونان بين المتكافئين عادة، فإن الشريفة حسبا أو نسبا تأبى أن تكون فراشا للخسيس، فكذا اعتبرها الشارح حيث قال: ((تخيروا لنطفكم وانكحوا الاكفاء)) أخرجه ابن ماجة والحاكم، وقال: ((إذا جاءكم الأكفاء فانكوحهن ولا تربصوا لهن الحدثان)) أي الموت، أخرجه الحاكم، وفي الباب أخبار أخر، وهي معتبرة من جانب الرجل اتفاقا، ولا تعتبر من جانبها؛ لأن الزوج مستفرش فلا تغيظه دناءة الفراش، هذا عنده، وعندهما: تعتبر في جانبها أيضا كذا في ((الظهيرية)) ، ورده في ((البدائع)) و ((النهر)) و ((البحر)) وغيرها وذكروا أن عدم اعتبار الكفاءة من جانبها اتفاقي.

Mas'alah: How is compatibility in lineage (nasab) determined in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1418

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Criteria for Kafa'a: Lineage and Freedom

نسبا [(1)] : فقريش [(2)] بعضهم كفؤ لبعض، والعرب بعضهم [كفؤ] (3) لبعض): أي العرب [(4)] الذين لم يكونوا من قريش بعضهم أكفاء لبعض. (1) قوله: نسبا؛ أي من جهة النسب، فإنه مما تقع به المباهاة والتفاضل في الدنيا، فشريفة النسب تنكر وتستأنف من أن تكون تحت رذيل النسب وإن لم يكن مجرد هذه الشرافة موجبا للفضل في الآخرة عند الله، يدل عليه قوله تعالى: {ان اكرمكم عند الله اتقاكم} وحديث: {من بطأ به عمله لم يسرع به نسبه} أخرجه مسلم. (2) قوله: فقريش... الخ؛ أشار به إلى أنه لا تفاضل فيما بينهم من الهاشمي والنوقلي

والتيمي والعدوي وغيرهم، ولهذا زوج علي بن أبي طالب، وهو هاشمي ابنته أم كلثوم بنت فاطمة من عمر بن الخطاب، وهو عدوي؛ لأنه من قريش، فإن الخلفاء الأربعة كلهم منهم، وقريش تصغير قرش بالكسر، وهو دابة من أعظم دواب البحر، تمنع السفن من السير في ((البحر)) ، وتكسر السفينة، وبه سميت قريش قريشا لغلبتهم وقهرهم على ما سواهم من العرب. (3) زيادة من أ. (4) قوله: أي العرب؛ أشار به إلى دفع ما يقال: إن قريشا أيضا قبيلة من العرب، فما وجه ذكر العرب بعد ذكره مع أنه يقتضي أن يكون القرشي كفءا لغير القرشي، وليس كذلك، وحاصل الدفع أن المراد بالعرب غير قريش.

Mas'alah: Who is considered Quraysh and how does lineage affect compatibility?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1419

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Criteria for Kafa'a: Lineage and Freedom

اعلم أن كل من هو من أولاد نضر بن كنانة(1) [(2)] قريش، وأما أولاد من هو فوق النضر فلا، وإنما خص الكفاءة في النسب بالعرب؛ لأن العجم [(3) (1) وهو نضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار ابن معد بن عدنان، أبو يخلد، واسمه: قيس، وإنما قيل النضر لجماله، وهو الجد الثاني عشر للرسول – صلى الله عليه وسلم –، وهو قريش على المذهب الراجح، وإنما قيل قريش لما روي عن ابن عباس – رضي الله عنه – إنه قال: إن النضر كان في سفينة فطلعت عليهم دابة من دواب البحر، يقال لها: قريش فخافها أهل السفينة فرماها بسهم فقتلها وقطع رأسها وحملها معه إلى مكة، وقيل: في تسميته بنوه قريش لذلك أو لغلبتهم وقهرهم

سائر القبائل كما تقهر هذه الدابة سائر دواب البحر، وقيل غير ذلك. ينظر: ((سبائك الذهب)) (ص62) ، ((الأعلام)) (8: 358) . (2) قوله: من أولاد نضر بن كنانة؛ هو الجد الثاني عشر للنبي صلى الله عليه وسلم، فإنه محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لوي بن غالب بن فهر بن مالك بن نضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان، فمن هو من أولاد النضر يسمى قريشا، ومن ينتسب بما فوقه كأولاد خزيمة وغيره ليس بقرشي. (3) قوله: لأن العجم؛ المراد بهم من لم ينتسب إلى إحدى قبائل العرب، وعامة أهل الأمصار والقرى في بلادنا في زماننا منهم سواء تكلموا بالعربية أو غيرها إلا من كان له منهم نسب معروف كالمنتسبين إلى أحد الخلفاء أو إلى الأنصار وغيرهم، والحاصل أن النسب لما كان ضائعا في العجم فهم لم يهتموا ببقاء شرافة النسب وتحصيلها كأهتمام العرب والتزامهم، [ولذا] لم تعتبر الكفاءة فيهم نسبا بل بحسب أوصاف أخر، والعرب لا تعتبر فيهم الكفاءة إسلاما كما في ((المحيط)) و ((النهاية)) ، ولا الديانة كما في ((النظم)) ، ولا الحرفة كما في ((جامع المضمرات)) ، وأما البواقي أي الحرية والمال، فالظاهر من عباراتهم أنه معتبر فيهم. كذا في ((جامع الرموز)) وفيه كلام سيأتي.

] ضيعوا أنسابهم.

Mas'alah: How is compatibility determined among non-Arabs in terms of Islam and freedom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1420

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Kafa'a for Freed Slaves and Non-Arabs

(وفي العجم(1) إسلاما، فذو(2) أبوين(3) [(4)] في الإسلام كفؤ لذي آباء فيه، ومسلم بنفسه غير كفؤا لذي أب فيه [(5)] ، ولا ذو أب فيه لذي أبوين فيه. وحرية(6): [(7)] فليس عبد، أو معتق كفءا [(8) (1) العجم: أي من لم ينتسب إلى إحدى قبائل العرب، وعامة أهل الأمصار والقرى في زماننا منهم سواء تكلموا بالعربية، أو غيرها إلا من كان له منهم نسب معروف كالمنتسبين إلى أحد الخلفاء الأربعة، أو إلى الأنصار، ونحوهم. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 319) . (2) في أ: فذوا. (3) أي أب و جد؛ لأن التعريف لا يحصل إلا بذكر الجد. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 341) . (4) قوله: فذو أبوين فيه؛ أي من كان أبوه وجده مسلمين كفءا لمن له آباء في الإسلام؛ لأن النسب يتم بالجد فما عداه فضل، نعم ليس من أسلم بنفسه وآباؤه كانوا كافرين كفء لمن له أب في الإسلام، وكذا ليس ذو أب واحد في الإسلام كفء للذي [له] آباء أو أبوين فيه. (5) قوله: لذي أب فيه؛ إلا أن يكون فيه أيضا منقص فتحصل المكافأة، وكذا ذكر في ((الذخيرة)) : ذكر ابن سماعة في الرجل يسلم بنفسه والمرأة معتقة أنه كفء لها. (6) الاسلام والحرية معتبران في العجم دون العرب؛ لأن العجم يفتخرون بها دون النسب، وهذا لأن الكفر عيب، وكذا الرق؛ لأنه أثره، والعرب يتفاخرون بالنسب، والحرية لازمة لهم؛ لأنه لا يجوز استرقاقهم. ينظر: ((التبيين)) (2: 130) . (7) قوله: وحرية؛ عطف على إسلاما: أي تعتبر الكفاءة في العجم بحسب الإسلام وبحسب الحرية، ولا يعتبر ذلك في العرب؛ لأن الحرية لازمة لهم إذ العرب لا يجوز استرقاقهم، وكذا لا تفاخر بينهم في الإسلام، فعربي له أب كافر يكون كفءا لعربية لها آباء في الإسلام. (8) قوله: كفءا؛ لأن الرق أثر للكفر، وفيه معنى الذل فالحرة الأصلية: أي التي لم الرق إليها وإلى أبائها تأبى أن تكون مستفرشة لمن وصل الرق إليه بنفسه، أو أصوله، فليس المعتق بنفسه، أو العبد كفءا لها، وكذا من أعتق أبوه ليس كفءا من لها

أبوان حران، والمعتق كفء للمعتقة، نعم؛ معتق الرذيل لا يكافئ معتقة الشريف. كذا في ((الذخيرة)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on compatibility regarding freedom (hurriyya) in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1421

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Criteria for Kafa'a: Lineage and Freedom

لحرة أصلية، ولا معتق أبوه كفؤا لذات أبوين حرين.

Mas'alah: What is the ruling on compatibility regarding religious piety (diyana)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1421

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Criteria for Kafa'a: Religion and Piety

وديانة(1) [(2)] ، فليس فاسق كفؤا لبنت[(3) (1) الديانة: وهي التقوى الزهد والصلاح، وهي معتبرة في حق العرب والعجم، فلا يكون العربي الفاسق كفأ للصالحة عربية كانت أو عجمية. ينظر: ((البحر)) (3: 141-142) . (2) قوله: وديانة؛ أي تعتبر الكفاءة بحسب الديانة، وهي بالكسر عبارة عن التقوى والصلاح والحسب: أي مكارم الأخلاق، وفيه خلاف محمد رحمه الله هو يقول: التدين من

الأمور التي تظهر ثمرتها في الآخرة، فلا تبتنى أحكام الدنيا عليه إلا أن يكون الزوج بفسقه بحيث يسخر منه أو يخرج إلى الأسواق وهو سكران، ولهما: إن التقوى من أعلى المفاخر يدل عليه قوله تعالى: {يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ان اكرمكم عن الله اتقكم} الآية، والمرأة تعير بفسق الزوج فوق التعير بالنسب، فوجب اعتبارها، وهذا هو الصحيح. كذا في ((الهداية)) ، وهذا كله في العجم، وأما العرب فقيل: لا تعتبر فيهم هذه الكفاءة، كما مر نقله، وهو الصحيح من المذهب اعتبارها فيهما. كذا في ((إيضاح الاصلاح)) و ((النهر)) و ((البحر)) . (3) قوله: لبنت الصالح؛ ظاهره أن العبرة لصلاح الأب والجد وإن كانت هي فاسقة، واعتبر في ((المجمع)) صلاحها حيث قال: لا يكون الفاسق كفءا للصالحة. واعتبر في ((الخانية)) صلاح الكل حيث قال: لا يكون الفاسق كفءا للصالحة بنت الصالحين، والحق أن المعتبر صلاح الكل ومن اقتصر على صلاحها، أو صلاح أبيها نظر إلى الغالب من أن صلاح الوالد والولد متلازمان، فالفاسق ليس كفءا للصالحة بنت الصالح، بل لفاسقة بنت فاسق، وكذا الفاسقة بنت صالح فليس لأبيها حق الاعتراض؛ لأن ما يلحقه من العار ببنته فوق ما يلحقه بصهره، وأما إذا كانت صالحة بنت فاسق فزوجت نفسها من فاسق فليس له حق الاعتراض؛ لأنه مثله، وهي قد رضيت به. كما حققه في ((رد المحتار)) .

Mas'alah: What is the ruling on a non-openly sinful man being compatible for a pious woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1422

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Criteria for Kafa'a: Religion and Piety

[

Mas'alah: What is the ruling on a non-openly sinful man being compatible for the daughter of a pious man?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1422

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Criteria for Kafa'a: Religion and Piety

الرجل الصالح(1)، وإن لم [(2)] يعلن في اختيار الفضلي – رضي الله عنه –)(3)، وعند بعض المشايخ [(4)] الفاسق إذا لم يعلن يكون كفؤا لبنت الرجل الصالح. (1) في س: الصالح. والمعتبر صلاح الكل ومن اقتصر على صلاحها، أو صلاح أبيها نظر إلى الغالب من أن صلاح الوالد والولد متلازمان. وتمامه في ((رد المحتار)) (2: 321) ، و ((عمدة الرعاية)) (2: 29) . (2) قوله: وان لم؛ الواو وصيلته: أي وان لم يكن الفاسق معلنا: أي جاهرا به ومظهرا، وهذا هو الظاهر؛ لأن العار بالفسق غير مقتصر على الإعلان. كذا في ((النهر)) ، وغيره. (3) قال صاحب ((الدر المنتقى)) (1: 341) : وهو الصحيح؛ لأنها تعير به. (4) قوله: وعند بعض المشايخ؛ المقصود منه ذكر إفادة تقييد المصنف حكم التعميم بقوله في اختيار الفضلي.

Mas'alah: What is the ruling on compatibility regarding wealth (mal) in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1423

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Criteria for

(ومالا [(1)] ، فالعاجر عن المهر المعجل [(2)] والنفقة(3) [(4)] ليس كفؤا للفقيرة): وإنما قال[(5) (1) قوله: ومالا؛ عطف على قوله: أسلاما كقوله: الماضي ديانة، وقوله الآتي: حرفة، وقوله الماضي: حرية؛ وظاهر كلام المصنف أن هذه الكفاءات يختص اعتبارها في العجم، وهو قول لبعضهم، كما مر نقله عن ((جامع الرموز)) ومر ذكر ما فيه، وسيأتي بعضه، وقد حقق في ((البدائع)) و ((البحر)) وغيرها أن الكفاءة بالمال معتبرة في العرب أيضا. (2) قوله: عن المهر المعجل؛ المراد به ما تعارفوا تعجيله وإن كان كله حالا. كذا في ((الفتح)) ، واحترز عن المؤجل، فإن العجز عن أدائه في الحال لا يضر في الكفاءة. (3) المراد بالمهر المهر المعجل: وهو ما تعارفوا تعجيله، ولا يعتبر الباقي ولو كان حالا، وبالنفقة أن يكتسب كل يوم قدر النفقة، وقدر ما يحتاج إليه من الكسوة، ولا يعتبر أن يكون مساويا لها في الغنى، هو الصحيح. ينظر: ((التبيين)) (2: 130) . (4) قوله: والنفقة؛ أي نفقة الزوجة الواجبة عليه، واختلف فيه: فقيل: المعتبر قدرته على نفقة شهر، وقيل: نفقة ستة أشهر، وقيل: نفقة سنة، و صحح في ((التجنيس)) الأول، وصحح في ((المجتبى)) الاكتفاء بالقدرة عليها بالكسب، واختار في النهر وغيره أن المعتبر قدرته على نفقة شهر لو غير محرف وإلا فقدرته كل يوم على كسب ما يكفيها. (5) قوله: وإنما قال...الخ؛ دفع دخل مقدر تقديره إن تقييد عدم كفاءة الفقير بقوله: للفقيرة لغو، فإنه ليس كفءا للغنية أيضا، بل هو مخل؛ لأنه يوهم أنه كفء للغنية، وليس كذلك، وحاصل الدفع أنه لدفع توهم أن الفقير كفء للفقيرة لتساويهما فقرا، فأشار بهذا القيد إلى أنه ليس كفءا لها، ويفهم منه عدم كفاءته للغنية، فإنه إذا لم يكن الفقير كفءا للفقيرة مع تساوي الدرجة فقرا لا يكون كفؤا للغنية بالطريق الأولى؛

لوجود زيادة التعيير فيه، فإن الغنية تعير بكون زوجها فقيرا.

:[

Mas'alah: What is the ruling on a man capable of paying mahr and maintenance being compatible for a wealthy woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1424

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Criteria for Kafa'a: Wealth and Financial Ability

للفقيرة؛ لدفع توهم من توهم أن الفقير يكون كفؤا للفقيرة، وكذا الغنية(1) بالطريق الأولى؛ لأن العجز عن أداء المهر والنفقة الواجبين متحقق فيه(2) مع زيادة التعيير [(3)] (4) . (والقادر عليهما كفؤ لذات أموال عظيمة [(5)] ، هو الصحيح(6) [(7)])؛ لأن المال غاد [(8)] ورائح، فلا يعتبر بعدمه إلا أن يكون بحيث لا يقدر على أداء الواجب، وهو المهر والنفقة. (1) في أ و ب و م: الغنية. (2) زيادة من أ و ب و س. (3) قوله مع زيادة التعيير؛ الإضافة بيانية: أي زيادة هي التعيير، وهذا المعنى ليس بموجود في الفقير، فإنها لا تعير بفقر زوجها؛ لكونه مثلها. (4) في ب: التعبير، وفي م: الفقر. (5) قوله: كفء لذات أموال عظيمة؛ حاصله أنه لا تعتبر الكفاءة في اليسار والمساواة في الغنى، حتى يكون صاحب المال القليل كفءا لذات أموال كثيرة. (6) احتراز عما روي عن أبي حنيفة ومحمد في غير رواية الأصول أن الكفاءة في اليسار معتبرة؛ لأن الناس يتفاخرون بقلة المال وكثرته. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 149) . (7) قوله: هو الصحيح؛ احتراز عما روي عن أبي

حنيفة ومحمد أن الكفاءة في اليسار معتبرة؛ لأن الناس يتفاخرون بقلة المال وكثرته. (8) قوله: غاد؛ من الغدو والروائح من الرواح، وهو الذباب بعد الزوال، وحاصله: إن المال لا يستمر في شخص، فكم من غنى صباحا فقير مساو بالعكس، فلا يتعتبر عدمه إلا أن يبلغ مبلغ العجز عن أداء الواجب.

Mas'alah: What is the ruling on professional occupation as a criterion for kafa'a in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1425

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Criteria for Kafa'a: Profession and Occupation

(وحرفة [(1)] ، فحائك(2)، أو حجام [(3)] ، أو كناس، أو دباغ ليس بكفؤ [(4)] لعطار، أو بزاز(5) (1) قوله: وحرفته؛ بكسر الحاء: هذا معتبر في العجم والعرب إن اتخذوا الحرف ووتفاخروا كاتخاذ العجم. (2) في ت: وحائك. (3) قوله: أو حجام؛ الحجام: بفتح الحاء المهملة وتشديد الجيم: الذي يكتسب بالحجامة يقال: له بالفارسية: شاخ كشن، والكناس على ذلك الوزن من يكتسب بإزالة الكناسة بالمكنسة وغيرها، والدباغ مثله وزنا: من يدبغ الجلود، والعطار: الذي يبيع العطر، والبزاز: بائع الثياب، والصراف: الذي يعمل صرف الدراهم والدنانير، والمعتبر في هذا الباب العرف، فكل ما عده أهل العرف دنيئا فهو دنيء. (4) قوله: ليس بكفؤ؛ قال في ((ملتقى الأبحر)) وشرحه: فحائك أو حجام، أو كناس، أو دباغ، أو حلاق، أو بيطار، أو حداد، أو صفار غير كفء لسائر الحرف: كعاطر أو بزاز أو صراف، وفيه إشارة إلى أن الحرف جنسان ليس أحدهما كفءا للآخر، لكن أفراد كل منهما كفء لجنسها، وبه يفتي، ((زاهدي)) ، وذكر في ((البحر)) : ان

لا يلزم اتحادهما في الحرفة بل التقارب كاف، فالحائك كفء للحجام، والدباغ كفء للكناس، والصفاء كفء للحداد، والعطار للبزاز، وذكر في ((الفتح)) إن الموجب هو استنقاص أهل العرف، فيدور معه، وعلى هذا ينبغي أن يكون الحائك كفءا للعطار بالاسكندرية لما ينال من حسن اعتبارها، وعدم عدها نقصا، اللهم إلا أن تقترن به خساسة أخرى، وفي ((البناية)) عن ((الغاية)) : الكناس و الحجام والدباغ والحارس والسائس والراعي والقيم: أي الهلان في الحمام ليس كفء لبنت الخياط، ولا الخياط لبنت البزاز والتاجر ولأنها لبنت عالم وقاض، والحائك ليس كفءا لبنت الدهقان وإن كانت فقيرة. (5) البزاز بائع الثياب، والبز: الثياب أو متاع البيت من الثياب ونحوها. ينظر: ((القاموس)) (2: 172) .

Mas'alah: What is the ruling on considering occupation in kafa'a according to custom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1426

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Compatibility (Kafa'a) > Effect of Custom on Kafa'a Criteria

، أو صراف(1)، [وبه(2) يفتى] [(3)] (4) . (1) فيه إشارة إلى أن العرف جنسان ليس أحدهما كفؤا للآخر لكن أفراد كل منهما كفؤ لجنسها. والمعتبر في هذا الباب العرف فكل عده العرف دنيء فهو دنيء. ينظر: ((جامع الرموز)) (1: 284) ، ((عمدة الرعاية)) (2: 30) . (2) في ت و س و ص و ق: به. (3) قوله: وبه يفتى؛ أي باعتبار الحرفة في الكفاءة، وهو احتراز عن قول عدم الاعتبار، وهو أظهر الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله، وأظهر الروايتين عنهما هو الاعتبار، ويمكن أن يرجع الضمير إلى ما ذكره من التفريع المشتملة لجزئيات عديدة، فإنه قد وقع

الاختلاف في بعضها. (4) سقطت من م. وقد حقق في ((غاية البيان)) : إن اعتبار الكفاءة في الصنائع هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وصاحبيه؛ لأن الناس يتفاخرون بشرف الحرف ويتعيرون بدناءتها، وهي وإن أمكن تركها يبقى عارها. كما في ((البحر)) (3: 144) ، وفي ((الملتقى)) (1: 50) : وحرفة عندهما، وعن الإمام روايتان فحائك أو حجام أو كناس أو دباغ ليس كفؤ لعطار أو بزاز أو صراف، وبه يفتى. وينظر: ((اللباب)) (3: 13) .

BAB 4

باب المهر

The Chapter on the Dower (Mahr)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the dower when a man marries two women and forgets the first?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1369

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Mahr in Case of Error or Mistake

][(1))(2)؛ لأن النكاح الأخير باطل [(3)] غير موجب للمهر، والنكاح الأول صحيح، وقد فارق الأول [(4)] قبل الوطء، فيجب نصف المهر، ولا يدري لمن هو، فينصف(5) المهر بينهما، وإنما قال: (1) في ت و ق و ص و م: مهر. (2) إن كان مهراهما متساويين، والمهر مسمى في العقد، وكانت الفرقة قبل الدخول، وكل منهما ادعت سبق نكاحها، إذ لو كانا مختلفين يقضى لكل واحدة منهما بربع مهرهما، وإن لم يكن مسمى فالواجب متعة لهما بدلا عن نصف المهر. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 325) . (3) قوله: باطل؛ ذكر في ((الفتح)) وغيره أنه لا فرق في النكاح بين الباطل والفاسد، وأن في مثله يجب مهر المثل بعد الدخول ففي صورة التفريق قبل الدخول لا يجب شيء. (4) قوله: وقد فارق الأولى... الخ؛ الواو حالية، وأشار به إلى أن الحكم المذكور فيما إذا فرق بينه وبينهما قبل الدخول بكل منهما، وأما إذا كانت الفرقة بعد الدخول، فذكر في ((الفتح)) و ((البحر)) وغيرهما ما حاصله: إنه لما كان أحد النكاحين في مسألة النسيان صحيحا، والآخر فاسدا، وبعد الدخول يجب في الصحيح كل المسمى، وفي الفاسد العقر: أي الأقل من المسمى ومن مهر المثل، فحيث لم تعلم صاحبة الصحيح من صاحبة الفاسد يقسم المهران بالوصف المذكور بينهما، فيكون لكل واحدة مهر كامل، وذكر في ((رد المحتار)) نقلا عن شيخه أنه حيث جهل ذات الصحيح وذات الفاسد، وكان لإحداهما المسمى وللأخرى العقر، فلهما أن ياخذا لمتيقن ويقتسمانه في الصور

الأربع، فإذا اتحد المسميان والمهران يعطيان أحد المسميين وأحد المهرين، وإذا اتحد الأولان فقط يعطيان أحد المسميين وأقل المهرين، وإذا اختلف الأولان فقط يعطيان أقل المسميين وأحد المهرين، وإذا اختلف الأولان والأخيران يعطيان أقل المسميين وأقل المهرين، وفي المقام تفصيل واختلاف مبسوط في حواشي (الدر المختار)) . (5) في ص و م: فنصف.

Mas'alah: What is the ruling on a guardian's objection when a woman marries for less than her proper mahr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1427

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Mahr al-Mithl (Proper Dower)

وإن(1) نكحت بأقل من مهرها): أي من مهر مثلها، (فللولي(2) الاعتراض حتى يتم [(3)] ، أو يفرق(4). (1) في ت و ج و ق و م: إن. (2) أي العصبة لا غير من الأقارب ولا القاضي لو كانت سفيهة. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 324) . (3) قوله يتم؛ بصيغة المعروف من الإتمام، والضمير إلى الزوج: أي يتم الزوج مهر مثلها، ويمكن أن يكون مجهولا، والضمير إلى مهرها، ويفرق إما بصيغة المجهول من التفريق بمعنى يفعل التفريق، أو بصيغة المعروف، والضمير إلى الولي: أي يفرق الولي بين الزوج والزوجة، وإسناده إليه لكونه سببا له، وإلا فالمفرق في الحقيقة في هذه المسألة هو القاضي، وما لم يحكم القاضي بالتفريق، فحكم الطلاق والظهار والإيلاء والميراث باق كما في ((السراج الوهاج)) ، ويمكن أن يكون الضمير على الثاني إلى الزوج: أي يفرق بينها وبين نفسه ويمكن بصيغة المعروف من الثلاثي، والضمير

إلى الزوج. (4) ولا تكون هذه الفرقة إلا عند القاضي وما لم يقض القاضي بالفرقة بينهما، فحكم الطلاق والظهار والإيلاء والميراث باق. ينظر: ((الجوهرة)) (2: 12) ، ((الفتاوى الهندية)) (1: 295) .

Mas'alah: What is the definition and ruling on the dower (mahr) in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1435

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Definition and Minimum Amount of Mahr

باب المهر[(1) (1) قوله: باب المهر؛ أي هذا باب في بيان أحكام المهر وما يتعلق به، وهو بالفتح عبارة عما يساق إلى الزوجة من الزوج عوضا لمنافع بضعها، وهو عندنا لا بد أن يكون مالا أو ما في حكمه، وعند الشافعي: لا يشترط كونه مالا، بل تعليم القرآن ونحوه أيضا يصلح مهرا، فإن قلت ذكر ابن الجوزي في كتابه ((سلوة الأقران)) : إن آدم على نبينا وعليه الصلوة والسلام لازم القرب من حواء، طلبت منه المهر، فقال: يارب وماذا أعطيها، قال: يا آدم صل على حبيبي محمد بن عبد الله عشرين مرة ففعل، وفي رواية: قال الله تعالى: حين أراد القرب لا حتى تعطي مهرها. ومن المعلوم أن فائدة الصلاة ترجع إلى آدم، فكيف صح جعله مهرا؟ قلت: يمكن أنه لما أواقعها على قصد كونه مهرا أشبه ذلك ما لو استاجر شخص لقراءة القرآن ونحوه، فأتى به على قصد كونه للمستأجر، وقد صرحوا فيه بأن ثوابه للمستأجر، وعليه فثواب صلاته لحواء؛ لكونه في مقابلة المهر. كذا في حاشيتي ((المواهب اللدنية)) لعلي الشبراملسي المصري وتلميذه محمد بن عبد الباقي الزرقاني، وهاهنا جواب آخر: وهو أنه يمكن أن يكون المهر ثواب الصلاة، ويكون مقصود الله تعالى

من قوله: صل على حبيبي أن يصلي عليه ويهب ثوابه لحواء، فكان المهر شيئا حاصلا من آدم لحواء. وقد استدلت الشافعية بهذه القصة على أن المهر قد يكون غير المال أيضا، وهو استدلال ضعيف، فإن الأحكام الواقعة في الأديان السابقة إذا قصت في القرآن والحديث إنما تكون حجة إذا لم يرد في شرعنا ما يخالف ذلك، فإن ورد فلا، وقد ورد فيما نحن فيه وهو قوله تعالى بعد ذكر المحرمات: {وأحل لكم ما وراء ذلك أن تبتغوا بأموالكم محصنين} فإن الله أحل الابتغاء ملصقا بالأموال إذ الباء موضوعة للإلصاق، فدل ذلك على أنه لا يخلو الابتغاء، وهو العقد عن المال، ويأتي الجواب عن بقية استدلالات الشافعية.

Mas'alah: What is the minimum amount of the dower in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1436

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Definition and Minimum Amount of Mahr

] (أقله [(1)] عشرة دراهم [(2)]): هذا عندنا[(3) (1) قوله: أقله؛ أي أقل المهر؛ أي الذي لا يجوز أدنى منه. (2) قوله: دارهم؛ أي مقدار عشرة دراهم سواء كانت فضة خالصة، أو مضروبا، أو ذهبا، أو متاعا مقدرا به. (3) قوله: هذا عندنا؛ أي تعيين الأقل بعشرة دراهم مذهبنا لأحاديث وردت بذلك، فعن جابر مرفوعا: ((لا تنحكوا النساء إلا الأكفاء، ولا يزوجهن إلا الأولياء، ولا مهر دون عشرة دراهم)) ، وفي سنده مبشر بن عبيد، قال الدارقطني بعد أن أخرج هذا الحديث: هو متروك الحديث، أحاديثه لا يتابع عليها. انتهى. وأسند البيهقي وقد أخرجه في ((سننه)) في كتاب ((المعرفة)) عن أحمد إنه قال: أحاديث عشرة ابن عبيد موضوعة. انتهى.

وأخرجه أيضا أبو يعلى الموصلي في ((مسنده)) ، وابن حبان في ((كتاب الضعفاء)) ، وقال: مبشر بن عبيد: يروي عن الثقات الموضوعات لا يحل كتب حديثه إلا على جهة التعجب. انتهى. وأخرجه أيضا: ابن عدي والعقيلي وأعلاه بمبشر، وأخرج الدارقطنى والبيهقي في ((سننهما)) عن الشعبي عن علي موقوفا: لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم، ولا يكون المهر أقل من عشرة دراهم، وفي سنده داود الأودي، وهو ضعيف، وله طرق أخر في ((سنن الدارقطني)) ولا تخلو عن ضعف، وهنا أبحاث: الأول: إن هذه الأحاديث كلها أسانيدها مجروحة غير قابلة لأن يحتج بها. وأجاب عنه العيني في ((البناية)) : بأنه إذا روي الحديث من طرق مفرداتها ضعيفة يصير حسنا، ويحتج به. أقول: لا يخفى ما فيه، فإن بكثرة الطرق إنما يسير الحديث حسنا إذا كان الضعف فيها يسيرا، فينجبر بالتعدد، لا إذا كانت شديدة الضعف بأن لا يخلو واحد منها عن كذب أو مهتم، والأمر فيما نحن فيه كذلك. الثاني: المعارضة بأحاديث أخر، وهي وإن كان بعضها ضعيفا، فبعضها قوي، قال ابن الهمام في ((فتح القدير)) : الحق أن وجود ما ينفي بحسب الظاهر تقدير المهر بعشرة في السنة كثير، منها: حديث: ((التمس ولو خاتما من حديد)) ، وحديث جابر: ((من أعطى في صداق امرأة ملأ كفيه سويقا)) الحديث، وحديث الترمذي وابن ماجه: ((إنه صلى الله عليه وسلم أجاز نكاح امرأة على نعلين)) صححه الترمذي، وحديث الدارقطني والطبراني مرفوعا: ((أدوا العلائق، قيل: وما العلائق، قال: ما ترضى عليه الأهلون، ولو قضيبا من أراك)) ، وحديث الدارقطني عن الخدري عنه صلى الله عليه وسلم: ((لا يضر أحدكم بقليل ماله تزوج أو بكثير بعد أن يشهد)) إلا أن كلها ضعيفة ما سوى حديث: ((التمس ...)) ، فحديث : ((من أعطى...)) فيه إسحاق بن جبريل، قال في ((الميزان)) : لا يعرف، ومسلم بن رومان: مجهول أيضا، وحديث: ((النعلين)) ، وإن صححه الترمذي فليس بصحيح،

فيه: عاصم بن عبيد الله، قال ابن الجوزي: قال ابن معين: ضعيف لا يحتج به، وقال ابن حبان: فاحش الخطأ فترك، وحديث: ((العلائق)) معلول بمحمد بن عبد الرحمن، قال البخاري: منكر الحديث، ورواه أبو داود في ((المراسيل)) وفيه: محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى: ضعيف، وحديث: الخدري، فيه: أبو هارون العبدي، قال ابن الجوزي: قال حماد بن زيد: كان كذابا. انتهى. وأجيب عنه: بأن ما يدل على كون المهر أقل من عشرة دارهم محمول على المهر المعجل، فإن العادة عندهم كانت تعجيل بعض المهر قبل الدخول حتى ذهب بعض العلماء إلى أنه لا يدخل حتى يقدم شيئا، نقل ذلك عن ابن عباس وابن عمر والزبيري وقتادة تمسكا بمنعه صلى الله عليه وسلم عليا حين زوجه فاطمة، وأراد أن يدخل عليها عن الدخول حتى يعطي شيئا. أخرجه النسائي. والمختار الجواز قبله؛ لحديث عائشة: ((أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أدخل امرأة على زوجها قبل أن يعطيها شيئا)) أخرجه أبو داود، والمنع المذكور محمول على الندب. كذا في ((الفتح)) وغيره. أقول: لا يخفي ما فيه، فإن هذا الحمل إنما يسلم مع مخالفته الظواهر إذا ثبت التقدير بدليل معتمد، وإذ ليس فليس. الثالث: إن العمل بالحديث المذكور، والقول بأنه لا يجوز أقل من عشرة يخالف إطلاق قوله تعالى: {ان تبتغوا باموالكم} فإنه لا تقدير فيه بشيء، وتخصيص إطلاق الكتاب بخبر الآحاد وإن كان صحيحا لا يجوز عند أصحابنا فما بالك إذا كان ضعيفا مضعفا، وقد استند به أصحابنا في الجواب عن الأحاديث الصحيحة التي دلت على كون المهر غير مال، وهي مروية في ((الصحيحين)) ، واستندت بها الشافعية حيث قالوا: هذه الأحاديث أخبار آحاد مخالفة لظاهر الكتاب فلا يعمل بظاهرها، فمع هذا كيف جاز لأصحابنا العمل بخبر الآحاد مع مخالفته لإطلاق الكتاب؟ هذا ما ظهر لي. الرابع: وهو أيضا ما خطر ببالي إن هذا الحديث نظير حديث: ((لا صلاة الا بفاتحة الكتاب)) ، وحديث: ((لا

صلاة لجار المسجد إلا في المسجد)) ، وحديث: ((لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله)) وغير ذلك وهي عند أصحابنا محمولة على نفي الكمال لا على نفي الذات، فما بالهم لم يحملوا هذا الحديث على مثل هذا، وهذان الإيرادان مما لا مدفع لهما، فتأمل لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا، وقد يستدل لأصحابنا بالقياس على نصاب السرقة: أي المقدار الذي تقطع اليد في سرقة، وهو عشرة دراهم عندنا، وهو مخدوش بأن المقادير لا تثبت بمجرد الرأي والقياس.

[

Mas'alah: What is the Shafi'i view on the minimum dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1437

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Definition and Minimum Amount of Mahr

، وأما عند الشافعي(1) – رضي الله عنه – كل ما يصلح ثمنا [(2)] يصلح مهرا، سواء كان عشرة دراهم(3)، أو أقل منها(4)، [أو ما فوقها] (5) . (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص107) ، و ((حاشية البجيرمي)) (3: 445) ، و ((الغرر البهية)) (4: 182) ، وغيرها. (2) قوله: كل ما يصلح ثمنا... الخ؛ يعني كل ما يمكن أن يكون ثمنا في البياعات، ولو درهما، أو أقل منه يصلح كونه مهرا، فلا حد عنده لأقله إلا صلوحه عوضا كما لا حد لأكثر المهر اتفاقا. (3) زيادة من أ و ب و س. (4) سقطت من ف و م. (5) زيادة من أ و ب و س.

Mas'alah: What is the ruling when a dower less than ten dirhams is specified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1438

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Definition and Minimum Amount of Mahr

(وتجب هي إن سمى دونها [(1)] ، وإن سمى غيره): أي غير دون [(2)] عشرة دراهم، وهو إما العشرة، أو ما فوقها، (فالمسمى عند الوطء [(3)] أو (1) قوله: إن سمى من التسمية؛ يعني إذا ذكر عند العقد مهرا أقل من العشرة تجب العشرة، ويكون تحديده لغوا، وفيه خلاف زفر حيث يقول: بوجوب مهر المثل في هذه الصورة بناء على أن تسمية ما لا يصلح مهرا كلا تسمية، وفي صورة عدم التسمية يجب مهر المثل اتفاقا كما سيجئ إن شاء الله، ووجه قولنا: إن فساد هذه التسمية لحق الشرع لورود الشرع بتقدير المهر بالعشرة فصار مقضيا بالعشر باعتباران، العشرة في كونها صداقا لا يتجزأ، وذكر بعض مالا يتجزأ، كذكر كله كما لو أضاف النكاح إلى بعضها يصح في جميعها. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . (2) قوله: إلى غير دون؛ إشارة إلى أن ضمير غيره إلى دونها. (3) قوله: عند الوطء... الخ؛ اعلم أن المهر يجب بالعقد إما بالتسمية إذا وجدت، وإلا فبحكم الشرع: كوجوب مهر المثل عند عدم التسمية يستقر المهر بأحد أشياء مختلفة: الدخول، أو الخلوة الصحيحة، أو موت أحد الزوجين؛ لأن بالدخول يتحقق تسليم المبدل، فيتأكد البدل، وهو المهر والخلوة قائمة شرعا مقام الدخول لكونها سببا له مفضيا إليه غالبا، وبالموت ينتهي النكاح، والشيء بإنتهائه يتقرر ويتأكد. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) ، وبهذا ظهر أن ليس وجوب المسمى عند الوطئ أو الموت كما يوهمه ظاهر عبارة المتن، بل وجوبه بنفس العقد، وبما ذكر يتأكد، قال في ((البدائع

)) : وإذا تأكد المهر بما ذكر لا يسقط يعد ذلك، وإن كانت الفرقة من قبلها؛ لأن البدل بعد تأكده لا يحتمل السقوط إلا بالإبراء. انتهى. وبه ظهر أنه لا يسقط المهر بنشوز المرأة، نعم؛ تسقط بالنفقة كما يأتي في موضعه، وما في بعض الفتاوى من سقوط المهر بالنشوز غير معتمد عليه.

Mas'alah: When does the dower become fully due and when is half due?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1439

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Half Mahr upon Divorce before Consummation

موت(1) أحدهما(2)، ونصفه [(3)] بطلاق [(4)] قبل وطء [(5)] وخلوة صحت): أي الخلوة الصحيحة [(6)] ، وسيجيء تفسيرها(7). (1) فإن الموت كالوطئ في حكم المهر والعدة لا غير. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 346) . (2) المهر يجب العقد: إما بالتسمية إذا وجدت وإلا فبالحكم أعني مهر المثل بحكم الشرع، ثم يستقر المهر بأحد أشياء ثلاثة: إما بالدخول أو بموت أحد الزوجين، وإما بالخلوة الصحيحة. ينظر: ((البناية)) (4: 189) . (3) قوله: ونصفه؛ عطف على المسمى، والضمير إليه: أي يجب نصف المسمى إن طلق قبل الوطء؛ لقوله تعالى: {وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم} ، والخلوة في حكم الوطء شرعا في (باب المهر) وغيره كما سيأتي ذكره إن شاء الله، ويمكن أن يكون ضمير نصفه راجعا إلى كل من المسمى في المسألة الثانية، والعشرة في الصورة الأولى: أي صورة تسمية الأقل من العشرة، فإن المسمى هناك وإن كان أقل؛ لكن هذه التسمية لغو شرعا، فكأنه صار المسمى هناك العشرة حكما، فيجب

تنصيفه عند الطلاق قبل الوطء. (4) قوله: بطلاق؛ الباء للمصاحبة لا للسببية؛ لما مر أن الوجوب بنفس العقد، كذا قال الشرنبلالي ولو قال: بكل فرقة من قبله لكان أولى فيشمل ردته وزناه وتقبيله ومعانقته لأم امرأته وبنتها قبل الخلوة. كذا في ((جامع الرموز)) . (5) قوله: قبل وطء؛ لو اكتفى بهذا أو أراد بالوطء أعم من أن يكون حقيقة أو حكما لكفى، لكنه قصد التوضيح فذكر الخلوة أيضا. (6) قوله: أي الخلوة الصحيحة؛ تفسير الحاصل من الموصوف مع الصفة، واحترز به عن الخلوة الفاسدة؛ فإنها ليست في حكم الوطء في (باب المهر) على ما سيأتي. (7) ص).

فإن قلت: لم لم يكتف [(1)] بقوله: قبل خلوة صحت؛ فإنه إذا كان قبل الخلوة الصحيحة، كان قبل الوطء. قلت: لا نسلم [(2)] ، فإنه يمكن أن يكون قبل الخلوة الصحيحة، ولا يكون قبل الوطء، بأن وطئ بلا خلوة صحيحة [(3)] ، نحو إن وطئ مع وجود المانع الشرعي كصوم رمضان، ونحوه [(4)] . (1) قوله: لم لم يكتف؛ حاصله أن ذكر الوطء مع ذكر الخلوة مستدرك، فإن الطلاق إذا كان قبل الخلوة لا بد أن يكون قبل الوطء؛ لأن الوطء يكون في الخلوة لا في الجلوة، فإذا لم توجد الخلوة لم يوجد الوطء، فكان على المصنف أن يكتفي على قوله: خلوة صحت. (2) قوله: قلت لا نسلم؛ أي كون الطلاق قبل الوطئ لازما؛ لكونه قبل الخلوة الصحيحة؛ فلذلك احتيج إلى ذكرها ولم يكتف بأحدهما. (3) قوله: بلا خلوة صحيحة؛ وإن وجد مطلق الخلوة فإن الخلوة الصحيحة أخص لتقيدها بعدم المنانع الشرعي من الوطء. كما سيأتي تفصيله. (4) قوله: ونحوه؛ هو إما عطف على صوم رمضان، وضميره إليه: أي نحو صوم رمضان كإحرام الحج، وإما عطف على المانع الشرعي: أي مع وجود المانع الشرعي ونحوه: كالمانع الحسي، وسيجي تفصيله عن قريب إن شاء الله.

Mas'alah: Is a marriage contract valid without mentioning a dower or with an invalid dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1441

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Valid and Invalid Subjects of Mahr

(وصح النكاح بلا ذكر مهر(1) [(2)] ، ومع نفيه، وبخمر [(3)] ، أو(4) خنزير، وبهذا الدن(5)[(6)] (1) لأن ذكر المهر ليس بشرط في انعقاده يدل عليه قوله تعالى: {لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة} ، فإنه يدل على جواز الطلاق قبل فرض الفريضة: أي المهر، وهو لا يمكن بدون انعقاد النكاح فدل ذلك على جوازه بدون ذكره وتعيينه، أو نفيه، أو ما إذا كان مالا غير متقوم كالخمر، أو مجهول القيمة كمطلق الثواب، وغيرها. (2) قوله: بلا ذكر مهر؛ أي عند العقد، وإنما يصح النكاح في هذه الصورة، وفي صورة نفي المهر بأن يصرح عند العقد بعدم إعطاء المهر؛ لأن ذكر المهر ليس بشرط في انعقاده، يدل عليه قوله تعالى: {لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة} ، فإنه يدل على جواز الطلاق قبل فرض الفريضة: أي المهر، وهو لا يمكن بدون إنعقاد النكاح، فدل ذلك على جوازه بدون ذكره وتعيينه، وهو يشمل عدم الذكر مطلقا ونفيه، ولما صح النكاح في هاتين الصورتين صح في صورة ما إذا ذكر في المهر ما لا قيمة له كالخمر والخنزير ونحوهما مما هو ليس بمتقوم شرعا، وكذا في ذكر مجهول القيمة: كمطلق الثوب والدابة، وذكر ما لا يصلح جعله مهرا لتعليم القرآن مما ليس بمال. (3) قوله: وبخمر؛ أي إذا سماه المسلم، وأما إن سماه الذمي فسيجيء ذكره في موضعه، ومثله التسمية بالميتة والدم، فإنه ليس بمال أصلا. (4) في أ و ب و س: و. (5) الدن: وهو الراقود العظيم، أو أطول من الحب، أو أصغر له

عسعس لا يقعد إلا أن يحفر له. ينظر: ((القاموس)) (4: 225) . (6) قوله: وبهذا الدن؛ هو بفتح الدال المهملة، وتشديد النون: أي الجرة من الخزف والطين، وذكره اتفاقي، حاصله أن يصح النكاح فيما ذكر المهر، وأشار إلى شيء حرام، فلو ذكر ما لا يمكن جعله مهرا وأشار إلى ما يمكن جعله مهرا كهذا الحر، فإذا هو عبد يكون لها العبد المشار إليه في الأصح، والقسمة رباعية؛ لأنه إما أن يكون كل من المذكور والمشار إليه حرامين، و يكون كل منهما حلالين مختلفين، وإما أن يكون المذكور حراما والمشار إليه حراما، وإما أن يكون بالعكس فيجب مهر المثل فيما إذا كانا حرامين، أو المشار إليه حراما، وتصح التسمية في الباقين. كذا في ((البحر)) و ((النهر)) .

Mas'alah: What is the ruling on marriage with a dower of wine, a slave, or unspecified goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1442

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Valid and Invalid Subjects of Mahr

] من الخل، [فإذا هو] (1) خمر(2)، وبهذا العبد فهو حر، وبثوب [(3)] وبدابة لم يبين جنسهما [(4)] ، وبتعليم القرآن(5) [(6)] ، و(7) بخدمة الزوج الحر لها سنة)(8): وإنما(9) قيد بالحر؛ لأنه لو كان عبدا تجب الخدمة وسيجيء(10). (1) في أ و ب و ت و ج و س و ص و ف و م: فهو. (2) لأن الإشارة أبلغ في التعريف من التسمية فصار كأنه تزوجها على الخمر خلافا لهما، وكذا في العبد فإذا هو حر. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 247) . (3) قوله: وبثوب؛ أي يصح النكاح فيما إذا ذكر المهر وجعله مطلق ثوب أو دابة أو دار أو نحو ذلك ولم يبين ما يرتفع به

الجهالة. (4) قوله لم يبين جنسهما؛ الجنس عند الفقهاء والأصوليين ما يحمل على كثيرين مختلفين بالأغراض، فالثوب أجناس مختلفة. وكذا الدابة، والحيوان، والدار. (5) لأن المشروع هو الابتغاء بالمال المتقوم والتعليم ليس بمال فضلا عن التقوم. لكن لما جوز المتأخرون أخذ الأجرة على تعليم القرآن والفقه جاز أن يكون مهرا. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 342) ، ((الدر المختار)) (1: 334) . (6) قوله: وبتعليم القرآن؛ أي تعليم الزوج امرأته القرآن. (7) في م: و. (8) لأنه فيه قلب الموضوع، وذكر سنة لنفي توهم صحة العقد بتعيين المدة، فإذا لم يصح في المعين ففي المجهول أولى. ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (2: 50) . (9) في ص و ف و م: إنما. (10) ص). العبد لها.

Mas'alah: What is the ruling on the dower upon intercourse or death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1446

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Half Mahr upon Divorce before Consummation

] عند وطء، أو موت): اكتفي [(1)] بذكر الوطء، ولم يذكر الخلوة؛ لأنه أراد الوطء حقيقة، أو دلالة، ففي الخلوة دلالة الوطء إقامة للداعي مقام المدعو. وقوله: أو موت؛ أي موت الزوج، أو الزوجة. وعبارة ((المختصر)) هذا(2): وصح النكاح بلا ذكر مهر، ومع نفيه وبشيء غير مال متقوم [(3)] ، وبمجهول جنسه(4)، ويجب مهر المثل، كما مر(5)، أو صفته(6) [(7)] ، فالوسط أو قيمته(8): أي صح النكاح بمجهول صفته(9)، فيجب الوسط، أو قيمته. (1) قوله: اكتفى؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل أن وجوب مهر المثل كما هو عند الوطء

والموت كذلك عند الخلوة الصحيحة؛ لقيامها مقام الوطء في مسائل المهر، فلم لم يذكر المصنف الخلوة هاهنا كما ذكرها سابقا، وحاصل الدفع أنه أراد بالوطء هاهنا أعم من أن يكون حقيقة أو دلالة فاكتفى بذكر الوطء. (2) في م: هكذا. (3) قوله: وبشيء غير مال متقوم؛ أي مال له قيمة شرعا، وهذا شامل لتسمية الخمر والخنزير، والإشارة إلى الحرام، وتسمية خدمة الزوج الحر، وتعليم القرآن، ويدخل فيه أيضا نكاح الشغار. (4) كأن تزوج على دابة، أو حيوان، أو ثوب، أو دار؛ لأنه لما سمى مجهولا لا يصح عوضا كأن لم يسم؛ وذلك لأن الثياب مختلفة لاختلاف أصولها. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق232) . (5) أي في ((النقاية)) (ص78) ، في قوله: وإن لم يسم بعدها: أي الخلوة. (6) عطف على جنسه، أي بمجهول صفته دون جنسه. كأن تزوجها على عبد، أو فرس، أو ثوب هروي، أو مكيل أو موزون غير الدراهم والدنانير مما علم جنسه دون صفته. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 58) . (7) قوله: وصفته؛ عطف على جنسه: أي تزوج بمجهول وصفا، معلوم جنسا: كتسمية الفرس فحينئذ يجب المتوسط قيمة أو قيمته. (8) انتهى من ((النقاية)) (ص78–88) . (9) في س: صفة.

Mas'alah: What is the ruling on the dower for a woman married without specifying a mahr (mufawwidah)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1451

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Mahr in Special Marriages (Shighar, Mufawwidah)

(وللمفوضة(1) [(2)] بكسر الواو ما فرض [(3)] (4) لها إن وطئت، أو مات

[عنها] [(5)] (6) ، والمتعة إن طلقت قبل الوطء(7)): المفوضة هي التي نكحت بلا ذكر المهر(8)، أو على أن لا مهر لها، ثم إن تراضيا على مقدار، فلها ذلك المفروض إن وطئها، أو مات عنها، والمتعة إن طلقها قبل الوطء، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو قول الشافعي(9) – رضي الله عنه – لها نصف المفروض [(10)] . (1) مفوضة: من التفويض: وهو التزويج بلا مهر وفوضت بضعها: أي أذنت لوليها في تزويجها بغير تسمية مهر، واصله من الاطلاق، ومنه قوم فوضى: لا رئيس لهم. ينظر: ((تصحيح التنبيه)) (ص108) . (2) قوله: وللمفوضة؛ هو إما على وزن اسم الفاعل من التفويض: أي التي فوضت نفسها بلا مهر، وإما على وزن اسم المفعول أي التي فوضها دليلها إلى زوجها بلا مهر. (3) قوله: ما فرض؛ بصيغة المجهول أو المعلوم، والضمير إلى الزوج، والمراد به ما تراضيا عليه بعد العقد. (4) في ق: فوض. (5) قوله: أو مات عنها؛ لو قال: أو مات أحدهما لكان أولى فإن حكم موتها كحكم موته. كذا في ((التبيين)) . (6) زيادة من أ و ب و س. (7) في ت و ق: وطء. وفي ف: الوطئ لها. (8) في ص و م: مهر، وفي ف: مهرها. (9) ينظر: ((المنهاج)) (3: 231) ، و ((فتوحات الوهاب)) (4: 250) ، و ((التجريد لنفع العبيد)) (3: 416) ، وغيرها. (10) قوله: أما نصف المفروض؛ أي للمفوضة في صورة الطلاق قبل الوطء نصف الذي تراضيا عليه بعد العقد؛ لأن المفروض بعده كالمسمى عنده، فكما يتنصف المسمى عند الطلاق قبل الوطء، كذلك المفروض، ولنا: إن الواجب في مثل هذه الصورة بالعقد هو مهر المثل، ولهذا يجب هو عند الموت والوطء إن لم يفرض شيء، فالمفروض بعد العقد قائم مقامه، ومن المعلوم أن مهر المثل لا يتنصف شرعا، فكذا ما ينوب منابه.

Mas'alah: What is the ruling on an increase to the dower and its remission by the wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1452

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Remission and Gifting of Mahr

(وما زيد على المهر [(1)] يجب [(2)] ، ويسقط بالطلاق [(3)] قبل الوطء(4)، وصح حطها [(5)] عنه): أي حط المرأة عن الزوج، ولم (1) قوله: زيد على المهر: أي المسمى عن العقد، ولو كان بلا شهود أو بعد هبة المهر والإبراء منه سواء كان من جنس المهر أو غير جنسه، وسواء كانت الزيادة من الزوج أو وليه، فقد صرحوا بأن الأب والجد لو زوج ابنه ثم زاد في المهر صح. كذا في ((النهر)) و ((البحر)) ، ولا يشترط لفظ الزيادة، بل تصح بلفظها، وبقوله: راجعتك بكذا إن قبلت كذا في ((أنفع الوسائل)) ، وذكر في ((الخانية)) : إنه لو وهبته مهرها، ثم أقر بكذا وقبلت صح، ويحمل على الزيادة. (2) قوله: يجب؛ أي على الزوج لكن بشرط قبول الزوجة في المجلس أو ولي الصغيرة، ومعرفته قدر الزيادة، وبقاء الزوجية حين الزيادة. وكذا في ((النهر)) ، وفي وجوب الزيادة خلاف زفر، ولا وجه له، ويدل على قولنا قوله تعالى: {فيما تراضيتم به من بعد الفريضة} . (3) قوله: بالطلاق؛ يعني إذا طلق قبل الوطء يجب نصف الأصل فقط ولا يتنصف الزائد، وفيه خلاف أبي يوسف في قوله الأول، وحجتنا قوله تعالى في سورة الطلاق قبل الدخول: {فنصف ما فرضتم} ، فإن الظاهر أن الفرض محمول على الفرض المعتاد، وهو الفرض عند العقد فلا يتنصف ما زيد عليه بعده. (4) وإنما سقط الزائد لكون الطلاق قبل الدخول، فإن كل ما لم يسم في العقد يبطله الطلاق قبل الدخول حتى لو كان بعده وجب الزيادة مع المسمى. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 343) . (5) قوله: حطها؛

بالفتح وتشديد الطاء: بمعنى الإسقاط: يعني إذا اسقطت المرأة المهر عن الزوج بعد العقد صح ذلك، وسقط ذلك القدر المحطوط، وإن كان كل المهر عن ذمته؛ لقوله تعالى: {فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيأ مريئا} ، ويرتد الحط، وكذا الإبراء بر الزوج، كما في ((القنية)) و ((البحر)) .

يذكر [(1)] مفعول الحط ليدل على العموم [(2)] ، كما في قوله: فلأن يعطي ويمنع، فيدل على حط كل المهر وبعضه، والزيادة [(3)] في صورة زاد على المهر [عنه] (4) . (1) قوله: ولم يذكر: بصيغة المجهول فما بعده نائب مناب فاعله، أو بصيغة المعلوم ففاعله الضمير الراجع إلى المصنف رحمه الله، وما بعده مفعول. (2) قوله: ليدل على العموم؛ فإن حذف المفعول قد يكون لإفادة التعيم والإطلاق كما في قولهم في مدح الأسخياء العقلاء: فلان يعطي ويمنع: أي يعطي كل شيء نافع ويمنع كل ضار، فإنه لو ذكر المفعول في أمثال هذا لأفادة التخصيص. (3) قوله: والزيادة؛ أي حط الزيادة التي زادها الزوج بعد العقد. (4) زيادة من ف و م.

Mas'alah: What happens if a woman receives the full dower and then gifts it back before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1462

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Remission and Gifting of Mahr

)

Mas'alah: What is the ruling when a woman receives the full dower and gifts it back before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1462

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Remission and Gifting of Mahr

وإن قبضت [(3)] ألفا سمي لها(4)، ثم وهبته له(5)، وطلقت قبل وطء(6) رجع [(7)] عليها(8) بنصفه)؛ لأنها قبضت تمام المسمى ولم يجب إلا النصف، فترد(9) النصف[(10) (1) قوله: وفي صورة عدم التسمية؛ يعني إذا طلقها ولم يسم لها مهرا ولم يطأها تجب المتعة؛ لأنه لا سبيل إلى وجوب نصف المهر إذ لا تسمية هاهنا، ولا إلى وجوب مهر المثل فإن وجوبه إنما يكون بالموت أو بالوطء، ولا إلى وجوب نصف مهر المثل؛ لأن التنصيف مختص بالمهر المسمى، ومهر المثل لا يتنصف شرعا ولا سبيل أيضا إلى عدم وجوب شيء، فإن ابتغاء البضع ملصق بالمال شرعا؛ لقوله تعالى: {احل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم} فلذلك وجبت المتعة في هذه الصورة. (2) في م: الحال. (3) قوله: وإن قبضت... الخ؛ يعني إذا نكح امرأة على ألف وأعطى كله، فقبضته ثم وهبت المرأة الألف لزوجها، ثم طلقها ولم يطأها رجع الزوج عليها بنصف الألف. (4) سقطت من أ و ب و س و ص. (5) سقطت من م. (6) في س: الوطئ. (7) قوله: رجع؛ أي أخذ الزوج منها نصف الذي أعطاه، وهو الألف ولا يقدح فيه هبتها الألف. (8) سقطت من ت و ق و م. (9) في أ و س: فترده، وفي ب: فيرده. (10) قوله: فترد النصف؛ أي نصف المهر الذي قبضته. فإن قلت: لما أعطاها كل المهر وقبضته كمل ملكها فيه، وسقط حقه، فما معنى الرد؟ قلت: إعطاؤه الألف لم يكن على سبيل التبرع والهبة، بل على سبيل أداء دينها، وهو المهر، ولما طلقها قبل الوطء علم أن دينها لم يكن إلا نصفه، فكان أزاد عليه

مستحق الرد؛ لأنها ما قضته إلا على سبيل أنه حقها، وهو أعطى أيضا على هذا السبيل، فلما ثبت أن حقها كان في نصفه ثبت له رجوع نصفه. فإن قلت: قد مر أن وجوب المهر المسمى بنفس العقد فحينئذ يكون إعطاؤه الألف إعطاء لما وجب عليه، فينبغي أن لا يرجع بشيء. قلت: نعم؛ لكن ذلك الواجب عند ذلك يكون موقوفا حتى لو وجدت الخلوة بعده يتأكد وجوبه، ولو لم توجد وحصلت الفرقة منه قبلها يتنصف، ففيما نحن فيه لما طلقها قبل مؤكد تمام المهر علم أن حقها والواجب عليه لم يكن إلا النصف فلا بد أن يرجع ما أداه زائدا.

]، والألف [(1)] الذي وهبته له(2) لم يتعين أنه ألف المهر؛ لأن الدراهم والدنانير لا يتعين(3) في العقود [(4)] والفسوح(5) (1) قوله: والألف... الخ؛ دفع لما يقال: إنه كيف يصح رجوعه، والحال أنه قد وصل إليه ما أداه كله في صورة هبتها كل الألف، أو نصفه في صورة هبته النصف، فإن المفروض أنها وهبته ذلك الذي قبضته، فقد وصل إليه حقه، وحاصل الدفع أن الألف الذي وهبته له لم يتعين كونه ألف المهر؛ وذلك لأنه إن وهبت مطلق الألف، فالأمر ظاهر، وإن وهبت ذلك الألف الذي أخذته بعينه، فكذلك لعدم تعين الدراهم والدنانير، وبالجملة الهبة تعلقت بالألف فلم يصل إليه عين حقه حتى يسقط رجوعه. (2) زيادة من أ و ب و س. (3) في ب و م: تتعين. (4) قوله في العقود: أي المعاملات الشرعية: كالبيع والشراء، والفسوخ: أي فسخ المعاملات: كإقالة البيع ونحوه، مثلا: لو باع شيئا بعشرة دراهم معينة لا يتعلق العقد بعينها حتى لو أداه المشتري غيرها أجزأه، ولو فسخ البائع والمشتري البيع، ورد المشتري المبيع على البائع لا يجب على البائع رد تلك الدراهم التي قبضها من المشتري بأعيانها، بل رد ما يماثلها أيضا كاف. وكذا الحكم في كل مكيل وموزون، وأما الأعيان غير هذه الأشياء فتتعين في العقود والفسوخ

كما تتعين هذه الأشياء في الغصوب والودائع ونحوها حتى لو غصب من رجل درهما يجب عليه رد عينه. (5) أي المعاملات الشرعية: كالبيع والشراء، والفسوخ: أي فسخ المعاملات: كاقالة البيع ونحوه مثلا لو باع شيئا بعشرة دراهم معينة لا يتعلق العقد بعينها حتى لو أداه المشتري غيرها أجزأه، ولو فسخ البائع والمشتري البيع ورد المشتري المبيع على البائع لا يجب على البائع تلك الدراهم التي قبضها من المشتري بأعيانها، بل رد ما يماثلها أيضا كاف. وكذا الحكم في كل مكيل وموزون، وأما الاعيان غير هذه الاشياء فتتعين في العقود والفسوخ. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 40) .

.

Mas'alah: When does a divorced woman not have to return any portion of the dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1464

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Half Mahr upon Divorce before Consummation

(وإن لم تقبضه [(1)] ، أو قبضت نصفه(2) [(3)] ، ثم وهبت الكل [(4)] ، أو ما بقي [(5)] ، أو وهبت [(6)] عرض المهر [(7)] قبل قبضه، أو بعده لا): أي لا يرجع عليها بشيء. (1) قوله: وان لم تقبضه؛ أي ذلك الألف الذي سمي في العقد. (2) قيد بقبض النصف للاحتراز عما إذا قبضت أكثر من النصف ووهبت الباقي، فإنها ترد عليه ما زاد على النصف عنده كما لو قبضت ستمئة ووهبت أربعمئة، فإنه يرجع بمئة وعندهما يرجع بنصف المقبوض فترد ثلاثمئة. ينظر: ((البحر الرائق))

(3: 171) . (3) قوله: نصفه؛ احتراز عما إذا قبضت أكثر من النصف، ثم وهبت كله وطلقت قبل الدخول، فإنها ترد عليه ما زاد على النصف، ولو قبضت الأقل من النصف فوهبته ثم طلقت قبل الدخول لا يرجع عليها بشيء. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: ثم وهبت الكل؛ أي كل المهر المسمى هو الألف، هذا في الصورتين: أي صورة عدم قبض شيء منه، وصورة قبض النصف، ومعنى هبته الألف بعد قبض النصف أنها وهبت له المقبوض وغيره، فتخصيص هبة الكل بالصورة الأولى كما صدر من مؤلف ((الدر المختار)) مما لا وجه له. (5) قوله: أو ما بقي؛ هذا مختص بالصورة الثانية: أي قبض النصف، بأن قبضت نصف مهرها وأبرأته عن باقيه ولا وجود له في الصورة الأولى؛ لأن الباقي يقتضي قبض شيء، وإذ ليس فليس. (6) قوله: أو وهبت؛ أي كله أو أكثر من نصفه ولو وهبت أقل من نصف عرض المهر ترد ما زاد على النصف، ولو باعته من زوجها يرجع عليها بنصف قيمته. كذا في ((البحر)) . (7) قوله: عرض المهر؛ الإضافة بيانية، والعرض بفتحتين: المتاع، والمراد به ما يتعين بالتعيين في العقود والفسوخ من الأعيان؛ يعني نكح على متاع كحيوان مثلا، فوهبته له قبل القبض، أو بعده، ثم طلقها قبل الدخول لا يرجع عليها بشيء.

Mas'alah: What is the ruling when a woman receives half the dower and then gifts it back before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1465

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Remission and Gifting of Mahr

وصورة المسائل: إنها إن لم تقبض شيئا [(1)] ، ثم وهبت الكل: أي حطته [(2)] عن ذمة الزوج، ثم طلقها قبل الوطء، فلا شيء عليها،؛ لأن حكم الطلاق قبل الدخول أن يسلم له نصف المهر، وقد حصل [(3)] بل زيادة، والمرأة لم تأخذ شيئا؛ لترده إليه، بخلاف المسألة الأولى، وهي التي قبضت ألفا سمي، [ثم وهبت له] (4) ، وطلقت قبل وطء. وإن قبضت نصف المهر، ثم وهبت الكل له [(5)] ، أو وهبت الباقي، ثم طلقها قبل الوطء، فإنه لا شيء عليها لما ذكرنا(6) [(7)] . (1) قوله: إن لم تقبض شيئا؛ أي في صورة كون المهر مما لا يتعين بالتعيين. (2) قوله: أي حطته؛ من الحط، وهو الإسقاط، وفيه دفع لما يقال: إنه كيف يمكن هبته ما لم تقبضه ولم تملكه، فإن هبته ما ليس في ملكه لا تجوز، وحاصل الدفع أن الهبة هاهنا يراد بها الإسقاط عمن يجب عليه. فإن قلت: قد صرحوا أن هبة الدين لا تجوز ما لم يقبضه؟ قلت: هذا في هبة غير من عليه الدين، وأما هبة الدين ممن عليه الدين فجائزة؛ لكونها إسقاطا وإبراء. (3) قوله: وقد حصل؛ فإنها قد وهبته الكل فحصلت له سلامة الكل فضلا عن النصف. (4) في ص: ووهبته له ثم، وفي م: ووهبته. (5) قوله: ثم وهبت الكل؛ أشار بهذا إلى أن قول المصنف: ثم وهبت الكل؛ متعلق بالصورتين، وقوله: أو الباقي؛ متعلق بالصورة الثانية فقط، كما ذكرناه سابقا. (6) أي في الصورة الأولى الواردة في الفقرة السابقة. (7) قوله: لما ذكرنا؛ يعني أن حكم الطلاق قبل الدخول أن يسلم له النصف، وقد حصل له ذلك في الصورتين، بل ومع زيادة في صورة هبة الكل إذ حينئذ سلم له الكل.

Mas'alah: What are the upper and lower limits of dower in a conditional marriage contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1470

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Increase and

Decrease of Mahr

(لكن [(1)] في الثانية لا يزاد على ألفين، ولا ينقص عن ألف): المراد بالثانية المسألة الثانية، وهو قوله: أو بألف إن أقام بها وبألفين إن أخرجها؛ فإنه [إن] (2) أخرجها يجب مهر المثل، لكن إن كان مهر المثل أكثر من ألفين لا تجب الزيادة، وإن كان أقل من ألف يجب الألف، ولا ينقص منه شيء؛ لاتفاقهما [(3)] على أن المهر لا يزيد على ألفين، ولا ينقص عن ألف. (1) قوله: لكن... الخ؛ استدراك مما فهم من إطلاق قوله: وإلا فمهر مثلها؛ حاصله: إن وجوب مهر المثل على تقدير الإخراج في الصورة الثانية مشروط بأن يكون بين ما ذكره من التسميتين؛ لاتفاقهما وتراضيهما عليهما لا على أزيد ولا على النقص، فلو زاد مهر مثلها على ألفين ليس لها أكثر؛ لأنها رضيت معه بهما؛ لتزويده لها بين الألف والألفين بخلاف المسألة الأولى، فإن فيها على تقدير عدم الوفاء بالشرط لها مهر المثل بالغا ما بلغ؛ لأنها لم ترض بالألف وحده، بل مع الوصف النافع، ولم يحصل لها، ولو نقص عن الألف فلها الألف في المسألتين؛ لأنه رضي به. (2) سقطت من م. (3) قوله: لاتفاقهما؛ أي الزوجين، وهذا تعليل للحكمين: أي عدم الزيادة وعدم النقصان: يعني أنهما رضيا على أن المهر لا ينقص عن الألف ولا يزاد على ألفين لتزويد المهر بينهما فيؤخذان بما تراضيا عليه.

Mas'alah: What is the ruling on marriage with a dower of 'this or that' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1471

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Valid and Invalid Subjects of Mahr

(وإن نكح [(1)] بهذا، أو بهذا، فلها مهر المثل[(2) (1) قوله: وإن نكح... الخ؛ حاصل هذه المسألة أن يسمي شيئين مختلفي القيمة اتحد الجنس أو اختلف، وأطلق قوله: بهذا أو بهذا؛ للإشارة إلى تصورها بصور مختلفة، كقوله: تزوجت على هذا العبد أو هذا العبد، وقوله على هذا الألف أو الألفين، وقوله: على هذا العبد أو هذين الألفين، وغير ذلك ويستوي الحكم بين أن يأتي بحرف التزويد وبين أن يأتي بمعناه كقوله: على أحد هذين. (2) قوله: فلها مهر المثل؛ هذا عنده خلافا لهما، هما يقولان: إن المصير إلى مهر المثل إنما هو عند تعذر أداء المسمى، وقد أمكن هاهنا بإيجاب الأنقص لكون الأقل متيقنا، فصار كالخلع على ألف أو ألفين، والإعتاق على ألف أو ألفين، والإقرار بألف وألفين، فإنه يجب الأقل في هذه الصور اتفاقا. وله: إن الأصل في النكاح هو مهر المثل، وإنما يصار إلى المسمى عند صحته، وقد فسدت التسمية هاهنا للجهالة بخلاف مسألة الخلع وغيرها، فإنه ليس هناك موجب أصلي يصار إليه عند فساد والتسمية، فيؤخذ بالأقل، وهذا كله إذا لم يخيرها، فإن رد وبين شيئين وخيرها بأن تختار أيهما شاء، أو جعل الخيار لنفسه بأن يقول على أني بالخيار أعطيك أيهما شئت يصح اتفاقا لعدم التنازع وعدم مضرة الجهالة.

Mas'alah: What is the ruling on the dower when two items of different value are named in the marriage contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1472

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Increase and Decrease of Mahr

] إن كان بينهما، والأخس [(1)] لو دونه، والأعز [(2)] لو فوقه): أي إن نكح

بهذا العبد، أو بذلك، وأحدهما أكثر قيمة من الآخر، يجب مهر المثل إن كان بين قيمتي(3) العبدين، ويجب العبد الأقل قيمة إن كان مهر المثل دون قيمة هذا العبد، ويجب العبد الأكثر قيمة إن كان مهر المثل فوق قيمته، فعلم منه أنه إذا كان مهر المثل مساويا لقيمة أحدهما يجب هذا العبد، [وقالا: لها الأدنى في ذلك كله] (4) ، (ولو طلقت قبل وطء فنصف الأخس إجماعا [(5)] . (1) قوله: والأخس: أي الأقل الأدنى لو كان مهر المثل أقل من أقلهما. (2) قوله: والأعز؛ أي أرفع وأعلى قيمة لو كان مهر المثل أكثر من أكثرهما قيمة، والحاصل إن مهر المثل لا ينقص عن أنقصهما ولا يزاد على أرفعهما. (3) في ص و ف و م: قمية. (4) زيادة من م. لأن الأخس مسمى بيقين؛ لأنه أقل، ولا يصار إلى مهر المثل مع المسمى، وله: إن الأصل: مهر المثل، وإنما يترك عند صحة المسمى، وهو مجهول لدخول كلمة: أو؛ فيكون فاسدا، وتمامه في ((الاختيار)) (1: 140) . (5) قوله: فنصف الأخس إجماعا؛ أي يجب نصف أقلهما قيمة اتفاقا بينه ونبيهما، وظاهره إن وجوب نصف الأخس في جميع الأحوال، وليس كذلك بل يحكم في هذه الصورة بمتعة الأصل كما كان يحكم مهر المثل في الطلاق بعد الوطء؛ لأن الأصل في الطلاق قبل الدخول المتعة، كما أن الأصل في الطلاق بعد الدخول مهر المثل، ولما كانت المتعة لا تزيد على نصف الأوكس: أي الأنقص غالبا؛ حكموا بوجوب نصف الأوكس، وإلا فلو زادت وجبت هي، ولو كانت أزيد من نصف الأعلى لا يزاد على نصفه لرضاها به. كذا في حواشي ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the dower when one of the two named slaves is actually free?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1473

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Defects and

Destruction of Mahr

وإن نكح بهذين العبدين [(1)] ، وأحدهما حر، فلها العبد فقط [(2)] إن [(3)] ساوى عشرة(4). (1) قوله: بهذين العبدين؛ ومثله ما لو تزوج على هذا العبد وهذا البيت، فإذا العبد حرا وتزوج على مذبوحتين، فإذا إحداهما ميتة، وبالجملة كل ما سمي فيه شيئين، وأشار إليهما وأحدها لا يصح جعله مهرا. (2) قوله: فلهما العبد فقط؛ هذا قول الإمام وهو ظاهر الراوية، وعند أبي يوسف لها العبد وقيمة الحر بعد فرض كونه عبدا؛ لأن جعل المهر مجموعهما فلا يكتفى بأحدهما، ولما عجز عن تسليم آخرهما نابت قيمة منابه، وفي رواية عن الإمام، وهو قول محمد لها: العبد وتمام مهر مثلها إن كان أكثر من العبد إذ لو كانا حرين وجب مهر المثل، فإذا كان أحدهما حرا وجب إكماله، وأبو حنيفة يقول: إن مهر المثل لا يجتمع مع المسمى فلو كانت التسمية مطلقا فاسدة وجب مهر المثل، وإذ ليس فليس، والإشارة إلى الحر تخرجه عن العقد فكان ذكر العبد الآخر لغوا فبقي المسمى أحدهما فيجب هو لا غيره. كذا في ((البناية)) . (3) قوله: إن؛ أي إن كان مساويا لعشرة دراهم، فإن كان أقل منه فالواجب هو مع تمام العشرة، وهذا بناء على مر من أن لا مهر عندنا أقل من عشرة دراهم. (4) في م: عشرها. وورد في ق: وإلا فمهر كمثلها، وفي م: وإلا فمهر مثلها. وفي هذه الزيادة نظر؛ لأنه إذ لم يساوي عشرة لها تمام العشرة؛ لأن الإشراة معتبرة عند الإمام، فكأنه قال: تزوجتك على هذا الحر على هذا العبد، ولا يصار إلى مهر المثل؛ لأنه لا يجتمع مع المسمى، وعند أبي يوسف العبد مع قيمة الحر لو كان عبدا، وعند محمد العبد وتمام مثل المهر إن هو أقل منه. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق86/أ) ، و ((الملتقى)) (ص53) .

Mas'alah: What is the ruling on the dower when a man marries a woman stipulating she is a virgin but finds her deflowered?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1474

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Mahr in Case of Error or Mistake

وإن شرط [(1)] البكارة ووجدها ثيبا لزمه الكل(2).

Mas'alah: What is the ruling on the validity of a dower consisting of an unspecified item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1474

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Valid and Invalid Subjects of Mahr

وصح[(3) (1) قوله: وإن شرط؛ يعني إذا تزوجها بألف مثلا على أنها باكرة، فإذا هي ليست كذلك يجب كل المهر ولا ينقص منه شيء بفوات الوصف المرغوب فيه حملا لأمرها على الصلاح بأن زالت بكارتها بوثبة، فإن تزوجها بأزيد من مهر مثلها على أنها بكر فإذا هي غير بكر لا تجب الزيادة. كذا في ((البزازية)) . (2) أي كل مهر المثل بلا تسمية، أو المسمى بلا نقصان ولا عبرة بالشرط؛ لأن المهر إنما شرع لمجرد الاستمتاع دون البكارة، وكذا إن شرط أنها شابة فوجدها عجوزا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 355) ، و ((رد المحتار)) (3: 125) . (3) قوله: وصح... الخ؛ قال في ((كشف الوقاية)) : المهر: أي أنواع ثلاثة: منها: المهر مجهول الجنس والوصف، كما لو تزوجها على ثوب أو دابة، أو دار فلها مهر المثل، وكذا لو تزوجها على ما في بطن جارية أو غنمه، أو على ما يثمر نخيله العام. ونوع: هو

معلوم الجنس مجهول الوصف، كما لو تزوجها على عبد أو فرس أو بقر، أو شاة، أو ثوب هروي يجب الوسط إن شاء أدى عينه، وإن شاء أدى قيمته. كذا في ((الظهيرية)) ، وهذا إذا ذكر العبد أو الثوب مطلقا، فإما إذا ذكره مضافا إلى نفسه بأن قال: تزوجتك على عبد ليس له أن يعطي القيمة؛ لأن الإضافة من أسباب التعريف: كالإشارة. ونوع: هو معلوم الجنس والصفة، كما لو تزوجها على كميل أو موزون موصوف في الخدمة صحت التسمية ويلزمه تسليمه.

Mas'alah: What is the ruling on specifying a horse or cloth as dower in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1475

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Valid and Invalid Subjects of Mahr

[إمهار فرس، وثوب هروي(1) بالغ في وصفه(2) أو لا، ومكيل وموزون بين [(3)] جنسه لا صفته، يجب [(4)] الوسط أو قيمته، وإن بين جنس [(5)] المكيل، و(6)الموزون، ووصفه فذاك(7)، وإلا فمهر المثل(8). (1) ثوب هروي: بالتحريك، ومروي بالسكون، منسوب إلى هراة ومرو قريتان معروفتان بخراسان، وعن خواهر زاده: هما على شط الفرات ولم نسمع ذلك لغيره وفي ((الأشكال)) : سوى هراة خراسان هراة أخرى بنواحي إصطخر من بلاد فارس. ينظر: ((المغرب)) (ص503) . (2) في م: وصف. (3) قوله: بي؛ن بصيغة المجهول أو المعروف، والجملة صفة لمكيل وموزون، والمراد بالجنس هو النوع كالحنطة والشعير وغيرها، فلو لم يبين نوعه بأن تزوج على مكيل أو على طعام مطلقا فسدت التسمية. (4) قوله: ويجب: أي في صورة بيان النوع دون الوصف يجب المتوسط بين الجيد

والردئ. (5) قوله: وان بين جنس؛ هو عند الفقهاء والأصوليين المقول على كثيرين مختلفين بالأغراض والأحكام سواء كانت مختلفة بالماهية أو متحدة: كالحيوان، والدابة، والإنسان، والمراد هاهنا هو النوع أي المقول على كثيرين متفقين بالأغراض كالعبد والفرس والحنطة. (6) في أ و ب: أو. (7) أ و ب و س و ف و م: فذلك. (8) مبنى هذا المسائل على مقدار الجهالة، والجهالة أنواع: الأول: جهالة النوع والوصف: كقوله: ثوب أو دابة أو دار، فلا تصح هذه التسمية لتفاوتها تفاوتا فاحشا في لاصور والمعاني فيجب مهر المثل، وكذا التسمية مع الخطر، كقوله على ما في بطن غنمه أو ما يحمله نخله هذه السنة. الثانية: ما هو معلوم النوع مجهول الصفة: مثل قوله: عبد، أو فرس، أو بقرة، أو شاة، أو ثوب هروي، فغنه تصح التسمية، ويجب الوسط منه لأنه ذو حظ من الجيد والردئ، وتمامه في ((الاختيار)) (2: 141) .

Mas'alah: What is the ruling on a guardian guaranteeing the dower (mahr) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1480

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Mahr al-Mithl (Proper Dower)

(وصح [(1)] ضمان وليها [(2)] مهرها(3)، ولو صغيرة، [وتطالب أيا شاءت(4)، ولو أدى رجع على(5) الزوج إن ضمن بأمره[(6)] وإلا فلا [(7)]](8)): إنما قال[(9) (1) قوله وصح؛ أي صح أن يضمن المولى المهر لكن يشترط قبولها او قابل واخر في المجلس اذا كانت صغيرة والكفيل ولي الزوج، أما إذا كانت وليها فإيجابه يقوم مقام القبول. كذا في ((النهر)) . (2) قوله: وليها: أي ولي المرأة

وكذا ولي الزوج سوا كان الزوج والزوجة صغيرين أو كبيرين. (3) هذا يتناول ولي الصغير بأن يزوج ابنه الصغير امرأة وضمن عنه مهرها صح ضمانه، ويتناول أيضا: ولي الصغيرة والكبيرة بأن يزوج ابنته الصغيرة أو الكبيرة وهي بكر أو مجنونة، ثم ضمن عن الزوج مهرها صح، وهذا في صحة الولي وأما في مرض الموت فلا؛ لأنه تبرع لوارثه في مرض الموت وإن لم يكن وارثا له فالضمان في مرض الموت من الثلث. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 357) . (4) من الولي الضامن أو زوجها البالغ ولها مطالبة أب الصغير ضمن أو لم يضمن. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 246) .. (5) في م: عن. (6) قوله: إن ضمن بأمره؛ أي إن ضمن بأمر الزوج رجع عليه، وبه علم أنه لو ضمن الأب عن ابنه الصغير وأدى لا يرجع عليه للعرف بتحمل مهور الصغار إلا أن يشهد في أصل الضمان أنه دفع ليرجع، وهل يطالب الأب بمهر ابنه الصغير إذا زوجه امرأة إن كان الأبن غنيا؟ لا يطالب به اتفاقا، بل يطالب بالدفع من مال ابنه وإن كان فقيرا، قيل: يطالب به ضمن أو لم يضمن، والمعتمد أنه لا يطالب به ما لم يضمن. كذا في ((الفتح)) . (7) قوله: وإلا فلا؛ أي إن ضمن الولي لا بأمره أو لم يضمن فأدى تبرعا لا يرجع إليه لما تقرر في (كتاب الكفالة) : إن الكفيل إنما يرجع على الأصيل إذا كفل بأمره وإلا فلا. (8) سقطت من ص. (9) قوله: إنما قالك ولو صغيرة... الخ؛ حاصله أن مثل هذه العبارة بالواو الوصيلة إنما يؤتى بها إذا كان هناك اشتباه وإيهام لخلاف المقصود، وهاهنا لم يكن اشتباه في الكبيرة، فإن المطالب هناك هو المرأة، والمطالب هو الولي الضامن، نعم؛ يشكل الأمر في الصغيرة فإن مطالب المهر ومدعيه هو وليها، فإذا ضمن هو عن الزوج، والضامن يكون مطالبا، يلزم كون الرجل الواحد مطالبا ومطالبا؛ فلهذا نص المصنف على حكم الصغيرة بالواو الوصلية تنبيها على أن الحكم لا يختلف في الصغيرة والكبيرة.

Mas'alah: Why is it valid for a guardian to guarantee the dower even for a minor bride?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1481

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Mahr al-Mithl (Proper Dower)

]: ولو صغيرة؛ لأنها إذا كانت صغيرة، فمطالب المهر ليس إلا وليها، فيتوهم(1) أنه لا يجوز الضمان؛ لأنه باعتبار [(2)] الضمان يكون مطالبا، فيكون الشخص الواحد مطالبا [ومطالبا] ، لكن لا اعتبار لهذا الوهم؛ لأن حقوق [(3)] العقد هنا راجعة إلى الأصيل، فالولي[(4) (1) في ص و م: فتوهم. وفي ف: فيوهم. (2) قوله: باعتبار؛ أي باعتبار أنه صار كفيلا وضامنا عن الزوج. (3) قوله: لأن حقوق... الخ؛ قال في ((فتح القدير)) : إنما صح ضمان وليهما إذا كان أبا أو جدا مع أنه المستحق لقبض المهر والمطالبة به؛ لأن الولي في النكاح وإن باشر سفير: كالوكيل به، بخلاف ما لو باع مال الصغير لا يصح ضمانه الثمن؛ لأنه مباشر فترجع الحقوق إليه حتى يطالب بالثمن، ويخاصم في الرد بالعيب وبتسليم المبيع، ويصح تأجيله وإبراؤه من الثمن عند أبي حنيفة ومحمد، ويضمن مثله فيما له، فلو صح ضمانه كان ضامنا لنفسه. (4) قوله: فالولي: أي صنع الولي هاهنا إنما هو: التعبير، والسفارة ممن هو وليه، والحقوق المتعلقة بالنكاح من تسليم الزوجة، وطلب المهر وإعطاؤه كلها ترجع إلى أحد الزوجين. وأورد عليه: إن من الحقوق ما يرجع إلى الولي في النكاح أيضا، فإن لوليها المطالبة بمهرها؟ وأجيب عنه: بأن هذا ليس باعتبار أنه عاقد، بل هو بحكم الأبوة، وكذا لا يملك الولي قبضه بعد بلوغها إذا نهته هي عنه، بخلاف البيع فإن للعاقد هناك ولاية قبض الثمن بعد بلوغ الصبي أيضا. كذا في ((الفتح)) .

Mas'alah: What is the wife's right to prevent intercourse and travel until the dower is paid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1482

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Deferred Mahr and Consummation

(ولها منعه من الوطء [(3)] والسفر بها [(4)] ، والنفقة [(5)] لو منعت): أي لها النفقة على تقدير المنع(6)، (ولو بعد وطء، أو خلوة[(7) (1) في م: والولي. (2) قوله: لأن الحقوق؛ أي حقوق البيع: كتسليم المبيع، وقبض الثمن، وغيرها، كلها ترجع إلى العاقد المباشر بالعقد وليا كان أو وكيلا، فلو كان الولي ضامنا يلزم كون الواحد مطالبا ومطالبا. (3) قوله: من الوطء؛ وكذا من دواعيه كما في ((النهر)) : يعني يجوز للزوجة أن تمنع زوجها من الاستمتاع بها قبل أخذ المهر المعجل نصا أو عرفا، ولا يحل له وطؤها على كره منها إن كان امتناعها لطلب المهر عنده، وعندهما يحل كما في ((المحيط)) ، وينبغي تقييد الخلاف بما إذا كان وطؤها أولا برضاها، فأما إذا لم يطأها ولم يخل بها برضاها فلا يحل اتفاقا. كذا في ((النهر)) ، والوجه فيه أن المهر لا سيما المعجل عوض لمنافع البضع، فصار كالبيع، وللبائع حق حبس المبيع حتى يقبض الثمن، وذكر في ((الفتح)) وغيره: إن لولي الصغيرة أيضا منع الزوج حتى يقبض مهرها. (4) قوله: والسفر بها؛ الأولى التعبير بالإخراج كما عبر به في ((الكنز)) ليعم الإخراج من بيتها بعد العقد كما ذكره شراح ((الكنز)) . (5) قوله: والنفقة؛ يعني لو منعت الزوجة زوجها من وطء ونحوه؛ لأجل أخذ المهر لا تسقط نفقتها سواء كانت في بيته أو في بيتها؛ لأن منعها في هذه الصورة لاستيفاء حقها فلا تعد ناشزة. (6) أي يجب على الزوج نفقتها عند الإمام ولو منعت نفسها عنه لأجل مهرها؛ لأنه منع لاستيفاء حقها. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص190) .

(7) قوله: أو خلوة؛ يعلم حكمها من الوطء بالطريق الأولى، فذكره للزيادة في التصريح.

Mas'alah: What is the wife's right to prevent intercourse before receiving the specified prompt dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1484

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Deferred Mahr and Consummation

(قبل أخذ ما بين [(1)] تعجيله كلا أو بعضا)(2): الظرف وهو: قبل؛ متعلق بقوله: ولها منعه، ثم عطف على قوله: ما بين تعجيله؛ قوله: (أو قدر [(3)] ما يعجل لمثلها [(4)] [من مثل] (5) مهرها(6) عرفا غير [(7)] (1) قوله: قبل أخذ ما بين: أي لها المنع قبل أخذ المقدار الذي بين تعجيله عند النكاح سواء كان ذلك المقدار كل المهر أو بعضه: أي شرط في النكاح أداءه معجلا، وفي الفور من غير تأخير، ولو قال: لأخذ ما بين... الخ؛ لكان أولى ليفيد أن المنع لأجل قبض المهر، وفيه: إشارة إلى أن تسليم المهر مقدم على تسليم منافع البضع عينا كان أو دينا بخلاف البيع إذا كان الثمن عينا، فإنهما يسلمان معا؛ لأن القبض والتسليم معا هنا متعذر بخلاف البيع. كذا في ((البدائع)) ، وإلى أنه لا يشترط قبض المرأة بنفسها، بل قبض الوكيل والرسول كاف، فلو أحالت بالمهر رجلا على الزوج كان لها الإمتناع إلى أن يقبض المحتال، ويعلم من هذا البحث بتمامه: إن النكاح لا يشترط فيه تعجيل المهر كلا أو بعضا، نعم؛ يستحب ذلك. (2) أي سواء كان المعجل كل المهر، أو بعضه. (3) قوله: أو قدر: أى إن لم يبين تعجيل الكل أو تعجيل بعضها، فلها المنع لأخذ ما

يعجل لها منه عرفا، قال في ((الفتاوي الصيرفية)) : الفتوى على اعتبار عرف بلدها من غير اعتبار الثلث أو النصف. وقال في ((الخانية)) : يعتبر التعارف؛ لأن الثابت عرفا كالثابت شرعا. (4) قوله: لمثلها؛ أي يعتبر العرف وينظر كم يعجل من مثل هذا المهر لمثل هذه المرأة. (5) سقطت من ف. (6) العبارة في ق و م: مهر مهر مثلها. (7) قوله: غير؛ بالنصب حال من قدر ما يعجل أو بالرفع؛ خبر مبتدأ محذوف: أي العبرة في هذا الباب للعرف، ولا تقدير فيه بالربع أو الخمس، فإن كان العرف تعجيل الثمن مثلا، فهو المعتبر.

Mas'alah: How is the prompt and deferred dower determined when not specified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1485

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Deferred Mahr and Consummation

مقدر بالربع أو الخمس إن لم يبين [(1)])(2): لفظ ((المختصر)) هذا(3): والمعجل [(4)] والمؤجل إن بينا فذاك(5) (1) قوله: إن لم يبين؛ أي التعجيل كلا أو بعضا، وكذا تأجيل الكل، فإنه لو اشترط تأجيل الكل أو تعجيل الكل أو تعجيل البعض وتأجيل البعض لا يعتبر العرف؛ لأن الصريح يفوق الدلالة، وإنما يضطر إلى الدلالة عند انتفاء الصريح. (2) أي التعجيل كلا أو بعضا وكذا تأجيل الكل فإنه لو اشترط تأجيل الكل أو تعجيل الكل أو تعجيل البعض وتأجيل البعض لا يعتبر العرف؛ لأن الصريح يفوق الدلالة ،وإنما يضطر الى الدلالة عند انتفاء الصريح. ينظر: ((عمدة الوقاية)) (1: 46) . (3) في م: هكذا. (4) قوله: والمعجل... الخ؛ قال البرجندي في ((شرحه)) : والمعجل والمؤجل إن بينا فذاك المبين لازم، فإن كان

البعض معجلا والبعض مؤجلا يجب كذلك، وإن جعل الكل معجلا في العقد يعجل الكل، وإن جعل الكل مؤجلا لا يطالب إلى حلول الأجل سواء كانت المدة قصيرة أو طويلة، وفي ((الخزانة)) : إذا كانت الكل مؤجلا ليس لها حق المطالبة إلى أجله بشرط أن يكون الأجل معلوما، وكذا إذا كان مجهولا جهالة متقاربة كالحصاد والدياس، فإن كانت الجهالة مبهمة كهبوب الريح وأمطار السماء، فالأجل لا يثبت ويحيط، وإلا فالمتعارف: أي إن لم يبينا أن الكل معجل أو مؤجل وإلا أن بعضه مؤجل وبعضه معجل ينظر إلى المسمى وإلى المرأة، أن مثل هذه المرأة كم يكون لها من هذا المسمى معجلا وكم يكون مؤجلا، وما ذكر في ((مجموع النوازل)) : أنه يقضى لها بنصف المهر معجلا، فإنما ذلك بناء على عرف أهل سمرقند أنهم يعجلون النصف. كذا في ((الذخيرة)) . (5) أي فما بيناه هو المعجل والمؤجل سواء بينا تعجيل الجميع أو تأجيله، او تعجيل البعض، وإلا أي وإن لم يبينا المتعارف فإن كانا في موضع يعجل فيه البعض ويؤجل الباقي غلى الطلاق أو الموت ينظر كم المعجل لمثل هذه المرأة من مثل هذا المهر في متعارف أولئك القوم. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق235) .

Mas'alah: What is the wife's right to travel and leave without permission before receiving the prompt dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1486

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Deferred Mahr and Consummation

، وإلا فالمتعارف(1). (والسفر والخروج للحاجة، وزيارة [(2)] أهلها بلا إذنه قبل

قبضه): أي ولها السفر... إلى آخره قبل قبض المعجل، (لا بعده، ولا لها المنع؛ لقبض الكل في المختار) (3): أي إن لم يبين المعجل والمؤجل لا يكون لها ولاية منع النفس؛ لأخذ كل المهر، فهذا الحكم قد فهم مما تقدم، فإنه ...(4) قال: أو قدر ما يعجل... إلى قوله: أن لم يبين؛ فتقييد ولاية المنع بقدر المعجل يدل بطريق [(5)] المفهوم على أن ليس لها المنع؛ لقبض الزائد على هذا [المعجل] (6) ، ولا خلاف(7)[(8) (1) انتهى من ((النقاية)) (ص180) . (2) قوله: وزيارة؛ بالجر عطف على الحاجة: أي الخروج لملاقاة أهلها: أي أقاربها وأحبابها، ويحتمل أن يكون بالرفع معطوفا على السفر: أي ولها زيارة أهلها. (3) وفي ((الدر المختار)) (2: 358) : وبه يفتى. واختاره في ((الملتقى)) (ص53) ، و ((غرر الأحكام)) (1: 346) ، وغيرها. (4) في أ و ب و س: إذا. (5) قوله: بطريق؛ مفهوم المخالفة ومفهوم القيد: يعني أنه لما ذكر أن ولاية منعها ثابتة قبل أخذ ما بين تعجيله على تقدير بيان التعجيل كلا أو بعضا، وقدر ما يعجل عرفا على تقدير عدم بيان التعجيل عند العقد، فقيد الحكم على التقدير الثاني بأخذ القدر المعجل علم منه انتفاء هذا الحكم عند انتفاء هذا القيد، فثبت منه أنه ليس لها المنع على تقدير عدم بيان المعجل لأخذ كل المهر. (6) زيادة من أ و ب و س. (7) أي لا خلاف في اعتبار مفهوم المخالفة والشرط والصفة في العبارات والروايات الفقهية، وإنما غير معتبر عند الأحناف في النصوص الشرعية خلافا للشافعي. (8) قوله: ولا خلاف... الخ؛ دفع لما يرد على قوله: بطريق المفهوم، وهو أن اعتبار مفهوم المخالفة ومفهوم القيد ومفهوم الشرط ومفهوم الوصف ليس عند أصحابنا، وإنما هو حجة عند الشافعي كما بسطه الأصوليون في كتبهم، وقد مر بنا نبذ منه سابقا، وحاصل الجواب: إن الخلاف في اعتباره إنما هو في النصوص الشرعية والأحكام، وأما في العبارات والروايات الفقهية لا سيما في المتون المختصرة فلا خلاف في اعتباره بل هو معتبر بالاتفاق.

Mas'alah: Does specification in the text indicate the negation of the ruling for what is omitted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1487

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Deferred Mahr and Consummation

] في أن التخصيص بالذكر [(1)] في الروايات يدل [(2)] على نفي الحكم عما عداه، لكن [(3)] أراد التصريح بهذا؛ ليدل [(4)] على أنه مختلف فيه، والمختار هذا، فإن [(5)] المتأخرين اختاروا هذا بناء [(6)] على المتعارف، وإن كان أصل المذهب أن لها ولاية المنع؛ لأخذ كل المهر إذا لم يبين مقدار مهر(7) المعجل والمؤجل؛ لأن[(8) (1) قوله: إن التخصيص بالذكر؛ أي تخصيص وصف أو قيد بالذكر، وجعله مخصصا فيما بين غيره من الأوصاف والقيود وتعليق الحكم به يدل على انتفاء ذلك الحكم عند انتفاء ذلك القيد والوصف. (2) قوله: يدل... الخ؛ هكذا ذكره في (كتاب النكاح) من ((المصفي)) ، وبه صرح صاحب ((النهاية شرح الهداية)) في (باب الرجوع في الهبة) ، وفي (كتاب الطهارة) في (فصل الغسل) ، وقيد ذلك بقوله في الغالب، وقد بسطنا الكلام في هذا المرام في مقدمة هذه الحاشية، وفي رسالتي ((تذكرة الراشد برد تبصرة الناقد)) الملقبة: بـ ((ظفر المنية بذكر أغلاط صاحب الحطة)) . (3) قوله: لكن... الخ؛ حاصله إن الحكم المذكور وإن كان مفهوما مما سبق لكنه لما كان مختلفا فيه بين المشايخ أراد التصريح بذكره والتنصيص بالمفتي به. (4) قوله: يدل؛ يعني فائدة التصريح به للدلالة على كون الحكم اختلافيا وكون المختار هذا، وهذه الفائدة لا تحصل مما مر إنما يعلم منه مجرد الحكم. (5) قوله: فإن؛ دفع لما يرد أنه كيف يقول المصنف: إنه المختار مع كونه خلاف ظاهر الرواية. (6) قوله: بناء؛ يعني أن المتأخرين إنما أفتوا

به بناء على المتعارف، فإن العرف على أنها لا تمنع بعد أخذ المقدار المعجل عرفا. (7) زيادة من أ و ب و س. (8) قوله: لأن؛ علة لأصل المذهب، وحاصله: إن المهر عوض لمنافع البضع فمالم تأخذ كل المهر يكون لها حق الامتناع من تسليم منافعه: كالبائع وحق حبس المبيع ما بقي درهم من الثمن. فإن قلت: هذه العلة تقتضي أن تكون لها ولاية المنع لأخذ كل المهر في جميع الصور؟ قلت: هب لكن في صورة بيان التعجيل لكل المهر أو بعضه قد رضيت بإسقاط حقها بعد أخذ المعجل ولا كذلك في صورة عدم البيان.

] المهر عوض البضع، فما لم(1) تقبض(2) كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع.

Mas'alah: What is the ruling if the entire dower is deferred?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1488

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Deferred Mahr and Consummation

(ولا لو أجل كله): فإنه لو(3) أجل [(4)] الكل فقد(5)، سقط [ولاية أخذ] (6) حقها [(7)] ، فلا يكون لها منع النفس؛ لأخذه(8). (1) في س: له. (2) في م: يقبض. (3) في ف و م: إن. (4) قوله: فإنه لو أجل؛ بصيغة المجهول أو المعروف. (5) في س و ص و م: فقط. (6) زيادة من م. (7) قوله فقد سقط حقها؛ أي حق منع الزوج؛ لأنه لما رضيت بتأجيل الكل، ومن المعلوم أن النكاح يكون بغرض الاستمتاع في أي وقت شاء، فقد رضيت بإسقاط حقها. (8) هذا قول أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف ليس له أن يدخل بها حتى يوفيها مهرها. ينظر: ((شرح

ملا مسكين)) (ص103) .

Mas'alah: What is the ruling on a husband traveling with his wife after paying the dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1489

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Deferred Mahr and Consummation

(وله [(1)] السفر بها بعد أدائه(2) في ظاهر الرواية(3) [(4)]): أي بعد(5) أداء ما بين [(6)] تعجيله، أو قدر ما يعجل لمثلها في ظاهر الرواية، (وقيل: لا، وبه أفتى الفقيه أبو الليث(7) (1) قوله: وله؛ أي للزوج أن يسافر بها بعد أداء القدر المعجل شرطا أو عرفا، وليس لها الامتناع من ذلك، وكذا له ذلك إذا أدى كل المهر معجلا كان أو مؤجلا. (2) في ق: أداء. (3) سأعرف بالمراد من ظاهر الرواية في الدراسة إن شاء الله. (4) قوله: في ظاهر الرواية؛ ذكر في ((البحر)) : أولا إنه إذا أوفها المعجل، فالفتوى على أنه يسافر بها كما في ((جامع الفصولين)) ، ثم ذكر عن الفقيه أبي القاسم الصفار وأبي الليث: إنه ليس له السفر مطلقا بلا رضاها؛ لفساد الزمان؛ لأنها لا تأمن على نفسها في منزلها فكيف إذا خرجت، وصرح في المختار أن عليه الفتوى، وذكر في ((المحيط)) : إنه المختار، واختاره كثير من مشايخنا، كما في ((الكافي)) ، وفوض الأمر فيه إلى المفتي في ((البزازية)) حيث قال: بعد إيفاء المهر إذا أراد أن يخرجها من بلدها الى بلاد الغربة يمنع من ذلك؛ لأن الغريب يؤذى ويتضرر لفساد الزمان. كذا اختاره الفقيه وبه يفتى، وقال القاضي: قول الله: {اسكنوهن من حيث سكنتم} أولى من قول الفقيه، قيل: قوله تعالى: {ولا تضاروهن....} في آخره دليل قول الفقيه، لأنا قد علمنا من عادة زماننا مضارة قطيعة

في الاغتراب بها، واختار في ((الفصول)) قول القاضي، فيفي بما يقع عنده من المضارة وعدمها؛ لأن المفتي إنما يفتي بحسب ما يقع عنده من المصلحة. (5) زيادة من أ. (6) قوله: أي بعد أداءها ما بين... الخ؛ يشير إلى أن الضمير إلى المعجل مبينا أو غير مبين، ويعلم منه حكم ما لو أداها كل المهر بالطريق الأولى. (7) وهو نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي الحنفي، أبو الليث الفقيه، إمام الهدى، قال الداودي: هو الإمام الكبير صاحب الأقوال المفيدة، والتصانيف المشهورة. ومن مؤلفاته: ((مختارات النوازل)) ، و ((خزانة الفقه)) ، و ((عيون المسائل)) ، و ((تفسير القرآن)) ، و ((بستان العارفين)) ، و ((تنبيه الغافلين)) ، (ت375هـ) . ينظر: ((تاج التراجم)) (ص310) ، ((طبقات المفسرين)) (2: 345) ، ((الفوائد)) (ص362) .

Mas'alah: What is the ruling if the spouses dispute over the dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1491

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Disputes Regarding Mahr

(وإن اختلفا [(1)] في المهر: (1) قوله: وإن اختلفا؛ أي وإن وقع الاختلاف فيما بين الزوجين، وهو على وجوه: فإنه إما أن يكون في قدره بأن تدعي المرأة زيادة وينكر الزوج، أو في أصله، وكل منهما إما في حال حياتهما، أو بعد موتهما بأن وقع الاختلاف بين ورثتهما، أو بعد موت أحدهما بأن وقع الاختلاف بين ورثة أحدهما وبين الآخر، وكل منهما إما بعد الدخول، أو قبله، وسيأتي حكم كل من الصور مفصلا.

Mas'alah: Why is an oath not administered in a dower dispute according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1493

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Disputes Regarding Mahr

ينبغي أن لا يحلف(1)؛ لأنه لا يحلف في النكاح، فيجب مهر المثل.

Mas'alah: Whose statement is accepted regarding the amount of the dower during the marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1493

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Disputes Regarding Mahr

(وفي قدره حال قيام النكاح: القول لمن شهد له مهر المثل مع يمينه): أي إن كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج، أو أقل منه [(2)] ، فالقول له مع اليمين، وإن كان مساويا لما تدعيه المرأة، أو أكثر منه، فالقول لها مع اليمين. (1) هذه من مسامحات الشارح رحمه الله، وقد نبه عليه من جاء بعده كملا خسرو في ((درر الحكام)) (1: 347) ، وابن كمال باشا في ((الايضاح)) (ق48/أ) ، وابن نجيم في ((البحر)) (3: 197) ، وابن عابدين في ((منحة الخالق)) (3: 197) ، وغيرهم؛ لأن التحليف هنا على المهر لا على أصل النكاح، وفيها الحلف بالاجماع. (2) قوله: أو أقل منه؛ مثلا إذا ادعى الزوج أن المهر ألف، والمرأة ألفين، فإن كان مهر مثلها ألفا أو أقل منه، فالظاهر شاهد للزوج؛ لأن الظاهر أن لا يكون المسمى أنقص من مهر المثل، بل مساويا له، أو أزيد منه، وكل من يكون الظاهر شاهدا له

يكون قوله: معتبرا: أي مع اليمين فيجعل هو منكر أو الآخر مدعيا، وإن كان مهر مثلها ألفين أو أكثر منه، فالظاهر شاهد للمرأة؛ لأن الظاهر أنها تجعل المسمى بقدر مهر مثلها أو أنقص منه بنقصان يسير فيكون القول قولها مع اليمين.

Mas'alah: What is the ruling if either spouse provides evidence in a dower dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1494

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Disputes Regarding Mahr

(وأي [(1)] أقام بينة قبلت شهد [(2)] مهر المثل له أو لها): وذلك [(3)] لأن المرأة تدعي الزيادة، فإن أقامت بينة قبلت [(4)] ، وإن أقام الزوج وحده [(5)] (6) تقبل(7) أيضا؛ لأن البينة تقبل [(8)] لدفع اليمين كما إذا أقام[(9) (1) قوله: وأي؛ أي أي من الزوج والزوجة أقام البينة لإثبات ما يدعيه قبلت بينته وتثبت دعواه. (2) قوله: شهد؛ يعني سواء شهد مهر المثل للزوج بأن كان مساويا لما يدعيه أو أقل منه، أو شهد لها بأن كان مساويا لما تدعيه أو أكثر منه، وكذا إذا لم يشهد لا له ولا لها، بأن كان مهر المثل بينهما، وهذا وإن لم يذكر في المتن أشار إليه الشارح في مسألة التحالف، ففي الصور الثلاث تقبل البينة لأيهما كانت. (3) قوله: وذلك؛ أي قبول بينة كل من أقام منهما منفردا، والغرض منه دفع ما يقال: إن البينة إنما تقبل إذا أقامها المدعي، ولا تقبل بينة المنكر، فإن البينة تكون للإثبات، وفي هذه المسألة الزوج منكر للزيادة التي تدعيها المرأة، فيجب أن لا تقبل بينته، بل بينتها فقط. (4) قوله قبلت لان البينة للاثبات فتثبت الزيادة بها (5) قوله: وحده؛ احتراز عما إذا أقام كل واحد منهما البينة، فإن حكمه سيأتي متنا وشرحا. (6) سقطت من ف و م. (7)

في ص: قبلت، وفي م: يقبل. (8) قوله: لأن البينة... الخ؛ حاصله إن الزوج إن كان منكرا لما تدعيه الزوجة فيلزم أن يحلف عند عجز المدعية من بينتها، لكن قد تقبل البينة لدفع اليمين، فيثبت بها ما ادعاه ويندفع عنه اليمين، وهذا إذا كان من جانب المنكر أيضا نوع إثبات لا مجرد رد وإنكار. (9) قوله: كما إذا أقام... الخ؛ يعني إذا ادعى رجل على آخر بأنه أودع عنده ماله، وطلب منه رده فقال المودع: إني قد رددته إليك قبل، ففي هذه الصور تقبل بينة المدعى عليه هو المودع إن أقامها لإثبات رد الوديعة.

] المودع بينة على رد الوديعة إلى المالك تقبل(1). (وإن أقاما فبينتها [(2)] إن شهد له، وبينته إن شهد لها)؛ لأن البينات [(3)] شرعت لإثبات ما هو خلاف الظاهر، واليمين شرعت لابقاء الأصل على أصله، وقال [(4)] النبي صلى الله عليه وسلم: ((البينة [على المدعي] (5) واليمين على من أنكر)) (6) (1) في م: يقبل. (2) قوله: فبينتها؛ أي تقبل بينة الزوجة إن كان مهر المثل شاهدا لما يدعيه بأن كان أقل منه أو مساويا له، وتقبل بينة الزوج إن كان مهر المثل شاهدا لها بأن كان مساويا له أو أكثر منه. (3) قوله: لأن البينات؛ بيان للفرق بين بينتها وبينته، وحاصله إن البينة جعلت شرعا لإثبات ما لا يدل عليه الظاهر، فكل من يكون قوله مخالفا للظاهر تقبل بينته على بينة الآخر. (4) قوله: وقال؛ سند لما ذكره من أن اليمين لإبقاء الأصل على أصله، والبينة لإثبات خلاف الأصل، فإنه لما جعل النبي صلى الله عليه وسلم اليمين على المنكر والبينة على المدعي علم منه ذلك؛ وذلك لأن المنكر ينكر ما يدعيه المدعي، فهو آخذ بالأصل؛ لأن الأصل في الأشياء: العدم، وفي الذمم: البراءة، والمدعي يدعي عليه تعلق حقه بذمته، وهذا الحديث بهذا اللفظ مشهور في كتب الفقه، وهو مخرج في ((سنن البيهقي)) عن ابن عباس، قال: قال رسول الله

صلى الله عليه وسلم: ((لو يعطي الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، لكن البينة على المدعي واليمن على من أنكر)) ، وهو مخرج في الصحيحين بلفظ: ((البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)) ، وأخرج الدارقطني مرفوعا: ((البينة على من ادعى واليمين على من أنكر إلا في القسامة)) . (5) في م: للمدعي. (6) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما: إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: (لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر ...) في ((سنن البيهقي الكبير)) (1: 252) ، قال النووي: حديث حسن. وفي ((صحيح البخاري)) (4: 1656) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1336) بلفظ: (واليمين على المدعى عيه) . وينظر: ((تخليص الحبير)) (4: 208) ، و ((كشف الخفاء)) (1: 342) ، وغيرها.

، والأصل في النكاح أن يكون مهر المثل، فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته أقوى.

Mas'alah: What is the ruling when the standard dower falls between the spouses' claims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1496

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Disputes Regarding Mahr

(وإن كان بينهما تحالفا): أي إن كان مهر المثل بين ما يدعيه [(1)] الزوج والمرأة، ولا بينة لأحدهما [(2)] تحالفا [(3)] ، (وإن حلفا(4) [(5)] أو أقاما قضي به [(6)]): أي بمهر المثل، فإن حلفا قضى بمهر المثل، وكذا إن أقام كل منهما البينة، وإن أقام أحدهما [(7)] فقط تقبل(8) بينته، ولم يذكر [(9)] هذا القسم

لظهوره[(10) (1) قوله: بين ما يدعيه؛ كأن يدعي الزوج أن المهر ألف، والزوجة أن المهر ألفان، وكان مهر المثل ألفا وخمسمئة. (2) قوله: ولا بينت لأحدهما؛ أي لا بينة للزوج ولا للمرأة على ما يدعيه، قيد به لأنه لو كانت البينة لأحدهما لا يحتاج إلى التحليف بل أيهما أقام بينة تقبل كما مر. (3) قوله: تحالفا؛ فإن نكل الزوج يقضي بألفين، وإن نكلت المرأة وجب الألف. (4) ويجب أن يقرع في البداءة بالتحليف لعدم الرجحان لأحدهما وقال القدوري: يبتدؤ بيمين الزوج وليهما نكل يلزم ما قال الآخر. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 360) . (5) قوله: فإن حلفا؛ هذا على تقدير عدم البينة لأحدهما. (6) قوله: قضى به؛ أي في كل من الصورتين لكن إذا برهنا يتخير الزوج في مهر المثل بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف؛ لأن بينة كل واحد منهما تنفي تسمية الآخر، فخلا العقد عن التسمية، فيجب مهر المثل، ولا كذلك المتحالف؛ لأن وجوب قدر ما يقر به الزوج بحكم الاتفاق، والزائد بحكم مهر المثل. كذا في ((البحر)) . (7) قوله: وإن أقام أحدهما؛ أي في هذه الصورة، وهي أن يكون مهر المثل بينهما، ولم يشهد مهر المثل له ولها. (8) في م: يقبل. (9) قوله: ولم يذكر؛ أي لم يذكر المصنف هذا القسم وهو إقامة أحدهما البينة في صورة عدم شهادة مهر المثل لأحدهما. (10) قوله: لظهوره؛ أي لظهور حكمه، فإن قبول بينة من يقيمها أيهما كان بين لا سترة فيه، ولا يحتاج إلى أن ينص عليه مع أنه يعلم مما سبق في صورة شهادة مهر المثل له أو لها، فإنه لما ذكر هناك أن أيهما أقام بينة تقبل بينته سواء شهد مهر المثل له أو للآخر علم منه أنها تقبل في هذه الصورة أيضا.

]، وهذا(1) الذي ذكرنا [(2)] هو في حال قيام النكاح، فأراد أن يبين الاختلاف بعد وقوع الطلاق، فقال: (وفي الطلاق قبل الوطء [(3)] حكم [(4)] (5) متعة

المثل)(6): أي إن(7) كان متعة المثل مساوية لنصف [(8)] ما يدعيه(9) الزوج(10)، أو أقل منه، فالقول له، وإن كانت مساوية لنصف ما تدعيه المرأة، أو أكثر منه(11)، فالقول لها، وأي[(12) (1) في ص و ف و م: هذا. (2) قوله: وهذا الذي ذكرنا؛ يعني أن ما ذكر من الأحكام في الأقسام المذكورة إذا كان الاختلاف في قدر المهر حال قيام النكاح. (3) قوله: قبل الوطء؛ وأما إن كان الطلاق بعد الدخول ووقع الاختلاف في قدره بعده، فالحكم فيه هو ما مر مع التفصيل الذي كما مر منها ذكره فيما مر. (4) قوله: حكم؛ بصيغة المجهول من التحكيم، يقال: حكمته إذا جعلته حكما، والحاصل أن في الاختلاف في القدر في غير صور الطلاق قبل الدخول يحكم مهر المثل، فأيهما شهد له مهر المثل يكون القول قوله، وأيهما أقام البينة تقبل بينته، وإن كان مهر المثل بينهما تحالفا، إن لم تكن لأحدهما بينة، وفي صورة وقوع الاختلاف في القدر بعد الطلاق قبل الدخول لا يمكن أن يحكم مهر المثل إذ لا استحقاق في هذه الصورة له، فيحكم متعة المثل، وهو ما تمتع به مثل تلك المرأة في الأوصاف المذكورة. (5) سقطت من م. (6) متعة المثل: وهي ما تمتع به مثل تلك المرأة في الاوصاف السابق ذكرها. ينظر: ((العمدة)) (2: 50) . (7) في ص و ف و م: إذا. (8) قوله: لنصف؛ إنما اعتبر شهادة المتعة للنصف؛ لأن المفروض وقوع الخلاف بعد الطلاق قبل الوطء، والواجب هناك نصف المهر لا كله. (9) في ص و م: يدعي. (10) في ص و م: الرجل. (11) سقطت من م. (12) قوله: وأي؛ أي في الصورة المذكورة أيهما أقام البينة تقبل بينته شهدت له متعة المثل، أو لا، فإن أقام كل منهما فبينة المرأة أولى إن شهدت متعة المثل للزوج، وبينة الزوج أولى إن شهدت متعة المثل للمرأة، وإن لم تشهد لأحدهما، بل كانت بينهما تحالفا إن لم تكن عند أحدهما بينة على ما مر سابقا.

] أقام بينة قبلت، وإن أقاما فبينتها أولى(1) إن شهدت له، وبينته إن شهدت لها(2). (وإن كانت بينهما تحالفا) ، فإن حلف تجب(3) متعة المثل. (وموت [(4)] أحدهما كحياتهما في الحكم(5). (1) زيادة من أ و ب. (2) أي إن أقاما البينة فبينتها مقدمة إن شهد له المتعة، وبينته مقدمة إن شهد لها المتعة؛ لأن البينات لأثبات خلاف الظاهر. ينظر: ((الد المختار)) (2: 362) . (3) في م: يجب. (4) قوله: وموت؛ أي إذا مات أحد الزوجين ووقع الاختلاف بين ورثة الميت وبين الحي منهما في الأصل أو القدر، فالحكم هو ما مر في كل صورة بتفاصيله المارة؛ لأن مهر المثل لا يسقط اعتبارا بموت أحدهما، ألا ترى أن للمفوضة مهر المثل إذا مات أحدهما. كذا في ((الدرر)) . (5) أي الجواب فيه كالجواب في حال حياتهما حال قيام النكاح في الأصل والقدر؛ لأن مهر المثل لا يسقط اعتباره بموت أحدهما ألا يرى أن للمفوضة مهر المثل إذا مات أحدهما. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 348) .

وبعد موتهما: ففي القدر [(1)] القول لورثته(2)، وفي أصله [(3)] لم يقض للمنكر(4) بشيء(5)، وقالا: قضى بمهر المثل، وبه يفتى(6) [(7)] . (1) قوله: ففي القدر؛ يعني إذا وقع الاختلاف بين ورثة الزوج وبين ورثة المرأة بعد موتهما، والقول لورثة الزوج فيلزمهم ما اعترفوا به، وهم ينكرون الزيادة، فيعود عليهم اليمين، ولا يحكم مهر المثل؛ لأن اعتباره يسقط بعد موتها هذا عند أبي حنيفة، وعند محمد الحكم فيه كالحكم حال الحياة. (2) يعني إن ماتا فاختلف ورثتهما في مقدار المسمى فالقول لورثة الزوج، ولا يحكم مهر المثل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وتمامه في ((شرح ابن ملك)) (ق88/أ) . (3) قوله: وفي أصله؛ أي إن وقع الاختلاف بين ورثتهما، فالقول قول منكري التسمية، وهم ورثة الزوج، ولم يقض بشيء ما لم يبرهن على التسمية؛ لأن اعتبار مهر المثل يسقط بموتهما عنده؛ لان

موتهما يدل على إنقراض أقرانهما، فلا يمكن للقاضي أن يقدر مهر المثل؛ لأن مهر المثل يختلف باختلاف الأوقات، فإذا تقادم العهد يتعذر الوقوف على مقداره، فلو كان العهد قريبا قضى به. ذكره قاضي خان في ((شرح الجامع الصغير)) . كذا في ((البحر)) . (4) زيادة من ف و م. (5) أي القول لمنكر التسمية ولم يقضى بشيء ما لم يبرهن على التسمية، لأن موتهما يدل على انقراض أقرانهما فلا يمكن للقاضي أن يقدر مهر المثل. ينظر: ((الهداية)) (1: 213) . (6) صرح بأن الفتوى عليه صاحب (الغرر)) (1: 348) ، و ((الإيضاح)) (ق48/أ) ، و ((الملتقى)) (ص54) ، و ((التنوير)) (2: 362) ، وغيرها. (7) قوله: به يفتي؛ أي بالقضاء بمهر المثل في صورة موتهما. كما في صورة حياتهما.

وإن بعث إليها شيئا [(1)] ، فقالت: هو هدية، وقال مهر(2)، فالقول له(3) [(4)] إلا فيما هيء [(5)] للأكل): كالخبز بخلاف الحنطة. (1) قوله: شيئا؛ أي من النقدين أو العروض، أو مما يوكل قبل الزفاف، أو بعده. كذا في ((النهر)) ، والمراد أنه بعثه من غير ذكر جهة، فوقع الاختلاف بينهما، فقالت: بعثتها إلي هدية، وقال بعثته على جهة المهر، وأما إن ذكر عند الإرسال جهة غير المهر، ثم قال: إنه من المهر لا يقبل قوله لأن ما يقع هدية لا ينقلب مهرا. كذا في ((القنية)) ، وغيرها. (2) في م: مهرنا. (3) أي مع اليمين فإن حلف والمبعوث قائم فلها أن تردها وترجع بما بقي من المهر. ينظر: ((الإيضاح)) (ق48/أ) . (4) قوله: فالقول له؛ أي مع يمينه وإقامة البينة عليها، فإن حلف والمبعوث قائم فلها أن ترده، ترجع بباقي المهر أو كله، وإن هلك وقد بقي لأحدهما شيء رجع به، ولو كانت قيمة الهالك مساويا للمهر فلا رجوع لأحد. كذا في ((النهر)) ، وغيره. (5) قوله: إلا فيما هيء؛ بصيغة المجهول يعني إن بعث إليها شيئا ما يهيء للأكل، ووقع الاختلاف

في جهته، فالقول لها بيمينها؛ لأن الظاهر كما قال في ((الفتح)) الذي يجب اعتباره في ديارنا أن جميع ما ذكر من الحنطة واللوز والدقيق والسكر والشاة الحية وما فيها يكون القول فيها قول المرأة؛ لأن المتعارف في ذلك كله أن يرسله هدية، والظاهر معها لا معه، ولا يكون القول قوله إلا في نحو الثياب والجارية. انتهى. وفي ((النهر)) : ينبغي أن لا يقبل قوله أيضا في الثياب المحمولة مع السكر ونحوه للعرف.

Mas'alah: What is the ruling on the dower when a free woman kills herself before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1512

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Mahr in Case of Divorce before Consummation with No Specified Dower

(ولحرة قتلت نفسها قبل الوطء [(4)] المهر كله(5)، لا لمولى أمة قتلها[(6) (1) في ص: للزوج. (2) قوله: مكرها؛ بصيغة اسم الفاعل: حال من فاعل الانكاح، أو بصيغة اسم المفعول: حال من العبد والأمة، وليس المراد بالاكراه إجبارها على الإيجاب والقبول بالضرب ونحوه، بل تزويجهما بلا رضاهما كما أشار إليه الشارح. (3) في ب و ص و ف: تزوج. (4) قوله: قبل الوطء؛ قيد به لأن الوطء يؤكد المهر كله، فلا دخل هناك لموتها قتلا كان أو حنقا. (5) زيادة أ و ب و س و ص. (6) قوله: قتلها؛ أي المولى فلو قتلها أجنبي لا يسقط مهرها، ولو قتلت نفسها فكذلك على الصحيح؛ لأن المهر لمولاها، ولم يوجد منه منع المبدل، ويشترط في القاتل المولى أن يكون مكلفا، فلو صبيا لم يسقط؛ وذلك لأن العلة في سقوط المهر أمران: الأول: أن يكون صادرا ممن له المهر. الثاني: أن يترتب عليه حكم دنيوي، ففي الأمة غير المأذونة وغير المكاتبة إذا قتلت نفسها فقد الأمران، وفي الحرة إذا قتلت

نفسها، والمولى الغير المكلف إذا قتل أمته فقد الثاني، وفي الأجنبي أو الوارث إذا قتل حرة أو أمة فقد الأول. كذا في ((البحر)) ، و ((رد المحتار)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on mahr when the wife refuses Islam and the judge separates them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1534

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Mahr in Case of Divorce before Consummation with No Specified Dower

(ولا مهر [(2)] هنا): أي في إبائها، (إلا للموطوءة(3)): أما في صورة إباء الزوج، فإن كانت موطوءة فكل المهر، وإن لم تكن(4)، فنصفه؛ لأن التفريق هنا طلاق قبل الدخول. (1) قوله: لا يكون من النساء؛ بل الذي يكون من المرأة عند القدرة على الفرقة شرعا: هو الفسخ، فيقوم القاضي مقامهما فيما تملكه، وهو الفسخ. (2) قوله: ولا مهر؛ يعني إذا كان الإباء من الزوجة، وفرق القاضي بينهما بإبائها، فإن كانت غير موطوءة فلا مهر لها؛ لأن كل فرقة من قبلها قبل أن يتأكد المهر بالوطء تسقط المهر، وإن كانت موطوءة فلها المهر بكماله لتأكد المهر بالدخول، وبعدما تأكد لا يسقط بشيء، وهذا بخلاف إباء الزوج، فإن التفريق الحاصل به طلاق فحكمه حكم الطلاق إن كان قبل الدخول فنصف المسمى، وإلا فكله كما مر سابقا. (3) في ف: في الموطوئة. وفي م: الموطوأة. (4) في م: يكن.

(ولو كان ذلك(1) في دارهم [(2)]): أي إسلام [(3)] زوج المجوسية، أو امرأة

الكافر (لم تبن [(4)] حتى تحيض[(5) (1) في م: ذاك. (2) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on the dower (mahr) being a gift and not a monetary exchange?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2226

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Definition and Minimum Amount of Mahr

وكون المهر [(1)] صلة(2): أي غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك كالهبة.

Mas'alah: What is the meaning of the statement that the dower negates prohibition inherently?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2226

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Definition and Minimum Amount of Mahr

فمعنى قوله: ناف للحرمة ذاتا؛ أنا لو نظرنا [(4)] عن المانع يكون منافيا للحرمة(5). (1) قوله: وكون المهر... الخ؛ حاصله: إن المهر صلة، لا بمعنى أنه ليس بمقابل بشيء، كما يكون في التبرعات المحضة، بل بمعنى أنه غير مقابل بمال، فإنه بعوض منافع البضع، وهي ليست بمال، ولذا أطلق الله تعالى على المهور: نحلة، وهي بالكسر العطية حيث قال في سورة النساء: {وآتوا النساء صدقاتهن نحلة، فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مرئيا} ، وهذا يورث شبهة حل المحل قبل التسليم؛ لأن التبرعات لا تفيد الملك قبل القبض كالهبة والصدقة على ما تقرر في موضعه. (2) أي إنه ليس بمقابل بشيء كما يكون في التبرعات المحضة، بل بمعنى

إنه غير مقابل بمال فإنه بعوض منافع البضع وهي ليست بمال. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 285) (3) قوله: والملك... الخ؛ حاصله إن الجارية المشتركة لما كان في ملك كل واحد من الشركاء دل ذلك على حلها، فأورث ذلك شبهة في وطئها. (4) قوله: إنا لو نظرنا... الخ؛ حاصله: إنه يكتفي لثبوت الشبهة الحكمية قيام دليل يدل على الحل وينفي الحرمة، مع قطع النظر عن الموانع، ومع قطع النظر عن الدلائل الأخر، فإن الشبهة ليست عبارة إلا عما يشبه الثابت، فلا يضر كون ذلك الدليل النافي للحرمة معارضا بدلائل أخر مرجحة، ولا ثبوت الحرمة بالنظر إلى الموانع الأخر. (5) أي إذا نظرنا إلى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا، ولا يتوقف على ظن الجاني واعتقاده. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 594) .

Mas'alah: What is the ruling on marriage with a dower of a severed hand in case of error?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4433

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Dower (Mahr) > Mahr in Case of Error or Mistake

وإن كان خطأ يرفع عن العاقلة مهر مثلها [(1)] ؛ لأن هذا تزوج على الدية، وهي تصلح مهرا [(2)] ، فإن كان مهر المثل مساويا للدية، ولا مال له سوى هذا، فلا شيء على العاقلة؛ لأن التزوج من الحوائج الأصلية فيعتبر من جميع المال، وإن كان مهر المثل أكثر لا يجب الزيادة؛ لأنها رضيت بأقل من مهر المثل، وإن كان مهر المثل أقل فالزيادة وصية للعاقلة، وتصح لأنهم ليسوا بقتلة، وتعتبر من الثلث، فإن خرجت(3) من(4) الثلث سقطت، وإلا يسقط مقدار ثلث المال، وهذا الفرق بين التزوج على اليد وبين التزوج على الجناية على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –،

وأما عندهما فالحكم في التزوج على اليد كما ذكرنا في هذه المسألة، وهي التزوج على الجناية. (1) قوله: يرفع عن العاقلة مهر مثلها؛ قال في ((الهداية)) (4: 172) : ولهم ثلث ما ترك وصية؛ يعني أن للزائد على مهر مثلها يكون وصية في حق العاقلة، فلينظر بعد إسقاط مهر المثل إن كان للزوج الميت مال سوى الزائد على مهر المثل، والزائد يخرج من الثلث يكون للعاقلة، وإن لم يكن مال يأخذ العاقلة ثلث الزائد على مهر المثل، والثلثان لورثة الزوج. هكذا في ((الحميدية)) . (2) قوله: وهي تصلح مهرا؛ إلا أنه يعتبر بقدر مهر المثل من جميع المال؛ لأنه مريض مرض الموت، والتزوج من الحوائج الأصلية، ولا يصح في حق الزيادة على مهر المثل؛ لأنه محاباة، فتكون وصية، ويدفع عن العاقلة؛ لأنهم يتحملون عنها، فمن المحال أن ترجع عليهم بموجب جنايتها، وهذه الزيادة وصية لهم؛ لأنهم من أهل الوصية؛ لما أنهم ليسوا بقتلة، فإن كانت تخرج من الثلث تسقط، وإن لم تخرج يسقط ثلثه. هكذا في ((الهداية)) (4: 172) . (3) في ب: خرجته. (4) في ص: عن.

BAB 5

باب النكاح الفاسد

The Chapter on the Invalid Marriage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling if a man marries two women in two contracts and forgets which was first?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1368

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Invalid Marriage > Invalid Marriage Due to Prohibited Relationships (e.g., Two Sisters)

](1) عليه): [فيطأ الأخرى] (2) إما بإزالة الملك عن كلها، أو بعضها، أو بالتزويج. (وإن(3) تزوجهما بعقدين، ونسي الأولى [(4)] ، فرق [(5)] [بينهما] (6) ، ولهما نصف المهر[(7) (1) في م: احداهما. (2) زيادة من م. (3) في أ و ب و ت و س: فإن. (4) قوله: ونسى الأولى؛ قيد به لأنه لو علم الأول فهو الصحيح، ونكاح الثانية باطل. كذا في ((البناية)) . (5) قوله: فرق؛ بصيغة المجهول يعني يجب عليه أن يفارقهما، فإن لم يفارقهما وجب على القاضي التفريق دفعا للمعصية، ويكون ذلك التفريق في حكم الطلاق، فإن وقع التفريق قبل الدخول فله أن يتزوج أيهما شاء في الحال، وإن كان بعده فليس له التزوج بواحدة منهما حتى تنقضي عدتهما، وإن انقضت عدة إحداهما دون الأخرى، فله تزوج التي لم تنقض عدتها دون الأخرى كيلا يصير جامعا، وإن وقع بعد الدخول بإحديهما فله أن يتزوجها في الحال دون الأخرى، فإن عدتها تمنع من تزوج أختها. كذا في ((فتح القدير)) . (6) زيادة من أ و ب و س و ت. (7) قوله: ولهما نصف المهر؛ أي على الزوج أن يعطي كلتا المرأتين نصف المهر المسمى عند العقد، وينقسم هو عليهما على السوية؛ وذلك لأن نكاح إحداهما، وهو الأخير باطل شرعا، وفيه لا يجب شيء على الزوج، فالواجب عليه ليس إلا نصف المهر لمن صح نكاحه، وهو أولهما، ولما لم يعلم مستحق ذلك النصف لنسيانه الأول يتنصف ذلك النصف عليهما، وهذا الحكم مقيد بقيود أحدها أن يكون تفريقهما قبل الوطء كما يشير إليه الشارح، وستعرف ما يحترز به،

وثانيهما: أن يكون المهر مسمى في كل من العقدين. وثالثها: أن يكون مهراهما المسميان متساويين قدرا وجنسا . ورابعها: أن يدعي كل من المرأتين أنها الأولى ولا بينة لهما، فإن لم يكن المهر مسمى في العقدين، فالواجب متعة واحدة لهما، فإن نصف المهر إنما يجب في غير الموطؤة إذا كان المهر مسمى وإلا يجب لها المتعة على ما يأتي في (باب المهر) ان شاء الله. وإن كان المهر مسمى في أحد العقدين فلمن لها المسمى أخذ ربعه والتي لم يسمى لها أن تأخذ نصف المتعة. وإن كان المهران المسميان مختلفين قدرا فقط كأن يكون مهر إحداهما وزن ألف درهم من الفضة، والأخرى وزن ألفين منها، أو جنسا فقط كأن يكون مهر إحداهما وزن ألف درهم من الفضة، والأخرى وزن ألف درهم من الذهب أو قدرا وجنسا كليهما. فالذي في أكثر الكتب أنه يقتضي في هذه الصورة لكل منهما بربع مهرها المسمى، وفي بعضها كـ ((الكافي)) و ((الكفاية)) يقضى لهما بالأقل من نصفي المهرين المسميين، فلو كان مهر إحداهما مئة درهم، والأخرى ثمانين يقضى على القول الأول للأولى بخمسة وعشرين، وللثانية بعشرين، وعلى الثاني بنصف أقل المهرين، وهو أربعون، ثم يتنصف بينهما، فيكون لكل واحدة عشرون، والاحتياط في القول الثاني؛ لأن فيه يقينا كذا في حواشي ((الدرر شرح الغرر)) ، وحواشي ((الدر المختار)) وغيرها، وأما وجه التقييد الرابع: فهو أنهما إن قالتا لا ندري أي النكاحين أول لا يقضى لهما بشيء؛ لأن المقضي لهما مجهول، وهو مانع عن صحة القضاء.

Mas'alah: What is the ruling on marrying two women in a single marriage contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1370

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Invalid Marriage > Invalid Marriage Due to Prohibited Relationships (e.g., Two Sisters)

بعقدين حتى لو تزوجهما بعقد واحد يبطل نكاحها، فلا(1) يجب شيء من المهر [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on the dower and lineage in an invalid marriage contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1476

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Invalid Marriage > Mahr (Dower) in an Invalid Marriage

ولا يجب شيء في عقد فاسد(1) [(2)] ، وإن خلا(3) بها(4)، فإن وطئ [(5)] فمهر المثل، لا(6) يزاد على ما سمي): أي إن كان مهر المثل مساويا للمسمى، أو أقل، فمهر المثل واجب، وإن كان أكثر لا تجب(7) الزيادة، (ويثبت النسب(8) [(9)] ، ومدته من وقت دخوله عند محمد – رضي الله عنه –، وبه يفتى [(10)])(11) (1) العقد الفاسد: هو الذي فقد شرطا من شرائط الصحة كشهود، أو تزويج الأختين، أو المعتدة، أو الخامسة في عدة الرابعة، الأمة على الحرة. ينظر: ((الدر المختار)) (1: 350) . (2) قوله: في عقد فاسد؛ وهو الذي فقد شرط من شرائط الصحة: كالنكاح بلا شهود، وتزوج الأختين معا، ونكاح الأخت في عدة الأخت، ونكاح الخامسة في حدة الرابعة، ونكاح المعتدة، وغير ذلك كذا في ((البحر)) وغيره. (3) العبارة في ق: ولا شيء بلا وطء وإن خلا في عقد فاسد. وفي ف: ولا يجب شيء بعقد فاسد بلا وطء وإن خلا. (4) زيادة من س، وفي ب: لها. (5) قوله: فإن طئ: الشر فيه أن الفاسد واجب الدفع فلا يجب فيه بمجرد العقد شيء، ولا بالخلوة ولا بالمس وغيره، فإن وطئ، وجد تحصيل منافع البضع، وهو لا يخلو عن مال فيجب مهر المثل والمسمى لفاسد العقد. (6) في أ و ب و س: ولا. (7)

في ف و م: يجب. (8) لأن النسب يحتاط في غشاته إحياء للولد، وكذا يثبت العدة تحرزا عن اشتباه النسب. ينظر: ((كشف الحقائق)) (1: 177) . (9) قوله: النسب؛ أي نسب المولود من ذلك العقد وتجب عليها العدة للطلاق لا للموت، وأما إرث الزوجة فلا يثبت بالعقد الفاسد. (10) قوله: وبه بفتي؛ وذلك لأن النكاح إنما أقيم مقام الدخول في باب إثبات النسب لكون العقد داعيا إلى الوطء، فيقام المفضي إلى الشيء مقامه، والنكاح الفاسد ليس بداع إليه لكونه حراما واجب الرفع والفسخ، فلا يكون قائما مقام الوطء فلا يعتبر ابتداء هذة النسب إلا من حين تحقق الوطء. (11) وكذا في ((الهداية)) (1: 211) ، و ((الملتقى)) (ص54) ، و ((التنوير)) (2: 352) ، وغيرها.

Mas'alah: How is the period for establishing lineage calculated in an invalid marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1477

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on the Invalid Marriage > Lineage (Nasab) in an Invalid Marriage

: أي إن كان من وقت الدخول إلى وقت الوضع ستة أشهر يثبت النسب، وإن كان أقل لا، وعند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم – يعتبر من وقت النكاح، كما في النكاح الصحيح.

BAB 6

باب المحرمات من النساء

The Chapter on Women Forbidden for Marriage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the interpretation of 'khalisatan laka' regarding the Prophet's wives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1349

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Causes of Prohibition in Marriage

(وشرط(3) (1) قوله: أو أحللناهن... آلخ؛ حاصله أن الخلوص متعلق بقوله: {انا احللنا لك ازواجك... } آلخ لا بالموهوبة، فالمعنى أن هذه النسوة أحللناهن لك خاصة دون غيرك، فإنه يحرم لغيره تزويج زوجة النبي صلى الله عليه وسلم بعد موته بنص قوله تعالى: {وأزواجه امهات المؤمنين} وفي هذا الجواب بحث، وهو: إن الإحلال ليس مختصا بأزواجه التي نكحهن، بل هو عام يشملهن وغيرهن ممن له ذكر في الآية إن أراد النبي نكاحهن ولا يتصور فيه الخلوص، فإن بنات عمه صلى الله عليه وسلم مثلا يحل نكاحهن لكل أحد ما لم يدخلن في تزويجه، إلا أن يقال: هو مرتبط بقوله: {ازواجك} فقط دون غيره. (2) حاصله أن الخلوص متعلق بمطلع الآية، وهو { يا أيها النبي إنا أحللنا لك أزواجك} ، فإنه لا يحل لأحد نكاحهن دون النبي – صلى الله عليه وسلم –، فإن يحرم على أحد تزوج زوجات النبي – صلى الله عليه وسلم – بعد موته؛ لأنه أمهات المؤمنين، قال تعالى: {وأزواجه أمهاتهم} [الأحزاب: 33] . (3) شرائط النكاح خمسة: حضور الشاهدين. وجود الزوج. وجود الزوجة. وجود الولي إذا كان أحد الزوجين صغيرا أو مجنونا أو رقيقا. الكفائة بأن يكون الزوج كفؤا للزوجة. ينظر: ((نزهة الأرواح فيما يتعلق بالنكاح)) (ص6)

.

Mas'alah: What does the chapter heading 'Bab al-Muharramat' indicate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1356

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Causes of Prohibition in Marriage

[باب المحرمات]

Mas'alah: What women are forbidden for marriage in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1356

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Causes of Prohibition in Marriage

(وحرم[(8) (1) قوله: شاهدان؛ لكن شهادة المأمور إنما تقبل عند الإثبات إذا لم يذكر أنه عقده، وإلا لا تقبل؛ لكونه شهادة على فعل نفسه. (2) في أ و ب: بالغة. أي ابنته البالغة. (3) قوله: صح؛ كما يصح نكاح العبد إذا أذن له المولى، فعقد بحضرة المولى ورجل، ولو زوج المولى عبده البالغ بحضرة العبد وواحد لم يجز، كذا في ((الفتح)) . (4) قوله: عاقدة؛ لانتقال عبارة الأب إليها، فتصير مباشرة حكما ولا كذلك إذا لم تكن حاضرة في المجلس. (5) سقطت من ص. (6) قوله: موليته؛ أي المرأة التي يلي الولي أمرها، وهو اسم مفعول من ولى الأمر إذا تولاه. (7) انتهى من ((النقاية)) (ص74) . (8) قوله: وحرم على المرء... الخ؛ قال في ((كشف الوقاية)) : اعلم أن المحرمات أنواع: الأول: المحرمات بالنسب. والنوع الثاني: المحرمات بالمصاهرة، وهو أنواع أربعة. والنوع الثالث: المحرمات بالرضاع. والنوع الرابع: حرمة الجمع. والنوع الخامس: الحرمة بحق الغير

كمنكوحة الغير ومعتدته. والنوع السادس: المحرمة لعدم دين سماوي. والنوع السابع المحرمة للتنافي كنكاح السيدة مملوكها، وسيأتي تفصيل كل نوع في المتن.

Mas'alah: What are the permanently forbidden women in marriage according to the Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1357

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Causes of Prohibition in Marriage

] على المرء(1) أصله، وفرعه، وأخته، وبنتها، وبنت أخيه، وعمته، وخالته، وبنت زوجته(2) [إن] (3) وطئت [(4)] ، وأم زوجته، وإن لم توطأ [(5)] ، وزوجة أصله وفرعه[(6) (1) في م: الرجل. (2) في ق و ص: زوجة. (3) زيادة من أ و ب و س. (4) قوله: إن وطئت؛ الأصل في تحريم هذه المذكورات قوله تعالى: {حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لك تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف ان الله كان غفورا رحيما والمحنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم} ، وقال تعالى: قبيل هذه الآية: {ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء} ، والمراد بالأمهات ما يشمل الجدات من قبل الأم أو من قبل الأب إجماعا، وتشمل لفظ: البنات؛ البنات الصلبية، وبنات الابن، وبنات البنت، وإن سلفت، وألحق بالعمات والخالات: عمات الأب والأم وخالاتهما، وكذا عمات الجد والجدة وخالتهما، ودل إطلاقهما وإطلاق الأخوات وغيرها على عموم الحرمة في جميع الأصناف لأب وأم، أو لأب، أو لأم،

ودل إطلاق أمهات النساء وتقييد حرمة الربائب بكون أمهن موطؤة على أن نكاح البنات يحرم الأمهات، ووطء الأمهات يحرم البنات، ودخلت في إطلاق أمهات النساء جميع أصولهن، والمراد من المحصنات زوجات الغير، وفي حكمهن معتدة الغير، وهذا كله للرجال ويؤخذ في جانب النساء نظير ما يؤخذ في جانب الرجل إلا فيما يعم الفريقين، فيحرم على المرأة أصلها وفرعها وابن أخيها وأبوها من الرضاعة وأخوها. (5) قوله: وإن لم توطأ؛ وأما أم أمته فلا تحرم إلا بالوطء أو دواعيها، كذا في ((البحر)) . (6) قوله: وفرعه؛ أي الابن الصلبي وإن سفل دون المتبنى، فإن زوجته حلال بنص القرآن، وأما بنت زوجة أبيه، أو ابنه فحلال، وكذا بنت ابنها، وكذا بنت زوج الأم وأمه، وأم زوجة الأب، وأم زوجة الابن، وزوجة الربيب، وزوجة الراب، كذا في ((البحر)) ، وغيره.

Mas'alah: What is the concise ruling on prohibited women in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1358

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Causes of Prohibition in Marriage

.([

Mas'alah: How are the categories of prohibited women defined by lineage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1358

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Perpetual Prohibition by Lineage

لفظ ((المختصر)) [(1)] : وحرم [(2)] أصله، وفرعه، وفرع أصله القريب، وصلبية(3) أصله البعيد(4). فالأصل القريب: الأب، والأم، وفرعهما: الإخوة، والأخوات، وبنات الإخوة، والأخوات، وإن سفلت [(5)] ، فيحرم جميع هؤلاء. (1) قوله: لفظ المختصر؛ ذكره لكونه أخصر وأشمل، قال البرجندي في ((شرحه)) : وحرم أصله: أي حرم على الرجل نكاح أصله من الأم والجدة قريبة كانت أو بعيدة، وفرعه من البنت وبنت الولد، وإن سفلت، وفرع أصله القريب هو الأب والأم، وفرعهما الأخوة والأخوات من أي جهة كانت وأولاد هؤلاء، وصلبيته: أصله البعيد هو الأجداد والجدات من أي جهة كانت فتحرم البنات الصلبية لهؤلاء كالعمات والخالات، وكذا عمات الأب والأم وخالاتهما وعمات الجد والجدة وخالاتهما، وأما بنات هؤلاء الأصول البعيدة إذا لم تكن صلبية لهم، ولا لأصل بعيد آخر فلا تحرم. انتهى. (2) قوله وحرم؛ أي على المتزوج ذكرا كان أو انثى فإن ما يحرم على الرجل يحرم على الأنثى إلا ما يختص بأحد الفريقين بدليله، وبه ظهر أن عبارة ((المختصر)) أولى من عبارة المصنف ولم يتنبه على هذه النكتة البرجندي وغيره من شراح ((المختصر)) ففسروا بما فسروا، وإنما خص المصنف المرء بالذكر لكونه أصلا ولكونه مذكورا في القرآن في آية الحرمة. (3) صلبية الرجل: كل من كان من صلب أبيه. ينظر: ((المغرب)) (ص271) . (4) انتهى من ((النقاية)) (ص74) ، وتمامه: وزوجته وبنتها موطؤة، وزوجة أصله وفرعه. (5) قوله: وإن سفلت؛ أي وإن ذهبت إلى جهة النزول فتحرم أولا بنات الأخوة والأخوات وأولادهم.

Mas'alah: Which female relatives from distant ancestors are forbidden in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1359

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Perpetual Prohibition by Lineage

والأصل البعيد: الأجداد، والجدات، فتحرم(1) بنات [(2)] هؤلاء الصلبية: أي العمات [(3)] والخالات لأب وأم [(4)] ، أو لأب، أو لأم، وكذا [(5)] عمات الأب والأم، وعمات الجد والجدة، لكن بنات هؤلاء إن لم تكن(6) صلبية لا تحرم، كبنت العم، والعمة، وبنت الخال، والخالة. (1) في ف و م: فيحرم. (2) قوله: بنات؛ وكذا أبناء هؤلاء كالعم والخال على المرأة، وأما ابن العم وابن الخال فحلال. (3) قوله: أي العمات؛ هي أخوات الأب سواء كن من الأبوين أو من الأم أو من الأب. والخالات: أخوات الأم. (4) قوله: لأب وأم؛ بأن يكون أبواهن أبوي الأب أو الأم، وإن كانت أمهم واحدة والاب مختلفا فهي لأم، وان كان الأب واحدا مع اختلاف الأم فهي لأب وهذا التعميم غير مختص بهذا المقام بل هو جار في الأخوات والاخوة وأولادهم. (5) قوله: وكذا؛ التشبيه في الحرمة مع اعتبار التعميم، وأما عمة العمة وخالة الخالة فإن كانت العمة القربى لأمه لا تحرم وإلا حرمت، وإن كانت الخالة القربى لأبيه لا تحرم وإلا حرمت، كذا في ((النهر الفائق)) . (6) في م: يكن.

Mas'alah: Does fornication establish the prohibition of marriage by affinity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1361

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Prohibition due to Adultery (Zina) and Unlawful Intercourse

(وفرع مزنيته[(1) (1) قوله: وفرع مزنيته؛ اختلف الصحابة فمن بعدهم في أن الزنا هل يوجب حرمة المصاهرة، وهي الحرمات الأربع: حرمة الواطئ على أصول الموطؤة وفروعها، وحرمة الموطؤة على أصول الواطئ وفروعه، فذهب جمع إلى إنكارها، وقال أصحابنا: بثوبتها، وهو قول عمر وابن عباس وابن مسعود وغيرهم، وبه قال مالك في رواية، وأحمد، والوجه في ذلك أن الوطء سبب الجزئية، وسبب للولد فيجعل أصولها كأصوله، وفروعها كفروعه، والاسمتاع بالجزء حرام إلا في موضع الضرورة، وهي الموطؤة فإنه لو قيل بحرمتها بالوطئ مرة لأدى ذلك إلى الحرج العظيم، ومن المعلوم أن هذا الوجه لا يختص بالوطئ الحلال بل يوجد في الحرام أيضا، فإن وطء الأمة المشتركة، وجارية الابن، والمكاتبة، والتي ظاهر منها، وأمته المجوسية، والحائض، والنفساء، ووطء المحرم، والصائم، كله حرام، وتثبت به حرمة المصاهرة. وبالجملة المعتبر في ثبوتها هو ذات الوطء مع قطع النظر عن كونه حلالا أو حراما كذا في ((فتح القدير)) وغيره، وهو توجيه مستحكم لا يهجر إلا لورود نص صريح صحيح يدل على خلافه وقد شهد لمذهبنا ما أخرجه ابن أبي شيبة مرفوعا: ((من نظر إلى فرج امرأة حرمت عليه ابنتها وأمها)) . فإن قلت: حرمة المصاهرة نعمة؛ فلا تنال بالممنوع. قلت: هذه مغلطة، فان النعمة إنما هي المصاهرة، وهي لا تنال بالزنا، والتحريم المرتب عليها ليس نعمة من حيث هو تحريم بل هو تضييق، والموجب له موجود في الزنا أيضا كالوطء الحلال، ثم إذا ثبت هذا في الزنا ثبت في دواعيه: كالمس، والنظر إلى الفرج الداخل؛ لأن الشرع كثيرا ما جعل لدواعي الوطء حكم الوطء.

Mas'alah: What touching and looking with desire establish the prohibition of marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1362

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Prohibition by Touch or Look with Desire

] وممسوسته [(1)] وماسته(2)، ومنظورة(3) إلى فرجها [(4)] الداخل(5) بشهوة [(6)] ، وأصلهن [(7)])، المس بشهوة عند البعض أن يشتهي بقلبه، ويتلذذ(8) به، ففي النساء لا يكون إلا هذا[(9) (1) قوله: وممسوسة؛ أي التي مسها ولو لشعرها الذي على الرأس لا المسترسل، ولو كان سجائل لا يمنع الحرارة، فلو كان سجائل مانع لا تثبت به الحرمة، وكذا إذا جامعها بخرقة تمنع عن وصول الحرارة. كذا في ((البحر)) . (2) العبارة في أ و ب و س: مزنية و ممسوسة وماسة. (3) في ت و ق و ص و م: منظور. (4) قوله: إلى فرجها الداخل؛ قيد به لأن النظر بشهوة إلى غيره من أعضائها لا يحرم، كذا في ((الذخيرة)) ، وفي الاطلاق إشارة إلى أنه لو كان النظر من زجاج ونحوه تثبت الحرمة أيضا. (5) ويكون هذا إلا إذا كانت متكئة، لا واقفة أو جالسة غير مستندة، وقال أبو يوسف: النظر إلى منابت الشعر يكفي لثبوت حرمة المصاهرة، وقال محمد: لا تثبت الحرمة حتى ينظر إلى الشق، وصححه في ((الخلاصة)) . ينظر: ((التبيين)) (1: 108) ، و ((رد المحتار)) (2: 280) . (6) قوله: بشهوة؛ حال، وقيد لكل من المس والنظر، ففيه إشارة إلى أن العبرة لوجود الشهوة عند المس والنظر لا بعدهما. (7) قوله: وأصلهن؛ في الاكتفاء بالفرع والأصل أشعار بأن الزنا لا يحرم غير الأصول والفروع: كالأخت فلو زنى بامرأة لا تحرم عليه أختها ، ولو زنى بأخت زوجته لا تحرم عليه زوجته، وفي إطلاقهما إشعار بحرمة جميع الأصول والفروع وإن علت كما في المصاهرة. (8) في م: تلذذ. (9) قوله: لا يكون إلا هذا؛ أي الاشتهاء

والتلذذ، وهو الحد المعتبر في حق الشيخ والعنين، وأما في للشبان يعتبر إنتشار الذكر إن لم يكن موجودا قبله، وإن كان فالمعتبر زيادته، وهذا كله إنما يحرم إذا لم ينزل، فإن أنزل بالمس، أو النظر فلا حرمة؛ لأنه بالإنزال تبين أنه غير مفض إلى الوطء، كذا في ((العناية)) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the definition of sexual desire (shahwa) for men in establishing marriage prohibition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1363

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Prohibition by Touch or Look with Desire

]، وأما في الرجال(1) فعند البعض أن ينتشر(2) آلته(3)، أو يزداد انتشارا، هو الصحيح(4) [(5)] . (1) هذا في الشاب، أما الشيخ الكبير والعنين، فيكفي تحرك قلبه أو زيادة تحركه إن كان متحركا لا مجرد ميلان النفس، واختاره صاحب ((الفتح)) (3: 223) ، و ((الدر المختار)) (2: 280) ، و ((التبيين)) (2: 108) ، وغيرها. لكن محمد بن مقاتل الرازي اختار تحرك آلتهما، وظاهر كلام ((العناية)) (3: 224) يدل على اختياره. (2) في م: تنتشر. (3) في م: الآلة. (4) اختلفوا في حد الشهوة: الأول: ما ذكره الشارح وصححه، ويكون إذا لم ينزل، فلو أنزل مع مس أو نظر فلا حرمة. وكذا صححه صاحب ((الهداية)) (1: 193) ، واختاره محمد بن مقاتل الرازي، والشيخ خواهر زاده، وشمس الأئمة السرخسي، و ((التبيين)) (2: 108) ، وفي ((الخلاصة)) : وبه يفتى، وقال صاحب ((مجمع الأنهر)) (1: 328) ، والثاني: أن يميل قلبه إليها ويشتهي جماعها، وهو قول كثير

من المشايخ. ينظر: ((المحيط)) (ص191–192) والثالث: لا يشترط في النظر للفرج تحريك آلته، به يفتى. كذا في ((الجواهر)) . كما في ((الدر المختار)) (2: 280) . (5) قوله: هو الصحيح؛ مقابله ما صححه في ((المحيط)) و ((التحفة)) من المعتبر في الرجل أيضا هو الاشتهاء أو زيادته من غير اشتراط الانتشار، قال في ((البحر)) : والمذهب هو الأول.

Mas'alah: At what age is a girl considered desirable (mushtahat) for establishing marriage prohibition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1364

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Prohibition by Touch or Look with Desire

(وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة، وبه يفتى [(1)])، اعلم أن بنت تسع سنين، أو أكثر، قد تكون مشتهاة، وقد لا تكون، وهذا يختلف بعظم الجثة، وصغرها، أما قبل أن تبلغ تسع سنين، فالفتوى على أنها ليست بمشتهاة(2). (1) قوله: وبه يفتى؛ قال في ((معراج الدراية)) : بنت خمس لا تكون مشتهاة اتفاقا، وبنت تسع فصاعدا مشتهاة اتفاقا، وفيما بين الخمس والتسع اختلاف الرواية والمشايخ، والأصح أنها لا تثبت الحرمة، ثم إن ادعت الزوجة البالغة حد الشهوة في مس أحد أصوله أو فروعه لها، أو مس أحد أصولها وفروعها له بشهوة وأنكر الرجل فهو مصدق؛ لأنه ينكر ثبوت الحرمة إلا أن تقوم قرينة تكذبه، ولا فرق بين اللمس والنظر بشهوة بين عمد ونسيان وخطأ وإكراه، كذا في ((الذخيرة)) و ((الفتح)) . (2) اختلفوا في حد المشتهاة: الأول: إن ما دون تسع سنين ليست بمشتهاة، وبنت التسع قد تكون مشتهاة وقد تكون لا. وعليه أفتى أبو الليث، وبه يفتى كما ذكر

المصنف والشارح، وصاحب ((الملتقى)) (ص50) ، و ((الدر المختار)) (2: 282) ، و ((فتح باب العناية)) (2: 15) ، وصححه صاحب ((المعراج)) . والثاني: إن بنت خمس لا تكون مشتهاة اتفاقا، وبنت تسع فصاعدا مشتهاة اتفاقا، وبنت ثمان، أو سبع، أو ست إن كانت ضخمة مشتهاة وإلا فلا. قاله أبو بكر محمد بن الفضل. قال الشمني: وعليه الفتوى. وينظر: ((التبيين)) (2: 108–109) ، و ((الفتح)) (3: 223) ، و ((البحر)) (3: 107) ، ((مجمع الأنهر)) (1: 328) ، و ((رد المحتار)) (2: 283) .

Mas'alah: What is the ruling on combining two sisters in marriage or intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1365

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Combining Two Women in Marriage (al-Jam' bayn al-Mahram)

(والجمع بين الأختين نكاحا وعدة [(1)] ولو من بائن، ووطئا بملك يمين [(2)] ، وبين امرأتين أيتهما فرضت ذكرا لم تحل له الأخرى [(3)] (1) قوله: نكاحا أوعدة؛ تمييزان من الجمع، ووجه حرمة الجمع عدة: أن العدة ولو كانت من طلاق بائن [لها] حكم النكاح من وجه. (2) قوله: بملك يمين؛ متعلق بالوطء واحترز به عن الجمع ملكا بملك يمين من غير وطء، فهو جائز إنما الممنوع وطؤهما، يدل عليه حديث: ((من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجمعن ماءه في رحم أختين)) . (3) قوله: لم تحل له الأخرى؛ الأصل في هذا الباب هو قوله تعالى: {وان تجمعوا بين الاختين} مع حديث النبي عن الجمع بين العمة وبنت اخيها والخالة وبنت أختها المروى في ((صحيح مسلم)) و ((سنن ابن ماجه)) و ((أبي داود)) و ((

الترمذي)) و ((النسائي)) و ((مسند أحمد)) و ((معجم الطبراني)) و ((صحيح البخاري)) وغيرها بالفاظ مختلفة من طرق صحابة، وفي رواية الطبراني: ((فإنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم)) ، وهذه الزيادة دلت على منشأ النهي عن الجمع بأن ذلك يؤدي إلى قطع الأرحام لما ينشأ في الضرائر من المنافسة والمباغضة، وقد وضعوا في باب الجمع أخذا من نصوص النهي عن الجمع قاعدة كلية، وهي: أن كل امرأتين تكونان بحيث لو فرضت إحداهما أيتهما كانت ذكرا لم تحل للأخرى فالجمع بينهما حرام، وقد صرح بهذه القاعدة بعض الصحابة كما أخرجه ابن عبد البر، وذلك لأن كل امرأتين ورد النص بنهي الجمع بينهما على هذه الصفة، فيندرج تحت هذه الكلية: الجمع بين الاختين، والجمع بين العمة وبنت أخيها، والجمع بين الخالة وبنت أختها، والجمع بين الأم والبنت نسبا أو رضاعا، والجمع بين عمتين أو خالتين كان يتزوج كل من الرجلين أم الآخر فيولد لكل منهما بنت، فكل واحدة منهما عمة للأخر، أو يتزوج كل منهما بنت الآخر فيولد لكل منهما بنت فكل منهما خالة للأخرى. فان قلت: لما كان الجمع بين الأختين داخلا تحت هذه الكلية فلم أفرده المصنف بالذكر؟ قلت: لكونه منصوصا في القرآن في آية المحرمات، فأفرده ذكرا اهتماما بشأنه، ثم عمم الحكم بذكر كلية تدخل فيه الصور الواردة في الأحاديث وغيرها، ثم منهم من قيد عدم الحل في هذه القاعدة بقوله: أبدا؛ وقصد به خروج الجمع بين أمة وسيدتها، فإنه جائز؛ لأنه إذا فرضت الأمة ذكرا لا يصح له ايراد العقد على سيدته، ولو فرضت السيدة ذكرا لا يحل له إيراد العقد على أمته، لكن هذه الحرمة من الجانبين مؤقتة إلى زوال ملك اليمين، فإذا زال فأيتهما فرضت ذكرا صح إيراد العقد منه على الأخرى فلذا جاز الجمع بينهما، واحتيج لإخراج هذه الصورة من تلك القاعدة الى قيد الأبدية، وهذا بناء على أن المراد بعدم الحل عدم حل إيراد العقد عليه، أما لو أريد به عدم حل الوطء لا يحتاج في إخراجها إلى قيد

الأبدية؛ لأنها خارجة بدونه، فإنه لو فرضت السيدة ذكرا يحل له وطء أمته.

Mas'alah: What is the general rule for combining two women in marriage based on the hypothetical male test?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1366

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Combining Two Women in Marriage (al-Jam' bayn al-Mahram)

[ ): عبارة ((المختصر)) هذا: ويحرم نكاح امرأة وعدتها نكاح امرأة، أيتهما فرضت [(1)] ذكرا لم تحل له الأخرى، ووطأها ملكا، وكذا وطؤها(2) ملكا [وطء الأخرى] (3) نكاحا وملكا لا نكاحها، فإن نكحها لا يطأ واحدة حتى يحرم الأخرى(4). أي كون المرأة في نكاح رجل، أو في عدته، ولو من طلاق بائن يحرم نكاح امرأة [(5)] أيتهما فرضت ذكرا، لم تحل له الأخرى. (1) قوله: أيتهما فرضت الجملة صفة لامرأة، وفيه إشعار بأن المعتبر في الباب هو عدم الحل كل منهما على الأخرى على تقدير فرضه ذكرا، فإن كان ذلك من جانب واحد، فلا حرمة، فجاز الجمع بين امرأة وبنت زوجها، أو امرأة ابنها؛ لأنه لو فرضت المرأة أو امرأة الابن ذكرا لم يحرم التزوج بالأخرى بخلاف حكم، كذا في ((الدر المختار)) . (2) في م: يطئهما. (3) في أ و ف: وطئها. وفي ص: ووطئها، وفي م: يوطئهما. (4) انتهى من ((النقاية)) (ص74-75) . (5) قوله: يحرم نكاح امرأة؛ أي إذا كانت امرأة في نكاح رجل أو كانت معتدة لطلاقه رجعيا كان أو بائنا لا يحل له في ذلك الحال نكاح امرأة أخرى كائنة بتلك الصفة: أي تكون بينهما علاقة بحيث لو فرضت إحداهما ذكرا أيتهما كانت لم تحل له الأخرى.

Mas'alah: What is the ruling on intercourse with a slave woman who is a sister of one's wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1367

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Combining Two Women in Marriage (al-Jam' bayn al-Mahram)

وأيضا [(1)] يحرم وطء هذه المرأة بملك يمين، أما وطء [(2)] أحديهما بملك يمين فيحرم وطء الأخرى نكاحا وملك يمين، لكن لا يحرم(3) [(4)] نكاحها حتى إذا نكحها(5) لا يطأ واحدة حتى يحرم الأخرى، وهذا معنى ما قال(6) [المصنف – رضي الله عنه –] (7) : (فإن تزوج [(8)] أخت أمة وطئها لا يطأ واحدة حتى يحرم [(9)] أحديهما[(10) (1) قوله: وأيضا: يعني لا يجوز وطء أحد المرأتين اللتين بينهما تلك القرابة والوصلة بملك اليمين بأن تكون أمة له مع كون المرأة الأولى في نكاحه. (2) قوله: وأما وطء... الخ؛ يعني يحرم وطء إحدى المرأتين اللتين بتلك الصفة بملك يمين وطء الأخرى بنكاحها، أو بملك يمينها. (3) أي مجرد وطء إحدى المرأتين المذكورتين لا يحرم نكاح الأخرى بل وطأها، فلو نكح الأخرى بعدما وطئ الأولى بملك يمين لا يحل له وطء واحدة منهما حتى يحرم على نفسه أحدهما. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 14) . (4) قوله: لكن لا يحرم؛ أي مجرد وطء إحدى المرأتين المذكورتين لا يحرم نكاح الأخرى، بل وطأها، فلو نكح الأخرى بعدما وطئ الأولى بملك يمين لا يحل له وطء واحدة منهما حتى يحرم على نفسه أحدهما. (5) في ف و م: أنكحها. (6) في ف: قوله. (7) زيادة من أ و ب و س. (8) قوله: فإن تزوج؛ قيد بالتزوج؛ لأنه لو اشترى أخت أمته الموطؤة جاز له وطء الأولى، وليس له وطء الثانية حتى يحرم الأولى، ولو وطئها أثم، ثم لا يحل له وطء واحدة منهما، والمراد بالتزوج النكاح الصحيح، فإنه لو كان فاسدا لا تحرم

عليه الموطؤة ما لم يدخل بالمنكوحة لوجود الجمع حقيقة. (9) قوله: حتى يحرم؛ مضارع من التحريم، ويعلم منه حكم الحرمة بدون فعله كموت إحدهما أو ردتها لحصول المقصود. (10) قوله: أحديهما؛ إما بالطلاق للمنكوحة، أو خلعها، وإما بإزالة الملك عن المملوكة بالبيع، أو الاعتاق كلا، أو بعضا، أو الهبة مع التسليم، أو تزويجها من رجل بنكاح صحيح.

Mas'alah: What is the ruling on combining a woman and her husband's daughter in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1370

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Combining Two Women in Marriage (al-Jam' bayn al-Mahram)

([والجمع بين امرأتين أيتهما فرضت ذكرا لم تحل له الأخرى] (3) ، لا بين [(4)] امرأة وبنت زوجها لا منها)؛ لأن بنت الزوج(5) لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج، وهو حرام، أما المرأة الأخرى لو فرضت ذكرا لا تحرم(6) عليه تلك المرأة(7). (1) في م: ولا. (2) قوله: فلا يجب شيء من المهر؛ هذا إذا كان التفريق قبل الدخول؛ وذلك لأن في صورة النسيان صح نكاح السابقة دون اللاحقة، وتعين التفريق بينهما للجهل بحال السابقة، والتي صح نكاحها يجب لها نصف المهر قبل الدخول، ولما جهلت انقسم عليهما، بخلاف ما إذا تزوجهما معا، فإن كلا من النكاحين فيه باطل، فإذا كان التفريق قبل الدخول فلا مهر لهما ولا عدة عليهما، وأما إن دخل بهما وجب لكل الأقل من المسمى ومن مهر المثل، وعليهما العدة. كذا في ((البحر الرائق)) . (3) زيادة من ت و م. (4) قوله: لا بين... الخ؛ أي لا يحرم الجمع بين امرأة وبنت زوجها من زوجته الأخرى، ومنعه زفر بناء على أن بنت

الزوج لو قدرتها ذكرا يحرم عليه التزوج بتلك المرأة لكونها امرأة أبيه، ونحن نقول الشرط: أن يتصور هذا من الجانبين، وهو مفقود هاهنا من الجانب الآخر، وقد صح أن عبد الله بن جعفر جمع بين امرأة علي رضي الله عنه وابنته، ذكره البخاري، وعن ابن عباس: أنه جمع بين امرأة رجل وابنته من غيرها، أخرجه الدارقطني، وكذلك أخرجه عن صحابي من أهل مصر يقال له جلة. كذا في ((البناية)) . (5) في م: الزواج. (6) في ف و م: يحرم. (7) لأنها بنت رجل أجنبي بالنسبة له فيحل لها الزواج منها، وكذا يجوز الجمع بين المرأة وأمرأة ابنتها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 326) .

(وصح [(1)] نكاح الكتابية[(2) (1) قوله: وصح؛ الأصل في هذا الباب قوله تعالى: {اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم، والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم...} الآية، ثم هذه الصحة لا تنافي الكراهة، وكذا قال في ((الفتح)) : يجوز تزوج الكتابيات، والأولى أن لا يفعل، ولا يؤكل ذبيحتهم؛ إلا للضرورة، وتكره الكتابية الحربية إجماعا؛ لافتتاح باب الفتنة من إمكان التعلق المستدعي للمقام معها في دار الحرب، وتعريض الولد على التخلق بأخلاق أهل الكفر، وعلى الرق بأن تسعى وهي حبلى فيولد رقيقا وإن كان مسلما. انتهى. فظاهره أن الكراهة في الكتابية الحربية تحريمية، وفي الذمية تنزيهية، واختار في ((البحر)) كون الكراهة فيهما تنزيهية. (2) قوله: نكاح الكتابية؛ أي اليهودية والنصرانية وغيرهما ممن اعتقد دينا سماويا، وله كتاب منزل، كصحف إبراهيم وشيث، وزبور داود، كذا ذكره الزيلعي، وفي إطلاقه إشارة إلى شمول الحكم للحربية والذمية، وللحرة والأمة؛ لإطلاق الآية المبيحة له، وإلى جواز النكاح بالكتابية وإن قالت بثالث ثلاثة، وقيده في ((

المستصفى)) بأن لا يعتقد ذلك بل يكون على دينه ويوافقه ما في ((مبسوط شيخ الإسلام)) : يجب أن لا يأكلوا ذبائح أهل الكتاب ولا يتزوجوا نساءهم إذا اعتقدوا أن المسيح إله وأن عزيرا إله، والصحيح جواز نكاحهم وأكل ذبائحهم مطلقا، كما حققه في ((الفتح)) و ((البناية)) وغيرهما، فإن أهل الكتاب كانوا يعتقدون في العصر النبوي بثالث ثلاثة وبكون عيسى وعزير ابن الله كما حكى الله عنهم في غير موضع من القرآن، ومع ذلك أباح ذبائحهم ومناكحتهم مطلقا، فعلم أن شركهم غير مانع عنه، وأن قوله تعالى: {ولا تنكحوا المشركات} مخصوص بغير الكتابيات كيف لا، واسم الشرك إذا ذكر في الشرع مطلقا لم يتناول أهل الكتاب.

]، والصائبة(1) [(2)] المؤمنة [(3)] بنبي المقرة بكتاب، لا عبادة(4) كواكب(5) لا كتاب لها [(6)])، اعلم أن نكاح الصائبة يحل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، لا عندهما، فقيل: هذا الخلاف بناء على تفسير الصابئي(7)، فأبو حنيفة – رضي الله عنه – زعم أن الصابئي(8) من (1) الصابئة: من صبأ من دين إلى دين يصبأ: خرج فهو صابئ، ثم جعل هذا اللقب علما على طائفة من الكفار يقال إنها تعبد الكواكب في الباطن وتنسب إلى النصرانية في الظاهر، ويدعون أنهم على دين صابئ بن شيث بن آدم، وقيل: إنهم عدلوا عن اليهودية والنصرانية وعبدوا الملائكة، وقد ذكر فيهم ابن الجوزي سبعة أقوال. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص333–334) ، و ((التبيان في غريب القرآن)) (1: 91) ، و ((تفسير النسفي)) (1: 48) ، و ((زاد المسير)) (1: 91–92) . (2) قوله: والصائبة؛ من صبأ إذا خرج من دين الى دين، والصابئون طائفة يعبدون الكواكب، قال في ((الهداية)) : يجوز تزوج الصائبات إن كانوا يؤمنون بدين نبي ويقرون بكتاب؛ لأنهم من أهل الكتاب، وإن كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب معهم لم تجز مناكحتهم؛ لأنهم مشركون، والخلاف المنقول فيه

محمول على اشتباه مذهبهم، فكل أجاب على ما وقع عنده، وعلى هذا حال ذبيحتهم. انتهى. (3) قوله: المؤمنة؛ هو وصف توضيحي للصائبة على رأى أبي حنيفة وتقييدي على رأي غيره. (4) في م: عبدة. (5) في ج و ص و ق و م: كوكب. (6) قوله: لا كتاب لها؛ ظاهره أن عدم مناكحتهم مقيد بقيدين عدم الكتاب وعبادة الكواكب، فلو كانت مقرة بكتاب عابدة للكواكب، هل يحل نكاحها؟ اختلفوا فيه: ومقتضى ما مر في نكاح الكتابية مطلقا يقتضي جواز نكاحها. (7) في ب: الصابئة. وفي ف: الصائبي، وفي أ و س و ص: الصابئ. (8) في أ و ب و س و ص: الصابئ، وفي ف: أنه.

Mas'alah: What is the ruling on marriage of a person in ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1374

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Prohibition of Marrying a Woman in Ihram

ثم عطف على نكاح الكتابية قوله [(1)] : (ونكاح المحرم والمحرمة [(2)] ، والأمة المسلمة والكتابية)، وفيه [(3)] خلاف الشافعي(4) (1) قوله: قوله بالنصب؛ مفعول لعطف وإنما صرح به الشارح دفعا لتوهم أنه معطوف على عابدة كواكب داخل تحت عدم الجواز. (2) قوله: ونكاح المحرم والمحرمة: أي الذي أحرم بالحج والعمرة، وفيه خلاف الشافعي رحمه الله، فعنده لا يجوز للمحرم والمحرمة في حالة الإحرام لما أخرجه أصحاب السنن الأربعة ومسلم وغيرهم مرفوعا: ((لا ينكح المحرم ولا ينكح)) ، وروى مالك في الموطأ: ((إن طريفا تزوج امرأة وهو محرم)) ، فرد عمر بن الخطاب نكاحه، وأجازه أصحابنا أخذا بما روى الأئمة الستة

وغيرهم عن ابن عباس: ((إنه صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو محرم)) ، وهو مؤيد بالقياس أيضا، فإن النكاح مثل سائر العقود التي يتلفظ بها، والمحرم ليس بممنوع عن شيء منها حتى يجوز له شراء الأمة للتسري، غاية ما في الباب أنه لا يجوز المس أو التقبيل وغيرهما من محظورات الإحرام، ولا يخفى على الفطن أن مذهب الشافعي قوي، كيف لا؟ فإن الحديث القولي يقدم على الفعلي عند التعارض مع أن تزوجه صلى الله عليه وسلم ميمونة مختلف فيه، فإنه روى الترمذي وأبو داود عن ميمونة أنه صلى الله عليه وسلم تزوجها، وهو حلال، وأخرج الترمذي وأحمد وغيرهما عن أبي رافع كذلك وكان سفيرا بينهما، وأخرج الطحاوي عن يزيد بن الأصم وهو ابن أخت ميمونة كما إن ابن عباس ابن أختها كذلك، وأسند أبو داود عن سعيد بن المسيب أن ابن عباس وهم في قوله: تزوجها وهو محرم، وقد بسطت الكلام في المسألة في ((التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد رحمه الله)) . (3) قوله: وفيه؛ ضميره راجع إلى ما يتصل به: أي تزوج الأمة الكتابية. (4) ينظر: في عدم جواز نكاح المحرم والمحرمة عند الشافعي – رضي الله عنه: ((الأم)) (2: 131) ، و ((التنبيه)) (ص105) ، و ((نهاية المحتاج)) (6: 242) ، وغيرها. وينظر: لعدم جواز الأمة الكتابية عند الشافعي – رضي الله عنه: ((شرح البهجة)) (4: 143) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (3: 251) ، و ((فتوحات الوهاب)) (4: 192) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on marrying a pregnant woman from fornication?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1381

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Prohibition of Marrying a Pregnant Woman

وحبلى من زنا [(4)] ولا توطؤ[(5) (1) العبارة في ف: الحرائر والإماء. أي جمعا وتفريقا، إلا أن في الجمع إنما يجوز إذا أخر الحرائر. ينظر: ((فتح القدير)) (3: 240) . (2) في أ و ب و س و ص و ف: فقط. (3) قوله: نصفها؛ أي يجوز له نكاح الاثنتين حرتين كانتا، أو أمتين فقط؛ لأن الحل الثابت بالنكاح مشترك بين الزوجين حتى أن للمرأة المطالبة بالاستمتاع، وقد نصف الرق للمرأة ما لها من الحل حتى إذا كانت تحت الرجل حرة وأمة يكون للحرة ليلتان وللأمة ليلة، فلما نصف رقها ما لها وجب أن ينصف رقه ما له، ظاهر تزوج أربع وللعبد تزوج اثنتين. كذا في ((فتح القدير)) ، وقد أخرج ابن أبي شيبة والبيهقي عن الحكم، قال: أجمع الصحابة على أن لا ينكح العبد أكثر من اثنتين، وعن عمر رضي الله عنه: ينكح العبد امرأتين، أخرجه الشافعي، وكذا عن علي وعبد الرحمن بن عوف، وقال الشافعي: لا نعرف لهم من الصحابة مخالفا. (4) قوله: وحبلى من زنا؛ وقيد به إشارة إلى أنه لو كانت حاملة من غير زنا لا يحل نكاحها؛ لأنها في العدة؛ لقوله تعالى: {واولات الاحمال اجهلن ان يضعن حملهن} والنكاح في العدة ممنوع لقوله تعالى: {ولا تغرموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله} ، والحاصل أن الحاملة بالزنا يجوز نكاحها، ولا يجوز وطؤها حتى تضع حملها، وخالف أبو يوسف في جواز النكاح ولا حجة له، فإن الوطء إنما منع؛ لئلا يلزم سقي حرث غيره بمائه المؤدي إلى فساد النسب، وليس من ضرورة حرمة الوطء حرمة النكاح، كما في نكاح المحرمة والحائض والنفساء. (5) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on marrying a pregnant woman from zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1381

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage >

Prohibition of Marrying a Pregnant Woman

ولا توطأ؛ أي لا يحل وطء الحبلى من زنا المنكوحة إلى وضع الحمل، وكذا لا تباح دواعيه، وهل تستحق النفقة، فيه قولان: والأوجه لا؛ لأن النفقة وإن وجبت بالعقد الصحيح لكن إذا لم يكن مانع من الدخول من جهتها، وهذا يضاف إلى فعلها الزنا بخلاف الحائض، فإن عذرها سماوي، وهذا كله إذا كان الناكح غير الزاني، فإن نكح الزاني بحبلى من زنا منه جاز النكاح اتفاقا، وحل بالوطء أيضا. كذا في ((فتح القدير)) .

Mas'alah: What is the ruling on marrying one's own slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1384

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Prohibition of Marrying One's Own Slave

والمجوسية(4)][(5) (1) قوله: لا نكاح أمته؛ أي لا يجوز نكاح السيد أمته ولو ملك بعضها؛ لأن النكاح ما شرع إلا مثمرا ثمرات مشتركة في الملك بين المتناكحين، منها: ما تحيض هي بملكة كالنفقة والسكنى والقسم والمنع من العزل، ومنها: ما تحيض هو بملكه كوجوب التمكين، ومنها: ما يكون مشتركا كالاستمتاع مجامعة ومباشرة، ومن المعلوم أن المملوكة تنافي المالكية، فلا يصح جعل مملوكته منكوحة مالكيه. كذا في ((الفتح)) ، وذكر في ((الجوهرة)) و ((جامع المضمرات)) و ((البحر)) : إنه لو تزوجها متنزها عن وطئها حراما على سبيل الاحتمال لا بأس به، بل هو حسن لاحتمال أن تكون حرة، أو معتقة الغير، وكثيرا ما يقع ذلك لا سيما إذا تداولته الأيدي. (2) أي حرم عليه نكاح أمته وحرم على العبد نكاح سيدته للإجماع

على بطلانه؛ ولأن النكاح لم يشرع إلا مثمرا ثمرات مشتركة بين المتناكحين يوجب له عليها التمكين من نفسها وقرارها في بيته وخدمة داخل البيت ويوجب لها عليه المهر والنفقة والسكنى والكسوة والقسم، والمملوكية تنافي المالكية فيمتنع وقوع الثمرة على الشركة، فلا يشرع لما عرف أن كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يكون مشروعا؛ ولأن المقصود من النكاح التواد والإحسان؛ ومقصود الرق الامتهان والقهر بسبب ما سبق منه من الكفر فلا يجتمعان للتضاد. ينظر: ((تبيين الحقائق)) (2: 109) . (3) قوله: وسيدته: أي لا يجوز نكاح العبد سيدته؛ لأن المملوكية تنافي المالكية. (4) المجوسية: نسبة إلى المجوس، وهم عبدة النار. ينظر: ((فتح القدير)) (3: 231) ، و ((البحر)) (3: 111) . (5) قوله: والمجوسية؛ هي التي تعبد النار؛ لأن الجائز إنما هو نكاح أهل الكتاب لا غيره من الكفار، وعليه أجمع جمهور المسلمين، وشذ داود الظاهري ومن وافقه في تجويزه أخذا بما أخرجه الشافعي عن علي رضي الله عنه أن المجوس كانوا من أهل كتاب وأن ملكهم سكر فوقع على ابنته أو أخته فاطلع عليه بعض أهل مملكته، فلما أصبح جاؤوا ليقيموما عليه الحد فامتنع منهم، فدعى أهل مملكته فقال: تعلمون ديننا خير من دين آدم قد كان آدم ينكح بنينه من بناته، فأنا على دين آدم وما يرغب لكم عن دينه فتابعوه على ذلك، وقاتلوا من خالفهم، فأصبحوا وقد أسري على كتابهم فرفع من بين أظهرهم، وذهب العلم الذي في صدورهم، ولا حجة لهم فيه، فإن سنده ضعيف، كما بسطه ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) ، وعلى تقدير صحته نقول: لا نعني بالمجوس إلا عبدة النار، وكونهم كان معهم كتاب لا يفيد شيئا، فإنه لا شك أنهم الآن داخلون في المشركين، وأيضا بالرفع والنسيان قد أخرجوا من زمرة أهل الكتاب، ويشهد له ما اخرجه ابن أبي شيبة وعبد الرزاق عن الحسن بن محمد بن علي مرسلا مرفوعا: إن النبي صلى الله عليه وسلم: ((كتب إلى مجوس نجران من أسلم قبل منه، ومن لم

يسلم ضربت عليه الجزية غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم)) .

،[

Mas'alah: What is the ruling on marrying a pregnant woman whose pregnancy is established?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1385

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Prohibition of Marrying a Pregnant Woman

وحامل من سبي(8) [(9)] ، وحامل ثبت نسب حملها، ولو هي أم(10) ولد[(11)

(1) الوثنية: وهي التي تعبد الوثن، وهو الصنم. ينظر: ((التبيين)) (2: 111) . (2) قوله والوثنية؛ نسبة إلى وثن، وهو بفتحتين ماله جثة أي صورة من خشب أو حجر والمراد بها عابدة الصنم، وكذا الحكم في عباد النجوم وغيرها من الأشياء وكل كافر، والأصل فيه قوله تعالى: {ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن} الآية. (3) قوله: وخامسة... الخ؛ يعني إذا كانت له أربع زوجات فطلق إحداهما لا يحل له نكاح خامسة ما لم تنقض العدة؛ لأن النكاح باق في العدة من وجه، فلو نكح خامسة مع كون إحدى الأربع معتدة تلزم الزيادة على الأربع. (4) في أ و ب: الرابعة، وفي ت: اربعة. (5) في ص و م: أما. (6) في م: الحرة. (7) قوله: أو في عدتها؛ يعني إذا طلق حرة لا يجوز نكاحه بأمة ما لم تنقض عدتها؛ لأن للعدة حكم النكاح، فيلزم نكاح الأمة على الحرة، وهو ممنوع، كما مر. (8) سبي: أي أسر، سبيت العدو: أسرته. فالغلام سبي ومسبي، والجارية سبية ومسبية، وجمعها سبايا. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص266) ، و ((مختار الصحاح)) (ص285) . (9) قوله: من

سبى: بالفتح؛ أي لا يجوز نكاح امرأة سبيت، وهي حاملة من حربي، وكذا المهاجرة إلينا وهي حاملة من حربي. (10) في م: م. (11) قوله ولو هي أم ولد؛ الواو وصلية، قال في ((الهداية)) وشرحها ((البناية)) : إن تزوج أم ولده، وهي حامل منه: أي من المولى، فالنكاح باطل؛ لأنها فراش لمولاها؛ لوجود حده وهو صيرورة المرأة متينة؛ لثبوت نسب الولد منها، وهو معنى قوله: حتى يثبت نسب ولدها منه من غير دعوة، فلو صح النكاح لحصل الجمع بين الفراشين، وهما فراش المولى وفراش الناكح، وأنه لا يجوز؛ لأنه يؤدي إلى اشتباه الأنساب كإنكاح المنكوحة إلا أنه غير متأكد يجوز أن يكون جوابا عما يقال: لو كانت فراشا لمولاها لما جاز نكاحها عند كونها غير حامل مع أنه يجوز: أي إلا أن فراشها غير متأكد، يعني ضعيف حتى ينتفي الولد بالنفي من غير لعان، فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل؛ لأن الحمل مانع في الجملة، وكذلك الفراش فعند اجتماعهما يحصل التأكيد. فإن قلت: إذا كان غير متأكد ينتفي الولد من غير لعان وجب أن يكون الإقدار على النكاح نفيا للسبب، فإنه يقبل النفي دلالة كما إذا قالت الجارية له: ولدت ثلاثة أولاد في بطون مختلفة، هذا الأكبر مني، فإنه منتفي نسب الباقين، وإذا انتفى نسبه كان حملا غير ثابت النسب، وفي مثله يجوز النكاح. قلت: أجيب بأن هذا دلالة، والدلالة إنما تعمل إذا لم يخالفها صريح، والصريح هاهنا موجود؛ لأن المسألة فيما إذا كان الحمل منه.

[

Mas'alah: What is the ruling on marrying a captive woman who is pregnant by her master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1386

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage >

Prohibition of Marrying a Pregnant Woman

حملت من سيدها): تزوج مسبية [(1)] حاملا لا يجوز النكاح؛ لأن حملها ثابت النسب، وإنما أفردها [(2)] بالذكر، وإن كانت داخلة تحت قوله: وحامل ثبت نسب حملها [(3)] ؛ لأنه قد يشتبه أن ولدها ثابت النسب أم لا، فلا يعلم حكم نكاحها، فأفردها بالذكر. وقوله: ولو هي أم ولد؛ وإنما قال كذلك. ومثل هذا الكلام يستعمل في مقام يحتاج إلى المبالغة.؛ لأن الحامل [(4)] التي ثبت نسب حملها، إما منكوحة، أو مستولدة. (1) قوله: مسبية؛ على وزن مرمية: أي المرأة التي سبيت وأخذت من أيدي الكفار. (2) قوله: وإنما أفردها... الخ؛ دفع لما يقال: إنه لم يكن حاجة إلى قوله: وحامل من سبي. ((الكفاية)) . (3) قوله: وحامل؛ ثبت نسب حملها فإن الحامل المسبية نسب حملها ثابت، فلا يجوز نكاحها، وحاصل الدفع أنه إنما ذكر هذه الصورة على حدة؛ لأنها كانت مظنة أن نسب ولد المسبية غير ثابت. (4) قوله: لأن الحامل... الخ؛ حاصله أن الحامل التي نسب حملها ثابت من أحد إما هي منكوحة للغير، أو مستولدة: أي التي جعلت أم ولد، وهي الأمة التي وطئها مولاها، وادعى ابنها، وفراش المنكوحة قوي فلدفع توهم أن بطلان النكاح خاص بالفراش القوي صرح بصورة الفراش الضعيف أيضا.

والمنكوحة: هي الفراش القوي [(1)] ، فلدفع توهم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوي، قال: بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها، وإن [كان] (2) الفراش غير قوي. وأيضا [(3)] قد ذكر(4) أن نكاح موطؤة السيد صحيح، فهذا المعنى أوهم صحة نكاح الحامل من السيد، فإنها موطؤة السيد، فقال: بطل [(5)] نكاح حامل ثبت [نسب] (6) حملها، وإن كانت هذه الحامل موطؤة السيد، فإن هذا المعنى يوجب

صحة النكاح، فمع ذلك بطل نكاحها باعتبار ثبوت نسب حملها. (1) قوله: هي الفراش القوي؛ ذكر في ((الدر المختار)) وحواشيه: إن الفراش على أربع مراتب ضعيف، وهو فراش الأمة لا يثبت النسب فيه إلا بالدعوة بكسر الدال: أي دعوى الولد، ومتوسط: وهو فراش أم الولد، فإنه يثبت فيه بلا دعوة، لكنه ينتفي بالنفي، وقوي: وهو فراش المنكوحة، ومعتدة الرجعي، فإنه فيه لا ينتفي إلا باللعان، وأقوى كفراش معتدة البائن، فإن الولد لا ينتفي فيه أصلا؛ لأن نفيه متوقف على اللعان، وشرط اللعان الزوجية. (2) سقطت من أ. (3) قوله: وأيضا... الخ؛ وجه آخر لقوله: ولو هي أم ولد، وحاصله انه قد ذكر المصنف سابقا أن نكاح موطؤة السيد صحيح، وأنه لا يجب فيه على زوجها الاستبراء، فكان مظنة أن يتوهم متوهم صحة نكاح الحاملة من السيد أيضا لصدق موطؤة السيد عليها، فلدفع هذا الوهم صرح بحكمها بقوله: ولو هي أم ولد. (4) أي المصنف رحمه الله سابقا (ص) . (5) قوله: بطل؛ هذا اللفظ وإن لم يكن في المتن إلا أنه لما كان مراده من عدم جواز النكاح صرح به. (6) سقطت من م.

(ونكاح المتعة [(1)] والمؤقت[(2) (1) قوله: ونكاح المتعة؛ أي لا يجوز نكاح المتعة وكان جائزا في ابتداء الإسلام، ثم نهى عنها، ثم رخص فيها، ثم نهى عنها، فأخرج البخاري ومسلم عن علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم: ((نهى عن متعة النساء يوم خيبر وعن لحوم الحمر الإنسية)) ، وكانت غزوة خيبر سنة سبع من الهجرة، وأخرج مسلم عن سمرة، قال: ((أذن لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمتعة، ثم نهى عنها في فتح مكة)) وكانت سنة ثمان، وفي لفظ له: ((أنه غزى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمرنا بالمتعة عام الفتح حين دخلنا مكة، ثم لم يخرج عنها حتى نهى عنها)) ، وفي رواية: ((إن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: يا

ايها الناس إني كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء، وإن الله حرم ذاك إلى يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء، فليخل من مسبيته، ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئا)) ، وفي رواية لمسلم: ((إن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص عام أوطاس في المتعة ثلاث أيام، ثم نهى عنها، وعام غزوة أوطاس وفتح مكة واحد، وفي الباب أخبار كثيرة مروية في الصحاح والمسانيد، ولا حجة بعدها في جوازه لأحد كائنا من كان. (2) قوله: والمؤقت؛ قال في ((الفتح)) قال شيخ الاسلام في الفرق بين نكاح المتعة ونكاح المؤقت: أن يذكر الوقت بلفظ النكاح والتزويج، وفي المتعة: أتمتع أو أستمتع، يعني ما اشتمل على مادة متعة، والذي يظهر مع ذلك عدم اشتراط الشهود في المتعة وتعيين المدة، وفي المؤقت الشهود وتعيينها ولا شك أنه لا دليل لهم على تعيين كون المتعة الذي أبيح ثم حرم هو ما اجتمع فيه مادة (م ت ع) للقطع من الآثار بأنه كان إذن لهم في المتعة، وليس معناه أن من باشر هذا يخاطبها بلفظ: أتمتع، ونحوه، لما علم أن اللفظ يطلق ويراد معناه فإذا قيل: تمتعوا؛ فمعناه أوجدوا معنى هذا اللفظ، ومعناه المشهور أن يوجد عقد على امرأة لا يراد به مفاسد النكاح من القرار للولد وتربيته، بل إلى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها، أو غير معينة بمعنى بقاء العقد ما دام معها إلى أن ينصرف عنها فيدخل فيه ما بمادة المتعة والنكاح المؤقت أيضا، فيكون من أفراد المتعة، وإن عقد بلفظ: التزويج وحضرا الشهود. انتهى ملخصا. ثم رجح في ((الفتح)) : قول زفر بجواز المؤقت بمعنى أنه ينعقد مؤبدا ويلغوا التوقيت؛ لأن غاية الأمر أن المؤقت متعة، وهو منسوخ لكن المنسوخ معناها الذي كانت الشرعية عليه، وهو ما ينتهي فيه العقد بانتهاء المدة، وهو لا يقول به إنما يقول بالغاء شرط التوقيت ودوام العقد.

])): صورة المتعة: أن يقول [(1)] أتمتع [بك كذا] (2) مدة بكذا من المال،

وصورة المؤقت [(3)] : أن يقول تزوجتك بكذا إلى شهر، [أو عشرة أيام] (4) .

Mas'alah: What is the ruling on women looking at other women and at men?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4234

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Women Forbidden for Marriage > Prohibition by Touch or Look with Desire

[وتنظر] (1) المرأة من المرأة كالرجل [(2)] من الرجل، وكذا من الرجل إن أمنت شهوتها، والخصي والمجبوب والمخنث(3) [(4)] في النظر إلى الأجنبية كالفحل. (1) سقطت من ق، وفي ج و ص:ينظر. (2) قوله: كالرجل... الخ؛ يعني ما جاز للرجل أن ينظر إليه من الرجل، جاز للمرأة أن تنظر إليه من المرأة بوجوه من جملتها: تحقق الضرورة إلى الانكشاف فيما بينهن، قال في ((النهاية)) : أي في الحمام، وهذا دليل على أنهن لا يمنعن عن الدخول في الحمام، خلافا لما يقوله بعض الناس؛ لأن العرف الظاهر في جميع البلدان بناء الحمامات للنساء وتمكينهن من دخول الحمامات دليل على صحة ما قلنا، وحاجة النساء إلى دخول الحمامات فوق حاجة الرجل إليه؛ لأن المقصود تحصيل الزينة، والمرأة إلى هذا أحوج، ويتمكن الرجل من الاغتسال في الأنهار والحياض، والمرأة لا تتمكن من ذلك. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص578-579)] . (3) أي الذي يفعل الرديء، يعني يمكن من نفسه فحلا ليجامعه، احتراز عن المخنث الذي في أعضائه لين وتكسر بأصل الخلقة، ولا يشتهي النساء، فإنه رخص بعض مشايخنا في ترك مثله مع النساء. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص579) . (4) قوله: والمخنث... الخ؛ أي الذي يفعل الرديء، يعني يمكن من نفسه فحلا ليجامعه، احتراز عن المخنث الذي في أعضائه لين وتكسر بأصل الخلقة،

ولا يشتهي النساء، فإنه رخص بعض مشايخنا في ترك مثله مع النساء. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص579)] .

BAB 7

باب نكاح الكافر

The Chapter on Marriage of a Non-Muslim

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a Muslim marrying a dhimmi woman with dhimmi witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1354

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of a Non-Muslim > Marriage without Witnesses

(كما يصح [(1)] نكاح مسلم ذمية [(2)] عند ذميين [(3)] ، ولم يظهر بهما [(4)] إن(5) جحد [(6)]): [أي المسلم] (7) ، فإن شهادة الكافر على المسلم(8) لا تقبل، وإن(9) ادعى(10) (1) قوله: كما صح؛ هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وخالف فيه محمد وزفر؛ لأنه لا شهادة للكافر على المسلم فلا سماع للكافر على المسلم، فصار كأنهما لم يسمعا كلام المسلم ولا شهادة بدون السماع، ولهما أن الشهادة إنما شرطت في النكاح لما فيه من إثبات ملك المتعة عليها تعظيما لجزء الآدمي لا لثبوت ملك المهر لها عليه؛ لأن وجوب المال لا تشترط فيه الشهادة كالبيع ونحوه، ومن المعلوم أن للذمي شهادة على مثله لولايته عليه، فتكفي شهادة الذميين عند كون المرأة ذمية، كذا في ((فتح القدير)) . (2) قوله نكاح مسلم ذمية؛ المراد بالذمية: الكتابية الذمية فإنها التي يحل نكاح المسلم بها، وأما الذمية غير اليهودية والنصرانية، فلا يجوز نكاحها للمسلم، وفي حكمها الحربية الكتابية إذا نكحها مسلم في دار الحرب وإن كره نكاحها، كما في ((شرح ملتقى الابحر)) . (3) قوله: عند ذميين؛ أشار بإطلاقه إلى أنه ينعقد بحضرة غير الكتابيين أيضا كالمجوسيين، وإلى عدم اشتراط توافق ديني الشاهدين والمنكوحة، فلو كانا نصرانيين وهي يهودية كفى ذلك، واحترز به عن الحربيين فإن شهادة الحربي على الذمي غير مقبولة. (4) قوله: بهما؛ ولو أسلما ثم أديا الشهادة تقبل عندهما مطلقا، وعند محمد: لا تقبل؛ لعدم صحة العقد إلا إذا قالا: كان معنا مسلمان عند العقد،

كذا في ((التبيين)) . (5) ت و ص و ق: جحد. (6) قوله: إن جحد؛ أي إن أنكر الزوج النكاح بالذمية وادعت هي عليه، فشهد الذميان به لم تقبل شهادتهما؛ لأن شهادة الكافر على المسلم غير مقبولة، وأما شهادته له فمقبولة. (7) زيادة من م. (8) في م: مسلم. (9) في ف: فإن، في م: وإذا. (10) في س: أعى، في م: دعى.

المسلم تقبل(1) له.

Mas'alah: What is the ruling on marriage of dhimmis or harbis without mahr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1501

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of a Non-Muslim > Marriage without Mahr or with Invalid Mahr

(فإن نكح ذمي [(1)] ذمية، أو حربي حربية ثمة(2)): أي في دار الحرب، (بميتة، أو بلا مهر، وذا جائز (3) عندهم [(4)]): أي والحال أن النكاح بلا مهر يجوز عندهم(5)، ولا يجب شيء؛ وإنما قال هذا لأنه إن لم يجز هذا [(6)] في دينهم، أو يجب المهر [(7)] عندهم لا يكون حكم المسألة عدم وجوب المهر [(8)] ، (فوطئت، أو طلقت قبله، أو مات أحدهما(9)، فلا مهر لها [(10)] . (1) قوله: ذمي؛ هو الكافر الذي قبل الجزية في دار الاسلام، وفي حكمه المستأمن. كما في ((العناية)) ، وفي الاطلاق إشارة إلى أن هذا حكم كل كافر مشركا كان أو كتابيا. (2) في ق: ثم. (3) في ص: جاز. (4) قوله: وذا جائز عندهم؛ بأن كان في مذهبهم لا يلزم مهر المثل، ولا شيء ينفي المهر، وبجعل المهر ما ليس بمال. (5) سقطت من م. (6) قوله: هذا؛ أي النكاح بلا مهر أو مع نفيه. وكذا النكاح بالميتة. (7)

قوله: أو يجب المهر؛ أي كان في مذهبهم وجوب المهر مهر المثل في مثل هذه الصور. (8) قوله: عدم وجوب المهر؛ بل يجب المهر، والوجه في ذلك أنا أمرنا بتركهم وما يدينون. (9) زيادة من م. (10) قوله: فلا مهر لها؛ أي ولو أسلما، أو رفع أحدهما، أو كلاهما أمرهما إلينا، وتثبت بقية أحكام النكاح من وجوب النفقة ووقوع الطلاق والعدة والنسب وتوارث بنكاح صحيح وغير ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on marriage with wine or pig as mahr when parties convert?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1502

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of a Non-Muslim > Marriage without Mahr or with Invalid Mahr

وإن نكحها بخمر، أو خنزير عين، ثم أسلما، أو أسلم أحدهما، فلها ذلك(1) [(2)] ، وفي غير عين [(3)] فقيمة(4) الخمر فيها(5)، ومهر المثل في الخنزير)؛ لأن الخمر عندهم مثلي(6) كالخل عندنا، ولا يحل أخذها، فإيجاب(7) القيمة يكون اعراضا عن الخمر، وأما الخنزير[(8) (1) أي المعين من الخمر او الخنزير عند الإمام؛ لأنها ملكته بالعقد والإسلام لا يمنع قبضه، فتخلل الخمر، وتسيب الخنزير، والأولى أن تقتله. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 363) ، و ((الدر المختار)) وحاشيته ((رد المحتار)) (2: 368) . (2) قوله: فلها ذلك؛ أي عين الخمر والخنزير المقدر عند النكاح بكماله، وإن طلقها قبل الدخول، فلها نصفه؛ لأن تسليم الخمر والخنزير وإن كان حراما للمسلم لكن هاهنا جعل مهرا في حالة كان ذلك جائزا له فيها، ويجب على المسلم أن يخلل الخمر أو يريقه ويرسل الخنزير. (3) قوله: وفي غير عين؛ أي فيما إذا كان المهر الخمر، أو الخنزير مطلقا غير مشار إليه.

(4) في ب و ص و ف و ق و م: قيمة. (5) أي في صورة الخمر. (6) العبارة في م: عندهم مثلي. (7) في م: وإيجاب. (8) قوله: وأما الخنزير... الخ؛ حاصله أن أخذ المثل في المثلى، والقيمة في القيمي، بمنزلة أخذ عينه، وليس أخذ القيمة في المثلى، كأخذ عينه، فلما كان الخمر مثليا، ولم يمكن أخذ مثله للزوم أخذ عينه، فحكم بأخذ قيمته ليكون إعراضا عن الخمر والخنزير لما كان من ذوات القيم، فأخذ قيمته يكون كأخذه؛ فلذلك حكم فيه بوجوب مهر المثل. واعترض هنا بوجهين: أحدهما: إن الاعراض لما كان واجبا على المسلم، فلم حكم بأخذ الخمر والخنزير في صورة كون المهر الخمر والخنزير العين. وأجيب عنه: بأن هناك كان المهر عينا مشارا إليه، فلا سبيل إلى أخذ مثله أو قيمته، وهاهنا ليس بعين، فيمكن إيجاب القيمة. وثانيهما: إنه لو شرى ذمي من ذمي دارا بخنزير وشفيعها مسلم كان له أخذها بقيمة الخنزير، فما وجه الفرق؟ وأجيب: بأن القيمة في مسألة الشفعة بدل عن الدار عن الخنزير، وإنما صير إليها للتقدير بها مع أن هناك ضرورة، وهي إبقاء حق الشفيع، ولا ضرورة هاهنا ليتسر المصير إلى مهر المثل.

] فمن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا، فإيجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه، فيجب ...(1) مهر المثل اعراضا عن الخنزير [(2)] . [والله أعلم] (3) .

Mas'alah: What is the ruling on a marriage contracted without witnesses if both spouses convert to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1530

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of a Non-Muslim > Marriage without Witnesses

(فإن أسلم [(3)] المتزوجان بلا شهود، أو في عدة كافر معتقدين ذلك، أقرا عليه. (1) قوله: فنقول؛ هذا جواب عن استدلال أبي يوسف وتأييد لمذهبهما، وحاصله أنه قد مر أن الثابت اقتضاء يثبت ضرورة ويسقط فيه من شروطه وأركانه ما يحتمل السقوط لا ما يحتمل السقوط، والقبض في الهبة لا يسقط أبدا، فلا توجد هبة تتم بدونه شرعا، فلا يسقط هاهنا أيضا بخلاف البيع، فإن القبول قد يسقط فيه. (2) قوله كما في التعاطي؛ هو لغة: التناول، يقال: فلان يتعاطى الأمر، إذا خاض فيه، وشرعا: بيع التعاطي عبارة عن بيع من غير تكلم من الجانبين، أو جانب واحد: بأن يعطي المشتري الثمن ويأخذ من البائع المبيع، فهو جائز في كل شيء خسيسا كان أو نفيسا على المذهب الصحيح صرح في ((الهداية)) . (3) قوله: فإن أسلم؛ شروع في مباحث أنكحة الكفار، وحاصله: إن الكافر إذا تزوج بكافرة بدون سماع الشهود، أو تزوج امرأة كانت معتدة من كافر طلقها، أو مات عنها، وكان ذلك جائزا عندهم، ثم أسلم الزوجان أبقيا على نكاحهما؛ وذلك لأن كل نكاح حرام بين المسلمين لفقد شرط يجوز في حقهم إذا اعتقدوا جوازه، ويقرون عليه بعد الإسلام؛ لأنا أمرنا بتركهم وما يدينون، والسر فيه: إنهم لا يخاطبون حالة كفرهم بحقوق الإسلام، فإذا نحكوا بطريق جائز عندهم تم ذلك النكاح، ويبقى ذلك بعد الإسلام أيضا، وفي مسألة العدة خلاف لأبي يوسف ومحمد، هما يقولان: إن حرمة نكاح معتدة الغير مجمع على حرمته، وحرمة النكاح بلا شهود مختلف فيه عندنا، ونحن نقول: لا أثر لهذا الفرق، فإن الكفار غير مخاطبين حالة كفرهم لا بهذا ولا بهذا.

Mas'alah: What is the ruling on a marriage between prohibited relatives if both convert to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1531

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of a Non-Muslim > Marriage

with Prohibited Relatives

وإن أسلم [(1)] الزوجان المحرمان فرق بينهما.

Mas'alah: What is the religion of a child when one parent is Muslim and the other is a non-Muslim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1531

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of a Non-Muslim > Religion of Children in Mixed Marriages

والطفل [(2)] مسلم إن كان أحد أبويه [(3)] مسلما، أو أسلم أحدهما، وكتابي إن كان بين مجوسي وكتابي)؛ لأن الطفل يتبع خير الأبوين دينا(4). (1) قوله: وإن أسلم؛ أي إن نكح كافر محرما من المحارم، ثم أسلما يفرق بينهما لا لبطلان النكاح في الكفر، فإنه عند المجوس جائز، بل لأن المحرمية تنافي بقاء النكاح بخلاف ما مر، فإن الشهادة لا تشترط حالة البقاء، وكذا العدة لا تنافيه. (2) قوله: والطفل... الخ؛ يعني إن كان أحد الأبوين مسلما، والآخر كافرا بأن تزوج المسلم كتابية أو أسلم أحدهما، فالمولود بينهما مسلم حكما حتى لو مات يجهز كتجهيز المسلمين، وأصله حديث: الإسلام يعلو ولا يعلى)) ، أخرجه أبو يعلى وغيره. (3) قوله: أحد أبويه؛ ظاهره إخراج ولد الزنا، فلو زنى مسلم بنصرانية فأتت بولد لا يكون مسلما، وأفتى بعضهم بإسلامه، ورجحه في ((رد المحتار)) . (4) سقطت من م.

Mas'alah: What happens when one spouse converts to Islam and the other is a Magian or non-Muslim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1532

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of a Non-Muslim > Effect of

Conversion to Islam on Marriage

(وفي إسلام زوج المجوسية [(1)] ، أو امرأة الكافر [(2)]): أي سواء كان كتابيا، أو مجوسيا، (يعرض الإسلام على الآخر[(3) (1) قوله: المجوسية؛ لعله أراد به غير الكتابية، فإن زوج الكتابية إذا أسلم فلا عرض ولا تفريق لجواز نكاح المسلم بالكتابية لا نكاحه بغيرها من الكافرات، أو يقال: لما علم حكم المجوسية علم حكم غيرها بالطريق الأولى. (2) قوله أو امرأة الكافر؛ سواء كانت وثنية أو مجوسية أو كتابية، وحاصل صور إسلام أحد الزوجين على اثنين وثلثين؛ لأنهما إما أن يكونا كتابيين أو مجوسيين، الزوج كتابي، وهي مجوسية، أو بالعكس، وعلى كل فالمسلم الزوج أو الزوجة، وفي كل من الثمانية، إما أن يكونا في دارنا، أو في دار الحرب، أو الزوج فقط في دارنا، أو بالعكس، والمراد بالمجوسي في هذا المقام من ليس له كتاب سماوي، فيشمل الوثني وغيره، وقيد بالإسلام؛ لأن النصرانية إذا تهودت أو عكسه لا يلتفت إليهم؛ لأن الكفر كله ملة واحدة. كذا في ((البحر)) . (3) قوله: على الآخر: أي إذا كان عاقلا بالغا أو صبيا يعقل الأديان؛ لأن ردته معتبرة، فكذا آباؤه، وإن كان الصبي مجنونا عرض على أبويه، فإن أسلم أحدهما بقي النكاح؛ لأنه يتبع حكما خير الأبوين دينا، والوجه في العرض أنه لا بد من سبب تضاف إليه الفرقة؛ لعدم حل النكاح بين الكفار وبين المسلمين لا ابتداء ولا بقاء؛ لقوله تعالى: {فان علمتموهن مومنات فلا ترجعوهن 'لى الكفار لاهن حلا لهم ولا هم يحلون لهن} ، وقوله تعالى: {ولا تمسكوا بعصكم الكوافر} ، والإسلام صفة عاصمة لا ينبغي أن تضاف الفرقة إليه، فلا بد من عرض الإسلام على الآخر حتى تضاف إلى آبائه، ولو أسلم فلا تفريق، ويشهد له ما في ((الموطأ)) أن ابنة الوليد كانت تحت صفوان بن أبي أمية فأسلمت يوم فتح مكة وهرب زوجها، فلم يفرق رسول الله صلى

الله عليه وسلم بينهما حتى أسلم صفوان واستقرت عنده، وذكر الطحاوي أن عمر رضي الله عنه فرق بين نصراني ونصرانية بإبائه عن الإسلام. كذا في ((الفتح)) ، وغيره.

[

Mas'alah: What is the ruling on offering Islam when spouses are in different abodes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1535

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of a Non-Muslim > Difference of Abode (Ikhtilaf al-Dar) and Marriage

ولو كان ذلك في دارهم؛ أي دار الكفار، والحاصل أن الحكم السابق من العرض والتفريق إنما هو إذا اجتمعا في دار الإسلام، ولو كانا في دار الحرب أو أحدهما في دار الإسلام والآخر في دار الحرب لا يعرض الإسلام على الآخر سواء خرج إلينا المصر على الكفر أو لا؛ لأنه لا يقضى على غائب ولا لغائب. كذا في ((المحيط)) . (3) قوله: أي إسلام؛ أطلق في إسلام أحدهما في دار الحرب، فشمل ما إذا كان الآخر في دار الإسلام أو في دار الحرب أقام الآخر فيها أو خرج. (4) قوله: لم تبن... الخ؛ الوجه في ذلك على ما في ((الهداية)) وشروحها: إنه لما أسلم أحدهما في دار الحرب مست الحاجة إلى التفريق، إذا المشرك لا يصلح للمسلم، ولا عرض هاهنا حتى يعرف به إباء الآخر عن الإسلام فيفرق به لإنعدام يد أهل الإسلام عن أهل الحرب، وفقدان الولاية، ومن المعلوم أن إقامة الشرط مقام العلة عند تعذر إقامة العلة جائز، فأقمنا شرط الفرقة، وهو مضي هذه المدة مقام السبب: أي الإباء فإذا

مضت هذه المدة صار مضيها بمنزلة تفريق القاضي، وتكون فرقة بطلاق على قياس قولهما، وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه الله بغير طلاق، ثم هذه المدة ليست بعدة؛ لأن غير المدخول بها داخلة تحت هذا الحكم، ولو كانت عدة لم تدخل لعدم العدة في حقها، وهل تجب العدة بعد مضي هذه المدة. فان كانت المرأة حربية فلا إذ لا عدة على الحربية، وإن كانت هي المسلمة، فخرجت إلينا فتمت المدة هاهنا، فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لهما؛ لأن المهاجرة لا عدة عليها عنده خلافا لهما. كذا في ((البدائع)) . (5) قوله: حتى تحيض؛ هذا إن كانت من ذوات الحيض، وإن كانت آيسة أو صغيرة، فالمعتبر مضي ثلاثة أشهر، فلو أسلم الآخر قبل مضي هذه المدة فلا بينونة ولا تفريق.

] ثلاثا قبل إسلام الآخر.

Mas'alah: What is the ruling when the husband of a Kitabi woman converts to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1536

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of a Non-Muslim > Effect of Conversion to Islam on Marriage

ولو أسلم زوج الكتابية، فهي له [(1)] ، وتبين [(2)] بتباين الدارين(3)، لا بالسبي(4)[(5)] (1) قوله: فهي له؛ لعدم حرمة نكاح الكتابية بالمسلم؛ ولذا قال سابقا: زوج المجوسية ولم يقل زوج الكافرة. (2) قوله: وتبين؛ مضارع معروف من البينونة: أي تصير المرأة بائنة من زوجها، ويقع التفريق بينما بتباين داريهما، إما حقيقة ككون أحدهما في دار الحرب، والآخر في دار الإسلام، وإما حكما بأن لا

يكون الداخل في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع، بل على سبيل القرار والسكنى، حتى لو دخل الحربي دارنا بأمان لم تبن زوجته؛ لأنه في داره حكما لا إذا قبل الذمة. كذا في ((النهر)) . (3) أي تقع الفرقة بينهما باختلاف الدارين حقيقة أو حكما؛ لأن به لا تنتظم المصالح حتى لو نكح مسلم حربية كتابية ثمة، ثم خرج عنها بانت عندنا، ولو خرجت قل الزوج لم تبن؛ وذلك لأن التباين وإن وجد حقيقة لم يوجد حكما؛ لأنها صارت من أهل دار الإسلام والزوج من أهلها حكما. ينظر: ((المبسوط)) (5: 50) ، و ((الشرنبلالية)) (1: 354) . (4) تفريع لقوله: وتباين الدارين. (5) قوله: لا بالسبي؛ بالفتح: أي لا تبين المرأة بمجرد السبي بيد المسلمين، والوجه في هذا الباب أن بالتباين في الدارين لا تنتظم المصالح، فينقطع النكاح، والسبي الواجب ملك الرقبة، وهو لا ينافي في النكاح ابتداء، كما إذا زوج أمته لغيره، فكذلك بقاء. فإن قلت: قد ورد أن زينب بنت النبي صلى الله عليه وسلم هاجرت من مكة إلى المدينة، وخلفت زوجها أبا العاص بن الربيع بمكة، فلما وصل إلى المدينة ردها رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنكاح الأول، فلو كان تباين الدارين موجبا للفرقة لما صح ذلك، وبهذا استند الشافعي رحمه الله في أن التباين لا يوجب الفرقة. قلت: قد صح في ((جامع الترمذي)) و ((سنن ابن ماجه)) و ((مسند أحمد)) وغيرها: ((أنه ردها رسول الله عليه بنكاح جديد)) ومعنى ما روى بالنكاح الأول أنه ردها عليه بمثل النكاح الأول، ولم يحدث شيئا من زيادة في المهر وغيرها. فإن قلت: قوله تعالى عند ذكر المحرمات والمحصنات من النساء: أي ذوات الأزواج {إلا ما ملكت أيمانكم} يدل بإطلاقه على أن السبي يوجب الفرقة، كما قال به الشافعي رحمه الله. قلت: هو محمول على ما إذا سبيت المرأة فقط، فإنه حينئذ يقع الفرقة؛ لوجود تباين الدارين حكما. كذا في ((البناية)) .

]، فلو [(1)] خرج أحدهما إلينا مسلما، أو أخرج مسبيا بانت، وإن سبيا معا لا. ومن هاجرت [(2)] إلينا بانت بلا عدة [(3)] إلا الحامل [(4)] . (1) قوله: فلو؛ تفريع على ما ذكر من أن التباين يوجب الفرقة دون السبي، هذا عندنا، وعند الشافعي عكسه، ففي صورة خروج أحدهما مسلما إلينا وجد التباين، وفي إخراج أحدهما مسبيا أيضا وجد التباين، وفي صورة سبيهما معا لم يوجد إلا السبي. (2) قوله: ومن هاجرت؛ أي تركت دار الحرب ووصلت إلى دار الإسلام على عزم الإقامة، وعدم العود؛ وذلك بأن تخرج مسلمة أو ذمية. كذا في ((البحر)) ، وهذه المسألة وإن كانت داخلة فيما قبلها لكن كان المقصود سابقا مجرد وقوع الفرقة بتباين الدارين بخروج أحد الزوجين إلينا مهاجرا، والمقصود هاهنا بيان عدم العدة على المرأة المهاجرة. (3) قوله: بلا عدة؛ هذا عنده، وخالفاه ظنا منها أن الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الإسلام فيلزمها أحكام الإسلام، ومنها: العدة، وله: إن العدة آخر النكاح المتقدم أظهارا لعزة ملك الزوج ولا عزة لملك الحربي فلا عدة فلها أن تزوج بمجرد دخولها في دار الإسلام. (4) قوله: إلا الحامل؛ ظاهره أن عليها العدة، وهو مدة وضع الحمل، فلا يجوز لها النكاح قبل وضع الحمل؛ وذلك لأن حملها ثابت النسب، فيؤثر في منع النكاح احتياطا، وهذا هو ظاهر الرواية، وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنه يصح نكاحها قبل الوضع، لكن لا يقربها زوجها حتى تضع كالحبلى من الزنا، ورجحها الأقطع شارح ((مختصر القدوري)) . كذا في ((النهر)) .

وارتداد كل منهما فسخ [(1)] عاجل(2) [(3)] ، ثم للموطؤة كل مهرها، ولغيرها نصفه لو ارتد، ولا شيء [(4)] لو ارتدت [(5)] ، وبقي النكاح إن ارتدا معا، ...(6) ثم أسلما [(7)] ، وفسد إن أسلم أحدهما قبل الآخر). (1) قوله: فسخ؛ أي

ليس بطلاق، فلو ارتد مرارا وجدد الإسلام كل مرة، وجدد النكاح تحل لامرأته من غير الحاجة إلى التحليل. كذا في ((الخانية)) . (2) أي رفع لعقد النكاح في الحال بدون القضاء حتى لا ينتقص به عدد الطلاق سواء كانت موطوؤة أو غيرها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 372) . (3) قوله: عاجل؛ أي بلا توقف على قضاء القاضي، ولا توقف على مضي عدة في المدخولة، وهذا كله عنده وعن أبي يوسف رحمه الله، وعند محمد رحمه الله ارتداده طلاق، وارتدادها فسخ، قياسا على مسألة الإباء عن الإسلام، والفرق لأبي حنيفة أن الردة منافية للنكاح، والطلاق رافع للنكاح لا مناف، فتعذر جعله طلاقا بخلاف الإباء. (4) قوله: ولا شيء؛ عليه لا المهر ولا النفقة في العدة؛ لعدم وجوب العدة على غير المدخول بها، وأما المدخولة فلها نفقة العدة إن ارتد كالمهر، وإن ارتدت فلها المهر لا النفقة، والعدة أيضا واجبة فيها بالحيض أو بالأشهر أو بوضع الحمل. كذا في ((البحر)) . (5) قوله: أو ارتدت؛ أي غير الموطوءة؛ لأن الفرقة جاءت من قبلها قبل تأكد المهر، فيسقط المهر (6) في ق زيادة أسلما. (7) قوله:

BAB 8

باب القسم بين الزوجات

The Chapter on Equitable Treatment of Wives

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on equitable division among wives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1539

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Equitable Treatment of Wives > Definition and Ruling of Qasm (Division of Nights)

باب القسم [(1)] (

Mas'alah: What is the ruling on the obligation of equitable division among wives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1539

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Equitable Treatment of Wives > Obligation of Equitable Division Among Wives

يجب [(2) (1) قوله: باب القسم؛ هو بالفتح مصدر قسم المال بينهم فرقه عليهم، وعين أنصباءهم، والاسم القسم: بالكسر، ويطلق بالفتح أيضا على الحصة والنصيب، يقال: هذا قسمي: أي نصيبي. كذا في ((المصباح)) . (2) قوله: يجب؛ لقوله تعالى: { وعاشروهن بالمعروف } [النساء: 19] ، : { فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة } [النساء: 3] ، وقوله تعالى: : { ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة } [النساء: 129] ، ، وورد عن النبي صلى الله عليه وسلم: ((من كانت له امرأتان ومال أحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل)) أخرجه أصحاب السنن الأربعة وابن حبان والحاكم، وعن عائشة: ((إن النبي صلى الله عليه وسلم كان يعدل في القسم بين نسائه وكان يقول: اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما لا أملك)) أخرجه أصحاب السنن، والمراد بما لا أملك: ما لا قدرة له عليه باختياره: كزيادة المحبة والأنس بعائشة، وبإطلاق هذه الأحاديث

والآيات حكم أصحابنا بوجوب التسوية بين الجديدة والقديمة، وبين البكر والثيب، وبين المسلمة والكتابية، وقد وردت أحاديث بالفرق فعن أنس: ((من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعا، ثم قسم، وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثا، ثم قسم)) أخرجه الشيخان، وعنه: ((ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل للبكر سبعا، وللثيب ثلاثا)) ، وفي ((الموطأ)) و ((صحيح مسلم)) وغيرها: ((إن النبي صلى الله عليه وسلم لما تزوج بأم سلمة وكانت ثيبا أقام عندها ثلاثا، وقال: إن شئت سبعت لك، ولو سبعت لك سبعت لنسائي)) ، فهذا كله يثبت أن للجديدة حقا إن بكرا فسبع ليال وإن ثيبا فثلاث، وبهذا قال الشافعي رحمه الله، ولأصحابنا في الجواب عنها مسالك كلها مهملة كما ذكرنا نبذا منه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) . والتحقيق أن العدل لا ينحصر في التسوية، وإذا ثبت حق الجديدة شرعا بالروايات الصحيحة صار ذلك داخلا في العدل المأمور به، فلا مخالفة بين إطلاق تلك الأدلة وبين هذه الأدلة، والتفصيل في ((فتح القدير)) .

] العدل فيه(1) [(2)] ، والبكر، والثيب، والجديدة، والعتيقة(3)، والمسلمة، والكتابية سواء [(4)] ، وللأمة [(5)] (6) ، والمكاتبة، وأم الولد، والمدبرة نصف الحرة[(7) (1) أي مأكلا ومشربا وملبسا وبيتوتة لا وطئا ومحبة لابتنائه على النشاط، فلا فرق بين فحل وخصي وعنين ومجبوب ومريض وصبي دخل بامرأته وحائض وذات نفاس ومجنونة لا يخاف منها ورتقا وقرنا. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 373) . (2) قوله: العدل فيه؛ هو بالفتح: التسوية، وليس المراد به التسوية في جميع الأمور حتى في الوطء، بل التسوية في البيوتة، والملبوس، والمأكول، وحسن المعاشرة، وأما التسوية في الوطء فليست بواجبة؛ لأنه تبنى على النشاط، نعم؛ لا يحل له ترك جماع زوجته مطلقا، بل يجب عليه ذلك أحيانا، كذا في ((الفتح)) ،

ثم التسوية ليس المراد بها التسوية الحقيقية، بل التسوية المعتبرة شرعا، فإنه سيأتي أن للأمة نصف ما للحرة. (3) في أ و ب: القديمة. (4) قوله: سواء؛ أي في وجوب القسم والعدل في البيتوتة بأن يبيت عندها ليلا وعندها ليلا؛ لأن القسم من حقوق النكاح، والمسلمة والكتابية مستويتان فيه، وكذا غيرها، وكذا لا فرق في وجوب التقسم بين زوج وزوج، فحلا كان، أو عنينا، او خصيا، أو مجبوبا، صبيا أو بالغا، مريضا، أو صحيحا. كذا في ((البحر)) ؛ ولهذا ورد في ((صحيح البخاري)) وغيره: ((إن النبي صلى الله عليه وسلم: كان في مرض موته يدور على نسائه، ويقول: أين أنا غدا أين أنا غدا طلبا ليوم حبيبته عائشة الصديقة)) . (5) قوله: للأمة؛ شروع في بيان العدل الواجب في غير الحرة سواء كانت مسلمة أو كتابية، قديمة أو جديدة، بكرا أو ثيبا. (6) في م: والأمة. (7) قوله: نصف ما للحرة؛ أي في البيتوتة والسكنى معها، فإذا كانت له زوجتان إحدهما أمة والأخرى حرة، فيبيت عند الأمة يوما وعند الحرة يومين، وأما النفقة والسكنى فلا تنصيف فيه هو المنقول موقوفا ومرفوعا، فعن سليمان بن يسار قال: من السنة أن الحرة إن أقامت على ضرائر فلها يومان، وللأمة يوم، أخرجه البيهقي، وروي أبو نعيم في ((كتاب المعرفة)) بسند ضعيف عن الأسود بن عديم: ((سألت رسول الله صلى عن الجمع بين الحرة والأمة، فقال: للحرة يومان، وللأمة يوم، والمكاتبة وغيرها في حكم الأمة شرعا وأما أمته فلا قسم بينها وبين الزوجة.

،(1)[

Mas'alah: What is the ruling on division of nights during travel?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1541

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Equitable Treatment of Wives > Division of Nights During Travel

ولا قسم في السفر [(2)] ، بل(3) يسافر(4) بمن شاء، والقرعة أولى [(5)] ، وإن تركت قسمها لضرتها صح [(6)] وإن رجعت جاز [(7)]). (1) في أ و ب و س: ما للحرة. (2) قوله: ولا قسم في السفر؛ أي لا يجب القسم في السفر بهن، بل يسافر بأيهن شاء دفعا للحرج، فإنه قد لا يمكن السفر بها معا، وأيضا قد يثق بإحداهن حضرا، وبالأخرى سفرا، فله أن يختار بمن شاء منهن، ولو سافر بهن، هل يجب القسم بينهن في السفر، الظاهر، نعم؛ عند الأمنة والقرار. (3) زيادة من م. (4) في ب و ج و س و ف: فيسافر. (5) قوله: أولى؛ تطيبا لقلوبهن ودفع تنازعهن لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم: ((إذا أراد سفرا أقرع بين نسائه فأيتهن خرج اسمها سافر بها)) أخرجه البخاري ومسلم وغيرها، وأشار المصنف بحكم الأولوية وبذكر التخيير إلى أنه لو لم يسافر بمن خرجت قرعتها صح. (6) قوله: صح؛ لما أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما: ((إن سودة إحدى زوجات النبي صلى الله عليه وسلم لما كبرت جعلت يومها لعائشة، فكان النبي صلى الله عليه وسلم يقسم لعائشة يومين)) . (7) قوله: جاز؛ أي إن رجعت المسقطة بعدما وهبت قسمها لضرتها وطلبت قسمها لنفسها جاز؛ لأنها أسقطت حقا لم يجب بعد، فلا يلزمها الإسقاط.

BAB 9

باب وطء الشبهة

The Chapter on Intercourse Under Uncertainty

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the legal impediments to intercourse that prevent the dower from being confirmed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1455

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Intercourse Under Uncertainty > Mahr (Dower) in Cases of Shubha

وصوم رمضان، وإحرام بفرض، أو نفل): هذا نظير المانع [(2)] الشرعي. (

Mas'alah: What is the ruling on intercourse with a jointly-owned slave woman regarding dower and paternity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2035

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Intercourse Under Uncertainty > Intercourse with Jointly-Owned or Inherited Slave Women

وفي مسألتنا وقع الوقاع [(1)] في محل بعضه ملك الغير، ولا سبب لحل الوطء [(2)] فيحرم، فيجب العقر [(3)] ، والتملك [(4)] يثبت ضرورة ثبوت النسب منه، فيثبت قبيل العلوق، لكن بعد ابتداء الوطء، فلا يجب قيمة الولد [(5)] . (1) قوله: وقع الوقاع؛ بكسر الواو بمعنى الجماع؛ أي وطئ أحد الشريكين الجارية المشتركة. (2) قوله: ولا سبب لحل الوطئ؛ لعدم ورود دليل يدل عليه، بخلاف وطئ جارية الابن؛ فإن الدليل هناك دال على حل الانتفاع. (3) قوله: فيجب العقر؛ إذ الوطئ الحرام لا يخلو عن وجوب حد أو عقر على ما سيأتي في موضعه، ففيه لا يجب فيه الحد يجب العقر. (4) قوله: والتملك... الخ؛ فيه دفع لما يقال: إنه لما ثبت بالتقرير السابق أن الواطئ يسير مالكا لنصيب شريكه، فيكون الوطئ في ملكه،

فكيف يصح الحكم بحرمته، وتقرير الدفع أن التملك إنما يثبت لضرورة ثبوت النسب، وهو إنما يكون بالعلوق فيكون متأخرا عن الوطئ فلا يكون ابتداء الوطئ إلا في ملك الغير. (5) قوله: فلا يجب قيمة الولد؛ لأنه علق حر الأصل، إذ النسب يستند إلى وقت العلوق، وعند ذلك يجب الضمان، فيحدث الولد على ملكه، ولم يعلق منه شيء على ملك شريكه.

Mas'alah: What is the ruling on ownership of a jointly-owned slave girl permitting intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2226

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Intercourse Under Uncertainty > Intercourse with Jointly-Owned or Inherited Slave Women

والملك [(3)] في الجارية المشتركة دليل حل الوطء.

Mas'alah: What is the ruling on establishing lineage through intercourse under a shubhah (mistaken belief)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2227

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Intercourse Under Uncertainty > Lineage and Paternity Under Shubha

(فإن ادعى النسب [(1)] يثبت في هذه [(2)] لا في الأولى): أي في شبهة المحل لا في شبهة الفعل. (1) قوله: فإن ادعى النسب؛ أي إن ادعى الواطئ الزاني نسب المولود من وطئه، وأما إذا لم يدع فلا يثبت النسب. (2) قوله: في هذه؛ أي شبهة

المحل، ويستثنى منه وطئ الجد جارية ابن ابنه في حياة ابنه، فإنه لا يثبت به النسب وإن ادعاه؛ لأن الجد لا يتملكها حال حياة الأب، نعم إن صدقه ابن الابن عتق لزعمه أنه عمه، وما في ((النهاية)) من أنه يثبت نسبه في هذه الصورة أيضا فغلط، كذا في ((فتح القدير)) ، وكذا يستثنى من صور شبهة الفعل بالمطلقة ثلاثا، فإنه يثبت النسب بوطئها بالشرط المذكور في موضعه، وهو أن تلد لأقل من سنتين، وبعد سنتين أيضا بالدعوة، وكذا المختلعة والمطلقة بعوض. كذا في ((النهاية)) ، ويستثنى أيضا وطئ من زفت إليه، وقال النساء: هي زوجتك، ولم تكن كذلك، فإنه يثبت النسب فيه إذا ادعاه، وهذا إذا جعلت هذه الصورة من صور الشبهة في الفعل. كذا في ((البحر)) .

Mas'alah: What is the ruling on intercourse with a woman presented as one's wife by others?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2231

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Intercourse Under Uncertainty > Establishment of Prohibition Through Intercourse Under Shubha

وقوله: وذمية عطف على الضمير المستتر في حد، وهذا [(1)] جائز لوجود الفاصلة. (ولا من وطئ [(2)] أجنبية زفت إليه، وقلن[(3)] (1) قوله: وهذا... الخ؛ دفع لما يقال: إن العطف على ضمير الرفع المتصل ليس بجائز عند النحاة، فكيف ارتكبه المصنف، وحاصل الدفع: إن عدم الجواز إنما هو إذا لم توجد الفاصلة بين المعطوف والمعطوف عليه، وأما عند وجودها فهو جائز. (2) قوله: ولا من وطئ... الخ؛ هذه الصورة جعلها الزيلعي وغيره من صور شبهة الفعل، وذكر في ((الفتح)) : إن الأوجه أنها من صور شبهة المحل؛ لأن قولهن: هي زوجتك، دليل شرعي مبيح

للوطئ لقبول قول الواحد في المعاملات، ولذا حل وطئ من قالت: أرسلني مولاي هدية إليك، ثم قال: والحق أنه شبهة اشتباه؛ أي شبهة الفعل؛ لأن الدليل المعتبر ما يقتضي ثبوت الملك، لا ما يطلق شرعا مجرد الوطئ. انتهى ملخصا. (3) قوله: وقلن؛ إخبار الجمع ليس بقيد، فإن خبر الواحد كان في كل ما يعمل فيه بقول النساء، كذا في ((البحر)) ، ثم إخبار النساء غير شرط لسقوط الحد، بل مجرد الزفاف يورث شبهة على ما يدل عليه ما في ((الخانية)) : رجل زفت إليه غير امرأته ولم يكن رآها قبل ذلك فوطئها، كان عليه المهر ولا حد عليه. انتهى. وفي ((كافي الحاكم الشهيد)) : رجل تزوج فزفت إليه أخرى فوطئها لا حد عليه ولا على قاذفه، رجل فجر بامرأة ثم قال: حسبتها امرأتي، قال: عليه الحد، وليست هذه كالأولى؛ لأن الزفاف شبهة، ألا ترى أنها إذا جاءت بولد ثبت نسبه، وإن جاءت هذه التي فجر بها بولد لم يثبت نسبه منه. انتهى. والظاهر أن إخبار النساء بكونها عرسا له إنما يكون شرطا لسقوط الحد إذا لم تقم قرينة ظاهرة تدل على كونها عرسا، كما إذا تزوج امرأة ولم تزف إليها، ثم أدخلت عليه أجنبية ولم يدر أنها هي التي عقد عليها أو غيرها، فأخبرت امرأة بأنها امرأته فوطئها لا تحد. كذا نقحه في ((رد المحتار)) وهو تنقيح حسن.

Mas'alah: What is the rationale for istibra' based on acquisition of ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4237

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Intercourse Under Uncertainty > Istibra' (Waiting Period for Slave Women)

أمر ظاهر، وهو استحداث الملك [(1)] ، وإن كان عدم وطء المولى معلوما كما

في الأمور التي عدها، وهي قوله: ولو بكرا... إلى آخره. فإن الحكمة(2) تراعى في الجنس لا في كل فرد، ولكن يرد عليه [(3) (1) قوله: وهو استحداث الملك... الخ؛ أي تجدده، وفيه بحث؛ لأنه أعم من الانتقال من ملك إلى ملك، فيخالف قوله في باب خيار الشرط؛ لأن الاستبراء إنما يجب بالانتقال من ملك إلى ملك بأداة القصر؛ لأنه يوجب انتفاء الوجوب في المسبيات، وأخذ الاستحداث هنا يصرح تحقيق الوجوب فيها، فليتأمل. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص579)] .

(2) في ب: الحكم. (3) قوله: ولكن يرد عليه... الخ؛ تلخيصه ما ذكر في ((الكافي)) : من أن عدم وطء المولى إذا كان معلوما، فكيف يتوهم شغل الرحم بالماء؛ ليلزم اشتباه الأنساب. وأجيب عنه: بأن الشغل لا يلزم أن يكون من المولى؛ لجواز أن يكون من غيره، وكذا التوهم ثابت في البكر أيضا؛ لأن الشغل يتصور بدون زوال البكارة، يؤيده قول قاضي خان – رضي الله عنه – في كتاب (الحظر والإباحة) : إذا جومعت البكر في ما دون الفرج، فدخل المني فرجها، فحبلت، وقد دنا أوان ولادتها، ينبغي أن يزال بكارتها ببيضة أو بحرف درهم؛ لأن خروج الولد دون ذلك لا يكون، قيل: يرد عليه إذا كان الشغل من غير المولى كان من الزنا، ونكاح المزنية ووطئها جائز بلا استبراء عندهما، خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فكيف يوجب توهم الشغل من الزنا الاستبراء. ويمكن دفعه بالشغل إذا كان من غير المولى لا يجب كونه من الزنا؛ لجواز أن يكون زوجها بآخر، كما سيأتي هذا من كلام الأستاذ في ((غرره)) ، وقوله: كما سيأتي إشارة إلى ما سنذكره في بيان معنى قول الشارح – رضي الله عنه: وهو أن يكون الولد ثابت النسب، حيث قال: بأن يكون الولد ثابت النسب من غيره إن زوج المولى أمته ثم حبلت منه طلقها، وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل، فكان ينبغي أن لا يجب الاستبراء على المشتري؛ لأن الحمل ثابت النسب فلا يلزم اختلاط المياه واشتباه الأنساب. انتهى كلام ذلك

الفاضل. ونحن نقول: ليت شعري ما معنى قوله: لأن الحمل ثابت النسب بعد قوله: وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل مع أن أولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص579-580)] .

] إن الحكمة لا تراعى في كل فرد، لكن تراعى في الأنواع المضبوطة(1)، فإن كانت الأمة بكرا أو مشرية ممن(2) لا يثبت نسب ولدها منه، و [هو أن يكون[(3)] الولد ثابت النسب](4) ينبغي أن لا يجب؛ لأن عدم الشغل بالماء المحترم(5) متيقن في هذه الأنواع. (1) في ب : الضبوطة. (2) في أ: من. (3) قوله: وهو أن يكون... الخ؛ تردد أكثر الناظرين في هذا المقام في مرجع هذا الضمير، فتعسفوا فيه ما تعسفوا، والذي عندي: إن مرجعه عدم الثبوت المستفاد من قوله: لا يثبت، ويقدر الباء في أن يكون، ولفظ: من غير البائع؛ بعد قوله: ثابت النسب فالمعنى وهو أي عدم ثبوت النسب من البائع بأن يكون الولد ثابت النسب من غير البائع. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص580)] . (4) سقطت من ب. (5) في ف: المحرم.

Mas'alah: What is the textual evidence for the obligation of istibra'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4239

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Intercourse Under Uncertainty > Istibra' (Waiting Period for Slave Women)

والجواب: إنه إنما يثبت بالنص لقوله – صلى الله عليه وسلم – في سبايا أوطاس: ((ألا لا توطؤوا [الحبالى حتى يضعن حملهن، ولا] (1) الحيالى حتى يستبرئن بحيضة

)) (2) ، فإن السبايا [(3)] لا تخلو من أن يكون فيها بكرا، ومسبية من امرأة ونحو ذلك، ومع هذا(4) حكم النبي – صلى الله عليه وسلم – حكما عاما(5) فلا يختص(6) بالحكمة، كما أنه تعالى بين الحكمة في حرمة الخمر بقوله: {إنما يريد الشيطان أن يوقع} (7) الآية، فلا يمكن أن يقول أحد إني أشربها بحيث لا يقع العداوة، ولا يصدني عن الصلاة، فإذا [كانت] (8) المصلحة غالبة في تحريمه، [فالشرع يحرم] (9) على (1) سقطت من ف. (2) من حديث عن أبي سعيد – رضي الله عنه – قال أصبنا سبايا يوم أوطاس، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لا يطأ رجل حاملا حتى تضع حملها ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة)) في ((سنن أي داود)) (4: 112) ، واللفظ له، و ((سنن الدارمي)) (2: 224) ، و ((المستدرك)) (2: 212) ، وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه. (3) فإن السبايا... الخ؛ وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – إنه لا يجب في هذه الصور؛ لتيقن فراغ رحمها من ماء البائع، كما أن المطلقة قبل الدخول لا تعتد بهذه العلة بعينها، وقالا: نعم، إن الشغل غير ثابت هنا، ولكن لا يخلو عن نوع توهم الشغل، وإن كان من غير ذلك أيضا إن رحم الباكرة قد يشغل بالمني مع ثبوت البكارة بأن يخطفه في الحمام. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص580)] . (4) في ف: ذلك. (5) في أ: عاما، وفي ب: عاملا. (6) في ف: تختص. (7) من سورة المائدة، الآية(91) {بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون} . (8) سقطت من ص و ف. (9) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the legal stratagem (hila) to avoid istibra' according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4242

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Intercourse Under Uncertainty > Legal Stratagems (Hiyal) Related to Istibra'

(ورخص حيلة إسقاط الاستبراء عند أبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، وأخذ بالأول إن علم عدم وطء بائعها في ذلك(1) الطهر(2)، وبالثاني إن قربها: وهي إن لم تكن تحته حرة أن ينكحها، ثم يشتريها [(3)])، إذ بالنكاح لا يجب الاستبراء [(4)] ، ثم إذا اشترى زوجته(5) لا يجب أيضا. (1) في ص و ق: ذا. وفي ف: ذوات. وفي ج:هذا. (2) في ف: الظهر. (3) قوله: أن ينكحها ثم يشتريها؛ وقد عطف الزيلعي: على يشتريها لفظ: يقبضها، فقال: هكذا ذكره صاحب ((الهداية)) ، ثم قال: وهذا لا يفيد إذا كان القبض بعد الشراء؛ لأنه بالشراء ينفسخ النكاح، فيجب الاستبراء بالقبض بحكم الشراء، وإنما يفيد لو كان القبض قبل الشراء، كيلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح، قال ظهير الدين: عندي أن يشترط الدخول قبل الشراء؛ لأن ملك النكاح يفسد عند الشراء سابقا على الشراء ضرورة أن ملك النكاح لا يجامع ملك اليمين، فلم تكن عند الشراء منكوحة ولا معتدة، بخلاف ما إذا دخل بها قبل الشراء؛ لأنها تبقى معتدة منه بعد فساد النكاح، فلا يلزمه الاستبراء به ، ذكره قاضي خان – رضي الله عنه –. انتهى كلامه. أقول: لو قال بدل صاحب ((الهداية)) : صاحب ((الكافي)) لكان صوابا؛ لأن لفظ: يقبضها؛ لم يقع في ((الهداية)) ، بل فيه، فليتأمل. قاله أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص581)] . (4) قوله: أذ بالنكاح لا يجب الاستبراء؛ لأنه به يثبت له الفرش عليها، فلما اشتراها وهي على فراشه، وقيام الفرش له عليها دليل شرعي على تعيين فراغ رحمها من ماء الغير، ثم الحل له لم يتجدد بملك

الرقبة؛ لأنها كانت حلالا له قبل ذلك بالنكاح، وهذا معنى قول الشارح – رضي الله عنه: ثم إذا اشترى زوجته لا يجب أيضا. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص581)] . (5) في ب: زوجة.

BAB 14

باب الإيجاب والقبول

The Chapter on Offer and Acceptance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of marriage as offer and acceptance with legal connection?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1333

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Valid Verbal Formulas for Offer and Acceptance

هو الإيجاب والقبول مع ذلك الإرتباط، وإنما قلنا هذا [(1)] ؛ لأن الشرع [(2)] يعتبر [(3)] الإيجاب والقبول؛ [لأنهما] (4) أركان عقد النكاح، لا أمور خارجية كالشرائط [(5)] ونحوها. وقد ذكرت في ((شرح التنقيح)) (6) [(7)] في (فصل النهي) : كالبيع[(8) (1) قوله: وإنما قلنا هذا؛ أي النكاح هو الإيجاب والقبول مع ذلك الارتباط. (2) قوله: لأن الشرع... آلخ؛ حاصله أنه لو كان النكاح شرعا عبارة عن نفس ذلك الارتباط المرتب على ربط الإيجاب والقبول، لكان نفس الإيجاب والقبول من الأمور الخارجة من حقيقة النكاح مع أنه ليس كذلك، فإن الإيجاب القبول يعدان شرعا من أركان النكاح، وركن الشيء يكون جزءا منه، فعلم منه أن حقيقة النكاح مركبة من الإيجاب والقبول والارتباط، وليس عبارة عن مجرد الارتباط، ولا عن مجرد الإيجاب والقبول. (3) قوله: يعتبر؛ بصيغة المضارع المعروف، ونسبته الى الشرع، وهو عبارة عن وضع إلهي مجازته، فإن الاعتبار صنع الشارع لا الشرع، ويمكن أن يراد به بالشرع الشارع مجازا. (4) زيادة من ف. (5) قوله: كالشرائط؛ التي يتوقف وجود المشروط بها، وهي خارجة عن حقيقته. (6) اسمه ((التوضيح في حل غوامض التنقيح)) للشارح رحمه الله. (7) قوله: في ((شرح التنقيح)) ؛ هو كتاب للشارح في علم أصول الفقه سماه بـ ((تنقيح الأصول)) ثم شرحه وسماه بـ ((التوضيح في حل غوامض التنقيح)) . (8) قوله: كالبيع... آلخ؛ تمام عبارته في ((التنقيح)) : هكذا النهي: أما عن الحسيات: كالزنا وشرب

الخمر، فيقتضي القبح بعينه اتفاقا إلا بدليل أن النهي لقبح غيره، وأما عن الشرعيات: كالصوم والبيع... آلخ. وقال في ((التوضيح)) : المراد بالحسيات: مالها وجود حسي فقط، والمراد بالشرعيات: مالها وجود شرعي مع الوجود الحسي كالبيع، فإن له وجودا حسيا، فإن الإيجاب والقبول موجودان حسا، ومع هذا الوجود الحسي له وجود شرعي، فإن الشرع يحكم بأن الإيجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا، فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري أثرا له، فذلك المعنى هو البيع حتى إذا وجد الإيجاب والقبول في غير المحل لا يعتبره الشرع بيعا وإذا وجدا مع الخيار يحكم الشرع بوجود البيع بلا ترتب الملك عليه فيثبت الوجود الشرعي. انتهى.

]، فإن الشرع يحكم بأن الإيجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا، فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري أثرا له، فذلك المعنى هو البيع(1).

Mas'alah: How is a marriage contract concluded through offer and acceptance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1337

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Valid Verbal Formulas for Offer and Acceptance

(هو ينعقد بإيجاب [(1)] وقبول [(2)] لفظهما(3) [(4)] : ماض [(5)] : كزوجت، وتزوجت، أو ماض [(6)] ومستقبل: كزوجني، فقال: زوجت، وإن لم يعلما[(7) (1) قوله: بإيجاب؛ اختار العيني في ((البناية شرح الهداية)) : إن الباء هاهنا للاستعانة كما في: قطعت بالسكين، وكتبت بالقلم، ولا يخفى ما فيه، فإنه إنما

يتم إذا كان النكاح عبارة عن نفس الارتباط، والإيجاب والقبول آلة له وليس كذلك كما مر، فالصحيح هاهنا أن الباء في قولهم هذا وأمثاله كالباء في قولهم: بنيت البيت بالحجر والطين؟ (2) قوله: وقبول؛ أي من الآخر رجلا كان أو امرأة. (3) فيه إشارة إلى انه لا ينعقد بالكتابة في الحاضر، فإنه لو كتب على شيء لامرأة زوجيني نفسك، فكتبت المرأة على ذلك الشيء عقيبه زوجت نفسي منك لا ينعقد النكاح. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 327) . (4) قوله: لفظهما؛ هذه الجملة صيغة؛ وفيه إشارة إلى أنه لا بد من التلفظ ولو من أحد الجانبين، فإن الكتابة المجردة من الطرفين لا تكفي، وإلى أنه لا يشترط تعدد اللفظ، فإنه لو قال ولي الصغيرين، أو وكيل الجانبين: زوجت هذه من هذه، فإنه يكفي، صرح به في ((جامع المضمرات)) . (5) قوله: ماض؛ لأن صيغة الماضي وإن كانت للإخبار لغة، فقد جعلت للإنشاء شرعا دفعا للحاجة، وإنما اختير شرعا لفظ الماضي لكونه أول على الوجود والثبوت. (6) قوله: أو ماض؛ أي يكون أحدهما ماضيا والآخر مستقبلا، كما إذا قال أحدهما: زوجني، فقال الآخر: تزوجت، وكذا إذا قال أحدهما: أتزوجك مريدا به المعنى المحالي، فقال الآخر: تزوجت، صح النكاح. (7) قوله: وإن لم يعلما؛ أي وإن لم يعلم الزوجان معنى دينك اللفظين، وهذا أحد القولين في المسألة اختاره المصنف، قال في ((الظهيرية)) : رجل تزوج امرأة بالعربية أو بلفظ لا يعرف معناه لو زوجت نفسها به إن علما أن هذا اللفظ ينعقد به النكاح يكون نكاحا عند الكل وان لم يعلما معناه: أي لم يعلما أن هذا اللفظ ينعقد به النكاح ينبغي أن ينعقد أيضا كما في الطلاق والعتاق؛ لأن العلم بمضمون اللفظ إنما يعتبر لأجل القصد، فلا يشترط فيما يستوي فيه الجد والهزل بخلاف البيع ونحوه، وقيل: لا ينعقد بلفظ لا يعلمان معناه، وهو مختار صاحب ((الخزانة)) وشيخ الاسلام، لكن الرواية والدراية يقتضي خلاف ذلك؛ لأن الدار دار الإسلام، فلا يكون الجهل في الأحكام الشرعية عذرا. انتهى.

ولا يخفي ما فيه، فإن جهل الحكم الشرعي، وإن لم يكن عذرا لكن جهل معنى اللفظ كيف لا يكون عذرا لا سيما إذا تكلم العاقد بلفظ غير مستعمل في لسانه ولغته تم الانعقاد مع عدم علم المعنى إن صح فإنما يصح قضاء لا ديانة، وتساوي الجد والهزل على ما ثبت بالأحاديث أمر آخر، وعدم الإطلاع على معنى اللفظ مطلقا أمر آخر.

] معناهما(1) (1) في أ و ت و س و ص و ق: معناه. أي معنى لفظيهما سواء كان عربيا أو عجميا، وسواء علما أنه مما ينعقد به النكاح أو لا، وهذا قضاء، وأما ديانة فيلزم العلم، وكل هذا إذا لم يكن أحد اللفظين مستقبلا أو أمرا مرادا به الإيجاب إذ حينئذ لا بد من نية العقد، وذلك لا يكون بدون العلم وفي القضاء اختلاف المشايخ: الأول: ينعقد وإن لم يعلما معناهما؛ لأن النكاح لا يشترط فيه القصد، وهو اختيار المصنف، و ((الملتقى)) (ص49) ، و ((درر الحكام)) (1: 328) ، و ((الخانية)) (1: 327) ، وقال صاحب ((الدر المختار)) (3: 17) : وبه يفتى، وبه صرح صاحب ((البزازية)) (4: 109) ، وفي ((البحر)) (3: 95) : إن ظاهر كلام التجنيس يفيد ترجيحه. وكذا مقتضى كلام ((الفتح)) (3: 198) ، وفي ((الاصلاح)) (ق42/أ) : وعليه الفتوى. الثاني: لا ينعقد، ويشترط علمهما، وإليه البهنسي، ينظر: ((رد المحتار)) (3: 17) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 218) .

Mas'alah: How is a marriage contract concluded through offer and acceptance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1339

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Valid Verbal Formulas for Offer and Acceptance

) ، الإنعقاد هو الارتباط [(1)] الشرعي المذكور، والمراد بالمستقبل: الأمر [(2)] ، وقوله [(3)] (4) : زوجني(5) حذف [(6)] مفعوله نحو: زوجني بنتك، أو نفسك. (1) قوله: هو الارتباط؛ فيه بحث فإنه لو كان الانعقاد هو الارتباط الشرعي لم يصح إسناده إلى النكاح الذي هو عبارة عن المركب، فإن المرتبط ليس هو المركب، بل الإيجاب والقبول، وأيضا لا يصح قوله: بإيجاب وقبول، فالأولى أن يقال: إن المراد بانعقاده هو ثبوته وتحققه. (2) قوله: الأمر؛ ظاهره أنه لا ينعقد النكاح بصيغة المضارع، وهو ما في ((المحيط)) وغيره، والظاهر أن حكم المستقبل على الأمر ليس على طريق الحصر، بل على سبيل التمثيل لكونه مستقبلا محضا بخلاف المضارع، فإنه مشترك بين الحال والاستقبال، فلا يصح النكاح به إلا إذا تحققت إرادة الحال فقط كما ذكره في ((فتح القدير)) ، ثم اختلف في أن لفظ الأمر من أحد العاقدين، بل هو إيجاب وقول الآخر في جوابه قبول، أو هو توكيل وقول الآخر في جوابه قائم مقام الإيجاب والقبول بناء على أن الواحد يتولى طرفي النكاح، والأول رجحه في ((البحر)) وغيره. (3) قوله: وقوله... آلخ؛ دفع لما يقال: إن زوجني فقط ليس بإيجاب ولا توكيل لعدم ذكر المفعول فيه. (4) في م: وهو. (5) في ص: وزوجني. (6) قوله: حذف؛ وإنما حذفه المصنف؛ لأن مقصوده مجرد ذكر اللفظ الاستقبالي على طريق التمثيل لا ذكر تمام ما يتم به العقد.

Mas'alah: How is a marriage contract concluded through offer and acceptance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1340

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Valid Verbal Formulas for Offer and Acceptance

واعلم أن زوجني ليس في الحقيقة إيجابا [(1)] ، بل هو توكيل(2) (1) قوله: ليس في الحقيقة ايجابا؛ هذا هو الذي اختاره في ((الهداية)) و ((المجمع)) وغيرهما، ونسبه في ((الفتح)) الى المحققين، وصرح في ((الخانية)) و ((الخلاصة)) أن الأمر في النكاح إيجاب، قال في ((الفتح)) : وهو أحسن؛ لأن الإيجاب ليس إلا اللفظ المفيد قصد تحقق المعنى أولا، وهو صادق على لفظ الأمر، والظاهر أنه لا بد من اعتبار كونه توكيلا، وإلا بقي طلب الفرق بينه وبين البيع حيث لا يتم بقوله: بعينه بكذا، فيقول: بعت بلا جواب، ووجه الفرق صاحب ((البحر)) بأن النكاح لا يكون إلا بعد مقدمات ومراجعات، فكان للتحقيق بخلاف البيع. (2) اختلفوا في لفظ: الأمر؛ إلى: الأول: إنه توكيل، وهو اختيار الشارح، و ((الهداية)) (1: 189) ، و ((المجمع)) و ((الدر المختار)) (3: 11) . والثاني: إنه إيجاب، وهو اختيار صاحب ((الخانية)) ، و ((الخلاصة)) ، وقال صاحب ((الفتح)) (3: 192) : هذا أحسن؛ لأن الإيجاب ليس إلا اللفظ المفيد قصد تحقيق المعنى أولا، وهو صادق على الأمر فليكن إيجابا. ورجحه صاحب ((الشرنبلالية)) (1: 327) ، و ((البحر)) (3: 89) .

Mas'alah: How is a marriage contract concluded through offer and acceptance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1341

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Valid Verbal Formulas for Offer and Acceptance

، ثم قوله: زوجت إيجاب وقبول، فإن الواحد يتولى طرفي النكاح، بخلاف البيع، فإنه إذا قال: بعني هذا الشيء، فقال: بعت لا ينعقد البيع إلا أن يقول [الآخر] (1)

اشتريت، فإن الواحد [(2)] لا يتولى طرفي البيع؛ وذلك لأن حقوق العقد ترجع إلى العاقد في باب البيع، وأما [في] (3) النكاح [(4)] فحقوقه ترجع(5) إلى الزوج والزوجة [لا إلى العاقد] (6) ، [فإن] (7) العاقد إن كان غيرهما [(8)] ، فهو سفير محض [(9)] . (1) زيادة من أ و ب و س. (2) قوله: فإن الواحد؛ يعني أن الإيجاب والقبول يتأديان في النكاح بلفظ واحد منهما ولا كذلك البيع. (3) زيادة من أ و ب و س. (4) قوله: وأما في النكاح... الخ؛ حاصل الفرق أن الحقوق المتعلقة بعقد البيع: كقبض المبيع، وإيفاء الثمن واستيفائه، والرد بخيار العيب، وغير ذلك، كلها تتعلق بالعاقد وهو الموجب والقابل، فلو صح أن يكون الواحد وكيلا من الجانبين لأدى ذلك إلى التمانع والتضاد بأن يكون مالكا ومملكا، وطالبا ومطالبا، ومخاصما ومخاصما. وأما النكاح: فالحقوق ترجع إلى الزوجين وإن كان العاقد غيرهما وكيلا، أو ولياء؛ ولذلك يضاف العقد في النكاح إليهما، ولا يجوز أن يضيف العاقد إلى نفسه حتى لو قال: تزوجت لا يصح نكاح من هو وليه أو وكيله، وفي البيع يضيف العاقد إلى نفسه ويصح له أن يقول: بعت واشتريت. (5) في ص و ف و م: يرجع. (6) زيادة من أ و ب و س. (7) في ص و ف و م: و. (8) قوله: غيرهما؛ أي غير الزوج والزوجة كالولي والوكيل. (9) قوله: سفير محض؛ فيصح أن يكون الواحد متوليا عن الطرفين؛ لأن المعبر عن واحد يصلح أن يكون معبرا عن اثنين.

Mas'alah: What is the ruling on marriage using Persian words like 'dad' and 'yazirift'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1342

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Distorted Words and Conventional Usage

(وقولهما [(1)] : داد(2) ويذيرفت(3) بلا ميم(4) بعد دادي(5) ويذير فتى(6)): أي إذا قيل [(7)] للمرأة خويشتن رابزني بفلان [(8)] دادي، فقالت: داد، ثم قيل للآخر يذيرفتى، فقال: يذيرفت بحذف الميم يصح النكاح، (كبيع وشراء) : يعني [إذا] (9) قيل للبائع: فروختي، فقال: (1) قوله: وقولهما؛ هو بالجر عطف على: زوجت وتزوجت؛ يعني كما أن النكاح ينعقد بلفظي ماض يلحقهما ضمير المتكلم، كذلك ينعقد بلا لحوق مثل داد ويذيرفت بعد دادي ويذيرفتي فيه إشارة إلى أن النكاح إنما ينعقد بمجموع هذين اللفظين بعد الاستفهامين حتى لو قال: دادي لا يجوز إذا قال: دادم ما لم يقل الزوج: يذيرفتم، وأما إذا قال أحدهما: ده، وقال الآخر: دادم أو داد يكون نكاحا وإن لم يقل الآخر يذيرفتم. (2) داد: أي زوج. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 318) . (3) يذيرفت: أي قبل بصيغة الغائب. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 318) . (4) أي ليكون مسندا إلى المتكلم. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 318) . (5) دادي: زوجت. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 318) . (6) يذيرفتى: أي قبلت. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 318) . (7) قوله: أي إذا قيل... آلخ؛ قال في ((المحيط)) في ((مجموع النوازل)) عن الشيخ الإمام نجم الدين النسفي: لا ينعقد النكاح عند بعض المشايخ بدون قوله: بزنى دادي وعند بعضهم ينعقد بدون قوله بزنى. (8) قوله: بفلان؛ إنما ذكر الشارح صورة المسألة فيما إذا كان قائل دادي غير الزوج ليحتاج إلى ان يقول يذيرفت بعد أن يقال داد، وأما إذا كان قائله هو الزوج بأن يقول: خويشتن بزنى من دادي فقد اختلف في الحاجة إلى أن يقال يذيرفتم، ومبنى الخلاف على أن دادي هل هو استفهام أو أمر، ورجح الإمام النسفي الثاني حتى قالوا لو قيل لامرأة: خويشتن رابهزار درهم بزنى بمن دادي فقالت: بالسمع والطاعة ينعقد النكاح، كذا في ((المحيط)) . (9) سقطت من ص، وفي ف و م: لو.

Mas'alah: Which verbal formulas are valid for concluding a marriage contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1344

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Valid Verbal Formulas for Offer and Acceptance

] بلفظ: نكاح، وتزويج، وهبة [(1)] ، وتمليك، وصدقة، وبيع، وشراء، لا بلفظ إجارة وإعارة ووصية [(2)] (3)): لفظ ((المختصر)) هذا: ويصح بلفظ نكاح [(4)] وتزويج، وما وضع لتمليك العين [(5)] حالا(6). (1) قوله: هبة؛ أي إذا أضيفت إلى الحرة أو إلى الأمة مع دلالة الحال على النكاح كإحضار الشهود وتسمية المهر. (2) قوله: والوصية؛ هذا إذا أطلق أو أضاف إلى ما بعد الموت، أما لو قال: أوصيت بابنتي في الحال، وذلك بمحضر من الشهود، ويقول الرجل: قبلت ينعقد به النكاح. (3) العبارة في أ و ب و س: الإجارة والإعارة والوصية. (4) قوله: نكاح؛ قال البرجندي: النكاح يتعدى إلى مفعول واحد، والتزويج إلى مفعولين، يقال: نكح الرجل المرأة وزوجها الولي إياه، وأما قولهم: زوجت منه امرأة فليس من كلام العرب صرح به في ((المغرب)) . (5) قوله: العين؛ هو مقابل المنفعة، والمراد به الذاتن واحترز به عن الإجارة فإنها وضعت لتمليك المنفعة، واحترز بقوله: حالا؛ عن الوصية، واحترز بلفظ: التمليك؛ عما لا يفيد التمليك أصلا كالوديعة والرهن، والمراد به التمليك الكامل فلا يصح بلفظ: الشركة؛ لأنه يفيد التمليك في البعض. كذا في ((غاية البيان)) . (6) انتهى من ((النقاية)) (ص73) .

Mas'alah: Why are the words 'ijara', 'i'ara', and 'wasiyya' invalid for marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1345

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Distorted Words and Conventional Usage

هذا [(1)] هو الضابط(2) فلا يصح بلفظ: الإجارة [(3)] والإعارة؛ لأنهما لم يوضعا لتمليك العين، ولا بلفظ: الوصية [(4)] ؛ لأنها وضعت لتمليك العين لا في الحال. (1) قوله: هذا؛ أي الذي ذكره هو القاعدة في (باب صحة النكاح) ، وكل لفظ وضع تمليك العين حالا يصح به النكاح، وما ليس كذلك لا يصح به. (2) في أ و ب: الضابطة. أي الذي ذكره هو القاعدة في باب صحة النكاح، وكل لفظ وضع تمليك العين حالا يصح به النكاح، وما ليس كذلك لا يصح به. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 8) . (3) قوله: بلفظ الإجارة؛ بأن يقول أجرت ابنتي منك وينوي النكاح، وفي رواية: ينعقد بها النكاح؛ لأن المستوفي بالنكاح منفعة في الحقيقة، والأول أصح. (4) قوله: الوصية؛ ذكر في ((الفتح)) : كل لفظ لا ينعقد به النكاح تنعقد به الشبهة فيسقط به الحد، ويجب لها الأقل من المسمى، ومن مهر المثل إن دخل بها.

Mas'alah: How does a word for ownership of property convey the meaning of marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1346

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Indirect and Present Tense Expressions

فاللفظ [(1)] الذي وضع لتمليك العين إذا أطلق [(2)] وتكون(3) القرينة [(4)] دالة على أن الموضوع له غير مراد، بأن تكون(5) الزوجة حرة، فيثبت [(6)] (7)

المعنى المجازي، وهو ملك المتعة، فإن ملك العين[(8) (1) قوله: فاللفظ... آلخ؛ كالهبة، والبيع، والجعل، والسلم، والصرف، والصلح، والقرض، والعطية، ونحو ذلك، قال في ((النهر)) : في الصرف، والقرض، والصلح، والرهن قولان، وينبغي ترجيح انعقاده بالصرف عملا بالكلية لما أنه يفيد ملك العين، وبه يترجح ما في ((الصيرفية)) من تصحيح انعقاده بالقرض، وان رجح في ((الكشف)) عدمه، وجزم السرخسي بانعقاده بالصلح والعطية. انتهى. (2) قوله: إذا أطلق؛ أي لم يقيد بما يفيد إرادة المعنى الحقيقي، أو المجازي كأنه إن قيد بما يفيد أحدهما تعين ذلك المعنى بذلك اللفظ. (3) في ص و م: يكون. (4) قوله: وتكون القرينة... آلخ؛ ذكر في ((الفتح)) : إنه لا بد من فهم الشهود المراد على المختار، فإن حكم السامع بأن المتكلم أراد من اللفظ ما لم يوضع له لا بد له من قرينة على إرادته ذلك، فإن لم تكن فلا بد من إعلام الشهود؛ ولذا قال في تصوير الانعقاد بلفظ الإجارة عند من يجيزه أن يقول: أجرت بنتي ونوى به النكاح وأعلم به الشهود، بخلاف قوله: بعتك بنتي، فإن عدم قبول المحل للبيع يوجب الحمل على المجازي، فهو قرينة يكتفى بها عن الشهود حتى لو كانت المعقود عليها أمة لا بد من قرينة زائدة تدل على النكاح من إحضار الشهود، وذكر المهر مؤجلا ومعجلا. (5) في ص و ف و م: يكون. (6) قوله: فيثبت المعنى المجازي لتعذر المعنى الحقيقي، وقيام قرينة دالة على إرادة المعنى المجازي. (7) في س و ف: ثبت، وفي ص و م: يثبت. (8) قوله: فإن ملك العين؛ بيان للمناسبة بين المعنى الحقيقي والمجازي والعلاقة المصححة له، وحاصله أن من العلاقات المصححة للمجازية السببية والمسببية، وهي موجودة هاهنا، فإن ملك العين سبب لملك المتعة، كما في الأمة، فيكون إطلاق اللفظ الموضوع لتمليك العين على النكاح من قبيل إطلاق لفظ السبب على المسبب ويظهر عدم صحته بلفظ: لا يدل على التمليك، وبلفظ: يدل على تمليك المنفعة، وبلفظ: يدل على

التمليك الغير الحالي؛ لفقدان علاقة المجاز.

Mas'alah: What is the ruling on one person performing both offer and acceptance in a marriage contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1429

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Single Person Acting as Both Offeror and Acceptor

(ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي [(1)] من جانب): أي يتولى واحد(2) الإيجاب(3) والقبول، ولا يشترط أن يتكلم بهما، فإن الواحد إذا كان وكيلا منهما، فقال: زوجتها إياه كان كافيا، وهو على أقسام: إما أن يكون أصيلا ووليا، كابن العم يزوج(4) بنت عمه الصغيرة. أو(5) أصيلا ووكيلا كما إذا وكلت رجلا بأن يزوجها(6) نفسه، [فزوجها من نفسه] (7) . أو وليا من الجانبيين، [كالجد يزوج لابن ابنه بنت ابنه الآخر، وليس لهما أبوان] (8) . (1) قوله: ليس بفضولي؛ الجملة صفة لواحد: يعني إن تولى طرفي النكاح من واحد، وأداء الإيجاب والقبول بكلام واحد، إنما يكون إذا لم يكن ذلك الواحد فضوليا من جانب من الجانبين، قال في ((كشف الوقاية)) : الأقسام المحتملة بينها خمسة: إما أن يكون وكيلا من الجانبين، أو وليا منهما، أو وكيلا من جانب أصيلا من جانب، أو وليا من جانب أصيلا من جانب، أو وكيلا من جانب وليا من جانب، وإذا كان فضوليا في الجملة ليس له أن يتولى طرفي النكاح خلافا لأبي يوسف رحمه الله، وهو أربعة أقسام: فضولي من جانب ووكيلا من جانب، أو ولي أو أصيل من جانب أو فضولي من الجانبين. (2) في س: واخذ، وفي ف: واحدا. (3) في م: للايجاب. (4) في ف و م: تزوج. (5)

في م: و. (6) في م: يتزوجها. (7) زيادة من أ و ب و س. (8) زيادة من أ.

أو وكيلا من الجانبيين(1) [(2)] . أو وليا من جانب ووكيلا من جانب(3) [(4)] . ولا يجوز أن يكون الواحد(5) فضوليا كما(6) إذا كان: أصيلا وفضوليا [(7)] . أو وليا [(8)] من جانب وفضوليا من جانب. أو وكيلا من جانب [(9)] وفضوليا من جانب. أو فضوليا من الجانبيين [(10)] . (1) كما إذا وكله رجل أن يزوجه، ووكلته امرأة أن يزوجها. ينظر: ((نظرية العقد)) لعيسى أحمد(ص419). (2) قوله: أو وكيلا من الجانبين؛ بأن وكلت امرأة رجلا بتزويجها من زيد مثلا، ووكل زيد أيضا ذلك الرجل بتزويجه منها، فيقول الوكيل زوجت موكلي فلانا موكلتي فلانة، ويكفي شاهدان على وكالتها ووكالته وعلى العقد؛ لأن الشاهد يتحمل الشهادات العديدية، والشهادة على التوكيل ليست بلازمة، وإنما يحتاج إليها عند الجحود. كذا في حواشي ((الدر المختار)) . (3) كأن يوكله أحد أن يزوجه بنته الصغيرة. (4) قوله: ووكيلا من جانب؛ كما إذا وكلت امرأة رجلا فزوجها مع ابن عمه. (5) سقطت من ص و ف و م. (6) في م: فيما. (7) قوله: أصيلا وفضوليا؛ بأن ينكح الرجل بامرأة من غير إذنها. (8) قوله: أو وليا؛ بأن يزوج الرجل بنت عمه مثلا برجل لم يوكله، وليس هو وليا له. (9) قوله: أو وكيلا من جانب؛ بأن وكلت رجلا بتزويجها فزوجها رجلا لم يوكله وليس بوليه. (10) قوله: أو فضوليا من الجانبين؛ أي الزوج والزوجة، والوجه في عدم جواز النكاح في هذه الصور بكلام واحد أن كون كلامي الواحد عقدا تاما هو أثر كونه مأمورا من الطرفين، أو من طرف وله ولاية الطرف الآخر، وإذ ليس فليس.

Mas'alah: What is the ruling on an agent marrying two women to the same man in a single contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1434

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Offer and Acceptance > Offer and Acceptance in Cases of Multiple Parties

(ولا نكاح [(2)] واحدة من اثنين زوجهما المأمور بواحدة [(3)] للآمر): أي [إن] (4) أمر آخر أن يزوجه امرأة، فزوجه امرأتين بعقد واحد، لا يصح نكاح كل واحدة منهما، أما إذا زوج بعقدين فالأول صحيح دون الثاني. (1) وهم التفتازاني في ((التلويح)) (2: 368-369) ، وابن كمال في ((الاصلاح)) (ق44/ب) ، والحصكفي في ((الدر المختار)) (2: 306) صدر الشريعة في قوله: فلهما أن يفسخا بعد البلوغ، بأنه إن كان المزوج غير الأب والجد لا يصح من غير كفؤ أو بغبن فاحش أصلا. وأجاب عن قولهم القهستاني في ((جامع الرموز)) (1: 279) ، وشيخ زاده في ((مجمع الأنهر)) (1: 346) : في ((الجواهر)) : ويصح تزويج غيرهما بغبن فاحش، كما قال بعضهم . وفي ((الجوامع)) : وبغير كفء على ما قال بعضهم، والصحيح أنه لا يجوز. وهذا يدل على وجود الرواية لا على عدمها كما لا يخفى فلا وجه لرد صاحب ((الإصلاح)) ، و ((التلويح)) . ورد قولهما ابن عابدي في ((رد المحتار)) (2: 306) : وفيه نظر؛ فإن ما كان قولا لبعض المشايخ لا يلزم أن يكون فيه رواية عن أئمة المذهب ولا سيما إذا كان قولا ضعيفا مخالفا لما في مشاهير كتب المذهب المعتمدة. (2) قوله؛ ولا نكاح؛ أي لا يصح نكاح واحدة من اثنتين فيما إذ أمره رجل بتزويج واحد، فتزوج المأمور اثنتين بعقد واحد، والمراد من عدم الصحة عدم اللزوم، كما عبر عنه في ((الهداية)) ، وذلك لأنه لا وجه لتنفيذها للمخالفة ولا للتنفيذ في إحداهما غير معينة للجهالة، ولا للتنفيذ

في إحداهما معينة لعدم الأولوية، فتعين التفريق. (3) قوله: بواحدة؛ أي غير معينة متعلق بالمأمور؛ أي الذي أمر بنكاح واحدة، فإن أمره بامرأتين في عقد واحد فزوج واحدة جاز، وكذا لو أمره بتزويج واحدة معينة فزوج معها الأخرى في عقد واحد جاز. كذا في ((البناية)) . (4) زيادة من ب و س و م.

BAB 16

باب حقوق الزوجين

The Chapter on Mutual Rights of Spouses

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Does a wife lose her right to prevent intercourse after consensual intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1483

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Mutual Rights of Spouses > Rulings on Sexual Relations

] برضاها [(1)]): احتراز عن قولهما: فإنه إذا وطئها، أو خلا بها مرة برضاها لا يبقى لها حق المنع [(2)] ؛ لأنها سلمت إليه المعقود عليه، فلا يكون [(3)] لها حق الاسترداد، ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن كل وطأة معقود عليها [(4)] ، فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي. (1) قوله برضاها؛ وكذا إذا وطئها مكرها. (2) قوله: لا يبقى لها حق المنع؛ فإن منعت تكون به ناشزة لا نفقة لها إلا أن تمنعه من الوطء، وهي في بيته. كذا في ((البحر)) . (3) قوله: فلا يكون؛ أي إذا سلمت إليه منافع البضع ولم تمنه من أخذها لا يبقي لها حق المنع، فإن المنع بعد ذلك يكون استردادا لما سلمته. والجواب عنه من قبل أبي حنيفة: إن المنع من الوطء بعد الوطء ليس باسترداد بل هو امتناع من تسليم الباقي بعد تسليم البعض، فإن كل مرة من الاستمتاع معقود عليه، فتسليم بعض أفراده، وهو الاستمتاع مرة لا يوجب تسليم الباقي، أو يقال: إن المعقود عليه هو مجموع الاستمتاعات التي يحصل له منها، فتسليم بعض أجزائها، وهو الاستمتاع مرة لا يوجب تسليم الكل ولا تسليم الباقي. (4) قوله: معقود عليها؛ يرد عليه: أنه لو كان كذلك لما تأكد المهر بالوطءة الواحدة، فإن المهر عوض عن المعقود عليه، ولما كان المعقود عليه كل وطءة لا يتأكد المهر بوطءة واحدة. والجواب عنه على ما في ((الهداية)) وشروحها: إن التأكيد بالواحدة لجهالة ما ورائها، والمجهول لا يزاحم المعلوم، فبنى الأمر على المتحقق المعلوم، ثم إذا وجد آخر يزاحم الأول، ويصير المهر مقابلا به، وبالأول،

ثم إذ وجد آخر يصير مقابلا بالثلاثة، وهكذا.

Mas'alah: What is the ruling on dispute between spouses regarding household goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3426

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Mutual Rights of Spouses > Rulings on Household Goods Disputes

[[(1)] في متاع البيت(2) [(3)] ، فلها ما صلح لها [(4) (1) قوله: الزوجان؛ أطلق الزوجين، فشمل المسلمين، والمسلم مع الذمية، والحرين، والمملوكين، والمكاتبين، والزوجين الكبيرين، والصغيرين إذا كان الصغير يجامع، وأما إذا كان أحدهما حرا والآخر مملوكا، فالكل للحر في الحياة، وللحي بعد الموت، كما سيأتي، وشمل اختلافهما حال بقاء النكاح، وما بعد الفرقة، وما إذا كان البيت ملكا لهم، أو لأحدهما خاصة. كذا في ((البحر)) (7: 225) ، وغيره. (2) المراد بالمتاع هنا: ما كان في البيت ولو ذهبا أو فضة، ينظر: ((المنح)) (ق2: 168/أ) . (3) قوله: في متاع البيت؛ أي فيما ينتفع به من نفسه أو مما حصل منه كالعقار وغيره، والمتاع في اللغة كما في ((المصباح)) (2: 866) : كل ما ينتفع به كالطعام والبر وأثاث البيت، وأصله ما يتبلغ به من الزاد، وهو اسم من متعته بالتثقيل إذا أعطيته ذلك، والجمع أمتعة، والمراد بالمتاع هنا: ما كان في البيت ولو ذهبا أو فضة، صرح به في ((المنح)) (ق2: 168/أ) ، وغيره. (4) قوله: فلها ما صلح لها؛ كالخمار والذرع والخلخال والحلي، فالقول فيها قول المرأة؛ لأن الظاهر شاهد لها، إلا إذا كان الرجل يصنع، أو يبيع هذه الأشياء، ذكر الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 305)] نقلا عن ((البدائع)) : محل كون القول لها إذا لم تقر المرأة أن هذا

المتاع اشتراه، فإن أقرت بذلك سقط قولها؛ لأنها أقرت بأن الملك للزوج، ثم ادعت الانتقال إليها، فلا يثبت الانتقال إلا بالبينة. انتهى. وكذا إذا ادعت أنها اشترته منه مثلا، فلا بد من بينة على الانتقال إليها منه بهبة أو نحو ذلك، ولا يكون استمتاعها بمشتريه ورضاه بذلك دليلا على أنه ملكها، ذلك كما تفهمه النساء والعوام، قال في ((البحر)) (7: 225) : وقد أفتيت بذلك مرارا. انتهى.

]، وله ما صلح له أو لهما [(1)]): أي إن اختلفا(2) ولا بينة لأحدهما [(3)] ، فما صلح للنساء يكون للمرأة مع يمينها، وما صلح للرجال أو للرجال والنساء يكون للرجل مع يمينه. (1) قوله: وله ما صلح له أو لهما؛ أما ما صلح له كالعمامة والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب، فالقول فيها قول الزوج مع اليمين؛ لأن الظاهر شاهد له إلا إذا كانت المرأة تبيع هذه الأشياء. وأما ما صلح لهما كالفرش والأمتعة والأواني والرقيق والعقار والمنزل والمواشي والنقود، فالقول فيها أيضا للزوج؛ لأن المرأة وما في يدها في يد الزوج، فكأن الأموال كلها في يد الزوج، وشمل كلامه ما إذا كان في ليلة الزفاف، فيكون القول له، لكن قال الأكمل في ((الخزانة)) : لو ماتت المرأة في ليلتها التي زفت إليه في بيته لا يستحسن أن يجعل متاع الفرش وحلي النساء وما يليق بهن للزوج، إلا أن يكون الرجل معروفا بتجارة جنس منهما، فهو له. انتهى. وكذلك إذا اختلفا حال الحياة فيما يصلح لهما، فالقول له إلا إذا كان الاختلاف ليلة الزفاف، فالقول لها في الفرش ونحوها؛ لجريان العرف غالبا أن الفرش والصناديق والخدم تأتي به المرأة، ينبغي اعتماده للفتوى، إلا أن يوجد نص في حكمه ليلة الزفاف بخلافه فيتبع. كذا في ((البحر)) (7: 226) . [ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (3: 306)] . (2) في ص: اختلف. (3) قوله: ولا بينة لأحدهما؛ قيد به لأنه إن كانت لأحدهما بينة فيقضى بما يثبت بها.

)

BAB 17

باب المتعة

The Chapter on Temporary Marriage (Mut'a) – Prohibition

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the mut'ah (consolatory gift) for a divorced woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1447

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Temporary Marriage (Mut'a) – Prohibition > Ruling on Mut'ah (Consolatory Gift) for Divorced Women

(ومتعة(1) [(2)] لا تزيد [(3)] على نصفه ولا تنقص [(4)] عن خمسة): أي لا تزيد(5) على نصف مهر المثل، ولا تنقص(6) عن خمسة دراهم(7) (1) متعة: وهي ماوصلت به المرأة بعد الطلاق. ينظر: ((اللسان)) (6: 4128) . (2) قوله: ومتعة؛ عطف على قوله: مهر مثلها: أي ولزم متعة في الصور المذكورة عند الطلاق قبل الوطء والخلوة، والحاصل أن في صورة تسمية المهر الصحيحة يجب بالموت وبالوطء دلالة وحقيقة كل المسمى، وعند الطلاق قبل الوطء يجب نصفه، وفي صور عدم التمسية وفسادها بأن يسمى ما لا يصلح مهرا الواجب مهر المثل عند الوطء أو الموت، وعند الطلاق قبل الدخول الواجب المتعة، وعليه حمل قوله تعالى: {وللمطلقات متاع بالمعروف} ، وقوله تعالى: {لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره} ، وبالجملة وجوب المتعة خاص بصورة واحدة، وهي ما إذا طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا، أو كانت التسمية فاسدة من كل وجه، وباقي الصور تستحب المتعة فيها إلا في مطلقة قبل الدخول، وقد سمى لها مهرا، وهو بالضم اسم لما تمتع به المرأة وتنشط به حالا. (3) قوله: لا تزيد؛ الجملة صفة للمتعة: يعني أنه يشترط في المتعة أن لا تزيد على نصفه مهر المثل؛ وذلك لأن المسمى أقوى من مهر المثل؛ لوجوبه بالعقد والتسمية، ومهر المثل يجب بالعقد فقط، ولا تجوز الزيادة على نصف المسمى في الطلاق قبل الدخول بنص القرآن في نكاح فيه تسمية فلان لا يزاد على

نصف مهر المثل الواجب في صورة عدم التمسية أو فسادها أولى. كذا في ((الكافي)) . (4) قوله: ولا تنقص؛ لأن المتعة وجبت عوضا عن البضع، وكل العوض لا يجوز أن يكون أقل من عشرة إذ لا مهر أقل منه، فنصفه لا يجوز أن يكون أقل من نصفه، وهو خمسة دراهم. (5) في م: يزيد. (6) في م: ينقص. (7) الدرهم: 4.116غم × 5 = 20.58غم. ينظر: ((المقادير الشريعة)) (ص78) ، و ((الفقه الإسلامي وأدلته)) (1: 144) ، و ((معجم الفقهاء)) (ص404) .

Mas'alah: How is the amount of mut'ah (consolatory gift) determined based on the husband's financial status?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1448

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Temporary Marriage (Mut'a) – Prohibition > Factors Determining Mut'ah (Status of Parties)

. (وتعتبر [(1)] (2) بحاله في الصحيح)(3): لقوله تعالى: {على الموسع [(4)] قدره، وعلى المقتر قدره} (5) الآية، وعند الكرخي – رضي الله عنه – تعتبر بحالها [(6)] (7) . (1) قوله: وتعتبر؛ أي تعتبر المتعة بحال الزوج: أي غناه وفقره هذا أحد الأقوال الثلاثة في المسألة ذكره السرخسي وغيره، وصححه في ((الهداية)) ، واعتبر الكرخي حالها، واعتبر الخصاف حالهما، فإن كانا غنيين فلها الأعلى من الثياب أو فقيرين فالأدنى، أو مختلفين فالوسط وصححه الولوالجي في ((فتاواه)) ، ورجحه ابن الهمام في ((الفتح)) . (2) في ج و م: ويعتبر. (3) اختلفوا في اعتبارالمتعة على أقوال: الأول: تعتبر بحال الزوج أي غناه وفقره. وهو ما صححه المصنف، وصاحب ((الهداية)) (1: 205) ، وظاهر اختيار السرخسي في ((

المبسوط)) (6: 64) . الثاني: تعتبر بحال الزوجة، واختاره الكرخي والقدوري. الثالث: تعتبر بحالهما، فإن كانا غنيين فلها الأعلى من الثياب أو فقيرين فالأدنى، أو مختلفين فالوسط، واختاره الخصاف، وصححه الولوالجي في ((فتاواه)) ، ورجحه صاحب ((البحر)) (3: 159) ، وقال ابن الهمام في ((الفتح)) (3: 328) ، ملا خسرو في ((الدرر)) (1: 343) : وهو الأشبه بالفقه. واختاره صاحب ((التنوير)) (1: 336) ، وقال صاحب ((الدر المختار)) (2: 336) : وبه يفتى. (4) قوله: على الموسع؛ بضم الميم وكسر السين: أي الغني، ومقابله المذكور في القرآن المقتر، وهو الفقير: أي يجب على الغني مقدار يناسب حاله، وعلى الفقير ما يوافقه. (5) البقرة: (36) . (6) قوله: تعتبر بحالها؛ بناء على أن وجوب المتعة، أو استحبابها لدفع الوحشة الحاصلة لها بالفراق وإدخال السرور عليها، فالمناسب اعتبار حالها. (7) في م: يعتبر بحاله.

Mas'alah: What items constitute the minimum mut'ah (consolatory gift) for a divorced woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1449

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Temporary Marriage (Mut'a) – Prohibition > Minimum and Recommended Mut'ah

(وهي درع(1) [(2)] ، وخمار(3)، وملحفة(4) بطلاق قبل الوطء والخلوة): أي في الصور المذكورة، وهي قوله بلا ذكر المهر إلى آخره. (1) الدرع: وهو قميص النساء. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص16) . (2) قوله: درع الدرع بالكسر: قميص المرأة، والخمار: بالكسر ما تغطي به رأسها، والملحفة: بكسر الميم وفتح الحاء بينهما لام ساكنة: ما تلتحف به المرأة من قرنها إلى قدمها، وهذا أدنى المتعة، وهو

مروي عن ابن عباس أخرجه البيهقي، قال البرجندي: قالوا: هذا في ديارهم، أما في ديارنا فيجب أكثر من ذلك؛ لأن النساء في ديارنا تلبس أكثر من ثلاثة أثواب، فيزاد على ذلك إزار وكعب. (3) الخمار: وهو ما تغطي به المرأة رأسها. ينظر: ((المغرب)) (ص155) . (4) والملحفة: ما تلتحف به المرأة من قرنها الى قدمها وهذا ادنى المتعة. ينظر: ((العمدة)) (2: 36) .

Mas'alah: What is the ruling on mut'ah for a divorced woman who was consummated with?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1461

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Temporary Marriage (Mut'a) – Prohibition > Mut'ah for Post-Consummation Divorce

فالحاصل [(1)] : أنه إذا وطئها تستحب لها المتعة، سواء سمى لها مهر(2) أو لا؛ لأنه [(3)] أوحشها بالطلاق بعدما سلمت [(4)] إليه المعقود عليه: وهو البضع، فيستحب أن يعطيها شيئا زائدا على الواجب: وهو [(5)] المسمى في صورة التسمية، ومهر المثل في صورة عدم التسمية. وإن لم يطأها: ففي صورة التسمية [(6)] تأخذ(7) نصف المسمى من غير تسمية البضع، ولا يستحب لها شيء آخر. (1) قوله: فالحاصل؛ أي حاصل أحكام الصور الأربع: أن استحباب المتعة مختص بصورة كونها موطوءة سواء كان المهر مسمى أو لا، فإن كان المهر مسمى يجب كماله، وإن لم يكن مسمى يجب مهر المثل، وتستحب المتعة في الصورتين، ووجوب المتعة بصورة عدم الوطء وعدم التسمية وعدم استحبابها ووجوبها مختص بصورة وجود التسمية وعدم الوطء. (2) في م: المهر. (3) قوله: لأنه... الخ؛ بيان أمر شرعية المتعة، وهو لما طلقها بعدما أخذ منافع بضعها أدخل الوحشة عليها

بفراقها، فينبغي أن يعطيها شيئا زائدا على قدر الواجب إدخالا للسرور والنشاط عليها وجبرا لما فات منها. (4) قوله: سلمت؛ أي بعد تسليمها المعقود عليه، وهو منافع البضع. (5) قوله: وهو؛ أي الواجب إعطاء المهر المقدر في صورة كونه مقدارا، ومهر المثل في صورة عدم كونه مقدرا. (6) قوله: ففي صورة التسمية؛ يعني إذا سمى لها مهرا وطلقها قبل أن يأخذ منافع البضع الواجب عليه أداء نصف المسمى بالنص القرآني، ولم يوجد هاهنا الإيحاش بعد تسليم البضع يستحب إعطاء شيء زائد لها على الواجب؛ فلذلك لا تستحب المتعة في هذه الصورة. (7) في ص و م: يأخذ، وفي ف: تأخذه.

وفي صورة عدم التسمية [(1)] تجب المتعة؛ لأنها لم تأخذ شيئا، وابتغاء البضع لا ينفك عن المال(2).

BAB 18

باب نكاح الشغار

The Chapter on Exchange Marriage (Shighar)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on shighar marriage (exchange marriage)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1443

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Exchange Marriage (Shighar) > Hanafi Ruling on Validity

(وفي تزويج [(1)] بنته أو أخته منه على تزويج بنته أو أخته منه معاوضة بالعقدين)(2): أي صح النكاح[(3) (1) قوله: وفي تزويج؛ هذا هو النكاح المسمى الشغار: وهو بالكسر الخلو، يقال: بذرة شاغرة إذا خلت عن السلطان، وهو أن يزوجه حريمته: بنته أو أخته أو غيرهما على أن يزوجه الأخر حريمته منه ولا مهر إلا هذا. كذا في ((المغرب)) . (2) المراد العقد المعقود عليه، وهو البضع. وهذا النكاح يسمى شغارا، وهومنهي عنه لخلوه من عن المهر. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 333) . (3) قوله: أي صح النكاح... الخ؛ قال في ((فتح القدير)) : حكم هذا العقد عندنا صحته وفساد التسمية فيجب مهر المثل، وقال الشافعي: يبطل العقد بالمنقول والمعقول. أما المنقول: فحديث ابن عمر، أخرجه الستة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((نهى عن الشغار)) وهو أن يزوج الرجل على أن يزوجه ابنته أو أخته وليس بينهما صداق، والنهي يقتضي فساد المنهى عنه. وعنه عليه السلام أنه قال: ((لا شغار في الإسلام)) والنفي رفع لوجوده في الشرع. وأما الثاني: فلأن كل بضع حينئذ صداق ومنكوح، فيكون مشتركا بين الزوجين، ويستحق المهر، وهو باطل، والجواب عن الأول أن متعلق النهي والنفي مسمى الشغار، وما في مفهومه: خلوه عن الصداق وكون البضع صداقا، ونحن قائلون بنفي هذه الماهية، وما يصدق عليها شرعا، فلا يثبت النكاح كذلك، بل يبطله فيبقى نكاحا سمى فيه ما لا يصلح مهرا، فينعقد موجبا لمهر المثل كالنكاح المسمى فيه خمر أو خنزير، وما هو متعلق

النهي لم نثبته وما أثبتناه لم يتعلق به، بل اقتضت العمومات صحته أعني ما يفيد الانعقاد بمهر المثل عند عدم تسميته المهر، وتسميته ما لا يصلح مهرا، وعن الثاني بتسليم بطلان الشركة في هذا الباب، ونحن لم نثبته إذ لا شركة بدون الاستحقاق، وقد أبطلنا كونه صداقا .

] في صورة تزويج بنته منه. وقوله: معاوضة؛ يمكن أن يكون تمييزا، أو حالا عن التزويج: أي حال كون [(1)] التزويج تعويضا لهذا العقد بذلك العقد(2)، ولذلك العقد بهذا(3). (1) قوله: أي حال كون... الخ؛ هذا داخل في مسمى الشغار، وهو أن يخلو النكاح عن المهر، ويكون المهر من الطرفين هو إنكاح حريمه الآخر، فلو لم يكن هذا فليس بشغار، كان بذكر المهر مع شرط أن يزوجه موليته أو لا يذكر المهر، ولا يجعل إنكاحه مهرا، بل يشترط على حدة. كذا في ((النهر)) . (2) سقطت من م. (3) في م: لهذا.

BAB 19

باب نكاح التحليل

The Chapter on Marriage of Convenience (Tahlil)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Can a minor who is close to puberty serve as a legal analyzer (muhallil) in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1717

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Convenience (Tahlil) > Capacity of the Muhallil (e.g., Eunuch, Castrated, Minor, Slave, Dhimmi)

(والمراهق [(2)] يحلل(3) لا سيدها(4) [(5)]): المراهق هو صبي قارب البلوغ، ويجامع مثله، ولا بد من أن يتحرك آلته، ويشتهي. (1) قوله: لو قضى القاضي به؛ أي بالتحليل بدون الوطئ، ووجه عدم نفاذ القضاء فيه أنه مخالف لما دلت عليه السنة وأجمع عليه جمهور الأمة، بل نطقت به إشارة الآية، ومن شذ فيه شذ عن طريق سلف الأأة، وهو وإن كان معذورا في حكمه باجتهاده فالقاضي لا يكون معذورا في القضاء، والمفتي في الافتاء به بعد وضوح الدلائل وسطوع الوسائل. (2) قوله: والمراهق يحلل؛ للاطلاق حديث العسيلة، فإنه يقتضي أن المحلل هو وطئ الثاني بحيث تحصل اللذة، وهو موجود في الصبي الذي لم يبلغ مبلغ الرجال، لكن يتحرك ذكره بالشهوة، ويطأ مثله فلا يشترط في المحلل البلوغ، وأشار بقيد المراهق إلى أنه لا يكفي تحليل من دونه، وذكر بعض أصحاب الفتاوى: حيلة لامرأة تستحي من وطئ الثاني وتريد العود إلى الأول، وهي أن تنكح صبيا لا تمييز له، ويدخل ذكره في فرجها ويحركها فتحل للأول، وهذا باطل، فإن الشرط هو ذوق لذة الجماع من الطرفين، بنص الحديث، لا مجرد إدخال الذكر في الفرج كإدخال الميل في المكحلة. (3) في ت و ج و ص و ق: يحل. (4) أي لا يكفي وطئ السيد للتحليل، فلو طلق زوج الأمة زوجته فوطئها سيدها بحكم ملك اليمين لا تحل للزوج الاول؛ لأن الشرط في التحليل أن تنكح زوجا غيره لا أن تطأ رجلا غيره. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 117) . (5) قوله: لا سيدها؛ يعني لا يكفي وطئه للتحليل، فلو طلق

زوج الأمة زوجته فوطئها سيدها بحكم ملك اليمين، لا تحل للزوج الأول؛ لأن الشرط في التحليل أن تنكح زوجا غيره لا أن تطأ رجلا غيره.

Mas'alah: What is the ruling on a marriage contracted with the condition of tahlil?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1718

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Convenience (Tahlil) > Ruling on Conditional Marriage for Tahlil

(وكره النكاح [(1)] بشرط التحليل(2)، وتحل للأول[(3) (1) قوله: وكره النكاح؛ أي لو نكح امرأة بشرط أن يطأها فيطلقها لتعود إلى الأول يكون ذلك النكاح مكروها تحريما؛ لحديث: ((لعن الله المحلل والمحلل له)) ، أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجة والبيهقي في ((سننه)) من حديث علي وأحمد والبيهقي وابن أبي شيبة من حديث أبي هريرة، وعن ابن مسعود: لعن رسول الله المحلل والمحلل له، أخرجه أحمد والترمذي والنسائي ومثله عن جابر، أخرجه الترمذي، وعن ابن عباس أخرجه ابن ماجه، وعند ابن ماجه والحاكم والبيهقي عن عقبة قال رسول الله: ((ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل والمحلل له)) ، وفي الباب آثار كثيرة من الصحابة توافق هذه الأخبار وأخبار أخر أيضا، وقد بسط الكلام فيها شمس الدين ابن القيم الحنبلي تلميذ ابن تيمية الحنبلي في كتابه ((إغاثة اللهفان)) ، وفي كتابه ((زاد المعاد في هدى خير العباد)) ، ومال إلى عدم صحة نكاح المحلل مطلقا، وفساده من أصله، وكونه سفاحا، وهو مذهب مردود لا دليل عليه. (2) أي كره تحريما بأن يقول: تزوجتك على أن أحللك، أو قالت المرأةذلك أو وكيليها، أما لو أضمرا ذلك في قلبهما فلا

يكره عند عامة العلماء. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 387) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 439) . (3) قوله: وتحل للأول؛ يعني لو نكحها بشرط التحليل، فوطئها وطلقها فبعد العدة تحل للأول، وإن لزم الإثم بمثل هذا النكاح والتحليل، وفيه خلاف، فعند محمد: إنه يصح النكاح بشرط التحليل، لما تقرر في مقره أن النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة، ولا تحل على الأول بمثل هذا الوطئ؛ لأنه استعجل ما أخره الشرع، فإن الشرع أخر حلها على الأول إلى موت الثاني أو طلاقه، فيجازى بمنع مقصوده، وعن أبي يوسف: إنه يبطل النكاح بشرط التحليل لأنه في معنى المؤقت، وهو نكاح باطل، ونحن نقول: لما كان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة ،ولا يضر في صحة إضمار الافتراض بعد مدة معينة، ولا التصريح به صح النكاح في هذه الصورة، وبينه وبين المؤقت الذي ينتهي بانتهاء الوقت بون بعيد كما مر بحثه في بحث نكاح المتعة والمؤقت، ثم بعد النكاح الوطئ يكون محللا لا محالة، فإن الثابت في الحديث هو أن وطئ الزوج الثاني وذوق اللذة محلل على أي وجه كان، غاية ما في الباب أن يكون مثل هذا النكاح والوطئ بعده مكروها تحريما أو محرما، وهو لا يمنع ترتب الأثر الشرعي، فإن السبب يرتبط بالمسبب، ويفيد أثره، وإن كان على طريقة غير شرعية.

،[

Mas'alah: Can a woman's claim of being made lawful by a second husband be accepted without witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1720

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Convenience (Tahlil) >

Confession and Denial in Tahlil Marriage

والمبائنة بثلاث لو قالت: حللت في مدة تحتمله، وغلب على ظنه(1) صدقها حلت للأول [(2)]): قيل [(3)] : أقل تلك المدة تسعة وثلاثون يوما لا بد من ثلاث حيض وطهرين، فأقل مدة الحيض ثلاثة أيام، وأقل الطهر خمسة عشر يوما.

BAB 21

باب الدخول والخلوة

The Chapter on Consummation and Privacy

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on valid seclusion (khalwa) as confirming the dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1454

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Consummation and Privacy > Legal Effects of Valid Seclusion (Dower, Lineage, Maintenance)

(وخلوة [(1)] بلا مانع وطء حسا [(2)] ، أو شرعا، أو طبعا: (1) قوله: وخلوة؛ شروع في بيان ما يؤكد المهر غير الوطء، والأصل في هذا الباب قوله تعالى: {وان اردتم استبدال زوج مكان زوج واتيتم احد بين قنطار فلا تاخذوا منه شيئا} إلى أن قال: {وكيف تاخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض} ، فإن الإفضاء مفسر بالخلوة، وقال النبي صلى الله عليه وسلم: ((من كشف خمر امرأة ونظر إليها فقد وجب الصداق دخل بها أو لم يدخل)) ، أخرجه الدارقطني بسند ضعيف، وأبو داود في ((مراسيله)) باسناد رجاله ثقات، وعن عمر بن الخطاب: إذا رخيت الستور فقد وجب الصداق. أخرجه مالك في ((الموطأ)) والبيهقي وعبد الرزاق، ومثله أخرجه الدارقطني عن علي وأبو عبيد في ((كتاب النكاح)) عن الخلفاء الأربعة، والوجه فيه أن الخلوة مفضية غالبا إلى الوطء، وحقيقة الوطء أمر يخفى غالبا، فأقيم السبب المفضي إليه مقامه كما أقيم النوم مقام الحدث في نقض الوضوء مع أنها إذا خلت به سلمت المبدل، حيث رفعت الموانع وأتت ما في وسعها، فيجب البدل كاملا، ومن هاهنا اشترط في الخلوة المؤكدة عدم المانع من الوطء؛ لأن الخلوة مع المانع ليست بمفضية إلى الوطء فلا تقام مقامه. (2) قوله: حسيا؛ أي سواء كان المانع من الوطء حسيا أو شرعيا، أو طبعيا: أي أمرا يمنعه من الوطء بمقتضى الحس، أو الشرع، أو الطبع.

كمرض يمنع الوطء [(1)]): هذا نظير المانع الحسي. (

Mas'alah: What are the natural impediments to intercourse that prevent the dower from being confirmed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1455

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Consummation and Privacy > Barriers to Valid Seclusion (Physical, Circumstantial, and Human)

وحيض ونفاس): هذا نظير المانع الطبعي، ولا يضر [(3)] أن يكون المانع(4) الشرعي موجودا فيها. (

Mas'alah: What is the definition and ruling of valid seclusion (khalwa) in confirming the dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1455

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Consummation and Privacy > Definition and Conditions of Valid Seclusion (Khalwa)

تؤكده): أي تؤكد المهر، فخلوة: مبتدأ، وتؤكده: خبره. (1) قوله: يمنع الوطء؛ صفة لمرض، وقيد به؛ لأنه ليس كل مرض مانعا من الوطء، وأطلقه فشمل مرض الزوج والزوجة، ومنه أن تكون المرأة ذات رتق، وهو بفتحتين: تلاحم موضع الوطء، أو تكون ذات قرن: وهو بالفتح وبفتحتين: مانع يمنع من سلكوك الذكر في الفرج كالعظم والغدة الغليظة، ومن المانع الحسي صغر الزوج أو الزوجة بحيث لا يقدد على الجماع، ومنه وجود ثالث معهما، ومنهم: من جعله مثالا للطبع. (2) قوله:

هذا نظير المانع؛ الطبع فإن الدم بموضع الوطء مما يتنفر عن الوطء عنده الطبع الإنساني السليم. (3) قوله: ولا يضر؛ دفع لما يقال: إن الوطء حالة الحيض والنفاس ممنوع شرعا، فهو مثال للمانع الشرعي، فكيف يصح جعله مثالا للطبع، وحاصل الدفع أنه لا مضايقة لكون الشيء مثالا لهما. (4) في م: المنع.

Mas'alah: What are the conditions for valid seclusion (khalwa) between spouses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1456

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Consummation and Privacy > Definition and Conditions of Valid Seclusion (Khalwa)

واعلم أن المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا يكون معهما [(1)] عاقل [(2)] في مكان لا يطلع عليهما أحد بغير إذنهما، أو لا يطلع عليهما أحد للظلمة، ويكون الزوج عالما بأنها امرأته. (1) قوله: بحيث لا يكون... الخ؛ اعلم أن الخلوة لتحققها شروط ولصحتها شروط، أما الثاني فقد مر ذكرها في المتن، وأما الأول فقد أشار الشارح رحمه الله ببعضها، فمنها: أن يكونا في مكان واحد، ومنها: أن يكون ذلك المكان مما يصلح للخلوة والوطء، فخرج المسجد والحمام والطريق العام ونحو ذلك، ومنها: أن لا يكون معهما عاقل فإن كان فلا خلوة، ومنها: أن يكون الزوج عالما بأنها زوجته فإن لم يعلم فلا خلوه. (2) قوله: عاقل؛ احتراز عن غير العاقل كالمجنون فإن وجوده ليس مانعا عن تحقق الخلوة، وكذا وجود غير إنسان، وفي إطلاقه إشارة إلى أن وجود الصبي الذي يعقل مانع من تحقق الخلوة لا وجود الصبي الذي لا يعقل.

)

Mas'alah: What is the ruling on khalwa with a man who cannot physically consummate the marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1457

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Consummation and Privacy > Barriers to Valid Seclusion (Physical, Circumstantial, and Human)

كخلوة مجبوب(1) [(2)] ، أو عنين(3)، أو خصي(4)، أو صائم قضاء [(5)] في الأصح(6)، ونذرا(7) في رواية(8)[(9) (1) مجبوب: أي مقطوع الذكر والخصيتين، وقيل: قطعهما ليس بشرط. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 253) . (2) قوله: كخلوة مجبوب؛ المجبوب: هو الذي قطع ذكره وخصيتاه، وقيل: قطع الخصيتين ليس بشرط في المجبوب، والخصي على وزن فعيل من سلت خصيتاه وبقي ذكره، والعنين: بكسر العين المهملة، وتشديد النون الأولى المكسورة: هو من لا يقدر على الوطء لكبر السن، أو المرض، أو لفقدان القوة خلقة مع سلامة الذكر والخصيتين، فخلوة هؤلاء صحيحة يجب بها كمال المهر؛ لأن المستحق عليها بالعقد التسليم بأقصى وسعها، وقد أتت به، وفي المجبوب خلاف لهما بناء على أنه أعجز عن المريض بخلاف العنين؛ لأن الحكم أدير على سلامة الآلة. كذا في ((البناية)) . (3) عنين: لا يقدر على إتيان النساء أو لا يشتهي النساء. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص434) . (4) خصي: فعيل بمعنى مفعول: وهو من سلت خصيتاه وبقي ذكره. ينظر: ((المغرب)) (ص148) . (5) قوله: أو صائم قضاء؛ قال في ((الخانية)) في صوم القضاء والكفارات والمنذورات روايتان، والأصح أنه لا يمنع الخلوة وصوم التطوع لا يمنعها في ظاهر الرواية، وقيل: يمنع. انتهى. وقال

في ((البحر)) : ينبغي أن يكون صوم الفرض ولو منذورا مانعا اتفاقا؛ لأنه يحرم إفساده، وإن كان لا كفارة فيه فهو مانع شرعي. (6) لأن فيه روايتان في أصح الروايتين تصح الخلوة؛ لأن الذي يجب بالفطر قضاء يوم وهو يسير، كما في صوم النفل. وفي الرواية الأخرى لا تصح الخلوة اعتبارا للقضاء بالأداء. ينظر: ((المبسوط)) (5: 150) . (7) في ب و ص و م: نذر. (8) وهي الأصح؛ لعدم وجوب الكفارة. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 350) . (9) قوله: في رواية: كان الأولى أن يذكر النذر مع القضاء ويعقبه بذكر الأصح، إذ لا فرق بينهما في وجود روايتين فيهما، في رواية: هما مانعان، وفي رواية: لا يمنعان، وفي كون الأصح فيها عدم المانعية، كما يفيد كلام ((الخانية)) .

،[

Mas'alah: Does prayer or fasting affect the validity of khalwa (seclusion) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1458

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Consummation and Privacy > Barriers to Valid Seclusion (Physical, Circumstantial, and Human)

ومع إحدى الخمسة المتقدمة(1) لا، والصلاة كالصوم [(2)] فرضا، أو نفلا): أي لا تكون الخلوة صحيحة مع الصلاة المفروضة، كما في الصوم المفروض، وتكون صحيحة مع صلاة النفل، كما في صوم(3) النفل. (1) وهي المرض المانع من الوطئ وصوم رمضان والاحرام والحيض والنفاس لا يؤكد المهر. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق85/أ) . (2) قوله: والصلوة كالصوم؛ قال في ((البحر)) : لا شك أن إفساد

الصلاة لغير بعذر حرام فرضا كانت أو نفلا، فينبغي أن تمنع مطلقا مع أنهم قالوا: إن الصلاة الواجبة لا تمنع كالنفل مع أنه يأثم بتركها، وأغرب منه ما في ((المحيط)) : إن صلاة التطوع لا تمنع إلا الأربع قبل الظهر. انتهى. وفي ((رد المحتار)) : الحاصل أنهم لم يفرقوا في إحرام الحج بين فرضه ونفله لاشتراكهما في لزوم القضاء والدم وفرقوا بينهما في الصلاة والصوم، أما الصوم فظاهر للزوم القضاء، والكفارة في فرضه بخلاف نفله، وما ألحق به؛ لأن الضرر فيه بالفطر يسير؛ لأنه لا يلزم إلا القضاء لا غير، كما في ((الجوهرة)) ، وأما في الصلاة فالفرق مشكل إذ ليس في فرضها ضرر زائد على الأعم ولزوم القضاء، وهذا موجود في نفلها وقضائها، نعم؛ الأثم في الفرض أعظم. (3) في ص و م: الصوم.

)

Mas'alah: What is the period of deferment for an impotent husband who admits he has not consummated the marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1793

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Consummation and Privacy > Impotence ('Inna): Proof, Deferment, and Separation

(إن أقر أنه لم يصل إليها أجله [(1)] الحاكم سنة قمرية في الصحيح [(2)]): رواية الحسن عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه يؤجل سنة شمسية، وفي ظاهر الرواية: سنة قمرية، فالسنة الشمسية [(3)] مدة وصول الشمس إلى النقطة التي فارقتها من فلك البروج، وذلك في ثلاثمئة وخمسة وستين يوما وربع يوم، والسنة القمرية اثنا

عشر شهرا قمريا، ومدتها ثلاثمئة وأربعة (1) قوله: أجله؛ من التأجيل، أي أامهله القاضي سنة؛ لاشتمالها على الفصول الأربعة، فيداوي ما كان به من مرض أو سحر أو نحو ذلك. (2) قوله: في الصحيح؛ وجهه أن الثابت في هذا الباب من الصحابة تأجيل سنة، وأهل الشرع إنما كانوا يتعارفون الأشهر والسنين بالأهلة، فإذا أطلقوا السنة انصرف إلى ذلك ما لم يصرحوا بخلافه، ووجه رواية السنة الشمسية، وقد اختارها جمع من المشايخ، كقاضي خان وشمس الأئمةالسرخسي وغيرهما: إن الاعتبار للعددية، وفي اعتبارها نوع احتياط. كذا في ((الفتح)) وغيره. (3) قوله: فالسنة الشمسية... الخ؛ اعلم أنه تقرر في مقره أن الشمس والقمر كل منهما يتحرك في فلكه بإذن ربه، فالشمس تتم دورته في سن، والقمر في شهر، وتمام الدورة عبارة عن وصول الكوكب إلى الموضع الذي فارق منه، والاعتبار في هذا الباب لفلك البروج، وهو فلك قسم على اثني عشر قسما متساوية من القطب إلى القطب، وتسمى بروجا، كل واحد منه برجا بالضم، والدائرة العظيمة التي في وسطه من المشرق إلى المغرب تسمى منطقة البروج، والشمس تقطع كل برج في شهر تقريبا، وبالجملة: تمام دورة الشمس يكون في مدة ثلاث مئة وخمسة وستين يوما وربع يوم، والسنة القمرية عبارة عن اثني عشر شهرا قمريا، ومدتها أنقص من مدة السنة الشمسية بقدر عشرة أيام تقريبا، وتفصيل هذه المباحث في علم البيئة.

وخمسون يوما، وثلث يوم، وثلث عشر يوم[(1) (1) قوله: وثلاث عشر يوم؛ أي جزء من ثلاثين جزء من يوم، والمراد باليوم في هذا المقام اليوم بليله، ومقداره أربعون ساعة، قال الشارح الهروي في شرحه: السنة الشمسية هي زمان مفارقة الشمس أية نقطة تفرض من فلك البروج بحركتها الخاصة من المغرب إلى المشرق إلى عود الشمس إلى تلك النقطة، وقد اعتبروا تلك النقطة أول الحمل، واختلفوا في

مدة هذه السنة، فما ذكره في ((الكافي)) و ((النهاية)) : إنها ثلاثمئة وخمسة وستون يوما وربع يوم، وجزء من مئة وعشرين جزء من اليوم، يعني، لو قسم اليوم بليله بمئة وعشرين قسما، يزيد مقدار السنة على ثلاث مئة وخمسة وستين وربع يوم، بقدر قسم واحد من تلك الأقسام، وهذا ما وجده أبرخس برصده، وما ذكر الكرماني، وكذا في ((الأنوار)) للشافعية: إنها ثلاث مئة وخمسة وستون وربع الأجزاء من ثلاث مئة جزء من يوم؛ أي تزيد على الأيام خمس ساعات وخمسون دقيقة واثنتا عشر ثانية، فهو ما وجده بطليموس صاحب ((المجسطي)) كما في ((التحفة)) ، و ((نهاية الإدراك)) ، ووجد البناني من المتأخرين: ثلاث مئة وخمسة وستين يوما وخمس ساعات، وستا وأربعين دقيقة، وأربعا وعشرين ثانية، وبعضهم وجد ثلاث مئة وخمسة وستين يوما وربع يوم فحسب، على ما في ((الصدرية)) ، والسنة القمرية اثنا عشر شهرا قمريا، والشهر القمري زمان مفارقة القمر أي وضع كان له من الشمس إلى عوده إليه، واعتبروا فيه الهلال، ومدة أيام السنة القمرية ثلاث مئة وأربع وخمسون يوما كما في ((الكافي)) ، ويزيد فيه خمس يوم وسدسه؛ أي ثمان ساعات وثمان وأربعون دقيقة، كما في ((الأنوار)) ، وهذا موافق لمذهب جمهور أهل الأرصاد، ويختلف التفاوت بين السنتين باختلاف السنة الشمسية، وبالجملة: من اعتبر السنة الشمسية اعتبر الأيام التامة الزائدة على السنة القمرية اثني عشر يوم، إلا الكسر المختلف فيه، فإن في حفظه عسر. انتهى.

Mas'alah: What periods are counted in the deferment year for an impotent husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1795

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Consummation and Privacy > Impotence ('Inna): Proof, Deferment, and Separation

]. (ورمضان [(1)] وأيام حيضها منها لا مدة مرضه ومرضها(2)، فإن لم يصل [(3)] فيها فرق [(4)] القاضي بينهما إن طلبته[(5) (1) قزله: ورمضان؛ بفتحات، اسم لشهر فرض فيه الصوم بين شوال وشعبان؛ لكونه ترمض فيه السيئات؛ أي تحرق، والحاصل أن كل مانع من الوطئ لا تخلو سنة عنها كشهر رمضان وأيام حيض الزوجة يحتسب من السنة، ولا يعوض عنها زمان آخر، وكذا زمان حجه وغيبته؛ لأن العجز جاء بفعله، ويمكنه أن يخرجها معه، أو يؤخر الحج والغيبة، ولا تحتسب ؟؟ حجها وغيبتها أن العجز من قبلها، فكان عذرا، فيعوض، وكذا لو حبس الزوج ولو بمهرها وامتنعت من المجيء إلى السجن، فإن لم تمتنع وكان له موضع خلوة فيه احتسب عليه، وأما مدة مرضهما فلا تحتسب من مدة التأجيل، بل تعوض عنها أيام أخر؛ لأن السنة قد تخلو عنه، وليس هو باختياري لأحدهما، والمراد به المرض الذي لا يستطيع معه الوطئ. كذا في ((العناية)) و ((الفتح)) وغيرهما. (2) أي أمر لا يستطيع مع الوطء. وبه يفتى. ينظر: ((الدر المختار)) وحاشيته ((در المحتار)) (2: 595) . (3) قوله: فإن لم يصل؛ أي إن لم يطأها الزوج في السنة ولو مرة، فإن وطئها مرة أيضا كفى ذلك دافعا لدعواها. (4) قوله: فرق؛ ماض من التفريق، ونسبته إلى القاضي تشير إلى أنه لا تقع الفرقة بنفس مضي السنة، بل ينظر بعده إن طلقها فبها، وإن أبى طلاقها ناب عنه القاضي؛ لأنه وجب على الزوج التسريح بالإحسان حين عجز عن الإمساك بالمعروف، فإذا امتنع كان ظالما، فناب عنه، وقيل: لا حاجة إلى القاضي، بل يكفي اختيارها نفسها، كخيار العتق، ونسب صاحب ((مجمع البحرين)) الأول إلى الإمام، والثاني إليهما، وحكم في ((غاية البيان)) على الثاني بأنه الأصح. (5) قوله: إن طلبته؛ إنما قيد به لأن ذلك حق المرأة، فلا بد من طلبها، وهذا الطلب طلب للتفريق، والأول كان طلبا للتأجيل، والأصل في هذا الباب ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قضى في العنين أن يؤجل

سنة، أخرجه عبد الرزاق والدارقطني ومحمد بن الحسن في كتاب ((الآثار)) ، وفي رواية: فلما مضى الأجل خيرها فاختارت نفسها، ففرق بينهما، ونحوه أخرجه ابن أبي شيبة عنه، وعبد الرزاق عن علي، وابن ابي شيبة وعبد الرزاق والدارقطني عن ابن مسعود.

BAB 22

باب مهر المثل

The Chapter on Standard Dower (Mahr al-Mithl)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: When is the standard dower (mahr al-mithl) obligatory in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1445

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Standard Dower (Mahr al-Mithl) > Occasions When Mahr al-Mithl Becomes Obligatory

(ولزم مهر مثلها في الجميع[(1) (1) قوله: في الجميع؛ أي جميع الصور المذكورة، أما وجوب مهر المثل في صورة عدم الذكر، أو نفي المهر؛ فلحديث ابن مسعود رضي الله عنه: ((إن رجلا تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا ومات قبل أن يدخل بها فسئل ابن مسعود، فقال: لها مهر مثل نسائها، فشهد معقل بن سنان أنه كذلك قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم)) أخرجه أبو داود والترمذي وصححه النسائي وابن ماجه والحاكم وصححه وغيرهم، ويلحق بها لو ذكر ما لا يصلح مهرا: إما لعدم المالية: كتعليم القرآن، وإما لعدم المالية المتقدمة كما في ذكر الخمر ونحوه، و مثله ما لو أشار إلى ما لا يصلح مهرا، وهو للجهالة الفاحشة، كما في صورة ذكر الثوب والدابة، وبالجملة فالصور التي سمى فيها شيء من الصور المذكورة التسمية فيها لغو، فيجعل الذكر كعدم الذكر فيجب مهر المثل كما في صورة عدم الذكر، وأما حديث البخاري وغيره: إنه صلى الله عليه وسلم قال لرجل: ((التمس ولو خاتما من حديد، فالتمس فلم يجد شيئا، فقال: هل معك شيء من القرآن، قال: نعم؛ سورة كذا وكذا، فقال عليه السلام: قد ملكتها بما معك من القرآن)) ، وهو الذي استدل به الشافعي رضي الله عنه على أن المهر قد يكون غير المال، فأجاب أصحابنا عنه بأن الباء هنا ليست للمعوض بل للسببية أو التعليل، وذكر في ((فتح القدير)) : إنه لما جوز الشافعي أخذ الأجرة على تعليم القرآن صحح تسميته مهرا، فكذا نقول: يلزم على المفتي به صحة تسمية صداقا، ولم أر من تعرض له. انتهى. وفي ((البحر)) :

سيأتي في (كتاب الاجارات) : إن الفتوى على جواز الاستيجار لتعليم القرآن والفقه، فينبغي أن يصح تسميته مهرا؛ لأن ما أجاز أخذ الأجرة في مقابلته من المنافع جاز تسميته صداقا كما قدمنا نقله عن ((البدائع)) . انتهى.

Mas'alah: What is the definition of mahr al-mithl (standard dower) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1477

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Standard Dower (Mahr al-Mithl) > Definition of Mahr al-Mithl

(ومهر مثلها [(1)] مهر مثلها [(2)] من قوم أبيها وقت العقد [(3)]): أي يثبت مهر مثلها، ثم بينه بقوله: مهر مثلها، فيراد بالأول المعنى المصطلح شرعا، وبالثاني المعنى اللغوي: أي مهر امرأة مماثلة لها، وهي من قوم أبيها(4) (1) قوله: ومهر مثلها؛ لما علم سابقا وجوب مهر المثل في بعض الصور، وهي كل نكاح لا تسمية فيه أصلا، ونكاح سمي فيه ما هو مجهول بجهالة فاحشة، ونكاح سمي فيه ما لا يحل شرعا أو لا يمكن جعله مهرا، ونكاح فاسد سمي فيه مهرا، ولا أراد أن يفسره، فقال: ومهر مثلها... الخ؛ فهو مبتدا، وخبره: قوله: مهر مثلها، وقوله: من قوم أبيها؛ متعلق بالمثل الثاني الذي هو بمعنى المماثلة اللغوية، وبهذا يندفع أن فيه الأخبار عن الشيء بنفسه لاتحاد المبتدأ والخبر؛ وذلك لأن المبتدأ هو مهر المثل بالاصطلاح الشرعي، والخبر هو مهر المثل بالمعنى اللغوي المقيد بكونه من قوم أبيها، ولعلك تفطنت هنا ما في تفسير الشارح، فإنه جعل مهر مثلها الأول معطوفا على قوله: النسب داخلا تحت قوله: يثبت؛ ولا يخفى ما فيه، فإن لزوم مهر المثل في العقد الفاسد بعد الوطء قد صرح به المصنف سابقا فيلزم على تقرير الشارح الاستدراك.

(2) قوله: ومهر مثلها، ويعم معه حال الزوج أيضا، بأن يكون زوج هذه كأزواج أمثالها من نسائها في المال والحسب وعدمها. كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: وقت العقد؛ ظرف مثلها الثانية: أي مهر المثل عبارة عن مهر امرأة مماثلة لها وقت نكاحها في الأوصاف التي يأتي ذكرها بالشرط أن تكون من قوم أبيها لبنت عمه والعمة. (4) لأن المرأة تنسب إلى قبيلة أبيها وتشرف بهم، وسئل الصفار: عن امرأة زوجت نفسها بغير مهر وليس لها مثال في قبيلة أبوها في المال والجمال، فقال: ينظر إلى قبيلة أخرى مثل قبيلة أبيها فيقضى لها بمثل مهر مثلها من نساء تلك القبيلة. ينظر: ((الجوهر النيرة)) (2: 20) .

Mas'alah: What factors are considered in determining mahr al-mithl?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1478

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Standard Dower (Mahr al-Mithl) > Attributes and Qualities Considered in Mahr al-Mithl

، ثم بين ما به المماثلة، بقوله: (سنا(1) [(2)] ، وجمالا(3) [(4)] ، ومالا [(5)] (6) ، وعقلا(7) [(8)] ، ودينا(9) [(10)] وبلدا [(11)] وعصرا، وبكارة [(12)] ، (1) المراد بالسن الصغر أو الكبر. ينظر: ((البحر الرائق)) (3: 185) . (2) قوله: سنا؛ بكسر السين وتشديد النون اراد به الصغر والكبر، فليس المراد بتحديد السن بالعدد بل مطلق الصغر والكبر فيما لا يعتبر فيه التفاوت عرفا، فبنت عشرين مثلا مثل لبنت ثلاثين، وإليه أشار في ((معراج الدراية)) حيث قال في وجه اعتبار هذه الأوصاف؛ لأن مهر المثل يختلف باختلاف هذه الأوصاف، فإن الغنية تنكح بأكثر ما تنكح به الفقيرة، وكذا الشابة مع العجوز والحسناء مع الشوباء. (3)

وقيل: لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والشرف، وإنما يعتبر ذلك في أوساط الناس إذ الرغبة فيهن للجمال بخلاف بيت الشرف. ينظر: ((تبيين الحقائق)) (2: 184) . (4) قوله: وجمالا؛ أطلقه ردا على من قال: لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والشرف، بل في أوساط الناس، ورجحه في ((فتح القدير)) ، ورده في ((النهر)) و ((البحر)) . (5) قوله: ومالا؛ أي غناء وفقرا. (6) سقطت من ص و م. (7) أي من حيث العقل فلا يعتبر بالمجنونة. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 157) . (8) قوله: وعقلا؛ هو بمعنى القوة المدركة المميزة بين الحسن والقبح، والأولى أن يفسر بهيئته المحمودة للإنسان في أطواره، وآثاره فيدخل فيه العلم والأدب والتقوى والعفة وكمال الخلق. (9) أي ديانة وصلاحا. ينظر: ((جامع الرموز)) (1: 289) . (10) قوله: ودينا؛ أي إسلاما وكفرا وديانة وصلاحا. (11) قوله وبلدا؛ فلو كانت من قوم أبيها واختلفت مكانهما أو زمانهما، ويعتبر بمهرها؛ لأن عادة أهل البلدين وأهل الزمانين يختلف في كثرة المهر وقلته. (12) قوله: وبكارة؛ أي كونها باكرة وثيبة، فإن مهر البكر ومهر الثيبة يكونان مختلفين.

Mas'alah: How is mahr al-mithl determined when no comparable woman exists among the paternal relatives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1479

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Standard Dower (Mahr al-Mithl) > Role of Paternal Relatives in Determining Mahr al-Mithl

وثيابة [(1)] ، فإن(2) لم يوجد [(3)] (4) منهم فمن الأجانب(5) لا مهر [(6)] أمها وخالتها إلا إذا كانتا [(7)] من قوم أبيها): أي إذا كانت أمها بنت عم أبيها

[(8)] . (1) قوله: وثيابة؛ قال الجوهري والمطرزي: الثيب المرأة التي قد تزوجت، والجمع ثيبات والثيابة والثيوبة في مصدرها ليس من كلامهم: اي أهل اللغة. (2) في م: وإن. (3) قوله: فإن لم توجد؛ أي إن لم توجد امرأة من قوم أبيها مماثلة لها في الأصاف المذكورة، فيعتبر من الأجانب: أي من قبيلة تماثل قبيلة أبيها. (4) في أ و س و ب: توجد. (5) أي وإن لم يوجد من قبيلة أبيها من هي مثلها يعتبر مهر مثلها من الأجانب من قبيلة هي مثل قبيلة أبيها. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 346) . (6) قوله: لا مهر؛ أي لا يعتبر مهر الأم والخالة ومن كانت من قوم أمها؛ لأن الإنسان يعرف من جنس قوم أبيها لا من جنس قوم أمه. (7) قوله: إلا إذا كانتا: يعني لو كانت الأم والخالة من قوم أبيها يعتبر بمهرها مع اعتبار الأوصاف المذكورة . (8) قوله: بنت عم أبيها؛ وفي ((الدرر)) : وبنت عمها، وهو إن لم يكن مجازا فهو خطأ؛ فإنه لا يحل نكاح رجل ببنت أخيه.

Mas'alah: What is the ruling if the spouses dispute over the existence of a specified dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1492

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Standard Dower (Mahr al-Mithl) > Disputes Over Dower and Mahr al-Mithl

ففي أصله: يجب مهر المثل إجماعا [(1)]): أي(2) إن(3) اختلفا [في المهر] (4) ، فقال(5): أحدهما لم يسم مهر(6)، وقال الآخر: قد سمي، فإن أقام [(7)] البينة فلا شك في قبولها، وإن لم يقم، فعندهما يحلف [(8)] ، فإن نكل [(9)] يثبت دعوى التسمية، وإن حلف [(10)] يجب مهر المثل، وأما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –[(11)] (1) قوله: إجماعا؛ أي اتفاقا بين أئمتنا؛ لأنه تعذر القضاء بالمسمى

لوقوع الشك في وجوده، فيصار إلى مهر المثل رفعا للنزاع، فإنه إنما يترك لقوة المسمى، وإذ لم يثبت يلزم الرجوع إليه. (2) في س: و. (3) سقطت من ص و م. (4) زيادة من ب. (5) في م: وقال. (6) في م: مهرا. (7) قوله: فإن أقام: أي فإن أقام المدعي . وهو من يدعي التسمية . الشهود لإثبات دعواه تقبل ويثبت ما ادعاه، فيجب هو. (8) قوله: يحلف؛ أي منكر التسمية، فإن البينة على المدعي وعند عدمها اليمين على من أنكر، فيحلفه القاضي على إنكار التسمية. (9) قوله: فإن نكل؛ النكول: هو الإعراض عن الحلف: أي فإن لم يحلف ثبت دعوى التسمية؛ لأن نكول المنكر في حكم الإقرار بما يدعي المدعي. (10) قوله: وإن حلف؛ أي حلف المنكر على عدم التمسية فحينئذ يبطل دعوى المدعي، ولا تثبت التسمية، وفيما لا تسمية فيه يجب مهر المثل كما مر. (11) قوله: وأما عند أبي حنيفة رحمه الله؛ حاصله إن التحليف في هذه المسألة إنما هو على قول أبي يوسف ومحمد، وأما عند أبي حنيفة: فلا يحلف؛ لأن النكول عنده ليس في حكم الإقرار، بل هو بذل فلا يحلف فيما لا يجري فيه البذل: كالنكاح والرجعة على ما سيأتي تفصيله في موضعه إن شاء الله تعالى، فعنده إن أقام مدعي التسمية البينة قبلت، وإن لم يقم يحكم بمهر المثل، وهذا من أحد مسامحات الشارح في هذا الشرح، وكم له فيه، وللمصنف في ((متنه)) من مسامحة نبه عليها ابن كمال باشا الرومي في ((الايضاح والاصلاح)) ، فإن الخلاف هاهنا ليس في النكاح، بل في المهر، وهو مال، وفي مثله يجري التحليف عنده أيضا، فالصحيح أنه يحلف المنكر هاهنا إجماعا.

BAB 23

باب نكاح الرقيق

The Chapter on Marriage of Slaves

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on marrying a slave woman when one can afford a free woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1375

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Marriage of Slave to Free Person

– رضي الله عنه – بناء[(1) (1) قوله: بناء على... الخ؛ توضيح الخلاف في هذا المقام أن الله تعالى قال في كتابه: {ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات والله اعلم بايمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن المهيمن} فأجاز الله نكاح الإماء ووصفهن بالمؤمنات وعلقه بعدم الاستطاعة على نكاح الحرائر، فاختار الشافعي عدم جواز نكاح غير الأمة المؤمنة، وعدم جواز نكاح الأمة لمن يقدر على نكاح الحرة. أما الأول؛ فلأن التخصيص بالوصف يفيد نفي الحكم عما لا يوجد فيه ذلك الوصف، فلما خص الله الإماء التي أباح النكاح بهن بوصف الإيمان دل ذلك على أنه لا يحل نكاح غير المؤمنة. وعندنا: التخصيص بالوصف لا يدل على نفي الحكم عما عداه، فقد يكون ذكر الوصف اتفاقيا جاريا على مجرى العادة أو للاهتمام به؛ لشرفه أو لغير ذلك، فتقييدهن بالمؤمنات لا دلالة له على نفي جواز نكاح غير المؤمنة. وأما الثاني؛ فلأن تعليق حكم بشرط يدل على عدمه عند عدمه عنده، فلما علق الله جواز نكاح الإماء بشرط هو عدم طول الحرة أفاد ذلك عدم جوازه لمن يقدر على ذلك. وعندنا: التعليق بالشرط يدل على مربط ذلك الجزء بذلك الشرط فحسب، لا على عدمه عند عدمه، فيباح عندنا نكاح الأمة مطلقا، وتفصيل هاتين المسئلتين مع دلائل الطرفين ليطلب من ((التوضيح)) وحاشيته ((التلويح)) وغيرهما من كتب الاصول.

Mas'alah: What is the ruling on marrying a slave woman even when one has the means to marry a free woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1377

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Marriage of Slave to Free Person

(ولو مع طول الحرة [(1)] (2))(3)، المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها، بأن يكون [(4)] له مهر الحرة، ونفقتها، وفيه [(5)] خلاف الشافعي(6) بناء على أن التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم الشرط، فقوله(7) تعالى: {ومن لم يستطع منكم طولا} (8) [الآية] (9) ، دل على أنه لو كان له طول الحرة لم يجز [له] (10) نكاح الأمة. أما عندنا[(11) (1) قوله: ولو مع طول الحرة؛ الواو وصلية، والطول: بالفتح: الفضل والقدرة، ويعدى بإلى وبعلى، فطول الحرة متسع فيه بحذف الصلة، ثم الإضافة إلى المفعول على ما أشار إليه في ((المغرب)) . (2) في ت و ج و ق و ف: حرة. (3) يجوز للحر إذا لم يكن تحته حرة، ولكنه قادر على طول الحرة عندنا له أن يتزوج الأمة، والأولى أن لا يفعله. ينظر: ((المبسوط)) (5: 109) . (4) قوله: بأن يكون؛ فإن مهور الحرائر ونفقاتها تكون زائدة على مهور الإماء ونفقاتهن غالبا. (5) قوله: وفيه؛ أي في جواز نكاح الأمة مع القدرة على نكاح الحرة. (6) ينظر: ((الأم)) (5: 169) ، ((شرح البهجة)) (4: 142) ، و ((حاشية البجيرمي)) (3: 369) ، وغيرها. (7) في م: وقوله. (8) النساء، (25) . (9) زيادة من أ. (10) زيادة من أ و ب و س. (11) قوله: أما عندنا فهو ساكت؛ قال الشارح في ((التنقيح)) في (بحث مفهوم المخالفة) : ومنه تخصيص الشيء بالوصف يدل على نفي الحكم عما عداه عند الشافعي للعرف، فإن في قوله الإنسان الطويل لا يطير يبادر الفهم إلى ما ذكرنا ولهذا يستقبحه العقلاء، ولتكثير الفائدة؛

ولأنه لو لم تكن فيه تلك الفائدة لكان ذكره ترجيحا من غير مرجح؛ ولأن ممثل هذا الكلام يدل على علية هذا الوصف نحو في الإبل السائمة زكاة، فيقتضي العدم عند عدمه. وعندنا: لا يدل؛ لأن موجبات التخصيص لا تنحصر فيما ذكر نحو: الجسم، الطويل، العريض، العميق، متحيز، وكالمدح، والذم، أو التاكيد نحو: أمس الدابر لا يعود، أو غيره نحو: {وما من دابة في الأرض} فلم يوجد الجزم بأن كل الموجبات منتفية إلا نفي الحكم عما عداه؛ ولأن أقصى درجاته أن يكون علة وهي لا تدل على ما ذكرتم؛ لأن الحكم يثبت بعلل شتى، ونحن نقول أيضا بعدم الحكم لكن بناء على عدم العلة لا أنه علة لعدمه. انتهى. وقال أيضا: ومنه التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدمه عند الشافعي عملا بشرطيه، فإن الشرط ما ينتفي الحكم بانتفائه. وعندنا: العدم لا يثبت به، بل يبقى الحكم على العدم الأصلي؛ لأن الشرط قد يقال لأمر خارج يتوقف عليه الشيء، ولا يترتب عليه كالوضوء، وقد يقال: للمعلق، وهو ما يترتب عليه الحكم، ولا يتوقف عليه، والشرط بالمعنى الأول يثبت ما ذكرتم لا بالمعنى الثاني.

Mas'alah: What is the ruling on marrying a free woman over a slave woman, and the limit of four free women?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1379

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Marriage of Slave to Free Person

(والحرة على الأمة [(1)] ، وأربع من حرائر[(2) (1) قوله: والحرة على الأمة؛ هذا وكذا قوله: أربع وحبلي وموطؤة ومن ضمت معطوف على المحرم: أي يجوز نكاح

الحرة على الأمة بأن كانت أمة منكوحة فنكح حرة، وهذا بالإجماع ويشهده حديث عائشة رضي الله عنها: مرفوعا: ((طلاق العبد اثنتان، ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، وقرء الأمة حيضتان، ويتزوج الحرة على الأمة، ولا يتزوج الأمة على الحرة)) ، أخرجه الدارقطني بسند ضعيف، ومثله روى عبد الرزاق عن جابر. (2) قوله: وأربع من حرائر؛ هذا حكم مجمع عليه ولا عبرة لمخالفة بعض الشيعة القائلين باباحة التسع أخذا من قوله تعالى: {فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلث ورباع} بجمع اثنين مع ثلاثة وأربعة، وبعض الخوارج القائلين بإباحة ثمانية عشر لجمع هذه الأعداد مع التكرار، فإن هذا المعنى لا يستفاد من الآية ولا يفهمه إلا الأحمق الذي لا علم له بمجاورة العرب ومعاني الألفاظ، وقد زاد بعض أفاضل اليمن، وهو محمد بن علي الشوكاني تبعا لبعض سفهاء الظاهرية نغمته في الطنبور، فأباح نكاح النساء من غير حصر، وبينه في بعض تصانيفه بما يستقبحه كل فاضل، وتبعه من تبعه من علماء عصرنا ظناأان أقواله كلها نازلة منزلة الوحي من السماء، وقد رددت عليها في رسالتي ((تذكرة الراشد برد تبصرة الناقد)) إن شئت الإطلاع فلترجع إليها، وقد ثبت ما ذهب إليه الجمهور بالقرآن وبالأحاديث، فأخرج الشافعي وابن أبي شيبة وأحمد والترمذي وابن ماجه وغيرهم عن ابن عمران غيلان الثقفي أسلم وتحته عشر نسوة، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: ((اختر منهن أربعا)) ، وفي رواية: ((أمسك أربعا وفارق سائرهن)) ، وأخرج ابن أبي شيبة وغيره عن قيس بن الحارث الأسدي قال: أسلمت وكان تحتي ثمان نسوة فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسمل فأخبرته فقال: ((اختر منهن أربعا وخل سائرهن)) ، وأخرج الشافعي عن نوفل بن معاوية، قال: أسلمت وتحتي خمس نسوة، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: ((أمسك أربعا وفارق الأخرى)) ، وأخرج ابن جرير وابن المنذر وغيرهما عن ابن عباس في تفسير قوله تعالى: {انكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع}

قصر الرجال على أربع نسوة، وأخرج سعيد بن منصور وعبد بن حميد وغيرهما نحوه عن سعيد بن جبير، وفي الباب أخبار وآثار أخر، وضعف أسانيد بعضها لا يضر لإنجباره بكثرة الطرق.

Mas'alah: What is the ruling on marrying four slave women and the limit for a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1380

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Marriage of Slave with Multiple Wives

] وإماء[(1) (1) قوله: وإماء؛ بكسر الهمزة جمع أمة؛ أي نكاح أربع إماء؛ لإطلاق قوله تعالى: {فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع} فإن لفظ النساء شامل للحرائر والإماء فيقتصر الحكم على أربع من الجنسين، نعم له أن يتخذ من الجواري ما شاء من العدد. فإن قلت: كما أن النساء مطلق كذلك الخطاب: {فانكحوا} أيضا مطلق غير مخصص بالأحرار، فيلزم أن تباح هذا العدد المذكور للعبيد أيضا كما يباح للأحرار، وهو المروي عن مالك. قلت: الخطاب في {فانكحوا} في الآية السابقة ليس بمطلق، بل للأحرار فقط بدليل قوله تعالى بعد قوله: {ورباع فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم ذلك ادنى ان لا تعدلوا} فلا دلالة للآية على جواز نكاح أربع للعبيد، نعم هو حجة على الشافعي في قوله: لا يتزوج إلا أمة واحدة أي عند خوف العنت وعدم طول الحرة.

Mas'alah: What is the limit of marriage for a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1381

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Marriage of Slave

with Multiple Wives

](1) فحسب(2)، وللعبد نصفها [(3)] ،

Mas'alah: What is the chapter on marriage of slaves and non-Muslims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1503

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Marriage of Slave Without Permission

باب نكاح الرقيق والكافر [(4)] (1) في ف زيادة: عنه. (2) قوله: عن الخنزير؛ فيه بحث: فإن الإعراض عن الخنزير لا يوجب مهر المثل؛ لجواز أن يؤخذ فيه؟ وجوابه: إن الأخذ هاهنا ؟؟؟ كون النكاح مع المهر ضروري فلا يميل إلى الإعراض عن الخنزير حينئذ إلا بإيجاب مهر المثل. (3) زيادة من ق. (4) قوله: باب نكاح... الخ؛ لما فرغ من بحث نكاح من له أهلية النكاح وما يتعلق به شرع في بحث نكاح من لا أهلية له، وأدرج في هذا الباب مسائل أنكحة الكافر؛ لوجود التناسب؛ لكون الرق في الأصل جزاء الكفر، وعمم الكافر فشمل المشرك واليهودي والنصراني وغيرهم، وكذا الرقيق مطلق، ليشمل جميع أقسامه كالقن: بكسر القاف وتشديد النون: وهو المملوك كلا، والمكاتب: وهو الذي قال له مولاه: كاتبتك على كذا، وحكمه أنه يعتق بعد أداء ذلك القدر، والمدبر: الذي قال له مولاه: أنت حر إذا مت، وأم الولد: وهي الأمة التي وطءها مولاها وولدت منه ولدا ادعاه المولى، وحكمها العتق بعد موت المولى.

Mas'alah: What is the ruling on marriage of slaves without master's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1504

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Marriage of Slave Without Permission

(نكاح القن [(1)] ، والمكاتب، والمدبر، والأمة، وأم الولد بلا إذن السيد [(2)] موقوف [(3)] إن أجاز [له] (4) نفذ، وإن رد بطل [(5)] ، فإن نكحوا [(6)] بالإذن، فالمهر [(7)] عليهم، وبيع[(8) (1) قوله: نكاح القن: هو لغة: المملوك كلا: فيشمل المكاتب وغيره، ويقابله المملوك بعضا، ويعمهما: الرقيق والمملوك، والمراد به في عرف الفقهاء خالص العبودية؛ ولذا يطلقونه في مقابلة المدبر، وأم الولد، والمكاتب؛ ولذا احتاج المصنف إلى ذكر هؤلاء بعد ذكر القن. (2) قوله السيد: هو بفتح السين وتشديد الياء التحتانية المكسورة: المولى المالك، وذكر في ((الدرر شرح الغرر)) وغيره: إن العبد لا يملك ويجه إلا من يملك اعتاقه، وأما الأمة فولاية إنكاحها ثابتة لغير مولاها ومالكها أيضا كأب اليتيم له أن يزوج أمته، وكذا جده وصيه والمكاتب يجوز له تزويج أمته. (3) قوله موقوف؛ هذا هو مراد من قال: لا يجوز نكاحهم بلا إذن المولى لا بطلانه، والأصل فيه حديث: ((أيما عبد تزوج بغير إذن مواليه، فهو عاهر)) : أي زان، أخرجه الترمذي وحسنه، والحاكم وصححه، ومثله أخرجه ابن ماجه. (4) زيادة من أ و ب و س. (5) قوله: بطل؛ فإن كان كل من الإجازة أو الرد قبل الدخول، فالأمر ظاهر، وإن كان بعده ففي الرد يطالب العبد بمهر المثل بعد عتقه. (6) قوله: فإن نكحوا؛ أي هؤلاء المذكورون. (7) قوله: فالمهر؛ أي فالمهر وكذا النفقة واجب على هؤلاء الناكحين لا على مولاهم؛ لوجود شبهة الوجوب منهم وهو النكاح وليقطان هو تم ؟؟؟ كان العبد

ماذونا وترك كسبا، فهو يؤدي المهر من كسبه. كذا في ((البحر)) . (8) قوله: وبيع؛ بصيغة المجهول: أي باعه سيده في دين المهر؛ لأنه دين تعلق في رقبته، وظهر في حق المولى بإذنه فيؤمر ببيعه، فإن امتنع باعه القاضي بحضرته إلا إذا رضي المولى أن يؤدي قدر ثمنه. كذا في ((المحيط)) .

Mas'alah: What is the ruling on the master's statement 'divorce her revocably' as an authorization of the slave's marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1505

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Permission of Master for Slave Marriage

القن فيه(1) لا الآخران [(2)]): أي المكاتب، والمدبر، (بل يسعيان(3)، وقوله [(4)] : طلقها رجعية فهو(5) إجازة(6)؛ لا طلقها، أو فارقها): أي إذا تزوج عبد(7) بغير إذن مولاه، فقال(8) المولى: طلقها رجعية، فهو إجازة؛ لأن الطلاق الرجعي يقتضي سبق النكاح بخلاف طلقها، إذ يمكن أن (9) يكون المراد اتركها، وهذا المعنى أليق بالعبد المتمرد [(10)] ، وأما فارقها فهو أظهر في هذا المعنى. (1) أي المهر على القن وغيره، وهو دين في رقبت القن فقط يباع فيه؛ لأنه دين وجب في رقبته بفعله، وقد ظهر في حق المولى حيث وقع بإذنه، فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن المرأة، كما في ديون المأذون للتجارة. ينظر: ((الاختيار)) (2: 144) . (2) قوله: لا الآخران؛ أي لا يباع المكاتب والمدبر في دين مهرها؛ لأنهما لا يقبلان الانتقال من ملك إلى ملك ما داما في التدبير والكتابة، نعم؛ لو عجز المكاتب صار المهر دينا في رقبته، فيباع فيه. (3) أي يسعيان في المهر والنفقة؛ لأنهما لا

يحتملان النقل من ملك إلى ملك مع بقاء الكتابة والتدبير. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 349) . (4) قوله: وقوله... الخ؛ الغرض من إيراد هذه المسألة الإشارة إلى أن الإجارة كما تكون صريحا كقوله: رضيت وأذنت كذلك قد تكون دلالة كأمره بالطلاق الرجعي أو بفعل يدل عليها كسوق المهر إلى المرأة. (5) زيادة من ص. (6) في أ: إجارة. (7) في س: عند. (8) في س: فقول. (9) في م زيادة: لا. (10) قوله: بالعبد المتمرد؛ اسم فاعل من التمرد: أي الشرير العاصي، والحاصل إن طلقها وفارقها ونحو ذلك يستعمل للمشاركة، ويحتمل الإجازة فحمل على الرد؛ لأنه أدنى لأن الدفع أسهل من الرفع، أو لأنه أليق بحال المتمرد على مولاه، فكانت الحقيقة متروكة بدلالة الحال. كذا في ((العناية)) .

Mas'alah: Does the master's permission for marriage include both valid and invalid marriages?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1506

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Permission of Master for Slave Marriage

(وأذنه لعبده بالنكاح يعم [(1)] جائزه وفاسده [(2)] ، فيباع العبد لمهر من نكحها [(3)] فاسدا بعد إذنه فوطئها)، [وإن لم يطأ العبد في النكاح الفاسد لا يجب المهر[(4)]][(5)]. (1) قوله: يعم؛ يعني إذا أذن المولى لعبده بالنكاح، ولم يقيده بالصحيح والفاسد، وهو الذي فقد شرطا من شروط الصحة يشمل ذلك الإذن كليهما حتى لو نكح العبد بعد إذن مولاه نكاحا فاسدا بيع في دين المهر لتعلقه برقبته بإذن مولاه، ولا كذلك لو قيد الإذن بالصحيح، وفيه خلاف: لهما: فإن الإذن عندهما وإن كان مطلقا لا يتناول الفاسد، فلا يباع في دين مهره فيه، بل يطالب به بعد

العتق. (2) قوله: وفاسده هذا؛ إذا لم ينو المولى الصحيح، فإن نواه تقيد به كما لو نص على الصحيح، فإنه يتقيد به اتفاقا، ولو نص على الفاسد صح الفاسد، وهل يصح الصحيح في هذه الصورة أم لا، اختلف فيه: فرجح في ((النهر)) صحته اتفاقا، ورجح في ((البحر)) عدم صحته اتفاقا، وهو الأصح. (3) قوله: نكحها؛ الضمير إلى: من، وتانيثها لكون المراد به المرأة. (4) قوله: لا يجب المهر؛ لما مر أن النكاح الفاسد لا يجب فيه المهر إالا بعد الوطء حقيقة. (5) زيادة من أ و ب و س و ص.

Mas'alah: What is the ruling if a slave marries the same woman again or another woman after an invalid marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1507

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Annulment of Slave Marriage

(ولو نكحها [(1)] ثانيا(2)، أو أخرى بعدها صحيحا [(3)] وقف(4) على الإجازة): أي لو نكحها نكاحا ثانيا صحيحا، أو نكح امرأة أخرى بعد تلك المرأة نكاحا صحيحا، توقف على الإجازة؛ لأن الإجازة قد انتهت [(5)] بذلك النكاح في الفاسد. (1) قوله: ولو نكحها؛ هذا أيضا من ثمرة الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه، فإنه إذا نكح العبد بتلك المرأة التي نكحها أولا فاسدا مرة ثانية بنكاح صحيح فعنده يكون هذا النكاح موقوفا على الإجازة؛ لأن إذنه السابق لما كان مطلقا انتهى ذلك بالفاسد، ولم ينتظم الآخر، فلا بد من إذن جديد، وكذا لو نكح امرأة أخرى بنكاح صحيح بعد النكاح الأول، يتوقف عنده على الإجازة، وعندها لما لم ينتظم مطلق

الإذن النكاح الفاسد لم ينته الإذن به؛ لأن الإذن إنما ينتهي بوقوع ما أذن به، لا بوقوع ما لم يؤذن به، فلا يدخل الفاسد في الإذن ويصح الصحيح بذلك الإذن. (2) أي بعد الفاسد، وهو من ثمرة الخلاف لأنه إذا انتظم الفاسد عنده ينتهي به الإذن وإذا لم ينتظمه لا ينتهي به عندهما، فله ان يتزوج صحيحا بعد بها أو بغيرها. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 374) . (3) قوله: صحيحا؛ قيد به لأنه لو نكح الثانية نكاحا فاسدا توقف على الإجازة اتفاقا. (4) في ج: توقف، وفي م: يوقف. (5) قوله: انتهت... الخ؛ وذلك لأن الإجازة السابقة مطلقة، والمطلق ينتهي بوجود فرد منه، فإن نوى به مرة بعد أخرى لم يصح، وذلك لأن الأمر يتضمن المصدر، وهو المفرد الحقيقي، أو الاعتباري: أي جملة ما يملكه دون العدد المحض، كما قالوا في [من] طلق امرأتي ونوى الواحدة، أو الثلث يصح دون اثنتين، وتفصيله في كتب الأصول.

Mas'alah: What is the ruling on a master marrying off his indebted slave who is authorized to trade?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1508

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Permission of Master for Slave Marriage

([ولو(1) زوج عبدا[(2)] مديونا مأذونا(3) له صح، وساوت غرماءه(4) [(5)] في مهر مثلها](6)): أي ساوت المرأة غرماءه في مقدار مهر المثل: أي إن بيع العبد يقسم ثمنه بين المرأة والغرماء بالحصة، فتأخذ بحصة مهرها [(7)] إن كان [(8)] المهر أقل من مهر المثل، أو مساويا، أما إذا كان زائدا فلا تأخذ بحصة ما زاد، [بل يؤخر إلى استيفاء الغرماء ديونهم] (9) . (1) في ت: وإن. وفي ق: فإن. (2) قوله: عبد... الخ؛ يعني لو أذن عبده للتجارة فتصرف بيعا وشراء وصار مديونا، فزوجه

مولاه يصح؛ لأن ولاية النكاح تبتني على ملك الرقبة، وهو باق بعد الدين، كما كان قبله. كذا في ((البحر)) . (3) زيادة من أ. (4) أي أصحاب الديون، وفيه تصريح بأن المهر كسائر الديون، فلو مات العبد وكان له كسب يوفى منه. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 375) . (5) قوله: غرماءه؛ بضم الغين وفتح الراء: جمع الغريم: أي أصحاب الديون، حاصله: إن المهر كسائر الديون، فتساوى المرأة الغرماء، فإن وفى ثمن العبد أداء جميع ديونه، فذلك وإلا فيقسم ثمنه على جميع الغرماء على حسب نسبة ديونهم، وتشتركهم المرأة أيضا في مهر مثلها. (6) سقط من ج. (7) قوله: بحصة مهرها؛ أي بحصة من الثمن وقعت لها. (8) قوله: إن كان... الخ؛ حاصله إنها تأخذ مع الغرماء حصة دين المهر بكماله إن كان المسمى مساويا لمهر المثل، أو اقل منه، وإن كان المسمى أكثر من مهر المثل سادتهم في قدره، والزائد عليه تطالب به العبد بعد استيفاء الغرماء، فيسعى لها به إن بقي في ملك مولاه أو تصبر إلى أن يعتق. (9) زيادة من أ و ب و س.

Mas'alah: What are the rulings on a master marrying off his female slave regarding her service and the husband's access?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1509

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Permission of Master for Slave Marriage

(ومن زوج أمته [(1)] تخدمه [(2)] ، ويطؤها(3) الزوج إن ظفر بها [(4)] ، ولا تجب [(5)] التبوئة: وهي أن يخلى(6) بينها وبينه): أي بين [الأمة و] (7) الزوج(8)، (في منزله(9) [(10)] ، ولا يستخدمها [(11)]): [أي المولى] (12)

(1) قوله: أمته؛ وكذا أم ولده ومثلها المدبرة، ولا تدخل المكاتبة بقرينة قوله: تخدمه؛ لأن المكاتبة لا يملك المولى استخدامها، فتجب لها النفقة بدون التبوئة. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: تخدمه؛ أي تخدم تلك الأمة مولاها، وليس للزوج منعها منها؛ لأن الزوج ليس له إلا ملك المتعة، فلا يبطل به حق المولى الثابت بملك الرقبة. (3) في ت و ج و ص و ف و ق و م: يطأ. (4) قوله: إن ظفر بها؛ أي إن وجدها في وقت خالية فارغة عن خدمة المولى، قال في ((النهر)) :ويكفي في تسليمها قوله: متى ظفرت بها وطئتها. (5) قوله: ولا تجب؛ أي لا يجب على المولى أن يبوئها في منزل الزوج، وإن شرط الزوج ذلك؛ لأنه شرط باطل، فيبطل ولا يفسد النكاح؛ لأن النكاح لا يفسد بالشروط الفاسدة؛ وذلك لأن المستحق للزوج هو ملك الحل لا غير، نعم؛ ليس له أن يمنع الزوج مطلقا، بل من وطء في وقت تصير فيه مشغولة بخدمة المولى. (6) في ج و م: تخلي. (7) زيادة من أ و ب و س. (8) العبارة في ف: أي بين الزوج وبينها (9) التقييد بمنزله اتفاقي؛ لأن الحكم يكون في أي منزل. (10) قوله: في منزله؛ الضمير إلى الزوج، وهذا القيد ليس بداخل في حقيقة التبوئة، فإنه لو خلى بينها وبينه في منزل نفسه، أو في منزل غيرهما كفى ذلك، والذي لا بد في وجودها هو أنه يجعلها فارغة عن خدمته ويسلمها إليه، فلو كانت تذهب إلى الزوج وتجيء وتخدم مولاها لا تكون تبوئة. كذا في ((البحر)) . (11) قوله: ولا يستخدمها؛ قال في ((البحر)) : التحقيق أن العبرة لكونها في بيت الزوج ليلا، ولا يضر الاستخدام نهارا. انتهى. (12) سقطت من م.

،

Mas'alah: What is the ruling on the master revoking taboo'a for a married slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1510

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Permission of Master for Slave Marriage

(فإن بوأها [(4)] ثم رجع صح): أي الرجوع، (وسقطت) : أي النفقة [(5)] عن الزوج برجوع المولى عن التبوئة. (1) قوله: لكن؛ أي لا تجب على الزوج نفقتها وسكناها؛ لأنها جزاء الاحتباس، وإذ ليس فليس؛ ولذا لا تجب نفقة الناشزة والمغصوبة والمحبوسة بدين عليها كما سياتي تفصيله في موضعه إن شاء الله تعالى. (2) لأن النفقة جزاء احتباسها، فلا يوجد احتباسها إلا بتبؤتها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 365) . (3) ذكرت في أ و ب و س و ص و ف بعد: ولا تجب التبوئة. (4) قوله: فإن بوأها؛ يعني إن فعل الزوج التبوئة وترك الاستخدام، ثم بدا له أن يستخدمها تبطل التبوئة ويصح الاستخدام؛ لأن الحق باق لبقاء الملك، فلا يسقط بالتبوئة مرة كما لا يسقط بالنكاح. (5) قوله: أي النفقة؛ أي مطلقا إن أسقط التبوئة مطلقا، وإن كان المولى يستخدمها نهارا أو يعيدها إلى بيت زوجها ليلا تكون نفقة النهار على السيد ونفقة الليل على الزوج. كذا في ((القنية)) .

Mas'alah: What is the ruling on a husband practicing coitus interruptus with a slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1513

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Concubinage and Slave Women

(وزوج الأمة(3) يعزل(4) [(5)] بإذن سيدها [(6)]): فإن العزل مانع عن حدوث

الولد، وهو ملك مولاها. (1) أي لأنه قصد بالقتل أخذ المهر كله قبل أوانه بجوزي بالحرمان، أو لأنه منع المبدل قبل التسليم فيجازى بمنع البدل. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص191) . (2) قوله: لأنه؛ يعني أن المولى قصد بالقتل أخذ المهر كله قبل أوانه فجوزي بحرمانه، وهذا من فروع قاعدة: من عجل بالشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه؛ ولهذا يحرم الوارث القاتل من تركة المقتول، وتفصيله في ((الأشباه والنظائر)) . (3) قيد بالأمة أي أمة الغير؛ لأن العزل جائز عن أمة نفسه بغير إذنها، والإذن في العزل عن الحرة لها ولا يباح بغيره لأنه حقها. ينظر: ((البحر)) (3: 214) . (4) عزل عن المرأة: هو صرف مائه عنها في الوطء مخافة الولد، بأن ينزع ويمنى خرج الفرج. ((طلبة الطلبة)) (ص47) ، و ((المصباح)) (ص408) . (5) قوله: يعزل؛ مضارع معروف من العزل، وهو الإنزال خارج الفرج، وهو مباح في أمة الواطئ مكروه في الحرة إلا بإذنها، وفي أمة الغير إلا بإذن سيدها لحديث ابن عمر: ((نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها)) أخرجه ابن ماجه والبيهقي، وأخرج البيهقي عن ابن عمر، قال: تعزل عن الأمة وتستأمر عن الحرة. وعن ابن عباس: تستأمر الحرة في العزل ولا تستأمر الأمة. أخرجه عبد الرزاق والبيهقي. (6) قوله: بإذن سيدها؛ لأن فائدة الإنزال في الفرح، وهو الحبل ترجع إلى المولى لا إليها، فيستأذن منه بخلاف الحرة، فإن فائدته ترجع إلى نفسها فيستأذن منها.

Mas'alah: What is the ruling on the option of a freed slave woman married to a free man or a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1515

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Effect of Manumission on Slave Marriage

] أمة ومكاتبة عتقت تحت حر أو عبد)؛ فإن كانت تحت العبد، فلها الخيار [اتفاقا] (1) دفعا للعار، وهو أن تكون(2) الحرة فراشا للعبد، وإن كانت تحت الحر ففيه خلاف الشافعي(3) – رضي الله عنه –، وهذا بناء على مسألة اعتبار الطلاق، فإنه عندنا بالنساء، فلها الخيار منعا؛ لزيادة الملك عليها، وعنده بالرجال فلم توجد [(4)] (5) علة الفسخ، وهو العار، أو زيادة الملك. (1) سقطت من م. (2) في ف و م: يكون. (3) ينظر: ((أسنى المطالب)) (3: 181) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (3: 269) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 351) ، وغيرها. (4) قوله: فلم توجد؛ إذ لا عار في صورة كون الزوج حرا، ولا زيادة الملك، نعم؛ يوجد العار عند كون الزوج عبدا. (5) في م: يوجد.

Mas'alah: What is the ruling on a slave woman married without permission who is later freed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1516

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage of Slaves > Effect of Manumission on Slave Marriage

(أمة [(1)] نكحت بلا إذن فعتقت نفذ، ولم تخير)؛ لأنها قد رضيت، (وما سمي(2) [(3)] للسيد وإن زاد على مهر مثلها[(4) (1) قوله: أمة؛ وكذا الحكم في العبد، والحاصل أن العبد أو الأمة إذا نكح بدون إذن المولى، وصار نكاحه موقوفا لما مر أن نكاحهما بدون إذن مولاها غير نافذ، ثم أعتقه المولى نفذ نكاحهما السابق لزوال المانع، فإن المانع كان تعلق حق المولى، وقد زال، وكذا الحكم فيما إذا انتقل من المالك الأول إلى الثاني ببيع، أو هبة، أو إرث وأجاز الثاني النكاح السابق، فإنه ينفذ، وذكر في ((البحر)) ، وغيره: إنه كذلك حكم المدبرة إذا عتقت بموت المولى،

وكذا أم الولد فإنه إذا أعتقها المولى، أو مات عنها نفذ النكاح إن دخل الزوج بها قبل العتق على رواية ابن سماعة عن محمد؛ لأنه وجبت العدة رحمه الله من الزوج، فلا تجب من المولى، أما على ظاهر الرواية لا تجب العدة من الزوج، فوجبت العدة من المولى، ووجوبها منه قبل الإجازة يوجب إنفساخ النكاح؛ لعدم حلية المعتدة من رجل لغيره حال عدته. (2) أي ما سمي في العقد حين لتزوج الأمة بغير إذن المولى. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق91/أ) . (3) قوله: وما سمى؛ حاصله إن المهر المسمى يكون لمولاها سواء كان المسمى مساويا لمهر مثلها أو أقل منه أو زائدا عليه إن وطئها الزوج قبل عتقها؛ لأن الزوج استمتع بمنافع بضعها حال قيام ملك المولى، فيكون عوضه للمولى، وإن كان الوطء بعد العتق، لا يكون المهر للمولى، بل للزوجة نفسها؛ لأنه أخذ المنافع في حال زال ملك المولى عنها، واستقلت بنفسها، فكان العوض لها. (4) قوله: مهر مثلها؛ ذكر بعضهم أن مهر المثل في الإماء عشر قيمة البكر، ونصف عشر قيمة الثيب، وقيل: ينظر إلى مثل تلك الجارية جمالا ومولى، بكم تتزوج، فيعتبر بذلك، وهو المختار. كذا في ((الفيض)) لابن الكركي.

BAB 24

باب التعدد في الزوجات

The Chapter on Polygamy

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the restrictions on marrying a fifth wife while another is in her waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1385

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Polygamy > Marrying a Fifth Wife During the Waiting Period

والوثنية(1) [(2)] ، وخامسة [(3)] في عدة رابعة(4)): هذا للحر، وأما(5) للعبد فلا يجوز الثالثة في عدة الثانية، (وأمة على حرة(6)، أو في عدتها [(7)] ،

BAB 25

باب الشهود في النكاح

The Chapter on Witnesses in Marriage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Does an admission of marriage before witnesses constitute a valid contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1343

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Witnesses in Marriage > Marriage Without Witnesses

فروخت، ثم قيل للمشتري: خريدي، فقال: خريد يصح البيع، (لا بقولهما [(1)] عند الشهود مازن وشوئيم(2). ويصح[(3) (1) قوله: لا بقولهما؛ أي لا يصح النكاح بالإقرار عند الشهود بالزوجية بدون لفظ يدل على إنشاء العقد؛ لأن الإقرار إظهار لما هو ثابت وليس بإنشاء، وقال في ((الذخيرة)) : ذكر في (صلح) ((الأصل)) : ادعى رجل على امرأة نكاحا فجحدت فصالحها بمئة على أن تقر بهذا فأقرت فهذا الإقرار جائز، والمال لازم، وهذا الإقرار بمنزلة إنشاء النكاح؛ لأنه مقرون بالعوض فإن كان بمحضر من الشهود صح وإلا فلا .انتهى. وفي ((فتاوى قاضي خان)) : ينبغي أن يكون الجواب على التفصيل إن أقرا بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا، وإن أقر الرجل أنه زوجها، وهي أنها زوجته يكون نكاحا ويتضمن إقرارهما الإنشاء بخلاف إقرارهما بماض؛ لأنه كذب، وهو كما قال أبو حنيفة: إذا قال لامرأته: ليست لي امرأة ونوى به الطلاق يقع كأنه قال: لأني طلقتكي. انتهى. وذكر في ((الفتح)) : إنه لو أقر بمحضر من الشهود وقال الشهود: جعلتما هذا نكاحا فقالا: نعم فينعقد؛ لأن النكاح ينعقد بالجعل. (2) أي زوجة وزوج. ينظر: هامش ((فتح باب العناية)) (2: 6) . (3) قوله: ويصح... آلخ؛ ذكر في ((الفتح)) : إن الصريح ينعقد به النكاح بلا خلاف، وغيره على أربعة أوجه: قسم لا خلاف في الإنعقاد به عندنا. وقسم فيه خلاف عندنا، والصحيح الانعقاد. وقسم فيه خلاف، والصحيح عدمه. وقسم لا خلاف في عدم الانعقاد به.

فالأول: ما سوى لفظي النكاح والتزويج من لفظ: الهبة، والصدقة، والتمليك، والجعل. والثاني: نحو بعت نفسي منك هكذا، أو بنتي، أو اشتريت، ونحو: السلم، والصرف، والقرض، والصلح. والثالث: كالإجارة، والوصية. والرابع: كالإباحة والإحلال، والإعارة، والرهن، والتمتع، والإقالة، والخلع.

Mas'alah: What is the ruling on the number and gender of witnesses required for a valid marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1351

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Witnesses in Marriage > Number and Gender of Witnesses

، أو حر وحرتين)، خلافا للشافعي(1) [(2)] - رضي الله عنه - إذ عنده لا يصح إلا بشهادة الرجال، (مكلفين مسلمين سامعين [(3)] معا لفظهما(4)، فلا يصح إن سمعا متفرقين)، كما إذا نكحا بحضور واحد، ثم غاب هو، وحضر آخر، فأعاد(5) بحضوره(6). (1) ينظر: ((الأم)) (5: 26) ، و ((المنهاج)) (2: 144) ، و ((حاشية البيجرمي)) (3: 389) ، وغيرها. (2) قوله: خلافا فللشافعي رحمه الله؛ استناده بظاهر حديث: ((لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل)) فإن لفظ الشاهدين يقع على الذكرين، ونحن نقول: لا فرق في (باب الشهادة) بين الذكر والأنثى، وهذا اللفظ على مطلق الشاهدين مع قطع النظر عن وصف الذكورة والأنوثة. (3) قوله: سامعين؛ فلا ينعقد بحضرة نائمين وأصمين، فإن حضورهما وعدم حضورهما سواء عند عدم سماعها قولهما، والثابت بالأحاديث هو اشتراط الشهادة لا مجرد الحضور، وهي لا تحقق بدون السماع، وكذا بدون الفهم؛ ولذا رجح في ((البحر)) وغيره: أنه لا بد من الفهم حتى لوعقد أبا لعربية بحضرة هنديين لا يفهمان كلامهما لم يجز،

وذكر في ((التبيين)) و ((الخانية)) و ((الظهيرية)) وغيرها مثله، وذكر في ((الخلاصة)) في صورة عدم الفهم الانعقاد على الأصح، ومنهم من وفق بأن مراد من اشترط الفهم فهم أنه نكاح، ومن لم يشترط أراد فهم معاني الألفاظ بعد فهم المراد به عقد النكاح. (4) ذكر في ت و م بعد لفظهما: لا عدالتهما. (5) في ص: فاعادا. (6) قال صاحب ((الدر المختار)) (3: 23) : على الأصح، خلافا لقول أبي يوسف وأبي سهل من أنه إذا اتحد المجلس جاز استحسانا، وإن أعيد في مجلس آخر لا ينعقد إجماعا. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص94) .

Mas'alah: What is the ruling on the validity of a marriage witnessed by the sons of one of the spouses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1353

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Witnesses in Marriage > Testimony of Relatives as Witnesses

، و(1) ابني أحدهما [لا من الآخر] (2) ، لكن لا يظهر [(3)] بهما إن ادعى القريب [(4)])(5)، أي إذا نكحا بحضور ابني الزوج(6)، فإن ادعى هو لم تقبل(7) شهادة ابنيه له، أما إذا ادعت المرأة تقبل شهادتهما لها، وإن نكحها عند ابني الزوجة، فإن(8) ادعت لا تقبل شهادتهما لها، وإن ادعى الزوج تقبل(9) [له] (10) . (1) في أ و ب و س: أو. (2) زيادة من ت و ص و م. (3) قوله: لكن لا يظهر؛ وذلك لأن النكاح له حكمان، حكم الانعقاد، وحكم الاظهار، والثبوت عند التنازع، والشهادة مشروطة فيه لكليهما، بخلاف سائر العقود، فإن الشهادة إنما تلزم فيها للحكم الثاني دون الأول، فعند الإظهار لا تقبل فيه أيضا شهادة من لا تقبل

شهادته في سائر المعاملات ومن ثم يجوز انعقاده بحضرة العددين ولا يظهر ذلك بشهادتهما عند التجاحد. (4) قوله: إن ادعى القريب؛ وأما إذا ادعى غيره وأنكر القريب تقبل شهادته لما تقرر أن شهادة الابن لا تقبل للأب والأم، وتقبل عليهما لوجود التهمة في الأول وانتفائه في الثاني. (5) أي لا يثبت عند الحاكم إلا بالعدول حتى لو تجاحدا وترافعا إلى الحاكم أو اختلفا في المهر، فإنه لا يقبل إلا العدول؛ ولأن النكاح له حكمان: حكم الانعقاد، وحكم الإظهار، فحكم الانعقاد أن كل من ملك القبول لنفسه انعقد النكاح بحضوره، ومن لا فلا، فعلى هذا ينعقد بشهادة الأعمى، والأخرس، والمحدود في القذف، وبشهادة ابنيه، أو ابنيها، ولا ينعقد بشهادة العبد ... وأما حكم الإظهار: وهو عند التجاحد، فلا يقبل فيه إلا العدول كما في سائر الأحكام. ينظر: ((الجوهرة)) (2: 4) ، و ((كشف الالتباس عما أورده البخاري على بعض الناس)) للميداني(ص74). (6) في م: الزوجين. (7) في ف و م: يقبل. (8) في ص و ف و م: إن. (9) في م: يقبل. (10) سقطت من س و م.

Mas'alah: What is the ruling on a father marrying his adult daughter with one witness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1356

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Witnesses in Marriage > Rulings on One Witness

([كأب ينكح بالغته(2) عند فرد إن حضرت صح[(3)] وإلا فلا)، فصار كأن البالغة عاقدة [(4)] ، والأب وذلك الفرد شاهدان](5)، وعبارة ((المختصر)) هذا: والوكيل شاهد إن حضر موكله كالولي إن حضرت موليته [(6)] بالغة(7).

Mas'alah: What is the ruling on evidence and oaths regarding a virgin's silence or rejection in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1399

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Witnesses in Marriage > Witnesses' Understanding and Religion

(وتقبل(2) بينته(3) على سكوتها [(4)] ، ولا تحلف هي إن لم يقم(5) البينة(6)) : وهذا [(7)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – بناء على أنه لا يحلف في النكاح(8) (1) قوله: فالقول قولها؛ فيه خلاف زفر، فإنه يقول: السكوت أصل، والرد عارض، والقول قول من يتمسك بالأصل. وجوابه ظاهر فإن التمسك بالأصل معنى هو المرأة، وهو عدم ثبوت ملك الزوج عليها. (2) في ج و م: يقبل. (3) في س: بنية. و م: بينة. (4) قوله على سكوتها؛ ولو أقامت هي البينة على الرد، وهو على السكوت، فبينتها أولى لإثبات الزيادة، وهو الرد، فإن الرد زائد على السكوت. كذا في ((البحر)) . (5) في ص و ق و م: تقم. (6) زيادة من أ و ب و ت و س. (7) قوله: هذا؛ أي عدم التحليف عنده خلافا لهما، والفتوى على قولهما. كما في ((البحر)) ، وأصل الخلاف الخلاف في أن النكول هل هو إقرار أو بذل؟ وتوضيحه أن المنكر إنما يحلف عند فقدان الشهود لظهور الحق، فإن حلف بطل دعوى المدعي، وإن نكل: أي امتنع عن الحلف ثبت ما ادعاه، فكل موضع يجري فيه النكول يحلف المنكر فيه، وكل موضع لا يفيد فيه النكول لا يحلف فيه، والنكول إقرار عندهما، فإنه إذا امتنع عن الحلف فكأنه أقر بما يدعيه المدعي، والإقرار يجري في النكاح وغيره، فإنه حجة مستقلة لثبوت الحق فيجري التحليف فيه أيضا، وعنده النكول بذل لا إقرار؛ لأن المنكر كثيرا ما يحترز عن اليمين الصادقة لوجاهته، فلا يدل امتناعه عنه على إقراره بما يدعيه المدعي، بل هو بذل وصرف من عنده وإعطاء

لما يدعيه المدعي حقا كان أو باطلا دفعا للنزاع، والنكاح ونحوه كالرجعة والنسب وغيرهما لا يجري فيه البذل فلا يحلف فيه عنده، وسيأتي تفصيل هذه المباحث في (كتاب الدعوى) إن شاء الله. (8) وعندهما لا تحلف، واختار رأيهما صاحب ((الملتقى)) (ص50) ، ونص صاحب ((مجمع الأنهر)) (1: 335) ، و ((الشرنبلالية)) (1: 336) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 335) : أن الفتوى على رأيهما.

.

BAB 26

باب اشتراطات النكاح

The Chapter on Stipulations in Marriage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on two valid conditional dower stipulations according to Abu Hanifa and his students?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1469

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Stipulations in Marriage > Stipulations Regarding Dower (Mahr)

وعندهما الشرطان صحيحان(1). وعند زفر – رضي الله عنه – كل منهما فاسد(2) [(3)] . (1) لأنهما عقدان ببدلين معلومين فوجب تصحيحهما على وجه التخيير، كما صح فيما إذا تزوجها على ألف إن كانت قبيحة وعلى ألفين إن كانت جميلة، وله: إن الشرط الأول صحيح بالاتفاق فتعلق العقد به وصحت التسمية التي معه، والشرط الثاني غير صحيح؛ لأن الجهالة نشأت منه؛ ولأنه مناف لموجب ما صح وهو الشرط الأول؛ لأن موجبه مهر المثل عند عدم الإيفاء ومنافي موجب ما صح غير صحيح، والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة، ومهر المثل هو الأصل فوجب الرجوع إليه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 353) . (2) لأنه ذكر بمقابلة شيء واحد وهو البضع بدلين مختلفين على سبيل البدل، وهما الألف والألفان، فتفسد التسمية للجهالة ويجب مهر المثل. ينظر: ((العناية)) (3: 351-352) . (3) قوله: كل منهما فاسد؛ فعنده لا يجب الألف إن أقام بها ولا الألفان إن أخرجها، بل يجب في الصورتين مهر المثل، لكن لا ينقص عن الألف ولا يزاد على الألفين؛ وذلك لا ذكر بمقابلة البضع، وهو شيء واحد شيئين مختلفين على سبيل الترديد: أي الألف والألفان، فتفسد التسمية للجهالة، فيجب مهر المثل كما هو الحكم في صور الفساد، وهما يقولان: إن ذكر كل واحد من الشرطين تقييد ولا جهالة في كل واحد فيصحان، فيجب الألفان وفى بالشرط الأول، والألفان إن أتى بالشرط الثاني، وأبو حنيفة رحمه الله يقول: إن الشرط الأول قد صح لعدم الجهالة فيه فيتعلق العقد به،

والجهالة نشأت من الشرط الثاني فيفسد ولا يفسد النكاح؛ لأنه لا يفسد بالشروط الفاسدة. كذا في ((البناية)) .

BAB 27

باب الصداق قبل الدخول وبعده

The Chapter on Dower Before and After Consummation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on stipulating the husband's service as a dower in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1450

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Dower Before and After Consummation > Dower in Cases of Invalid or Unspecified Dower

(وفي خدمة [(1)] (2) الزوج العبد لها هي): أي تجب(3) هي: يعني الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد لها. (1) قوله: في خدمة؛ يعني إذا تزوج على أن يخدم الزوج لها مقدارا معلوما كسنة مثلا فإن كان الزوج حراما، فالتسمية فاسدة سواء كانت الزوجة أمة أو حرة، والواجب مهر المثل كما مر؛ لأن خدمة الزوج لها واستخدامه حرام؛ لكونه قلبا للموضوع، فإن وضع النكاح أن تكون الزوجة خادمة كما يدل عليه قوله تعالى: {الرجال قوامون على النساء} وإن كان الزوج عبد تجب هي: أي الخدمة، ويشترط فيه أن يكون العبد مأذونا من مولاه بالتزوج على هذا فإنه إن لم يأذن له مولاه لم يصح العقد، ووجه الفرق أن الشرط في النكاح هو الابتغاء بالمال، وخدمة الحر ليست كذلك لا حقيقة ولا حكما، وخدمة العبد ابتغاء بالمال لتضمن تسليم رقبته، وذكر في ((البدائع)) وغيره: إنه لو تزوجها الحر على سكنى داره، أو ركوب دابة، أو الحمل عليها، أو على أن تزرع أرضه ونحو ذلك من منافع الأعيان مدة معلومة صحت التسمية؛ لأن هذه المنافع مال، أو ألحقت به للحاجة.

(2) في ف و م: وبخدمة. (3) في ف و م: يجب.

Mas'alah: What is the ruling when a wife gifts a specific dower item back before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1466

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Dower Before and After Consummation > Wife Gifting Back Dower and Husband's Right to Half

ولو كان [(1)] المهر عرضا فقبضته، ثم وهبته [(2)] له، أو لم تقبضه فحطته عن ذمته، ثم طلقها قبل الوطء فلا شيء عليها. أما في صورة عدم القبض فلما(3) مر(4) [(5)] . (1) قوله: ولو كان؛ هذا بيان للصورة الثالثة من صور عدم الرجوع. (2) قوله: ثم وهبته؛ أشار إلى الفرق بين قبض العرض وعدم قبضه حيث عبر في الأول بلفظ: الهبة، وفي الثاني بلفظ: الحط لما مر أن هبة ما ليس في قبضه وملكه يراد بها الإسقاط والإبراء. (3) في ص و م: لما. (4) أي قبل أسطر: من حصول المقصود له وهو سلامة النصف مع زيادة.... (5) قوله: فلما مر؛ من أنه قد حصل له المقصود وهو سلامة النصف مع زيادة إن وهبت كل ذلك العرض أو أكثر من نصفه، نعم؛ لو وهبت أقل من نصفه يثبت له حق الرجوع لعدم حصول سلامة النصف، كما مر.

Mas'alah: Why does gifting back a specific dower item differ from gifting back cash?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1467

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Dower Before and After Consummation > Wife Gifting Back Dower and Husband's Right to Half

وأما في في صورة القبض فكذلك؛ لأنها وهبت العرض له، فانتقض [(1)] قبل المهر؛ لأن العروض متعينة بخلاف المسألة الأولى [(2)] ، فإن الدراهم [(3)] غير متعينة. (1) قوله: فانتقض... الخ؛ حاصله أن العروض تتعين في العقود والفسوخ حتى لو تزوج على عبد معين مثلا ليس له أن يمسكه ويعطي غيره، فلما أعطاه على أنه مهر، ثم وهبته له بعينه انتقض القبض السابق، وعاد ذلك الشيء بعينه إليه بطريق الهبة، فحصلت له سلامة النصف، بل مع زيادة فلا يرجع عليها بشيء. (2) قوله: بخلاف المسألة الأولى؛ وهي إذا قبضت ألفا مسمى ونحوه مما لا يتعين بالتعيين، ثم

وهبته له، فإن هناك يرجع الزوج بالنصف؛ لأن الدراهم وغيرها لا تتعين في العقود، فلم يصل إليه بهبتها عين حقه وإن وصل إليه مقدار ما أعطاه، ولا كذلك هاهنا، فإن العرض متعين فيصل إليه عين حقه بالهبة فلا يبقى له حق الرجوع، وقد قاس زفر هذه المسألة على المسألة الأولى، وما ذكرنا من وجه الفرق استحسان، ومن هنا يعلم وجه الرجوع فيما إذا باعت العرض منه، فإنه وصل إليه في هذه الصورة بعوض، وهو الثمن والسلامة بعوض كلا سلامة. (3) قوله: فإن الدراهم... الخ؛ قال في ((البحر)) : قد ظهر لي أن هذه المسألة على ستين وجها، أان المهر إما ذهب أو فضة أو مثلي غيرها أو قيمي، فالأول على عشرين وجها؛ لأن الموهوب إما الكل أو النصف، وكل منهما إما أن يكون قبل القبض أو بعده أو بعد قبض النصف، أو أقل منه أو أكثر، فهذه عشرة، وكل منها إما أن يكون مضروبا أو تبرا، فهي عشرون، والعشرة الأولى في المثلي، وكل منهما إما أن يكون معينا أو لا، وكذا في القيمي. انتهى.

(وإن نكحها [(1)] بألف [(2)] على أن لا يخرجها(3)، أو لا يتزوج عليها، أو بألف إن أقام بها، وبألفين إن أخرجها، فإن وفى [(4)]): أي فيما نكحها على أن لا يخرجها أو لا يتزوج عليها، (وأقام) : أي فيما نكحها بألف إن أقام [بها] (5) ، وبألفين إن أخرج، (فلها الألف [(6)] (7) ، وإلا فمهر مثله): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فعنده الشرط الأول صحيح دون الثاني[(8) (1) قوله: و'ن نكح؛ بمعنى نكح بامرأة بألف مهرا بشرط أن لا يخرجها من تلك البلدة: أي لا يسافر بها أو من بيتها أو بشرط أن لا يتزوج امرأة أخرى ما دام هي في نكاحها. (2) قوله: أو بألف؛ يعني تزوج ورد، وفي المهر بأنه هو ألف إن أقام بها في البلدة، وألفان إن أخرجها. (3) أي لا يسافر بها من تلك البلدة، أو يخرجها من مكان ما. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 352) . (4) قوله: فإن وفي؛ ماض من وفى يفي أو من التوفيه:

أي فإن أتى بما شرط عند العقد، وهو عدم إخراجها أو عدم التزوج عليها. (5) سقطت من ص و م. (6) قوله: فلها الألف؛ أما في الصورة الأولى؛ فلأنه سمى ما يصلح مهرا، وهو الألف وعدم إخراجها أو عدم التزوج عليها، فإن فيه نفعها وقد تم رضاها، فيجب الألف عند الوفاء، وإن لم يف به فات رضاؤها بالألف؛ لأنه ذكر مع المسمى ما ينفعها، فعند فواته انعدم رضاؤها، فإنها لم ترض بالأف من المقابل مع ذلك الشرط، فتفسد التسمية فيجب مهر المثل، وأما في الصورة الثانية؛ فلأنه إذا أتى بما وعد فيجب الألف وعند عدم الوفاء يجب مهر المثل لفساد التسمية. (7) في ج و ص و ف و م: ألف. (8) قوله: دون الثاني؛ بخلاف ما لو تزوجها على ألف إن كانت قبيحة وعلى ألفين إن كانت جميلة، فإنه يصح الشرطان عنده أيضا على الأصح لقلة الجهالة هاهنا؛ وذلك لأن في المسألة المتقدمة دخلت المخاطرة في التسمية الثانية؛ لأن الزوج لا يعرف هل يخرجها أم لا، وفي هذه المسألة المرأة على صفة واحدة من الحسن أو القبح، وهو من المشاهدات، فتكون الجهالة فيها يسيرة، ومن صور فساد الشرط الثاني ما لو تزوجها على ألف إن كانت مولاة أو لم تكن له امرأة، وألفين إن كانت حرة أو كانت له امرأة. كذا في ((البحر)) ، ومنها: أيضا: تزوجها على ألف إن كانت ثيب وألفين إن كانت بكرا، فعلى تقدير كونها ثيبا يلزم الألف، وعلى تقدير البكارة مهر المثل، بشرط أن لا يزيد على ألفين، ولا ينقص عن ألف، كذا في ((الفتح)) ، والحاصل أن في صور التزويد بين القلة والكثرة الثاني عنده فاسد، فإن وجد فيها شرط الأقل يجب الأقل، وإلا فلا يلزمه الأكثر، بل مهر المثل خلافا لهما إلا في مسألة القبح والجمال.

Mas'alah: What is the ruling on the dower when a master kills his slave woman before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1513

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Dower Before and After Consummation > Effect of Death on Dower Before Consummation

قبله): أي قبل الوطء؛ لأنه(1) [(2)] عجل بالقتل، أخذ المهر، فجوزي بالحرمان، أما في الصورة الأولى: فالقاتلة لا تأخذ شيئا، فكمل المهر بالموت، وإنما قال قبل الوطء؛ لأن بعد الوطء المهر واجب في الصورتين.

BAB 29

باب نكاح أهل الكتاب

The Chapter on Marriage with People of the Book

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on marrying Sabian women?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1373

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage with People of the Book > Ruling on Marrying Sabian Women

أهل الكتاب [(1)] ، فإن كان كذلك يجوز نكاح الصابئة، وهما زعما من عبدة الكواكب(2) ولا كتاب لهم [(3)] ، فلو كان كذلك لا يحل نكاحها(4). (1) قوله: من أهل الكتاب؛ هو المروي عن أبي العالية أن الصابئين فرقة من أهل الكتاب يقرؤون الزبور، أخرجه ابن جرير وابن أبي حاتم، وأخرج وكيع عن السدي، قال: الصائبون طائفة من أهل الكتاب، وأخرج عبد الرزاق وابن جرير وابن أبي حاتم عن قتادة، قال: الصائبون يعبدون الملائكة، ويصلون إلى غير القبلة، ويقرؤون الزبور. (2) في م: الكوكب. (3) قوله ولا كتاب لهم؛ هو الموافق لما روي عن ابن عباس: أنهم قوم ليسوا بيهود ولا نصارى، إنهم قوم من المشركين لا تحل ذبائحهم ولا مناكحتهم، أخرجه عبد الرزاق. (4) قال صاحب ((الدر المنتقى)) (1: 328) : ويصح نكاح الصابئة المؤمنة بنبي المقرة بكتاب اتفاقا، وما نقل من الخلاف مبني على أن الصابئة عند افمام كتابية تعظم الكواكب كتعظيمنا القبلة، وعندهما تعبد الكواكب ولا كتاب لها، فالخلاف لفظي.ا.هـ.

Mas'alah: Does specification by description negate the ruling for others in marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1376

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage with People of the Book > Reconciliation of Quranic Verses on Interfaith Marriage

] على أن التخصيص بالوصف يوجب نفي الحكم عما عداه عنده(1)، لا عندنا(2)، فقوله تعالى: {من فتياتكم المؤمنات} (3) ينفي جواز نكاح الكتابية عنده. (1) أي عند الشافعي – رضي الله عنه –، قال في ((الأم)) (5: 8) : قوله تعالى: {ومن لم يستطع منكم طولا} إلى قوله {من فتياتكم المؤمنات ذلك لمن خشي العنت منكم} ، وفي إباحة الله الإماء المؤمنات على ما شرط لمن لم يجد طولا وخاف العنت دلالة والله تعالى أعلم على تحريم نكاح إماء أهل الكتاب. ا.هـ. (2) فعندنا التخصيص بالوصف لا يدل على نفي الحكم عما عداه، فقد يكون ذكر الوصف اتفاقيا جاريا على مجرى العادة، أو للاهتمام به لشرفه، أو لغير ذلك فتقييدهن بالمؤمنات لا دلالة له على نفي جواز نكاح غير المؤمنة. ينظر: ((التوضيح)) (1: 287) ، و ((كشف الأسرار شرح البزدوي)) (2: 274) ، و ((العمدة)) (2: 15) . (3) النساء، (25) .

Mas'alah: What is the ruling on marrying a Kitabi slave woman when one has the means to marry a free woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1378

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Marriage with People of the Book > Marriage with Kitabi Slave Women

] فهو ساكت عن هذا الحكم، فبقي(1) الحكم على تقدير طول الحرة على الحل الأصلي(2) [(3)] ، وكذا في الأمة الكتابية. (1) في ف و م: فيبقى. (2) المستفاد من قوله تعالى: {فانكحوا ما طاب لكم من النساء} [النساء: 3] ، و {وأحل لكم ما وراء ذلك} [النساء: 24] . (3) قوله على الحل الأصلي؛ أي الثابت بقوله تعالى

بعد بيان الحرمات: {واحل لكم ما وراء ذلكم} ، وقوله تعالى: {فانكحوا ما كاب لكم من النساء} إلى غير ذلك من الآيات المطلقة، والحاصل أن هذه الآيات دلت على كل امرأة إلا ما دل الدليل على حرمته، وإذ لا دلالة لآية الطول على الحرمة لم ينتف الحل، وليس المراد بالحل الأصلي الإباحة الأصلية حتى يرد أنه صرح في ((كشف الأسرار شرح أصول البزدوي)) أن الأصل في النكاح الخطر وأبيح للضرورة.

BAB 31

باب الخيار في النكاح

The Chapter on Options in Marriage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a virgin's silence as consent to marriage upon reaching puberty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1402

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Options in Marriage > Option of the Virgin (Khiyar al-Bikr)

(وسكوت بكر [(1)] بلغت عالمة بالنكاح رضا به(2)): أي عند البلوغ، أو العلم بالنكاح بعد البلوغ، (ولا يمتد خيارها إلى آخر المجلس(3) [(4)] ، وإن جهلت به): أي (1) قوله: وسكوت البكر... الخ؛ يعني إذا بلغت التي زوجها غير أبيها وجدها، وقد علمت بالنكاح قبل ذلك فسكتت عند البلوغ، أو بلغ خبر النكاح فيما إذا لم تعلم به قبل ذلك فسكتت، ولم ترد، ولم تفسخ، كان ذلك دليلا على رضائها فيبطل خيارها؛ لأن هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح فكما اعتبر سكوت البكر هناك دليلا على الرضاء يجعل دليلا هاهنا أيضا؛ لوجود الجامع بينهما، وهو الحياء عن التكلم. (2) العبارة في أ و ب و س و م: وسكوت البكر رضا هنا. وفي ص: وسكوت البكر رضاها. وفي ف: وسكوت البكر هنا رضاء. (3) أي مجلس البلوغ أو العلم، فاللام للعهد، فخيارها على الفور. وتمامه في ((مجمع الأنهر)) (1: 336) . (4) قوله: إلى آخر المجلس؛ قال في ((فتح القدير)) : المراد بالمجلس مجلس بلوغها بأن حاضت في مجلس، وقد كان بلغها النكاح، أو مجلس بلوغ خبر النكاح إذا كانت بكرا بالغة، وجعل الخصاف خيار البلوغ ممتدا إلى آخر المجلس، وهو خلاف رواية ((المبسوط)) ، فإن فيه ثبوت الخيار لها في الساعة التي تكون بالغة إذا كانت عالمة بالنكاح، وعلى هذا، قالوا: ينبغي أن تطلب مع رؤية الدم، فإن رأته ليلا تطلب بلسانها، فتقول: فسخت نكاحي وتشهد إذا أصبحت وتقول: رأيت الدم الآن، قيل لمحمد: كيف يصح هذا، وهو كذب، فقال: لا تصدق في الإشهاد

فجاز لها أن تكذب كيلا يبطل حقها، ثم إذا اختارت وأشهدت ولم تتقدم إلى القاضي شهرا أو شهرين، فهي على خيارها، وما قيل: لو سألت عن اسم الزوج أو عن المهر أو سلمت على الشهود بطل خيارها تعسف لا دليل عليه، وغاية الأمر كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح، ولو سألت البكر عن اسم الزوج لا ينفذ عليها.

بالخيار [(1)] ، فإن البكر إذا سكتت بعد البلوغ أو العلم بناء على أنها لم تعلم أن لها الخيار يبطل خيارها، فإن سكوتها رضا ولا تعذر [(2)] بالجهل، [والجهل ليس بعذر في حقها] (3) .

Mas'alah: What is the ruling on the option of a freed slave woman who was married while a minor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1403

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Options in Marriage > Option of Emancipation (Khiyar al-'Itq)

(بخلاف المعتقة [(4)] (5) [جهلت بخيارها] (6)): أي إذا [(7)] أعتقت(8) الأمة، ولها زوج يثبت لها الخيار، فإن لم تعلم أن لها الخيار، فجهلها عذر؛ لأنها [(9)] لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحرائر، ((فإن طلب العلم [(10)] (1) قوله: أي بالخيار؛ أي لم تعلم هذه المسألة، وهي أن لها الخيار في مثل هذه الصورة شرطا. (2) قوله: ولا تعذر؛ بصيغة المجهول: أي لا تجعل معذورة بجهلها وعدم وقفيتها على هذا الحكم الشرعي. (3) زيادة أ و ب و س. (4) قوله: بخلاف المعتقة؛ بفتح التاء: أي التي أعتقها المولى، وقد زوجها قبل العتق صغيرة، أو كبيرة، فإن لها خيار العتق يعني بعد العتق، تخير بين أن تختار النكاح السابق أو تفسخه، وهذا الخيار

يفترق [عن] خيار البلوغ في أمور: أحدها: إنه يثبت للأنثى فقط دون العبد بخلاف خيار البلوغ. وثانيهما: إنه لا يبطل بالسكوت. وثالثها: إنه لا يشترط فيه قضاء القاضي. ورابعها: إنه يمتد إلى آخر المجلس. وخامسها: إن الجهل فيه عذر. وسادسها: إنه يبطل بما يدل على الاعراض بخلاف خيار البكر والثيب. كذا في ((النهر)) وغيره. (5) في ق: معتقة. (6) زيادة من ق. (7) قوله: أي إذا... الخ؛ ظاهر تفسير الشارح أن الخلاف متعلق بمسألة الجهل فقط، وليس كذلك بل هو متعلق بمسألة الجهل والامتداد كليهما كما ذكرنا. (8) في م: عتقت. (9) قوله: لأنها؛ أي أن الأمة لا يمكن لها أن تصير فارغة تعلم المسائل الشرعية لاشتغالها بخدمة المولى؛ فلذلك جعل جهلها عذرا. (10) قوله: طلب العلم؛ هذا لفظ الحديث المرفوع أخرجه ابن ماجه والبيهقي والبزار وابن عبد البر في ((كتاب العلم)) ، وتمام في ((فوائده)) وغيرهم، وأكثر طرقه معلولة وصحح بعض الأئمة بعض طرقه، وقال المزي: إن طرقه تبلغ به رتبة الحسن، وحسنه ابن القطان صاحب ابن ماجه أيضا، وقد بسط الكلام فيه الزين العراقي في ((تخريج أحاديث إحياء العلوم)) وغيره، والمراد بالعلم في هذا الحديث هو القدر الضروري. فإن قلت: عموم كل مسلم ومسلمة ليستدعي افتراضه على العبد والأمة ايضا. قلت: نعم؛ يفترض عليهما أيضا القدر الضروري، لكن لو قصرا فيه يعذران لاشتغالهما بخدمة المولى ولا يعذر الحر والحرة.

] فريضة على كل مسلم ومسلمة)) (1) ، وبالتقصير لا تعذر، فإن قيل [(2)] : كلامنا في البكر حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرائع [(3)] ، قلنا: إذا راهق(4) الصبي والصبية، فإما(5) أن يجب [(6)] عليهما تعلم(7) (1) هذا لفظ حديث مرفوع عن أنس وابن مسعود وابن عباس وأبي سعيد وابن عمر وعلي –

رضي الله عنهم – في ((سنن ابن ماجه)) (1: 81) ، و ((المعجم الأوسط)) (4: 245) ، و ((الصغير)) (1: 36) ، و ((الكبير)) (10: 195) ، ((معجم الإسماعيلي)) (2: 652) ، و ((مسند أبي يعلى)) (5: 223) ، و ((مسند الشهاب)) (1: 136) ، وغيرها. قال أحمد: لا يثبت عندنا في هذا الباب شيء، قال البزار: كل ما يروى فيها عن أنس غير صحيح، وقال البيهقي متنه مشهور وإسناده ضعيف، وري من أوجه كلها ضعيفة، قال العراقي: قد صحح بعض الأئمة بعض طرقه، وقال المزي: إن طرقه تبلغ رتبة الحسن. قال السخاوي: وقد ألحق بعض المحققين: ومسلمة؛ وليس لها ذكر في شيء من طرقه وإن كانت صحيحة المعنى. والعلم المقصود في الحديث هو العلم الضروري أو العام الذي لا يسع البالغ المكلف جهله أو علم ما يطرأ له خاصة. ينظر: ((تخريج أحاديث الأحياء)) (1: 55–57) ، ((كشف الخفاء)) (2: 56–57) . (2) قوله: فإن قيل... الخ؛ حاصله إنه كما تعذر المعتقة بالجهل، كذلك ينبغي أن تعذر البكر البالغة والبالغ أيضا بالجهل، فإن طلب العلم إنما يفترض على المكلف والتكليف بعد البلوغ، فلا يفترض ذلك على الصبي والصبية، فعدم علمها بمسألة خيار البلوغ لا يعد تقصيرا. (3) قوله: غير مكلفة بالشرائع؛ أي بعلم الأحكام الشرعية، وعملها لحديث: ((رفع القلم)) : أي قلم التكليف عن الصبي أخرجه الترمذي، وغيره. (4) في م: رهق. (5) في س: فان. (6) قوله: فإما أن يجب... الخ؛ هذا الشق ليس بصحيح، فإن ما لم يبلغ لا يجب عليه شيء لا علما ولا عملا، وإنما أورده تفصيلا وتوضيحا للجواب. (7) في م: علم.

Mas'alah: What is the ruling on the option of a boy and a non–virgin woman upon reaching puberty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1406

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Options in Marriage > Option of Puberty (Khiyar al-Bulugh)

(وخيار الغلام(1) [(2)] والثيب(3) [(4)] لا يبطل(5) [(6)] بلا رضاء صريح، أو دلالته)، الصريح أن يقول: رضيت، والدلالة أن يفعل ما يدل على الرضا، كالقبلة [(7)] ، واللمس، واعطاء الغلام [(8)] المهر، وقبول الثيب المهر. (1) أي بلوغ الغلام الصغير. كما في ((الدر المنتقى)) (1: 336) . (2) قوله: الغلام؛ أي الطفل الصغير. (3) أي سواء كانت ثيبا في الأصل، أو كانت بكرا، ثم دخل بها ثم بلغت. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 310) . (4) قوله: والثيب؛ سواء كانت ثيبا في الأصل أو كانت بكرا عند النكاح فوطئها زوجها، ثم بلغت. (5) أي الخيار بقبول النكاح، اعتبارا بحالة ابتداء النكاح لهما. ينظر: ((البناية)) (4: 141) . (6) قوله: لا يبطل؛ الأصل في هذا الباب الاعتبار بحالة ابتداء النكاح، فإن الصغيرة البكر إذا أدركت واستئمرت للنكاح فسكتت عند ابتداء النكاح كان سكوتها رضاء، فكذلك إذا كان لها الخيار وأدركت وسكتت كان سكوتها رضاء، والغلام والثيب إذا استئمرا عند ابتداء النكاح لا يكون سكوتهما رضاء بل لا بد من الرضاء قولا أو فعل ما يدل عليه، فكذلك عند خيار البلوغ لا يكون سكوتهما رضاء. كذا في ((البناية)) . (7) قوله: كالقبلة؛ بالضم: فإنه إذا قبل أو لمس أو وطئ بعد البلوغ صار ذلك دليلا على ارتضائه بالنكاح السابق، ومن الرضاء من جانبها دلالة تمكينها زوجها للوطء، وطلب الواجب من النفقة. (8) قوله: واعطاء الغلام؛ هذا إنما يكون دليلا على الرضى إذا كان قبل الدخول، أما لو دخل بها قبل بلوغه ينبغي أن لا يكون دفعه المهر، وكذا قبولها المهر رضاء؛ لأنه لا بد منه أقام أو فسخ. كذا في ((الفتح)) .

Mas'alah: What is the ruling on the option of a minor and a non-virgin not being invalidated by leaving the session?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1407

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > The Chapter on Options in Marriage > Option of Puberty (Khiyar al-Bulugh)

(ولا بقيامهما [(1)] عن(2) المجلس، [وشرط[(3)] القضاء لفسخ من بلغ لا من عتقت](4))(5): فإن الأول [(6)] إلزام الضرر على الزوج بخلاف فسخ المعتقة، فإنه (1) قوله: ولا بقيامهما؛ أي لا يبطل خيار الطفل والثيب بقيامهما عن مجلس البلوغ، أو بلوغ خبر النكاح بخلاف خيار المعتقة، فإنه يبطل بما يدل على الإعراض كالقيام من المجلس، وهذا الخيار وقته العمر، فيبقى حتى يوجد الرضاء صريحا أو دلالة. (2) في ت و ق: من. (3) قوله: وشرط؛ بصيغة المجهول: يعني يشترط لفسخ نكاح من بلغ ذكرا كان أو أنثى إن اختار الفسخ قضاء القاضي، فلا ينفسخ بمجرد التراضي، بل لا بد فيه من حكم القاضي، ولا كذلك خيار المعتقة، فإنها مستقلة في فسخ نكاحها لا يحتاج فيه إلى قضاء القاضي. (4) ورد ذكرها في ق سابقا، وفي م: اعتقت. يعني إذا اختار الصغيرة أو الصغير الفرقة بعد البلوغ لا تثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج فيه إلى القضاء. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 337) . (5) لأن الفسخ لدفع ضرر خفي، وهو تمكن الخلل بسبب قصور شفقة المزوج، ولتمكن الخلل، يشمل الفسخ الذكر والأنثى؛ لأن قصور الشفقة كما هو في حق الجارية ممكن كذلك في حق الغلام، وإذا كان الضرر خفيا لا يطلع عليه؛ لأن فرض المسألة فيما إذا كان الزوج كفئا والمهر تاما فربما ينكره الزوج، فيحتاج إلى القضاء للإلزام، وأما خيار العتق فلدفع ضرر جلي وهو زيادة الملك عليها. ينظر: ((الهداية)) (1: 199) ، و ((العناية))

(3: 180–179) . (6) قوله: فإن في الأول؛ أي خيار من بلغ، وحاصله أن الفسخ في خيار البلوغ لدفع ضرر خفي، وهو تمكن الخلل لقصور شفقة المنكح؛ ولهذا يشتمل الذكر والأنثى، وإذا كان الضرر خفيا لا يطلع عليه، فيكون الفسخ إلزاما في حق الزوج، والالزام يفتقر فيه إلى قضاء القاضي.

منع [(1)] زيادة الملك للزوج عليها، فإن اعتبار الطلاق عندنا [(2)] بالنساء، فإذا أعتقت صار الملك عليها بثلاث تطليقات(3) بعدما كان بتطليقتين(4)، ويكون الفسخ امتناعا عن هذا، فلا يحتاج إلى قضاء القاضي. (1) قوله: فإنه منع... الخ؛ توضيحه أن اعتبار الطلاق عندنا على ما سيأتي في موضعه بالنساء، فيملك الزوج على الحرة ثلاث تطليقات ولا تبين من زوجها بالبينونة المغلظة التي تحتاج إلى تحليل زوج آخر إلا بالطلاق الثالث سواء كان الزوج حرا أو عبدا، ويملك الزوج حرا كان أو عبدا على زوجته الرقيقة ثنتين فتبين منه بالطلقتين، إذا تمهد هذا فأعلم أن خيار المعتقة إنما شرع دفعا لضرر نفسها بملك زوجها عليها أزيد مما ملكه قبل عتقها فتخير لذلك إن شاءت قرت تحته، وإن شاءت فسخت، ففي فسخها بهذا الخيار ليس إلا دفع الضرر عن نفسها، ولا إلزام فيه على الزوج، ومثله لا يحتاج الى القضاء. (2) قوله: عندنا؛ احتراز عن قول الشافعي وغيره من أن عدد الطلاق معتبر بحال الزوج، والعدة بالنساء، قال الإمام محمد في ((الموطأ)) بعد أن أخرج عن عثمان وزيد بن ثابت وابن عمر رضي الله عنهم ما يدل على أن الطلاق بالرجال: قد اختلف الناس في هذا فأما ماعليه فقهاؤنا فإنهم يقولون الطلاق بالنساء والعدة بهن؛ لأن الله تعالى قال: {فطلوقهن لعدتهن} فإنما الطلاق للعدة، فإذا كانت حرة وزوجها عبد فعدتها ثلاثة قروء، وطلاقها ثلاث تطليقات للعدة كما قال الله تعالى، وإذا كان الحرة شملت الأمة فعدتها حيضتان وطلاقهما للعدة تطليقتان كما قال الله تعالى.

انتهى. وقد أوضحت المسألة مع دلائلها في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) رحمه الله (3) في س: تتليقات. (4) في ص و م: تطليقتين.

Mas'alah: What is the definition and ruling of marriage (nikah) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1330

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Definition and Virtue of Marriage

كتاب النكاح [(1)] (1) سم الله الرحمن الرحيم حامدا ومصليا ومسلما، يقول الراجي عفو ربه القوي أبو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي تجاوز الله عن ذنبه الجلي والخفي: هذا هو الربع الثاني من ((عمدة الرعاية في حل شرح الوقاية)) المتعلقة بربع الثاني من ((شرح الوقاية)) أرجو من الله الذي وفقني للشروع فيه أن يوفقني لاختتامه ولإتمام الربعين الآخيرين بفضله وإحسانه. [ ] قوله: كتاب النكاح؛ أي هذا كتاب في بيان أحكام النكاح، وهو بالكسر: لغة: الضم والجمع، ومن أفراده وطء الزوجة، وكذا قيل: إنه حقيقة في الوطء لغة، واختلفوا في معناه الحقيقي شرعا، فنسب إلى الشافعي أنه شرعا حقيقة في العقد، مجاز في الوطء، والصحيح عند أصحابنا أنه حقيقة شرعا أيضا في الوطء، مجاز في النكاح. وقيل: إنه مشترك لفظي بينهما، وهو ضعيف. وقيل: مشترك معنوي، وإنما ذكر المصنف أحكام النكاح فيما بين أحكام المعاملات المحضة والعبادات المحضة؛ لكونه معاملة من وجه وعبادة من وجه، وهو واجب عند شدة الاشتياق والشهوة بحيث يغلب على ظنه وقوعه في الزنا، وحالة الاعتداد سنة مؤكدة، ومكروه عند خوف الجور، وحرام عند تيقنه، ومباح إن خاف العجز عن مواجبه خوفا غير راجح، وكذا إذا أراد مجرد قضاء الشهوة، وتفصيل هذه الأقسام مع الاختلافات مذكور في ((البحر الرائق)) .

Mas'alah: What is the definition of marriage as a contract for ownership of enjoyment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1331

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Definition and Virtue of Marriage

هو عقد [(1)] موضوع لملك [(2)] المتعة [(3)] : أي حل [(4)] استمتاع [(5)] الرجل(6) [(7)] من المرأة(8) (1) قوله: هو عقد؛ يشير إلى أن المراد بالنكاح هاهنا هو العقد لا الوطء، فإن المصنف بصدد بيان أحكامه لا أحكامه. (2) قوله: لملك؛ اللام هاهنا كاللام في قولهم: الحروف الهجائية موضوعة للتركيب: أي هو غايتها وغرضها لا كاللام الداخلة على الموضوع له. (3) قوله: المتعه؛ هو بالضم اسم لما ينتفع به وجاء بمعنى الاستمتاع أيضا، والكل محتمل هاهنا، قال في ((البدائع)) : إن من أحكامه ملك المتعة، وهو اختصاص الزوج بمنافع بضعها وسائر أعضائها استمتاعا، أو لملك الذات والنفس في حق التمتع على اختلاف مشايخنا في ذلك. (4) قوله: حل؛ بكسر الحاء المهملة وتشديد اللام. (5) قوله: استمتاع: أي طلب النفع والانتفاع بأي وجه كان ما لم يمنعه الشرع كالاستمتاع باللواطة، فقد ورد في الحديث: ((ملعون من أتى امرأة في دبرها)) ، أخرجه أصحاب السنن. (6) وجه ذكر الرجل إما لكونه أشرف من المرأة، وإما لأنه صاحب الحق دونهما، وإن كان حل الاستمتاع من الطرفين، فإن له إجبارها على الوطئ إذا امتنعت بلا مانع شرعي، وليس لها إجباره بعدما وطئها مرة، وان وجب عليه ذلك أحيانا ديانة. ينظر: ((رد المختار)) (2: 259) ، و ((عمدة الرعاية)) (2: 4) . (7) قوله: الرجل؛ قد يورد على هذا التخصيص بأنه مضر، فإن النكاح كما يفيد حل استمتاع الرجل من المرأة كذلك يفيد حل استمتاع المرأة من الرجل أيضا. وجوابه: إن ذكر الرجل إما لكونه أشرف من المرأة، وإما لأنه صاحب الحق دونهما، وإن كان حل الاستمتاع من

الطرفين، فإن له إجبارها على الوطء إذا امتنعت بلا مانع شرعي، وليس لها إجباره بعدما وطئها مرة، وان وجب عليه ذلك أحيانا ديانة. (8) يعتري النكاح الأحكام الخمسة: الفرض: إذا لو لم يتزوج لزنى. الوجوب: عند شدة الاشتياق إلى التزوج بحيث يخاف الوقوع في الزنا. السنية: حال الاعتدال. الحرمة: إذا تيقن بعد القيام بأمور الزوجية. الكراهية: إذا خاف الجور. ينظر: ((شرح الأحكام الشرعية)) (1: 10) .

. [(1)]

Mas'alah: What is the definition of a contract in the context of marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1332

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Definition and Virtue of Marriage

فالعقد [(2)] : [هو] (3) ربط أجزاء التصرف: أي الإيجاب والقبول [(4)] شرعا، لكن هنا [(5)] أريد بالعقد الحاصل بالمصدر(6)، وهو الارتباط، لكن النكاح[(7) (1) قوله: من المرأة؛ أي التي لم يمنع من نكاحها مانع شرعي، فخرج الذكر للذكر، والخنثى مطلقا، والجنية للإنسى، وما كان من النساء محرما على التأبيد كذا في ((العناية)) . (2) قوله: فالعقد؛ بيان لتعريف العقد والمراد منه في تعريف النكاح. (3) سقطت من ص و م. (4) قوله: أي الإيجاب والقبول؛ الإيجاب وهو الإثبات لغة، يسمى به أول كلام أحد المتعاقدين، وكلام الآخر المرتب عليه يسمى قبولا بالضم. (5) قوله: لكن هنا... الخ؛ يريد به أن العقد وإن كان في الأصل بمعنى الربط المصدري، لكن المراد به هاهنا أي في تعريف النكاح هو الحاصل بالمصدر، وهو

الارتباط الخاص الحاصل بربط أحد المتعاقدين كلامه بالآخر. (6) المراد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو ارتباط أجزاء التصرف الشرعي، بل الأجزاء المرتبطة نحو زوجت وتزوجت، وكذا بعت واشتريت، فإن الشارع قد جعل بعض المركبات الإخبارية إنشاء بحيث إذا وجد وجد معه معنى شرعي يترتب عليه حكم شرعي مثلا، إذا قيل: زوجت وتزوجت وجد معنى شرعي هو النكاح يترتب عليه حكم شرعي هو ملك المتعة، وكذا إذا قيل بعت واشتريت وجد معنى شرعي هو البيع يترتب عليه حكم شرعي هو ملك اليمين، ولما كان بين اللفظ الإنشائي ومعناه من العلاقة القوية حيث لا يتخلف عنه المعنى؛ لأن الإنشاء إيجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود سميت الألفاظ الإنشائية بأسامي معانيها حيث ذكر البيع والنكاح، وأريد بهما الإيجاب والقبول؛ ولذا أطلق النكاح هاهنا على العقد مع أن العقد موضوع للنكاح شرعا. وتمامه في ((درر الحكام)) (1: 327) . (7) قوله: لكن النكاح... آلخ؛ يريد به أنهم وإن فسروا النكاح بالعقد وأرادوا بالعقد ذلك الارتباط الخاص، لكن لا يخلو ذلك عن تسامح، أو النكاح شرعا ليس مجرد ذلك الارتباط الثابت بين الزوجين، بل هو عبارة عن الإيجاب والقبول مع الارتباط الذي حصل بربط أحدهما مع الآخر، وإنما تسامحوا في التفسير لكمال مخلية العقد بمعنى الارتباط فيه فجعلوه عينه.

Mas'alah: What is the ruling on marrying a slave woman who has been intercourse with by her master or a fornicator?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1382

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Marriage of Slaves and Masters' Authority

] حتى تضع حملها(1)، وموطؤة سيدها، أو زان)، أي يجوز نكاح أمة وطئها سيدها،

ولا يجب [(2)] على الزوج الاستبراء(3)، وكذا [(4)] نكاح من وطئها رجل بالزنا، ولا يجب على الزوج الاستبراء. (1) أي من غيره عند الطرفين، وعليه الفتوى، ولا تستحق النفقة، وهذا إذا لم الحمل ثابت النسب، وإلا فالنكاح باطل بالإجماع، أما إن كان الزنا منه فيجوز اتفاقا، ويجوز له وطؤها. ينظر: ((فتح القدير)) (3: 243) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 329) ، و ((رد المحتار)) (2: 291) . (2) قوله: ولا يجب؛ أشار به إلى أن المنفي هو الوجوب دون الاستحباب كما قال محمد: لا أحب أن يطأها قبل أن يستبرئها، وقوله أقرب إلى الاحتياط. كذا في ((البناية)) ، وهذا بخلاف السيد فإنه إذا اشترى أمته وجب عليها الاستبراء: أي الانتظار إلى حيضة؛ لاحتمال أن تكون حاملا فيلزم سقي زرع غيره بمائه، وهذا منصوص في الأحاديث، وكذا إذا لأراد أن يزوجها يلزم عليه لأن يستبرئها إذا كان قد وطئها، وإنما يجب على الزوج؛ لأن إجازة المولى ورضاءه بتزويجها يدل على فراغ رحمها. (3) فإنه يستحب للمولى أن يستبرئها، وإذا جاز النكاح، فللزوج أن يطأها قبل أن يستبرئها عندهما، وقال محمد: لا أحب أن يطأها قل أن يستبرئها. ينظر: ((البناية)) (4: 95-96) ، و ((شرح ملا مسكين)) (1: 96) . (4) قوله وكذا؛ أي يصح نكاح الزانية الغير الحامل من غير وجوب الاستبراء على الزوج لعدم اعتبار ماء الزنا شرعا.

)

Mas'alah: What is the ruling on marrying two women in one contract where one is forbidden?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1383

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Prohibited Marriages and Mahram Relations

ومن ضمت إلى محرمة [(1)]): أي إذا تزوج امرأتين بعقد واحد وإحداهما محرمة عليه صح(2) نكاح الأخرى [(3)] . (1) قوله: الى محرمة؛ بصيغة اسم المفعول من التحريم وإليه أشار الشارح بزيادة: عليه؛ بعد قوله: محرمة، فإن التحريم يتعدى بعلى لا بفتح الميم والراء، فانه غير مستعمل عندهم. (2) في ف: صحت. (3) قوله صح نكاح الأخرى؛ لعدم مانع في حقها بخلاف ما إذا ضم في البيع مع المبيع حيث يفسد البيع؛ لأن البيع يفسد بالشروط الفاسدة، ولا كذلك النكاح، ثم المهر المسمى في النكاح يكون كله للمحللة؛ لكون ذكر المحرمة لغوا، فإن دخل بها بعد النكاح فلها مهر المثل. كذا في ((النهر الفائق)) ، وغيره.

)

Mas'alah: What is the ruling on a man marrying his own slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1384

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Marriage of Slaves and Masters' Authority

لا نكاح أمته [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on a man marrying his female master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1384

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Marriage of Slaves and Masters' Authority

وسيدته(2) [(3)] ،

Mas'alah: What is the inheritance ruling if one spouse dies before exercising the option of puberty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1409

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Marriage of Hermaphrodites and Minors

(وإن مات [(1)] أحدهما قبل التفريق [(2)] بلغ أو لا ورثه الآخر)؛ لصحة النكاح بينهما [(3)] . (1) قوله: وإن مات؛ يعني إن مات أحد الزوجين اللذين زوجا في حال صباهما أو صبى إحديهما قبل أن يفسخا العقد بخيار البلوغ ورثه الآخر، وهو الحي منهما سواء كان موته قبل البلوغ أو بعده؛ لأن النكاح السابق كان صحيحا فيتحقق منشأ الوراثة، فإن خيار الفسخ ليس عين الفسخ، بل هو منبئ عن صحة النكاح إذ لولاه لما كان الخيار. (2) قوله قبل التفريق؛ فإن كات أحدهما بعد التفريق لم يرث أحدهما من الآخر؛ لفوات موجب الوراثة وفقده عند الموت. (3) قوله: لصحة النكاح بينهما؛ أي صحة بنيتة وإن لم تكن لازمة، بخلاف عقد الفضولي فإنه إذا زوج الفضولي بأن عقد النكاح بين رجل وامرأة بدون إذنهما، فمات أحدهما قبل الإجازة لم يرثه الآخر؛ لأن نكاح الفضولي موقوف فيبطل بالموت. كذا في ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling on moving a wife within a distance less than travel duration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1490

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Rulings on Travel and Residence of Spouses

، وله ذلك فيما دون مدته [(1)])(2): أي له نقلها [(3)] فيما دون مدة السفر. (1) قوله: فيما دون مدته؛ سواء كان النقف من مصر إلى قرية، أو بالعكس، أو من

مصر إلى مصر ليس بينهما مدة السفر: أي مسيرة ثلاثة أيام ولياليها، وقيد في ((التاتارخانية)) : بقرية يمكنها الرجوع منها قبل الليل إلى وطنه، واطلقه في ((الكافي)) ، وقال: عليه الفتوى. (2) اختلفوا في هل له السفر بها بعد أداء مهرها إلى: الأول: أنه له السفر بها، وهو ظاهر الرواية، واختاره ظهير الدين المرغيناني، وفي ((التجنيس)) : الفتوى عليه، وبه أفتى صاحب ((ملتقى البحار)) ، واختاره صاحب ((التنوير)) (2: 360) واشترطا أن يكون الزوج مأمونا. الثاني: ليس له السفر بها مطلقا دون رضاها؛ لأن الغريب يمتهن، وبه أفتى أبو الليث، ومحمد بن سلمة، واختاره أبو القاسم الصفار، وفي ((المختار)) (1: 144) ، و ((الغرر)) (1: 347) ، و ((الملتقى)) (ص54) : عليه الفتوى. الثالث: تفويض الأمر فيه غلى المفتي، واختاره صاحب ((البزازية)) ، وابن عابدين في ((رد المحتار)) (2: 360-361) . ينظر: ((المحيط)) (ص281) ، و ((البناية)) (4: 256-257) . (3) قوله: أي له نقلها لما كان يرد على المصنف أن ذلك أشار به إلى السفر؛ لأنه المذكور سابقا، ومن المعلوم أن لا تحقق للسفر فيما دون مدته، فسر الشارح كلامه بحيث لا يرد عليه شيء، وأشار إلى أن المراد هو الانتقال من موضع إلى موضع لا السفر الشرعي.

Mas'alah: What is the ruling on a master marrying off his slave or slave woman coercively?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1512

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Marriage of Slaves and Masters' Authority

(وله إنكاح عبده وأمته مكرها [(2)]): أي يزوج(3) كل واحد بلا رضاه.

Mas'alah: How does ownership by implication (iqtida') invalidate a marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1523

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Conditions and Validity of Marriage Contract

ونحن نقول [(1)] : بالاقتضاء(2) يثبت الملك، فصار كما لو قالت: بعه مني بكذا، ثم أعتقه عني، وقول المولى: أعتقت. صار كما لو قال بعته منك، ثم أعتقه عنك، فلما ثبت الملك اقتضاء، فسد النكاح. (1) قوله: ونحن نقول... الخ؛ جواب عن قول زفر، وتوجيه لقول الإمام وصاحبيه، وحاصله: إنه لما أمرته بإعتاق زوجها عنها بألف، ومن المعلوم أن العتق لا يمكن فيما لا تملكه، ثبت البيع بالاقتضاء، وهو دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف عليه صدق الكلام، أو صحته؛ فإنه لا يمكن تصحيح أمره بالاعتاق عنها إلا بثبوت ملكها فيه؛ لكون الملك شرطا لصحة العتقد، فكأنها قالت لسيد زوجها: بع عبدك . وهو زوجها . مني بألف ثم أعتقه عني، ولما ثبت ملكها فسد نكاحها. (2) اقتضاء: هو دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف عليه صدق الكلام أو صحته، فالأول: كحديث : (رفع الخطأ والنسيان) ، أي رفع حكمهما وهو الإثم وإلا فهما واقعان في الخارج، والثاني كمسألتنا فإنه لا يمكن تصحيحه إلا بتقديم الملك، إذ الملك شرط لصحة العتق عنه فتقدم الملك بالبيع مقتضى، والإعتاق عن الآمر مقتض بالكسر، فإذا ثبت الملك للآمر فسد النكاح للتنافي بين الأمرين، ثم الملك فيه شرط والشروط أتباع فلذا ثبت البيع المقتضى بشروط المقتضي وهو العتق لا بشروط نفسه إظهارا للتبعية، وتمامه في ((البحر)) (3: 221) ، و ((رد المحتار)) (2: 385) .

Mas'alah: What is the ruling on marriage when both spouses apostatize and then return to Islam

together?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1538

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Marriage of Apostates and Non-Muslims

ثم أسلما معا معية حقيقية بأن تكلما معا بكلمة الإسلام أو حكمية بأن أسلما ولم يعلم سبق أحدهما، والقياس يقتضي فساد النكاح؛ لوجود ارتداد مناف للنكاح، وإنا حكمنا بعدم الفساد استحسانا، واستشهدوا لذلك بما روي أن بني حنيفة ارتدوا ثم أسلموا في زمان أبي بكر الصديق رضي الله عنه ولم يؤمروا بتجديد الأنكحة.

Mas'alah: What is the ruling on remarrying a woman after an irrevocable divorce and the requirement of a consummated marriage with a second husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1714

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Prohibited Marriages and Mahram Relations

(ونكاح [(1)] مبائنة بلا ثلاث في عدتها [(2)] وبعدها [(3)] ، ولا تحل حرة بعد ثلاث، ولا أمة بعد ثنتين [(4)] حتى يطأها [(5)] غيره [(6)] بنكاح صحيح [(7)] ، وتمضي (1) قوله: ونكاح؛ هو إما عطف على قوله: وطئها فحينئذ قوله: في عدتها متعلق بالنكاح، أي للزوج أن ينكح مبانة بصيغة المجهول؛ أي التي طلقت بائنا واحدا أو اثنين، وإما مبتدأ خبره قوله: في عدتها؛ أي ؟؟؟؟ ما ثبت في مدتها وبعد العدة. (2) قوله: في عدتها؛ يرد عليه أن قوله تعالى: {ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله} ، يفيد تحريم النكاح في العدة مطلقا، سواء كان الناكح هو الزوج الأول أو غيره، وأجيب عنه بأنه خص منه الزوج بالإجماع، وإنما منع غيره عنه احترازا عن اشتباه نسب الأولاد، ولا اشتباه في تزوج الزوج الأول، فإنه إنما

يكون عند اختلاف المياه. (3) قوله: وبعدها؛ أي من غير حاجة إلى تحليل زوج آخر؛ وذلك لأن الحلية لا تنعدم مطلقا بدون ثلاث، يدل عليه قوله تعالى: {فان طلقها ـ أي ثلاثا ـ فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره} ، حيث علق زوال حل الحلية بالطلقة الثالثة. (4) قوله: ولا أمة بعد ثنتين؛ وذلك لما مر أن الطلقتين في حق الأمة كثلاث في الحرة، سواء كان زوجها عبدا أو حرا، فإن الطلاق والعدة عندنا كلاهما بالنساء. (5) قوله: حتى يطأها؛ أشار بإطلاقه إلى أنه أعم من أن يكون حقيقة، ومن أن يكون حكما، كما إذا تزوجت بمجبوب فحبلت منه، وإلى أنه لا يشترط الإنزال، بل مجرد الإيلاج؛ لأن الإنزال كمال الوطئ، والنص الذي يدل على اشتراط الوطئ لا يدل عليه. (6) قوله: غيره؛ وإن كان مراهقا أو خصيا أو عنينا أو مجبوبا أو ذميا لذميته. كذا في ((البحر)) . (7) قوله: بنكاح صحيح؛ فلا يكفي الزنا للتحليل، ولا الوطئ بنكاح فاسد، وهو ما فقد فيه شرط من شروط صحة النكاح.

Mas'alah: What is the chapter on the impotent man (al-'innin) and its rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1792

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Defects and Options in Marriage

باب العنين [(1)] (2) (1) قوله: باب العنين؛ لما فرغ عن أحكام النكاح والطلاق بأقسامه وما يتعلق بها، وكانت أحكام من به نوع مرض مغايرة من وجه لأحكام الأصحاء أفرد لها بابا على حدة، وذكر في العنوان العنين فقط؛ لأنه الأصل في الباب، والعنين بكسر العين وتشديد النون الأولى المكسورة، وهو بمعنى مفعول، مأخوذ من عن بمعنى حبس، وقيل: من عن، عن الشيء بمعنى أعرض، وهو من لا يقدر على جماع زوجته أو غيرها مع وجود الآلة، ولا فرق بين أن تنتشر أو لا

تنتشر، وبين أن يصل إلى الثيب دون البكر، أو إلى بعض النساء دون بعض، فهو عنين في حق من لا يصل إليه، وبين أن يكون ذلك لمرض به أو لضعف في خلقته أو كبر سنه، أو لسحر أو لغير ذلك، ولو قدر على الوطئ في الدبر دون القبل فهو عنين. كذا في ((العناية)) و ((البحر)) ، وفي حكمه: المجبوب وهو مقطوع الذكر والإنثيين والخصى؛ أي مقطوع الانثيين فقط، والشكاز وهو من إذا حدث بالمرأة أنزل قبل أن يخالطها، والنكاح بالعنين صحيح، وإن علمت بذلك حين النكاح، وكذا غيره، صرح به في ((البحر)) . (2) العنين: وهو ما لا يصل غلى النساء، أو يصل غلى الثيب دون الأبكار. ينظر: ((الكنز)) (ص62) .

Mas'alah: What is the procedure when the husband and wife dispute whether consummation occurred?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1797

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Defects and Options in Marriage

وإن اختلفا [(1)]): عطف على قوله: إن أقر، فالمراد الاختلاف ابتداء لا بعد التأجيل، (وكانت ثيبا، أو بكرا فنظرت النساء [(2)] فقلن [(3)] : ثيب، حلف(4)، فإن حلف [(5)] بطل حقها، وإن نكل [(6)] ، أو قلن: بكر، أجل [(7)] . (1) قوله: وإن اختلفا... الخ؛ حاصله: إنه إذا خاصمته المرأة فإن أقر أنه لم يطأها أجل سنة بطلبها على التفصيل الذي مر، وإن أنكر وادعى وطئها ولو مرة، أمر القاضي النساء العارفات ينظرن هل هي الآن ثيب أو بكر، فإن قلن: ثيب، فالقول له بيمينه، وإن قلن: بكر، أجل، وكذا إن نكل. (2) قوله: النساء؛ اللام الداخلة فيه أبطلت معنى الجمعية، فالمراد الجنس، فإنه لا يشترط في ذلك العدد، بل يكفي قول امرأة واحدة، بشرط أن تكون ثقة، والثنتان أحوط. كذا في ((البحر)) . (3) قوله: فقلن:

ثيب؛ ذكر في ((الفتح)) وغيره: إن معرفة البكر والثيب طريقها أن تدفع المرأة في فرجها أصغر بيضة الدجاج، فإن دخلت من غير عنف فهي ثيب، وإلا فبكر، أو تكسر وتسكب في فرجها فإن دخلت فثيب، وإلا فبكر، وقيل: إن أمكنها أن تبول على الجدار فبكر، وإلا فثيب، وفيه ضعف ظاهر، فإن موضع البكارة غير موضع خروج البول. (4) سقطت من م. (5) قوله: حلف؛ مجهول من التحليف؛ أي قيل له: احلف بالله على أن وطئها، وذلك لأنه لما ثبت بقول المرأة أنها ثيب الآن كان الظاهر شاهدا له، فيحلف، وإنما لم يكتف على قولها فيما إذا كانت بكرا عند النكاح؛ لاحتمال زوال بكارتها بعارض آخر غير وطئه كالزنا أو بوثبة أو بمرض، فلا بد من حلفه، فإن حلف بطلت دعواها؛ لأنها كانت مبنية على عدم الوطئ. (6) قوله: وإن نكل؛ أي أعرض الزوج عن الحلف مع طلبها. (7) قوله: وأجل؛ مجهول من التأجيل، وذلك لأنه لما أعرض عن الحلف لم يبطل حقها، وفي قولهن: هي بكر ظهر كذبه، وتحققت دعواها، فيؤجل سنة.

Mas'alah: What is the ruling when the husband and wife dispute after the deferment period for impotence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1798

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Defects and Options in Marriage

ولو أجل [(1)] ، ثم اختلفا، فالتقسيم هنا كما مر، وبطل حقها بحلفه حيث بطل(2) ثمة كما لو اختارته(3)، وخيرت [(4)] هنا حيث أجل ثمة): أي لا يخلو إما إن كانت ثيبا، أو كانت بكرا، فنظرت النساء فقلن ثيب، حلف، فإن حلف بطل حقها، كما في الاختلاف قبل التأجيل، وإن نكل خيرت المرأة، وإن قلن: هي بكر خيرت

أيضا، وقوله: كما لو اختارته، فإن المرأة إن اختارت زوجها[(5) (1) قوله: ولو أجل؛ أي لو أجل سنة بعدما ادعت عدم قدرته على الوطئ وأقر هو به، فلما مضت السنة اختلفا، فقال: قد وطئتها في هذه السنة، وقالت: لم يقدر عليه، بل هو الآن كما كان. (2) في ب و م: يبطل. (3) أي يبطل حقها حلف وكانت ثيبا، وكذلك لو اختارته ؛ لأنها رضيت به، والاختيار شامل لان يكون حقيقة أو حكما، كما لو قامت من مجلسها أو أقامها أعوان القاضي أو أقام القاضي قبل أن تختار شيئا وعليه الفتوى. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 463) . (4) قوله: خيرت المرأة؛ فإن لما نكل أو قالت النساء: هي بكر إلى الآن تأيدت دعواها بمؤيد، فتخير المرأة بين المقام معه، وهذا الخيار مقتصر على المجلس، وقيل: لا يقتصر على المجلس، والفتوى على الأول، وهذا مخالف للخيار قبل التأجيل، فإنه على التراخي، وبالجملة: إذا وجدته عنينا لها أن ترفعه إلى القاضي يؤجله سنة، وإن سكتت مدة طويلة فإذا أجله ومضت سنة، لها أن ترفعه ثانيا إلى القاضي؛ ليفرق بينهما، وإن سكتت بعد مضي السنة مدة قبل المرافعة الثانية؛ فإذا رفعته وثبت عدم وصوله إليها خيرها القاضي، فإن اختارت نفسها في المجلس أمره القاضي أن يطلقها، فلو قامت معه مطاوعة في المضاجعة وغيرها بعد خيار القاضي بطل خيارها؛ لوجود دليل الرضاء، ولو فعلت ذلك بعد مضي الأجل قبل تخيير القاضي لم يكن ذلك رضا. كذا في ((البدائع)) . (5) قوله: إن اختارت زوجها سواء كان صراحة أو دلالة بأن قامت من المجلس، وهذا إذا كان بعد تمام السنة وتخيير القاضي لها، فأما قبل تخيير القاضي فإنه لا يبطل حقها قبل التاجيل أو بعده، ما لم ترض صريحا، ولا يتقيد بالمجلس كما مر.

[

Mas'alah: What is the ruling on a eunuch and a man with severed genitals regarding the wife's option for annulment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1799

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Defects and Options in Marriage

بطل حقها [(1)] في طلب التفريق. (والخصي [(2)] كالعنين فيه): أي في التأجيل، (و [في] (3) المجبوب فرق حالا): أي في الحال، (بطلبها) : إذ لا فائدة [(4)] في تأجيله بخلاف الخصي، فإن الوطئ منه متوقع. (1) قوله: بطل حقها؛ أي حق المرأة، كما يبطل حقها إذا تزوجت بالعنين عالمة بحاله، فإنه لا خيار لها حينئذ على المذهب المفتى به. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: والخصي؛ على وزن فعيل، هو من تنزع خصيتاه، ويبقى ذكره، فإن قطعتا مع ذكره فهو المجبوب. (3) سقطت من م. (4) قوله: إذ لا فائدة؛ فإن التأجيل إنما هو لأن يشتغل في العلاج وغيره من التدابير؛ ليصير قادرا على الوطئ، وهذا مفقود في المجبوب؛ لفقدان آلة الوطئ فيه، بخلاف الخصي، فإن الذكر فيه موجود، فالوطئ منه مرجو.

(ولا يتخير [(1)] (2) أحدهما بعيب الآخر)، خلافا للشافعي(3) – رضي الله عنه – في العيوب الخمسة، وهي الجنون [(4)] ، والجذام(5)، والبرص، والقرن(6)، والرتق، (1) قوله: ولا يتخير؛ أي ليس لواحد منهما خيار فسخ النكاح بعيب في الآخر عند أبي حنيفة ومحمد، وهو قول علي وابن مسعود، وعند الشافعي: إذا كان بالزوجة أحد العيوب الخمسة فله الخيار؛ لأنها تمنع تمام الاستيفاء حسا كما في الرتق والقرن، أو طبعا كما في الجذام وغيره، فإن الطبع يتنفر من جماع هؤلاء، وقال محمد: لا خيار له في عيوبها، ولها الخيار إذا كان مجنونا أو مبروصا أو

مجذوما دفعا للضرر عنها كما في الجب والعنة؛ ولهما: إن الأصل هو عدم الخيار، وإنما يثبت لها في العنة ونحوها؛ لأنه يخل بأصل المقصود، وهو الوطئ، وهذه العيوب غير مخلة بأصل المقصود، فلا تكون في معنى العنة حتى تقاس عليها، والتنفر الطبعي أو العجز الحسي عن تمام الاستيفاء يمكن دفعه بطلاقها من جانبه، أو بالخلع ونحوه من جانبها. كذا في ((الفتح)) و ((النهاية)) . (2) في ب و م: يخير. (3) ينظر: ((الأم)) (8: 277) ، و ((الغرر البهية)) (4: 161) ، و ((المحلي على المنهاج)) (3: 262) ، وغيرها. (4) قوله: الجنون... الخ؛ الجنون زوال العقل، والجذام: بالضم علة ردية، تحدث من انتشار المرة السوداء، والبرص بالفتح بياض يظهر في البدن، وقد يكون في بعض الأعضاء، وسببه سوء المزاج وغلبة البلغم والبرودة، والقرن: بسكون الراء وفتح القاف: مانع يمنع من سلوك الذكر في الفرج من عظم وغيره، والرتق أن لا يكون لها ثقب سوى المبال. كذا في ((البناية)) (5) الجذام: داء يتشقق به الجلد وينتن ويقطع اللحم. ينظر: ((جامع الرموز)) (1: 337) ، ((اللسان)) (1: 578) . (6) القرن: أي في الفرج: مانع يمنع من سلوك الذكر فيه إما غدة غليظة أو لحمة مرتتقة أو عظم. ينظر: ((المغرب)) (ص381) .

وعند محمد – رضي الله عنه – إن كان بالزوج جنون، أو جذام، أو برص، فالمرأة بالخيار، وإن كان بالمرأة لا؛ لأنه يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق. [والله أعلم] (1) . [(2)] (1) زيادة من ق.

Mas'alah: What is the ruling on marrying a woman in her waiting period from an irrevocable divorce and then divorcing her?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1825

(ولو(1) نكح [(2)] معتدته [(3)] من بائن [(4)] وطلقها(5) قبل الوطء [(6)] فعليه مهر تام، وعدة مستقلة(7))(8): هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –، فإن [(9)] أثر الوطء في النكاح الأول باق، وهو العدة، فصار كأن الوطء حاصل في هذا النكاح[(10) (1) في ق: وإن. (2) قوله ولو نكح اي نكاحا صحيحا ولو تزوجها في العدة نكاحا فاسدا فلا مهر والاستيناف عدة بل عليهما اتمام العدة الاولى اتفاقا لانه لا يتمكن من الوطئ في النكاح الفاسد فلا يجعل واطيا حكما لعدم امكان الحقيقة ولذا لا تجب عدة ولا مهر بالخلوة الفاسدة والنكاح الاول يعم الصحيح والفاسد فلو نكح بامرة فاسدا ودخل بها ففرق بينهما ثم تزوجها صحيحا في العدة فالحكم هو الذي ذكره في المتن كذا في البحر (3) قوله معتدته الضمير إلى الناكح اي التي طلقها سابقا فاعتدت ولو نكح معتدة الغير ووطيها تتداخل العدتان كما مر (4) قوله من بائن متعلق بقوله معتدته والمراد به غير ثلث وذلك لانه لو كانت معتدته من رجعي فالعقد الثاني رجعة ولو من ثلث لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره (5) في ت وج و ص و ف و ق: وطلق. (6) قوله قبل الوطئ سواء كان حقيقة أو حكما يعني قبل الوطئ والخلوة (7) في أ و ت و ص و ق: مستقبلة. (8) لأنها مقبوضة في يده بالوطء الأول لبقاء أثره، وهو العدة وهذه إحدى المسائل العشر المبنية على أن الدخول في النكاح الأول دخول في الثاني. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 613) . (9) قوله فان آلخ حاصل وجه قولهما أن اثر النكاح الاول باق بعد وهو العدة فصار كانها مقبوضة في يده بالوطئ الاول فيجعل كانه وطئ في هذا النكاح وطلق بعده فيجب كمال المهر وعليها العدة لا يقال الطلاق بعد الدخول

يملك به الرجعة ولا رجعة ههنا لانا نقول لا يلزم من اقامته مقام الوطئ في العقد الثاني في حق المهر والعدة أن يقوم مقامه في حق الرجعة كذا في منح الغفار (10) قوله حاصل في هذا النكاح هذا من احدى المسائل التي يكون الدخول فيها في النكاح الاول دخولا في الثاني والثانية تزوج معتدته وهو مريض وطلقها قبل الدخول فيكون فارا والثالثة فرق بينهما بعدم الكفاءة بعد الدخول فنكحها في العدة وفرق بينهما قبل الدخول والرابعة تزوج صغيرة أو امة ودخل بها ثم ابانها ثم تزوجها في العدة فبلغت أو اعتقت فاختارت نفسها قبل الدخول والخامسة تزوج صغيرة أو امة فاختارت نفسها بالبلوغ أو العتق بعد الدخول ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول والسادسة تزوج معتدته فارتدت قبل الدخول كذا في البحر وغيره

.[

Mas'alah: What is the ruling on a child born less than six months after marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1864

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Definition and Virtue of Marriage

(ولأقل منها [(5)] لا يثبت(6))، عطف على قوله: لستة أشهر، فإنه إذا كان بين النكاح والولادة أقل من ستة أشهر لا يكون منه. (1) قوله فان جحد اي فان انكر الزوج ولادة المنكوحة وقال لم تلد ولدا وقالت ولدت يثبت ولادتها شهادة امرأة واحدة كالقابلة ولا يحتاج إلى اقامة الشهادة الكاملة لأن ثبوت النسب ههنا لقيام الفراش فلا احتياج إلى الشهادة التامة ولا ظهور الحبل ولا اقرار الزوج به مما ذكر في نسب ولج المعتدة (2) في م: فتلاعنا. (3) في أ: يثبت، وفي ص: تثبت. (4)

قوله اي قال ليس مني اي ليس من نطفتي ومائي فهذا قذف للزوجة بالزنا فيجب به اللعان على ما مر تفصيله في موضعه فان قلت اللعان ههنا يجب بنفي الولد وقد ثبت وجوده بشهادة امرأة واحدة فيلزم ثبوت اللعان بشهادة امرأة واحدة مع انهم قد صرحوا بان اللعان في معنى الحدود وهي لا يثبت بشهادة النساء قلت وجوب اللعان انما هو بالقذف وهو ههنا موجود بقوله هذا ليس مني والقذف لا يستلزم وجود الولد فانه يصح بدونه كذا في النهاية والعناية (5) قوله ولأقل منها يعني إذا ولدت المنكوحة لأقل من ستة اشهر من وقت النكاح لا يثبت نسبه من الزوج لعدم تصور ذلك العلوق منه (6) العبارة في ق: وأتت به لأقل منها فلا نسب، وفي ت: ولأقل منها فلا نسب.

Mas'alah: What are the types of marital bed (firash) and their rulings on lineage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2030

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Definition and Virtue of Marriage

] تعتق عند موته من كل ماله، ولم تسع لدينه، ولا(1) يثبت نسب ولدها إلا أن يقر به، فإن أقر فولدت آخر يثبت نسبه بلا دعوة، وانتفى [(2)] بنفيه). اعلم أن الفراش: إما ضعيف، أو(3) متوسط، أو قوي. فالضعيف: هي الأمة [(4)] فلا(5) يثبت نسب ولدها إلا بدعوة(6) [سيدها] [(7)] (8) ، فإذا ادعى صارت أم ولد، وهي الفراش المتوسط، ويثبت نسب ولدها بلا دعوة؛ لكنه ينتفي بنفيه [(9)] ، والفراش القوي هي المنكوحة، فيثبت نسب ولدها بلا دعوة، ولا ينتفي بالنفي، بل يجب اللعان(10) (1) في ق: ولم. (2) قوله: وانتفى... الخ؛ أي انتفى نسبه بنفيه عن نفسه. (3) في م: وإما. (4) قوله: هي الأمة؛ حمل الفراش على الأمة وغيرها؛

لكون الموطوءة مثل الشيء المفروش تحت الواطئ، فكانت كفراش الوطئ، وهو بالكسر ما يفرش ويبسط، ويحتمل أن يكون بمعنى المصدر محمولا مبالغة. (5) في م: التي لا، وص: و. (6) في ص: دعوة. (7) قوله: إلا بدعوة سيدها؛ فإن لم يدعو وأنكر كونه منه، لم يثبت نسبه منه، وإن كان مقرا بوطئها وهو المروي عن ابن عباس وعمر وزيد بن ثابت وغيرهم على ما أخرجه الطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) ، والسر فيه أن وطئ الأمة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد، فلا بد من دعوى السيد، بخلاف عقد النكاح فإنه يقصد به الولد، فلا يحتاج إلى الدعوة، وبخلاف ما إذا أتت الأمة بولد وادعاه منه، فإنه يعلم حينئذ أن مقصوده بوطئها هو الولد، فتشابه المنكوحة، فيثبت نسب ولدها الآخر من مولاه بلا دعوة. (8) سقطت من ص. (9) قوله: لكنه ينتفي بنفيه؛ يعني لو نفى الولد الآخر من أم ولده، فقال: هو ليس مني، انتفى نسبه منه من دون وجوب شيء، بخلاف نسب ولد المنكوحة، فإنه لا ينتفي بنفيه، بل يجب أن يلاعن مع الزوجة، وبعد ذلك يلتحق الولد بأمه كما مر ذكره غير مرة. (10) مر معنا سابقا في باب ثبوت النسب من كتاب النكاح أن هناك فراش رابع أيضا، وهو: فراش أقوى : كفراش معتدة البائن، فإن الولد لا ينتفي فيه أصلا؛ لأن نفيه متوقف على اللعان وشرط اللعان الزوجية، ينظر: ((رد المحتار)) (3: 549) .ع.

[(1)] . (وأم ولد النصراني [(2)] إذا أسلمت تسعى [(3)] في قيمتها [(4)] ، وتعتق بعدها): أي بعد السعاية(5) (1) قوله: بل يجب اللعان؛ وهاهنا قسم رابع: وهو فراش أقوى، وهو فراش المعتدة عن بائن، فإنه يثبت نسب ولدها منه إذا صلحت المدة لذلك، ولا ينتفي بنفيه أصلا؛ لعدم اللعان هناك، فإن من شروط اللعان قيام الزوجية، وقد ذكر هذه المسألة بحذافيرها فيما سبق. (2) قوله: وأم ولد

النصراني؛ هذه قيد اتفاقي فإن الحكم عام في أم ولد كل كافر ذمي، والحاصل: إن الكافر الذمي إذا أسلمت أم ولده عرض عليه الإسلام، فإن أسلم بقيت أم ولد له على حالها كما كانت، وإن لم يسلم سعت في قيمتها لمولاه، وعتقت بعد أداء مال السعاية، وعند زفر رح تعتق في الحال، والسعاية دين عليها؛ لأن إزالة الذل عنها بعد ما أسلمت واجب، فإن بقاء المسلمة في ملك الكافر ذلة، وهو بالبيع أو الإعتاق، وقد تعذر البيع لعدم جواز بيع أم الولد، فتعين العتق، ونحن نقول: النظر من الجانبين؛ أي جانب النصراني وجانب أم الولد في جعلها مكاتبة، فإنه يندفع الذل عنها، لصيرورتها حرة يدا، والضرر عن الذمي لوصوله إلى بدل ملكه. (3) قوله: تسعى؛ وحينئذ تكون مكاتبة، إلا أنها لو عجزت لم ترد إلى الرق، إذ لو ردت للأعيدت مكاتبة؛ لقيام الموجب وهو إسلامها وكفر مولاها، ولو مات المولى قبل أداء السعاية كلا أو بعضا عتقت مجانا لكونها أم ولد له، فإن قلت: القول بالسعاية على أم الولد قول بالتقوم مع أن مالية أم الولد غير متقومة عند أبي حنيفة رح على ما مر ذكره، قلت: مالية أم الولد يعتقدها الذمي متقومة فيعمل به حسبما اعتقده. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . (4) قوله: في قيمتها؛ وهي ثلث قيمتها حال كونها قنة كما مر ذكره سابقا. (5) لتعذر إبقائها في ملك المولى ويده بعد إسلامها وإصراره على الكفر فتخرج إلى الحرية بالسعاية،وهذا لأن ملك الذمي محترم فلا يمكن إزالته مجانا. ينظر: ((المبسوط)) (7: 168) .

[(1)] ، (إن عرض [(2)] عليه الإسلام فأبى. وهي بحالها، إن عرض فأسلم): أي تكون أم ولد له كما كانت. (فإن(3) ادعى [(4)] ولد أمة مشتركة): أي بين المدعي وبين آخر [(5)] (يثبت(6) نسبه منه، وهي أم ولده وضمن [(7)] نصف قيمتها، ونصف عقرها(8) لا قيمة ولدها): لأنه لما استولد [(9)] الجارية يثبت

النسب في النصف لمصادفته ملكه [(10)] ، فيثبت في الباقي ضرورة أن النسب لا يتجزأ [(11)] ؛ لأن الولد لا (1) قوله: أي بعد السعاية؛ هي بالكسر، اسم لمال يجب عليه في عرفهم، وإن كان مصدرا فالمضاف محذوف؛ أي بعد أداء مال السعاية. (2) قوله: إن عرض؛ أي إن عرض الإسلام على المولى الذمي فأسلم فهي أم ولد له كما كانت؛ لفقدان ما يوجب تخليصها من يد مولاها. (3) في ق: وإن. (4) قوله: فإن ادعى ...الخ؛ يعني إن كانت أمة مشتركة بين رجلين، فجاءت بولد فادعاه أحدهما يثبت نسبه منه، وتصير أم ولد له، ويجب عليه أن يؤدي إلى شريكه نصف قيمة الأمة ونصف عقرها، ولا تجب عليه قيمة ولدها الذي ادعى نسبه من نفسه. (5) قوله: وبين آخر؛ بشرط أن لا يكون الآخر ابنا له، فإنه لو وطئ جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه الأب يثبت نسبة منه، وتصير أم ولد له، وتجب على الأب للابن قيمة الأمة، وليس عليه عقرها. كذا في ((الهداية)) . (6) في ق: ثبت. (7) قوله: وضمن؛ أي يجب على المدعي أن يؤدي الضمان إلى شريكه، وهو نصف قيمة الجارية. (8) العقر: هو مهر مثلها في الجمال: أي ما يرغب به في مثلها جمالا فقط. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 40) . (9) قوله: لأنه لما استولد؛ أي جعل الأمة المشتركة أم ولده بوطئها ودعوة ولدها. (10) قوله: لمصادفته ملكه؛ لأنه مالك لنصف الجارية. (11) قوله: لا يتجزأ؛ بأن يثبت في بعض الولد دون بعض، وذلك لأن سببه وهو العلوق لا يتجزأ إذ لا يمكن كون الولد من نطفتين.

Mas'alah: What is the ruling on a father's intercourse with his son's slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2034

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Prohibited Marriages and Mahram Relations

] – صلى الله عليه وسلم: ((أنت ومالك لأبيك)) (1) لا يراد به المعنى الحقيقي، وهو أن يكون ملكا للأب ضرورة كونه ملك الابن يدل عليه قوله – صلى الله عليه وسلم: ((أنت ومالك لأبيك)) فيراد به المعنى المجازي، وهو حل الانتفاع [(2)] ، فتصير قبيل الوطء ملكا للأب؛ ليكون الوطء حلالا، فلا يجب [(3)] [عليه] (4) العقر. (1) سبق تخريجه (ص) . (2) قوله: وهو حل الانتفاع؛ أي كون انتفاع الأب بمال الابن حلالا، وهذا لا يتصور إلا بأن يمتلك الأب جارية ابنه قبيل الوطئ. (3) قوله: فلا يجب العقر؛ أي على الأب، وكذا لا يجب عليه حد الزنا على ما سيأتي إن شاء الله تفصيله في (كتاب الحدود) . (4) زيادة من م.

Mas'alah: What is the ruling on the dower for a woman presented as a wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2232

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Dower (Mahr) and Its Liability

]: هي عرسك، وعليه مهرها [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on purchasing one's wife with an option and its effect on marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2683

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Conditions and Validity of Marriage Contract

(فشراء [(1)] عرسه(2) بالخيار لا يفسد نكاحه): عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لعدم الملك وعندهما يفسده، (وإن(3) وطئها [(4)] ردها؛ لأنه بالنكاح إلا في البكر): أي إن وطئها المشتري في أيام الخيار يملك ردها عند أبي حنيفة – رضي الله

عنه –؛ لأن الوطء بالنكاح فلا تكون إجازة إلا أن تكون [(5)] بكرا؛ لأنه نقصها(6) بالوطء فلا يملك الرد، وعندهما لا يملك الرد وإن كانت ثيبا؛ لأن المشتري قد ملكها ففسد(7)(8) النكاح، فالوطء يكون بملك اليمين فيكون إجازة [متصلة] (9) . (ولا يعتق قريبه(10) عليه في مدة خياره): أي إن اشترى قريبه بالخيار لا يعتق عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – في أيام الخيار خلافا لهما [(11)] . (1) قوله: فشراء إلى آخره؛ أي لو اشترى زوجته بالخيار لا يفسد نكاحه عند الإمام؛ لأنه لا يملكها باعتبار الخيار، وعندهما: يفسد؛ لأنه يملكها. (2) العرس: بالكسر: امرأة الرجل، والجمع أعراس. ((مختار)) (ص423) . (3) في ص: فإ،. (4) قوله: وإن وطئها؛ وهي ثيب، ولم ينقصها الوطء أما إذا نقصها، فليس له الرد وإن كانت ثيبا. ينظر: ((الكفاية)) (5: 507) . (5) قوله: إلا أن تكون؛ استثناء من قوله: ردها؛ أي يملك ردها إن كانت بكر؛ لأنه... الخ. (6) في ب: ((نقضها)) . (7) في ص: فيفسد. (8) في ب: ((فيفسد)) . (9) غير موجودة في أ و ص و م. (10) أي ذا رحم محرم منه. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 27) . (11) قوله: خلافا لهما؛ أي عندهما يعتق؛ لأنه ملكه، ولفور الملك يعتق القريب.

Mas'alah: What is the argument that the dower is established by contract and divorce is merely a condition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3998

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Dower (Mahr) and Its Liability

ولقائل أن يقول: المهر يجب بالعقد، والطلاق شرطه، والحكم لا يضاف إليه، وأيضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم، فلا اعتبار له.

Mas'alah: What parts of a mahram woman may a man look at?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4231

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Rulings on Looking and Touching

] إلى فرجهما، ومن محرمه إلى الرأس [(1)] والوجه والصدر والساق والعضد إن أمن شهوته وإلا فلا، ولا إلى الظهر والبطن والفخذ كأمة غيره(2))، فإن حكم أمة الغير حكم المحرم لضرورة رؤيتها في ثياب المهنة. (1) قوله: ومن محرمه إلى الرأس... الخ؛ والأصل فيه قوله تعالى: {ولا يبدين زينتهن إلا...} الخ [النور:31] ، والمراد والله أعلم مواضع الزينة، وهي ما ذكره المصنف – رضي الله عنه –، ويدخل في ذلك الساعد والإذن من مواضع الزينة، بخلاف الظهر والبطن والفخذ؛ لأنها ليست من مواضع الزينة؛ ولأن بعض المحارم يدخل على البعض من غير استيذان، والمرأة في بيتها في ثياب الخدمة عادة، فلو حرم النظر إلى هذه المواضع أدى إلى الحرج. (2) العبارة في ق: ومن محرمه إلى رأسها و وجهها وصدرها وساقها وعضدها إن أمن شهوته وإلا فلا، لا إلى ظهرها وبطنها و فخذها كأمة غيره.

Mas'alah: What is the ruling on looking at and touching a woman one intends to purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4232

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Rulings on Looking and Touching

(وما حل نظرا منهما، حل مسا [(1)] ، وله مس ذلك إن أراد شراءها [(2)] وإن خاف شهوته، وأمة بلغت لا تعرض في إزار واحد [(3)] ، ومن الأجنبية إلى وجهها وكفيها فقط)، هذا في ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: أنه يحل النظر

إلى قدمها، وقد مر في (كتاب الصلاة) (4): إن القدم ليست بعورة، قلنا: في الصلاة ضرورة، وليس في نظر الأجنبي إلى القدم [ضرورة بخلاف الوجه والكف،

Mas'alah: What is the ruling on touching mahram relatives and looking at a slave woman for sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4232

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Rulings on Looking and Touching

(وكذا السيدة[(5) (1) قوله: حل مسا... الخ؛ ومن أدله جواز مس المحارم خاصة أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يقبل رأس فاطمة – رضي الله عنه –، ويقول: ((أجد منها ريح الجنة)) ، وكان لا على شهوة قطعا، فيجوز المس. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص578) . (2) قوله: إن أراد شراءها...الخ؛ قال مشايخنا: يباح النظر في حالة الشراء، وإن اشتهى للضرورة، ولا يباح المس إذا اشتهى، أو كان أكبر رأيه ذلك؛ لأنه نوع استمتاع، وفي غير حالة الشراء يباح النظر والمس لشرط عدم الشهوة. كذا في ((هداية)) (4: 87) . (3) قوله: لا تعرض في إزار واحد؛ أي لا تعرض على البيع في إزار: أي في ثوب واحد يستر ما بين السرة والركبة فقط؛ لأنه إذا كان كذلك لا يستر ظهرها، وقد سبق من المصنف – رضي الله عنه – قبيل هذا: إنه لا يحل النظر إليه من أمة الغير، بقوله: كأمة غيره. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص578)] . (4) ص). (5) قوله: وكذا السيدة... الخ؛ فإنها في النظر كالأجنبية، وقال مالك رح: المملوك كالمحرم، وهو أحد قولي الشافعي رح؛ لقوله تعالى: {أو ما ملكت أيمانهن} [النور:31] ؛ ولأن الحاجة متحققة لدخوله عليها من غير استئذان. ولنا: إنه فحل غير محرم، ولا زوج، والشهوة متحققة لجواز النكاح في الجملة، والحاجة قاصرة؛ لأنه يعمل عادة خارج البيت، والمراد

بالنص: الإماء، قال سعيد – رضي الله عنه – والحسن البصري – رضي الله عنه – وغيرهما: لا تغرنكم سورة النور، فإنها في الإناث دون الذكور. كذا في حواشي ((الهداية)) .

])، فإنها في النظر إلى قدميها(1)](2) كالأجنبية.

Mas'alah: Who are the people permitted to look at a non-mahram woman for necessity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4233

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Rulings on Looking and Touching

فإن خاف): أي الشهوة(3)، (لا ينظر إلى وجهها إلا لحاجة(4) كقاض يحكم، وشاهد يشهد عليها، ومن يريد(5) نكاح امرأة أو شراء أمة، ورجل يداويها [(6)])، فإن لهؤلاء يحل لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة، (فينظر إلى موضع مرضها بقدر الضرورة. (1) في ب و ج: قدمها. (2) سقطت من ف. (3) في ب: من الشهوة . (4) في أ و م: بحاجة، وفي ص: الحاجة. (5) في ق: يرد. (6) قوله: ورجل يداويها... الخ، بالجر عطف على قاض، وإنما لم يذكره قبل قوله: وإن خيف لارتباطه بقوله: فلينظر إلى موضع مرضها، كما لا يخفى. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص578)] .

Mas'alah: What is the ruling on coitus interruptus (azl) with a slave woman and a free wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4235

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Rulings on Coitus Interruptus (Azl)

ويعزل [(1)] عن أمته بلا إذنها، وعن عرسه به)، العزل: أن يطأ فإذا قرب إلى الإنزال أخرج(2) [ذكره] (3) ، ولا ينزل في الفرج(4) (1) قوله: ويعزل... الخ؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – نهى عن العزل عن الحرة إلا بإذنها، وقال لمولى أمة: ((اعزل عنها إن شئت)) [مسلم(2: 1064)] ؛ ولأن الوطء حق الحرة قضاء للشهوة، وتحصيلا للولد، ولا حق للأمة في الوطء. (2) في ص: خرج. (3) زيادة من أ. (4) حكم إسقاط الحمل: قال في ((النهر)) : يباح إسقاط الحمل ما لم يتخلق منه شيء ولن يكون ذلك إلا بعد مئة وعشرين يوما، وهذا يقتضي أنهم أرادوا بالتخليق نفخ الروح وإلا فهو غلط؛ لأن التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة. وإطلاقهم يفيد عدم توقف جواز إسقاطها قبل المدة المذكورة على إذن الزوج . وفي (كراهة) ((الخانية)) : ولا أقول بالحل إذ المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه؛ لأنه أصل الصيد فلما كان يؤاخذ بالجزاء فلا أقل من أن يلحقها إثم هنا إذا سقط بغير عذرها. قال ابن وهبان : ومن الأعذار أن ينقطع لبنها بعد ظهور الحمل وليس لأبي الصبي ما يستأجر به الظئر ويخاف هلاكه. ونقل عن ((الذخيرة)) : لو أرادت الإلقاء قبل مضي زمن ينفخ فيه الروح هل يباح لها ذلك أم لا ؟ اختلفوا فيه: وكان الفقيه علي بن موسى يقول : إنه يكره، فإن الماء بعدما وقع في الرحم مآله الحياة فيكون له حكم الحياة كما في بيضة صيد الحرم ونحوه في ((الظهيرية)) ، قال ابن وهبان: فإباحة الإسقاط محمولة على حالة العذر، أو أنها لا تأثم إثم القتل. وبما في ((الذخيرة)) تبين أنهم ما أرادوا بالتحقيق إلا نفخ الروح، وأن قاضي خان مسبوق بما مر من التفقه. والله تعالى الموفق انتهى كلام ((النهر)) . أخذ في النهر من هذا ومما قدمه الشارح عن ((الخانية)) والكمال أنه يجوز لها سد فم رحمها كما تفعله النساء مخالفا لما بحثه في ((البحر)) من أنه ينبغي أن يكون حراما بغير إذن الزوج قياسا على عزله بغير إذنها . قلت : لكن في البزازية أن له منع امرأته عن العزل .اهـ.

قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (3: 176) : نعم النظر إلى فساد الزمان يفيد الجواز من الجانبين، فما في ((البحر)) مبني على ما هو أصل المذهب، وما في ((النهر)) على ما قاله المشايخ. والله الموفق.

.

Mas'alah: What is the stratagem to avoid istibra' when the buyer already has a free wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4243

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Legal Stratagems (Hiyal) in Marriage

(وإن كانت أن ينكحها البائع قبل الشراء أو المشتري قبل قبضه من يوثق به ثم يشتري ويقبض، فيطلق الزوج): أي إن كانت تحته حرة، فالحيلة(1) أن ينكحها البائع قبل شراء المشتري رجلا عليه اعتماد أن يطلقها [(2)] ، ثم يشتري المشتري، ثم يطلق الزوج، فإنه لا يجب الاستبراء؛ لأنه اشترى منكوحة الغير، ولا يحل وطؤها، فلا استبراء، فإذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري، وحينئذ لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء، أو ينكحها المشتري قبل القبض [(3)] ذلك الرجل، ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج [(4) (1) في ب: لحيلة. (2) قوله: رجلا عليه اعتماد أن يطلقها؛ لأنه إذا لم يكن ثقة يجوز أن لا يطلقها، فكان احتيالا عليه لا له، والحيلة في تمشية هذه الحيلة أن يزوجها المشتري على أن يكون أمرها بيده، يطلقها متى شاء. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص581)] . (3) قوله: أو ينكحها المشتري قبل القبض... الخ؛ ولو قبضها يبيعها من آخر، ثم يفعل ما مر، فيسقط. كذا في ((التسهيل)) ، قال قاضي خان – رضي الله عنه: إلا أن في هذا نوع شبهة، فإن عند

أبي يوسف – رضي الله عنه – وإحدى الروايتين عند محمد – رضي الله عنه – كما اشتراها يجب الاستبراء إلا الوجوب، يتأكد بالقبض، والتزويج بعد الشراء لا يسقط، والاستبراء وجب بنفس العقد إلا أن تحيض عند المشتري بحيضة قبل الطلاق، فحينئذ لا يجب الاستبراء في قولهم، وقيل: في إسقاطه لا بد أن يكاتبها المولى ثم يأمرها بالعجز على سبيل الرفق واللطف، فإذا عجزت نفسها صارت قنة، ولا استبراء؛ لأنه سقط بالكتابة أولا، والساقط لا يعود، وهذا الوجه هو الأليق بالأمراء والسلاطين. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص581–582)] . (4) قوله: ثم يقضبها ثم يطلقها الزوج... الخ؛ وإنما اعتبر تقديم القبض على الطلاق؛ لأنه لو طلقها قبله كان على المشتري الاستبراء إذا قبضها في أصح الروايتين عن محمد – رضي الله عنه –؛ لأنه إذا طلقها قبل القبض، فإذا قبضها والقبض بحكم العقد؛ أي بمنزلة العقد، صار كأنه اشتراها في هذه الحالة، وليست في نكاح ولا عدة، فيلزمه الاستبراء. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص582)] .

،[

Mas'alah: What is the ruling on kissing two slave women with desire?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4245

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Rulings on Looking and Touching

(ومن فعل بشهوة إحدى دواعي الوطء بأمتيه، لا تجتمعان [(1)] نكاحا، حرم عليه وطؤهما بدواعيه حتى(2) يحرم أحديهما)، دواعي الوطء هي القبلة، والمس بشهوة، والنظر إلى فرجها بشهوة، فإن لدواعي(3) الوطء حكم الوطء(4)، وتحريم أحدهما

يكون بإزالة الملك كلا أو بعضا أو بإنكاحها. (1) قوله: بأمتيه لا يجتمعان... الخ؛ هذه على ثلاثة أوجه: قبلهما، أو لم يقبل واحدة منهما، أو قبل إحداهما، فإن لم يقبلهما أصلا كان له أن يقبل وطء أيهما شاء، سواء كان اشتراهما معا أو على التعاقب، وإن كان قبل إحداهما كان له أن يطأ المقبلة دون الأخرى، وأما إذا قبلهما بشهوة فالحكم ما ذكره في ((المتن)) ، وإنما قيدناه بشهوة؛ لأنه إذا لم يكن قبلهما بها لا يكون معتبرا، وهذا هو مذهب علي – رضي الله عنه –؛ لإطلاق قوله تعالى: {وأن تجمعوا بين الأختين} [النساء: 23] ، والمراد الجمع بينهما وطءا وعقدا؛ لأنه معطوف على المحرمات كذلك، ولا تتعارض هذه الآية بقوله تعالى: {أو ما ملكت أيمانكم} [النساء:3] ؛ لأن الترجيح للمحرم، وكذا يحرم الجمع بينهما في الدواعي؛ لأن داعي الوطء بمنزلة الوطء؛ لأن النص مطلق فيتناولهما بشهوة، والنظر إلى الفرج بشهوة كالتقبيل حتى تحرما عليه، إلا حرم فرج أحدهما لزوال الجمع، لتحريم فرج إحداهما عليه، وتمليك البعض كتمليك الكل، وإعتاق البعض كإعتاق الكل، أما عندهما فظاهر؛ لأنه لا يتجزأ، وكذا عند الإمام، وإن كان يتجزأ لكنه يحرم الوطء ورهن أحدهما، والإجارة والتدبير لا يحل الأخرى؛ لأن فرجها لا تحرم بهذه الأشياء. (2) في ب:حتى. (3) في أ: الدواعي، وفي ف:داعي. (4) لأن النص مطلق فيتناولها، أو لأن الداعي إلى الوطء بمنزلته في التحريم. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 20) .

Mas'alah: What is the ruling when a woman cuts a man's hand and then marries him on that hand?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4430

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Dower (Mahr) and Its Liability

(فإن قطعت امرأة يد رجل فنكحها على يده، ثم مات(1) [(2)] يجب مهر مثلها، ودية يده في مالها إن تعمدت، وعلى عاقلتها إن أخطأت): أي [إن] (3) قطعت امرأة يد رجل عمدا فنكحها على يده(4) فهو نكاح: إما على الموجب الأصلي للقطع العمد وهو القصاص في الطرف، فهو لا يصلح مهرا [(5) (1) قيد بالموت في وجوب مهر المثل؛ لأنه لو لم يمت فتزوجها على اليد صحت التسمية، ويصير أرش ذلك، وهو خمسة آلاف درهم مهرا لها بالإجماع، سواء كان القطع عمدا أو خطأ تزوجها على القطع، أو على القطع وما يحدث عنه أو على الجناية؛ لأنه لما برأ تبين أن موجبها الأرش دون القصاص؛ لأن القصاص لا يجري في الأطراف بين الرجل والمرأة، والأرش يصلح صداقا. ينظر: ((الكفاية)) (9: 189) . (2) قوله: ثم مات؛ قال في ((الكفاية)) (9: 189) : قيد بالموت في وجوب مهر المثل؛ لأنه لو لم يمت فتزوجها على اليد صحت التسمية، ويصير أرش ذلك، وهو خمسة آلاف درهم مهرا لها بالإجماع، سواء كان القطع عمدا أو خطأ تزوجها على القطع، [أو على القطع] وما يحدث عنه أو على الجناية؛ لأنه لما برأ تبين أن موجبها الأرش دون القصاص؛ لأن القصاص لا يجري في الأطراف بين الرجل والمرأة، والأرش يصلح صداقا، كذا ذكره الإمام قاضي خان – رضي الله عنه –، والمحبوبي – رضي الله عنه –. (3) سقطت من أ. (4) في ب: يد. (5) قوله: فهو لا يصلح مهرا... الخ؛ قال في ((الكفاية)) (9: 189) تعليلا لعدم الصلاحية: لأنه ليس بمال. فإن قيل: القصاص متقوم في حق من عليه؛ ولذا لو صالح القاتل في مرض موته يصح من جميع المال، فيصلح مهرا كالمنافع، فإنها غير متقومة في ذاتها، ولكنها لما تقومت عند ورود العقد عليها صلحت مهرا. قلنا: القصاص ليس بمتقوم في حق من له، والمهر لا بد أن يتقوم في حق الرجل على الإطلاق، قال الله تعالى: {أن تبتغوا بأموالكم} [النساء:24] .

] [(1)] ، فيجب مهر المثل، وعليها(2) الدية في مالها. وإما على ما هو واجب بهذا(3) القطع وهو الدية، فإنه لا قصاص بين الرجل والمرأة في الطرف، ثم إذا سرى، ظهر(4) أن اليد غير واجبة فيجب مهر المثل، وإن قطعت خطأ يجب مهر المثل أيضا لهذا، ودية النفس على العاقلة فلا مقاصة هاهنا [(5)] بخلاف العمد.

(1) قوله: فهو لا يصلح مهرا؛ لا سيما على تقدير السقوط، فإنه إن لم يصلح مهرا على تقدير ثبوته لا يصلح على تقدير سقوطه بالطريق الأولى، والقصاص يسقط هاهنا، إما بقبولها التزوج؛ لأن سقوطه متعلق بالقبول، فلما قبلت سقط، وإما باعتبار تعذر الاستيفاء، فإنه لما جعل مهرا كأنه استوفى. (2) في ص: وعليه. (3) في ب: لهذا. (4) في ب: تظهر. (5) قوله: فلا مقاصة هاهنا؛ لأن الدية تجب على العاقلة في الخطأ، والمهر لها، ويرد عليه أن الصحيح أن الدية تجب على القاتل، ثم يتحمل العاقلة، فيكون أصل الوجوب على القاتل، واعتبار هذا يوجب جواز المقاصة، ويجاب عنه: إن عند بعض المشايخ تجب على العاقلة ابتداء، وعند بعضهم يتحمل العاقلة عن القاتل بطريق الحوالة، والحوالة توجب البراءة، فلا تقع المقاصة.

Mas'alah: What is the ruling when a woman marries a man on the condition of qisas or diyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4432

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Dower (Mahr) and Its Liability

(فإن نكحها على اليد وما يحدث منها أو على الجناية ثم مات، ففي العمد مهر المثل، وفي الخطأ رفع عن العاقلة مهر مثلها، والباقي وصية لهم، فإن خرج من(1) الثلث سقط، وإلا سقط ثلث المال(2)) ، إنما يجب مهر المثل في العمد؛ لأن هذا

تزوج على القصاص، وهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل [(3)] ، ولا شيء عليها بسبب القتل؛ لأن الواجب القصاص، وقد أسقطه. (1) في ص و ق: عن، وسقطت من ج. (2) في ق: ثلثه. (3) قوله: فيجب مهر المثل؛ على ما بيناه من أنه ليس بمال، وصار كما إذا تزوجها على خمر أو خنزير، ولا شيء عليها؛ أي لا دية ولا قصاص؛ لأنه لما جعل القصاص مهرا فقد رضي لسقوطه بجهة المهر، كما إذا أسقط القصاص بشرط أن يصير مالا، فإنه يسقط أصلا.

Mas'alah: How is the sex of a hermaphrodite determined by physical signs in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4644

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Marriage of Hermaphrodites and Minors

فإن بلغ وخرج لحية، أو وطئ امرأة فرجل [(1)] ، وإن ظهر له ثدي، أو نزل لبن، أو حاض، أو حبل، أو وطئ [(2)] فأنثى): أي إن ظهر تلك العلامات فقط فذكر، وإن ظهرت هذه العلامات فقط فأنثى، (وإلا فمشكل [(3)]): أي إن لم يكن كذلك بأن لم يظهر شيء من العلامات المذكورة، أو اجتمعت علامات الذكور مع علامات الإناث، كما إذا خرجت لحية(4)، وظهر(5) له ثدي فمشكل. (1) قوله: فرجل؛ وكذا إذا احتلم كما يحتلم الرجل، وكان له ثدي مستو؛ لأن هذه من علامات الذكران. [ينظر: ((الهداية)) (4: 266)] . (2) قوله: أو وطئ؛ على بناء المجهول؛ أي أمكن الوصول إليه من الفرج فهو أنثى. (3) قوله: وإلا فمشكل؛ ويدفع بهذا ما يقال: لا إشكال بعد البلوغ إلا إذا أريد به الغالب، وإن لم يرد فمشكلة؛ لأنه لما لم يعلم تذكيره وتأنيثه، والأصل هو الذكر؛ لأن حواء – عليه السلام – خلقت من ضلع آدم – عليه السلام –، فاعتبره. كذا في ((حاشية الجلبي

)) (ص624) ناقلا عن ((الأكملية)) . (4) في ص: لحيته. (5) في ص: فطهر.

([ويقف بين[(1)] صف الرجال، والنساء](2)،

Mas'alah: What is the ruling on a woman traveling without a mahram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4645

Index: Kitab al-Nikah (Marriage) > Rulings on Travel and Residence of Spouses

ولا يسافر بلا محرم،

KITAB 7

كتاب الرضاع

Kitab al–Rida' (Suckling/Foster Relations)

Canonical Hanafi reference section

BAB 3

باب ما يثبت به الرضاع

The Chapter on What Establishes Suckling

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the number of sucklings that establish foster relationships?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1546

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on What Establishes Suckling > Number of Sucklings Establishing Prohibition

وعند الشافعي – رضي الله عنه – يثبت بخمس مصات(1)] [(2)] (3) . (1) ينظر: ((الأم)) (7: 237) ، و ((التنبيه)) (ص128) ، ((أسنى المطالب)) (3: 418) ، وغيرها. (2) قوله: بخمس مصات؛ فلا تحرم الرضعة بالمصة والمصتين، ودليله حديث عائشة رضي الله عنهم: كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن، ثم نسخن بخمس رضعات معلومات يحرمن، فتوفى النبي صلى الله عليه وسلم وهن فيما يقرأ في القرآن، أخرجه مسلم، ولنا: إطلاق الآيات والأحاديث الواردة في باب تحريم الرضاع، والجواب عما استدل به أن حكم الخمس أيضا نسخ كحكم العشرة، وقول عائشة يدل على قرب النسخ من زمان الوفاة النبوية، حتى أن من لم يبلغه النسخ كان يقرؤه، وإلا لزم ضياع بعض القرآن الذي لم ينسخ، ويأيده ما روى عن ابن عباس أنه قيل له: إن الناس يقولون: إن الرضعة لا تحرم، فقال: كان ذلك ثم نسخ، وعن ابن مسعود: آل أمر الرضاع إلى أن قليله وكثيرة يحرم، وعنه أنه قيل له ابن الزبير يقول: لا بأس بالرضعة والرضعتين، فقال: قضاء الله خير من قضاء ابن الزبير، قال الله تعالى: {وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة} ، كذا حققه في ((فتح القدير)) ، وفيه أيضا: الحق أن الرضاع وإن قل يحصل به نشو بقدره، فكان الرضاع مطلقا مظنة بالنسبة إلى الصغير، وقولنا قول جمهور الصحابة، منهم: علي وابن مسعود، أسند الرواية منهما النسائي وابن عباس وجمهور التابعين. (3) زيادة من أ و ب و س و ف.

BAB 5

باب ما يحرم من الرضاع

The Chapter on Prohibitions Established by Suckling

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How does the prohibition of marriage extend through foster relationships?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1360

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > General Principles of Fosterage Prohibition

(وكل هذه رضاعا [(1)])، هذا يشمل(2) عدة أقسام: كبنت الأخت مثلا، تشمل(3) البنت الرضاعية للأخت النسبية، والبنت النسبية للأخت الرضاعية، والبنت الرضاعية للأخت الرضاعية. (1) قوله: وكل هذه رضاعا أي يحرم عليه جميع من تقدم ذكره من الرضاع أمه وبنته وأخته وبنات أخوته وعمته وخالته وأم امرأته وبنتها وامرأة أبيه وابنه، والأصل فيه قوله تعالى: {وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة} مع قول النبي صلى الله عليه وسلم: ((يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب)) اخرجه الطبراني في ((المعجم الكبير)) ، وفي ((الصحيحين)) : إن النبي صلى الله عليه وسلم قال في شأن ابنة عمه حمزة: ((إنها لا تحل لي إنها ابنة أخي من الرضاعة وأنه يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب)) ، وسيأتي تفصيل هذا البحث في (كتاب الرضاع) إن شاء الله تعالى. (2) في ص: يشتمل. (3) في ص: يشتمل، وفي ف و م: يشمل.

Mas'alah: What relatives are prohibited through foster relationships except for the mother of a sister or brother?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1547

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Exceptions to Fosterage Prohibition

(فيحرم منه ما يحرم من النسب إلا أم أخته [(1)] وأخيه)؛ فإن أم الأخت والأخ من النسب، هي الأم، أو موطوءة الأب، وكل منهما حرام، ولا كذلك من الرضاع [(2)] ، وهي شاملة لثلاث صور [(3)] : (1) قوله: إلا أم إخته... الخ؛ اعترض على استثناء هذه الصور بأن الأصل في هذا الباب حديث: ((يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)) ، أخرجه الشيخان، وهو بإطلاقه وعمومه يشمل الكل،

فتخصيص بعض الصور منه بدليل عقلي لا يجوز، والجواب عنه على ما فصله الزيلعي في ((شرح الكنز)) وغيره: إنه لا تخصيص حقيقة في هذا المقام، والاستثناء في كلامهم منقطع، وذلك لأن الحديث يوجب عموم حرمة الرضاع، حيث وجدت الحرمة لأجل النسب، وحرمة أم أخيه من النسب لا لأجل أنها أم أخيه، بل لكونها أمه أو موطوءة أبيه ألا يرى أنها تحرم عليه، وإن لم يكن له أخ، وكذا أخت ابنه من النسب إنما حرمت لأجل أنها بنته أو بنت امرأته، بدليل حرمتها، وإن لم يكن له ابن، وهذا المعنى يوجب الحرمة في الرضاع أيضا، حتى لا يجوز له أن يتزوج بأمه ولا موطوءة أبيه، ولا بنت امرأته، كل ذلك من الرضاع. (2) قوله: ولا كذلك من الرضاع؛ فإن أم أخيه ليست بأم له، ولا موطوءة أبيه، بل هي أجنبية عنه، فإن قلت: قد تكون أم أخيه الرضاعي أما له أيضا، بأن كان هو ارتضع منها، قلت: هذه الصورة داخلة فيما سبق، والحرمة هنا لكونها أما رضاعية له، لا لكونها أم أخيه الرضاعي. (3) قوله: لثلاث صور؛ أي باعتبار تعلق الرضاعة بالمضاف فقط أو بالمضاف إليه فقط، أو بهما، ولما جعل كل من أم الأخ وأم الأخت صورة على حدة، واعتبر معه هذا التفصيل صار المجموع ست صور.

Mas'alah: What is the ruling on the foster mother of a sister or brother by lineage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1548

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Fosterage and Kinship Relations

الأم رضاعا للأخت، أو الأخ نسبا(1) [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on the mother by lineage of a foster sister or brother?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1548

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Fosterage and Kinship Relations

والأم نسبا للأخت [(3)] ، أو الأخ رضاعا(4).

Mas'alah: What is the ruling on the foster mother of a foster sister or brother?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1548

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Fosterage and Kinship Relations

والأم رضاعا [(5)] للأخت، أو الأخ رضاعا(6). (1) كأن يكون لرجل أخت من النسب، ولها أم من الرضاع حيث يجوز له أن يتزوج أم أخته من الرضاع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 376) . (2) قوله: للأخت أو الأخ نسبا؛ كأن يكون لك أخ أو أخت من حيث النسب عينيا كان أو علاتيا أو اخيافيا وارتضع هو من امرأة دونك. (3) قوله: للأخت... الخ؛ كأن تكون ارتضعت مع صبي أو صبية من امرأة فصارت

بينك وبينه أخوة رضاعا، فتحرم عليك أمهما النسبية. (4) كأن يكون له أخت من الرضاع، ولها أم من النسب حيث يجوز له ان يتزوج أم إخته من النسب. ((درر الحكام)) (1: 356) . (5) قوله: والأم رضاعا؛ كأن ترضع مع صبي أو صبية من امرأة، وارتضع ذلك الرضيع من امرأة أخرى أيضا. (6) كأن يجتمع الصبي والصبية الأجنبيان على ثدي امرأة أجنبية والصبية أم أخرى من الرضاعة، فإنه يجوز لذلك أن يتزوج أم أخته من الرضاع. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 356) ، ((مجمع الأنهر)) (1: 376) .

Mas'alah: Are the mentioned women prohibited for a man if the relationship is through suckling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1551

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Women Prohibited Through Fosterage

(للرجل): أي هذه النساء المذكورة(9) لا تحرم(10) للرجل إذا كانت من الرضاع [(11)] . (1) قوله: وأم عمه؛ أعم من أن يكون كل منهما رضاعا أو أحدها نسبا، والآخر رضاعا، وكذا تحل عمة ولده، وبنت عمة ولده، وبنت أخت ولده، وأم أولاد أولاده. كذا في ((البحر)) وغيره. (2) قوله: هؤلاء؛ أي العم والعمة، والخال والخالة. (3) زيادة من أ و ب و س. (4) قوله: أما موطوءة الجد الصحيح؛ أي أب الأب، فإن العم والعمة من أولاد الجد، فأمهم موطوءته. (5) قوله: أو الجد الفاسد؛ أي أب الأم؛ فإن الخال والخالة من أولاد أب الأم، فأمهم موطوءته، وأم موطوءة الجد صحيحا كان أو فاسدا حرام بدلالة قوله تعالى: {ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم} . (6) قوله: ولا كذلك من الرضاع؛ فإنه إذا أخذ في الصور المذكورة أحدهما رضاعا

أو كل منهما رضاعا لا يوجد ما يحرم. (7) قوله: في جميع ما ذكرنا؛ يعني جميع الصور المذكورة تجري فيه الصور الثلاث التي ذكرها في بحث أم الأخ والأخت، وهي أن يكون كل من المضاف إليه والمضاف رضاعا أو المضاف رضاعا والمضاف إليه نسبا أو بالعكس. (8) في ف و م: ذكر. (9) في م: المذكورات. (10) في م: يحرمن. (11) قوله: إذا كانت من الرضاع؛ ظاهره تعلق الرضاع بالمضاف فقط، وهو خلاف ما ذكره سابقا من الصور الثلاث في جميع الصور، والحق أن المراد به كون قرابتهم من الرضاع، سواء تعلق بالمضاف أو المضاف إليه.

Mas'alah: What is the ruling on the brother of a woman's son through suckling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1552

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Fosterage and the Wet Nurse's Relatives

(وأخا ابن المرأة لها رضاعا [(1)]): أي لا يحرم [(2)] أخو ابن المرأة لها إن كان من الرضاع، واعلم [(3)] أن هذا مكرر؛ لأنه ذكر أم الأخ، ولما كانت المرأة أم أخ الرجل(4)، كان الرجل أخا ابن تلك المرأة. (1) قوله: رضاعا؛ قيد لكل من الصور المذكورة على النحو الذي مر ذكره. (2) قوله: أي لا يحرم... الخ؛ يعني إذا كان لامرأة ابن نسبا وله آخر رضاعا لا يحرم ذلك الأخ لها، وكذا الأخ النسبي للابن الرضاعي، وكذا الأخ الرضاعي للابن الرضاعي، وكذا يجوز للمرأة أن يتزوج بأب أختها وبأخ ابنها، وبأب حفدتها، وبجد ولدها، وبخال ولدها من الرضاع، ولا يجوز ذلك كله من النسب. كذا في ((التبيين)) . (3) قوله: واعلم أن هذا؛ أي قوله: وأخا ابن المرأة لها، إيراد على المصنف رحمه الله بأنه لم يكن يحتاج إلى ذكر هذه

الصورة بعد ذكر عدم حرمة أم أخيه، فإنه لما ثبت أن أم أخ الرجل رضاعا لا يحرم عليه، ثبت أن أخا ابن المرأة لا يحرم عليها؛ لتعاكس الحرمة والحلة من الطرفين. قوله اما امه هذا اذا اخذت الجدة من قبل الاب اي ام الاب ب قوله ام موطوءته أي ام زوجته الموطوءة هذا اذا اخذت من قبل الام اي ام الام. (4) في ص و ف و م: رجل.

Mas'alah: What is the exception to the rule that suckling prohibits what lineage prohibits?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1553

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Exceptions to Fosterage Prohibition

وعبارة ((المختصر)) كانت كذلك: فيحرم منه ما يحرم من النسب إلا أم أولاد أصوله، وأخت ابنه، وجدته [(1)] . فأولاد(2) الأصول: الأخ، والأخت، والعم، والعمة، والخال، الخالة، فأم هؤلاء تحرم(3) من النسب لا من الرضاع. (1) قوله: وجدته؛ أي جدة ابنه، قال البرجندي: ثم إن كلا من المذكورات يحتمل ثلاث صور، ولا يخفى أنه لا يمكن إرادة الصور الثلاث معا من هذه العبارة، وإنما غير المصنف هذه العبارة؛ لأنه لا يفهم منها حكم زوج الرضيع وزوجتها، فإن حرمتهما بالمصاهرة لا بالنسب، وأيضا لا حاجة إلى الاستثناء؛ لأن ما هو جهة الحرمة في النسب في الصور المذكورة غير موجودة في الرضاع، مثلا: أخت الابن إنما يحرم من النسب؛ لكونه بنتا له أو ربيبة ولا كذلك في الرضاع. (2) في م: وأولاد. (3) في ف و م: يحرم.

Mas'alah: Who is prohibited to the suckling infant through suckling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1554

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Women Prohibited Through Fosterage

ثم غيرت العبارة إلى هذا: فيحرمان مع قومهما عليه كالنسب، وفروعه، والزوجان عليهما(1): أي تحرم(2) المرضعة وزوجها [(3)] على الرضيع [(4)] ، ويحرم قومهما(5)[(6) (1) انتهى من ((النقاية)) (ص83) . (2) في م: يحرم. (3) قوله: وزوجها؛ فيه إشارة عدم حرمة الزاني عليه، وكذا أقربائه، وقد اختلف فيه، فقيل: لبن الزنا كالحلال، فإذا أرضعت به بنتا حرمت على الزنا كالحلال، فإذا أرضعت به بنتا حرمت على الزاني وآبائه وأبنائه والعم الزاني وأخيه التزوج بها، كالمولودة من الزنا؛ فإنها تحرم على الزاني وأصوله وفروعه بشبهة الجزئية، ولا تحرم على العم والأخ، وذكر الوبري: إن الحرمة تثبت من جهة الأم خاصة، ما لم يثبت النسب فيحينئذ تثبت من جهة الأب، ورجحه في ((فتح القدير)) ، وقد بسطت الكلام في هذه المسألة في بعض فتاواي ردا على من نازعني فيها وأتى بما أتى. (4) قوله: على الرضيع؛ هو الولد الذي يرتضع، فإن كان ذكرا حرمت عليه المرضعة، وإن كان أنثى حرمت على زوجها. (5) وهم أصول المرأة التي أرضعت، وفروعها من ذلك الزوج أو غيره، وإخوتها، وأخواتها، وإخوة أصولها وأخواتهم، وأصول الزوج، وفروعه من تلك المرأة أو غيرها، وإخوته، وأخوته، وأخواته، وإخوة أصوله وأخواتهم. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 85) . (6) قوله: ويحرم قومهما؛ أي أهل قرابة المرضعة وزوجها التي تكون محرمة في النسب، فالقريب الذي لا يحرم نسبا لا يحرم رضاعا، كبنت العم وبنت الخالة، فلو أرضعت أم البنات إحدى بني امرأة أخرى، وأم البنين

أرضعت إحدى البنات، لم يكن للابن المرتضع من أم البنات أن يتزوج واحدة منهن، وكان لأخوته أن يتزوجوا بنات الأخرى إلا الابنة التي أرضعتها أمهم وحدها؛ لأنها أختهم من الرضاعة. كذا في ((المبسوط)) ، وبالجملة: يحرم قوم المرضعة وزوجها أصولا وفروعا على الرضيع، فأولاد المرضعة كلها تحرم على الرضيع، مقدمة كانت على رضاعة أو مؤخرة، وقس عليه. كذا في ((خزانة الروايات)) وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on the descendants of the suckling infant being prohibited to the wet nurse and her husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1555

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Fosterage and the Suckling Infant's Descendants

] على الرضيع كما في النسب، وتحرم [(1)] (2) فروع الرضيع على المرضعة وزوجها، ويحرم زوج(3) الرضيع على المرضعة وزوجها: أي الرضيع إن كان ذكرا تحرم(4) زوجته على زوج مرضعته، وإن كان الرضيع أنثى يحرم زوجها على مرضعتها، وضابطه [(5)] ما في هذا البيت الفارسي: از جانب شيرده همه خويش شوند وز جانب شيرخواره زوجان وفروع(6) (1) قوله: وتحرم... الخ؛ ما ذكر سابقا كان بيانا للحرمة من جانب المرضعة، وهذا بيان للحرمة من جانب الرضيع، وحاصله أن الرضيع تحرم أولاده وإن سفلوا على المرضعة وزوجها؛ لثبوت الجزئية الرضاعية؛ فإن الرضيع لما صار ابنا لهما بالرضاعة صارت أولاده أولادهما فتحرم عليهما، ولا تحرم أصوله عليهما ولا غيرهم من أقربائه، وكذا تثبت من جانب الحرمة الثابتة بالمصاهرة، فيحرم زوج الرضيعة على المرضعة، وتحرم زوجة الرضيع على

زوج المرضعة؛ لكونها حليلة ابنه الرضاعي، والتفصيل ليطلب من ((فتح القدير)) و ((البحر الرائق)) . (2) في ف و م: ويحرم. (3) في أ: زوجا. (4) في ف و م: يحرم. (5) قوله: وضابطه؛ أي ضابطة ما ذكر من أقسام الحرمة من الجانبين هي ما يفيده هذا البيت؛ فإن مفاد المصرع الأول أن من جانب المرضعة، وكذا زوجها يكون الكل ذا قرابة من الرضيع: أي الذين لهم قرابة محرمة من النسب، فيدخل فيه المرضعة وزوجها وأقربائهما، ومفاد المصرع الثاني أن من جانب الرضيع إنما يثبت القرابة للمرضعة وزوجها من فروعه وأحد زوجيه. (6) مفاد الشطر الأول: إن من جانب المرضعة، وكذا زوجها يكون الكل ذا قرابة من الرضيع: أي الذين لهم قرابة محرمة من النسب فيدخل فيه المرضعة وزوجها واقربائهما، ومفاد الشطر الثاني: إن من جانب الرضيع إنما يثبت القرابة للمرضعة وزوجها من فروعه وأحد زوجيه. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 67) .

Mas'alah: What relatives are permissible to marry despite foster relationships?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1556

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Exceptions to Fosterage Prohibition

(وتحل أخت أخيه [(1)] رضاعا [(2)] ، كما تحل نسبا: كأخ من الأب [(3)] له أخت من أمه تحل لأخيه من أبيه. (1) قوله: وتحل أخت أخيه؛ هذا بيان لما لا يحرم من الرضاع ولا من النسب. (2) قوله: رضاعا؛ يصح اتصاله بالمضاف إليه وبالمضاف وبكليهما، كأن يكون لك أخ نسبي له أخت رضاعية فهي حلال عليك، وكذا إذا كان لك أخ رضاعي له أخت نسبية، وكذا الأخت الرضاعية للأخ

الرضاعي، والوجه فيه أن المحرم من الرضاع إنما هو ما يحرم من النسب، ومثل هذه القرابة من النسب قد يكون غير محرمة، فلا يحرم مثلها من الرضاع. (3) قوله: كأخ من الأب؛ صورته أن يكون لك أخ من الأب؛ أي يكون أبوك وأبوه واحد، أو أمك غير أمه بأن تزوج أبوك امرأتين إحداهما أمك والثانية أم أخيك، وكانت لأخيك المذكور أخت من الأم بأن كانت أمه متزوجة قبل أبيك بزوج آخر، فولدت منه بنتا فهي حلال عليك اتفاقا.

Mas'alah: What is the ruling on two infants suckling from the same breast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1557

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Fosterage and the Suckling Infant's Descendants

ورضيعا [(1)] ثدي كأخ وأخت [(2)] لا شاربا لبن شاة [(3)] ، وحكم [(4)] خلط لبنها بماء، أو دواء، أو لبن امرأة(5) أخرى(6) (1) قوله: ورضيعا... الخ؛ هذا مبتدأ خبره قوله: كأخ وأخت، وهذه المسألة وإن فهمت مما مر من أن الرضاعة تجعل المرضعة أما زوجها أبا، لكن ذكرها على حدة توضيحا وتمهيدا لذكر مسألة الشركة في لبن البهيمة، وفي إطلاق الرضيعين إشارة إلى إطلاق الحكم، فيحرم الرضيع على الرضيع الآخر، سواء اتحد زمان رضاعتهما أو اختلف، وسواء كان الزوج الذي لبنها منه واحد أو أكثر. (2) قوله: كأخ وأخت شقيقين؛ إن كان اللبن الذي شرباه منه لرجل واحد ولأم، إن لم يكن كذلك، ولأب بأن كان لرجل امرأتان، وولدتا منه فأرضعت كل واحد صغيرا. (3) قوله: لا شاربا لبن شاة؛ حاصله أن الرضاعة المحرمة إنما هو برضاعة لبن الإنسان لا بلبن الحيوان كالشاة والبقر وإن

كان بمص ضرعهما. (4) قوله: وحكم... الخ؛ يعني إذا خلط لبن امرأة بماء أو دواء أو لبن شاة وغيرها، تعتبر الغلبة؛ فإن كان لبن المرأة غالبا على غيره يثبت به التحريم وإن كان مغلوبا لا لأن المغلوب كالمستهلك، وإن استويا يثبت التحريم أيضا، وهذا كله إجماعي بين أئمتنا، وإن اختلط لبن امرأة بلبن امرأة أخرى فشربه فعند أبي يوسف تعتبر فيه أيضا الغلبة، وهو رواية عن أبي حنيفة، فمن يكون لبنه غالبا يتعلق به التحريم فقط دون الأخرى، وعند محمد وهو رواية عنه يتعلق التحريم بكليهما مطلقا، استوى لبنهما أو غلب أحدهما على الآخر، وإلى ترجيحه مال صاحب ((الهداية)) ، وعلله بأن الجنس لا يغلب الجنس، وفي ((شرح المجمع)) : قيل: إنه الأصح، وفي ((الغاية)) : هو الأظهر والأحوط، ومن هاهنا يظهر ما في قول المصنف من المسامحة بوجيهن. (5) زيادة من م. (6) هذا على قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو اختيار المتون مثل: ((الكنز)) (50) ، و ((الملتقى)) (ص57) ، و ((النقاية)) (ص83) ، وغيرها، وعند محمد – رضي الله عنه – تتعلق الحرمة بهما، وعن الإمام روايتان، ورجح بعض المشايخ قول محمد، وفي ((الغاية)) هو أظهر، وأحوط، وقيل: إنه أصح، وهو اختيار صاحب ((الهداية)) (1: 225) ؛ لتأخير دليل محمد – رضي الله عنه –. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 357) .

Mas'alah: What is the ruling on mixing breast milk with food or animal milk?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1558

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Fosterage with Mixed or Unusual Milk Sources

، أو شاة بالغلبة، وبطعام [(1)] الحل)(2): أي حكم(3) خلط لبنها بطعام الحل،

(كما في لبن رجل) : أي إذا نزل للرجل لبن فشربه صبي لا يتعلق به [(4)] حرمة الرضاع، (واحتقان(5)[(6) (1) قوله: وبطعام؛ يعني إذا اختلط لبن امرأة بطعام فأكله فحكمه الحل مطلقا، غلب اللبن أو لا؛ لأن الطعام أصل، واللبن تابع في حق المقصود، فصار كالمغلوب حكما، وإن كان مستويا أو غالبا، وهذا عند أبي حنيفة، وعندهما تعتبر فيه الغلبة أيضا، كما في المسائل السابقة، وهذا كله إذا كان الاختلاط بدون الطبخ، فلو طبخ اللبن مع الطعام لا يتعلق به التحريم مطلقا اتفاقا. كذا في ((الهداية)) وحواشيها. (2) أي إن اختلط بلبنها الطعام لم يتعلق به التحريم وإن كان اللبن غالبا عند الإمام، وعندهما: إذا كان اللبن غالبا يتعلق به التحريم. ينظر: ((الهداية)) (1: 224) . (3) سقطت من م. (4) قوله: لا يتعلق به؛ لأن لبنه ليس بلبن حقيقة، بل هو رطوبة شبيهة به، كدم السمك ليس بدم حقيقة، فلا يتعلق به حكم من أحكام الرضاعة، بخلاف لبن المرأة الميتة، فإنه يتعلق به التحريم، سواء مصه من ثديها بعد موتها، أو حلبه فشربه؛ لكونه مما تتعلق به الحرمة. (5) احتقان: من حقنت المريض: إذا أوصلت الدواء إلى باطنه من مخرجه بالمحقنة، واحتقن هو، والاسم الحقنة، ثم أطلقت على ما يتداوى به والجمع حقن. ينظر: ((المصباح))

(ص144-145) . (6) قوله: واحتقان؛ عطف على لبن رجل، والمناسب أن يقال: حقن، فإنه يقال: حقنت المريض إذا أوصلت الدواء إلى باطنه من دبر بالمحقنة، واحتقن هو لازم، والاسم الحقنة بالضم، ومن المعلوم أن الصبي لا يحتقن بنفسه، بل يحقنه غيره، والحاصل أن أحكام الرضاعة إنما تثبت بشرب اللبن لا بمجرد وصوله إلى باطنه، فلا يتعلق التحريم بإيصاله إلى جوف صبي في مدة الرضاع بالمحقنة، وكذا بإقطاره في إذنه أو إحليله وغير ذلك.

Mas'alah: Does suckling from a virgin or a deceased woman establish foster relationships?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1559

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Fosterage Involving a Virgin or Deceased Woman

] صبي بلبنها. وحرم [(1)] بلبن البكر(2) [(3)] ، والميتة(4). (1) قوله: وحرم؛ ووجهه أن نصوص حرمة الرضاع مطلقة شاملة لشرب لبن المرأة مطلقا بكرا كانت أو ثيبا، حيا كانت أو ميتا. (2) أي بنت تسع سنين فأكثر، والمراد التي لم تجامع قط بنكح أو سفاح، وإن كانت العذرة غير باقية كأن زالت بنحو وثبة. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 408) . (3) قوله: البكر؛ بالكسر المراد به هاهنا المرأة التي تجامع قط لا بنكاح ولا بسفاح، وإن زالت بكارتها بوثبة أو مرض، وقيدوها بكونها بنت تسع سنين فأكثر، فإن كانت أقل من تسع سنين فلبنها لا يحرم؛ لأنه نصوا على أن اللبن لا يتصور إلا مما تتصور منه الولادة، فيحكم بأنه ليس لبنا كلبن الرجل. (4) في أ و ب و س و ص: الميت.

Mas'alah: What is the ruling if a wife suckles her co-wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1560

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Prohibitions Established by Suckling > Fosterage and the Co-Wife Relationship

وإن رضعت [(1)] ضرتها حرمتا): أي إذا أرضعت امرأة ضرتها حال كون الضرة رضيعة حرمتا على الزوج، (ولا مهر للكبيرة إن لم توطأ، وللرضيعة نصفه [(2)] ، ورجع [(3)] به على المرضعة إن قصدت الفساد، وإلا فلا، وحجته [(4)] رجلان،

أو رجل وامرأتان)(5). كتاب الطلاق [(6)] (7) (1) قوله: وإن أرضعت... الخ؛ حاصله أنه إذا كان لرجل زوجتان كبيرة وصغيرة، فأرضعت الكبيرة الصغيرة في مدة رضاعتها، حرمتا على الزوج؛ لصيرورة الصغيرة بنته إن كان لبن المرضعة منه أو بنت مدخولته، وصيرورة الكبيرة أم بنته أو أم ؟؟؟. (2) قوله: نصفه؛ لكون الفرقة قبل الدخول وعدم مجيء الفرقة من قبلها. (3) قوله: ورجع؛ أي رجع الزوج بما أداه إلى الصغيرة على الكبيرة إن تعمدت الفساد بأن كانت عاقلة غير مكرهة، متيقظة عالمة بأصل النكاح، وبإفساد الإرضاع، ولم تقصد دفع جوع أو هلاك. (4) قوله: وحجته؛ أي الرضاع، يعني أن الرضاع إنما يثبت بما يثبت به المال من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين، فلا تثبت بشهادة امرأة واحدة فقط ولو كانت مرضعة سواء كانت شهادتها قبل النكاح أو بعده وقد بسطت هذه المسألة مع ما لها وما عليها في رسالتي ((الإفصاح عن شهادة المرأة الواحدة في الإرضاع)) . (5) أي الشهادة على الإرضاع لا تقبل إلا بما يثبت به الشهادة على المال، وهو رجلان أو رجل وامرآن. ينظر: ((الافصاح عن شهادة المرأة في الإرضاع)) للكنوي(ص10). (6) لما فرغ من النكاح وما يتعلق به شرع في أبحاث الطلاق الذي هو رفع النكاح. هو لغة رفع القيد وشرعا رفع قيد النكاح بلفظ مخصوص. (7) الطلاق: وهو رفع قيد ثابت بالنكاح إلى ثلاث. كما في ((غرر الأحكام)) (ص1: 259) . وهو على خمسة أوجه: مباح: نظرا إلى الحاجة، والحاجة إلى الخلاص تكون عند تباين الاخلاق وعرض البغضاء الموجبة عدم إقامة حدود الله تعالى. مستحب: لو كانت المرأة مؤذية له أو لغيره بقولها أو بفعلها أو تاركة فرضا من فرائض الله تعالى فلا اثم عليه بمعاشرة المرأة التي لا تصلي وإن كانت مكروهة تنزيها. مكروه: وهو الطلاق البائن في ظاهر الرواية. واجب: لو فات الإمساك بالمعروف كما لو كان الزوج خصيا أو مجبوبا أو عنينا. حرام: وهو الطرق في الحيض أو في الطهر الذي جامعها

أو طلقها فيه، والطلاق ثلاثا بكلمة واحدة. ينظر: ((بهجة المشتاق لأحكام الطلاق)) (ص2) .

BAB 9

باب محارم الرضاع

The Chapter on Suckling-Based Prohibited Relations

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the scope of the exception regarding the mother of one's sister in fosterage relations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1549

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Suckling-Based Prohibited Relations > Exceptions to Suckling Prohibitions

فإن قيل [(1)] : قوله: إلا أم أخته؛ إن أريد بالأم الأم رضاعا، وبالأخت الأخت رضاعا لا يشمل ما إذا كانت أحدهما فقط بطريق الرضاع، وإن أريد بالأم الأم نسبا، وبالأخت الأخت رضاعا، أو بالعكس، لا يشمل الصورتين الأخريين [(2)] .

Mas'alah: What is the intended meaning of the exception regarding the mother of one's sister in fosterage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1549

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Suckling-Based Prohibited Relations > Exceptions to Suckling Prohibitions

قلنا [(3)] : المراد ما إذا كانت إحداهما فقط(4) بطريق الرضاع أعم من أن يكون إحداهما فقط، أو كل منهما. (1) قوله: فإن قيل... الخ؛ إيراد على ما ذكر أن الصورة المذكورة في المتن شاملة لصور ثلاثة، وحاصله: إن أم الأخت مثلا لا يمكن أن يراد به كل من المضاف والمضاف إليه نسبا، فإن أريد كل منهما رضاعا فلا يشمل الصورتين الأخريين؛ أي الأم نسبا للأخت رضاعا، والأم رضاعا للأخت نسبا، وإن أريد أحدهما رضاعا والآخر نسبا لا يشمل الصورتين الباقيتين. (2) قوله: الأخريين؛ أحدهما صورة كونهما رضاعا، وثانيتهما: كون الأم رضاعا للأخت نسبا

على التقدير الأول، وعكسه في عسكه. (3) قوله: قلنا... الخ؛ حاصله أن المراد كون أحدهما رضاعا، سواء كان أحدهما دون الآخر، أو مع الآخر وحينئذ يشمل الصور الثلاث، وتوجيهه أن يجعل الرضاعة قيدا للإضافة في أم أخته وأم أخيه، لا للمضاف ولا للمضاف إليه. (4) زيادة من س و ص و م.

Mas'alah: Why is the sister of one's son by lineage prohibited but not by fosterage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1550

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Suckling-Based Prohibited Relations > Differences Between Lineage and Suckling Prohibitions

(وأخت ابنه)؛ لأن(1) أخت الابن من النسب، إما البنت، وإما الربيبة [(2)] (3) ، و [أيتهما(4) كانت] (5) قد وطئت أمها [(6)] ، ولا كذلك من الرضاع [(7)] .

Mas'alah: Why is the grandmother of one's son by lineage prohibited but not by fosterage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1550

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Suckling-Based Prohibited Relations > Differences Between Lineage and Suckling Prohibitions

(وجدة ابنه [(8)]): جدة الابن نسبا [إما أمه أو] (9) أم موطؤته، ولا كذلك من الرضاع. (1) زيادة أ و ب و س. (2) قوله: وأما الربيبة؛ وذلك لأن ابنه نسبا أخته، لا يخلو إما أن تكون من الأبوين أو من الأب فقط، فهي لا محالة بنته، وأما إن تكون من الأم فقط، بأن كانت زوجته قبل التزوج متزوجة بزوج آخر، وولدت منه ذلك

البنت، فهي حينئذ ربيبته، فإن الربيبة؛ أي بنت الزوجة، وكل منهما حرام بآية المحرمات. (3) في ص و ف و م: ربيبته. والربيبة: واحدة الربائب، وهي بنت امرأة الرجل؛ لأنه يربيها في الغالب. ينظر: ((المغرب)) (ص181) . (4) في ف: أيهما. (5) زيادة من أ و م. (6) قوله: وقد وطئت أمها؛ أي الربيبة؛ ذكره أن حرمة الربيبة مقيدة بكون أمها موطوءة، وبنت الزوجة الغير الموطوءة لا تحرم، ووجود هذا القيد في ما نحن فيه ظاهر يشهد له وجود الابن. (7) قوله: ولا كذلك من الرضاع؛ فإن الأخت الرضاعية للابن النسبي، والأخت النسبية للابن الرضاعي، والأخت الرضاعية للابن الرضاعي ليست فيها الوجه المحرم. (8) قوله: وجدة ابنه؛ سواء كانت جدة رضاعية للابن النسبي، أو جدة نسبية للابن الرضاعي، أو جدة رضاعية للابن الرضاعي، والمراد بها الجدة لمن قبل الأب أو الأم، فكل منهن حلال؛ لكونها أجنبيات بالنسبة إليه. (9) زيادة من أ و ب و س.

Mas'alah: Why are the mothers of one's paternal uncle, paternal aunt, maternal uncle, and maternal aunt by lineage prohibited but not by fosterage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1551

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > The Chapter on Suckling-Based Prohibited Relations > Differences Between Lineage and Suckling Prohibitions

(وأم عمه [(1)] ، وعمته، وخاله، وخالته)، اعلم أن أم هؤلاء [(2)] [نسبا إما] (3) موطوءة الجد الصحيح [(4)] ، أو الجد الفاسد [(5)] ، ولا كذلك من الرضاع [(6)] ، ولا تنس الصور الثلاث في جميع ما ذكرنا [(7)] (8) .

Mas'alah: What is the principle of tarjih when fatwa differs in the chapter on suckling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 57

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > Conflicting Claims of Suckling

وفي (كتاب الرضاع) من ((البحر الرائق)) (1) : الفتوى إذا اختلف كان الترجيح لظاهر الرواية. انتهى.

Mas'alah: What is the definition and ruling on fosterage (rida')?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1542

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > Definition and Legal Nature of Suckling

كتاب الرضاع [(1)] (1) قوله: كتاب الرضاع؛ لما كان المقصود من النكاح هو الولد غالبا، ولا يعيش غالبا في ابتدائه إلا بالرضاعة، وكان له أحكام تتعلق به، وهي من آثار النكاح، ذكر بحث الرضاعة عقيب (كتاب النكاح) ، والرضاع بكسر الراء وبفتحها لغة: عبارة عن شرب اللبن من الضرع أو الثدي، وفعله جاء من باب علم، ومن باب ضرب، ومن باب كرم، ومن باب فتح، وبمعناه الرضاعة بالفتح. كذا في ((المصباح المنير)) وغيره.

(يثبت بمصة [(1)] في حولين [(2)] ونصف لا بعده [(3)] أمومة[(4)] (1) قوله: بمصة؛ المص بفتح الميم وتشديد الصاد المهملة، يقال: مصصته أي شربته شربا رقيقا، والتاء فيه للوحدة، والمراد مص ثدي الآدمية ولو بكرا أو ميتة أو آيسة فخرج مص ثدي الرجل والبهيمة، فإنه لا يثبت به حكم الرضاع شرعا، فإن قلت: يثبت

حكمه بالسقوط والوجور أيضا وهو صب اللبن في الأنف والحلق أيضا، ولا مص هناك، قلت: هو ملحق به، فإن المعتبر في هذا الباب وصول اللبن إلى الجوف. (2) قوله: في حولين؛ حال أو صفة لمصة؛ أي كائنة في مدة الرضاع وهي سنتان ونصف سنة عنده، وحولان فقط عندهنا وعليه الفتوى، وهو الأقوى والأصح دراية، كما في ((الفتح)) وغيره. (3) قوله: لا بعده؛ أي لا بعد مدة الرضاعة؛ لحديث: ((لا رضاع بعد فصال، ولا يتم بعد حلم)) ، أخرجه الطبراني وعبد الرزاق وغيرهما، وفي ((جامع الترمذي)) مرفوعا: ((لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء في الثدي، وكان قبل الفطام)) ، وفي ((سنن أبي داود)) مرفوعا: ((لا يحرم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم وأنشز العظم)) ، وفي الصحيحين مرفوعا: ((إنما الرضاعة من المجاعة)) ، وفي ((الموطأ)) و ((سنن أبي داود)) : ((إن رجلا سأل أبا موسى الأشعري فقال: إني مصصت من امرأتي من ثديها لبنا، فذهب في بطني، فقال أبو موسى: لا أراها إلا حرمت عليك، فقال عبد الله بن مسعود: انظر ما تفتي به الرجل، فقال أبو موسى: فما تقول أنت، فقال عبد الله: لا رضاعة إلا ما كان في حولين. (4) قوله: أمومية؛ فاعل يثبت؛ أي تكون المرضعة وهي بكسر الضاد المعجمة التي ترضع أما للرضيع، وهو من يرضع، ويكون زوجها أبا له لا كل زوج، بل زوج يكون لبنها الذي أرضعته منه، والأصل فيه قوله تعالى عند ذكر المحرمات: {وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة} ، وقوله عليه السلام في حق بنت زوجته أم سلمة من زوجها السابق أبي سلمة، وكان رضيع هو والنبي صلى الله عليه وسلم من ثويبة أمة أبي لهب: ((إنها لا تحل لي، إنها بنت أخي من الرضاعة)) ، وقوله عليه السلام لعائشة حين دخل عليها عمها الرضاعي أي أخ زوج مرضعتها: ((فليلج عليك فإنه عمك)) ، وغير ذلك من الروايات المخرجة في الصحيحين وغيرها الدالة على ثبوت أمومية الرمضعة وأبوة زوجها، وكون أقربائها أقرباءه.

](1) المرضعة للرضيع، وأبوة زوج مرضعة لبنها(2) منه [(3)] له): أي للرضيع، فالحولان ونصف قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ، وأما عند[(4) (1) في أ و س: امومية. (2) أما إذا جبن اللبن أو جعل مخيضا أو رائبا أو غيرها وأطعمه الصغير لا يحرم. ينظر: ((عدة أرباب الفتاوى)) (ص21) . (3) قوله: لبنها منه؛ فلو تزوج امرأة ذات لبن ولبنها بسبب زوج آخر كان لها قبله فأرضعت به صبيا، فإنه لا يكون به ولدا من الرضاع، وإنما يكون ربيبه رضاعا، ذكره الزيلعي، وكذا لبن البكر لا يحرم بإرضاعه زوجها لأنه ليس منه. (4) قوله: وأما عند غيره... الخ؛ ذهب أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – وغيرهما من الأئمة الثلاثة إلى أن مدة الرضاع التي يثبت فيها أحكام الرضاعة حولان؛ لقوله تعالى: {والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة} ، وقوله تعالى: {وحمله وفصاله ثلثون شهرا} ، بناء على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر، والباقي مدة الرضاع، وأخرج الدارقطني مرفوعا: ((لا رضاع إلا في حولين)) ، وفي الباب أخبار وآثار كثيرة تدل عليه، وأما أبو حنيفة رح فاستدلوا لإثبات مذهبه بوجوه كلها ضعيفة على ما بسطه في ((فتح القدير)) وغيره منها: إنه لا بد من تغيير الغذاء للرضيع المتعود باللبن في الحولين؛ لينقطع الإنبات باللبن، وذلك بزيادة مدة يتعود الصبي فيها غيره، فقدرناها بستة أشهر؛ لكون هذه المدة أقل مدة الحمل، وفيه: إن المقادير لا تعرف عقلا وقياسا، ولا نص هنا علا أن التعود لا يلزم أن يكون بعد الحولين ليلزم ضرب مدة زائدة له، فإن الشرع لم يحرم إطعام غير اللبن في الحولين، فجاز أن يتعود غير اللبن فيهما، فلا يحتاج إلى الزيادة، ومنها: إن قوله تعالى: {وحمله وفصاله ثلاثون شهرا} ذكر فيه شيئان، وضرب لهما المدة، فكانت هذه لكل منهما، لكن لما ثبت ببعض الآثار أن أكثر مدة الحمل سنتان تركنا في حقه ظاهر القرآن، وأبقيناه على

ظاهره في الرضاع، وضعفه لا يخفى، أما أولا فلأن كون أكثر مدة الحمل سنتين لم يثبت بعد بأثر، أو خبر صحيح يعتمد عليه، وأما ثانيا فلأن هذا التقرير يستلزم كون لفظ ثلاثين مستعملا في إطلاق واحد في مدلوله، وفي أربعة وعشرين، وهو غير ظاهر؛ لكونه جمعا بين الحقيقة والمجاز، مع أن أسماء العدد لا يتجوز بشيء منها في الآخر، نص عليه كثير من المحققين، ومنها: إن الله تعالى قال في آية الحولين: {فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما} ، والمراد به الفصال بعد الحولين، فدل ذلك على بقاء مدة الرضاع بعدها، ووهنه ظاهر، فإن كل عارف بأساليب الكلام الإلهي يعلم أن المراد به الفصال في الحولين لا بعده علا أنه لو تم لدل على بقاء مدة الرضاع بعد الحولين فقط، لا على زيادة ستة أشهر، وبالجملة: فكل ما استدلوا لإثبات مذهبه باطل، وحينئذ فقول زفر رح: إن مدة الرضاع ثلاث سنين أولى بالبطلان، والعجب من أصحاب المتون كيف أدرجوا في متونهم قول أبي حنيفة رح، ولم يذكروا قولهما الأصح والأقوى دراية.

[

Mas'alah: What is the duration of the suckling period according to different schools?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1545

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > Duration of the Suckling Period

غيره فمدته حولان(1) (1) اختلف الفقهاء في مدة الرضاع: وقال زفر: ما دام يجتزئ باللبن ولم يفطم فهو رضاع، وإن أتى عليه ثلاث سنين. وقال أبو يوسف ومحمد والثوري والحسن بن صالح والشافعي – رضي الله عنه – : يحرم في

الحولين ولا يحرم بعدهما، ولا يعتبر الفطام وإنما يعتبر الوقت . وقال ابن وهب عن مالك : قليل الرضاع وكثيره محرم في الحولين، وما كان بعد الحولين فإنه لا يحرم قليله ولا كثيره. وقال ابن القاسم عن مالك : الرضاع حولان وشهر أو شهران بعد ذلك، ولا ينظر إلى إرضاع أمه إياه إنما ينظر إلى الحولين وشهر أو شهرين. وقال الأوزاعي : إذا فطم لسنة واستمر فطامه فليس بعده رضاع، ولو أرضع ثلاث سنين لم يفطم لم يكن رضاعا بعد الحولين. ينظر: ((الأم)) (5: 29) ، و ((المدونة)) (2: 298) ، و ((أحكام القرآن)) للجصاص(1: 561)، و ((طرح التثريب)) (7: 138) ، و ((حاشية العدوي)) (2: 128) ، و ((منح العلي)) (2: 88) ، و ((حاشية البيجرمي)) (4: 73) ، و ((الموسوعة الفقهية الكويتية)) (22: 247) .

Mas'alah: What is the ruling on hiring a wife or a woman in her waiting period to breastfeed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1907

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > Hiring a Wet Nurse and Compensation

(ولو استأجرها منكوحة(6)، أو معتدة(7) من رجعي؛ لترضعه لم يجز، وفي المبتوتة روايتان)(8). (1) في ب: ثبت، وفي م: تثبت. (2) في ف: تسقطان. (3) سقطت من أ و ص و ف. (4) قضاء؛ لأنه من الفقة وهي على الأب، وقيدنا بالقضاء؛ لأن عليها إرضاعه ديانة: كخدمة البيت من الكنس والطبخ والخبز. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 204) . (5) في ف و م: يوجد. (6) أي لو استأجر الأب الأم حال كونها منكوحة له... (7) في س: منكوحته أو معتدته. (8) وهما: الأولى: الجواز: قال بعضهم هي ظاهر الرواية، وصححها صاحب ((الجوهرة)) (2: 89) . والثانية: عدمه، ويه رواية الحسن عن الإمام، ويؤمئ إليها كلام ((الهداية)) (2: 46) ،

ويدل عليها ظاهر كلام القدوري (ص82) ، وفي ((النهر)) : وهي الأولى، وفي ((التاتارخانية)) : وعليه الفتوى. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 676) .

Mas'alah: What is the definition of a wet nurse (a r) in Arabic lexicography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3833

Index: Kitab al-Rida' (Suckling/Foster Relations) > Rights and Obligations of the Wet Nurse

والظئر [(1) (1) قوله: والظئر... الخ؛ بهمزة ساكنة، ويجوز تخفيفها: ناقة تعطف على ولد غيرها، ومنه قيل للمرأة الأجنبية تحضن ولد غيرها ظئر، وللرجل الحاضن: ظئر أيضا، والجمع أظار، مثل حمل وأحمال، وربما جمعت المرأة على ظئار بكسر الظاء وضمها. كذا في ((المصباح المنير)) ، وقال في ((منتهى الأرب)) : ظئر بالكسر: شيرده بجيه اغير. انتهى.

KITAB 8

كتاب الطلاق

Kitab al–Talaq (Divorce)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب إيقاع الطلاق

The Chapter on Effecting Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Whose divorce is valid in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1569

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Effecting Divorce > Validity and Conditions of Divorce Pronouncements

(ويقع [(1)] طلاق كل زوج [(2)] عاقل بالغ حر، أو عبد، [ولو سكران] (3)): [أي وإن(4) كان الزوج سكران خلافا للشافعي(5)[(6)]](7)، ([طائع(8) أو مكره] (9) ، أو(10) (1) قوله: ويقع... الخ؛ الأصل فيه حديث: ((كل طلاق جائز، إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله)) ، أخرجه الترمذي، وعن ابن عباس: لا يجوز طلاق الصبي، أخرجه ابن أبي شيبة، قال ابن الهمام: معلوم من كليات الشرع أن التصرفات لا تنفذ إلا ممن له أهلية التصرف، وأدناها بالعقل والبلوغ، خصوصا ما هو دائر بين الضرر والنفع، خصوصا ما لا يحل إلا لانتفاء مصلحة ضده القائم كالطلاق، فإنه يستدعي تمام العقل ليحكم به التمييز في ذلك الأمر، ولم يكف عقل الصبي؛ لأنه لم يبلغ مبلغ الاعتدال. (2) قوله: كل زوج؛ ولو كان مكرها؛ لأن الطلاق مما يستوي فيه الجد والهزل؛ لحديث: ((ثلاث جدهن جدهن، وهزلهن جد: الطلاق والنكاح والعتاق)) ، أخرجه الطبراني، وعند عبد الرزاق: ((من طلق وهو لاعب فطلاقه جائز، ومن أعتق وهو لاعب فعتاقه جائز، ومن نكح وهو لاعب فنكاحه جائز)) ، ومن المعلوم أن الهازل لا يكون له قصد الإيقاع، فلأن يقع طلاق المكره وهو قاصد له أولى. (3) العبارة في ق: صاح أو سكران. (4) في م: لو. (5) لكن في كتب الشافعي وأصحابه: يقع طلاق السكران. ينظر: ((الأم)) (5: 270) ، و ((المنهاج)) (3: 279) ، و ((مواهب الصمد)) (ص122) . (6) قوله: خلافا للشافعي؛ فإنه لا يقع عنده طلاق السكران؛ لأنه أسوء حالا من النائم، فإذا لم يقع طلاقه لحديث: ((رفع القلم عن ثلاث، وفيه: وعن النائم حتى يستقيظ)) ، فلأن

لا يقع طلاقه أولى، وهذا هو مختار بعض مشايخنا كالكرخي والطحاوي، وأكثرهم قالوا بوقوع طلاق السكران، زجرا له على سكره. (7) ذكرها في م: بعد المعهودة. (8) في ف: وطالع. (9) زيادة من ت و ف و ق و م. (10) في أ و س و ص: و.

Mas'alah: How many divorces does a free woman and a slave woman have?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1571

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Effecting Divorce > Number of Divorces for Free and Slave Women

وطلاق الحرة [(1)] ، والأمة ثلاثة واثنان): أي طلاق الحرة ثلاثة، وطلاق الأمة اثنان، (ولو زوجهما [(2)] خلافهما): فإن اعتبار الطلاق عندنا بالنساء [(3)] ، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – بالرجال، فإذا كان زوج الأمة حرا، فالطلاق عندنا اثنان، وعنده ثلاثة[(5) (1) قوله: وطلاق الحرة... الخ؛ أشار به إلى أن في المتن لف ونشر مرتبا، واختاره للاختصار. (2) قوله: ولو زوجهما؛ الواو الوصلية؛ أي ولو كان زوج الحرة عبدا، وزوج الأمة حرا، فهاهنا أربع صور: زوج حر مع زوجته، وفيها يملك عليها الثلاث، ولا تبين بينونة مغلظة، يحتاج إلى التحليل إلا بعد الطلاق الثالث، وزوج عبد وزوجته أمة، وفيها يملك الطلاقين، فتبين باثنين، وهاتان الصورتان اتفاقيتان، وزوج حر وزوجته أمة، وفيها تبين عندنا باثنين، وعند الشافعي بثلاث، وزوج عبد وزوجته حرة، وفيها تبين عندنا بثلاث، وعنده باثنين، له حديث: ((الطلاق بالرجال، والعدة بالنساء)) ، روي موقوفا في ((مصنف عبد الرزاق)) علي بن عباس وزيد بن ثابت وعثمان وغيره، ولنا حديث: ((طلاق الأمة ثنتان، وعدتها حيضتان)) ، أخرجه أبو داود والترمذي بسند ضعيف مرفوعا، وقال ابن

الهمام بعد بسط ما له وما عليه إن لم يكن هذا الحديث صحيحا كان حسنا. انتهى. ومما يؤيده عمل العلماء على وفقه، كما ذكره الترمذي ويؤيده أيضا أن حل المحلية نعمة والرق أثر في تنقصيها. (3) قوله: بالنساء؛ كاعتبار العدة، فإن عدة الأمة نصف عدة الحرة، وإنما جعل حيضتين؛ لعدم إمكان تجزئ الحيضة الواحدة، ويؤيده قوله تعالى: {اذا طلقتم النساء فطلوهن بعدتهن واحصوا العدة} . (4) ينظر: ((متن الزبد)) (ص122) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميره)) (3: 337) ، و ((تحفة المحتاج)) (8: 46) ، و ((مغني المحتاج)) (3: 294) ، وغيرها. (5) قوله: وعنده ثلاثة؛ فلا تبين بعد الطلاقين بينونة مغلظة بل بعد الثالث.

]، وإن كان زوج الحرة عبدا، فالطلاق عندنا ثلاثة(1)، وعنده اثنان(2).

Mas'alah: What is the chapter on effecting divorce about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1572

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Effecting Divorce > Definition and Categories of Talaq

باب إيقاع الطلاق [(3)] (1) في م: ثلاث. (2) في ف: ثلاثة. (3) قوله: باب إيقاع الطلاق؛ ليس المراد بيان هذا المعنى المصدري، بل بيان الأحكام المغلقة بما به الإيقاع، فما في هذا الباب كالتفصيل لما في الباب السابق، فإن ما تقدم كان ذكر الطلاق نفسه وأقسامه الأولية وإيراد الكليات وما في هذا الباب بيان لأحكام جزئياتها، والمقصود منه بيان خصوص ألفاظه وتقسيمه باعتبارها.

Mas'alah: What is the ruling on divorce using fractional expressions like three halves of two divorces?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1579

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Effecting Divorce > Repeated and Emphatic Divorce Pronouncements

(وفي من واحدة إلى ثلاث أو ما بين واحدة إلى ثلاث اثنتان، وبثلاثة [(1)] أنصاف طلقتين ثلاث(2)، وبثلاثة أنصاف طلقة طلقتان(3)، وقيل: ثلاث). وجه الأول: إن ثلاث أنصاف طلقة يكون طلقة ونصفا(4)، فيتكامل النصف، فحصل طلقتان. وجه الثاني: إن كل نصف يتكامل فحصل ثلاث. (1) قوله: وبثلاثة؛ يعني إذا قال: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقتين، يقع ثلاث، وإن قال: ثلاثة أنصاف طلقة واحدة تقع اثنتان، وهذا هو الأصح في الصورتين، وقيل: في الصورة الاولى تقع ثنتان؛ لأن التطليقتين إذا نصفتا كانت أربعة أنصاف، فثلاثة منها يكون طلقة ونصفا، فيكمل النصف لعدم التجزي، فيقع اثنان، ورد بأنه فرق بين نصف التطلقتين ونصف كل من التطليقتين، والموجب لأربعة أنصاف إنما هو المعنى الثاني، وهو خلاف الظاهر، نعم اللفظ يحتمله، فلو نواه صدق ديانة، والظاهر هو أن نصف التطليقتين تطليقة، فتقع ثلاث بثلاثة أنصاف تطليقتين، وقيل: في الصورة الثانية تقع ثلاث؛ لأن النصف لا بد من تكميله، فثلاثة أنصافا إذا كملت تكون ثلاث تطليقات كوامل، وجوابه أنه لا حاجة إلى تكميل كل نصف على حدة، بل يكمل أحدها بالآخر، فيكون واحدا، ويبقى النصف الثالث، فيكمل فيقع اثنان. (2) ينظر: ((الجامع الصغير)) (ص195) ، و ((بدائع الصنائع)) (3: 99) . (3) وهو المنقول عن محمد في ((الجامع الصغير)) وإليه ذهب الناطفي في ((الأجناس)) ، والعتابي في ((شرح الجامع الصغير)) . وقال العتابي : هو الصحيح ؛ لأن ثلاثة أنصاف تطليقة تكون تطليقة

ونصف تطليقة فصار كقوله أنت طالق واحدة ونصف تطليقة. وقال بعض المشايخ : يقع ثلاثة لأن كل نصف يكون طلقة واحدة؛ لأن الطلاق لا يقبل التجزئة فيصير ثلاثة أنصاف تطليقة ثلاث طلقات لا محالة. ينظر: ((العناية)) (4: 17–18) . (4) في م: ونصفها.

BAB 2

باب الطلاق الصريح والكناية

The Chapter on Explicit and Allusive Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is explicit divorce (sarih) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1573

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Definition of Explicit Divorce (Sarih)

(صريحه: [(1)] ما استعمل [(2)] فيه دون غيره، مثل [(3)] : أنت طالق، ومطلقة، وطلقتك، ويقع بها واحدة [(4)] رجعية، وإن نوى ضده): أي[(5) (1) قوله: صريحه... الخ؛ قسموا الطلاق إلى قسمين: صريح وكناية، فالصريح اللفظ الذي لم يستعمل إلا فيه، أو يستعمل فيه غالبا، حقيقة كان أو مجازا، والكناية ما بخلافه، كذا ذكر في ((الفتح)) وغيره. (2) قوله: ما استعمل؛ المراد بما: اللفظ، فإن ركن الطلاق هو التلفظ بلفظ يدل عليه، فلا يقع بمجرد والعزم والنية. كذا في ((البناية)) ، ويلحق به ما يقوم مقامه كالإشارة المفهومة والكتابة وفي إطلاقه إشارة إلى عدم اعتبار خصوصية اللغة العربية بل يعمها وغيرها من الفارسية والهندية وغيرهما، وفي إطلاق الاستعمال إشارة إلى أنه لا يشترط كونه موضوعا له، وإنما العبرة للاستعمال، وعليه بنوا وقوع الطلاق بالألفاظ المصحفة التي لا تستعمل إلا فيه، وإن كانت متضمنة للتحريف من العوام مثل: طلاع، وطلاك، وتلاق وتلاك ونحو ذلك، وأما إن تهجى بحروف الطلاق، فقال لزوجته: ألف ونون تا ط الف لام قاف، فهو من قبيل الكنايات، يقع به الطلاق بالنية. كذا في ((الذخيرة)) . (3) قوله:مثل؛ أشار به إلى أنه ليس الصريح منحصرا في هذا الألفاظ، فيدخل فيه: كوني طالقا، وأطلقي، ويا مطلقة بتشديد اللام، وأطلقتك. كذا في ((البحر)) ، ولا بد في الكل من إضافته إلى زوجته على سبيل الخطاب أو غيره، سواء كانت صريحة أو مدلولة بالقرائن. (4) قوله: واحدة؛ صفة لمحذوف؛ أي طلقة واحدة رجعية إذا لم يكن هناك شيء يجعله

بائنا، فالصريح على نوعين، نوع يقع به الطلاق الرجعي الذي يملك به الزوج الرجعة في العدة، ونوع يقع به الطلاق البائن الذي يحتاج فيه إلى نكاح جديد قبل التحليل أو بعده. (5) قوله: أي ضد... الخ؛ إشارة إلى أن الضمير إلى الواحدة الرجعية لا إلى الواحدة فقط، ولا إلى الرجعية، والحاصل أن وقوع الطلاق بالألفاظ الصريحة لا يحتاج إلى النية، بل يقع بها، سواء نوى شيئا أو لم ينو شيئا، وسواء نواه أو نوى خلافه، والأصل فيه حديث وقوع الطلاق بالهزل كما ذكرناه، نعم لا بد في وقوعه قضاء وديانة من قصد إضافة لفظ الطلاق إليها عالما بمعناه، وعدم صرفه إلى ما يحتمله، فلو كرر مسائل الطلاق بحضرة زوجته مخاطبا أو كتب نقلا: امرأتي طالق، مع التلفظ، أو لقنته لفظ الطلاق فتكلم به غير عالم بمعناه لا يقع لا قضاء ولا ديانة، ولو أراد التكلم بكلام فسبق لسانه إلى: أنت طالق، لا تطلق ديانة. كذا في ((الفتح)) ((والنهر)) .

Mas'alah: What is the ruling on phrases like 'you are the divorce' or 'you are divorced with a divorce'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1574

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Explicit Divorce Formulas and Their Rulings

وفي أنت الطلاق [(3)] ، أو أنت طالق الطلاق، أو أنت طالق طلاقا يقع واحدة رجعية إن لم ينو شيئا، أو نوى واحدة، أو اثنتين [(4)] [(5)] (1) انتهى من ((النقاية)) (ص84) . (2) قوله: لم ينو شيئا؛ أما لو نوى بالطلاق الطلاق عن الوثاق أو القيد صدق ديانة إن لم يقرنه بعدد، وإن كان مكرها صدق قضاء أيضا. كذا في ((البحر)) . (3) قوله: وفي أنت الطلاق... الخ؛ هذه الصور التي يخبر عنها بالمصدر معرفا

أو منكرا أو باسم فاعل بعده مصدر معرفا أو منكرا حكمها مغاير من وجه المصدر التي يخبر عنها بالمشتق فقط على الصور التي لا يذكر فيها المصدر، تقع فيها الطلاق الواحد مطلقا، وفي هذه الصور تقع الواحد الرجعي إذا لم ينو شيئا أو نوى الواحد رجعيا كان أو بائنا، أو نوى اثنيتن، وأما إذا نوى فيها الثلاث يقع فيها الثلاث بخلاف الصور الأول، فإن نية الثلاث هناك ملغاة. (4) قوله: أو نوى واحدة أو اثنتين؛ أي بالمصدر، وأما لو نوى بالمشتق واحدة وبالمصدر أخرى وقعت رجعيتان على رأي بعض المشايخ، وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله، ووجهه أن كلا منهما صالح لإيقاع الطلاق به، فصار كأنه قال: أنت طالق طالق، وعند فخر الإسلام لا تقع إلا واحدة؛ لأن الطالق نعت، والطلاق مصدره جيء به للتأكيد، وهو الذي رجحه في ((الفتح)) و ((النهر)) وغيرهما. (5) قوله: أو اثنتين؛ فيه خلاف زفر، فإنه يقول: الثنتان بعض الثلاث، فلما صحت نية الثلاث صحت نية الثنتين؛ لأن المصدر يحتمل الواحد والإثنين والثلاث، ونحن نقول: إن معنى التوحد مراعاة أي الفاظ الواحد أن إما باعتبار الذات، كزيد، وإما باعتبار النوع كرجل، وإما باعتبار الجنس كحيوان، ولا يدل لفظ المفرد على العدد المحض، ومراعاة التوحد تكون بأحد أمرين، إما بالفردية بحسب الحقيقة، أو الفردية بحسب الاعتبار كالطلقات الثلاثة، فإنه واحد اعتبارا، وإن كان متعددا حقيقة، والمثنى عدد محض ليس بواحد، لا حقيقة ولا اعتبارا في حق الحرة، ولا تعتبر نيته بلفظ الواحد. كذا في ((الهداية)) وشروحها.

[

Mas'alah: What is the ruling on divorce by adding it to specific body parts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1577

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Divorce by Body Parts and Fractions

؛ كأنت طالق، أو رأسك، أو رقبتك، أو عنقك، أو روحك، [أو بدنك] (1) ، أو جسدك، أو وجهك، أو فرجك، أو إلى جزء شائع كنصفك، أو(2) ثلثك يقع، وإلى يدها [(3)] ، أو رجلها لا، وكذا الظهر، والبطن، وهو الأظهر)(4)، لأنه لا يعبر بهما عن الكل، وعند البعض: يقع(5) [(6)] . (1) سقطت من ق. (2) في ج و ق: و. (3) قوله: وإلى يدها... الخ؛ يعني لا يقع الطلاق بإضافته إلى ما لا يعبر به عن الكل عرفا مشتهرا كاليد والرجل والظهر والبطن والشعر والأنف والدبر والساق واللسان والأذن والفم والصدر والذقن والسن والريق ونحو ذلك، فإن قلت: قد يطلق اليد وتراد به الذات، كما قال الله {بما قدمت يداك} ، فينبغي أن يقع بإضافته إليها، قلت: العبرة في هذا الباب العرف والاشتهار لا لمجرد وقوع الاستعمال، فكل لفظ لم يشتهر إطلاقه على الذات لم يقع به، نعم لو نوى به الذات مجازا وقع، بخلاف ما اشتهر استعماله في الكل، فإنه لا يحتاج هناك إلى نية الكل، ولذا لا يصدق هناك قضاء إذا قال: أردت ذلك العضو بعينه. كذا في ((فتح القدير)) وغيره. (4) وهو الأصح في ((التبيين)) (2: 200) ، (5) والمعتبر في هذا الباب هو تعارف التعبير به عن الكل. هذا إذا لم ينو به الذات مجازا، وإن نوى وقع بخلاف ما اشتهر استعماله في الكل، فإنه لا يحتاج إلى نية الكل. ينظر: ((فتح القدير)) (4: 15) ، و ((عمدة الرعاية)) (2: 74) . (6) قوله: يقع؛ لأنه قد يطلق الظهر والبطن ويراد به الذات، يقال: فلان يقوي ظهرك، والجواب أن صحة استعماله في الذات لا يوجب وقوع الطلاق به بلا نية، فإن مداره على اشتهاره عرفا، وإذ ليس فليس، وبالجملة: لا

نزاع في الوقوع بهذه الألفاظ عند إرادة الذات مجازا إنما النزاع عند عدم النية.

Mas'alah: What is the chapter on allusive words of divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1617

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

فصل في كنايات الطلاق] (وكنايته[(1) (1) قوله:

Mas'alah: What is the definition of allusive words (kinayah) in divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1617

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

وكنايته؛ أي الطلاق، اعلم أن الكناية عند الأصوليين ما استتر المراد منه في نفسه، ويقابله الصريح، وهو ما ظهر المراد منه، وهما من أقسام الحقيقة والمجاز، فالحقيقة التي لم تهجر صريح، والمهجورة التي غلب معناها المجازي كناية، والمجاز الغالب الاستعمال صريح، وغير الغالب كناية، ولو استتر المراد في الصريح بواسطة نحو غرابة اللفظ، أو انكشف المراد في الكناية بواسطة التفسير، لا يقدح ذلك في كون الصريح صريحا والكناية كناية؛ لأن المعتبر في الصريح والكناية الظهور والخفاء في نفسه لا بواسطة، وقد سمى الفقهاء ألفاظ الطلاق التي تقع بها البائن بالنية أو الرجعي بالنية، ولا يقع بها بدون النية كنايات، وأورد عليهم بأن حقيقة الكناية ما استتر المراد

منه، والمراد المستتر هاهنا هو الطلاق، فيجب أن يقع بها الرجعي، فإن: أنت بائن وبتة مثلا عند النية يصير بمنزلة أنت طالق، وبه يقع الرجعي، والجواب عنه على ما في ((التوضيح)) و ((التلويح)) و ((كشف الأسرار)) وغيرها أن إطلاق الكنايات على هذه الألفاظ التي يقع بها البائن بطريق المجاز دون الحقيقة؛ لأن حقيقته ما استتر المراد منه، وهذه الألفاظ معانيها غير مستترة، لكنها تشابه الكناية من جهة الإبهام والخفاء، مثلا: البائن معناه معلوم إلا أن محل البينونة هي الوصلة، وهي متنوعة على أنواع كوصلة النكاح وغيره، فاستتر المراد لا في نفسه، بل باعتبار إبهام المحل الذي يظهر أثر البينونة فيه، فاستعير لها لفظ الكناية، فيقع الطلاق البائن بموجب الكلام نفسه من غير أن يجعل أنت بائن كناية عن أنت طالق، حتى يلزم كون الواقع به رجعيا، وقال الشارح في ((تنقيح الأصول)) : وبتفسير علماء البيان لا يحتاجون إلى هذا التكلف؛ لأنها عندهم أن يذكر لفظ، ويقصد بمعناه معنى ثان ملزوم له، فيراد بالبائن معناه، ثم ينتقل منه بنيته إلى الطلاق، فتطلق على صفة البينونة لا أنه أريد به الطلاق. انتهى. وفي ((التلويح)) بعد تقرير الجواب بنحو ما ذكرنا: لا يخفى ما فيه من التكلف، إذ لقائل أن يقول: إن أريد به أن مفهوماتها اللغوية ظاهرة، فهذا لا ينافي الكناية، واستتار مراد المتكلم بها، كما في جميع الكنايات، وإن أريد به أن ما أراد به المتكلم بها ظاهر لا استتار فيه فممنوع، كيف ولا يمكن التوصل إليه إلا ببيان من جهة المتكلم، وهم مصرحون بأنها من جهة المحل مبهمة، ولم يفسروا الكناية إلا بما استتر منه المراد، سواء كان باعتبار المحل أو غيره. انتهى. ثم أورد في ((التلويح)) على جعلها كنائيات على تفسير علماء المعاني والبيان: إن المعنى اللازم في الكناية لا يكون مقصودا يرجع إليه الصدق والكذب، بل يكون وسيلة إلى انتقال الذهن منه إلى ملزومه، مثلا طويل النجاد كناية عن طويل القامة عندهم، من دون اعتبار طول نجاده أو قصره، فمن أين يلزم الطلاق بصفة

البينونة، ولعلك تفطنت من هاهنا أنه لا ضرورة إلى جعلها كنايات بتفسير علماء المعاني، بل لا صحة له، ولا إلى اختيار التجوز، بل هي كنايات حقيقة؛ لاستتار المراد بها باعتبار إبهام المحل، وإنما يقع بها البائن لدلالة معانيها على معنى زائد على نفس الطلاق، واحتيج إلى النية للتعيين، مثلا: أنت بتة، يدل القطع والمفارقة اللازمة، وهو أمر زائد على نفس الطلاق، لكنه يحتمل القطع من وصلة النكاح ومن غيرها، فإذا أراد هذا وقع البائن بذلك اللفظ، وقس عليه غيره.

Mas'alah: What is the ruling on divorce by allusive words without intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1618

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

] ما لم يوضع [(1)] (2) له واحتمله وغيره، فلا [(3)] تطلق إلا بنية(4)، أو دلالة الحال(5) [(6)] . (1) قوله: ما لم يوضع؛ الغرض منه بيان ما يصدق عليه الكناية في بحث الطلاق، لا بيان تفسير الكناية، فإن ما ذكره ليس تفسيرا له، لا عند أرباب الأصول ولا عند غيرهم، والحاصل أن كناية الطلاق يطلق على ألفاظ لم توضع للطلاق، واحتمل الطلاق وغير الطلاق. (2) في ج و ق: توضع. (3) قوله: فلا... الخ؛ تفريع على ما مر من كون تلك الألفاظ محتملة للطلاق وغيره، والحاصل أنها لما لم تكن ظاهرة في الطلاق بل محتملة لغيره أيضا لم يتعين وقوع الطلاق بها إلا بنية الطلاق أو ما يقوم مقامها، وهذا في القضاء، وأما ديانة فلا يقع بها الطلاق بدون النية وإن وجدت دلالة الحال، صرح به في ((البحر)) وغيره. (4) في أ و ب: بنيته. (5) لأنها لما لم توضع له واحتملته وغيره وجب التعيين بالنية أو دلالة التعيين

كحال مذاكرة الطلاق وحال الغضب. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 368) . (6) قوله: أو دلالة الحال؛ المراد به الحالة الظاهرة المفيدة للمقصود، كمذاكرة الطلاق وحالة الغضب ونحو ذلك، وظاهر عبارة المصنف يحكم بأن الكنايات كلها يقع بها الطلاق بدلالة الحال، وقد صرح فخر الإسلام وغيره أن بعضها لا يقع الطلاق به بدلالة الحال، بل يتوقف على النية، وهو ما يحتمل الرد: كأخرجي واذهبي وقومي على ما سيجيء تفصيله عن قريب، إلا أن يقال: صلاحية تلك الصور للرد صارت معارضة لحال مذاكرة الطلاق، فلم يبق دليلا، فكانت خالية عن دلالة الحال، فتوقفت على النية، وبالجملة: المعتبر دلالة الحال الوافية، فإذا لم تف احتيج إلى النية، ولعلك تفطنت من هاهنا أن أو في كلام المصنف لمنع الخلو، إذ لا يمتنع الجمع بين النية وبين دلالة الحال.

ومنها: اعتدي[(1) (1) قوله:

Mas'alah: Which allusive words result in a revocable divorce in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1619

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

ومنها: اعتدي... الخ؛ توضيحه على ما في ((التلويح)) و ((النحر)) و ((البحر)) وغيرهما: إن ألفاظ الكنايات التي لا يقع الطلاق بها بدون النية أو دلالة الحال، بعضها يقع بها الرجعي وبعضها يقع بها البائن، أما التي يقع بها الرجعي فهي على ما ذكره أكثرهم ثلاثة أحدها قوله لزوجته: اعتدي، بتشديد الدال المهملة المكسورة

على صيغة الأمر من الاعتداء، والوجه فيه أن قوله: اعتدي يحتمل الأمر بعد الدراهم والدنانير، أو نعم الله عليها أو غير ذلك مما يعد ويحتمل عد الإقراء لإكمال العدة، فصار المراد مستتر، فإذا نوى الأخير ثبت الطلاق بطريق الاقتضاء ضرورة إن وجوب عد الإقراء يقتضي سابقية الطلاق، والضرورة ترتفع بواحد رجعي، ولذا صرحوا بأن المقتضى لا عموم له بل يثبت بقدر الضرورة، فلا أثر للبائن هاهنا، هذا في المدخول بها، وأما إذا كانت غير مدخول بها فلا يتمشى هذا، فإن طلاق غير المدخول بها لا يوجب العدة، فيجعل قوله: اعتدي مجازا عن: كوني طالقا، أو: طلقتك، بطريق إطلاق اسم المسبب على السبب، فإن الطلاق سبب للعدة، وفي مثله يقع به الرجعي، ومنهم من قال: إنه من باب الإضمار، فكأنه قال: طلقتك فاعتدي، أو اعتدي لأني طلقتك، فصريح الطلاق محذوف مؤخرا أو مقدما، فيقع به الرجعي، إذ المحذوف كالملفوظ، وهذا يجري في كل امرأة، ففي المدخول بها يثبت الطلاق بمضمره، وتجب العدة، وفي غيرها يثبت الطلاق عملا بمضمره، ويلغو الأمر بالعدة، وثانيهما: استبرئي رحمك، وهو أمر من الاستبراء بمعنى طلب البراءة، والرحم بالكسر مستقر الجنين، والوجه فيه أنه مثل اعتدي، فإنه توضيح لما هو المقصود من العدة وهو طلب براءة الرحم من الحمل، إلا أنه يحتمل أن يكون للوطئ أو طلب الولد، فإذا نوى الإبراء باستبراء الرحم للتزوج بزوج آخر يثبت الطلاق اقتضاء أو إضمارا، فيقع به الرجعي، وثالثها: أنت واحدة، والوجه فيه أنه يحتمل أن يراد به أنت واحدة في قومك، أو في الجمال أو في الكمال، أو متفردة عندي، ويحتمل أن يراد به تطليقة واحدة، على أنها وصف للمصدر، فإذا نوى ذلك تعين هذا المحتمل، ووقع الرجعي؛ لوجود صريح لفظ الطلاق، وبالجملة: لما لم تدل معاني هذه الألفاظ على معنى البينونة كباقي الألفاظ، بل دلت على صريح الطلاق اقتضاء وإضمارا وقع بها الرجعي.

[

Mas'alah: What is the ruling on the phrase 'You are one' as an allusive word for divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1620

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Numerical and Range-Based Divorce Expressions

، واستبرئي رحمك، وأنت واحدة [(1)] ، وبها يقع(2) واحدة رجعية. (1) قوله: وأنت واحدة؛ ذكر بعض المشايخ أنه إن قال: أنت واحدة، بنصب التاء، يقع به الطلاق، وإن لم ينو؛ لكونه صفة تطليقه، فصار كأنه قال: أنت طالق طلقة واحدة، وأما إذا رفعها فلا يقع، وإن نوى، وإن سكن فهو محتاج إلى النية، والصحيح أن الكل سواء في وقوع الواحد الرجعي بها عند النية، إذ العوام لا تمييز لهم في وجود الإعراب. كذا في ((العناية)) . (2) في أ و ب: تقع.

Mas'alah: What is the ruling on the remaining allusive words for divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1621

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

وبباقيها [(1)] :

Mas'alah: Which allusive words result in an irrevocable divorce in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1621

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

كانت بائن،[(2) (1) قوله: وبباقيها؛ متعلق بقوله: بعد سرد الألفاظ تقع واحدة بائنة، وظاهره أن الذي يقع به الرجعي من ألفاظ الكنايات منحصر في الألفاظ الثلاثة السابقة، وبباقيها تقع بائنة، وليس كذلك، فقد ذكر في ((الفتح)) و ((البحر)) وغيرهما ألفاظا أخر من الكنايات أيضا، تقع بها الرجعي إذا نوى، كقوله: خليت سبيل طلاقك، وأنت مطلقة بسكون الطاء، وأنت أطلق من امرأة فلان وهي مطلقة، وأنت ط ل ق، والطلاق عليك، ووهبتك طلاقك، وبعتك طلاقك، إذا قالت: اشتريت بلا بدل، وخذي طلاقك، وقد شاء الله طلاقك، والطلاق لك، وأنت طال، ولست لي بامرأة، وما أنا لك بزوج، وأعرتك طلاقك، وأقرضتك طلاقتك، وطلقك الله، وفي بعض هذه الألفاظ خلاف في التوقف على النية مبسوط في ((رد المحتار)) وغيره. (2) قوله: كانت بائن... الخ؛ هذه الألفاظ كلها تدل على معنى زائد على نفس الطلاق ويحتمله، وغيره فأنت بائن: من البينونة، والبتة: بفتح الباء الوحدة وفتح التاء المثناة الفوقية المشددة، والبتلة: بفتح الباء الموحدة على وزنه، ومعنى كل منهما: القطع والتفريق، والخلية: بفتح الخاء المعجمة، وكسر اللام، وتشديد الياء المثناة التحتية، والبرية على وزنه، وهما من الخلو والبراءة إلي من النكاح أو غيره، ولفظ حرام يحتمل حرمتها عليه ويحتمل غيره، وحبلك على غاربك، يقال إذا أريد إرسال الإبل بحالة، والحبل بالفتح، بالفارسية: رسن، والغارب: بكسر الراء المهملة: بند كردن، والحقي بأهلك: أمر من اللحوق، ووهبتك لأهلك من الهبة، وسرحتك

من التسريح بمعنى الإرسال، والنجاة من المخمصة، وفارقتك: من المفارقة، وأمرك بيدك أي باختيارك وقصدك وهو من كلمات التفويض، وأنت حرة إذا قال لزوجته يحتمل كونها منفكة عن النكاح كالحرة تنفك عن الرقبة، وتقتنعي: أمر من التقنع، أي البسي المقنعة وهي الخمار، ومنه: تخمري واستبرئي: أمر من الاستبراء بمعنى طلب البراءة، واغربي: أمر من الغروب أو الغربة؛ أي ابعدي، واخرجي واذهبي وقومي: أمر من الخروج، والذهاب والقيام، وابتغي الأزواج؛ أي اطلبي.

Mas'alah: What is the ruling on specific allusive words that result in an irrevocable divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1622

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

] بتة(1)، بتلة(2)، حرام، [خلية(3)، برية(4)] (5) ، حبلك على غاربك، إلحقي بأهلك، وهبتك لأهلك، سرحتك، فارقتك، أمرك بيدك، أنت حرة، تقنعي، تخمري، استتري، أغربي، أخرجي، إذهبي، قومي، ابتغي الأزواج يقع(6) واحدة بائنة إن نواها أو الثنتين [(7)] (8) ،

Mas'alah: What are the rulings on explicit and allusive divorce (kinaya) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1622

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

وثلاث إن نواه [(9)] (10) . (1) بتة: من البت بمعنى القطع إما عن قيد النكاح أو حسن الخلق. ينظر: ((حاشية الشلبي)) (2: 217) . (2) بتلة: من البتل، وهو الانقطاع، وبه سميت مريم؛ لانقطاعها عن الرجال، وفاطمة الزهراء؛ لانقطاعها عن نساء زمانها فضلا ودينا وحسبا. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 465) . (3) خلية: أي خالية إما عن النكاح أو عن الخير. ينظر: ((البحر)) (2: 324) . (4) برية: أي منفصلة إما عن قيد النكاح أو حسن الخلق. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 464) . (5) زيادة من أ و ب. (6) في أ و ب و ج: تقع. (7) قوله: أو ثنتين؛ أي تقع واحدة بائنة إن نوى ثنتين لما مر أنه لا تعتبر نية العدد المحض بل الواحد الحقيقي أو الحكمي. (8) في أ و ب و ص: ثنتين. (9) قوله: إن نواه؛ أي الثلاث، والأصل في الباب ما أخرجه الترمذي وأبو داود والشافعي رحمهم الله وغيرهم أن ركانة بن يزيد أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: إني طلقت امرأتي البتة، والله ما أردت إلا واحدة، فردها إليه، وأخرج مالك أن عمر قال لرجل قال لامرأته: حبلك على غاربك، وأراد الفراق: هو ما أردت، وفي الصحيحين في قصة كعب بن مالك أنه قال لامرأته: الحقي بأهلك، ولم يرد الطلاق، فلم يعد طلاقا، وروى البيهقي عن ابن مسعود أنه قال: في الحرام نيته، في الحرام ما نوى، وإن لم يكن نوى طلاقا فهي يمين. (10) في ف و ق: نواها.

Mas'alah: What is the ruling on the word 'i'taddi' (observe your waiting period) as a kinaya for divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1623

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

وفي اعتدي ثلاث مرات لو نوى بالأول طلاقا، وبغيره حيضا [(1)] صدق [(2)] ، وإن لم ينو بغيره شيئا فثلاث [(3)]). (1) قوله: حيضا؛ أي عد الحيض لعدة الطلاق السابق، وهذا في ذوات الحيض، وفي ذوات الأشهر يصدق إن قال: أردت بالثاني التربص بالأشهر. (2) قوله: صدق؛ مجهول من التصديق؛ أي اعتبر صادقا قضاء؛ لأنه نوى حقيقة كلامه. (3) قوله: فثلاث؛ لوجود دلالة الحال بنية الإيقاع بالأول، وبه ظهر أن حال مذاكرة الطلاق لا يقتصر على مجرد سؤالها أو سؤال أجنبي الطلاق، بل هي أعم منه، ومن الإيقاع ابتداء. كذا في ((الفتح)) .

Mas'alah: What are the categories of kinaya (allusive) words for divorce in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1624

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

وعبارة(1) [(2)] ((المختصر)) [هكذا] [(3)] (4) : [وكنايته: ما يحتمله وغيره] (5) ، [فنحو] (6) : أخرجي [(7)] ، وأذهبي، وقومي، يحتمل ردا(8) [(9)] . (1) أورد عبارة مختصره لكونها مع اختصارها مفيدة لتفصيل لم يذكره المصنف. (2) قوله: وعبارة... الخ؛ إنما أوردها لكونها مع اختصارها مفيدا لتفصيل لم يذكره المصنف رح. (3) قوله: هكذا؛ تمام عبارته هكذا: وكناية يحتمله وغيره ونحو: اخرجي... الخ. (4) سقطت من ص و ف، وفي م: وهو. (5) زيادة من ب. (6) سقطت من م، وفي أ و ف: ونحو. وفي ص: نحو. (7) قوله: ونحو اخرجي؛ أشار به إلا أن هذا الحكم لا يختص بهذه الألفاظ الثلاثة بل ما يشابهها مثلها، نحو: تقنعي، تخمري، استتري، انتقلي، انطلقي، اغربي، وهو من الغربة، اعزبي، وهو أمر

من العزوبة، الأول بالغين المعجمة بعدها راء مهملة، والثاني بالعين المهملة بعدها زاي معجمة، وكلاهما من البعد. (8) أي لسؤال المرأة الطلاق بأن يريد تبعيدها عن نفسه، وجوابا لسؤالها الطلاق بأن يريد اخرجيلأني طلقتك، وكذا البواقي. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 108) . (9) قوله: يحتمل ردا؛ أي يحتمل أن يكون جوابا لسؤال الطلاق، يكون بمعنى اخرجي من عندي؛ لأني طلقتك، وأن يكون رد السؤال الطلاق بأن يريد بقوله: اخرجي؛ اتركي سؤال الطلاق، وقس عليه غيره، فتقنعي يحتمل أن يكون معناه: اقنعي بما رزقك الله مني واتركي سؤال الطلاق، وكذا قوله: استتري وتخمري. كذا في ((العناية)) .

Mas'alah: What are the categories of kinaya (allusive) words for divorce in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1625

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

ونحو: خلية، برية، بتة، حرام، بائن، يصلح سبا(1) [(2)] .

Mas'alah: What are the categories of kinaya (allusive) words for divorce in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1625

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Allusive Divorce (Kinaya) and Intention

ونحو: اعتدي، واستبرئي رحمك، أنت واحدة، أنت حرة، اختاري، أمرك بيدك،

سرحتك، فارقتك، لا يحتمل الرد والسب(3) [(4)] . (1) أي للمرأة، وجوابا لسؤالها الطلاق. (2) قوله: يصلح سببا؛ بفتح السين، وتشديد الباء؛ أي شتما، وذلك بأن يكون المراد أنت خالية من الخيرات أو من الدين، وبريئة من الكمالات، وبتة وبتلة أي مقطوعة عن هذه الأشياء، أو عني نسبا، ولست لي بكفوء، والبائن كذلك، فإنه من البينونة بمعنى الانقطاع، وحرام بمعنى الممنوع، فهو كالبتة، أو يكون معناه حرام على صحبتك؛ لسوء خلقتك أو خلقك، فهذه الألفاظ بهذه المعاني تكون للشتم، ويحتمل أن تكون جوابا لسؤال الطلاق، فالمعنى أنت خالية وبريئة ومقطوعة وممنوعة عن النكاح، ولا يحتمل هذه الألفاظ الرد. (3) للمرأة، وإنما يصلح جوابا لسؤالها ومعاني أخر. (4) قوله: لا يحتمل الرد والسب؛ فإن هذه الألفاظ لا تستعمل لا لغة ولا عرفا في الشتم، ولا في الرد، نعم تحتمل معاني أخر لا يثبت بها الطلاق كاعتد أو نعم الله واستبراء الرحم لصحبته، ووحدتها في الجمال والكمال، وكونها حرة؛ أي كريمة أو غير رقيقة، واختيار نفسها وكون الأمر بيدها في غير النكاح من الصحبة وأمور المعاشرة والتصريح والمفارقة في الصحبة ونحو ذلك.

Mas'alah: How does the husband's state (contentment, anger, or discussing divorce) affect the need for intention in kinayah divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1626

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Husband's Claim of Intention in Allusive Divorce

ففي حالة(1) الرضاء [(2)] يتوقف الكل [(3)] على النية، وفي الغضب [(4)] الأولان، وفي [(5)] مذاكرة الطلاق الأول فقط(6).

Mas'alah: What is the definition of the state of contentment (rida) in the context of kinayah divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1626

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Husband's Claim of Intention in Allusive Divorce

[و] (7) المراد بحالة الرضاء: أن لا يكون [(8)] [حالة] (9) غضب، ولا مذاكرة الطلاق، فحينئذ يتوقف(10) الأقسام الثلاثة على النية. (1) زيادة من ف و م. (2) قوله: ففي الرضا... الخ؛ لما كانت الألفاظ على ثلاثة أنواع، وكانت الحالات ثلاثا: حالة الغضب، وحالة مذاكرة الطلاق، وحالة الرضا، أراد أن يفصل حكمها فيها. (3) قوله: يتوقف الكل؛ أي جميع الألفاظ، سواء صلحت للرد أو للسب أولا، وذلك لما مر أن هذه الألفاظ تحتمل غير الطلاق أيضا، فلا يتعين الطلاق إلا بالنية أو دلالة الحال، وإذا لم يوجد الثاني فلا بد من الأول. (4) قوله: وفي الغضب؛ أي في حالة غضب الزوج على الزوجة، يتوقف النوعان الأولان؛ أي ما يصلح ردا، وما يصلح سبا على النية، إذ قرينة الحال كما يناسب الطلاق يناسب الرد والسبب أيضا فلا يتعين الطلاق إلا بالنية، وأما النوع الأخير فلا يحتاج إلى النية بل يقع الطلاق بها لدلالة الحال. (5) قوله: وفي؛ يعني عند مذاكرة الطلاق، كان يسأل الزوجة أو غيرها طلاقها، يتوقف النوع الأول فقط على النية؛ لكون الرد محتملا عند المذاكرة، بخلاف النوعين الآخرين، فإن دلالة الحال لا يناسب إلا الرد أو الطلاق لا السب ولا غيره. (6) انتهى من ((النقاية)) (ص87) . (7) سقطت من . (8) قوله: أن لا يكون؛ يشير به إلى أنه ليس المراد بها حالة النشاط والسرور، فإنه حينئذ لا تنحصر الحالة في الثلاثة، بل المراد بها ما هو أعم منها. (9) زيادة من أ و ب. (10) في أ: تتوقف.

Mas'alah: What is the ruling on kinayah divorce words in a state of anger?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1627

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Husband's Claim of Intention in Allusive Divorce

وفي حال الغضب يتوقف الأولان: أي ما يصلح ردا وما يصلح سبا على النية، إن نوى الطلاق يقع به الطلاق، وإن لم ينو لا يقع، وأما(1) القسم الأخير(2): وهو ما لا يصلح ردا ولا سبا يقع به الطلاق، وإن لم ينو.

Mas'alah: What is the ruling on kinayah divorce words when discussing divorce (mudhakarat al-talaq)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1627

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Explicit and Allusive Divorce > Husband's Claim of Intention in Allusive Divorce

وفي حال مذاكرة الطلاق يتوقف الأول: أي ما يصلح ردا على النية، أما الآخران(3)، وهما ما يصلح سبا وما لا يحتمل الرد والسب، فيقع بهما الطلاق وإن لم ينو(4).

BAB 3

باب الطلاق بالشرط

The Chapter on Conditional Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce using 'as long as' or 'when'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1587

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce Tied to Time or Location

(وفي أنت كذا [(1)] ما لم أطلقك، أو متى(2) لم أطلقك، أو متى ما لم أطلقك، وسكت [(3)] يقع حالا [(4)] (5) . (1) قوله: وفي أنت كذا... الخ، وجد وقوع الطلاق في الحال في هذه الصور على ما في كتب الأصول إن كلمة متى ومتى ما من ظروف الزمان، صريحان في الوقت، وكذا كلمة ما تجيء للوقت، كما في قوله تعالى حكاية عن قول سيدنا عيسى: {وأوصاني بالصلاة والزكاة ما دمت حيا} فلما أضاف الطلاق إلى زمان خال عن التطليق وسكت، وجد زمان خال عن التطليق، فيقع فيه الطلاق. (2) في س: مني. (3) قوله: وسكت؛ ليس المراد به السكوت مطلقا وترك التكلم مطلقا، فإنه لو تكلم بكلام آخر متصلا بجملة طلاقه يقع الطلاق أيضا؛ لوجود الزمان الخالي عن التطليق، بل المراد به السكوت عن الطلاق، وهذا احتراز عما لو قال: أنت ما لم أطلقك أنت طالق، وسيجيء حكمه. (4) قوله: يقع حالا؛ أي بمجرد سكوته، فإن كان قيده بالثلاث حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره، وإن قيده باثنتين وقعتا، وإن أطلق وقعت واحدة، ثم لا تقع أخرى، نعم لو قال: كلما لم أطلقك فأنت طالق وسكت، وقعت الثلاث إن كانت مدخولة. كذا في ((النهر)) . (5) في م: الحال. لانه أضاف الطلاق إلى زمان خال عن التطليق وقد وجد حيث سكت، وهذا لأن كلمة متى ومتى ما صريح في الوقت؛ لأنهما من ظروف الزمان، وكذا كلمة ما للوقت، قال الله تعالى: {ما دمت حيا} أي وقت حياتي. ينظر: ((الهداية)) (1: 235) .

Mas'alah: What is the ruling on 'if I do not divorce you' and its timing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1588

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce with 'Before' and 'After' Clauses

وفي إن لم أطلقك يقع(1) آخر عمره(2) [(3)] . (1) زيادة من أ و ب و س و ف. (2) هذا باتفاق الفقهاء؛ لأن الشرط أن لا يطلقها وذلك لا يتحقق إلا باليأس عن الحياة؛ لأنه متى طلقها في عمره لم يصدق أنه لم يطلقها بل صدق نقيضه، وهو أنه طلقها؛ واليأس يكون في آخر جزء من أجزاء حياته ولم يقدره المتقدمون بل قالوا : تطلق قبيل موته، فإن كانت مدخولا بها وورثته بحكم الفرار وإلا لا ترثه. ينظر: ((فتح القدير)) (4: 31) . (3) قوله: في آخر عمره؛ هذا إن مات قبلها، وإن ماتت قبله ففي آخر جزء من أجزاء حياتها، والوجه في ذلك على ما فصله في ((التلويح)) وغيره، أن كلمة إن موضوعة للشرط؛ أي لتعليق مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى فقط، من غير اعتبار ظرفية، كما في إذا ومتى، فأن متى تستعمل في الظرفية خاصة من دون اعتبار الشرط، وإذا مستعمل للشرط مع الظرفية، وتدخل إن على متردد الوجود بين أن يكون وبين أن لا يكون، ولا تستعمل فيما هو قطعي الوجود، ولا فيما هو قطعي الانتفاء، إلا على تنزيله منزلة المشكوك لنكتة، كما في قوله تعالى: {وإن كنتم في ريب مما نزلنا على عبدنا، فأتوا بسورة من مثله} ، وقوله تعالى: {لئن أشركت ليحبطن عملك} ، ففي قوله: أنت طالق إن لم أطلقك ما داما حيين يمكن أن يطلقها فلا يقع المعلق على عدم التطليق، وإنما يتحقق ذلك في آخر حياة الزوج أو الزوجة، فيقع عند ذلك، فإن قلت: هو في الجزء الأخير من الحياة عاجز عن التكلم بالطلاق، ووقوع المعلق يشترط له القدرة عليه، قلت: وقوع

الطلاق المعلق بهذا الشرط عند وجود الشرط أمر حكمي، فلا يشترط له ما يشترط لحقيقة التطليق، بل يكتفي بالقدرة عند التعليق.

Mas'alah: What is the ruling on 'idha' without intention in conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1589

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Grammatical and Linguistic Issues in Conditional Divorce

وإذا(1) ما بلا نية مثل: إن؛ عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما كمتى، ومع نية [(2)] الوقت، أو الشرط فكنيته): فهذا بناء(3) على أن: إذا؛ عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – مشترك [(4)] بين الشرط والظرف. (1) سقطت من م. (2) قوله: ومع نية... الخ؛ يعني إن نوى بإذا لم أطلقك وقت عدم تطلقيه، أو نوى معنى الشرط، كأن تعتبر بنيته، ويحكم بحسبها؛ لأنها تحتمل كليهما، ونية المحتمل معتبرة، وهذا اتفاقي، وإنما الخلاف بينه وبينهما فيما إذا لم ينو شيئا. (3) في م: ابناء. (4) قوله: مشترك... الخ؛ هذا هو مذهب الكوفيين من النحاة، فإنهم قالوا: قد تستعمل إذا للظرف، بمعنى وقت حصول ما أضيف إليه، فلا يحرم به الفعل، ويكون استعماله فيهما هو قطعي الوجود، وقد تستعمل للشرط بمعنى تعليق حصول مضمون جملة، بحصول مضمون جملة أخرى، ويجزم به المضارع، ويكون استعماله في أمر على خطر الوجود مثل أن قوله حقيقة، هذا هو مذهب البصريين، ورجحه في ((فتح القدير)) وغيره.

Mas'alah: What is the linguistic analysis of 'idha' in conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1590

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Grammatical and Linguistic Issues in Conditional Divorce

وعندهما حقيقة في الظرف، وقد يجيء(1) للشرط بطريق المجاز [(2)] . فقوله: إذا لم أطلقك؛ يكون بمعنى: متى لم أطلقك، كما إذا(3) قال [(4)] : طلقي نفسك إذا شئت، فإنه بمعنى متى شئت. (1) في م: تجيء. (2) قوله: بطريق المجاز؛ لكن لا يسقط عنه معنى الظرف، صرح به الشارح في ((التنقيح)) ، وأورد عليه أنه يلزم حينئذ الجمع بين الحقيقة والمجاز، وأجيب عنه بأنه على سبيل عموم المجاز، حيث استعمل اللفظ الموضوع للوقت في مجموع الوقت والشرط، وفيه أنه لا يجوز إطلاق الأرض مثلا على مجموع السماء والأرض، وليس هذا من عموم المجاز، فالحق في الجواب أن يقال: إنها لم تستعمل إلا في معنى الظرف، لكن تضمنت معنى الشرط باعتبار إفادة الكلام تقييد حصول مضمون جملة بمضمون جملة، بمنزلة المبتدأ المتضمن لمعنى الشرط، ولا يلزم من ذلك استعمال اللفظ في غير ما وضع له. كذا حققه التفتازاني في ((التلويح)) ، ولعلك أن تتفطن من هاهنا ما في كلام الشارح هاهنا من المسامحة. (3) في م: إن. (4) قوله: كما إذا قال؛ يعني إذا قال الرجل مخاطبا لامرأته: طلقي نفسك إذا شئت، كان بمنزلة: متى شئت، في أنه لا تتقيد المشيئة في المجلس، بخلاف إن شئت، فإن المشيئة هناك متعلقة بالمجلس، لا تتجاوز عنها، كما سيأتي تفصيله في موضعه إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: What is the ruling on the word 'day' when both the action and the condition are extended or

non-extended?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1599

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce Tied to Time or Location

إذا عرفت هذا [(3)] ، فإن كان كل واحد منهما غير ممتد، كقوله: أنت طالق [(4)] يوم يقدم زيد، يراد باليوم: مطلق الوقت. وإن كان كل واحد منهما ممتدا، نحو: أمرك بيدك [(5)] يوم أسكن هذه الدار، يراد باليوم: النهار. (1) انتهى من ((الهداية)) (2: 84) . باختصار. (2) قوله: لا يمتد؛ أورد عليه أن التكلم مما يقبل التقدير بالمدة، فكيف يصح جعله غير ممتد، وأجيب عنه بأن امتداد الأعراض إنما هو بتجدد الأمثال، كالضرب والجلوس والركوب مما يكون في المرة الثانية مثلها في الأولى من كل وجه، فجعل كالعين الممتد بخلاف الكلام، فإن المتحقق في المرة الثانية لا يكون مثله في الأولى فلا يتحقق تتجدد الأمثال. (3) قوله: إذا عرفت هذا... الخ؛ تنقيح للمرام بعد ذكر الاضطراب الواقع من المشايخ، ودفع لما يظهر ببادئ الرأي من التعارض في عبارتي ((الهداية)) . (4) قوله: كقوله أنت طالق؛ فإن الفعل المتعلق به وهو الطلاق؛ أي إيقاعه، والمضاف إليه؛ أي قدوم زيد، كلامهما غير ممتدين. (5) قوله: نحو أمرك بيدك؛ فإن الفعل المتعلق به وهو الأمر باليد، والتفويض مما يمتد ويبقى زمانا، وكذا المضاف إليه، وهو السكنى.

Mas'alah: What is the ruling on the word 'day' when one action is extended and the other is non-extended?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1600

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce Tied to Time or Location

وإن كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد، والفعل الذي أضيف إليه اليوم ممتدا، نحو: أنت طالق يوم أسكن هذه الدار، أو بالعكس(1) [(2)] ، نحو: أمرك بيدك يوم يقدم زيد، ينبغي [(3)] أن يراد باليوم النهار ترجيحا [(4)] لجانب الحقيقة. (1) أي بكون الفعل الذي تعلق به الظرف ممتدا، والمضاف اليه غير ممتد. (2) قوله: أو بالعكس؛ أي بكون الفعل الذي تعلق به الظرف ممتدا، والمضاف إليه غير ممتد. (3) قوله: ينبغي... الخ؛ ظاهره أنه لم يجد فيه تصريحا منهم، بل هو من فوائد قريحته، ويرد عليه بوجهين: الأول: إنه مخالف لما يقتضيه كلامه في ((التنقيح)) وشرحه ((التوضيح)) من اعتبار الفعل المتعلق به اليوم دون المضاف إليه، الثاني: إنه مخالف لما ذكره ابن الهمام والتفتازاني وغيرهما من أنهم اتفقوا على أن عند اختلاف الفعلين إنما الاعتبار للفعل المتعلق به. (4) قوله : ترجيحا؛ يعني أن المعنى الحقيقي لليوم هو النهار، والحمل على الحقيقي متعين إلا إذا قام المقتضي للمجاز، كما في صورة عدم امتداد الفعلين، وفيه بحث، فإن ترجيح جانب الحقيقة إنما هو إذا لم يرجح المجاز أمر، وفي صورة عدم امتداد المتعلق به مرجح المجاز موجود على ما مر تفصيله، فينبغي حمله هاهنا على مطلق الوقت.

Mas'alah: Why is divorce considered a non-extended action in conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1601

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Grammatical and Linguistic Issues in Conditional Divorce

وإنما قلنا: إن الطلاق غير ممتد؛ لأن المراد إيقاع الطلاق، فلا(1) يقال: إن كون المرأة طالقا ممتد؛ لأن الطلاق إذا وقع، فكون المرأة طالقا أمر مستمر [(2)] ، فلا

فائدة [(3)] في تعلق(4) اليوم به، فيكون اليوم متعلقا [(5)] بإيقاع الطلاق لا بكون المرأة طالقا. (1) في م: ولا. (2) قوله: أمر مستمر؛ أي باق دائما لا يفنى، فإن قلت: كيف يصح هذا مع أنه لو نكح تلك المرأة بعد أو راجعها في العدة لا يبقى أثر كونها مطلقة، وهو التفارق، فكيف الاستمرار، قلت: المراد به البقاء إلى وجود المانع، والرافع على أن بعد النكاح والرجعة أيضا يصدق أنه وقع عليها الطلاق، ولم يبق أثره بسبب آخر. (3) قوله: فلا فائدة... الخ؛ قال التفتازاني في ((التلويح)) : فإن قيل: كيف جعلوا التخيير والتفويض مما يمتد، والطلاق والعتاق مما لا يمتد، مع أنه إن أريد إنشاء الأمر وحدوثه فهو غير ممتد في الكل، وإن أريد كونها مخيرة ومفوضة فهو ممتد، فكذا كونها مطلقة، وكون العبد معتقا، قلنا: أريد في الطلاق والعتاق وقوعهما؛ لأنه لا فائدة في تقييد كون الشخص مطلقا أو معتقا بالزمان؛ لأنه لا يقبل التوقيت بالمدة، وفي التخيير والتفويض كونها مخيرة ومفوضة؛ لأنه يصح أن يكون يوما أو يومين أو أكثر، ثم ينقطع، فيفيد توقيته بالمدة، فإن قلت: ذكر في ((الجامع الصغير)) أنه لو قال: أمرك بيدك اليوم وغدا دخلت الليلة، قلت: ليس هو مبنيا على أن اليوم لمطلق الوقت، بل على أنه بمنزلة أمرك بيدك يومين، وفي مثله يستتبع اسم اليوم الليلة، بخلاف ما إذا قال: أمرك بيدك اليوم وبعد غد، فإن اليوم المفرد لا يستتبع ما بإزائه من الليل. (4) في ف و م: تعليق. (5) قوله: متعلقا؛ فيكون المراد بأنت طالق إيقاعه.

Mas'alah: What is meant by 'extended' and 'non-extended' in the context of conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1602

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Grammatical and

Linguistic Issues in Conditional Divorce

واعلم [(1)] أن المراد بالامتداد: امتداد يمكن [(2)] أن يستوعب النهار، لا مطلق الامتداد؛ لأنهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد [(3)] ، ولا شك أن التكلم ممتد زمانا طويلا، لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار عادة [(4)] (5) . (1) قوله: واعلم... الخ؛ الغرض منه دفع ما يرد عليهم في هذا المقام، وهو أن المراد بالامتداد وعدمه إن كان مطلق الامتداد فلا يصح عدهم الكلام غير ممتد؛ لأن التكلم قد يمتد ساعة أو ساعتين، وإن كان المراد به الدوام والاستمرار فكثير مما عدوه ممتدا غير ممتدا بهذا المعنى، كالسير والركوب والصوم وتخيير المرأة والتفويض وغير ذلك، وحاصل الدفع أنه ليس المراد بالامتداد مطلقه ولا الدوام، بل امتداد يكون به مستوعب للنهار، فما يبقى في تمام النهار عادة فهو ممتد، وما لا فلا. (2) قوله: يمكن؛ أي إمكانا واقعيا عاديا. (3) قوله: من قبيل غير الممتد؛ كما صرح به في ((الهداية)) في (كتاب الأيمان) بقوله: والكلام لا يمتد كما مر نقله، وأما توجيهه بأن المراد به ليس مطلق الكلام، بل المراد به الكلام المذكور في تلك المسألة الذي تعلق به اليوم، وحينئذ فيرتفع الاضطراب بين عبارتي ((الهداية)) فضعيف وركيك لا ينبغي أن يسعى إليه، وقد صرح غير صاحب ((الهداية)) أيضا بكون الكلام غير ممتد، ورجحه في ((البحر)) ، ورجح في ((فتح القدير)) كونه ممتدا، وحينئذ فلا حاجة إلى تقييد الامتداد باستيعاب النهار، والحق أن المراد بالامتداد كون الشيء بحيث يصح ضرب المدة له، كالسير والركوب، وهو لا يتحقق إلا فيما يتجدد أمثاله، والكلام ليس كذلك، كما حققه التفتازاني وغيره. (4) قوله: عادة؛ أشار به إلى أن المعتبر في هذا الباب هو العرف العادي لا الإمكان الذاتي. (5) زيادة أ و ب و س.

Mas'alah: What is the ruling on a conditional divorce involving a slave woman and her manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1603

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce and Manumission (Itq)

(وراجع في أنت طالق ثنتين(1) مع عتق سيدك لك لو أعتق(2)): رجل تزوج أمة غيره [(3)] ، فقال لها: أنت طالق ثنتين مع إعتاق مولاك إياك، فأعتقها(4) المولى، فطلقت ثنتين، فالزوج يملك الرجعة؛ لأن اعتاق المولى جعل شرطا [(5)] للتطليق، فيكون مقدما [(6)] عليه، فالعتق يكون مقدما على وقوع الطلاق، فيقع الطلاق، وهي حرة، فيصير طلاقها ثلاثا، فيملك الزوج(7) الرجعة. فإن قيل [(8)] : كلمة: مع؛ للقران. (1) في م: ثنتان. (2) في م: اعتقت. (3) قوله: أمة غيره؛ هذا وإن لم يكن مذكورا في المتن إلا أنه مفهوم من قوله: مع عتق سيدك، فإن مثل هذا لا يستقيم في الحرة. (4) في م: واعتقها. (5) قوله: جعل شرطا؛ وذلك لأن الشرط عبارة عما يكون معدوما على خطر الوجود، ويكون الحكم متعلقا به، وهذا الأمر موجود هاهنا. فيكون إعتاق المولى شرطا للطلاق، وإن لم يصرح به، فإن العبرة للمعاني لا للألفاظ، فإن قلت: لم يذكر في المسألة إعتاق المولى، قلت: العتق يجيء بمعنى الإعتاق، فإن قلت: أين التطليق في الكلام حتى يجعل معلقا بالإعتاق، قلت: تعليق الحكم يقتضي تعليق سببه، فإذا علق الطلاق بأمر اقتضى تعليق سببه وهو التطليق به. (6) قوله: مقدما؛ لكون الشرط مقدما على الجزاء. (7) سقط من ص و م. (8) قوله: فإن قيل... الخ؛ إيراد على ما مر من كون العتق مقدما على الطلاق، وحاصله أن كلمة مع موضوعة للقران؛ أي الاجتماع والمعية من دون دلالة على تقدم ما قبله أو بعده، فقوله: أنت طالق ثنتين مع عتق سيدك لك يدل على مقارنة الطلاق

والعتق، فلا يصح جعل العتق مقدما.

قلنا [(1)] : جاءت للتأخير، نحو: [قوله تعالى] (2) : {إن مع العسر يسرا} (3) .
(1) قوله: قلنا... الخ؛ حاصل الجواب أن وضع مع وإن كان للمعية لكنها تستعمل في تأخير ما بعدها عما قبلها أيضا، كما في قوله تعالى: {فإن مع العسر يسرا، إن مع العسر يسرا} ، فإن مع هاهنا مستعملة للتأخير؛ لظهور أن اليسر إنما يكون بعد العسر لا معه، ويرد هاهنا أنا سلمنا مجيء مع للتأخير، لكنه ليس كليا ولا وضعا، فيجوز أن لا يكون في القول المذكور مستعملا فيه، وجوابه أن قرنية المقام اقتضت هاهنا جعله بمعنى التأخير؛ لوجود موجبه وهو تحقق المعنى الشرطي كما مر، وقال العيني في ((البناية)) : إن كلمة مع قد تذكر للاقتران في زمان الوجود، وقد تذكر للاقتران في أصل الوجود، كما في قوله تعالى: {وألمت مع سليمان لله رب العالمين} ، وكما في قوله تعالى: {إن مع العسر يسرا} ، فلو كان المراد هو الأول تحرم حرمة غليظة، ولو كان المراد هو الثاني لم تحرم، والحرمة الغليظة لم تكن ثابتة فلا تثبت بالشك والاحتمال، فإن قيل: ينتقض هذا بما ذكر في الجامع بقوله لامرأته: أنت طالق مع نكاحك، حيث لم يصح ولم يصر بمعنى الشرط، فينبغي أن يكون كذلك هاهنا، أجيب بأن العدول عن حقيقة معنى القران باعتبار أنه ملك التطليق تنجيزا وتعليقا، فكان من ضرورة كلامه أن يحمل على معنى الشرط، أما هاهنا لم يملك الطلاق، والطلاق مع النكاح متنافيان، فلا يلزم العدول عن معنى القران، فيلغو ضرورة. (2) زيادة من أ. (3) الشرح، (6) .

Mas'alah: What is the ruling when divorce and manumission are both conditioned on the same

future event?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1605

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce and Manumission (Itq)

(وعند مجيء غد [(1)] بعد تعليق عتقها [(2)] وتطليقها [(3)] (4) بمجيئه(5) لا [(6)] خلافا لمحمد – رضي الله عنه – [(7)]): يعني لو قال المولى: إذا جاء الغد فأنت حرة، وقال الزوج: إذا جاء الغد فأنت طالق ثنتين، فجاء الغد، وقع [(8)] (9) العتق والطلاق، ولا يملك [(10)] الزوج(11) الرجعة؛ لأن وقوع العتق مقارن لوقوع الطلاق، فيقع الطلاق، وهي أمة بخلاف المسألة الأولى[(12) (1) قوله: وعند مجيء غد؛ هذا على سبيل التمثيل، وإلا فالمدار اتحاد المعلق عليه. (2) قوله: بعد تعليق عتقها؛ هذا من المولى بأن علق عتق أمته المتزوجة بمجيء الغد، وقال: إذا جاء الغد فأنت حرة. (3) قوله: وتطليقها؛ هذا من الزوج، بأن علق طلاق امرأته الأمة بمجيء الغد، سواء كان هذا التعليق قبل التعليق للولي أو بعده أو معه. (4) في م: لتعليقها. (5) في ت و م: لمجيئه. وفي ج: بجية. (6) قوله: لا؛ أي لا يراجع، فإنها تبين في هذه الصورة بينونة مغلظة لا يبقى معها ملك طلاق له عليها. (7) قوله: خلافا لمحمد؛ هذا على رواية أبي حفص الكبير، وأما على رواية أبي سليمان الجوزجاني فلا خلاف في المسألة. (8) قوله: وقع؛ لوجود شرط العتق والطلاق، وهو مجيء الغد، وبالجملة: إذا توحد ما علق عليه المولى العتق، وما علق عليه الزوج الطلاق يقعان عند وجود ذلك الشرط معا. (9) في م: فوقع. (10) قوله: ولا يملك؛ أي لا تجوز له الرجعة في العدة، وذلك لأن الرجعة إنما تجوز بعد اثنين في الحرة، وأما والأمة فلا رجعة فيها إلا بعد واحد، والاثنان تصير به بائنة بينونة مغلظة لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، كالحرة بعد ثلاث، وهاهنا لما وقع العتق والطلاق

معا لم يبق ملك الرجعة، فإنه إنما يمكن إذا وقع الطلاق حالة حريتها. (11) سقط من م. (12) قوله: بخلاف المسألة الأولى؛ وهي ما إذا قال: أنت طالق ثنتين مع عتق مولاك، فأعتق المولى حيث يقع الاثنان، ويملك الرجعة؛ لأن وقوع الطلاق هناك مرتب على العتق، فجعل العتق مقدما والطلاق مؤخرا، فيكون الطلاق حالة حريتها، وأما هاهنا فليس كذلك، فإن الزوج لم يذكر في تعليقه عتق المولى، لا على سبيل الشرط، ولا على سبيل المعية، بل علقه بمجيء الغد، مع قطع النظر عن عتق المولى وعدمه، فلا يجعل العتق هاهنا شرطا لوقوعه، حتى يعتبر تقدمه، والحال أن المولى علق عتقها أيضا بذلك الشرط الذي علق به الزوج، فيقعان جميعا عند وجود الشرط من غير لحاظ التقدم والتأخر.

]، فإن وقوع الطلاق متوقف على وقوع العتق، فاعتبر التقدم والتأخر بالرتبة(1) . [(2)]

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce with 'one and one' when the condition is mentioned after?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1615

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce with Multiple or Sequential Conditions

و [بانت] (1) طالق واحدة وواحدة [(2)] إن دخلت الدار ثنتان[(3) (1) في أ و ب: في أنت. (2) قوله: وواحدة؛ العطف بالفاء في هذا البحث كالعطف بالواو، فتقع واحدة إن قدم الشرط اتفاقا على الأصح، وتلغو الثانية، وثنتان إن أخره، وفي

العطف بثم إن أخره تنجزت واحدة، ولغا ما بعدها، ولو موطؤة تعلق الأخير وتنجز ما قبله، وإن قدم الشرط لغا الثالث، وتنجز الثاني، وتعلق الأول فيقع عند الشرط بعد التزوج الثاني، ولو موطؤة تعلق الأول وتنجز ما بعده، وعندهما: تعلق الكل بالشرط قدمه أو أخره. كذا في ((البحر)) . (3) قوله: ثنتان... الخ؛ حاصله أنه لو أخر الشرط وقال: أنت طالق واحدة وواحدة، أو: أنت طالق وطالق إن دخلت الدار، يقع ثنتان سواء كانت مدخولا بها أو لا، وإن كرر لفظ الواحدة أو الطلاق ثلاثا يقع الثلاث معا فيهما، وإن قدم الشرط بأن قال: إن دخلت لدار فأنت طالق واحدة وواحدة، أو: فأنت طالق وطالق، تقع واحدة عنده في غير الموطؤة، وثنتان عندهما، وقس عليه التكرير ثلاثا، والوجه في ذلك على ما فصله الشارح في ((التوضيح)) و ((التنقيح)) ، والتفتازاني في ((التلويح)) وغيرهما أن تعليق الأجزية بالشرط عنده على سبيل الترتيب والتعاقب، فإن قوله: إن دخلت الدار فأنت طالق، جملة كاملة مستغنية عما بعدها، فيحصل به التعليق بالشرط، وقوله: وطالق، جملة ناقصة مفتقرة في الإفادة إلى الأولى، فيكون تعليق الثانية بعد تعليق الأولى، وإذا كان التعليق مترتبا كان الوقوع أيضا كذلك؛ لأن المعلق كالمنجز عند وجود الشرط، وفي المنجز تبين غير الموطؤة الأولى، ولا تصادف الثانية محلا، وكذا الثالثة، فكذا في المعلق تبين بالواحدة عند دخول الدار، بخلاف ما إذا قدم الجزاء، فإن الكل متعلق بالشرط دفعة؛ لأنه إذا كان في آخر الكلام ما يغير أوله يتوقف الأول على الآخر، فلا يكون فيه ترتيب في التعليق ولا في الوقوع، وعندهما: الكل متعلق بالشرط دفعة قدم أو أخر، فيقع الكل دفعة.

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce when the condition is mentioned first?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1616

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce with Multiple or Sequential Conditions

] لو دخلت، وواحدة إن(1) قدم شرطه(2)): أي قال: إن دخلت الدار فأنت طالق واحدة وواحدة، فعند [تقدم] (3) الشرط تقع(4) واحدة، وهذا في غير الموطوءة؛ [فإن الواحدة] (5) الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الأولى، فإذا وجد الشرط يقع بهذا الترتيب [(6)] ، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما [(7)] يقع(8) ثنتان، وتحقيقه في أصول الفقه في حروف معاني [(9)] (10) (1) في م: لو. (2) في ص و ف:الشرط. (3) سقطت من م. (4) في ص و ف و م: يقع. (5) في م: لان. (6) قوله: بهذا الترتيب؛ ظن بعضهم من هذه المسألة الخلافية أن الواو عند أبي حنيفة للترتيب، وللمقارنة عندهما وهو ليس بصحيح، بل الواو عند الكل لمطلق الجمع، من دون ملاحظة للمقارنة والترتيب، ومنشأ الخلاف هو تعلق الأجزية بالشرط مرتبا عنده، فتنزل كذلك، وعندهما تنزل دفعة، وتفصيله في ((التنقيح)) و ((التوضيح)) في بحث حروف الواو عند البحث عن الحقيقية والمجاز. (7) قوله: وأما عندهما... الخ؛ رجح قولهما ابن الهمام في ((الفتح)) ، وأ ... شير إليه في ((الميزان)) و ((الأسرار)) و ((التنقيح)) و ((البحر)) . (8) في م: تقع. (9) قوله: في حروف المعاني؛ قد جرت عادة الأصوليين بالبحث عن بعض الحروف، كحروف الجر والعطف وغيرها، وعن الظروف عقيب بحث الحقيقة والمجاز؛ لاشتداد الحاجة إليها من جهة توقف كثير من المسائل عليها، ويسمى ذلك البحث ببحث حروف المعاني، وفي إطلاق الحروف على الظروف، مع أنها أسماء تغليب، أو المراد بالحروف مطلق الكلمات، وفي الإضافة إلى المعاني احتراز عن حروف

المباني، وهي حروف الهجاء التي تتركب منها الكلمات، وليس لها في أنفسها معنى.

(10) العبارة في م: معاني الحروف. قال التفتازاني في ((التلويح)) (1: 190) : مبني الخلاف على أن تعليق الأجزية بالشرط عنده على سبيل التعاقب؛ لأن قوله: إن دخلت الدار فأنت طالق جملة كاملة مستغنية عما بعدها فيحصل بها التعليق بالشرط، وقوله: وطالق جملة ناقصة مفتقرة في الإفادة إلى الأولى فيكون تعليق الثانية بعد تعليق الأولى ، وإذا كان تعليق الأجزية بالشرط على سبيل التعاقب دون الاجتماع كان وقوعها أيضا كذلك؛ لأن المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط، وفي المنجز تبين بالأولى فلا تصادف الثانية، وهذا بمنزلة الجواهر المنظومة تنزل عند الانحلال على الترتيب الذي نظمت به، بخلاف ما إذا قدم الأجزية فإن الكل يتعلق بالشرط دفعة؛ لأنه إذا كان في آخر الكلام ما يغير أوله يتوقف الأول على الآخر، فلا يكون فيه تعاقب في التعليق حتى يلزم التعاقب في الوقوع، وعندهما يقع الكل دفعة؛ لأن زمان الوقوع هو زمان وجود الشرط؛ والتفريق إنما هو في أزمنة التعليق لا في أزمنة التطليق لأن الترتيب إنما هو في التكلم لا في صيرورة اللفظ تطليقا، وتمامه في ((التلويح)) .

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce when the wife's will is attached to a non-existent or existent condition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1653

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce with Impossible or Doubtful Conditions

(وكذا [(1)] كل تعليق بمعدوم(2). ويقع لو علقت بموجود)، كما لو قالت: شئت

إن كانت السماء فوق الأرض. (1) قوله: وكذا... الخ؛ أي إذا قال الزوج: أنت طالق إن شئت، فعلقت في جوابه مشيئتها بأمر معدوم لا يقع الطلاق؛ لأنه عتق الطلاق بمشيئتها المنجزة، ولم يوجد، وفي إطلاق المعدوم إشارة إلى تعميمه المعدوم الممكن، والمعدوم المحال، والمعدوم النفس الأمري، والمعدوم بحسب علمها، بخلاف ما إذا علقتها بأمر موجود ماض أو حال، كقولها: شئت إن كانت السماء فوقنا، وشئت إن كان كذا الأمر قد مضى، فإنه حينئذ يقع الطلاق لوجود المشيئة المنجزة، فإن التعليق بشرط كائن تنجيز. (2) أي لم يوجد بعد: كأن شاء أبي، أو إن جاء الليل، وهي في النهار. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 489) .

Mas'alah: What are the conditions for the validity of a conditional divorce oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1662

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditions and Intent in Conditional Divorce

(شرط صحته [(2)] الملك، أو الإضافة إليه(3)، فلا تطلق [(4)] أجنبية قال لها: إن كلمتك فأنت كذا، فنكحها فكلمها. (1) قوله: باب الحلف بالطلاق؛ لما فرغ عن صور تنجيز الطلاق وتفويضه، شرع في مسائل تعليق الطلاق، والتعليق عبارة عن ربط حصول مضمون جملة بحصول جملة أخرى، ويسمى هذا الربط في عرف الفقهاء وغيرهم يمينا وحلفا؛ لأن اليمين في الأصل القوة، وفي التعليق قوة، فاليمين والحلف بالطلاق أو العتاق يراد به تعليقه على أمر، وتفصيله ليطلب من ((البحر)) و ((النهر)) و ((الفتح)) وغيرها. (2) قوله: شرط صحته... الخ؛ اعلم أنه يشترط له أمور منها: أن يكون الشرط معدوما مترددا بين أن يكون وبين أن لا يكون، نحو:

إن دخلت الدار فأنت طالق، فإن كان محققا كأن كان السماء فوقنا، فهو تنجيز، وإن كان مستحيلا فهو لغو، كإن وجد شريك الباري، ومنها: كون الشطر متصلا بالجزاء بلا فاصل يعتد به، ومنها: ذكر الشرط، ففي أنت طالق أن يكون لغوا، ومنها: إن وجود الملك أو الإضافة إليه. (3) أي مضافا إلى الملك بان يعلق على نفس الملك نحو: إن ملكت طلاقك فأنت طالق أو على مسببه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 417) . (4) قوله: فلا تطلق؛ يعني إذا قال لأجنبية: إن كلمتك فأنت طالق، أو إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم تزوجها ووجد الشرط بعده لا يقع الطلاق بالتعليق السابق؛ لأنه لم يكن يملكها عند ذلك، ولا إضافة إلى الملك، بخلاف ما إذا قال لزوجته، فإنه ينزل الجزاء بوجود الشرط.

Mas'alah: When does divorce take effect after a condition is fulfilled in a conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1663

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditions and Intent in Conditional Divorce

وتطلق بعد الشرط(1) إن قال لزوجته فكلمها(2)) ؛ لوجود الملك وقت التعليق،

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce pronounced to a non-wife before marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1663

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Pre-Marital Conditional Divorce Oaths

(أو قال لأجنبية: إن نكحتك فأنت كذا فنكحها) ؛ لوجود الإضافة إلى الملك، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – لا يقع [(4)] . والمراد[(5) (1) أي ينفذ الطلاق إن كان شرط الحلف متحققا بأن كانت زوجته فكلمها كما مثل، أو أضافه إلى الملك بأن قال لأجنبية: إن نكحتك فأنت طالق فنكحها. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 277) . (2) سقطت من ج و ق، وفي ت و ص و ف: ثم كلمها. (3) ينظر: ((أسنى المطالب)) (3: 285) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (3: 336) ، و ((نهاية المحتاج)) (6: 451) ، وغيرها. (4) قوله: لا يقع؛ لأن التعليق كالتنجيز، فكما لا يمكن التنجيز في حال عدم الملك، كذلك لا يصح التعليق، وجوابه: إن التعليق بقوله: إن نكحتك فأنت طالق وإن وجد في الحال لكن الطلاق يوجد عند وجود الشرط وعند ذلك يتحقق الملك المجوز للطلاق، بخلاف قوله لأجنبية: إن دخلت الدار فأنت طالق، فإنه لا أثر للملك هناك لا حالا ولا مآلا فلا يقع الطلاق به، كما لا يقع الطلاق المنجز على الأجنبية، وعلى هذا يحل قوله صلى الله عليه وسلم: ((لا طلاق فيما لا يملك)) ، أخرجه الترمذي وحسنه، وابن ماجه، وعند ابن ماجه مرفوعا: ((لا طلاق قبل النكاح)) ، وعند الحاكم: ((لا طلاق إلا بعد نكاح)) ، فاستدلال الشافعي به لا يصح، وقد روى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري أنه قال في رجل قال: كل امرأة أتزوجها فهي طالق، وكل أمة اشتريتها فهي حرة، هو كما قال، فقال له معمر: أو ليس جاء: ((لا طلاق قبل نكاح ولا عتق إلا بعد ملك)) ، قال: إنما ذلك أن يقول الرجل: امرأة فلان طالق، وعبد فلان حر، وإن شئت زيادة التفصيل في هذه المسألة فارجع إلى تعليقي المتعلق بـ ((موطأ محمد)) المسمى بـ ((التعليق الممجد)) . (5) قوله: والمراد... الخ؛ يشير به إلى أنه ليس المراد بالإضافة هاهنا المعنى اللغوي والعرفي بل المراد بها ارتباط الطلاق بما يدل على ملك الزوجة ارتباط الجزاء بالشرط.

] بالإضافة إلى الملك: تعليق الطلاق بالملك.

Mas'alah: What are the words used for conditions in conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1664

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Grammatical and Linguistic Issues in Conditional Divorce

(وألفاظ الشرط [(1)] : إن، وإذا، واذاما، وكل [(2)])(3)، نحو: كل امرأة لي تدخل الدار فهي طالق،

Mas'alah: What are the words used for conditions in conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1664

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Grammatical and Linguistic Issues in Conditional Divorce

(وكلما، ومتى، ومتى ما، ففيها[(4) (1) قوله: وألفاظ الشرط؛ إنما لم يقل الحروف أو الأسماء ليعم الكلام إن، وهي حروف وإذا وغيره، وهي أسماء، والشرط بفتح الشين وسكون الراء مأخوذ من الشرط، محركة بمعنى العلامة، سمي به لكونه علامة على وجود الجزاء، والمقصود هاهنا بيان الألفاظ المشهورة المستعملة كثيرا فيما بينهم لا الحصر، فإن هناك ألفاظ كثيرة غيرها تستعمل للشرط مثل: لو وأين وأيان وأنى وأي وما غير ذلك، كما بسطه في ((البحر)) وغيره. (2) قوله: وكل؛ لم

يذكر النحاة كلا وكلما من ألفاظ الشرط، وإنما هو على مذاق الفقهاء وجود معنى الشرط فيهما، وهو التعليق بأمر على خطر الوجود، وهو الفعل الواقع صفة للاسم الذي أضيفا إليه. كذا في ((البحر)) ، وفي ((النهر)) : نقل النحاة أن كلما المقتضية للتكرار منصوبة على الظرفية، والعامل فيها محذوف، دل عليه جواب الشرط، والتقدير: أنت طالق كلما كان كذا وكذا، وما التي معها هي المصدرية التوقيتية، وزعم ابن عصفور أنها مبتدأ، وما نكرة موصوفة، والعائد محذوف، وجملة الجزاء والشرط في موضع الخبر، ورده أبو حيان بأن كلما لم تسمع إلا منصوبة، وأنت خبير بأن هذا بعد تسليمه لا ينافي كونها مبتدأ، إذ الفتحة فيها فتحة بناء، وبنيت لإضافتها إلى مبني. (3) كلمة كل ليست بشرط؛ لأنها يليها الاسم، والشرط ما يليه الفعل؛ لأنه يتعلق به الجزاء، وهو فعل، إلا أنه لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها ألحق بالشرط مثل قوله: كل عبد اشتريته فهو حر. ينظر: ((الاختيار)) (3: 181) . (4) قوله: ففيها؛ يعني إذا علق الطلاق بإيراد هذه الألفاظ، ووجد الشرط انحل التعليق، ولم يبق إلا في كلما المفيدة للتكرار، نحو: كلما دخلت الدار فأنت طالق، فإنه تطلق بكل دخول إلى أن يتم الثلاث.

[

Mas'alah: When does a conditional oath dissolve in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1665

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditions and Intent in Conditional Divorce

تنحل اليمين إذا وجد الشرط مرة إلا في: كلما؛ فإنها تنحل بعد الثلاث)، المراد بانحلال اليمين: بطلان اليمين ببطلان التعليق،

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce after a subsequent marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1665

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Pre-Marital Conditional Divorce Oaths

(فلا يقع [(2)] إن نكحها بعد زوج آخر(3)، إلا إذا [(4)] أدخلت على التزوج، نحو: كلما تزوجتك فأنت كذا، [يحنث بكل مرة ولو بعد زوج آخر] (5))، فإنه كلما تزوجها، تطلق، وإن كانت بعد زوج آخر.

Mas'alah: Does the loss of ownership invalidate a conditional oath in divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1665

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditions and Intent in Conditional Divorce

)

Mas'alah: Does the loss of ownership invalidate a conditional oath in divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1665

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditions and Intent in Conditional Divorce

وزوال الملك [(6)] لا يبطل اليمين، وتنحل[(7) (1) في ب و ت و ص و ف و ق: وفيها. (2) قوله: فلا يقع؛ تفريع على قوله: فإنه تنحل بعد الثلاث، وذلك لأن المحلوف عليه إنما هو طلاق هذا الملك، وقد انتهى ذلك بالثلاث، فلا يبقى أثره في ملك جديد. (3) لأن باستفاء الطلقات الثلاث المملوكات في هذا النكاح لم يبق الجزاء وبقاء اليمين به وبالشرط. ينظر: ((الهداية)) (1: 251) . (4) قوله: إلا إذا... الخ؛ استثناء من قوله: فلا يقع، وحاصله أن هذا الحكم إذا لم يدخل على التزوج، فإن دخلت على سبب الملك كقوله: كلما نكحتك فأنت طالق، أفادت وقوع الطلاق بعد كل نكاح، فيقع الطلاق عليها بعد كل تزوج بها. (5) زيادة من ت و ج و ق و ف. (6) قوله: وزوال الملك... الخ؛ يعني إذا علق الطلاق على شرط نحو: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم أزالها عن ملكه بأن طلقها بائنا لا يبطل اليمين بل يبقى، فلو نكحها ووجد الشرط طلقت، وقس عليه العتق وغيره. (7) قوله: وتنحل؛ أي يبطل اليمين وينحل التعليق بوجود الشرط مطلقا، فإن وجد الشرط في ملكه انحلت اليمين، وترتب الجزاء، فوقع الطلاق، وإن وجد لا في ملكه بأن أبانها بعد التعليق ثم وجد الشرط انحلت اليمين، ولم يقع الطلاق؛ لعدم المحلية، فلو نكحها ثانيا فوجد الشرط لم يقع الطلاق لإنحلال اليمين قبله. قوله: إن نكحتك وكذا ان نكحت امراة وكذا إذا قال ان نكحت فلانة فهي طالق واحدة أو اثنتين أو ثلثا فيقع بعد النكاح ما علق به كذا افتى به ابن عمر اخرجه مالك في الموطأ.

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce with a single menstruation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1669

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce Tied to Time or Location

)

Mas'alah: When does divorce occur if conditioned on a complete menstruation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1669

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce Tied to Time or Location

وفي: إن حضت حيضة [(1)] لا يقع حتى تطهر [(2)])؛ فإن الحيضة هي الكاملة . [(3)]

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce with fasting for a day?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1669

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce Tied to Time or Location

)

Mas'alah: When does divorce occur if conditioned on fasting a day versus just fasting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1669

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce Tied to Time or Location

وفي: إن صمت يوما فأنت طالق، تطلق حين غربت [(4)] من يوم صامت، بخلاف: إن صمت، فإنه يقع على صوم ساعة. (1) قوله: حيضة؛ هو بالفتح اسم للمرة الواحدة من الحيض، وأما الحيضة بالكسر، فهو اسم، وجمعه حيض. كذا في ((صحاح الجوهري)) . (2) قوله: حتى تطهر، إما بالانقطاع بمضي عشرة أيام، وإما بالاغتسال ومضي وقت صلاة فيما دونها، فحينئذ يقع الطلاق، ويكون سنيا لا بدعيا؛ لوقوعه في الطهر. (3) قوله: هي الكاملة؛ فإن بناء الحيضة للمرة، والمرة من الحيض لا يكون إلا بكماله، وكماله يكون بانتهائه، وهو بالطهر، وعليه حملت الحيضة الواردة في حديث: ((لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن، ولا غير الحبالى حتى تستبيرئن بحيضة)) ، أخرجه أبو داود وغيره. (4) قوله: حين غربت؛ أي يقع الطلاق عليها حين غروب الشمس يوم صومها، ونظيره: إن صمت صوما فلا يقع إلا بتمام يوم؛ لأنه مقدر بمعيار بخلاف: إن صمت، فإنه يتعلق الطلاق حينئذ بما يسمى صوما شرعا، وقد وجد بركته، وشرطه بإمساك ساعة فيقع به، وإن قطعه بعدها، وكذا: إن صمت في يوم أو في شهر؛ لأنه لم يشترط كماله، وفي: إذا صليت صلاة فأنت طالق، يقع الطلاق بركعتين، وفي: إذا صليت يقع بركعة. كذا في ((الفتح)) .

Mas'alah: What is the ruling when divorce is conditioned on the gender of a twin birth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1670

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce with Impossible or Doubtful Conditions

ولو علق [(1)] طلقة بولادة ذكر وطلقتين بأنثى فولدتهما، ولم يدر الأول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها): أي ديانة: يعني فيما بينه وبين الله تعالى، (وانقضت

العدة[(2) (1) قوله: ولو علق... الخ؛ يعني لو قال: أنت طالق واحدة إن وضعت ذكرا، واثنتين إن ولدت أثنى، فأيهما ولدته يقع ما علق به، فإن ولدت الذكر والأنثى توأمين فلا يخلو إما أن يعلم أولهما ولادة أو لم يعلم، فإن علم أن الأول كان ذكرا يقع ما علق به، ثم لا يقع شيء بتولد الأنثى، وكذا إذا علم أن الأول كان أنثى يقع ما علق به، فإن لم يدر الأول لزمه في القضاء طلاق واحد؛ لأنه تيقن، ووقوع الزائد مشكوك، والقاضي إنما يحكم بالمتيقن دون المشكوك، وأما ديانة فينبغي أن يأخذ بالتطليقتين احتياطا، حتى لو كان طلقها قبل ذلك واحدة، فلا ينبغي له أن يتزوجها حتى تنكح زوجا غيره، لاحتمال أنها مطلقة ثلاثا. كذا في ((النهاية)) . (2) قوله: العدة؛ أي الواجبة بوقوع الطلاق بالوضع الأول ذكرا كان أو أنثى. أي لا الامرأة الاخرى التي علق طلاقها بحيضها وبنيتها العذاب. ب1

Mas'alah: What is the ruling when the wife's act is unavoidable in a conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1693

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce Based on the Wife's Action or Statement

فجوابها [(1)] (2) : إن الفعل لا بد لها منه، فهي مضطرة إلى الإتيان به، فصار فعلها مضافا إلى الزوج كما في الإكراه [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling when a wife says 'divorce me three times for one thousand' using 'ala'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1743

أما إذا قالت: طلقني ثلاثا على ألف، فكلمة: على؛ للشرط [(1)] ، والطلاق يصح تعليقه بالشرط، فأبو حنيفة – رضي الله عنه – يحملها [(2)] عليه، وأجزاء الشرط لا تنقسم [(3)] على أجزاء المشروط، وأبو يوسف ومحمد – رضي الله عنهم – حمل [(4)] على العوض، بمعنى الباء، كما في بعت [(5)] عبدا بألف، أو على ألف. (1) قوله: فكلمة على للشرط؛ أي قد تستعمل في معنى يفهم منه كون ما بعدها شرطا لما قبلها، كقوله تعالى: {يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا} ؛ أي بشرط عدم الإشراك، وكونها للشرط بمنزلة الحقيقة عند الفقهاء؛ لأنها في أصل الموضع للإلزام، والجزاء لازم للشرط. كذا في ((التلويح)) . (2) قوله: يحملها؛ أي يحمل كلمة على في باب الطلاق على معناه الأصلي وهو الشرط لاستقامته. (3) قوله: لا تنقسم؛ قال التفتازاني في ((التلويح)) : تحقيق ذلك أن ثبوت العوض مع المعوض من باب المقابلة، حتى يثبت كل جزء من هذا في مقابلة كل جزء من ذلك، ويمتنع تقدم أحدهما على الآخر، بمنزلة المتضايفين، وثبوت المشروط والشرط بطريق المعاقبة ضرورة توقف المشروط على الشرط من غير عكس، فلو انقسم أجزاء الشرط على أجزاء المشروط لزم تقدم جزء من المشروط على الشرط، فلا تتحقق المعاقبة، وأما إذا قالت: طلقني ثلاثا بألف فطلقها واحدة، يجب ثلث الألف؛ لأن الباء للمعاوضة والمقابلة، فيثبت التوضيع، ولو قالت: طلقني وضرتها على ألف، فطلقها واحدا يجب ما يخصها من الألف؛ لأنها للمقابلة بدلالة الحال، إذ لو حمل على الشرط كان البدل كله عليها. (4) قوله: حملاه... الخ؛ قال في ((التلويح)) : لأن الطلاق على المال معاوضة من جانب المرأة، ولهذا كان لها الرجوع قبل كلام الزوج، وكلمة على

تحتمل معنى الباء، فيحمل عليها بدلالة الحال، وعنده للشرط على الحقيقة. (5) قوله: في بعت فان كلمة على ههنا بمعنى الباء اتفاقا

Mas'alah: Why is 'ala' interpreted as compensation in sales but as a condition in divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1744

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Conditional Divorce > Conditional Divorce Based on the Wife's Action or Statement

فالجواب [(1)] : أن البيع لا يصح تعليقه بالشرط، فيحمل على العوض ضرورة، ولا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط.

BAB 4

باب الطلاق بالإضافة

The Chapter on Divorce Relating to Future

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on adding divorce to a part of the body that represents the whole?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1576

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce Relating to Future > Divorce Tied to a Part of the Wife

، وإن لم ينو يقع الواحد الحقيقي، أما الاثنان في الحرة، فعدد محض لا دلالة للفظ المفرد عليه. (وبإضافة الطلاق إلى كلها، أو إلى ما يعبر به عن الكل[(1) (1) قوله: إلى ما يعبر به عن الكل؛ أي إلى عضو يعبر به عرفا واستعمالا عن الذات، كالرقبة، يدل عليه قوله تعالى: {فتحرير رقبة مؤمنة} ، وكذا العنق، قال الله تعالى: {فظلت اعناقهم لها خاضعين} ، والمراد ذواتهم، وكذا الرأس، يقال: فلان رأس القوم، وفلان أعتق كذا وكذا رأسا، وكذا الروح، يقال: هلك روحه؛ أي نفسه، وكذا الوجه، قال الله تعالى: {أينما تولوا فثم وجه الله} ؛ أي ذاته، وكذا الفرج، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لعن الله الفروج على السروج)) ذكره صاحب ((الهداية)) ، ولم يجده مخرجو أحاديثه بهذا اللفظ، بل بلفظ: ((نهى عن ذوات الفروج أن يركبن السروج)) ، أخرجه ابن عدي في ((الكامل)) . جمل الطلاق مبالغة كقولهم رجل عدل او بمعنى ذات الطلاق

[

Mas'alah: What is the ruling on divorce pronounced 'from here to Syria'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1582

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce Relating to Future > Divorce Tied to a Place

وفي من هنا إلى الشام واحدة رجعية(1) [(2)] ،

Mas'alah: What is the ruling on divorce pronounced 'in Makkah' or 'in the house'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1582

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce Relating to Future > Divorce Tied to a Place

ونجز [(3)] (4) الطلاق في بمكة، أو في مكة، أو في الدار): أي إذا قال: أنت طالق بمكة [(5)] ، أو في مكة، فهو تنجيز(6). (1) لأنه وصفه بالقصر؛ لأنه متى وقع في مكان وقع في كل الأماكن؛ فتخصيصه بالشام تقصير بالنسبة إلى ما وراءه، ثم لا يحتمل القصر حقيقة، فكان قصر حكمه، وهو بالرجعي، وطوله بالبائن؛ ولأنه لم يصفها بعظم ولا كبر بل مدها إلى مكان، وهو لا يحتمله، فلم يثبت به زيادة شدة. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 261-262) . (2) قوله: واحدة رجعية؛ وقال زفر: بائنة؛ لأنه وصف الطلاق بالطول، بقوله: من هاهنا إلى مملكة الشام، فيحمل على تشدد، ونحن نقول: إن الطلاق متى وقع في مكان وقع في جميع الأماكن؛ لعدم تخصصه بمكان دون مكان، فلما قال: إلى الشام وصفه بالقصر؛ لأنه لا يحتمل ما وراءه، فيحمل على الطلاق القاصر وهو الرجعي. (3) قوله: وينجز؛ مضارع مجهول من التنجيز، وهو عبارة عن إيقاعه في الحال، ويقابله التعليق، كقوله: أنت طالق إن دخلت الدار. (4) في أ و ب و س: وينجز. (5) قوله: طالق بمكة؛ وكذا: أنت طالق في الظل أو في الشمس، أو أنت طالق مريضة أو مصلية أو نحو ذلك؛ وذلك لأن الطلاق لا يختص وقوعه بمكان دون مكان، وحال دون حال، فمتى وقع وقع في الأمكنة والأزمنة والأحوال كلها، فيلغو تخصيصه، نعم أراد به التعليق، بأن يخذف

المضاف، أي في دخولك بمكة ونحوه، يصدق ديانة لا قضاء. كذا في ((التلويح)) . (6) أي تطلق للحال حيث كانت المرأة؛ لأن الطلاق لا اختصاص له بمكان، أو ظرف دون آخر، ولو قال أردت في دخولك مكة صدق ديانة لا قضاء؛ لأنه خلاف الظاهر بخلاف الإضافة إلى الزمان المستقبل حيث لا تقع في الحال؛ لأنه كالتعليق كما إذا قال الشتاء، أو إلى رأس الشهر ونحوه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 390) .

)

BAB 6

باب الرجعة

The Chapter on Revocable Return

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on inheritance for a woman divorced revocably?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1693

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Inheritance and Legal Status During the Waiting Period

(وفي الرجعي ترث في الأحوال أجمع [(4)] (5) . (1) قوله: فجوابهما؛ أي الجواب من قبل أبي حنيفة وأبي يوسف، وحاصله أن تعليقه وإن كان في الصحة لكن لما علقه بفعل لا بد لها منه، فهي مضطرة إلى إتيانها في كل حالة، فكأنه وقع الصنع في إبطال حقها منه. (2) أي جواب أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –. (3) قوله: كما في الإكراه؛ فإنه إذا أكره زيد عمرا على إتلاف مال الغير، فأتلفه عمرو يجب ضمانه على زيد؛ لأن المكره بالفتح صار كأنه آلة للمكره بالكسر، كالسكين للذابح، فانتقل الفعل إليه. (4) قوله: في الأحوال أجمع؛ يعني سواء كان الطلاق بسؤالها أو بغير سؤالها، وسواء كان التعليق بفعلها أو بفعله، وسواء كان الفعل مما له منه بد، ولا وذلك؛ لأن الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح من كل وجه، حتى يحل الوطئ في العدة، ويصير رجعة، فكان سبب الإرث قائما. كذا في ((العناية)) . (5) أي سواء كان في المرض، أو في الصحة، أو أحدهما في الصحة والآخر في المرض بفعلها أو بفعله أو بفعل أجنبي، وسواء كان الفعل مما له منه بد أو لم يكن. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق104/ب) .

Mas'alah: What is the chapter on revocable return (Raj'ah) after divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1696

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Definition and Ruling of Revocable Return (Raj'a)

فالحاصل أن التعليق إن كان بفعله ترث مطلقا، وإن كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك، إلا أنه إن كان التعليق في الصحة ففيه خلاف محمد وزفر – رضي الله عنهم –، وإن كان لها منه بد لا ترث، وإن علق بغير فعلهما، فإن كان التعليق في المرض ترث وإلا فلا(1). باب الرجعة [(2)] (1) في ب و س و ص: لا. (2) قوله: باب الرجعة؛ ذكرها بعد الطلاق؛ لكونها متأخرة عنه طبعا، والرجعة بفتح الراء وجاء الكسر أيضا، لغة: الرد، يستعمل فعله متعديا بنفسه، ولازما فيتعدى بإلى، يقال رجع إلى أهله ورجعته إليهم، ويقال في مصدره أيضا: رجعا ورجوعا ومرجعا ورجعة ورجعي بالكسر كذا في الفتح، وعرفها الفقهاء بأنه استدامة الملك القائم من وجه، ويدل عليه قوله تعالى: {والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر وبعولتهن . أي أزواجهن . أحق بردهن في ذلك إن إرادوا إصلاحا} ، ولذا يصح الظهار والإيلاء من المعتدة، وتدخل في قوله: زوجاتي طوالق، ولو كان الملك زائلا من كل وجه، وكانت الرجعة إعادة له لما كان كذلك.

Mas'alah: What are the conditions for revocable return (raj'a) during the waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1697

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Conditions for Validity of Raj'a

(هي في العدة [(1)] لا بعدها لمن طلقت(2) دون ثلاث [(3)]): أي في الحرة، أما في الأمة فلا رجعة إلا في الواحدة [(4)] ، (وإن أبت [(5)] بنحو[(6)] (1) قوله: في العدة؛ أي عدة الدخول لا عدة الخلوة، فإن الخلوة الصحيحة وإن كانت

في حكم الوطئ في وجوب العدة، لكن لا يصح الرجوع فيها، كذا ذكره ابن كمال في ((الإصلاح)) . (2) في ت و ج و ص و ق و ف: طلق. (3) قوله: دون ثلاث؛ لقوله تعالى: {الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان} ، وقوله تعالى: {فإن طلقها ـ أي مرة ثالثة ـ فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره} . (4) قوله: إلا في الواحدة؛ لما مر سابقا أن الاثنين في حقها كالثلاث في حق الحرة. (5) قوله: وإن أبت؛ الواو وصلية، أي وإن أبت المرأة ولم ترض بالرجعة فإنه لا يشترط في الرجعة رضاء المرأة، كما لا يشترط في الطلاق، وذلك لإطلاق نصوص الكتاب والسنة. (6) قوله: بنحو؛ المراد به قول دال على الرد: كراجعت، وراجعتك، ومسكتك، ورددتك، وأمسكتك وغير ذلك، وهذا كله لا يحتاج إلى نية؛ لكونه صريحا. قوله في قوله لمن يتعلق بمحذوف وبه يتعلق قوله الآتي نحو. قوله علقت الأولى لن لتبن فإن الرجعة لا تصح في الواحدة البائنة أيضا.

Mas'alah: What actions constitute a valid revocable return (raj'a)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1698

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Valid Formulas and Actions for Effecting Raj'a

]: راجعتك، وبوطئها، ومسها بشهوة، ونظره(1) إلى فرجها بشهوة [(2)]) [(3)] : هذا عندنا، وأما عند الشافعي(4) – رضي الله عنه – فلا تصح إلا بالقول [(5)] . (1) في ب و ج و م: وبنظره. (2) قوله: بشهوة؛ إنما اعتبر في المس قيد الشهوة، وكذا في النظر، وقيد النظر بكونه إلى فرجها، حتى لو مسها أو قبلها أو نظر إلى فرجها بلا شهوة، أو نظر إلى غير فرجها بشهوة لا يكون رجعة؛ لأن كون الفعل

رجعة إنما هو لكونه دليلا، والدليل إنما يكون ما يختص به، والنظر إلى الفرج بشهوة، والمس بشهوة والتقبيل بشهوة من الأفاعيل الخاصة بالنكاح، خصوصا في حق الحرة، بخلاف المس والنظر إلى الفرج بغير شهوة، فإنه قد يحل بدون النكاح، كما في القابلة والطبيب والخاتنة والشاهد في الزنى، والنظر إلى غير الفرج قد يقع بين الساكنين في بيت. كذا في ((الهداية)) و ((النهاية). (4) ينظر: ((المنهاج)) (3: 337) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (4: 4) ، و ((تحفة المحتاج)) (8: 149) ، وغيرها. (5) قوله: إلا بالقول؛ أي إذا كان قادرا عليه، فإن كان أخرس أو معتقل اللسان تصح رجعته بالإشارة، ووجه ذلك أن الرجعة بمنزلة ابتداء النكاح، فلا تصح بالفعل، ونحن نقول: إن حق الرجعة ثبت شرعا نظرا للزوج؛ ليمكنه التدارك عند الندم على المفارقة، وهذا يوجب استقلاله به، ولذلك صحت الرجعة بلا رضاها اتفاقا، وذلك يشعر بكون الرجعة استدامة للملك القائم لا إنشاء له من كل وجه، والفعل وإن لم يكن كافيا في الانشاء فهو كاف في الاستدامة، ألا ترى أنه لو باع جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم وطئها، سقط الخيار كما يسقط بالقول. كذا في ((العناية)) .

Mas'alah: What is the ruling on having witnesses and informing the wife of revocable return?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1699

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Conditions for Validity of Raj'a

(وندب إشهاده [(1)] على الرجعة وإعلامها [(2)] بها): أي إعلام الزوج إياها بالرجعة، (وأن لا يدخل عليها حتى يستأذنها [(3)] (4) إن لم يقصد رجعتها. (1)

قوله: إشهاده؛ بكسر الهمزة؛ أي أقامة الشاهدين العدلين رجلين أو رجل وامرأتين، سواء كانت الرجعة قولا أو فعلا، احتراز عن التجاحد، وعن الوقوع في مواضع التهم؛ لئلا يتهم بقعوده معها بعدما عرف أنه طلقها، والأمر في قوله تعالى: {واشهدوا ذوى عدل منكم} للندب. كذا في ((الشرح الكنز)) للزيلعي. (2) قوله: وإعلامها؛ أي إخبار الزوج معتد برجعته؛ لئلا تنكح بعد العدة زوجا غيره. (3) قوله: حتى يستأذنها؛ ظاهره أنه يكره له الدخول عليها في البيت إن لم تأذن له، وإنه لا يستحب الاستئذان إذا قصد الرجعة، وفي بعض النسخ حتى يؤذنها؛ أي يعلمها بدخوله، بالتنحنح أو خفق نعليه أو النداء، وهو الموافق لما في ((الهداية)) ، والصحيح على ما في ((البحر)) وغيره أن الاستئذان لا يستحب، وإنما يستحب الايذان مطلقا قصد الرجعة أو لم يقصد، إذ على الأول لا يأمن من أن يرى الفرج بشهوة، فتكون رجعة بالفعل، وهو مكروه تنزيها مع عدم الإشهاد، وهو أيضا مكروه، وعلى الثاني ربما يصير مراجعا بالنظر من غير قصد، ثم يحتاج إلى تطليقها، فتطول العدة عليها. (4) في ت و ج و ف و ق: يؤذنها.

Mas'alah: What is the ruling when a husband claims revocable return after the waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1700

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Disputes Between Spouses Regarding Raj'a

ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته، فهو رجعة، وإن كذبته فلا [(1)] (2) ، ولا يمين عليها عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –)؛ فإن الرجعة من الأشياء [(3)] التي لا يمين فيها عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. (وإن قال: راجعتك [(4)] ،

فقالت[(5) (1) قوله: فلا يعني؛ إذا قال الزوج بعد العدة: كنت قد راجعتك فعلا أو قولا في العدة وصدقته الزوجة، تثبت الرجعة بتصادقهما، كما يثبت النكاح بتصادقهما، نعم لو كان كاذبين في نفس الأمر لم تثبت ديانة، وإن كذبته الا تثبت الرجعة إلا أن يثبت الزوج بالبينة، فإن لم يأت بها لا تحلف هي عنده، وتحلف عندهما. (2) أي فلا رجعة؛ لأنه متهم في ذلك وقد كذبته فلا يثبت إلا ببينة، فإذا صدقته ارتفعت التهمة. ينظر: ((الاختيار)) (3: 191) . (3) قوله: من الأشياء؛ هي سبعة: نكاح ورجعة وفي إيلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء، وتفصيله ليطلب من (كتاب الدعوى) من هذا الكتاب. (4) قوله: راجعتك مريدا به الإنشاء؛ فإنه إن أراد الإخبار فهو المسألة السابقة، يرجع فيه إلى تصديقها. (5) قوله: فقالت؛ أشار بالفاء إلى وقوع جوابها موصولا، حتى لو سكتت ثم قالت: انقضت عدتي، تصح الرجعة اتفاقا؛ لأنها متهمة بسبب سكوتها وعدم جوابها فورا، ولو بدأت بقولها: انقضت عدتي، فقال الزوج: راجعتك، كان القول قولها اتفاقا، ولو وقع الكلامان معا لا تثبت الرجعة أيضا. كذا في ((الفتح)) و ((النهر)) . من طلق حاملا منكرا وطيها فراجعها

Mas'alah: What is the ruling when the wife claims her waiting period has expired after a claim of revocable return?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1701

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Disputes Between Spouses Regarding Raj'a

]: مضت عدتي فلا رجعة): أي إن كانت [(1)] المدة مدة تحتمل انقضاء العدة،

فالمرأة تصدق [(2)] في إخبارها بانقضاء العدة، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما فتصح الرجعة؛ لأنها لم تخبر قبل الرجعة بإنقضاء العدة، فالظاهر بقاؤها [(3)] . (1) قوله: أي إن كانت... الخ؛ فإن كانت لا تحتمل انقضاء العدة وهي ثلاث حيض، بأن يكون قولهما قبل انقضاء شهر واحد أو نصفه مثلا من وقت الطلاق، لم تصدق في قولها؛ لكون الظاهر المتحقق مكذبا لها. (2) قوله: تصدق؛ أي مع يمينها، فلو نكلت تثبت الرجعة بناء على بقاء العدة، والفرق لأبي حنيفة بين ما هاهنا وبين ما مر حيث لا تحلف عنده أن إلزام اليمين لفائدة النكول، وهو بذل عنده، والرجعة ونحوها من الأشياء التي لا تحليف فيها، لا يجري فيها البذل، وأما العدة فهي امتناع عن التزوج، والاحتباس في منزل الزوج، وهو يمكن جريان البذل فيه، فلذلك يجب عليه اليمين هاهنا. كذا حققه الزيلعي وابن الهمام. (3) قوله: فالظاهر بقاؤها؛ لأن الظاهر بقاء ما كان على ما كان، ولو كانت انقضت قبله لأخبرته، وفي الإخبار عنه حين قوله: راجعتك تتهم، والجواب عنه من قبله: إن التهمة هاهنا لا تعتبر، فإنها آنية في حال نفسها، وتقبل قولها فيه يدل عليه قوله تعالى: {ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن} ، فلما أخبرت بانقضاء العدة، والإخبار لا بد له من سابقية زمان المخبر عنه، وأقرب أحواله حال قول الزوج؛ لعدم الدليل على مقدار معين، فيجعل كأن العدة انقضت مقارنا لقوله: راجعتك، فلا تصح الرجعة.

Mas'alah: What is the ruling on revocable return when a slave woman's husband claims it after the waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1702

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a Involving

Non-Muslim or Slave Spouses

(كما في زوج [(1)] أمة أخبر بعد العدة بالرجعة(2) فيها لسيدها فصدقه [(3)] (4) وكذبته(5))؛ فإن القول قولها عند أبي حنيفة، وأما عندهما فالقول قول المولى(6)، (أو قال: راجعتك، فقالت[(7) (1) قوله: كما في زوج... الخ؛ صورته: إن أمة لرجل زوجها من رجل فطلقها الزوج وأخبر سيد زوجته بعد انقضاء العدة أنه راجعها قبل انقضائها، فصدقه السيد وكذبته الأمة المعتدة، فالقول قوله عندهما، وقولها عنده، لهما: إنه أقر بما هو خالص حقه فيقبل، كما لو أقر عليها بالنكاح، وله أن صحة الرجعة وعدمها مبني على قيام العدة وانقضائها، وهي أمنية مصدقة بالأخبار بالانقضاء والبقاء، لا قول للمولى فيها أصلا، فكذا فيما يتبنى عليها، وإنما يقبل قوله في النكاح لاستبداده به، بخلاف الرجعة. كذا في ((النهر)) . (2) العبارة في ق: بالرجعة بعد العدة. (3) قوله: فصدقه؛ ولو كذبه المولى وصدقته الأمة فالقول للمولى اتفاقا، وقيل: هو على الخلاف أيضا، والصحيح أنه اتفاقي، والفرق لأبي حنيفة أن الأمة منقضية العدة في الحال؛ لأن الفرض أن الزوج أخبره بعدها، فثبت حق المولى في ملك المتعة، فلا تقبل قولها في إبطاله، بخلاف الوجه الأول، فإن المولى بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة عند الرجعة، ولا يظهر ملك المولى مع العدة. كذا في ((الهداية)) . (4) سقطت من ج و ص و ق، و في ت: صدقه. (5) العبارة في: وكذبته فصدقه. (6) لأنه أقر بما هو خالص حقه فيقبل، كما لو أقر عليها بالنكاح. وللإمام أن حكم الرجعة من الصحة وعدمها مبني على العدة من قيامها وانقضائها، وهي أمينة فيها مصدقة بالإخبار بالانقضاء والبقاء لا قول للمولى فيها أصلا، وإنما قبل قوله: في النكاح لانفراده به بخلاف الرجعة. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 532) . (7) قوله: فقالت: يعني قال زوج الأمة: راجعتك مريدا به إنشاء

الرجعة، فقالت فورا: مضت عدتي، وأنكر الزوج وسيد الأمة مضي العدة، فالقول قولها عنده لما مر.

Mas'alah: When does the waiting period end with the cessation of menstrual blood for the purpose of revocable return?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1703

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Timing and Duration of the Right of Revocable Return

(وإن انقطع دم آخر العدة [(1)] لعشرة(2) أيام تمت(3) ولأقل منها لا، حتى تغتسل، أو يمضي عليها وقت فرض(4)، أو تيمم [(5)] فتصلي(6)، ولو نسيت غسل عضو راجع[(7) (1) قوله: دم آخر العدة؛ وهو الحيض الثاني في الأمة والثالث في الحرة، فإن عدة الحرة ثلاثة قروء، وعدة الأمة حيضتان، والحاصل أن الرجعة تنقطع بتمام العدة، وهو يكون بمجرد انقطاع دم آخر حيض العدة إن كان الحيض عشرة أيام، إذ الحيض لا مزيد له على عشرة، فإن ما زاد عليها استحاضة على ما مر في موضعه، فبمجرد الانقطاع تخرج من الحيض فتنقضي العدة وتنقطع الرجعة، وفيما دون العشرة يحتمل عود الحيض، فلا بد أن يتأكد الانقطاع بحقيقة الاغتسال أو بلزوم حكم من أحكام الطاهرات بمضي وقت الصلاة. كذا في ((الهداية)) . (2) في ت و ق: بعشرة، وفي ف: لعشر، وفي م: العشرة. (3) في س: نمت. (4) إذا بمضي وقتها صارت الصلاة دينا في ذمتها، وهو قدر ما يقدر على الاغتسال والتحريمة وما دون ذلك ملحق بمدة الحيض. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 435) . (5) قوله: أو تيمم؛ أصله تتيمم، فحذفت إحدى التائين، أي تتيمم

المرأة عند عدم الماء وتؤدي صلاة، وهذا عندهما، وعند محمد تتم العدة بمجرد التيمم، كما في الاغتسال من دون شرط أداء الصلاة به؛ لأن التيمم حال عدم القدرة على الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به من الأحكام ما يثبت بالاغتسال، وهما يقولان: إن التيمم في نفسه ملوث غير مطهر، وإنما اعتبر طهارة ضرورة، وهذا لا يتحقق إلا في حال أداء الصلاة. كذا في ((الهداية)) . (6) في ج و ق: فيصلي. (7) قوله: راجع؛ أي يصح له أن يراجع؛ لعدم وجود الاغتسال منه، لترك عضو من الأعضاء، بخلاف ما دونه، فإن ما دون العضو يتسارع إليه الجفاف لقلته، فلا يتيقن بعدم وصول الماء إليه، ولا كذلك العضو الكامل، ومن هاهنا ظهر لك دفع ما يقال: إن الاغتسال كما لا يكون معتبرا بترك غسل عضو كذلك لا يصح بترك ما دونه، فما وجه الفرق.

[

Mas'alah: What is the ruling on revocable return if the woman forgot to wash a part of a limb after her ritual bath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1704

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Conditions for Validity of Raj'a

، وفيما دونه لا): أي نسيت غسل ما دون العضو، فحينئذ لا تصح الرجعة؛ لأنه لا اعتبار لما دون العضو، فكأنها اغتسلت ومضت عدتها.

Mas'alah: What is the ruling on revocable return when a husband divorces his pregnant wife while denying intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1704

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a in Cases of Denied or Disputed Intercourse

(ولو طلق حاملا، أو من ولدت [(1)] منكرا [(2)] وطأها، فله الرجعة): أي طلق امرأته، وهي حامل فأنكر وطأها، فله الرجعة(3). (1) قوله: أو من ولدت؛ أي ولدت الزوجة ثم طلقها وقال: لم أجامعها أبدا. (2) قوله: منكرا؛ حال من فاعل طلق، ومتعلق بكلتي الصورتين. قوله: حتى تغتسل الا ان تكون المرأة كتابية لانه لا يتوقع في حقها امارة زائدة كذا في الهداية. (3) أي له امرأة حامل طلقها وأنكر وطئها ثم راجعها ثم ولدت لأقل مدة الحمل من وقت النكاح صحت رجعته ولا عبرة بإنكاره للوطء؛ لأن الشرع كذبه بجعل الولد للفراش. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 385) .

Mas'alah: What is the critique of the ruling on revocable return for a pregnant wife whose husband denies intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1705

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a in Cases of Denied or Disputed Intercourse

أقول [(1)] : في قوله: فله الرجعة؛ تساهل؛ لأن وجود الحمل وقت الطلاق إنما يعرف[(2) (1) قوله: أقول... الخ؛ إيراد على المصنف بأن عبارته لا تفيد مقصوده بل هي مختلة، وذلك لأنه لما طلق زوجته وهي حامل وأنكر وطئها بأن قال: لم

أجامعها قط، وتضمن هذا الإنكار إنكار كون حملها منه، فبمقتضى زعمه لا تصح الرجعة؛ لأن الرجعة إنما تكون في العدة، ولا عدة لغير المدخول بها، وقول المصنف في هذه الصورة: فله الرجعة، يفيد أنه تجوز له الرجعة، ولا يعتبر زعمه وهو مشكل، فإن عدم اعتبار زعمه إنما يكون إذ ظهر كذبه شرعا، وهو لا يكون إلا إذا وضعت لأقل من ستة أشهر من وقت الطلاق، فلا تصح له الرجعة قبله، وأما بعده فلا تصح أيضا؛ لانقضائها، فإن الحامل عدتها وضع حملها، وبالجملة لا تسقيم صحة الرجعة لا قبل وضع الحمل ولا بعده. (2) قوله: إنما يعرف... الخ؛ أورد عليه صاحب ((البحر)) وغيره بوجهين: أحدهما بأن ثبوت الحمل عند الطلاق غير موقوف على ما ذكر، بل قد يثبت الحمل قبل الوضع، ويثبت به النسب لما صرحوا به في باب خيار العيب: إن حمل الجارية المبيعة يثبت بظهوره قبل الوضع، وفي باب ثبوت النسب: إنه يثبت بالحبل الظاهر، والحاصل إن معرفة كونها ذات حمل عند الطلاق لا يتوقف على الولادة، فيمكن الحكم بصحة الرجعة قبلها، بناء على أنه صار مكذبا في قوله: لم أجامعها؛ لظهور الحمل، وكون عدة ذات حمل وضع حملها، وثانيهما: إنه سيجئ أنه لو راجعها ثم ولدت لأقل من عامين يثبت نسبه، فعلم به أن الحمل يعرف بالولادة لأكثر من ستة أشهر أيضا، وأجيب عن الأول بأن ثبوت الحمل بظهور أماراته بحيث يغلب ظن كل من شاهدها بكونها حاملا، إنما يكون إذا لم يعارضه غيره، وقد عارضه غيره في مسألتنا، فإن إقراره بأنه لم يطأ ينافي صحة رجعته ما لم يظهر كذبه قطعا وذلك لا يكون إلا بأن تلد لأقل من ستة أشهر، وقال بعضهم في الجواب عنه: بمنع اعتبار ثبوت الحمل بظهوره، وفيه ضعف، كما بسطه في ((رد المحتار على الدر المختار)) ، والجواب عن الثاني: إن الطلاق في المسألة الآتية مفروض بعد إقراره بالخلوة بها، والطلاق بعد الخلوة موجب للعدة، ومعتدة الرجعي إذا لم تقر بانقضاء عدتها وجاءت بولد ثبت نسبه، لكن إن ولدته لأكثر من سنتين كانت الولادة رجعة،

وإلا لا؛ لجواز علوقه قبل الطلاق، فإذا ثبت نسبه وكان قد راجعها بالقول مثلا تبينت صحة تلك الرجعة بالولادة لأقل من عامين، أما في هذه المسألة فإنه لم يقر بالخلوة، لتلزمها العدة، فإذا طلقها يكون طلاقا قبل الدخول ظاهرا، فلا عدة عليها، فإذا ولدت لأقل من ستة أشهر تبين أن الطلاق كان بعد الدخول وأنها معتدة، فإذا كان قد راجعها قبل الولادة تبينت صحة الرجعة؛ لكونها في العدة.

Mas'alah: What is the ruling on revocable return if the wife gives birth less than six months after divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1706

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a During Pregnancy and Issues of Paternity

إذا ولدت لأقل [(1)] من ستة أشهر من وقت الطلاق، فإذا ولدت انقضت العدة [(2)] ، فلا يملك الرجعة، فيكون [(3)] المراد بالرجعة الرجعة قبل وضع الحمل، فيكون المراد أنه إن راجع قبل وضع الحمل، فولدت لأقل من ستة أشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة، ولا يراد أنه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل؛ لأنه لما أنكر [(4)] الوطء، والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق، بل إنما يحكم إذا ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الطلاق، فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل، فالصواب[(5)] (1) قوله: لأقل... الخ؛ أما إذا ولدت بعد ستة أشهر أو لتمام ستة أشهر من وقت الطلاق فلا يعرف وجود الحمل قطعا عند الطلاق، فلا تصح الرجعة السابقة. (2) قوله: انقضت العدة؛ لقوله تعالى: {واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن} . (3) قوله: فيكون؛ تفريع على ما ذكره من وجه

التساهل، وتوجيه لكلام المصنف، وحاصله: إنه لما علم أنه لا يمكن حمل قوله: فله الرجعة على صحة الرجعة بعد الولادة أو قبلها، فيكون المراد من قوله: فله الرجعة أنه لو راجع قبل الولادة يحكم بصحته الآن إذا ولدت لأقل من ستة أشهر؛ لأنه يظهر به كذبه في قوله: لم أجامعها، ويعلم أنها كانت معتدة بالطلاق بعد الوطئ وإن رجعته وقعت في العدة. (4) قوله: لما أنكر... الخ؛ يعني لما قال: إني لم أجامع هذه أبدا تكون لا تجب عليها العدة حسب زعمه، فلا تحل له الرجعة، نعم إذا ولدت لأقل من ستة أشهر صار مكذبا شرعا، يعني: إن الشارع كذبه في قوله: لم أجامعها؛ لوجود الحبل عند الطلاق، وقد ورد في الأخبار الصحيحة: ((إن الولد للفراش وللعاهر الحجر)) . (5) قوله: فالصواب؛ قد يقال: هذا يقتضي أن يكون كلام المصنف خطأ غلطا، وما سبق من التوجيه يقتضي أنه صحيح مع تأويل وتساهل، فبين كلامي الشارح تدافع، والجواب عنه: إن إطلاق الصواب هاهنا مبني على المبالغة، فإن الإخلال في فهم المقصود في قوة الخطأ عندهم.

(1)[

Mas'alah: What is the correct formulation for the ruling on revocable return when a pregnant wife gives birth less than six months after divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1707

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a During Pregnancy and Issues of Paternity

أن يقال: ومن طلق حاملا منكرا وطأها، فراجعها فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر

صحت الرجعة.

Mas'alah: What is the ruling on revocable return if a man divorces his wife who has already given birth while denying intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1707

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a in Cases of Denied or Disputed Intercourse

وأما مسألة الولادة فصورتها: إنه طلق [(2)] امرأته التي ولدت(3) قبل الطلاق منكرا وطأها، فله الرجعة، وإنما تصح الرجعة في مسألتي الحمل والولادة مع إنكاره(4) الوطء؛ لأن الشرع كذبه في إنكاره(5) الوطء؛ لأن الولد للفراش [(6)] (7) . (1) أي العبارة الأفضل عن عبارة المصنف وصاحب ((الكنز)) (ص57) لما تحتويه من الإيهام. (2) قوله: إنه طلق؛ يعني: طلق زوجته قائلا إنه لم يجامعها، وقد ولدت عنده قبل الطلاق، فتجوز له الرجعة؛ لأن قوله: إنه لم يجامعها وإن كان مقتضاه أن لا تصح الرجعة؛ لكونها غير مدخول بها على زعمه، فلا عدة لها، فلا رجعة، لكن الشرع لما كذبه في إقراره جعل إقراره كأنه لم يكن، وهذا إذا ولدت عنده لأكثر من ستة أشهر بعد النكاح، وأما لو ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت النكاح فلا؛ لعدم ثبوت نسبه منه، فلا يجعله الشارع كاذبا. (3) أي لست أشهر أو صاعدا من العقد. (4) في ص و م: إنكار. (5) في ص: إنكار. (6) قوله: لأن الولد للفراش؛ هذا لفظ حديث أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما، وسيأتي تحقيقه إن شاء الله في موضعه، ومعناه: إن الولد يكون لصاحب الفراش، ويثبت نسبه منه، فكل مولود ولد بعد النكاح لأكثر من ستة أشهر يكون ولدا له، وإن أنكر كونه ولدا له،

ويلزم منه ثبوت أنه جامعها. (7) وقد أيد ابن عابدين في هذا التفصيل، ينظر: ((رد المحتار)) (2: 535) .

Mas'alah: What is the ruling on revocable return when a husband divorces a woman after seclusion (khalwa) while denying intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1708

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a After Invalid Seclusion or Impotence

(وان خلا [(1)] بها وأنكر(2) فلا): أي لا(3) تصح(4) رجعتها؛ لأنه أنكر الوطء، ولم يوجد تكذيب الشرع إنكاره، فيكون إنكاره حجة عليه [(5)] ، وإنما [(6)] يتأكد المهر بالخلوة؛ لأنها سلمت[(7) (1) قوله: وإن خلا؛ ماض من الخلوة، حاصله: إنه خلا بامرأته ثم طلقها منكرا وطئها لا تصح رجعته؛ لأن المراد يؤخذ بإقراره ما لم يكذبه الشرع أو شهادة الوجود، وقد أقر على نفسه بأنه لم يطأها، والرجعة إنما تصح في عدة المجامعة لا في عدة الخلوة، بخلاف ما مر من مسألتي الحمل والولادة، فإن الإقرار هناك بطل بوجود الحمل والولادة، ولا كذلك هاهنا، فإن قلت: قد جعل الشرع الخلوة مقام الوطئ ودليلا على وجوده، حيث أوجب العدة على من طلقت بعد الخلوة بدون الوطئ، وأوجب المهر الكامل بعد الخلوة، فلم لم يجعل الإقرار باطلا هاهنا بوجود الخلوة، وإقراره بها، قلت: الخلوة لا تستلزم الوطئ، فلا يثبت كذبه شرعا، بخلاف الولادة والحمل، فإنه لا يمكن بدون الوطئ، وأما وجوب العدة في الخلوة فللاحتياط ووجوب كمال المهر؛ لأنها سلمت المعقود عليه، لا لأنه وطئها. (2) في أ و م: فأنكر. (3) في م: فلا. (4) في ص و ف: يصح.

(5) قوله: حجة عليه؛ حيث يبطل حق الرجعة وهو حقه، ولو أقر بالوطئ وأنكرته فله الرجعة؛ لأنها لا تصدق في إبطال حق الغير، ولو لم يخل بها في هذه الصورة فلا رجعة؛ لأن الظاهر شاهد لها. كذا في ((الفتاوى الولوالجية)) . (6) قوله: وإنما... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل أنه قد مر في موضعه أن المهر يتأكد وجوبه بالخلوة، ويجب كماله، وهذا يدل على أن الخلوة فائمة مقام الوطئ، وتقرير الدفع أنه ليس لكونه مستلزما للوطئ، أو في حكم الوطئ من كل وجه، بل لأنها بالخلوة تسلم إليه منافع البضع، ولم تمنعه عن تحصيلها. (7) قوله: سلمت؛ لأن التسليم عبارة عن رفع المواقع بين المسلم والمسلم إليه، ويقدر المسلم إليه على أن يقبضه، وقد وجد ذلك، والتسليم غير مستلزم للقبض، بخلاف الفعل الأول؛ لأن الحمل وثبوت النسب يستلزم القبض، فيلزم التكذيب. كذا في ((النهاية)) .

] إليه المعقود عليه؛ لا لأنه قبض المعقود عليه بأن وطئها.

Mas'alah: What is the ruling on revocable return when a woman gives birth within two years of divorce after seclusion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1709

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a During Pregnancy and Issues of Paternity

(فإن طلقها [(1)] فراجعها، فجاءت بولد لأقل [(2)] من سنتين صحت [(3)])، هذه المسألة متعلقة بمسألة الخلوة، صورتها: إنه خلا بامرأته، وأنكر وطأها، ثم طلقها [(4)] فراجعها... إلى آخره، فإنها إذا ولدت لأقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت

[(5)] نسب هذا الولد منه، إذ هي [(6)] لم تقر بإنقضاء العدة، والولد يبقى في البطن في هذه المدة، فلا بد من أن يجعل الزوج واطئا (1) قوله: طلقها؛ أي المرأة التي خلا بها وأنكر وطئها. (2) قوله: لأقل؛ أي من وقت الطلاق؛ قيد به لأنه لو جاءت لأكثر من سنتين لا تصح الرجعة، ولا يثبت نسب الولد منه إذ أكثر مدة الحمل سنتان، والمراد أنها ولدت فيما بين السنتين وستة أشهر، فإنها لو ولدت لأقل من ستة أشهر فهي المسألة السابقة. (3) قوله: صحت؛ معناه يظهر بعد الولادة لأقل من سنتين، صحت الرجعة السابقة لظهور أنها كانت مدخولا بها، وكون الرجعة في العدة. (4) قوله: ثم طلقها؛ هذا مذكور اتفاقا، وإلا فلا يختلف الحكم فيما إذا أنكر وطئها أولا ثم طلقها، وفيما إذا طلقها أولا ثم أنكر وطئها. (5) قوله: يثبت؛ وذلك لأن الشارع احتاط في ثبوت الأنساب، وجعل النسب ثابتا في كل موضع محتمل أيضا، ما لم يدل دليل قطعي على عدمه. (6) 133] قوله: إذ هي؛ يعني أن المرأة لم تقر بأن عدتها قد انقضت، ويمكن بقاء العدة ببقاء الولد في هذه المدة؛ لأن أقل الحمل ستة أشهر، وأكثره سنتان، فيثبت نسب هذا الولد منه، ولا يمكن ذلك إلا بالوطئ، فيجعل الزوج واطئا قبل الطلاق لا بعده، ويجعل إنكاره الوطء كذبا؛ لأن تكذيبه أهون من حمله على الزنا، نعم: لو كانت أقرت بانقضاء العدة، وولدت بعده لأقل من سنتين من وقت الطلاق لا يثبت نسب ذلك الولد منه.

Mas'alah: Why is the husband considered to have had intercourse before divorce to validate revocable return?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1710

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a in Cases of Denied or Disputed Intercourse

قبل الطلاق لا بعده(1)؛ لأنه لو لم يطأ [(2)] قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق [(3)] ، فيكون الوطء بعد الطلاق حراما، فيجب صيانة فعل المسلم عنه، فإذا جعل واطئا قبل الطلاق تصح الرجعة. (1) ويجعل إنكاره الوطء كذبا لأن تكذيبه أهون من حمله على الزنا، نعم لو كانت أقرت بانقضاء العدة وولدت بعده لأقل من سنتين من وقت الطلاق لا يثبت نسب ذلك الولد منه. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 114) . (2) قوله: لأنه لو لم يطأ... الخ؛ حاصله أنه لو لم يجعل واطئا قبل الطلاق يلزم منه نسبة ما لا ينبغي إليه أو إليها وهو الزنا، فإن ملكه عليها يزول بعد الطلاق، فلا يحل له وطئها بعده، بل يكون حراما وزنا، وهو مما يجب صون فعل المسلم عنه، فإن شأن كل مسلم أن لا يرتكب هذا الأمر المهم. (3) قوله: بنفس الطلاق؛ وذلك لكونها غير مدخول بها على حسب زعمه، حيث أنكر وطئها، فلا يحل له وطئها بعده.

Mas'alah: What is the ruling on revocable return when a husband says 'when you give birth you are divorced' and she gives birth twice?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1711

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a During Pregnancy and Issues of Paternity

(ولو قال: إذا ولدت فأنت طالق، فولدت [(1)] ، ثم آخر ببطنين [(2)] ، فهو رجعة [(3)]): المراد [(4)] ببطنين أن يكون بين الولادة الأولى، والثانية ستة أشهر أو أكثر(5) [(6)] ، أما إذا كان أقل يكون ببطن واحد، وإنما تثبت الرجعة [(7)] ؛ لأنها طلقت بالولادة الأولى، ثم الولادة الثانية (1) قوله: فولدت؛ أي فوقع الطلاق

عليها؛ لوجود الشرط الذي علق عليه الطلاق، ثم ولدت ولدا آخر بعد مضي ستة أشهر من الولادة الأولى. (2) قوله: ببطنين؛ احتراز عما إذا كانا ببطن واحد، وهما اللذان يسميان بالتوأمين، والتفصيل إنه لا يخلو إما أن يكون بين الولادة الأولى التي وقع بها الطلاق المعلق أكثر من ستة أشهر أو ستة أشهر أو أقل منه، فإن كان أقل منه أو ستة أشهر، علم أن الولد الثاني كان موجودا ببطنها قبل ولادة الأول، إذ لا حمل أقل من ستة أشهر، فلا يدل ذلك على وطئ حادث بعد الولادة الأولى؛ ليكون رجعة، وأما إذا كان أكثر من ستة أشهر يجعل علوق الولد الثاني بوطئ حادث بعد الطلاق، والوطئ في زمان العدة رجعة. (3) قوله: فهو رجعة؛ أي الولد الثاني رجعة، ونسبت الرجعة إليه؛ لكونه دليلا على والي حادث بعد الطلاق وهو رجعة. (4) قوله: المراد..الخ؛ دفع توهم متوهم يتوهم أن المراد ببطنين بمرتين، وحاصله أن المراد هاهنا تعدد البطن وتوعده ما هو بحسب عرف الفقهاء. (5) ولو لأكثر من عشر سنين ما لم تقر بانقضاء العدة؛ لأن امتداد الطهر لا غاية له إلا اليأس. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 535) . (6) قوله: أو أكثر؛ ولو أكثر من عشر سنين مثلا، ما لم تقر بانقضاء العدة؛ لأن امتداد الطهر لا غاية له إلا اليأس. (7) قوله: وإنما تثبت الرجعة؛ أشار به إلى أن قوله: فهو رجعة ليس معناه أن نفس الولد الثاني رجعة، بل معناه أنه دليل على الرجعة، وإن الرجعة تثبت به.

دلت على أنه راجعها بعد الولادة الأولى؛ ليكون الوطء حلالا [(1)] ، أما إذا كانت الولادتان ببطن واحد لا تثبت الرجعة؛ لأن علوق الولد الثاني كان قبل الولادة الأولى.

Mas'alah: What is the ruling on revocable return and waiting period when a husband says 'whenever you give birth' and she gives birth three times?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1712

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a During Pregnancy and Issues of Paternity

(وفي كلما ولدت فولدت(2) ثلاثة بطون يقع الثلاث، والولد الثاني رجعة كالثالث [(3)] ، وعليها العدة بالحيض)(4): أي عدة الطلاق الثالث الذي وقع بالولادة الثالثة. (1) قوله: ليكون الوطئ حلالا؛ فإن وطئ المطلقة بدون قصد الرجعة حرام، وهو بعيد عن شأن المسلم. (2) في ت و ج و ص و ق: وولدت. (3) قوله: كالثالث؛ لأنها إذا جاءت بالولد الأول وقع الطلاق، وصارت معتدة، وبالثانية صار راجعا، فإنه يجعل العلوق بوطئ حادث في العدة، ويقع الطلاق الثاني بولادة الولد الثاني؛ لأن اليمين معقودة بكلمة كلما، وهي تدل على التكرار، وبالولد الثالث صار مراجعا وتقع الطلقة الثالثة بالولادة الثالثة، وتجب عليه عدة هذا الطلاق بالحيض؛ أي ثلاثة قروء إن لم تكن آيسة، وإلا فبأشهر ثلاثة، هذا كله إذا كانوا ببطون مختلفة، ولو كانوا ببطن تقع ثنتان بالأولين لا بالثالث؛ لانقضاء العدة به، فيكون وقت الشرط وهو الولادة قارن وقت انقضاء العدة، فلا يقع به شيء، ولو لم تلد الثالث لا تطلق بالثاني، ولو كان الأولان في بطن والثالث في بطن تقع واحدة بالأول، وتنقضي العدة بالثاني، ولا يقع شيء بالثالث، ولو كان الأول في بطن، والثاني والثالث في بطن، تقع ثنتان بالأول والثاني، وتنقضي العدة بالثالث، فلا يقع به شيء. كذا في ((الهداية)) و ((فتح القدير)) . (4) صورة المسألة: إذا قال لامرأته: كلما ولدت فأنت طالق، فأنها تطلق رجعية بالولادة، فإذا ولدت الثاني علم أنه قد راجعها فتطلق رجعية أيضا، فإذا ولدت الثالث فكذلك إلا أنه يكون قد وقع عليها ثلاث طلقات فتحسب عدتها

بالحيض.

Mas'alah: May a woman in a revocable divorce (raj'i) adorn herself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1713

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Recommended and Disliked Acts in Revocable Divorce

(ومطلقة الرجعي [(1)] تتزين)؛ ليرغب الزوج في رجعتها.

Mas'alah: What are the rulings on travel and intercourse with a woman in revocable divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1713

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Effect of Raj'a on Marital Rights and Obligations

(ولا يسافر بها حتى يشهد [(2)] على رجعتها(3). وله وطؤها): هذا عندنا، وأما عند الشافعي(4) - رضي الله عنه - لا يحل وطء مطلقة الرجعي حتى يراجع بالقول، وعندنا الوطء يصير رجعة.

Mas'alah: What is the chapter on how a divorced woman becomes permissible (for remarriage)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1713

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Definition and Ruling of Revocable Return (Raj'a)

[فصل فيما تحل به المطلقة] (1) قوله: ومطلقة الرجعي؛ أي التي طلقت طلاقا رجعيا واعتدت يحل لها بل يستحب أن تتزين لباسا وهيئة؛ لأن الرجعة مستحبة، والتزين حامل عليها، والنكاح قائم بينهما من وجه حتى يجري التوارث، ويحل الوطئ ودواعيه، واحترز بقيد الرجعي عن مطلقة البائن، فإها لا تتزين في العدة؛ لحرمة النظر إليها، وعدم حل المرجعة، واحترز بالمطلقة عن المعتدة بالوفاة، فإنها يجب عليها الإحداد بالنص. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: حتى يشهد؛ مضارع من الإشهاد؛ أي يقيم شهودا على أنه راجعها، وهذا على سبيل الاستحباب؛ لئلا يتهم، والإشهاد ليس بواجب كما مر سابقا، والحاصل أنه لا يحل له السفر بها قبل الرجعة؛ لقوله تعالى: {ولا تخرجوهن . أي المطلقات . من بيتوهن} ؛ أي مساكنهن التي تسكن فيها قبل العدة. كذا في ((البناية)) . (3) أي يحرم عليه السفر بها لقوله تعالى: {لا تخرجوهن من بيوتهن} فلكونه حراما لم يكن رجعة؛ لأن الرجعة مندوب، والمسافرة بها حرام هذا إذا صرح بأن لا يراجعها في السفر، وأما غذا سكت كانت رجعة دلالة. ينظر: ((كشف رموز غرر الأحكام)) (1: 271) . (4) ينظر: ((المنهاج)) (3: 337) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (4: 4) ، و ((تحفة المحتاج)) (8: 149) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on paternity when a man buys his divorced wife after a single revocable divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1870

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Revocable Return > Raj'a During Pregnancy and Issues of Paternity

اما اذا كان الطلاق واحدا يحل له وطيها بعد الشراء بملك اليمين فيضاف الولد الى اقرب الاوقات فيكون الولد ولد امة كذا في العناية والبناية (2) قوله الى اقرب الاوقات وهو ههنا ما بعد الشراء وذلك لما تقرر في مقره ان ما حدث ولم يعلم وقت حدوثه ينسب الى اقرب الاوقات التي يمكن وجوده فيها (3) في م: فيلزمه. (4) هذا بناء على أن الفراش أربعة: أقوى، قوي، وسط، وضعيف، فالأقوى : كفراش معتدة البائن , فإن الولد لا ينتفي فيه أصلا , لأن نفيه متوقف على اللعان وشرط اللعان الزوجية، والقوي: فراش المنكوحة حتى يثبت النسب من غير دعوة ولا ينتفي إلا باللعان، والوسط: فراش أم الولد حتى يثبت النسب من غير دعوة وينتفي بمجرد النفي من غير لعان، والضعيف: فراش الأمة حتى لا يثبت النسب فيه إلا بالدعوة. ينظر: ((البدائع)) (6: 243) ، و ((رد المحتار)) (3: 549) .ع. (5) قوله فلا يلزم بلا دعوة ذكر في الدر المختار وغيره ان الفراش على اربع مراتب ضعيف وهو فراش اسلامة لا يثبت النسب فيه الا بدعوة المولى ومتوسط وهو فراش ام الولد فانه يثبت فيه بلا دعوة لكنه ينتفي بالنفي وقوي وهو فراش المنكوحة ومعتدة الرجعي فانه فيه لا ينتفي الا باللعان وأقوى كفراش معتدة البائن فان الولد لا ينتفي فيه اصلا لأن نفيه متوقف على اللعان وشرط اللعان الزوجية،

]. (ومن قال: لأمته إن كان [(1)] في بطنك ولد، فهو مني، فشهدت على الولادة امرأة فهي أم ولده(2) [(3)] ،

BAB 7

باب الطلاق ثلاثا

The Chapter on Triple Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on triple divorce before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1612

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Triple Divorce > Triple Divorce Before Consummation

(ومن طلقها ثلاثا [(1)] قبل الوطء وقعن [(2)] ، فإن فرق [(3)] بانت بالأولى ولم تقع(4) الثانية(5)، ففي: أنت طالق واحدة وواحدة، تقع(6) واحدة. (1) قوله: ثلاثا؛ وكذا لو طلقها ثنتين مجتمعا كقوله: أنت طالق ثنتين، وكذا لو قال: واحدة ونصفا تقع ثنتان؛ لأنه جملة واحدة، ولو قال: نصفا وواحدة تقع واحدة. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: وقعن؛ أي تلك الطلقات الثلاث، فإن غير المدخولة وإن كانت تبين بالواحدة لعدم العدة لها، لكن البينونة هناك لا تكون مغلظة، حتى يحل له نكاحها بلا تحليل، فإن طلقها ثلاثا معا وقعن جميعا، وصارت بحيث لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، بهذا أفتى ابن عباس وأبو هريرة حين سئلا عن رجل طلق امرأته قبل الدخول، فقال السائل: إنما طلاقي إياها واحدة، فقال ابن عباس: إنك أرسلت من يديك ما كان لك من فضل، أخرجه مالك في ((الموطأ)) ، وأبو داود في ((سننه)) ، ومن ظن أن الثلاث لا يقع على غير المدخول بها أو أنه لا يشترط فيها التحليل مع وقوع الثلاث فقد أخطأ، كما بسطه ابن الهمام في ((فتح القدير)) . (3) قوله: فإن فرق؛ ماض من التفريق، وهو أعم من أن يكون بالجمل، نحو أنت طالق أنت طالق أنت طالق، أو بالخبر، نحو أنت طالق طالق طالق، أو بالوصف نحو أنت طالق واحدة وواحدة. (4) في ج و ص و م: يقع. (5) أي إن فرق الطلاق بانت بالأولى بلا إلى عدة لعدم الدخول بها، ولم تقع الثانية لانتفاء المحل. (6) في ت و ج و ف و ق و م: يقع.

BAB 9

باب طلاق المريض

The Chapter on Divorce by the Terminally Ill

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on divorce by a terminally ill person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1677

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce by the Terminally Ill > Definition of Terminal Illness for Divorce Rulings

باب طلاق المريض [(3)] (1) قوله: يقع واحدة؛ الوجه في ذلك ما في ((الهداية)) و ((البناية)) : إن الاستثناء تكلم بالحاصل بعد الاستثناء كما تقرر في أصول الفقه، إذ لا فرق بين قول القائل: علي لفلان درهم، وبين قوله: عشرة إلا تسعة، فإذا استثنى الثلاثين من الثلاث بقيت الواحدة، وإذا استثنى الواحدة بقيت اثنتان، ولو قال: أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا، وقع الثلاث؛ لأنه استثناء الكل من الكل فلا يصح. (2) وفي قوله: أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا يقع الثلاث؛ لأن الاستثناء المستغرق باطل؛ لأنه إنكار بعد الإقرار بخلاف استثناء البعض من الجملة استثنى الأقل أو الأكثر. وتمامه في ((رمز الحقائق)) (1: 192) . (3) قوله: باب طلاق المريض؛ لما كان طلاق المريض مغايرا لطلاق الصحيح في الأحكام أفرد له بابا على حدة، وعنون بالمريض لكونه أصلا في هذا الباب، ولا ففي حكمه كل من غالب حاله الهلاك وإن لم يكن مريضا، ويسمى في عرفهم بالفار؛ لأنه يقصد غالبا بطلاق زوجته في هذه الحالة الفرار من إرثها. قوله الرجعي أي ان كان الطلاق رجعيا بقوله انشاء الله وكذا ان قال في مشية الله لا يقع ولو قال في علم الله وقع كذا في تنقيح الاصول بقوله تبرعه من الهبة والصدقة.

Mas'alah: What defines a terminally ill person who is considered fleeing (farr) by divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1678

(المريض الذي يصير فارا بالطلاق، ولا يصح تبرعه إلا من الثلث [(1)] : من كان(2) غالب [(3)] حاله الهلاك بمرض، أو غيره، فمن أضناه مرض، وعجز [(4)] عن إقامة مصالحه خارج البيت، وقدر فيه [(5)] (6)): أي إقامة مصالحه في البيت(7)، (ومن بارز[(8) (1) قوله: إلا من الثلث؛ أي ثلث المال لا أزيد منه، كما يدل عليه حديث سعد عند البخاري وغيره. (2) زيادة من ب و س. (3) قوله: غالب حاله الهلاك؛ أي يكون بحال يظن هلاكه به، فإن كانت غالب حاله السلامة فليس هو بفار شرعا. (4) قوله: وعجز؛ يعني بسبب مرضه صار عاجزا عن القيام بمصالحه وحوائجه خارج البيت، وإن قدر داخله كالوضوء وذهاب إلى الخلاء، وفسر صاحب ((الهداية)) بأن يكون صاحب فراش، وهو أن لا يقوم بحوائجه كما يعتاده الأصحاء، وقال الفقيه أبو الليث: كونه صاحب فراش ليس بشرط؛ لكونه مريضا مرض الموت، بل العبرة للغلبة أو الغالب من هذا المرض الموت، فهو مرض الموت، وإن كان يخرج من البيت، وبه كان يفتي الصدر الشهيد، وذكر في ((القنية)) و ((المجتبى)) : إن المفلوج والمسلول إذا تطاول ولم يقعده في الفراش كالصحيح، وما دام يزداد كالمريض. (5) قوله: وقدر فيه؛ هذا في حق الرجل، وفي حقها أن تعجز عن مصالحها داخله. كذا في ((البزازية)) . (6) العبارة في ت و ق: وأمكنه إقامة حوائجه في البيت. (7) وقيده في ((الهداية)) (2: 4) : بأن يكون صاحب فراش، وهو أن يكون بحال لا يقوم بحوائجه كما يعتاده الأصحاء، وصححه في ((فتح القدير)) (ص152) ، ووفق بين كلام صاحب ((الهداية)) ، والمصنف ابن عابدين ((رد المحتار)) (2: 520) بقوله: وقد يوفق بين القولين بأنه إن علم أن به

مرضا ملكا غالبا وهو يزداد إلى الموت فهو المعتبر وإن لم يعلم أنه مهلك يعتبر العجز عن الخروج للمصالح هذا ما ظهر لي. انتهى. (8) قوله: ومن بارز... الخ؛ بيان لمن يلحق المريض في كونه فارا، وهو: من، بخلاف هلاكه غالبا بغير مرض وإن لم يهلك غالبا، وله جزيئات، فالمحصور والذي في صف القتال ليس بمريض، والذي بارز أي باشر المبارزة أي المدافعة والمقاتلة والمخالطة مع عدوه، أو قدم لأن يقتل قصاصا عمن قتله قبل، أو لأن يقتل رجما بارتكابه الزنا، أو قدم حضرة ظالم مر به لقتله في حكم المريض، وكذا من انكسرت سفينته فبقى على لوح منها أو افترسه سبع، وبقى في فيه أو تلاطمت به الأمواج، وخيف الغرق. كذا في ((البحر)) .

] رجلا، أو قدم ليقتل في قصاص، أو رجم مريض): أي على النحو الذي مر [(1)] (2) . (فلو أبان [(3)] زوجته، وهو كذلك، ومات بذلك السبب أو بغيره(4) ترث [(5)])، خلافا للشافعي(6) – رضي الله عنه –، واعلم أن الخلاف فيما إذا طلقها ثلاثا؛ لأنه إن طلقها صريحا(7) (1) قوله: أي على النحو الذي مر؛ يعني أنه يكون فارا بالطلاق، فترث زوجته، ولا يصح تبرعه إلا من الثلث. (2) وهو أن الغالب على حاله الهلاك. (3) قوله: فلو أبان؛ أي طلقها ثلاثا في حال يخاف منه الهلاك غالبا ترث زوجته، سواء مات بذلك السبب الذي خيف به الهلاك أو بغيره، والقياس أن لا ترث كما قاله الشافعي؛ لأن إرث الزوجة بارتباط الزوجية عند موت الزوج، وقد انقطع ذلك بالإبانة، والحجة لنا ما أخرجه مالك وسعيد بن منصور وغيرهما أن عبد الرحمن بن عوف طلق زوجته في مرض موته فورثها عثمان ابن عفان، وكان ذلك بمحضر من الصحابة، فصار إجماعا أو كالإجماع، وفتوى الصحابي فيما لا يعقل بالرأي في حكم المرفوع كما تقرر في الأصول، ونظيره حرمان القاتل عن الميراث، وبطلان التبرع بكل ماله في مرض موته، والتفصيل في ((فتح القدير)) ، وقد

أوردت نبذا منه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) . (4) كأن يقتل المريض، أو يموت بجهةأخرى في العدة للمدخولة. ينظر: ((الدر المختار)) (ص522–523) . (5) قوله: ترث؛ هذا إذا طلقها طائعا بلا رضاها، فإن طلقها مكرها أو رضيت بالطلاق كما في الخلع لم ترث؛ لأنه لم يوجد منه قصد الفرار كما في ((العتابية)) وغيره، وفي حكم الخلع كل فرقة وقست من قبلها كاختيار امرأة العنين نفسها، وكل فرقة جاءت من قبله فهو في حكم الطلاق، كما لو أبانها بخيار بلوغه أو تقبيله أمها أو بنتها أو بردته. كذا في ((البدائع)) وغيره. (6) ينظر: ((الأم)) (5: 273) ، ((التنبيه)) (ص116) ، (7) أي واحدة أو اثنتين.

ترث اتفاقا، وكذا إن طلقها بالكنايات، أما عندنا [(1)] فلأن امرأة الفار ترث، وأما عنده(2) فلأن الكنايات رواجع، وإن خالعها لا ترث اتفاقا؛ لأنها رضيت بالفرقة، فبقي الثلاث، فهو(3) محل النزاع. (وكذا(4) طالبة[(5) (1) قوله: أما عندنا؛ يعني عندنا يقع بألفاظ الكنايات طلاق بائن، وطلاق الفار مطلقا لا يمنع الإرث رجعيا كان أو بائنا، واحدا كان أو كثيرا، وعند الشافعي: الكنايات رواجع، يعني يقع بها الطلاق الرجعي، وفي الرجعي الإرث ثابت عنده أيضا؛ لبقاء النكاح حكما من وجه. (2) أي عند الشافعي – رضي الله عنه –، ورأيت في كتب الشافعية أنه لم يفرقوا بين الطلاق الصريح والكناية إلا في حاجة الكناية إلى النية والله أعلم. ينظر: ((نهاية المحتاج)) (6: 426) ، و ((مغني المحتاج)) (3: 284) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (3: 325) ، وغيرها. (3) في م: وهو. وفي ب: بين. (4) سقطت من ق. (5) قوله: وكذا طالبة... الخ؛ فإنها وإن رضيت بالطلاق لكنها لم ترض بالإبانة، فإنها طلبت الرجعى، فلما طلقها ثلاثا قصد الفرار عن الميراث، فاستحق الحرمان عن مقصوده. بقوله و قوله اضناه أي اعجزه واضعفه ولازم به حتى اشرف على الموت

بقوله ان الخلاف أي بيننا وبين الشافعي.

](1) رجعية(2) طلقت ثلاثا): أي طلبت من المريض رجعية فطلقها ثلاثا ترث عندنا، (ومبائنة [(3)] قبلت ابن زوجها، [وهي في العدة[(4)]](5)) ؛ لأنه وقعت البينونة بإبانته لا بتقبيلها ابن الزوج،

Mas'alah: What is the ruling on li'an in terminal illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1681

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce by the Terminally Ill > Li'an During Terminal Illness

)

Mas'alah: What is the ruling on a woman divorced three times at her request during the husband's terminal illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1689

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce by the Terminally Ill > Divorce by Terminally Ill Husband of Slave or Mukatab Wife

(كمن [(1)] طلقت ثلاثا بأمرها في مرضه، ثم أقر أو أوصى)؛ فإن لها [(2)] الأقل من ذلك، ومن الإرث في قولهم [(3)] جميعا.

Mas'alah: What is the ruling on conditional triple divorce occurring during terminal illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1689

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce by the Terminally Ill > Conditional Divorce Pronounced During Terminal Illness

(ولو علق الثلاث بشرط، ووجد في مرضه: (1) قوله: كمن؛ تشبيه للمسألة الأولى بالمسألة الثانية في الحكم، وهو أن لها أحد الأمرين، وهو أقلهما، ولما كانت الأولى اختلافية والثانية اتفاقية كما مر ذكره، ناسب تشبيه الأولى بالثانية دون العكس، فإن المشبه به يستحسن أن يكون أقوى وأوضح، وحاصل هذه المسألة أنه طلبت في مرضه منه الطلاق ثلاثا ففعل، ثم اقر لها بشيء أو أوصى بشيء فالتهمة حينئذ موجودة مستحكمة، فلا يعتبر فعلهما في حق باقي الورثة، بل يكون الأقل من الآخر إرثا كان أو المقربة أو الموصى به. (2) قوله: فإن لها... الخ؛ اقتدى الشارح في عنوان البيان في هذا المقام بالمصنف، حيث أتى بكلمة أتى بها المصنف سابقا، مع تصريحه سابقا أن الواجب كان الإتيان بأو بدال الواو، وكان الأولى له أن يأتي هاهنا بأو، فإنه لا تقليد في الباطل، وغير المستحسن. (3) قوله: في قولهم؛ أي أئمينا، وأشار به إلى وقوع الخلاف في المسألة الأولى، وقد مر منا ذكره، وكان الأولى له أن ينبه على قدر منه سابقا ليستحسن هاهنا قوله في قولهم جميعا، ثم المراد بالاتفاق هاهنا اتفاق أبي حنيفة وصاحبيه، وإلا فزفر مخالف في هذه المسألة أيضا كما فصله في ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling on inheritance for a woman whose conditional divorce occurs during the husband's terminal illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1695

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce by the Terminally Ill > Conditional Divorce Pronounced During Terminal Illness

وعبارة ((المختصر)) هكذا: وإن [(1)] علق بينونتها [(2)] بشرط، ووجد في مرضه، ترث إن علق بفعله، أو بفعلها ولا بد لها منه، أو بغيرهما(3) وقد علق في المرض(4). (1) قوله: وإن... الخ؛ قال البرجندي؛ وإن علق بينونتها بشرط ووجد ذلك الشرط في مرضه ترث إن علق بفعله، الأحسن أن يقال: إن كان فعله؛ أي إن كان الشرط فعل الزوج، سواء كان فعلا له منه بد، أو لا، وسواء كان التعليق في الصحة ووجود الفعل في المرض، أو كانا جميعا فيه؛ لوجود قصد الإبطال فيه، بمباشرة الشرط أو بفعلها، ولا بد لها منه، قيد في الأخير فقط؛ أي علق ببينونتها بفعلها الضروري، كالصلاة والصوم وكلام الأب وذوي الرحم المحرم، وطلب الحقوق من الخصوم، والأكل والشرب والقيام والقعود والتنفس، ونحو ذلك ففعلت في مرضه ترث؛ لأنها مضطرة لخوف الهلاك في الدنيا أو العقبى، فكانه ألجأها إلى المباشرة أو بغيرهما، وقد علق في المرض؛ أي إذا علق ببينونتها بغير فعل الزوج و الزوجة، بل بفعل أجنبي أو بمجيء الوقت، وقد وقع التعليق والشرط كلاهما في المرض ترث أيضا؛ لأن وقوع الطلاق عند وجود الشرط إنما هو بمباشرة التعليق في حال تعلق حقها بماله، فيكون فارا، بخلاف ما إذا كان التعليق في الصحة، فإنها لا ترث، إذ عند التعليق لم يقصد إبطال حقها. (2) قوله: بينونتها؛ فيه إشارة إلى أن الفرار إنما يتحقق في البائن دون الرجعي، وإلى أن الواحد والثلاث وما بينهما سواء في الحكم. (3) أي إذا علق بينونتها بغير فعل الزوج والزوجة بل بفعل أجنبي أو بمجيء الوقت وقد وقع التعليق والشرط كلاهما في المرض ترث. ينظر: ((حواشي

النقاية)) (ص92) . (4) انتهى من ((النقاية)) (ص92) .

BAB 11

باب تفويض الطلاق

The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on delegated divorce (tafwid) and the section on choice (ikhtiyar)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1627

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Definition and Types of Delegated Divorce

باب التفويض [(5)] [فصل في الاختيار] (1) في ص و ف و م: أما. (2) في ص و م: الآخر. (3) في أ و ب: الأخيران. (4) جدول توضيحي للمسألة: رد وجواب سب وجواب جواب فقط اخرجي، اذهبي خلية، برية اعتدي، استبرئي رضى تلزم النية تلزم النية تلزم النية غضب تلزم النية تلزم النية يقع بلا نية مذاكرة تلزم النية يقع بلا نية يقع بلا نية (5) قوله: باب التفويض؛ لما ذكر الطلاق الذي يوقعه الزوج بنفسه بنوعيه: الصريح والكناية أراد أن يذكر ما يوقعه غيره وأنواعه ثلاثة: رسالة؛ كأن يقول لرجل: اذهب إلى فلانة وقل لها: إن زوجك يقول لك: أنت طالق، أو اختاري، ووكالة: كأن يوكل رجلا بتطليق الزوجة، وتفويض: وهو تمليك الزوجة الطلاق، والفرق بين التمليك والتوكيل أن المملك له يعمل برأي نفسه، والوكيل برأي موكله، أو يقال: الوكيل يعمل بمشيئة غيره، والمالك يعمل بمشيئة نفسه، والفرق بين الرأي والمشيئة على ما في ((الفتح)) : أن العمل بالرأي عمل بما يراه أصوب بلا اعتبار كونه لنفسه أو لغيره، والعمل بالمشيئة عمل باختياره ابتداء بلا اعتبار مطابقة أمر الآمر، ولا اعتبار معنى الأصوبية.

Mas'alah: What is the ruling on a wife divorcing herself when told 'divorce yourself' or 'your affair is in your hand' or 'choose'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1628

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Valid

Phrases for Delegation (Tamlik and Tafwid)

(ولمن [(1)] قيل لها: طلقي نفسك، أو أمرك [(2)] بيدك، أو اختاري، بنية الطلاق [(3)] تطليقها في مجلس علمت به [(4)] وإن طال [(5)])، قوله: تطليقها: (1) قوله: ولمن؛ المراد به الزوجة، بقرنية قوله: لها، وأشار بذكر الألفاظ الثلاثة إلى أن للتفويض صورا ثلاثة ذكر صاحب ((الهداية)) كلا منها في فصل: التخيير نحو: اختاري، والأمر باليد نحو: أمرك بيدك، والمشيئة نحو: طلقي نفسك، وقد يقسم التفويض إلى صريح وكناية؛ فالصريح: هو ما اشتمل على لفظ الطلاق أو ما ينوب منابه ولا يحتمل غيره، نحو: طلقي، ولذا يقع به واحد رجعي، ولا يحتاج التفويض إلى نية، وتصح فيه نية الثلاث على ما سيأتي، والكناية: هو ما احتمله وغيره، كاختاري وأمرك بيدك، فإنه يحتمل تخييره في أمر آخر، فيحتاج إلى نية. (2) قوله: أو أمرك؛ معناه أمرك في باب الفراق بقبضتك واختيارك، فافعلي ما شئت. (3) قوله: بنية الطلاق؛ قيد للآخيرين، فإنهما يحتاجان إلى نية الطلاق دون الأول؛ لكونه صريحا، فلو لم ينو في الأخيرين لم يكن تفويضا لا قضاء ولا ديانة في حالة الرضاء، وأما في حال الغضب أو المذاكرة فلا يصدق قضاء في أنه لم ينو الطلاق. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: علمت به؛ الجملة صفة لمجلس، يعني يكون لها أن تطلق نفسها في المجلس الذي علمت فيه بتفويضه مشافهة وخطابا أو إخبارا وكتابا، وفيه إشارة إلى أن المعتبر مجلسها لا مجلس تفويضه، فلو خيرها ثم قام هو لم يبطل، فإذا تبدل مجلسها بطل خيارها على هذا ثبت إجماع الصحابة. (5) قوله: وإن طال؛ الواو وصلية؛ أي وإن كان ذلك المجلس الذي علمت به فيه طويلا يوما أو أكثر ويشترط فيه أن لا يكون التفويض مؤقتا من الزوج، وإلا فيبطل خيارها بعد مضي ذلك الوقت، علمت به أو لم تعلم، فلو قال: جعلت لها أن تطلق نفسها اليوم بطل

خيارها بعد مضيه، وإن علمت به بعده. كذا في ((الفتح)) .

Mas'alah: What defines the council (majlis) for the wife's option to divorce herself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1629

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > The Council (Majlis) and Its Conditions

مبتدأ، ولمن قيل: خبره، ثم فسر المجلس، بقوله: (ما لم تقم [(1)] ، أو لم(2) تعمل ما يقطعه لا بعده): [أي لا يكون[(3)] لها الاختيار بعد قيامها عن المجلس [(4)] ، ولا بعد عمل يقطعه](5)، فإن المجلس، يتبدل بأحد الأمرين، إما بالقيام، أو بعد عمل لا يكون بجنس ما (1) قوله: ما لم تقم؛ أي ما دام لم تقم المخيرة من ذلك المجلس أو تعمل عملا يقطع المجلس، وأشار به إلى أن تبدل المجلس نوعان: تبدل حقيقي، وهو بالتحول إلى مكان آخر، وتبدل حكمي، وهو بالشروع في عمل يدل على الإعراض، واحترز بهذا القيد عما ليس كذلك، فإنه لو خيرها فلبست ثوبا أو شربت لا يبطل خيارها، ويدخل في العمل الكلام الأجنبي لا الكلام المتعلق بالتخيير. كذا في ((البحر)) ، والمراد بالقيام في المتن، أما التحول كما يقال: قام عن مجلسه؛ أي تحول إلى مكان آخر، وحينئذ فهو إشارة إلى التبدل الحقيقي، وأما القيام عن قعود بأن خيرت وهي قاعدة فقامت على رجليها وحينئذ فيكون كلا من الصورتين من التبدل الحكمي؛ لأن بمجرد القيام لا يتبدل المجلس، وإنما يبطل به الخيار؛ لأنه دليل الإعراض كما أشار إليه صاحب ((الهداية)) . (2) زيادة من ت و ج و ف و م. (3) قوله: أي لا يكون... الخ؛ الوجه في ذلك أن التفويض تمليك فيتوقف على القبول في المجلس، وليس بتوكيل، ولذا لا يصح رجوعه عنه. (4)

قوله: عن المجلس؛ ظاهره حيث عدى القيام بعن، يشير إلى أن المراد بالقيام في المتن هو الذهاب إلى مجلس بإجماع الصحابة، ولأنه تمليك الفعل منها، والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس، كما في البيع؛ لأن ساعات المجلس اعتبرت ساعة واحدة، إلا أن المجلس تارة يتبدل بالذهاب عنه، ومرة بالاشتغال بعمل آخر، إذ مجلس الأكل غير مجلس المناظرة، ومجلس القتال غيرهما، ويبطل خيارها بمجرد القيام؛ لأنه دليل الإعراض. (5) سقطت من م.

مضى.

Mas'alah: What actions do not terminate the wife's option to divorce herself in the council?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1630

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > The Council (Majlis) and Its Conditions

)

Mas'alah: What is the ruling on the night being included in a single delegation of divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1638

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Time-Limited Delegation and Its Rulings

؛ لأن الليل يصير تابعا هنا، يصير المجموع تفويضا واحدا [(1)] ، فإذا ردته في

البعض بطل المجموع [(2)] بخلاف الفصل الأول [(3)] ؛ لأنه يصير تفويضين، فإذا(4) ردت أحدهما بقي الآخر.]

Mas'alah: What is the ruling when a husband says 'divorce yourself' without specifying intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1638

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Intention and Its Impact on Delegated Divorce

فصل في المشيئة] (1) قوله: فيصير المجموع تفويضا واحدا؛ لأنه ذكر زمانين: اليوم وغدا، ولم يفصل بينهما بيوم آخر، حتى يجعل ذلك تفويضين، فهو كقوله: أمرك بيدك يومين، وفيه تدخل الليلة المتوسطة استعمالا لغويا وعرفا، وهذا الحكم يعم قوله: أمرك بيدك اليوم، وأمرك بيدك غدا أيضا، وفيه خلاف أبي يوسف، ذكره في ((الهداية)) . (2) قوله: بطل المجموع؛ لأن الرد لا يتجزأ ولا يتبعض. (3) قوله: بخلاف الفصل الأول؛ أي المسألة الأولى، وهي ما إذا قال: أمرك بيدك اليوم وبعد غد. (4) في م: وإذا.

(ولو قال [(1)] : طلقي نفسك، ولم ينو، أو نوى واحدة، فطلقت نفسها يقع(2) رجعية [(3)] ، وإن طلقت ثلاثا ونواه(4) [(5)] صح [(6)] ، ونية الثنتين لا [(7)] ، [إلا إذا كانت المنكوحة أمة] (8))؛ [لأنه واحد اعتباري في حقها](9) (1) قوله: ولو قال... الخ؛ لما فرغ عن مسائل صورتي التفويض؛ أي التخيير والأمر باليد، شرع في ما يتعلق الصورة الثانية المعبر عندهم بالمشيئة نحو: طلقي نفسك إن شئت، أو طلقي نفسك، فإن المشيئة وإن لم تكن مذكورة فيه لكنها مرادة قطعا. (2)

في أ و ب و ق: يقع. (3) قوله: تقع رجعية؛ أي واحدة رجعية، أما كون الواقع رجعيا فلوجود لفظ الصريح الذي يقع به الرجعي من جانبه، وأما كونه واحدا فلتطابقه بما نواه فيما نوى وواحدا، ولكونه أدنى، ومتيقنا فيما لم ينو الزوج شيئا من العدد، وكذا يقع واحد في صورة نية الاثنين في حق الحرة لما مر سابقا أن نية العدد المحض لا تعتبر بها. (4) أي الزوج الثلاث يقعن عليها؛ لأن قوله طلقي معناه افعلي فعل الطلاق، وهو جنس فرد يحتمل الفرد حقيقة، وهو الواحد عند عدم النية والفرد اعتباريا وهو الثلاث، ويحمل عليه عند النية. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق99/أ) . (5) قوله: ونواه؛ أي الثلاث، وتذكير الضمير باعتبار تأويله بالمذكور أو كونه واحدا اعتباريا، وإنما اشترط هذا لأنه لو لم ينو شيئا أو نوى ما دون الثلاث لا يقع الثلاث بل الواحد كما مر. (6) قوله: صح؛ لأن طلقي أمر من التطليق، فكأنه قال: افعلي فعل الطلاق، أو أوقعي عليك الطلاق، فصار المصدر مذكورا، وقد مر أن المصدر كسائر أسماء الأجناس يقع على الأدنى مع احتمال الكل، فتعمل فيه نية الثلاث. (7) قوله: لا؛ أي لا تصح نية الثنتين، فإنها نية العدد المحض. (8) زيادة من أ و ب و ج و ص. وذكرت في بعد: فلا يدل على العدد. (9) قوله: في حقها؛ فإن الأمة يملك الزوج عليها طلاقين فحسب.

]](1)، لأن قوله طلقي معناه افعلي فعل الطلاق، فالطلاق مصدر، وهو لفظ فرد [(2)] يحتمل الواحد الاعتباري، وهو الثلاث، فلا(3) يدل(4) على العدد. (ويقع [(5)] بأبنت نفسي رجعية)؛ لأنها قالت في جواب طلقي نفسك، فليس لها إيقاع البائن، بل مطلق الطلاق، ففي قولها: أبنت نفسي؛ بطلت صفة الإبانة، وبقي مطلق الطلاق [(6)] ، وهو رجعي، (

Mas'alah: What is the ruling when a husband says 'divorce yourself three times if you wish' and she divorces once, or vice versa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1647

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Number of Divorces in Delegated Authority

ولا يقع في طلقي نفسك ثلاثا إن شئت لو طلقت واحدة، وعكسه): أي [لو] (1) قال لها: طلقي نفسك واحده إن شئت فطلقت ثلاثا، لا يقع، ففي الأول لا يقع شيء؛ لأن المراد إن شئت الثلاث، ولم توجد [(2)] مشيئة الثلاث، وفي الثانية [(3)] لا يقع شيء عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن المراد طلقي نفسك واحدة قصدية إن شئت، ولم توجد مشيئة الواحدة قصدا، وعندهما تقع واحدة [(4)] . (1) زيادة من أ و ب. (2) قوله: ولم توجد؛ قال في ((العناية)) : فإن الشرط لا بد له من جزاء، فإما أن يكون المقدم عليه أو يقدر مثله متأخرا، وعلى كلا التقديرين يتعلق بمشيئة الثلاث، ولم توجد بمشيئة الواحدة. (3) قوله: وفي الثانية؛ أي إذا طلقت ثلاثا فيما قال له الزوج: طلقي نفسك واحدة إن شئت. (4) قوله: تقع واحدة؛ لأن ملكها الواحدة وعلقها على مشيئتها، وقد شاءت الثلاث، ومشيئتها متضمنة لمشيئة الواحد مع الزيادة، فتلغو الزيادة وتبقى الواحد، والجواب عنه من قبله إنه إنما فوض إليها الواحدة القصدية المنفردة عن غيرها، لا الواحدة الضمنية، فتلغو مشيئة الواحد الضمنية، ولا يقع شيء، وهذا كله إذا طلقت ثلاثا بكلمة واحدة، أما لو قالت في جواب: طلقي واحدة إن شئت طلقت نفسي واحدة وواحدة وواحدة، وقعت واحدة اتفاقا؛ لأنها لم تتعرض للعدد لفظا، حتى يكون الواحدة الضمنية، فتلغو الزائدة، وتبقى الواحدة. كذا في ((البحر)) .

Mas'alah: Does the wife's rejection revoke the delegation of divorce when the husband uses temporal terms like 'if you wish' or 'whenever you wish'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1654

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Effect of Rejection or Silence by the Wife

(وفي أنت طالق إذا شئت، أو إذا ما شئت، أو متى شئت، أو متى ما شئت لا يرتد الأمر بردها [(1)])؛ لأنه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت، فلم يكن(2) تمليكا قبل المشيئة حتى يرتد بالرد(3) (1) قوله: لا يرتد الأمر بردها؛ يعني في هذه الصور لا يقتصر التفويض على المجلس ولو ردت لم يرتد، بل يبقى له الخيار بعد الرد أيضا؛ لأنه لم يملكها مطلقا، ولا في وقت خاص، بل في الوقت الذي شاءت، فلا يعتبر بردها قبل المشيئة، والوجه في ذلك أن كلمة متى ومتى ما من أسماء الظروف تستعمل لعموم الأوقات، فكأنه قال: في أي وقت شئت، فلا يقتصر على المجلس، فإن الاقتصار عليه إنما هو إذا لم يأت في تفويضه بما يدل على العموم، وأما كلمة إذا وإذا ما فهما مثل: متى ومتى ما عندهما، فحكمهما حكمهما، سواء بسواء، نعم هما عند أبي حنيفة للشرط مثل: إن، ولذا قال في قوله: إذا لم أطلقك فأنت طالق، إنه لا يقع الطلاق إلا في آخر العمر، فيرد عليه أنه لم لم يجعلهما في بحث المشيئة مثل: إن، حتى يتقيد التفويض به بالمجلس، ويجاب عنه على ما في ((التوضيح)) و ((التلويح)) وغيرهما: إن إذا لما كانت مستعملة في كلامهم تارة للشرط كأن، وتارة للظرف كمتى لاحظنا كلا من استعماليه، وحكمنا على حبسه، ففي قوله: إذا لم أطلقك فأنت طالق، إن حمل على متى يقع الطلاق في الحال، وإن حمل على أن يقع عند الموت، والأصل عدم الطلاق، فلا يقع بالشك، فلذلك حكمنا

أن حكمه هناك حكم أن، وهاهنا إن حمل على أن انقطع تعلق المشيئة بما وراء المجلس بعدما ثبت بكلمة التفويض، وإن حمل على متى لا ينقطع، والأصل عدم الانقطاع، فلا ينقطع بالشك، فلذلك قلنا: إنه مثل متى، وقد مر نبذ مما يتعلق بهذا البحث سابقا. (2) في أ: يمكن. (3) أي فإنه لما لم يملكها في الحال شيئا بل أضافه غلى وقت مشئتها فلا يكون تمليكا قبله فلا يرتد بالرد.

Mas'alah: What is the ruling on delegated divorce using the phrases 'where you wish' and 'how you wish'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1657

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Delegation with Conditional Phrases (If, Whenever)

(وفي حيث شئت، وأين(1) شئت، يتقيد بالمجلس [(2)] (3) . وفي كيف شئت[(4) (1) في م: إن. (2) قوله: يتقيد بالمجلس؛ وذلك لأن حيث وأين للمكان، ولا تعلق للطلاق به، ولذا كان قوله: أنت طالق بمكة أو في مكة تنجيز، أو قد يستعملان للشرط مجازا، فيقومان مقام أن فيتقيد التفويض به في المجلس، فإن قلت: لما لم يكن الطلاق متعلقا بالمكان وكان أصل وضعهما للمكان، فلم جعلا للشرط؟ قلت: لأن الظرف قد يستعمل مجازا في الشرط، فحملا عليه حذرا عن إلغائهما بالكلية، وإنما حمل على أن دون غيره من كلمات الشرط؛ لكونه أصلا في الشرط. كذا في ((الفتح)) . (3) حتى لو قامت من مجلسها فلا مشيئة لها؛ لأنهما اسمان للمكان والطلاق لا تعلق له بالمكان فيلغو، ويجعل مجازا عن إن الشرطية بخلاف متى وإذا . ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 415) . (4) قوله: وفي كيف

شئت... الخ؛ اعلم أن كيف في الأصل للاستفهام، أي السؤال عن الحال، يقال: كيف أصبحت، أي ما كان حالك عند الصباح، وقد تجرد عن معنى الاستفهام، وتستعمل بمعنى لكيفية والحال، كما في قولهم: أنت طالق كيف شئت، أي على أية كيفية وحال شئت، وقيل: إنها في الأصل بمنزلة أي الاستفهامية؛ لأن معنى كيف شئت عند الاستفهام أي حال شئت، فاستعيرت لأي الموصولة على معنى أنت طالق بأية كيفية شئت من الكيفيات.

Mas'alah: What is the ruling on delegated divorce using the phrase 'how you wish' regarding the type of divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1658

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Delegation with Conditional Phrases (If, Whenever)

] تقع رجعية [(1)] ، وإن لم تشأ، فإن شاءت كالزوج بائنة، أو ثلاثا وقع، وإن نوت ثلاثا، والزوج واحدة بائنة(2)، أو بالقلب [(3)] فرجعية، وإن لم ينو شيئا فما شاءت)، هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ، وحاصله [(4)] أن الكيفية مفوضة إليها، لا أصل الطلاق، (1) قوله: تقع رجعية؛ حاصله أنه إذا قال الزوج: أنت طالق كيف شئت، فلا يخلو إما أن توجد مشيئتها لشيء من الكيفيات أو لم توجد، فإن لم توجد بأن لم تشأ شيئا من كيفيات الطلاق تقع واحدة رجعية؛ لكونها أقل وأدنى؛ لأن المفوض إليها لم يكن أصل الطلاق حتى لا يقع بعدم مشيئتها بل الكيفية، فإذا لم توجد مشيئتها وجد الأصل في ضمن الأقل الأدنى، وإن شاءت كيفية من الكيفيات، فإن وافقت مشيئتها نية الزوج يقع ذلك ثلاثا كان أو واحدة بائنة كانت أو رجعية،

وإن خالفت يتساقطان للتعارض، ويبقى الأصل، فيوجد في الأدنى الأقل، فإن قلت: لم احتاج هذا التفويض إلى نية الزوج دون سائر التفويضات، قلت: لأن المفوض هاهنا حال الطلاق، وهو متنوع بين البينونة والعدد، فيحتاج إلى النية لتعيين أحدهما، بخلاف سائر التفويضات. (2) العبارة في ص: واحدة بائنة. (3) قوله: أو بالقلب... الخ؛ أي العكس؛ بأن نوى ثلاثا ونوت واحدة بائنة. (4) قوله: وحاصله... الخ؛ قال الشارح في ((تنقيح الأصول)) وشرحه ((التوضيح)) : تطلق في أنت طالق كيف شئت، وتبقى الكيفية؛ أي كونها رجعيا أو بأنها خفيفة أو غليظة مفوضة إليها إن لم ينو الزوج، وإن نوى فإن اتفقا فذلك، وإلا فرجعية، وهذا لأنه لما فوض الكيفية إليها، فإن لم ينو الزوج اعتبر نيتها وإن نوى الزوج، فإن اتفق نيتهما يقع ما نويا، وإن اختلفت فلا بد من اعتبار النيتين، أما نيتها فلأنه فوض إليها، وأما نيته فلأن الزوج هو الأصل في إيقاع الطلاق، فإذا تعارضا سقطا فبقى أصل الطلاق وهو الرجعي.

فتقع رجعية إن لم تشأ المرأة، أما إن شاءت، فإن وافق مشيئته [(1)] مشيئتها في البائن، أو الثلاث وقع ما اتفقا عليه، وإن خالفها(2) تقع(3) رجعية؛ لأنه لا بد من اعتبار مشيئتها؛ لأن الزوج فوض إليها، ولا بد أيضا من اعتبار مشيئته؛ لأن مشيئتها مستفادة من الزوج؛ فإذا تعارضا تساقطا، فبقي الأصل، أي الواحدة الرجعية، وإن لم توجد مشيئة الزوج تعتبر مشيئة المرأة في الكيفية، وأما عندهما فكما أن الكيفية مفوضة إليها، فأصل الطلاق مفوض [(4)] إليها أيضا. (1) قوله: وافق مشيئته؛ بأن شاءت الثلاث وشاء هو أيضا الثلاث، أو شاء الواحد. (2) في أ: خالفتها، وفي ف: خالفتا. (3) في ص و ف: يقع. (4) قوله: فأصل الطلاق مفوض، فإن لم تشأ شيئا لم يقع شيء، وذلك لأنه فوض إليها كل حال حتى الرجعة، فيلزم تفويض نفس الطلاق ضرورة أنه لا يكون بدون حال من الأحوال ووصف من الأوصاف، وتحقيقه على ما

ذكره الأصوليون أن ما لا يكون محسوسا كالتصرفات الشرعية من الطلاق والعتاق والنكاح والبيع وغيرها حاله وأصله سواء؛ لأن وجوده لما لم يكن محسوسا كانت معرفة وجوده بآثاره وأوصفاه، فافتقرت معرفة ثبوته إلى معرفة آثاره ووصفه، كثبوت الملك في البيع، والحل في النكاح، والوصف أيضا مفترقا إلى الأصل، فاستويا وصار تعليق الوصف تعليق الأصل، وللشارح في ((التوضيح)) في توجيه مذهبهما مسلك آخر، قد رد عليه في ((التلويح)) بوجوه إن شئت الاطلاع فارجع إليه.

Mas'alah: What is the ruling on delegated divorce using the phrases 'how many you wish' or 'what you wish'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1660

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Delegation with Conditional Phrases (If, Whenever)

(وفي كم شئت، أو ما شئت، طلقت [(1)] ما شاءت(2) في مجلسها لا بعده، وإن ردت [(3)] ارتد [(4)] . (1) قوله: طلقت ما شاءت؛ واحدا كان أو اثنين أو ثلاثا، فإن لم تشأ شيئا لم يقع شيء بالاتفاق، بخلاف كيف شئت، فإنه إن لم تشأ شيئا يقع واحد رجعي عنده، ووجه الفرق أن كم اسم للعدد المبهم، وما شئت أيضا تعميم للعدد، فالمعنى: أي عدد شئت، والواحد أيضا عدد في اصطلاح الفقهاء، فكان التفويض في نفس العدد، والواقع ليس إلا العدد، فلا يمكن وقوع واحد أيضا بدون مشيتها، بخلاف كيف فإن المفوض هناك الحال لا العدد، كذا في العدد وهل تشترط في هذا التفويض نية الزوج كما في كيف، فذكر في ((كشف الأسرار)) و ((شرح المنار)) لصاحب ((الدر المختار)) اشتراطها، واستظهر صاحب ((البحر)) في

شرحه لد ((منار)) المسمى بـ ((فتح الغفار)) عدمه؛ لأن المفوض إليها القدر فقط، وله افراد فلا إبهام، بخلاف كيف. (2) أي واحدة وأكثر؛ لن كم اسم العدد وما عام فتناول الكل. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 416) . (3) قوله: وإن ردت؛ أي صراحة، بأن قالت: لا أطلق، أو دلالة بأن أتت بما يفيد الإعراض كالقيام والنوم. (4) قوله: ارتد؛ فيبطل خيارها، وذلك لأنه تمليك حالي لا يبقى بعدما رد أمره بخلاف التفويض بإذا ومتى على ما مر.

Mas'alah: What is the ruling on delegated divorce using the phrase 'divorce yourself from three as you wish'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1661

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce (Tafwid) > Number of Divorces in Delegated Authority

وفي طلقي نفسك من ثلاث ما شئت، لها أن تطلق ما دونها لا ثلاثا)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ؛ لأن من [(1)] للتبعيض، وعندهما: لها أن تطلق نفسها ثلاثا، فتكون من للبيان. قلنا [(2)] : الكل محتمل، والبعض متيقن، فيحمل عليه. [(3)] (1) قوله: لأن من... الخ؛ لا شبهة في أن كلمة من الجارة قد تستعمل للبيان، نحو قوله: قوله: {فاجتنبوا الرجس من الأوثان} ، وقد تستعمل للتبعيض نحو قوله تعالى: {فاقرؤا ما تيسر من القرآن} ، وعده الفقهاء من الحقيقة، وجعلوا بواقيها مجازية، وكتب اللغة شاهدة على أن حقيقته هو ابتداء الغاية، والبواقي راجعة إليه، إذا علمت هذا فاعرف أن: من في قوله: طلقي نفسك من ثلاث ما شئت، عندهما للبيان، فيكون من ثلاث بيانا مقدما لما شئت، فتملك أن تطلق على نفسها ثلاثا، وعنده

للتبعيض، بناء على أنه حقيقتها، فلا يعدل عنها إلا عن ضرورة أو بناء على أنه لو كانت للبيان لكفى قوله: طلقي ما شئت، فلما زاد من ثلاث علم أن المقصود غير ذلك، فتملك أن تطلق بعض الثلاث لا الثلاث. (2) قوله: قلنا؛ جواب من جانب الإمام، وتقوية لمذهبه، وحاصله: إن من إن كانت للبيان تملك الثلاث أيضا، وإن كانت للتبعيض تملك ما دونه، فوجود الكل محتمل، ووجود ما دونه متيقن، فالأخذ باليقين، وترك المحتمل أولى.

BAB 12

باب الاستثناء في الطلاق

The Chapter on Exception in Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on 'uqr (dower) in case of intercourse under shubha after triple divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1675

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Exception in Divorce > Exception in Divorce and Manumission

فصل في الاستثناء] (1) عقر: صداق المرأة إذا وطئت بشبهة. ينظر: ((المغرب)) (ص323) . (2) قوله: فلا عقر عليه؛ يعني إذا أدخل ذكره في فرجها ومكث وقع الطلاق بمجرد الإيلاج، فصارت أجنبية محرمة، ثم مكث بعد ذلك لا يوجب العقر، بناء على أن الوطئ لا يخلو عن مهر أو عقر، وذلك لأن اللبث ليس بجماع، فإن الجماع هو الإيلاج، والموجب للعقر إنما هو الجماع، فإن أخرج ثم أولج يجب العقر، ويصير هذا الوطئ رجعة، ومجرد المكث لا يعد رجعة. (3) أي بعد الايلاج ولم يخرجه بعد وقوع الطلاق الثلاث لا عقر عليه في ظاهر الرواية. ينظر: ((مواهب الرحمن)) (ق143/ب) . (4) قوله: مهر المثل... الخ؛ قال في ((العناية)) : قال في ((ديوان الأدب)) : هو مهر المثل إذا وطئت بشبهة. انتهى. وفي ((الفتح)) : العقر: هو مهر مثلها في الجمال؛ أي ما يرغب به في مثلها جمالا فقط، وأما ما قيل: ما يستأجر به مثلها للزنا لو جاز فليس معناه، بل العادة أن ما يعطى لذلك أقل مما يعطى مهرا؛ لأن الثاني للبقاء، بخلاف الأول. (5) أي ولم يصر باللبث مراجعا في الطلاق الرجعي؛ لأن الجماع إدخال الفرج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلاق والعتق؛ لأن الإدخال لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء؛ ولهذا لو حلف لا يدخل دابته الإصطبل، وهي فيه لا يحنث بإمساكها فيه. ينظر: ((الغرر)) مع ((الدرر)) (1: 379) . (6) قوله: فلو نزع؛ أي لو أخرج الذكر ثم أدخل يجب العقر، ويصير رجعة إن كان الطلاق المعلق رجعيا؛ لوجود وطئ المطلقة، ولا يقام

الحد؛ لأن الحد يسقط بالشبهات كما سيأتي إن شاء الله في موضعه.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'You are divorced if Allah wills'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1676

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Exception in Divorce > Exception with 'If Allah Wills' (In Sha Allah)

ولو قال: أنت طالق إن شاء الله تعالى متصلا [(1)] (2) ، أو ماتت قبل قوله: إن شاء الله تعالى لم يقع [(3)] ، ولو مات هو يقع[(4) (1) قوله: متصلا؛ إنما شرط الاتصال لكونه تعليقا صورة، فلا يكون تعليقا عند الانفصال، وهو بأن يوجد بين اللفظين فاصل كثير من سكوت بلا ضرورة تنفس ونحوه كالسعال والجشاء والعطاس ونحو ذلك، ويضر الفصل أيضا بالكلام اللغو لا بما يفيد التأكيد، نحو: أنت طالق طالق إن شاء الله، وللنداء نحو: أنت طالق يا فلانة إن شاء الله. كذا في ((الفتح)) و ((البحر)) . (2) قيد بمتصل؛ لانه لو سكت ثبت حكم الصدر ولا يبطل بإن شاء الله، وهذا غذا سكت منغير ضرورة أما إذا سكت للتنفس أو العطاس أو نحوهما فهو لا يمنع الاتصال. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص117) . (3) قوله: لم يقع؛ الأصل فيه حديث: ((من حلف على يمين فقال: إن شاء الله فلا حنث عليه)) ، أخرجه الترمذي وغيره من أصحاب السنن، والوجه في ذلك أنه علق بما لا يوقف على وجوده، ولهذا بعينه لا يقع في إنشاء الجن أو الملك وغيره، واختلف في أن التقييد بمشيئة الله تعليق أو إبطال، فعند أبي يوسف تعليق، وعند محمد إبطال للكلام، وإعدام لحكمه، وروى الخلاف على العكس، وثمرة الخلاف تظهر في أنه يكون يمينا على تقدير التعليق لا على تقدير الإعدام، وإنه لو قدم إن شاء الله على

أنت طالق، يقع عند من يقول بالتعليق؛ لعدم حرف الجزاء، ولا يقع عند القائل بالإبطال. كذا في ((التلويح)) . (4) قوله: يقع؛ الفرق بين موتها وموته أن الموت ينافي الموجب لا المبطل، فإذا ماتت بعد قوله: أنت طالق قبل قوله: إن شاء الله، خرج الكلام من أن يكون إيجابا؛ لكون التعليق بالمشيئة مبطلا له، بخلاف ما إذا مات الزوج بعد قوله: أنت طالق، قبل قوله: إن شاء الله، وهو يريد الاستثناء، فإنه لم يتصل الاستثناء، فلا يكون باطلا، فيقع الطلاق، ويعلم إرادته الاستثناء بقوله قبل ذلك: إني أطلق امرأتي وأستثنى. كذا في ((العناية)) .

]): أي لو قال: أنت طالق، فأخذ في التكلم بإن شاء الله تعالى، فمات قبل تمامه.

Mas'alah: What is the ruling on divorce with exception (istithna) of a number?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1677

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Exception in Divorce > Exception in Fractional Divorce Numbers

(وفي أنت طالق ثلاثا إلا ثنتين يقع واحدة [(1)] ، وفي إلا واحدة ثنتان)(2).

BAB 13

باب الطلاق بالكتابة والإشارة

The Chapter on Divorce by Writing and Sign

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on divorce by pointing with fingers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1609

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce by Writing and Sign > Divorce by Gesture: Finger and Hand Indications

(وبانت طالق هكذا يشير بالأصبع يقع بعدده [(1)]): أي بعدد الأصبع، والأصبع يذكر ويؤنث(2) [(3)] ، (ويعتبر [(4)] (5) المنشورة [(6)] [لو أشار ببطونها[(7)]](8)، ولو أشار(9) بظهورها، فالمضمومة [(10)])(11) (1) قوله: يقع بعدده؛ أي بعدد ما أشار به من الإصبع إن واحدا فواحد، وإن اثنين فاثنان، وإن ثلاثا فثلاث؛ لأن الإشارة بالإصبع تفيد العلم بالعدد عادة واستعمالا إذا اقترنت بالعدد المبهم، وهو قوله هكذا. (2) ذكره الشارح دفعا لما يقال: إن الأصبع من الالفاظ المؤنثة السماعية، فكيف ذكر المصنف الضمير الراجع اليها. ينظر: ((عمدة الوقاية)) (2: 83) . (3) قوله: يؤنث؛ دفع لما يقال: إن الإصبع من الألفاظ المؤنثة السماعية، فكيف ذكر المصنف الضمير الراجع إليها. (4) قوله: ويعتبر؛ يعني إذا أشار بالأصابع بأن نشر بعضها وفتحها ومدها وقبض بعضها فالاعتبار لعدد المنشورة إن أشار ببطون الأصابع، والمضمومة إن أشار بظهورها. (5) في ق و م: تعتبر. (6) قوله: المنشورة؛ ولو نوى المضمومة صدق ديانة لا قضاء. (7) قوله: ببطونها؛ بطن الإصبع السطح الذي يلي جانب الكف وظهره مقابله. (8) سقطت من ص. (9) سقطت من م. (10) قوله: فالمضمومة؛ هذا التفصيل ذكره في ((الهداية)) بصيغة: قيل، وذكر الشربنلالي وغيره أن هذا التفصيل ضعيف، وأن المعتبر هو المنشورة مطلقا، قضاء للعرف والسنة، وتعتبر المضمومة إن نوى ديانة. (11) عبر صاحب ((الهداية)) (1: 228) و ((التبيين)) (2: 211) ، عن هذا التفصيل بقيل، ومشى

عليه المصنف والشارح، وصاحب ((الغرر)) (1: 366) ، و ((الملتقى)) (ص59) ، و ((التنوير)) (2: 447–118) ، وقال صاحب ((الشرنبلالية)) (1: 366) : ضعيف، والمعتبر المنشور مطلقا وعليه المعول، فلا تعتبر المضمومة مطلقا قضاء للعرف والسنة، وتعتبر ديانة. ووافقه ابن عابدين في ((رد المحتار)) (2: 449) ، واللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (2: 83) ، وعول عليه صاحي ((فتح القدير)) (4: 48) .

؛ لأنه إذا أشير بالأصابع المنشورة، فالعادة أن يكون بطن الكف في جانب [(1)] المخاطب، وإذا عقد بالأصابع يكون بطن الكف في جانب العاقد.

Mas'alah: What is the ruling on divorce by a person with speech impediment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4655

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce by Writing and Sign > Divorce by Gesture: Mute Persons

وقالوا في معتقل اللسان: إن امتد ذلك، وعلم إشاراته [فكذا(2)، وإلا فلا] (3))، المعتقل اللسان: هو الذي عرض له احتباس اللسان حتى لا يقدر على الكلام، فعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – حكمه حكم الأخرس، وعند أصحابنا – رضي الله عنهم – إن إمتد ذلك وعلم إشاراته [(5)] كان حكمه حكم الأخرس، وإلا فلا [(6)] ، وقدر الإمتداد بسنة(7)، وقيل: بأن يبقى إلى زمان الموت، قيل: وعليه الفتوى. (1) في ب: توجب. (2) في ق: فكذلك. (3) سقطت من ج. (4) ينظر: ((الأم)) (5: 262) ، و ((الغرر البهية)) (4: 48) ، و ((تحفة المحتاج)) (7:

91) ، وغيرها. (5) قوله: علم إشاراته؛ يعني ما يجيء من الأخرس، ومعتقل اللسان على نوعين: أحدهما: ما يكون دلالة الإنكار كما إذا حرك رأسه عرضا مثلا. والثاني: ما يكون ذلك منه دلالة الإقرار، كما إذا حرك رأسه طولا، إذا كان ذلك معهودا منه في نعم، ولا يجوز ذلك في الذي يعتقل لسانه إذا لم يمتد اعتقاله. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص625) وقد مر آنفا. (6) قوله: وإلا فلا؛ أي إن لم يمتد اعتقاله أو لم يعلم إشاراته لم يكن حكمه حكم الأخرس، فلا يعتبر إشارته وكتابته. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص625) . (7) في ب: بستة.

)

BAB 16

باب الطلاق المعلق

The Chapter on Suspended Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How does doubt affect the occurrence of conditional divorce according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1591

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Disputes and Evidence Regarding Condition Occurrence

وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لما كانت مشتركا(1) بين المعنيين، ففي قوله(2): إذا لم أطلقك؛ إن كان بمعنى: متى؛ يقع في الحال، وإن كان بمعنى: إن؛ يقع في آخر العمر، فوقع الشك في وقوعه في الحال، فلا يقع في الشك(3) [(4)]

.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'You are divorced unless I divorce you, you are divorced'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1592

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Effect of Multiple Conditions and Repetition

(وفي [أنت طالق] [(1)] (2) ما لم أطلقك، أنت طالق، تطلق بالأخيرة): أي إن قال: أنت طالق ما لم أطلقك، أنت طالق، تطلق بالأخيرة، وهي قوله: أنت طالق؛ حتى [(3)] لو قال: أنت طالق ثلاثا ما لم أطلقك، أنت طالق، تقع(4) واحدة [(5)] .

(1) قوله: وفي أنت... الخ؛ يعني لو قال: أنت طالق بعد قوله: أنت طالق ما لم أطلقك أو متى لم أطلقك موصولا من دون تخلل السكوت يقع الطلاق منجزا بالجملة الأخيرة لا بالتعليق، والقياس أن يقع المضاف إلى الزمان أيضا، فيقعان جميعا إن كانت مدخولا بها، وبه قال زفر؛ لأنه وجد زمان خال عن التطليق، وإن كان قليلا، وهو زمان قوله: أنت طالق قبل أن يفرغ منه، ووجه الاستحسان أن زمان البر

مستثنى عن اليمين، بدلالة الحال؛ لأن البر هو المقصود، كما إذا حلف لا يسكن هذه الدار، واشتغل بالنقلة من ساعته تلك، فإن قال: أنت طالق مفصولا عن قوله أنت طالق ما لم أطلقك وإن قل الفصل، وقعا اتفاقا، قياسا واستحسانا؛ لوجود الزمان الخالي عن التطليق. كذا في ((النهاية)) و ((العناية)) . (2) سقط من ص و ف و ق و م. (3) قوله: حتى... الخ؛ بيان لثمرة وقوع المنجزة دون المعلقة، وهي أنه لو كان الطلاق الأول مقيدا بالثلاث أو الاثنين، وكان الثاني معرى عن العدد تطلق واحدة فقط، وتظهر ثمرته عند كون الطلاق المعلق واحدا أيضا، وهي أنه يملك بعده طلقتين، ولو كان المعلق والمنجز كلاهما واقعين لم تبق إلا واحدة. (4) في ص و ف و م: يقع. (5) قوله: تقع واحدة؛ ولو كان الثاني مقيدا باثنتين يقع اثنان بالجملة الأخيرة، ويبقى له واحد، ولو كان مقيدا بالثلاث لا يظهر حينئذ ثمرة وقوع المنجز دون المعلق.

Mas'alah: What is the ruling on the word 'yawm' (day) in suspended divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1593

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Particles and Phrasing of Conditions

(واليوم [(1)] [(2)] للنهار مع فعل ممتد(3) (1) قوله: واليوم... الخ؛ شروع في ذكر ضابطة تتفرع منها فروع كثيرة في هذا البحث، ويرد عليه بوجهين أحدهما أنهم صرحوا بأن اليوم حقيقة في النهار، ولذا يقابل بالليل، وهو المراد في قولهم: اليوم بليلة، ومجاز في مطلق الوقت، كما في قوله تعالى: {ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفا لقتال أو متحيزا إلى فئة، فقد باء بغضب من الله} ، فإن المراد باليوم هاهنا

مطلق الوقت لظهور أن التولي عن الزحف والفرار عن القتال حرام في كل وقت، ليلا كان أو نهارا، فإذا أريد باليوم مطلق الوقت يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز، والجواب عنه أن في صورة حمل اليوم على الوقت حمل الكلام على معناه المجازي فقط، لا جمع بين الحقيقة والمجاز، فإنه لا يراد به النهار والليل كلاهما، بل مطلق الوقت، وهو معنى مجازي، ولا يلزم من شموله للنهار الجمع الممنوع، وثانيهما: إن هذه الضابطة تنتقض في كثير من الصور، فكثيرا ما يمتد الفعل مع كون اليوم لمطلق الوقت، مثل: اركبوا يوم يأتيكم العدو وأحسنوا الظن بالله يوم يأتيكم الموت، وكثيرا ما لا يمتد الفعل مع كون اليوم كبياض النهار، مثل أنت طالق يوم يصوم زيد، وأنت حرة يوم تكسف الشمس، والجواب عنه على ما ذكره التفتازاني في ((التلويح)) وغيره أن الحكم المذكور إنما هو عند الإطلاق والخلو عن الموانع والقرائن، فلا تمتنع مخالفته بمعونة القرائن كما في هذه الأمثلة، علا أنه لا امتناع في حمل اليوم في الأول على بياض النهار، ويعلم الحكم في الليل بدليل العقل، وفي الثاني يمكن حمله على مطلق الوقت، ويحصل التقييد من الإضافة، كما إذا قال: أنت طالق حين يصوم فلان، أو حين تنكسف الشمس. (2) قوله: واليوم؛ وأما الليل فلا يستعمل لا لغة ولا عرفا في مطلق الوقت. (3) نعني بالممتد: ما يقبل التأقيت: كالأمر باليد والصوم، وبما لا يمتد: ما لا يقبل التأقيت كالطلاق والتزوج؛ لأنه لا يقال طلقت شهرا، ويراد الإيقاع في جميعه، أو الامتداد إليه، ولا تزوجت يوما بهذا المعنى. ثم اختلفت عبارتهم في ماذا يعتبر الامتداد وعدمه: فمنهم: من يعتبره في المضاف إليه اليوم، ومنهم: من يعتبره في الجواب؛ لأنه هو العامل فيه فكان بحسبه والأوجه أن يعتبر الممتد منهما وعليه مسائلهم ينظر: ((تبيين)) (2: 207) .

Mas'alah: What is the chapter on swearing by divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1662

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Definition and Nature of Suspended Divorce

باب الحلف بالطلاق [(1)]

Mas'alah: Why does no further divorce occur after the second childbirth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1671

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Effect of Multiple Conditions and Repetition

] بوضع الحمل): أي بالوضع الثاني، وإنما لا يقع [(1)] به(2) طلاق آخر؛ لأن العدة تنقضي بالوضع، قال الله تعالى: {وأولات الأحمال [(3)] أجلهن أن يضعن حملهن} (4) ، ثم الوضع شرط [(5)] لوقوع الطلاق، فهو مؤخر عن الوضع، فتنقضي العدة بالوضع، فلا يقع بعده طلاق. (1) قوله: وإنما لا يقع... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل أنه لما علق وقوع طلاق واحد بولادة ذكر واثنين بولادة أنثى، ووضعتها واحدا بعد واحد، ووقع بالوضع الأول ما علق به، ينبغي أن يقع بالوضع الثاني ما علق به أيضا، فيقع الثلاث، كما يقع في صورة وضعهما معا، وحاصل الدفع أنه لما وقع المعلق بوضع الحمل الأول صارت معتدة، إذ العدة تكون من حين الطلاق وهي حاملة بالثاني إذ لم تضعه بعد، وعدة الحامل وضع الحمل بالنص، فعند الوضع الثاني تنقضي العدة، ولا طلاق بعد العدة، بخلاف ما إذا وضعتهما معا، فإن العدة هناك بالإقراء. (2) أي بعد الوضع الثاني سواء كان ذكرا،

أو أنثى. (3) قوله: وأولات الأحمال؛ بالفتح جمع حمل؛ أي ذات الحمل إذا طلقن، أجلهن بفتح الهمزة والجيم؛ أي عدتهن، أن يضعن حملهن؛ لأن الغرض من شرعية العدة هو استبراء الرحم، وهو يحصل بالوضع. (4) الطلاق، (4) . (5) قوله: شرط؛ فإنه علق الطلاق بوضع الحمل، فيكون الوضع شرطا، والشرط يتقدم على الجزاء، لا يقارن به، فلا بد أن يكون وقوع الطلاق بعد الوضع، وبعد الوضع الثاني لم تبق محلا لوقوعه؛ لانقضاء عدتها به؛ أي مقارنا معه، وهذا معنى قولهم: الطلاق المقارن لانقضاء العدة لا يقع.

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce with multiple conditions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1672

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Effect of Multiple Conditions and Repetition

(ولو علق الطلاق [(1)] بشيئين يقع إن وجد الثاني في الملك، وإلا فلا) فقوله: إن وجد الثاني في (1) قوله: ولو علق الطلاق؛ أي بتكرر الشرط، بأن عطف شرطا على آخر، وآخر الجزاء نحو: إذا قدم فلان وإذا قدم فلان فأنت طالق، فلا يقع الطلاق حتى يقدما؛ لأنه عطف شرطا محضا على شرط لا حكم له، ثم ذكر الجزاء، فيتعلق بهما، فلا يقع إلا بوجودهما، فإن نوى الوقوع بأحدهما صحت نيته بتقديم الجزاء على أحدهما، وفيه تغليظ، أو بأن كرر أداة الشرط بغير عطف، كإن أكلت إن لبست فأنت طالق، فلا تطلق ما لم تلبس ثم تأكل، فالتقدير: إن لبست فإن أكلت فأنت طالق، وكذا: كل امرأة أتزوجها إن كلمت فلانا فهي طالق، يقدم المؤخر فيصير التقدير: إن كلمت فلانا فكل امرأة أتزوجها طالق، وهذا إذا لم يكن الشرط الثاني

مرتبا على الأول عادة، وكان الجزاء متأخرا عن الشرطين أو متقدما عليهما، وإلا كان كل شرط في موضعه كإن أكلت إن شربت فأنت طالق، حتى إذا شربت ثم أكلت لا تطلق، وكذا: إن دعوتني إن أجبتك، أو: إن ركبت الدابة إن أتيتني؛ لأنهما إذا كانا مرتبين عرفا أضمرت كلمة ثم، وكذا إذا توسط الجزاء؛ لأنه لما تخلل الجزاء بين الشرطين بحرف الوصل، وهو الفاء كان الأول شرطا لانعقاد اليمين، والثاني شرط الحنث، كإن دخلت الدار فأنت طالق إن كلمت فلانا، ويشترط حينئذ قيام الملك عند الشرط الأول، والحاصل أنه إذا كرر أداة الشرط بلا عطف لوقف الوقوع على وجودهما، لكن إن قدم الجزاء عليها أو أخره فالملك يشترط عند آخرها وهو الملفوظ به أو لا على التقديم والتأخير، وإن وسطه فلا بد من الملك عندهما، وإن كان بالعطف توقف على أحدهما قدم الجزاء أو وسطه، فإن أخره توقف عليهما، وإن لم يكرر أداة الشرط فلا بد من وجود الشيئين، قدم الجزاء أو أخره. كذا في ((الفتح)) و ((البحر)) .

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce when conditions occur in and out of marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1673

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Suspended Divorce and Change in Marital Status

الملك: يشمل [(1)] ما إذا وجدا في الملك، أو وجد الثاني فقط في الملك، وقوله: وإلا فلا: يشمل ما إذا لم يوجد شيء منهما في الملك، أو وجد الأول في الملك دون الثاني(2). (1) قوله: يشمل... الخ؛ قال في ((الهداية)) : إن قال لها: إن كلمت أبا عمرو وأبا يوسف فأنت طالق ثلاثا، ثم طلقها واحدة فبانت، وانقضت

عدتها فكلمت أبا عمرو ثم تزوجها فكلمت أبا يوسف فهي طالق ثلاثا مع الواحدة الأولى، وقال زفر: لا يقع وهذه على وجوه: إما إن وجد الشرطان في الملك فيقع، وهذا ظاهر، أو وجدا في غير الملك فلا يقع، أو وجد الأول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع أيضا؛ لأن الجزاء لا ينزل في غير الملك فلا يقع، أو وجد الأول في غير الملك، والثاني في الملك، وهي مسألة الكتاب الخلافية. (2) مثال هذه المسألة: إن قال لها زوجها: إن دخلت بيت أبي محمد وبيت أبي يوسف فأنت طالق ثلاثا، ثم طلقها واحدة فبانت، وانقضت عدتها، فدخلت بيت أبي محمد ثم تزوجها، فدخلت بيت أبي يوسف فهي طالق ثلاثا مع الواحدة الأولى.

Mas'alah: Does an immediate divorce invalidate a prior conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1674

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Effect of Multiple Conditions and Repetition

(والتنجيز [(1)] (2) يبطل التعليق، فلو علق الثلاث بشرط، ثم نجز الثلاث، ثم عادت إليه بعد التحليل(3)، ثم وجد الشرط لا يقع شيء.

Mas'alah: What is the ruling on conditional triple divorce upon intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1674

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Effect of Multiple Conditions and Repetition

ومن علق الثلاث بوطء زوجته فأولج): أي أدخل حشفته حتى التقى الختانان[(4) (1) قوله: والتنجيز؛ هو مقابل التعليق، بمعنى إيقاع الطلاق حالا، وليس المراد به مطلق التنجيز، بل فرد منه، وتفصيله على ما في ((الهداية)) وشروحها: إن تنجيز الثلاث للحرة، والثنتين في الأمة يبطل تعليقه بالثلاث فما دونها، بالجملة: التعليق يبطل بزوال الحل بوقوع الثلاث؛ لحدوث ملك جديد بعده، فلا يقع فيه المعلق، وتنجيز ما دون الثلاث لا يبطل تعليقه. (2) التنجيز: هو مقابل التعليق بمعنى إيقاع الطلاق حالا، وتفصيلهك إن تنجيز الثلاث للحرة والثنتين في الأمة يبطل تعليقه بالثلاث فما دونها، وبالجملة التعليق يبطل بزوال الحل بوقوع الثلاث لحدوث ملك جديد بعده، فلا يقع فيه المعلق وتنجيز ما دون الثلاث لا يبطل تعليقه. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 103) . (3) أي عادة إلى الزوج الأول بعد أن نكحها زوج آخر وانقضت عدتها منه. (4) قوله: التقي الختانان؛ أي ختان الرجل والمرأة، وهو بالكسر، موضع القطع عند الختان، وهو كناية عن إدخال الذكر في القبل. قوله ان وجد إذا الملك انما يشترط عند تمام الشرط النيزل الجزاء لانه لا نيزل الا في الملك وفيما بين ذلك حال بقاء اليمين فيستغنى عن قيام الملك عب قوله الخبز الثلث ولو لخبز واحدة أو اثنتين يقع المعلق بعد وجود الشرط في الملك الجديد عندهما خلافا لمحمد والخلاف بني على ان الزوج الثاني يهدم ما دون الثلث عندهما خلافا له وسياتي في موضعه بقوله حشفة هي راس الذكر الظاهر بعد ازالة جلدا الختان.

]، (ولبث فلا عقر(1) عليه [(2)])(3): العقر: مهر المثل [(4)] ، وقيل: هو مقدار أجرة الوطء لو كان الزنا حلالا، (وكذا لو علق عتق أمته بوطئها، ولم يصر مراجعا به في الرجعي(5)، فلو نزع [(6)] ، ثم أولج يجب العقر، وكان رجعة. [

Mas'alah: Does a woman inherit if divorce is conditioned on a time or a third party's action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1690

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Suspended Divorce and Death of Husband

إن علقه بمجيء وقت كرجب [(1)] ، أو فعل أجنبي [(2)] ترث، إلا [(3)] إذا كان(4) علق في صحته.

Mas'alah: What is the ruling on a husband who suspends triple divorce on the last wife he marries?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2179

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspended Divorce > Suspended Divorce Involving Multiple Wives

(ولا يصير الزوج فارا [(1)] لو علق الثلاث به خلافا لهما) والضمير في: به؛ يرجع إلى الآخر. وصورة المسألة: رجل قال: آخر امرأة أتزوجها طالق ثلاثا، فتزوج امرأة، ثم أخرى، ثم مات، طلقت عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – عند التزوج فلا يصير فارا، فلا ترث عنده، وعندهما: تطلق عند الموت، فيصير فارا فترث. (1) قوله فارا على صيغة اسم الفاعل من الفرار وقد مر بحث طلاق الفار في موضعه من كتاب الطلاق وحاصل هذه المسألة انه اذا قال آخر امرأة اتزوجها طالق ثلثا فتزوج امرأة ثم تزوج اخرى ثم مات الزوج المعلق طلقت الزوجة الثانية اتفاقا لوجود صفة الآخرية فيها بموت الزوج وانما الخلاف هنا في ان الطلاق هل يقع عليها عند موت المولى او لحكيم عند ذلك بوقوعه حين تزوجها فعندهما تطلق عند الموت كما كان العتق

في المسألة السابقة عند الموت والطلاق عند الموت يصير به الزوج فارا وترث زوجة من تركته وعنده تطلق من حين التزوج فلا يصير الزوج به فارا فلا ترث منه وتظهر ثمرة الخلاف في وجوب المهر ايضا والعدة فعنده ان كان دخل بها يجب عليه لها مهر بالدخول بالشبهة ونصف مهر مسمى بالطلاق قبل الدخول وعدتها بالحيض بلا حداد وعندهما لها مهر واحد وعدتها ابعد الاجلين من عدة الطلاق والوفاة كذا في البحر

BAB 17

باب الاختيار

The Chapter on Choice in Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on mut'a (consolatory gift) for a divorced woman in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1459

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Choice in Divorce > Mut'ah (Consolatory Gift) in Divorce

وتجب المتعة لمطلقة [(3)] لم توطأ [(4)] ، ولم يسم لها مهر، وتستحب(5) لمن سواها [(6)] (7) إلا لمن سمي لها وطلقت قبل وطئ). المطلقات أربع: مطلقة لم توطأ، ولم يسم لها مهر، فيجب(8) لها المتعة [(9)] . (1) قوله: وتجب العدة: والقياس أن لا تجب؛ لأنه لم توجد الخلوة، والوجوب استحساني، وذلك لأن العدة حق الشرع؛ ولهذا لا يقدران على إسقاطها، فيحتاط في إيجابها، فيحكم في إيجابها في صورة فساد الخلوة، ووجود الموانع أيضا قائم شغل الرحم بمائه، والعدة شرعت لتعرف براءة الرحم؛ لئلا يختلط ماء الغير بزرع الغير، وأما المهر فهو ماء فلا يحتاط في إيجابه، بل إنما يجب بكماله، فعند كمال الخلوة وصحتها، لا عند فسادها. (2) في م: ذكرنا. (3) قولهك لمطلقة؛ احتراز عن المتوفي عنها زوجها، فإنه لا متعة لها موطوءة كانت أو غير موطوءة، فإن بالموت يجب كل المهر المسمى إن كان، ومهر المثل إن لم يكن سمي المهر كما مر تفصيله. (4) قوله: لم توطأ؛ الجملة صفة لمطلقة، والمراد بالوطء المنفي أعم من الوطء حقيقة، ومن الوطء دلالة. (5) في ب و ت وج و ف و م: يستحب. وفي س: تستجب. (6) قوله: لمن سواها؛ أي لمن عدا المطلقة التي مر ذكرها. (7) في س: سواءها. (8) في ف و م: فيجب. (9) قوله: فيجب لها المتعة؛ لقوله تعالى: {لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف} .

ومطلقة لم توطأ، وقد سمي لها مهر، فهي(1) التي لم تستحب(2) لها المتعة [(3)]

.

Mas'alah: For which divorced women is mut'a (consolatory gift) obligatory or recommended?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1460

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Choice in Divorce > Mut'ah (Consolatory Gift) in Divorce

ومطلقة قد وطئت، ولم يسم لها مهر. و(4) مطلقة قد وطئت، وسمي لها مهر، فهاتان تستحب لهما المتعة[(5) (1) في م: وهي. (2) في ف و م: يستحب. (3) قوله: فهي التي لم تستحب لها المنعة؛ يدل عليه قول ابن عمر: لكل مطلقة متعة إلا التي فرض لها ولم يدخل بها، فحسبها نصف المهر. أخرجه الشافعي رحمه الله والبيهقي وغيرهما. (4) في م: أو. (5) قوله: تستحب لهما المتعة؛ لقوله تعالى: {وللمطلقات متاع بالمعروف} ، وأوجب الشافعي رحمهه الله: المتعة لكل مطلقة إلا التي لم توطأ، وقد سمي لها، فالحاصل أن عنده تجب الكل مطلقة إلا هذه، وعندنا تجب لواحدة وتستحب لغيرها إلا هذه. فإن قلت: هنا صورة خامسة، وهي أن تكون مطلقة قبل الدخول، وقد سمي لها مهر، لكن فسدت التسمية بأن سمي في المهر ما لا يصلح مهرا، فان عند فسادها يجب مهر المثل بالموت، وبالوطء وبالطلاق قبل الوطء تجب المتعة كما مر ذكره، فلم لم يذكره الشارح رحمه الله، وحصر الصور في أربع؟ قلت: هي مندرجة في الصورة الأولى، فإن عدم تسمية المهر مطلقا يلحقه ما سمي فيه ما لا يصلح مهرا، فإن تسمية ما لا يمكن جعله مهرا: كعدم التسمية،

فكأنه أراد بقوله: لم يسم لها مهرا أعم من أن يكون عدم التسمية حقيقة أو حكما، ثم في صورة فساد التسمية إنما تجب المتعة إذا كان فسادها من كل وجه، وإلا فإن صحت من وجه دون وجه لا تجب المتعة، وإن وجب مهر المثل بالدخول، كما إذا تزوجها على ألف درهم وكرامتها، أو على ألف وأن يهدي لها هدية، فإذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف الألف لا المتعة مع أنه لو دخل بها وجب مهر المثل لا ينقص عن الألف؛ لأن المسمى لم يفسد من كل وجه؛ لأنه على تقدير كرامتها والإهداء يجب الألف لا مهر المثل. كذا في ((غاية البيان)) و ((البحر الرائق)) .

.[

Mas'alah: Can the husband intend a triple divorce when the wife says 'I choose myself'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1631

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Choice in Divorce > Intention and Interpretation of the Husband

وفي اختاري لا تصح(1) نية الثلاث(2) [(3)] ، بل تبين[(4) (1) في ت و ص و م: يصح. وفي ف: يصلح. (2) لأن الاختيار لا يتنوع بخلاف الإبانة؛ لأن الإبانة قد تتنوع. ينظر: ((الهداية)) (1: 243) . (3) قوله: لا تصح نية الثلاث؛ علله صاحب ((الهداية)) بأن الاختيار لا يتنوع، وأورد عليه بأنه أيضا منقسم إلى الأعلى والأدنى، كالبينونة في: أنت بائن، وجوابه على ما أشار إليه في ((النهر)) وغيره أن اختيارها إنما يفيد الخلوص والصفاء، فمعنى قولها: اخترت نفسي، اصطفيتها من ملك الزوج، وذلك إنما يكون بالبينونة، فصارت البينونة هاهنا مقتضى قدر تصحيحا

للكلام، إذ اصطفاؤها نفسها لا يمكن بدونها، ومن المعلوم أن المقتضى لا عموم له، فيقدر بقدر الضرورة وهو البينونة الصغرى، إذ بها لتستخلص نفسها وتصطفيها من ملك الزوج، فلا تصح نية الكبرى؛ لعدم احتمال اللفظ، بخلاف: أنت بائن ونحوه، حيث صرح بما يدل على البينونة، فاحتمل العموم والخصوص كليهما. (4) قوله: بل تبين؛ أي تصير المخيرة بائنة بواحدة بائنة إن قالت في جواب التخيير: اخترت نفسي، بصيغة الماضي، أو أختار نفسي بصيغة المضارع، سواء ذكرت أنا أو لا، والقياس يقتضي أن لا يعتبر قولها بصيغة المضارع؛ لأنه وعد، ولهذا لو قالت: أنا أطلق نفسي في جواب: طلقي نفسك لا يقع الطلاق به ما لم يتعارف، أو تنو الإنشاء، وإنما اعتبر المضارع هاهنا؛ لأن المضارع حقيقة في الحال، مجاز في الاستقبال على أحد المذاهب، وقيل: بالعكس، وقيل: وهو مشترك، وعلى كل تقدير، يرجح إرادة الحال بقرنية كونه إخبارا عن أمر قائم في الحال، وهو ممكن في الاختيار؛ لأن محله القلب، فيصح الإخبار باللسان عما هو قائم بمحل آخر حال الإخبار. كذا في ((الفتح)) .

Mas'alah: What is the ruling on the wife saying 'I choose myself' in response to delegated divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1640

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Choice in Divorce > Wife's Response and Acceptance

وباخترت نفسي لا يقع) ؛ لأنه (1) سقطت من م. (2) قوله: لفظ فرد؛ هو إما بالإضافة وإما بالتوصيف؛ أي لفظ مفرد غير دال على الكثرة. (3) في ص و ف: ولا. (4) في م: يقع. (5) قوله: ويقع؛ أي لو قالت: أبنت نفسي في جواب: طلقي

نفسك، وقعت عليها واحدة رجعية؛ لأن الإبانة من ألفاظ الطلاق، ألا ترى أنه لو قال: أبنتك، ينوي به الطلاق أو قالت: أبنت نفسي، فقال الزوج: قد أجزت ذلك، بانت فكان جوابها مطابقا لقوله في أصل التفويض: ويلغو ما زادت من صفة البينونة؛ لعدم وجودها في تفويضه، كما إذا قالت في جواب طلقي نفسك: طلقت نفسي طلقة بائنة، فإنه يقع فيه الواحد الرجعي ويلغو الوصف الزائد على التفويض، وهذا بخلاف الاختيار، فإنه ليس من ألفاظ الطلاق، ألا ترى أنه لو قال لأمرأته: اخترتك، أو اختاري ونوى به الطلاق لا يصح، ولو قالت ابتداء: اخترت نفسي، فقال الزوج: أجزت، لا يقع شيء، نعم عرف بالإجماع أنه طلاق إذا حصل جوابا للتخيير، فلهذا لا يقع شيء بقولها: اخترت نفسي، في جواب: طلقي نفسك. كذا في ((الهداية)) .

(6) قوله: وبقي مطلق الطلاق؛ يرد عليه أنه لا ذكر هاهنا في كلامها للطلاق لا مطلقا ولا مقيدا، وإنما قالت: أبنت، وهو يوجب ثبوت البينونة، وهو لا يستلزم الطلاق لوجوده في صورة الفرقة من غير طلاق، وجوابه: إن قولها: أبنت لما كان في جواب: طلقي نفسك، صار معناه: أوقعت على نفسي الطلاق البائن، إذ المفوض إليها إنما هو الطلاق لا غيره.

BAB 18

باب صيغ الطلاق

The Chapter on Formulas of Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on saying 'You are divorced one in two' and intending multiplication?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1580

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Formulas of Divorce > Divorce by Number and Multiplication

(وفي أنت طالق [(1)] واحدة في ثنتين واحدة، نوى الضرب أو لا)، قالوا [(2)] : لأن عمل الضرب في تكثير الأجزاء، لا في زيادة المضروب(3)، (وإن نوى واحدة وثنتين فثلاث[(4) (1) قوله: وفي أنت طالق... الخ؛ يعني إذا قال: أنت طالق واحدة في ثنتين تقع واحدة، سواء نوى بقوله: في ثنتين الضرب، أي ضرب الواحد فيه، أو لم ينو، وعند زفر والأئمة الثلاثة تقع ثنتان لعرف أهل الحساب، فإنهم يريدون بمثل هذا ضرب الواحد في اثنين، وحصول الاثنين منه، وهذا اللفظ حقيقة عرفية في هذا المعنى، فلا بد أن يحمل عليه، لا سيما إذا تأيد ذلك بنية الضرب، ووجه قول أبي حنيفة وصاحبيه أن عمل الضرب وأثره حقيقة تكثير أجزاء المضروب لا في زيادته، مثلا إذا ضربنا خمسة في أربعة وحصل عشرون، كان كأن كلا من خمسة المضروب جزئ أربعة أجزاء، فمجموع أجزائها صارت عشرين، ومن المعلوم أن الطلقة التي جعلت أجزاؤها كثيرة لا تزيد على طلقة فلا يقع إلا واحد. (2) قوله: قالوا؛ أي في توجيه المسألة، وفي مثل هذا التعبير إشارة إلى ضعفه، كيف لا وهو مخالف للعرف، ومن المعلوم أن الاستعمال العرفي قاض في هذا الباب، لا سيما إذا وافقته نية، ولذا رجح ابن الهمام في ((الفتح)) وهو من أهل الترجيح قول زفر، فليكن هو المعتمد، وإن كانت المتون على خلافه لقوة دليله، والعبرة لقوة الدليل. (3) لأن الغرض منه إزالة كسر يقع عند القسمة فمعنى واحدة في ثنتين واحدة ذات جزئين، وتكثير أجزاء الطلقة لا يوجب تعددها. وقال زفر والحسن والأئمة الثلاثة:

يقع، ورجحه صاحب ((الفتح)) (4: 23) ، وصاحب ((عمدة الرعاية)) (2: 75) ، وإليه يميل كلام ابن عابدين في ((رد المحتار)) (2: 439) . (4) قوله: فثلاث؛ لأنه نوى محتمل كلامه، فإن في وإن كانت للظرفية لكن قد تستعار بمعنى الواو، وهو الجمع المطلق، بناء على أن الظرف يجمع المظروف، فيقع ما نوى، هذا إذا كانت المرأة موطؤة صالحة لإيقاع الثلاث عليها متفرقا، وأما غير الموطؤة فتبين بواحدة ولا عدة لها، فلا تبقى محلا لوقوع الأخريين.

Mas'alah: What is the ruling on divorce formulas for a consummated wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1581

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Formulas of Divorce > Explicit and Implicit Divorce Formulas

في الموطوءة] (1) ،

Mas'alah: What is the ruling on saying 'one and two' to a non-consummated wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1581

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Formulas of Divorce > Divorce by Number and Multiplication

وفي غير الموطوءة واحدة، مثل [(2)] : واحدة وثنتين)(3): أي إذا قال لغير الموطوءة: أنت طالق واحدة في ثنتين، ونوى واحدة وثنتين، يقع(4) واحدة، كما إذا قال [(5)] لغير الموطوءة: أنت طالق واحدة وثنتين، يقع(6) واحدة، (

Mas'alah: What words constitute a valid divorce by the husband against himself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1607

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Formulas of Divorce > Explicit and Implicit Divorce Formulas

(ويقع بأنا منك بائن [(1)] ، أو عليك حرام إن نوى(2) [(3)] ، لا [(4)] بأنا منك طالق وإن نوى(5)، وأنت طالق[(6) (1) قوله: ويقع بأنا منك بائن... الخ، الوجه في ذلك على ما في ((التبيين)) و ((النهر)) وغيرهما أن الإبانة لفظها مستعمل لإزالة الوصلة الثابتة بالنكاح، من البون وهو الفصل، وكذا لفظ التحريم، والوصلة والتحريم مشتركان بين الزوجين، فتصح إضافة هذين اللفظين إلى كل منهما، فيقع الطلاق بقوله: أنا منك حرام أو بائن أو بريء، كما يقع بقوله: أنت بائن، نعم يفرق بينهما بأن في الثانية لا يحتاج إلى لفظ: مني؛ لأنه إذا أضيف هذا اللفظ وما شاكله تعين لإزالة ما بينهما من الوصلة والحل، ويحتاج الأولى إلى زيادة منك؛ لجواز أن تكون له امرأة أخرى، فيريد بقوله: أنا بائن منها أو حرام عليها، وهذا كله بخلاف الطلاق، فإن محله هو المرأة لا الرجل، وبهذا لو ملكها الطلاق فطلقه لا يقع شيء، فلهذا لا يقع شيء بقوله: أنا منك طالق، وإن نوى به الطلاق. (2) أي يقع بائنا؛ لأن الإبانة إزالة وصلة النكاح والحرام إزالة الحل وهما مشتركان فيهما، ولو لم يقل منك أو عليك لم تطلق. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق16/ب) . (3) قوله: إن نوى؛ إنما احتيج إلى النية؛ لعدم كون هذه الألفاظ صريحة للطلاق. (4) قوله: لا؛ أي لا يقع شيء، سواء نوى الطلاق أو لم ينو، ولو قال: أنا بريء من نكاحك يقع إن نوى، ولو قال: أنا بريء من طلاقك، لم يقع. كذا في ((الجوهرة النيرة)) . (5) أي فهو لغو لا يعبأ به؛ لأن الطلاق شرع مضافا إلى المرأة، فإذا طلق الزوج نفسه فقد غير

المشروع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 396) . (6) قوله: وأنت طالق؛ أي لا يقع شيء إذا قال لها: أنت طالق واحدة أولا، وهذا عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف آخرا، وعلى قول محمد وقول أبي يوسف أولا تطلق واحدة رجعية؛ لأنه أدخل الشك والتردد في الواحدة؛ لدخول كلمة أو بينها وبين لا النافية، فتسقط اعتبار الواحدة، ويبقى قوله: أنت طالق، فتقع به الواحدة، نعم لو قال: أنت طالق أولا لا يقع شيء؛ لوجود الشك في أصل الإيقاع، ولهما أن الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بالعدد لا بالأصل كما سيأتي، فيدخل الشك من هذه الحيثية على أصل الطلاق أيضا فلا يقع. كذا في ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling on divorce when the number is mentioned after the divorce formula?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1613

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Formulas of Divorce > Divorce by Number and Multiplication

ويقع [(1)] بعدد قرن بالطلاق، لا به(2)، فيلغو أنت طالق لو ماتت قبل ذكر العدد، وبانت طالق واحدة قبل(3) واحدة، [أو بعدها] (4) واحدة واحدة): [لأن الواحدة الأولى وصفت بالقبلية(5)، فلما وقعت لم يبق للثانية محل[(6) (1) قوله: ويقع... الخ؛ حاصله أنه إذا لم يقرن صيغة الطلاق بالعدد يقع الطلاق بها، وإن قرنها بعدد يقع الطلاق بذلك العدد لا بنفس الصيغة لما تقرر في الأصول أن صدر الكلام يتوقف على ما بعده إذا كان في آخره مغير له، فيكون أنت طالق واحدة أو ثلاثا لغوا لا يقع به شيء إن ماتت قبل ذكر العدد. (2) أي لا بالطلاق؛ لأن صدر الكلام موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم قبله. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 366) . (3) في ق و

م: قبلها. (4) في ق و م: بعد. (5) يعني بالصراحة؛ لأن البعدية في قوله: بعدها واحدة صفة الأخيرة فوقع الأولى قبلها ضرورة. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 367) . (6) قوله: لم يبق للثانية محل؛ توضيحه أن الظرف مثل قبل وبعد حيث ذكر بين شيئين إن أضيف إلى ظاهر كان صفة الأول مثل: جاء في زيد قبل عمرو أو بعد عمرو، فإن القبلية والبعدية هاهنا صفة لزيد، وإن أضيف إلى الضمير الراجع إلى الأول كان صفة معنوية للثاني مثل: جاء في زيد قبله عمرو أو بعده عمرو، فإن الموصوف بالقبلية والبعدية هاهنا هو عمرو لا زيد، إذا تمهد هذا فنقول: إذا قال لغير الموطؤة: أنت طالق واحدة قبل واحدة، فالقبلية صفة للواحدة الأولى، فإنها المتصفة بكونها متقدما على الواحدة الثانية التي أضيف إليها قبل، فتقع الواحدة الأولى ولا تقع الثانية؛ لعدم بقاء المحلية؛ لعدم العدة، وكذا إذا قال: أنت طالق واحدة بعدها واحدة، فإن البعدية هاهنا صفة للواحدة الثانية، فتقع الأولى وتلغو الأخرى، وفي: أنت طالق واحدة بعد واحدة تقع ثنتان معا؛ لأن البعدية هاهنا صفة للواحدة الأولى الواقعة لا محالة، واقتضى ذلك وقوع واحدة قبلها، ليصح توصيف الواحدة الواقعة في الحال بالبعدية، وقد مر أن الإيقاع الماضي في باب الطلاق إيقاع في الحال؛ لعدم إمكان الإنشاء في الزمان الماضي، فيجعل كأنه أوقعها في الحال، فيقترنان ويقعان معا، وفي: أنت طالق واحدة قبلها واحدة، القبلية صفة للواحدة الثانية، فيقتضي وقوع الواحدة في الزمان الماضي قبل هذه الواحدة الواقعة في الحال، فيقترنان ويقعان معا، هذا كله في غير الموطؤة، وأما إن كانت المرأة موطؤة ففي الصورتين الأوليين أيضا تقع عليها ثنتان؛ لوجود محلية الأخرى هناك في زمان العدة.

Mas'alah: What is the ruling on divorce when saying 'you are divorced one before one' or 'with one'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1614

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Formulas of Divorce > Divorce by Number and Multiplication

(وبانت طالق واحدة قبلها واحدة، أو بعد واحدة](1)، أو مع واحدة، أو معها واحدة ثنتان)(2): أما في قبلها وبعد واحدة(3)؛ فلأن الواحدة الأولى، وهي التي يوقعها في الحال، وصفت بالبعدية [(4)] ، فاقتضت وقوع واحدة متقدمة عليها، لكن لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي، فيقع في الحال، فتكون(5) الواحدة الأولى والثانية متقارنتين، [أي في الوجود وكله لقيام المحلية بعد وقوع الأول] (6) ، وأما في مع ومعها فظاهر [(7)] . (وفي الموطوءة ثنتان في كلها(8). (1) سقطت من م. (2) أي في تلك الصورة الأربعه؛ لأنه إنشاء طلاق سبق عليه طلاق آخر، فكأنه أنشأ طلقتين بعبارة واحدة فيقع اثنان ولو غير موطوءة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 400) . (3) سقطت من ص و م. (4) قوله: وصفت بالبعدية؛ أما في قوله: واحدة بعد واحدة فتوصيف الواحدة الأولى بالبعدية ظاهر، وأما في قبلها واحدة فلما بينا أن القبلية هناك وصف للواحدة الثانية معنى، وإن لم يكن لفظا، وكون الواحدة الثانية قبل الواحدة الأولى مستلزم لكون الواحدة الأولى بعد الثانية، فإن القبلية والبعدية من الأمور المتضايفة، يستلزم وجود أحدهما وتعقله وجود الآخر وتعقله. (5) في ص و ف و م: فيكون. (6) زيادة من م. (7) قوله: فظاهر؛ فإن كلمة مع موضوعة للقران والمعية الزمانية، فتدل على اقتران ما قبلها وما بعدها، فإن قلت: قد يجيء للتأخير أيضا، كما في قوله تعالى: {ان مع العسر يسرا} ، قلت: هب، ولكن لا بد من الحمل عليه من قرنية عقلية أو لفظية، وإذ ليس فليس. (8) لقيام المحلية بعد وقوع الأولى. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 400) .

BAB 22

باب التفويض في الطلاق

The Chapter on Delegated Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Why is 'I have chosen myself' not considered a valid word of divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1641

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce > Interpretation of the Wife's Response

ليس من ألفاظ الطلاق [(1)] . (1) قوله: لأنه ليس من ألفاظ الطلاق؛ ولذا لا يقع شيء إذا قالت ابتداء: اخترت نفسي، وأجاز الزوج، قال شارح ((تلخيص الجامع الكبير)) : لأن هذا اللفظ لا يصلح للإيقاع؛ لأن إيقاع الطلاق إنما يكون بما يدل عليه وضعا، كما في: طلقت، أو عرفا كما في: أبنت وحرمت، فإن إيقاع الطلاق بالإبانة أو التحريم عند النية متعارف، ولا وضع في اخترت أصلا، ولا عرف في إيقاع الطلاق به إلا جوابا للتفويض.

Mas'alah: Can a husband revoke his delegation of divorce to his wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1642

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce > Validity and Revocation of Delegation

(ولا يصح الرجوع [(1)] عن طلقي نفسك، ويتقيد بالمجلس، وفي طلقي ضرتك [(2)] ، وطلق امرأتي خلافهما): أي يصح عنه(3) الرجوع، ولا يتقيد بالمجلس؛ لأن [(4)] طلقي نفسك ليس بتوكيل، بل هو يمين[(5) (1) قوله: ولا يصح الرجوع... الخ؛ هذان الحكمان ليسا بخاصتين بألفاظ المشيئة كما يوهم تخصيص طلقي نفسك بالذكر، بل هما يعمان جميع أنواع التفويض من التخيير والأمر باليد، ووجه عدم صحة رجوع الزوج عنها على ما في ((الفتح)) وغيره:إن التفويض تعليق

معنى، فإن قوله: طلقي نفسك مثلا، تعليق للطلاق بتطليقها، وقس عليه: أمرك بيدك، والتعليقات عقود لازمة لا يصح الرجوع عنها، كقوله: إن دخلت الدار فأنت طالق، وأيضا التفويض تمليك، فإن الزوج يملك زوجته بتفويضه، والتمليك لازم لا يصح الرجوع عنه إذا تم بالمملك وحده بلا توقف على قبول الآخر، ووجه التقيد بالمجلس أن في التفويض بأنواعه الثلاثة معنى التمليك، والتمليك يقتصر على المجلس. (2) قوله: وفي طلقي ضرتك؛ يعني لو قال لامرأته: طلقي ضرتك؛ أي امرأتي الأخرى، أو قال لرجل: طلق امرأتي، يصح الرجوع عنه قبل إيقاع الوكيل الطلاق، ولا يتقيد بالمجلس، فلها أن تطلق ضرتها بعد انقضاء المجلس، وله أن يطلق امرأة المفوض بعده. (3) سقطت من م، والعبارة في ص: الرجوع عنه. (4) قوله: لأن... الخ؛ بيان لتعليل المسألتين مع وجه الفرق بينهما، وحاصله: إن قوله لامرأته: طلقي نفسك، أو أمرك بيدك، أو اختاري ليس بتوكيل؛ لأن الوكيل من يعمل لغيره لا من يعمل لنفسه، بل هو تعليق وتمليك، بخلاف: طلقي ضرتك أو طلقي امرأتي، فإنه توكيل بإيقاع الطلاق على غير وكيل، والتوكيل لا يتقيد بالمجلس، ويصح الرجوع عنه. (5) قوله: هو يمين؛ قال خواجه مسعود في ((شرح تلخيص الجامع الكبير)) : اعلم أن تعليق الطلاق ونحوه يمين، وهذا لورود الشرع والعرف به، قال عليه السلام: ((ملعون من حلف بالطلاق)) ، ويقال: حلف فلان بالطلاق، كما يقال: حلف بالله، وإنما سمي التعليق يمينا؛ لأنه يتقوى به وجود الفعل أو عدمه، واليمين القوة لغة، وينسب اليمين إلى الجزاء، فيقال: يمين بالطلاق، كما يقال: يمين بالله؛ لأنه مقسم به، كاسم الله؛ لأن المقسم به ما يقصد بذكره تأكيد البر مراعاة لحرمته، وهاهنا كذلك؛ لأنه يقصد بذكر الجزاء من الطلاق والعتاق تأكيد البر رعاية لحرمة النكاح والمال.

], لأنه تعليق الطلاق بتطليقها، واليمين تصرف لازم، فلا يقبل الرجوع، ثم هو تمليك؛ لأنها [(1)] تعمل لنفسها، فيتقيد(2) بالمجلس، وأما طلقي ضرتك، وطلق امرأتي، فتوكيل، فيقبل الرجوع، ولا يتقيد [(3)] بالمجلس. (1) قوله: لأنها؛ أي المرأة التي فوض الأمر إليها. (2) في م: ويتقيد. (3) قوله: ولا يتقيد... الخ؛ إلا إذا تقيدت الوكالة بشيء يقتصر على المجلس كمشيئتها؛ فإن الوكالة إيضاح تتقيد بالمجلس. كذا في ((النهر)) و ((البحر)) .

Mas'alah: Is delegated divorce restricted to the session when the phrase 'whenever you wish' is used?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1644

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce > Scope and Restrictions of Delegated Divorce

(وفي طلقي نفسك متى شئت لا يتقيد [(1)]): أي بالمجلس، (وفي طلقها إن شئت يتقيد [(2)] ولا يرجع): أي لو(3) قال لأحد(4): طلق امرأتي إن شئت يتقيد [(5)] بالمجلس؛ لأنه علقه [(6)] بمشيئته، فصار تمليكا لا توكيلا، فيتقيد بالمجلس، ولا يرجع عنه كما في طلقي نفسك. (1) قوله: لا يتقيد به؛ الحاصل أن صيغ التفويض الذي يتقيد بالمجلس؛ لكونه تمليكا على ما ذكرنا تحقيقه إذا اقترنت بكلمة تفيد عموم الوقت: كمتى وإذا ما ومتى ما وكلما وحين ما وأي وقت ونحوها، فحينئذ لا يتقيد بالمجلس؛ لوجود ما يدل على عموم الوقت، بخلاف: إن وكيف وحيث وكم وأين وأينما، فإن هذه الألفاظ لا تدل على عموم الأوقات، وإن دل بعضها على عموم الأمكنة، فباقترانها لا يبطل ما هو مقتضى التمليك؛ أي التقيد بالمجلس. (2) قوله: يتقيد؛ لأن طلقها وإن كان توكيلا بنفسه، لكن لما علقه بمشيئته صار في حكم

التمليك، فإن المالك هو الذي يتصرف بمشيئته، فصار حكمه حكم التمليك من التقيد بالمجلس، وعدم صحة الرجوع عنه كما مر. (3) زيادة من أ و ب. (4) في م: لآخر. (5) قوله: يتقيد... آه؛ وكذا لو قال له: طلقها إن شاءت، فلا يصير وكيلا ما لم تشأ، فإن شاءت في مجلس علمها طلقها في مجلسه لا غير. كذا في ((الخانية)) . (6) قوله: لأنه علقه؛ أي الزوج علق تطلقيها بمشيئة الوكيل، فصار في معنى التمليكات لا توكيلا محضا، فلو قال في جوابه: شئت، لا يقع الطلاق؛ لأن الزوج أمره بتطليقها إن شاء، ولم يوجد التطليق بقوله: شئت، ولو قال الزوج: هي طالق إن شئت، فقال: شئت وقع لوجود الشرط، ولو قال: طلقها إن شئت، فقال: فعلت وقع؛ لأنه كناية عن قوله: طلقت. كذا في ((المحيط)) .

Mas'alah: What happens if a husband delegates three divorces but the wife divorces once?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1645

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce > Mismatch Between Delegated and Executed Divorce

(ولو قال لها(1): طلقي نفسك ثلاثا، فطلقت واحدة [(2)] فواحدة(3)، ولا يقع شيء في عكسه): أي لو(4) قال لها: طلقي نفسك واحدة، فطلقت ثلاثا، لا يقع شيء(5) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه فوض [(6)] إليها إيقاع الواحدة قصدا، لا في ضمن الثلاث، وعندهما تقع(7) واحدة[(8) (1) زيادة من أ و ب. (2) قوله: واحدة؛ وكذا لو طلقت اثنتين، وكذا لو قال: طلقي نفسك اثنتين، فطلقت واحدة، وبالجملة: إذا قيد الزوج كلامه بعدد فطلقت أقل منه يقع ذلك الأقل، وذلك لأنها لما ملكت إيقاع الثلاث مثلا ملكت إيقاع ما دونه، فلها أن توقع ما شاءت، إما

على حسب عدد ذكره المفوض، وإما أقل منه، وبه علم أنه لو طلقت ثلاثا في صورة تفويض الثلاث يقع الثلاث بالطريق الأولى، سواء كانت متفرقة أو بلفظ واحد. (3) لأنها ملكت ايقاع الثلاث فتملك إيقاع الواحدة ضرورة؛ لأن من ملك شيئا ملك كل جزء من أجزائه. ينظر: ((التبيين)) (2: 277) . (4) زيادة من أ و ب و ف. (5) هذا إذا طلقت ثلاثا دفعة، أما لو فرقت الثلاث، فغنه يقع بالأولى اتفاقا، ثم لا يقع شيء. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 375) . (6) قوله: لأنه فوض؛ هو بصيغة المعروف من التفويض، ففاعله الضمير الراجع إلى الزوج، وإليه يرجع ضمير؛ لأنه ومفعوله إيقاع الواحدة، ويحتمل أن يكون بصيغة المجهول، فإيقاع الواحدة نائب مناب فاعله، وضمير لأنه للشأن. (7) في ص و ف و م: يقع. (8) قوله: تقع واحدة؛ لأنها أتت بما ملكته مع زيادة، فتلغو الزيادة، ويقع ما فوضه إليها، ونظيره ما إذا طلق الزوج أزيد من الثلاث، فإنه يقع الثلاث وتلغو الزيادة، والجواب عنه من قبل أبي حنيفة رح أن الثلاث عدد مغاير للواحد، فإنه عدد مركب من ثلاث وحدات، ولا تركيب في الواحد، فكان إتيانها بالزيادة إتيانا بما يضاد ما فوضه إليها فلا يقع شيء، بخلاف المسألة الأولى، فإن هناك ملكت الثلاث، والواحد موجود في الثلاث، أما هاهنا لم تملك الثلاث، وما أتت بما فوض إليها.

.[

Mas'alah: What is the ruling if a wife reverses the type of divorce (ba'in vs. raj'i) delegated to her?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1646

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Delegated Divorce > Mismatch Between Delegated and Executed Divorce

(ولو أمرت(1) بالبائن(2)، أو الرجعي(3) فعكست(4)، يقع ما أمر(5) به [(6)] (7) . (1) في م: امر. (2) في ت: بالتباين. أي بأن قال: طلقي نفسك بائنة واحدة. (3) أي بأن قال: طلقي نفسك واحدة رجعية. (4) أي بأن قالت طلقت نفسي واحدة رجعية في الأولى أو بائنة في الثانية. (5) في ب: أمرت. (6) قوله: وقع ما أمر به الزوج؛ فلو قال: طلقي نفسك واحدة رجعية، فقالت: طلقت نفسي واحدة بائنة، تقع رجعية؛ لأنها أتت بالأصل مع زيادة وصف، فيلغو الوصف ويبقى الأصل، ولو قال: طلقي نفسك واحدة بائنة، فقالت: طلقت نفسي واحدة رجعية، تقع بائنة، ويكون قولها: رجعية لغوا؛ لأن الزوج لما عين صفة المفوض إليها فحاجتها بعد ذلك إنما هو في اختيار إيقاع الأصل دون تعيين الوصف، فإن قلت: من المعلوم أن بين الطلاق البائن والطلاق الرجعي تضادا وتباينا، فينبغي أن لا يقع شيء إذا عكست الأمر على ما مر في صورة تطليقها الثلاث إذا فوض إليها الواحد، قلت: ليس بينهما تضاد وتباين ذاتي بل وصفي، بخلاف الواحد والثلاث فإن بينهما تباينا ذاتيا فافترقا. (7) زيادة من أ و ب. أي الزوج، فيقع في الأولى البائن، وفي الثانية الرجعي؛ لأنها أتت بالأصل وزيادة وصف فيلغو الوصف ويبقى الأصل. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 414) .

BAB 23

باب الخلع

The Chapter on Khul'

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How is compensation divided when a wife requests triple divorce for a sum but receives fewer divorces?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1742

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Khul' > Effect of Partial Divorce for a Sum

فإنها إذا قالت: طلقني ثلاثا بألف، جعلت الألف عوضا للثلاث، فإذا طلقها واحدة يجب ثلث الألف؛ لأن أجزاء العوض [(1)] منقسمة على أجزاء المعوض. (1) قوله: لأن أجزاء العوض... الخ؛ ولذلك إذا باع عبدين بألفين وقيمتها مساوية، فاستحق أحدهما أو هلك أحدهما عند البائع قبل القبض وجب على المشتري الألف، وهو نصف العوض، والسر فيه أن المعاوضة والمقابلة تكون بجعل المجموع عوضا للمجموع، فبالضرورة تنقسم أجزاؤه على أجزائه، بخلاف الشرط، فإنه مما يتوقف عليه وجود المشروط، وهو الجزاء، وليس مقابلا به، ولا عوضا عنه، فلا ينقسم بانقسامه، ألا ترى أن قولنا: إذا كانت الشمس طالعة فالنهار موجود يدل على لزوم وجود النهار لطلوع الشمس، ولا يمكن أن يوجد نصف النهار بنصف الطلوع، وكذا الوضوء شرط لصحة الصلاة، ولا يمكن تحقق نصف الصلاة بنصف الوضوء.

BAB 28

باب النية في الطلاق

The Chapter on Intention in Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the word 'talaq' when no intention is specified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1574

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Intention in Divorce > Intention in Explicit Divorce Formulas

] ضد الواحدة الرجعية، وهو الواحدة البائنة، أو أكثر من الواحدة، ولفظ ((المختصر)) : ويقع بها رجعية أبدا(1): أي سواء لم ينو، أو نوى واحدة رجعية، أو بائنة، أو أكثر من الواحدة، (أو لم ينو شيئا [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on intending three divorces when using the verbal noun?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1575

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Intention in Divorce > Intention in Divorce by Verbal Noun and Descriptive Words

، وإن(1) نوى ثلاثا فثلاث)، هذا في الحرة، أما في الأمة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة، وقد ذكر [(2)] في أصول الفقه(3): إن لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد، فالثلاث واحد اعتباري من حيث أنه مجموع، فتصح(4) نيته[(5) (1) في م: فان. (2) قوله: وقد ذكر... الخ؛ قال الشارح في ((التنقيح)) وشرحه ((التوضيح)) في بحث الأمر: المصدر فرد إنما يقع على الواحد الحقيقي، وهو متيقن أو مجموع الأفراد؛ لأنه واحد من حيث المجموع، وذا محتمل لا يثبت إلا بالنية لا على العدد المحض، ففي: طلقي نفسك عندنا يقع على الواحد، وتصح نية الثلاث لا الإثنين؛ لأن الثلاث مجموع أفراد الطلاق، فيكون واحد اعتباريا، ولا تصح نية الاثنين لأنه عدد محض لا دلالة لاسم الفرد على العدد. انتهى. (3) قال الشارح في

((التوضيح)) (1: 306) : لفظ المصدر فرد إنما يقع على الواحد الحقيقي، وهو متيقن أو مجموع الأفراد؛ لأنه واحد من حيث المجموع، وذا محتمل لا يثبت إلا بالنية على العدد المحض، ويصح نية الثلاث لا الاثنين؛ لأن الثلاث مجموع أفراد الطلاق فيكون واحدا اعتباريا، ولا يصح نية الاثنين؛ لأن الاثنين عدد محض، ولا دلالة لاسم الفرد على العدد. ا.هـ. (4) في ف: فيصح، وفي ص و م: فصح. (5) قوله: فتصح نيته؛ وإنما لا تصح فيما لم يذكر فيه المصدر، نحو: أنت طالق ونحوه؛ لأن المصدر هناك غير ملفوظ، هو ثابت بطريق الاقتضاء، فإنه من حيث اللغة يدل على اتصاف المرأة بالطلاق، ولا يدل على ثبوت إنشاء الطلاق من المتكلم إلا اقتضاء شرعا، وقد تقرر في مقره أن المقتضى لا عموم له، فلا تصح فيه نية الاثنين، ولا الثلث، نعم تصح نية الثلاث في طلقي نفسك؛ لأن معناه: افعلي فعل الطلاق، فثبوت المصدر في المستقبل بطريق اللغة فيكون كالملفوظ، كذا فصله الشارح في ((تنقيح الأصول)) في بحث المقتضى.

[

Mas'alah: What is the ruling on intending 'with two' or 'in two' in divorce formulas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1581

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Intention in Divorce > Intention Regarding Number of Divorces

وإن نوى مع ثنتين فثلاث(7) [(8)] ، و [في] (9) ثنتين [(10)] [في ثنتين] (11) ، ونوى الضرب ثنتان. (1) زيادة من أ و ب و س. (2) قوله:مثل... الخ؛ يعني

الفرق في حكم الموطؤة وغيرها هنا كالفرق فيما إذا أتى بلفظة الواو، فقال: أنت طالق واحدة وثنتين، فإنه في الموطؤة يقع ثلاث، وفي غيرها واحدة، بخلاف ما إذا أوقع عليها الطلقات الثلاث دفعة، أي بكلمة واحدة فإنها تقع عليها. (3) لأن حرف في قد يكون بمعنى الواو؛ لأن حروف الصلات يقوم بعضها مقام بعض. ينظر: ((المبسوط)) (6: 137) . (4) في أ و ب و س: تقع. (5) قوله: كما إذا قال؛ يشير إلى تعلق قول: مثل واحدة وثنتين بالصورة الأخيرة، ويمكن تعلقه بكليهما، كما أشرنا إليه. (6) في أ و ب و س: تقع. (7) لأن كلمة: في؛ تأتي بمعنى: مع؛ قال الله تعالى {فادخلي في عبادي وادخلي جنتي} . ينظر: ((التبيين)) (2: 203) . (8) قوله: فثلاث؛ سواء كانت مدخولا بها أو لا؛ لأن غير الموطؤة إنما تبين بواحدة إذا أوقع الثلاث عليها متفرقا، وأما إذا أوقعها معا كقوله: أنت طالق ثلاثا أو واحدة مع ثنتين تبين بالمجموع. (9) سقطت من ص و ف و م. (10) قوله: وفي ثنتين... الخ؛ يعني إذا قال: أنت طالق ثنتين في ثنتين مريدا به الضرب تقع ثنتان لما مر من أن الضرب لا يفيد إلا تكثير أجزاء المضروب لا تكثير أفراده، وعند زفر يقع ثلاث؛ لأن مؤدي هذه العبارة على اقتضاء العرف ايقاع الأربع، ومن المعلوم أن لا زيادة في الطلاق على الثلاث، فيلغوا الربع ويبقى الثلاث. (11) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the ruling on divorce with intention of three using descriptive words?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1611

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Intention in Divorce > Intention in Divorce by Verbal Noun and Descriptive Words

ومعها ثلاث(1) [(2)]) قوله: بلا نية ثلاث، يشمل ما إذا لم ينو عددا، أو نوى

واحدة، أو ثنتين [(3)] ، وهذا [(4)] في الحرة، وأما(5) في الأمة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة. (1) أي تقع مع كل واحدة من الألفاظ السابقة مع نية الثلاث ثلاث، وذلك لتنوع البينونة إلى خفيفة وغليظة. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 299) . (2) قوله: ومعها ثلاث؛ أي مع نية الثلاث يقع الثلاث في جميع الصور، ومن المشايخ من صحح أن نية الثلاث لا تعتبر في تطليقه شديدة أو طويلة أو عريضة؛ لأن النية إنما تعمل في المحتمل، والتطليقة بتاء الوحدة لا تحتمل الثلاث، وأجيب عنه بأن التاء قد تكون لتأنيث اللفظ، وقد تكون زائدة، فلا تقدح في إرادة الثلاث، علا أنه لو سلم أن التاء للوحدة فلا ضرر أيضا؛ لأن اعتبار نية الثلاث ليس لدلالة لفظ التطليقة عليه، بل لأنه لما وصفها بوصف دال على الشدة والصعوبة دل ذلك على البينونة، وهي على نوعين، فإذا أراد أحدهما صح ذلك. (3) قوله: أو ثنتين؛ وجهه ما مر سابقا أن الثنتين عدد محض لا يحتمله لفظ الطلاق، فإن لفظ المصدر إنما يراد ؟ الواحد الحقيقي أو الحكمي. (4) قوله: هذا؛ أي وقوع الثلاث بنية الثلاث، ووقوع الواحدة بنية الثنتين. (5) في ص و م: أما.

BAB 29

باب طلاق المجنون والمعتوه

The Chapter on Divorce by the Insane

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Whose divorce is not valid in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1570

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Divorce by the Insane > Capacity and Legal Effect of Divorce

أخرس بإشارته المعهودة [(1)] (2) ، لا طلاق صبي، ومجنون، ونائم، وسيد [(3)] على زوجة عبده. (1) قوله: إشارته المعهودة؛ أي الدلالة على الطلاق. (2) في م: المفهومة. فإنه إذا كانت له إشارة تعرف في نكاحه وغيره من التصرفات فهي كالعبارة من الناطق استحسانا هذا إذا ولد أخرس، أو طرأ عليه ودام وإن لم يدم لا يقع. ينظر: ((التبيين)) (2: 196) . (3) قوله: وسيد؛ يعني إن طلق سيد زوجة عبد لا يقع طلاقه، فإن الطلاق لا يملكه إلا من يملكها بالنكاح، وإن هو إلا العبد، ويدل عليه حديث: ((إنما الطلاق لمن أخذ الساق)) .

BAB 32

باب طلاق السنة

The Chapter on Sunna Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the categories of divorce: the best, good, and innovated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1561

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Sunna Divorce > Definition and Types of Sunna Divorce

(أحسنه [(1)] طلقة[(2)] (1) قوله: أحسنه.. الخ؛ اعلم أنهم قسموا الطلاق إلى أقسام ثلاثة: أحسن وحسن وبدعي، والمسنون يعم الأولين، والبدعي بكسر الباء الموحدة نسبة إلى بدعة، وهو مقابل السنة، ومعنى المسنون هاهنا ما ثبت على وجه لا يستوجب عتابا لا أنه يستعقب الثواب، فإن الطلاق ليس عبادة في نفسه حتى يحصل به ثواب، فالمراد به هاهنا المباح، نعم لو وقعت له داعية أن يطلقها بدعيا فمنع نفسه إلى السني يثاب على كف نفسه عن المعصية لا على نفس الطلاق، فإنه أبغض المباحات. كذا حققه في ((الفتح)) وغيره، وبهذا يظهر أن البدعي في بحث الطلاق لا يراد به معناه المشهور؛ أي ما لا يوجد في القرون الثلاثة، ولم يدل عليه دليل شرعي كما يقال في غيره من الأفعال، هذا بدعة وهذا بدعي، بل المراد به ما يستوجب بإيقاعه عتابا شرعيا، فإن قلت كيف يكون الطلاق حسنا أو أحسن من كونه أبغض المباحات، قلت: هو في نفسه وإن كان أبغض المباحات إلا أن طرق إيقاعه عددا وزمانا مختلف، فيكتسب الطلاق هذه الأوصاف باعتبارها لا باعتبار ذاته، ثم الأحسن أفضل بالنسبة إلى الحسن، ولذا أطلق عليه اسم التفضيل. (2) قوله: طلقة؛ بفتح الطاء واللام والتاء فيه الموحدة والمراد به الرجعية، والحاصل أن الطلاق الأحسن إنما يوجد إذا وجدت أوصاف عديدة عددا وزمانا، الأول أن يكون واحدا؛ فإن كان زائدا عليه فإن كان بكلمة واحدة وفي زمان واحد فهو بدعي، وإن كان متفرقا، فهو حسن، وأشار بقوله: فقط إلى أن لا يوجد بعده طلاق آخر، ولو في

طهر آخر، فقد أخرج ابن أبي شيبة عن إبراهيم النخعي قال: كانوا يستحبون أن يطلقها واحدة ثم يتركها حتى تحيض ثلث حيض، والثاني أن يكون رجعيا، وأما الواحدة البائنة فهي بدعية في ظاهر الروايات، وفي رواية ((الزيادات)) : لا تكره. كذا في ((الفتح)) ، والثالث: أن يكون في طهر، والرابع: أن يكون ذلك الطهر لم يقع هفي وطئ، فالطلاق في حالة الحيض بدعي، وكذا في طهر وطئ فيه وكذا في طهر وقع الوطئ في حيض قبله، ولو طلق في طهر لا وطئ فيه بعد ظهور الحبل أو كانت ممن لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون بدعيا؛ لعدم العلة؛ أي تعويل العدة عليها. كذا في ((النهر)) ، وبهذا ظهر أنه لا بد في بيان الأحسن من قيود أخر أيضا.

Mas'alah: What is the best and good form of divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1562

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Sunna Divorce > Ahsan (Best) Form of Divorce

] فقط في طهر [(1)] لا وطء فيه(2). وحسنه وهو السني(3) [(4)] : طلقة لغير الموطوءة ولو في حيض[(5) (1) قوله: في طهر؛ بالضم هو مدة ما بين الحيضين أو زمان عدم رؤية الدم، وفي إطلاقه إشارة إلى أنه يستوي فيه أوله وآخره، قيل: الثاني أولى؛ احتراز عن تطويل العدة، وقيل: الأول أولى. كذا في ((النهر)) . (2) يعني أن أحسن الطرق تطليقها طلقة واحدة في طهر لا وطء فيه وتركها حتى تنقضي عدتها. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 259) . (3) وأيضا: الأحسن سني، ولكن لما كان من المعلوم أن الحسن سني بالاجماع لم يحتج إلى التصريح بكونه سنيا. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 259) . (4) قوله: وهو السني؛ بالضم، نسبة إلى السنة، ويرد

عليه أن ظاهره يحكم بأن الأول ليس بسني مع أنه ليس كذلك، فقد صرحوا بأن الاحسن والحسن كلاهما من أقسام المسنون، مع أن الحسن لما كان سنيا كان الأحسن سنيا بالطريق الأولى، وأجيب عنه بأنه خصه بالذكر، رد القول مالك، فإن عنده الزيادة على الواحد غير سنية، وحكم الأحسن يفهم بالطريق الأولى، أو يقال: إن السني وإن كان صادقا على الحسن والأحسن كليهما، لكنهم خصوا باسم السني الحسن ولم يطلقوا هذا في محاوراتهم على الأحسن، فلذلك خصه بالذكر، فالمعنى وهو السني في إطلاقاتهم، ووجه تخصيص إطلاقهم هو ما مر آنفا. (5) قوله: ولو في الحيض؛ الواو وصلية؛ أي ولو كان ذلك في حالة الحيض، والحاصل أن السنة في الطلاق من وجهين: العدد والوقت، فالعدد هو أن لا يزيد على الواحد بكلمة واحدة، ولا فرق فيه بين المدخولة وغير المدخولة، لكنه في المدخولة خاص بكونه في طهر خال عن الوطئ، وفي غيرها لا فرق في كونه في طهر أو في حيض؛ لأن الوقت أعني الطهر الخالي عن الجماع خاص بالمدخولة، والأصل في هذا الباب قوله عليه السلام لابن عمر حين طلق امرأته في الحيض: ((السنة أن تستقبل الطهر، وتطلق لكل قرء، وأمره رسول الله (ص) بالمراجعة، وقال: ((إذا طهرت فطلق عند ذلك أو أمسك)) ، أخرجه الدارقطني، وعنه أنه قال: طلاق السنة أن يطلقها تطليقة وهي طاهرة من غير جماع، فإذا حاضت وطهرت طلقها أخرى، أخرجه النسائي، ومثله في الصحيحين وغيرهما.

[

Mas'alah: What is the sunna method of divorce for a woman who has been touched?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1563

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Sunna Divorce > Ahsan (Best) Form of Divorce

، وللموطوءة تفريق الثلاث [(1)] في أطهار لا وطء فيها فيمن تحيض، وأشهر في الآيسة والصغير والحامل، [للسنة ثلاثا في ثلاثة أشهر] (2)) : فقوله: وأشهر عطف على أطهار، (وحل(3) [(4)] طلاقهن عقيب الوطء. (1) قوله : تفريق الثلاث؛ أي إيقاع ثلاث تطليقات متفرقة في أطهار ثلاثة كل طلاق في طهر لا وطئ فيه، وفي حيض قبله، وهذا إذا كانت حائضة، فإن لم تكن حائضة بأن كانت حاملة أو صغيرة لا تحيض، أو بالغة إلى سن الإياس قد انقطع عنها الحيض، فالأشهر في حقها قائمة مقام الأطهار كما في العدة، فطلقها في كل شهر طلاقا. (2) زيادة من أ و ت و س و ق. (3) أي حل طلاق الآيسة والصغيرة والحامل بلا كراهة عقيب الوطء؛ لأنه لا حيض لهن بخلاف من تحيض. (4) قوله: وحل؛ المراد به الحل من غير كراهة، يعني إن طلق الآيسة والصغيرة والحبلى في طهر وطئ فيه جاز ذلك؛ لأن كراهة الطلاق في طهر وطئ فيه في ذوات الحيض إنما هي لتوهم الحبل، فيشتبه وجه العدة أهو بالحيض أم بوضع الحمل، وهي مفقودة فيهن لوجود الحبل أو عدم احتماله.

Mas'alah: Why is divorce the most detested permissible act in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1565

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Sunna Divorce > Ruling on Divorce Pronounced at Non-Sunna Time

واعلم أن الطلاق أبغض المباحات [(2)] فلا بد [(3)] أن يكون بقدر الضرورة، فأحسنه [الطلاق الواحد(4)] (5) في طهر لا وطء فيه. أما الواحدة فلأنها أقل. وأما في الطهر؛ فلأنه إن كان في حال(6) الحيض يمكن أن يكون؛ لنفرة الطبع لا لأجل المصلحة. وأما عدم الوطء؛ لئلا يكون شبهة العلوق. (1) في م: يستحب. (2) قوله: أبغض المباحات؛ الأصل فيه حديث: ((أبغض الحلال إلى الله الطلاق)) ، أخرجه أبو داود وابن ماجه والحاكم، وعند الدارقطني: ((ما خلق الله شيئا أبغض إليه من الطلاق)) ، وفيه إشارة إلى أن الأصل في الطلاق الحظر، ويباح بل قد يستحب عند الحاجة، فإن قلت: كيف يكون الحلال مبغوضا مع التنافي بين الحل أي الإباحة، وكونه مبغوضا لله، قلت: المراد بالحلال في الحديث ما ليس فعله بلازم، فيشمل المباح والمندوب والواجب والمكروه، كذا قال الشمني، وفيه تأمل، والحق أن يقال: البغض هاهنا بمعنى عدم الرضاء، والغرض منه إرشاد الأمة إلى عدم ارتكابه إلا عند الحاجة. (3) قوله: فلا بد... الخ؛ يعني لما كان الطلاق مع إباحته في نفسه مبغوضا عند الله لا بد أن يختار منه المحتاج إليه ما قل وكفى، فكلما كان أقل وأبعد من مواضع الاضرار كان أحسن. (4) في أ و س: الواحدة. (5) في ف و م: واحدة، و في ص: الواحدة. (6) زيادة من م.

Mas'alah: What is the ruling on divorcing a wife after her menstrual purity in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1566

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Sunna Divorce > Timing and Number of Pronouncements

(فإذا طهرت طلقها إن شاء [(1)] ، وإن(2) قال لموطوءته [(3)] : أنت طالق ثلاثا

للسنة [(4)] بلا نية [(5)] يقع عند كل طهر[(6) (1) قوله: طلقها إن شاء، يفيد جواز الطلاق في الطهر الذي بعد الحيض الذي وقع فيه الطلاق، وأنه لا يخرج عن السنية إذا كان خاليا عن الجماع، وما ورد في الصحاح في قصة طلاق ابن عمر (رض) زوجته أنه أمره رسول الله (ص) أن يراجعها ويمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء طلق، وإن شاء أمسك، فهو محمول على الإرشاد، رجاء أن تذهب نفرته بطول الزمان. (2) في أ و ب و س : فإن. (3) قوله: لموطؤته؛ أي ولو حكما، كالمخلى بها، واحترز به عن غير المدخولة، فإنها تبين بطلاق واحد، ولا عدة لها حتى تطلق فيها أخرى، بخلاف الموطؤة، فإنه يمكن فيها وقوع طلاق آخر في عدتها، والجملة: الثلاث متفرقة إنما توجد في الموطؤة وغير الموطؤة تبين بواحدة، نعم لو طلقها بكلمة واحدة، بأن قال: أنت طالق ثلاثا تقع الثلاث ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره. (4) قوله: للسنة؛ اللام فيه للوقت، ومثله في السنة، أو على السنة، أو مع السنة، وكذا ما في معناه، كطلاق العدل، وطلاق الدين، أو الاسلام، أو أحسن الطلاق أو أجمله، أو طلاق الحق، أو القرآن، أو الكتاب، أو نحو ذلك. كذا في ((البحر)) . (5) قوله: بلا نية؛ احترز به عما كانت له نية، فإنه تعتبر نيته فإنما لكل امرئ ما نوى. (6) قوله: يقع عند كل طهر... الخ؛ فتقع أولها في أول طهر لا وطئ فيه، لا في طهر وطئ فيه، ولا في حيض، فإن كان ذلك الطهر هو الذي تكلم به فيه تقع فيه واحدة للحال، ثم عند كل طهر أخرى، وإن كانت حائضا عنده أو جامعها فيه لا تطلق حتى تحيض ثم تطهر، وهذا كله إذا كانت من ذوات الحيض، فإن لم تكن حائضة يقع أحدها في الحال، ثم في كل شهر واحد، وفي غير الموطؤة أيضا تقع واحدة في الحال، وتبين منه، ثم لو نكحها بعد وقعت أخرى، وبانت بلا عدة، فإن نكحها ثالثا تقع ثالثة، وذلك لأن زوال الملك بعد اليمين في الطلاق لا يبطله. كذا في ((البحر)) .

] طلقة)؛ لأن الطلاق(1) السني هذا، (

BAB 33

باب طلاق البدعة

The Chapter on Bid'a Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What constitutes an innovated divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1564

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Bid'a Divorce > Definition of Bid'a Divorce

وبدعيه(1) ثلاث [(2)] أو اثنتان بمرة، أو مرتين في طهر لا رجعة فيه [(3)] ، أو واحدة في طهر لا وطئت فيه [(4)] ، أو حيض موطوءة وتجب [(5)] (6) رجعتها في الأصح)(7)، وعند بعض مشايخنا(8) (1) بدعي: وليس المقصود منه المعنى المشهور، وإنما مقابل السني: وهو ما يستوجب بإيقاعه عتابا شرعيا. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 69) . (2) قوله: وبدعيه ثلاثا؛ أي مجتمعا أو متفرقا، كأنت طالق ثلاثا أو أنت طالق طالق طالق، فمثل هذا يقع، لكنه يأثم به، هو المنقول عن جمهور الصحابة والتابعين والمجتهدين، منهم ابن عباس (رضي الله عنهم) أخرجه عنه مالك وأبو هريرة، أخرجه عنه أبو داؤد، وقال ابن الهمام في ((فتح القدير)) : طلاق البدعة ما خالف كلا قسمي السنة، وذلك بأن يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة أو متفرقة في طهر واحد أو اثنين كذلك، أو واحدة في الحيض، أو في طهر قد جامعها فيه، أو جامعها في الحيض الذي يليه، فإذا فعل ذلك وقع الطلاق، وكان عاصيا. انتهى. (3) قوله: في طهر لا رجعة فيه؛ قيد لقرينه؛ أي مرتين متفرقا في طهر واحد لم يتخلل بين الطلقتين رجعة، فلو تخللت بأن طلق في طهر واحدة، ثم رجع؛ أي بالقول أو القبلة ونحوها، ثم طلق ثانيا في ذلك الطهر لا يكره، نعم لو رجع بالوطئ ثم طلق يكره؛ لكونه في طهر وقع فيه وطئ. (4) قوله: وطئت؛ أي ولم تكن حبلى ولا آيسة ولا صغيرة على ما مر. (5) قوله: وتجب؛ أي إذا طلق حالة الحيض يجب أن يرجع بالوطئ بعد انقضاء الحيض أو بالقول فيه؛ رفعا للمعصية بذلك أمر النبي صلى الله عليه وسلم ابن عمر حين طلق امرأته في الحيض، أخرجه البخاري وغيره. (6) في ب

و ف و م: ويجب. (7) في الحيض رفعا للمعصية بطلاقه لها في الحيض. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 420) . (8) في ف: المشايخ. ومن المشايخ الذين اختاروا الاستحباب القدوري. ينظر: ((متن القدوري)) (ص73) .

BAB 34

باب الامر باليد

The Chapter on Option Delegated to Wife

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What actions do not terminate the wife's option to divorce herself in the council?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1630

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Option Delegated to Wife > Delegation and the Wife's Actions (e.g., prayer, riding)

وجلوس القائمة، واتكاء القاعدة، وقعود المتكئة، ودعاء الأب للشورى، وشهود [(1)] تشهدهم، ووقف دابة [(2)] هي راكبتها لا يقطع [(3)] ، وفلكها [(4)] كبيتها(5)، وسير دابتها كسيرها)، حتى(6) لا يتبدل المجلس بجري(7) الفلك، (1) قوله: وشهود؛ بالجر؛ عطف على الأب، والجملة التالية صفة. (2) قوله: ووقف دابة؛ أي سكونها وامتناعها عن السير أو إسكانها ومنعها عن السير. (3) قوله: لا يقطع؛ فإن هذه الأمور ليس فيه تبدل حقيقة ولا حكما؛ لعدم دلالتها على الإعراض، فلو كانت قائمة فجلست فهي على خيارها؛ لأنه دليل الإقبال؛ فإن القعود أجمع للرأي، وكذا إذا كانت قاعدة فاتكأت بالوسادة، أو متكئة فقعدت وهجرت الوسادة؛ لأنه انتقال من جلسة إلى جلسة، فلا يدل على الإعراض، وكذا طلب الأب للشورة أو الشهود للإشهاد ليس دليلا على الإعراض، بل هو لتحري الصواب والتحرز عن الإنكار، وكذا سكون مركوبها، بخلاف سيرها، فإن سير الدابة ووقوفها مضاف إليها، فوقوفها في حكم وقوفها، فلا يكون دليلا على الإعراض، وسيرها كمشيها، هو دليل على الإعراض. (4) قوله: وفلكها؛ بضم الفاء، هي السفينة الجارية في البحر أو الساكنة على الشط، وكونه في حكم البيت أنه لا يبطل الخيار بانتقالها من جانب إلى جانب منه، ولا تعتبر حركة السفينة؛ لأنه ليس باختيار الراكب، فلا تضاف إليه، بخلاف سير الدابة، فإنه يقدر على إيقافه تسيير، وفي حكم الفلك المركب الدخاني الذي يسير بالمسافرين على الأرض بقوة الدخان، كما أنه في حكمه في حق

جواز الصلاة فيه حالة سكونه وحركته، وفي وجوب استدارة المصلي إلى القبلة لو اختلفت الجهة بسيرها. (5) أي السفينة التي هي راكبتها بمنزلة بيتها لأن جريان السفينة لا يضاف غلى راكبها، ولهذا لا يقدر على إيقافها متى شاء. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق98/ب) . (6) سقطت من م. (7) في ف: جريان.

ويتبدل بسير الدابة. (

Mas'alah: What is the ruling when the wife says 'I choose myself' in the context of delegated divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1632

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Option Delegated to Wife > Phrases of Delegation (al-amr bi al-yad)

] إن قالت: اخترت نفسي، أو أختار(1) نفسي(2)، وشرط ذكر النفس [(3)] من أحدهما(4). وفي اختاري اختيارة، لو قالت: اخترت تبين [(5)]): أي إن لم يذكر أحدهما النفس، بل قال الزوج: اختاري اختيارة، تقع(6) إن قالت: اخترت. (1) سقطت من ق. (2) سقطت من ق و م. (3) قوله: ذكر النفس؛ أي يشترط لوقوع الطلاق هاهنا ذكر لفظ النفس أو ما يقوم مقامه من أحد الزوجين، فلو قال: اختاري، فقالت: اخترت، لا يقع به شيء؛ لأن وقوع الطلاق بهذه الألفاظ على خلاف القياس، ثبت بآثار الصحابة وغيرها، فيقتصر على مورد النص وإن هو إلا مع ذكر النفس. كذا في ((الفتح)) . (4) متصلا أو منفصلا في المجلس. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 114) . (5) قوله: تبين؛ لأن التاء في الاختيارة ينبئ عن الاتحاد؛ لأنه للمرة والاتحاد إنما يكون في اختيارها نفسها؛ لأنه يتحد مرة ويتعدد أخرى، بأن قال لها:

اختاري نفسك بما شئت، أو بثلاث، فصار مفسرا من جانبه بخلاف اختيارها الزوج، فإنه لا يتعدد؛ لكونه عبارة عن إبقاء النكاح، وهو غير متعدد. كذا في ((العناية)) .

(6) في ص و ف و م: يقع.

Mas'alah: What is the ruling if the husband repeats 'choose' three times and the wife responds?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1633

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Option Delegated to Wife > Phrases of Delegation (al-amr bi al-yad)

(ولو كرر [(1)] اختاري ثلاثا(2)، فقالت: اخترت اختيارة، أو اخترت الأولى، أو الوسطى، أو الأخيرة يقع ثلاث بلا نية [(3)])، وهذا عند أبي حنيفة(4) – رضي الله عنه –؛ لأنه اجتمع في ملكها الطلقات الثلاث بلا ترتيب، كالمجتمع في المكان(5) [(6)] ، فإذا(7) بطل الأولية، والأوسطية(8)، والأخيرية، بقي مطلق الاختيار، فصار كما لو قالت: اخترت. (1) قوله: ولو كرر... الخ؛ أي لو قال لها: اختاري اختاري اختاري، فقالت في جوابها: اخترت اختيارة يقع ثلاث، وكذا إذا قالت: اخترت الأولى أو الوسطى أو الأخرى يقع ثلاث، ووقوع الثلاث في الأولى اتفاقي، فإنه تكريره دال على إرادته تعدد الطلاق، فإن الاختيار الذي يتكرر هو اختيار الطلاق، ولذا لم يحتج هاهنا إلى ذكر النفس، ولا إلى نية الزوج، فإذا قالت في جوابه: اخترت اختيارة، يقع الثلاث، وكذا إذا قالت: اخترت فقط، وفي الثانية اختلافي، فعندهما تقع واحدة؛ لأنه وإن فوض الثلاث لكنها إنما اختارت واحدة. (2) في م: ثلاث. (3) قوله: بلا نية؛ إن قلت: هذا ينافي ما مر من أن مثل هذا اللفظ تشترط نية الزوج، قلت: ذلك فيما إذا لم تدل قرنية حالية أو مقالية وإلا فهي تقوم مقامها

كالتكرير هاهنا. (4) وعندهما تقع واحدة. ينظر: ((الملتقى)) (ص61) . (5) أي إن القوم إذا اجتمعوا في مكان لا يقال هذا أول وهذا آخر، وإنما الترتيب في فعل الأعيان، يقال: هذا جاء أولا، وهذا جاء آخرا، وكل ما لا ترتيب فيه يلغو فيه الكلام الذي هو للترتيب. ينظر: ((العناية)) (4: 84) . (6) قوله: كالمجتمع في المكان؛ فإن القوم إذا اجتمعوا في مكان لا يقال هذا أول وهذا آخر، وإنما الترتيب في فعل، يقال: هذا جاء أولا أو آخرا، وكل ما لا ترتيب فيه يلغو فيه الكلام الذي هو للترتيب. كذا في ((العناية)) . (7) في ف: فإن، وفي م: وإذا. (8) في ف: الوسطية، وفي م: الواسطية.

Mas'alah: What is the ruling if the wife says 'I divorced myself' or 'I chose myself with one divorce'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1634

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Option Delegated to Wife > Phrases of Delegation (al-amr bi al-yad)

(ولو قالت: طلقت [(1)] نفسي، أو اخترت نفسي بتطليقة بانت [(2)] بواحدة [في الأصح] (3))، وذكر(4) في ((الهداية)) : إنه يقع واحدة، ويملك(5) الرجعة(6)[(7) (1) قوله: طلقت؛ أي أوقعت الطلاق على نفسي واخترت المفارقة. (2) قوله: بانت؛ أي يقع عليها طلاق واحد بائن، أما كونه واحدا فظاهر، وأما كونه بائنا مع ذكر لفظ التطليقة في كلامها صراحة أو ضمنا، وهي من ألفاظ الصريح التي تقع بها الرجعي، فلأن قوله ذلك وقع جوابا لما لا دلالة له على الرجعة، بل هو يدل على ما لا يعقب الرجعة، وهذا هو الموافق لما في بعض نسخ ((الجامع الصغير))

للإمام محمد رح المصححة، وعبارته: إن قالت: قد طلقت نفسي أو اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة، لا يملك الرجعة. انتهت. قال الصدر الشهيد في شرحه: لأن الموجود من جانب الزوج ليس بصريح الطلاق، وهي إنما تملك بحسب ما يملك الزوج، والزوج ملكها بلفظ الاختيار، وهي لا تعقب الرجعة وإن أتت بصريح الطلاق، كذا ذكر في ((الجامع الكبير)) ، وذكر في بعض النسخ من هذا الكتاب أنه تقع واحدة رجعية، وهذا غلط من الكاتب. (3) زيادة من ت و ق و م. وفي ف: الأصح. والأنسب إبداله بقوله: هو الصواب؛ لأن ما في ((الهداية)) وبعض نسخ الجامع الصغير من أنه يملك الرجعة جزم الشارحون بأنه غلط، وما في ((البحر)) من انه رواية رده في ((النهر)) . ينظر: ((رد المحتار)) (2: 480) . (4) في م: ذكر. (5) في ص و ف و م: يملك. (6) انتهى من ((الهداية)) (1: 244) ، بتصرف. (7) قوله: يملك الرجعة؛ وعلله بما حاصله: إن قوله: طلقت نفسي أو اخترت نفسي بتطليقة يوجب البينونة بعد انقضاء العدة؛ لكونه من ألفاظ الصريح، وما يوجب البينونة بعد انقضاء العدة كان عند الوقوع رجعيا، واعترض عليه بأن المفوض إليها الاختيار الناجز لا المضاف إلى ما بعد العدة، ولو سلم فينبغي أن يجب عليها العدة بعد اقنضائها وليس كذلك. كذا في ((الحواشي الحميدية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the husband saying 'your affair is in your hand for one divorce' and the wife chooses herself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1635

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Option Delegated to Wife > Effect and Number of Divorces

]. وقيل: هذا غلط وقع من الكاتب، والصواب أنه لا يملك الرجعة. وقيل: فيه(1) روايتان: أحديهما(2): إنه يقع(3) واحدة رجعية؛ لأن لفظهما صريح [(4)] . والأخرى: إنها(5) بائنة، وهذا أصح [(6)] . [فصل في الأمر باليد] (ولو قال: أمرك بيدك في تطليقة، أو اختاري بتطليقة، فاختارت نفسها يقع(7) واحدة(8) رجعية [(9)] (10) . (1) سقطت من م. (2) في م: احداهما. (3) في أ و ب: يقع. (4) قوله: صريح؛ وهو التطليقة المذكورة صراحة، أو في ضمن طلقت. (5) سقطت من ف، وفي ص و م: أنه. (6) قوله: أصح؛ بل هو الصواب الذي ليس ما سواه إلا غلطا. (7) في أ و ب و ق: تقع. (8) زيادة من أ و ب. (9) قوله تقع واحدة رجعية؛ لأنه فوض إليها الأمر بلفظ صريح الطلاق، وهو معقب للرجعة، فاختيارها بعده نفسها لا يقع به إلا واحد رجعي، إذ المرأة لا تملك إيقاع ما لم يفوض إليها. (10) لأنها تتصرف بجعل الزوج، وهو إنما جعل لها تطليقة صريحة، والصريح يعقب الرجعة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 115) .

Mas'alah: What is the ruling if the husband says 'your affair is in your hand' intending triple divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1636

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Option Delegated to Wife > Effect and Number of Divorces

ولو قال: أمرك بيدك [(1)] ، ونوى الثلاث [(2)] ، فقالت: اخترت نفسي بواحدة، أو بمرة واحدة يقعن(3) [(4)] ، وإن قالت: طلقت نفسي واحدة، أو اخترت نفسي بتطليقة، فواحدة بائنة(5)[(6)] (1) قوله: بيدك؛ أو بيمينك أو بشمالك أو أنفك أو لسانك أو عينيك. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: ونوى الثلاث؛ إنما تصح نية

الثلاث في الأمر باليد دون اختياري؛ لأن الأمر اسم عام يتناول كل شيء، قال الله تعالى: {والأمر يومئذ لله} ، وإذا كان الأمر عاما صالحا لكل فعل، فإذا نوى به الطلاق صار كناية عن قوله: طلاقك بيدك، والطلاق مصدر يحتمل العموم والخصوص، فتكون نية الثلاث نية التعميم، بخلاف قوله: اختاري، فإنه لا يحتمل العموم كما مر. كذا في ((العناية)) . (3) أي ثلاث تطليقات؛ لأن الاختيار يصلح جوابا للامر باليد؛ لكونه تمليكا كالتخيير، والواحدة صفة للاختيار فصار كأنها قالت: اخترت نفسي بمرة واحدة، وبذلك تقع الثلاث. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 91) . (4) قوله: يقعن؛ أي ثلاث تطليقات؛ لأن الاختيار يصلح جوابا للأمر باليد؛ لكونه تمليكا كالتخيير، والواحدة صفة للاختيار، فصار كأنها قالت: اخترت نفسي بمرة واحدة، وبذلك تقع الثلاث. كذا في ((النهر)) . (5) لأنه لما نوى ثلاثا فقد فوض إليها الثلاث، وهي أتت بالواحدة فيقع واحدة كما لو قال لها: طلقي نفسك ثلاثا، فطلقت نفسها واحدة، فتكون بائنة؛ لأنه ملكها نفسها، ولا تملك نفسها إلا بالبائن. وتمامه في ((البدائع)) (3: 117) . (6) قوله: فواحدة بائنة؛ أما وقوع البائنة وإن كان جوابها بلفظ صريح يقع به الرجعي؛ لأن المعتبر تفويض الزوج، وتفويضه إنما كان بالبائن؛ لأنها به تملك المرأة أمرها لا الرجعي، وأما كونها واحدة فلأن الواحدة في قولها: طلقت نفسي بواحدة، صفة لمصدر محذوف، وهو طلقة، إذ خصوص العامل اللفظي، وهو: طلقت يدل على خصوص المحذوف، وفي قولها: اخترت نفسي بتطليقة، التاء تدل على وحدة الطلاق، بخلاف قولها: اخترت بمرة واحدة أو بواحدة، فإن الواحدة هناك صفة للاختيارة لا للتطليقة. كذا في ((الفتح)) .

Mas'alah: What is the ruling on delegating divorce for today and the day after tomorrow versus today

and tomorrow?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1637

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Option Delegated to Wife > Delegation with Conditions or Time Limits

ولو قال: أمرك بيدك اليوم وبعد غد، لا يدخل الليل [(1)] فيه، وبطل [(2)] أمر اليوم إن ردته، وبقي الأمر بعد غد، وفي أمرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل، ولا يبقى الأمر في غد إن ردته في يومها)(3) (1) قوله: لا يدخل الليل فيه؛ المراد بالليل جنسه، فيشمل الليلتين: ليلة مقارنة لليوم، وليلة مقارنة للغد، وكذا لا يدخل اليوم الفاصل؛ أي لا يكون لها الأمر باليد في هذه الأوقات، بل يكون في اليوم، وفيما بعد غد، حتى لو اختارت نفسها في الليل أو في الغد لا يقع الطلاق، والوجه في ذلك أن عطف زمن على زمن مماثل مفعول بينهما بزمان مماثل لهما ظاهر في قصد تقييد الأمر المذكور بالأول، وتقييد أمر آخر بالثاني، فكأنه قال: أمرك بيدك اليوم، وأمرك بيدك بعد غد، ولو أفرد اليوم لا يدخل الليل فيه، فكذا إذا عطفت جملة أخرى. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: وبطل... الخ؛ يعني فيما إذا قال: أمرك بيدك اليوم وبعد غد إن ردت المرأة أمر اليوم وقالت: اخترت الزوج، أو لم تختر نفسها، حتى انقضى المجلس لا يبطل به أمر آخر بل أمر اليوم فقط، فلها أن تختار نفسها بعد غد، وذلك لما عرفت أن كلامه هذا يشتمل تفويضين مستقلين، فلا يبطل ببطلان أحدهما الآخر، وهذا بخلاف: أمرك بيدك اليوم وغدا، فإنه إن ردته في اليوم يبطل في الغد أيضا؛ لكونه تفويضا واحدا، ولذا يدخل الليل فيه. (3) لأن الطلاق لا يحتمل التأقيت، أما الأمر باليد فيحتمله فيصح ضرب المدة له غير أن عطف زمن على زمن مماثل مفصول بينهما بزمن مماثل لهما ظاهرا في قصد تقييد الأمر المذكور بالأول، وتقييد أمر آخر بالثاني، فصار عطف جملة: أي أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك بعد غد. ولو

قال : أمرك بيدك اليوم لا يدخل الليل، بخلاف اليوم وغدا، فإنه لم يفصل بينهما بيوم آخر لتقوم الدلالة على القصد المذكور فكان جمعا بحرف الجمع في التمليك الواحد. ينظر: ((فتح القدير)) (4: 90-91) .

BAB 36

باب تعليق الطلاق بالشرط

The Chapter on Suspending Divorce on Condition

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce using 'if you enter Makkah'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1583

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspending Divorce on Condition > Conditions Involving Time and Future Events

وعلق [(1)] في إذا(2) دخلت مكة، أو في دخولك الدار. [

Mas'alah: What is the ruling when a husband says 'you are divorced if you wish' and the wife responds 'I wish if you wish'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1648

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspending Divorce on Condition > Conditions Involving Wife's Will or Choice

(ولا في أنت طالق [(1)] إن شئت، فقالت: شئت إن شئت، فقال: شئت)؛ لأنه علق [(2)] الطلاق بمشيئتها الموجودة في الحال، ولم يوجد ذلك؛ لأنها علقت وجود مشيئتها بوجود مشيئته، ولا علم لها [(3)] [(4)] بوجود مشيئته؛ وذلك[(5) (1) قوله: ولا في أنت طالق... الخ؛ يعني: إذا قال الزوج: أنت طالق إن شئت، معلقا الطلاق؛ أي إيقاعه على مشيئة المرأة، فإن قالت في جوابها: شئت فقط، يقع الطلاق؛ لكون مفعول المشيئة حينئذ هو ما جعل جزاء في كلامه، فبوجود الشرط ينزل الجزاء، وكذا إذا قالت: شئت طلاقي، وبالجملة كل لفظ يدل على وجود مشيئتها في الحال إذا وقع جوابا للطلاق المعلق بالمشيئة يقع به الطلاق، وإن قالت: شئت إن شئت أنت، فإن لم يقل الزوج في جوابه شيئا، أو قال: لم أشأ، لا يقع الطلاق؛ لأنه علق وقوعه بمشيئتها، وقد علقت مشيئتها بمشيئة الطلاق، ولم توجد

مشيئة الزوج، فلم يوجد المعلق عليها، أي مشيئة المرأة، فلم يوجد ما علق بها، وإن قال بعد قولها: شئت إن شئت أنت شئت أنا، لا يقع الطلاق أيضا؛ لأن الزوج علق الطلاق بمشيئة المرأة المنجزة؛ أي الموجودة في الحال، ولم توجد ذلك؛ لأنها علقت مشيئتها على مشيئة الزوج، فلم يوجد الشرط، والإتيان بالمعلقة اشتغال بما لا يعني، فيبطل به التفويض، ويخرج الأمر من يدها. (2) قوله: علق؛ بصيغة المجهول، فما بعده نائب مناب فاعله، وضمير لأنه للشأن، أو بصيغة المعروف، فما بعده مفعوله، وفاعله مرجع ضمير لأنه وهو الزوج. (3) قوله: ولا علم لها؛ أي لا تعلم هي مشيئة الزوج الطلاق في الحال، وقول الزوج: شئت، لا يدل عليه على ما سيأتي. (4) قوله: مشيئة؛ ولهذا لا يقع فيما إذا قالت: شئت إن شاء أبي، أو شئت إن شاء فلان. (5) قوله: وذلك؛ بيان لوجود كون الطلاق معلقا على مشيئتها الموجودة في الحال، ودفع لما يتوهم أن المشيئة المفهومة من قوله: إن شئت، التي علق عليها طلاقها، ليست مقيدة في كلامه، بكونها موجودة في الحال، فمن أين هذا التخصيص، وحاصل الكلام أن قوله: أنت طالق إنشاء شرعا، وإن كان خبرا لغة، والانشاء وضع للإنشاء الحالي لا الاستقبالي، ولذا صرحوا بأنه لا ينعقد البيع وغيره بصيغة المستقبل إلا إذا دلت قرنية على كونها بمعنى الحال، كما مر في موضعه، ولما كان الانشاء إيقاعا في الحال وقد علقه بمشيئتها علم قطعا أن المراد هو المشيئة الموجودة في الحال لا مطلقا، ولا المشيئة الاستقبالية.

Mas'alah: Does the husband's statement 'I wish' effect divorce if he intends it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1649

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Suspending Divorce on Condition > Conditions Involving Wife's Will or Choice

] لأن قوله أنت طالق إنشاء، فهو إيقاع في الحال، لكن بشرط مشيئتها، فمشيئتها لا بد من وجودها في الحال، ولم يوجد ذلك [(1)] ، (وإن [(2)] نوى الطلاق): أي إن نوى الطلاق بقوله: شئت. (1) قوله: ولم يوجد ذلك؛ أي وجود مشيئة المرأة الحالي؛ لأنها علقت مشيئتها بمشيئته وهي غير معلومة لها حالا. (2) قوله: وإن؛ الواو وصلية؛ أي وإن نوى الزوج بقوله: شئت الطلاق، فلا يقع الطلاق به، نواه أو لم ينوه.

BAB 37

باب المشيئة

The Chapter on Wilful Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on conditional divorce tied to the wife's will (mashi'a)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1591

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Wilful Divorce > Conditional Divorce on Wife's Will (Mashi'a)

وأما مسألة المشيئة [(5)] ، فإن الطلاق تعلق بمشيئتها، فإن كان: إذا؛ بمعنى: إن؛ انقطع تعلقه(6) بمشيئتها بانقضاء المجلس، وإن(7) كان بمعنى: متى؛ لم ينقطع، فلا ينقطع بالشك. (1) في م: مشتركة. (2) في ص و ف و م: قولنا. (3) حاصله: إن الإمام بنى مذهبه على أن إذا تخرج عن الظرفية وتكون لمحض الشرط وهو قول بعض النحاة كما ذكره في ((مغني اللبيب)) (1: 94) ، لكن ذكر أن الجمهور على أنها للظرفية متضمنة معنى الشرطية، وأنها لا تخرج عن الظرفية وهو مرجح لقولهما هنا، وقد رجحه في ((فتح القدير)) (4: 33) ، و ((البحر)) (3: 295) . (4) قوله: فلا يقع بالشك؛ لأن الطلاق غير واقع، وما هو غير واقع لا يقع بالشك، بخلاف مسألة المشيئة فإن أمرها فوض إليها بقوله: طلقي نفسك قطعا، فلا يزول بالشك. (5) قوله: وأما مسألة المشيئة؛ جواب عما استشهد به أبو يوسف ومحمد ببيان الفرق، وملخصه أن الأصل عدم الطلاق فلا يقع، بالشك وفي التفويض الأصل الاستمرار فلا ينقطع بالشك. (6) في أ و ف: تعليقه. (7) في م: فإن.

Mas'alah: Why does the husband's statement 'I wish' not effect divorce without mentioning divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1650

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Wilful Divorce > Linguistic Interpretation of Will (Mashi'a vs. Irada)

قال في ((الهداية)) [(1)] : لأنه ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق؛ ليصير الزوج شائيا طلاقها، والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال: شئت طلاقك، يقع إذا نوى [(2)] ، لأنه إيقاع مبتدأ [(3)] ؛ لأن المشيئة[(4) (1) قوله: قال في ((الهداية)) ؛ أي في تعليل عدم وقوع الطلاق مبتدأ بقوله: شئت، وحاصل تعليله ان شئت ليس بصريح في الطلاق، وليس الطلاق مذكورا أيضا أو محذوفا؛ لأن قوله: شئت، جواب لقولها: شئت إن شئت، ولا أثر للطلاق في كلامها، فلا يكون له أثر في كلامه، والنية لا تعتبر في غير المذكور، بل عملها في تعيين أحد محتملي المذكور حكما أو حقيقة. (2) قوله: إذا نوى؛ فيه بحث، وهو أنه قال: شئت طلاقك، فأتى بلفظ صريح الطلاق، فينبغي أن لا يحتاج إلى النية، وأجيب عنه بأن قوله: شئت طلاقك، قد يقصد به وجوده ملكا، وقد يقصد به وجوده إيقاعا، فلا بد من النية؛ لتعيين جهة الوجود وقوعا. كذا في ((العناية)) . (3) قوله: ايقاع مبتدأ؛ أي لا تعلق له بما مضى من قوله: أنت طالق إن شئت، فإنه قد بطل بعدم وجود مشيئتها المنجزة كما مر. (4) قوله: لأن المشيئة... الخ؛ اعلم أن أكثر الفقهاء منهم: صاحب ((الهداية)) قالوا بوقوع الطلاق بقوله: شئت طلاقك عند النية، وعدم وقوعه بقوله: أردت طلاقك، وبينوا وجه الفرق بأن المشيئة في الأصل مأخوذة من الشيء، وهو اسم الموجود، فكان قوله: شئت بمعنى أوجدت الطلاق، وإيجاده إيقاعه، بخلاف الإرادة، فإنها لغة: الطلب، وطلب الشيء لا يستلزم إيقاعه، ورد عليهم بأن أهل الكلام صرحوا في بحث الصفات الإلهية أن إادته ومشيئته واحدة، وأجاب عنه في ((الفوائد الظهيرية)) و ((العناية)) : إنه يجوز أن تكون بينهما تفرقة بالنسبة إلى العباد، والتسوية بالنسبة إلى الله؛ لأن ما يطلبه تعالى يوجد لا محالة، كما يوجد ما شاء بخلاف العباد، وفيه بحث، إذ لا دليل على هذه التفرقة لغة، وقال في ((البناية)) : قال شيخي العلامة: ما ذكره يشير إلى أن الإيجاد هو المعنى

الأصلي للمشيئة، وليس كذلك، فإن المشيئة مفسرة في أكثر كتب اللغة بالإرادة لا بالايجاد، ومستعملة في القرآن والحديث، وفي تراكيب الناس بمعنى الإرادة دون الإيجاد، قال الله: {ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء} ، وقال: {يدخل من يشاء في رحمته} ، وقال عليه السلام: ((إن شئت أن تقوم فقم، وإن شئت أن تقعد فاقعد)) ، وأطال الكلام، وملخصه أن المشيئة مصدر شاء بمعنى أراد، ويحتمل أن يكون شئت بمعنى أوجدت فعلى أن الإيجاد محتمل هذا اللفظ يحتاج إلى النية، بخلاف الإرادة، فإنها لا تحتمل معنى الايجاد، فلا يقع به الطلاق وإن نوى؛ لأن النية لم تصادف محلا كما في قولك: هويت طلاقك، وأحببت طلاقك. انتهى. وفي ((غاية البيان)) : هذا الذي قالوه من الفرق بين الإرادة والمشيئة ضعيف؛ لأن أهل اللغة كالجوهري وصاحب ((الديوان)) لم يفرقوا بينهما، وقد صرح أصحابنا في كتب الكلام أن لا فرق عند أهل السنة بين الإرادة والمشيئة، وقد فسروا الإرادة بتخصيص أحد المقدورين بالوجود، فتكون هي أيضا منبئة عن الوجود، ثم يقع الطلاق بقوله: شئت طلاقك بالاتفاق، فينبغي أن يقع بقوله: أردت طلاقك أيضا؛ لأنهما مترادفان سواء في المعنى.

Mas'alah: Can intention make the husband's statement 'I wish' effect divorce when divorce is implied?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1651

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Wilful Divorce > Effect of Intention in Conditional Divorce

] تنبئ عن الوجود(1)(2). أقول [(3)] : إذا قال الزوج: أنت طالق إن شئت،

فمعناه إن شئت طلاقك، فقالت: شئت إن شئت: أي شئت طلاقي إن شئت طلاقي، فقال الزوج: شئت: أي شئت طلاقك، فلما كان الطلاق مقدرا [(4)] تعمل النية فيه، فيمكن[(5) (1) لأنها من الشيء وهو الوجود بخلاف ما لو قال: اردت طلاقك؛ لأنه لا ينبئ عن الوجود، بل هي طلب نفس الوجود عن ميل. وفيه بحث طويل في ((عمدة الرعاية)) (2: 96) . (2) انتهى من ((الهداية)) (1: 249) . (3) قوله: أقول... الخ؛ هذا إيراد على ما علل به صاحب ((الهداية)) عدم وقوع الطلاق بقوله: شئت فقط، من أن الطلاق ليس مذكورا في كلامها حتى تتعلق المشيئة به في قوله: شئت، وحاصله أن الطلاق هاهنا وإن لم يكن مذكورا لفظا، لكنه مقدر ومذكور حكما فتعمل النية فيه. (4) قوله: مقدرا؛ فإن كثيرا ما يحذف مفعول المشيئة والإرادة، اعتمادا على ما يدل عليه كقولهم عند ذكر عدم ارتكاب فعل: ولو شئت لفعلت؛ أي لو شئت هذا الفعل لارتكبته، فلما كان الطلاق مقدرا في كلام الأول وهو قوله: أنت طالق إن شئت، وكان مفعول المشيئة، وكان كلامها جوابا له، وكلامه الثاني جوابا لكلامها، لا بد أن يكون هو مفعول المشيئة في كلامها أيضا، فقول الزوج: شئت، كقوله: شئت طلاقك. (5) قوله: فيمكن... الخ؛ حاصل الجواب أنا سلمنا أن الطلاق مقدر في قوله: شئت، لكنه غير الطلاق الذي جعل جزاء للمشيئة، وفيه بحث، وهو أنه لا يظهر فرق بين الطلاقين، وغاية ما يقال فيه: إن الطلاق الذي هو جزاء المشيئة هو المذكور بقوله: أنت طالق إن شئت، فإن تقديره: إن شئت فأنت طالق، فيكون جزاء للمشيئة، فلو قالت المرأة في جوابه: شئت طلاقي؛ لكان جزاء للمشيئة أيضا، فيقع لوجود المشيئة الحالية، بخلاف الطلاق المقدر في قولها: شئت إن شئت، وفي قوله: شئت؛ لأنه مفعول المشيئة لا جزاؤها، هذا ما نقله في ((ذخيرة العقبى)) عن أستاذه، وليس بشيء، فإن المقدر في باب المشيئة إنما هو مضمون الجزاء لا غيره، فمعنى قوله تعالى: {لو شاء الله

لهداكم} ، لو شاء الله هدايتكم، فيكون مفعول المشيئة في كلامه الأول أنت طالق إن شئت، هو الطلاق الذي جزاء، ولما كان قولها: شئت إن شئت جوابا له، وقوله: شئت جوابا لقولها، والظاهر تطابق الجواب بما أجيب عنه، يكون مفعول المشيئة فيهما أيضا هو الذي جعل جزاء لا غيره.

Mas'alah: What is the distinction between divorce as an object of will and divorce as a consequence of will in conditional divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1652

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Wilful Divorce > Linguistic Interpretation of Will (Mashi'a vs. Irada)

] أن يجاب عنه، بأن المقدر الطلاق الذي هو مفعول المشيئة، وإذا قال الزوج: شئت قدر له مفعول، وهو الطلاق، فهذا هو الطلاق الذي جعل مفعولا للمشيئة، لا الطلاق الذي جعل جزاء للمشيئة، وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع؛ لأنه علق الطلاق بمشيئتها، الطلاق مشيئة موجودة، ولم توجد تلك المشيئة، بل علقت المرأة وجودها بوجود مشيئته، وهو غير معلوم لها، أما إذا قال(1): شئت الطلاق، ونوي يقع؛ لأن هذا إنشاء مبتدأ، وإنما [(2)] احتاج إلى النية؛ لأنه يمكن [(3)] أن يراد بالطلاق ما هو مفعول المشيئة، فإن نوى هذا لا يقع، وإن نوى طلاقا ابتدائيا يقع، فلا بد من النية. (1) في ب و م: قالت. (2) قوله: وإنما... الخ؛ دفع دخل مقدر، وتقرير الدخل أنه لما كان: شئت الطلاق إنشاء مبتدءا ينبغي أن لا يحتاج إلى النية مع أنهم صرحوا بالاحتياج إليها. (3) قوله: لأنه يمكن... الخ؛ حاصله أنه لما احتمل الطلاق الطلاق الذي هو مفعول المشيئة والطلاق الابتدائي احتيج إلى النية، وفيه

بحث، أما أولا: فلأن هذا الوجه مبني على إثبات الفرق بين الطلاقين، وقد عرفت فساده، وأما ثانيا: فلأنه لا يتمشى فيما لو قال ابتداء: شئت الطلاق، مع أنه أيضا محتاج إلى النية أيضا، فالوجه في اشتراط النية هو أحد الوجهين اللذين ذكرناهما سابقا.

BAB 38

باب إضافة الطلاق الى الزمان

The Chapter on Relating Divorce to Time

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on relating divorce to time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1583

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Relating Divorce to Time > Conditions for Time-Related Divorce

فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان]

Mas'alah: What is the ruling on divorce pronounced 'tomorrow' or 'in tomorrow'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1583

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Relating Divorce to Time > Divorce Tied to Time with Prepositions (e.g., 'in', 'on')

ويقع عند الفجر [(3)] في أنت طالق غدا، أو في غد، وتصح(4) نية العصر(5) [(6)] في الثاني فقط)(7)، فإنه إذا قال: أنت طالق غدا، يقتضي أن تكون(8) موصوفة بالطلاق في كل الغد [(9)] ، فيقع عند الفجر، ولا تصح(10) (1) قوله: وعلق؛ بصيغة المجهول من التعليق، يعني إذا قال: أنت طالق إذا دخلت مكة أو في دخولك مكة أو الدار، يكون تعليقا بناء على أن في قد تستعار للمقارنة إذا لم تصلح ظرفا، فيصير بمعنى الشرط، فيكون تعليقا، كذا قال الشارح في ((تنقيح الأصول)) . (2) في م: إن. (3) قوله: ويقع عند الفجر؛ هي فجر الغد، قال الشارح في ((التنقيح)) في بحث حروف المعاني: في للظرف، والفرق ثابت بين إثباته وإضماره، نحو: صمت هذه السنة، يقتضي الكل، بخلاف: صمت في هذه السنة، فلهذا في أنت طالق غدا يقع في أول النهار، ليكون واقعا في جميع الغد، ولو قال: أنت طالق في الدار تطلق حالا إلا أن ينوي في دخولك الدار، فيتعلق به. (4) في ت و ج و ص

و م: يصح. (5) ذكره اتفاقي، والمراد أنه لو نوى وقوعه في جزء خاص من أجزاء الغد غير الجزء الأول صح ذلك فيما إذا قال في غد ولا يصح ذلك فيما إذا قال غدا. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 75) . (6) قوله: نية العصر؛ ذكره اتفاقي، والمراد أنه لو نوى وقوعه في جزء خاص من أجزاء الغد غير الجزء الأول صح ذلك فيما إذا قال: في غد، ولا يصح ذلك فيما إذا قال غدا. (7) أي في الغد. (8) في ف و م: يكون. (9) قوله: في كل الغد؛ لأن الظرف صار بمنزلة المفعول به منتصبا به، فيقتضي الاستيعاب كالمفعول به يقتضي تعلق الفعل بمجموعه، ولو نوى في هذه الصورة آخر النهار صدق ديانة لا قضاء، وفي صورة ذكر في يصدق قضاء أيضا؛ لكونه نوى محتمل لفظه. كذا في ((التلويح)) . (10) في ص و م: يصح.

نية العصر كما إذا قال(1): صمت السنة يدل على أنه صام كلها بخلاف صمت في السنة [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on divorce when the husband says 'you are divorced in the future day'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1584

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Relating Divorce to Time > Divorce Tied to Specific Days or Parts of Days

وفي قوله [(3)] : أنت طالق في غد يقتصي وقوع الطلاق في جزء من الغد، وليس جزء منه [(4)] أولى من الجزء الآخر، فيقع عند الفجر؛ لئلا يلزم الترجيح من غير مرجح، أما إذا نوى جزءا معينا تصح(5) نيته[(6) (1) في م: قلت. (2) قوله: بخلاف صمت في السنة؛ فإنه يصدق بصوم يوم من أيامها أيضا، بل بصوم ساعة

أيضا، بأن ينوي الصوم إلى الليل ثم يفطر؛ لأن الظرف قد يكون أوسع. كذا في ((التلويح)) . (3) قوله: وفي قوله... الخ؛ حاصله أن قوله: أنت طالق في غد لا يقتضي استيعاب الغد؛ لأن الظرف لا يشترط فيه ذلك، فقد يكون أوسع من المظروف، بل يقتضي وقوع الطلاق في جزء من أجزاء الغد، بخلاف أنت طالق غدا، فإن المفعول فيه هناك شابه المفعول فيه فاقتضى الاستيعاب. (4) قوله: وليس جزء منه... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل أنه لما كان مقتضاه وقوع الطلاق في جزء من أجزاء الغد، أي جزء كان، فما وجه تخصيص وقوعه بأول الجزء، وتحرير الدفع أن ذلك ليس لاقتضاء الكلام خصوص وقوعه فيه، بل لأنه لما كان مقتضاه الوقوع في جزء من أجزائه، والأجزاء كلها متساوية الأقدام، فلو أوقعناه في جزء دون جزء لزم الترجيح من غير مرجح، فلذلك حكم بوقوعه في أول جزء منها؛ لشرفه وسبقه وعدم مزاحمته الغير به. (5) في ص و م: صح. (6) قوله: تصح نيته؛ أي قضاء، وهذا عنده، وعندهما لا تصح كالأول، ولا خلاف في صحتها فيهما ديانة، والفرق له عموم متعلق في إذا كانت مقدرة، دون ما إذا كانت ملفوظة، للفرق لغة بين صمت سنة، وبين صمت في سنة، وشرعا بين لأصومن عمري، حيث لا يبرأ إلا بصوم كله، وفي عمري، حيث يمر بساعة فنية جزء من الزمان عند ذكرها نية الحقيقة، ومع حذفها نية تخصيص العام، فلا يصدق قضاء، وهذا بخلاف ما لا يتجزئ الزمان في حقه، فإنه لا فرق فيه بين حذف في، وبين إثباتها، كصمت يوم الجمعة، وصمت في يوم الجمعة. كذا في ((البحر)) و ((النهر)) .

.(1)[

Mas'alah: What is the ruling when the husband says 'you are divorced today tomorrow'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1585

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Relating Divorce to Time > Divorce with Multiple or Conflicting Time References

)

Mas'alah: What is the ruling when two times are mentioned for divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1585

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Relating Divorce to Time > Divorce with Multiple or Conflicting Time References

وعند أولهما [(2)] في اليوم غدا، أو غدا اليوم): أي إن قال: أنت طالق اليوم غدا، يقع في اليوم، وإن قال: أنت طالق غدا اليوم، يقع في الغد. (1) في م: بنيته. (2) قوله: وعند أولهما... الخ؛ يعني إذا ذكر للطلاق وقتين كائن ومستقبل، وقع الطلاق عند أولهما ذكرا كائنا كان أو مستقبلا؛ لأنه بذكر اللفظ الأول ثبت حكمة تنجيزا في الأول وتعليقا في الثاني، فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني؛ لأن المنجز لا يقبل التعليق ولا المعلق التنجيز. كذا في ((البحر)) ، وهذا إذا ذكر الوقتين بدون العطف، فإن ذكرهما بحرف العطف، فإن بدأ بالكائن اتحد الطلاق ووقع حالا، فإنها إذا طلقت اليوم تكون طالقا غدا، فلا حاجة إلى التعدد، وإن بدأ بالمستقبل تعدد الطلاق، فيكون الأول معلقا عند مجيء الغد، والثاني منجزا، يقع حالا. كذا في ((التبيين)) و ((البحر)) .

Mas'alah: What is the ruling on divorce when the husband says 'you are divorced before I married you'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1586

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Relating Divorce to Time > Divorce Tied to Past or Pre-Marriage Times

)

Mas'alah: What is the ruling on divorce when the husband says 'you are divorced yesterday'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1586

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Relating Divorce to Time > Divorce Tied to Past or Pre-Marriage Times

ولغا [(1)] أنت طالق [(2)] قبل أن أتزوجك، وأنت طالق أمس لمن [(3)] نكحها اليوم، ويقع الآن [(4)] فيمن نكح قبل أمس): أي إن قال: أنت طالق أمس لامرأة نكحها قبل أمس، يقع في الحال إذ لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي. (1) قوله: ولغا... الخ؛ أي إذا قال لزوجته: أنت طالق قبل أن أتزوجك يكون لغوا لا يقع به الطلاق؛ لأنه أسنده إلى حالة منافية لمالكية الطلاق، فإنه لا طلاق قبل النكاح، كذا ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم عند أصحاب السنن، فإن قلت: يحتمل أن يكون إخبارا عن عدم النكاح على سبيل الكناية، أو عن كونها مطلقة بتطليق زوج سابق، فلا يكون لغوا، قلت: المراد من لغويته لغويته من حيث كونه إنشاء للطلاق لا مطلقا، وكذا يصير لغوا قوله لزوجته التي نكحها اليوم: أنت طالق أمس لما ذكرنا. (2) قوله: أنت طالق؛ وكذا أنت طالق قبل أن أخلق أو قبل أن تخلقي، أو طلقتك

وأنا صبي أو مجنون أو نائم. كذا في ((الدر المختار)) . (3) قوله: لمن؛ متعلق بالمسألة الثانية، وفيه احتراز عن قوله: أنت طالق أمس لمن نكحها قبل أمس، كما سيذكره، وعما تزوجها في أمس، فإن الحكم فيه أيضا هو الوقوع، منجزا كما في ((شرح درر البحار)) . (4) قوله: ويقع الآن؛ أي وقت تكلمه؛ لأن الإنشاء في الماضي إنشاء في الحال، إذ لا قدرة له على الإنشاء في الماضي، ولا يمكن تصحيحه أخبار الكذبة، فلو كان طلقها أمس، وقال: اليوم أنت طالق أمس مخبرا عنه، لا يقع به الطلاق.

Mas'alah: How is 'day' interpreted when linked to extended vs. non-extended actions in divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1594

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Relating Divorce to Time > Divorce Tied to Extended vs. Non-Extended Actions

، وللوقت المطلق مع فعل لا يمتد، فعند وجود(2) الشرط ليلا لا تتخير [(3)] (4) في أمرك بيدك، يوم يقدم زيد(5)، وتطلق في يوم أتزوجك(6) فأنت(7) طالق)، اعلم أن اليوم إذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار، وإذا(8) قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت؛ وذلك لأن ظرف الزمان إذا تعلق بالفعل بلا لفظ: في، يكون معيارا له(9) [(10)] ، كقولنا: صمت السنة، بخلاف قولنا: صمت في السنة. (1) قوله: ممتد؛ قال في ((البحر)) : المراد بالممتد ما يصح ضرب المدة له كالسير والركوب والصوم، وتخيير المرأة وتفويض الطلاق، وبما لا يمتد عكسه كالطلاق والتزوج والعتاق والدخول والخروج. انتهى. (2) زيادة أ و ب و س. (3) قوله: لا يتخير... الخ؛ يعني إذا قال لامرأته: أمرك بيدك يوم يقدم فلان، اليوم محمول على النهار، فلو

قدم في الليل لا يحصل له الخيار، ولو قدم نهارا يبقى الخيار إلى الغروب، ولو قال: أنت طالق يوم أتزوجك فتزوجها ليلا تطلق بذلك التعليق؛ لكون اليوم هاهنا محمولا على مطلق الوقت؛ لاقترانه بفعل غير ممتد. (4) في أ و ب و س: يتخير. (5) أي لو قال لها: أمرك بيدك يوم يقدم زيد، فقدم نهارا، ولم تعلم بالقدوم حتى الليل بطل خيارها لانصرافه إلى النهار، ومضيه؛ لأنه فعل ممتد. (6) في م: تزوجتك. (7) في ق: أنت. (8) وفي ف و م: إن. (9) معيارا له: أي للفعل والمراد بالمعيار ظرف لا يفضل عن المظروف: كاليوم للصوم. ينظر: ((التوضيح)) (1: 171) . (10) قوله: معيارا له؛ أي للفعل، والمراد بالمعيار ظرف لا يفضل عن المظروف، كاليوم للصوم، كذا قال الشارح في رح ((التوضيح)) .

Mas'alah: What is the ruling on the word 'day' when linked to a non-extended action like speech?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1599

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Relating Divorce to Time > Divorce Tied to Extended vs. Non-Extended Actions

الليل والنهار؛ لأن اليوم إذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت، والكلام لا يمتد(1) [(2)] . فهذا يدل على أن المعتبر الفعل الذي أضيف إليه اليوم.

BAB 42

باب الطلاق الثلاث

The Chapter on Triple Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on intending all three divorces at once in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1567

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Triple Divorce > Ruling on Triple Divorce in One Utterance

وإن نوى الكل الساعة صحت) : أي النية حتى يقع الثلاث في الحال خلافا لزفر(2) – رضي الله عنه –؛ لأنه بدعي [(3)] ، وهو ضد السني، وعندنا [(4)] الثلاث دفعة سني الوقوع(5): أي وقوعها مذهب أهل السنة(6)[(7)] (1) سقطت من م. (2) قال محمد وزفر – رضي الله عنهم: لا يطلقها للسنة إلاواحدة. ينظر: ((الهداية)) (1: 228) . (3) قوله: لأنه بدعي؛ حاصل دليله أن النية إنما تعتبر به إذا نوى واحدا من محتملات اللفظ، وهاهنا ليس كذلك، فإن إيقاع الطلقات الثلاث مرة واحدة بدعي، وخلاف السنة، فقد أخرج النسائي عن محمود بن لبيد أن رجلا طلق في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأته ثلاثا فغضب رسول الله (ص) وقال: ((أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم)) ، فكيف تصح نيته بقوله للسنة. (4) قوله: وعندنا... الخ؛ إشارة إلى الجواب عن دليل زفر بأن الطلاق السني يحتمل معينين، أحدهما: أن يكون على الطريق المسنون المأثور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه، وثانيهما أن يكون على وفق مذهب أهل السنة والجماعة، وإيقاع الثلاث دفعة، وإن كان بدعيا لكنه سني الوقوع، فإذا نوى لقوله: للسنة هذا المعنى صحت نيته، ووقع الثلاث دفعة. (5) في أ: لوقوع. (6) وللعلماء كتب كثيرة ألفت في الرد على من ادعى أن طلاق بلفظ الثلاث لا يفع مرة واحدة، منها: ((شفاء العليل في الرد على من أنكر وقع الطلقات الثلاث بمرة أو مبرات بدون رجعة بينها)) ، ((لزوم الطلاق الثلاث دفعة بما لا يستطيع للعالم دفعه)) للشنقيطي، و ((الإشفاق في أحكام

الطلاق)) للكوثري، وغيرها. (7) قوله: مذهب أهل السنة؛ أي جمهورهم، ولا عبرة بمن خالفهم، وقد وقع الخلاف فيه على ثلاثة أقوال، أحدها إنه إذا طلق ثلاثا مجتمعا بطل قوله وأثم به، ولا يقع به شيء، وهو قول الشيعة الرافضين لاتباع أجلة الصحابة، المدعين بأفواههم أنهم من شيعة أهل البيت وأنصارهم، واستدلوا بأن إيقاع الثلث دفعة ممنوع شرعا، فلا يعتبر به، فقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم: ((من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد)) ، وجوابه أن الممنوع شرعا كثيرا ما يترتب أثره شرعا، وإن لزم به الإثم، ألا ترى إلى أن الظهار مع امرأته قول منكر وزور كما نص الله عليه بقوله في كتابه، ثم رتب عليه حكمه إذا ارتكبه أحد، وألزم عليه أداء الكفارة على ما فصله الله في سورة المجادلة، وأيضا قد ثبت في الصحاح الستة وغيرها أن ابن عمر طلق امرأته حالة الحيض وهو ممنوع شرعا، فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم بالرجعة، ولولا وقوعه لم يأمره بالرجعة، إذ لا رجعة إلا بعد ترتب أثر الطلاق، وأما حمل الرجعة في هذا الحديث على غير هذا المعنى المتعارف كما أيده ابن القيم الحنبلي في كتابه ((زاد المعاد في هدي خير العباد)) ، وبسط فيه الكلام فباطل عند من له سعة نظر وتأمل في روايات قصة ابن عمر، وأيضا قد ثبت في ((صحيح البخاري)) وغيره أن ذلك الطلاق الذي فعله ابن عمر حالة الحيض حسبت تطليقة شرعا، ولو كان غير معتبر مطلقا لم يكن كذلك، وبالجملة: ليس كل ما هو ممنوع شرعا باطلا مطلقا، حتى يتفرع فيه عدم وقوع الثلاث مطلقا، ومن ادعى ذلك فعليه البيان، القول الثاني: إنه إذا طلق ثلثا تقع واحدة رجعية، وهذا هو المنقول عن بعض الصحابة، وبه قال داود الظاهري وأتباعه، وهو أحد القولين لمالك ولبعض أصحاب أحمد، وانتصر لهذا المذهب ابن تيمية الحنبلي في تصانيفه، وتلميذه في كتابه ((زاد المعاد)) ، و ((إغاثة اللهفان)) وغيرهما، ومن تبعهما، وبسطوا الكلام فيه، وحجتهم ما ورد في ((صحيح مسلم)) و ((البخاري)) وغيرهما أن الطلاق الثلاث

كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم واحدة، وكذا في عهد أبي بكر، وصدر من خلافة عمر، ثم إن عمر أمضاه عليهم، ثم افترق القائلون بهذا القول على سبيلين، فمنهم من عمم هذا الحكم الموطؤة وغير الموطؤة، ومنهم من خصه بغير الموطؤة، والقول الثالث: إن الثلاث تقع بإيقاعه، سواء كانت المرأة مدخولة أو غير، مدخولة وهو قول جمهور الصحابة والتابعين والأيمة الأربعة وغيرهم من المجتهدين وأتباعهم، فعن عمر أنه قال في الرجل يطلق امرأته ثلاثا، قال: هي ثلاث، لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، أخرجه سعيد بن منصور، ومثله روي عن علي أخرجه البيهقي وأبو نعيم، وعن ابن عباس وأبي هريرة وابن الزبير وعائشة، أخرجه مالك عن ابن عمر أخرجه مالك، وعن مغيرة بن شعبة أخرجه البيهقي، وعن الحسن بن علي أخرجه البيهقي، وفي الباب آثار كثيرة شاهدة على ما ذكرنا، وأجابوا عن حديث ابن عباس بوجوه عديدة أجودها ما ذكره النووي وغيره أن الناس كانوا في العهد النبوي وما بعده يطلقون بألفاظ ثلاثة ويريدون بها الواحدة وتأكيدها، فلذلك كانت تجعل واحدة، ثم لما تتابع الناس على الثلاث واختلفت النيات، وأشكل البناء على النية، حكم عمر بإمضاء الثلاث ووافقه جمهور الصحابة، فليس حكمه مخالفا للشرع الثابت، ولا هو محمول على مجرد السياسة، إذ لا يظن بأحد من الصحابة فضلا عن عمر (رض) أنه يبدل حكما شرعيا سياسة، وللتفصيل موضع آخر.

]. [وعند الروافض(1) لم يقع تمسكا[(2)] بقوله تعالى: {الطلاق مرتان} (3) الآية، فالثلاث لا يقع إلا بثلاث(4) مرات](5). (1) قال الحلي الشيعي في ((شرائع الإسلام)) (3: 13) : طلاق الثلاث من غير رجعة بينها باطل عندنا لا يقع معه طلاق. (2) قوله: تمسكا... الخ؛ حاصله أن الله تعالى قال: {الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان} ، نزل ذلك إبطالا لما كانوا يرتكبونه، فإنهم كانوا

يطلقون ويراجعون بعد كل تطليقه إضرارا بالمرأة، فأمرهم الله بأن الطلاق الذي تصح بعد الرجعة مرتان، وبعد ذلك فعليه أن يمسك زوجته أو يسرحها بالطلقة الثالثة، أو بانقضاء العدة، فإن طلقها أي بعد المرتين فلا تحل من بعد حتى تنكح زوجا غيره، فقوله: {مرتان} يدل على أن الطلاقين إنما يوقعان دفعتين لا دفعة، فكذلك الثلاث لا تقع إلا بدفعات، ونحن نقول: إن كان المراد به أن الطلاق الذي تصح بعده الرجعة اثنتان، وبعد الثالثة يحتاج إلى التحليل، ولا تصح الرجعة، فلا دلالة له على التفرق، وإن كان المراد به أنه يوقع مرة بعد مرة فهذا لا يدل إلا على أن هذا هو الطريق الشرعي في الإيقاع، ولا كلام فيه، وليس في الآية ما يدل على أنها لا تقع دفعة وإن أوقعها أحد. (3) البقرة، (229) . (4) في م: ثلاث. (5) سقطت من ف.

BAB 43

باب العدة في الطلاق

The Chapter on Waiting Period After Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the requirement of intercourse with the second husband for a divorced woman to remarry her first husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1715

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > The Chapter on Waiting Period After Divorce > Remarriage After the Waiting Period

عدة طلاقه، أو موته): هذا [(1)] عند الجمهور، وعند سعيد بن المسيب(2) – رضي الله عنه – لا يشترط وطء الزوج الثاني، بل يكفي مجرد النكاح(3) استدلالا بقوله تعالى[(4) (1) قوله: هذا؛ أي اشتراط وطئ الزوج الثاني في باب التحليل، مذهب الجمهور من الأئمة الأربعة واتباعهم وغيرهم، حتى لو طلق الزوج الثاني قبل الدخول أو مات عنها قبله لا تحل للأول. (2) وهو سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزومي القرشي، أبو محمد، سيد التابعين، أحد الفقهاء السبعة، وكان من أحفظ الناس لأحكام عمر بن الخطاب وأقضيته حتى سمي راوية عمر، (13-94هـ) . ينظر: ((وفيات)) (2: 378) . ((طبقات الشيرازي)) (ص39) . ((الأعلام)) (3: 155) . وللوقوف على حياته وفقهه ينظر ((فقه سعيد بن المسيب)) للدكتور هاشم جميل، مطبوع في أربع مجلدات. (3) هذا الرأي الذي درج الفقهاء على نسبته لابن المسيب، وهو منسوب إلى سعيد بن جير وداود الظاهري وبشر المريسي، ولكن ابن كثير في ((تفسير)) (1: 278) شكك في روايته عن ابن المسيب؛ لأنه رواي لحديث العسيلة، ونقل صاحب ((القنية)) أنه رجع عن هذا القول، وهو ما أيده الدكتور هاشم جميل في كتابه ((فقه سعيد بن المسيب)) (3: 353) . (4) قوله: بقوله تعالى؛ حاصله أن الله تعالى جعل غاية حرمة المطلقة ثلاثا على الزوج الأول نكاح تلك المرأة بالزوج الآخر، ولم يذكر الوطئ، فدل به ذلك على أنه غير شرط، والجمهور القائلون باشتراط الوطئ سلكوا

مسلكين، فمنهم: من اختار أن المراد بالنكاح في هذه الآية الوطئ، كيف لا فإن النكاح لغة: الضم، وهو يكون بالوطئ حقيقة، وقد جاء استعماله فيه في قوله تعالى: {وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم} ، فعلى هذا دل الكتاب على اشتراط الوطئ، ويؤيده أن النكاح بمعنى العقد يكفي له لفظ الزوج الواقع في تلك الآية، فلو حمل النكاح في قوله: {حتى تنكح} على مجرد العقد لزم التكرار، ولو حمل على الوطئ يكون تأسيسا، وهو أولى من التأكيد والتكرار، وأورد عليهم أن الوطئ لا يسند إلى المرأة صدورا، فلا يقال لها: واطئة، بل يقال للرجل: الواطئ، ولها: الموطؤة، وأما العقد فينسب إلى كليهما، فلما كان النكاح في الآية مسندا إلى المرأة دل ذلك على أن المراد به العقد دون الوطئ، وأجيب عنه بأنه لا بعد في إضافة الوطئ إليها، ولذا يقال لها: زانية، مع ظهور أن الزنا عبارة عن الوطئ الحرام، غاية الأمر أنه لم يشتهر إطلاق الواطئة عليها، ومنهم من قال: إن النكاح وإن كان حقيقة في العقد، لكنه محمول هاهنا على تمكينها من الوطئ، مجاز القرنية ورود الأحاديث والآثار الدالة على اشتراط الوطئ. المسلك الثاني: إن المراد بالنكاح في الآية هو العقد لا غير، وعلى هذا استنبط الفقهاء منه صحة نكاح المرأة بعبارتها، وفيه خلاف الشافعي، فإن النكاح عنده لا ينعقد بعبارة النساء، وقد مر ذكره في موضعه، وأما اشتراط الوطئ فبالأحاديث الواردة في ذلك الدالة عليه، وهي كثيرة شهيرة، فأخرج أحمد والنسائي عن عبد الله بن عباس أن العميصاء أو الميصاء أتت النبي صلى الله عليه وسلم تشتكي زوجها أنه لا يصل إليها، فلم يلبث أن جاء زوجها، فقال: يا رسول الله هي كاذبة، وهو يصل إليها، ولكنها تريد أن ترجع إلى الزوج الأول، فقال رسول الله: ((ليس ذلك لك حتى يذوق عسيلتك رجل غيره)) ، وأخرج ابن المنذر عن مقاتل قال: نزلت هذه الآية في عائشة بنت عبد الرحمن بن عتيك النصري، كانت عند رفاعة بن وهب بن عتيك

وهو ابن عمها فطلقها طلاقا بائنا، فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظي فطلقها، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: إنه طلقني قبل أن يمسني، أفأرجع إلى الأول، فقال: ((لا، حتى يمس)) ، فلبثت حتى قبض النبي صلى الله عليه وسلم فأتت أبا بكر فقالت: أرجع إلى الأول، فإن الآخر قد مسني، فقال أبو بكر: عهدت النبي صلى الله عليه وسلم قال لك ما قال، لا ترجعي إليه، فلما مات أبو بكر أتت إلى عمر فقال لها: لن أتيتني بعد هذه المرة لأرجمنك، وأخرج الشافعي وأحمد وعبد الرزاق وابن أبي شيبة والبخاري ومسلم والترمذي والنسائي وابن ماجه والبيهقي عن عائشة: جاءت امرأة رفاعة القرظي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: إني كنت عند رفاعة قبت طلاق، فتزوجني عبد الرحمن الزبير، وما معه إلا مثل هدبة الثوب، فتبسم النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: ((أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة، لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق هو عسيلتك)) ، وأخرج البخاري ومسلم والنسائي وابن جرير والبيهقي عن عائشة: إن رجلا طلق امرأة ثلاثا فتزوجت زوجا وطلقها قبل أن يمسها، فسئل النبي صلى الله عليه وسلم: أتحل للأول، قال: ((لا حتى يذوق من عسيلتها كما ذاق الأول)) ، وأخرج مالك والشافعي رح وابن سعد والبيهقي عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير: إن رفاعة ابن سموال القرظي طلق امرأته تميمة بنت وهب في عهد رسول الله ثلاثا فنكحها عبد الرحمن بن الزبير، فاعترض عنها فلم يستطع أن يمسها ففارقها، فأراد رفاعة أن ينكحها وهو زوجها الأول، فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله: ((لا تحل لك حتى تذوق العسيلة)) ، وفي الباب روايات أخر مبسوطة في ((الدر المنثور)) للسيوطي، وستطلع ما يرد على هذا المسلك.

]: {حتى تنكح زوجا غيره} (1) . ولنا: حديث العسيلة(2) [(3)] ، وهو[(4) (1)

البقرة، (32) . (2) وهو من حديث عائشة – رضي الله عنه –، قال: (جاءت امرأة رفاعة القرظي النبي – صلى الله عليه وسلم –، فقالت: كنت عند رفاعة فطلقني فأبت طلاقي، فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير إنما معه مثل هدبة الثوب، فقال: أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك) في ((صحيح البخاري)) 2: 933)، واللفظ له، و ((صحيح مسلم)) (2: 1056) ، وغيرهما. (3) قوله: حديث العسيلة؛ هو بالضم تصغير العسل، بالفارسية: شهد؛ أي الحجة لنا الحديث الذي ورد فيه ذكر العسيلة، وهو قوله صلى الله عليه وسلم لامرأة رفاعة: ((لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق هو عسيلتك)) ، وهو كناية عن لذة الجماع، واستنبطوا من صيغة التصغير أنه لا يشترط في الوطئ الإنزال، وكماله بل مجرد الإيلاج، فإن بالإنزال يتم فعل الوطئ، وتكمل اللذة، فإن قلت: فما بالهم اشترطوا في النكاح الثاني المحلل كونه كاملا صحيحا، حتى لو نكحت نكاحا فاسدا لم تحل للأول، ولم يشترطوا في الوطئ كماله، قلت: لأن النكاح منصوص في الكتاب بقوله تعالى: حتى تنكح زوجا غيره، فيحل بإطلاقه على الفرد الكامل المعتبر شرعا وهو النكاح المستجمع لجميع شروطه، وأما الوطئ فمذكور في الحديث بلفظ التصغير، وهو يشعر بعدم اشتراط الكمال فيه، واستنبطوا أيضا بإطلاق ذوق العسيلة أن المحلل هو وطئ الزوج الثاني مطلقا وإن كان محرما كالوطئ حالة الصوم وحالة الحيض ونحو ذلك، فإن مثل هذا الوطئ أيضا يكون محللا وإن أثم بفعله. (4) قوله: وهو... الخ؛ دفع لما يرد على أصحاب المسلك الثاني الذين حملوا النكاح في الآية على مجرد العقد، وأثبتوا اشتراط الوطئ بالحديث، وهم فرقتان: فرقة تجوز الزيادة على الكتاب بأخبار الآحاد، ونسخ إطلاقه بها كالشافعية، فلا إيراد عليهم، وفرقة تمنع الزيادة على الكتاب بأخبار الآحاد ونسخه بها كالحنفية كما مر تفصيله في شرح بحث الوضوء من (كتاب الطهارة) ، فيرد عليهم أن الحديث المثبت لاشتراط

الوطئ، وإن كان ثابتا بأسانيد صحيحة لكنه من أخبار الآحاد، فكيف جوزتم به الزيادة على الكتاب فيما ورد به الكتاب، فإن الكتاب يحكم بكفاية النكاح وأنتم تشترطون معه الوطئ أيضا للتحليل، وأجابوا عنه بوجهين: الوجه الأول وهو أولاهما: إن هذا الحديث تأيد بالإجماع، فإن الصحابة أجمعوا على اشتراط الوطئ، وقد ثبت هذا نصا عن ابن مسعود وأنس وأبي هريرة وعليي وغيرهم على ما أخرجه ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) ، ولم يعلم له مخالف في ذلك الصدر، فتصح الزيادة به على الكتاب، فإن قلت: لو تحقق الإجماع لم يخالفه سعيد بن المسيب وهو من كبار التابعين الآخذين عن كبار الصحابة، قلت: لعله لم يصل إليه خبر هذا الإجماع ولم يصل إليه حديث العسيلة، وإلا لم يخالف، ولا بعد في أن لا يصل خبر بعض الجزئيات إلى بعض الأكابر فـ {فوق كل ذي علم عليم} ، ومن علم حجة على من لم يعلم عند كل ذي عقل سليم، الوجه الثاني ما اختاره صاحب ((الهداية)) وتبعه الشارح وغيره: إن حديث العسيلة من الأخبار المشهورة، والخبر المشهور تجوز به الزيادة على الكتاب، كما تقرر في علم الأصول، وأورد عليه أنه كونه مشهورا بالمعنى اللغوي مسلم، وأما بالمعنى الاصطلاحي الذي تجوز به الزيادة فممنوع، بل الصحيح أنه مع شهرته من أخبار الآحاد لم يصل إلى درجة التواتر ولا إلى درجة الشهرة، إلا أن يقال: هذا الحديث لما تلقته الأمة بالقبول فالمخالف فيه شاذ لم يعتد به، صار في حكم المشهور، ولا يخى وهنه، فإن تلقي الأمة بقبول حديث والعمل على وفقه لا يخرجه من حيز أخبار الآحاد، ولا يدخله في المشهور الاصطلاحي.

] حديث مشهور، تجوز الزيادة به على الكتاب، فيكون التحليل بدون الوطء مخالفا للحديث المشهور، حتى لو قضى القاضي به [(1)] لا ينفذ.

Mas'alah: Is the separation due to one spouse's refusal to convert considered a divorce or an annulment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1533

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Judicial Separation (Faskh) vs. Divorce

، فإن أسلم فهي له، وإلا [(1)] فرق [(2)] ، وهو): أي التفريق، (طلاق [(3)] بائن(4) لو أبى[(5) (1) قوله: وإلا؛ أي وإن لم يسلم الآخر بل أبى عنه. (2) قوله: فرق؛ بصيغة المجهول من التفريق: أي فرق القاضي وما لم يفرق، فهي زوجته حتى لو مات الزوج قبل أن تسلم امرأته وجب لها المهر بكماله، وإن لم يدخل بها؛ لأن النكاح كان قائما وتقرر بالموت. (3) قوله: طلاق... الخ؛ اختلف فيه، فقال أبو يوسف رحمه الله: الفرقة ليست بطلاق، بل فسخ، وعندها: طلاق بائن، وثمرة الخلاف تظهر فيما لو أسلم الزوج بعد التفريق وتزوجها يملك عليها تطليقتين عندها، وثلاث تطليقات عنده، فتبين منه بينونة مغلظة عندها باثنتين لسبقه إحدى الطلقات، وعنده بثلاث، وفائدة تقييد الطلاق عندها بالبائن أنه لو أسلم الزوج بعد الإباء لا يملك الرجعة في أيام العدة. له: إن الإباء يشترك فيه الزوجان، فلا يمكن جعل التفريق الحاصل به طلاقا؛ لعدم إمكان الطلاق من جانب المرأة، وهما يقولان: بالإباء امتنع الإمساك بالمعروف مع قدرته عليه، فينوب القاضي منابه في التسريح بإحسان، أما المرأة فليست بأهل لأن تطلق، فلا ينوب القاضي منابها عند إبائها. كذا في ((الهداية)) وشروحها. (4) زيادة من أ و ب و س. (5) قوله: لو أبى؛ أي الزوج، وكذا من في حكمه في اعتبار الإباء، فإن الزوج إذا كان مجنونا يعرض الإسلام على أبويه فإن أسلما أو أسلم احدهما، فهي له، وإن أبى كل منهما فرق القاضي، وكان ذلك طلاقا، وأما إذا كان الزوج صبيا غير مميز، فينتظر للعرض كونه مميزا. فإن

قلت: كيف يصح هذا مع ما تقرر في موضعه: إن الصبي والمجنون ليسا بأهل للطلاق، وإن كان الصبي مميزا. قلت: المراد به أنه لا يقع منهما طلاق ابتداء؛ لكونه ضررا محضا، وأما عند تحقق الحاجة فهو مشروع عنهما بإنابة القاضي منابهما. كذا في ((كشف الأسرار شرح أصول البزدوي)) وغيره.

[

Mas'alah: Why is the wife's refusal not considered a divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1534

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Judicial Separation (Faskh) vs. Divorce

لا لو أبت)؛ لأن الطلاق لا يكون من النساء [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on divorce using fractional parts like half or one-third?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1578

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Ambiguous Divorce (Mubham)

(وبنصف [(1)] طلقة أو(2) ثلثها(3)، أو من واحدة [(4)] إلى اثنين، أو ما بين واحدة إلى اثنتين واحدة)، فقوله: واحدة: مبتدأ(5)، وخبره(6): بنصف طلقة. (1) قوله: وبنصف؛ يعني إذا قال: أنت طالق نصف تطليقة أو ثلثها أو ربعها وغير ذلك من أجزائها يقع طلاق واحد؛ لأن الطلاق لا يقبل التجزي وقوعا، فلما أوقع جزءا من أجزائه تكامل ووقع الكل حذرا من إلغاء كلام العاقل البالغ. (2) في م: و. (3) في

ص: بثلثها. (4) قوله: أو من واحدة؛ يعني إذا قال: أنت طالق من واحدة إلى ثنتين، أو قال: أنت طالق ما بين واحدة إلى اثنتين يقع واحد، ولو قال: من واحدة إلى ثلاث أو ما بين واحدة إلى ثلث تقع ثنتان، هذا عنده، وعند زفر في المسألة الأولى لا يقع شيء، ويقع في الثانية واحدة؛ لعدم دخول الغايتين الابتدائية والانتهائية، وعند أبي يوسف ومحمد تدخل الغايتان، فتقع في الأولى ثنتان، وفي الثانية ثلاث، وتوجيه قوله أن الغاية الأولى لا بد أن تكون موجودة لترتب عليه الثانية، ووجودها بوقوعها، ولا يدخل الانتهاء؛ لأن الأصل في الطلاق الحظر، فيحكم بالأقل مهما أمكن. كذا في ((البناية)) وغيرها. (5) سقطت من س. (6) في س و ص و م: خبره.

Mas'alah: What is the criterion for interpreting 'day' as daytime or absolute time in divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1595

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Explicit vs. Allusive Divorce Formulas

فإذا(1) كان الفعل ممتدا، كالأمر باليد [(2)] كان المعيار ممتدا، فيراد باليوم: [النهار هاهنا(3). وإن كان الفعل غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد، فيراد باليوم:] (4) الوقت. (1) في ف و م: فإن. (2) قوله: كالأمر باليد؛ فيه إشارة إلى أن المعتبر في الامتداد وعدمه هو الفعل الذي تعلق به اليوم، لا الفعل الذي أضيف إليه اليوم، والسر في ذلك أن اليوم حقيقة في النهار، فلا يعدل عنه إلا عند تعذره، وذلك إنما يكون إذا كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد؛ لأن الفعل المنسوب إلى ظرف الزمان بواسطة تقدير في يقتضي كون الظرف معيارا غير زائد عليه، فإذا كان الفعل ممتدا امتد الظرف ليكون معيارا له، فيصح حمل اليوم على معناه الحقيقي، وهو ما امتد من الطلوع إلى الغروب، وإذا لم يمتد الفعل لم يمتد

الظرف، إذ الممتد لا يكون معيارا لغير الممتد، فلا يصح حينئذ حمل اليوم على النهار الممتد، بل يجب أن يكون مجازا عن جزء من الزمان لا يعد ممتدا عرفا، وهو الآن سواء كان من النهار أو من الليل، والعلاقة علاقة الجزئية، فإن الآن النهاري جزء من اليوم، فيكون مطلق الآن جزءا منه، هذا على ما قرره أكثر الأصوليين، وهو الموافق لما دلت عليه كتب اللغة من أن اليوم معناه الحقيقي هو النهار، ومن المشايخ من ذكر أن اليوم مشترك بين مطلق الوقت وبين النهار، إلا أن المتعارف استعماله في مطلق الوقت إذا قرن بفعل لا يمتد، وفي بياض النهار إذا قرن بفعل ممتد، واستعمال الناس حجة يجب العمل بها. (3) في ص: هنا. (4) سقط من م.

Mas'alah: What is the confusion regarding which action determines the interpretation of 'day' in divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1596

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Explicit vs. Allusive Divorce Formulas

واعلم أنه قد وقع خبط [(1)] واضطراب في أن المعتبر [(2)] في الامتداد، وعدمه: الفعل الذي تعلق به اليوم(3) [(4)] ، أو الفعل الذي أضيف إليه اليوم(5)[(6)] (1) قوله: خبط؛ أي مسامحة وتخالف بين كلماتهم في هذا البحث. (2) قوله: في أن المعتبر؛ أي في الضابطة المذكورة من كون اليوم بمعنى مطلق الوقت عند عدم امتداد الفعل، وبمعنى بياض النهار عند امتداده. (3) المراد به الفعل الذي كان اليوم ظرفا لوقوعه سواء كان مقدما عليه ذكرا أو مؤخرا. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 79) . (4) قوله: الذي تعلق به اليوم؛ المراد به الفعل الذي كان اليوم ظرفا لوقوعه، سواء كان مقدما عليه ذكرا أو مؤخرا، كما في قوله: أنت طالق يوم

أتزوجك، أو يوم أتزوجك أنت طالق، فالفعل الذي تعلق به اليوم تعلق الظرف بالمظروف هو الطلاق، وكذا في: أمرك بيدك يوم يقدم، فإن المتعلق به هو الأمر باليد والتفويض، فإنه الذي قصد وجوده في اليوم. (5) أي الفعل المضاف اليه لليوم: كالقدوم في قوله: يوم يقدم فلان. ينظر: ((العمدة)) (2: 79) . (6) قوله: أو الفعل الذي أضيف إليه اليوم؛ أي الفعل المضاف إليه لليوم، كالقدوم في قوله: يوم يقدم فلان، والتزوج في قوله: يوم أتزوجك، قال التفتازاني في ((التلويح)) : فإن قلت: قد وقع في كلام كثير من المشايخ ما يدل على أن المعتبر هو المضاف إليه، حيث قالوا في مثل: أنت طالق يوم أتزوجك أو أكلمك، أن التزوج أو التكلم لا يمتد، وكذا وقع في ((الجامع الصغير)) ، وأيمان ((الهداية)) ، قلت: هو من مسامحاتهم، حيث لم يختلف الجواب التوافق المتعلق، والمضاف إليه في الامتداد وعدمه، وإما إذا اختلفا نحو: أمرك بيدك يوم يقدم زيد، فقد اتفقوا على أن المعتبر ما تعلق به الظرف، لا ما أضيف إليه حتى لو قدم ليلا لا يكون الأمر بيدها؛ لأن كون الأمر باليد مما يمتد، فإن قلت: كما أن اليوم ظرف للفعل المتعلق به، كذلك هو ظرف للفعل المضاف إليه، فيجب امتداده بامتداده، وعدمه بعدم امتداده، فيحمل على الآن عند عدم امتداد المضاف إليه، قلت: هو ظرف له من حيث المعنى إلا أنه لم يتعلق به بتقدير في كما في صمت الشهر حتى يلزم كون الظرف معيارا له، فيوم يقدم زيد بمنزلة اليوم الذي يقدم فيه زيد، ويوم يركب بمنزلة اليوم الذي يركب فيه، ويكفي في ذلك وقوع الفعل في جزء من أجزاء اليوم، وقد يجاب بأن ظرفيته للعامل قصدية لا ضمنية، وحاصله لفظا ومعنى، لا مقتصرة على المعنى، بخلاف المضاف إليه، فاعتبار العامل أولى عند اختلافهما بالامتداد وعدمه.

Mas'alah: What does al-Hidayah say about interpreting 'day' with non-extended actions like divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1597

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Explicit vs. Allusive Divorce Formulas

] . فالمذكور [(1)] في ((الهداية)) في هذا الفصل: إن اليوم يحمل على الوقت إذا قرن بفعل لا يمتد، والطلاق من هذا القبيل، فينتظم الليل والنهار(2). فهذا دليل على أن المعتبر الفعل الذي تعلق به اليوم، وهو الطلاق في قوله: يوم أتزوجك فأنت طالق. (1) قوله: فالمذكور... الخ؛ عبارة ((الهداية هكذا)) : ومن قال لامرأة: يوم أتزوجك فأنت طالق، فتزوجها ليلا طلقت؛ لأن اليوم يذكر ويراد به بياض النهار، فيحمل عليه إذا قرن بفعل يمتد كالصوم، والأمر باليد؛ لأنه يراد به المعيار، وهذا أليق به، ويذكر ويراد به مطلق الوقت، قال الله تعالى: {ومن يولهم يومئذ دبره} ، والمراد به مطلق الوقت، فيحمل عليه إذا قرن بفعل لا يمتد، والطلاق من هذا القبيل، فينتظم الليل والنهار. انتهت. (2) انتهى من ((الهداية)) (1: 236) . باختصار.

Mas'alah: What is the ruling on divorce when one spouse owns the other?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1608

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Conditions and Validity of Divorce

] واحدة أو لا(1)، أو مع موتى [(2)] ، أو مع موتك [(3)] (4) . ولا طلاق [(5)] (6) بعدما ملك أحدهما صاحبه، أو شقصه(7))؛ لأنه وقع الفرقة بينهما

بملك الرقبة، والطلاق يستدعي قيام النكاح.

Mas'alah: What is the chapter on describing and comparing divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1608

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Explicit vs. Allusive Divorce Formulas

[فصل في تشبيه الطلاق ووصفه] (1) لأن الوصف متى قرن بذكر العدد كان الوقوع بالعدد، وقد دخل عليه حرف الشك، فصار الطلاق لغوا. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 396) . (2) قوله: أو مع موتى؛ أي إذا قال: أنت طالق مع موتي، أو أنت طالق مع موتك لا يقع شيء؛ لأنه أضاف الطلاق إلى حالية منافية له. (3) قوله: مع موتك؛ وكذا في بعد موتي أو موتك، بخلاف قوله: قبل موتي أو موتك. (4) في م زيادة: لا. بسبب إضافته إلى حالة منافية للإيقاع أو الوقوع. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 442) . (5) قوله: ولا طلاق... الخ؛ يعني إذا ملك أحد الزوجين الآخر، بأن كانت الزوجة أمة لرجل فاشترى كلها أو بعضها زوجها، أو كان العبد زوجا فاشترته الزوجة، لم يبق محل الطلاق؛ لأن بملك أحدهما الآخر كلا أو بعضا وقعت الفرقة وانفسخ النكاح، وثبت الحل بملك اليمين، والطلاق إنما يقع عند بقاء النكاح. (6) في ج: طلاقا. وفي ص و ق: طلاقه. (7) شقص: بكسر الشين، جمعه الأشقاص: وهو الطائفة من الشيء: أي البعض. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص26) .

Mas'alah: What is the ruling on divorce using exaggerated descriptions without intention of three?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1610

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Explicit vs. Allusive Divorce Formulas

(وبانت طالق بائن، أو أنت طالق أشد الطلاق [(2)] ، أو أفحشه، أو أخبثه، أو طلاق الشيطان، أو البدعة، أو كالجبل، أو كألف [(3)] ، أو(4) ملء البيت، أو تطلقة شديدة، أو طويلة، أو عريضة بلا نية ثلاث واحدة بائنة(5)[(6) (1) قوله: في جانب؛ وحينئذ تكون الإشارة ببطون الأصابع. (2) قوله: أشد الطلاق؛ وكذا أشر الطلاق وأسوأ الطلاق أو أخشنه أو أكبره أو أعظمه أو أطوله أو أغلظه أو أعرضه، وبأكثره يقع الثلاث. كذا في ((البحر)) . (3) قوله: كألف؛ التشبيه به يحتمل كونه في القوة أو في العدد، فإذا لم ينو ثلاثا ثبت الأقل وهو الواحد البائن. (4) في أ: و. (5) أي تقع واحدة بائنة بكل واحدة من هذه الألفاظ بلا نية الثلاث؛ لأن وصفه بما يحتمله لفظه، ألا ترى أن البينونة قبل الدخول بها وبعدة العدة تحصل به، فيكون هذا الوصف لتعيين أحد المحتملين. ينظر: ((الهداية)) (1: 238) . (6) قوله: واحدة بائنة؛ بالرفع أي تقع واحدة بائنة بهذه الألفاظ كلها، والوجه في ذلك على ما في ((الهداية)) وشروحها: إن في قوله: أنت طالق بائن، وصفه بالبينونة والطلاق يحتمله ألا ترى إلى أنه تحصل به البينونة في غير المدخولة، وفي المدخولة بعد العدة، فيكون هذا الوصف تعيينا لأحد محتمليه، وفي قوله: أفحش الطلاق؛ لأنه إنما يوصف الطلاق بهذا الوصف باعتبار أثره، وهو البينونة في الحال، وقس عليه: أخبث الطلاق وأسوأه ونحو ذلك، وفي قوله: طلاق الشيطان أو البدعة؛ لأن الطلاق المنهي الشرعي هو الواحد الرجعي كما مر والبائن بدعي وشيطاني، وفي صورة توصيفه بالأشدية أو الشدة أو الطول أو العرض؛ لأنه يقال: الأشد لما يصعب عليه، وكذا الطويل العريض، وان هو إلا البائن، وفي صور تشبيهه بالجبل ونحوه؛ لأن التشبيه يقتضي زيادة، سواء كان التشبيه بالحقير كرأس إبرة أو العظيم كالجبل، وعند أبي يوسف إن ذكر العظيم يكون بائنا، وإلا فلا، أي شيء كان المشبه به؛ لأن التشبيه قد يكون على التجريد من العظمة، وعند زفر: إن كان المشبه به مما يوصف بالعظم عند

الناس يقع بائنا وإلا فلا، هذا كله إذا لم ينو شيئا أو نوى واحدة أو نوى ثنتين، وأما إذا نوى ثلاثا بهذه الألفاظ فثلاث؛ لأنه نوى أحد محتملي لفظه، فإن البينونة التي هي مدلول لفظه بالتوصيف أو التشبيه تتنوع على نوعين، فإذا أراد أحدهما وهو البينونة المغلظة تعتبر نيته، قال في ((البحر)) : الحاصل أن الوصف بما ينبئ عن الزيادة يوجب البينونة، والتشبيه كذلك، أي شيء كان المشبه به كرأس إبرة أو كحبة خردل وكسمسمة، واشترط أبو يوسف ذكر العظم مطلقا، وزفر أن يكون عظيما عند الناس، فرأس إبرة بائن في الأول فقط، وكالجبل عند الأول، والثالث وكعظم الجبل عند الكل وكعظم إبرة عند الأولين، ومحمد قيل مع الأول، وقيل مع الثاني.

،[

Mas'alah: How many divorces can the wife effect when the husband says 'you are divorced whenever you wish'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1655

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Number of Divorces and Reduction of Count

، (وتطلق متى شاءت واحدة [(1)] لا غير(2). (1) قوله: واحدة؛ يعني في هذه الصور لا يكون الطلاق مقتصرا على المجلس، بل يقع عليها في أي وقت شاءت، لكن لا يقع إلا واحد لا أزيد منه، فإن هذه الكلمات إنما وضعت لعموم الأزمان، ولا دلالة لها على عموم الأفعال، فتملك التطليق في أي زمان شاءت، ولا تملك تطليقا بعد تطليق، بخلاف: كما شئت، فإن كلما يوجب تكرر الأفعال كما يفيد عموم الأزمان، فلها أن تطلق نفهسا واحدة بعد واحدة حتى تطلق نفسها ثلاثا إن كانت

حرة. (2) لانها تعم الأزمان دون الأفعال فتملك التطليق في كل زمان، ولا تملك تطليقا بعد تطليق. ينظر: ((الهداية)) (1: 249) .

Mas'alah: What is the ruling on the wife's ability to divorce herself when the husband says 'you are divorced every time you wish'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1656

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Number of Divorces and Reduction of Count

وفي كلما شئت لها إيقاع واحدة، ثم وثم)(1)؛ لأن كلمة: كلما؛ تعم الأفعال كما تعم الأزمان، (لا الثلاث جميعا [(2)] (3) ، ولا التطليق [(4)] بعد زوج آخر)؛ فقوله: ولا التطليق بالرفع عطف على الايقاع المضاف إلى الثلاث(5)، تقديره: ليس لها ايقاع الثلاث جميعا، ولا التطليق. (1) أي فلها أن تطلق نفسها واحدة بعد واحدة حتى تطلق نفسها ثلاثا. (2) قوله: لا الثلاث جميعا؛ أي ليس لها في قوله: أنت طالق كلما شئت أن تطلق نفسها ثلاثا معا، بأن تقول: طلقت نفسي ثلاثا أو تقول: طلقت نفسي واحدة وواحدة وواحدة؛ لأن كلمة كلما إنما تثبت عموم الأفراد لا عموم الاجتماع، فلا تملك الاجتماع، نعم تملك إيقاع الثلاث متفرقا في أزمنة متفرقة. (3) في ق: جمعا. (4) قوله: ولا التطليق... الخ؛ يعني لها إذا قال زوجها: أنت طالق كلما شئت أن تطلق نفسها بعد زوج آخر، بأن نكحت بزوج آخر بعد انقضاء العدة من طلاق الأول، ثم عادت إلى الزوج الأول بعد طلاق الثاني أو موته وانقضاء عدته، فليس لها حينئذ أن تطلق بكلمته السابقة، وذلك لأن التعليق ينصرف إلى الملك القائم، ولا يتجاوز العموم عنه، والملك بعد زوج آخر ملك مستحدث. كذا في ((العناية)) . (5) في أ و ص و ف: بالثلاث.

Mas'alah: What is the ruling on inheritance when divorce is conditioned on the husband's own action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1690

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Conditional Divorce (Talaq Mu'allaq)

وإن [(5)] علق بفعل نفسه ترث، سواء كان التعليق في مرضه أو لا، والفعل مما(6) له منه بد كالكلام مع الأجنبي، أو لا بد له منه [(7)] ، كأكل الطعام، وصلاة الظهر، وكلام الأبوين.

Mas'alah: What is the ruling on inheritance when divorce is conditioned on the wife's action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1690

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Conditional Divorce (Talaq Mu'allaq)

وإن علق بفعلها: (1) قوله: كرجب؛ بفتحتين، علم لأحد الشهور الحرم الأربعة، الواقع بين جمادى الثانية وشعبان، وذلك كقوله: إذا دخلت رجب فأنت طالق. (2) قوله: أو فعل أجنبي؛ بالإضافة، والمراد بالفعل ما يعم الترك، والمراد بالأجنبي معناه المتعارف؛ أي من لا قرابة له، بل غير الزوجين ولو ولدها منه. كذا في ((الدر المختار)) وحواشيه. (3) قوله: إلا؛ يعني لو علق في صحته ثم مرض الموت، ووجد ذلك الشرط فيه، وهو مما لا اختيار لأحد الزوجين فيه، فحينئذ لا ترث، ولا يكون هو به فارا. (4) زيادة من ق. (5) قوله: وإن؛ أي إن علق الزوج طلاقها بفعل من أفعال نفسه، ووجد ذلك الشرط في مرضه ترث، سواء كان تعليقه به في صحته أو مرضه، وسواء كان الفعل مما يضطر إلى ارتكابه أو لا. (6) زيادة من ب. (7) قوله: أو لا بد له منه؛ أي طبعا كالأكل والشرب ونحوهما، أو شرعا كأداء الصلاة

المفروضة، والصوم، وقضاء الدين، واستيفائه، وكلام الابوين وكذا كل ذي رحم محرم. كذا في ((النهر)) .

Mas'alah: What are the eight scenarios of conditional divorce and inheritance during terminal illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1691

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Conditional Divorce (Talaq Mu'allaq)

فإن كانا[(1) (1) قوله: فإن كانا... الخ؛ توضيح هذه المباحث على ما في ((الهداية)) وشروحها: إن الطلاق لا يخلو إما أن يعلقه الزوج بعارض سماوي كمجيء وقت أو بفعل غيرهما، أو بفعل نفسه، أو بفعلها، وكل وجه لا يخلو من أن يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض، أو كلاهما في المرض، فهذه ثمان صور، وأما إن كان التعليق والشرط كلاهما في الصحة، أو التعليق في المرض والشرط في الصحة، بأن صح من مرضه ذلك، فقد علم مما مر أنه ليس من صور الفرار، ففي الوجهين الأولين؛ أي إذا كان التعليق بمجيء الوقت، كقوله: إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، أو بفعل الأجنبي نحو: إذا دخل فلان الدار أو صلى فلان الظهر ترث إذا كان الشرط والتعليق كلاهما في المرض؛ لوجود الفرار منه، بتعليقه الطلاق في حال تعلق حق الورثة بماله، وهو مرض الموت، وإن كان التعليق في الصحة، ووجود الشرط في المرض لم ترث، خلافا لزفر، له أن المعلق بالشرط ينزل عند وجوده، وهو عنده كالمنجز فكان إيقاعا في المرض، فيعيد فارا، ولنا: إن كون التعليق تطليقا عند وجود الشرط أمر حكمي لا قصدي، ولا يصير ظالما فارا إلا بالقصد، وإذ ليس فليس، وفي الوجه الثالث يعني ما إذا علقه بفعل نفسه ترث مطلقا، سواء كان التعليق في الصحة أو في المرض، وسواء كان الفعل مما له بد منه؛ أي يمكن منه أن لا

يرتكبه، أو كان مما لا بد منه؛ لأنه يصير فارا، إما بالتعليق في المرض، وإما بمباشرة الشرط في المرض، فإن قلت: إذا كان الفعل مما لا بد منه يكون مضطرا طبعا أو شرعا إلى إتيانه فلا يكون إتيانه ظلما، قلت: إن لم يكن له من وجود الشرط بد، فله من التعليق بفعل نفسه الكذائي به قطعا، وفي الوجه الرابع وهو ما إذا علقه بفعلها، فإن كان التعليق والشرط كلاهما في المرض لا ترث إن كان الفعل مما لها منه بد؛ لأنه كان يمكن منها أن لا تأتي بالفعل، فلما أتت به كأنها رضيت بوقوع الطلاق فلا يعد الزوج به فارا، وترث إن كان الفعل مما لا بد منه، فإنها حينئذ مضطرة إلى إتيانها، فلا يكون ذلك دليلا على رضاها، وإن كان التعليق في صحته والشرط في المرض لا ترث إن كان الفعل مما لها منه بد؛ لأنها تصير راضية بوقوع الطلاق بإتيانه مع إمكان الاحتراز عنه، وإن كان الفعل مما لا بد منه ترث عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لأن الزوج ألجأها؛ أي جعلها مضطرة، فينسب الفعل إليه؛ كأنه آلة له، فيصير فارا به، وقال زفر ومحمد: لا ترث؛ لأنه لم يوجد من الزوج صنع في حالة المرض؛ لكون التعليق في الصحة.

Mas'alah: What is the ruling on inheritance for a wife whose conditional divorce was made in health but the condition occurs during terminal illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1692

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Conditional Divorce (Talaq Mu'allaq)

ب. وإن كان) : أي التعليق (في صحته(1) لا ترث إلا فيما لا بد لها منه عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –، خلافا لمحمد وزفر – رضي الله عنهم –): فإنها لا ترث عندهما؛ لأنه لم يوجد من الزوج صنع بعدما تعلق حقها بماله، هذا

عبارة ((الهداية)) (2) ، ومعناها [(3)] : إن امرأة الفار إنما ترث إن وجد من الزوج في مرض موته صنع في إبطال حقها بعدما تعلق [(4)] حقها بماله بسبب المرض، ولم يوجد ذلك الصنع؛ لأن التعليق كان في صحته، بل المرأة أبطلت حقها بإتيانها بذلك الفعل. (1) أي ووقوع الشرط في مرضه. (2) الهداية)) (2: 5) . (3) قوله: ومعناها... الخ؛ حاصله أن إرث زوجة الفار وإبطال تطليقه في هذا الباب إنما هو إذا وجد من الزوج فعل يصير باعثا؛ لوقوعه المتضمن لإبطال حقها في حالة تعلق حقها بماله، وهو حالة مرض الموت، وفي هذه الصورة لم يوجد منه صنع كذائي؛ لأن تعليقه كان في الصحة، فينسب وقوع الطلاق إلى ارتكابها ذلك الفعل المعلق به. (4) قوله: بعدما تعلق؛ فإن الورثة يتعلق حقهم بمال الموروث حال مرض موته، ولهذا نهى عن الوصية والتبرع بما زاد على الثلاث في تلك الحالة إلا بإجازة الورثة.

Mas'alah: How does a second husband affect the number of remaining divorces for a woman returning to her first husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1719

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Number of Divorces and Reduction of Count

والزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث، فمن طلقت دونها، وعادت إليه بعد آخر عادت إليه بثلاث(1) خلافا لمحمد[(2) (1) أي إن طلقت الحرة طلقة أو طلقة وانتهت عدتها وتزوجت زوجا آخر ثم عادت إلى الزوج الأول، فإنها تعود إليه بثلاث تطليقات؛ لأن الزوج الثاني هدم ما دون الثلاث خلافا لمحمد وزفر، ورجح صاحب ((الفتح)) (4: 37) رأي محمد. (2) قوله: خلافا لمحمد؛ رجحه ابن الهمام في ((

فتح القدير)) و ((تحرير الأصول)) وتبعه ابن أمير حاج الحلبي، وصاحب ((البحر)) و ((النهر)) وغيرهم، ونقل قاسم بن قلطوبغا ترجيح قولهما عن جمع من المشايخ، قال ابن الهمام في ((الفتح)) : المسألة مختلفة بين الصحابة، فروى محمد عن أبي حنيفة عن حماد عن سعيد بن جبير قال: كنت جالسا عند عبد الله بن عتبة بن مسعود فجاءه أعرابي فسأله عن رجل طلق امرأته طلقة أو طلقتين ثم انقضت عدتها فتزوجت زوجا غيره، فدخل بها ثم مات عنها أو طلقها، ثم انقضت عدتها وأراد الأول أن يتزوجها على كم هي عنده، فالتفت إلى ابن عباس، فقال: ما تقول في هذا؟ قال: يهدم الزوج الثاني الواحدة والثنتين، وسئل ابن عمر قال: فلقيت ابن عمر فقال مثل ما قال ابن عباس، وروى البيهقي عن عمر في نحوه قال: هي عنده على ما بقي، ونحوه عن علي وأبي بن كعب وعمران ابن حصين، فأخذ المشايخ من الفقهاء بقول شبان الصحابة، وشبان الفقهاء بقول مشايخ الصحابة، والترجيح بالوجه. انتهى. وتوضيح الخلاف مع دلائله أنه إذا طلق رجل زوجته واحدا أو اثنتين فتزوجت بعد عدتها زوجا آخر، ثم مات هو أو طلقها بعد الوطئ، ثم نكحها الأول بعد العدة، فهل يثبت له ملك جديد كما في صورة الثلاث أم يحسب ما مضى، فعند أبي يوسف وأبي حنيفة الزوج الثاني كما يهدم الثلاث ويثبت وطئه حلا جديدا للأول، بحيث يملك الثلاث، كذلك يهدم ما دونه أيضا، ويثبت حلا جديدا، وعند محمد والشافعي ومالك وأحمد لا يهدم، فلو طلق في المرة الثانية واحدا بعدما كان طلقها سابقا اثنين تصير بائنة مغلظة، لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، وذلك لأن الكتاب والسنة حكما بكون وطئ الزوج الثاني منهيا للحرمة الثابتة بالثلاث لا الحرمة الخفيفة، وله أن الزوج الثاني سماه النبي صلى الله عليه وسلم محللا، والمحلل من يثبت الحل، فلما كان وطيه مثبتا للحل الجديد في الثلاث مع قوة الحرمة هناك، فلأن يثبت الحل الجديد فيما دونه مع خفة الحرمة أولى، ويرد عليه أن وطئ الزوج الثاني ليس بمثبت

حقيقة للحل الجديد، بل ثبوت الحل الجديد بالنظر إلى الأصل، ووطئه شرط لثبوته، ولذا سمي محللا، وهذا الشرط إنما يظهر أثره في الحرمة الغليظة، ولا يلزم منه أن يكون شرطا في الحرمة الخفيفة أيضا، كيف فإن الحل من وجه باق هناك، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى شروح ((أصول البزودي)) ، وشروح ((التحرير)) .

] – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on a Persian phrase meaning 'I hold you as forbidden'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1734

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Explicit vs. Allusive Divorce Formulas

بدست(1) راست(2) كيرم(3) بروى(4) حرام(5)، طلاق بلا نية للعرف [(6)] ، وبه يفتي(7). (1) بدست: بمعنى بيدي. ينظر: المصدر السابق. (2) راست: بمعنى صحيح. ينظر: المصدر السابق. (3) كيرم: بمعنى أمسكه. ينظر: المصدر السابق. (4) بروى: بمعنى علي. ينظر: المصدر السابق. (5) أي كل شيء أمسكه بيدي أو أحبسه بيدي علي حرام . ينظر: المصدر السابق. (6) قوله: للعرف؛ يعني أن لفظ التحريم خاصا كان أو عاما نحو: أنت علي حرام، أو: كل حلال علي حرام، أو: كل حلال الله أو حلال المسلمين علي حرام، يستعمل في العرف للطلاق، فيقع الطلاق به بلا نية، وستطلع على تفصيله في بحث الإيمان. (7) أي يفتى بوقع الطلاق بلا نية بقوله: أنت علي حرام، وما بعدها، وهو قول المتأخرين لغلبة الاستعمال بالعرف، وعليه الفتوى كما في أكثر المعتبرات؛ ولهذا لا يحلف به الرجال ولو نوى غيره لا يصدق قضاء. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 445–446) ، وفي المسألة تفصيل

مبسوط في ((رد المحتار)) (2: 554) .

Mas'alah: What is the ruling when a wife requests a triple divorce for a sum but the husband gives only one?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1741

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Types of Divorce (Talaq)

وإن طلبت [(1)] ثلاثا بألف، أو على ألف درهم(2)، فطلقها واحدة تقع [(3)] في الأولى(4) بائنة [(5)] بثلث الألف، وفي الثانية(6) رجعية [(7)] بلا شيء عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –): أما عندهما فيقع بائن بثلث الألف. (1) قوله: وإن طلبت؛ أي قالت: طلقني ثلاثا بألف، أو طلقني ثلاثا على ألف، فإن طلقها ما طلبت فذاك، وإن طلقها أقل منه وجب عليها أقل من المال الذي سمته على حسابه في صورة الباء دون صورة على. (2) زيادة من أ و ب و س، وفي م: درهم درهم. (3) قوله: تقع؛ أي إن طلقها في مجلسه فلو قام فطلقها لم يجب شيء عليها؛ لأنه معاوضة من جانبها، فيشترط في قبوله المجلس. (4) أي في الصورة الأولى: وهي ثلاثا بألف. (5) قوله: بائنة... الخ؛ أما كونها بائنة فلكونها بمقابلة المال، والطلاق بعوض يكون بائنا كالخلع، وأما وجوب ثلث الألف عليها؛ فلأنها جعلت الألف بمقابلة ثلاث تطليقات، وقد طلقها واحدة، والواحد ثلث الثلاث، فيجب عليها ثلث الألف. (6) أي في الصورة الثانية: وهي على ألف. (7) قوله: رجعية بلا شيء؛ أما عدم وجوب شيء فلأن أجزاء الشرط لا تنقسم على أجزاء المشروط، وإذا لم يجب شيء بقي الطلاق بغير عوض، فيكون رجعيا.

Mas'alah: What is the ruling if a husband tells his wife to divorce herself thrice for a payment and she divorces once?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1744

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Types of Divorce (Talaq)

(وإن قال: طلقي نفسك ثلاثا بألف، أو على ألف فطلقت واحدة لم يقع شيء)؛ لأن [(2)] الزوج لم يرض بالبينونة إلا أن تسلم له الألف كلها، ولم تسلم بخلاف قولها [(3)] طلقني ثلاثا بألف؛ لأنها لما رضيت بالبينونة بألف، فهي أرضى بالبينونة ببعضها. (1) قوله: فالجواب؛ أي من قبل أبي حنيفة، وحاصله أن حمل كلمة على في صورة البيع على الباء لضرورة، وهي أن البيع من المعاوضات المحضة الخالية عن معنى الإسقاط، كالإجارة والنكاح وغيرهما، وهي لا تقبل التعليق بالشرط، فتحمل هناك كلمة على على معنى الباء، وهو المعاوضة تصحيحا للعقد، فإن المعاوضات تفسد بالتعليق بالشرط، ولا كذلك الطلاق، فإنه من الإسقاطات، وهي تقبل التعليق بالشرط، فلا ضرورة فيه إلى حمل على على غير معناه الحقيقي. (2) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن الزوج فوض إليها الطلقات الثلاث لا مطلقا بل بعوض الألف أو بشرط أداء الألف بتمامه، فلم يرض بالبينونة إلا أن يحصل له الألف كله، ولا يحصل ذلك إذا طلقت واحدة، بل يجب عليها حينئذ ثلث الألف فقط في الصورتين أو في الأولى فقط، فكان تطليقها الواحدة من غير تفويضه فلا يقع شيء. (3) قوله: بخلاف قولها... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل أنه كما لا يقع شيء إذا طلقت دون الثلاث هاهنا، كذلك ينبغي أن لا يقع شيء فيما إذا طلبت الثلاث بألف فطلقها واحدا، وحاصل الجواب أن هناك قد رضيت بالبينونة بعوض الألف، فتكون راضية بها بثلث الألف بالطريق الأولى، فإن قلت: قد يكون لها غرض في

الثلاث حسما لمادة رجوعه إليها لشدة بغضه، فلا تكون راضية بالبينونة الحاصلة بما دون الثلاث، قلت: هذا لا اعتبار له بعد حصول أصل المقصود بملكها نفسها.

Mas'alah: What is the ruling if a husband says 'you are divorced and you owe one thousand' without acceptance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1745

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Types of Divorce (Talaq)

(ولو(1) قال: أنت طالق، وعليك ألف، أو أنت حرة وعليك ألف، فقبلتا(2) أو لا، طلقت وعتقت بلا شئ): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما إن قبلت المرأة طلقت بألف، وإن قبلت الأمة عتقت بألف، وإن لم يقبلا لا يقع شيء، فإنهما جعلا [(3)] الواو في قوله: وعليك: للحال، والحال بمنزلة الشرط(4)، وأبو حنيفة – رضي الله عنه – جعل الواو للعطف[(5) (1) في ت و ج و ف و ق: وإن. (2) في م: فقبلتها. (3) قوله: جعلا... الخ؛ وجه مذهبهما بوجهين أحدهما: ما ذكره الشارح، وحاصله: إن الواو قد تجيء للحال، والحال بمنزلة الشرط في مقارنته مع ذي الحال، وتوقفه عليه بوجه ما، فكان معنى قوله لزوجته: أنت طالق وعليك ألف، أنت طالق حال كون الألف لازما عليك، فإن قبلت وقع الطلاق، ولزم المال، وإن لم تقبل فلا وقوع، ولا لزوم، وقس عليه قوله لأمته: أنت حرة، وعليك ألف، أو لعبده: أنت حر وعليك ألف، وثانيهما: إن مثل هذا الكلام يستعمل في المعاوضة، يقال: احمل هذا المتاع ولك درهم، بمنزلة قوله: بدرهم، فتحمل الواو هاهنا على معنى الباء بدلالة حال المعاوضة، فكان كقوله: أنت طالق وأنت حرة بألف. (4) وفي ((الدر المختار)) (2: 563) : في ((الحاوي)) : وبقولهما يفتى.

(5) قوله: جعل الواو للعطف، فكان قوله: وعليك ألف جملة مستقلة معطوفة على قوله: أنت طالق أو أنت حرة، فلا يفيد الكلام تعليق الطلاق بالألف، ولا تعويضه به، فيقع الطلاق مجانا قبلته أو لم تقبله، واتفقوا على أنها للحال في: أد إلي ألفا وأنت حر؛ لتعذر عطف الخبر على الإنشاء، وعلى أنها بمعنى باء المعاوضة في: احمل هذا ولك درهم؛ لأن المعاوضة في الإجارة أصلية، وعلى تعين العطف في قول المضارب: خذ هذا المال واعمل به في البز، للإنشائية، فلا تتقيد المضاربة به، وعلى احتمال الأمرين في: أنت طالق وأنت مريضة أو مصلية، إذ لا مانع ولا معين، فتنجيز الطلاق قضاء، ويتعلق ديانة إن نواه. كذا في ((البحر)) .

،[

Mas'alah: How does the grammatical structure of two nominal sentences indicate conjunction in divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1746

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Explicit vs. Allusive Divorce Formulas

وتناسب الجملتين في كونهما اسميتين يدل على العطف [(1)] ، فيكون [(2)] إخبارا بأن عليهما الألف، فيقع بلا شيء. (1) قوله: على العطف؛ أشار به إلى أن العطف معناه الأصلي، فلا يعدل عنه إلا لضرورة، كعدم تناسب الجملتين، فلا يصح العطف أو لا يستحسن، وهاهنا وجد التناسب، فيرجح ذلك العطف. (2) قوله: فيكون؛ أي يكون قوله: وعليك ألف إخبارا بكون الألف عليها، وبإخباره سواء كان صادقا أو كاذبا لا يلزم شيء عليها، والقبول إنما يفيد في اللزوم إذا كان جوابا

للإنشاء.

Mas'alah: What is the ruling on separation due to impotence and the wife's entitlement to the dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1796

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Judicial Separation (Faskh) vs. Divorce

]): أي إن طلبت المرأة التفريق، (وتبين [(1)] بطلقة، ولها [(2)] كل المهر إن خلا بها، وتجب العدة [(3)] . (1) قوله: وتبين؛ أي تصير الزوجة بائنة، فيكون هذا التفريق طلاقا بائنا، وعند الشافعي: هذا التفريق فسخ؛ لكونه فرقة من جهتها، كما في خيار البلوغ، وخيار العتق، ونحن نقول: النكاح لا يقبل الفسخ بعد التمام، وأما قبل التمام فيقبله، كما في الخيارين المذكورين، فإنه امتناع عن تمام العقد، ولما كان الواجب على الزوج التسريح بالإحسان وناب القاضي عنه دفعا للظلم عنها، صار فعله مضافا إليه، فكأنه طلقها بنفسه، وإنما كان الطلاق بائنا؛ لأن المقصود وهو التسريح ودفع الظلم يحصل فيه، فإن الرجعي تحل فيه الرجعة. (2) قوله: ولها؛ أي يجب عليه كل المهر إن وقعت الخلوة بينهما، فإن خلوة العنين صحيحة؛ لسلامة الآلة. (3) قوله: وتجب العدة؛ أي بعد التفريق الذي هو في حكم الطلاق البائن، وجوبها احتياطي؛ لتوهم شغل الرحم.

Mas'alah: When does paternity become established for a child born after a conditional divorce marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1840

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Divorce and Paternity (Nasab) Issues

[(1)] : إن نكحتها، فهي طالق، فنكحها، فولدت لنصف سنة منذ نكحها [(2)] ، لزمه نسبه ومهرها [(3)])(4) (1) قوله من قال آلخ اعلم أن هذه المسألة وكذا جميع مسائل النسب مبنية على اصلين مؤسسين بالكتاب والسنة احدهما أن النسب مما يحتاط في اثباته فيحتال له ولو بتاويل واستخراج صورة نادرة وثانيهما أن الولد للفراش وللعاهر الحجر فاحفظ ذلك (2) قوله منذ نحكها اي حين النكاح يعني وضعت الحمل على راس ستة اشهر من وقت النكاح ولو ولدته لأقل من ستة اشهر من حين النكاح لا يثبت نسبه منه لظهور أن العلوق كان قبل النكاح لا حين النكاح ولا بعده اذ لا وضع في اقل من ستة اشهر ولو ولدته بعد ستة اشهر من ذلك الوقت ولو كان بزيادة يوم فقط لا يثبت نسبه ايضا واعترض عليه بان منعهم ثبوت النسب في صورة الزيادة في مدة يتصور فيها أن يكون الحمل منه وهو سنتان وهو اكثر مدة الحمل ينافي ما قالوا من أن النسب يحتاط في اثباته والصورة التي اثبتوا فيها النسب وهو أن تلد لستة اشهر نادر الوقوع فانه قد تمضي وهو رد لا يسمع بولادة ستة اشهر مع أن ثبوت النسب في تلك الصورة يحتاج إلى تكلف بعيد واجيب عنه بان في صورة النصف كان الولد موجودا وقت النكاح يقينا فاذا امكن حدوثه من العاقر ولو بوجه بعيد تعين ارتكابه بخلاف صورة الزيادة على النصف فانه لم يتيقن فيها بوجوده في وقته حتى يرتكب له الوجه البعيد (3) قوله ومهرها اي الكامل وأن كان الطلاق قبل الوطئ ينصفه وذلك لأنه بثبوت النسب يجعل واطيا حكما فيكون الطلاق بعد الوطئ فيلزم المهر الكامل فان قلت ينبغي وجوب مهرين مهر بالوطئ ومهر بالنكاح كما لو تزوج امرأة حال وطيها فانه يلزم فيه مهر مسمى بالنكاح وعقر بالوطئ قلت العقد هناك عارض على الوطئ والدخول سابق على النكاح فلذلك يجب مهران ولا كذلك ههنا فانه يمكن أن يكون الوطئ ههنا حالة التزوج كما ستقف عليه (4) ويشترط أن تلد لستة أشهر من وقت التزوج من غير نقصان ولا

زيادة؛ لأنها إذا جاءت به لأقل منه تبين أن العلوق كان سابقا على النكاح، وإن جاءت به لأكثر منه تبين أنها علقت بعده لأنا حكمنا حين وقوع الطلاق بعدم وجوب العدة؛ لكونه قبل الدخول والخلوة، ولم يتبين بطلان هذا الحكم. ينظر: ((التبيين)) (3: 39) .

Mas'alah: How is paternity established when divorce is conditional upon marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1841

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Divorce and Paternity (Nasab) Issues

؛ لأنه لا يبعد [(1)] أن الزوج والزوجة وكلا بالنكاح [(2)] ، فالوكيلان(3) نكحها[(4) (1) قوله لأنه لا يبعد آلخ هذا التقدير لتعليل المسألة بحيث يندفع به الايراد الوارد في هذا المقام وهو أن ثبوت النسب في ولد المنكوحة موقوف على ثبوت الوطئ وامكانه بالنكاح فان الوطئ الحرام لا يثبت نسب الولد وفيما نحن فيه لما علق الطلاق بالنكاح ثم نكحها وقع عليها الطلاق كما مكحها فلا يتصور الوطئ هنا الا بعد الطلاق وهو غير مثبت للنسب فانه لا عدة بغير المدخول بها حتى يجعل ذلك رجعة وحاصل بجواب أنه لا شبهة في أنه لما علق الطلاق بالنكاح وقع الطلاق بعد تمام النكاح لا مقارنا به اذ المشروط يعقب الشرط ويكون بينهما زمان محالة وأن قل الوطئ مقارنا للنكاح ممكن ههنا فيكون الوطئ قبل الطلاق ويكون كافيا في ثبوت النسب (2) قوله وكلا بالنكاح آلخ قد ذكروا لتصور الوطئ حالة العقد صورا منها أنه يمكن أن يكون تزوجها وهو على لطبتها يخالطها والناس يسمعون كلامهما ويكون الانزال قد وافق تمام النكاح مقارنا والطلاق لا يقع الا بعد تمام الشرط وزوال الفراش حكم الطلاق فيكون العلوق حاصلا قبل زوال الفراش ضرورة فيثبت

النسب وهذا وأن كان نادرا لكن النسب يحتاط في اثباته فيجب بناؤه على هذا النادر كذا في العناية ومنها ما ذكره الشارح وحاصله أنه يمكن أن يكون الرجل والمرأة كلاهما قد وكلا وكيلين لأنكاحه بالآخر في ليلة معينة وطئها في تلك الليلة ولم يعلم أن الانزال وقع مقدما على عقد الوكيلين أو مؤخرا عنه فيحمل على المقارنة احتياطا واصلاحا وحملا لما يصح شرعا منها أن يتزوجها عند الشهود والعاقد من طرفها فضولي ويكون تمام العقد برضاها حال المواقعة وبالجملة ثبوت النسب موقوف على الفراش وهو يثبت مقارنا للنكاح المقارن للعلوق فيكون العلوق في حال كونها فراشا فيثبت النسب (3) في في ص: فالوكيل ان. (4) قوله نكحها الصواب انكحاها يعني انكح الوكيلان تلك المرأة بذلك الرجل في غير مجلسهما بحضرة الشهود

Mas'alah: Does a suspended divorce take effect based on a single woman's testimony of birth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1865

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Divorce and Paternity (Nasab) Issues

(ولو علق [(3)] طلاقها بولادتها فشهدت امرأة بها لم يقع)(4)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما يقع؛ لأن الولادة [(5)] تثبت بشهادة امرأة، ثم يثبت الطلاق بالتبعية. (1) قوله فان ولدت آلخ يعني أن ولدت المنكوحة ولدا واختلف مع الزوج فقال الزوج نكحتك ولم يمض بعده زمان ستة اشهر بل اقل منه وقالت نكحتني منذ ستة اشهر فمقصودها الزام الزوج نسب ولدها ومقصوده انكار نسبه منه لكونه مولودا لأقل من ستة اشهر من وقت النكاح فعندهما تحلف أن لم يقم الزوج البنية ويقضي بتحليفها أو نكولها وعنده يصدق قولها ولا تحلف بناء على أن النسب

والنكاح من الاشياء التي لا يحلف فيها المنكر عنده على ما سياتي تفصيله انشاء الله في كتاب الدعوى وقد ذكرنا نبذا منه سابقا فتذكره (2) قوله لا من السفاح بكسر السين بمعنى الزنا والحاصل أن الظاهر يشهد لها فانها تدعي ما يكون به الولد ثابت النسب من الزوج والعلوق بالوطئ الحلال لا من الحرام والظاهر من حال كل مسلم ومسلمة هو هذا (3) قوله ولو علق آلخ يعني إذا قال لأمرأة أن نكحتك فولدت فانت طالق فنكحها وولدت بعده فانكر الزوج الولادة وشهدت قابلة بها لم يقع الطلاق بهذه الشهادة وأن كان يثبت النسب إذا كانت الولادة لستة اشهر فاكثر وعندهما يقع الطلاق (4) بشرط عدم إقرار الزوج بالحمل، وعدم كون الحبل ظاهرا. ينظر: ((البناية)) (4: 829) . (5) قوله لأن الولادة آلخ حاصله أن الولادة تثبت بشهادة القابلة والطلاق وأن كان لا يثبت بشهادة امرأة واحدة لكنه ههنا معلق بالولادة فيكون كلازمه فيثبت بثبوتها وكم من شيء لا يثبت بشيء قصد أو يثبت به تبعا

Mas'alah: What is the ruling on a suspended divorce when the husband admits pregnancy but denies birth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1867

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Divorce and Paternity (Nasab) Issues

(وإن أقر بالحبل، ثم علق): أي علق طلاقها [(1)] بولادتها، فقالت: قد ولدت، وكذبها [(2)] الزوج، (يقع بلا شهادة [(3)]): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما تشترط شهادة القابلة؛ لأنها [(4)] تدعي حنثه(5)، فلا بد من الحجة.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's argument that admitting pregnancy implies admitting birth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1867

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Divorce and Paternity (Nasab) Issues

وله [(6)] : إن إقراره بالحبل إقرار بما يفضي إليه، وهو الولادة. (1) قوله اي علق طلاقها بان قال إذا ولدت فانت طالق (2) قوله وكذبها اي كذب المرأة الولادة وقال لم تلد (3) قوله وكذبها اي كذب المرأة الولادة وقال لم تلد (4) قوله لأنها حاصله أن المرأة تدعي على زوجها كونه حانثا في يمينه بوقوع المعلق عليها فان الحنث في الايمان بمعنى التعليقات عبارة عن نزول الجزاء والزوج ينكر ذلك فلا بد لها من اقامة حجة ولو كانت شهادة امرأة فانها مما تثبت به الولادة (5) وهو وقع الطلاق، والزوج ينكر ذلك، وحنث في يمينه إذا لم يف به. ينظر: ((المصباح)) (ص153) . (6) قوله وله آلخ حاصله أن الزوج لما اقر بالحبل فكانه اقر بالولادة لأن الحبل يفضي اليها وهي عاقبته وثمرته فكانه علق لطلاق بالولادة مع الاقرار بها وفيه نظر وهو أن الحبل وأن كان مفضيا إلى الولادة لكنه افضاء مطلق غير مقيد بزمان فكان الاقرار بالحبل اقرار بالولادة مطلقا في زمان معين ولا يلزم منه اقرار الولادة في زمان معين هو الذي ادعت المرأة فيه الولادة والجواب عنه أن اقراره بالحبل يتضمن جعلها مؤتمنة والمؤتمن في دعوى رد الامانة في اي زمان ادعى فيصدق قولها بالولادة المشابه بقول رد الامانة

Mas'alah: What is the linguistic and juristic relationship between divorce and manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1930

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Types of Divorce (Talaq)

، والطلاق إزالة ملك المتعة، فيجوز إطلاق كل واحد منهما على الآخر مجازا. قلنا: المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه، وإزالة ملك المتعة لازم لإزالة ملك الرقبة، فإنه إذا أعتق أمته يزول ملك المتعة، ولا لزوم على العكس، فيجري المجاز[(1) (1) قوله: فيجري المجاز... الخ؛ توضيحه يقتضي تمهيد مقدمات: الأولى: إن المجاز عبارة عن لفظ يستعمل في غير الموضوع له، ولا بد فيه من العلاقة بين المعنى الأصلي وبين المعنى المجازي، ليصح استعمال اللفظ الموضوع للأول في الثاني، فإنه لو لم تعتبر تلك العلاقة يكون ذلك الاستعمال غلطا، كاستعمال الأرض في السماء، وتلك العلاقة إن كانت علاقة التشبيه فيسمى حينئذ استعارة، كإطلاق الأسد على الإنسان الشجاع؛ لعلاقة اشتراكهما في وصف الشجاعة، وقصد تشبيه المستعار له أي الإنسان الشجاع بالمستعار منه؛ أي الأسد، وإن كانت غير ذلك يسمى مجازا مرسلا، وينقسم المجاز المرسل بحسب تنوع العلاقات إلى أقسام كثيرة، كإطلاق الجزء على الكل، وإطلاق السبب على المسبب، والحال على المحل، وبالعكس إلى غير ذلك مما هو مبسوط في كتب أصول الفقه، وكتب علم المعاني والبيان، الثانية: أي بني المجاز المرسل على إطلاق اسم الملزوم على اللازم، فالملزوم أصل واللازم فرع، وليس المراد باللزوم هاهنا ما يذكره المنطقيون من امتناع الانفكاك بل، مجرد انتقال الذهن من شيء إلى شيء؛ لمناسبة باعثة عليه، كعلاقة الحلول والعروض السببية وغيرهما، من هاهنا وضح عندك أن التعريف الذي ذكره الشارح سابقا بقوله: المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه، ليس تعريفا لمطلق المجاز، بحيث يصدق على نوعيه، بل لأحد نوعيه، وهو المجاز المرسل الذي يتعلق البحث به، فإن استعمال الطلاق في العتاق وبالعكس إنما هو من قبيل المجازات المرسلة، الثالثة: إنهم صرحوا بأن الأصلية والفرعية إن كانت من الجانبين بأن يكون الاتصال بين الشيئيين، بحيث يكون كل منهما أصلا من وجه، وفرعا من وجه، ففي هذه الصورة يجري

المجاز من الطرفين، إذ المجاز استعمال لفظ الأصل في الفرع، فلما كان كل منهما أصلا وفرعا صح استعمال لفظ كل منهما في الآخر، ونظيره اتصال العلة مع المعلول الذي هو علة غائية لها، فالعلة أصل من جهة احتياج المعلول إليه، والمعلول أصل من جهة كونه بمنزلة العلة الغائية للعلة، ومقصودا منها، فيصح إطلاق اسم العلة على المعلول وبالعكس، وكذا اتصال الكل والجزء، فإن الجزء أصل من حيث توقف الكل عليه، والكل أصل من حيث كونه مقصودا منه، فيصح إطلاق اسم الكل على الجزء، وبالعكس وإن كانت الأصلية والفرعية من جانب واحد جاز المجاز من جانب واحد بإطلاق اسم الأصل على الفرع دون العكس كما في علاقة السببية المحضة التي ليست في معنى العلية، إذا انتفشت على صفحة خاطرك هذه المقدمات فاعرف: إنهم اتفقوا على وقوع الطلاق بلفظ العتق، بأن يقول لزوجته: أعتقتك مريدا طلاقها، بناء على أن الإعتاق موضوع لإزالة ملك الرقبة، والطلاق لإزالة ملك المتعة، والإزالة الثانية لازمة للإزالة الأولى، فإنه عند زوال ملك الرقبة عن الأمة يزول ملك المتعة، فتكون إزالة ملك الرقبة سببا لإزالة ملك المتعة في الجملة، فيصح أن يطلق لفظ السبب وهو الإعتاق، ويراد به لازمه ومسببه وهو مفاد الطلاق، وأما وقوع العتق بلفظ الطلاق فيصح عند الشافعي، ولا يصح عندنا، وذلك لما مهدنا سابقا أن المجاز الذي يكون بسبب علاقة اللزوم والسببية إنما يصح من الطرفين إذا كانت السببية في معنى العلة، وتوجد الملازمة، فيكون كل منهما أصلا من وجه، وفرعا من وجه، لا في السببية المحضة، ومن المعلوم أن إزالة ملك الرقبة سبب محض لإزالة ملك المتعة، وليست علة مؤثرة فيها، فكثيرا ما توجد إزالة ملك الرقبة من دون أن توجد هناك إزالة ملك المتعة، كما في عتق العبيد وعتق الإماء التي هي من محارم المعتق، أو الإماء المزوجة؛ لعدم وجود ملك المتعة في هذه الصور حتى يزول بزوال ملك الرقبة، وبالجملة: إزالة ملك الرقبة وإن كان سببا لإزالة ملك المتعة لكن الإزالة

الثانية ليست بمقصودة منها، وإزالة ملك المتعة وإن كانت لازمة لإزالة ملك الرقبة، لكن إزالة ملك الرقبة ليست لازمة لإزالة ملك المتعة، فلا يصح المجاز هاهنا من الطرف الآخر، وإنما يصح إطلاق اسم السبب وهو العتق على المسبب لا العكس، حتى يقع العتق بلفظ الطلاق صريحا كان أو كناية، فإن قلت: ينبغي أن يقع العتق بلفظ الطلاق مع النية، قلت: النية إنما تعتبر بعد صحة استعمال اللفظ في المعنى المجازي، وهاهنا لا صحة لاستعمال لفظ الطلاق في العتاق لا حقيقة ولا مجازا، فلا عبرة للنية، كما إذا نوى الأرض من لفظ السماء، ثم اعلم أنه قد يوجه مذهب الشافعي بأنه يمكن أن يطلق الطلاق ويراد به العتق على طريق الاستعارة المبنية على علاقة التشبيه لا على طريق المجاز المرسل بعلاقة السببية والمسببية، حتى يقال بعدم صحة المجاز من الطرفين، وأجيب عنه تارة بأن الاستعارة لا تصح بكل وصف للقطع بامتناع استعارة السماء للأرض مع اشتراكهما في الوجود والحدوث، بل لا بد من وصف مشهور له زيادة اختصاص بالمستعار منه كشجاعة الأسد، وهذا غير متحقق في الطلاق والعتاق؛ فإن العتاق عبارة عن إثبات القوة المخصوصة، والطلاق عن إزالة القيد، فلا تشابه بين المعنيين في الوجه الذي شرعا عليه، وفيه بحث لما عرفت من أن العتاق موضوع لإزالة ملك الرقبة، لا لإثبات القوة المخصوصة، بل هو من لوازمه، وتارة بأن في الاستعارة يجب أن يكون المستعار منه أقوى في وجه الشبه كالأسد في الشجاعة، وهو منتف هاهنا، فإن إزالة ملك المتعة ليست بأقوى من إزالة ملك الرقبة، بل الأمر بالعكس، وليست إزالة ملك المتعة لازمة لها أيضا، وفيه بحث، وهو أن هذا الاشتراط إنما هو في بعض أقسام الاستعارة، وقد تكون الاستعارة مبنية على التشابه، من دون اعتبار القوة، كاستعارة الصبح لغرة الفرس وبالعكس، وفي المقام أبحاث مبسوطة في ((التلويح)) .

] من أحد الطرفين، وهو أن يذكر الحرية ويراد بهما الطلاق لا على العكس.

Mas'alah: What is the ruling on the reduction of dower when a husband divorces one of two wives ambiguously before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1977

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Effect of Divorce on Dower (Mahr) and Mut'ah

(ولو(1) طلق كذلك [(2)] قبل وطء(3) سقط ربع مهر من خرجت، وثلاثة أثمان من ثبتت، وثمن[(4) (1) في ج و ص و ف: وإن. (2) قوله: كذلك؛ بأن قال مخاطبا لزوجتيه: إحداكما طالق، فخرجت إحداهما ودخلت ثالثة، فقال مخاطبا للأولى الثابتة وللثالثة الداخلة: إحداكما طالق، ولم يبين المراد من إبهامه في الإيجابين. (3) في ب و م: الوطء. أي مات بلا بيان، ففي المسألة أحكام ثلاثة: المهر والميراث والعدة: أما حكم الميراث فللداخلة نصف والنصف بين الخارجة والثابتة نصف وعلى كل منهن عدة الوفاة احتياطا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 523) (4) قوله: وثمن من دخلت؛ قال أبو القاسم أحمد بن محمد العتابي في شرحه لكتاب ((الزيادات)) لمحمد: هاهنا حكمان: حكم المهر، وحكم الميراث، أما حكم المهر فللخارجة ثلاثة أرباع المهر؛ لأن بالإيجاب الأول يسقط نصف الصداق بين الخارجة والثابتة، فيسقط من مهر الخارجة الربع ويبقى ثلاثة أرباع المهر، وللثابتة خمسة أثمان المهر؛ لأنه سقط من مهرها بالإيجاب الأول الربع لها لما ذكرنا، وبالإيجاب الثاني الثمن؛ لأن الإيجاب الثاني صحيح في حال إن أريد بالإيجاب الأول الخارجة غير صحيح في حال إن أريد بالإيجاب الأول الثابتة، ولما كان صحيحا في حال دون حال يسقط به الربع، موزعا بين الثابتة والداخلة، فيسقط

من مهر كل واحدة الثمن، فكان الساقط من مهر الثابتة بالإيجابين ثلاثة أثمان، وبقي لها خمسة أثمان، وقد سقط من مهر الداخلة بالإيجاب الثاني الثمن، وبقي لها سبعة أثمان، وأما حكم الميراث فللداخلة نصف الميراث، والنصف الآخر بين الخارجة والثابتة نصفان؛ لأن الداخلة وارثته بيقين، ولا يزاحمها إلا امرأة واحدة؛ لأن إحدى الأخرين مطلقة بيقين بالإيجاب الأول، فإن أريد بالإيجاب الأول الثابتة، بطل الإيجاب الثاني، فكانت الداخلة وارثة، وإن أريد بالإيجاب الأول الخارجة، فالإيجاب الثاني دائر بين الثابتة والداخلة، وليست إحداهما أولى من الأخرى، فكان الميراث بينهن نصفين، فكيف ما كان فالداخلة وارثة بيقين، ولا يزاحمها إلا امرأة واحدة، فالنصف لها، والنصف الآخر بين الآخرين نصفين، وعلى كل واحد منهن عدة الوفاة؛ لاحتمال كونهما منكوحة، ولا تجب عدة الطلاق بيقين؛ لعدم الدخول. انتهى.

Mas'alah: How is the dower divided among three wives when divorced ambiguously before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1978

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Effect of Divorce on Dower (Mahr) and Mut'ah

] من دخلت): أي إن كانت له ثلاث زوجات مهرهن على السواء [(1)] ، فطلقهن قبل الوطء على الصفة المذكورة [(2)] ، فبالإيجاب(3) الأول سقط نصف مهر الواحدة، متنصفا[(4) (1) قوله: مهرين على السواء؛ هذا القيد اتفاقي، فإن سقوط ربع مهر الخارجة، وثمن الداخلة وثلاثة أثمان الثابتة على كل تقدير، سواء كان مهرهن متساويا أو مختلفا. (2) قوله: على الصفة المذكورة؛ فحينئذ يؤمر الزوج

بالبيان، فإن بدأ ببيان الإيجاب الأول وقال: عنيت الخارجة طلقت وهي، وصح الإيجاب الثاني، فيؤمر بالبيان؛ لكونه دائرا بين الثابتة والداخلة، فطلق التي بعينها، وإن قال: عنيت بالإيجاب الأول الثابتة، طلقت هي وبطل الإيجاب الثاني؛ لكونه دائرا بين المطلقة وغير المطلقة، وإن بدأ ببيان الإيجاب الثاني فإن قال: عنيت به الداخلة، طلقت هي، وبقي الأول دائرا بين الثابتة والخارجة، فيؤمر بالبيان، فتطلق أيتهما عينهما، وإن قال: عنيت الثابتة طلقت هي، وتتعين الخارجة في الإيجاب الأول، ولا يبطل الإيجاب الأول؛ لأنه حال ما صدر منه كانتا زوجتين بيقين، بخلاف الصورة الأولى حيث يبطل الإيجاب الثاني بتعيين الثابتة بالأول، فإن لم يبين الزوج مراده من الإيجابين فماتت إحدى النسوة الثلاث فالموت بيان، فإن ماتت الخارجة تعينت الثابتة بالإيجاب الأول، وبطل الإيجاب الثاني لما مر، وإن ماتت الثابتة تعينت الخارجة للإيجاب الأول والداخلة للإيجاب الثاني، وإن مات الزوج بلا بيان قيل موتهن يوزع حكم الطلاق عليهن، ويسقط من المهور على التفصيل الذي ذكره؛ لكون الطلاق قبل الوطئ، وهو مسقط لنصف المهر. كذا في شروح كتاب ((الزيادات)) . (3) في م: فبايجاب. (4) قوله: متنصفا؛ وذلك لأنه لو علم المراد من أحداكما أنها الثابتة أو الخارجة لتعينت تلك المرأة بوقوع الطلاق عليها، وسقوط نصف مهرها، فلما لم يعلم ذلك تنصف ذلك الساقط بينهما، فسقط من مهر كل منهما الربع.

Mas'alah: What are the specific fractions of dower that fall for each wife in an ambiguous triple divorce before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1979

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Effect of Divorce on Dower (Mahr) and Mut'ah

](1) بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة، ثم بالإيجاب الثاني سقط الربع [(2)] متنصفا(3) بين الثابتة والداخلة، فأصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلاثة أثمان مهر الثابتة بالإيجابين، وسقط ثمن مهر الداخل.

Mas'alah: Why is the case of divorce before consummation used to illustrate the ruling on ambiguous divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1979

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Ambiguous Divorce (Mubham)

وإنما فرضت المسألة في الطلاق قبل الوطء؛ ليكون الإيجاب الأول موجبا للبينونة [(4)] ، فما أصابه الإيجاب الأول لا يبقى محلا(5) للإيجاب الثاني، فيصير في هذا المعنى كالعتق [(6)] .

Mas'alah: What is the attribution of the ruling on ambiguous divorce according to some scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1979

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Ambiguous Divorce (Mubham)

قال بعض المشايخ – رضي الله عنهم: هذا [(7)] قول محمد – رضي الله عنه – خاصة [(8)] .

Mas'alah: What is the ruling on the second pronouncement of divorce and its effect on the dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1979

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Effect of Divorce on Dower (Mahr) and Mut'ah

وقيل: هو قولهما أيضا. (1) في ص و ف و م: منصفا. (2) قوله: سقط الربع؛ لأن الطلاق قبل الوطئ وإن كان يسقط نصف المهر لكنه موقوف على عدم وقوع التردد في صحته، وقد مر سابقا أن الإيجاب الثاني متردد بين صحته وعدم صحته، فيسقط به نصف النصف وهو الربع. (3) في ص و ف و م: منصفا. (4) قوله: موجبا للبينونة؛ أي بينونة من طلقت به؛ لأن الطلاق قبل الوطئ لا يوجب العدة بل تصير بائنة كما طلقت، ولا يقع عليها الطلاق بعد الطلاق؛ لعدم المحلية. (5) في م: أصلا. (6) قوله: كالعتق؛ فكما أن في مسألة العتق التي مر ذكرها المعتق بالإيجاب الأول لم يبق محلا للإيجاب الثاني، ولذا أودع ما أصابه بالثاني، وشاع في قسميه، وسقط ما أصابه بالإيجاب الأول على ما مر تفصيله، فكذلك هاهنا. (7) قوله: هذا؛ أي ما ذكر في المتن من سقوط ربع مهر الداخلة، وثمن مهر الخارجة، وثلاثة أثمان الثابتة. (8) قوله: خاصة؛ وأما عندهما فيسقط ربع مهر الداخلة كما في صورة العتق، وقد مر توجيه قولهما وقوله في العتق.

Mas'alah: What is the ruling on the first ambiguous pronouncement of divorce when one of two wives is intended?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1983

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Ambiguous Divorce (Mubham)

وأما في الطلاق[(1) (1) قوله: وأما في الطلاق... الخ؛ حاصله أن الإيجاب الأو؛

أي قوله لزوجيه: إحداكما طالق، ولإن كان بظاهر يوجب التصنيف عند عدم ظهور المراد من المبهم، لكنه غير ممكن هاهنا؛ فإن الطلاق وكونهما مطلقة لا يتجزئ، فمطلقة البعض مطلق كلها على ما مر تفصيله في موضعه، فلو حكم بالإيجاب الأول أن نصف كل منهما مطلق، لزم أن تكون كل واحد منهما مطلقة، وهو خلاف إيجابه، فإن مقتضاه كون إحداهما مطلقة، لا كون كليهما مطلقتين، فمن ثم حكم بأنه لا تنصيف الإيجاب الأول، بل تكون المطلقة إحداهما فقط، وهي إما الثابتة وإما الخارجة، فإن كانت المطلقة هي الثابتة فقوله مرة أخرى للثابتة والداخلة: إحداكما طالق لا يوجب شيئا لاحتمال أن يكون خبرا عن كون الثابتة مطلقة، بأن يكون المراد من إحداكما هو الثابتة، وإذا كان إخبارا عن طلاق سابق لا يثبت بهذا الكلام شيء من الطلاق؛ لأن ثبوته ووقوعه إنما هو عند كون الكلام الدال عليه إنشاء مسوقا لغرض إيقاعه، فعلى هذا التقدير لا يصح هذا الكلام على سبيل الإنشائية، ولا يكون إيجابا، وإن كانت المطلقة بالإيجاب الأول على الخارجة، يمكن تصحيح الإيجاب الثاني على سبيل الإنشائية والإيقاعية؛ لكونه دائرا بين الثابتة والداخلة، لعدم كونهما مطلقتين، فلو كان الإيجاب الثاني صحيحا من كل وجه، كما في صورة العتق، أثبت حكم النصف بين الثابتة والداخلة، وتوزع عليهما بالسوية، ولما لم يكن كذلك بل كان الإيجاب الثاني صحيحا على سبيل الإنشائية من وجه دون وجه لم يثبت حكم النصف في الثابتة والداخلة، بل حكم نصفه وهو الربع، ثم انقسم ذلك الربع عليهما على السوية فأصاب كل منهما مقدار الثمن، فسقط من مهر الداخلة الثمن لا الربع، وسقط من مهر الثابتة ثمن بهذا الإيجاب، وثمنان بالإيجاب الأول؛ أي الربع، كما سقط الثمنان من مهر الخارجة. ...

] فلا يمكن أن يكون كل واحد منهما مطلقة البعض؛ لأن مطلقة البعض مطلقة كلها،

فلم يتنصف الإيجاب الأول، فالمطلقة إما الخارجة وإما الثابتة(1)، فإن كانت الثابتة طلقت بالأول، فلا حكم للإيجاب الثاني؛ لأنه يمكن أن يراد به الإخبار [(2)] ، وإن كانت الخارجة، فالإيجاب الثاني يكون دائرا بين الثابتة والداخلة على السوية [(3)] ، فيثبت ربعه؛ لأن الإيجاب الثاني باطل [(4)] على أحد التقديرين، وهو [(5)] (1) ولكنه لما كان واقع على أحدهما من كل وجه فإن يقسم نصف المهر عليهما فيقع على كل واحدة الربع. (2) قوله: الإخبار؛ بكسر الهمزة؛ أي الإخبار عن طلاق ماض، وذلك لأن الخبر لا بد له من نسبة سابقة بين المسند والمسند إليه؛ لتكون نسبة الخبر حكاية عنهما، فإن توافقا كان الخبر صادقا، وأن تخالفتا كان كاذبا، وفي الإنشاء لا يكون نسبته خارج كذلك، بل يكون المقصود منه إيقاع شيء لم يكن وإحداثه، ففيما وجد طلاق سابق يمكن أن يكون قوله: إحداكما طالق مخاطبا إلى الثابتة التي طلقت بالإيجاب السابق، وإلى الداخلة خبرا وحكاية عنه، فلا يثبت طلاق آخر. (3) قوله: على السوية؛ لأن كلا من الثابتة والداخلة حينئذ خالية عن الطلاق، وصالحتان له، ولا مرجح لأحداهما على الأخرى. (4) قوله: باطل؛ أي من حيث كونه إيجابا، وإن صح أصل الكلام من حيث كونه خبرا، وأشار به إلى أن الكلام إنما سمي إيجابا إذا قصد به الارتفاع والإنشاء، مثلا قول القائل: لعبت، إن كان الغرض منه إحداث البيع وإنشاؤه فهو إيجاب، وإن كان الغرض منه الحكاية عن بيع سبق منه فهو كلام خبري غير مفيد لحكم شرعي.س (5) قوله: وهو؛ أي التقدير الآخر، وهو إرادة الخارجة بالإيجاب الأول الذي يصح حينئذ كون الكلام الثاني إيجابا نصف التقديرين؛ أي تقدير صحته وتقديرعدم صحته.

Mas'alah: How is the dower reduced when an ambiguous divorce is clarified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1985

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Effect of Divorce on Dower (Mahr) and Mut'ah

إرادة(1) الثابتة بالإيجاب الأول، وهو صحيح على التقدير الآخر، وهو نصف التقديرين(2)، فينتصف، ونصف النصف ربع، فيسقط به ثمن المهر.

Mas'alah: What acts serve as clarification in ambiguous divorce and emancipation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1985

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Ambiguous Divorce (Mubham)

(والوطء [(3)] والموت بيان في طلاق [(4)] مبهم: كبيع، وموت، وتدبير، واستيلاد، وهبة وصدقة مسلمتين [(5)] في عتق (1) في م: إيرادته. (2) أي يكون واقعا من وجه دون وجه، فيقع عليها ربع المهر فقط، ويقسم بينهما فيقع على كل واحدة الثمن. (3) قوله: الوطئ؛ أي الوطئ بإحدى المبهمتين يكون طلاقا، وموت لإحداهما يكون بيانا، فيعلم أن المراد بإيجابه المبهم الأخرى. (4) قوله: في طلاق؛ المراد به الطلاق الذي لا يحل فيه الوطئ في العدة، بأن لا تكون هناك عدة؛ كطلاق غير الموطوءة بأي لفظ كان، أو تكون مع حرمة الوطئ كما في الطلقات الثلاث أو ما دونها بألفاظ الكنايات، وأما الطلاق الرجعي المبهم للمدخولتين فليس الوطئ فيه بيانا؛ لكون المراد هي الأخرى؛ لحلة وطئ المطلقة الرجعية. كذا في ((الفتح)) . (5) قوله: مسلمتين؛ حال من الهبة الصدقة؛ أي حال كون الهبة والصدقة مع تسليم ذلك الشيء إلى الموهوب له والمتصدق عليه، وهذا القيد ذكره تبعا لد ((هداية)) ، وهو اتفاقي، فكان الأولى حذفه، فإن مجرد الهبة والصدقة بيان، والتسليم فيهما إنما

شرط لحصول ملك الموهوب له والمتصدق عليه، وهو أمر آخر، والبيان إنما يحصل بفعل يختص بالملك صادر من المبهم، وهو حاصل في الهبة والصدقة بدون التسليم، ولهذا قالوا: إن الغرض على البيع كالبيع، في أنه بيان، وأنه لا فرق في كون البيع بيانا بين كونه صحيحا، وبين كونه فاسدا مع القبض أو بدونه، مع أن ملك المشتري لا يحصل في البيع الفاسد قبل القبض، وكذا البيع بشرط الخيار لأحدهما بيان، مع أنه في بعض الصور لا يفيد ملك المشتري على ما عرف تفصيله في (كتاب البيوع) . كذا في ((النهاية)) و ((العناية)) و ((البحر)) وغيرها.

Mas'alah: How does intercourse or death clarify an ambiguous divorce declaration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1986

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Ambiguous Divorce (Mubham)

مبهم دون وطء [(1)] فيه): أي قال لزوجتيه: أحديكما طالق [(2)] فوطئ إحديهما أو ماتت [(3)] إحداهما(4)، فكل منهما بيان أن المراد هي الأخرى.

Mas'alah: Why does intercourse indicate that the woman was not intended for divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1986

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Ambiguous Divorce (Mubham)

أما الوطء فلأن [(5)] النكاح عقد وضع لحل الوطء، والطلاق وضع لإزالة ملك النكاح: أي لإزالة حل الوطء، إما في الحال، أو بعد إنقضاء العدة، فالوطء دليل أن الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق. (1) قوله: وطئ؛ أي مجرد الوطئ من دون استيلاد

لا يكون بيانا، وهذا عنده، وعندهما بيان، وهذا إذا لم تحبل، فإن حبلت الموطؤة عتقت الأخرى اتفاقا. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: إحداكما طالق؛ هذا إذا كانتا غيره مدخولتين، , وإلا فالمبهم بهذا اللفظ لا يكون الوطئ فيه بيانا إلا إذا قيده بما يفيد البينونة كما ذكرنا سابقا. (3) قوله: أو ماتت؛ ولو طلق إحداهما هل يكون ذلك بيانا؛ لأن المراد في الإيجاب المبهم هو الأخرى، فإن كان الأول رجعيا لا يكون ذلك بيانا؛ لأن المطلقة يقع عليها الطلاق ما دامت في العدة، سواء كان الثاني بائنا أو رجعيا، وإن كان الأول بائنا، فإن كان الثاني رجعيا فاعلم كذلك، وإن كان بائنا كان بيانا، وذلك لما عرف أن البائن يلحق الرجعي، ولا يلحق البائن، وهذا كله إذا كان الطلاق المعين قبل مدة صالحة لانقضاء العدة. (4) أي إذا قال الرجل لامرأتيه: إذا جاء غد فإحداكما طالق، فوطئ إحديهما، أو ماتت ثم جاء الغد، فإن غير الموطوءة وغير الميتة تتعين للطلاق. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 224) . (5) قوله: أما الوطئ فلأن... الخ؛ حاصله أن بين النكاح والطلاق منافاة شرعا، فإن الأول موضوع شرعا لحل الاستمتاع، والطلاق للإزالته، فلما وطئ إحداهما دل ذلك على أنها ليست بمطلقة، فإنه يبعد من شأن المسلم ارتكاب الوطئ مع صدور ما يزيله منه، فيعلم منه أن المطلقة هي الأخرى.

Mas'alah: Why does death of one wife clarify an ambiguous divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1987

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Ambiguous Divorce (Mubham)

وأما الموت [(1)] فلما عرف أن البيان إنشاء من وجه، فلا بد له من محل، [والميت لا يصلح محلا للإنشاء] (2) . (1) قوله: وأما الموت... الخ؛ حاصلة أنه

قد تقرر في مقره أن البيان في الإيجاب المبهم إنشاء من وجه، فإنه من حيث أنه مظهر للمراد من إيجابه السابق ومخبر لما قصده بمبهمه إخبار، ومن حيث أن الإيجاب السابق الإنشائي لا يتم حكمه ولا يظهر أثره إلا بهذا البيان إنشاء، كأنه صدر منه الإيجاب في، الحال والإنشاء لا بد له حين صدوره من الموجب من محل قابل، ولذا لو قال للميت: أعتقته يكون لغوا، فلا بد حين البيان من كون كل واحد منهما محلا، فإذا ماتت إحداهما خرجت عن المحلية، فلم تبق محلا إلا الأولى، فتعينت هي لوقوع أثر إيجابه فيها، وقس عليه كون الموت بيانا في العتق المبهم على ما سيأتي. (2) زيادة من م.

Mas'alah: What is the ruling on a husband saying 'every wife of mine is divorced' in response to his wife's statement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2192

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Explicit vs. Allusive Divorce Formulas

(وفي: كل عرس [(1)] لي، فكذا بعد قول عرسه: نكحت علي، طلقت هي، وصح نية غيرها ديانة)(2) فإنه قال(3) هذا الكلام إرضاء لها، فيكون المراد غيرها لا هي، لكن هذا خلاف الظاهر؛ لأن كلا كلمة العموم [(4)] ، فلا يصدق قضاء. (1) قوله وفي كل عرس بكسر العين المهملة بمعنى الزوجة يعني اذا قالت الزوجة لزوجها نحكت على امرأة اخرى فقال الزوج كل عرس لي طالق يقع الطلاق على كل زوجة من ازواجه عند ذلك حتى المحلفة ايضا يعني الزوجة التي صارت باعثه بحلفه وعن ابي يوسف لا تطلق هي لانه اخرجه جوابا فينطبق عليه ولان غرضه ارضاؤها وهو بطلاق غيرها فيتقيد به ولذا لو نوى غير المحلفة صدق عندها ايضا لكن لاقضاء

لكونه خلاف الظاهر بل ديانة وذكر في شرح التخليص عن البزدوي ان الفتوى على ما روى عن ابي يوسف انه لا تطلق المحلفة وذكر في الذخيرة عن بعض المتاخرين نقل عن شمس الايمة تحسينه انه ينبغي ان يحكم الحال فان جرى بينهما قبل ذلك خصومة تدل على انه قال ذلك على سبيل الغضب يقع الطلاق عليها ايضا والا فلا (2) صورتها: إن من قالت امرأته: تزوجت علي، فقال: كل امرأة لي طالق تطلق امراته. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 295) . (3) في ب و س و م: يقال. (4) قوله لان كلا كلمة العمون فتشمل كل فرد من افرادها دخلت عليه ما لم تدل قرينة على التخصيص كما اذا قال رجل الك امرأة غير هذه المرأة فقال كل امرأة لي فهي طالق فانه لا تطلق في هذه الصورة هذه المرأة لان قوله غير هذه المرأة لا يحتمل هذه المرأة فلم تدخل تحت كلمة كل كذا في الذخيرة

Mas'alah: What is the evidence from the Companions regarding allusive divorce formulas being revocable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2225

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Explicit vs. Allusive Divorce Formulas

وقول بعض الصحابة(1) [(2)] – رضي الله عنهم: إن الكنايات رواجع.

Mas'alah: What is the ruling on the divorce and acknowledgment of paternity by an apostate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2518

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Divorce by an Incompetent Person (Minor, Insane, Apostate)

، وصح [(1)] طلاقه واستيلاده)؛ فإنه [(2)] قد انفسخ النكاح بالردة فتكون المرأة معتدة، فإن طلقها يقع، وكذا إذا ارتدا معا، فطلقها فأسلما معا، فإنه لم ينفسخ النكاح، فيقع الطلاق. (1) قوله: وصح؛ أما صحة الاستيلاد؛ فلأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك بدليل أنه يصح في جارية الابن؛ فلأن يصح من المرتد أولى، وصورته: أن تجيء أمته بولد فيدعيه يثبت نسبه منه، ويرث ذلك الولد منه مع ورثته، وتصير الجارية أم ولد له، وأما صحة الطلاق؛ فلأنه لا يفتقر إلى قيام الولاية الكاملة، بدليل أنه يصح من العبد؛ فلأن يصح من المرتد أولى. كذا في ((البحر)) [ينظر: (5: 146)] وغيره. (2) قوله: فإنه... الخ؛ لما كان يرد هاهنا أنه كيف يحكم بصحة طلاق المرتد لزوجته مع أنه يعتمد على بقاء النكاح، فلا طلاق قبل النكاح ولا بعد انقطاعه، والمرتد يبطل نكاحه بمجرد ارتداده، فكيف يمكن منه الطلاق، ذكر الشارح – رضي الله عنه – صورتين مظهرتين لوقوع الطلاق.

Mas'alah: What is the ruling on the apostasy and Islam of a discerning minor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2535

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Divorce by an Incompetent Person (Minor, Insane, Apostate)

[(1) (1) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – وزفر – رضي الله عنه –؛ ووافقهما أبو يوسف – رضي الله عنه – في الارتداد، فإنه قال: ارتداده ليس بارتداد، وإسلامه إسلام، وحجتهم في عدم صحة ارتداده أن الردة مضرة محضة، والمضرات المحضة لا تجوز له؛ ولهذا لا يصح طلاقه وعتاقه، وأما الإسلام، فقال أبو يوسف: يقبل منه لأنه نافع محض، وهما احتجا على عدم قبوله بأنه تلزمه بإسلامه أحكام

تشوبها المضرة: كحرمان الإرث من الكفار، وفرقة الكافرة، ونحو ذلك، فلا يكون أهلا للإسلام كما أنه ليس بأهل للارتداد. ونحن نقول: إن الصبي المميز لو أتى بحقيقة الإسلام، وهي التصديق، ودل عليها إقراره، فلا معنى لعدم قبولها منه، وكذا لما وجدت فيه حقيقة الارتداد، وهو يعرف الخبيث من الطيب فلا معنى لعدم قبوله منه. فإن قلت: الصبي غير مكلف بالإسلام، فكيف يعتبر إسلامه وارتداده؟ قلت: عدم وجوب شيء عليه لا يستلزم عدم قبوله، ألا ترى إلى أنه يؤمر بالصلاة وتقبل منه مع عدم وجوبها عليه، والمسافر وغيره ممن لا تجب عليهم صلاة الجمعة والعيدين إذا صلوها قبلت منهم، وأما تقرير المضرة الذي ذكره أبو يوسف – رضي الله عنه – في (باب الارتداد) ، وزفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – في إسلامه أيضا، فالجواب عنه على ما في ((الهداية)) (2: 170) وحواشيها(5: 328–332): إن المقصود الأصلي بالإسلام هو السعادة الدينية والدنيوية، والمضرات من قبيل التوابع، وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا، وأما الارتداد فهو وإن كان مضرة خالصة لكن لما كان الكفر قبيحا محضا لا يسقط قبحه بحال وبعذر، فلا معنى لعدم قبوله، وعدم ترتب أحكامه مع وجود حقيقته منه مع تمييزه وفهمه، وهاهنا تفصيل آخر قد ذكرناه في تعليقاتنا على ((الهداية)) (4: 352) فطالعها إن شئت.

Mas'alah: What is the ruling on a judge's decision regarding the permissibility of a thrice-divorced woman through a second marriage without consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3082

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Number of Divorces and Reduction of Count

أو السنة المشهورة: كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطء على مذهب سعيد بن المسيب(1) – رضي الله عنه –[(2) (1) شكك الحافظ ابن كثير في صحة نسبة هذا القول إليه، ومال شيخنا الأستاذ الدكتور هاشم جميل إلى رأيه بتأويل ما صح من قول ابن المسيب: أما الناس فيقول: حتى يجامعها، وأما أنا فإني أقولك إذا تزوجها بتزوج صحيح، لا يريد بذلك احلالا، فلا بأس أن يتزوجها الأول. لأنه راوي لحديث العسيلة، فيكون قوله هذا قبل وصول الحديث له. والظاهر أن هذا لا يقوم حجة على عدم نسبة القول إليه. والتفصيل في ((فقه سعيد بن المسيب)) (3: 360–351) . (2) قوله: على مذهب سعيد بن المسيب – رضي الله عنه –؛ بفتح الياء المشددة، وقيل: بكسرها، بن حزن بن أبي وهب بن عمرو بن عائذ بن عمران بن مخزوم القرشي المدني، ولد بسنتين مضتا من خلافة عمر – رضي الله عنه –، كان من أفقه التابعين، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة، وكان أحفظ الناس لأحكام عمر – رضي الله عنه – وأقضيته، وكان له بضاعة يتجر بها، وحج أربعين حجة، وما فاته التكبيرة الأولى منذ خمسين سنة، وصلى الصبح بوضوء العشاء خمسين سنة. قال قتادة في شأنه: ما رأيت أحدا قط أعلم بالحلال والحرام منه، وقال محمد بن إسحاق عن مكحول: طفت الأرض كلها فما رأيت أعلم منه، وروى عن جماعة من الصحابة؛ كعمر، وعثمان، وعلي، وسعد بن أبي وقاص، وابن عباس، وابن عمر، وأبي هريرة وغيرهم، وتوفي في سنة ثلاث وتسعين، أو أربع وتسعين، رضي الله تعالى عنه وعنهم أجمعين، هذا والتفصيل في ((تاريخ ابن خلكان)) (2: 378) ، و ((تهذيب الكمال)) (11: 66–75) ، وغيرهما من التواريخ المعتبرة. قال الزيلعي – رضي الله عنه – في ((تخريجه)) (3: 238) : في ((سنن ابن منصور)) : عن ابن المسيب – رضي الله عنه – قال: الناس يقولون حتى يجامعها، وأما أنا أقول إذا تزوجها نكاحا صحيحا، فإنها تحل للأول، واستغرب هذا من سعيد حتى قيل: إن

الحديث لم يبلغه كما استغرب من الحسن – رضي الله عنه – أنه يشترط الإنزال نظرا إلى معنى العسلية. انتهى.

]، فإنه مخالف للسنة المشهورة، وهي قوله – صلى الله عليه وسلم – [(1)] : ((لا حتى تذوقي من عسليته [ويذوق من عسيلتك] (2)))(3) الحديث. (1) قوله: قوله – صلى الله عليه وسلم –؛ قد روي هذا الحديث بألفاظ مختلفة، روى الأئمة الستة في كتبهم عن عائشة رضي الله تعالى عنها: قالت: ((سئل رسول الله – صلى الله عليه وسلم –عن رجل طلق امرأته فتزوجت زوجا غيره فدخل بها، ثم طلقها قبل أن يواقعها أتحل لزوجها الأول، قال: لا حتى يذوق الآخر من عسيلتها ما ذاق الأول)) ، وروى الجماعة [البخاري (2: 933) ، ومسلم (2: 1057) ، والترمذي (3: 426) ، والنسائي (3: 352) ، وابن ماجه (1: 621)] إلا أبا داود عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت: ((جاءت امرأة رفاعة القرظي إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فقالت: كنت عند رفاعة فطلقني، فأبت طلاقي، فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، وإن ما معه مثل هدبة الثوب، فتبسم – صلى الله عليه وسلم –، وقال: ((أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك)) ، والتفصيل في ((نصب الراية)) (3: 237) إن شئت فارجع إليها. (2) زيادة من أ. (3) وهو من حديث عائشة – رضي الله عنه –، قال: (جاءت امرأة رفاعة القرظي النبي – صلى الله عليه وسلم –، فقالت: كنت عند رفاعة فطلقني فأبت طلاقي، فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير إنما معه مثل هدبة الثوب، فقال: أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك) في ((صحيح البخاري)) 2: 933)، واللفظ له، و ((صحيح مسلم)) (2: 1056) ، وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on the husband's oath when the wife claims divorce before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3378

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Oaths and Testimony in Divorce Cases

(وكذا الزوج إذا ادعت [المرأة] (1) طلاقا قبل الدخول [(2)])(3)؛ لأنه يحلف في الطلاق إجماعا [(4)] ، فإن نكل ضمن نصف مهرها.

Mas'alah: What is the ruling on an admission of one divorce in two divorces?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3523

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Number of Divorces and Reduction of Count

(وفي من درهم [(3) (1) ص). (2) قوله: وقد ذكر في (كتاب الطلاق) ؛ قال في (كتاب الطلاق) : وفي أنت طالق واحدة في ثنتين، واحدة نوى الضرب أو لا، قالوا: لأن عمل الضرب في تكثير الأجزاء لا في زيادة المضروب، وإن نوى واحدة وثنتين فثلاث في الموطوءة، وفي غير الموطوءة واحدة، مثل واحدة وثنتين: أي إذا قال لغير الموطوءة: أنت طالق واحدة في ثنتين، ونوى واحدة وثنتين تقع واحدة، كما إذا قال لغير الموطوءة: أنت طالق واحدة وثنتين تقع واحدة، وإن نوى مع ثنتين قبلت، وفي ثنتين في ثنتين، ونوى الضرب ثنتان. انتهى. اعلم أن الشارح البارع – رضي الله عنه – عنون الاستدلال بقوله: قالوا، وقال أخي وأستاذي – رضي الله عنه – في ((عمدة الرعاية)) : وفي مثل هذا التعبير إشارة إلى ضعفه، كيف لا؟ وهو مخالف للعرف، ومن المعلوم أن الاستعمال العرفي قاض في هذا الباب، لا سيما إذا وافقته نية؛ ولذا رجح ابن الهمام في ((الفتح)) وهو من أهل الترجيح قول زفر – رضي الله عنه –،

فليكن هو المعتمد، وإن كانت المتون على خلافه؛ لقوة دليله، والعبرة بقوة الدليل. انتهى. (3) قوله: وفي من درهم؛ يعني لو قال: له علي من درهم إلى عشرة، أو قال: له علي ما بين درهم إلى عشرة تلزمه تسعة، وهذا عند الإمام، وعندهما: تلزمه العشرة كلها، وقال زفر – رضي الله عنه: تلزمه ثمانية، وهو القياس؛ لأنه جعل الدرهم الأول والآخر حدا، والحد لا يدخل في المحدود، فلا تدخل الغايتان، فصار كما إذا قال لفلان: من هذا الحائط إلى هذا الحائط، أو ما بين هذين الحائطين، فإن الحائطين لا يدخلان في الإقرار، فكذا هذا. ولهما: إن الغاية لا بد أن تكون موجودة، إذ المعدوم لا يصلح أن يكون حدا للموجود، ووجودها بوجوبها، فتدخل الغايتان بخلاف ما ذكر من المحسوس؛ لأنه موجود، فيصلح حدا فلا يدخلان فيه. وللإمام: إن الغاية لا تدخل في المغيا؛ لأن الحد يغاير المحدود، فهذا هو الأصل، كما قال زفر – رضي الله عنه –، لكن هاهنا لا بد من إدخال الغاية الأولى ضرورة؛ لأن الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الأول، فدخلت الغاية الأولى ضرورة، ولا ضرورة في إدخال الغاية الثانية، فأخذنا فيها بالقياس، فلا يدخل؛ لأن العدد يقتضي ابتداء، فإذا أخرجنا الأول من أن يكون ابتداء صار الثاني هو الأول، فيخرج هو أيضا من أن يكون ابتداء كالأول، وكذا الثالث والرابع، فيؤدي إلى خروج الكل من أن يكون واجبا فكان باطلا. [ينظر: ((التبيين)) (5: 11)] .

Mas'alah: What is the ruling on divorce by a minor or an insane person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4003

Index: Kitab al-Talaq (Divorce) > Divorce by an Incompetent Person (Minor, Insane, Apostate)

فلم يصح طلاق صبي ومجنون [(1)] (2) غلب): [أي] (3) المجنون المغلوب: هو الذي اختلط عقله بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادرا، وغير المغلوب هو الذي يختلط كلامه فيشبه [كلامه] (4) [مرة] (5) كلام العقلاء(6)، ومرة لا، وهو المعتوه(7) [(8)] ، وسيجيء حكمه(9) [(10) (1) قوله: ومجنون؛ لما أخرجه الترمذي(3: 496) عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله)) ، [قال الترمذي: هذا حديث لا نعرفه مرفوعا إلا من حديث عطاء بن عجلان، وعطاء بن عجلان ضعيف ذاهب الحديث، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي – صلى الله عليه وسلم – وغيرهم أن طلاق المعتوه المغلوب على عقله لا يجوز إلا أن يكون معتوها يفيق الأحيان فيطلق في حال إفاقته] . انتهى. وهو المجنون، وأخرج ابن ماجه(1: 658) عن علي – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((رفع القلم عن الصغير والمجنون والنائم)) . كذا في ((نصب الراية لتخريج أحاديث الهداية)) (3: 426،5: 373) . (2) العبارة في ج و ف: الصبي و المجنون. (3) زيادة من ف و م. (4) سقطت من ص. (5) سقطت من ف. (6) العبارة في ب: فيشبه مرة كلامه كلام العقلاء. (7) اختلفوا في تفسير المعتوه، وأحسن ما قيل فيه: هو من كان قليل الفهم، مختلط الكلام، فاسد التدبير، إلا أنه لا يضرب ولا يشتم، كما يفعل المجنون. ينظر: ((الدرر)) (2: 273) . (8) قوله: هو المعتوه؛ اختلفوا في تفسير المعتوه، وأحسن ما قيل فيه: هو من كان قليل الفهم، مختلط الكلام، فاسد التدبير، إلا أنه لا يضرب ولا يشتم، كما يفعل المجنون. كما في ((الدرر)) (2: 273) . (9) ص). (10) قوله: وسيجيء حكمه؛ وهو أنه كالصبي العاقل، كما أن المجنون المغلوب كالصبي الغير العاقل. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص544)] .

[

KITAB 9

كتاب الخلع

Kitab al–Khul' (Divorce by Wife)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الخلع وأحكامه

The Chapter on Khul' and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on Khul' and its definition in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1735

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Definition and Nature of Khul'

باب الخلع [(1)] (1) قوله: باب الخلع؛ إنما أخره عن الإيلاء مع أن المناسب تقديمه عليه؛ لكونه طلاقا دون الإيلاء؛ لأن الإيلاء قد يكون طلاقا وهو بلا عوض، والخلع طلاق بالعوض، فكان الإيلاء أقرب إلى الطلاق، وأيضا الإيلاء تعد ونشوز من الرجل، والخلع نشوز من المرأة، فكان الخلع أحق بالتأخير. كذا في ((العناية)) ، والخلع بالفتح: النزع، يقال: خلع ثوبه عن بدنه؛ أي نزع، وبالضم اسم، يقال: خالعت المرأة خلعا: إذ افتدت منه بمالها. كذا في ((الكفاية)) ، وعرفوه شرعا على ما في ((الفتح)) وغيره بأنه إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبولها بلفظ: الخلع أو ما في معناه، فلو قال: خلعتك، ونوى به الطلاق يقع واحدا بائنا، ولا يكون خلعا؛ لعدم توقفه على قبولها، ولو طلقها على مال لا يكون خلعا مسقطا للمهر، والأصل فيه قوله تعالى: {الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان ولا يحل لكم ان تاخذوا مما آتيتموهن شيئا الا ان يخافا الا يقيما حدود الله فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به} .

)

Mas'alah: What are the conditions and rulings for the validity of Khul'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1736

لا بأس به [(1)] عند الحاجة بما يصلح مهرا [(2)] ، وهو طلاق بائن[(3) (1) قوله: لا بأس به؛ أي بالخلع عند وقوع الحاجة، وهي وقوع التخالف بين الزوجين يجب أن لا يرجى التوافق وحسن المعاشرة، وأشار به إلى أن عند عدم الحاجة لا يجوز، وعند الحاجة أيضا الأولى الاحتراز عنه مهما أمكن، يدل عليه حديث كون الطلاق أبغض المباحات كما مر ذكره، وحديث: ((المختلعات هن المنافقات)) ، أخرجه الترمذي، وحديث: ((أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس، فحرام عليها رائحة الجنة)) ، أخرجه الترمذي. (2) قوله: بما يصلح مهرا؛ أي بمال يصح جعله مهرا، فلا يصح بما ليس بمال، وبما هو مال غير متقوم. (3) قوله: طلاق بائن؛ اختلف فيه، فقيل: إنه فسخ وفرقة من غير طلاق، وهو المروي عن ابن عباس، أخرجه أحمد، وبه قال الشافعي في القديم، لكن الصحيح من مذهبه المرجوع إليه أنه طلاق، كما صرح به التفتازاني في ((التلويح)) ، وهو المروي عن عثمان أخرجه مالك في ((الموطأ)) ، وقال علي: لا تكون طلقة بائنة إلا في فدية أو إيلاء، أخرجه ابن أبي شيبة، ومثله أخرجه ابن أبي شيبة عن ابن مسعود، وقال ابن عمر: عدتها ـ أي المختلعة ـ عدة المطلقة، أخرجه ابن حزم ومالك وغيرهما، ويشهد له حديث: ((الخلع تطليقة بائنة)) ، أخرجه البيهقي والدارقطني بسند ضعيف، ويدل عليه قول النبي صلى الله عليه وسلم لثابت بن قيس حين ما طلبت امرأته الخلع: ((اقبل الحديقة وطلقها تطليقه)) ، أخرجه البخاري وكان ذلك أول خلع في الإسلام، كما ورد في رواية أحمد والبزار، وكان الحديقة صداقها أعطاها ثابت، كما ورد في رواية أبي داود، وكون الخلع طلاقا هو منطوق القرآن، كما فصله الأصوليون، وتفصيله:

إن الله تعالى ذكر الطلاق المعقب للرجعة بقوله: {الطلاق مرتان} ، وذكر الثالث بقوله: {فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره} ، وأدرج في أثناء ذكر الطلاق بحث الخلع حيث قال: {فإن خفتم} ؛ أي علمتم أو ظننتم أيها الحكام، {ألا يقيما} أي الزوجان، {حدود الله} ؛ أي حقوق الزوجية، {فلا جناح عليهما} ؛ أي فلا اسم على الزوجين، {في ما افتدت به} ، فخص فعل المرأة وهو الافتداء ،ولم يذكر فعل الزوج مع أنه جمعها في قوله: {فلا جناح عليهما} ، ومن المعلوم أنه لا يحصل التخلص إلا بفعل الزوج، فعلم بطريق الضرورة أن فعل الزوج هو الذي تقرر في ما سبق، وما لحق وهو الطلاق، فكان هذا بيانا لنوع الطلاق بمال وبغير مال، وفي جعل آية الخلع معترضة بين ذكر الطلاق كما ظنه القائلون بالفسخ فساد التركيب، وفي المقام أسئلة وأجوبة مذكورة في ((كشف الأسرار)) و ((التلويح)) وغيرهما، ثم ثمرة الخلاف بين كون الخلع فسخا، وبين كونه طلاقا هو أن الخلع ينقص عدد الطلاق، ويكون عدة المطلقة على الثاني دون الأول، ولقد أعجب بعض علماء عصرنا حيث ظن أن الخلع فسخ لا يتوقف على تراضي لزوج، ففرق بين امرأة وزوجها جهرا وقهرا من غير رضاه، واستند في ذلك بعبارة الشوكاني في رسالته ((الدر البهية)) مع عدم دلالتها على ما فهمه كما لا يخفى على من تأملها بنظر التحقيق.

،[

Mas'alah: What is the ruling on divorcing a wife in exchange for money?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1738

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Definition

and Nature of Khul'

ولو طلقها بمال، أو على مال(1) وقع بائن [(2)] (3) إن قبلت، ولزمها المال(4).

Mas'alah: What is the ruling on Khul' or divorce in exchange for wine or pork?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1738

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Permissible and Invalid Compensation

ولو خلع أو طلق: بخمر أو خنزير [(5)] لم يجب شيء(6)، ووقع بائن في الخلع، ورجعي في الطلاق. (1) أي بأن قال: أنت طالق بألف درهم، أو على ألف درهم. ينظر: ((العمدة)) (2: 123) . (2) قوله: وقع بائن؛ لأن الزوج يستبد بإيقاع الطلاق تنجيزا وتعليقا، وقد علقه بقبولها بدلالة مقام المعاوضة، فإن الحكم يتعلق فيه بالقبول، والمرأة تملك التزام المال لاميتها على نفسها، فيلزم عليها المال إن قبلت، ويقع طلاق المعوض به، وإنما كان بائنا لأنها لا تسلم المال لا لتسلم لها نفسها، وهو في البائن، فإن الرجعي لا يقطع النكاح، بل هو أحق بالرجعة، ولهذا يقع في الخلع البائن. كذا في ((النهاية)) و ((العناية)) . (3) في م: بائنا. (4) لأنه ما رضي بالطلاق إلا ليسلم له المال المسمى، وقد ورد الشرع به فيلزمها. ينظر: ((الاختيار)) (3: 202) . (5) قوله: بخمر أو خنزير؛ ذكرهما على سبيل التمثيل، والحاصل أن العوض إن كان مما لا يصح جعله عوضا كالخمر والخنزير والميتة وغيرها، فإن كان في الخلع لا يجب شيء، ويقع طلاق بائن، وإن كان في الطلاق لا يجب شيء، ويقع رجعي، أما عدم وجوب شيء عليها فلبطلان ما جعله عوضا، ولم ترض بغيره، حتى يجب عليه، وأما وقوع الطلاق فيهما فلأنه كان معلقا معنى على

قبول المرأة، وقد وجد، وأما الافتراق بالبينونة والرجعة فإنه لما بطل العوض بقي العامل في صورة الخلع، لفظ الخلع وهو من الكنايات، فيقع به بائن، وفي صورة الطلاق لفظ الطلاق، وهو صريح يقع به الرجعي، وإنما يقع به البائن إذا كان بعوض، وقد بطل العوض. كذا في ((الهداية)) وحواشيهما. (6) لأنها ما سمت مالا متقوما. ينظر: ((الهداية)) (2: 14) .

وإن قالت: [(1)] خالعني على ما في يدي، أو على ما في يدي من مال، أو من دراهم، ففعل ولا شيء في يدها، لم يجب شيء في الأولى(2) [(3)] ، وترد ما قبضت في الثانية [(4)] ، وثلاثة [(5)] دراهم في الثالثة[(6) (1) قوله: وإن قالت... الخ؛ الأصل في هذا الباب أن الخلع إن كان على المهر فذاك، وإن كان على غيره فهو على أوجه: أحدها أن يكون ذلك المسمى غير متقوم كالخمر، فيقع فيه الطلاق من دون وجوب شيء، وثانيها: أن يحتمل كونه مالا وغيره، مثل ما في بيتها أو يدها من شيء، وكذا ما في بطن شاتها أو جاريتها، فإن وجد المسمى وكان مالا متقوما وجب، وإلا وقع الطلاق من غير شيء، وثالثها: أن يكون مالا سيوجد مثل ما تثمر نخيلها العام، فعليها رد ما قبضت من المهر، سواء وجد ذلك أو لا، ورابعها: أن يكون مالا لا يوقف على قدره، مثل: ما في بيتها أو يدها من المتاع، فإن وجد منه شيء فهو الواجب، وإلا ردت المهر، وخامسها: أن يكون مالا له مقدار معلوم، مثل ما في يدها من الدراهم، فإن أقله ثلاث، فله الثلاثة أو الأكثر، وسادسها: أن تسمي مالا وتشير إلى غير مال، كهذا الخل فإذا هو خمر، فإن علم بأنه خمر فلا شيء له، وإلا رجع بالمهر، هكذا في ((الذخيرة)) . (2) أي لعدم وجود التسمية ويقع الطلاق مجانا لقبوله ورضاه. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 561) . (3) قوله: في الأولى؛ لعدم وجود التسمية، ويقع الطلاق مجانا لقبوله ورضاه. (4) قوله: في

الثانية؛ أي فيما إذا قالت: على ما في يدي من مال؛ لأنها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بوقوعه مجانا، ولا سبيل إلى إيجاب المسمى أو قيمته للجهالة، فتعين رد ما قبضت منه من المهر، فإن لم تكن قبضت شيئا منه لا شيء عليها. كذا في ((البحر)) . (5) قوله: وثلاثة؛ وكذا إذا قالت: على ما في هذا المكان من الشياه أو البغال أو الحمير ونحو ذلك، فيجب ثلاثة منها. (6) قوله: في الثالثة؛ لأنها ذكرت الدراهم بلفظ الجمع، ولا حد لأكثره، فوجب الأقل المتيقن.

.[

Mas'alah: What is the nature of khul' as a transaction from the wife's side?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1747

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Khul' as a Transaction and Oath

(والخلع: معارضة [(1)] في حقها [(2)] حتى [(3)] (4) يصح رجوعها): أي إذا كان الإيجاب منها [(5)] ، فقبل(6) قبول الزوج يصح رجوعها، (وشرط[(7) (1) قوله: معاوضة؛ ولهذا لا يصح الخلع إذا لقنها بالعربية: اختلعت منك بكذا، وهي لا تعلم معناه، فإن العلم بالمعنى شرط في صحة المعاوضات. كذا في ((الفتح)) . (2) قوله: في حقها؛ أي هو معاوضة من جانب المرأة؛ لأنها تملكه المال بعوض الطلاق، ويدل عليه قوله تعالى في بحث الخلع {فيما افتدت به} حيث أسند الفقتداء إليها. (3) قوله: حتى... الخ؛ تفريع على كونه معاوضة من جانبها. (4) زيادة من أ و ب و س و م. (5) قوله: إذا كان الإيجاب منها؛ يعني إذا كان ابتداء الخلع من الزوجة بأن

قالت: اختلعت نفسي بكذا، فلها أن ترجع عنه ما لم يقبله الزوج على ما هو حكم البيع وغيره من المعاوضات من أنه يصح رجوع الموجب قبل أن يتأكد إيجابه بقبول الآخر. (6) في ص: قبل. (7) قوله: وشرط؛ بالرفع عطف على قوله: رجوعها؛ أي يصح شرط الخيار لها بأن قال الزوج: خالعتك على كذا على أنك بالخيار ثلاثة أيام فقبلت جاز الشرط، فلو اختارت في المدة وقع الطلاق ولزم المال، وإن ردت لا يقع، ولا يجب هذا عنده، وعندهما: شرط الخيار باطل، والطلاق واقع والمال لازم، لهما: إن الخيار للفسخ بعد الانعقاد لا للمنع من الانعقاد والتصرفات هاهنا، يعني إيجاب الزوج وقبول المرأة لا يحتملان الفسخ من الجانبين، أما من جانبه فلأنه يمين؛ لأنه شرط وجزاء معنى، واليمين لا يقبل الفسخ، وأما من جانبهما فلأن قبول المرأة شرط تمام اليمين، فإن يمين الزوج يتم بقبولها، فأخذ قبولها حكم اليمين، وله أن الخلع في جانبها بمنزلة البيع، فيصح شرط الخيار فيه. كذا في ((النهاية)) ، وفي ((البحر)) : قيد بخيار الشرط؛ لأن خيار الرؤية لا يثبت في الخلع، ولا في كل عقد لا يحتمل الفسخ، كما في ((الفصول)) ، وأما خيار العيب في بدل الخلع فثابت في العيب الفاحش.

Mas'alah: What is the ruling on stipulating an option in khul'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1748

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Stipulation of Options in Khul'

] الخيار لها)(1): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، أما عندهما فلا يصح شرط الخيار لأحد، فالطلاق واقع، والبدل واجب، (ويقتصر [(2)] على المجلس): أي إذا

كان الإيجاب من قبلها لا بد من قبول الزوج في المجلس [(3)] . (1) صورتها المسألة: لو قال: أنت طالق على ألف على أنى بالخيار أو على أنت بالخيار ثلاثة ايام فقبلت فالخيار باطل إذا كان للزوج وهو جائز إذا كان للمرأة. ينظر: ((الهداية)) (2: 16) . (2) قوله: ويقتصر؛ معروف من الاقتصار؛ أي يقتصر الخلع على المجلس ولا يتعداه، فإذا قالت: اختلعت منك بكذا، فإن قبل الزوج في مجلس علمه ذلك فيه صح وإلا بطل، كالبيع إذا أوجب البائع البيع، فللمشتري القبول إلى بقاء المجلس، فإن قبل بعد تبدل المجلس لم يصح. (3) قوله: لا بد من قبول الزوج في المجلس؛ حتى لو قامت عن المجلس قبل قبوله بطل. كذا في ((العناية)) ، وفي ((البدائع)) : لا يشترط حضور المرأة، بل يتوقف على ما وراء المجلس، حتى لو كانت غائبة، فلها القبول إذا بلغها، لكن في مجلسها؛ لأنه معاوضة في جانبها.

Mas'alah: How is khul' considered an oath from the husband's side?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1749

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Khul' as a Transaction and Oath

(ويمين(1) [(2)] في حقه حتى [(3)] انعكس الأحكام): أي [(4)] إذا كان الإيجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل قبول المرأة، ولا يصح شرط الخيار له [(5)] ، ولا يقتصر [(6)] على المجلس، أي يصح إن قبلت المرأة بعد المجلس [(7)] ، وإنما كان الخلع كذلك(8) [(9)] ؛ لأن فيه[(10)] (1) عطف على قوله: معاوضة، فالخلع من جانب الرجل يكون يمينا لما سيذكره الشارح. (2) قوله: ويمين؛ عطف على قوله: معاوضة، يعني أن الخلع يمين في حق الزوج؛ لأنه علق الطلاق على قبول

المرأة. (3) قوله: حتى؛ تفريع على كونه يمينا، يعني لما كان يمينا في جانبه انعكست الأحكام المذكورة الثابتة من حيث كونها معاوضة من جانبها. (4) قوله: أي إذا كان... الخ؛ أي لو ابتدأ والزوج الخلع، فقال: خالعتك على ألف درهم لا يملك الرجوع عنه، وكذا لا يملك فسخه، ولا نهى المرأة عن القبول، وله أن يعلقه بشرط ويضيفه إلى وقت مثل: أو اقدم زيد فقط خالعتك على كذا، أو خالعتك على كذا غدا، أو رأس الشهر، والقبول إليها بعد قدوم زيد، ومجيء الوقت؛ لأنه تطليق عند وجود الشرط والوقت، فكان قبولها قبل ذلك لغوا. كذا في ((البدائع)) . (5) قوله: ولا يصح شرط الخيار له؛ بأن يقول الزوج: خالعتك على كذا على أني بالخيار ثلاثة أيام، فإن شرط الخيار إنما يصح في المعاوضة لا في الإسقاطات والتعليقات. (6) قوله: ولا يقتصر؛ أي الخلع على المجلس؛ أي مجلس الزوج، فلا يبطل بقيام عنه قبل قبولهما. (7) قوله: بعد المجلس؛ أي بعد مجلس إيجاب الزوج، وأما مجلس علم المرأة فلا يتعدى القبول عنه، فلا بد من أن تقبل في مجلسها الذي علمت فيه بخلعه كما مر نقلا عن ((البدائع)) . (8) أي معاوضة من جانبها، ويمينا من جانبه. (9) قوله: كذلك؛ أي معاوضة من جانبها ويمينا من جانبه. (10) قوله: لأن فيه... الخ؛ حاصله أن الخلع متضمن لمعنى المعاوضة، ولمعنى اليمين أما الأول فلأن المرأة تبذل مالا مهرها أو غيره، وتعطيها الزوج لتكون نفسها سالمة لها وتخليها عنه، فصار معاوضة في حقها، فإن قلت: ملك النكاح ليس بمال فكيف يصح الاعتياض عنه، قلت: قد يصح الاعتياض عما ليس بمال أيضا، كالقصاص فإنه ليس بمال، بل حق يثبت لورثة المقتول على القاتل، مع أنه يصح الاعتياض عنه بمال بنص القرآن، وأما الثاني فلأن الزوج يعلق الطلاق بقبول المرأة فصار تعليقا من جانبه، وهو المعبر عنه باليمين.

Mas'alah: What is the dual nature of khul' as both a transaction and an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1750

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Khul' as a Transaction and Oath

] معنى المعاوضة، فإن المرأة تبذل مالا لتسلم لها نفسها، وفيه معنى اليمين، [[فإن اليمين] (1) بغير الله ذكر الشرط والجزاء](2)، فالخلع تعليق الطلاق بقبول المرأة، وهذا من طرف الزوج، فجعل من جانبه يمينا، ومن جانب المرأة معاوضة.

Mas'alah: Whose word is accepted in a dispute over acceptance in khul'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1751

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Disputes and Evidence in Khul'

(ولو قال: طلقتك أمس [(1)] على ألف فلم تقبلي، وقالت: قبلت، فالقول له [(2)] ، ولو قال البائع [(3)] كذلك فالقول للمشتري [(4)]): أي إذا قال البائع: بعت هذا العبد منك بألف [درهم أمس] (5) ، فلم تقبل، وقال المشتري: قبلت، فالقول للمشتري. (1) قوله: أمس؛ بفتح الهمزة وكسر السين المهملة، بينهما ميم ساكنة: اسم لليوم الماضي، وأصل المسألة إذا ذكر الزوج وقوع الطلاق منه في الماضي مع عدم قبولهما، وادعت المرأة قبولها، فالقول قوله، وكذا الحكم لو قال المولى لعبده: أعتقتك أمس على ألف، فلم تقبل، أو قال: بعتك نفسك منك أمس بألف فلم تقبل. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: فالقول له؛ أي يكون القول قول الزوج مع يمينه، فهو منكر، والمرأة مدعية، فإن أثبتت دعواها بالبينة فذاك، وإن لم

تبرهن وطلبت منه الحلف يحلف، فإن حلف بطلت دعواها، وإن نكل تحققت، وإن أقاما البينة أخذ بينتها على أنها قبلت؛ لأن الأصل أن من كان القول قوله لا يحتاج إلى بينة؛ لأنها لإثبات خلاف الظاهر، والقول يكون لمن يكون الظاهر شاهدا له، وهاهنا الزوج منكر لوجود شرط الحنث، وهو القبول، وقول المرأة خلاف الظاهر، فترجح بينتها عند التعارض، فإن قلت: كيف تقبل بينة الزوج وهي قامت على النفي، والبينة إنما تقبل إذا قامت على الإثبات لا على النفي، قلت: بينة النفي في شرط الحنث مقبولة كما تقرر في موضعه. (3) قوله: ولو قال البائع؛ أي إذا وقع مثل هذا الخلاف في باب البيع في البائع والمشتري يكون القول قول المشتري. (4) قوله: فالقول للمشتري؛ فإن أقام البائع البينة على دعواه فذاك، ولا يحلف المشتري. (5) زيادة م: ب و س و م.

Mas'alah: What is the difference between a seller's statement and a husband's statement in khul'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1752

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Disputes and Evidence in Khul'

ووجه الفرق: إن قول البائع [(1)] : بعت؛ إقرار بقبول المشتري؛ لأن البيع لا يصح إلا بالإيجاب والقبول، فقوله: فلم تقبل (2) يكون رجوعا عن إقراره بخلاف الخلع(3)، فإنه يمين في حقه، فيمكن إنفكاكه عن البدل، فلا يكون إقرارا بقبول المرأة، فيكون القول قوله؛ لأنه منكر للخلع، والمرأة تدعيه. (1) قوله: إن قول البائع... الخ؛ حاصله إنه قد تقرر أن البيع لا يتحقق إلا بالإيجاب والقبول، فإنهما ركنان له ولا يتحقق بمجرد الإيجاب، فقول البائع: بعت، متضمن لإقرار قبول

المشتري، فبعد ذلك قوله: لم تقبل رجوع عن إقراره فلا يسمع، وأما الخلع فهو يمين في جانبه، وهو عقد تام لا يتوقف على قبول المرأة، فلا يكون قوله: طلقتك أمس على ألف إقرارا لقبولها، فلا يكون قوله: فلم تقبلي رجوعا عنه، حتى لا يسمع. (2) في تقلبي. (3) أي الخلع يمين في جانبه وهو عقد تام لا يتوقف على قبول المرأة فلا يكون قوله: طلقتك أمس على ألف إقرارا لقبولها فلا يكون قوله: فلم تقبلي رجوعا عنه حتى لا يسمع. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 127) .

Mas'alah: What rights are waived by khul' and mubara'ah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1753

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Rights Waived by Khul' and Mubara'ah

(ويسقط الخلع [(1)] والمبارأة(2) [(3)] كل حق[(4) (1) قوله: الخلع لا الطلاق على مال على المعتمد كما في البزازية (2) المبارأة: بفتح الهمزة جعل كل منهما بريئا للآخر من الدعوى، وترك الهمزة خطأ. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 764) . (3) قوله: والمبارأة؛ على وزن المفاعلة، يقال: برأ شريكه؛ أي أبرأ كل واحد منهما صاحبه وهي بالهمزة، قال في ((المغرب)) : ترك الهمز فيه خطأ. كذا في ((البناية)) ، والحاصل: إن لفظ المبارأة يقوم مقام الخلع، كأن يقول: بارأتك وتقبله هي أو يقول: برأت من نكاحك بألف، ولو قال: برئت من نكاحك بلا ذكر المبدل يقع به الطلاق إذا نوى، ولا يكون خلعا، وبالجملة: إذا لم يكن بلفظ المفاعلة ولم يذكر بدلا لم يتوقف على قبولها فيقع به البائن، ولا يكون مسقطا بمنزلة قوله: خلعتك، بخلاف ما إذا كان بلفظ المفاعلة أو ذكر له بدلا؛ فإنه يتوقف على القبول

حتى يكون مسقطا. كذا في ((رد المحتار)) ، واختلفوا في الخلع بلفظ البيع والشراء، كأن يقول: بعت منك نفسك بكذا، وتقول هي: اشتريت، فصحح صاحب ((المفصول العمادية)) ، و ((الفتاوى الصغرى)) : إنه مسقط، كالخلع والمبارأة، وصحح صاحب ((جامع الفصولين)) و ((الخانية)) : إنه غير مسقط للمهر وغيره إلا بذكره. (4) قوله: كل حق... الخ؛ هذا عنده، وقال محمد: لا يسقط فيهما إلا ما سمياه، وأبو يوسف يقول بسقوط كل حق في المبارأة، وجه قول محمد: إن الخلع والمبارأة معاوضة، وفي المعاوضات يعتبر المشروط لا غيره، ووجه قول أبي يوسف أن المبارأة مفاعلة من البراءة، فتقتضيها من الجانبين، وأما الخلع فمقتضاه الانخلاع، وقد حصل بنقض النكاح، ولأبي حنيفة أي الخلع ينبئ عن الفصل، ولا فصل إلا عن وصل، ولا وصل إلا بالنكاح، وحقوقه اللازمة وقد وقع مطلقا من غير قيد بالنكاح، فيعمل بالإطلاق كما في المبارأة في النكاح وأحكامه، وحقوقه قولا بكمال الفصل، وإنما لا تسقط نفقة العدة بدون الذكر؛ لأنها ليست بواجبة عند الخلع، لتسقط به، وإنما تجب بعده شيئا فشيئا. كذا في ((الهداية)) و ((النهاية)) .

Mas'alah: What rights related to marriage are waived by khul' and mubara'ah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1754

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Khul' and Its Rulings > Rights Waived by Khul' and Mubara'ah

] لكل واحد منهما على الآخر مما [(1)] يتعلق بالنكاح)(2): فلا يسقط [(3)] ما لا يتعلق بالنكاح كثمن [(4)] ما اشترت من الزوج، ويسقط ما لا يتعلق بالنكاح

كالمهر، والنفقة الماضية، أما نفقة العدة[(5) (1) قوله: مما؛ بيان لكل حق، يعني يسقط بهما كل حق من الحقوق المتعلقة بالنكاح، حتى يسقط المهر إن لم تقبضه، وإن قبضت وجب عليها رده، والمراد بالنكاح النكاح الصحيح، وأما النكاح الفاسد إذا اختلعت فيه بالمهر بعد الوطئ، فقيل: يسقط إذ الخلع يجعل كناية عن الإبراء، وقيل: لا يسقط؛ لأن الخلع لغو، فإنه لا يصح إلا في النكاح القائم. كذا في ((جامع الفصولين)) والخلع بعد الردة والبينونة لا يسقط المهر، ويبقى له بعده ولاية الجبر على النكاح في الردة؛ لأن زوال ملك النكاح حصل قبله بالردة والبينونة، فصار الخلع لغوا. كذا في ((البزازية)) و ((البحر)) ، تم تعميم الحق يشمل المهر والنفقة المفروضة والماضية والكسوة وكذا المتعة، ويستثنى منه ما إذا خالعها على المهر كله أو بعضه، وكان مقبوضا، فتجب عليها برد الكل أو البعض؛ لأنه بدل الخلع. كذا في ((البحر)) . (2) صورة المبارأة: أن تقول له: بارئني، فيقول لها: بارأتك أو يقول لها ذلك، وتقول هي قبلت. وفي المسألة تفصيل كما في ((رد المحتار)) (2: 565) . (3) قوله: فلا يسقط؛ معروف بضم القاف من السقوط، فما بعده فاعله، أو من الإسقاط بكسر القاف، فما بعده مفعوله. (4) قوله: كثمن؛ يعني باع الزوج من زوجته شيئا، ووجب ثمنه عليها، ثم اختلعت وبرأ كل منهما من الآخر لا يسقط الثمن عنه؛ لأنه ليس من الحقوق المتعلقة بالنكاح. (5) قوله: أما نفقة العدة؛ قال في ((الولوالجية)) : اختلعت منه بكل حق هو لهما عليه، فلها النفقة ما دامت في العدة؛ لأنها لم تكن حقا لهما وقت الخلع. انتهى. وفي ((البزازية)) : اختلعت بتطليقة بائنة على كل حق يجب للنساء على الرجال قبل الخلع وبعده، ولم تذكر الصداق ونفقة العدة تثبت البراءة منهما؛ لأن المهر ثابت قبل الخلع، والنفقة بعده.

]، فلا تسقط [(1)] إلا بالذكر، كذا في ((الذخيرة)) (2) ، والمهر [(3)] يسقط من غير ذكره. (وإن خلع الأب [(4)] صبيته بمالها [(5)] لم يجب عليها [(6)] شيء(7)، وبقي مهرها، وتطلق في الأصح(8) [(9)] . (1) قوله: فلا تسقط؛ وأما سكنى العدة فلا تسقط بالذكر أيضا؛ لأنها حق يشرع، فإن سكناها في غير بيت الطلاق معصية. كذا في ((البحر)) . (2) الذخيرة البرهانية)) (ق109/ب) . (3) قوله: والمهر؛ أي من حيث أنه مهر، فإن جعل بدل الخلع فلا يسقط، بل يجب عليها رده إن قبضته. (4) قوله: وإن خلع الأب؛ قيد بالأب لأنه لو جرى الخلع بين زوج الصغيرة وأمها، فإن أضافت البدل إلى مال نفسها أو ضمنت تم الخلع كالأجنبي، وإلا فلا رواية فيه، والصحيح أنه لا يقع الطلاق، بخلاف الأب. كذا في ((البحر)) ، وفيه أيضا: قيد بالأنثى؛ لأنه لو خلع ابنه الصغير لا يصح، ولا يتوقف خلع الصغير على إجازة الولي. (5) قوله: بمالها؛ أي بمال الصبية وإن كان مهرها. (6) قوله: لم يجب عليها؛ وكذا عليه إذا لم يضمن، وذلك لأنه تبرع، فلا يملك الأب عليها ولا وجوب على نفسه إلا بالضمان عنها. (7) لأن بدل الخلع تبرع، ومال الصبي لا يقبل التبرع. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 392) . (8) مقابلة: لما قيل: لاتطلق؛ لأن معلق بلزوم المال وقد عدم ووجه الأصح أنه معلق بقبول الأب وقد وجد. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 568) . (9) قوله: في الأصح؛ مقابلة ما قيل أنه لا يقع الطلاق؛ لأنه معلق بلزوم المال، وإذ لم يلزم لا يقع، ووجه الأصح أنه معلق بقبول الأب من صغيرته، وقد وجد، فيقع الطلاق. كذا في ((البزازية)) .

فإن خلعها على أنه ضامن(1) [(2)] صح، وعليه [(3)] المال، وإن شرط [(4)] المال عليها تطلق بلا شيء إن(5) قبلت(6). [والله أعلم] (7)). (1) أي ملتزما لا كفيلا لعدم وجوب المال عليها. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 569) . (2) قوله:

على أنه ضامن؛ أي ملتزم لأداء بدل الخلع، وليس المراد به الكفالة، فإنه كما يأتي في موضوعه عبارة عن ضم الذمة إلى الذمة في المطالبة، ولا مطالبة هاهنا على الأصيل مطلقا. (3) قوله: وعليه؛ أي يجب على الأب المال، وهو بدل الخلع، لكن لا يسقط المهر إذ لا ولاية عليهما للأب في مثله، فإن كان الخلع على المهر فلها أن ترجع به على الزوج، ويرجع الزوج به على الأب لضمانه، ولو كان على غيره كالألف مثلا ترجع بمهرها على الزوج، ولا يرجع الزوج به على الأب؛ لأنه لم يضمن له المهر بل الألف فقط. كذا في ((النهر)) . (4) قوله: وإن شرط؛ أي إن شرط الزوج على الصغيرة، قال في ((الهداية)) : إن شرط الألف عليها توقف على قبولها إن كانت من أهل القبول، فإن قبلت وقع الطلاق لوجود الشرط، ولا يجب المال؛ لأنها ليست من أهل الغرامة فإن قبله الأب عنها ففيه روايتان. (5) في أ و ب و س و م: وإن. (6) وهي من أهل القبول بأن تعقبل أن النكاح جالب والخلع سالب، ولا يجب المال عليها لأنها ليست من أهل الغرامة ولا يسقط مهرها؛ لأنه لم يدخل تحت ولاية الأب، بل يبقى دخل بها، والنصف لم يدخل بها. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق110/أ) . (7) زيادة من ص.

BAB 2

باب الفدية في الخلع

The Chapter on Compensation in Khul'

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on taking compensation in Khul' when the husband is at fault?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1737

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > The Chapter on Compensation in Khul' > Compensation When Husband is at Fault

ويلزم [(1)] بدله، وكره أخذه إن نشز(2) [(3)] ، وأخذ الفضل إن نشزت(4))(5): أي أخذ الفضل على ما دفع إليها من المهر. (1) قوله: ويلزم؛ أي يجب على المرأة بدل الخلع، سواء كان مقدار المهر أو أزيد منه أو أقل لإطلاق قوله تعالى: {فيما افتدت به} . (2) نشز: أي إن تركها الرجل وجفاها. ينظر: ((المصباح)) (ص606) . (3) قوله: إن نشز؛ النشوز الكراهة والإعراض والتخالف، وحاصله: إن موجب خلعها إن كان من جانب الزوج يكره له تحريما أخذ شيء منها، كيف فإنه أوحشها فلا يزيد وحشته بأخذ المال، وعليه يحمل قوله تعالى: {وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطارا} ؛ أي مالا كثيرا في المهر وغيره، {فلا تاخذوا منه شيئا} الآية، وإن كان من جانب الزوجة يكره له أخذ الزيادة، لقوله عليه السلام لامرأة ثابت بن قيس التي اختلعت منه: ((أتردين إليه حديقته التي أعطاك، قالت: نعم وزيادة، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: أما الزيادة فلا، ولكن حديقته)) ، أخرجه أبو داود في ((المراسيل)) والدارقطني. (4) نشزت: أي استعصت المرأة على زوجها وأبغضته. ينظر: ((المغرب)) (ص464) . (5) أي يلزم على المرأة بدل للخلع، ولكن يكره للرجل أخذه إن سبب الخلع منه، وأيضا أن يأخذ زيادة على مهرها.

)

Mas'alah: What is the ruling on khul' in exchange for a runaway slave with a condition of immunity from liability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1740

Index: Kitab al-Khul' (Divorce by Wife) > Compensation in Khul'

وان اختلعت على عبد لها آبق على براءتها [(1)] من ضمانه، تسلمه(2) [(3)] إن قدرت، وقيمته إن عجزت. (1) قوله: على براءتها؛ يعني بشرط أنها بريئة منه، بمعنى أنها لا تطالب بتحصيله وتسليمه، بل إن وجد تسلمه إليه وإلا في شيء عليها. (2) أي وجب عليها أن تسلم العبد إلى الزوج إن قدرت عليه، وإن عجزت وجبت عليها أداء قيمته ولا يعتبر بشرطهما الفاسد، فان شرط البراء في المعاوضات فاسد، وإنما يصح الخلع؛ لأنه مما لا يبطل بالشروط الفاسدة. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 124) . (3) قوله: تسلمه؛ أي وجب عليها أن تسلم العبد إلى الزوج إن قدرت عليه، وإن عجزت وجبت عليها أداء قيمته، ولا يعتبر بشرطهما الفاسد، فإن شرط البراء في المعاوضات فاسد، وإنما يصح الخلع؛ لأنه مما لا يبطل بالشروط الفاسدة بل هي تفسد هي.

KITAB 10

كتاب الظهار

Kitab al–Zihar

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الظهار وأحكامه

The Chapter on Zihar and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on Zihar and its connection to the previous chapter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1757

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Zihar and Its Rulings > Definition and Essential Elements of Zihar

باب الظهار [(1)] (1) قوله: باب الظهار؛ مناسبته بالخلع أن كلا منهما يكون عن نشوز غالبا، والخلع لما كان أكمل في باب التحريم؛ لكونه رافعا للنكاح قدمه على الظهار، وهو بكسر الظاء المعجمة، مصدر ظاهر من امرأته، إذا قال لها: أنت علي كظهر أمي، والأصل في هذا الباب قوله تعالى في سورة المجادلة: {قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما ان الله سميع بصير الذين يظاهرون منكم من نسائكم ما هن امهاتهم ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وان الله لعفو غفور والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير فمن لم يجد فصيام شهرين ثلث العين من قبل ان يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا} ، وكان نزول هذه الآيات حين ظاهر أوس بن صامت من زوجته وجاءت تشتكي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم كما أخرجه الحاكم وأبو داود وابن ماجه وغيرهم مفصلا.

Mas'alah: What is the definition of Zihar in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1758

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Zihar and Its Rulings > Definition and Essential Elements of Zihar

(هو تشبيه زوجته [(1)] ، أو ما عبر [(2)] (3) به عنها، أو جزء [(4)] شائع منها بعضو [(5)] يحرم [(6)] نظره إليه من أعضاء محارمه [(7)] [(8)] (1) قوله: هو تشبيه زوجته؛ إضافة إلى المفعول، واحترز به عن أمته، فلا ظهار معها شرعا كما سيأتي، والمراد بالتشبيه أعم من أن يكون صريحا أو ضمنا، كما لو كانت امرأة رجل ظاهر منها زوجها فقال: أنت علي مثل فلانة، ينوي ذلك، ويشمل بإطلاقه الظهار المنجز والمعلق بمشيئتها، أو المؤقت بيوم أو شهر، واحترز به عن نحو: أنت أمي بلا تشبيه، فإنه هدر من الكلام، وليس بظهار، والمراد بالتشبيه تشبيه المسلم، إذ لا ظهار للذمي عندنا، والمراد بالمسلم: العاقل البالغ، فلا يصح ظهار المجنون والصبي المعتوه والمدهوش والمغمى عليه والنائم، ويصح من السكران زجرا والمخطئ، والمكره، والأخرس بإشارته المفهمة. كذا في ((البحر)) و ((النهر)) . (2) قوله: أو ما يعبر؛ أي تشبيه ما يعبر به من الأعضاء عن الذات كالوجه والرأس. (3) في ج و م: يعبر. (4) قوله: أو جزء؛ أي جزء غير معين من الزوجة، كنصفك وثلثك، واحترز به عن تشبيه جزء غير شائع لا يعبر به عن الكل كالبطن والفخذ. (5) قوله: بعضو؛ متعلق بالتشبيه؛ أي بعضو من أعضاء محارمه الذي يحرم النظر إليه، والتشبيه بجملتها يكون ظهارا بالطريق الأولى. (6) قوله: يحرم نظره إليه؛ احتراز عن الرجل واليد وغيرهما من الأعضاء التي يحل النظر إليها، فإن التشبيه بها ليس بظهار. (7) قوله: محارمه بالفتح جمع المحرم وهو الذي يحرم عليه نكاحه تابيدا (8) قوله: محارمه؛ ظاهره يتناول الذكر والأنثى ، فلو شبه بفرج أبيه كان مظاهرا. كذا في ((البحر)) ، ورده في ((النهر)) بما في ((البدائع)) من أن من شرائط الظهار كون المظاهر به من جنس النساء، حتى لو شبهها بظهر أبيه أو ابنه لم يصح؛ لأنه إنما عرف بالشرع، والشرع ورد في النساء، وفي ((الخانية)) : التشبيه بالرجل؛ أي رجل كان لا يكون ظهارا، ونحوه في ((التاتارخانية)) و ((الظهيرية)) وغيرها.

Mas'alah: What constitutes Zihar and what are its effects?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1759

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Zihar and Its Rulings > Definition and Essential Elements of Zihar

] نسبا [(1)] ، أو رضاعا: كأنت علي كظهر أمي [(2)] ، أو رأسك، ونحوه، أو نصفك كظهر أمي، أو كبطنها، أو كفخذها، أو كفرجها، أو كظهر أختي، أو عمتي [نسبا أو رضاعا] (3) ، ويصير به مظاهرا [(4)] ، ويحرم وطؤها، ودواعيه [(5)] حتى يكفر [(6)] ، فإن وطئ قبله): أي قبل (1) قوله: نسبا؛ أي سواء كانت المحرم نسبا كالأم أو رضاعا: كالمرضعة، وكذا مصاهرة كأم الزوجة. (2) قوله: كظهر أمي؛ بفتح الظاء أو كفرجها أو كبطنها أو كظهر أمك، وكذا لو أتي مقام على: مني أو عندي أو معي صح به في ((البحر)) ، وكذا لو لم يأت بشيء منهما، صرح به في ((النهر)) ، وكذا: أنت علي كأمي، فإن التشبيه بالأم تشبيه بظهرها مع زيادة. كذا في ((النظم)) ، وفي ((الهداية)) : إنه مفتقر إلى النية، وقال في ((البحر)) : كل ما صح إضافة الطلاق إليه كان مظاهرا به، فخرج اليد والرجل والجنب، وفي ((الخانية)) : لو قال: أنت علي كركبة أمي في القياس، يكون مظاهرا، ولو قال: فخذك كفخذ أمي لا يكون مظاهرا، وكذا رأسك كرأس أمي. (3) زيادة من ف و ق. (4) قوله: ويصير به مظاهرا؛ أي بلا نية؛ لأنه صرح فيه، قال في ((الدر المنتقى)) : ظاهر كلامهم أن الصريح ما كان فيه ذكر للعضو. (5) قوله: ودواعيه؛ جمع داعية؛ أي خصلة داعية إلى الوطئ، وهي القبلة والمس والنظر إلى فرجها بشهوة، ودليله قوله تعالى في آيات الظهار: {من قبل ان يتماسا} ، والتماس أعم من الوطئ، وأما المس بغير شهوة فجائز إجماعا. كذا في ((النهر)) ، وذكر في ((البحر)) :

إن النظر إلى غير الفرج كالصدر والظهر والشعر وغيرها لا يحرم؛ أي ولو بشهوة.

(6) قوله: حتى يكفر؛ مضارع من التكفير؛ أي يؤدي كفارة الظهار، وسيأتي ذكرها، وذلك لحدي:إن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل ظاهر من امرأته وواقعها: ((لا تقربها حتى تكفر)) ، أخرجه أصحاب السنن.

Mas'alah: What is the ruling on zihar addressed to multiple wives in one statement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1763

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Zihar and Its Rulings > Zihar Involving Multiple Wives

وبأنتن [(1)] علي كظهر أمي لنسائه تجب لكل كفارة [على حدة] (2) .

BAB 2

باب كفارة الظهار

The Chapter on Expiation for Zihar

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on intercourse before expiation in zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1760

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Effect of Intercourse Before Expiation

التكفير، (استغفر، وكفر [(1)] للظهار فقط): أي تجب كفارة الظهار، ولا يجب شيء آخر للوطء الحرام.

Mas'alah: What is the ruling on multiple expiations for zihar against multiple wives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1763

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Expiation for Zihar Against Multiple Wives

[فصل في الكفارة] (1) قوله: وبأنتن... الخ؛ يعني إذا خاطب نساءه بكلمة واحدة وقال خطابا إليهن: أنتن علي كظهر أمي ونحو ذلك، يكون ذلك ظهارا متعددا بحسب تعدد المخاطب، وتجب لكل ظهار كفارة، ولا يحل وطئهن حتى يؤدي الكفارات، وهذا بخلاف الإيلاء، فإنه لو آلى منهن بكلمة واحدة وقال: والله لا أقربكن أربعة أشهر تلزمه كفارة واحدة، ووجه الفرق على ما في ((البحر)) وغيره: إن الكفارة في الإيلاء لهتك حرمة اسم الله العظيم وهو غير متعدد، وفي الظهار لرفع الحرمة، وهي متعددة بتعدد المحل، ولهذا لو كرر الظهار من امرأة واحدة مرتين أو أكثر في مجلس أو مجالس تتكرر الكفارة بتعدده إلا إن نوى بما بعد الأول تأكيدا فيصدق قضاء. كذا في ((الفتح)) . (2) زيادة من م.

Mas'alah: What types of slaves are valid for expiation of zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1764

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Conditions for Valid Manumission as Expiation

وهي: عتق رقبة [(1)] ، وجاز فيها [(2)] المسلم والكافر)، وفيه خلاف الشافعي(3) [(4)] – رضي الله عنه –، وتحقيقه في أصول الفقه في حمل المطلق[(5)] (1) قوله: رقبة؛ الرقبة بفتحات، وإن كان اسما للعضو الخاص، لكنه مما يعبر به عن، الكل وقد كثر استعماله في الكتاب والسنة في الذات، والتنوين فيه للوحدة؛ أي عتق مملوك من مماليكه. (2) قوله: وجاز فيها... الخ؛ الأصل فيه أن الرقبة المذكورة في القرآن في كفارة الظهار مطلقة، غير مقيدة بالإسلام، ولا بالذكورة، ولا بغير ذلك، فيجوز عتق كافر ومسلم وصبي وبالغ، وذكر وانثى، والأعور وغير الأعور، ومقطوع إحدى اليدين والرجلين، فإن قلت: فينبغي أن يجوز الأعمى والمجنون وغيرهما ما سيصرح والمصنف بعدم جوازه، قلت: الرقبة وإن كانت مطلقة لكنها مقيدة بالسلامة، فإن المطلق يحمل على الفرد الكامل، فلا يجزئ ما كان ناقصا في كونه رقبة، وهو فائت جنس المنفعة، هذا هو الأصل. كذا حققه الشارح في ((تنقيح الأصول)) . (3) ينظر: ((المنهاج)) (3: 360) ، و ((المحلي على المنهاج)) (4: 22) ، و ((نهاية المحتاج)) (7: 92) ، وغيرها. (4) قوله: وفيه خلاف الشافعي؛ فإنه لا يجزئ عنده الكافر، ومنشأ الخلاف أن المطلق والمقيد إذا ورد في حكم واحد يحمل عنده المطلق على المقيد، وإن اختلفت الحادثة، وقد ذكر في القرآن في كفارة الظهار في سورة المجادلة، وفي كفارة اليمين في سورة المائدة: تحرير رقبة، وفي كفارة القتل خطأ في سورة النساء: تحرير

رقبة مؤمنة، فتقيد الرقبة المطلقة بالمؤمنة، وعندنا: المطلق يعمل بإطلاقه، والمقيد يعمل بتقييده، ودلائل الطرفين مع ما لهما وما عليهما مبسوطة في ((التوضيح)) و ((التلويح)) وغيرهما. (5) قوله: المطلق؛ قال في ((التلويح)) : هو الشائع في جنسه، بمعنى أن حصته من الحقيقة محتملة لحصص كثيرة من غير شمول وتعيين، والمقيد ما أخرج عن الشيوع بوجه ما، كرقبة مؤمنة، أخرجت عن شيوع المؤمنة وغيرها، وإن كانت شائعة في الرقبات المؤمنات.

Mas'alah: What types of slaves are valid for expiation of zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1765

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Conditions for Valid Manumission as Expiation

على المقيد(1)، (والذكر، والأنثى، والصغير، والكبير، والأصم [(2)]):أي من يكون في أذنيه وقر(3)، أما من لا يسمع أصلا ينبغي أن لا يجوز؛ لأنه فائت جنس المنفعة [(4)] ، (والأعور ومقطوع إحدى يديه، وإحدى رجليه من خلاف [(5)] ، ومكاتب لم يؤد شيئا، وشراء [(6)] قريبه بنية كفارته، واعتاق نصف عبده، ثم باقيه(7). (1) لا يحمل المقيد في كفارة القتل على المطلق في كفارة الظهار عند الأحناف، وهو من نوع ما اتحد فيه الحكم واختلفت فيه الحادثة. ينظر: ((تجريد التجريد)) (ص28) ، و ((الفصول في الأصول)) (1: 310) ، و ((البحر المحيط)) (5: 30) ، و ((شرح الكوكب المنير)) (ص421) ، و ((حاشية العطار)) (2: 81) . (2) قوله: والأصم؛ وكذا يجوز الخصي ومقطوع الأذنين أو ذاهب الحاجبين أو مقطوع أنف ونحو ذلك. (3) الوقر: الثقل في الأذن. ينظر: ((

مختار)) (ص732) . (4) قوله: فائت جنس المنفعة؛ أي منفعة البصر والسمع والنطق والبطش والسعي والعقل، والمراد به فوت منفعة بتمامها؛ أي منفعة مقصودة من العبد. كذا في شروح ((الهداية)) وغيرها. (5) قوله: من خلاف؛ بأن قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى أو بالعكس، بحيث يقدر على المشي. (6) قوله: وشراء؛ اي اشتراء ذي رحم محرم منه بنية الكفارة فانه يعتق ذو رحم محرم عند الشراء وكذا كل ماله صنع فيه كقبول الهبة والصدقة. (7) أي قبل وطئ من ظاهر منها؛ لأنه اتقه بكلامين، والنقصان متمكن على ملكه بسبب عتاق بجهة الكفارة؛ وذلك لا يمنع الجواز. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 451) .

Mas'alah: What is the ruling on freeing a share of a jointly-owned slave for expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1767

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Conditions for Valid Manumission as Expiation

انتقص نصيب صاحبه في ملكه(1)، ثم يتحول إلى ملك المعتق بالضمان، وعندهما يجوز(2) إذا كان المعتق موسرا؛ لأنه يملك نصيب صاحبه بالضمان، فكأنه أعتق كله عن الكفارة بخلاف [(3)] ما إذا كان معسرا، فإن عندهما الواجب السعاية في نصيب الشريك، فيكون إعتاقا بعوض. (ونصف [(4)] عبده عن تكفيره، ثم باقيه بعد وطء من ظاهر منها)؛ لأن الإعتاق يجب أن يكون قبل المسيس، وعندهما يجوز؛ لأن اعتاق البعض إعتاق الكل عندهما. (1) لتعذر استدامة الملك فيه، ثم يتحول إليه بالضمان ما بقي منه، فكان في المعنى إعتاق عبد إلا شيئا، ومثله يمنع الكفارة. ينظر: ((العناية)) (4: 264) . (2) لأن الاعتاق لا يتجزأ عندهما. ينظر: ((التبيين)) (3:

9) . (3) قوله: بخلاف... الخ؛ قال في ((العناية)) : فإن قيل: يجب أن يقع عن الكفارة عندهما، وإن كان المعتق معسرا؛ لأنه يصير حرا مديونا، بناء على أن الإعتاق عندهما لا يتجزئ، أجيب بأنه لم يجز؛ لأن وجوب هذا الدين بسبب الإعتاق، فلا يكون هذا العتق مجانا فلا يقع عن الكفارة. (4) قوله: ونصف... الخ؛ أي لا يتجزئ أن يعتق نصف عبده بنية الكفارة، ثم يطأ الزوجة التي ظاهر منها، ثم يعتق نصفه الباقي؛ لأن الواجب أن يعتق الرقبة كلها قبل الوطئ، وهذا عنده بناء على أن العتق يتجزئ عنده، وعندهما العتق لا يتجزئ فيكون إعتاق النصف إعتاق الكل، فيحصل الكل قبل المسيس.

Mas'alah: What are the rules for fasting two consecutive months as expiation for zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1768

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Rules of Fasting Two Consecutive Months

(وإن عجز [(1)] عن العتق صام شهرين ولاء [(2)] ليس فيهما شهر رمضان، ولا خمسة نهي صومها [(3)] (4) ، وإن أفطر بعذر [(5)] ، أو بغيره [(6)] ، أو وطئها[(7) (1) قوله: وإن عجز؛ أي المظاهر عن عتق رقبة، بأن لم يجد رقبة ولا ثمنها. (2) قوله: ولاء؛ أي تتابعا لا يفصل بإفطار تسعة وعشرين يوما، وإن صام بغير الأهلة فأفطر لتمام تسعة وخمسين يوما، فعليه أن يستقبل، وكذا إذا دخل في صيامه شهر رمضان. كذا في ((العناية)) . (3) قوله: ولا خمسة نهى صومها؛ هي يوم الفطر ويوم الأضحى وأيام التشريق، وهي ثلاثة. (4) وهي: يوم الفطر ويوم النحر وأيام التشريق. (5) قوله: بعذر؛ كسفر أو مرض أو نفاسها في كفارة القتل خطأ،

وكفارة إفطار صوم رمضان، وأما حيضها فلا يقطع التتابع في صومها عن قتلها إفطارها؛ لأنها لا تجد شهرين خاليين عنه، وعليها أن تصل ما بعد الحيض بما قبله، فلو أفطرت بعده يوما استقبلت لتركها التتابع بلا ضرورة، بخلاف النفاس فإنه أمر يقع أحيانا، فيقطع تتابع في صوم كل كفارة، وصوم ثلاثة أيام في كفارة اليمين يقطع تتابعه حيضها أيضا. كذا في ((البحر)) . (6) قوله: أو بغيره؛ أي أفطر بغير العذر، وهذا تصريح بما علم منه سابقا بالطريق الأولى، فإنه لما كان الإفطار بعذر قاطعا للتتابع كان الإفطار بغير عذر قاطعا بالطريق الأولى. (7) قوله: أو وطئها؛ أي التي ظاهر منها في أثناء الشهرين، فإن جامع غيرها فيهما، فإن كان وطئا يفسد الصوم كالجماع بالنهار عامدا قطع التتابع، ويلزمه الاستئناف اتفاقا، وإن لم يكن مفسدا بأن وطئها بالنهار ناسيا أو بالليل كيفما كان لم يقطع التتابع، فلا يلزمه الاستئناف اتفاقا. كذا في ((النهاية)) . قوله: عمدا؛ هذا القيد اتفاقي، فإن الوطئ بالليل عمدا و نسيانا سواء، وتقييد الوطئ بالنهار بالنسيان؛ لأنه إذا جامعها فيه عامدا يستأنف بالاتفاق. كذا في ((العناية)) .

[

Mas'alah: What happens if one breaks the fast during the expiatory fast for zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1769

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Intercourse During Expiation Fast and Its Effect

في الشهرين(1) ليلا عمدا، أو يوما سهوا(2)، استأنف الصوم لا الإطعام [(3)]

Mas'alah: What is the ruling on resuming the fast after intercourse during the expiatory fast?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1769

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Intercourse During Expiation Fast and Its Effect

إن وطئها في خلاله)، [هذا عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –] (4) ، وعند أبي يوسف [(5)] – رضي الله عنه – لا يستأنف الصوم؛ لأنه يجب[(6) (1) في ب و س و م: شهرين. (2) لفوات التتبع، وهو قادر على التتابع عادة بخلاف المرأة إذا أفطرت في كفارة الظهار والقتل بعذر الحيض فغنها لا تستأنف لأنها معذورة عادة لا تجد شهرين متتابعين لا تحيض فيهما. ينظر: ((البناية)) (4: 715) . (3) قوله: لا الإطعام؛ يعني لو قرب التي ظاهر منها في أثناء إطعام ستين مسكينا إن اختار الإطعام في الكفارة بعجزه عن العتق والصيام، لا يجب عليه استئناف الإطعام؛ لأنه تعالى لم يشترط في الإطعام أن يكون قبل المسيس، ولم يقل فيه: من قبل أن يتماسا، كما قاله في التحرير والصيام، نعم يمكن عن الوطئ قبل الإطعام منع تحريم لجواز قدرته على العتق والصيام، فيقعان بعد الوطئ. كذا في ((الهداية)) وغيرها، وذكر في ((الفتح)) و ((النهر)) : إن القدرة حال قيام العجز بالفقر أو الكبر أو المرض الذي لا يرجى زواله أمر موهوم باعتبار الأمر الموهوم لا يثبت تحريم الوطئ بل الاستحباب. (4) زيادة من أ و ف. (5) قوله: وعند أبي يوسف... الخ؛ ظاهره يقتضي كون خلافه في جميع الصور المذكورة وليس كذلك، فقد صرح في ((العناية)) وغيرها أن الخلاف في وطئ لا يفسد الصوم، وهو الوطئ في النهار سهوا، ويؤيده قول صاحب ((الهداية)) في تعليل مذهبه؛ لأنه لا يمنع التتابع إذ لا يفسد به الصوم، وهو الشرط. (6) قوله: لأنه يجب... الخ؛ حاصله أن الشرط هو كون الصوم متتابعا من

قبل أن يتماسا، ففيما إذا صام متتابعا ووطئ بالنهار سهوا، التتابع حاصل؛ لأنه لم يفطر عمدا، ولم يبطل صومه بوطئه نسيانا، وأما التقدم على المسيس وإن بطل لكن في استئناف الصوم يكون جميعه مؤخرا عن المسيس، ولو لم يستأنف يكون البعض مقدما عنه، وبعضه مؤخرا، فاختيار هذا أولى من اختيار الاستئناف.

[

Mas'alah: What is the legal reasoning behind restarting the expiatory fast after intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1770

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Intercourse During Expiation Fast and Its Effect

أن يكون متتابعا مقدما على المسيس، فالتتابع حاصل، بقي أن التقدم على المسيس غير حاصل، لكنه إن استأنف يكون الكل مؤخرا عن المسيس، ولو لم يستأنف فبعضه مقدم على المسيس، فهذا أولى، ولأبي حنيفة [(1)] ومحمد – رضي الله عنهم – أنه يجب أن يكون مقدما على المسيس خاليا عنه، فالتقدم على المسيس قد فات، لكن خلوه عن المسيس ممكن، فتجب رعايته. (1) قوله: ولأبي حنيفة... الخ؛ حاصله: إن النص شرط أمرين: أحدهما كون صوم شهرين مقدما على المسيس، بقوله: {من قبل أن يتماسا} ، وثانيهما: أن يكون خاليا عنه، وهذا يثبت ضرورة، فإن تقديم صوم شهرين على الوطئ الثابت صراحة بالنص يقتضي ضرورة خلو الصوم عنه، وفيما نحن فيه التقدم على الوطئ، وإن فات لكن الخلو عنه ممكن بالاستئناف وعدم الوطئ فيه، فوجب أن نراعيه ونحكم بالاستئناف.

)

Mas'alah: What are the rules for feeding sixty poor people as expiation for zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1771

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Rules of Feeding Sixty Poor People

وإن عجز عن الصوم أطعم هو أو نائبه [(1)] ستين مسكينا كلا [(2)] قدر الفطرة، أو قيمته [(3)])، هذا عندنا، وأما عند الشافعي(4)- رضي الله عنه - لا يجوز دفع القيمة، ([وإن غداهم[(5)] وعشاهم وأشبعهم فيهما](6)): أي في الغداء والعشاء(7)، (وإن[(8) (1) قوله: هو أو نائبه؛ يشير إلى أن الاطعام عبادة مالية، فتجري فيه النيابة والوكالة، وكذا في تحرير رقبة عند أبي يوسف، خلافا لهما. (2) قوله: كلا؛ أي يعطي كل مسكين بقدر الفطرة؛ أي صدقة الفطر، وهي نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير، على ما مر تفصيله في موضعه، وهذا هو التقدير عندنا في جميع الكفارات، رد الغير المنصوص إلى المنصوص، فقد ورد في رواية أصحاب الصحاح التصريح به في كفارة حلق المحرم رأسه، فكذا في غيره. (3) قوله: أو قيمته؛ أي يجوز أن يؤدي قيمته قدر الفطرة، وهذا عندنا في جميع المقادير والكفارات المنصوصة، بناء على أن قيمة الشيء مثل له معنى، وقد تكون أنفع للفقير، فيجوز دفعها. (4) ينظر: ((التنبيه)) (ص120) ، و ((المنهاج)) وشرحه ((المحتاج)) (3: 362) ، وغيرها. (5) قوله: وإن غداهم؛ بتشديد الدال، وكذا قرينه بتشديد الشين، من التغدية والتعشية، والغداء طعام الصبح، والعشاء بالفتح طعام

المساء، وحاصله: إن الإطعام إن كان بطريق التمليك يجب إعطاء قدر الفطرة، وإن كان بطريق الإباحة يجب التغدية والتعشية مع إشباعهم في الوقتين، وإن قل مأكولهم. (6) زيادة من ب و م. (7) لأن المعتبر دفع حاجة اليوم، والعادة حدوث الحاجة في كل يوم مرتين. ينظر: ((كشف الحقائق)) (1: 221) . (8) قوله: وإن؛ الواو وصلية، والحاصل أنه لا بد في التمليك أن لا ينقص عن مقدار الفطرة، وأما في الإباحة فالمعتبر هو إشباعهم، وإن أكلوا قليلا، نعم لو كان فيمن أطعمهم صبي فطيم لم يجزه؛ لأنه لا يستوفي القدر المعتاد. كذا في ((منح الغفار)) .

[

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on feeding versus ownership in expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1773

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Quantity and Quality of Food in Feeding Expiation

في يوم واحد قدر الشهرين لا يجوز إلا عن هذا اليوم، هذا [(1)] مذهبنا، وأما عند الشافعي(2)– رضي الله عنه – فلا بد من التمليك [(3)] ، كما في الكسوة، ووجه قولنا: ما ذكر في أصول(4) الفقه في دلالة النص: إن الإطعام جعل الغير طاعما [(5)] ، وهو بالإباحة...إلى آخره [(6)] . (1) قوله: هذا؛ إشارة إلى ما فهم المسائل السابقة أنه يجوز الإطعام بطريق الإباحة، وبطريق التمليك كليهما. (2) ينظر: ((الغرر البهية)) (4: 321) ، و ((مغني المحتاج)) (3: 366) ، و ((تحفة الحبيب)) (4: 25) ، وغيرهم. (3) قوله: من التمليك؛ أي جعله مالكا

بإعطائه كما في الكسوة لا بد منه اتفاقا، فلا تكفي في الإطعام الإباحة. (4) ينظر: ((كشف الأسرار شرح أصول البزدوي)) (2: 216) ، و ((التوضيح)) (1: 254) ، و ((التقرير والتحبير)) (3: 137) ، وغيرها. (5) قوله: جعل الغير طاعما؛ أي آكلا؛ لأن حقيقة طعمت الطعام أكلته، والهمزة للتعدية إلى المفعول الثاني؛ أي جعلته آكلا. (6) قوله: إلى آخره؛ أي إلى آخر التقرير المذكور في كتب أصول الفقه، قال الشارح في ((التنقيح)) في التقسيم الرابع، عند ذكر أمثلة إشارة النص، وكقوله تعالى: {اطعام عشرة مساكين} ، فيه إشارة إلى أن الأصل هو الإباحة، والتمليك ملحق به؛ لأن الإطعام جعل الغير طاعما لا جعله مالكا، وألحق به التمليك دلالة؛ لأن المقصود قضاء حوائجهم، وهي كثيرة، فأقيم التمليك مقامها، ولا كذلك في الكسوة؛ لأن الكسوة بالكسر الثوب، فوجب أن يصير العين كفارة، وذا بتمليك العين لا بالإعارة، إذ هي ترد على المنفعة على أن الإباحة في الطعام تتم المقصود دون إعارة الثوب. انتهى. وفي المقام أسئلة وأجوبة مذكورة في ((التلويح)) .

Mas'alah: What is the ruling on feeding sixty poor people for two separate zihar expiations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1774

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Multiple Zihar and Multiple Expiations

)

Mas'alah: What is the ruling on feeding sixty poor people for two separate zihar expiations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1774

وإن أطعم [(1)] ستين مسكينا كلا صاعا(2) [من بر] (3) عن ظهارين(4) لم يصح [إلا عن [ظهار] (5) واحد](6)، وعن إفطار(7) وظهار صح)، هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –، وأما عند محمد – رضي الله عنه – يجوز عن الظهارين، هما يقولان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالإفطار والظهار، لا عند اتحادهما، فإذا لغت النية[(8) (1) قوله: وإن أطعم... الخ؛ يعني لو كانت عليه كفارة ظهارين فأطعم ستين مسكينا عنهما معا بأن أعطى كلا منهم صاعا من حنطة، ونوى نصف صاع من ظهار ونصفه من آخر، لم يجزه إلا عن واحد منهما عندهما خلافا لمحمد، وإن أطعم ذلك عن مختلفي الجنس ككفارة إفطار رمضان، وكفارة ظهار أجزأ عنهما اتفاقا، له أن في المؤدي وفاء بالظهارين، والفقير المصروف إليه محل لهما، فيقع عنهما كما عنه اختلاف السبب واختلاف الفقير، ولهما: إن النية في الجنس الواحد لغو، وتعتبر في الجنسين، وإذا لغت النية والمؤدي يصلح كونه لكفارة واحدة، فيقع عنها. (2) الصاع: 4233.6غرام. ينظر: ((معجم الفقهاء)) (ص404) ، ((المقادير الشريعة)) (ص78) . (3) زيادة أ و ب و س و م. (4) أي ظهارين من امرأة، أو امرأتين دفعة واحدة، أما لو كان بدفعات جاز اتفاقا؛ لأن المرة الثانية كمسكين آخر. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 584) . (5) سقطت من ج. (6) سقطت من ت و ف و ق. (7) أي إفطار في رمضان عامدا. (8) قوله: فإذا لغت النية... الخ؛ قال في ((الفتح)) : لأن النية إنما تعتبر لتمييز بعض الأجناس من بعض؛ لاختلاف الأغراض باختلاف الأجناس، فلا يحتاج إليها في الجنس الواحد؛ لأن الأغراض لا تختلف باعتباره فلا تعتبر، فبقي فيه مطلق نية الظهار، وبمجردها لا

يلزم أكثر من واحد، وكون المدفوع أكثر من نصف صاع لا يستلزم ذلك؛ لأن نصف الصاع أدنى المقادير، لا لمنع الزيادة عليه، بل النقصان، بخلاف ما إذا فرق الدفع، أو كانا جنسين، وقد يقال: اعتبارها للحاجة إلى التمييز، وهو محتاج إليه في أشخاص الجنس الواحد كما في الأجناس.

Mas'alah: Why is one sa' insufficient for two zihar expiations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1775

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Multiple Zihar and Multiple Expiations

] والصاع يصلح كفارة واحدة؛ لأن نصف الصاع من أدنى المقادير، فالمؤدى وهو الصاع يصلح كفارة واحدة جعلها للظهارين فلا يصح(1).

Mas'alah: What is the ruling on fasting four months or feeding 120 poor people for two zihar expiations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1775

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Multiple Zihar and Multiple Expiations

(كصوم [(2)] أربعة أشهر، أو إطعام مئة وعشرين مسكينا، أو إعتاق عبدين عن ظهارين، وإن لم يعين واحدا لواحد)؛ لأن الجنس في الظهارين متحد [(3)] فلا يجب التعين.

Mas'alah: What is the ruling on freeing one slave or fasting two months for two zihar expiations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1775

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Multiple Zihar and Multiple Expiations

(وفي إعتاق عبد عنهما، أو صوم شهرين، له [(4)] أن يعين لأي شاء(5). (1) أي فلا يصح جعلها للظهارين بل لظهار واحد. (2) قوله: كصوم؛ تشبيه بما تقدم في الصحة، يعني إذا كانت عليه كفارتا ظهار، فصام أربعة أشهر، كل شهرين متتابعين، أو أطعم مئة وعشرين مسكينا إباحة أو تمليكا أو أعتق عبدين، كل ذلك بنية كفارتي الظهار، أجزأه ذلك عنهما؛ لأن الجنس متحد، فلا يحتاج إلى نية معينة، بخلاف اختلاف الجنس، كما لو كانت عليه كفارة يمين، وكفارة قتل، وكفارة ظهار، فأعتق عبيدا عن الكفارات لم يجز، ولو أعتق كل رقبة ناويا عن أحدها بعينها أو لا بعينها، جاز ولم تضر جهالة المكفر عنه. كذا في ((البحر)) عن ((المحيط)) . قوله افطار اي افطار صوم رمضان عمدا فان كفارته هي كفارة الظهار كما مر في بابه (3) قوله: متحد؛ اتحاد الجنس في هذا الباب يعرف باتحاد السبب الموجب للكفارة، واختلافه باختلاف. (4) قوله: له؛ أي للمظاهر المكفر أن يجعل عتقه وصومه لأي من الظهارين شاء، فله وطئ التي كفر عن ظهارها دون الأخرى. (5) أي صح تعيينه عن أي الظهارين شاء.

Mas'alah: How does a slave perform expiation for zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1777

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Expiation for Zihar > Expiation by a Slave or Interdicted Person

(وكفر [(1)] عبد ظاهر بالصوم [(2)] فقط لا سيده [(3)] بالمال عنه)؛ لأن الكفارة عبادة، ففعل الآخر لا(4) يكون فعله. (1) قوله: وكفر... الخ؛ يعني إذا ظاهر عبد من امرأته سواء كان قنا خالصا أو مكاتبا أو مدبرا أ غير ذلك، فكفارته لا تكون إلا بالصوم لا بالإعتاق ولا بالإطعام؛ لأنه لا يملك شيئا، فإن كل ما في يده ملك المولى، ولا يمنعه المولى من هذا الصوم؛ لأنه تعلق به حق المرأة، بخلاف بقية الكفارات، فإن له أن يمنعه عن صومها إذا كان مخلا بخدمته؛ لعدم تعلق حق عبد به. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: بالصوم؛ أي صوم شهرين متتابعين إن قلت، كيف لزمه الصوم المذكور ولم يجب عليه نصفه، مع أن العبد على التنصيف في أكثر الأحكام، قلت: صوم الكفارة فيه معنى العبادة، والعبادة لا تتنصف على العبيد، وإنما تتنصف العقوبة كالحد، والنعمة كالنكاح وما يتعلق بهما. (3) قوله: لا سيده؛ أي لا يجزئ أن يكفر بالمال عنه سيده، سواء كان بأمره أو بغير أمره؛ لعدم تملكه شيئا من المال، وعبادة رجل لا تقع عن آخر. (4) سقطت من م.

BAB 3

باب العود بعد الظهار

The Chapter on Resuming Relations After Zihar

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: When is it permissible to resume marital relations after zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1760

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Resuming Relations After Zihar > Conditions for Resuming Relations After Zihar

(ولا يعود [(2)] حتى يكفر): أي لا يطأها ثانية حتى يكفر.

Mas'alah: What constitutes 'return' (al-awd) that necessitates expiation in zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1760

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Resuming Relations After Zihar > Definition of 'Return' (al-Awd) in Zihar

(والعود(3) [(4)] الموجب للكفارة: هو عزمه على وطئها، وليس هذا(5) [(6)] إلا ظهارا): أي ما ذكر ليس إلا ظهارا سواء نوى، أو لم ينو شيئا، ولا يكون طلاقا، أو إيلاء. (1) قوله: وكفر؛ أي أدى كفارة ظهاره ولا تعدد بوطئه. كذا قال النبي صلى الله عليه وسلم: ((إن عليه كفارة واحدة)) حين سئل عن رجل يواقع قبل أن يكفر. أخرجه الترمذي. (2) قوله: ولا يعود؛ فإن عاد تاب واستغفر أيضا؛ لقيام الحرمة قبل التكفير. (3) أي معنى العود الذي تجب في الكفارة كما في قوله تعالى: {والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا} . (4) قوله: والعود؛ يعني أن العود الذي تجب به كفارة الظهار المذكور في قوله تعالى: {والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا...} الآية هو عزمه عزما مصمما على الوطئ، فيجب حينئذ عليه أن يؤدي الكفارة أولا ثم يطأها، وليس المراد به الوطئ، فإنه حرام قبل أن يكفر. (5) أي هذه الصور التي فيها تشبيه زوجته بعضو

من أعضاء محارمه ليست إلا ظهارا ولا تحتمل غيره. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 131) . (6) قوله: وليس هذا؛ أي هذه الصور التي فيها تشبيه زوجته بعضو من أعضاء محارمه، ليست إلا ظهارا ولا تحتمل غيره.

BAB 6

باب صيغ الظهار

The Chapter on Formulas of Zihar

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on ambiguous zihar formulas depending on intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1761

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Formulas of Zihar > Ambiguous Zihar Formulas and Their Effects

(وفي: أنت علي مثل أمي، أو كأمي إن نوى [(1)] الكرامة، أو الظهار صحت): أي نيته، (وإن نوى الطلاق بانت، وإن لم ينو شيئا لغا(2).

Mas'alah: What is the ruling on the phrase 'you are forbidden to me like my mother'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1761

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Formulas of Zihar > Explicit Formulas of Zihar

وبأنت علي حرام كأمي صح ما نوى من طلاق، أو ظهار [(3)] (4) . (1) قوله: إن نوى... الخ؛ حاصله إنه إن نوى التشبيه بالأم في الكرامة والعزة؛ أي أنت علي كريمة ومحبوبة كأمي صحت نيته فلا يقع به شيء، وإن نوى الطلاق به وقع الطلاق البائن؛ لأنه من الكنايات، وإن نوى الظهار صحت، فإن التشبيه بالأم تشبيه بعضوها مع زيادة، وبالجملة: فهو من كنايات الظهار، فإن لم ينو شيئا لغا، كما يلغو قوله: أنت أمي، أو يا بنتي أو يا أختي، ونحو ذلك مما ليس فيه تشبيه، نعم يكره التكلم بمثل هذا. كذا في ((الفتح)) . (2) لأنه كلام يحتمل وجوها: لأن مثل للتشبيه، وتشبيه الشيء بالشيء قد يكون من وجه وقد يكون من وجوه، فإذا نوى به البر والكرامة لم يكن مظاهرا؛ لأن ما نواه محتمل، ومعناه أنت عندي في استحقاق البر والكرامة كأمي، وإن نوى الظهار فظهار؛ لأنه شبهها بجميع الأم ولو شبهها بظهر الأم

كان ظهارا فإذا شبهها بجميع الأم كان أولى وإن لم يكن له نية فليس ذلك بشيء. ينظر: ((المبسوط)) (6: 228) . (3) قوله: صح ما نوى من طلاق أو ظهار؛ ولا تصح هاهنا نية الكرامة؛ لمنافاة التحريم المذكور صراحة، وإن نوى التحريم فقط لا غير يكون إيلاء، وإن لم ينو شيئا قيل: يثبت الإيلاء والأصح أنه يثبت الظهار؛ لأنه أولى. كذا في ((الخانية)) . (4) لأنه إذا ذكر مع التشبيه التحريم لم يحتمل معنى الكرامة، فتعين التحريم، وهو يحتمل تحريم الظهار ويحتمل تحريم الطلاق، فيرجع إلى نيته فإن لم يكن له نية يكون ظهارا؛ لأن حرف التشبيه يختص بالظهار فمطلق التحريم يحمل عليه. ينظر: ((البدائع)) (3: 232) .

Mas'alah: What is the ruling on the phrase 'You are forbidden to me like my mother's back' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1762

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Formulas of Zihar > Explicit Formulas of Zihar

وأنت علي حرام كظهر أمي ظهار لا غير [(1)] ، وإن نوى طلاقا أو إيلاء(2).

BAB 7

باب الظهار من الأمة

The Chapter on Zihar Regarding a Slave Woman

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Does zihar apply to a slave woman or a marriage contracted without permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1762

Index: Kitab al-Zihar > The Chapter on Zihar Regarding a Slave Woman > Validity of Zihar from a Slave Woman

وخص الظهار بزوجته، فلم يصح من أمته [(3)] ،

Mas'alah: What is the ruling on zihar from a woman married without her permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1762

Index: Kitab al-Zihar > Zihar Involving Slaves or Unauthorized Marriages

ولا ممن [(4)] نكحها بلا أمرها، ثم ظاهر منها، ثم أجازت(5). (1) قوله: لا غير؛ لأن فيه التصريح بالظهار، فكان مظاهرا، سواء نوى الطلاق أو الإيلاء أو لم تكن له نية، وهذا عنده، وعندهما: إذا نوى الطلاق أو الإيلاء فعلى ما نوى، وعن أبي يوسف: إذا أراد الطلاق لزمه، ولا يصدق في إبطال الظهار، وكذا إذا أراد به اليمين، فيكون موليا ومظاهرا. كذا في ((الهداية)) وشروحها. (2) أي فهذا اللفظ لا يثبت به إلا الظهار، فلو نوى الطلاق أو الإيلاء، أو قال: لم أنو به شيئا، يكون ظهارا. ينظر: ((العناية)) (4: 249) . (3) قوله: فلم يصح من أمته؛ يدل عليه قوله تعالى في آية الظهار من نسائكم، والوجه فيه: إن الظهار منقول من الطلاق، فإنه كان طلاقا في الجاهلية، فقرر الشرع أصله، ونقل حكمه إلى تحريم مؤقت بالكفارة، غير مزيل للنكاح، ومن المعلوم إن الطلاق مختص بالزوجة، فكذا الظهار. كذا في ((النهاية)) وغيرها. (4) قوله: ولا ممن... الخ؛ يعني تزوج من امرأة بدون إجازتها، ثم ظاهر

منها ثم أجازت النكاح، فالظهار باطل؛ لأنها ليست زوجته حين الظهار؛ لكون النكاح موقوفا، وكذا الحكم في كل نكاح موقوف عند الظهار، فإن قلت: ينبغي أن يكون الظهار موقوفا مع النكاح، فإن نفذ نفذ، وإن بطل بطل، لا أن يبطل أصلا، قلت: الظهار ليس من حقوق النكاح وتوابعه حتى يتوقف بتوقفه، بل هو مناف له؛ لكون النكاح مشروعا، وكونه منكرا وزورا فلا سبيل إلى توقفه. كذا في ((البناية)) . (5) هذه المسألة تفريع على ما قبلها: ومعناها: أي لو ظاهر من امرأة نكاحها موقوف لا يصح ظهاره؛ لأنها حين ظاهر منها الرجل لم تكن زوجته فلم يصح ظهارها. وتمامه في ((البناية)) (4: 699) .

KITAB 11

كتاب الإيلاء

Kitab al–Ila'

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الإيلاء وأحكامه

The Chapter on Ila' and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What constitutes a valid Ila' and what is its minimum duration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1721

Index: Kitab al-Ila' > The Chapter on Ila' and Its Rulings > Pillars and Conditions of Ila'

(وهو حلف [(1)] يمنع وطء الزوجة(2) [(3)] مدته [(4)]): أي مدة الإيلاء (فلا إيلاء [(5)] لو حلف على أقل منها، وهي [(6)] للحرة أربعة أشهر، وللأمة شهران. (1) قوله: حلف؛ فلو ترك الوطئ أربعة أشهر فصاعدا تكاسلا أو غضبا من دون حلف فليس بإيلاء شرعا، والحلف يشتمل الحلف بالله، والتعليق على ما مر، وقيد بكونه بما يشق؛ ليدل على المنع، فلو قال: إن وطئتك فلله علي أن أصلي ركعتين، فهو ليس بإيلاء. كذا في ((الفتح)) . (2) ولو مآلا كقوله: لأجنبية إن تزوجتك فوالله لا أقربك؛ لأن المعتبر وقت تنجيز الإيلاء. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 545) . (3) قوله: الزوجة حالا أو مالا، فيدخل فيه الإيلاء المعلق، كقوله لأجنبية: إن تزوجتك فوالله لا أقربك، ويشترط فيه ما يشترط في تعليق الطلاق من كونه مضافا إلى الملك. (4) قوله: مدته؛ ظرف لقوله: يمنع. (5) قوله: فلا إيلاء؛ أي شرعا، وحاصله أنه إن حلف أن لا يطأها شهرين أو شهرا فهو ليس بإيلاء شرعي، ولا يترتب عليه حكمه الآتي، بل حكمه إنه إن لم يطأ تلك المدة لا شيء عليه، وإن وطئ فيها أدى كفارة يمين، كما في سائر الأيمان. (6) قوله: وهي؛ هذا بيان أقل المدة، فإنه لا حد لأكثرها، ووجه الفرق بين مدة الحرة وبين مدة الأمة أن للرقية تأثيرا في التنصيف، ولذا جعل طلاقها اثنتين، وعدتها حيضتين إلى غير ذلك من الأحكام.

Mas'alah: What is the ruling on Ila' and its consequences of expiation or divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1722

Index: Kitab al-Ila' > The Chapter on Ila' and Its Rulings > Rulings on Persistence and Court Intervention

وحكمه: [(1)] طلقة بائنة إن بر، والكفارة و(2) الجزاء إن حنث [(3)] . (1) قوله: وحكمه؛ الأصل في هذا الباب قوله تعالى: {للذين يولون من نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاؤوا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم} ، ومعنى قوله فان فاؤوا: رجعوا في المدة بالوطئ، وعند العجز عنه بسبب مرض ونحوه، بقوله: فئت ونحوه، ومعنى {وان عزموا الطلاق} ؛ أي بانقضاء أربعة أشهر بدون وطئ، هكذا روى عن ابن عباس وعلي وابن مسعود عند البيهقي وابن أبي حاتم وابن المنذر وعبد بن حميد وغيرهم، وفي المسألة خلاف للصحابة، فعن ابن عمر وغيره: إنه لا يقع الطلاق بمجرد مضي أربعة أشهر بل يوقف بعده حتى يمسك أو يطلق، وعن عمران: انقضاء الأربعة طلاق رجعي، وقد بسطت الكلام في هذا المقام في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) . (2) في أ: و. (3) قوله: إن حنث؛ أي بالوطئ في هذه المدة فتجب كفارة اليمين إن حلف بالله، وترتب الجزاء إن علق به شيئا، كعتق العبد ونحوه.

Mas'alah: What are the different forms of oath in Ila' and their effects?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1723

Index: Kitab al-Ila' > The Chapter on Ila' and Its Rulings > Explicit and Implicit Expressions of Ila'

فلو(1) قال: والله لا أقربك، أو لا أقربك أربعة أشهر): الأول مؤبد [(2)] ، والثاني

مؤقت بأربعة أشهر، (أو إن قربتك فعلي حج، أو صوم، أو صدقه(3)، أو فأنت طالق، أو عبدي(4) حر، فقد آلى إن قربها في المدة حنث(5)، وتجب(6) الكفارة في الحلف بالله تعالى، وفي غيره [(7)] الجزاء، وسقط الإيلاء [(8)] . (1) في ت: ولو. (2) قوله: مؤبد؛ أي ليس فيه تقييد بأربعة أشهر، والحاصل أنه إذا حلف على ترك الوطئ مقيدا بأربعة أشهر فصاعدا أو مؤبدا بذكر قوله: أبدا، ونحوه أو مطلقا، وهو أيضا مؤبد حكما، فإن وطئ في أثناء أربعة أشهر من وقت الحلف يسقط الإيلاء وتجب كفارة اليمين، وإن لم يطأ حتى مضت أربعة أشهر وقعت عليه طلقة واحدة بائنة، بخلاف ما إذا حلف على أقل من أربعة أشهر، فإنه لا وقوع للطلاق هناك، بل إن بر فذاك، وإن حنث تجب الكفارة وينزل الجزاء. (3) أو نحوه مما يشق بخلاف فعلي صلاة ركعتين فليس بمول لعدم مشقتهما، بخلاف فعلي مئة ركعة وقياسه أن يكون موليا بمئة ختمة أو اتباع مئة جنازة ولم أره. ينظر: ((الدر لامختار)) (2: 548) . (4) في ت و ج و ص و ف و ق: عبده. (5) في م: حيث. (6) في م: تجب. (7) قوله: وفي غيره؛ أي في غير الحلف بالله يجب الجزاء وهو الحج والصوم مثلا، وتطلق هي أو يعتق عبده، وبالجملة: ينزل الجزاء الذي علق بوطئه لتحقق الشرط. (8) قوله: وسقط الإيلاء؛ أي بطل، فلو مضت أربعة أشهر لا يقع الطلاق.

Mas'alah: What happens if the husband does not return to his wife within the Ila' period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1724

Index: Kitab al-Ila' > The Chapter on Ila' and Its Rulings > Rulings on Persistence and Court Intervention

وإلا بانت بواحدة): أي إن لم يقربها بانت بطلقة واحدة، (وسقط الحلف [(1)] المؤقت لا المؤبد): حتى [(2)] لو كان الحلف مؤقتا بأربعة أشهر، ولم يقربها بانت بواحدة، وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لا تبين، أما في الحلف المؤبد إن نكحها ولم يقربها أربعة أشهر تبين ثانيا[(3) (1) قوله: وسقط الحلف؛ يعني عند وطئها في المدة يسقط الإيلاء، وعند عدمه ووقوع البائنة بمضي المدة يسقط الإيلاء المؤقت بأربعة أشهر دون المؤبد. (2) قوله: حتى... الخ؛ تفريع على سقوط الحلف، يعني لما لم يطأ في المدة ووقع الطلاق البائن بمضي المدة سقط ذلك الحلف، فلو نكح تلك المرأة بعد العدة أو فيها فلم يطأها أربعة أشهر أو فصاعدا لا يقع عليها الطلاق البائن؛ لأن الحلف السابق لم يبق حتى يبقى أثره. (3) قوله: تبين ثانيا؛ الوجه في ذلك أن اليمين ترتفع بالحنث مؤقتا كانت أو مؤبدة، وتبطل بمضي الوقت الذي وقتت به، فلبطلان المؤقت صورتان: أحدهما: الحنث، واخرهما: مضي الوقت، وأما المؤبد فلا يرتفع إلا بالحنث إذ لا وقت هناك يبطل بمضيه، فإذا قال: والله لا أقربك أو قال: والله لا أقربك أبدا فمضت مدة الإيلاء وقع عليها طلاق بائن، ثم إن نكحها ومضت أربعة أشهر بلا قربان وقع عليها طلاق ثان، ثم إن نكحها ومضت المدة وقع عليها ثالث، وذلك لعدم ارتفاع اليمين، وأشار بقوله: إن نكحها إلى أنه لا يتكرر الطلاق في الحلف المؤبد بدون التزوج؛ لعدم منع حقها، وقيل: لو بانت بمضي أربعة أشهر بالإيلاء ثم مضى أربعة أخرى وهي في العدة وقعت أخرى، فإن مضت أربعة أخرى وهي في العدة وقعت أخرى، والأول أصح؛ لأن وقوع الطلاق بمضي أربعة أشهر جزاء الظلم، وليس للمبانة حق، فلا يكون ظالما. كذا حققه الزيلعي في ((شرح الكنز)) ، وقال في ((النهر)) : اختلف في اعتبار ابتداء مدته؛ ففي ((الهداية)) وعليه جرى في ((الكافي)) : إنها من وقت التزوج، وقيده في ((العناية)) و ((النهاية)) تبعا للتمرتاشي والمرغيناني بما إذا

كان التزوج بعد انقضاء العدة، فإن كان فيها اعتبر ابتداؤه من وقت الطلاق، قال الزيلعي: وهذا لا يستقيم إلا على قول من قال بتكرار الطلاق قبل التزوج وقد مر ضعفه.

Mas'alah: What is the ruling on repeated Ila' after remarriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1725

Index: Kitab al-Ila' > The Chapter on Ila' and Its Rulings > Effect of Remarriage After Ila'

](1)، ثم إن نكحها، ولم يقربها أربعة أشهر تبين ثالثا، وهذا معنى قوله: (فتبين بأخرى إن مضت مدة أخرى بعد نكاح ثان بلا فيء [(2)] ، ثم أخرى كذلك [(3)] بعد ثالث): فقوله بلا فيء أي بلا قربان. (1) في م: ثالثا. (2) قوله: بلا فيء؛ أي رجوع، وهو إما بالقول كقوله: فئت، وبالفعل كالوطئ، فإن وجد الوطئ لم تبن. (3) قوله: كذلك؛ أي يقع ثالث إن لم يفيء في المدة ومضت أربعة أشهر بلا قربان.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'You are forbidden to me' and its various interpretations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1733

Index: Kitab al-Ila' > The Chapter on Ila' and Its Rulings > Explicit and Implicit Expressions of Ila'

وأنت علي حرام [(4)] : إن نوى به الطلاق، فبائنة [(5)] ، وإن نوى [(6)] به الظهار، أو الثلاث، أو الكذب، فما نوى [(7)] ، وإن نوى التحريم، ولم ينو شيئا فإيلاء [(8)]): وقيل: هو وكل حل علي حرام، وهرجه(9) (1) قوله: فئت؛ بصيغة

المتكلم من الفيء بمعنى الرجوع، وكذا: راجعتك وأبطلت الإيلاء ونحو ذلك. (2) قوله: فإن صح؛ أي المريض، والأولى أن يقول: فإن قدر؛ ليشمل المريض وغيره. (3) قوله: بوطئه؛ لأن إقامة الفيء اللساني مقام الوطئ كانت للضرورة، فمتى ارتفعت ارتفعت. (4) قوله: وأنت علي حرام؛ اختلفت الصحابة فيه على ما فصله الحافظ ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) ، فأخرج ابن أبي شيبة عن أبي بكر وعمر وابن مسعود أنهم قالوا: من قال لامرأته: هي علي حرام فليست بحرام، وعليه كفارة اليمين ونحوه، أخرجه البيهقي والدارقطني، وروى البيهقي عن علي وزيد أنها ثلاث تطليقات، وأخرج البيهقي عن ابن مسعود من طرق أنه قال: نيته في الحرام ما نوى، إن لم يكن نوى طلاقا فيمين، وهذا هو الذي اختاره أصحابنا، وهو أقوى المذاهب. (5) قوله: فبائنة؛ أي واحدة؛ لكونها المتيقن إلا أن ينوي الثلاث، ولا تصح فيه نية الثنتين لما مر في موضعه. (6) قوله: لما نوى؛ يعني الطلقات الثلاث أو الظهار، وإن كان غرضه الكذب يصدق ديانة ولا يصدق قضاء، بل يكون إيلاء أو طلاقا للعرف الحادث. كذا في ((الفتح)) . (7) قوله: فما نوى؛ فيه مسامحة ظاهرة، فإن الكذب ليس من معاني اللفظ، فالأولى أن يفرد الكذب بالذكر، ويقال: مؤبد إن نوى الكذب. (8) فإيلاء؛ أما في صورة نية التحريم فظاهر، وأما في صورة عدم النية فلأن هذا اللفظ بصيغة دال على التحريم فيكون إيلاء. (9) هرجه: بمعنى كل شيء. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 446) .

BAB 3

باب الفيء في الإيلاء

The Chapter on Return in Ila'

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on inability to return (fay') in ila' due to illness, young age, or distance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1732

Index: Kitab al-Ila' > The Chapter on Return in Ila' > Fay' During Illness or Impediment

ولو عجز [(1)] عن الفيء بالوطء لمرض بأحدهما، أو صغرهما [(2)] ، أو رتقها [(3)] ، أو لمسيرة(4) أربعة أشهر بينهما [(5)] ، ففيؤه[(6)] (1) قوله: ولو عجز؛ أي المولى حقيقة، بأن لا يكون المانع عن الوطئ شرعيا، فإنه حينئذ قادر عليه حقيقة، عاجز حكما، كما إذا آلى من امرأته وهي محرمة، أو هو محرم، وبينهما وبين الحج أربعة أشهر، فإن فيأه لا يصح إلا بالفعل، وإن كان عاصيا في فعله؛ لكون السبب باختياره. كذا في ((التاتارخانية)) ، ويشترط دوام العجز من وقت الإيلاء إلى تمام المدة وإن كان الإيلاء معلقا بالشرط يعتبر العجز والقدرة في حق جواز الفيئ باللسان عند وجود الشرط، لا وقت التعليق. كذا في ((الفتح)) . (2) قوله: أو صغرها؛ بالصاد المهملة، وفتح الغين المعجمة؛ أي كون الزوجة صغيرة لا يجامع مثلها، وأما صغر الرجل فمانع عن صحة الإيلاء. (3) قوله: أو رتقها؛ هذا كما قبله معطوف على قوله: مرض، يقال: رتقت المرأة رتقا فهي رتقاء، من باب تعب: إذا انسد مدخل الذكر من فرجها، بحيث لا يستطاع الجماع معها. كذا في ((المصباح المنير)) ، ومثله في باب العجز صيرورته مجبوبا عندنا. (4) في ق: بمسيرة. (5) قوله: بينهما؛ أي كان العجز عن الوطئ بسبب كون الساقة بين الزوجين مقدار أربعة أشهر فصاعدا، بحيث لا يمكن وصوله إليها في المدة، ومثله إذا كان محبوسا ظلما بحيث لا يقدر على الوطئ في السجن، كما في ((البدائع)) . (6) قوله: ففيؤه؛ مبتدأ خبره ما بعده، وحاصله أنه لا بد في الفيء من الوطئ إلا للعاجز عنه عجزا حقيقيا، فإن التكلم بما يدل على الرجوع نحو: فئت إليها كاف؛ لأنه آذاها بذكر

المنع، فيكون إرضاؤها بالوعد باللسان، فإنه لما كان عاجزا عن الوطئ حالة الإيلاء لم يكن قصده الإضرار بمنع حقها في الجماع إذ لا حق لها حالة العجز، وإنما قصده إيحاشها باللسان، ويرتفع ذلك باللسان. كذا في ((البناية)) .

[

Mas'alah: How does the fourth opinion on 'ila' apply to the examples of 'layl' and 'marafiq'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 240

Index: Kitab al-Ila' > Pillars and Conditions of Ila'

فهذا المذهب [(1)] الرابع يوافق ما ذكرنا(2) في الليل(3)، والمرافق(4). (1) قولهك فهذا المذهب... الخ؛ أي إذا عرفت هذا التفصيل فنقول: المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا، فإن الليل لما لم يكن من جنس ما قبله لم يدخل تحت المغيا، والمرافق لما كان من جنس ما قبله دخل فيه، وفيه بحث، وهو أنا لا نسلم أن الرابع يوافق ما ذكره سابقا؛ لأن مبنى المذهب الرابع على المجانسة وعدمها، ومبنى ما ذكره على تناول صدر الكلام وعدم تناوله وبينهما فرق، ألا ترى إلى أن الجمعة تدخل في قوله: صمت من السبت إلى الجمعة على المذهب الرابع؛ لوجود التجانس، ولا يدخل على ما ذكره سابقا؛ لعدم وجود التناول، وأجيب عنه بأن غرضه أن مراد النحويين من الجنسية وعدمها هو التناول وعدمه وحينئذ لا ريب في توافقهما. (2) في م: ذكره. (3) أي أن صدر الكلام لما لم يتناول الغاية لا تدخل تحت المغيا. كما في ((التوضيح)) (1: 116) . (4) أي أن صدر الكلام لما تناول الغاية تدخل تحت حكم المغيا. كما في ((التوضيح)) (1: 116) .

Mas'alah: Why is the fourth opinion on 'ila' preferred over the other three opinions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 241

Index: Kitab al-Ila' > Pillars and Conditions of Ila'

وأما الثلاثة[(1) (1) قوله: وأما الثالثة؛ دفع دخل مقدر، تقريره أنه لم لم يعمل بالمذاهب الباقيةسسسن وحاصل الدفع أنه إنما اخترنا المذهب الرابع؛ لأن العمل به نتيجة المذاهب الثلاثة؛ لأن الأوليين وهو الدخول إلا مجازا، وعدم الدخول إلا مجازا متعارضان ظاهرا، فتساويا فأوجبا بتساويهما الشك في مواضع دخول: إلى، وكذلك الاشتراك أوجب الشك في الدخول وعدمه، ففي ما إذا كان صدر الكلام غير متناول مثل: {أتموا الصيام إلى الليل} ، عدم الدخول معلوم؛ لعدم التجانس، فوقع الشك بدخول إلى هل هو مستعمل في الدخول أم في عدم الدخول، فلا يثبت الدخول بالشك؛ لأن اليقين السابق لا يرتفع بمجرد الشك، وفي ما إذا كان متناولا الدخول معلوم التجانس، وبدخول إلى وقع الشك في الخروج، فلا يخرج الشك لما مر، وبهذا يظهر أن المراد من قوله: فتساويا، ليس ما ذكره أخي جلبي في ((ذخيرة العقبى)) بقوله: والتساوي يوجب السقوط، فإن المجتهد كيف يعمل بأحد المتساويين من غير مرجح فلا يجوز العمل بأحدهما. انتهى. بل المراد ما ذكرنا، وهو أن التساوي أوجب الشك، تشهد به عبارة الشارح في ((التوضيح)) ، وهاهنا بحث، وهو أن القول بكونه حقيقة في الدخول مذهب ضعيف، لا يعرف له قائل، فكيف يعارض القول بعدم الدخول، وهو قول أكثر النحاة. كذا في ((التلويح)) ، وأجيب عنه بوجوه أحدها: إن عدم معرفة قائل الدخول غير مسلم لجواز أن يكون الشارح عالما به، وفيه نظر، فإن مجرد الجواز العقلي لا يكفي في هذا الباب، وثانيها: إنه قد ذهب إليه عبد القاهر الجرجاني، بخلاف الثاني، فإنه ذهب إليه ابن

مالك وحده، وفيه أيضا نظر؛ فإن كون الأول مذهبا للجرجاني بعد صحة نقله عنه لا يدفع ضعفه، وكون الثاني مذهبا لابن مالك وحده باطل بتصريح النحاة: إنه مذهب الأكثر، وثالثها: إن عدم معرفة قائل الأول لا يستلزم ضعفه، بل هو دائر مع الدليل، ودليل الدخول أقوى، وهو حمل: إلى، على: حتى في كون كل منهما لانتهاء الغاية، والمختار في: حتى دخول ما بعدها في ما قبلها، كما صرح به الزمخشري في ((المفصل)) ، والرضي في ((شرح الكافية)) ، وفيه أيضا نظر؛ فإن كون ذلك مختارا في: حتى، لا يستلزم كونه مختارا في: إلى؛ فإن بينهما فرقا من وجه، ولذا قال الرضي: الأظهر دخول ما بعد حتى في حكم ما قبلها، بخلاف إلى، فإن الأظهر فيها عدم الدخول إلا مع القرينة. انتهى.

Mas'alah: What is the definition and ruling of Ila' (vow of abstinence) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1720

Index: Kitab al-Ila' > Definition and Linguistic Meaning of Ila'

باب الإيلاء [(4)] (1) أي على ظن الزوج الأول. (2) قوله: حلت للأول؛ أي يجوز له أن تعتمد على قولها وتنكحها لأن النكاح معاملة أو أمر ديني، وقول الواحد مقبول في مثل هذا الباب، فلا يحتاج إلى أن يشهد شاهدان على ذلك. (3) قوله: قيل... الخ؛ قال في ((الكفاية)) : أو في هذه المدة عند أبي حنيفة شهر إن أقرت بمضي الإقراء، وعندهما: تسعة وثلاثون يوما، كأنه طلقها في الطهر، وحيضها ثلاثة وطهرها خمسة عشر يوما، فيمضي عدتها بطهرين ثلاثين أياما، وثلاثة أقراء تسعة أيام. انتهى. (4) قوله: باب الإيلاء؛ هو لغة: الحلف مطلقا، يقال: آلي يولي إيلاء: إذا حلف، وفي الشريعة: عبارة عن منع النفس عن قربان المنكوحة أربعة أشهر فصاعدا

منعا مؤكدا باليمين. كذا في ((العناية)) .

Mas'alah: Does the oath remain after three divorces in perpetual Ila' and what is the ruling on expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1726

Index: Kitab al-Ila' > Perpetual (Mu'abbad) Ila'

(وبقي الحلف [(1)] بعد ثالث، لا الإيلاء، فلو [(2)] قربها كفر، ولا تبين بالإيلاء): أي [في الحلف المؤبد(3)] إذا وقع ثلاث تطليقات [(4)] من غير قربان بقي الحلف؛ لأنه لم يقربها، فلم ينحل اليمين، لكن لم يبق الإيلاء، فلو نكحها بعد الزوج [(5)] الثاني، وقربها ...(6) تجب(7) الكفارة؛ لبقاء اليمين، ولو لم يقربها لا تبين بالإيلاء؛ لأنه لم يبق الإيلاء[(8) (1) قوله: وبقي الحلف؛ يعني إذا وقع الطلاق عليها ثلاث مرات في الحلف المؤبد بمضي المدة ثلاث مرات بغير قربان، يبقى الحلف ويبطل الإيلاء، أما بطلان الإيلاء فلانتهاء ملك المولى بوقوع ثلاث تطليقات، وأما بقاء الحلف فلعدم وجود الحنث. (2) قوله: فلو؛ تفريع على بقاء اليمين وبطلان الإيلاء، وحاصله أنه لو نكحها رابعا بعد التحليل، فإن وطئها تجب عليه كفارة اليمين؛ لوجود الحنث حينئذ وعدم وجود حنث قبله، وإن لم يطأ حتى مضت أربعة أشهر لا يقع عليها الطلاق بالإيلاء السابق؛ لبطلانه بذهاب ذلك الملك الذي آلى فيه وحدوث ملك جديد. (3) قوله: أي في الحلف المؤبد؛ وأما المؤقت فقد مر أنه لا يتصور فيه وقوع ثلاث تطليقات؛ لسقوطه بمضي المدة أولا. (4) قوله: ثلاث تطليقات؛ بخلاف لو بانت بالايلاء بما دون ثلاث أو أبانها بتنجيز الطلاق ثم عادت إليه بثلاث، فإنه يقع حينئذ الطلاق بالإيلاء عندهما خلافا لمحمد رح، فعنده لا تقع الثلاث بل ما بقي من واحدة أو ثنتين، بناء على قوله: إن الزوج الثاني لا يهدم

ما دون الثلاث كما مر تفصيله. (5) قوله: بعد الزوج؛ أي بعد أن نكحها الثاني، وطلقها بعد الوطئ، وانقضت عدته فنكحها الأول. (6) في ف: حنث. (7) في ف: وتجب. (8) قوله: لأنه لم يبق الإيلاء؛ هذا نظير ما إذا علق طلاقها بالدخول مثلا ثم نجز الثلاث فتزوجت بغيره، ثم أعادها فدخلت، لا تطلق خلافا لزفر، وكذا لو آلى منها ثم طلقها ثلاثا بطل الإيلاء، حتى لو مضت أربعة أشهر وهي في العدة لم يقع الطلاق، خلافا لزفر. كذا في ((الفتح)) .

Mas'alah: When does swearing not to approach one's wife for two months and two months constitute Ila'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1728

Index: Kitab al-Ila' > Duration and Time-Bound Ila'

(وقوله: والله لا أقربك شهرين، وشهرين بعد [(1)] هذين الشهرين إيلاء [(2)] ، بخلاف بعد يوم [(3)] ، والله لا أقربك شهرين بعد الشهرين الأولين[(4) (1) قوله: بعد هذا؛ قيد اتفاقي؛ لأنه لو قال: شهرين وشهرين كان الحكم كذلك، صرح به الزيلعي. (2) قوله: ايلاء؛ لتحقق مدة الإيلاء؛ لأنه جمع بينهما بحرف الجمع، فصار كقوله: لا أكلم فلانا يومين ويومين، فإنه كقوله: لا أكلم أربعة أيام، والأصل في جنس هذه المسائل أنه متى عطف من غير إعادة حرف النفي ولا تكرار اسم الله يكون يمينا واحدا، أو لو أعاد حرف النفي أو كرر اسم الله يكون يمينين، وتتداخل مدته، وتوضيحه أنه لو قال: والله لا أكلم زيدا يومين ولا يومين يكون يمينين ومدتهما واحدة، لو كلمه في اليوم الأول أو الثاني يحنث وتجب عليه كفارتان، وإن كلمه في اليوم الثالث لا يحنث؛ لانقضاء مدتها، وكذا لو قال: والله لا أكلم زيدا يومين، والله لا أكلم زيدا يومين، ولو قال: والله لا أكلمه يومين ويومين، كان يمينا واحدا، مدته

أربعة أيام حتى لو كلمه فيها تجب عليه كفارة واحدة، ولو قال: والله لا أكلمه يوما ولا يومين أو قال: والله لا أكلمه يوما واحدا لا أكلمه يومين، يكون يمينين، فمدة الأولى يوم، ومدة الثانية يومان، حتى لو كلمه في اليوم الأول تجب عليه كفارتان، وفي اليوم الثاني كفارة واحدة، ولو كلمه في اليوم الثالث لا يحنث؛ لانقضاء مدتها، وعلى هذا لو قال: والله لا أقربك شهرين ولا شهرين، أو قال: والله لا أقربك شهرين والله لا أقربك شهرين، لا يكون موليا؛ لأنهما يمينان، فتتداخل مدتها. كذا ذكره الزيلعي في ((التبيين)) . (3) قوله: بعد يوم؛ هذا على سبيل التمثيل؛ وإلا فالساعة أيضا كذلك، وبالجملة إذا فصل بينهما بفاصل لا يكون موليا. (4) قوله: بعد الشهرين الأولين؛ هذا أيضا قيد اتفاقي؛ فإن الحكم لا يختلف إن لم يقل هذه الكلمة.

Mas'alah: Why does swearing not to approach for two months then another two months after a day not constitute Ila'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1729

Index: Kitab al-Ila' > Duration and Time-Bound Ila'

]): أي لو قال: والله لا أقربك شهرين، ومكث يوما، ثم قال: والله لا أقربك الشهرين بعد الشهرين الأولين، لم يكن موليا؛ لأن [(1)] في اليوم الأول كان حلفه على شهرين، وفي اليوم(2) الثاني كان(3) حلفه على أربعة أشهر إلا يوما واحدا. (1) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن مدة الامتناع في الحلف الأول كان شهرين، وفي الحلف الثاني شهران بعدهما، وبين الحلفين مدة لم يلزمه شيء بالقربان فيها، وهو الزمان الفاصل بينهما، كاليوم مثلا، فلم توجد مدة الإيلاء وهي أربعة أشهر، بخلاف المسألة السابقة فإنه لا فاصلة هناك. (2) سقطت من ص. (3) زيادة من ب و س و

م.

Mas'alah: Does swearing not to approach for a year except a day or not to enter Kufa while the wife is there constitute Ila'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1730

Index: Kitab al-Ila' > Explicit and Allusive Expressions of Ila'

وقوله [(1)] : (والله لا أقربك سنة إلا يوما(2)، وقوله بالبصرة: والله لا أدخل الكوفة، وامرأته بها(3). (1) قوله: وقوله؛ هذا مع ما يقارنه معطوف على قوله: أي بخلاف قوله: والله لا أقربك سنة إلا يوما، وبخلاف قوله: بالبصرة مثلا وامرأته بالكوفة: والله لا أدخل الكوفة فلا إيلاء في هاتين الصورتين أيضا، أما في المسألة الأولى فلأنه استثنى يوما منكرا فيصدق على كل يوم من أيام السنة حقيقة، فيمكنه قربانها قبل مضي أربعة أشهر من غير شيء يلزمه، والمولى من لا يمكنه القربان أربعة اشهر لا بشيء يلزمه، وفيه خلاف زفر، فإنه يصرف الاستثناء إلى الأخير، فتتم مدة المنع، وجوابه: إنه لا دليل عليه؛ لكون المستثنى منكرا، نعم لو قال: إلا نقصان يوم يكون موليا؛ لأن النقصان عرفا لا يكون إلا من الآخر. كذا في ((البحر)) ، وأما في المسألة الثانية فلأنه يمكنه وطئها في المدة بخروجها من الكوفة، فلم يكن قوله امتناعا عن الوطئ. (2) وجه أن لا يكون موليا أنه يمكن له قربانها في أي يوم من أيام السنة؛ لأنه استثنى يوم منكر. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 202) . (3) وجه أن لا يكون موليا أنه يمكن أن تخرج له زوجته من الكوفة فيقربها. ينظر: المصدر السابق

Mas'alah: Is Ila' valid from a woman who is not a wife or from a divorced woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1731

Index: Kitab al-Ila' > Ila' with a Non-Wife or Stranger

ولا إيلاء [(1)] من مبائنة وأجنبية نكحها بعد ذلك [(2)] ، فأما مطلقة الرجعي فكالزوجة(3). (1) قوله: ولا إيلاء... الخ؛ أما عدم الإيلاء من مبانته؛ أي التي طلقها طلاقا بائنا؛ فلأن الإيلاء إنما يكون مع الزوجة، ولا زوجية في المبانة، بخلاف مطلقة الرجعي، فإن الزوجية هناك قائمة، فيصح الإيلاء. (2) قوله: بعد ذلك؛ أي بعد الإيلاء، إلا إذا أضاف الإيلاء إلى الملك كما مر في الطلاق المعلق، ولو آلى أولا ثم أبانها، فإن مضت مدته وهي في العدة بانت بأخرى، وإلا لا. كذا في ((الفتاوى الخانية)) وغيرها. (3) أي إن آلى من المطلقة البائنة لم يكن موليا لعدم بقاء الزوجية؛ ذا لا حق لها في الوطء، فلم يكن مانعا حقها؛ بخلاف الرجعية، وإن آلى من المطلقة الرجعية كان موليا؛ لقاء الزوجية، فإن انقضت عدتها قبل انقضاء مدة الإيلاء يسقط الإيلاء؛ لفوات المحلية. ينظر: ((اللباب)) (3: 61) .

Mas'alah: What is the ruling on verbal return (fi') from Ila' when one is physically unable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1733

Index: Kitab al-Ila' > Fi' (Return) by Speech or Action

قوله: فئت [(1)] إليها، فلا تطلق بعده لو مضت مدته وهو عاجز، فإن صح [(2)] قبل مدته ففيؤه بوطء [(3)] .

KITAB 12

كتاب اللعان

Kitab al–Li'an

Canonical Hanafi reference section

Mas'alah: Does a woman inherit if li'an occurs during the husband's terminal illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1681

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Inheritance

ومن لاعنها في مرضه) : أي قذفها [(6)] في مرضه [(7)] فتلاعنا، فوقعت الفرقة باللعان ترث، فإن هذا ملحق [(8)] بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه إذ لا بد لها من الخصومة؛ لدفع العار عن (1) في ب و ج و س: طالبته. وفي ص: مطالبة (2) في ص: الرجعية، وفي ق: الرجعة. (3) قوله: ومبانة؛ بصيغة المجهول من الإبانة، يعني طلق رجل زوجته ثلاثا أو واحدا بائنا فاعتدت فارتكبت فعلا تقع به الفرقة، كتقبيل ابن الزوج ومطاوعته، فهي تكون وارثة؛ لأنها وإن أتت بفعل يقع به الافتراق، لكن الافتراق لم يحصل به، بل بإبانته السابقة، فصار فعلها كعدمه، واحترز بقيد المبانة عن المطلقة طلاقا رجعيا، فإنها لو قبلت ابن الزوج في العدة لا ترث؛ لأن البينونة جاءت من قبلها وبرضاها. (4) قوله: وهي في العدة؛ أي والحال أنها في العدة، فإن مضت العدة فلا يؤثر تقبيلها في شيء. (5) سقطت من ق و ج و ص و ف. (6) قوله: قذفها؛ أي سبها وشتمها بالزنا، ولم يأت بأربعة شهداء يشهدون على ذلك. (7) قوله: في مرضه؛ أي مرض موته، قيد به مع أن عبارة المتن تشتمل ما إذا قذف في مرضه وما إذا قذف في صحته، ولاعن في مرضه لتكون المسألة اتفاقية، فإن في الصورة الثانية خلافا ذكره في ((الهداية)) فعند محمد لا ترث؛ لأن الطلاق إنما وقع بلعانها ولم يوجد منه فعل يدل على الفرار، فإن القذف وقع منه قبله، وعندهما: لا ترث؛ لأنها مضطرة إلى اللعان بسبب قذفها، فكأنه وقعت البينونة منه في مرضه. (8) قوله: هذا ملحق... الخ؛ يعني يصير هذا كأن الزوج علق الطلاق بفعل هي مضطرة في ارتكابه.

نفسها، (أو آلى [(1)] (2) منها(3) مريضا [(4)] كذلك): أي حلف في مرض موته أن لا يقربها أربعة أشهر، فلم يقربها حتى مضت المدة، ووقعت البينونة، ثم مات ترث. (1) قوله: أو آلى؛ ماض من الإيلاء، وسيجيء تفسيره وحكمه في بابه. (2) آلى: أي إذا قال: والله لا أقربك، أو لا أقربك أربعة أشهر فهو مول، فإن قربها في الأربعة حنث وعليه الكفارة وبطل الإيلاء، وإن لم يقربها ومضت الأربعة، بانت بتطليقة. ينظر: ((المختار)) (3: 195–197) . (3) سقطت من ق. (4) قوله: مريضا؛ أي حال كونه مريضا بمرض الموت، وإنما قيد به لأنه لو آلى امرأته وهو صحيح ومضت مدته في المرض ووقعت الفرقة لم ترث؛ لأن البينونة مضافة في الإيلاء إلى فعل الزوج، وقد وقع منه في الصحة، ولم يوجد منه في مرضه شيء يصير به فارا بخلاف ما إذا آلى مريضا؛ لوجود سبب الفرقة منه في مرضه، فيصير فارا به، فإن قلت: ينبغي أن يكون فارا في ما إذا آلى في حال الصحة أيضا؛ لأنه كان يمكنه إبطال الإيلاء بالفيء، فإذا لم يبطله حتى مضت المدة ووقعت الفرقة في المرض صار كأنه أنشأ الإيلاء في المرض، قلت: إبطال الإيلاء لا يمكنه إلا لضرر يلزمه، فلا يعتبر به. كذا في ((العناية)) و ((البناية)) .

(ومن قام [(1)] بها(2) خارج البيت مشتكيا (3) ، أو حم، ومن هو محصور(4)، أو في صف القتال، أو حبس بقصاص، أو رجم صحيح إن طلقت): أي طلاقا بائنا، (وهو كذلك لا ترث. وكذا[(5) (1) قوله: ومن قام... الخ؛ شروع في بيان الأصحاء الذين لا يكونون فارين بطلاقهم ولا ترث زوجتهم، فمنهم من قام بمصالح البيت خارجه مشتكيا من ألم، فإنه لا يغلب عليه خوف الهلاك، بخلاف من عجز عن ذلك، ومنهم: من حم وهو مجهول؛ أي صار محموما، فإن مجرد الحمى لا يخاف

منه الهلاك غالبا، وكذا من هو محصور؛ أي محبوس بحصن ظلما أو المضافا، وكذا من هو في صف القتال وإن كان قاصدا مهيئا له ولم يخرج بعد للمبارزة، بخلاف ما إذا خرج مبارزا واختلط بخصمه، وكذا من حبس في محبس بسبب وجوب قصاص عليه أو رجم ما لم يقدم للقتل، وكذا من هو في بلدة فشا فيها الطاعون ونحوه، صرح به الحافظ ابن حجر العسقلاني في رسالته في بحث الطاعون المسماة بـ ((بذل الماعون)) ، وصاحب ((البحر)) في ((الأشباه والنظائر)) وغيرهما، وبالجملة: فمن لم يخف فيه الهلاك غالبا يعد صحيحا، فلا يكون فارا بطلاقه في تلك الحالة. (2) أي من كان يقدر على القيام بمصالحه خارج البيت لكنه مشتك من ألم. ينظر: ((الملتقى)) (ص63) . (3) العبارة في ت و ق: فأما من قام بصالحه خارج البيت واشتكى مع ذلك. (4) أي مسجون في حصن. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 429) . (5) قوله: وكذا؛ أي لا ترث الزوجة التي اختلعت من زوجها في مرض موته، والمخيرة بخيار البلوغ أو خيار العتق، اختارت نفسها في مرض موته، أو التي قال لها زوجها: اختاري فاختارت نفسها في مرض موته، فإن الفرقة في هذه الصورة جاءت بفعلها ورضاها، وكل ما هو كذلك لا يصير الزوج فيه فارا. قوله: ابن زوجها أي من زوجة اخرى بقوله لا بتقبيلها اضافة المصدر إلى الفاعل ومفعوله ما بعده.

] المختلعة، ومخيرة اختارت نفسها(1)، ومن طلقت ثلاثا بأمرها، أو لا بأمرها(2)، ثم صح [(3)]): أي صح من مرضه، ثم مات لا ترث. (1) وهي التي قال لها زوجها: اختاري، فاختارت نفسها. (2) يعني لو طلقها ثلاثا بغير أمرها وهو مريض. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق100/ب) . (3) قوله: ثم صح؛ هذا قيد لقوله: لا بأمرها، فإنه إذا طلبت الثلاث ورضيت، ففعل ما طلبته لا ترث سواء صح من مرضه ذلك أو لم يصح؛ لأنه طلقها برضاها، فلم يعد فارا، وأما إذا طلقها ثلاثا لا برضاها،

فإن مات في ذلك المرض ترث؛ لأنه فار بالطلاق وإن صح من ذلك المرض ثم مات بسبب آخر لا ترث لفناء حكم الفرار، بتخلل الصحة.

(ولو تصادق [(1)] (2) الزوجان على ثلاث [(3)] في حال(4) الصحة، ومضى العدة(5)): أي تصادقا في مرضه على وقوع الطلاق(6) الثلاث في حال الصحة، ومضى العدة، (ثم[(7) (1) قوله: ولو تصادق يعني توافق الزوجة والزوج المريض بمرض الموت على وقوع ثلاث في الصحة، وعلى تمام العدة، بأن قال الزوج في مرض موته: كنت طلقتك ثلاثا في صحتي، وانقضت عدتك فصدقته، أو قالت الزوجة: كنت طلقتني ثلاثا حال صحتك، وانقضت عدتي فصدقه. (2) أي لو قال الزوج لها في مرض موته: كنت طلقتك وأنا صحيح فانقضت عدتك فصدقته. (3) قوله: على ثلاث؛ وكذا لو توافقا على إيقاع واحد أو اثنين، ومضى العدة. (4) سقطت من ت و ج و و ص و ق و ف. (5) قيد بـ: ومضى العدة؛ ليظهر خلاف الصاحبين حيث قالا بجواز اقراره ووصيته لانتفاء التهمة بانتفاء العدة. ينظر: ((التبيين)) (2: 248) . (6) زيادة من ب و س. (7) قوله: ومضى العدة؛ عطف على قوله: ثلاث؛ أي وقع التصادق على كل من الأمرين، وقع الثلاث حال الصحة وانقضاء العدة، وقيد به ليظهر خلاف الصاحبين فيه فإنه لو لم يتصادقا على مضي العدة فلها الأقل اتفاقا، قال ابن الهمام في ((فتح القدير)) : هاتان مسألتان ما إذا تصادقا في مرض موته على طلاقها وانقضاء عدتها قبل المرض، وما إذا أنشأ الطلاق ثلاثا في مرضها بسؤالها ثم أقر لها بمال أو أوصى لها بوصية، فعند أبي حنيفة، لها الأقل من الميراث ومن كل من الوصية والمقر به في المفصلين، وقال زفر: لها تمام المقربة، والموصى به في الفصلين، وقالا: في الأول كقول زفر، وفي الثاني كقول أبي حنيفة لزفر: إن المانع من صحة الإقرار والوصية الإرث، وقد بطل بتصادقهما

على انقضاء العدة قبل الموت في الأولى، وسؤالها في الثانية، فيجب اعتبار موجبهما، قلنا: ذلك لو لم تكن تهمة، لكنها ثابتة، غير أنهما قالا: إنما هي ثابتة في الثانية لا الأولى، وذلك لأن ثبوت التهمة به باطن، فأدير على مظنتها، وذلك قيام العدة، وهو في الثانية لا الأولى، فوجب تفصيلنا بين الفصلين، ولأبي حنيفة أن قصر سبب التهمة على العدة ممنوع، بل هي ثابتة أيضا، نظرا إلى تقدم النكاح المفيد للألفة والشفقة وإرادة إيصال الخير، ولما لم يظهرا ما تصادقا عليه إلا في مرضه كانا متهمين في المواضعة، لينفتح باب الإقرار والوصية، وهذه التهمة إنما تتحقق في حق الورثة.

] أقر لها بدين [(1)] ، أو أوصى [(2)] بشيء، فلها [(3)] الأقل منه، ومن الإرث): أي إن كان المقر به، أو الموصى به، أقل من الإرث، فلها ذلك، وإن كان الإرث أقل، فلها الإرث(4). (1) قوله: ثم أقر لها بدين؛ بأن قال: كذا من دينها علي، وكذا لو أقر لها بعين من ماله بأنه لها. (2) قوله: أو اوصى؛ أي أوصى بأن تعطى هي بعد موته قدر معين من تركته. (3) قوله: فلها؛ أي ليس لها جميع ما أقر لها أو أوصى لها، بل لها أقل الأمرين: الميراث والمقر به أو الموصى به؛ فإن كان نصيبه من ميراثه أقل مما أقر به أو أوصى به أخذت ذلك، وإن كان المقر به أو الموصى به أقل من نصيب الميراث أخذت ذلك، وذلك لأنها وإن صارت أجنبية عنه بتصادقهما على الطلاق وانقضاء العدة فلا ميراث لها، ويصح الإقرار والوصية لها بأي قدر كان، لكن الموضع موضع تهمة، فلا يصدقان في حق باقي الورثة، فلعلهما توافقا عليه ليصل إليهما أكثر مما يصل إليها إرثا حال بقاء الزوجية إذ لا تصح الوصية لوارث، ولا الإقرار له في مرض الموت، ثم ما تأخذه له شبه الميراث، فلو هلك شيء من التركة قبل القسمة كان على الكل، ولو طلبت أخذ الدراهم والتركة

عروض، لم يكن لها وله شبه بالدين، حتى كان للورثة أن يعطوها من غير التركة، مواخذة لها بزعمها أن ما تأخذه دين لا ميراث. كذا في ((الفتح). (4) وذلك للتهمة في مواضعة الزوجين على الإقرار بالفرقة وانقضاء العدة؛ ليعطيها الزوج زيادة على ميراثها، فبهذه التهمة رددناها. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 526) .

واعلم [(1)] أن حرف(2): من؛ في قوله: فلها الأقل منه ومن الإرث؛ ليست صلة لأفعل التفضيل [إذ لو كان، يجب أن يكون الواجب أقل من كل واحد منهما، وليس كذلك، بل حرف من للبيان، وأفعل التفضيل] (3) استعمل باللام، فيجب أن يقال: أو من الإرث؛ لأنه لما قال: الأقل؛ بين الأقل بأحدهما، وصلة الأقل محذوف، وهو من الآخر: أي فلها(4) أحدهما الذي هو أقل من الآخر، فيكون[(5) (1) قوله: واعلم... الخ؛ توضيحه أن الغرض هاهنا أنها تستحق أقل الأمرين المقربة أو الموصى به، والميراث يعني تعطى ما كان أقل من الآخر، فإن كان الميراث أقل من المقر به أو الموصى به فلها ذلك، وإن كان أحدهما أقل من الإرث فلها ذلك، وهذا المقصود لا يفهم من عبارة المتن إلا بأن تكون من في الموضعين للبيان، والواو بمعنى أو، وصلة الأقل محذوفة، يعني من الآخر، والمعنى: فلها الموصى به الأقل من الميراث أو الميراث الأقل من الموصى به، ولا يجوز أن تكون الواو للجمع، إذ يصير المعنى حينئذ فلها الميراث والموصى به اللذان هما أقل، ولا يجوز أيضا أن تكون من صلة الأقل سواء كانت الواو للجمع، أو بمعنى أو؛ لأنه يصير المعنى حينئذ، فلها الأقل من كل واحد منهما، أو فلها الأقل من احدهما وهو يدل على أن الأقل شيء خارج منهما وليس كذلك. (2) في س: أحرف. (3) سقطت من س. (4) في م: فله. (5) قوله: فيكون؛ تفريع على ما فهم سابقا أنه كان على المصنف أن يأتي بأو، فإن المقام مقتض له لا للواو، والغرض منه إصلاح كلامه على طبق مرامه بطريقين: أحدهما: أن

تكون الواو في قوله: ومن الإرث بمعنى أو فكثيرا ما تجيئ الواو بمعنى أو، وحينئذ يتضح المقصود، ولا يخل فيه إيراد الواو، وثانيهما: أن تكون الواو للجمع، لكن لاختلاف الزمان، حتى لا يلزم كون كل واحد أقل من الآخر في زمان واحد؛ لاستحالته فإن أقلية أحدهما مستلزمة لأكثرية الآخر، بل يكون المقصود كون الإرث أقل من المقربة أو الموصى به تارة، وكون أحدهما أقل من الإرث تارة.

](1) الواو بمعنى: أو، أو يكون الواو على معناها، لكن لا يراد بها المجموع، بل يراد الأقل الذي هو الإرث تارة، والموصى به أخرى، فيكون الواو للجمع، وهو أن الأقلية ثابتة، لكن بحسب زمانين. (1) تفريع على ما فهم سابقا أنه كان على المصنف أن يأتي بأو، فإن المقام مقتض له لا للواو، والغرض منه اصلاح كلامه على طبق مرامه بطريقين أحدهما: أن تكون الواو في قوله: ومن الأرث بمعنى أو، فكثيرا ما تجيء الواو بمعنى أو، وحينئذ يتضح المقصود ولا يخل فيه إيراد الواو، وثانيهما: أن تكون الواو للجمع لكن باختلاف الزمان حتى لا يلزم كون كل واحد أقل من الآخر في زمان واحد لاستحالته، فإن أقلية أحدهما مستلزمة لاكثرية الآخر بل يكون المقصود كون الإرث اقل من القر به أو الموصى به تارة، وكون أحدهما أقل من الأرث تارة. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 108) .

Mas'alah: What is the chapter heading for li'an?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1778

Index: Kitab al-Li'an > Definition and Legal Nature of Li'an

باب اللعان [(1)] (1) قوله: باب اللعان؛ هو بكسر اللام، مصدر لاعن؛ كقاتل،

كالملاعنة، وأصله من اللعن، وهو الطرد والإبعاد عن رحمة الله، وهو شرعا عبارة عن شهادات مؤكدة بالأيمان مقرونة باللعن، قائمة مقام حد القذف في حقه، وحد الزنا في حقها؛ أي إذا تلاعنا سقط حد القذف عنه، وحد الزنا عنها، والأصل فيه: قوله تعالى: {والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه أن كان من الكاذبين ويدرأ عنها العذاب أن تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها أن كان من الصادقين} ، دلت هذه الآيات على أن اللعان إنما يكون بقذف الزوجة، وأما الأجنبية فقذفها موجب للحد، كما نص عليه قبل هذه الآيات بقوله: {والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة} وعلى أنه عند عدم إقامة الشهود، فإن أقام الزوج أربعة شهداء على زناها فلا لعان ولا حد عليه، بل تحد حد الزنا، وكذا إذا أقرت بالزنا وصدقت الزوج، وبالجملة: اللعان إنما يكون إذا رمى الرجل زوجته بالزنا وأنكرته ولم يأت بالشهود، وعلى أن ركن اللعان هو الشهادات الأربعة، ومن ثم اشترط فيه كونهما من أهل الشهادة.

Mas'alah: What are the conditions for li'an when a husband accuses his wife of adultery?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1779

Index: Kitab al-Li'an > Conditions for Li'an

(من قذف بالزنا [(1)] زوجته [(2)] العفيفة [(3)]): أي عن [(4)] فعل الزنا غير متهمة به كمن يكون معها ولد، ولا(5) يكون له أب معروف، وإنما اقتصر على كون الزوجة عفيفة، ولم يقل: والمرأة ممن يحد قاذفها، كما قال [(6)] في ((الهداية)) (7) ، ولا شك أن العفة أعم[(8) (1) قوله بالزنا اي نسب اليه الزنا صراحة فان

سبهما بغير الزنا فلا لعان (2) قوله: زوجته؛ ذكر في ((البحر)) : وغيره أن شرطه قيام الزوجية بالنكاح الصحيح، فلا لعان بقذف المنكوحة فاسدا، أو المبانة ولو بواحدة، بخلاف المطلقة رجعية، ولا بقذف زوجته الميتة، ويشترط أيضا الحرية والبلوغ والعقل والإسلام والنطق وعدم الحد في قذف، وهذه شروط راجعة إليهما، ويشترط في القاذف خاصة عدم إقامة البينة على صدقه، وفي المقذوف خاصة إنكارها وجود الزنا منها وعفتها عنه، ويشترط أيضا كون القذف بصريح الزنا، وكونه في دار الإسلام. (3) قوله: العفيفة ماخوذ من العفة والعفيفة تطلق على امرأة برميته عن الوطئ والتهمة به (4) قوله: أي عن... الخ؛ فلو كانت تزوجت بنكاح فاسد ووطئت به لو كان لها ولد وليس له أب معروف، أو زنت في عمرها ولو مرة، أو وطئت وطئا حراما لعينه مرة لا لغيره، كالوطئ حالة الحيض، فلا يجري اللعان بقذفها بينها وبين زوجها، والسر فيه أن وجوب اللعان لدفع العار عن نفسها، فمن لم تكن بريئة عن الوطئ الحرام أو تهمته لا يعبأ بعارها، وبهذا ظهر أنه ليس المراد بالزنا في قول الشارح؛ أي عن فعل الزنا ما يوجب الحد، بل المراد الوطئ الحرام بعينه، وهو ما يكون في غير ملك صحيح. (5) في ب و ص و ف: لا. (6) قوله: كما قال؛ عبارة ((الهداية)) : إذا قذف الرجل امرأته بالزنا وهما من أهل الشهادة، والمرأة ممن يحد قاذفها، أو نفى نسب ولدها وطالبته بموجب القذف، فعليه اللعان. (7) الهداية)) (2: 23) . (8) قوله: أعم؛ فإن العفة عبارة عن البراءة من الزنا وتهمته، وقد تكون هذه الصفة في الكافرة والمجنونة والصغيرة، مع أن قاذفها لا يحد، كما يأتي تفصيله إن شاء الله في بابه.

Mas'alah: What happens if the husband refuses to perform li'an?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1780

Index: Kitab al-Li'an > Rulings on Husband's Refusal to Perform Li'an

] من كونها ممن يحد قاذفها؛ لأن [(1)] اشتراط كونهما من أهل الشهادة، يدل على الحرية، والتكليف، والإسلام، فلا حاجة [(2)] إلى قوله: وهي ممن يحد قاذفها، بل يكفي ذكر العفة، (وكل [(3)] صلح شاهدا، أو نفى ولدها [(4)] وطالبت به [(5)]): أي بموجب القذف، (لاعن، فإن أبى) : أي امتنع عن اللعان، (حبس حتى يلاعن، أو(6) يكذب نفسه [(7)] فيحد): [أي بعد التكذيب] (8) ، (فإن لاعن لاعنت[(9) (1) قوله: لأن؛ علة للاختصار، وحاصله: إنه لا حاجة بعد ذكر العفة إلى ذكر كونها ممن يحد قاذفها؛ لأن اشتراط كون الزوجين من أهل الشهادة بقوله الآتي: وكل صلح شاهدا مغن عن ذلك. (2) قوله: فلا حاجة؛ أي في كلام المصنف، وأما عبارة ((الهداية)) فهو محتاج إليه، فإنه لم يذكر العفة، فكان هذا القيد قائما مقامها. (3) قوله: وكل؛ أي وكل من الزوجين القاذف والمقذوف يكون صالحا للشهادة؛ أي لأدائها بأن لا يكون أحدهما محدودا في قذف أو كافرا أو مجنونا أو قنا أو صغيرا، و يدخل فيه الفاسق والأعمى؛ لأنهما من أهل أداء الشهادة. (4) قوله: أو نفى ولدها؛ عطف على قوله: قذف بالزنا، وكان ما سبق بيانا لنسبة الزنا إليها صراحة، وهذا بيان لنسبته إليها التزاما، وهو يشمل صورتين: أحدهما: أن ينفي ولدها من نفسه، وآخراهما أن ينفي نسب ولد زوجته من زوج آخر من أبيه، فإن قطع النسب من كل وجه يدل على الزنا. كذا في ((البحر)) وغيره. (5) قوله: وطالبت به؛ إنما اشترط طلبها لأنه حقها فلا بد من الطلب، وهذا في ما قذفها بالزنا، وفي صورة نفي ولده منه الشرط طلبه لاحتياجه إلى نفي من ليس ولده عنه. كذا في ((الفتح)) . (6) في ب: و. (7) قوله: أو يكذب نفسه؛ أي في رميها

بالزنا صراحة أو التزاما، كما في نفي الولد فحينئذ يجب عليه حد القذف. (8) زيادة من م. (9) قوله: لاعنت؛ أي وجب عليها أن تلاعن، وفيه إشارة إلى أنه يبدأ بلعان الزوج، يدل عليه الكتاب والسنن المروية في ((صحيح البخاري)) وغيره؛ لأنه هو المدعي، حتى لو بدئ بلعانها أعادت؛ ليكون على الترتيب المشروع. كذا في ((البحر)) .

Mas'alah: What is the ruling on the wife's confirmation of the accusation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1781

Index: Kitab al-Li'an > Rulings on Wife's Refusal to Perform Li'an

، وإلا حبست حتى تلاعن أو تصدقه): فينفي [(1)] (2) نسب ولدها عنه، لكن لا يجب عليها الحد [(3)] بهذا التصديق. (1) قوله: فينفي؛ أي حين ما صدقت المرأة زوجها انتفى نسب ولدها عنه، وهذا خطأ من الشارح، نبه عليه صاحب ((البحر)) وغيره، فإن النسب إنما ينتفي باللعان ولم يوجد، وكيف ينتفي بتصديقهما، فإنه حق الولد، فلا يصدقان في إبطاله. (2) في م: فينتفي. (3) قوله: لكن يجب عليها الحد؛ أي حد الزنا، وإن صدقته أربع مرات، وقالت: صدقت؛ لأن هذا ليس بإقرار قصدا، وحد الزنا إنما يجب بثبوت الزنا بالشهود، أو بإقرار الزاني قصدا أربع مرات، فإن صدقته وقالت: زينت أربع مرات حدت، وعليه يحمل ما في بعض نسخ ((مختصر القدوري)) في صورة التصديق فتحد. كذا في شروحه.

Mas'alah: Who is not eligible for li'an due to lack of witness capacity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1782

Index: Kitab al-Li'an > Eligibility to Perform Li'an

(فإن كان هو عبدا، أو كافرا [(1)] ، أو محدودا [(2)] في قذف حد [(3)])(4)؛ لأنه ليس من أهل اللعان؛ لعدم أهلية الشهادة. (1) قوله: أو كافرا؛ قد يقال: كيف يتصور كون الزوج كافرا أو امرأة مسلمة، والجواب: إن صورته ما إذا كانا كافرين فأسلمت المرأة وقذفها الزوج قبل عرض الإسلام عليه. كذا في ((البناية)) . (2) قوله: محدودا؛ بأن كان قذف قبل ذلك أحدا بالزنا، فأقيم عليه الحد، فإن شهادة المحدود في القذف غير مقبولة أبدا. (3) قوله: حد؛ بصيغة المجهول؛ أي أقيم عليه حد القذف، بشرط أن يكون أهلا للقذف؛ أي بالغا عاقلا ناطقا، فلو كان صبيا أو أخرس أو مجنونا فلا حد أيضا، والأصل فيه على ما في ((البحر)) و ((المنح)) وغيرهما: إن اللعان إذا سقط لمعنى من جهة بأن لم يصلح شاهدا لرقه أو كفره، فلو كان القذف صحيحا حد وإلا فلا حد ولا لعان، وأما لو سقط لمعنى من جهتهما فلا حد ولا لعان، ولو سقط من جهتهما كما لو كانا محدودين في قذف فهو كالأول. (4) يعني إذا كانت هي من أهل اللعان بأن كانت صالحة للشهادة عليه؛ لأن اللعان تعذر لمعنى من جهته فيصار إلى الموجب الأصلي، وهو الثابت بقوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات} الآية، ولا يتصور أن يكون الزوج كافرا، وهي مسلمة إلا إذا كانا كافرين فأسلمت، ثم قذفها قبل عرض الإسلام عليه. ينظر: ((تبيين)) (3: 17-18) .

Mas'alah: What is the ruling when the wife is not eligible for li'an?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1783

(وإن صلح [(1)] (2) هو شاهدا، وهي أمة، أو كافرة، أو محدودة في قذف، أو صبية، أو مجنونة، أو زانية(3) فلا حد عليه، ولا لعان)(4)؛ لأنها [(5)] إن اتصفت بالزنا لا تكون عفيفة، وإن اتصفت بغيره [(6)] مما ذكر(7) لا تكون أهلا للشهادة، فلا حد على الزوج؛ لعدم إحصانها، ولا لعان[(8) (1) قوله: وإن صلح؛ قال في ((البحر)) : ولم يتعرض صريحا لما إذا لم يصلحا لأداء الشهادة، وقد فهم من اشتراطه أولا أنه لا لعان، وأما الحد فلا يجب لو صغيرين أو مجنونين أو كافرين أو مملوكين، ويجب لو محدودين في قذف؛ لامتناع اللعان من جهته، وكذا يجب لو كان هو عبدا وهي محدودة؛ لأن قذف العفيفة موجب للحد، ولو كانت محدودة. (2) سقطت من ق. (3) أي كان ظهور زناها بين الناس كذلكن أو تزوجها بنكاح فاسد، أو ولدها من غير أب معروف. ينظر: ((البناية)) (4: 735) . (4) وهذا بناءا على أن الركن في باب اللعان عندنا شهادات مؤكدات بالأيمان من الجانبين مركاة باللعن والغضب قائمة مقام حد القذف من وجه في الجانب الزوج، ومن وجه في جانب المرأة قائم مقام حد الزنا من وجه، فيشترط أهلية الشهادة من الجانبين واحصان المرأة لوجوبها؛ لأن قذف غير المحصنة لا يوجب الحد على القاذف. ينظر: ((المحيط))

(ص278) . (5) قوله: لأنها... الخ؛ حاصله أن شرط الحد الإحصان، وهو كونهما مسلمة حرة بالغة عاقلة عفيفة، وشرط اللعان الإحصان مع أهلية الشهادة، فإذا كانت غير محصنة فلا حد ولا لعان؛ لفقد الإحصان، وإن كانت محصنة لكنها محدودة في قذف، فلا لعان؛ لعدم أهلية الشهادة، ولا حد؛ لأنه سقط اللعان؛ لمعنى من جهتها لا من جهته. (6) قوله: بغيره؛ أي بغير الزنا، وهو الجنون والصغر والرق والكفر والحد

في قذف. (7) في م: ذكرنا. (8) قوله: ولا لعان؛ يدل عليه حديث: ((أربعة من النساء لا ملاعنة بينهن: النصرانية تحت المسلم، واليهودية تحت المسلم، والمملوكة تحت الحر، والحرة تحت المملوك)) ، أخرجه ابن ماجه وغيره.

[

Mas'alah: What is the procedure of li'an?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1784

Index: Kitab al-Li'an > Procedure and Order of Li'an

؛ لعدم عفتها، وأهليتها للشهادة. (وصورته [(1)] (2) : أن يقول هو أولا أربع مرات: أشهد بالله إني صادق فيما رميتها به [(3)] من الزنا، وفي الخامسة: لعنة الله عليه إن كان كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا إليها في جميعه، ثم تقول [(4)] هي أربع مرات: أشهد بالله إنه كاذب فيما رماني به من الزنا، وفي الخامسة: غضب الله عليها(5) (1) قوله: وصورته؛ أي صفته وكيفيته، قال العيني في ((البناية)) : إذا خاصمت إلى القاضي ينبغي أن يقول لها: اتركي، فلو تركت وانصرفت ثم خاصمت ثانيا جاز؛ لأن العفو عن القذف باطل، فإذا اختصمت وأنكر الزوج فعليها أن تقيم البينة، ولو أقامت شاهدين ثم إن الرجل أقام شاهدين على تصديقها سقط اللعان، ولا حد، ولو لم تكن لها بينة فأرادت أن تحلف الزوج على القذف ليس لها ذلك، فإن أقر الزوج بأنه قذفها بالزنا سأل البينة، فإن شهد أربعة أنهم رأوا كالميل في المكحلة، والقلم في المجرة، ينظر إن كانت امرأة محصنة رجمت، وإن كانت غير محصنة جلدت، ولو لم تكن له بينة وجب اللعان إذا اجتمعت الشرائط، فيقول

القاضي له: قم فالتعن، فيقوم، ثم يقول في كل مرة: أشهد بالله إني لمن الصادقين... الخ. (2) في م: صورته. (3) قوله: فيما رميتها به؛ ويشير في كل مرة إلى الزوجة الحاضرة في مجلس القضاء، وإن شاء قال مخاطبا: فيما رميتك به. (4) قوله: ثم تقول؛ أي بعدما يفرغ الزوج من اللعان، تقول المرأة أربع مرات: أشهد بالله... الخ، وإنما فرق بين خامسته وخامستها بإيراد لفظ الأول في خامسته، ولفظ الغضب في خامستها؛ لأن النساء يكثرن اللعن، على ما ورد به الحديث، فعساهن يجزين على الإقدام عليه أكثره جريه على ألسنتهن، فاختير لفظ الغضب في جانبها؛ ليكون أردع لهن. (5) وإنما خص الغضب في جانبها؛ لأنها تتجاسر باللعن على نفسها كاذبة؛ لأن النساء تستعملن اللعن كثيرا كما في الحديث فاختير الغضب لتتقي ولا تقدم عليه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 458) .

Mas'alah: What is the ruling on the judge's separation after li'an?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1785

Index: Kitab al-Li'an > Effects of Li'an on Marital Relations

، إن كان صادقا فيما رماني به من الزنا، ثم يفرق [(1)] القاضي بينهما، وإن قذف بنفي الولد، أو به، وبالزنا، ذكرا فيه): أي في اللعان، (ما قذف به) : [أي من الزنا، ونفي الولد] (2) . (1) قوله: ثم يفرق؛ أي بعدما تلاعنا، يجب على القاضي الذي تلاعنا عنده أن يفرق بينهما، لما روى أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم، فرق بين عويمر العجلاني وزوجته بعد تلاعنهما، أخرجه البخاري وغيره من أصحاب الصحاح، وأشار به إلى نفس التلاعن لا يثبت به التفريق، كما قال به زفر، بل لا بد من تفريق الحاكم، فيجري التوارث إن مات أحدهما بعد التلاعن قبل تفريقه، ويقع

عليهما الطلاق إن طلق عند ذلك، وحجة زفر ظاهر حديث: ((المتلاعنان لا يجتمعان أبدا)) ، أخرجه الدارقطني والبيهقي من حديث ابن عمر، والجواب عنه: إن المراد بعد تفريق الحاكم، تشهد له ما في ((سنن أبي داود)) : ((مضت ألسنة في المتلعانين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان)) ، والذي يدل على أن التفريق لا يقع بنفس التلاعن ما ورد في ((صحيح البخاري)) وغيره: إن عويمر العجلاني بعد ما لاعن قال: يا رسول الله كذبت عليها إن أمسكتها، فطلقها ثلاثا، ولو كانت الفرقة حصلت بنفس التلاعن لأنكر عليه رسول الله في إيقاعه الطلقات، ويقال له: هي ليست زوجتك حتى تطلقها، فسكوته دل على أنها محل لوقوع الطلاق، وإن الفرقة لم تحصل بعد، وأخرج الشافعي ومن وافقه في أن الفرقة تحصل بلعان الزوج قبل لعانها، وهو قول يرده الكتاب والسنة. (2) زيادة من م.

Mas'alah: What are the consequences of li'an including separation and denial of paternity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1786

Index: Kitab al-Li'an > Effects of Li'an on Marital Relations

(ثم يفرق القاضي [(1)] ، وينفي [(2)] نسبه، ويلحقه [(3)] بأمه، وتبين [(4)] بطلقة، فإن [(5)] أكذب نفسه حد، وحل له نكاحها)؛ لأنه(6) لم يبق اللعان بينهما، وقوله [(7)] – صلى الله عليه وسلم: ((المتلاعنان لا يجتمعان أبدا)) (8) (1) قوله: القاضي؛ فلو لم يفرق حتى عزل أو مات استأنف الحاكم الثاني اللعان، ثم يفرق خلافا لمحمد، فإن قال: لا يحتاج إلى استئنافه. كذا في ((الاختيار شرح المختار)) . (2) قوله: وينفي؛ أي يصرح الحاكم بنفي نسب الولد عنه، ويقول: قطعت نسب هذا الولد عنه، بعدما قال: فرقت بينكما، وليس من ضرورة التفريق نفي

النسب، كما إذا وقع التلاعن بعد موت الولد، فإنه حينئذ يفرق بينهما، ولا ينتفي النسب. كذا في ((النهاية)) . (3) قوله: ويلحقه؛ من الإلحاق؛ أي يلحق القاضي ذلك الولد بالأم على ما هو الحكم في أولاد الزنا، كذلك فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في ولد هلال بن أمية، وكان قد قذف زوجته بالزنا، ونفى الولد، أخرجه أبو داود وغيره. (4) قوله: وتبين؛ أي تصير المرأة بعد تفريق الحاكم بائنة بطلقة، وتكون الفرقة في حكم الطلاق البائن؛ لأن المقصود دفع الظلم عنها، وحصول الانقطاع التام بينهما. (5) قوله: فإن؛ أي بعدما لاعن، قال: كذبت عليها فيما رميتها به، أقيم عليه حد القذف، وحل له أن ينكحها لزوال النكاح السابق بالتفريق بعد التلاعن؛ لعدم بقاء أثر اللعان بينهما. (6) سقطت من م. (7) قوله: فقوله... الخ؛ ذكر صاحب ((الهداية)) هذا الحديث مرفوعا، وقال الإتقاني في ((غاية البيان)) ، والعيني في ((البناية)) : إنه لم يرد مرفوعا، وإنما هو مأثور عن جمع من الصحابة، وقد أخطأ كل منهما، فإنه روي مرفوعا أيضا في ((سنن البيهقي)) و ((الدارقطني)) لكن بسند ضعيف. (8) من حديث ابن عمر في ((سنن البيهقي الكبير)) (7: 409) ، و ((سنن الدارقطني)) (3: 276) ، و ((مسند أبي حنيفة)) (1: 155) ، قال صاحب ((التنقيح)) : إسناده جيد. وفي ((سنن الدارقطني)) (3: 276) عن علي وعبد الله: (مضت السنة أن المتلاعنان لا يجتمعان أبدا) . وروي موقوفا عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عمر وابن شهاب في ((سنن أبي داود)) (2: 273) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (4: 19) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (7: 112) ، و ((المعجم الكبير)) (9: 334) ، وينظر: ((نصب الراية)) (3: 250) ، و ((تلخيص الحبير)) (3: 227) ، و ((خلاصة البدر)) (2: 232) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the reason for the permanent separation of the li'an couple?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1787

Index: Kitab al-Li'an > Effects of Li'an on Marital Relations

: أي ما داما [(1)] متلاعنين؛ لأنه علة عدم اجتماعهما اللعان، فلما بطل [(2)] اللعان لم يبق حكمه، وهو عدم الاجتماع.

Mas'alah: When does the wife become permissible for the husband after li'an?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1787

Index: Kitab al-Li'an > Effects of Li'an on Marital Relations

(وكذا [(3)] إن قذف غيرها فحد به، أو زنت فحدت [(4)])(5): أي حل له نكاحها إن قذف غيرها بعد التلاعن فحد، أو زنت بعد التلاعن فحدت، فإن بقاء أهلية اللعان شرط؛ لبقاء حكمه. (1) قوله: أي ما داما... الخ؛ حاصله أن ظاهر الحديش يقتضي أن لا يحل النكاح بينهما أبدا، كما قال به أبو يوسف، لكن أبا حنيفة ومحمد حكما بحل النكاح بعد تكذيبه نفسه، بناء على أن التأبيد في الحديث متعلق بزمان بقاء التلاعن. (2) قوله: فلما بطل؛ أي بإكذابه نفسه، فإنه يجب حينئذ عليه الحد، وتبطل أهلية اللعان. (3) قوله: وكذا... الخ؛ حاصله: إنه لو قذف الزوج بعد اللعان أحدا فأقيم عليه حد القذف، أو زنت حل له نكاحها؛ لأن بزناها بطلت عفتها، وبقذفه وحده بطلت أهليته للشهادة، ومن شرائط بقاء الحرمة المؤبدة بقاء أهلية اللعان فيهما، فإذا انتفت انتفى. (4) قوله: فحدت؛ أي أقيم عليها حد الزنا. كذا في ((الهداية)) وغيرها، ورد عليه بأن حدها الرجم، فلا يتصور حلها

للزوج، بل بمجرد أن تزني تخرج عن الأهلية. كذا في ((الفتح)) . (5) لم يقيد في ((الغرر)) (1: 398) بالحد في زناها، وعلل ذلك في ((درر الحكام)) (1: 398) ؛ لأن مجرد زناها يسقط إحصانها فلا حاجة غلى ذكر الحد بخلاف القذف إذ لا يسقط به الإحصان. وأيده في ذلك عبد الحليم في ((حاشيته)) 1: 286) عليه، وصاحب ((رد المحتار)) (2: 590) وذكر وجوها لدفع الإشكال عن عبارة صاحب ((الهداية)) في التقييد بالحد، منها: أن يكون القيد اتفاقي.

Mas'alah: Is li'an valid for a mute husband or for denial of pregnancy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1788

Index: Kitab al-Li'an > Li'an for Mute or Conditional Statements

(ولا لعان بقذف الأخرس [(1)] (2) ، ونفي الحمل [(3)] عنه(4) وإن ولدت لأقل من ستة أشهر)، هذا عند أبي حنيفة وزفر – رضي الله عنهم –، وعند أبي يوسف ومحمد – رضي الله عنهم – يجب اللعان إذا ولدت لأقل(5) من ستة أشهر؛ لأنه حينئذ [(6)] تبين أنه كان موجودا وقت النفي، ولأبي حنيفة وزفر(7) – رضي الله عنهم – أنه لا يتيقن[(8) (1) قوله: الأخرس؛ الذي لا يقدر على التكلم؛ لأن اللعان قائم مقام حد القذف، فيتعلق بصريح النطق، ويندرء بالشبهة. (2) لأنه فقد الركن وهو لفظ: أشهد، ولذا لا تلاعن بالكتابة. ينظر: ((الدر المختار)(2: 590). (3) قوله: ونفي الحمل؛ بالجر، عطف على قوله: قذف الأخرس، يعني إذا لم يقذفه بصريح الزنا، ولا نفى ولدها الحي الموجود بل نفى الحمل، بأن قال: حملك ليس مني فلا يجب اللعان به؛ لعدم تيقن كونها ذات حمل، وإن ظهرت آثاره، إذ يحتمل كونه نفخا أو ريحا، فلا يكون نفي حمله قذفا لها، سواء ولدت بعده لأقل من ستة

أشهر أ و لأكثر منه. (4) أي قبل وضعه بأن قال لامرأته ليس حملك مني. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 460) . (5) في م: أقل. (6) قوله: لأنه حينئذ...الخ؛ فإنه لما ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت نفيه، وأقل مدة الحمل ستة أشهر، فلا بد أن يكون موجودا وقت النفي. (7) زيادة من أ. (8) قوله: إنه لا يتيقن؛ قال في ((الفتح)) : إذ يحتمل كونه نفخا أو ماء، وقد أخبرني بعض أهلي عن بعض خواصها أنه ظهر بها حمل واستمر تسعة أشهر، ولم يشككن فيه، حتى تهيأت له تهيأة ثياب المولود، ثم أصابها طلق، وحلبت الدابة تحتها، فلم تزل تعصر العصرة بعد العصرة، وفي كل عصرة تصب الماء، حتى قامت فارغة من غير ولد، وأما توريثه والوصية به وله فلا يثبت إلا بعد الانفصال، فيثبت أن للولد لا للحمل، وأما العتق فإنه يقبل التعليق بالشرط، فعتقه معلق معنى، وأما رد الجارية المبيعة بالحمل فلأن الحمل ظاهر، واحتمال الريح شبهة، والرد بالعيب لا يمتنع بالشبهة، ويمتنع اللعان بها؛ لأنه من قبيل الحدود، والنسب يثبت بالشبهة، فلا يقاس على العيب.

Mas'alah: Why is li'an not valid when the husband's statement is conditional?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1789

Index: Kitab al-Li'an > Li'an for Mute or Conditional Statements

بوجود الحمل، وفيما إذا ولدت لأقل من ستة أشهر، فيصير [(1)] (2) كأنه قال: إن كنت حاملا، فحملك ليس مني، ثم تبين أنها كانت حاملا، والقذف لا يصح تعليقه.

Mas'alah: What is the ruling on li'an when the husband says 'you committed zina and this pregnancy is not from me'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1789

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Pregnancy

(وبزنيت [(3)] وهذا الحمل منه تلاعنا، ولا ينفي القاضي الحمل)؛ لأن تلاعنهما كان بسبب قوله: زنيت، لا بنفي الحمل. (1) قوله: يصير... الخ؛ حاصله: إنه لا يتيقن بوجود الحمل عند النفي، نعم إذا ولدت لأقل من ستة أشهر، يعلم عند ذلك أنه كان موجودا وقت النفي، فيصير حينئذ قذفه معلقا، كأنه قال: إن كنت حاملا فليس حملك مني، ويعلم حاله بعد الولادة، والقذف مما لا يصح تعليقه، فلا يعتبر بمثل هذا القذف المعلق. (2) في أ و ص و ف: يصير. (3) قوله: وبزنيت؛ بكسر التاء، خطابا إلى الزوجة، يعني لو قال: زنيت وحملك ليس مني، تلاعنا؛ لوجود القذف بصريح الزنا بنفي الحمل فقط، فيكون قوله: حملك ليس مني لغوا في باب التلاعن، ولم ينف الحاكم حينئذ الحمل لعدم الحكم عليه قبل ولادته.

Mas'alah: What is the ruling on denying paternity during the period of congratulation or after it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1790

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Denial of Paternity

(ومن(1) نفى الولد زمان التهنئة [(2)] (3) ، أو شراء آلة الولادة [(4)] (5) صح، وبعده [(6)] لا، ولاعن في حاليه [(7)] (8)): أي في حالة النفي زمان التهنئة، وحال النفي بعد زمان التهنئة. (1) في أ و س و ص و ف: وإن. (2) قوله: زمان

التهنئة، بالهمزة من هنأته بالولد، بالفارسية: مباركبادي دادن، وقدر هذا الزمان بثلاثة أيام، وفي رواية: سبعة أيام، وعندهما: بمدة النفاس، والأصح أنه لا تقدير بل هو مفوض إلى العادة. (3) ولم يعين لها مقدارا في ظاهر الرواية، وذكر أبو الليث عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – تقديرها بثلاثة أيام، وروى الحسن عنه: سبعة لأنها أيام التهنئة. وضعفه السرخسي بأن نصب المقادير بالرأي متعذر. وعندهما هي مقدرة بمدة النفاس لأنها أثر الولادة. ينظر: ((فتح القدير)) (4: 295) . (4) قوله: آلة الولادة؛ أي الأمتعة والآلات التي يحتاج إليها عند الولادة، كالمهد والشد والقماط، والشيء الذي يوضع فيه الولد حين الوضع، والأشياء التي تلف فيها الولد. (5) أي كالمهد ونحوه. ينظر: ((رد المحتار)) (2: 591) . (6) قوله: وبعده لا؛ حاصله: إنه إن نفى الولد وقال: ليس هو مني عند التهنئة أو شراء آلات الولادة يصح نفيه لا بعده، فإنه لما قبل التهنئة أو سكت عندها أو عند شراء آلات الولادة صار ذلك إقرارا منه دلالة بكونه فلا يصح نفيه بعده. (7) قوله: في حاليه؛ أي سواء نفى الولد عند التهنئة أو بعدها يجب عليه أن يلاعن؛ لوجود القذف، فقد تحقق اللعان بنفي الولد، ولم ينتف النسب في الصورة الثانية. (8) في ق: حالتيه.

Mas'alah: What is the ruling on denying the first twin and acknowledging the second?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1791

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Denial of Paternity

(وإن نفى أول توأمين [(1)] (2) ، وأقر بالآخر حد)؛ لأنه أكذب نفسه بدعوى الثاني؛ لأنهما خلقا من ماء واحد،

Mas'alah: What is the ruling on acknowledging the first twin and denying the second?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1791

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Denial of Paternity

(وفي عكسه لاعن [(3)]): أي إن أقر بالأول، ونفى الثاني لاعن؛ لأنه قذف بنفي الثاني، ولم يرجع عنه، (وصح نسبهما [(4)] منه(5) في الوجهين)؛ لاعترافه بأحدهما، وهما خلقا من ماء واحد. (1) قوله: توأمين؛ هما الولدان اللذان بين ولادتهما أقل من ستة أشهر، وحاصله: إنه إذا ولدت توأمين فنفى أولهما، وقال: ليس مني وأقر بالآخر، سواء لم يرجع عن الإقرار أو رجع، فإن بمجرد الإقرار بالثاني أكذب نفسه بنفي الأول؛ لأنهما من ماء واحد فصار قاذفا. (2) أي ولدين من بطن واحد بين ولادتهما أقل من ستة أشهر. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 460) . (3) قوله: لاعن؛ أي إن لم يرجع، فإن رجع لا يلاعن بل يحد؛ لأنه أكذب نفسه. (4) قوله: وصح نسبهما؛ أي نسب التوأمين، وإن أنكر نسب أحدهما منه، وذلك لأنه لما أقر بأحدهما، وهما خلقا من نطفة واحدة، واستقرا في الحمل معا ثبت نسب الآخر منه، ومن هاهنا ظهر أنه لا تلازم بين اللعان والحد بنفي الولد، وبين انتفاء النسب. (5) زيادة من أ و ب و س و م.

Mas'alah: What is the ruling on establishing paternity when the timing of marriage and conception is uncertain?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1842

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Denial of Paternity

] في ليلة معينة، والزوج وطئها في تلك الليلة، ووجد العلوق، ولا يعلم أن النكاح مقدم على العلوق أو مؤخر، فلا بد من الحمل على المقارنة، على أن [(1)] الزوج إن علم أنه لم تكن على هذه الصفة، وإن لم يطأها في تلك الليلة، فهو قادر على اللعان، فلما لم ينف الولد باللعان، فليس علينا نفيه عن الفراش مع تحقق الإمكان، فثبت نسبه منه، ولزمه المهر. (1) قوله علا أن آلخ علاوة على ما ذكر وحاصلهما تاييد ثبوت النسب بان الزوج أن كان يعلم بعدم العلوق بعد الفراش الصحيح بان لم يكن يطأها في تلك الليلة المعينة وكان وطيها وعلم تقدم العلوق على النكاح كان يلزم عليه أن يلاعن معها وينفي ولدها من نفسه فلما سكت عنه وامكان العلوق في حال الفراش ممكن باحد الصور المذكورة لزم علينا الاحتياط في اثباته

Mas'alah: What is the ruling when a husband denies paternity after the birth is established by a woman's testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1864

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Denial of Paternity

]. (فإن جحد [(1)] ولادتها يثبت بشهادة امرأة، فيلاعن(2) إن نفاه): أي بعدما ثبت(3) ولادتها بشهادة امرأة، نفى الولد: أي قال: ليس مني [(4)] .

Mas'alah: What is the ruling when a husband calls his wife a zaniyah and she responds in kind?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2284

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Qadhf (False Accusation)

ولو قال [(1)] : لعرسه [يا زانية] (2) ، فردت به حدت ولا لعان)؛ لأنها قذفت الزوج فتحد، وقذفه [(3)] إياها لا يوجب الحد، بل اللعان، وهي لم تبق أهلا للعان(4)، [ثم[(5)] لا بد من تقديم الحد؛ [لأنه أقوى] (6) ؛ لأنه إن قدم يسقط اللعان؛ لأنها لم تبق أهلا له، وإن قدم اللعان لا يسقط الحد، وإذا وجب تقديمه يقدم، ويسقط اللعان](7). (1) قوله: ولو قال؛ أي الزوج بشرط أن يكون من أهل الشهادة؛ لأن من ليس أهلا لها لا يوجب قذفه لزوجته لعانا بل حدا على ما مر في بابه. (2) زيادة من أ و ب و س و م. (3) قوله: وقذفه؛ يعني قذف الزوج زوجته بالزنى لا توجب حد القذف بل اللعان على ما مر في باب اللعان، وإنما سقط اللعان هاهنا لأنه لما حدث حد القذف لم تبق أهلا للعان لأنه شهادة، ولا شهادة للمحدود في القذف. (4) في س: للعان. (5) قوله: ثم... الخ؛ جواب عما يقال: لم قدم حدها حتى سقط اللعان، مع أنه لو قدم اللعان لا يسقط حد القذف عنها؛ لأن حد القذف يجري على الملاعنة، وحاصل الجواب: إن اللعان في معنى الحد، والحدان إذا اجتمعا وفي تقديم أحدهما إسقاط الآخر، وجب تقديمه احتيالا للدرء، وهاهنا: إن قدم اللعان لا يسقط الحد، وإن قدم الحد يسقط اللعان، فوجب تقديم الحد. (6) زيادة من أ و ب و س. (7) سقطت من ص و ف.

Mas'alah: What is the ruling when a husband acknowledges a child then denies paternity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2286

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Denial of Paternity

(ولاعن [(3)] إن أقر بولد فنفى، وحد إن عكس(4))؛ لأن النسب يثبت بإقراره، ثم بالنفي يصير قاذفا، فيجب(5) اللعان، أما إن نفاه، ثم أقر به، فقد أكذب نفسه،

فيجب الحد،

Mas'alah: What is the ruling on paternity when a husband acknowledges then denies a child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2286

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Denial of Paternity

(والولدان له) : أي ولد أقر به، ثم نفاه، وولد نفاه، ثم أقر به، يثبت نسبهما لا اقراره. (1) قوله: ويحتمل أن يكون ردا؛ فإن قالت: زنيت بك قبل أن أتزوجك، حدت. كذا في ((النهر)) . (2) قوله: فهو ليس إلا تمكيني اياك، فيكون إطلاق الزناء عليه مع كونه حلالا لمجرد المشاكلة، كما في قوله تعالى: {فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدي عليكم} ، وقوله تعالى: {وجزاء سيئة سيئة مثلها} ، فإن من العلوم أن جزاء الاعتداء ليس باعتداء، وجزاء السيئة ليس بسيئة. (3) قوله: ولاعن... الخ؛ يعني إن أقر بولده من زوجته ثم نفى نسبه عن نفسه وجب العان، لأن النفي يصير موجبا للقذف، وإن أنكر أولا ثم أقر بالنسب قبل اللعان وجب عليه الحد؛ لأنه لما أكذب نفسه بإقرار النسب بطل اللعان الذي كان وجب بنفي الولد؛ لأنه ضروري صير إليه ضرورة التكاذب بين الزوجين، فكان خلفا عن الحد، فإذا بطل صير إلى الأصل، وفي الصورتين يكون الولد ولده لإقراره به سابقا أو لاحقا، فإن قلت: سبب اللعان كان نفي الولد، فلما لم ينتف الولد يجب أن لا يجري اللعان بينهما؛ لأن في بطلان المتضمن بطلان المتضمن، قلت: اللعان يصح بدون قطع النسب أيضا، كما يصح بدون الولد. كذا في ((النهاية)) . (4) في ق: نفاه. (5) في م: يجبز

Mas'alah: What is the ruling on denying paternity by saying 'he is not my son'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2287

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Denial of Paternity

(ولا شيء [(1)] بليس بابني، ولا بابنك)(2)؛ لأنه نفي [(3)] الولادة، ولا يجب به شيء.

Mas'alah: What is the ruling on slandering a woman who has a child without a known father or who performs li'an with a child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2287

Index: Kitab al-Li'an > Li'an and Qadhf (False Accusation)

(ولا حد بقذف [(4)] من لها ولد لا أب له، أو لاعنت بولد [(5)])، إنما قال: بولد؛ لأنها لو لاعنت بدون الولد فبقذفها يجب الحد [(6)] ، والفرق بينهما أنه وجد في الأول إمارة الزنى، وهو الولد [(7)] المنفي، ولم توجد بالثاني. (1) قوله: ولا شيء؛ أي لا حد ولا لعان؛ لأنه لم يقذفها بالزناء بل أنكر الولادة، وبه لا يصير قاذفا. (2) لأن النفي ليس بقذف لها بالزنا يقينا لجواز أن يكون الولد من غيره بوطء عن شبهة لا عن زنا بأن زوجت نفسها من غيره. ينظر: ((التبيين)) (3: 16) . (3) قوله: نفى؛ بصيغة الماضي المعروف، فما بعده مفعوله، وفاعله الضمير الراجع إلى الزوج، وإليه يرجع ضمير؛ لأنه ويمكن أن يكون مصدرا مضافا إلى ما بعده، فضمير لأنه راجع إلى القول السابق. (4) قوله: ولا حد بقذف... الخ؛ يعني إن كانت امراة لها ولد لا يعرف له أب في بلد القاذف، فقذفها رجل لا يحد؛ لأن وجود الولد من

غير أب دليل الزنى، ففاتت العفة التي هي شرط الإحصان الذي هو شرط وجوب الحد. (5) قوله: أو لاعنت بولد؛ سواء كان الولد حيا أو ميتا عند القذف، وهذا معطوف على قوله: لها ولد. (6) قوله: فبقذفها يجب الحد؛ لأنه لم توجد فيها إمارة الزنى، فلم تفت العفة الموجبة للحد. (7) قوله: وهي الولد؛ قال في ((البحر)) هذا إذا قطع القاضي نسب الولد وألحقه بأمه وبقي اللعان، فلو لاعنت بولد ولم يقطع القاضي نسبه أو بطل اللعان بإكذاب الزوج نفسه ثم قذفها رجل وجب الحد.

KITAB 13

كتاب العدة

Kitab al–'Idda (Waiting Period)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب العدة وأنواعها

The Chapter on the Waiting Period and Its Types

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition and ruling of the waiting period ('idda) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1802

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period and Its Types > Definition and Types of 'Idda

باب العدة [(1)] (1) قوله باب العدة لما كانت العدة اثر الفرقة بالطلاق أو غيره اخر ذكروا عن ذكر اقسام الفرقة وهو بكسر العين وتشديد الدال المهملتين لغة عبارة عن الاحصاء يقال عدوت الشيء عدة احصيته احصاء وشرعا هو عبارة عن تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح ولو من وجه وشبهة وما يشبهه وقد يطلق على زمان ذلك التربص فقولنا يلزم المرأة احتراز عن تربص الرجل كما إذا ا اطلق امرأة فلا يجوز له أن يتزوج باختها إلى بقاء عدتها فانه لا يسمى عدة شرحا صرح به في الفتح وقولنا ولو من وجه ليدخل فيه الطلاق الرجعي فانه يزول به النكاح من كل وجه وقولنا أو شبهة لأدخال عدة المنكوحة نكاحا فاسدا وقولنا أو ما يشبهه لأدخال عدة ام الولد ومن ههنا ظهر أن لا عدة لزنا بل يجوز تتزوج المزني بهما وان كانت حاملا

Mas'alah: What is the waiting period for a free woman who menstruates after divorce or annulment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1803

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period and Its Types > 'Idda of Free Women by Menstruation

(هي لحرة [(1)] تحيض للطلاق والفسخ): كالفسخ: بخيار البلوغ، وملك أحد

الزوجين الآخر(2)، وتقبيلها [(3)] ابن الزوج بشهوة، وارتداد أحدهما، وعدم الكفاءة، (ثلاث حيض[(4) (1) قوله لحرة احترز به عن الامة فان عدتها حيضتان لا ثلث حيض ودخلت في اطلاقها الكافرة ايضا كالكتابية والتوصيف بقوله تحيض احتراز لا تحيض كالصغير فان عدتها بالاشهر (2) ليس على إطلاقه بل هو فيما إذا ملكته لا فيما إذا ملكها. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 401) . (3) قوله وتقبيلها بان قبلت الزوجة بشهوة ابن زوجها من زوجة اي الفسخ الحاصل بسبب ارتداد احد الزوجين أو لسبب عدم كفاءة الزوج والحاصل أن فسخ النكاح بهذه الاسباب فرقة في معنى الطلاق فتجب العدة فيه كما تجب في الطلاق اذ العدة وجبت لتعرف براءة الرحم حتى لا يشتبه النسب في الفرقة الطارية على النكاح وهذا المعنى يتحقق في الفرقة بغير طلاق (4) قوله ثلث حيض بكسر الحاء المهملة وفتح الياء وهذا إذا كانت مدخولا بها حقيقة أو حكما بوجود الخلوة وانما لم يذكره لظهور أن لا عدة الا على المدخولة لا على غيرها لقوله تعالى يا ايها النبي إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن

وسرحوهن سراحا جميلا ثم الاصل في باب عدة الطلاق قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء وقد وقع الخلاف من عهد الصحابة فمن بعدهم في تعيين المراد بالقرء في الآية بناء على أن القروء بالضم جمع قروء بالفتح وهو اسم مشترك بين الحيض والطهر فمنهم من حمل القرء على الطهر واختار أن العدة ثلثة اطهار وهو مذهب الشافعي وذهب اصحابنا تبعا لجمع من الصحابة منهم الخلفاء الراشدون إلى أن المراد بالقرء الحيض وثمرة الخلاف فيما إذا طلقها في طهر فحاضت بعده ثلث حيض فعند الشافعي تنقضي عدتها بمجرد الدخول في الحيضة الثالثة وعندنا بانقطاع دم الحيضة الثالثة فلا يجوز لها أن تنكح زوجا غيره حال الحيضة الثالثة عندنا خلافا له وتؤيد مذهبنا امور منها حديث طلاق الامة ثنتان وقرؤها حيضتان اخرجه ابو داؤد

والترمذي وابن ماجة والحاكم وغيرهم مع ما تقرر أن عدة الامة حيضتان فان من المعلوم أن الرق له تأثير في التنصيف لا في تغيير الحكم من الطهر إلى الحيض فلما تقرر أن عدة الامة حيضتان وورد به الحديث وذلك لضرورة عدم تجزي الحيضة الواحدة والا فكان القياس أن تكون عدتها حيضة ونصفا علم به أن عدة الحرة الاعتبار فيها ايضا للحيض لا للطهر ومنها قوله تعالى في سورة الطلاق واللائي يئسن من المحيض من نسائكم أن ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحضن فان ذكر الحيض ههنا يشير إلى كونه المراد من القرء في الآية السابقة ومنها أن الطلاق السني المشروع هو الطلاق في الطهر فان كانت العدة اطهار يلزم احد الامرين اما الزيادة على ثلثة أو النقصان وذلك لأنه إذا طلقها في طهر فلا يخلو اما أن يحتسب ذلك الطهر الذي طلق فيه اولا يحتسب بل تجعل العدة ثلثة اطهار سواه فعلى الثاني تلزم الزيادة على الثلثة وعلى الاول يلزم النقصان وبالجملة حمل القرء في الآية على الطهر لزم ابطال موجب الخاص وهو لفظ بخلاف ما إذا اريد به الحيض فانه إذا طلقها في طهر تجعل العدة ثلث حيض تكون بعده وتتم بانقطاع دم الحيض الثالث فان قلت تلزم الزيادة والنقصان عند الحنفية ايضا فيما إذا طلقها حالة الحيض فيبطل موجب اسم العد وقلت الطلاق في الحيض طلاق بدعي والشارع انما يبين احكام المشروعات دون غير المشروعات فالمذكور في الآية هو عدة الطلاق الشرعي ولا يلزم فيه شيء من الزيادة والنقصان وان لزم احدهما في الطلاق البدعي وعلى تقدير حمل القرء على الطهر يلزم احدهما في الطلاق الشرعي ومنهما أن القروء جمع واقل الجمع ثلثة ولا يستقيم هذا الا عند حمل القرء على الحيض وفي المقام اسئلة واجوبة مذكورة في بحث الخاص من كتب الاصول

Mas'alah: Does a menstrual period during which divorce occurs count towards the waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1804

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period and Its Types > 'Idda of Free Women by Menstruation

] كوامل [(1)])، أفاد بقوله: كوامل؛ أنه إذا طلقها في الحيض لا يحتسب [(2)] هذا الحيض من العدة. (1) قوله كوامل هو جمع كاملة وصفة لحيض وذلك لا طلاق القرآن فانه حاكم بكون العدة ثلاثة قروء وهو لا يكون الا بأن تكون كوامل فان بعض الحيض لا يسمى ايضا عرفا (2) قوله لا يحتسب اي لا يعد هذه الحيضة التي طلقها فيه من العدة بل يكون الواجب ثلث حيض كوامل بعده وفيه اشارة إلى أن ابتداء العدة من الحيضة التالية لهذه الحيضة التي وقع الطلاق فيها فان قلت فتلزم في الزيادة على الثلثة فيبطل موجب اسم العد وقلت كلا فان الواجب شرعا ثلث حيض كامل ويلزم مضي بعض الحيض الذي وقع فيه الطلاق بالضرورة لا باعتبار انه انه مما اوجب بالعدة لا يقال فبمثله يجيب الشافعي عن الايراد الوارد عليه بالزيادة والنقصان بان يقول الواجب هو اطهار ثلثة كاملة ويلزم مضي بعض الطهر الذي وقع فيه الطلاق بالضرورة لا باعتبار انه مما وجب بالعدة فلا تلزم الزيادة لأنا نقول لا يمكن له أن يجيب بهذا فانه لا يقول به بل يقول باحتساب الطهر الذي وقع فيه الطلاق ولمشايخنا في وقع الايراد الوارد علينا بلزوم الزيادة والنقصان في الطلاق البدعي توجيه آخر وهو انه لما طلقها في الحيض وجب تكميل هذه الحيضة ببعض الحيضة الرابعة لا كمال عد والحيض في العدة وهو ثلثة المعلوم أن الحيضة الواحدة لا تتجزئ شرعا ولهذا لم تجعل عدة الامة حيضا ونصفا بل حيضتان فيلزم مضي بقية الحيضة الرابعة ضرورة لا باعتبار انه معدود من العدة ولا يخفى على الفطن الماهر أن

التوجيه الذي اشار اليه الشارح اولا من هذا التوجيه

Mas'alah: What is the waiting period for an umm al-walad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1805

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period and Its Types > 'Idda of Umm al-Walad

)

Mas'alah: What is the ruling when a woman claims marriage six months prior and gives birth, and the husband claims less?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1865

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period and Its Types > Lineage and Paternity During 'Idda

(فإن ولدت [(1)] وادعت نكاحها منذ ستة أشهر، والزوج لأقل صدقت بلا يمين عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –)؛ لأن الظاهر شاهد لها بأن الولد من النكاح لا من السفاح [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on paternity when the period between purchase and birth is six months or more?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1870

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period and Its Types >

Lineage and Paternity During 'Idda

أما إذا كانت المدة ستة أشهر، أو أكثر، فالولد ولد [(1)] مملوكته؛ لأن العلوق أمر حادث، فيضاف إلى أقرب الأوقات [(2)] ، فلا يلزم(3) بلا دعوة(4)[(5) (1) قوله ولد مما وكتبنا اذا كان الطلاق واحدا بائنا او خلعا او رجعيا فان كان طلقها ثنتين يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق لأنها حرمت عليه حرمة غليظة اذ طلاق الامة ثنتان وقرؤها حيضتان على مامر في موضعه فلا يحل وطيها بالشراء مالم تنكح زوجا غيره فلا يقضي بكون العلوق في اقرب الاوقات بل من ابعدها حملا لأمور المسلمين على الصلاح وابعد الازمان هو ما قبل الطلاق فيلزمه الولد اذا جاءت به لأقل من سنتين من وقت الطلاق و

BAB 3

باب عدة الوفاة

The Chapter on the Waiting Period After Death

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the waiting period for a free woman upon the death of her husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1808

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period After Death > Definition and Duration of Widow's Waiting Period

(وللموت أربعة أشهر وعشر [(5)]): قوله: وللموت عطف على قوله: للطلاق، والفسخ معناه العدة للحرة للموت أربعة أشهر وعشر. (1) قوله لصغر أو كبر كلاتهما بكسر الاول وفتح الثاني اي لكونها صغيرة لم تبلغ سن البلوغ أو لكونها كبيرة بلغت سن اليأس وقد مر تقدير سن البلوغ وسن اليأس مع ما فيه من الاختلاف في باب الحيض من كتاب الطهارة وغيره وفيه اشارة إلى انها لو لم تحض بعارض آخر كارضاء الولد أو عروض مرض وصارت ممتدة الطهر فعدتها لا تكون بالاشهر بل لا تزال معتدة إلى أن تحيض صرح بذلك محمد في المؤطا اخذا بقول ابن مسعود وقد فصلته مع ذكر ما فيه من الاختلاف في التعليق الممجد على مؤطا محمد (2) قوله أو بلغت اي صارت بالغة بالسن لا بالحيض وسن البلوغ خمس عشرة سنة فان الصبي أو الصبية إذا بلغا هذا السن صارا بالغين مكفلين شرعا وان لم يوجد فيهما اثر البلوغ كالانزال والحيض وغيرهما (3) قوله ولم تحض متعلق بقوله بلغت بالسن وكذا شامل لما لم ترد ما اصلا أو رأته وانقطع قبل تمام مدة الحيض فانه لو رأت يوما حرما ثم انقطع حتى مضت سنة ثم طلقها فعدتهما بالاشهر كذا في التاتار خانية وخرجت بهذا القيد الشابة الممتدة الطهر فان عدتها ليست بالاشهر كما ذكرنا سابقا (4) قوله ثلثة اشهر لقوله تعالى في سورة الطلاق واللائي يئسن من المحيض من نسائكم أن ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحصن (5) قوله اربعة اشهر لقوله تعالى في سورة البقرة والذين يتوفون منكم ويذرون ازوجا يتربصن بانفسهن اربعة

اشهر وعشرا

Mas'alah: What is the waiting period for a woman who becomes pregnant after her husband's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1814

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period After Death > Waiting Period for Pregnant Widows

(ولمن حبلت [(1)] (2) بعد موت الصبي(3) عدة الموت)؛ لأنها لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت،

Mas'alah: What is the ruling on lineage for a child born to a woman whose husband died before or after her pregnancy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1814

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period After Death > Establishing Lineage of a Child Born to a Widow

(ولا نسب [(4)] في وجهيه): أي فيما حبلت قبل موت الصبي، أو بعده. (1) قوله ولمن حبلت اي تعتد امرأة الصبي المتوفي عنه أن جعلت بعد موته عدة الوفاة وذلك بان تلد لنصف سنة اي ستة اشهر فاكثر فانه لا يتقين بوجود الحمل حال مومته فيجب عليها العدة بالشهور قضاء لحق النكاح ولا تتغير بحدوث الحمل بخلاف الصورة السابقة فأن هناك كما وجبت العدة مقدرة بالحمل لتيقن وجوده عند ذلك كذا في العناية (2) في س: حيلت. (3) بأن ولدت بعد موته بستة أشهر، فعدتها

بالأشهر إجماعا؛ لعدم تحقق وجود الحمل حين الموت، فلم تكن من أولات الأحمال. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 446) . (4) قوله ولا نسب اي لا يثبت نسب ذلك الحمل من الروح الصبي الميت في الصورتين اي فيما إذا كان الحمل قائما عند موت الصغير وفيما إذا كان حادثا بعد موته لان الصبي لا ماء له فلا يتصور منه العلوق وثبوت النسب فرع امكانه فان قلت النكاح موجود فيقام مقام الماء ويثبت النسب لحديث الولد للفراش اخرجه البخاري وغيره وقد احتاطوا في ثبوت النسب حتى قالوا لو تزوج مشرقي بمغربية وولدت لستة اشهر أو بعدها من وقت النكاح يثبت نسبه منه فيلزم أن يحتاط ههنا ايضا قلت انما يلزم الاحتياط ويقام النكاح مقام الماء في موضع تصور الوطئ وما نحن فيه ليس كذلك

Mas'alah: What is the ruling on establishing lineage when a widow gives birth within two years and the heirs confirm?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1859

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period After Death > Establishing Lineage of a Child Born to a Widow

فعلم من هاتين المسألتين أن أحدهما [(1)] كاف، وهو كون المدة أقل من سنتين، أو إقرار الورثة.

BAB 4

باب عدة الصغيرة والآيسة

The Chapter on the Waiting Period of the Young and Menopausal

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the waiting period for a woman who does not menstruate due to young age or old age?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1808

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period of the Young and Menopausal > Waiting Period of a Slave Woman Who Does Not Menstruate

(ولمن لم تحض) عطف على قوله لحرة تحيض، (لصغر، أو كبر [(1)] ، أو بلغت [(2)] بالسن، ولم تحض [(3)] ثلاثة أشهر [(4)]): أي العدة لحرة لا تحيض لصغر ونحوه للطلاق والفسخ ثلاثة أشهر.

Mas'alah: What is the ruling on a menopausal woman who sees blood during her waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1817

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period of the Young and Menopausal > Ruling on Blood Seen After Menopause

(وآيسة [(1)] رأت الدم [(2)] بعد عدة الأشهر [(3)] تستأنف(4) بالحيض)(5)

(1) قوله ائسة هي المراة التي دخلت في سن الياس وهو الانقطاع عن الحيض واختلفوا في تقديره فذكر الشارح ههنا انه خمسة وخمسون ونسبه في باب الحيض إلى مشايخ سنجار أو خور رزن وقال هناك أن اكثر المشايخ قد روه بستين سنة وقد مر بنا تفصيله هناك فتذكره (2) قوله رات الدم قال صاحب الهداية معناه إذا رات الدم على العادة انتهى واختلفوا في معناه وتقيل معناه إذا كان سائلا كثيرا احتراز عما إذا رات بلة يسيرة وقيل معناه ما ذكر وان يكون الدم احمر أو اسود لا اصفر أو اخضر أو تربية وقيل معناه أن يكون على العادة الجارية حتى لو كانت عادتها قبل

الياس اصفر فراته كذلك انتقض الياس وصرح في المعراج بان الفتوى على الاول كذا في البحر وغيره وقدم من الشارح في باب الحيض اختار انه أن رات بعد الياس احمر أو اسود كان حيضا وان رات خضرة أو تربية أو صفرة فهو استحاضة (3) قوله بعد عدة الاشهر ظاهرة أن المراد انها رات الدم بعد ما تمت عدتها بالاشهر يعني طلقها زوجها وهي ائسة وعدتها بالاشهر فاعتدت ثلثة اشهر ثم رات الدم بحيث علم انها من ذوات الحيض يجب عليها أن تعتد بثلث حيض لان الاعتداد بالاشهر خلف للاعتداد بالحيض ولا معتبر بالخلف عند وجود الاصل فعلى هذا يبطل نكاحها أن نكحت بعد تمام ثلثة اشهر قبل روية الدم بظهور وقوعه في العدة وهذا هو ظاهر لهداية وحمل الشارح كلام المصنف على أن المراد بعد اعتدادها بالاشهر قبل تمام الاشهر الثلثة وصرح به في باب الحيض (4) في ص: يستأنف. (5) في المسألة ستة أقوال مصححة، وهي: أحدها: ينتقض مطلقا، وهو ظاهر كلام صاحب ((الهداية)) (2: 29) ، والمصنف على خلاف ما حملهما الشارح، واختاره صاحب ((الاختيار)) (3: 221) ، و ((درر الحكام)) (1: 402) ، وصرح الأقطع وصاحب ((غاية البيان)) : انه ظاهر الرواية، وصححه في ((الملتقى)) (ص70) . الثاني: لا ينتقض مطلقا، واختاره أبو علي الدقاق والإسبيجابي. الثالث: ينتقض إن رأته قبل تمام الأشهر لا بعدها. وهو اختيار الشارح، وأفتى به الصدر الشهيد، وفي ((المجتبى)) وهو الصحيح المختار للفتوى. الرابع: ينتقض على رواية عدم التقدير للإياس التي هي ظاهر الرواية، فإنما ثبت الأمر على ظنها فلما حاضت تبين خطؤها، ولا ينتقض على رواية التقدير له، واختاره في ((الإيضاح)) (ق61/أ) ، واقتصر عليه في ((الخانية)) (1: 551) ، وجزم به القدوري والجصاص، ونصره في ((البدائع)) (3: 200) . الخامس: ينتقض إن لم يكن حكم بإياسها، وإن حكم به فلا كأن يدعي أحدهما فساد النكاح فيقضى بصحته، وهو قول محمد بن مقاتل. السادس: ينتقض في

المستقبل فلا تعتد إلا بالحيض للطلاق بعده لا الماضي فلا تفسد الأنكحة المباشرة بعد الاعتداد بالأشهر، وصححه في ((النوازل)) . ينظر: ((حاشية عبد الحليم)) (1: 289) ، و ((رد المحتار)) (2: 606) .

Mas'alah: What is the ruling on a menopausal woman who sees blood before completing her idda by months?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1818

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period of the Young and Menopausal > Ruling on Blood Seen After Menopause

: أي إذا كانت الزوجة في سن الإياس: [أي] (1) خمسة وخمسين سنة فصاعدا، وقد انقطع دمها، فطلقها(2) الزوج تعتد بثلاثة أشهر، فقبل انقضائها [(3)] رأت الدم، فعلم أنها لم تكن آيسة فتستأنف بالحيض. قال في ((الهداية)) : هو الصحيح(4). (1) سقطت من م. (2) في ف: وطلقها. (3) قوله فقبل انقضاءه يشير إلى انه لو رات الدم بعد تمام العدة بالاشهر لا تنتقض عدتها ولا يجب عليها وهذا احد الاقوال الستة في هذا المسئلة وافتى به الصدر الشهيد وقال في المجتبى هو الصحيح المختار للفتوى الثاني انه ينتقض مطلقا وهو ظاهر عبارة الهداية حيث قال أن كانت ائسة فاعتدت بالشهور ثم رات الدم انتقض ما مضى من عدتها وعليها أن تستانف العدة بالحيض ومعناه إذا رات الدم على العادة لان عودها يبطل الياس هو الصحيح انه لم يكن خلفا وهذا الان شرط الخلفية تحقق الياس وذلك باستدامة العجز إلى الممات كالفدية في حق الشيخ الفاني انتهى الثالث انه لا ينتقض مطلقا واختاره الاسبحابي الرابع ينتقض على رواية عدم التقدير للياس التي هي ظاهر الرواية

ولا ينتقض على رواية التطبيق واختاره في الايضاح ونصره في بدائع الخامس ينتقض أن لم يحكم بياسها وان حكم به فلما كان يدعى احدهما فساد النكاح فيقضي بصحته وصححه في الاختيار السادس ينتقض في المستقبل فلا تعتد بالحيض للطلاق بعده لا الماضي وصححه في النوازل كذا في رد المحتار بتشديد الراء اسم فاعل من الفرار وقد مر ذكره وحكمه سابقا (4) انتهى من ((الهداية)) (2: 29) .

وفي رواية أبي على الدقاق(1): إنها متي رأت الدم بعدما حكم بإياستها(2) أنه لا يكون حيضا، ولا يبطل الإياس، ولا يظهر ذلك في فساد الأنكحة؛ لأنه دم [خرج] (3) في غير أوانه.

Mas'alah: What is the ruling on a woman who menstruates once and then becomes menopausal during her idda?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1819

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period of the Young and Menopausal > Transition from Monthly to Menstrual 'Idda

(كما تستأنف بالشهور من حاضت حيضة [(4)] ثم أيست): أي انقطع دمها، وهي في سن الإياس تستأنف بالشهور(5). (1) أبو علي علي الدقاق الرازي، الدقاق بفتح الدال المهملة، وتشديد القاف الأولى، يقال لمن يبيع الدقيق ويعمله. تفقه على موسى بن نصر الرازي، وتفقه عليه أبو عيسى البردعي(ت317هـ)، من مؤلفاته: ((كتاب الحيض)) . ينظر: ((أخبار أبي حنيفة وأصحابه)) للصيمري(ص159)، و ((الجواهر المضية)) (4: 69) ، ((تاج التراجم)) (ص337) ، ((الفوائد)) (237)

. (2) في ب و ص: بإياسها. (3) زيادة من ف. (4) قوله حيضة وكذا حيضتين والحاصل أنه طلقها وهي من ذوات الحيض فحاضت بعد الطلاق حيضة وحيضتين ثم دخلت في سن اليأس وانقطع دمها يجب عليها أن تعتد بالشهور تحرزا عن الجمع الجمع بين البدل والمبدل كذا علله في الهداية وظاهره أنه لا عبرة بما مضى فلا يعتبر مع الحيضة وقت حيضتين اي شهرين أن حاضت حيضة واحدة ثم ايست ولا يعتبر مع الحيضتين وقت حيضة اي شهر بعده بل يجب عليه الاعتداد باشهر ثلثة مستقلة لئلا يلزم الجمع بين البدل والمبدل فان ثلثة اشهر بدل من ثلث حيض هذا ما ذكره الشارح الهروي ودفع به الاشكال الذي اورده الشارح (5) تحرزا عن الجمع بين البدل والمبدل منه. ينظر: ((الهداية)) (2: 29) .

أقول [(1)] : الاستئناف مشكل؛ لأنه لو ظهر أن عدتها بالأشهر من وقت الطلاق، فالحيض التي رأت قبل الإياس مشتملة على الوقت، فيجب أن يكون محسوبا من العدة من حيث أنه وقت(2). (1) قوله اقول آلخ ايراد على ما حكم به بالاستيناف وذلك بوجهين احدهما أن وجوب العدة يعقب الطلاق وتجب متصلة به والمفروض انها عند الطلاق كانت من ذوات الحيض حتى حاضت حيضة أو حيضتين ثم ايست بعده فلا يظهر كون عدتها بالاشهر من وقت الطلاق حتى تجب ثلثة اشهر لكون اليأس متاخرا عن وقت الطلاق بخلاف ما تقدم فان روية الدم هناك بعد اليأس تحكم بانها لم تكن ائسة من وقت الطلاق بل كانت من ذوات الحيض الممتد طهرها فيلزم الاستيناف بالحيض ويبطل ما مضى وههنا لا يظهر بالايأس المتاخر انها كانت ائسة من وقت الطلاق وثانيهما أنه لو ظهر أن عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فلا معنى للاستيناف ايضا بل يجب أن يكون زمان الحيضة أو الحيضتين الذي تقدم على الياس محسوبا من العدة من حيث أنه وقت لا من حيث أنه حيضة واجيب عنه بان

الاستيناف بعدم اعتبار الزمان السابق من حيث الحيضة لا عدم اعتباره مطلقا وهذا وأن تدفع به الايراد والشافي لكن لا يندفع به الايراد الاول الا أن يقال انما اعتبر الياس المتاخر من وقت الطلاق تحرزا عن الجمع بين البدل والمبدل منه (2) لم يسلم المحققون مثل ملا خسروا في ((درر الحكام)) (1؛: 401) ، وابن كمال باشا في ((الإيضاح)) (ق61/ب) للشارح هذا الإشكال، بأنه ثبت في هذا المقام نقلا عن نص صاحب ((المبسوط)) : لو حاضت حيضة ثم آيست اعتدت بالشهور ثلاثة أشهر بعد الحيضة: لأن إكمال الأصل بالبدل غير ممكن فلا بد من الاستئناف. انتهى. لكن ذكر العلامة أبو سعيد الخادمي في ((حاشيته على الدرر)) (ص217) : ليس مراد صدر الشريعة اثبات مذهب بل غيراد اشكال على تعليلهم، فالوظيفة في الجواب هو حل شبهته لا بيان مخالفته لد ((هداية)) ، ونحوه.

Mas'alah: What is the definition of a minor (murahiqa) and the duration of her iddah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1849

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on the Waiting Period of the Young and Menopausal > Definition of Menopause (Iyas) and Its Age

والمراد بالمراهقة: صبية يجامع مثلها، وهي في سن يمكن أن تكون بالغة: أي تسع سنين فصاعدا [(1)] ، ولم يظهر فيها علامات(2) البلوغ؛ لأن ثلاثة أشهر مدة عدتها، وستة أشهر أقل[(3) (1) قوله فصاعدا اي اكثر من تسع إلى خمسة عشر فانه إذا وصلت إلى خمسة عشر ولم توجد فيه آثار البلوغ فهي بالغة شرعا فان سن البلوغ في حق الرجل والمراة كليهما هو خمسة عشر على الصحيح (2) في ب و س: علامة. (3) قوله اقل مدة الحمل قال الشارح الهروي يثبت نسب مراهقة إذا

طلقها زوجها طلاقا بائنا أو رجعيا واتت به لأقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق وهي لم تقر بمضي العدة أو اقرت ولم تدع حبلا فيها لأنها قد جاءت لمدة لا يمكن أن يحمل على امر حادث من خارج لأن ايام عدتها بالنص ثلثة اشهر فبقى اقل من ستة تشهر فحملناها على أن العلوق اما أن يكون في العدة أو في النكاح وأن لم يكن الصغير من اهل الماء والالزام انقطاع النسب عن اصله ولو اتت به لتسعة اشهر فصاعدا لا يثبت النسب عند ابي حنيفة ومحمد لأن لأنقضاء عدتها جهة معينة وهو ثلثة اشهر وصفة الصغر باقية باليقين وهي منافية للحمل لعدم مائها فاذا مضت ستة اشهر فقد حكم الشرع بانقضاء العدة فيحمل على امر حادث بعدها لأنه بقي اما ستة اشهر أو ازيد فيحتمل أن يكون العلوق من غير الزوج فيقع الشك في نسبه فلا يثبت عن الزوج ولا ينقطع ايضا عن اصله لأحتمال التزوج بالآخر ثم ولدت منه لأقل زمان الولادة لأحتمال كون الانكاح الآخر والانزال معا وأن بقي اكثر من ستة اشهر فظاهر انتهى وفي تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي هذا عند ابي حنيفة ومحمد والرجعي والبائن فيه سواء وقال ابو يوسف يثبت النسب منه إلى سنتين إذا كان بائنا وأن كان رجعيا يثبت منه إلى سبعة وعشرين شهرا وبعده ولا يثبت وهذا إذا لم تقر بالحبل ولا بانقضاء العدة واما إذا اقرت بالحبل فهو اقرار منها بالبلوغ فيقبل قولها فصارت كالكبيرة في حق ثبوت نسبه وأن اقرت بانقضاء العدة بعد ثلثة اشهر ثم جاءت بولد لأقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولأقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق يثبت نسبه لظهور كذبها بيقين انتهى وفي فتح القدير حاصل المسألة أن الصغيرة إذا طلقت فاما قبل الدخول أو بعده فان كان قبله فجاءت بولد لأقل من ستة اشهر يثبت نسبه للتيقن بقيامه قبل الطلاق وأن جاءت لأكثر منها لا يثبت لأن الفرض أن لا عدة عليها ولا يلزم كونه قبل الطلاق فتلزم العدة وأن طلقها بعد الدخول فان اقرت بانقضاء العدة بعد ثلثة اشهر ثم ولدت لأقل من ستة اشهر من وقت الاقرار

ثبت وأن لستة اشهر أو ا كثر لا يثبت لأنقضاء العدة باقرارها ولا يستلزم كونه قبلها حتعى يتيقن بكذبها وأن لم تقر بانقضائها ولم تدع حبلا فعندهما أن جاءت به لأقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق يثبت نسبه والا فلا وعند ابي يوسف يثبت إلى سنتين في البائن والى سبعة وعشرين شهرا في الرجعي لأحتمال وطيها في آخر عدتها الثلثة اشهر وأن ادعت حبلا فكالكبيرة

] مدة الحمل، وإنما اعتبر [(1)] أقل مدة الحمل هاهنا، وأكثر مدة الحمل في البالغة؛ لأن النسب يثبت بالشبهة لا بشبهة(2) الشبهة. ففي البالغة [(3)] شبهة الوطء زمان النكاح أو العدة ثابتة(4)، وحقيقة الوطء في أحد هذين الزمانين توجب(5) ثبوت النسب، فكذا شبهته(6). (1) قوله وانما اعتبر آلخ بيان للفرق بين مسألة الصغيرة المطلقة حيث اعتبروا في باب ثبوت نسب ولدها الذي جاءت بعد الطلاق اقل مدة الحمل حيث قالوا أن جاءت به لأقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق يثبت نسبه منه لتيقن كون العلوق في العدة أو في النكاح فانه أن كان علوقه بعد العدة وهو ثلثة اشهر لزم كون الجنين في بطن امه اقل من ستة اشهر وأن جاءت به لأكثر من تسعة اشهر أو لتسعة اشهر لا يثبت نسبه منه لعدم تيقن كون العلوق في العدة أو قبلها لأن الباقي ههنا بعد حذف العدة ستة اشهر أو اكثر فيحتمل كون العلوق بعد العدة وبين مسألة الكبيرة المطلقة حيث اعتبروا هناك اكثر مدة الحمل وقالوا أن ولدت لأقل من سنتين يثبت نسبه والا لا هذا في المبتوتة وفي غيرها يثبت نسبه لأكثر من سنتين مالم تقر بانقضاء العدة (2) في س: لشبهة. (3) قوله ففي البالغة آلخ الحاصل أن في المطلقة الكبيرة حقيقة الوطئ في زمان النكاح أو العدة تثبت النسب فكذا توجيه بشبهة فتعتبر شبهة احتياطا ويحكم بثبوت النسب إلى سنتين بخلاف الصيرة فان حقيقة الوطئ فيها لا توجب ثبوت النسب لكون الحمل

من خواص البلوغ ولا بلوغ ههنا فشبهة ههنا تنزل شبهة الشبهة والمعتبر في امثال هذا الباب هو الشبهة دون النازل عنها (4) في صورة وضعها حملها لأقل من سنتين، بل لأكثر منهما أيضا في الطلاق الرجعي. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 159) .

(5) في ص: يوجب. (6) في س: شبهة، وفي م: بشبهة.

BAB 6

باب الإحداد

The Chapter on Mourning Period

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on mourning (ihdad) for a woman in waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1828

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on Mourning Period > Obligation of Ihdad (Mourning)

[فصل في الحداد] (1) قوله ولا حربية اي لا عدة على حربية خرجت إلى دار الاسلام مسلمة فوقعت الفرقة بينهما وبين زوجها الحربي والخروج مسلمة ليس بقيد احترازي بل اشرط هو الخروج على سبيل المراغمة اي المغاضبة وعنى نية أن لا تعود إلى دار الحرب ابدا فلو خرج احد الزوجين الينا مسلما أو ذميا ثم اسلم أو مستامنا ثم صار ذميا والاخر في دار الحرب على حربه فقد زالت الزوجية ولم تجب العدة على الزوجة في كلتا الصورتين كذا في البناية وفي المسألة خلاف لهما كما في المسألة السابقة فعندهما تجب عليها العدة أن خرجت الينا مهاجرة لان تباين الدارين احد اسباب الفرقة فيجب عليها العدة به لا سيما إذا صارت مسلمة لكونها مكلفة بالاحكام الشرعية بخلاف ما إذا هاجر الرجل وتركها في دار الحرب فانه لا تجب العدة عليها لعدم تبليغ احكام الشرع اليها وله أن العدة وجبت حيث وجبت كان فيها حق بني ادم والحرب ملحق بالجماد شرعا فلا تتربص صيانة لماءه بل يجوز لها أن تتزوج كما وصلت الينا نعم أن كانت حاملا وجب عليها التربص لان في بطنها ولدا ثابت النسب كما الهداية وحواشيها (2) أو ذمية أو مستأمنة طلقها أو مات عنها؛ لأن العدة لفراش الزوج المحترم ولا احترام له؛ ولذا كان محلا للتمليك، وتمامه في ((الدر المنتقى)) (1: 470) .

Mas'alah: What is the ruling on mourning (ihdad) for a woman in an irrevocable divorce or widowhood?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1829

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on Mourning Period > Ihdad for Widow vs. Irrevocably Divorced Woman

وتحد [(1)] معتدة البائن [(2)] ، والموت(3) (1) قوله وتحد بكسر الحاء المهملة وتشديد الدال المهملة المضارع من الاحداد وهذا شروح في بيان ما ينبغي للمعتدة في العدة بعد الفراغ من بيان من تجب عليه ومن لا تجب عليه وذكر ازمنتها والاحداد عبارة عن ترك الزنية لمعتدة يقال احتدت المراة احدادا فهي محدة ومحد إذا ترك الزنية لموته وحدت تجد وتحد حدادا بالكسر فهي حاد كذا في المصباح وغيره والحاصل أنه جاء من الرباعي ومن الثلاثي من باب ضرب ونصر وبه عرف أنه قوله تحد يمكن أن يكون من الاحداد كما ذكرنا وأن يكون بفتح التاء وكسر الحاء من باب فر يفروا أن يكون بفتح التاء وضم الحاء من باب التحديد (2) قوله معتدة البائن والموت اي المعتدة التي طلقها زوجها أو مات عنها اما احداد المتوفي عنها زوجها فالاصل فيه حديث لا يحل لامراة يؤمن بالله واليوم الاخر تحد على ميت فوق ثلاث ليال الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا ولا تلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب ولا يكتمل ولا تمس طيبا اخرجه الشيخان وغيرهما في باب اخبار كثيرة مروية في كتب السنن واما المعتدة عن بائن والمراد بهما اعم من المطلقة بواحدة بائنة أو ثنتين بائنتين ومن المطلقة بثلث ومن المختلقة فاستدل لوجوب الاحداد عليها صاحب الهداية بحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى المعتدة أن تختضب بالحناء وقال الحناء طيب لاطلاقه وذكر السروجي في شرطه أنه حديث رواه النسائي بلفظ نهى المعتدة عن الكحل والدهن والخضاب بالحناء وقال الحناء طيب ونسبه الزيلعي في تخريجه إلى الوهم وقال اني لم اجده وفي ذكر البائن احتراز عن

الرجع فان معتدة الرجع لا احداد عليها اتفاقا بل لها أن تتزين ليرغب اليها فيراجعها (3) إظهارا للتأسف على فوت نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها؛ ولهذا لا تحد المطلقة الرجعية؛ لأن نعمة النكاح لم تفتها لبقاء النكاح؛ ولهذا يحل وطؤها وتجري عليها أحكام الزوجات حال كونها. ينظر: ((المبسوط)) (6: 58-59) .

Mas'alah: Who is obligated to observe mourning (ihdad) and what does it entail?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1830

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on Mourning Period > Persons Obligated to Observe Ihdad

، كبيرة(1) [(2)] مسلمة حرة [(3)] أو لا): فقوله: أو لا: عطف على قوله: حرة [(4)] ، وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه: لا حداد [(6)] على معتدة البائن، (بترك الزينة [(7)] ، ولبس [(8)] (9) المزعفر، والمعصفر(10) (1) لو قال مكلفة لكان أخصر وأشمل حيث تخرج المجنونة إذا هي مثل الصغيرة والكافرة في عدم التكليف. ينظر: ((كشف الرموز)) (1: 291) . (2) قوله كبيرة الاولى أن يقول مكلفة لتخرج الصغيرة والكافرة والمجنونة فانه لا يجب الاحداد عليهن (3) قوله حرة سواء كانت حرة أو امة فان الاحداد شرع لاظهار التاسف بموت زوجها أو بالبينونة والامة في ذلك كالحرة (4) قوله عطف على قوله حرة صرح به لئلا يتوهم أنه عطف على كبيرة فتحل المعنى (5) في ((المنهاج)) (3: 398) : ويستحب الاحداد لبائن، وفي وقول يجب. و ((المحلي على المنهاج)) (4: 53) ، و ((تحفة المحتاج)) (8: 255) ، وغيرها. (6) قوله لاحداد بانه وجب اظهارا للتاسف

على فوت الزوج وفي بعده إلى مماته والمبتوتة قد اوحشها زوجها فلا تاسف على فوته ومفارقته ونحن نقول أن الحداد لاظهار التاسف على فوات نعمة النكاح وهو موجود في الابانة ايضا كذا في الهداية (7) قوله بترك الزنية متعلق بتحد والزنية ما تزين به المراة من الحلي بجميع انواعه والحرير وغير ذلك كالامتشاط واستعمال الطيب وغير ذلك (8) قوله وليس هذا مع ما بعده معطوف على الزنية اي بترك لبس المزعفر اي الثوب المصبوغ الزعفران وترك لبس المعصفر اي الثوب المصبوغ بالعصفر وهو الذي يصبغ به احمر يقال له كسئم وبالجملة لون يفوح بطيب وترك الحناء بكسر الحاء المهملة وتشديد النون ورق تخضب النساء ليديهن وارجلهن احمر وترك الطيب بجميع انواعه وترك استعماله والدهن في الشعر وترك كحل العين ويجوز لها لبس الثوب المصبوغ الذي ما تتزين النساء به كالاسود والازرق ونحو ذلك كذا في الفتح (9) في أ: وليس. (10) أي الثوب المصبوغ بالزعفران، أو العصفر؛ لأنه تفوح منه رائحة الطيب. ينظر: ((فتح القدير)) (4: 340) .

BAB 7

باب أحكام العدة

The Chapter on Rules of Waiting Period

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on paternity for a minor divorced woman according to Abu Hanifa and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1851

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on Rules of Waiting Period > Paternity and Lineage During Waiting Period

وأما في المراهقة فشبهة الوطء في النكاح، أو في العدة: وهي ثلاثة أشهر ثابتة، ثم حقيقة الوطء في أحد هذين الزمانين لا يوجب ثبوت النسب؛ لعدم تحقق البلوغ، [فالبلوغ] (1) وهو أمر حادث يضاف [(2)] إلى أقرب الأوقات، وهو ستة أشهر إلى وقت الولادة، فهذا مذهب أبي حنيفة ومحمد - رضي الله عنهم -. (1) في ب و م: فان البلوغ. (2) قوله يضاف لما تقرر أن الحادث الذي لا يعلم زمان حدوثه يضاف إلى اقرب اوقات وجوده ولهذا ذكر في الاشباه وغيره أنه لو رآى رجل اثر المنى في ثوبه بعد ما صلى الصبح والظهر وغيرهما ولم يتذكر الاحتلام فانه يغتسل ويعيد الصلوات التي صلاها بين وقت اطلاعه وبين اقرب نومة نامها

BAB 9

باب الخروج من المنزل في العدة

The Chapter on Leaving Home During 'Idda

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: When may a widow in her waiting period leave her home?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1833

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on Leaving Home During 'Idda > Exceptions for Necessity and Essential Tasks

(وتخرج معتدة الموت في الملوين(4) [(5)] ، وتبيت في منزلها) إذ لا نفقة لها [(6)] ، فتحتاج إلى الخروج بخلاف المطلقة؛ لأن النفقة دائرة عليها. (1) قوله بيتها اي المسكني التي يضاف اليها حال وجوب العدة سواء كانت ملكا لها أو له وكانت باعادة أو اجارة (2) قوله لقوله قال في سورة الطلاق يا ايها النبي إذا طلقتم النساء فطلوقهن لعدتهن واحصوا العدة واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن ياتين بفاحشة مبينة (3) الطلاق، (1) . (4) الملوان: الليل والنهار. ينظر: ((اللسان)) (6: 4273) . (5) في الملوين.... (6) قوله اذ لا نفقة حاصله أنه انما ابيح لها الخروج لعدم وجوب نفقة العدة على ورثة الزوج فتحتاج إلى الخروج لتدبير معيشتها فابيح له ذلك ولا ضرورة في البيتوتة في غير منزلها فمنعت من ذلك ولا كذلك المطلقة فان نفقتها في العدة واجبة على زوجها فلا يباح لها الخروج

Mas'alah: Where must a woman observe her waiting period and what exceptions apply?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1834

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on Leaving Home During 'Idda > General Prohibition on Leaving Home During 'Idda

(وتعتد في منزلها وقت [(1)] الفرقة، والموت، [والطلاق] (2) إلا أن [(3)]

تخرج(4) [(5)] ، أو خافت تلف مالها أو الانهدام، أو لم تجد كراء البيت(6)، ولا بد من سترة [(7)] بينهما في البائن(8) [(9)] ، وإن ضاق المنزل عليهما، فالأولى [(10)] خروجه، وكذا مع فسقه[(11) (1) قوله وقت متعلق بمنزلها وحاصله أنه يجب عليها أن تعتد في المنزل الذي كانت فيه وقت الطلاق أو الموت أو الفرقة في النكاح الفاسد (2) سقطت من ت و ق و ص. (3) قوله الا أن آلخ الاصل في هذا انه يحرم لها الخروج الا لعذر يضطره إلى الخروج ولهذا اجاز النبي صلى الله عليه وسلم فاطمة بنت قيس الخروج من منزلها حين صارت مبتوتة وامر بالاعتداد في بيت آخر لأنها كانت في مكان وحش مخيف على ناحيتها كما رواه البخاري عن عائشة أو لأنها كانت سيئة الخلق بذيئة اللسان لا يمكن أن تستقر مع اعزة الزوج كما رواه ابو داؤد وقد بسطت في هذا المقام في التعليق الممجد على موطأ محمد (4) أي يخرجها الزوج أو ورثته من بيتها، وإن كان ذلك حراما عليهم. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 153) . (5) قوله تخرج مجهول مؤنث من الاخراج أي يخرجها الزوج أو ورثته من بيتها، وإن كان ذلك حراما عليهم. (6) أي إن خافت أن ينهدم البيت الذي تسكنه، أو لم تجد أجرة لهذا البيت. (7) قوله ولا بد من سترة بضم السين اي شيء ساتر من جدار ونحوه لكون الخلوة بها حراما (8) لئلا يختلى بالأجنبية، ومفاده أن الحائل يمنع الخلوة المحرمة. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 321) . (9) قوله في البائن وفي الرجعي السترة ليست بلازمة لعدم الانقطاع بالكلية وحل الرجعة في اي وقت شاء يندب ذلك وأن لا يدخل عليها الا باذنها (10) قوله فالاولى المراد به أنه رجح لا ما يقابل الوجوب فان خروجه حينئذ واجب لأن مكثها إلى انقضاء العدة واجب كذا في الفتح (11) قوله وكذا مع فسقه اي أن كان الزوج فاسقا لا يؤمن منه فالاولى خروجه

]، وحسن أن تجعل(1) بينهما قادرة على الحيلولة): أي [أن] (2) تكون بينهما امرأة ثقة تحول(3) بينهما. (ولو أبانها [(4)] ، أو مات عنها في سفر [(5)] ، وليس [(6)] بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت [(7)] ، وإن كانت تلك [(8)] من كل جانب [(9)] خيرت[(10)] (1) في أ و ت و ف و م: يجعل. (2) زيادة من ب و س و م. (3) في ب و م: لتحول. (4) قوله ولو ابانها اي جعلها بائنة بثلث أو ما دونه بائنا (5) قوله في سفر متعلق بكل من الابانة والسفر يعني إذا سافر مع زوجته إلى بلد آخر فطلقها طلاقا بائنا أو مات الزوج ووجبت عليه العدة في السفر (6) قوله وليس اي ليست المسافة بقدر السفر بين المكان التي طلقت فيه أو مات وبالجملة المكان الذي وجبت فيه العدة وبين مصرها التي خرجت منه وهو اعم من أن يكون وطئها الاصلي أو يكون وطنه الاصلي أو يكون وطن الاقامة لأحدهما واعم من أن يكون مصرا اصطلاحيا أو قرية وبالجملة المكان الذي كانت مقيمة فيه قبل هذا السفر (7) قوله رجعت اي يجب عليها أن ترجع إلى مصرها وتعتد في موضع اقامتها سواء معها محرم أو لا لأن السير ما دون مدة السفر مباح النساء بدون المحرم وليس هذا ابتداء الخروج حتى يحرم بسبب العدة بل هو بناء معنى على الخروج الاول (8) قوله وأن كانت تلك اي مسافة السفر يعني يكون بين ذلك المكان الذي وجبت العدة فيه وبين مصرها وكذا بين ذلك المكان وبين مقصدها الذي كان مراد الزوج من السفر الوصول اليه مقدار ثلثة ايام ولياليها فصاعدا سواء تساويا في البعد بان يكون ذلك المكان مكان وجوب العدة وسطا بينهما أو كانت المسافة بينه وبين احدهما اكثر بينه وبين الآخر لكن لا يكون اقل من مدة السفر (9) قوله كل جانب ولا يعتبر ما في الميمنة والميسرة من القرى والامصار لانه ليس وطنا لها ولا مقصدا ففي اعتباره اضرار بها (10) قوله خيرت بصيغة المجهول من التخيير يجوز لها أن تعود إلى مصرها وأن تذهب إلى مقصدها لأنه لما لم يكن لها أن تمكث

في ذلك المكان والوطن والمقصد متساويان في لزوم السفر خيرت فتختار ايهما شاءت حسب مصالحها

] معها ولي أو لا [(1)] ، والعود أحمد [(2)] ، وإن كانت في مصر تعتد [(3)] ثمة، ثم تخرج بمحرم). اعلم أن الإبانة، أو الموت في السفر: إما في غير موضع الإقامة، فإن لم تكن بينها وبين مصرها الذي [(4)] خرجت منه مسيرة سفر رجعت، وإن كانت تلك من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه إلى المقصد سواء كان معها ولي أو لا، لكن الرجوع أولى؛ ليكون الاعتداء في منزل الزوج. (1) قوله معها ولي اولا المراد بالولي اولا المراد بالولي ههنا هو المحرم الذي يجوز سفرها به وانما جاز لها السفر ههنا إلى اي جهة شاءت بدون المحرم لعروض الضرورة والضرورات تبيح المخطورات ولذا لو وقع ذلك في موضع تتمكن من الاعتدال وهناك فلا يباح لها الخروج منه (2) قوله احمد اي افضل من الرواح على المقصد وذلك لتقع العدة في مكان الزوج ومصره (3) قوله قوله تعتد اي يجب عليها أن تعتد هناك سواء كان معها محرم اولا هذا عنده وقال ابو يوسف ومحمد أن كان معها محرم فلا باس أن تخرج من المصر قبل أن لا تعتد لأن نفس الخروج مباح دفعا لأذى الغربة ووحشة الوحدة والتربص على المعتدة وأن كان واجبا في منزلها لكن يجوز لها الانتقال بعذر كخوف تلف المال والنفس كما مر وهذا اي الغربة والوحشة عذر مبيح للخروج وانما الحرمة للسفر وقد اندفعت بالمحرم وله أن المعتدة منعت عن الخروج مطلقا سواء كان إلى مدة السفر أو ما دونها وانما جاز لها الخروج إذا كانت في المفازة لأنها لا تتمكن من الاعتداد هناك واما في المصر فلما تمكنت من الاعتداد به يحرم خروجها وأن كان معها محرم فان ما يرخص بالضرورة يتقدر بقدرها ونفس الغربة والوحشة بدون ضم ضميمة ليس بعذر قوي يباح الخروج كذا

في الهداية وحواشيها (4) قوله الذي آلخ اشار به إلى أنه ليس المراد بمصرها وطنها بل اعم

Mas'alah: What is the ruling on a waiting woman staying in her city and not leaving without a guardian?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1838

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on Leaving Home During 'Idda > General Prohibition on Leaving Home During 'Idda

وأما في موضع الإقامة [(1)] ، وهو ما قال: وإن كانت في مصر؛ أي وإن كانت في مصر حين أبانها، أو مات عنها، فإن لم يكن معها ولي تعتد ثمة ولا تخرج [منه] (2) بدون الولي، وإن كان معها ولي [(3)] ، فكذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن [(4)] خروج المعتدة حرام، وإن كانت المسافة أقل من مدة السفر. (1) قوله واما في موضع الاقامة عطف على قوله سابقا اما في غير موضع الاقامة واشار بلفظ موضع الاقامة إلى أن ذكر المصر في المتن اتفاقي فان الحكم في القرى ايضا كذلك انها تعتد ثمة ولا تخرج الا بعد تمام العدة (2) سقطت من ف. (3) قوله ولي اي محرم يباح لها الخروج والسفر معه (4) قوله لأن آلخ اشار به إلى أن حكمه بالاعتداد أو ثمة ليس لمحرمة السفر بدون المحرم حتى يقال أنه يحل عند وجود المحرم أو يقال أنه يحل له الخروج إذا كان بين ذلك المصر وبين اصرها أو مقصدها اقل من ثلثة ايام ولياليها بل هو مبني على حرمة الخروج للمعتدة من المنزل الذي وجبت فيه العدة مطلقا

Mas'alah: What is the ruling on a waiting woman traveling with a guardian according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1839

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on Leaving Home During 'Idda > Travel with a Mahram During 'Idda

وعندهما يحل الخروج؛ لأن نفس الخروج مباح دفعا لوحشة الفرقة، وإنما الحرمة [(1)] للسفر، وقد ارتفعت؛ لوجود(2) الولي، ثم لما جاز الخروج عندهما، فإلى أي الجانبين تتوجه، فينبغي أن يكون [(3)] الحكم على التفصيل الذي مر، [والله أعلم بالصواب] (4) . باب [ثبوت] (5) النسب والحضانة [(6)] [فصل في ثبوت النسب] (من قال(7) (1) قوله وانما الحرمة حاصله أن حرمة خروجها ههنا ليست للعدة لوجود العذر المبيح له وانما هو لحرمة السفر بدون المحرم وقد ارتفعت بوجود الولي والجواب من قبله قدمه سابقا (2) في أ و ص و ف: بوجود، وفي س: لود. (3) قوله فينبغي أن يكون الحكم على التفصيل الذي مر وهو أنه أن كان نبيهما وبين كل من الموطن والمقصد مقدار سفر تخير أو تختار اقربهما وكذا أن كان بين كل منهما وبينه اقل من مدة السفر وأن كان بينه وبين احدهما مقدار سفر وبينه وبين الآخر اقل منه تتوجه إلى ما هو اقل (4) زيادة من ب و س و ف و م. (5) زيادة من ق. (6) قوله باب النسب والحضانة لما فرغ عن بيان اقسام العدة وما يتعلق بهما شرع في بيان ثبوت النسب وكيفية وهو اللازم من اعتداد ذوات الاحمال وضم معه ذكر الحضانة فان ثبوت النسب من جانب الاب والحضانة من جانب الام فناسب ضمها ذكرا ثم النسب بفتحتين مصدر نسبه إلى ابيه وقد يطلق على نفس الارتباط والحضانة بالكسر قيل بالفتح ايضا تربية الولد يقال حضن الصبي حضنا وحضانة جعله في حضنه أو رباه كاحتضنه (7) هذه المسالة وجميع مسائل النسب مبنية على

أصلين مؤسسين بالكتاب والسنة: أحدهما: إن النسب مما يحتاط في إثباته فيحتال له ولو بتأويل واستخراج صورة نادرة. وثانيهما: إن الولد للفراش وللعاهر الحجر. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 155) .

BAB 10

باب عدة المطلقة قبل الدخول

The Chapter on Waiting Period for Divorce Before Consummation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is Imam Muhammad's ruling on marrying a woman in her waiting period and then divorcing her?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1826

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > The Chapter on Waiting Period for Divorce Before Consummation > Marrying a Woman in Her 'Idda and Subsequent Divorce

وعند محمد [(1)] – رضي الله عنه – يجب [عليه] (2) نصف المهر، وإتمام العدة الأولى فقط، ولا عدة للطلاق الثاني؛ لأن الزوج طلقها قبل الوطء فيه.

Mas'alah: How is the 'idda calculated for a woman with irregular bleeding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 568

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Duration of 'Idda (Menstrual, Monthly, Pregnancy)

صورته: مبتدأة رأت عشرة أيام دما، وستة أشهر طهر، ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا إلا ثلاث ساعات؛ لأنا نحتاج إلى ثلاث حيض، كل حيض عشرة أيام، وإلى ثلاثة أطهار، كل طهر ستة أشهر إلا ساعة. (1) في س: فانقص، وفي ف: نقص، و في م: وانقص. (2) في ف: من.

Mas'alah: What is the ruling on a miscarriage where some limbs are formed regarding postpartum bleeding, divorce, and waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 578

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Special Cases (Menopause, Imperforate Hymen, Eunuch)

] العدة من الأخير إجماعا، وسقط(1) يرى بعض(2) خلقه(3) ولد): أي سقط(4): مبتدأ، يرى: صفته(5)، ولد(6): خبره، (فتصير هي به نفساء، والأمة أم الولد [(7)] ، ويقع المعلق بالولد): أي إذا قال: إذا ولدت فأنت طالق، تطلق بخروج سقط ظهر بعض خلقه، (وتنقضي العدة به) : أي اذا طلقها زوجها تنقضي عدتها بخروج هذا السقط.

Mas'alah: When is the 'idda (waiting period) obligatory after khalwa in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1459

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > 'Idda After Seclusion (Khalwa Sahiha)

وتجب العدة [(1)] في الكل احتياطا): أي في جميع ما ذكر(2) من أقسام الخلوة، سواء وجد فيه المانع كالمرض، ونحوه، أو لم يوجد.)

Mas'alah: What is the waiting period for a woman freed from slavery at the time of divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1606

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Special Cases (Menopause, Imperforate Hymen, Eunuch)

(وتعتد [(5)] كالحرة [(6)]) بالاتفاق أخذا بالاحتياط [(7)] . (1) لأن العتق شرط، والشرط مقدم على المشروط رتبة، وهذا التقدم والتأخر الرتبي أوجب التقدم والتأخر الزماني. ينظر: ((العمدة)) (2: 82) . (2) قوله: بالرتبة؛ لأن العتق شرط، والشرط مقدم على المشروط رتبة، وهذا التقدم والتأخر الرتبي أوجب التقدم والتأخر

الزماني. (3) قوله: لأن العتق... الخ؛ حاصل دليله أن الذي علق به الطلاق والعتق وإن كان واحدا من غير اعتبار التقدم والتأخر، لكن العتق أسرع وقوعا؛ لكونه رجوعا إلى الحالة الفطرية وهي الحرية، والطلاق أبغض المباحات، فيكون بطيء الوقوع، فيتقدم العتق وقوعا، ويقع الطلاق وهي حرة، ونحن نقول: لما لم يعتبر التقدم والتأخر في الإيقاعين كيف يعتبر أن في الوقوعين وهما أثرهما. (4) قوله: أبغض؛ كذا ورد به الحديث على ما مر ذكره في موضعه. (5) قوله: وتعتد؛ أي تلك الأمة التي علق طلاقها وعتقها بمجيء الغد. (6) قوله: كالحرة؛ أي كعدة الحرة، وهي ثلاث حيض. (7) قوله: بالاحتياط؛ لاحتمال وقوع الطلاق حالة الحرية.

Mas'alah: Does a divorced woman inherit if her husband dies after the waiting period expires?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1694

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Inheritance During 'Idda

وخص إرثها بموته في عدتها): أما إذا انقضت عدتها، ثم مات لا ترث إجماعا [(1)]

. (1) قوله: لا ترث إجماعا؛ أي بيننا وبين الشافعي وغيره، وذلك لانقطاع الزوجية مطلقا عند موته، وهي من أسباب الإرث، ويشترط في الإرث وجود سبب من أسباب الإرث عند موت المورث، وبهذا احتج الشافعي فيما قبل انقضاء العدة أيضا، والفرق لنا أن العدة يبقى فيها النكاح في بعض الأحكام، ولهذا لا يحل له نكاح الأخت في عدة الأخت، ونكاح الخامسة في عدة الرابعة، فيجوز أن يحكم ببقاء النكاح في العدة في حق الإرث أيضا، ويرد ما قصده الزوج من إبطال حقها، بخلاف ما إذا انقضت العدة قبل موته، فإنه لا يمكن حينئذ بقاء حكم من أحكام النكاح، فلا يثبت الإرث أيضا.

Mas'alah: What is the ruling when the husband and master deny the end of the waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1703

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Testimony and Proof of Birth or End of 'Idda

]: مضت عدتي وأنكرا): أي الزوج والسيد بمضي العدة.

Mas'alah: What is the waiting period of an umm walad upon the death or manumission of her master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1805

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Istibra' (Waiting Period for Slave Women)

كأم[(1) (1) قوله كلام وله آلخ حاصله أن ام الولد وهي الامة التي وطئها مولاها وولدت منه وادعى المولى نسبه منه وحكمها العتق بعد موت مولاها واذا اعتقها المولى في حياة أو مات هو عدتها ثلث حيض وذلك لأن العدة تجب عليها إذا مات المولى أو اعتقها بزوال الفراش فاشبه عدة النكاح فلا يكتفي بحيضة واحدة كما قال به الشافعي قياسا على الاستبراء بحيضة الواجب بحدوث ملك اليمين بل تعتد ثلث حيض كذا في العناية وانما لم تجب عدة الوفاة وهي اربعة اشهر وعشرا في موت المولى لأنها اختصت بالازواج بالنص وام الولد ليست بزوجة والاصل فيه ما اخرجه عبد الرزاق في مصنفه أن عمرو بن العاص امر ام ولد اعتقت أن تعتد ثلث حيض وكتب إلى عمر فكتب اليه لحين رأيه واخرج ايضا عن علي وعبد الله انهما قالا ثلث حيض إذا مات عنها يعني ام الولد واخرج ايضا عن يحيى بن سعيد قال سمعت القاسم بن محمد وذكر له أن عبد الملك بن مروان فرق بين نساء ورجالهن كن

امهات اولاد نكحن بعد حيضة أو حيضتين حتى تعتدون اربعة اشهر وعشرا فقال القاسم سبحان الله أن الله يقول في كتابه والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا ابراهن من الازواج واخرج مالك في المؤطا وابن حبان في صحيحه عن عمرو بن العاص قال لا تلبسوا علينا سنة نبينا عدة ام الولد المتوفي عنها اربعة اشهر وعشرا ورواه الحاكم وقال على شرط الشيخين وروى محمود ومالك في المؤطا عن ابن عمر عدة ام الولد إذا توفى عنها وسيدها حيضة وعن علي عدة ام الولد ثلث حيض وعن عمرو بن العاص لا تلبسوا علينا في ويننا أن تك امة فان عدتها عدة حرة وفي رواية للدارقطني عن عمرو عدة ام الولد عدة الحرة إذا توفى عنها سيدها اربعة اشهر وعشرا واذا اعتقت ثلث حيض وقد ظهر لك من ههنا أن الصحابة اختلفوا في هذا الباب على اقوال واقواها هو ما اختاره اصحابنا ثم كون عدة ام الولد بثلث حيض مقيد بما إذا لم تكن حاملة أو آئسة أو محرمة على المولى بنكاح الغير أو عدته أو تقبيل ابن المولى فان في صورة الحمل العدة وضع الحمل وفي صورة الاياس ثلثة اشهر وفي صورة حرمتها عليه عند موته أو اعتاقه لا عدة عليها الزوال فراشه وكذا لا عدة على امة إذا لم تكن ام ولد وعلى مدبرة وان كان المولى يطأهما لا بموته ولا باعتاق لعدم الفراش كذا في البحر والجوهرة النيرة وغيرهما

Mas'alah: What is the waiting period for a woman who has been penetrated under a mistaken assumption or through an invalid marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1806

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Definition and Types of 'Idda

[ولد مات مولاها، أو أعتقها، وموطوءة بشبهة [(1)])، كما إذا زفت [(2)]

[(3)] إليه غير امرأته، وهو لا يعرفها فوطئها، (أو نكاح فاسد[(4) (1) قوله وموطؤة بشبهة اي التي وطيها بشبهة الحل وهي محرمة عليه فتجب عليها العدة ثلث حيض تعرفا البراءة الرحم ويحرم وطئ زوجها بها ما دامت في العدة (2) قوله كما إذا زفت آلخ للوطئ بشبهة صور على ما في الفتح والنهر وغيرهما فمنها أن تزف إلى الرجل غير زوجته وهو لا يعرفها انها زوجته فوطيها ومنها أن يجد ليلا على فراشه امرأة وظن انها زوجته فوطيها ومنها أن يطأ معتدة بالطلاق بشبهة ومنها أن يشتري امة فيطأها ثم يثبت انها حرة الاصل ففي جميع هذه الصور تعتد المرأة ثلث حيض فان كانت منكوحة غير الوطئ يحرم على زوجها وطيها في هذه المدة ولا يفسد نكاحه ومن للطائف ما حكى في المبسوط وغيره أن رجلا زوج ابنيه بنتي رجل فادخل النساء زوج كل رخ على اخيه ووطئ كل منها التي زفت اليه ظانا انها زوجته فاستفتى عن العلماء في ذلك وكان ذلك العصر عصر الامام ابي حنيفة فأجابوا باك كل واحد يجتنب التي وطيها وتعتد لتعود إلى زوجها واجاب ابو حنيفة بانه أن رضي كل واحد بموطؤته يطلق كل واحد زوجته يعقد على موطؤته ويدخل عليها في الحال لأنه صاحب العقد والعدة للطابق عليهما لأن كل واحدة منهما لم يطأها المطلق في استحسنوا هذا الجواب منه وعد هذا من مفاخره الدالة على ذكاوته وسلامة طبعه (3) قوله زفت بصيغة المجهول يقال زفها إلى زوجها زفا وزفافا يعني اسبل زوجته اليه واصلحها وهيأها عروسا (4) قوله أو نكاح فاسد عطف على قوله بشبهة يعني تعتد المنكوحة نكاحا فاسدا ثلث حيض إذا وطيها من حين المتاركة أو التفريق وفيه اشارة إلى انه لا عدة في نكاح باطل ويؤيده ما في البحر عن المجتبي كل نكاح اختلف العلماء في جوازه كالنكاح بلا شهود فالدخول فيه موجب للعدة اما نكاح منكوحة الغير معتدته اي مع العلم به فالدخول فيه لا يوجب العدة انتهى ومنهم من قال انه لا فرق بين العدة ولذا امثلوا للنكاح الفاسد في هذا المقام بالتزوج بغير

شهود وتزوج الاختين معا أو الاخت في عدة الاخت ونكاح المعدة والخامسة في عدة الرابعة والامة على الحرة ونكاح المحارم مع العلم بالحرمة فاسد عنده خلافا لهما وتحقيقه في رسالتي القول الجازم في سقوط الحد بنكاح المحارم

Mas'alah: What is the waiting period for a woman who has been penetrated under a mistaken assumption or through an invalid marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1807

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Definition and Types of 'Idda

])، كالنكاح المؤقت [(1)] ، (في الموت والفرقة) ، يتعلق بالوطء [(2)] بالشبهة والنكاح الفاسد، فالعدة فيها ثلاث حيض سواء مات الزوج، أو وقع بينهما [(3)] فرقة. (1) قوله كالنكاح المؤقت مثل أن يتزوج امرأة عشرة ايام ونكاح المتعة أن يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وقد مر حكمها أو الفرق بينهما سابقا فتذكره (2) قوله بالوطئ يعني تعلقه انما هو بالصورتين المتصلتين به لا بجميع ما سبق فان المذكور سابقا انما هو عدة الطلاق لحرة تحيض لا عدة الموت وعدة ام الولد في كل من الموت والاعتاق فلا يمكن تعلقه (3) قوله أو وقع بينهما اي بين الواطئ والموطؤة بشبهة أو بنكاح فاسد وذلك اما بتفريق القاضي أو بمتاركته

Mas'alah: What is the waiting period for a slave woman who menstruates or whose husband dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1809

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Duration of 'Idda (Menstrual, Monthly, Pregnancy)

(ولأمة [(1)] تحيض حيضتان [(2)] ، ولمن لم تحض، أو مات عنها زوجها نصف ما للحرة [(3)]): أي العدة لأمة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان، ولأمة لم تحض للطلاق والفسخ نصف ما للحرة، أي شهر ونصف شهر، وأما للموت فنصف ما للحرة أيضا، وهو شهران وخمسة أيام. (1) قوله ولأمة اي زوجة امة سواء كانت قنة أو مدبرة أو مكاتبة أو ام ولد لمولاها زوجها به أو مستسعاة عند الامام ولا بد ههنا ايضا من قيد المدخول لما مر من انها لا عدة على الزوجة الغير المدخولة حقيقة أو حكما وقيد بالزوجة اذ لا عدة على الامة بالوطئ بملك اليمين الا إذا كانت ام ولد كما مر (2) قوله حيضتان لحديث عدة الامة حيضتان اخرجه ابو داؤد والترمذي وابن ماجة والحاكم وغيرهم وقال عمر لو استطعت أن اجعل عدة الامة حيضة ونصفا لفعلت اخرجه عبد الرزاق وابن ابي شيبة والبيهقي وغيرهم واشار به إلى أن تكميل الحيضة الثانية لعدم امكان التجزي (3) قوله نصف ما للحرة فعدة الحرة في صورة كونها آئسة أو صغيرة أو بالغة بالسن ثلثة اشهر فتكون العدة لأمة كذلك شهر ونصف شهر وعدة الحرة في صورة موته اربعة اشهر وعشر فللامة شهران وخمسة ايام والوجه في كل ذلك أن الرق منصف للاحكام شرعا

Mas'alah: What is the waiting period for a pregnant woman whose husband dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1810

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Duration of 'Idda (Menstrual, Monthly, Pregnancy)

(وللحامل [(1)] الحرة أو الأمة)، فإنه لا فرق في الحامل بين أن تكون حرة، أو أمة، (وإن مات عنها صبي(2) وضع حملها [(3)]): أي وإن كان زوجها الميت صبيا فعدتها بوضع الحمل(4). (1) قوله وللحامل اي العدة للحامل مطلقا هو وضع

حملها سواء كانت عن طلاق أو فسخ أو وفاة أو متاركة في النكاح الفاسد أو الوطئ بشبهة وسواء كانت حرة أو امة كذا في النهر والوجه فيه اطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن أن يضعن حملهن وقد ورد في رواية البخاري ومسلم وغيرهما أن سبيعة الا سلمته وضعت حملها بعد وفاة زوجها بليال فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم انكحي من شئت وفي مصنف ابن ابي شيبة وعبد الرزاق أن ام كلثوم كانت تحت الزبير بن العوام فكرهته فسألته أن يطلقها وهي حامل فابى فلما ضربها الطلاق الحت عليه في تطليقه فطلقها واحدة وهو يتوضأ ثم خرج فادركه انسان فاخبره انها وضعت فقال الزبير خدعتني خدعها الله فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر له فقال سبق كتاب الله فيها (2) المراد بالصبي غير المراهق؛ لأنه لو كان مراهقا وجب أن يثبت النسب منه. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 402) . (3) قوله وضع حملها اي بجميع اجزائها فلو خرج اكثر الولد لم تصح الرجعة وصلت للازوج وقالا اكثرهم لا تحل احتياطا والمراد بالحمل اللذي استبان بعض خلقه أو كله فان لم يستبين لم تنقض العدة كذا في البحر (4) إن ولدت لأقل من ستة أشهر عند الطرفين، ويجوز لها ان تتزوج قبل أن تطهر من نفاسها إلا أنه لا يقربها قبله كما في الحيض. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 446) .

Mas'alah: What is the waiting period for a pregnant woman whose husband was a minor and dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1811

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Duration of 'Idda (Menstrual, Monthly, Pregnancy)

وعند أبي يوسف والشافعي(1) – رضي الله عنهم – عدتها [(2)] عدة الوفاة؛ لأن العدة بوضع الحمل إنما تجب لصيانة الماء، وذلك في ثابت النسب، وهنا لا يثبت

النسب عن(3) الصبي. (1) ينظر: ((مغني المحتاج)) (3: 338) ، ((المحلي على المنهاج)) (4: 45) ، و ((تحفة الحبيب)) (4: 46) ، و ((الأنوار القدسية في الأحوال الشخصية)) (ص128-129) ، وغيرها. (2) قوله عدتها يعني عدة الحامل التي زوجها صبي وقد مات عنها اربعة اشهر وعشر لا يوضع الحمل لأن الحمل ليس بثابت النسب منه فصار وجوده وعدمه سواء فصار كالحارث بعد الموت بان تضع بعد الموت بستة اشهر فصاعدا عدا من يوم الموت وقال بعضهم بان ياتي لأكثر من سنتين والاول اصح كذا في النهاية (3) في ف و م: من.

Mas'alah: What is the evidence for the waiting period of a pregnant widow being until delivery?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1812

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Duration of 'Idda (Menstrual, Monthly, Pregnancy)

ولأبي حنيفة ومحمد أن قوله تعالى: {وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن} (1) نزل [(2)] بعد قوله تعالى: {والذين يتوفون منكم ويذرون أزوجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا} (3) فيكون ناسخا له في مقدار ما يتناوله [(4)] الآيتان، وهو(5) حامل توفي عنها زوجها. (1) الطلاق، (4) . (2) قوله نزل آلخ قال الشارح في بحث العام من التوضيح اختلف علي وابن مسعود في حامل توفى عنها زوجها فقال على تعتد بابعد الاجلين توفيقا بين الآيتين احدهما في سورة البقرة وهي قوله تعالى والذين يتوفون منكم آلخ والاخرى في سورة النساء القصرى وهي قوله تعالى واولات الاحمال آلخ فقال ابن مسعود من شاء باهلية في أن سورة النساء القصرى نزلت بعد سورة النساء الطولى وقوله واولات الاحمال نزلت بعد قوله والذين يتوفون فقوله يتربصن يدل على أن عدة المتوفي عنها زوجها بالاشهر سواء

كانت حاملا أو لا وقوله واولات الاحمال يدل على أن عدة الحامل بوضع الحمل سواء توفى عنها زوجها أو طلقها فجعل قوله واولات الاحمال ناسخا لقوله يتربصن في مقدار ما تناوله الآيتان وهو ما إذا توفى عنها زوجها وتكون حاملا انتهى (3) البقرة، (234) . (4) قوله في مقدار ما يتناوله آلخ وذلك لأن اولات الاحمال لا يتناول المتوفى عنها زوجها الغير الحامل وقوله والذين يتوفون اي وازواج الذين يتوفون منكم لا يتناول الحامل المطلقة فقوله واولات الاحمال باعتبار اثبات عدة المطلقة الحامل لا يكون ناسخا لعدم دخوله تحت آية البقرة وقوله والذين يتوفون باعتبار ايجاب عدة المتوفى عنها زوجها غير الحامل لا يكون منسوخا لعدم دخوله تحت آية سورة الطلاق وانما يجري النسخ في مقدار ما يدخل تحت الآيتين وهو الحامل التي توفى عنها زوجها فتكون عدتها بوضع الحمل لا بالاشهر (5) في ف: وهي.

Mas'alah: Does the verse on pregnant women apply to those whose pregnancy is not attributed to the deceased husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1813

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Duration of 'Idda (Menstrual, Monthly, Pregnancy)

فإن قيل [(1)] : المراد أولات الأحمال اللآتي ثبت(2) نسب حملهن. قلنا [(3)] : لا نسلم، بل أولات الأحمال اللآتي وجبت عليهن العدة، فعدتهن أن يضعن حملهن. (1) قوله فان قيل آلخ ايراد على ما ثبت سابقا أن آية سورة الطلاق ناسخة لآية سورة البقرة فعدة الحامل المتوفى عنها زوجها انما هو بوضع الحمل لا بالاشهر وحاصله أن هذا القدر لا يثبت المطلوب الذي نحن بصدد اثباته فان المراد في آية

سورة الطلاق من ادلات الاحمال الحوامل اللاتي يثبت نسب حملهن من زوجهن المتوفى وزوجة الصبي المتوفى الحامل ليست كذلك فان نسب حملها غير ثابت من زوجها لكونه غير قابل له فلا تكون عدتها بوضع الحمل لعدم اندراجها تحت آية سورة الطلاق تكون بالاشهر لدخولها تحت آية الاشهر (2) في أ و س: يثبت، وفي ص: تثبت. (3) قوله قلنا آلخ حاصل الجواب انا لا نسلم أن المراد في آية الحمل الحوامل اللاتي يثبت نسب حملهن كيف ولا يدل دليل على هذا التقييد بل المراد مطلق الحوامل التي وجبت عليهن العدة كيف لا والغرض من العدة تعرف براءة الرحم وهي تحصل بوضع الحمل في الحامل فلذلك جعلت عدتها وضع الحمل وهذا عام يوجد في كل حمل موجود عند موت الزوج سواء يثبت نسبه منه أو لم يثبت أو بوجه آخر عدة الوفاة شرعت لقضاء حق النكاح في غير الحامل بالاشهر وفي الحامل بوضع الحمل وهذا المعنى يتحقق في الصبي وان لم يكن الحمل منه

Mas'alah: What is the waiting period for a woman whose husband divorces her while terminally ill?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1815

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Special Cases (Menopause, Imperforate Hymen, Eunuch)

(ولامرأة الفار: للبائن أبعد الأجلين [(1)]): أي إن انقضت عدة الطلاق، وهي ثلاث حيض مثلا، ولم تنقض عدة الموت، فلا بد أن تتربص انقضاء عدة الموت، ولو انقضت عدة الموت، ولم تنقض(2) عدة الطلاق، [فلا بد] (3) تتربص(4) عدة الطلاق، (وللرجعي ما للموت(5) [(6)] . (1) قوله ابعد الاجلين حاصله أن المريض مرض الموت إذا طلق امراته ثلثا أو واحدة بائنة ثم مات وهي في العدة تعتد

احتياطا ابعد الاجلين اي اجل الطلاق وهو ثلثة قروء واجل الموت وهو اربعة اشهر وعشر وهذا عندهما وعند ابي يوسف تعتد عدة الطلاق لان النكاح قد انقطع بالطلاق قبل الموت ولزمتها ثلث حيث وانما تجب عدة الوفاة إذا زال النكاح بالموت ولهما أن النكاح الفار باق في حق الارث حتى ترث امراة الفار إذا مات كما مر فيجعل باقيا فيه حق العدة احتياطا كذا في الهداية (2) في ص و ف: ينقض. (3) زيادة من ص. (4) في ص: يتربص. (5) أي إن الزوج إذا طلق زوجته طلاقا رجعيا في صحته، أو مرضه ودخلت في عدة الطلاق، ثم مات والعدة باقية تنتقل عدتها إلى عدة الموت إجماعا؛ لأنها حينئذ زوجته وترث منه. أما إذا كانت منقضية لم تكن زوجته، فلا يجب عليها بموته شيء ولا ترثه. ينظر: ((رد المحتار)) (1: 605) . (6) قوله والمرجعي للموت يعني إذا طلقها المريض بمرض الموت طلاقا رجعيا ولم تنقذ مدة الطلاق اي ثلثة قروء حتى مات زوجها فتجب عليه عدة الوفاة وهذا باتفاق ايتنا لان النكاح لا ينقطع بالكلية بالرجعي فتصدق الزوجية عند وفاته

Mas'alah: What is the waiting period for a slave woman who is freed during her iddah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1816

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Special Cases (Menopause, Imperforate Hymen, Eunuch)

ولمن أعتقت [(1)] في عدة رجعي(2) [(3)] كعدة حرة [(4)]): أي عدتها كعدة حرة، (وفي عدة بائن، أو موت كأمة [(5)]): أي عدتها كعدة أمة. (1) قوله ولمن اعتقت آلخ يعني أن الامة ذات الزوج إذا طلقها زوجها طلاقا رجعيا واعتدت ولم تنقذ عدتها وهي حيضتان حتى اتقها مولاها وصارت حرة تنتقل عدتها إلى عدة

الحرائر وهي ثلث حيض لمن تحيض وثلثة اشهر لمن لا تحيض لان النكاح يبقى في الرجعي فصار كانه صارت حرة حال قيام النكاح بخلاف ما إذا طلقها الزوج بائنا أو مات ثم اتقها المولى في عدتها فانه حينئذ لا تنتقل عدتها إلى عدة الحرائر لانقطاع النكاح عند العتق (2) أي طلاق رجعي؛ لأنه النكاح يبقى في الرجعي، فصارت حرة حال قيام النكاح. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 148) . (3) قوله في عدة رجعي افاد به أن العتق بعد طلاق الزوج في العدة إذا لو كان قبله لزمتها عدة الحرة ابتداء ولا تجب عليها عدة العتق فان عدة العتق لا تجب في منكوحة الغير ولو كان العتق بعد انقضاء عدتها أو مات المولى بعد انقضاء عدتها من طلاق زوجها لزمها التربص ثلث حيض وهو عدة عتق المولى أو موته (4) قوله كعدة حرة اي ثلث حيض أو ثلثة اشهر ولا يجب عليها أن تستانف العدة بل تحسب ما مضى وتتم ما بقي (5) قوله كامته اي إذا طلقها الزوج طلاقا بائنا أو مات زوجها فاعتدت ولم تنقض العدة وهي حيضتان أو شهران وخمسة ايام حتى اعتقها المولى لم تنتقل عدتها إلى عدة الحرائر بل عليها أن تتم تلك العدة ولا تجب عليها عدة العتق فانها لا تجب في معتدة الغير ومنكوحته

Mas'alah: What is the ruling on overlapping waiting periods when a woman in idda is involved in a dubious intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1821

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Special Cases (Menopause, Imperforate Hymen, Eunuch)

(وعلى معتدة [(1)] وطئت بشبهة عدة أخرى، وتداخلتا(2)، وحيض تراه منهما

[(3)]): حيض: (1) قوله على معتدة آلخ في اطلاق معتدة اشارة إلى تعميم الحكم في معتدة الطلاق ومعتدة الوفاة وفي اطلاق الوطئ اشارة إلى تعميم الحكم في وطئ الزوج المطلق ووطئ غيره قال في الدرر شرح الغرر المراة إذا وجب عليها عدتان فاما أن يكونا من رجلين أو من واحد ففي الشافي لا شك أن العدتين تداخلتا وفي الاول أن كان من جنسين كالمتوفي عنها زوجها إذا وطئت بشبهة أو من جنس واحد كالمطلقة إذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون ما تراه من الحيض محتسبا منهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى دون الثانية فعليها اتمام الثانية وفي تقييد الوطئ بشبهة اشارة إلى أنه لا عدة في الزنى فلو وطئها بعد الثلث في العدة بلا نكاح عالما بحرمتها لا تجب عدة هذا الوطئ لكونه زنا ولو وطيها بلا نكاح بعدما ابانها بالفاظ الكناية بشبهة انها رواجع على ما ذهب اليه بعضهم أو بعد الثلث بنكاح أو بدونه إذا قال ظننت انها تحل لي تجب عليه عدة كذا في الفتح (2) أي العدتين، فما تراه المرأة من الحيض يكون محسوبا منهما حتى لو كان الوطء بشبهة بعد حيضة يجب عليها بعدها ثلاث حيض للوطء الثاني، فبعد حيضتين منه تنتهي عدة الوطء الأول، وتبقى حيضة للوطء الثاني. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق115/أ) . (3) قوله وحيض تراه منهما قال في العناية صورته أن الوطئ الثاني إذا كان بعدما رات المراة حيضة يجب عليها الوطئ الثاني ثلث حيض ايضا والحيضتان تنوب عن اربع حيض حيضتان للاولى وحيضتان للثانية والثالثة عن الوطئ الثاني خاصا فان لم تكن رات شيئا فليس عليها الا ثلث حيض وهي تنوب عن ستة وقال في المبسوط لو تزوجت في عدة الوفاة فدخل بها الثاني ففرق بينهما وعليه بقية عدتها من الاول تمام اربعة اشهر وعشر وعليها ثلث للاخر وتحتسب بما حاضت بعد التفريق من عدة الوفاة ايضا

مبتدأ، وتراه: صفته، ومنهما: خبره، أي حيض تراه بعد الوطىء بالشبهة، وقد(1) فهم هذا [(2)] من أن وطئت: فعل ماض، وتراه: فعل مستقبل، ومنهما: أي من العدتين. واعلم أن هذا [(3)] مذهبنا، أما عند الشافعي(4) – رضي الله عنه – فيتداخلان(5) إن كان الوطء بالشبهة من الزوج، وهي في عدته(6)، أما إن كان من آخر فلا [(7)] .

Mas'alah: What is the ruling when one waiting period ends before the other in overlapping iddas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1822

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Special Cases (Menopause, Imperforate Hymen, Eunuch)

(فإذا(8) تمت الأولى دون الثانية يجب إتمامها): صورته: طلقها الزوج بائنا(9)، أو ثلاثا فحاضت حيضة، فوطئها غير الزوج بشبهة، فعليها عدتان، فالحيضة الأولى من العدة الأولى، وحيضتان بعدها تكونان من العدتين، فتمت العدة الأولى، فتجب حيضة رابعة ليتمم العدة الثانية. (1) في س: وقذ. (2) قوله وقد فهم هذا اي كون الحيض الذي حكم عليه بكونه محسوبا منهما بعد الوطئ بشبهة (3) قوله أن هذا اي ما ذكر من تداخل العدتين مطلقا سواء كان الواطئ هو المطلق أو غيره ووجهه أن المقصود من العدة هو تعرف على براءة الرحم وهو يحصل بالعدة الواحدة فيتدخلان مطلقا (4) ينظر: ((المنهاج)) (3: 392) ، و ((أسنى المطالب)) (3: 396) ، و ((التجريد لنفع العبيد)) (4: 83) ، وغيرها. (5) في ف: فيتدحلان. (6) في ف: العدة. (7) قوله اما أن كان من اخر فلا فعنده لا تتداخل عدة الوفاة وعدة الوطئ بشبهة وكذا عدة الطلاق وعدة وطئ غير المطلق بشبهة وتتداخل عدة الطلاق وعدة

وطئ المطلق بشبهة وهذا احدى الروايات عنه وفي رواية عنه لا تداخل مطلقا (8) في ت و ق: وإذا. (9) في ص: باثنيا.

Mas'alah: Does the waiting period expire even if the woman is unaware of the divorce or death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1823

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Beginning of 'Idda (Death, Divorce, Khalwa, Fasid Nikah)

(وتنقضي [(1)] عدة الطلاق والموت وإن جهلت بهما): أي بتطليق الزوج وموته، (ومبدؤها(2) عقيبهما [(3)]): أي عقيب الطلاق والموت. (1) قوله وتنقضي آلخ الحاصل أن انقضاء العدة لا يتوقف على علمها بطلاق الزوج أو موته بل تنقضي بانقضاء الاجل من وقت الطلاق أو الموت وأن لم تعلم الزوجة به لان العدة اجل فلا يشترط العلم بمضيه سواء اعترف بالطلاق أو انكر فلو طلق ثم انكر الطلاق واقيمت البينة عليه فقضى القاضي بالفرقة بعد زمان من الدعوى فالعدة من وقت الطلاق لا انقضاء كذا في البزازية (2) في ب و ت: ومبتدأها، وفي م: ومبداه. (3) قوله عقيبهما اي متصلا على الفور لان وجوبها بسبب الموت والطلاق ويستثني منه الطلاق المبهم فان العدة فيه من وقت البيان لا من وقت الطلاق فلو قال احد لكما طالق ولم يبين ومات قبل البيان لزم كلا من زوجتيه عدة الوفاة تستكمل فيها ثلاث حيض وأن بين مراده بالمبهم تعتد من وقت البيان لا من وقت الطلاق كذا في البحر ولو اقر بطلاقهما منذ زمان ماض تكون العدة فيه من زمان الاقرار نفيا لتهمة المواضعة اي الموافقة على الطلاق وانقضاء العدة يصح اقرار المريض لها بالدين أو ليتزوج اختها أو رابعا سواها كذا في الفتح

Mas'alah: When does the waiting period begin in an invalid marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1824

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Beginning of 'Idda (Death, Divorce, Khalwa, Fasid Nikah)

(وفي نكاح فاسد [(1)] عقيب(2) تفريقه(3)، أو عزمه ترك(4) الوطء(5).

Mas'alah: What happens if a woman claims her waiting period has ended and the husband denies it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1824

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Testimony and Proof of Birth or End of 'Idda

ولو قالت: انقضت عدتي حلفت [(6)]): أي إن قالت: انقضت عدتي وكذبها [(7)] الزوج، فالقول قولها مع اليمين. (1) قوله وفي نكاح فاسد هو الذي فقد شرطا من شروطه والحاصل أن وجوب العدة عقب الطلاق انما هو في النكاح الصحيح واما في الفاسد فيعقب احد امرين اما تفريق القاضي وهو أن يحكم بالفرقة بينهما واما المتاركة وهو أن يعزم بقلبه ترك وطيها وليس المراد به مجرد العزم الباطني بل لا بد من دليل عليه وهو الاخبار عنه كان يقول فارقتك أو تركتك أو فليست سليك ومنه الطلاق كذا في البحر وغيره (2) العبارة في م: عقيب فاسد. (3) أي تفريق القاضي. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 403) . (4) في م: بترك. (5) بأن يقول: تركتك، أو خليت سبيلك، أو ما يقوم مقام ذلك، لا بمجرد العزم أو بعدم المجيء إليها. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 175) . (6) قوله صنفت من التحليف يعني لو قالت المراة تمت عدتي وكذا لو نكحت زوجا غيره وقال الزوج

لم تنقض عدتك فالقول قولها مع اليمين وهذا إذا كانت المدة تحتمل انقضائها ففي العدة بالشهور ثلثة اشهر أو نصفه لامته وفي العدة بالحيض اقلها الحرة وستون يوما ولامة اربعون وأن لم تكن المدة تحتمل كما إذا اخرت بانقضاء عدتها في شهر واحد لم يعتبر قولها لان اليمين انما يصدق في قولها إذا لم يحالف الظاهر كذا في النهر والبحر (7) قوله وكد مبهما الزوج ولو ادعى الزوج انقضاء عدتها وغرضه حل نكاح اختها واربع سواها وكذبته في مدة تحتمله لم تسقط نفقتها وله نكاح اختها حملا بخبريهما بقدر الامكان فلو ولدت لاكثر من نصف حول يثبت نسبه ولم يفسد نكاح اختها في الاصح فتريثه لو مات دون المعتدة كذا في المحيط وغيره والتفصيل في الدر المختار وحواشيه

Mas'alah: What is Imam Zufar's ruling on the waiting period for a woman married during her idda?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1826

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Special Cases (Menopause, Imperforate Hymen, Eunuch)

وعند زفر [(3)] – رضي الله عنه – لا عدة عليها أصلا؛ لأن العدة الأولى سقطت بالتزوج(4)، ولم يجب(5) بالنكاح الثاني لدليل محمد – رضي الله عنه –. (1) قوله وعند محمد آلخ حاصل مذهبه أنه يجب على الزوج نصف المهر لكونه طلقها بعد النكاح الثاني قبل الدخول والطلاق قبل الدخول منصف للمهر ولا عدة عليها بهذا الطلاق اذ لا عدة في الطلاق قبل الوطئ بل يجب عليها اتمام العدة الاولى (2) زيادة من أ و ف. (3) قوله وعند زفر آلخ قد وافق زفر محمدا في وجوب نصف المهر

عليه فحسب وفي عدم وجوب العدة للطلاق الثاني بدليل ذكر في توجيه قوله محمد وخالفه في وجوب اتمام العدة مستندا بان العدة الاولى قد سقط وجوبها عليها بالتزوج الثاني والساقط لا يعود فلا يجب عليها شيء من التربص بل يجوز لها أن تنكح كما طلق زوجها الاول ورد بان وجوب العدة الاولى بالطلاق الاول فيجب اكماله الا أنه لم يظهر حال التزوج الثاني فاذا طلقها ثانيا قبل الدخول صار النكاح الثاني معدوما فيجب عليها اكمال ما وجب اولا مع أن في عدم ايجاب العدة عليها مطلقا ابطال لما هو المقصود من شرعية العدة وهو عدم اختلاط الانساب واشتباهها كذا في الفتح وغيره (4) في ص: بالتزويج. (5) في ب و س و م: تجب.

Mas'alah: Is a waiting period required for a non-Muslim woman divorced by a non-Muslim husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1827

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > 'Idda for Non-Muslim Women (Kitabiyya, Harbiyya)

(ولا عدة [(1)] على ذمية(2) طلقها ذمي)(3): هذا عند أبي حنيفة - رضي الله عنه - إذا لم يكن معتقد أهل الذمة ذلك، وإن كان [(4)] معتقدهم ذلك تجب عنده، وعندهما تجب مطلقا[(5) (1) قوله ولا عدة اي لا تجب العدة على ذمية طلقت من ذمي فيحل تزوجها كما طلقت مسلما كان المتزوج أو ذميا كذا في الفتح وغيره واورد عليه بانه كيف يحل تزوج مسلم بها على الفور وهو يعتقد وجوب العدة واجيب عنه بانه انما يعتقد وجوبها لنفسه ولسائر المسلمين ولا يعتقد وجوبها الكافر على ذمية طلقها ذمي الجملة صفة لذمية وذكر الذمية لعدم تصور أن يطلق الذمي مسلمة لعدم حل النكاح بين الكافر والمسلمة وذكر كون المطلق ذميا احترازي فانه

لو كانت الذمية من اهل الكتاب تحت مسلم أو مات عنها تجب عليها العدة فلا يحل له نكاح مسلم أو كافر بها قبل انقضائها لان المسلم يعتقد وجوب العدة ووجوب العدة فيه حق الادمي فانها وجبت صيانة لماء محترم فالزوجة وأن كانت كافرة لا يمكن لها أن تبطل حق المسلم ثم اصل المسألة مقيدة بعدم الحمل فان الذمية التي طلقت من ذمي أن كانت حاملا تجب عليها العدة بوضع الحمل اتفاقا لان في بطنها ولدا ثابت النسب وكذا الحكم في الحربية وغيرها ممن لا عدة عليها فانه مقيد بعدم كونها ذات حمل كذا في الهداية وغيرها (2) هذا إذا لم تكن حامل. ينظر: ((التنوير)) (2: 614) . (3) ولو تزوجها مسلم أو ذمي في فور طلاقها جاز، وهذا إذا كانت لا تجب في معتقدهم بخلاف ما إذا طلقها المسلم أو مات عنها، فإن عليها العدة بالاتفاق؛ لأنها حقه معتقده. ينظر: ((فتح القدير)) (4: 158) .ع. (4) قوله وأن كان حاصله أن عدم وجوب العدة على الذمية التي طلقها ذمي مقيد بما إذا كانوا يعتقدون ذلك عدم وجوب العدة واما أن كان في اعتقادهم وجوب العدة بالطلاق تجب عليها والوجه فيه أن اهل الاسلام امروا بان يتركوا اهل الذمة وما وما يدينون فيعامل بهم حسب ما اعتقدوا (5) قوله تجب مطلقا اي سواء كانوا اعتقدوا ذلك أو لم يعتقدوا وهذا الخلاف نظير الخلاف في نكاح المحارم فان نكاح الكفار بالمحارم صحيح عنده إذا كانوا يعتقدون حل ذلك حتى لا يتعرض بهم فيه ولا يصح عندهما

،[

Mas'alah: Is a waiting period required for a war-disbeliever woman who emigrates as a Muslim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1828

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > 'Idda for Non-Muslim Women (Kitabiyya, Harbiyya)

(ولا حربية [(1)] خرجت إلينا مسلمة(2).

Mas'alah: What things are prohibited during ihdad (mourning) for a woman in her waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1831

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Prohibitions During 'Idda (Remarriage, Travel, etc.)

، والحناء، والطيب، والدهن(1)، والكحل، إلا بعذر(2) [(3)] لا معتدة العتق): أي إذا أعتق [(4)] المولى أم ولده، (ونكاح [(5)] فاسد)؛ لأنه واجب الرفع فلا تأسف [(6)] على فوته. (1) ولو بلا طيب كزيت خالص، ومنعه على وجه يكون فيه زينة. ينظر: ((الدرالمختار)) (2: 617) . (2) راجع إلى الجميع؛ لأن الضرورات تبيح المحظورات. (3) قوله الا بعذر راجع إلى الجميع فان الضرورات تبيح المحظورات فلو كان به وجع بالعين حل له الاكتحال أو حكة البدن فيحل له لبس الحرير أو تشتكي راسها فتدهن وتمشط بالاسنان الغليظة المتباعدة ولو لم يكن لها ثوب الا ثوبا مصبوغا بعصفر ونحوه تلبسه ستر للعورة كذا في الجوهرة والفتح (4) قوله اي إذا اعتق آلخ هذا التفسير مخل بالمقصود فان الحكم لا يختص بمعتدة بسبب عتق المولى بل إذا مات المولى فعتقت ام ولده فاعتدت فالحكم كذلك وعبارة شاملة لكلتا الصورتين فان العتق اعم من ان يكون باعتاق المولى أو بموته والحاصل أن ام الولد عند موت المولى أو اعتاقه وأن كانت العدة واجبة عليها لكن الاحد وغير واجب لأن الشرعية لأظهار التاسف على فوت نعمة النكاح ولا نكاح ههنا (5) قوله ونكاح اي لا احداد على معتدة نكاح فاسد بالطلاق أو الفرقة لأن مثل هذا النكاح يجب رفعه شرعا فلا يتأسف على فواته (6) قوله فلا تاسف مصدر على وزن التفعل بمعنى الحزن والحسرة أو مضارع مؤنث محذوف احد التائين من التاسف والضمير

إلى المعتدة

Mas'alah: What is the ruling on proposing marriage to a woman in her waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1832

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Prohibitions During 'Idda (Remarriage, Travel, etc.)

(ولا تخطب [(1)] معتدة إلا تعريضا(2)](3) (1) قوله ولا تخطب بصيغة المجهول من الخطبة بالكسر وهو طلب المرأة للنكاح والاصل فيه قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو اكننتم في انفسكم علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا الا أن تقولوا قولا معروفا ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله دلت الاية على حرمة النكاح في العدة وعلى حرمة المواعدة سرا وهي أن ياخذ عليها عهدا وميثاقا أن تحبس نفسها له ولا ينكح غيره وعلى حرمة الخطبة صراحة وعلى جواز التعريض كقوله اني فيك لراغب وانك على تكريمه وأن الله سائق اليك رزقا ونحو ذلك من غير أن يشافهها أو يخاطبها بالتزويج كذا نقل عن ابن عباس ومجاهد عند ابن المنذر وابن جرير وابن ابي شيبة وغيرهم والآثار في هذا الباب مبسوطة في الدار المنثور للسيوطي (2) التعريض: أن يذكر شيئا يدل على شيء لم يذكره، وهو هنا أن يقول لها: إنك لجميلة، وإنك لصالحة، ومن غرضي أن أتزوج، ونحو ذلك من الكلام الدال على إرادة التزوج بها نحو قوله: إني فيك لراغب، وإني أريد أن نجتمع، وهو القول المعروف، ولا يصرح بالنكاح، ولا يقول إني أريد أن أنكحك. ينظر: ((التبيين)) (2: 36) . (3) قوله الا تعريضا ظاهره أن جوازه يعم كل معتدة لكن ذكر في البحر والنهر والمعراج والفتح وغيرها أن التعريض لا يجوز في مطلقة الرجعي لقيام نكاح الاول ولا في مطلقة البائن فانه لا

يجوز لها الخروج من منزلها اصلا فلا يتمكن من التعريض ولا فضائه إلى عدة المطلق فعلى هذا يختص جواز التعريض بمعتدة الوفاة لكن ذكر في لأختيار جوازه في المبتوتة ايضا والتعريض هو أن يقصد من لفظ معناه الحقيقي أو المجازي أو الكناية ومن السياق معناه معرضا به فالموضوع له والمعرض به كلاهما مقصود أن لكن لم يستعمل اللفظ في المعرض به كقول السائل جئت لأسلم عليك فيقص\ من اللفظ السلام ومن السياق طلب شيء كذا في جامع الرموز

[

Mas'alah: What is the ruling on a woman leaving her home during the waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1833

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Prohibitions During 'Idda (Remarriage, Travel, etc.)

، ولا تخرج معتدة الرجعي والبائن من بيتها [(1)] أصلا): لقوله تعالى [(2)] : {لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن} (3) الآية.

Mas'alah: What did Imam al-Sarakhsi say about the waiting woman's choice of destination?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1837

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Prohibitions During 'Idda (Remarriage, Travel, etc.)

وذكر الإمام السرخسي(1) – رضي الله عنه: تختار أقربهما [(2)] .

Mas'alah: What are the two remaining cases regarding the waiting woman's travel destination?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1837

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Prohibitions During 'Idda (Remarriage, Travel, etc.)

بقي هنا قسمان: أحدهما: ما إذا كان من كل جانب أقل من مسيرة سفر ينبغي أن تخير [(3)] ، وعلى قياس قول السرخسي - رضي الله عنه - تختار أقربهما(4). والثاني: ما إذا كان بينهما وبين مصرها مسيرة سفر، وبينها وبين المقصد(5) أقل، تتوجه إلى المقصد [(6)] (7) . (1) في ((المبسوط)) (6: 35) . (2) قوله تختار اقربهما إلى ذلك المكان يعني ترج إلى ما كان اقل مسافة بالنسبة الاى الآخر مثلا أن كان بين مكان وجوب عدتها وبين مصرها مقدار اربعة ايام وبينه وبين مقصدها ثلثة ايام ينبيغ لها أن تذهب إلى المقصد وتعتد هناك (3) قوله ينبي أن تخير اي بين الخروج إلى المقصد وبين الرجوع إلى مصر (4) لكن السرخسي في ((المبسوط)) (6: 35) ، قال: فإن كان بينها وبين مقصدها دون مسيرة سفر وبينها وبين منزلها كذلك، فعليها أن ترجع إلى منزلها؛ لأنها كما رجعت تصير مقيمة، وإذا مضت تكون مسافرة ما لم تصل إلى المقصد.ا.هـ. (5) في م: مقصود. (6) قوله تتوجه إلى المقصد لكون الخروج اليه اقل من السفر الرجوع مستلزما للسفر من ابتلى مبلتين يختار اهونها ومن المعلوم أن الخروج اقل من السفر اهون من الخروج بقدر السفر حتى يشترط له وجود المحرم دون الاول (7) في م: مقصود.

Mas'alah: When is paternity established for a child born to a woman in revocable divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1843

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

(ويثبت [نسب] (1) ولد معتدة الرجعي، وإن جاءت به لأكثر [(2)] من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة)؛ لاحتمال [(3)] العلوق في العدة، وجواز كون المرأة ممتدة الطهر، أما لو أقرت بانقضاء العدة [(4)] ، ثم ولدت، وبين الطلاق والولادة أكثر من سنتين لا يثبت النسب [(5)] على ما يأتي(6) من أنه إنما يثبت إذا كان بين المدتين [(7)] أقل من نصف سنة(8). (1) سقطت من س. (2) قوله لأكثر اي ولدت بعد الطلاق لأكثر من سنتين ولو بعشرين سنة (3) قوله لأحتمال آلخ حاصله أنه يحتمل أن يكون الوطئ في العدة لأن عدة الرجعي لا تحرم الوطئ وتكون المرأة ممتدة الطهر بان يكون الفاصل بين حيضتها زمانا كثيرا اذ لا مدة لأكثر الطهر فتكون العدة لم تنقض في سنتين بل في اكثر ايضا لعدم وجود ثلث حيض بسبب امتداد الطهر (4) قوله بانقضاء العدة والمدة تحتمل انقضاءها فانه لا يعتبر الاقرار بالانقضاء أن اقرت في شهر واحد من حين الطلاق مثلا (5) قوله لا يثبت النسب وذلك لما تقرر أن اكثر مدة الحمل سنتان فاذا كان بين الطلاق والولادة اكثر منهما تحقق أن العلوق كان بعد الطلاق فانه أن جعل قبله لزم بقاء الولد في بطنها اكثر من سنتين واحتمال أن يكون وطيها في العدة لا يسري ههنا لأنها قد اقرت بانقضاء العدة فانه لو كان وطيها في العدة وصارت به حاملا لا يمكن انقضاء العدة لأن الحامل لا تحيض وهذا بخلاف الصورة السابقة فانه لما لم تقر بانقضاء العدة احتمل بقاؤها وكونها ممتدة الطهر ووقوع الوطئ حال بالعدة (6) ص) ومعتدة أقرت. (7) قوله المدتين اي بين زمان الطلاق وزمان الولادة وكذا إذا كان بين زمان اقرارها بمضي العدة وبين زمان الولادة اقل من ستة اشهر فانه يظهر كذبها لتيقن وجود الحمل في بطنها حين الاقرار والاقرار البين كذبه مما لا اعتبار له (8) لظهور كذبها؛ لتيقن وجود الحمل في بطنها عند الإقرار.

Mas'alah: What is the ruling on the waiting period and return when a child is born after divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1844

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

(وبانت [(1)] في الأقل، وراجع [(2)] في الأكثر): أي إذا كان بين الطلاق والولادة أقل من سنتين بانت؛ لأن الحمل [(3)] على أن الوطء المعلق كان في النكاح أولى من الحمل، على كونه في العدة، على أن الرجعة أمر حادث فلا يثبت بالشك، أما إذا كان بين الطلاق والولادة أكثر من سنتين، فلا بد[(4)] (1) قوله وبانت اي صارت بائنة يعني إذا ولدت معتدة الرجل لأقل من سنتين من وقت الطلاق بانت من زوجها بتمام العدة لما تقرر أن عدة الحامل بوضع الحمل ويثبت نسبه منه لوجود العلوق في النكاح أو في العدة لكن لا تثبت بهذا رجعة الزوج لأنه يحتمل أن يكون العلوق قبل العدة حالة النكاح ويحتمل أن يكون في العدة والرجعة انما تثبت إذا حصل التيقن بوجود الوطئ في العدة واذ ليس فليس كذا في حواشي الهداية (2) قوله وراجع يعني أن ولدت معتدة الرجعي لأكثر من سنتين من وقت الطلاق يحكم بان الزوج راجعها لأنه لا يحتمل ههنا أن يكون العلوق في النكاح والا لزم كون مدة الحمل اكثر من سنتين واحتمال أن تكون زنت بغير الزوج وحبلت به احتمال لا يحكم به شرعا سترا على المسلم والمسلمة فيحكم بان زوجها راجعها وحصل العلوق في العدة وكذا الحكم إذا ولدت تمام سنتين من وقت الطلاق (3) قوله لأن الحمل آلخ حاصله انها تصير بكونها مبتوتة من زوجها بانقضاء العدة بوضع الحمل ولا يحكم برجعية في العدة وذلك بوجهين احدهما لأنه لما احتمل في هذه الصورة كون العلوق في العدة وكون العلوق في حالة النكاح فالحمل على أن ابتداء الحمل كان من النكاح اولى والرجعة انما تثبت بالحمل على أنه كان في العدة وثانيهما أن

الرجعة امر حادث يوجد بعد أن لم تتكن ومثله لا يثبت بالشك كما لا يزول شيء قديم بالشك وهذا معنى قولهم اليقين لا يزول بالشك وقولهم لا يثبت شيء بالشك ولهذين الاصلين فروع كثيرة مبسوطة في الاشباه والنظائر (4) قوله قوله فلا بد لأنه لا يمكن ههنا كون العلوق حال قيام النكاح والا لزم كون الجنين في بطن امه اكثر من سنتين وهو خلاف ما تقرر أن اكثر مدة الحمل سنتان ولا تلزم قباحة في الحمل على أن الوطئ كان في العدة لجواز كون المرأة ممتدة الطهر كما مر

[

Mas'alah: How is revocable return established when intercourse occurs during the waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1845

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

من أن يحمل على أن الوطء في العدة، فتثبت(1) الرجعة(2).

Mas'alah: What is the ruling on paternity of a child born to an irrevocably divorced woman within two years?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1845

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

(ومبتوتة(3) [(4)] ولدت لأقل منهما): ومبتوتة: بالجر عطف على معتدة الرجعي: أي يثبت [(5)] نسب ولد المطلقة طلاقا بائنا لأقل من سنتين من وقت البينونة إلى

وقت الولادة؛ لإمكان العلوق في زمان النكاح. (1) في ف و م: فيثبت. (2) في ص: الرجعية. (3) المبتوتة: هو المرأة التي طلقها زوجها طلقة بائنة، أو اثنتين بائنتين، أو ثلاث، أو خالعها. (4) قوله ومبتوتة هي المرأة التي بت طلاقها بان طلقها واحدا بائنا أو اثنين بائنين أو طلقها ثلثا أو خالعها (5) قوله اي يثبت آلخ حاصله أن المطلقة طلاقا بائنا إذا جاءت بالولد باقل من سنتين من وقت الطلاق سواء كان اقل من ستة اشهر أو اكثر منها يثبت نسبه من المطلق اما إذا كان ما بينهما اقل من ستة اشهر فظاهر لتيقن وجود العلوق حال النكاح واما إذا كان ما بينهما اكثر من ستة اشهر واقل من سنتين فلأن احتمال كون العلوق حال النكاح قائم فيؤخذ به احتياطا في باب النسب وهذا إذا لم تقر بانقضاء العدة فلو اقرت به فالحكم هو ما مر كذا في الفتح

Mas'alah: What is the ruling on paternity when a divorced woman gives birth at or after two full years?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1846

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

(وإن ولدت لتمامهما [(1)] لا(2) [(3)] إلا (1) قوله لتمامها لم يذكر حكم ما إذا ولدت لأكثر من سنتين لأنه يعلم من حكم تمام سنتين فانه إذا لم يثبت النسب في الولادة لتمام سنتين لم يثبت في الولادة لأكثر منها بالطريق الاولى وحمل الفصيح الهروي كلام الماتن على معنى يشمل الصورتين بان يكون معنى قوله لتمامها بمضي سنتين اعم من أن يكون على راس سنتين أو اكثر منهما والحاصل أنه إذا ولدت المطلقة المبتوتة ولدا على راس سنتين من وقت الطلاق أو اكثر لا يثبت نسبه من

المطلق لأنه لو ثبت لزم كون العلوق سابقا على الطلاق اذ لا يحل الوطئ بعده إذا كان بائنا فيلزم بقاء الولد في بطن امه لأكثر من سنتين وهو خلاف ما تقرر من أن اكثر مدة الحمل سنتان وهذا بخلاف الصورة السابقة اعني إذا ولدت لأقل من سنتين من وقت الطلاق لأنه لا تلزم هناك شناعة عند التزام سبق العلوق على الطلاق لأن المدة تحتمله وبخلاف ما إذا ولدت المطلقة الرجعية لأكثر من سنتين أو على راسها من وقت الطلاق حيث يثبت النسب هناك كما مر لكون الوطئ في عدة الرجعي حلالا (2) وقيل: يثبت النسب إذا أتت به لتما سنتين، كما قرره قاضي في ((الفتاوى)) (1: 558) : من أنه يجعل العلوم في حال الطلاق؛ لأنه حينئذ قبل زوال الفراش. ينظر: ((فتح القدير)) (4: 352) . (3) قوله لا اي لا يثبت النسب هذا هو المذكور في مختصر القدوري والهداية وغيرهما من المتون المعتبرة ويحتمل لا يثبت النسب إذا ولدت لأكثر من سنتين لما مر واما اذا ولدت لتمامها من وقت الطلاق فيثبت النسب لتصور العلوق حال الطلاق بان يكون تطليقه وعلوقه في زمان واحد لا قبله ولا بعده فلا يلزم كون الوطئ بعد زوال الفراش الثابت بعد الطلاق ولا بقاء الولد في بطن امه اكثر من سنتين وذكر في الجوهرة وغيرها أن هذا هو الصواب وأن قول القدوري في هذه الصورة لا يثبت سهو وقال في النهر الحق حمله على اختلاف الروايتين التوار والمتون على عدم ثبوته

بدعوة [(1)] ، ويحمل [(2)] على وطئها بشبهة[(3) (1) قوله الا بدعوة هو بكسر الدال المهملة يقال لا دعاء النسب يعني لا يثبت النسب فيما إذا ولدت المبتوتة لتمام سنتين أو اكثر إذا ادعاه المطلق ونسبه إلى نفسه يثبت النسب منه (2) قوله ويحمل آلخ دفع لما يقال كيف يثبت النسب في هذه الصورة بدعوته مع عدم امكان العلوق قبل النكاح ولا بعده اما قبله فللزوم زيادة مدة الحمل على سنتين واما بعده

فلحرمة الوطئ في عدة الطلاق البائن وحاصل الدفع أنه يمكن وجود الوطئ حال العدة بالشبهة (3) قوله بشبهة اعترض عليه بان الوطئ في العدة بالشبهة أن كان فانما يكون بشبهة في الفعل وبه لا يثبت النسب وانما يثبت إذا كان الوطئ بشبهة في المحل أو شبهة في العقد واجيب عنه بان وطئ المعتدة يمكن بشبهة المحل ايضا ويمكن وطئ المطلقة بالثلث أو على مال في العدة بشبهة العقد ايضا فيثبت النسب هناك بدعوته وأن لم يثبت في صورة الشبهة في الفعل وتوضيحه أن الوطئ الحرام الذي يكون بشبهة فيسقط به حد الزنا وأن وجب التعزير في بعض صورة على اقسام ثلثة بحسب انقسام بشبهات الاول أن يكون بشبهة في المحل بان يقوم هناك دليل ناف للحرمة وثبت لحل المحل وأن كان ذلك دليلا ضعيفا فيورث ذلك اشتباها فيكون وطيه مبينا عليه وفي مثل هذا الوطئ يثبت النسب بدعوته وذلك كوطئ امة ابنه اغترار بحديث انت ومالك لأبيك ووطئ معتدته بالطلاق البائن ما دون الثلث بالفاظ الكنايات اغترارا بما اختاره بعض الصحابة من أن الكنايات رواجع الثاني أن يكون بشبهة في الفعل بان يقع للواطئ اشتباه في حرمة نفس ذلك اي الوطئ ويظنه حلالا لوجه لاح له من دون أن يقوم دليل دال على اباحة محل الوطئ اي الموطؤة وذلك كوطئ امة ابويه اغترار بالانبساط التام بين الولد والابوين في الانتفاع بالاملاك وفي مثله لا يثبت النسب وأن ادعاه الثالث الشبهة بالعقد فيظن الوطئ به حلالا وأن كان ذلك العقد لغوا وفاسدا كالوطئ بمعتدته بالثلث على مال بعد النكاح بها في العدة وأن شئت زيادة التفصيل في هذا المبحث الجليل فارجع إلى رسالتي القول الجازم في سقوط الحد بنكاح المحارم

[

Mas'alah: What is the ruling on paternity of a child born to a divorced adolescent girl within nine months?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1848

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

في العدة): أي إن جاءت لتمام سنتين من وقت الفرقة [(1)] لم يثبت؛ لأن الحمل حادث بعد الطلاق، فلا يكون منه؛ لأن وطأها حرام، وقوله: إلا بدعوة؛ لأنه [(2)] التزمه، وله وجه(3) بأن وطءها بشبهة في العدة. (ومراهقة [(4)] أتت به لأقل من تسعة أشهر ولتسعة لا)(5): ومراهقة: بالجر عطف على مبتوتة: أي يثبت نسب ولد مطلقة مراهقة أتت بولد لأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق. (1) قوله الفرقة بالطلاق البائن ثلثا كان أو مادونه أو بالخلع أو بغيرها (2) قوله لأنه يعني أن المطلق التزم نسبه بادعائه والمرء يؤخذ باقراره (3) في س: وجهه. (4) قوله بالمراهقة بكسر الهاء يقال راهق الغلام فهو مراهق وراهقت البنت فهي مراهقة إذا قاربت البلوغ بان بلغت سن البلوغ ولم يوجد في البلوغ (5) حاصل المسألة: إن المراهقة إذا طلقت: فإما قبل الدخول أو بعده، فإن كان قبله فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر ثبت نسبه للتيقن بقيامه قبل الطلاق به، وإن جاءت به لأكثر منها لا يثبت؛ لأن الفرض أن لا عدة عليها، وإن طلقها بعد الدخول، فإن أقرت بانقضاء العدة بعد ثلاثة أشهر، ثم ولدت لأقل بستة أشهر من وقت الإقرار ثبت، وإن لستة أشهر أو أكثر لا يثبت لانقضاء العدة بإقرارها، وإن لم تقر بانقضائها ولم تدع حبلا؛ فعندهما إن جاءت به لأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق ثبت وإلا فلا. وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يثبت إلى سنتين في البائن وإلى سبعة وعشرين شهرا في الرجعي لاحتمال وطئها في آخر عدتها الثلاثة الأشهر، وإن ادعت حبلا فكالكبيرة في أنه لا

يقتصر انقضاء عدتها على أقل من تسعة أشهر لا مطلقا. ينظر: ((الفتح)) (4: 353) ، و ((رد المحتار)) (2: 624) .

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on the maximum period for establishing paternity from a revocable or irrevocable divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1852

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

وأما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – فإن كان الطلاق رجعيا، فإلى سبعة [(1)] وعشرين شهرا؛ لأن ثلاثة أشهر مدة عدتها وسنتان أكثر مدة الحمل، وإن كان الطلاق بائنا [(2)] ، فإلى سنتين؛ لأنها معتدة يحتمل أن تكون حاملا، ولم تقر [(3)] (4) بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة. (1) قوله فالى سبعة الظاهر أن يقول فالى اقل من سبعة وعشرين لأن الجزء الذي يتم به الشهر السابع والعشرون خارج من هذا المحسوب (2) قوله وأن كان بائنا آلخ حاصله أن عند ابي يوسف أن كان طلاق تلك المراهقة رجعيا يعتبر في ثبوت النسب سبعة وعشرون شهرا لأنه يمكن جعله واطيا في آخر عدتها اي ثلثة اشهر لكون الوطئ حلالا في عدة الرجعي ثم يحكم بانها جاءت به لأكثر مدة الحمل وهو اربعة وعشرون شهرا وأن كان الطلاق بائنا يعتبر في ثبوت النسب سنتان من وقت الطلاق لأنه يحتمل أن تكون حالما وقت الطلاق فيكون انقضاء عدتها بوضع الحمل ويحتمل كونها حاملة بعد انقضاء العدة بثلثة اشهر واذا كان كذلك كانت كالبالغة إذا لم تقر بانقضاء العدة حيث يثبت نسبها إلى سنتين والجواب من قبلهما أن لأنقضاء عدتها جهة معينة وهو الاشهر لأنا عرفناها صغيرة بقين وما عرف كذلك لا يحكم بزواله بالاحتمال فبمضي الاشهر يحكم

الشرع بانقضاء عدتها فلا يعتبر خلافه المحتمل بخلاف ما إذا ولدت لأقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق كذا في الهداية والنهاية (3) قوله ولم تقر آلخ قيد به لكونه محل الخلاف واما إذا اقرت بانقضاء عدتها بثلثة اشهر فان جاءت بولد لأقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ثبت نسبه لظهور كذبه بيقين وأن جاءت لستة اشهر أو اكثر من وقت الاقرار لا يثبت لأنقضاء العدة باقرارها ولا يتيقن حينئذ بكذب اقرارها كذا في الفتح (4) في ص: يقر.

Mas'alah: What is the ruling on paternity when a woman in her waiting period claims it has ended but gives birth before six months?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1853

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

(ومعتدة [(1)] أقرت بمضي العدة، وولدت لأقل من نصف سنة، ولنصفها [(2)] لا)؛ لأنها لما ولدت لأقل من نصف سنة من وقت الإقرار(3) ظهر كذبها بيقين، فبطل إقرارها(4)، أما إن ولدت نصف سنة، أو أكثر من وقت الطلاق(5)[(6)] (1) قوله ومعتدة بالجر عطف على ما عطف عليه ما قبله الجملة المتصلة به صفة له اي يثبت نسب ولد معتدة مقرة بانقضاء عدتها إذا ولدت لأقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لأنه ظهر كذبه ههنا بيقين اذ لا يبقى الولد في بطن اقل من ستة اشهر فلما ولدت لأقل من ستة اشهر من وقت الاقرار علم أن الولد كان في بطنها عند الاقرار فلغا اقرارها بانقضاء العدة اذ لا تنقضي عدة الحامل الا بوضع الحمل وأن ولدت لستة اشهر فصاعدا من وقت الاقرار لا يثبت نسبه لعدم ظهةر كذب اقرارها بيقين لأحتمال أن يكون العلوق بعد العدة وهذا كله إذا اقرت بانقضاء العدة بان قالت

انقضت عدتي في هذه الساعة والا فيحتمل أن تقر بعد انقضائها بزمان طويل كما إذا اقرت بانقضائها بعد مضي سنة من وقت الطلاق ثم ولدت لأقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولأقل من سنتين من وقت الفراق فانه يحتمل أن تكون عدتها انقضت في شهرين أو ثلثة ثم اقرت بعد ذلك بزمان طويل فلا يظهر كذبها بيقين كذا حققه في البحر وغيره (2) قوله ولنصفها لم يذكر حكم ما إذا ولدت لأزيد من نصف سنة لأن حكمه معلوم من حكم نصف سنة بالطريق الاولى (3) في أ و ب و س و ص: الطلاق. (4) في أ و ص و س: الطلاق. (5) والصواب من وقت الإقرار، وهو ما ورد في بعض النسخ كما قال الإمام اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (2: 160) ، ويؤيد ذلك عبارة ((التنوير)) (2: 625) ، و ((الكنز)) (ص64) ، وغيرهما، ونسبه ملا خسرو في ((درر الحكام)) (1: 407) ما وقع في ((شرح الوقاية)) إلى سهو من الناسخ. (6) قوله من وقت الطلاق هكذا في كثير من النسخ المصححة والصحيح ما في بعض النسخ من وقت الاقرار في الموضعين ويوافقه كلام كثير من مؤلفي الكتب المؤلفة المعتبرة بل هو المقتضي لتعليل الشارح ايضا فانه أن وقعت الولادة بنصف سنة بعد الطلاق يحصل الجزم ايضا ببطلان الاقرار كما في صورة الاقل لأشتراكهما في علة ظهور كذبهما بيقين حيث اقرت ورجمها مشول بالماء وبالجملة حصول العلم اليقيني بكذب اقرارها في صورة الولادة لأقل من نصف سنة وعدم حصوله في صورة النصف أو الاكثر كما ذكره الشارح لا يتصور الا إذا اعتبرت المدة من وقت الاقرار لا من وقت الطلاق ومن ههنا حكم اكثر المحشين بكون لفظ الطلاق موضع الاقرار زلة من قلم الشارح أو كاتبي نسخة الشرح

] لا يثبت النسب؛ لأنا لا نعلم بطلان الإقرار، ثم لفظ المعتدة يشتمل(1) كل معتدة . [(2)]

Mas'alah: What conditions establish paternity for a woman in her waiting period when the husband denies the birth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1854

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

(ومعتدة [(3)] ظهر حبلها، أو أقر(4) الزوج به، أو ثبت(5) ولادتها بحجة تامة): أي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته(6)، وأنكرها الزوج، وقد كان قبل الولادة حبل [(7)] ظاهر، أو أقر الزوج بالحبل، أو شهد على الولادة رجلان، أو رجل وامرأتان بأن دخلت[(8) (1) في أ و ب و س: يشمل. (2) قوله يشمل كل معتدة اي سواء كانت من موت أو طلاق رجعي أو بائن صغيرة كانت أو كبيرة بالاشهر أو بالحيض واستثنى منه بعضهم الآئسة بناء على ما ذكر فخر الاسلام وغيره في شرح الجامع الصغير من اعتبار السنتين فيها (3) قوله ومعتدة آلخ هذا بيان لشرائط ثبوت النسب بعد بيان المدة التي يثبت النسب فيها والمدة التي لا يثبت والظاهر أنه معطوف على ما عطف عليه ما قبله وبه صرح الشارح الهروي وغيره فالمعنى لا يثبت نسب ولد معتدة ظاهر حملها آلخ وبالجملة يثبت النسب عند وجود احد هذه الامور الحبل الظاهر أو اقرار الزوج به أو ثبوت الولادة بحجة تامة أو كون الولادة لأقل من سنتين أو اقرار الورثة أو كون التي جاءت بولد منكوحة وسياتي تفصيل كل ذلك واطلاق المعتدة يشمل المعتدة عن موت وعن طلاق بائن أو رجعي به صرح فخر الاسلام وقاضي خان وغيرهم من شراح الجامع الصغير وقيده السرخسي بالبائن قال في البحر الحق انها في الرجعي أن جاءت لأكثر من سنتين احتيج إلى الشهادة كالبائن والا لأقل يثبت نسبه بشهادة القابلة اتفاقا لقيام الفراش (4) في م: اقرار (5) في ت و ق: ثبتت، وفي ج: يثبت. (6) في ف: ولادتها. (7) قوله حبل ظهوره بان

تكون اما رات حملها موجودة بحيث توجب غلبة الظن بكونها حاملا لكل من شاهدها كذا في النهر وفي السراج ظهوره بان نافي به لأقل من ستة اشهر (8) قوله بان دخلت آلخ انما احتاج إلى هذا التصوير لدفع ما يقال كيف يمكن ثبوت الولادة بالحجة التامة اي شهادة رجلين أو رجل وامرأتين لأن العلم بها لا يحصل الا بالحضور في موضع الولادة والنظر إلى العورة وهو حرام على الرجال ولو فعلوا ذلك فسقوا فلا يقبل شهادتهم فلا يتصور الشهادة في هذا الباب الا من النساء وحاصل الدفع أنه يمكن ذلك بان دخلت امرأة بيتا وقد علما قبل ذلك علم اليقين بانه ليس في البيت احد من النساء والرجال ولا حيوان ولا شيء وجلسا على الباب وليس لذلك البيت الا باب واحد فعلما الولادة برؤية الولد أو سماع صوت بكائه يحل لهما أن يشهد بولادتها وذلك لأن الشهادة لا تنحصر في المشاهدة بل اليقين بامر ولو بغيرها يكفي لادائها وقبولها

] المرأة بيتا، ولم يكن معها أحد، ولا في البيت شيء(1)، والرجلان على الباب حتى ولدت فعلما الولادة برؤية(2) الولد [(3)] ، أو سماع صوته، وإنما قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت [(4)] بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما. (1) في ب و م: صبي. (2) في م: لرؤية. (3) قوله برؤية الولد بان إذا الولد من خلل الباب أو بدخولهما البيت (4) قوله حتى لا يثبت اي لا يثبت النسب بمجرد شهادة امرأة واحدة كالقابلة وأن كانت عادلة بولادتها إذا انكر الزوج ذلك نعم تكفي شهادة الواحدة للتعيين في صورة الاعتراف يعني لو اعترف الزوج بولادتها وانكر تعيين الولد وقال لم تلد هذا الولد يثبت تعيينه بشهادة القابلة اجماعا ولا يثبت بدونها اجماعا كذا في البحر وذكر الزيلعي أنه لابد لأثبات تعيين الولد عند انكاره في جميع الصور اي فيما إذا ثبت الولادة بالحبل الظاهر أو باعتراف الزوج به أو لقيام الفراش

بجواز أن تكون ولدت ولدا ميتا وارادت الزامه ولد غيره والحاصل أن شهادة النساء لا تكون حجة في تعيين الولد الا إذا تايدت بمؤيد من ظهور حبل أو اعتراف منه به أو فراش قائم واما نفس الولادة فلا يثبت الا باحد من الامور المذكورة عنده

Mas'alah: What is the difference between Abu Hanifah and his two students regarding proof of birth by a single woman's testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1856

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Testimony and Proof of Birth or End of 'Idda

فالحاصل [(1)] أن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إن كان للمعتدة حبل ظاهر، أو أقر الزوج به تثبت الولادة [(2)] بشهادة امرأة واحدة(3)، وإن لم يوجد الحبل الظاهر، أو إقرار الزوج به لا بد من الحجة التامة، وعندهما يثبت[(4) (1) قوله فالحاصل آلخ قال في الهداية إذا ولدت المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة الا أن يشهد بولادتها رجلان أو رجل وامرأتان الا أن يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب من غير شهادة وقال ابو يوسف ومحمد يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة لأن الفراش قائم بقيام العدة وهو ملزم للنسب والحاجة إلى تعيين الولد أنه منها فيتعين بشهادتها كما في حال قيام النكاح ولأبي حنيفة أن العدة تنقضي باقرارها وضع الحمل والمنقضي ليس بحجة فمست الحاجة إلى اثبات النسب ابتداء فيشترط كمال الحجة بخلاف ما إذا كان ظهر الحبل أو صدر الاعتراف من الزوج لأن النسب ثابت قبل الولادة والتعين يثبت بشهادتها انتهى (2) قوله يثبت الولادة آلخ فيه مسامحة ظاهرة فان ثبوت الولادة في هاتين الصورتين ليس بشهادة امرأة واحدة بل هو بظهور الحبل أو اعترافه وانما يحتاج إلى شهادة

امرأة واحدة في تعيين الولد إذا وقعت المنازعة فيه كيف وقد صرح في الايضاح والنهاية وغيرهما أنه لو علق الطلاق بولادتها يقع عنده بقول المعتدة ولدت لأعترافه بالحبل أو ظهوره (3) في العبارة مسامحة ظاهرة نبه عليها اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (2: 161) وتؤيده عبارة ((درر البحار)) (1: 407-408) ، و ((الإيضاح)) (ق62/أ) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 477) ، وغيرها، وذلك لأن هاتين الصورتين يثبت نسب الولد عند الإمام بمجرد الحبل الظهر، أو إقرار الزوج به بلا شهادة، بخلافهما إذ لا بد من شهادة القابلة، وإنما يحتاج لشهادة القابلة بالإجماع لتعيين الولد لاحتمال أن يكون الولد غير هذا المعين. (4) قوله يثبت اي نفس الولادة وكذا التعيين

[

Mas'alah: What is the ruling on establishing lineage when a widow gives birth within two years and the heirs confirm?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1857

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

(أو ولدت لأقل [(1)] من سنتين، وأقر الورثة بها)(2): أي إن كانت العدة عدة وفاة، والمدة بين الموت والولادة أقل من سنتين. اعلم أن لفظ ((الوقاية)) : وقع بالواو في قوله: وأقر الورثة بها؛ والمذكور في ((الهداية)) يقتضي كلمة: أو، لأن عبارة ((الهداية)) هكذا: ويثبت [(3)] نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين(4) [(5)] . (1) قوله لأقل آلخ يعني ولدت المعتدة عن وفاة

لأقل من سنتين من وقت الوفاة واقر ورثة الزوج المتوفي بولادتها فيثبت حينئذ نسب المولود من المتوفي من دون حاجة إلى حجة تامة وأن لم يكن الحبل ظاهر أو لا يوجد اعتراف المتوفي (2) أي أن المتوفى عنها زوجها يثبت نسب ولدها إذا ولدته لأقل من سنتين من الموت بشرط ظهور حبلها أو اعتراف الزوج أو تصديق الورثة، أو حجة تامة. ينظر ((الشرنبلالية)) (1: 408) . (3) قوله ويثبت قال العيني في البناية هذا إذا لم يكن المتوفي عنها زوجها صغيرة لأن نسب ولدها يثبت إذا ولدت لأقل من عشرة اشهر وعشرة أيام واذا ولدت لأكثر من ذلك لا يثبت عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف انتهى (4) انتهى من ((الهداية)) (2: 34) . (5) قوله وبين سنتين إلى ههنا تمت عبارة البداية متن الهداية وقال في الهداية بعده وقال زفر إذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا يثبت النسب لأن الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة فصار كما إذا اقرت بالانقضاء كما بينا في الصغيرة الا انا نقول لأنقضاء عدتها جهة اخرى وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لأن الاصل فيها عدم الحمل لأنها ليست بمحل قبل البلوغ وفيه شك انتهى

Mas'alah: What is the ruling on establishing lineage when a widow gives birth within two years and the heirs confirm?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1858

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

فقوله: ما بين الوفاة؛ ظرف للولد(1)، فالولد [(2)] بمعنى المولود: أي يثبت النسب من ولد في وقت [(3)] بين الوفاة وبين سنتين، ثم أورد [(4)] هذه المسألة: فإن كانت معتدة عن وفاة فصدقها(5) الورثة بولادتها، ولم يشهد على

الولادة أحد، فهو ابنه(6) [(7)] . (1) في م: الولد. (2) قوله فالولد آلخ دفع لما يقال أن الولد ليس بمشتق حتى يعمل في الظرف ويكون قوله ما بين آلخ ظرفا له وحاصل الدفع أن الولد متضمن لمعنى المشتق فانه بمعنى المولود واللام الداخلة عليه موصولة فيكون المعنى يثبت نسب ولد معتدة الوفاة الذي ولد في زمان كائن بين وفاة الزوج وبين تمام سنتين (3) قوله في وقت اشار به إلى أن المراد بما في قوله بين الوفاة وبين سنتين هو الوقت (4) قوله ثم اورد اي صاحب الهداية واشار بثم إلى التراخي فانه ذكر في الهداية بعد تلك المسألة مسألة ولادة المعتدة بعد الاعتراف بانقضاء العدة وذكر بعدها مسألة ثبوت النسب بالحجة التامة مع ما فيه من الخلاف على ما نقلناه سابقا وذكر بعده هذه المسألة على ما نقله الشارح (5) في ب و س: فصدقتها. (6) انتهى من ((الهداية)) (2: 35) . (7) قوله فهو ابنه زاد بعده في قولهم جميعا وقد تمت به عبارة الهداية وقال بعده في الهداية وهذا في حق الارث ظاهر لأنه خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم اما في حق النسب بل يثبت في حق غيرهم قالوا اذا كانوا من اهل الشهادة يثبت لقيام الحجة ولهذا قيل تشترط لفظة الشهادة وقيل لا تشترط لأن الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم باقرارهم وما ثبت تبعا لا يرعى فيه الشرائط انتهى

Mas'alah: What is the ruling on establishing lineage when a widow gives birth within two years and the heirs confirm?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1859

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

فإن قيل [(2)] : إن أقر الورثة، والمدة بين الوفاة والولادة سنتان، أو أكثر لا اعتبار

لأقرارهم، وإنما يعتبر إقرارهم إذا كانت المدة أقل من سنتين، [فالواجب كلمة الواو. (1) قوله أن احدهما آلخ حاصله علم من عبارتي الهداية أنه يكفي لثبوت نسب ولد المعتدة عن وفاة وجود احد الامرين فيثبت النسب إذا كانت المدة بين الوفاة وبين الولادة اقل من سنتين وأن لم تقر الورثة بها ويثبت ايضا إذا اقرت ورثة الزوج بولادتها ولا يجب وجود كل منهما وعبارة المتن (2) قوله فان قيل آلخ ايراد على ما اثبته سابقا بشهادة عبارة الهداية من أن وجود احد الامرين كاف في ثبوت نسب ولد المعتدة عن وفاة وتاييد لكلام مؤلف الوقاية وحاصله أنه لا يعقل اعتبار اقرار الورثة مطلقا بل انما يعتبر إذا كانت المدة بين الولادة وبين الوفاة اقل من سنتين فانه إذا زادت المدة بان ولدت على راس سنتين من حين الوفاة أو بعد سنتين من وقته لا يمكن اعتبار اقرار الورثة لظهور أن الولد لا يبقى في بطن امه اكثر من سنتين اقرارهم هذا ظاهر كذبه وما صفة هذا لا يعتبر به فظهر أن اقرارهم انما يفيد إذا كانت المدة اقل من سنتين فلذلك اورد المؤلف كلمة الواو مشير إلى وجود الاقرار مع كون المدة اقل من سنتين وتنبيها على أن مجرد الاقرار غير كاف في باب ثبوت النسب

Mas'alah: What is the ruling on establishing lineage when a widow gives birth within two years and the heirs confirm?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1860

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Paternity and Lineage in 'Idda

قلنا: أحدهما كاف: أي المدة أو الإقرار: أي إن كانت المدة أقل من سنتين](1) يثبت النسب [(2)] وإن لم يعلم [(3)] (4) المدة بين الوفاة والولادة، فحينئذ إن

أقر الورثة يعتبر، فيجب[(5) (1) سقطت من ص. (2) قوله يثبت النسب ولا يشترط فيه اقرار الورثة (3) قوله وأن لم يعلم آلخ ههنا صور احدها أن يعلم انها ولدت لأقل من سنتين لا حاجة إلى اقرار الورثة وثانيهما أن يعلم انها ولدت لسنتين أو اكثر لا يثبت النسب من المتوفي وأن اقر الورثة لظهور بطانة وثالثها أن لا يعلم هذا ولا ذاك يعتبر اقرار الورثة فعلم من ههنا أنه لا يشترط في ثبوت النسب وجود الامرين اي الولادة لأقل من سنتين واقرار الورثة (4) في ب و م: تعلم. (5) قوله فيجب تفريغ على ما اثبته سابقا من كفاية الامرين لثبوت نسب ولد المعتدة التي توفى عنها زوجها اي اقر الورثة أو ثبوت كون الولادة لأقل من سنتين وقال الفاضل عصام الدين الاسفرائيني في حواشيه جعل الشارح قوله ومعتدة عطفا على قوله معتدة الرجعي على انها مضاف اليه للولد فزل قدماه ولم يقدر على النهوض وظن أن بيان المتن هو المنقوص وحكم بوجوب تغيير عبارته ولم يتامل حتى لا يقدم على جسارته ولو كان الامر كذلك لا تصح عبارة المتن بما اتى به من التغيير اذ قوله ومعتدة لا يصلح مقابلا لما عطفت عليه اذ هذه المعتدة واحدة من هؤلاء المذكورات وكان ينبغي أن يقول وثبوت نسب هؤلاء إذا انكر الزوج أو غيره باحد هذه الامور فنقول ومن الله ترجي الوقاية قوله ومعتدة ظهر حبلها مبتدأ خبره قوله فان جحد والفاء في الخبر لأنها نكرة موصوفة بفعل ومعنى هذه للمسألة أن المعتدة الموصوفة باحدى هذه الصفات من ظهور الحبل أو اقرار الزوج بالحبل أو ثبوت ولادتها بحجة تامة بان تقوم الحجة التامة على انها ولدت أو ولدت لأقل من سنتين وعلم تلك الولادة باقرار الورثة والمنكوحة التي اتت به لستة اشهر اي التي هي غير مطلقة بل نكاحها قائم فان جحد ولادتها لهذا المولود يثبت تعينها بشهادة امرأة واحدة من غير اشتراط هذه الصفات انتهى اقول قد سكت اكثر الناظرين في هذا المقام عن الحل والتنقيح ولم ياتوا بما يفيد التوضيح والعصام وأن اتى بما خلت عنه اكثر الحواشي لكنه لم يعصم

عن زلة الاقدام فان كلامه مخدوش عندي بوجوده احدها أن فيما اختاره تكلفا واضحا يابى عنه السياق والسباق وثانيهما أن المراد بلفظ المعتدة الذي جعله مبتدأ لا يخلو اما أن يكون المراد به معتدة الطلاق فقط أو اعم منها ومن معتدة الوفاة فان اريد الاول فمع قطع النظر عن كون هذا التخصيص بلا مخصص لا يصح قوله أو ولدت لأقل من سنتين واقر الورثة بها لأن هذه المدة انما تعتبر في المتوفي عنها زوجها لا في المطلقة فان في معتدة الرجعي يثبت النسب وأن جاءت به لأكثر من سنتين مالم تقر بانقضاء العدة وفي المبتوتة يثبت وأن جاءت لتمام سنتين على مامر تفصيله وايضا لا يصح قوله واقر الورثة فان اقرار الورثة انما يحتاج اليه في معتدة الوفاة واين الورثة من حياة الزوج فان قلت المراد بالمعتدة في ذلك القول هو معتدة الطلاق والمراد بضمير ولدت معتدة الوفاة بطريق صنعة الاستخدام قلت هذا مع كونه لا يتبادر الفهم اليه يبطل بما يبطل به الشق الثاني اي المدة الاعم من لفظ المعتدة وهو أن قوله الآتي فان جحد ولادتها ضمير الجحود فيه راجع إلى الزوج بقرنية قوله بعده فيلاعن أن نفاه وبشهادة قوله السابق اقر به الزوج أو سكت وثالثها أنه ظاهر كلامه الآتي سياقا وسباقا كما بيناه آنفا يشهد بان قوله فان جحد آلخ بيان لأنكار الزوج ولا يتصور وهذا في صورة وفاته فلا يرتبط الخبر بالمبتدأ ورابعها أن قوله فان جحد ولادتها صريح في أن الغرض منه انكار نفس الولادة لا انكار التعيين فحله عليه تعسف اي تعسف والحق أن قوله فان جحد متعلق بقوله منكوحة لا غير كما ستطلع عليه عن قريب أن شاء الله وخامسها أن الوقاية اما كانت لمخصة وماخوذة من الهداية لا بد أن يجعل تلخيصه موافقا لأصله وناظر الهداية لا يخفى عليه أن التوجيه الذي ذكر هذا الناظر بعبارة المتن وافتخر به وطعن على الشارح الذي هو اعلم منه بمقصود جده واستاذه مؤلف الوقاية بعيد بمراحل عن كلام صاحب الهداية ولعل العصام لم يتيسر له مطالعة عبارة الهداية والا لم ياول بما اول

عبارة الوقاية ثم اقول كلام ههنا لا يخلو عن تلخيص مخل وذلك لأن صاحب الهداية ذكر اولا في باب ثبوت النسب مسألة ولادة المعلق طلاقها بتزوجها ثم مسألة نسب ولد المطلقة الرجعية ثم مسألة نسب ولد المبتوتة ثم مسألة المطلقة الصغيرة ثم مسألة نسب ولد المتوفي عنها زوجها ثم مسألة المعتدة المعترفة بانقضاء عدتها ثم شرع في بيان شرائط ثبوت النسب في المعتدة بقوله إذا ولدت المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة الا أن يشهد إلى آخر ما نقلناه سابقا ثم قال فان كانت معتدة عن الوفاة فصدقها الورثة في الولادة ولم يشهد على الولادة احد إلى آخر ما مر نقله سابقا فكلامه السابق لبيان مدة ثبوت النسب في معتدة وكلامه اللاحق لبيان شرائط ثبوته وكيفية في معتدة ويظهر من كلامه أن ثبوت نسب ولد المعتدة عن طلاق رجعي أو بائن يكون بثبوت ولادتها باحدى الطرق الثلثة قيام الشهادة أو ظهور الحبل أو اعتراف الزوج به عنده وعندهما بشهادة امرأة واحدة وثبوت نسب ولد المعتدة يكون بالطرق المذكورة وباقرار الورثة ايضا والمصنف احسن في تلخيص المسائل الخمسة التي كانت في بيان المدة المعتبرة في هذا الباب ولم يذكر مسألة مدة المعتدة المتوفي عنها زوجها وذكر بحث شرائط ثبوت النسب بقوله ومعتدة ظهر حبلها آلخ على وجه يتضمن ذكر مدة المعتدة عن وفاة حيث قال أو ولدت لأقل من سنتين آلخ فجاء الخلل في تلخيصه من حيث أنه خلط مسائل مدة ثبوت النسب مع مسائل شرائط ثبوت النسب ونظمها في سلك واحد فيتوهم منه أن المعتدة المذكورة بقوله ومعتدة ظهر حبلها آلخ معطوفة على معتدة الرجعي غير المعتدات المذكورة مع انها بشملها وغيرها وهو معتدة الوفاة وبعد ذلك اقول كلام الشارح ههنا لا يخلو عن سوء الفهم وذلك لأن ناظر كلام الهداية من اوله إلى آخره يعلم قطعا أن مقصوده أن ثبوت الولادة الذي هو مدار ثبوت النسب يكون باحدى الطرق الاربعة ظهور الحبل واعتراف الزوج به وقيام الشهادة واقرار الورثة بها وهذا خاص بمعتدة الوفاة

وأن هذه الامور انما تعتبر إذا اعتبرت المدة المعينة لكل معتدة مثلا أن قامت الشهادة على أن المبتوتة ولدت ولدا لا تعتبر ذلك مالم يعلم كونها في المدة التي يثبت نسب ولد المبتوتة فيها وكذا أن اقرار الورثة بولادة المتوفي عنها زوجها لا يكفي ذلك في ثبوت النسب بل إذا كانت المدة تحتمله وبالجملة لا بد في ثبوت نسب ولد المعتدات من كون الولادة في المدة المقرة لكل منها مع ثبوت الولادة باحدى الطرق المذكورة والحاصل أن اقرار الورثة انما قام مقام الشهادة في اثبات نفس الولادة لا في ثبوت النسب مطلقا فكما أن الشهادة على نفس الولادة لا تفيد إذا كانت خارج المدة كذلك اقرار الورثة لا يعتبر الا إذا كانت المدة قابلة لثبوت النسب وأن المراد باقرار الورثة اقرارهم بنفس ولادتها مع قطع النظر عن الاقرار بثبوت نسب الولد مع الزوج إذا عرفت هذا كله فاعرف أن الصواب هو ايراد كلمة الواو في قوله واقر الورثة بها اي بالولادة والشارح لما لم يفهم كنه المقصود ولم يتيسر له تطابق المتن بالهداية حكم بما حكم فاحفظ هذا كله مع ما يأتي بعده وانظمه في سلك النفائس المنشورة في هذه الحواشي وتعجب من شراح المتن ومحشي الشرح كيف يغفلون عن حل مثل هذه المواضع ويكتفون على ايراد الامر الواضح مع الغفلة عن تنقيح الامر الواقع وبالله العجب من اكثر محشي الشرح لا يصلون إلى ما يفيد ويغني ويكتفون بذكر مالا يفيد ولا يغني

Mas'alah: What is the maximum and minimum duration of pregnancy in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1868

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Maximum and Minimum Duration of Pregnancy

(وأكثر مدة الحمل سنتان [(1)] ، وأقلها ستة أشهر [(2)] . (1) قوله سنتان الاصل

في هذا الباب قول عائشة ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين قدر ما يتحول ظل عمود المغزل وفي رواية لا تريد المرأة في حملها على سنتين قدر ظل الغزل اخرجه البيهقي والدارقطني ومن المعلوم أن قول الصحابي فيما لا يقعل بالرأى لا سيما المقادير المردود محمول على السماع عن النبي صلى الله عليه وسلم قال السيد الشريف على الجرجاني في شرح الفرائض السراجية اكثر مدة الحمل سنتان عند ابي حنيفة واصحابه وعند ليث بن سعد ثلث سين وعند الشافعي اربع سنين وعند الزهري سبع سنين لنا حديث عائشة فانها قالت لا يبقى الولد في رحم امه اكثر من سنتين ولو بظل مغزل ومثل هذا لا يعرف قياسا بل سماعا وللشافعي ما روى أن الضحاك ولد لأربع سنين وقد ثبت ثناياه وهو يضحك فسمى ضحاكا وأن عبد العزيز الماجشوني ايضا ولد لأربع سنين وروى أن رجلا اب عن امرأته سنتين ثم قدم وهي حامل فهم عمر أن يرجمها فقال له معاذ وأن كان لك سبيل عليها فلا سبيل لك على ما في بطنها فتركها حتى ولدت ولدا وقد بنت ثناياه وشبه اباه فقال الرجل هذا ابني ورب الكعبة فاثبت عمر نسبه وقال لولا معاذ لهلك عمر والجواب عن الاول أن الضحاك وعبد العزيز كانا يعرفان ذلك من انفسهما ولا عرفه غيرهما اذ لا اطلاع لأحد على ما في الرحم سوى الله ويجوز أن يكون لانسداد فم الرحم لمرض فلا اعتداد به وعن الثاني أن المراد غيبة عنها قريبا من سنتين واثبات النسب كان باقرار الزوج (2) قوله ستة اشهر لقوله تعالى في سورة الاحقاف وحمله وفصاله ثلثون شهرا كما مر تقديره

Mas'alah: What is the ruling on paternity when a man marries a slave woman, divorces her, then buys her?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1869

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Istibra' (Waiting Period for Slave Women)

ومن نكح أمة فطلقها(1) فشراها، فإن ولدت لأقل من ستة أشهر منذ(2) شراها لزمه وإلا فلا)؛ لأنه إذا كان بين الشراء والولادة أقل من ستة أشهر كان العلوق سابقا على الشراء، فهو ولد منكوحته [(3)] ، فيلزم بلا دعوى. (1) أي بعد الدخول طلقة؛ لأنه لو كان قبل الدخول فإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر من وقت الطلاق لا يلزمه، وإن كان لأقل منه لزمه إذا ولدته لتمام ستة أشهر أو أكثر من وقت العقد، وإن كان لأقل لا يلزمه. وأيضا تكون واحدة بائنة أو رجعية؛ لأنه إذا كان ثنتين يثبت النسب إلى سنتين من وقت الطلاق للحرمة الغليظة فلا يضاف العلوق إلا إلى ما قبله؛ لأنها لا تحل بالشراء. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 478–479) . (2) في ت و ق: مذ. (3) قوله فهو ولد منكوحة لأن قبل الشراء كانت معتدة له أو زوجة له ونسب ولد كل واحد منها يثبت بلا دعوة

Mas'alah: What is the ruling on intercourse with a woman in her waiting period after manumission who is the mother of his child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2221

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Istibra' (Waiting Period for Slave Women)

، والمعتدة(1) بالإعتاق(2) حال كونها أم(3) ولده.

Mas'alah: What is the ruling on counting menstruation during the option period for istibra'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2685

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Istibra' (Waiting Period for Slave Women)

(ولا يعد حيض المشرية(1) في المدة من استبرائها(2) [(3)])(4): أي إن اشترى أمة بالخيار فحاضت في أيام الخيار، فهذه الحيضة لا تعد من الاستبراء عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن[(5) (1) في ب و م: ((المشتراة)) . (2) في ق: استبرائه. (3) قوله: استبرأها؛ الاستبراء لغة: طلب البراءة مطلقا، وفي اصطلاح الفقهاء: طلب براءة الرحم، فمن ملك أمة رقبة ويدا سواء كان الملك بالشراء أو بغيره، كهبة، أو إرث، أو غيرهما، فيحرم على المالك وطؤها ودواعيه حتى يستبرء بحيضة فيمن يحيض، وبشهر في الآيسة والمنقطعة عن الحيض، فإن الشهر قائم مقام الحيض في العدة، فكذا في الاستبراء أيضا، وفي ممتدة الطهر بثلاثة أشهر عند الشيخين، وبأربعة أشهر وعشر عند محمد، وفي الحامل بوضعها، والحكمة فيه أن يتعرف براءة الرحم؛ لحصول صيانة المياه المحترمة عن الاختلاط، والأنساب عن الاشتباه، وهذه الصيانة عند حقيقة الشغل كما في الحبالى، أو توهم الشغل بماء محترم، وهو أن يكون الولد ثابت النسب. (4) الاستبراء لغة: طلب البراءة مطلقا، وفي اصطلاح الفقهاء: طلب براءة الرحم، فمن ملك أمة رقبة ويدا سواء كان الملك بالشراء أو بغيره، كهبة، أو إرث، أو غيرهما، فيحرم على المالك وطؤها ودواعيه حتى يستبرء بحيضة فيمن يحيض، وبشهر في الآيسة والمنقطعة عن الحيض، فإن الشهر قائم مقام الحيض في العدة، فكذا في الاستبراء أيضا، وفي ممتدة الطهر بثلاثة أشهر عند الشيخين، وبأربعة أشهر وعشر عند محمد، وفي الحامل بوضعها. ينظر: ((الزبدة)) (3: 15) . (5) قوله: لأن... الخ؛ يعني أن طلب براءة الرحم لا يكون إلا بعد كونها مملوكة، ولم يثبت الملك عند الإمام، فهذه الحيضة لا تكون مما يعد من الاستبراء، خلافا لهما، فإن عندهما لما ثبت الملك فكانت هذه الحيضة من الاستبراء.

] الاستبراء إنما يجب بعد ثبوت الملك،

Mas'alah: How is the ruling on istibra' extended by analogy to all causes of ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4240

Index: Kitab al-'Idda (Waiting Period) > Istibra' (Waiting Period for Slave Women)

العموم؛ لما أن في التخصيص ما لا يخفى من الخبط(1)، وتجاسر الناس [(2)] بحيث ترتفع الحكمة، فإذا ثبت الحكم في السبي على العموم ثبت في سائر أسباب الملك كذلك قياسا، فإن العلة معلومة، ثم تأيد ذلك بالإجماع. (ولم تكف [(3) (1) في الحظ. (2) قوله: وتجاسر الناس؛ يعني جرأتهم وإقدامهم على الوطء بلا استبراء، وإن كان من مواضع توهم الشغل، وهذا معنى قوله: بحيث يرتفع الحكمة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص580)] . (3) قوله: ولم تكف... إلى قوله: كذلك؛ هذا عند الأعظم – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –، فإن عنده: تكفي تلك الحيضة للتيقن بفراغ الرحم، كما لو طلقها قبل الدخول لا يجب العدة كذلك. ولهما: إن السبب استحداث الملك واليد، والحكم لا يسبق السبب، وكذا لم تكف بالاستبراء الحاصل قبل الإجازة في بيع الفضولي، وإن كانت في يد المشتري ولا بالحاصل بعد القبض في الشراء الفاسد قبل أن يشتريها شراء صحيحا لما قلنا.

KITAB 14

كتاب النفقة

Kitab al-Nafaqa (Maintenance)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب نفقة الزوجة

The Chapter on Wife's Maintenance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: When does the obligation of maintenance begin for a wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1889

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Wife's Maintenance > Conditions for Wife's Entitlement to Maintenance

(ولو [(1)] هي في بيت أبيها(2)، أو مرضت [(3)] في بيت الزوج(4). (1) قوله ولو هي الواو وصلية اي تجب نفقتها على الزوج ولو كانت في بيت ابيها فتجب النفقة من حين العقد وان لم تنتقل الى منزل الزوج وقال بعضهم لا تجب مالم تزف الى منزله وهو راوية عن ابي يوسف والفتوى على الاول وهذا كله اذا لم يطالبها الزوج بالنقلية من بيت ابيها او طالبها ولم تمتنع او امتنعت لأخذ المهر المعجل والا فان طالبها بالنقلة وامتنعت عنها لا لحق شرعي فهي ناشزة تسقط نفقتها كذا في الفتح وغيره (2) أي لم يطلب الزوج انتقالها إلى منزله؛ لإطلاق النصوص. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 193) . (3) قوله: أو مرضت يعني اذا مرضت في بيت زوجها ابتداء بعدما سلمت اليه نفسها تجب النفقة وكذا اذا مرضت في بيتها ثم انتقلت الى بيت الزوج او بقيت في منزلها ولم تمنع نفسها عن النقلة وذلك لأن النفقة جزاء الاحتباس وهو موجود في جميع الصور كذا في الفتح (4) أي بعد أن زفت إليه صحيحة فمرضت في بيته.

BAB 2

باب نفقة الأقارب

The Chapter on Maintenance of Relatives

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on maintenance of poor ascendants for a wealthy person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1910

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of Relatives > Maintenance of Ascendants and Descendants

(وعلى الموسر يسار الفطرة [لا المعسر] (1) نفقة أصوله الفقراء بالسوية(2) بين الابن والبنت، ويعتبر فيها(3) القرب والجزئية(4) لا الإرث، ففي من له بنت وابن ابن كلها على البنت، وفي ولد بنت وأخ على ولدها)، مع أن الإرث نصفان بين البنت وابن الابن، والإرث كله للأخ، ولا شئ لولد البنت؛ لأنه من ذوي الأرحام.

Mas'alah: What is the basis for the obligation of maintenance on relatives in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1911

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of Relatives > Conditions for Obligation of Maintenance

: وإنما قال هذا؛ لأن نفقة هؤلاء إنما تجب؛ لقوله تعالى: {وعلى الوارث مثل ذلك} (1) ، فينبغي أن لا تجب إلا على الوارث، فقال: المعتبر أهلية الإرث لا حقيقته، وذلك لأن حقيقة الإرث لا تعلم إلا بعد الموت، فمن له خال وابن عم يمكن أن يموت ابن العم [أولا] (2) ، ويكون الإرث للخال، فاعتبر الأقربية مع أهلية الإرث.

Mas'alah: How is the maintenance of sisters with different parentage calculated in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1911

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of Relatives >

Apportionment Among Multiple Relatives

(فنفقة من له أخوات متفرقات عليهن أخماسا كإرثه): [فنفقة من له أخوات ...الخ، صورته: مات أحد وترك منه ثلاث أخوات واحدة منهن لأب وأم، والثاني من أب، والثالث من أم، فالتركة بينهن، يقسم على خمسة سهام، ثلاثة أسهم لأخت لأب وأم، وسهم لأخت لأب، وسهم لأخت لأم، فكذلك النفقه] (3) .

BAB 5

باب نفقة المعتدة

The Chapter on Maintenance of a Woman in 'Idda

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Which divorced women are entitled to maintenance and housing during the waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1906

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of a Woman in 'Idda > Maintenance for Revocably and Irrevocably Divorced Women

(ولمطلقة(1) الرجعي والبائن والمفرقة بلا معصية: كخيار العتق، والبلوغ، والتفريق؛ لعدم الكفاءة النفقة والسكنى): أي ما دامت في العدة، وفي المعتدة البائن خلاف الشافعي(2) – رضي الله عنه –، له حديث فاطمة بنت قيس(3)، ولنا: رد عمر(4) – رضي الله عنه –. (1) في أ: والمطلقة. (2) ينظر: ((المنهاج)) (3: 440) ، و ((تحفة المحتاج)) (8: 334) ، و ((نهاية المحتاج)) (7: 211) ، وغيرها. (3) وهو عن أبي سلمة عن فاطمة بنت قيس – رضي الله عنهم – أنه طلقها زوجها في عهد النبي – صلى الله عليه وسلم – وكان أنفق عليها نفقة دون، فلما رأت ذلك قالت والله لأعلمن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فإن كان لي نفقة أخذت الذي يصلحنى، وإن لم تكن لي نفقة لم آخذ منه شيئا، قالت: فذكرت ذلك لرسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فقال: (لا نفقة لك ولا سكنى) في ((صحيح مسلم)) (2: 1114) ، واللفظ له، و ((السنن الكبرى للنسائي)) (5: 394) ، وغيرهما. (4) وهو عن أبي إسحاق، قال كنت مع الأسود بن يزيد جالسا في المسجد الأعظم ومعنا الشعبي فحدث الشعبي بحديث فاطمة أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لم يجعل لها سكنى ولا نفقة، فأخذ الأسود كفا من حصى فحصبه، ثم قال: ويلك تحدث بمثل هذا، قال عمر: لا نترك كتاب الله عز وجل وسنة نبيه – صلى الله عليه وسلم – لقول امرأة لا ندري حفظت أم نسيت لها السكنى والنفقة، قال الله عز وجل: {لا تخرجوهن من بيوتهن} [الطلاق: 2] في ((صحيح مسلم)) (2:

1118) ، و ((مسند أبي عوانة)) (3: 183) ، و ((سنن البيهقي الكبرى)) (7: 475) ، وغيرها.

Mas'alah: Which divorced women are not entitled to maintenance during the waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1907

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of a Woman in 'Idda > Maintenance for Revocably and Irrevocably Divorced Women

(لا لمعتدة الموت، والمفرقة بالمعصية: كالردة، وتقبيل ابن الزوج، وردة معتدة الثلاث تسقط، لا تمكينها ابنه)؛ لأنه لا أثر للردة والتمكين في الفرقة؛ لأنها قد ثبتت(1) قبلهما، فلا يسقطان(2) النفقة إلا أن المرتدة تحبس لتتوب، ولا نفقة للمحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج.

BAB 6

باب نفقة الولد

The Chapter on Child Maintenance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who is obligated to provide maintenance for a poor child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1907

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Child Maintenance > Maintenance When Father is Poor or Absent

(ونفقة الطفل فقيرا على أبيه): إنما قال: فقيرا حتى لو كان غنيا فهي في ماله، (ولا يشركه أحد كنفقة أبويه، وعرسه) : أي لا يشركه أحد في نفقة طفله، كما لا يشركه أحد [في] (3) نفقة أبويه، وعرسه.

Mas'alah: What does the Quran say about the obligation of mothers to nurse their children?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1908

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Child Maintenance > Mother's Obligation to Breastfeed

اعلم أن قوله تعالى: {والوالدات يرضعن أولادهن} (1) أوجب الإرضاع على الأمهات، ثم قوله تعالى: {لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده} (2) أوجب دفع الضرر عن الأمهات والأباء، فإن امتنعت والأب لا يتضرر باستئجار المرضعة لا تجبر الأم؛ لأن الظاهر أن امتناعها للعجز؛ لأن إشفاق الأمومية(3) يدل(4) على أنها لا تمتنع إلا للعجز، فإذا أقدمت عليه، وتطلب الأجرة لا تعطى؛ لأنه ظهر قدرتها، فالإيتان بالواجب لا يوجب الأجرة على أن الشرع لم يوجب للمرضعة إلا النفقة، قال الله تعالى: {وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف} (5) ، فكل(6) من يأخذ(7) النفقة، وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي لا تعطى شيئا آخر للإرضاع، وأما المبتوتة فكذا في رواية، وأما على الرواية الأخرى

فإن الزوج قد أوحشها بالإبانة، فلا يرجى(8) منها المسامحة والمساهلة، فصارت كما ...(9) بعد العدة، وإنما تجوز الإجارة بعد العدة؛ لأن النفقة غير واجبة لها، فتجب الأجرة؛ لقوله تعالى: {وعلى المولود له رزقهن} الآية. (1) البقرة، (233) . (2) البقرة، (233) . (3) في أ: الأمومة، وفي ف: الأمية. (4) في أ و ب و س: تدل. (5) البقرة، (233) . (6) في ص: وكل. (7) في م: تأخد. (8) في م: ترجى. (9) في ف زيادة: هو.

BAB 9

باب النفقة الماضية

The Chapter on Arrears of Maintenance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on past maintenance falling due and its lapse upon death or divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1898

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Arrears of Maintenance > Lapse of Past Maintenance Upon Death or Divorce

وتسقط(1) [(2)] نفقة مدة [(3)] مضت إلا إذا سبق فرض قاض، أو رضيا بشيء، فتجب لما مضى ما داما حيين، فإن(4) مات أحدهما أو طلقها [(5)] قبل قبض سقط المفروض إلا إذا استدانت بأمر قاض)(6): هذا عندنا، وأما عند الشافعي(7) – رضي الله عنه –، فلا تسقط(8) بالموت، بل تصير(9) دينا عليه [(10)] . (1) في ص و ق: ويسقط. (2) قوله وتسقط الخ الاصل في هذه الباب ان النفقة انما تجب على الزوج لأحتباس الزوجة ومع ذلك فهو ليس بعوض لشيء فان منافع البضع عوضها المهر بل هي صلة فلا يستحكم الوجوب فيها الا بانقضاء او باصطلاحها على شيء فانه بمنزلة القضاء لأن ولايته على نفسه اقوى من ولاية الاقاضي فاذا لم ينفق عليها غائبا او حاضرا سقطت نفقة مدة مضت الا ان يكون تعلق بها تقدير قاض او تراضيهما على شيء معين فيجب ذلك المفروض ويسقط هو ايضا بالفرقة قبل القبض بطلاقه او موته الا اذا استدانت عليه بامر قاض فلا يسقط هو بعد الفرقة كذا في الهداية وشروحها (3) قوله مدة ظاهره اطلاق الزمان ولو قليلا لكن في الذخيرة ان نفقة ما دون الشهر لا تسقط (4) في ق: وإن. (5) قوله او طلقها آلخ طلاقا بائنا كان او رجعيا وصحح في خزانة المفتين انه لا يفتي بالسقوط في الرجعي لئلا يتخذه الناس حيلة (6) أي يسقط المفروض بموت أحدهما وبتطليقها؛ لأنه صلة، والصلة تسقط بالموت، وهذا لم يأمرها القاضي بالاستدانة على الزوج، فاستدانت ثم مات أحدهما لا يبطل بذلك. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق120/أ) . (7) ينظر: ((مغني

المحتاج)) (3: 441) ، وغيره. (8) في م: يسقط. (9) في م: يصير. (10) قوله بل تصير دنيا عليه كسائر الديون فيلزم على الزوج اداؤها الى ورثة الزوجة ان ماتت وعلى ورثة اداؤها الى الزوجة ان مات وهذا كالمهر لا يسقط بالموت ولا بالطلاق ونحن نقول ان المهر عوض عن منافع البضع والنفقة صلة جزاء للاحتباس والصلات لا تملك قبل القبض وتسقط بموت احدهما

Mas'alah: What is the ruling on the judge permitting borrowing for maintenance of an absent person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1914

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Arrears of Maintenance > Borrowing for Maintenance

(إلا أن يأذن القاضي بالاستدانة [وفعلوا] (5)) : أي يأذن القاضي بالاستدانة، [فاستدانوا] (6) فحينئذ يصير دينا على الغائب. (1) في ب و م: فمضت. (2) وهو علي بن محمد بن الحسين البزدوي ، أبو الحسن، فخر الإسلام، نسبة إلى بزدة قلعة حصينة على ستة فراسخ من نسف، قال الكفوي: الإمام الكبير الجامع بين أشتات العلوم إمام الدنيا في الفروع والأصول له تصانيف كثيرة معتبرة، وقال السمعاني: فقيه ما وراء النهر وأستاذ الأئمة وصاحب الطريقة على مذهب أبي حنيفة، من مؤلفاته: ((المبسوط)) ، و ((أصول البزدوي)) ، و ((شرح الجامع الكبير)) ، و ((شرح الجامع الصغير)) ، (400-482هـ) . ينظر: ((الجواهر المضية)) (2: 594-595) . ((تاج التراجم)) (ص205) . ((كتائب أعلام الأخيار)) (ق156/ب-157/ب) . ((مقدمة الهداية)) (3: 14) . ((الفوائد البهية)) (ص209-211) . (3) في س: فيما. (4) مشى على هذا التقدير العلماء من بعده،

مثل: صاحب ((الشرنبلالية)) (1: 421) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 504) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 504) ، و ((الدر المختار)) (2: 685) ، وغيرهم. (5) زيادة من ب و س و م، والكلمة فيها: وفعلت. (6) ساقطة من أ، وفي النسخ: فاستدانت، والمثبت هو الموافق لكتب الحنفية عند ذكر هذه المسألة، مثل: ((درر الحكام)) (1: 421) ، و ((شرح ابن ملك)) (ق122/ب) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 504) ، و ((فتح باب العناية)) (2: 211) ، وغيرها.

BAB 11

باب النفقة على المعسر

The Chapter on Maintenance for the Indigent

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on judicial separation due to the husband's inability to provide maintenance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1895

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance for the Indigent > Comparison of Hanafi and Shafi'i Rulings on Separation for Inability to Pay

]، وهذا عندنا. [و] (1) [أما] (2) عند الشافعي(3) [(4)] - رضي الله عنه -، فالقاضى يفرق بينهما؛ لأنه لما عجز[(5) (1) سقطت من ب و س. (2) سقطت من م. (3) قال صاحب ((المنهاج)) (3: 442) : أعسر بها فإن صبرت صارت دينا عليه، وإلا فلها الفسخ على الأظهر، والأصح أن لا فسخ بمنع موسر حضر أو غاب، ولو حضر وغاب ماله، فإن كان بمسافة القصر فلها الفسخ وإلا فلا، ويؤمر بالإحضار. وينظر: ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (4: 82) ، و ((فتوحات الوهاب)) (4: 224) ، وغيرها. (4) قوله واما عند الشافعي حاصل مذهبه ان الزوج اذا اعسر عن النفقة فللقاضي ان يفرق بينهما اذا طالبت الزوجة بذلك وكذا اذا غاب وتعذر تحصيل نفقتها منه على ما اختاره كثير من اصحاب مذهبه والاصح المعتمد عندهم على ما ذكره ابن حجر المكي وغيره ان لا فسخ ما دام موسرا وان انقطع خبره وتعذر استيفاء النفقة من ماله نعم ان قامت البنية على اعساره وهو غائب يفرق بينهما لثبوت العجز والقضاء على الغائب جائز عند الشافعي (5) قوله لأنه لما عجز آلخ حاصله ان الواجب على الزوج بنص الكتاب والسنة احد الامرين اما ان يمسكها بمعروف واما ان يسرحها ويطلق عنانها وقد عجز بعجزه عن النفقة لاعساره عن الامساك بالمعروف فيجب عليه ان يسرحها ويفارقها واذ لم يفعله وتضررت المرأة قام القاضي مقامه لكونه ذا ولاية عامة فيفرق بينهما ونظيره التفريق في الزوج العنين والمجبوب ونحن نقول انما جاز تفريقه في الحبب والعنة لفوات اصل المقصود من

النكاح وهو التوالد والتناسل ولا كذلك المال فانه تابع في النكاح فلا يستوجب فوته التفريق ويمكن دفع حاجتها الدائمة بامر للاستقراض عليه فلا تضرر المرأة في هذه الصورة كتضررها في الحبب والعنة يلزم عليه التسريح باحسان ويقوم القاضي مقامه وقد يستدل الشافعي بحديث ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في الرجل لا يحبه ما ينفق على امرأته يفرق بينهما اخرجه الدارقطني والبيهقي وهذا نص في الباب فلا يقبل قول مخالف له فان القول ما قال الرسول لا ما قاله غيره مخالفا لقوله كائنا من كان لكنه حديث معلول غير ثابت كما حققه الحافظ ابن حجر في تلخيص الجير ونقح ان الدارقطني وهم في رواية وتبعه في خطائه البيهقي نعم روى مثله عن سعيد بن المسيب موقوفا عليه وبالجملة ان ثبت في هذا الباب حديث مرفوع بسند معتمد حاكم بالتفريق فعلى الراس والعين والا فالقول ما قال اصحابنا مالم تدع الى التفريق الحاجة بان لم يتيسر الاستدانة ايضا

BAB 14

باب نفقة الأبوين والأولاد

The Chapter on Maintenance of Parents and Children

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who is responsible for the maintenance of an adult daughter and a disabled son?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1909

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of Parents and Children > Maintenance for Adult Children Unable to Earn

ونفقة البنت بالغة والابن زمنا(7) على الأب خاصة، به يفتى)(8)، إنما قال هذا؛ لأن على رواية الخصاف والحسن – رضي الله عنهم – تجب أثلاثا، ثلثاها على الأب وثلثها على الأم، وهذا إذا لم يكن لهما مال حتى لو كان لهما مال، فالنفقة في مالهما. (1) في م: و. (2) لأنه لا يجب عليهن الارضاع ديانة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 498) . (3) سقطت من م. (4) في ص: أم الولد. (5) في م: إن. (6) لما فيه من ضرر الأب؛ فظاهره أن الأم لو طلبت الأجرة أي أجرة المثل والأجنبية متبرعة بالارضاع فالأم أولى؛ لأنهم جعلوا الأم أحق في جميع الأحوال إلا في حالة طلب الزيادة على أجرة أجنبية. ينظر: ((الاختيار)) (3: 242) ، و ((الإبانة عن أخذ الأجرة عن الحضانة)) (1: 247) . (7) زمن الشخص زمنا وزمانة فهو زمن: وهو مرض يدوم زمانا طويلا. ينظر: ((المصباح)) (ص256) . (8) ينظر: ((الملتقى)) (ص74) .

Mas'alah: Can a father sell his child's movable property for maintenance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1912

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of Parents and Children > Father's Authority Over Child's Earnings and Property

(وباع الأب عرض(1) ابنه(2) لا عقاره لنفقته لا لدين له عليه سواها): أي لا يبيع

الأب مال الابن لدين سوى النفقة له على الابن، قالوا: إن للأب ولاية حفظ مال الابن، وبيع المنقولات من باب الحفظ، لا بيع العقار؛ لأنه محصن بنفسه، فإذا باع المنقول، فالثمن من جنس حقه، وهو النفقة، فيصرفه إليها. قلت: الكلام في أنه هل يحل بيع العروض؛ لأجل النفقة، لا في البيع؛ لأجل المحافظة، ثم الإنفاق من الثمن، على أن العلة لو كانت هذا؛ لجاز البيع لدين سوى النفقة لعين هذا الدليل، بل العلة أن للأب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة، كما في استيلاد جارية الابن(3)، فيكون له ولاية بيع عروض الابن؛ لبقاء نفسه، وإنما لا يلي بيع العقار؛ لأنه معد للانتفاع به مع بقائه، وهو الزراعة، وولاية الأب نظرية، ولا نظر في بيع العقار، بل بيعه إجحاف، فمصلحة الابن إبقاؤه والانتفاع به. (1) في ب و س و م: عروض. (2) أي الكبير الغائب؛ لأنه إذا كان حاضرا لا يبيع الأب عرضه اتفاقا، وإذا كان صغيرا يبيعه اتفاقا، والمراد بالعرض هنا ما ينقل. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 209) . (3) أي إن وطأ الأب جارية ابنه فادعى نسبه ثبت نسبه منه وصار أم ولد له وعليه قيمتها، ويسقط عنه الحد لشبهة المحل لما أروثه حديث: ((أنت ومالك لأبيك)) من الشبهة فإن الغرض منه ليس كون كل ما يملكه الابن ملكا لأبيه حقيقة لا سيما الفروج؛ لكون الأصل فيها التحريم والاحتياط، بل الغرض منه الترغيب إلى خدمة الأبناء للآباء، وجواز التصرف عند الضرورة للآباء في أموال الأبناء. ينظر: ((القول الجازم بسقوط الحد بنكاح المحارم)) (ص36) .

Mas'alah: Can a mother sell her child's property for her own maintenance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1913

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of Parents and Children > Father's Authority Over Child's Earnings and Property

(ولا للأم بيع(1) ماله لنفقتها)؛ لأن تملك مال الابن مخصوص بالأب؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((أنت ومالك لأبيك)) (2) ، ولأنه ليس للأم ولاية التصرف في مال الابن.

BAB 15

باب نفقة ذوي الأرحام

The Chapter on Maintenance of Distant Relatives

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the maintenance of mahram relatives in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1910

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of Distant Relatives > Maintenance Obligations for Mahram Relatives

(ونفقة كل ذي رحم محرم(5) صغير، أو أنثى بالغة فقيرة، أو ذكر زمن، أو أعمى على قدر الإرث، ويجبر عليه، ويعتبر فيها أهلية الأرث لا حقيقته(6))(7) (1) زيادة من ت و ق). (2) في س و ق: بالتسوية. (3) في م: فيهما. (4) إذ الأصل في نفقة الوالدين والمولودين القرب بعد الجزئية دون الميراث: أي تعتبر أولا الجزئية أي جهة الولاد أصولا أو فروعا، وتقدم على غيرها من الرحمن ثم يقدم فيها الأقرب فالأقرب ولا ينظر إلى الإرث. وتمامه في : ((رد المحتار)) (2: 678) . (5) وهو من لا يحل مناكحته على التأبيد مثل الأخوة والأخوات وأودهما والعمام والعمات والأخوال والخالات، ولا بد أن تكون المحرمية بجهة القرابة لا الرضاعة، ومعلوم أن بني الأعمام وبني الأخوال ليسوا من القرابة المحرمة للنكاح فلا خلاف عندنا في عدم ثبوت النفقة لهذه القرابة، ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 500) ، و ((تحرير النقول في نفقة الفروع والأصول)) لابن عابدين(1: 256). (6) في س: حقيقة. (7) يعلم أن المذكور قسمان: أحدهما: أنه الوارث حقيقة، وتكون النفقة عليه بقدر أخذ الأرث منه كلا أو بعضا، كما سيأتي في مثال من له أخوات متفرقات. والثاني: أنه أهل للوراثة، بأن لا يكون محروما، كما سياي في مثال ابن العم والخال. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 501) .

BAB 16

باب الكسوة والسكنى

The Chapter on Clothing and Housing

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on providing separate housing for the wife away from the husband's family?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1901

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Clothing and Housing > Standard of Housing: Separate Dwelling and Facilities

(ويجب [(1)] سكناها في بيت(2) [(3)] ليس فيه [(4)] أحد من أهله(5) [(6)] ، ولو[(7) (1) قوله ويجب الاصل في وجوب المسكن قوله تعالى في سورة الطلاق واسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم اي طاقتكم فيكون وجوب السكنى كوجوب النفقة حالهما يسار او اعسارا (2) ترد ألفاظ البيبت والمنزل والدار كثيرا في عبارات الفقهاء، فالمراد بالبيت: اسم لمسقف واحد له دهليز . وهو ما بين الباب والدار .، والمنزل: اسم لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ، والدار: اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف. ينظر: ((المبسوط)) (14: 137) ، و ((اللسان)) (2: 1443) . (3) قوله في بيت سواء كان ذلك ملكا له او اجارة او عارية (4) قوله ليس فيه الجملة صفة لبيت والاصل فيه قوله تعالى بعد آية السكنى ولا تضار وهن لتضيقوا عليهن فانه نهى عن اضرار الزوجة البيت اذا كان فيها احد من اهله تتضرر به من حيث انها لا تقدر على الانبساط التام والمعاشرة والاستمتاع مع الزوج كلما ارادت ولا تامن على متاعها وغيره (5) إذ أنها لا تقدر على الانبساط التام والمعاشرة والاستمتاع مع الزوج كلما أرادت ولا تأمن على متاعها وغيره. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 176) . (6) قوله احد من اهله اي من اهل الزوج يعني اعزته ومتعليقه حتى ام الولد لما ان معيتها مورثة الى الوحشة والمضرة واما الامة اي امة الزوج فله اسكانها معها لأنه يحتاج الى استخدامها كل حين كذا في المحيط والفتح (7) قوله ولو الواو وصلية اي ولو كان ولد الزوج من

زوجة اخرى ويستثنى منه طفله الذي لا يفهم الجماع وما يتعلق به فلا ضير في معيته

[

Mas'alah: What are the conditions for a wife's separate housing from in-laws?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1902

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Clothing and Housing > Standard of Housing: Separate Dwelling and Facilities

ولده من غيرها برضاها [(1)] ، وبيت مفرد [(2)] من دار له غلق كفاها(3). (1) قوله الا برضاها استثناء من قوله ليس فيه احد آلخ يعني ان رضيت بقيام اهله فيه فهو جائز لأنها رضيت بنقص حقها (2) قوله وبيت مفرد آلخ حاصله انه يكفي لها بيت واحد من دار مشتمل على بيوت كثيرة بشرط ان يكون مفردا عن البيوت الاخر اي منحاز او منفصلا عنها بحيث لا تضرر بمرور سكان البيوت الاخر عليها وتقتدر على حفظ متاعها وقضاء حوائجها قال في البزازية ابت ان تسكن مع احماء الزوج وفي الدار بيوت ان فرغ لها بيتا له غلق على حدة وليس فيه احد منهم لا تتمكن من مطالبة ببيت آخر انتهى وفي البدائع لو اراد ان يسكنها مع ضرتها او مع احمائها كامه واخته وبنته فابت فعليه ان يسكنها في منزل منفرد لأن اباءها دليل الاذى والضرر ولأنه يحتاج الى جماعها ومعاشرتها في اي وقت يتفق ولا يمكن ذلك مع ثالث لو كان في الدار بيوت وجعل لبيتها غلقا على حدة قالوا ليس لها ان تطالبه بآخر انتهى واعلم ان ههنا ثلثة الفاظ مستعملة في عباراتهم بيت ومنزل ودار اعلاها آخرها وادناها اولها واوسطها اوسطها فقد نقل والدي العلام ادخله الله دار السلام

في شرح الهداية المسمى السقاية لعطشان الهداية عن المجتبى ان الدار اسم لما يشتمل على الصحن والبيوت والصفة والاصطبل والمنزل ما يشتمل على بيوت ومطبخ ومستراح دون الصحن والبيت اسم لمسقف واحد له دهليز انتهى (3) وزاد في ((الاختيار)) (3: 239) ، و ((رمز الحقائق)) (1: 232) ، و ((الدر المختار)) (2: 663) : أن يكون له مرافق: أي لزوم كنيف ومطبخ، وفي ((البحر)) (4: 211) ينبغي الافتاء به. وفي ((رد المحتار)) (2: 663) تفصيل في المسألة يحسن الاطلاع عليه.

Mas'alah: Can a husband prevent his wife's parents from entering the house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1903

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Clothing and Housing > Persons Allowed to Reside with the Wife

وله منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها)؛ بناء على أن البيت ملكه، فله المنع من الدخول فيه، (لا من النظر إليها، وكلامها متى شاءوا(1)، وقيل: لا تمنع من الخروج إلى الوالدين(2)، ولا من دخولهما عليها كل جمعة، وفي محرم غيرهما كل سنة، هو الصحيح(3))، وعليه الفتوى(4). (1) في م: شاء. (2) وعن أبي يوسف تقييد خروجها بأن لا يقدر على إتيانها، وهو حسن وقد اختار بعض المشايخ منعها من الخروج إليهما، والحق الأخذ بقول أبي يوسف إذا كان الأبوان بالصفة المذكورة، وإن لم يكونا كذلك ينبغي أن يأذن لها في زيارتهما في الحين بعد الحين على قدر متعارف، أما في كل جمعة فهو بعيد فإن في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصا الشابة والزوج من ذوي الهيئات، وحيث أبحنا لها الخروج فإنما يباح

بشرط عدم الزينة وتغيير الهيئة إلى ما لا يكون داعية لنظر الرجال والاستمالة. ((الفتح)) (4: 398) . (3) احتراز عما ذهب إليه ابن مقاتل من أنه لا يمنع المحرم من الزيارة في كل شهر. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 416) . (4) ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص133) ، و ((الدر المتنقى)) (1: 493) ، وفي ((الاختيار)) (3: 239) : وهو المختار.

BAB 17

باب نفقة المريضة والناشز

The Chapter on Maintenance of the Ill and Disobedient

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on maintenance for a wife who leaves the marital home without right?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1890

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of the Ill and Disobedient > Constructive Nushuz (Refusal of Entry, Travel, Residence)

لا لناشزة [(1)] (2) خرجت من بيته [(3)] بغير حق) احتراز عن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل [(4)] فخرجت عن بيته،

Mas'alah: What is the definition of nushuz and how does it affect the wife's right to maintenance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1890

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of the Ill and Disobedient > Definition of Nushuz

(ومحبوسة[(5) (1) قوله لا الناشزة شروع في بيان من لا تجب نفقته او تسقط والنشوز لغة العصيان والمخالفة وشرعا الناشزة المرأة التي تخرج من بيت زوجها بدون اذنه بغير حق شرعي فلا تجب نفقتها الى ان تعود وتترك النشوز وتسقط بالنشوز النفقة المفروضة الماضية لا المستدانة يعني اذا كان لها عليه نفقة اشهر مفروضة ثم نشزت سقطت تلك النفقة بخلاف ما اذا امرها القاضي بالاستدانة فاستدانت عليه فانها لا تسقط كذا في الذخيرة وغيرها وقد ذكر في بعض الفتاوى سقوط المهر ايضا بالنشوز ولا عبرة به فانه خلاف الرواية والدراية (2) ب و س و م: للناشزة. والعبارة في ق: لا لصغيرة لا توطأ وناشزة. (3) قوله خرجت من بيته الخروج اعم من ان يكون حقيقيا او حكميا فيدخل فيه ما لو طلب الزوج نقلتها من بيت وامتنعت منها وكذا ما لو كان المنزل لها فمنعته من الدخول عليها بخلاف ما

اذا خرجت من بيت النصب او ابت المقام معه في سكني لا تجوز الاقامة فيه شرعا او ابت الاسفر مع اجنبي بعثه اليها لينقلها اليه فانه تجب النفقة في هذه الصور لأن الخروج والامتناع في هذه الصور بحق فلم يكن نشوزا كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت عن بيته وكذا لو آجرت نفسها لأرضاع صبي ولم تخرج ولو ما نعته الوطئ وهي في منزله وهو قادر على وطيها كرها لا يكون ذلك نشوزا كذا في البحر والسراج الوهاج وغيرهما (4) قوله المهر المعجل اي الذي شرط اداؤه معجلا عند العقد او ما يكون معجلا فالمثل تلك المرأة تلك البلدة فان المعروف كالمشروط واما المؤجل فان خرجت لعدم وصوله تكون ناشزة (5) قوله ومحبوسة بالجر عطف على ماشزة يعني المرأة التي عليها دين للغير اذا حبست بامر القاضي بدين تقدر على ايفائه او لا قبل النقلة اليه او بعدها تسقط نفقتها لأن المعتبر في سقوطها هو فوات الاحتباس لا من جهة الزوج كذا في البحر وفي الجوهرة النيرة اذا حبست بدين للزوج عليها فلها النفقة انتهى وكذا تجب النفقة اذا قدر على الوصول الايها في المحبس كذا في منح الغفار وفي النهر قيد بحبسها لأن حبسه مطلقا غير مسقط لنفقتها

Mas'alah: What are the rulings on maintenance for a sick wife and a wife performing Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1891

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > The Chapter on Maintenance of the Ill and Disobedient > Maintenance for a Sick Wife

[بدين، ومريضة لم تزف [(1)] ، ومغصوبة [(2)] كرها(3) [(4)] ، وحاجة [(5)] لا معه(6)، ولو كانت معه فلها نفقة الحضر](7) (1) قوله لم تزف بصيغة

المجهول صفة لمريضة اي لا تجب النفقة لمريضة لم تبعث الى بيت زوجها بعد العقد وهذا اذا كان مرضها مانعا من النقلة الى بيته وان لم يوجد منها المنع كذا في التجنيس وهو مبني على ان وجوب النفقة بالتسليم واذ ليس فليس وذكر في الفتح وغيره ان المختار ان وجوب النفقة بالعقد الصحيح لا بالتسليم فتجب للمرضية قبل النقلة او بعدها امكنه جماعها او لم يمكن معها زوجها او لا بشرط ان لا تمنع نفسها من النقلة اذا طالبها فلا فرق بين الصحيحة والمريضة لوجود التمكين من الاستمتاع كالحائض والنفساء ومن فرق بين الصحيحة مرضها بالغا بالكلية من النقلة كذا في البحر (2) قوله ومغصوبة ليس المراد بالغصب ههنا معناه الشرعي الخاص بالاماء بل الاخذ والاخراج من عند الزوج بغير حق فيعم الحكم الحرة والامة ايضا وانما لا تجب نفقتها لعدم وجود الاحتباس (3) أي الأخذ والإخراج من عند الزوج بغير حق فيعم الحكم الحرة والأمة أيضا، وإنما لا تجب نفقتها لعدم وجود الاحتباس، وقيد بكرها؛ لأنها إن كانت راضية بالغصب لم تستحق النفقة أيضا بالطريق الأولى. ينظر: ((كشف الرموز)) (1: 299) (4) قوله كرها بالضم اي جبرا قيد به اشارة الى انه لو ذهب بها رجل برضاها فسقوط النفقة اظهر لوجود النشوز وفي صورة الغصب خلاف ابي يوسف والفتوى على السقوط كذا في الهداية (5) قوله وحاجة اي لا تجب نفقة الزوجة التي ذهبت الى الحج سواء كان الحج فرضا او نفلا لا مع زوجها سواء كان ذهابها مع محرم او بدون محرم لأن النفقة جزاء الاحتباس وقد فقد ههنا وعن ابي يوسف ان الحج الفرض عذر فلها نفقة الحضر وعنه انه يؤمر بالخروج معها والانفاق عليها كذا في الذخيرة (6) أي بلا زوج ولو مع محرم؛ لأن فوات الاحتباس. (7) قوله فلها نفقة الحضر أي النفقة التي كانت تكفيه في الحضر لا الزيادة التي سيحتاج إليها في السفر ككراء الدواب والمنازل، وكذا لو خرجت معه لعمرة، أو تجارة، أو نحو ذلك، وهذا كله إذا خرج معها لأجلها، اما لو أخرجها هو

يلزمه جميع ذلك كذا في ((البحر)) (4: 197) ، وغيره

Mas'alah: What is the ruling on maintenance and housing for a married slave woman without taboo'a?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1510

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Slave Wives

([لكن[(1)] لا نفقة(2) ولا سكنى إلا بها](3)): أي لا يجب على الزوج نفقتها أو سكناها إلا بالتبوئة،

Mas'alah: Does a slave woman's voluntary service to her master after taboo'a affect her maintenance from her husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1511

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Slave Wives

(ولو [(1)] خدمته بلا استخدامه لا)(2): أي إن خدمت المولى بلا استخدامه مع وجود التبوئة(3) لا تسقط النفقة عن الزوج، والتبوئة مصدر بوأته [(4)] منزلا، وبوأت له إذا هيأت له منزلا، والمولى [(5)] (1) قوله: ولو؛ أي لو خدمت الأمة مولاها بعد التبوئة برضاء زوجها مع غير أن يستخدمها المولى لا تسقط نفقتها عن الزوج؛ لوجود الاحتباس وعدم المانع إل أن تكون تخرج من عند الزوج مع منعه، فهي تكون ناشزة وتسقط النفقة. (2) أي إذا بوأها المولى فكانت تخدمه أحيانا من غير أن يستخدمها لم تسقط نفقتها عن الزوج، وكذا المدبرة وأم الولد، وأما المكاتبة إذا تزوجها بإذن المولى فلها النفقة سواء بواها المولى معه أو لا؛ لأنها في يد نفسها

لا حق للمولى في استخدامها. ينظر: ((الجوهر النيرة)) (2: 84-85) . (3) في م: التبييت. (4) قوله: بوأته؛ التاء في بوأت منزلا وبوأت له مضمومة، وفي: هيأت؛ مفتوحة بصيغة الخطاب يعني تقول: بوأته منزلا، وبوأت له إذا جعلت المنزل له مهيأ. فاحفظ هذا في أمثال هذه العبارة صرح به الشهاب الخفاجي في ((حاشية تفسير البيضاوي)) المسماة بـ ((عناية القاضي)) وتفصيله فيه، وأشار الشارح بذكر العبارتين الى أن التبوئة تتعدى بنفسها وباللام أيضا. (5) قوله المولى؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل: إن تهيئة المنزل لا يفعلها المولى، بل الزوج، فإنه الذي يهيئ البيت لزوجته، فكيف أسندت التبوئة، وهي بمعناها إلى المولى، وتقرير الدفع: إن المولى يجعل الزوج قادرا على هذه التهيئة، فإنه لو منعه منه لم يفعل ذلك، فكان إسناد التبوئة إلى الزوج إسناد إلى السبب، وهذا كله باعتبار المعنى اللغوي، وأما المعنى الاصطلاحي: التبوئة الذي يريده الفقهاء من إطلاقها، وهو الذي ذكره المصنف سابقا بقوله: وهي أن يخلي... الخ، فهو مسند إلى المولى حقيقة؛ لأنه فاعل التخلية المذكورة.

وإن لم يهيء المنزل، فالتبوئة تسند إليه باعتبار أنه يمكن الزوج(1) من ذلك.

Mas'alah: What is the chapter on maintenance (nafaqa) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1884

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Wives

باب(4) النفقة [(5)] (1) لما فيه من الإضرار بالأب؛ لعجزه عن مطالعة ولده، ويشترط فيما تسافر إليه أن يكون وطنها وأنه يكون تزوجها فيه، وهذا كله إذا كان

بين المصرين تفاوت، أما إذا تقاربا بحيث يمكن للوالد ان يطالع ولده ويبيت في بيته فلا بأس. وتمامه في ((اللباب)) (3: 104) . (2) قوله وهذا يعني ما ذكر من الحكم مع التفصيل الذي مر انما هو في الام المطلقة واما غيرها من الحاضنات كالجدة وغيرها فلا يجوز لهم الخروج بذلك الولد الذي في حضانتهم الى اوطانهم ايضا الا باذن والده لأن العقد على الزوجة في وطنها دليل الرضا باقامتها بالولد فيه وهذا مفقود في حق غيرها من الحاضنات (3) سقطت من س. (4) في ف: كتاب. (5) قوله باب النفقة اي هذا باب في بيان احكام النفقة الواجبة على الانسان بسبب الزوجية والقرابة والملك والنفقة بفتحات اسم لما يصرفه الانسان على عياله ماخوذ من النفوق وهو الهلاك يقال نفقت الدابة نفوقا اذا هلكت او من النفاق وهو الرواج يقال نفقت السلعة نفاقا راجت وانما سمي ما ينفقه الانسان النفقة لأن بانفاقه هلاك المال ورواج الحال وما يتعلق به والكسوة وما يتعلق والسكني وما يتعلق بها ولذلك تراهم يعنونون الباب بباب النفقة ويذكرون فيه احكام الكسوة والسكني وقد يطلق شرعا على الطعام وما يتعلق به فقط وهو المراد في قولهم تجب النفقة والكسوة والسكني للزوجة فان العطف تقتضي تغاير المعطوف عليه مع ما عطف عليه

Mas'alah: What maintenance, clothing, and housing are obligatory upon the husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1885

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Amount and Components of Wife's Maintenance

(وتجب [(1)] هي والكسوة [(2)] والسكنى على الزوج[(3) (1) قوله تجب هي الضمير الى النفقة المذكور سابقا وارجاع الضمير اليه بناء على صنعة الاستخدام وهو ان يراد بلفظ احد معنييه وعند ارجاع الضمير اليه معناه الآخر ذلك لأن المراد

بالنفقة سابقا هو المعنى الاعم الشامل للكسوة والسكني ايضا والمراد بمرجع الضمير هو الطعام فقط وان اريد بالنفقة المذكور سابقا هذا المعنى صح ارجاع الضمير اليه من غير استخدام الاستخدام لكن يروح ان المذكور في الباب ليس حكم الطعام فقط بل حكم الكسوة والسكني ايضا فما باله خصص النفقة بمعنى الطعام بالذكر ويجاب بانه خصه بالذكر اهتماما بشانه هو العمدة والاصل فان منفعة الطعام اقوى واكثر من منفعة السكتي والكسوة فاحفظ هذا فانه مع ما سبق من سوانح الوقت (2) قوله والكسوة هو بكسر الكاف ما يلبس والسكني بالضم ما يسكن فيه وقد جاء بالمعنى المصدري ايضا والاصل في هذا الباب قوله تعالى في سورة البقرة والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين اراد ان يتم الرضاعة وعلى المولود له اي الاب رزقهن وكسوتهن بالمعروف وستقف على تفسيره عن قريب انشاء الله وقوله تعالى في سورة الطلاق ينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله وحديث لهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف اخرجه مسلم في باب حجة الوداع وقال صلى الله عليه وسلم عن حق الزوجة على الزوج ان تطعمها اذا طعمت وتكسوها اذا اكتسيت اخرجه ابو داؤد والنسائي وابن ماجة واخرج البخاري ومسلم ان انمدا زوجة ابي سفيان والدة معاوية قالت يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي الا ما اخذت منه سرا وهو لا يعلم فهل على في ذلك شيء فقال رسول الله خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وهذا نص في الوجوب وفي الباب اخبار كثيرة (3) قوله على الزوج اطلاقه يشمل العبد فتجب نفقة زوجته عليه لا على موله ويباع في دين الزوجة وكذا الصغير لا يجب على ابيه بل عليه قال في الخانية ان كانت كبيرة وليس للصغير مال لا تجب على الاب نفقتها ويستدين الاب عليه ثم يرجع على الابن اذا ايسر

[

Mas'alah: When is maintenance not obligatory due to inability to consummate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1886

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Conditions for Wife's Maintenance

، ولو لا يقدر على الوطء للعرس [(1)] ، مسلمة كانت أو كافرة، كبيرة أو صغيرة توطأ(2) [(3)])، حتى لو لم توطأ كان المانع [(4)] من جهتها، فلم يوجد تسليم البضع [(5)] ، فلا تجب عليه النفقة، بخلاف ما إذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء، فإن المانع من جهته [(6)] . (1) قوله للعرس متعلق بقوله تجب وهو بكسر العين المهملة يطلق على زوجة الرجل (2) الظاهر أن من كانت بحيث تشتهى للجماع فيما دون الفرج فهي مطيقة للجماع في الجملة، وإن لم تطقه من خصوص زوج مثلا فتجب لها النفقة، ومن لا فلا تجب لها نفقة. وتمامه في ((الفتح)) (4: 385) ، و ((خزانة الفقه)) (ص160) . (3) قوله توطأ صفة صغيرة والمراد به ان تكون بحيث تطيق الوطئ وتشتهي للوطئ فيما دون الفرج لأن من كانت تشتهي له في مطيقة للوطئ في الجملة وان لم تطقه من خصوص ذلك الزوج الاكبير مثلا كذا في الفتح (4) قوله كان المانع آلخ الحاصل انه اذا كان المانع من جهتها لا تجب النفقة لأن النفقة جزاء الاحتباس لملك المتعة وتسليم منافع البضع من قبلها ولم يوجد ذلك فان قلت هذا منقوض بالقرناء والرتقاء ونحوهما فانه لا قدرة هناك على الوطئ مع وجوب النفقة قلت لا تفوت عنهن دواعي الوطئ بان يجامعهن تفخيذا مثلا بخلاف الصغيرة التي لا تشتهي فانها لا تصلح للدواعي ايضا (5) قوله تسليم البضع بالضم بمعنى الفرج (6) قوله فان المانع من جهته فتجب النفقة لعدم المانع من

جهتها فلو كان الزوجان صغيرين ما تجب النفقة لأن المانع من جهتها موجود كذا في الذخيرة

Mas'alah: How is the amount of maintenance determined based on the financial status of both spouses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1887

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Amount and Components of Wife's Maintenance

(بقدر حالهما [(1)] ، ففي(2) الموسرين نفقة اليسار [(3)] ، وفي المعسرين نفقة العسار، وفي الموسر والمعسرة وعكسه [(4)] بين الحالين(5)[(6)] (1) قوله بقدر حالهما اي تجب النفقة بقدر ما يقتضيه حال الزوجين في الغنى والاحتياج قال في الهداية ويعتبر في ذلك حالهما وهذا اختيار الخصاف وعليه الفتوى وتفسيره انهما اذا كانا موسرين تجب نفقة اليسار وان كانا معسرين فنفقة الاعسار وان كانت المرأة معسرة والزوج موسرا فنفقتها دون نفقة الموسرات فوق نفقة المعسرات انتهى وفي الذخيرة بيانه اذا كان الزوج موسرا بفرط اليسار نحو ان ياكل الحلوى واللحم المشوي والباجات والمرأة فقيرة كانت تاكل في بيتها خبز الشعير لا يؤخذ الزوج بان يطعمها ما ياكل ولا ما كانت المرأة تاكل كل في بيته ولكن يطعمها فيما بين ذلك فيطعمها خبز البر وباجة انتهى وفي البناية ما اذا كان الزوج معسرا والمرأة موسرة لم يذكر المصنف هذا القسم قال الانزاري لا ادري كيف ذهب عنه ولا بد من ذكره فقال الخصاف في كتابه تفرض له نفقة صالحة يعني وسطا فيقال له تكلف الى ان تطعمها خبز البر وباجة او باجتين كيلا يلحقها الضرر (2) في ت و ق: في. (3) قوله نفقة العسار بالفتح بمعنى الاحتياج والفقر وهذا اللفظ استعمل على السنة

الفقهاء ولم يوجد في كتب اللغة وانما الموجود فيها العسر والاعسار (4) قوله وعكسه بكسر السين عطف على قوله الموسر اي فيما اذا كان الزوج معسر او الزوجة موسرة (5) ويخاطب بقدر وسعه، والباقي دين إلى الميسرة، ولو موسرا وهو فقيرة لا يلزمه أن يطعمها مما يأكل بل يندب. ينظر: ((الدر المختار)) (2: 646) . (6) قوله بين الحالين اي المقدار المتوسط بين حالي اليسار والاعسار فتجب عليه نفقة فوق نفقة المعسرات ودون نفقة الموسرات رعاية للجانبين فان قلت وجوب الوسط بين الحالين على الزوج اذا كان موسرا الاشكال فيه وعلى تقدير كونه معسرا الامر فيه مشكل فانه كيف يكلف بما ليس في وسعه قلت ان لم يقدر عليه يخاطب بقدر وسعه والباقي يكون دينا عليه الى الميسرة

Mas'alah: What is the Hanafi position on considering the status of both spouses for maintenance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1888

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Amount and Components of Wife's Maintenance

])، هذا عندنا(1) [(2)] ، وأما عند الشافعي(3) – رضي الله عنه – فالعتبر حال الزوج. (1) اتفقوا على وجوب نفقة الموسرين إذا كانا موسرين، وعلى نفقة المعسرين إذا كانا معسرين، واختلفوا إذا كان أحدهما معسرا والآخر موسرا إلى: الأول: بقدر حالهما: وهو قول الخصاف – رضي الله عنه –، وبه يفتى كما في ((الهداية)) (2: 39) ، و ((درر الحكام)) (1: 413) ، و ((شرح ملا مسكين)) (ص132) ، و ((فتح باب العناية)) (2: 192) ، و ((الدر المختار)) (1: 645) ، واختاره المصنف والشارح وصاحب ((الكتاب)) (ص82) ، و ((الكنز)) (ص65) ، و ((الملتقى)) (ص73) ، وغيرهم. والثاني: يعتبر حاله: وهو قول

الكرخي – رضي الله عنه –، وظاهر الرواية، وفي ((التحفة)) (2: 160) ، و ((البدائع)) (4: 24) : وهو الصحيح. (2) قوله هذا عندنا اي اعتبار حالي الزوجين واعتبار الوسط عند اختلاف حالهما مذهبنا وهذا يوهم انه متفق عليه بين اصحابنا او انه اصل مذهب اصحابنا وليس كذلك فانه مذهب اختاره الخصاف وافتى به جمهور المشايخ وابا اصل مذهب اصحابنا المذكور في ظاهر الراوية فهو اعتبار حال الرجل مطلقا مثل مذهب الشافعي ثم الحجة لمن اعتبر حال الزوج مطلقا ظاهر قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته الآية ويؤيده ان الرجل لا يكلف الا بما في وسعه فتكون النفقة واجبة عليه على حاله وهي ان كانت غنية فلما تزوجت بمعسر فقد رضيت بنفقة الاعسار فلا تستوجب على الزوج زيادة ومن احكم باعتبار حالهما احتج بالآية المذكورة وبحديث زوجة ابي سفيان الذي ذكرناه سابقا فان الآية تدل على اعتبار حال الزوج وقوله صلى الله عليه وسلم خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف يدل على اعتبار حالها فوجب الجمع بينهما ولا يكون ذلك الا باعتبار حالهما وزيادة التفصيل في هذا البحث في شروح الهداية (3) ينظر: ((التنبيه)) (ص129) ، و ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (3: 426) ، وغيرها.

Mas'alah: Is a wealthy husband obligated to provide a servant for his wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1892

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Amount and Components of Wife's Maintenance

] لا السفر، ولا الكراء(1). وعليه موسرا نفقة خادم [(2)] واحد لها فقط)(3)، هذا عند أبي حنيفة، ومحمد – رضي الله عنهم –، وأما عند أبي يوسف(4)[(5) (1) أي النفقة التي كانت تكفيه في الحضر لا الزيادة التي سيحتاج إليها في السفر ككراء

الدواب والمنازل، وكذا لو خرجت معه لعمرة، أو تجارة، أو نحو ذلك، وهذا كله إذا خرج معها لأجلها، اما لو أخرجها هو يلزمه جميع ذلك كذا في ((البحر)) (4: 197) . (2) قوله نفقة خادم قال في البحر قيل هو كل من يخدمها حرا كان او عبدا لمالكها او له او لهما او لغيرهما وظاهر الراوية عن اصحابنا الثلثة كما في الذخير انه مملوكها فلو لم يكن لها خادم لا يفرض عليه نفقة خادم لأنها بسبب الملك فاذا لم يكن في ملكها لا تلزمه وبهذا علم انه اذا لم يكن لها خادم مملوك لا يلزمه كراء غلام يخدمها لكن يلزمه ان يشتري لها ما تحتاجه من السوق كما صرح به في السراجية وذكر الخير الرملي انها اذا مرضت وجب عليها اخدامها ولو كانت امة وبه صرح الشافعية وهو مقتضى قواعد اصحابنا (3) وقيده في ((التنوير)) (2: 654) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 487) ، وغيرها: نفقة الخادم فيما إذا كان مملوكا لها، وهو ظاهر الرواية، ولكن يلزمه أن يشتري ما تحتاجه من السوق، ينظر: ((رد المحتار)) (2: 655) . (4) قال العيني في ((البناية)) (4: 869) : هذا الذي ذكروه عن أبي يوسف غير المشهور عنه؛ لأن المشهور من قوله كقولهما، وبه صرح الطحاوي في ((مختصره)) (ص223) . (5) قوله اما عند ابي يوسف آلخ هكذا ذكر في الهداية وقال العيني في شرحها البناية هذا الذي ذكروه عن أبي يوسف غير المشهور عنه؛ لأن المشهور من قوله كقولهما، وبه صرح الطحاوي في ((مختصره)) (ص223) . وفي فتاوى اهل سمرقند اذا كانت المرأة من بنات الاشراف وذوي الاقدار لهما خدم كثيرة يجبر على نفقة خادمين احدهما للخدمة والآخر للرسالة وعن ابي يوسف في رواية اخرى اذا كانت لها خدم كثيرة وزفت اليه كذلك استحقت نفقته الخدم كلها وهو رواية هشام عنه اختارها الطحاوي

Mas'alah: What is the ruling on the number of servants for the wife and the obligation on a poor husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1893

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Amount and Components of Wife's Maintenance

]– رضي الله عنه – فعليه نفقة خادمين(1) أحدهما لمصالح الداخل، والآخر لمصالح خارج البيت، وهما يقولان: [أن] (2) الواحد يقوم بهما، (لا معسرا [(3)] في الأصح)(4)، احتراز عن قول محمد – رضي الله عنه –، فإن عنده تجب على المعسر نفقة الخادم. (1) في ص و ف و م: الخادمين. (2) زيادة من ب و م. (3) قوله الا معسرا اي لا تجب على الزوج نفقة خادمها اذا كان محتاجا والعسر واليسر ههنا مقدر بنصاب حرمان الصدقة لا بنصاب وجوب الزكاة وهو المال النامي الفاضل عن حاجة الاصلية والمغنى الذي تجب به صدقة الفطر والاضحية وتحرم به على صاحبه اخذ الصدقات هو ان يملك ما يشاء مائتي درهم فاضلا عن حاجة كذا في البناية (4) وهو رواية الحسن عن الإمام – رضي الله عنه –، وهو الأصح كما في ((مجمع الأنهر)) (1: 488) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 488) ، و ((الدر المختار)) (2: 655) .

Mas'alah: What is the ruling on the wife borrowing for maintenance when the husband is unable to provide?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1894

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance Debt and Its Enforcement

(ولا يفرق [(1)] بينهما لعجزه [(2)] (3) عنها، وتؤمر [(4)] بالاستدانة [(5)]

عليه): أي تؤمر [(6)] بأن تستقرض [(7)] عليه، وتصرف إلى نفقتها حتى إن غني الزوج يؤدي فرضها[(8) (1) قوله ولا يفرق سواء كان الزوج غائبا او حاضرا (2) قوله بعجزه هذا ليس بقيد احترازي بل ذكره لكونه مختلفا فيه ولأنه يعلم منه حكم ما اذا لم يعجز بالطريق الاولى فانه اذا لم يجز التفريق لعجزه مع شدة الاحتياج لم يجز عند القدرة عليه بالطريق الاولى فاذا كان قادر عليه امتنع عن الانفاق عليها بيع الحاكم ماله عليه ويصرفه في نفقتها فان لم يجد مال حبسه حتى ينفق عليها كذا في الفتح (3) في ت و ج و ص و ف و ق: بعجزه. (4) قوله وتؤمر اي من جانب القاضي وفائدة ذلك ان يتمكن صاحب الدين على ان ياخذ دينه من الزوج فان المرأة لو استدانت على الزوج بدون امر القاضي ليس لرب الدين ان يرجع عليه بل يطالبها بدينه وياخذه منها ثم هي ترجع على زوجها بما فرض لها القاضي وهذا لأن الاستدانة على الزوج ايجاب الدين عليه وليس لها ولاية عليه حتى يوجب دينا عليه فيضم الى ذلك امر القاضي الذي له ولاية عامة كذا في تحفة الفقهاء والبناية (5) قوله بالاستدانة آلخ اي ان تنفق على نفسها بان ياخذ من الغير بالقرض اداؤه على الزوج (6) قوله بان تستقرض اي ياخذ على القرض على الزوج بامر القاضي فيكون اداؤه عليه وهذا صريح في ان مرادهم بالاستدانة الاستقراض وذكر الخصاف وغيره انها الشراء بالنسيئة ليقضي الثمن من مال الزوج ولا يخفى انه لا تيسر على المرأة في كل مرة فقد لا تجد من يبيع منها بالنسيئة فالاولى هو ما اشار اليه الشارح (8) قوله فرضها اي مقدار مفروضها واشار به الى ان امر القاضي بالاستدانة عليه انما يكون بعد فرضه وتقديره والحاصل انه اذا عجز عن الانفاق عليها واستغاثت المرأة بالقاضي يقدر لها عليه مقدارا مناسبا ثم يامرها بالاستدانة عليه والتفصيل في الذخيرة والخلاصة وغيرهما من الفتاوى المعتبرة

Mas'alah: What is the ruling on increasing maintenance when the husband becomes wealthy after being poor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1897

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Amount and Components of Wife's Maintenance

(ومن فرضت(1) [(2)] لعساره فأيسر، تمم نفقة يساره إن طلبت ....(3) . (1) أي إذا قضي لها بنفقة الإعسار فأيسر...؛ لأنها تختلف باختلاف الأحوال، وكذلك لو قضي بنفقة اليسار ثم أعسر، فرض لها نفقة المعسر. ينظر: ((الاختيار)) (3: 237) . (2) قوله ومن فرضت آلخ حاصل هذه المسألة اذا كان الزوج معسرا ففرض لها القاضي بنفقة الاعسار ثم صار موسرا فخاصمته يتمم لها نفقة اليسار من حين الخصومة لأن النفقة تختلف يسارا او عسارا وما قضى به تقرير لنقفة لم تجب لأنها تجب شيئا فشيئا فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وكذا الحكم اذا كانت معسرة فايسرت (3) في ت زيادة: وتسقط نفقة يساره إن طلبت.

Mas'alah: What is the ruling on advanced maintenance when one spouse dies before the period ends?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1899

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance Debt and Its Enforcement

(ولا تسترد [(1)] معجلة مدة مات أحدهما قبلها): أي إذا عجلت نفقة مدة، كستة أشهر مثلا، فمات أحدهما قبلها، كما إذا مات عند مضي شهر لا يسترد منها شيء عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –؛ لأنها صلة [(2)] اتصل بها القبض، فبالموت سقط الرجوع كما في الهبة [(3)] ، وعند محمد [(4)] والشافعي(5) –

رضي الله عنهم – تحتسب نفقة ما مضى، وهو شهر للزوجة، ونفقة خمسة أشهر تسترد؛ لأنها عوض[(6) (1) قوله ولا تسترد مجهول من الاسترداد واطلق المعجلة فاشار الى شمول الحكم للنفقة والكسوة كليهما والى ان الحكم لا يختلف في كون النفقة المعجلة هالكة او قائمة بعينها عند موت احد الزوجين والى ان الحكم لا يختلف في كونها معجلة الزوج او معجلة ابيه قال في الولوالجية ابو الزوج اذا دفع امرأة ابنه مائة ثم طلقها الزوج ليس للاب ان يسترد ما دفع لأنه لو اعطاها الزوج والمسألة بحالها لم يكن له ذلك عند ابي يوسف وعليه الفتوى فكذا اذا اعطاها ابوه انتهى وبه علم ان عدم الاسترداد يشترك فيه الموت والطلاق ولم يذكره المصنف لعدم ذكره في الهداية (2) قوله لأنها صلة آلخ حاصله ان النفقة صلة في نفسها وان وجبت جزاء للاحتباس والصلات تملك بعد القبض ويسقط حق الرجوع فيها عند الموت (3) قوله كما في الهبة فانه اذا ملك الموهوب له الموهوب بالقبض ثم مات الواهب او الموهوب له لا يجوز رجوع الواهب او ورثته فيها (4) قوله وعند محمد هذا رواية ابن رستم عند وفي رواية انهما اذا قبضت نفقة شهر فما دونها لا تسترد منها شيء لأنه يسير فصار في حكم الحال وما زاد عليه تسترد (5) ينظر: ((مغني المحتاج)) (3: 435) ، و ((تحفة المحتاج)) (8: 321) ، و ((نهاية المحتاج)) (7: 201) ، وغيرها. (6) قوله لأنها عوض آلخ حاصله ان النفقة انما تجب لها عليه بسبب الاحتباس فهي عوض عنه فاذا مات احدهما قبل مضي تلك المدة التي عجلت لها نفقتها بطل الاستحقاق لفوات الاحتباس بالموت فيسترد العوض بعينه ان كان قائما وقيمته وان كان مستهلكا كما في سائر الاعواض والجواب عنه من قبلهما ان وجوب النفقة وان كان بالاحتباس لكنها ليست عوضا عنه كسائر الاعواض ولهذا لو هلكت نفقة معجلة مدة من غير استهلاك ثم مات احدهما لا يسترد شيء منها بالاجماع

] عما تستحق(1) عليه بالاحتباس.

Mas'alah: What is the ruling on the maintenance of a slave's wife and selling the slave for it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1900

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Slave Wives

(ونفقة عرس القن [(2)] عليه [(3)] يباع [(4)] فيها مرة بعد أخرى[(5)] (1) في م: يستحق. (2) قوله عرس القن العرس بالكسر الزوجة كما مر والقن بكسر القاف وتشديد النون عند الفقهاء عبارة عمن لا حرية فيه بوجه من الوجوه واشار به الى انه لا يباع غير القن من المدبر والمكاتب لعدم صحة بيعهما بل يلزم عليها السعاية لأداء النفقة كذا في البحر (3) قوله عليه اي واجبة ولازمة على القن على مولاه وهذا اذا كانت الزوجة حرة فانه تجب عليها نفقتها واما اذا كانت زوجة القن امة فان كانت امى لمولاه فلا تجب نفقتها على الزوج لأنهما جميعا ملك المولى ونفقة المملوك على المالك واما ان كانت امة لغيره فلا تجب عليه نفقتها الا اذا بؤاها مولاها اي دفعها الى الزوج ولم يستخدمها والا فلا كذا في البحر وغيره (4) قوله يباع اي يبيعه سيده ويؤدي من ثمنه النفقة لأنها دين تعلق برقبته فيؤمر ببيعه فان امتنع عنه باعه القاضي وهذا مشروط بشروط احدهما ان يكون نكاح العبد باذن السيد فانه اذا تزوج القن او المدبر ونحوهما بلا اذن مولاه فلا نفقة عليه ولا مهر لعدم صحة النكاح فاذا اعتق احدهم جاز نكاحه حين عتق فيجب عليه المهر والنفقة في المستقبل ويطالب هو بهما وبالجملة لا بيع في هذه الصورة وثانيهما ان تكون النفقة مفروضة فرضها القاضي لأنها بدون الفرض تسقط بالمضي كنفقة زوجة الحر وقد

اشار الشارح الى هذين الشرطين في تصوير المسألة وثالثهما ان لا يختار المولى فداءه فان اختار المولى ذلك فلا يباع لأن حقها انما هو في النفقة لا في الرقبة كذا في النهر والفتح (5) قوله مرة بعد اخرى يعني اذا اجتمعت عليه نفقة مفروضة يباع فيها ثم اذا اجتمعت عليه نفقة يباع مرة اخرى وهكذا وهذا اذا علم المشتري ان عليه دين النفقة او لم يعلم ثم علم فرضى به واما اذا لم يعلم بحاله او علم بعد الشراء ولم يرض فله رده لأنه عيب اطلع عليه وانما يباع مرة اخرى لأن النفقة تجب شيئا فشيئا فالواجب مرة اخرى دين حادث وجب عليه فيباع فيه وهكذا كذا في الفتح واما ما ذكره الشارح ههنا من تصوير البيع مرة بعد اخرى وتبعه صاحب الدرر شرح الغرر فلا يخلو عن تقصير وسهو لأنه يؤذن بان بيعه ثانيا انما هو فيما بقي عليه من الاول وليس كذلك بل يباع ثانيا فيما وجب عليه ثانيا بعد اداء الاول

،[

Mas'alah: What is the ruling on selling a slave multiple times for maintenance debt versus other debts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1901

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Slave Wives

وفي دين غيرها يباع مرة)، صورته: عبد تزوج امرأة بإذن المولى، ففرض القاضي النفقة عليه، فاجتمع عليه ألف درهم، فبيع بخمسمئة، وهي قيمته، والمشتري عالم أن عليه دين النفقة يباع مرة أخرى بخلاف ما إذا كان هذا الألف عليه بسبب آخر، فبيع بخمسمئة لا يباع مرة أخرى.

Mas'alah: How is maintenance for an absent husband's dependents adjudicated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1904

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance During Absence or Imprisonment of Husband

(ويفرض نفقة عرس الغائب، وطفله، وأبويه في مال(1) له من جنس حقهم فقط)؛ كالدراهم، والدنانير، أو الطعام، أو الكسوة التي تلبسها هي، بخلاف ما إذا لم يكن من جنس حقهم، كالعروض التي يحتاج(2) إلى بيعها؛ لتصرف [إلى] (3) نفقتها، (عند(4) مودع، أو مديون، أو مضارب(5) إن أقر به(6)، [و] (7) بالنكاح، أو علم القاضي ذلك(8) [وجحد هؤلاء] (9) . (1) في م: ما. لا يقضى بنفقة في مال الغائب إلا لهؤلاء المذكورين؛ لأن القضاء على الغائب لا يجوز، فنفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء، فلهذا كان لهم أن يأخذوا قبل القضاء بدون رضاه، فيكون القضاء في حقهم إعانة وفتوى من القاضي بخلاف غيرهم من الأقارب؛ لأن نفقتهم غير واجبة قبل القضاء؛ ولهذا ليس لهم أن يأخذوا من ماله شيئا قبل القضاء إذا ظفروا به فكان القضاء في حقهم ابتداء إيجاب فلا يجوز ذلك على الغائب. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 417) . (2) في م: تحتاج. (3) سقطت من س. (4) في ب و س و م: وعند. (5) العبارة في ت و ج و ص و ف و ق: مضارب أو مديون. (6) أي كل من المودع أو المضارب أو المديون بمال الوديعة أو المضاربة أو الدين، وبالزوجية في نفقة العرس، وبالنسب بالبواقي. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 494) . (7) سقطت من م. (8) أي الوديعة والمضاربة والدين والنكاح والنسب؛ لأن علمه حجة يجوز القضاء به في محل ولايته، فإن علم ببعض من الثلاثة شرط اقرارهم بما لم يعلم وهو الصحيح. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 494) . (9) زيادة من ت و ق.

Mas'alah: What is the procedure for a wife to claim maintenance from an absent husband?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1905

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance During Absence or Imprisonment of Husband

ويكفلها(1)): أي يأخذ منهما كفيلا، (ويحلفها على أنه لم يعطها النفقة) ، الضمير في أنه ضمير الغائب، (لا بإقامة بينة(2) على النكاح)(3): أي لا يفرض القاضي النفقة بإقامة البينة على النكاح، (ولا إن لم يخلف مالا فأقامت بينة [عليه] (4)): أي على النكاح، (ليفرض [القاضي] (5) عليه، ويأمرها بالاستدانة [عليه] (6) ، ولا يقضي به): أي بالنكاح؛ لأنه قضاء على الغائب، (وقال زفر – رضي الله عنه – يقضي بالنفقة لا بالنكاح) ، وعمل القضاة اليوم على هذا للحاجة(7). (1) ذكرت في ت و ق بعد: لم يعطها النفقة. (2) في أ و ب و م: البينة. (3) ولو لم يقر الذي في يده المال بذلك ولم يعلم القاضي فارادت المراة اثبات المال أو الزوجية أو مجموعها بالبينة ليقضى لها في مال الغائب أو لتؤمر بالاستدانة لا يقضى لها بذلك لأنه قضاء على الغائب. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 233) . (4) سقطت من ت و ق. (5) سقطت من ت و ق. (6) سقطت من أ. (7) وبه يفتى؛ فيه نظرا لها ولا ضرر على الغائب فإنه لو حضر وصدقها فقد أخذت حقها وإن جحد يحلف فإن نكل فقد صدقها وغن برهنت فقد ثبت حقها وإن عجزت يضمن الكفيل أو المرأة، كما في ((رمز الحقائق)) (1: 233) ، و ((الشرنبلالية)) (1: 417) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 495) ، و ((الدر المختار)) (1: 667) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the section on maintenance of relatives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1907

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Relatives

[فصل في نفقة الأقارب]

Mas'alah: Is a mother obligated to breastfeed her child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1907

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Children

(وليس على أمه إرضاعه إلا إذا تعينت)(4): بأن لا توجد(5) من ترضعه أو لا يشرب لبن غيرها، (ويستأجر الأب من ترضعه عندها) : أي إذا لم تتعين الأم.

Mas'alah: Who is liable for the maintenance of a person with a maternal uncle and a paternal cousin in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1911

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Parents and Other Relatives

(ونفقة من له خال، وابن عم على الخال.

Mas'alah: What is the ruling on maintenance when there is a difference of religion in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1911

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Parents and Other Relatives

ولا نفقة مع الاختلاف دينا إلا للزوجة والأصول والفروع): ثم بعد هذا يحسن(4) زيادة هذة العبارة: ولا على الفقير إلا لها وللفروع، ولا لغني(5) إلا لها. وعبارة ((المختصر)) قد غيرتها إلى هذه العباره(6). وحاصلها: إن النفقة لا تجب(7) على الفقير إلا للزوجة والفروع، ولا تجب(8) للغني إلا للزوجة، أما غير الزوجة، فإن كان غنيا لا تجب(9) له النفقة على أحد. (1) البقرة، (233) . (2) زيادة من ب و س و م. (3) زيادة من أ. (4) في م: تحسن. (5) في أ: للغني. (6) أي العبارة السابقة مع الزيادة، فقال في ((النقاية)) (ص109) : ولا نفقة مع الاختلاف دينا إلا للزوجة والأصول والفروع ولا مع الفقر إلا لها وللفروع ولا للغني إلا لها. (7) في م: يجب. (8) في ف و م: يجب. (9) في م: يجب.

Mas'alah: Does a court-ordered maintenance lapse after the period passes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1914

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance Debt and Its Enforcement

وإذا قضى بنفقة غير العرس، ومضت(1) المدة سقطت)؛ لأن نفقة هؤلاء إنما تجب كفاية للحاجة، فإذا مضت المدة حصلت الكفاية، وقد نقل عن ((الجامع الكبير)) للبزدوي(2) – رضي الله عنه – إن هذا إذا طالت المدة بعد الفرض، أما إذا قصرت فلا تسقط، وقدروا القصير بما(3) دون الشهر(4)،

Mas'alah: What is the ruling on the maintenance of a slave by his master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1915

Index: Kitab al-Nafaqa (Maintenance) > Maintenance of Slaves and Animals

(ونفقة المملوك على سيده، فإن أبى كسب وأنفق، وإن عجز(1) أمر(2) ببيعه). [والله أعلم بالصواب] (3) . (1) أي إن لم يكن للملوك كسب، بأن كان عبدا زمنا أو أمة لا يؤجر مثلها أمر المولى وأجبر ببيعه. ينظر: ((المحيط)) (ص240) ، و ((شرح ملا مسكين)) (ص135) . (2) في ق: أجبر. (3) زيادة من ق.

KITAB 15

كتاب الحضانة

Kitab al-Hadana (Child Custody)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب من أحق بالحضانة

The Chapter on Those Most Entitled to Custody

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the order of male agnates (asaba) for child custody?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1878

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > The Chapter on Those Most Entitled to Custody > Order of Male Agnates Entitled to Custody

ثم العصبات [(1)] على ترتيبهم(2) [(3)] ، لكن [(4)] لا تدفع صبية[(5) (1) قوله ثم العصبات جمع عصبة بفتحات وهو في الاصل جمع عاصب من عصب القوم بفلان احاطوا به جوله والعصوبة بالضم مصدر وقد صار لفظ العصبة وان كان في الاصل جمعا كطلبة جمع طالب في استعمالهم بمنزلة اسم الجنس فيطلق على الواحد وعلى الاثنين وعلى ما فوقهما وعرفوا العصبة بكل وارث يحرز جميع المال اذا انفرد وياخذ ما ابقته اصحاب الفرائض عند وجود اصحاب الفرائض عند وجود اصحاب الفرائض ثم العصبة على قسمين نسبية وسببية فان كانت العصبة ذا قرابة بمن هو عصبة فهو الاول والا فهو الثاني وهو مولى العتاقة اي المعتق بكسر التاء فان من عاتق عبدا او امة كان ولاؤه له وكان وارثه اذا لم يكن له غيره من اصحاب الفرائض والعصبات النسبية وليطلب تفصيل هذه المباحث من كتب علم الفرائض (2) أي إن لم توجد امرأة مستحقة للحضانة فالحق للعصبات على ترتيبهم في الأرث فيقدم الأب ثم الجد ثم الأخ لأب وام ثم لأب ثم بنوه كذلك ثم العم ثم بنوه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 482) . (3) قوله على ترتيبهم اي على الترتيب المذكور في بحث الفرائض المعتبر في ارثهم فيقدم الاب ثم الجد اي اي الاب وان علا ثم الاخ يعني ثم الاخ لأب ثم بنو الاخ لأب وام ثم بنو الاخ لأب واما الاخ لأم فهو من اصحاب الفرائض وبنوه من ذوي الارحام فهم خارجون عن العصبة ثم العم ثم بنو العم ثم اذا لم تكن عصبة فالحق لذوي الارحام اي اصحاب القرابة غير العصبة فيدفع الى الجد

لأم ثم للاخ لأم ثم لأبنه ثم للعم لأم ثم للخال لأب وام ثم لأب ثم لأم كذا في البحر الرائق وغيره (4) قوله لكن استدراك مما فهم من اطلاق قوله ثم العصبات على ترتيبهم من ان العصبات كلهم ذوو حق حضانة الطفل ذكرا كان او انثى (5) قوله صبية الحاصل انه لا تدفع انثى الى من كان عصبة غير محرم منه كابن العم من العصبات النسبية ومولى العتاقة من العصبات السببية لأحتمال الفتنة واما الذكر فيدفع الى مولى العتاقة وغير ولو كان مولى العتاقة امرأة تدفع الانثى اليه دون الذكر

Mas'alah: Is the mother more entitled to nurse her child than a stranger?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1909

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > The Chapter on Those Most Entitled to Custody > Mother's Right to Breastfeed and Wages

(وهي): [أي] (3) الأم(4)، (أحق من الأجنبية [إلا إذا] (5) طلبت زيادة أجرة(6).

Mas'alah: Who is entitled to child custody and what are the conditions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1873

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Conditions of the Custodian

(والحضانة للأم(1) [(2)] بلا جبرها [(3)] طلقت أو لا [(4)] ، ثم [(5)] أمها [(6)] وإن علت[(7) (1) تثبت الحضانة للأم النسبية ولو كتابية أو مجوسية أو بعد الفرقة إلا أن تكون مرتدة حتى تسلم؛ لأنها تحبس أو فاجرة فجورا يضيع الولد به كزنا وغناء وسرقة، أو غير مأمونة بأن تخرج كل وقت وتترك الولد ضائعا، وتمامه

في ((الإبانة عن أخذ الأجرة على الحضانة)) لابن عابدين(1: 242). (2) قوله والحضانة للام هو بفتح الحاء وكسرها اي حق تربية الولد حال بقاء النكاح بين ابويه وحال حصول الافتراق بينهما بطلاق او موت ثابت للام اي النسبية فان الام الرضاعية لا حق لها في هذا الباب والاصل فيه حديث ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا بطني له وعاء وثديي له سقاء وان اباه طلقني واراد ان ينزعه مني فقال انت احق به مالم تنكح اخرجه احمد وابو داؤد والحاكم والبيهقي من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص والوجه فيه ان قراباتها من قراباته (3) قوله بلا جبرها اي لا تجبر الام على الحضانة ان ابت منها لأنها عست ان تكون عاجزة عنها نعم اذا لم يكن للولد حاضنة سواها تجبر عليها لئلا يفوت حق الولد كذا في النهاية (4) قوله طلقت اولا اي حق التربية ثابت لا حال قيام النكاح وبعد الفرقة كليهما (5) قوله ثم يعني اذا لم تكن له ام او كانت وابت من الحضانة او فعلت ما ليسقط به حق الحضانة كالتزوج باجنبي على ما سياتي او لم تكن اهلا للحضانة بان كانت ارتدت او كانت فاجرة فجورا يضيع به الولد كزنا وغناء وسرقة ونياحة او كانت غير مامونة بان تخرج كل وقت وتترك الولد او كانت امة او ام ولد او مدبرة او مكاتبة ولدت ولدا قبل الكتابة ولم يكن الولد رقيقا بل حرا كذا في البحر والنهر وغيرهما وقس عليه معنى قوله ثم في المواضع الآتية (6) قوله لأمها اي لأم الام ثم لأم ام الام وهكذا (7) قوله وان علت واما ام ابي الام فهي متاخرة عن ام الاب بل عن الخالة ايضا كما في البحر

،[

Mas'alah: What is the order of priority for female relatives entitled to child custody?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1874

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Order of Priority Among Custodians

ثم أم أبيه [(1)] ، ثم أخته لأب [(2)] وأم، ثم لأم، ثم لأب، ثم خالته [(3)] كذلك(4)): أي لأب وأم، ثم لأم، ثم لأب، فإن الخالة أخت الأم، فاختها لأب وأم أولى، ثم أختها لأم، ثم لأب، وذلك لأن الأصل في هذا الباب الأم، فالقرابة من جهتها [(5)] قدمت على القرابة(6) من طرف الأب، (

Mas'alah: What is the order of priority for aunts and other female relatives in child custody?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1874

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Custody of Other Female Relatives

ثم عمته كذلك) : أي لأب وأم، ثم لأم، ثم لأب، فإن العمة أخت الأب، فتقدم أخته لأب وأم، ثم لأم، ثم لأب. (1) قوله ثم لأم ابيه هذا الضمير وكذا الضمائر الآتية كلها ترجع الى الطفل ولدا ذكر لفظ الطفل في المسألة السابقة ولا فتلك المسألة تتصور في البالغ ايضا (2) قوله ثم لأخته لأب وام اي ان لم يكن من تقدم فحق الحضانة لأخت الصغر وتقدم اخته لأبوين اي العينية لترجحها على غيرها وقوة قرابتها ثم اخته اي الاخيافية ثم لأب اي العلاتية وانما قدمت لأم هذا الحق لقرابته الام (3) قوله ثم لخالته ذكر الزيلعي ويره ان بعد الاخوات الحق لبنت الاخت لأبوين ثم بنت الاخت ثم الخالة وبنت الاخت لأب مؤخرة عن الخال على الصحيح وبعدها الحق لبنات الاخ لأب وام ثم لأم ثم لأب وبعد ذلك الحق للعمات ثم خالة

الام ثم خالة الاب ثم عمات الامهات والآباء وبعد ذلك الحق للعصبات على ما سياتي (4) العبارة في أ و ب و س و م: ثم لأمها وإن علت، ثم لام أبيه، ثم لأخته لاب وأم، ثم لأم ثم لأب ثم لخالته كذلك. (5) قوله فالقرابة من جهتها قدمت ولذلك قدم بعضهم الخالة على الاخت لأب ويؤيده حديث الخالة والدة اخرجه ابو داؤد وغيره ومن قدم الاخت لأب نظر الى وفور الشفقة (6) في م: قرابة.

Mas'alah: What is the condition of freedom for women entitled to child custody?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1875

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Conditions of the Custodian

(بشرط حريتهن [(1)] ، فلا حق لأمة، وأم ولد فيه [(2)]): أي في الولد.

Mas'alah: What is the ruling on a non-Muslim mother's right to custody of a Muslim child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1875

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Custody of Non-Muslims and Slaves

(والذمية [(3)] كالمسلمة حتى يعقل دينا): أي في ولد المسلم [(4)] ، وفي ((الهداية)) [(5)] : ما لم يعقل دينا، أو يخاف أن يألف الكفر(6). وقوله: أو يخاف يجب [(7)] [أن يكون] (8) بالجزم، [وهو يخف] (9) ؛ لأنه عطف على المجزوم بلم؛ لأن المعنى ما لم يخف(10) (1) قوله بشرط حريتهن اي المذكورات وذلك لأن غير الحرة مشتغلة بخدمة مولاها فلا تقدر على تربية الولد وذكر في المجتبى وغيره ان الولد ان كان رقيقا كن احق به لأنه للمولى وكذا ولد المكاتبة التي ولدت

بعد الكتابة هي احق بها لأنه داخل تحت الكتابة كذا في الفتح (2) قوله وام ولد فيه اي اذا طلقها زوجها اما اذا اعتقها المولى فهي بمنزلة المطلقة الحرة (3) قوله والذمية يعني اذا كانت الام مثلا ذمية يهودية او نصرانية تحت مسلم فلها ايضا حق التربية لأن الشفقة لاتختلف باختلاف الدين (4) قوله اي في ولد المسلم يعني هذه الغاية اعتبارها انما هو في ولد الزوج المسلم واما اذا كان الزوجان ذميين فلا يحتاج اليها (5) قوله وفي الهداية عبارتها هكذا او الذمية احق بولدها المسلم مالم يعقل الاديان او يخلف ان يالف الكفر للنظر قبل ذلك واحتمال الضرر بعده (6) انتهى من ((الهداية)) (2: 38) . (7) قوله يجب آلخ حاصاله ان قوله يخاف معطوف على يعقل وهو مجزوم بلم والمعطوف تابع للمعطوف عليه في الاعراب فيجب ان يكون مجزوما فالصواب ان يقول او يخف وجوابه ان يمكن ان يكون او بمعنى الى ان او الا ان كما في قولهم لا لزمنك او تعطيني حقي كما ذكره في النهاية والبناية وغيرهما فالجزم بوجوب سخيف بالجزم كما صدر عن الشارح ليس كما ينبغي الا ان يقال المراد بالوجوب في كلامه الاستحسان (8) زيادة من ب و س و م. (9) سقطت من ف. (10) يجوز في قوله: أن يخاف؛ ثلاثة أوجه: الأول: النصب على تقدير: إلى أن يخاف، كما في قوله: لألزمنك أو تعطينيحقي: أي إلى أن تعطيني. الثانية: الرفع على أنه استئناف: أي هو يخاف. الثالثة: الجزم عطفا على قوله: ما لم يعقل، فيقرأ أو يخف. ينظر: ((البناية)) (4: 846) .

، وهذا القيد [(1)] (2) لم يذكر في ((الوقاية)) ، ويجب رعايته(3)؛ لأن تألف الكفر قد يكون قبل تعقل(4) الدين، فإذا خيف أنه تألف الكفر ينزع [(5)] عنها.

Mas'alah: How does a woman's marriage to a non-mahram affect her custody right?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1876

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Effect of Remarriage on Custody

(وبنكاح [(6)] غير محرم منه يسقط حقها [(7)]): أي في الحضانة(8). (1) قوله وهذا القيد يعني ان قيد عدم خوف الفة الكفر المذكور في الهداية لم يذكر في المتن ولا بد من ذكره فقد لا يكون الصبي يعقل دنيا ولا يفهم محاسن الدين وقبائحه لكن يخاف تالفه الكفر بان يكون اعتاد مع الكفار الذهاب الى معابدهم والسجود لمعبودتهم الباطلة ونحو ذلك من الافعال (2) في م: القشد. (3) وقد راع هذا القيد صاحب ((غرر الأحكام)) (1: 411) ، و ((الإصلاح)) (ق63/ب) ، و ((الملتقى)) (ص73) ، وغيرها. (4) في م: تعلق. (5) قوله ينزع اي يخرج من تحت يد الحاضنة ويضم الى المسلمين قال في الفتح وتمنع ان تغنيه الخمر ولحم الخنزير وان خيف ضم الى ناس من المسلمين (6) قوله وبنكاح آلخ متعلق بقوله الآتي يسقط وحاصله ان الحاضنة اما كانت او غير ما اذا نكحت من ليس بمجرم للصبي سقط حقها لأن زوجها الاجنبي لا يحبه بل بغضه فلا يكون بمجرم للصبي سقط لأن زوجها الاجنبي لا يحبه بل يبغضه فلا يكون في ترك الصبي عندها نظر له ولذا قال النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث السابق ذكره مالم تنكح ولعلك تفطنت من ههنا ان الضمير في قوله منه راجع الى الطفل وفي اطلاق النكاح اشارة الى ان مجرد النكاح مسقط للحق وان لم يدخل الزوج الثاني بها (7) قوله حقها اشار به الى ان الحضانة حق الحاضنة وهو المشهور بين الجمهور وقيل هو حق الطفل والى عموم الحكم في كل حاضنة والدة كانت او غيرها (8) لحصول الضرر للصغير، فغن زوج الأم ينظر إليه شزرا، وينفق عليه نزرا، ويتبرم بمكانه ضررا، فلا نظر في الدفع إليها خطرا.

ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 184) .

Mas'alah: Does marriage to a mahram relative affect the mother's custody right?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1877

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Effect of Remarriage on Custody

(وبمحرم [(1)] لا كأم [(2)] نكحت عمه، وجدة ...(3) جده): أي جدة نكحت جده، فهذا(4) [(5)] من باب العطف على [معمولي] (6) عاملين [مختلفين] (7) ، والمجرور مقدم.

Mas'alah: Does the custody right return after the marriage that caused its loss ends?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1877

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Loss and Return of Custody Rights

(ويعود [(8)] الحق بزوال نكاح سقط به. (1) قوله وبمجرم اي بنكاحها المجرم منه لا يسقط حقها والمراد به المحرم النسبي فان المحرم الرضاعي كالعم الرضاعي في هذا الباب كالاجنبي ولذا لم يثبت حق الحضانة للام الرضاعية اجماعا فان قلت حديث مالم تنكح مطلق يفيد سقوط حقها بنكاحها من غير تقييد بنكاح المحرم ونكاح غيره فما بالكم فرقتم بينهما قلت الحكم المذكور في الحديث معلول باجماع المجتهدين القائسين فان النكاح لم يكن مسقطا لحقها في تربية الطفل الا شفقة على الطفل لكون الزوج الثاني لا ينظر اليه بنظر الرحمة وهذا المعنى مفقود فيكا اذا كان الزوج الثاني محرما له فان نظره عليه نظر شفقة فلا يكون النكاح به

مسقطا لحقها (2) قوله كام يعني نكحت ام الطفل بعد موت ابيه او طلاقه عم الطفل يعني اخ زوجها الاول فان العم محرم للطفل وكذا الجدة اذا كان زوجها جد الطفل (3) في ق زيادة: نكحت. (4) أي إن المصنف عطف قوله: جدة؛ على قوله: أم؛ وقوله: جده؛ على قوله: عمه، فعطف الكلمتين على معمولي عاملين مختلفين أحدهما الجار، وثانيهما: الناصب، وهو جائز عند النحاة إذا كان المجرور مقدما. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 168) . (5) قوله فهذا يعني ان المصنف عطف قوله جدة على قوله ام وقوله جده على قوله عمه فعطف الكلمتين على معمولي عاملين مختلفين احدهما الجار وثانيهما الناصب وهو جائز عند النجاة اذا كان المجرور مقدما (6) زيادة من أ و ب و س. (7) زيادة من ف. (8) قوله ويعود آلخ يعني اذا زال النكاح الذي سقط به حق الحاضنة كالنكاح بالاجنبي بان طلقها او مات عنها عاد حقها الساقط لأن المانع قد زال

Mas'alah: What are the conditions for a custodian regarding trustworthiness and lack of immorality?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1879

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Disqualifications from Custody

] إلى عصبة غير محرم كمولى العتاقة، وابن العم، ولا [(1)] فاسق ماجن)(2): أي الذي يعلم الناس الحيل [(3)] . (1) قوله ولا اي لو كان احد ممن له حق الحضانة فاسقا لا تدفع الصبية اليه وان كان محرما لها لا سيما اذا كان فاسقا ما جنا فان احتمال الفتنة فيه اقوى واكثر ولذا صرحوا بانها لا تدفع الى الام الفاجرة فجورا يضيع به الولد قال الخير الرملي يشترط في الحاضنة ان تكون حرة عاقلة بالغة امنية قادرة وان تخلو من زوج اجنبي وكذا في الحاضن الذكر يشترط فيه سوى الشرط

الاخير هذا ما يؤخذ من كلامهم (2) وفي تقييده عدم الدفع غلى أحدهما بوجود محرم من ذوي الأرحام إشارة غلى انه يدفع غلى أحدهما إن لم يوجد محرم منهم إذ لا اعتبار لمجرد احتمال الفساد حينئذ، والظاهر من التعليل أن محل عدم الدفع من كانت مشتهاة، وأما لو كانت غير مشتهاة كبنت سنة مثلا فلا منع مطلقا؛ لأنه لا فتنة. ينظر: ((كشف الرموز)) (1: 297) . (3) قوله الحيل بكسر الحاء المهملة وفتح الياء المثناة التحتية جمع حيلة اي يعلم الناس الحيل لأبطال الاحكام الشرعية وارتكاب الامور المنهية كالذي يفتى الناس بحل الربو الجيلة الرهن وغغيرها ويفتي بحل مطلقة الثلث من غير تحليل بحيلة ارتداد احد الزوجين ويفتي بحل الزنا وبسماع المزامير عند الغناء الجيلة وبالجملة فمن كانت هذه طريقته فهو غير مامون

Mas'alah: Is a child given a choice between parents in custody according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1880

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Child's Choice in Custody

(ولا يخير طفل [(1)])(2): خلافا للشافعي(3) [(4)] – رضي الله عنه –. (1) قوله ولا يخير طفل لأنه لم يبلغ مبلغا يختار فيه ما هو انفع له فيكون تخييره لغوا بل مضرا اذا لم تخير مرافقة من هو انفع له واشفق من والديه بل اختار لسوء فهمه ونقص عقله من مرافقته اضربه ولهذا لما تنازع عمر بن الخطاب وزوجته المطلقة في طفل له فوض ابو بكر الصديق الولد الى الام ولم يثبت انه خيره وقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تول والدة عن ولدها اخرجه مالك والبيهقي (2) أي بعد انتهاء الحد في الحضانة. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 229) . (3) التخيير يكون للمميز عند الشافعي – رضي الله عنه –، ينظر: ((المنهاج)) (3: 456) ، و

((أسنى المطالب)) (3: 450) ، و ((الغرر البهية)) (4: 406) ، وغيرها. (4) قوله خلافا للشافعي له ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم انه خير طفلا بين امه وابيه وقال اذهب الى ايهما شئت وقال اللهم اهده فاختار امه اخرجه اصحاب السنن الاربعة ويغرهم واجاب عنه اصحابنا بان دعاءه صلى الله عليه وسلم قد وفقه لأختيار الانظر الارفق فلا يقاس عليه غيره ويشكل عليه انه قد ثبت التخيير عن ابي هريرة عند ابن حبان وعن عمر عند عبد الرزاق وعن علي عند الشافعي ولعل الحق هو القول بجواز التخيير لكن لا مطلقا بل بشرط ان يكون المظنون اختيار الطفل الارفق الانظر والا فلا

Mas'alah: Until what age is the mother entitled to custody of a son?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1881

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Duration and Termination of Custody

(والأم [(1)] والجدة أحق بالابن حتى يأكل، ويشرب، ويلبس، ويستنجي وحده [(2)])، قدره [(3)] (4) الخصاف(5) (1) قوله والام آلخ شروع في بيان مدة الحضانة وهي مختلفة باختلاف الذكر والانثى وظاهر كلامه يحكم بان المدة المذكورة لحضانة الذكر مختصة بما اذا كانت الحاضنة اما او جدة لأب او لأم وليس كذلك بل هذه المدة في كل حاضنة صرح به الدر المختار وغيره وانما التفرقة ما اذا كانت الحاضنة اما او جدة وبين ما اذا كانت غيرهما في حضانة الانثى (2) قوله وحده قيد لجميع الافعال المذكورة والحاصل ان الحضانة للصغير غايتها ان يستغني عن خدمة النساء فان بعد ذلك لا يحتاج الى كونه معهن بل الى التاديب والتعليم والرجال احقاء به وذلك انما يعرف بان يقدر على ان ياكل وحده ويشرب

ويلبس وينام ويستنجي وبالجملة يقدر على ان يفعل هذه الافعال ونحوها من غير معين بان يبلغ سنا يقدر فيه الصبي غالبا على هذه الافعال ولا يقدح فيه عدم قدرة صبي عليها لمرض (3) قوله قدره يشير الى ان في ظاهر الرواية لم يقدر سن توجد فيه هذه الغاية بل ترك الحكم مطلقا بناء على ان القدرة على هذه الافعال والاستغناء عن النساء يختلف وجوده بحسب اختلاف طبائع الصبيان والخصاف قدره بسبع سنين واعتمد عليه المشايخ نظرا الى ان الغالب في هذا السن هو القدرة ويؤخذ ذلك من حديث مروا صبيانكم بالصلاة اذا بلغوا سبعا فان الامر بها لا يكون الا بعد القدرة على تمام الطهارة وغيره والخصاف بفتح الخاء المعجمة وتشديد الصاد المهملة لقب به احمد ابن عمر وقيل في اسم ابيه عمر بن مهير من كبار مشايخ الحنفية لقب به لأنه كان ياكل من كسب يده كذا ذكره العيني في البناية وقد فرغنا عن ترجمته في مقدمة هذا التعليق وفي مقدمة الهداية وفي الفوائد البهية وغيرها من تاليفاتنا (4) في م: قدر. (5) في ((كتاب النفقات)) (ص13) ، والخصاف هو أحمد بن عمرو وقيل: عمر بن مهير الشيباني الخصاف، أبو بكر، الخصاف بفتح الخاء المعجمة، وتشديد الصاد المهملة آخره فاء، يقال لمن يخصف النعل، وإنما اشتهر بالخصاف لأنه كان يأكل من صنعته. قال الحلواني: الخصاف رجل كبير في العلم، وهو ممن يصح الاقتداء به، من مؤلفاته: ((الرضاع)) ، و ((أدب القاضي)) ، و ((القصر وأحكامه)) ، (ت261هـ) ، وقد قارب الثمانين. ينظر: ((الجواهر)) (1: 230-232) . ((طبقات طاشكبرى)) (ص44-45) . ((الفوائد)) (ص56) .

– رضي الله عنه – بسبع(1) سنين، [وعليه الفتوى(2)] (3) .

Mas'alah: Until what age is the mother entitled to custody of a daughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1882

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Duration and Termination of Custody

(وبالبنت [(4)] حتى تحيض، وعن محمد - رضي الله عنه - حتى تشتهى(5) [(6)] ، وهو المعتمد(7) [(8)] لفساد الزمان، وغيرهما [(9)] حتى تشتهى): أي غير الأم والجدة أحق بالبنت حتى تشتهى. (1) في ف: سبع. (2) وقدره أبو بكر الرازي بتسع سنين، والفتوى على قول الخصاف كما في ((غرر الأحكام)) (1: 411) ، و ((شرح ملا مسكين)) (131) ، و ((الدر المنتقى)) (1: 482) ، وغيرها. (3) زيادة من م. (4) قوله وبالبنت عطف على قوله بالابن يعني الام والجدة احق بالانثى الى ان تبلغ فتحيض وان زاد عمرها على عشرة وذلك لأن الانثى بعدما تستغني في افعالها الذاتية كالشرب والاكل وغيرهما عن خدمة النساء تحتاج اليهن في تلعم الغزل والخياطة وغيرهما من آداب النساء فتترك الى ان تبلغ الحاجة الى المعلم والمحافظ اكثر (5) لانها بعد الاستغناء تحتاج إلى معرفة آداب النساء من الخبز الطبخ والغزل وغسل الثياب، والمرأة على ذلك أقدر، وبعدها تحتاج إلى التحصين والحفظ والأب فيه أقدر. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 412) . (6) قوله حتى تشتهي يعني في رواية عن محمد الام والجدة احق بالبنت حتى تبلغ مبلغ الشهوة وقدروه بتسع سنين وبه يفتى كما في الدر المختار وغيره (7) قال الطرابلسي في ((المواهب)) (ق156/أ) : وقال محمد: حتى تشهتى كغيرهما، وبه يفتى. ا.هـ. (8) قوله وهو المعتمد آلخ افتى المشايخ في هذه المسألة على خلاف ظاهر الرواية لفساد الزمان واختلاف طبائع الانسان ففي بقاء الانثى عند النساء بعد كونها مشتهاة احتمال الفساد في هذه الازمان فلا يعتبر بتقدير البلوغ (9) قوله

وغيرهما هذا اتفاقي فتترك الانثى عند غير الام والجدة من الحاضنات الى زمان الشهوة وبعده لا بالاتفاق واما عندهما فمدة الترك اختلافي وقد عرفت ان المفتي به هناك ايضا هو اعتبار هذا الحد

Mas'alah: Can a divorced mother travel with her child who is in her custody?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1883

Index: Kitab al-Hadana (Child Custody) > Travel and Relocation of the Custodian

(ولا تسافر [(1)] مطلقة [(2)] بولدها إلا إلى وطنها[(3) (1) قوله ولا تسافر آلخ تفصيل هذه المسألة على ما في الهداية والكنز وشروحهما انه لا يجوز للمطلقة الخروج بولدها الذي هو في حضانتها من المصر الى القرية وان كان بينهما تفاوت قليل لأحتمال ضرر الولد بتخلقه باخلاق اهل السوء ومن المصر الى المصر او من القرية الى المصر يجوز ان كان بينهما تفاوت قليل بحيث يمكن للزوج ان يبصر ولده ثم يرجع في يومه لأنه كانتقال من محلة مصر الى محلة اخرى وان كان بينهما تفاوت كثير سواء كان مدة السفر او ما دونه فلا يجوز له ولا اذا كان ما انتقلت اليه وطنها وقد نكحها زوجها الى ابو ولدها هناك (2) قوله مطلقة اي بالطلاق البائن فان المطلقة الرجعية حكمها حكم المنكوحة ليس لهما الخروج مطلقا من بيت العدة وكذا المعتدة مطلقا ليس لها الخروج قبل انقضاء العدة كذا في البحر وقال الخير الرملي الظاهر ان المتوفي عنها زوجها كالمطلقة في ذلك فلا تملك ذلك بلا اذن الاولياء لقيامهم مقام الاب وما فيه اضرار بالولد ظاهر المنع (3) قوله الا الى وطنها ظاهره انه لا بد من تحقق الامرين وهو ان يكون المنتقل اليه وطنا لها وان يكون وقع عقدها بوالد ولدها فيه سواء كان ذلك مصرا او قرية ويستثنى منه دار الحرب فانه

لو كان وطنها ووقع العقد فيه ثم اسلما واقاما بدار الاسلام لا يحل لها الانتقال الى دار الحرب الا اذا كان الزوجان كافرين مستامنين فلها ذلك كذا في البدائع وذهب بعض المشايخ الى ان يكفي محل الخروج كون المنتقل اليه مما وقع العقد فيه وان لم يكن ذلك وطنها لحديث من تاهل في بلدة فهو من اهلها اخرجه احمد ابن ابي شيبة وغيرهما وذكر في الهداية وشروحها ان الاصح هو اعتبار الامرين لأن العقد في دار الغربة لا يكون التزاما للقيام فيها عرفا فلا يكفي مجرد وقوع العقد وكذا لا يكفي مجرد كونه وطنها لها اذ قد يكون وقوع العقد في بلدة اخرى موجبا للاقامة هناك وهجران الوطن الاصلي والحاصل انه اذا كان المنتقل اليه وطنها وقد كان وقع العقد فيه يحل له الخروج بولدها اليه لتحقق رضاء ابيه به دلالة والا فلا يحل

] الذي نكحها فيه(1)، وهذا [(2)] للأم فقط): [أي] (3) السفر المذكور.

KITAB 16

كتاب العتاق

Kitab al–'Itaq (Manumission)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب العتق وأحكامه

The Chapter on Manumission and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling regarding the grandfather in matters of manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1520

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission and Its Rulings > Pillars and Conditions of Manumission

(والجد [(3)] كالأب بعد موته فيه): أي بعد موت الأب في الحكم المذكور [(4)] ، (لا قبله) : أي لا قبل [موت الأب] (5) . (1) قوله: لا مهرها؛ فيه خلاف لزفر والشافعي فإنهما قالا: يجب العقر لثبوت الملك فيها قبيل العلوق لضرورة صيانة الولد، فعند الوطء هي مملوكة الغير، ونحن نقول يثبت الملك قبل الوطء، فإن الضرورة لا تندفع إلا بإثباته قبله؛ لئلا يكون الوطء زنا، بخلاف ما لو لم تحبل حيث يجب العقر. كذا ذكره الزيلعي وابن الهمام. (2) قوله: وقيمة ولدها؛ أي لا تجب عليه أداء قيمة الابن المولود من وطئه إلى ابنه، كما في ولد المغرور؛ لأنه علق حرا؛ لتقدم الملك، وهذا إذا لم تكن الأمة مشتركة، فإن كانت مشتركة بين ابنه وبين الأجنبي يضمن لشريكه نصف عقرها، وإن كانت مشتركة بين الأب والابن أو غيره تجب حصة الشريك الابن أو غيره من العقر، وقيمة باقيها إذا حبلت؛ لعدم تقدم الملك في كلها لانتفاء موجبه، وهو صيانة النسل إذا ما فيها من الملك يكفي لصحة الاستيلاد، وإذا صح ثبت الملك في باقيها حكما. كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: والجد؛ والمراد به الجد الصحيح كأب الأب، فخرج به الجد الفاسد كأب الأم، وكذا غير الجد من ذي رحم محرم، فلا يصدقون في جميع الأحوال؛ لفقد، ولا يتهم. كذا في ((الميحط)) ، وإنما كان الجد كالأب؛ لأن الشارع جعله كالأب في كثير من الأحكام، وهذا عند عدم ولاية الأب بأن مات أو جن أو كفر أو كان رقيقا لا عند تحقق ولايته إذ لا حكم للنائب عند وجود الأصل. (4) قوله: في الحكم

المذكور؛ فإن وطئ الجد جارية ابن ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وصارت أم ولد له، ووجبت عليه قيمتها. (5) في م: الموت.

Mas'alah: What is the chapter on ambiguous manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1967

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission and Its Rulings > Definitions and Types of Manumission

[باب العتق المبهم]

Mas'alah: Does purchasing a slave one swore to free count as expiation for an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2182

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission and Its Rulings > Manumission as Expiation

(لا بشراء [(4)] عبد حلف بعتقه): أي قال: إن اشتريت هذا العبد فهو حر، فشراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة؛ لأن علة العتق اليمين، والشراء شرط [له] (5) ، فلا تكون(6) النية مقارنة للعلة. (1) قوله على العكس فعندهما شراء القريب علة للعتق والقرابة شرط يدل عليه حديث لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اخرجه مسلم واصحاب السنن واليه اشار الشارح بقوله لان الشرع جعل شراء القريب اعتاقا فان قلت قد عطف في الحديث الاعتاق على الشراء بحرف الفاء المقتضى للتراخي ولو بلا مهملة فلا يدل على ان الاعتاق هو الشراء قلت هو مثل

قولهم سقاه فارواه اي بذلك الفعل لا بغيره كذا في شروح الهداية. (2) فأن الملك عندهما شرط والنية ليست مقارنة إلا بالشرط لا بالعلة فلا تفيد في الإجزاء عن الكفارة. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 273) . (3) قوله علة فان الملك عندهما شرط والنية ليست مقارنة الا بالشرط لا بالعلة فلا تفيد في الاجزاء عن الكفارة (4) قوله لا بشراء اي لا تسقط الكفارة بالشراء عبد علق عتقه بالشراء قبله فان علة العتق في هذه الصورة هي الحلف السابق والشرط هو الشراء والنية انما قارنت الشراء فلا تفيد في اجزاء الكفارة لان الشرط فيه تقارن النية مع علة العتق (5) زيادة من أ. (6) في ف: يكون.

Mas'alah: Does the young slave have a connection to the three things in the ruling or only to theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2728

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission and Its Rulings > Pillars and Conditions of Manumission

قوله: إنما قال... الخ؛ تخصيص الشارح – رضي الله عنه – غير وجيه، فإن الصغير له تعلق بالأشياء الثلاثة في الحكم لا بالسرقة فقط. (4)

BAB 2

باب العتق بالكناية

The Chapter on Manumission by Allusion

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the allusive words of manumission that require intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1921

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission by Allusion > Definition and Types of Allusive Expressions (Kinayah)

وبكنايته [(1)] إن نوى [(2)] : كلا ملك لي عليك، ولا سبيل، ولا رق)، وإنما كان: لا ملك لي عليك؛ كناية؛ لأنه يحتمل [(3)] عدم الملك بالبيع ونحوه، أو بالاعتاق. وكذا: لا سبيل لي إليك: أي إلى التصرف فيك [(4)] ، أو إلى الانتفاع بك. وكذا لا سبيل لي عليك: أي لا ملك لي عليك، فإن الملك هو(5) الطريق المؤدي إلى التصرف [(6)] والانتفاع. (1) قوله: وبكنايته؛ عطف على قوله: بصريح لفظه، كما أن قوله الآتي بعد ذكر أمثلة الكناية، وبهذا ابنى معطوف عليه. (2) قوله: إن نوى؛ إنما احتيج إلى النية؛ لأن ألفاظ الكناية لم توضع للعتق بل تحتمله، وتحتمل غيره، فلا بد لتعيين أحد محتملاته من النية، وتقوم مقامها دلالة الحال. (3) قوله: لأنه يحتمل... الخ؛ حاصله أن لا ملك لي عليك يحتمل سلب ملكه عنه بإخراجه عن ملكه بمعاملة تفيده كالبيع والهبة ونحو ذلك، فيكون المعنى: لا ملك لي عليك، لأني بعتك أو وهبتك، ويحتمل أن يكون المعنى: لا ملك لي عليك لأني أعتقتك، فإذا نوى الأخير وقع الإفك، وإلا فلا. (4) قوله: أي إلى التصرف فيك... الخ؛ الحاصل أن قوله: لا سبيل لي إليك يحتمل معاني، فإنه يحتمل أن يكون المراد: لا سبيل لي إلى التصرف فيك أو إلى الانتفاع بك، أو إلى استخدامك، لا في وهبتك أو بعتك، ويحتمل أن يكون المراد: لأني أعتقتك، وكذا لا سبيل لي عليك يحتمل أن يكون المعنى: لا ملك لي عليك لأني أخرجتك عن ملكي إلى ملك الغير، ويحتمل أن يكون المعنى: لأني أعتقتك، ويحتمل أن يكون

المعنى: لا سبيل لي على عقوبتك وملامتك، فيكون إشارة إلى كمال الرضى وغاية المحبة، فلما احتملت هذه الألفاظ العتق وغيره لا يتعين العتق إلا بالنية. (5) في م: وهو. (6) قوله: هو الطريق المؤدي إلى التصرف؛ أي الموضوع له.

Mas'alah: What is the ruling on calling a slave 'my son' or 'my brother' in the context of manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1927

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission by Allusion > Manumission by Claiming Kinship (Son, Brother, Uncle, etc.)

]: إن إمكان المعنى الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز، كإطلاق الأسد على الإنسان الشجاع، فلا يشترط إمكان البنوة لصحة المجاز، وهو الحرية. (لا بيا ابني ويا أخي)(1)؛ لأن المقصود [(2)] بالنداء استحضار المنادى بصورة الاسم من غير قصد إلى المعنى، وإذا لم يكن المعنى مقصودا لا يثبت مجازه [(3)] ، وهو الحرية بخلاف يا حر، لأنه صريح، فلا يحتاج إلى قصد المعنى. (ولا سلطان[(4) (1) أي بدون نية. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 8) . (2) قوله: لأن المقصود... الخ؛ قال في ((التلويح)) : إن قيل: إذا قال لعبده: يا ابني يجب أن يعتق؛ لتعذر العمل بالحقيقة وتعين المجاز، قلنا: وضع النداء لاستحضار المنادى وطلب إقباله بصورة الاسم من غير قصد إلى معناه، فلا يفتقر إلى تصحيح الكلام بإثبات موجبه الحقيقي والمجازي، بخلاف الخبر، فإنه لتحقق المخبر به، فلا بد من تصحيحه بما أمكن، فإن قيل: فينبغي أن لا يعتق بمثل يا حر، قلنا: لفظ الحر موضوع للعتق، وعلم لإسقاط الرق، فيقوم عينه مقام معناه، حتى لو قصد التسبيح فجرى على لسانه عبدي حر يعتق. انتهى. (3) قوله: لا يثبت مجازه؛ قال في ((الفتح)) : ينبغي أن يكون محل

المسألة ما إذا كان العبد معروف النسب وإلا فهو مشكل، إذ يجب أن يثبت النسب تصديقا له فيعتق. (4) قوله: ولا سلطان عطف على قوله: يا ابني؛ أي لا يعتق بقوله: لا سلطان لي عليك، فإن السلطان بمعنى الحجة والغلبة واليد، وكثيرا ما لا تكون اليد على العبد وإن كان مملوكا له، كالعبد المكاتب، فلا يكون نفي السلطان ثبتا للعتق، وحقق ابن الهمام في ((فتح القدير)) : إن عدم العتق به عند عدم النية، إذ لا فرق بينه وبين لا سبيل ونحوه، فإذا نوى ثبت العتق، ومثله في ((البحر)) و ((النهر)) وغيرهما. قوله فيعتق ويجعل هذا اللفظ اقرار باعتاقه من حين ملكه فان كان صادقا بان كان سبق منه اعتاق فقد عتق العبد قضاء وديانة وان كان كاذبا يعتق قضاء مواخذة له باقراره كذا في التلويح. قوله لابيا ابني اي لا يثبت العتق ان نادى عبده بقوله يا ابني او يا اخي او نحو ذلك وذكر في غاية البيان والبحر وغيرهما ان هذا اذا لم ينو والا فيثبت العتق ومثله يا اخي من ابي وامي او من النسب او هذا اخي فانه يعتق فيهما بالنية كذا في البحر.

Mas'alah: What is the ruling on the phrase 'I have no authority over you' and its effect on manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1928

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission by Allusion > Manumission by Phrases of Release (No Authority, No Ownership)

] لي عليك)(1): أي لا يد لي عليك فيمكن أن يكون عبدا، ولا يكون [له] (2) عليه يد كالمكاتب [(3)] (4) . (1) ولو نوى، ومال بعض المشايخ إلى أنه يعتق بالنية ورجحه الكمال في ((الفتح)) (4: 436) ، وأقره صاحب ((البحر)) (4: 246) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 3) ، و ((الدر المختار)) (3: 8) ، وغيرهم. (2)

زيادة من م. (3) قوله: كالمكاتب؛ أي الذي كاتبه مولاه على مال، وقال له: إذا أديت إلي هذا المقدار فأنت حر، فمثل هذا العبد مملوك رقبة لا يدا. قوله: ولفظ الطلاق؛ عطف على قوله: يا ابني؛ أي لا يعتق بلفظ الطلاق، بأن يقول: طلقتك ونحوه، وكذا بألفاظ كنايات الطلاق، نحو: أنت بتة، أنت بتلة وغير ذلك. (4) لأن السلطان عبارة عن الحجة واليد، ونفي كل منهما لا يستدعي نفي الملك كالماكتب يثبت للمولى فيه الملك دون اليد. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 8) .

Mas'alah: What is the ruling on using divorce wording with the intention of manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1929

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission by Allusion > Manumission by Ambiguous or General Statements (All Property, All Slaves)

(ولفظ الطلاق وكنايته(1) مع [نية] (2) العتق [(3)]): فإنه إذا قال: لأمته أنت طالق، ونوى به العتق، لا تعتق عندنا، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – تعتق؛ لأن [(5)] الاعتاق، هو إزالة ملك الرقبة[(6) (1) في س و ج و ف: كنايته. (2) سقطت من ق، وفي م: بية. (3) قوله: مع نية العتق؛ ظاهر كلامه يقتضي بكونه متعلقا بالصور المذكورة بعد قوله: لا بتمامها، وهو الذي صرح به بعض المشايخ أنه لا يعتق بيا ابني ونحوه، ولا سلطان، وإن نوى وكذا بألفاظ الطلاق صريحة كانت أو كنايات الذي حققه المحققون كما أشرنا إليه سابقا، هو أن يا ابني ونحوه ولا سلطان يعتق فيه بالنية، فهي من ألفاظ الكنايات، وأما ألفاظ الطلاق فلا عتق فيها وإن نوى، فإن حمل كلام المصنف عليه جعل قوله: مع نية العتق مقصورا على قوله: ولفظ الطلاق وكنايته، ويؤيده أنه ذكر هذا مع ذكر لفظ الطلاق، ولو كان غرضه تعلقه بالجميع

لذكره بعد قوله الآتي: وأنت مثل الحر، لكن يرد عليه حينئذ أنه لا وجه لإفراد هذه الألفاظ سوى ألفاظ الطلاق عن أمثلة الكناية، بل كان عليه أن يذكرها قبل قوله: وبهذا ابني، وبالجملة: لا يخلو الكلام هاهنا عن تسامح وتمحل. (4) ينظر: ((المنهاج)) (4: 493) وشروحه ((مغني المحتاج)) (4: 493) ، و ((المحلي)) (4: 352) ، وغيرها. (5) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن الإعتاق والطلاق متناسبان، فيجوز أن يذكر أحدهما ويراد به الآخر، فكما أن الطلاق يقع بلفظ العتق اتفاقا، يقع العتق بلفظ الطلاق أيضا. (6) قوله: هو إزالة ملك الرقبة؛ ظاهره أنه موضوع له، وهو أولى مما صرحوا به أنه موضوع لإثبات القوة المخصوصة حيث قالوا: إن المعنى اللغوي للطلاق ينبيء عن إزالة الحبس ورفع القيد، يقال: أطلقت المسجون إذا خليته، وأطلقت البعير عن عقاله والأسير عن إساره إذا أرسلته، فنقل في الشرع إلى رفع قيد النكاح، فإن المرأة قد صارت محبوسة عند الزوج بالنكاح، فترسل به، والمعنى اللغوي للعتاق منبئ عن القوة والغلبة، يقال: عتق الطير إذا قوي، فنقل في الشرع لإثبات القوة المخصوصة من المالكية والشهادة والولاية، وفرعوا على هذا عدم جواز استعارة أحد اللفظين عن الآخر؛ لعدم التشابه من اللفظين، كما حققه الشارح في ((التنقيح)) و ((التوضيح)) ، ويرد عليهم أنه لو كان الإعتاق عبارة عن إثبات القوة المخصوصة لما صح إسناده إلى المالك، في مثل: أعتق فلان عبده، إذ ليس في وسعه إثبات القوة بل إزالة ملك الرقبة، وأجيب عنه تارة بأنه مجاز في الإسناد، وحيث يسند الفعل إلى السبب البعيد، وتارة بأنه مجاز في المسند، حيث يطلق الموضوع لإثبات القوة على سببه الذي هو إزالة الملك، وقال في ((التلويح)) : كلا الوجهين ضعيف، إذ لا يفهم من الإعتاق لغة وعرفا وشرعا إلا إزالة الملك والتخليص عن الرق، ولا يصح إسناده حقيقة إلا إلى المالك، وما ذكره من معنى إثبات القوة إنما يعرفه الأفراد من الفقهاء، فكون اللفظ منقولا إليه لا إلى إزالة الملك

ممنوع لا بد من إثباته بنقل وسماع؛ لأنه العمدة في إثبات وضع الألفاظ، وكون إثبات العتق أنسب بمأخذ الاشتقاق، لا يصلح دليلا على ذلك؛ لجواز أن ينقل اللفظ إلى معنى غيره أنسب بالمعنى الحقيقي، علا أنا لا نسلم أن الإعتاق منقول، بل هو حقيقة لغوية لم يطرأ عليه نقل شرعي. انتهى.

[

BAB 3

باب عتق بعض العبد

The Chapter on Partial Manumission

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on partial manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1939

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Partial Manumission > Definition and Nature of Partial Manumission

باب عتق البعض (1) قوله: ملك لسيدها؛ لما مر من أن الولد يتبع الأم في الرق والملك، فلا يكون حرا، وإن كان أبوه حرا، ويستثنى منه ولد المغرور؛ فإنه حر بالقيمة، كأن يتزوج الحر امرأة على أنها حرة، فإذا هي قنة، فأولاده منها أحرارا بالقيمة، وقد يكون الولد حرا من رقيقين بلا تحرير، كأن نكح عبد أمة أبيه فولده حر؛ لأنه ولد ولد المولى. كذا في ((الظهيرية)) . (2) قوله: حر؛ لأنه مخلوق من مائه فيعتق عليه. كذا في ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling if a master manumits part of his slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1940

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Partial Manumission > Ruling on Partial Manumission by a Sole Owner

(وإذا أعتق بعض عبده [(1)] صح، وسعى [(2)] فيما بقي، وهو كالمكاتب [(3)] بلا رد إلى الرق لو عجز، وقالا [(4)] : [عتق] (5) كله): هذا بناء على أن العتق لا يتجزأ[(6)] (1) قوله:بعض عبده؛ سواء كان البعض معينا كالنصف والربع، أو مبهما كجزء منك حرا، وشيء منك حر، ويلزم المولى حينئذ بيانه. كذا في ((الخانية)) ، ولو قال: بعض العبد من دون إضافة لكان أولى، ليشمل إعتاق أحد الشركاء في عبد سهمه فيه، فإن ظاهرقوله: بعض عبده، يوجب اختصاص الحكم ببعض عبده المملوك

له خاصة، وإنما اختار هذه العبارة لكون مقصوده بيان حكم إعتاق الشريك على حدة على ما سيأتي. (2) قوله: وسعى؛ أي سعى العبد الذي أعتق بعضه لمولاه في قيمة بقيته التي لم تعتق، وصورة الاستسعاء أن يؤاجره المولى ويأخذ قيمة ما بقي من أجره. (3) قوله: كالمكاتب؛ في أنه لا يباع ولا يرث ولا يورث، ولا يتزوج، ولا تقبل شهادته، ويصير أحق بمكاسبه، وذلك لأنه تعلق خلاص كله بأداء مال، كما في المكاتب، ويفترق عنه في أن المكاتب إذا عجز عن أداء بدل الكتابة يصير رقيقا كما كان، ولا كذلك معتق البعض؛ فإنه لو عجز عن أداء قيمة الباقي لا يصير رقيقا كما كان؛ لوجود الإعتاق فيه من المولى دون المكاتب. (4) قوله: وقالا؛ ذكر صاحب ((الجامع المضمرات)) وغيره: إن الصحيح! في هذا الباب قول الإمام، وتويده حديث: ((من أعتق شركا له في عبده كان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل، فأعطى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق منه ما أعتق)) ، أخرجته الأئمة الستة، فإنه يدل صريحا على تصور عتق البعض دون الكل. (5) سقطت من ق. (6) قوله: لا يتجزأ بالإنفاق؛ قال الزيلعي في ((شرح الكنز)) : أصله أن الإعتاق يوجب زوال الملك عنده، وهو متجزئ، وعندهما: يوجب زوال الرق وهو غير متجزئ، وأما نفس الإعتاق أو العتق فلا يتجزأ بالإجماع؛ لأن ذات الفعل وهو العلة وحكمه وهو نزول الحرية فيه لا يتصور فيه التجزئ، وكذا الرق لا يتجزأ بالإجماع؛ لأنه ضعف حكمي، والحرية قوة حكمية فلا يتصور إجتماعها في شخص واحد، فإذا ثبت هذا فأبو حنيفة اعتبر جانب الرق فجعل كله رقيقا على ما كان، وقد زال ملكه عن البعض الذي أعتقه، وهما اعتبرا جانب الحرية، فصار كله حرا. انتهى. وفي ((العناية)) نقلا عن ((الميزان)) : المعنى من قولنا: الإعتاق يتجزأ ليس هو أن ذات القول تتجزأ أو حكمه يتجزأ؛ لأنه محال، بل معنى ذلك أن المحل في قبول حكم الإعتاق يتجزأ، فيتصور ثبوته في النصف دون النصف،

وحاصل الخلاف راجع إلى أن إعتاق النصف هل يوجب زوال الرق عن المحل كله، فعنده لا يوجب، بل يبقى الكل رقيقا، ولكن زال الملك بقدره، وعندهما: يوجب زوال الرق عن الكل. انتهى.

،[

Mas'alah: What is the legal reasoning behind the permissibility of manumitting part of a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1941

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Partial Manumission > Divisibility of Manumission (Tajazzi al-'Itq)

فكذا الاعتاق عندهما؛ لأنه إثبات العتق، كالكسر مع الانكسار، فيلزم من عدم تجزؤ اللازم، وهو العتق، عدم تجزؤ ملزومه، وهو الاعتاق، لكن أبا حنيفة [(1)] – رضي الله عنه – يقول: الاعتاق إزالة الملك؛ لأنه ليس للمالك إلا إزالة حقه، وهو الملك، والملك متجزئ [(2)] ، فكذا إزالته، فاعتاق[(3) (1) قوله: لكن أبا حنيفة؛ جواب من قبله عن دليلهما، وحاصله أن الإعتاق إزالة الملك، والملك متجزئ، بمعنى أنه يمكن أن يوجد في بعض دون ؟؟ كما في العبد المشترك، فكذا إزالته تكون متجزئة، فإن قلت: هذا ينافي ما صرحوا به من أن الإعتاق إثبات القوة المخصوصة، والإزالة سببه، قلت: ليس الغرض هاهنا أن الإعتاق موضوع للإزالة حتى يكون منافيا لما ادعوه من وضعه للإثبات، بل الغرض أن التصرف الصادر من المالك في الإعتاق إنما هو إزالة الملك لا غيره، ويلزمها ثبوت القوة المخصوصة، وقد يقرر الكلام من جانب أبي حنيفة بأن الإعتاق إثبات القوة المخصوصة بإزالة الملك لا بإزالة الرق؛

لأن الإعتاق تصرف، وكل تصرف لا يتعدى ولاية المتصرف، وولاية المتصرف إنما تكون على ما هو حقه، وحقه الملك لا غير، فولايته إنما تكون على الملك، ومن المعلوم أن الملك يتجزئ فتكون إزالته متجزئة، وبالجملة: لا يتوقف الكلام على كون الإعتاق موضوعا للإزالة، بل يجري على كل تقدير. (2) قوله: والملك متجزئ؛ كما في البيع الهبة وغيرهما، بأن باع نصيبا من العبد يزول ملكه عن البعض الذي باعه أو وهب نصيبا منه، ثبت ملك الموهوب له في ذلك النصف إذا كان شريكا له. (3) قوله: فإعتاق... الخ؛ يعني أن علة كونه حرا هو إزالة ملكه بتمتمه، فعند ذلك يزول وصف الرق ويثبت وصف الحرية، فإذا عتق البعض وجد قدر من العلة، ويتحقق قدر من العلة، وجزء من أجزائها لا يتحقق المعلول لا بكله ولا ببعضه، فيبقى رقيقا بكله، ولا يكون كله حرا بل تجب عليه السعاية؛ لتخليص نفسه.

[

BAB 4

باب العتق على مال

The Chapter on Manumission in Exchange for Wealth

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a free woman who asks her husband's master to free him for a payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1522

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission in Exchange for Wealth > Manumission for Consideration Involving Family Members

(وفسد نكاح حرة، قالت لسيد زوجها [(2)] : أعتقه [(3)] عني بألف ففعل): أي حرة تحت عبد [(4)] قالت لسيد زوجها أعتقه بألف، ففعل صح الأمر، ويعتق الزوج على امرأته [(5)] ، ويفسد النكاح [(6)] خلافا لزفر - رضي الله عنه - [(7)] ، فإنه لا يعتق على المرأة عنده؛ لعدم الملك. (1) زيادة من أ و ب و س. (2) قوله لسيد زوجها؛ قيده بعضهم بكونه حرا مكلفا؛ ليمكن منه الاعتاق، ولا وجه له، فإن السيد في هذه الصورة لا يكون معتقا بل وكيلا عن المرأة في الاعتاق، والبيع الثابت اقتضاء، فيمكن أن يكون السيد صبيا، أو رقيقا: كأن يشتري العبد المأذون عبدا متزوجا، أو يرثه الصبي، أو المجنون من أبيه، غاية الأمر أن يتوقف بيع الصبي على إجازة الولي. كذا في حواشي ((الدر المختار)) . (3) قوله: اعتقه؛ بصيغة الأمر من الاعتاق: أي أعتق زوجي عني بعوض ألف، وكذا الحكم إذا قال ذلك زوج الأمة لولي زوجته. كما في ((البحر)) . (4) قوله: تحت عبد؛ أي متزوجة بعبد، وهذا القيد وإن لم يكن مذكورا في المتن، لكنه فهم من قول المصنف لسيد زوجها. (5) قوله: على امرأته؛ يعني يكون عتقه عنها بطريق الوكالة، وتكون الزوجة مولاة له؛ ولهذا يكون الولاء لها لا له. (6) قوله: ويفسد النكاح؛ لكون الزوج مملوكا للزوجة، ولا يصح نكاح المملوك بالسيدة، ولو طرأ ذلك بعد النكاح يفسده. (7) قوله: خلافا لزفر؛ هو يقول إن قولها: أعتقه عني بألف، لغو؛ لأنه طلب لعتق المأمور عبده عنه، وهو محال إذ لا عتق فيما لا يملك، فلما بطل قولها كان

عتق السيد عن نفسه لا عنها، فلا يوجد ما يفسد النكاح.

Mas'alah: What objection is raised regarding the validity of the implied sale in manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1524

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission in Exchange for Wealth > Comparison with Kitabah and Other Forms of Manumission

ويرد عليه [(1)] أن غاية ما في الباب أنه صار كقوله: بع عبدك منى بألف، فقال(2) الآخر: بعت. لا ينعقد البيع؛ لأن الواحد لا يتولى طرفي البيع بخلاف النكاح. (1) قوله: ويرد عليه... الخ؛ حاصل الإيراد الأول: إنا سلمنا أن قولها: أعتقه عني بألف، كقولها: بعه مني بألف ثم أعتقه عني، وقوله: أعتقت كقوله: بعت منك ثم أعتقت عنك، لكن هذا القدر لا يفيد لثبوت الملك حتى يتفرع عليه فساد النكاح، وذلك لما تقرر في مقره، وقد سبق نبذ من تفصيله: إن الواحد لا يتولى طرفي البيع: أي الإيجاب والقبول بخلاف النكاح، فإنه يتولى طرفيه واحد، وكذا صرح في ((الهداية)) وغيرها: إن البيع لا ينعقد بلفظين أحدهما لفظ الأمر كأن يقول أحدهما بعه مني بكذا، ويقول الآخر: بعت فلا ينعقد البيع ما لم يقل الآخر قبلت أو اشتريت، ولو قال لوليها: زوجني ابنتك، فقال: زوجتك. ينعقد النكاح ومن المعلوم أن فيما نحن فيه وإن جعل قوله: أعتقت بمنزلة قوله: بعت منك ثم أعتقت، لكن لم يوجد القبول بعده من جانبها، وإنما الموجود من جانبها هو قولها بعه مني، وهو لا يدل على إنشاء البيع في الحال؛ ليكون قبولا، بل هو أمر به، وتوكيل وإذا لم يوجد القبول لم يصح البيع لفوت أحد ركنيه، وهو الإيجاب والقبول. (2) في ص و ف و م: وقال.

Mas'alah: Is the ownership established by implication limited to necessity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1525

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission in Exchange for Wealth > Comparison with Kitabah and Other Forms of Manumission

وأيضا [(1)] الملك الذي يثبت بطريق الاقتضاء ملك ضروري، فيثبت بقدر الضرورة، ولا ضرورة في ثبوته في حق النكاح حتى يفسد النكاح. (1) وأيضا... الخ؛ هذا إيراد آخر على التوجيه المذكور، وحاصله أنه قد تقرر في مقره أن ما يثبت بالاقتضاء يكون ضروريا؛ لثبوته بغرض صدق الكلام، أو صحته، وما يكون ضروريا يتقدر بقدر الضرورة، ولا يتعدى إلى ما عداها؛ ولهذا صرحوا بأن لا عموم للمقتضي بخلاف الملفوظ حقيقة أو حكما: كالمحذوف فإنه يتصف بالعموم والخصوص كليهما، إذا تمهد هذا، فنقول: الملك الثابت فيما نحن فيه بطريق البيع إنما هو اقتضاء اعتبر لتصحيح قولها: أعتقه عني بألف؛ لظهور عدم إمكان عتق عبد الغير عن غير المالك، فيجب أن يثبت بقدر الضرورة، هو تصحيح الكلام، ولا يثبت من كل وجه حتى يلزم منه فساد النكاح.

Mas'alah: How is the need for acceptance waived in an implied sale for manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1526

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission in Exchange for Wealth > Rulings on Acceptance and Rejection by the Slave

والجواب عن الأول: إن البيع [(1)] الثابت بالاقتضاء مستغن عن القبول، فإنه قد عرف في أصول الفقه(2) أن المقتضى [(3)] ليس كالملفوظ(4)، بل هو أمر

ضروري فيسقط من(5) الأركان والشروط مما يحتمل السقوط. (1) قوله: إن البيع؛ حاصله إن قولها: أعتقه عني بألف، وإن كان كقولها بعه مني بألف، ثم أعتقه لكن من المعلوم أن البيع الثابت هاهنا ليس ملفوظا لا حقيقة ولا حكما، بل هو ثابت اقتضاء، والبيع الثابت اقتضاء يستغني عن القبول، وبالجملة لو قال احد لمالك العبد: بع عبدك مني بألف، فقال المالك: بعت، لا ينعقد البيع ما لم يقل الأول قبلت لفوات القبول، وأما هاهنا فثبوت البيع بطريق الاقتضاء، كما تثبت الشروط اقتضاء؛ لتصحيح الكلام، ومثله ينعقد بدون القبول، وإنما تعتبر فيه شروط المقتضى بالكسر لا شروط نفسه، وأركانه إظهارا للتبعية فتشترط أهلية الآمر للاعتاق حتى لو كان صبيا مأذونا لم يثبت البيع، ويسقط القبول الذي هو ركن البيع، ولا يثبت فيه خيار رؤية، أو عيب، ولا يشترط كونه مقدور التسليم، فيصح الأمر بإعتاق العبد الآبق. كذا في ((البحر)) . (2) ينظر: ((التوضيح)) (1: 262) ، و ((كشف الأسرار شرح أصول البزدوي)) (2: 236) ، و ((التقرير والتحبير)) (1: 57) ، وغيرها. (3) قوله: إن المقتضى بصيغة المجهول؛ أي الذي يثبت إقتضاء، قال الشارح في ((التنقيح والتوضيح)) : أما المقتضى فنحو أعتق عبدك عني بألف يقتضي البيع ضرورة صحة العتق، فصار كأنه قال: بع عبدك مني بألف، وكن وكيلي في الاعتاق فيثبت: أي البيع بقدر الضرورة، ولا يكون كالملفوظ حتى لا تثبت شروطه: أي لا يجب أن يثبت جميع شروطه، بل يثبت من الأركان والشروط ما لا يحتمل السقوط أصلا، لكن ما يحتمل السقوط في الجملة لا يثبت. (4) في م: كملفوظ. (5) في م: عن.

Mas'alah: How is the phrase 'every slave of mine is free' interpreted for present and future ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2005

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission in Exchange for Wealth

> Definition and Nature of Manumission for Consideration

باب العتق على جعل] (1) قوله: فيتناول؛ يرد عليه أنه يلزم حينئذ الجمع بين الحقيقة والمجاز حيث حمل قوله: كل عبد لي ونحوه على الحال والاستقبال كليهما، وأجاب عنه في ((الهداية)) وغيرها بأن ذلك بسببين مختلفين إيجاب عتق وإيصاء، وإنما لا يجوز الجمع بين الحال والاستقبال بسبب واحد، ولا يخفى فيه، فإنه لا يخلو إما أن يجعل ذلك الكلام عند التكلم إيجاب إيصاء أو إيجاب عتق، فلا بد أن يحمل على أحدهما، والأولى في الجواب أن يقال: إن قوله: كل عبد لي حر لا يتناول إلا المملوك الحالي، وبعد موته يتجدد الإيجاب تقديرا، فكأنه يقول عند ذلك: كل عبد لي حر، وهذا يتناول كل مملوك موجود عند موته.

ومن(1) أعتق على مال أو به [(2)] فقبل [(3)] عتق، والمال دين عليه [(4)] ، يكفل به بخلاف بدل الكتابة) صورته أن يقول: أنت حر على ألف، أو بألف فقبل عتق، والمال دين عليه [(5)] ، فتصح الكفالة به؛ لأنه دين صحيح؛ (1) في م: ولمن. (2) قوله: أو به؛ فإن قلت: عتقه في الحال، في صورة الباء ظاهرة، أما في صورة علي فغيبي ظاهر؛ لأن علي تجيء للشرط، فيصير العتق معلقا على أداء المال، فلا يعتق في الحال، قلت: الكلام هاهنا فيما كان مراده التنجيز بعوض لا التعليق، فتكون دلالة الحال صارفة له عن الشرطية. كذا في ((العناية)) . (3) قوله: فقبل؛ أي كل المال في مجلسه، فلو لم يقبل كل المال أو بعضه لم يعتق؛ لأنه معاوضة من جانب العبد، فيشرط قبوله في ذلك المجلس كما في سائر المعاوضات، فلو رده أو عرض بأن قام من مجلسه أو اشتغل بعمل آخر قاطع للمجلس لم يعتق، ولو قبل بعض المال لم يعتق عند الإمام لما فيه من الإضرار بالمولى، وقالا: يجوز ويعتق كله. كذا

في أن ((البحر)) و ((النهر)) . (4) قوله: والمال دين عليه؛ أي يجب عليه أداؤه إلى المولى بعد عتقه، بخلاف المكاتب فإنه لا يصير حرا بدون أداء المال ولا يعتق لمجرد القبول. (5) قوله: لأنه دين صحيح؛ قد تقرر في مقره أن الكفالة لا تصح إلا بدين صحيح، وهو ما لا يسقط عن المديون إلا بالأداء أو بإبراء صاحب الحق، وبدل الكتابة؛ أي المال الذي كاتب عبده عليه ليس بدين صحيح؛ لأنه يسقط بدون الأداء والإبراء أيضا، وذلك بأن يعجز العبد نفسه فيسقط الدين عنه، ويصير رقيقا كما كان، فلا تصح الكفالة به بخلاف المال الذي أعتق به أو عليه منجزا، فإن العبد يصير حرا بمجرد قبوله من دون توقف على أداء المال، ويكون المال دينا عليه؛ لكونه عوضا عن عتقه، ولا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء فيكون دينا صحيحا فتصح الكفالة به.

لكونه دينا على حر بخلاف بدل الكتابة، فإنه دين على عبده. (والمعلق [(1)] عتقه بالأداء مأذون [(2)] إن أدى عتق لا مكاتب)(3) (1) قوله: والمعلق؛ اللام موصولة، وعتقه بالرفع فاعل؛ أي الذي علق عتقه بأداء المال مأذون وليس بحر في الحال، بل بعد أداء المال، والفرق بينه وبين المكاتب على ما بسطه في ((تنوير الأبصار)) وشروحه بوجوه منها: إن المعلق عتقه بالأداء لا يتوقف عتقه على القبول بخلاف المكاتب، فإنه يتوقف عتقه على القبول، ومنها: إنه لا يبطل برده، كقول بالعبد: لا أرضى به بخلاف المكاتب فإنه تبطل كتابته برده، ومنها: إنه يجوز بيعه قبل وجود شرطه، بخلاف المكاتب فلا يجوز بيعه إلا برضاه، ومنها: إنه لو أدى المال غيره عنه تبرعا، أو أمر غيره بالأداء فأدى لا يعتق؛ لأن الشرط هو أداؤه المال إلى المولى بخلاف المكاتب، فإنه يعتق به، ومنهما: إنه لو مات المولى فأدى العبد المال إلى ورثته لا يعتق؛ لفقد الشرط، بخلاف المكاتب. ومنها: إنه يشترط أداؤه في المجلس إن علق عتقه بكلمة أن، ولا كذلك المكاتب. ومنها: إنه لو مات وترك مالا بقدر ما

علق عتقه عليه لا يحكم بعتقه بخلاف المكاتب، فإنه لو مات وترك وفاء يحكم بعتقه في آخر جزء من حياته، وهناك وجوه أخر أيضا للفرق مبسوطة في المبسوطات، وبهذا البيان يظهر الفرق بين المعلق عتقه على أداء المال وبين المعتق منجزا على مال أو بمال. (2) قوله: مأذون؛ لأنه رغبته في الاكتساب بطلب المولى الأداء منه، فيكون إذنا بالتجارة دلالة، لكنه يتقيد بالمجلس في صورة التعليق بان. (3) لأنه صريح في تعليق العتق بالأداء وإنما صار مأذونا؛ لأن المولى رغبه في الاكتساب بطلبه الأداء منه ومراده التجارة لا التكدي فكان إذنا له دلالة فجاز بيعه ولا يكون العبد أحق بمكاسبه حتى جاز للمولى أخذا منه بلا رضاء بخلاف المكاتب. وتمامه في ((درر الحكام)) (2: 15) .

: صورته أن يقول: إن أديت إلي(1) كذا(2)، فأنت حر، فإنه يصير مأذونا بالتجارة؛ ليتمكن من أداء المال، (ويقيد [(3)] أداءه بالمجلس إن علق بإن وبإذا لا)(4): أي لا يقيد بالمجلس، (ورجع [(5)] المولى عليه إن أدى مما كسبه قبل التعليق(6) لا مما بعده، وعتق في حاليه [(7)]): أي في حال أدائه مما كسبه قبل التعليق، وحال أدائه مما كسبه بعده، (وإن خلى [(8)] بينه وبينه): أي بين المولى وبين المال، بأن وضع [(9)] المال في موضع يتمكن المولى من أخذه، وقوله: وإن خلى، (1) في م: لي. (2) في ف: بكذا. (3) قوله: ويقيد؛ يعني إن علق عتقه على أداء المال بكلمة: إن، يشترط أن يكون أداؤه في ذلك المجلس، فيعتق بأدائه فيه، لا بأدائه بعده، وإن علقه بكلمة: إذا أو بكلمة: متى لا يتقيد بالمجلس؛ لأنها لعمومم الأوقات، وقد مر بحث ذلك في أبحاث تعليق الطلاق. (4) لأنه لا يستعمل للوقت كمتى. (5) قوله: ورجع؛ يعني إن أدى العبد من المال الذي كسبه قبل التعليق رجع المولى عليه؛ لأن ذلك كله للمولى، لا من اكسابه بعد التعليق. (6) لأنه مال استحقه المولى، أما ما

بعد فلا يرجع لأنه مأذون بالأداء منه. ينظر: ((شرح الوقاية)) (ق127/ب) . (7) قوله: وعتق في حاله؛ يعني يصير العبد معتقا بأداء المال الذي علقه به، سواء أداه من أكسابه السابقة أو من أكسابه اللاحقة؛ لوجود الشرط وهو أداء المال المفروض. (8) قوله: وإن خلى... الخ؛ الواو وصلية، وإنما أتى بذلك ليدل على أنه يحصل الأداء بالقبض الحقيقي بالطريق الأولى، ووجه التنصيص على التخلية رفع توهم عسى أن يتوهم أن المعلق عتقه بالأداء لا يعتق إلا إذا وجد الأداء الحقيقي، وذا لا يحصل بالتخلية. (9) قوله: بأن وضع؛ أي العبد، حاصله أن المولى ينزل قابضا بالتخلية برفع الموانع، سواء قبض أو لم يقبض.

Mas'alah: What is the ruling if a slave buys himself with a specific item that perishes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2016

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission in Exchange for Wealth > Rulings on Payment in Goods, Services, or Mixed Consideration

] عبد منه بعين [(1)] فهلكت تجب قيمته، [وعند محمد] (2) – رضي الله عنه – قيمتها): أي الاختلاف في مسألة مدة الخدمة بناء [(3)] على الاختلاف في هذه المسألة(4)، وهي ما إذا قال لعبده: بعت نفسك منك [(5)] بهذه العين، كثوب معين، فهلكت العين[(6) (1) قوله: بعين؛ المراد به ما يقابل النقد، واحترز به عما إذا كان البيع منه بنقد فإنه لايتصور فيه الهلاك؛ لأن الأثمان لا تتعين في المعاوضات. (2) في ت و ج و س و ص و ف و ق: عنده. (3) قوله: بناء... الخ؛ قال في ((العناية)) : وجه قول محمد رح أن الخدمة بدل ما ليس بمال، وهو العتق، ولا قيمة للعتق، وقد حصل العجز عن تسليم الخدمة، فوجب تسليم قيمتها، ووجه قولهما أن

الخدمة بدل مال؛ لأنها بدل نفس العبد، لكن البدل لما تعذر تسليمه وجب تسليم المبدل وهو العبد، لكن لا يمكن تسليمه؛ لأن العتق لا يقبل الفسخ، فوجب تسليم قيمته لإمكان ذلك هذا في المبنى، وأما في المبنى عليه فوجه قول محمد رح: إن هذا بدل ما ليس بمال وهو العتق؛ لأن بيع العبد من نفسه إعتاق، وقد عجز عن إيفاء البدل، وليس للمبدل وهو العتق قيمة، فتجب قيمة البدل، ووجه قولهما: إن الجارية بدل نفس العبد بالعتق، فيجب تسليم قيمته، كما إذا تبايعا عبدا بجارية، ثم مات العبد فتفاسخا العبد على الجارية تلزمه قيمة العبد. انتهى. (4) هذا ما قاله صاحب ((الهداية)) (2: 66) ، وغيره، ولكن قال ابن الهمام في ((الفتح)) (5: 15) : ولا يخفى أن بناء هذه على تلك ليس بأولى من عكسه، بل الخلاف فيهما معا ابتدائي، وأيده اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (1: 221) بأنه يدل عليه صنيع المصنف لا الشارح. (5) قوله: بعت نفسك منك؛ أشار به إلى إضافة البيع إلى العبد في قول المصنف: كبيع عبد منه، إضافة إلى المفعول، وفاعله هو المولى، وضمير منه راجع إلى العبد. (6) قوله: فهلكت العين هلاكا حقيقيا أو هلاكا حكميا، كما إذا استحق ذلك العين؛ أي ادعى آخر أنه ملكه، فأخذه من يد العبد المشتري.

]، تجب [(1)] قيمة العبد. وعند محمد – رضي الله عنه – قيمة العين؛ لتعذر [(2)] الوصول إلى البدل هاهنا، كما في تلك الصورة، وإنما تجب قيمة العين عنده؛ لأن العين بدل شيء ليس بمال وهو العتق، والعتق لا قيمة له فتجب قيمة العين. ولهما: إن العين بدل نفس العبد، فصار كما إذا باع عبدا بجارية [(3)] ، فمات العبد، ثم فسخا العقد في الجارية، تجب قيمة العبد. (1) قوله:

BAB 5

باب الولاء

The Chapter on Clientage (Wala')

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on suspending wala' when both partners deny manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1949

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Clientage (Wala') > Transfer and Rescission of Wala'

(ووقف [(1)] الولاء في الأحوال)(2): أي حال يسارهما وعسارهما، ويسار أحدهما وعسار الآخر؛ لأن كل واحد منهما منكرا إعتاقه، فيوقف الولاء إلى أن يتفقا على إعتاق أحدهما. (1) قوله: وقف؛ بصيغة المجهول، وهو أيضا من تتمة مذهب محمد رح وأبي يوسف رح، والحاصل: إن ولاء المعتق يكون موقوفا في الصورة المذكورة، سواء كانا موسرين أو معسرين أو متحالفين لا يحكم باستحقاق أحدهما له، وذلك لأن المعتق ومستحق الولاء على أصلهما هو أحدهما؛ لكون إعتاق البعض إعتاق للكل عندهما، والولاء لمن أعتق، ولم يتعين ذلك المستحق لكون كل منهما ينكر استحقاق الآخر وعتقه، فيكون الولاء موقوفا إلى أن يتفقا على إعتاق أحدهما، فيكون الولاء له، ولو مات العبد قبل أن يعتق على شيء فولاؤه لبيت المال، هذا كله عندهما، وأما عنده فقد مر أن الولاء لهما. (2) هذا على مذهب الصاحبين؛ لكون إعتاق البعض إعتاق للكل عندهما، والولاء لمن أعتق ولم يتعين ذلك المستحق لكون كل منهما ينكر استحقاق الآخر، ولو مات العبد قبل ان يعتق على شيء فولاؤه لبيت المال. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: ؟) .

Mas'alah: How is wala' established for a mudabbar and umm walad in case of apostasy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3965

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Clientage (Wala') > Rulings on Inheritance through Wala'

فإن قيل: كيف يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد، والمدبر وأم الولد إنما يعتقان بعد موت السيد؟ قلنا: صورته: أن يرتد السيد. [نعوذ بالله منها] (1). ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وأم ولده، ثم جاء مسلما فمات مدبره أو أم ولده فالولاء له.

Mas'alah: What is the ruling on wala' of a child born to a freed slave woman within six months of manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3965

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Clientage (Wala') > Wala' of Children Born to Freed Slaves

(ومن أعتق أمة زوجها قن [(2)] ، فولدت لأقل من نصف حول(3)): أي من وقت الإعتاق، (فله ولاء الولد بلا نقل عنه) : أي إن أعتق أبوه لا ينتقل ولاء الولد من موالي الأم إلى موالي الأب؛ لأن الحمل كان موجودا وقت الإعتاق، فإعتاقه وقع قصدا [(4) (1) زيادة من أ و م. (2) قوله: ومن أعتق أمة زوجها قن... الخ؛ صورتها: إذا تزوج عبد رجل أمة لغيره فأعتق مولى الأمة الأمة، فولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الإعتاق، فلمولى الأمة ولاء الولد، لا ينتقل الولاء عن مولى الأمة إلى مولى العبد إن أعتق عبده؛ لأن الحمل كان موجودا... الخ. (3) في ف: الحول. (4) قوله: وقع قصدا؛ إذ هو جزء منها يقبل الإعتاق مقصودا، قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص533)] : اعلم أن مسألة جر الولاء وتميز مواضع الجر عن غيرها من مهمات هذا المقام، والأصل في ذلك: إن العتق إذا وقع على الولد مقصودا لا ينتقل ولاؤه أبدا، وإن وقع تبعا ثم أعتق الأب جر ولاء ابنه إلى مواليه،

وعلى هذا إذا أعتق الرجل أمة وولدها عتقا وولاؤهما له، فإن أعتق الأب بعد ذلك لا يجر ولائه، لأنه لما كان منفصلا عن الأم كان مملوكا لمولى الأم، والعتق تناوله مقصودا لا تبعا، فلا يتبع أحدا. وإذا أعتقت الأم وهي حامل، أو أعتقت وولدت بعد العتق لأقل من ستة أشهر، أو ولدت أحد التوأمين لأقل من ستة أشهر بيوم، ثم أعتق الأب رجل آخر، فكذلك لا ينتقل الولاء إلى موالي الأب؛ لأن المولى قصد إعتاق الأم، والقصد إليها بالإعتاق قصدا إلى جميع أجزائها، والحمل جزء منها، فإن كان الحمل ظاهرا وقت الإعتاق فواضح، وإن ولدت لأقل من ستة أشهر حصل التعيين؛ لقيامه فيه، وكذا إذا ولدت أحد التوأمين؛ لأنهما معلقان معا، هذا تفصيل ما أجمله الشارح رحمه الله متقويا بتقوية العناية. انتهى.

] فلا ينتقل ولاؤه من معتقه.

Mas'alah: What is the ruling on wala' of a child born more than six months after the mother's manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3967

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Clientage (Wala') > Wala' of Children Born to Freed Slaves

(فإن ولدت لأكثر منه [(1)] ، فولاء الولد لسيدها، فإن أعتق(2) الأب [(3)] جر ولاء ابنه إلى قومه): أي إن(4) ولدت الأمة المعتقة ولدا بين(5) الإعتاق وولادته أكثر من نصف حول فولاء الولد لسيد أمه بمعنى أن الولد إن مات فولاؤه لسيد الأم، فإن أعتق الأب قبل موت الولد صار الولد بحيث إن مات بعد موت الأب،

فولاء الولد يكون لمعتق الأب، وإنما قلنا: قبل موت الولد؛ لأن الأب إن أعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن إلى موالي(6) الأب، لأن مولى الأم استحق ولاء الولد زمان موته، و [بعد] (7) (1) قوله: فإن ولدت لأكثر منه؛ أي إن ولدت بعد عتقها لأكثر من ستة أشهر ولدا فولاؤه لموالي الأم؛ لأنه عتق تبعا للأم لاتصاله بها بعد عتقها، فيتبعها في الولاء، ولم يتيقن لقيامه وقت الإعتاق؛ لأنه ولد لأكثر من ستة أشهر بعد الإعتاق، حتى يعتق مقصودا. (2) في ج و ق: عتق. (3) قوله: فإن أعتق الأب... الخ؛ أي إن أعتق الأب مولاه، جر الأب ولاء ابنه، فانتقل الولاء عن موالي الأم إلى موالي الأب؛ لأن الولاء بمنزلة النسب، قال – صلى الله عليه وسلم: ((الولاء لحمة كلحمة النسب، لا يباع، ولا يوهب، ولا يورث)) ، ثم النسب إلى الآباء، فكذلك الولاء والنسبة إلى موالي الأم كانت لعدم أهلية الأب ضرورة، فإذا صار بالعتق أهلا عاد الولاء إليه، فإن قيل: الولاء كالنسب، والنسب لا يحتمل الفسخ بعد ثبوته، فكذا الولاء يجب أن لا ينفسخ بعد ثبوته، قلنا: لا ينفسخ، ولكن حدث الأولى منه فقدم عليه، كما تقول في الأخ: إنه عصبة، فإذا حدث من هو أولى منه في الإرث لا يبطل تعصيبه، ولكن يقدم عليه. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص533)] . (4) في أ و م: وإن، وسقطت من ص. (5) في أ و م: وبين. (6) في أ: مولى،وفي ف: موالي موالي. (7) سقطت من ف.

تقرر ذلك لا ينتقل عنه، وإنما قلنا: بعد موت الأب؛ لأن الأب إذا أعتق، والولد مات قبل موت الأب، [فميراثه للأب] (1) فلا يكون ولاؤه لمولى الأب.

Mas'alah: What is the ruling on women's right to wala' according to the hadith?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3973

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Clientage (Wala') > Women's Right to Wala'

(ولا ولاء للنساء إلا ما أعتقن كما في الحديث): عبارة(1) الحديث [(2)] : ((هذه ليس للنساء من الولاء إلا ما أعتقن، أو أعتق من أعتقن، أو كاتبن أو كاتب من كاتبن، أو دبرن، أو دبر من دبرن، أو جر ولاء معتقهن، أو معتق معتقهن)) : أي ليس للنساء من الولاء إلا ولاء من أعتقنه، أو ولاء من(3) أعتق من أعتقنه، وأما ولاء المدبر(4) فقد عرفته، ففي(5) مدبر المدبر يفرض ذلك مرتين(6) (1) في أ و م: وعبارة. (2) قوله: وعبارة الحديث... الخ؛ قال الفاضل الشريف – رضي الله عنه: ومعناه: ليس للنساء من الولاء إلا ولاء ما أعتقن، أو ولاء ما أعتقه من أعتقن، أو ولاء ما كاتبنه أو ولاء ما كاتبه من كاتبتنه، أو ولاء ما دبرنه، أو ولاء ما دبره من دبرنه، فكلمة: ما؛ المذكورة والمقدرة عبارة عن معتوق يتعلق به الإعتاق؛ فلإنه بمنزلة سائر ما يتملك مما لا عقل له، كما في قوله تعالى: {أو ما ملكت أيمكانكم} ، وكلمة: من؛ عبارة عمن صار حرا مالكا فاستحق أن يعبر عنه بلفظ العقلاء، وقوله: أو جر؛ يحتاج إلى أن يقدر معه أن حتى يصير مؤولا بالمصدر؛ أي ليس لهن شيء من الولاء، إلا ولاء ما ذكر أو إن جر ولاء معتقهن، أو ولاء معتق معتقهن. انتهى هكذا في ((حاشية جلبي)) (ص534) . (3) في ب: ما. (4) في ب: للدبر. (5) في ص: وفي. (6) صورة ولاء مدبرهن: إن دبرت امرأة عبدا ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب، وحكم القاضي بحرية عبدها المدبر، ثم أسلمت ورجعت إلى دار الإسلام، ثم مات المدبر ولم يخلف عصبة نسبية، فهذه المرأة عصبته، وحكم مدبر هذا المدبر كذلك؛ أي إذا حكم القاضي بعتق مدبرها بسبب لحاقها، فاشترى عبدا أو دبره ثم مات أو رجعت المرأة

ثانية إلى دار الإسلام إما قبل موت مدبرها أو بعده، ثم مات المدبر الثاني ولم يخلف عصبة نسبية فولاؤه لهذه المرأة. وصورة جر معتق معتقهن الولاء: إن امرأة أعتقت عبدا، فاشترى العبد المعتق عبدا، فزوجه بمعتقة غيره، فولد منهما ولد، وهو حر وولاؤه لمولى أمه، فإذا أعتق ذلك العبد المعتق عبده جر بإعتاقه ولاء ولد معتقه إلى نفسه، ثم إلى مولاته. انتهى كلامه الشريف. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص535) .

[(1)] ، ومسألة جر الولاء قد مرت(2). (1) قوله: يفرض ذلك مرتين؛ قال الفاضل الشريف – رضي الله عنه: صورة ولاء مدبرهن إن دبرت امرأة عبدا ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب، وحكم القاضي بحرية عبدها المدبر، ثم أسلمت ورجعت إلى دار الإسلام، ثم مات المدبر ولم يخلف عصبة نسبية، فهذه المرأة عصبته، وحكم مدبر هذا المدبر كذلك؛ أي إذا حكم القاضي بعتق مدبرها بسبب لحاقها، فاشترى عبدا أو دبره ثم مات أو رجعت المرأة ثانية [إلى] دار الإسلام إما قبل موت مدبرها أو بعده، ثم مات المدبر الثاني ولم يخلف عصبة نسبية فولاؤه لهذه المرأة. وصورة جر معتق معتقهن الولاء: إن امرأة أعتقت عبدا، فاشترى العبد المعتق عبدا، فزوجه بمعتقة غيره، فولد منهما ولد، وهو حر وولاؤه لمولى أمه، فإذا أعتق ذلك العبد المعتق عبده جر بإعتاقه ولاء ولد معتقه إلى نفسه، ثم إلى مولاته. انتهى كلامه الشريف. هكذا في ((حاشية الجلبي)) (ص535) . (2) ص). في بداية الكتاب أي ومن أعتق أمة...

Mas'alah: What are the rulings and conditions of wala' al-muwalat (clientage)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3975

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Clientage (Wala') > Wala' al-Muwalat

(Clientage by Mutual Alliance)

فصل [في ولاء الموالاة] [(1)] (1) قوله: فصل؛ هذا فصل في أحكام ولاء الموالاة، أخر ولاء الموالاة عن ولاء العتاقة؛ لأن ولاء العتاقة أقوى؛ لأنه غير قابل للتحول والانتقال في جميع الأحوال، بخلاف ولاء الموالاة، فإن للمولى فيه أن ينتقل، وصورة ولاء الموالاة: أن يقول مجهول النسب للذي أسلم على يده أو لغيره: واليتك علي إلى أني [إن] مت فميراثي لك، وإن جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك، وقبل الآخر منه، يكون القابل مولى له يرثه إذا مات، ويعقل عنه إذا جنى، وله شرائط منها أن يكون من غير العرب؛ لأن العربي له نصرة بنفسه: أي قبيلة، وذلك آكد من نصرة الموالاة، ومنها: أن يكون معتقا، ومنها: أن يشترطا الميراث والعقل، ومنها: أن يكون لم ينتقل عنه غيره، ومنها: الإسلام على يده عند البعض، والصحيح أن ذا ليس بشرط. هذا زبدة ((نتائج الأفكار)) (8: 161) ، و ((الكفاية)) (8: 161-162) .

Mas'alah: What are the conditions for the validity of a patronage by alliance contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3976

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Clientage (Wala') > Conditions for Validity of Wala' al-Muwalat

(إن أسلم رجل على يد رجل وولاه، أو غيره على أن يرثه، ويعقل عنه [(1)] صح): قوله: إن أسلم رجل على يد رجل... الخ، قيد(2) أخرج مخرج العادة، وهو ليس بشرط لصحة(3) هذا العقد، (وعقله عليه وارثه له) : أي إن جنى [(4)] الأسفل فديته على المولى الأعلى، وإن مات فأرثه للأعلى، وهذا عندنا، وعند الشافعي –

رضي الله عنه – [(5)] لا اعتبار لعقد الموالاة. (1) قوله: على أن يرثه ويعقل عنه؛ هذا صريح في كون كل من الإرث شرطا معتبرا. كما صرح في ((الكفاية)) (8: 162) ، فقول الشارح – رضي الله عنه: وهو ليس بشرط مختص بقيد الإسلام، يعني على المذهب الصحيح كما نقلت آنفا من ((الكفاية)) (8: 162) ، وعند البعض الإسلام شرط أيضا. (2) في ص: فقد. (3) في ب: الصحة. (4) قوله: أي إن جنى... الخ؛ أقول: ظاهر صريح في أن الإرث مختص من الجانب الأعلى، وليس كذلك؛ لأنه لو شرط الإرث من الجانبين فكان كذلك، ويتوارثان من الجانبين بخلاف ولاء العتاقة، فإنه يرث الأعلى، ولا الأسفل من الأعلى؛ لأن سبب الإحياء قد وجد من الأعلى في حق الأسفل، ولم يوجد من الأسفل في حق الأعلى، وهاهنا السبب هو العقد والشرط، فعلى الوجه الذي وجد الشرط ثبت الحكم. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص535) ناقلا عن ((الكفاية)) (8: 162) . (5) قوله: وعند الشافعي... الخ ؛ لأن فيه إبطال حق بيت المال؛ ولهذا لا تصح في حق وارث آخر، فكذا لا يصح في حق بيت المال؛ لأنه بمنزلة الورثة عند عدمهم، ولنا قوله تعالى: {والذين عقدت أيمانكم...} الآية، والآية في الموالاة، والحديث: فقال – صلى الله عليه وسلم: ((هو أحق الناس به محياه ومماته)) ، وهذا يشير إلى العقل والإرث؛ ولأن ماله حقه، فيصرفه إلى حيث يشاء، والصرف إلى بيت المال ضرورة عدم المستحق. هذا زبدة ما في ((الهداية)) (3: 274) .

BAB 6

باب عتق أم الولد

The Chapter on Manumission of the Mother of the Child

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Does purchasing an umm walad with a conditional manumission vow fulfill the expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2184

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission of the Mother of the Child > Manumission by Purchase and Expiation

(ومستولدة [(1)] بنكاح علق عتقها عن كفارته بشرائها): قوله: ومستولدة [بالجر] (2) عطف على عبد: أي ولا(3) بشراء مستولدة. وصورتها: أن يقول لأمة استولدها بالنكاح إن اشتريتك فأنت حرة عن كفارة يميني، فاشتراها تعتق لوجود الشرط(4)، ولا يجزئه عن الكفارة؛ لأن حريتها مستحقة بالاستيلاد، [ولا يضاف إلى اليمين من كل وجه] (5) . (1) قوله ومستولدة على صيغة اسم المفعول من الاستسلاد اي التي جعلت ام ولد بنكاح بان نكح امة غيره وولدة منه ولدا فصارت ام ولده بالنكاح وانما لا يكون عتقها مجزيا عن الكفارة لنقصان رقها فانها استحقت العتق بالاستيلاد ولهذا لا يجزي اعتاقها عن الكفارة منجزا ايضا فشراؤه بعد ما علق عتقها بشرائها يكون اعتاقا من وجه دون وجه فلا يجزى عن الكفارة بخلاف شراء القريب فان الرق فيه كامل وهو اعتاق من كل وجه لانه لم يثبت له قبل الشراء اعتاق من وجه كذا في الفتح. (2) زيادة من أ. (3) في س و م: لا. (4) في م: الشروط. (5) زيادة من ب و م.

BAB 7

باب العتق بالملك

The Chapter on Automatic Manumission by Ownership

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling if a father marries his son's slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1521

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Automatic Manumission by Ownership > Manumission of a Spouse by Ownership

(وإن نكحها صح): أي إن نكح [الأب] (1) أمة الابن، (ولم تصر أم ولده [(2)] ، ويجب مهرها(3) لا قيمتها، وولدها حر [(4)] بقرابته): أي بقرابة الابن، فإن الأمة ملك الابن، فيتبعها(5) الولد، فيعتق على أخيه، [لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من ملك ذا رحم[(6)] محرم منه عتق [(7)] عليه)) (8) (1) سقطت من ص و م. (2) قوله: ولم تصر أم ولده: أي لم تصر أمة الابن المنكوحة أم ولد الأب الناكح إذا ولدت منه وادعاه لتولده من نكاح، فلم تبق ضرورة إلى تملكها من وقت العلوق؛ لثبوت النسب بدونه. (3) في م: مهر مثلها. (4) قوله: وولدها حر... الخ؛ حاصله إن الأب إذا تزوج أمة الابن، وولد منه ولد يكون ذلك الولد حرا؛ لأن الولد يتبع أمه في الرقية والحرية، فإذا كانت أمه أمة لابن الناكح كان الولد عبدا له، والرجل إذا ملك ذا رحم محرم منه يكون حرا عليه شرعا، فيعتق الولد بقرابة مولى أمه. (5) في ص: فتبعها. وفي م: يتبعها. (6) قوله: ذا رحم الرحم؛ بالفتح: القرابة والمحرم بفتح الميم، والراء المهملة، بينهما حاء مهملة ساكنة: من يحرم نكاحه على سبيل التأبيد، واحترز هذين القيدين عما إذا ملك رجل ابن عمه، فإنه لا يعتق عليه، فإنه وإن كان ذا رحم لكنه ليس بمحرم، وإذا ملك الرجل أم امرأته لا يعتق عليه؛ لأن المحرمية وإن وجدت لكن لم يوجد الرحم. وسيأتي تفصيل هذه المباحث في (كتاب العتق) إن شاء الله تعالى. (7) قوله: عتق؛ أي صار المملوك معتقا على المالك، وهذا الحديث أخرجه النسائي من حديث ابن عمر، وعند أحمد وأصحاب السنن من حديث سمرة

بلفظ: ((من ملك ذا رحم محرم فهو حر)) . (8) ورد بهذا اللفظ في ((سنن النسائي الكبرى)) (3: 173) ، و ((المنتقى)) (1: 244) ، وورد بلفظ: (من ملك ذا محرم فهو حر) من حديث سمرة بن جندب، وابن عمر، وعمر، وغيرهم في ((جامع الترمذي)) (3: 646) ، و ((المستدرك)) (2: 233) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (10: 289) ، وصححه الحكم وابن حزم وعبد الحق وابن القطان. ينظر: ((الدراية)) (2: 85) ، و ((تلخيص الحبير)) (4: 212) ، و ((خلاصة البدر المنير)) (2: 455) ، وغيرها.

.(1)[

Mas'alah: How is the second objection answered regarding the necessity of the consequences of implied ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1527

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Automatic Manumission by Ownership > Automatic Manumission by Ownership of Mahram Relatives

وعن الثاني: [(1)] إن الثابت بالاقتضاء، وإن كان ضروريا يثبت به لوازمه التي لا يحتمل السقوط، كما سيأتي في مسألة الهبة [(2)] : إن الهبة الاقتضائية لا بد لها من القبض، فبطلان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث لا ينفك عنه. (1) قوله: وعن الثاني... الخ؛ حاصله؛ إن كون الثابت اقتضاء ضروريا ثابتا بقدر الضرورة غير متعديا عن مواضع الضرورة مسلم، لكن لا مناص من ثبوت لوازمه التي لا تنفك عنه، ومن المعلوم أن بطلان النكاح لازم لثبوت ملك اليمين لزوما لا انفكاك

بينهما، فلا بد أن يثبت ذلك بثبوته. (2) قوله: في مسألة الهبة؛ أي في المسألة التي تأتي عن قريب: وهي ما إذا قالت لسيد زوجها: أعتقه عني من غير ذكر العوض.

Mas'alah: What is the Hanafi position on purchasing a relative as an act of manumission for expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2182

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Automatic Manumission by Ownership > Manumission for Expiation by Purchasing a Relative

ونحن جعلنا على العكس [(1)] ؛ لأن الشرع جعل شراء القريب إعتاقا؛ فإذا اشترى أباه بنية الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق، وعندهما لا حيث جعلا القرابة علة(2) . [(3)]

BAB 8

باب أحكام العتق

The Chapter on Rules of Manumission

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: When is theft by a young slave considered a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2727

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Rules of Manumission > Disputes Over Manumission and Ownership Claims

قوله: وسرقة صغير؛ إلا إذا سرق شيئا للأكل من المولى، فإنه لا يكون عيبا، بخلاف ما إذا سرق لبيعه، أو سرقه من غير المولى ليأكله فإنه عيب فيهما. كذا في ((البحر)) (6: 44) ، وفي ((كمال الدراية)) (ق382) : ولو سرق نحو الفلس والفلسين لا يكون عيبا، ولو نقب البيت ولم يأخذ منه فهو عيب. (8)

BAB 13

باب ولاء المعتق

The Chapter on Clientage of the Freed Slave

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the priority of patronage by manumission over patronage by alliance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3977

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Clientage of the Freed Slave > Conflict Between Wala' by Manumission and Wala' by Alliance

(وأخر عن ذي الرحم، وله النقل عنه بمحضره إلى غيره إن لم يعقل عنه، فإن عقل عنه، أو عن ولده فلا، ولا يوالي معتق أحدا(1) ...(2))، فإن ولاء العتاقة مقدم على ولاء الموالاة، فشرط أن لا يكون [(3)] معتقا، وأيضا من شرطه أن يكون مجهول النسب [(4)] ، وأن لا يكون عربيا؛ لأن للعرب قبائل، فيكون لهم الورثة النسبية. [والله أعلم بالصواب] (5) . (1) في ب: أحد. (2) في م زيادة: أصلا. (3) قوله: فشرط أن لا يكون؛ وأن لا تكون بينه وبين أحد عقد موالاة، وقد عقله عنه، وأشار المصنف – رضي الله عنه – إلى هذا بقوله: ولم يعقل عنه... الخ. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص535) . (4) قوله: أن يكون مجهول النسب؛ بأن لا ينسب هو إلى غيره، أما نسبة غيره إليه فغير مانع، وقيل: إنه غير شرط، وهو المختار. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص535) . (5) زيادة من ف.

BAB 14

باب العتق في المرض

The Chapter on Manumission During Illness

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on ambiguous manumission during terminal illness without heirs' consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1970

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > The Chapter on Manumission During Illness > Effect of Heirs' Consent or Denial on Manumission

(وإن قاله [(1)] مريضا ولم يجز [(2)] وارث(3) جعل كل عبد[(4) (1) قوله: وإن قاله؛ أي إن قال ذلك القول: أي أحدكما حر على التفصيل المذكور، حال كون المولى مريضا بمرض الموت. (2) قوله: ولم يجز؛ مضارع معروف من الإجازة، وإنما قيد به لأن العتق في مرض الموت في حكم الوصية، والوصية تنفذ من الثلث من دون توقف على إجازة الورثة، فإن زادت على ثلث مال الموصي فوقف نفاذه على إجازة الورثة، فإن أجازوا نفذت، وإلا بطل ما زاد على الثلث، وسيأتي تفصيله إن شاء الله في موضعه، وبه يعلم: إن المسالة فقروضة فيما إذا لم تخرج السهام التي حكم بعتقها في الصورة المذكورة؛ أي ثلاثة أرباع الثابت، ونصف الخارج، وربع الداخل أو نصفه على اختلاف قولين من الثلث، فإنها إن كانت بقدر ثلث مال المعتق أو أقل منه بأن كان له مال له سوى هذه العبيد أيضا، فلا حاجة إلى إجازة الوارث، وإلى هذا أشار الشارح حيث قيد بقوله: ولا مال له سوى العبيد الثلاثة، والحاصل: إنه لو كان له مال آخر بحيث تخرج سهام العتق من الثلاث ولا يطيق الثلاث فحكم المرض حينئذ كحكم الصحة، وكذا لو زادت على الثلاث وأجازت الورثة. (3) في ب و م: الوارث. (4) قوله: جعل كل عبد... الخ؛ قال الشارح الهروي؛ لأن عندهما ترفع سهام العتق إلى سبعة؛ ليصير من جنس واحد، وذلك لحاجتنا إلى ثلاثة الأرباع في الثابت، ومخرجه أربعة؛ لأنه أقل عدد يخرج منه الربع، ولكل واحد من الخارج والداخل ربعان، فالمجموع سبعة، وهي من جنس واحد، ترفع من أربعة إلى

سبعة، يعني تؤخذ سبعة أرباع من ثلاثة نفر، ثم يعتبر مجموع الثلاثة واحدا فيسند الربع إلى المجموع بالسبع، ثم يجعل كل عبد سبعة أسهم؛ لأن قيمتهم متساوية، فتصير سهام قيمة كل واحد مساوية لسهام العتق، ويصير المال؛ أي العبيد الثلاث أحد وعشرون سهما، يعني تصير ثلاثة أمثال سهام العتق، فتخرج سهام العتق وهي سبعة عن الثلاثة.

Mas'alah: What is the ruling on the option of a slave woman upon being freed while married?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1514

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Rights and Obligations of Freed Slaves

(وخيرت[(1) (1) قوله: وخيرت؛ مجهول من التخيير، وهذا الخيار يسمى خيار العتق، وهو مختص بالأمة ولو مكاتبة أو مدبرة كبيرة كانت أو صغيرة سواء كان زوجها عند عتقها حرا أو عبدا، وفي الزوج الحر خلاف الشافعي، والأصل فيه حديث بريرة مولاة عائشة فإنه لما عتقتها عائشة، قال لها النبي صلى الله عليه وسلم: ((قد عتق بضحك فاختاري)) أخرجه ابن سعد في ((الطبقات)) ، وعند الدارقطني قال لبريرة: ((إذهبي فقد عتق معك بضحك)) ، وفي ((الصحيحين)) وغيرها عن عائشة: ((خيرها رسول الله من زوجها فاختارت نفسها)) واختلفت الروايات في أن زوجها فكان اسمه مغيثا وكان عبدا بالاتفاق قبل ذلك، هل كان عند عتقها حرا معتقا، أو عبدا؟ فروى البخاري وأصحاب السنن عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة رضي الله عنها: قصة بريرة وفي آخرها قال الاسود: كان زوجها حرا. وأخرجوا عن عكرمة عن ابن عباس أن زوج بريرة كان عبدا أسود، يقال له: مغيث. فاستندت الشافعية بأحاديث عبوديته، وظنوا أنه لا خيار لها إذا عتقت تحت حر، وأصحابنا

رجحوا روايات الحرية؛ لكون خبرها خبرا عن تحقق وعيان، وخبر عبوديتها مبنيا على استصحاب الحال: أي إبقاء ما كان على ما كان، ومنهم: من جمع بينها بأن الخبر عن العبودية خبر عن حاله السابق، وخبر حريته خبر عن حاله الطارئ، فأثبتوا الخيار في الحالتين، وهو الأقوى نظرا ودليلا وأيدوه بحديث الدارقطني وابن سعد الدال على أن منشأ الاختيار هو ملك بضعها، وشيدوه بما تقرر عندهم من اعتبار عدد الطلاق بالنساء كما مر، وسيأتي، فإن الأمة تبين بطلقتين سواء كان زوجها حرا أو عبدا، والحرة تبين بثلاث تطليقات حرا كان زوجها أو عبدا، فبعدما عتقت تخير في الصورتين حذرا عن ثبوت الملك الزائد عليها، وزيادة التفصيل في هذا البحث في كتب الأصول.

Mas'alah: What is the ruling on a slave woman who is freed after being intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1517

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Istibra' (Waiting Period) for Slave Women

] لو وطئت فعتقت، وإن عتقت أولا فلها.

Mas'alah: What is the ruling on a woman commanding her master to free a slave for her, and the resulting wala'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1528

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Wala' (Patronage) and Inheritance

(والولاء لها [(1)])؛ لأنه عتق عليها، (ويقع [(2)] عن كفارتها لو نوت به): أي

نوت بهذا الاعتاق، الاعتاق عن الكفارة يقع عن الكفارة، (وإن قالت(3) [(4)] ذلك بلا بدل لم يفسد، والولاء له): أي للسيد، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وكذا عند محمد – رضي الله عنه –. (1) قوله: والولاء لها؛ يعني في الصورة المذكورة إذا فعل المولى حسبما أمرته وقع العتق عنها، وكان ولاء العتق لها؛ لأن ولاء العتاقة: وهو بالفتح: يستحقه المعتق من المعتق بالفتح بسبب إعتاقه، لا يمكن أن يكون لغير المعتق؛ لحديث: ((الولاء لمن أعتق)) أخرجه الشيخان وغيرهما بألفاظ مختلفة، والمعتق في هذه الصورة إنما هو الزوجة وسيد الزوج إنما هو وكيلها في الاعتاق فيكون الولاء لها لا له. (2) قوله: ويقع... الخ؛ حاصله إنه لو كان عليها عتق رقبة في كفارة من الكفارات التي يجب فيها عتق الرقبة لكفارة اليمين، ونوت بهذا الاعتاق الذي فعله سيد زوجها بعدما أمرته بقولها: أعتقه عني بألف أداء كفارتها صح ذلك. (3) يعني إن قالت زوجة العبد الحرة لسيد زوجها: أعتقه عني ولم تذكر عوضا الألف أو غيره، وفعل ذلك مولاه لا يقع العتق عنها بل عنه، فيكون الولاء له، ولا يفسد نكاحها لعدم وجود ما ينافي ملك النكاح، وهو ملك اليمين. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 59) . (4) قوله: وإن قالت... الخ؛ يعني إن قالت زوجة العبد الحرة لسيد زوجها: أعتقه عني ولم تذكر عوضا الألف أو غيره، وفعل ذلك مولاه لا يقع العتق عنها بل عنه، فيكون الولاء له، ولا يفسد نكاحها لعدم وجود ما ينافي ملك النكاح، وهو ملك اليمين.

Mas'alah: What is Imam Muhammad's view on the precedence of manumission over divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1606

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

وعند محمد – رضي الله عنه – يملك الرجعة؛ لأن العتق [(3)] أسرع وقوعا؛ لأنه رجوع إلى الحالة الأصلية، وهي أمر مستحسن بخلاف الطلاق، فإنه أبغض [(4)] المباحات، فيكون في وقوعه بطء وتأخر.

Mas'alah: How does the ruling for a slave in manumission for payment compare to khul'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1750

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Kitaba (Contract of Manumission for Payment)

(وطرف العبد [(3)] في العتاق كطرفها في الطلاق): فيكون من طرف العبد معارضة، ومن جانب المولى يمينا، وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد [(4)] ، فيترتب أحكام المعارضة [(5)] في جانب العبد، لا في جانب المولى [(6)] . (1) سقطت من ف. (2) سقطت من م. (3) قوله: وطرف العبد... الخ؛ يعني في العتق على مال، لما كان العبد يبذل مالا ويسلمه إلى المولى لتسلم له نفسه، وتكون مستخلصة عن ملك المولى، وكان المولى يعلق العتق على قبول العبد، فإن المال يكون لازما عليه، ولا لزوم بدون القبول والالتزام، فصار ذلك معاوضة من جانب العبد، كما أن الخلع معاوضة في جانب المرأة، ويمينا من جانب المولى، كما أن الخلع يمين في جانبه، فترتب الأحكام المتعلقة باليمين وبالمعاوضة في كل جهة تناسب. (4) قوله: بشرط قبول العبد؛ فإن العتق على مال لا يتحقق بدون قبوله، وإن تحقق مطلق العتق بدونه، كما أن الخلع لا يتحقق بدون قبول المرأة، وإن تحقق مطلق الطلاق بدونه. (5) قوله: أحكام المعاوضة؛ من صحة الرجوع وصحة شرط الخيار والاقتصار على المجلس. (6) قوله: لا في جانب المولى؛ لكون جانبه جانب اليمين، فلا تترتب أحكام المعاوضة من جانبه بل أحكام اليمين.

Mas'alah: What is the definition and significance of the chapter on manumission (Kitab al-'Itaq)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1916

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Definition and Types of Manumission

كتاب العتاق(1) [(2)] (1) في ت: العتق. (2) قوله: كتاب العتاق؛ مناسبته ببحث الطلاق لكون كل منها إسقاطا وتصرفا لازما، ولما كان الطلاق من متعلقات النكاح ذكر بحثه مع ما يتعلق به بعد بحث النكاح، ثم عقبه بذكر مثيله، وعبر بالعتاق دون الإعتاق؛ ليشمل نحو عتقه بدخوله في ملك ذي رحم محرم منه، ثم العتق والعتاق والعتاقة: بفتح العين فهن مصادر عتق يعتق، والعتق بالكسر اسم منه، والعتق في الأصل القوة، يقال: عتق الطير؛ إذا قوي وطار عن وكره، وفي الشرع: هو عبارة عن قوة حكمية يصير المرء بها أهلا للشهادة والقضاء وغيرهما، وبهذا ظهر أن العتاق لازم، ويتعدى بالهمزة، فيقال: أعتقه فهو معتق وعتيق، ولا يجوز: معتوق فالثلاثي لازم، والرباعي متعد. كذا في ((المصباح المنير)) وغيره.

Mas'alah: What are the conditions for the validity of manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1917

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditions and Validity of Manumission

(هو(1) يصح [(2)] من حر مكلف [(3)] : [بصريح لفظة[(4) (1) في م: وهو. (2) قوله: هو يصح؛ أي العتاق يصح إذا كان المعتق حرا عاقلا بالغا، وقد وردت الآثار باستحبابه، كحديث: ((أيما مسلم أعتق مؤمنا، أعتق الله بكل عضو منه عضوا من النار)) ، أخرجه الأئمة الستة أالفاظ متقاربة، ودل الكتاب عليه، وهو قوله تعالى:

{فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا} ، وقال تعالى: {فك رقبة} . (3) قوله: من حر مكلف؛ إنما اشترط كون المعتق حرا؛ لأن العتق لا يسري إلا في مملوكه، ولهذا لا يجوز أن يعتق الرجل عبد غيره؛ لحديث: ((لا عتق فيما لا يملك ابن آدم)) ، أخرجه الترمذي وأبو داود، والعبد لا يملك شيئا، وأما اشتراط كونه مكلفا؛ أي عاقلا بالغا فلأن المجنون ليس من أهل التصرف، والصبي ليس أهلا للتصرف الذي هو ضرر ظاهر، كالاعتاق والطلاق، ولهذا لا يملكه المولى عليه والوصي. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . (4) قوله: بصريح لفظه؛ قال في ((كشف الوقاية)) : له ألفاظ، فهي إما صريحة وإما كناية، على ما في ((النهاية)) و ((فتاوى قاضي خان)) ، فالصريح ما لا يحتاج إلى النية، والكناية ما يحتاج إليها، وثلث القسمة في ((جامع المضمرات)) ، ووجهه أن اللفظ إن وضع لإثبات العتق فهو الصريح وإن لم يوضع، فإن شرط فيه النية فهو الكناية، وإن لم يشترط فهو الملحق بالصريح؛ لعدم اشتراط النية، نحو: وهبت لك نفسك. كذا في ((شرح أبي المكارم)) ، وفي ((الفتاوي)) ناقلا عن ((الحاوي القدسي)) : أما ألفاظه فثلاثة أنواع: صريح وملحق به وكناية، فالصريح كلفظ الحرية، والعتق والولاء وما اشتق منهما، وإنه لا يفتقر إلى النية وصفه به أو أخبر أو نادى؛ كقوله لعبده أو أمته: أنت حر أو معتق أو عتيق أو محرر، إنه حررتك، أو أعتقتك، أو يا حر أو يا عتيق أو يا مولى أو هذا مولاي، ولو نوى بهذه الألفاظ غير العتق لا يصدق قضاء. انتهى.

Mas'alah: What explicit words effect manumission without intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1918

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditions and Validity of Manumission

] بلا نية [(1)] : كأنت حر، أو معتق، أو عتيق [(2)] ، أو أعتقتك[(3) (1) قوله: بلا نية؛ أي بلا توقف على نيته، فيعتق بهذه الألفاظ وإن لم ينو عتقه، وكذا لو نوى غير العتق نحو: أنت حر من العمل لا يصدق قضاء، ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى، فلا يقع، كما لو قال: عنيت بالمولى الناصر. كذا في ((الفتح)) . (2) قوله: أو عتيق؛ ومثله: العتاق عليك، أو عتقك عل، فيعتق بلا نية، ولو زاد: واجب لم يعتق لجواز وجوبه لكفارة. كذا في ((الظهيرية)) . (3) قوله: أعتقتك؛ ومثله: أعتقك الله؛ لأن المعنى أعتقك الله، لا في أعتقك. كذا في ((الظهيرية)) . قوله بالاستدانة يوجد في بعض النسخ بعد هذا وفعلت وهو غلط فان الكلام في استدانة غير الزوجة فالصحيح فعل.

Mas'alah: What is the ruling on using the word 'mawla' for manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1919

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditions and Validity of Manumission

](1)،](2) أو محرر، أو حررتك، أو(3) هذا مولاي، أو يا مولاي [(4)] (5)): لفظ المولى[(6) (1) في ب و م: اعتقك. (2) سقطت من ق. (3) في م: و. (4) قوله: أو يا مولاي؛ وجه العتق به أن النداء لاستحضار المنادى، فإذا ناداه بوصف يملك إنشاءه كان تحقيقا لذلك الوصف، كيا حر ويا عتيق، أو يا مولاي، أو يا مولاتي، بخلاف ما لو قال لعبده: يا سيدي أو يا مالكي؛ فإنه لا يعتق إلا بالنية؛ لأنه قد يقصد به الإكرام. كذا في ((البحر)) . (5) ليس من الصريح بل ملحق بالصريح. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 3) . (6) قوله: لفظ المولى... الخ؛ اعلم أن المولى يطلق على معان كثيرة أوصلها ابن الأثير الجزري إلى نيف وعشرين، منها:

الناصر والمعين والمحب وابن العم والمعتق بالكسر والمعتق بالفتح وغير ذلك، فكل موضع يقع المولى لا بد لتعيين أحد معانيه من قرينة حالية أو مقالية سباقية أو سياقية، وبهذا بطل استدلال الشيعة على إثبات خلافه على المرتضى رضي الله عنهم بحديث: ((من كنت مولاه فعلي مولاه)) ، فإن حمل المولى على الخليفة من دون قرينة خارجية دعوى من غير حجة، بل هو في الحديث المذكور بمعنى الناصر أو المحب أو نحو ذلك كما في قوله عليه السلام لبعض أصحابه: ((أنت مولانا)) ، أخرجه البخاري وقول الله تعالى في سورة التحريم: فإن الله هو مولاه وجبريل وصالح المؤمنين)) ، إذا تمهد لك هذا فاعرف أنه يرد على ما ذكروه من أن قول المولى لعبده: أنت مولاي أو يا مولاي صريح في العتق لا يحتاج إلى النية، إنه كيف يصح ذلك مع كونه مشتركا بين المعاني المتعددة، بل ينبغي أن لا يعتق به إلا بالنية كما اختاره الأتقاني في ((غاية البيان)) ، فأشار الشارح إلى جوابه بما حاصله: إنه وإن كان مشتركا لكن إضافته إلى العبد تعين إرادة أحد معانيه، وهو كونه معتقا، فلا يحتاج بعد ذلك إلى نية، نعم لو قال: أردت معنى الناصر ونحوه صدق ديانة لا قضاء.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'your head is free' and similar expressions for manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1920

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditions and Validity of Manumission

] مشترك، أحد معانيه: المعتق، وفي العبد لا يليق إلا هذا المعنى، فيعتق بلا نية، (أو رأسك حر [(1)] و نحوه مما عبر به عن البدن(2). (1) قوله: أو رأسك حر؛ ما مر من الأمثلة كانت فيه إضافة الحرية، وما يؤدي مؤداه إلى ذات المملوك، وهذه

الأمثلة لإضافته إلى أجزائه، وتفصيله على نحو ما مر في بحث الطلاق: إن الإضافة إلى أجزائه لا يخلو إما أن يكون إلى جزء شائع أو جزء معين، وعلى الثاني إما أن يكون ذلك الجزء مما يعبر به عن الكل؛ كالرأس والرقبة أو لا كالأنف، فإن إضافته إلى جزء شائع كثلثه ونصفه وربعه يعتق ذلك القدر عند أبي حنيفة، والكل عندهما لتجزي العتق عنده لا عندهما على ما سيأتي تفصيله إن شاء الله، وإن أضافه إلى جزء معين لا يعبر به عن الشخص لا يعتق شيء منه اتفاقا، وإن أضافه إلى جزء يعبر به عنه عتق الكل عندهم جميعا، فلو قال: رأسك حر عتق بلا نية، نعم لو قال: رأسك رأس حر بالإضافة لم يعتق؛ لأنه تشبيه، ولو قال: رأس حر، بتنوين الرأس عتق؛ لأنه وصف. (2) كالرأس والوجه والعتق والفرج إن كان أمة، وإنما قيد بالبدن؛ لأنه لو أضافه إلى العضو الذي لا يعبر به عن البدن كاليد والرجل لا يعتق، وكذا الدبر؛ لأنه لا يعبر به عن البدن. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (1: 135) .

Mas'alah: What is the meaning of 'no slavery over you' and its ruling in manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1922

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditions and Validity of Manumission

وأما: لا رق لي عليك؛ فاعلم [(1)] أن الرق: هو عجز شرعي [(2)] [(3)] يثبت في الإنسان أثرا للكفر(4)، وهو حق الله تعالى [(5)] ، وأما الملك: فهو اتصال شرعي بين الإنسان وبين شيء [(6)] يكون مطلقا [(7)] لتصرفه فيه، وعاجزا[(8)

(1) قوله: فاعلم... الخ؛ لما كان ظاهر قوله: لا رق لي عليك فاسدا من حيث أن الرق وصف في العبد به يصير مملوكا، وليس الرق أمرا للمالك عليه، أشار إلى دفعه بأن المراد به: لا ملك لي عليك؛ لكون الرق سببا للملك، فيكون كقوله: لا ملك لي

عليه، وقد مر أنه يحتمل العتق وغيره، فلا يعتق به إلا بنيته. (2) قوله: هو عجز شرعي؛ قال في ((غاية البيان)) : اعلم أن بين الرق والملك مغايرة؛ لأن الرق ضعف حكمي به يصير الشخص عرضة للتملك والابتذال شرع جزاء للكفر الأصلي، والملك عبارة عن المطلق للتصرف لمن قام به المانع عن التصرف، بغير من قام به، وقد يوجد الرق ولا ملك ثمه كما في الكافر الحربي في دار الحرب، والمستأمن في دار الإسلام، فإنهم خلقوا أرقاء جزاء لكفرهم، ولكن لا ملك لأحد عليهم، وقد يوجد الملك ولا رق، كما في العروض والبهائم؛ لأن الرق مختص ببني آدم، وقد يجتمعان كالعبد المشترى. (3) قوله: شرعي؛ أي عجز حكم به الشرع بثبوته في الإنسان أثرا لكفره، فالمسلم الأصلي لا يوجد فيه الرق أصلا، والكافر ابتداء يثبت فيه الرق، ويدوم به وإن أسلم، ولا ينفك عنه إلا بإزالته من مولاه. (4) في ف و م: لكفر. (5) قوله: وهو حق الله؛ لأنه ثبت شرعا جزاء للكفر الأصلي. (6) قوله: وبين شيء؛ أشار بإطلاقه إلى أن المملوك لا يلزم أن يكون إنسانا. (7) قوله: يكون مطلقا؛ اسم فاعل من الإطلاق؛ أي مبيحا، ومجوزا لتصرف الإنسان في ذلك الشيء. (8) قوله: وحاجزا؛ أي مانعا عن تصرف الغير الذي لم يوجد بينه وبين ذلك الشيء ذلك الاتصال عن التصرف فيه والانتفاع إلا بإذن مالكه .

] عن تصرف الغير فيه، فالشيء [(1)] يكون مملوكا، ولا يكون مرقوقا إلا وأن يكون مملوكا، فالرق في الابتداء يكون سببا للملك، فقوله: لا رق لي عليك، أطلق [(2)] الرق، وأراد به الملك.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'you have left my ownership' and 'I have freed you' for

manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1923

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditions and Validity of Manumission

(وخرجت [(3)] من ملكي، وخليت سبيلك، ولأمته: قد أطلقتك [(4)] (5) . (1) قوله: فالشيء... الخ؛ بيان للنسبة بين المملوك وبين المرقوق، بعد بيان معناهما، وظاهره أن النسبة بينهما عموم وخصوص مطلقا، فكل مرقوق مملوك، ولا عكس، وظاهر ((غاية البيان)) على ما مر نقل عبارته أن بينهما نسبة العموم والخصوص من وجه. (2) قوله: أطلق؛ بصيغة المجهول من الإطلاق، أو بصيغة المعروف، والضمير إلى قائل: لا رق لي عليك. (3) قوله: وخرجت؛ بفتح التاء خطابا إلى المملوك، فهذا اللفظ وكذا: خليت سبيلك، بضم التاء يحتمل أن يكون المراد به الخروج أو التخلية بسبب آخر، ويحتمل أن يكون المراد به إن الخروج والتخلية بالعتق، فإذا نواه عتق . (4) قوله: ولأمته قد أطلقتك؛ من الإطلاق بمعنى الإرسال؛ لكونه مثل التخلية، محتملا لصور، فلا تعتق إلا بالنية، بخلاف ما إذا قال لأمته: طلقتك أو أنت طالق، فإنه من الألفاظ الصريحة للطلاق الذي هو من آثار النكاح، فلا يقع به العتق مطلقا. (5) لأن كل لفظ من هذا يحتمل وجهين فقوله: خرجت من ملكي؛ يحتمل بالبيع وبالعتق، ولا سبيل لي عليك لأنك وفيت بالخدمة فلا سبيل لي عليك باللوم والعقوبة، ويحتمل لأنك معتق، وكذا إذا قال لأمته: قد أطلقتك ونوى العتق عتقت؛ لأن الإطلاق يقتضي زوال اليد وقد نزل يده عنها بالعتق وغيره وهو مثل خليت سبيلك. ينظر: ((الجوهرة النيرة)) (2: 96) .

Mas'alah: What is the ruling on a master saying 'this is my son' to a slave regarding manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1924

وبهذا ابني [(1)] للأصغر [(2)] والأكبر)؛ وإنما جاء بلفظ الباء في قوله: وبهذا(3) ابني؛ ليعلم أنه عطف على قوله: وبكنايته، ولو لم يذكر حرف الباء، أوهم [(4)] أنه عطف على أمثلة الكناية نحو: لا ملك لي عليك... إلى آخره، فيلزم حينئذ أنه كناية، وليس كذلك. (1) قوله: وبهذا ابني؛ الأصل فيه أن من وصف مملوكه بصيغة من يعتق عليه إذا ملكه بالقرابة المحرمة للنكاح عتق عليه، كهذه بنتي وهذه أمي وهذا أبي أو عمي أو خالي أو جدي، إلا في أخي وأختي؛ فإنه لا يعتق بهما في ظاهر الرواية. كذا في شروح ((الهداية)) . (2) قوله: للأصغر؛ أي لمملوك هو أصغر سنا من المالك أو أكبر، ومثله المساوي، ولم يذكره لظهور من ذكر الأكبر. (3) في م: بهذا. (4) قوله: أوهم... الخ؛ حاصله أنه لو قال: وهذا ابني بدون الباء توهم أنه معطوف على أمثلة الكناية التي ذكرها بقوله: كلامك لي عليك داخل تحت الكناية التي يحتاج العتق بها إلى النية وليس كذلك، فإن مثل هذا اللفظ يلحق بالصريح في عدم الاحتياج إلى النية.

Mas'alah: How does the principle of metaphor (majaz) apply to expressions of manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1926

] يكون هذا اللفظ مجازا [(1)] عن الحرية فيعتق، وإن لم ينو؛ لأن المجاز متعين، ولو كان كناية يحتاج الى النية، وفي الأكبر سنا منه خلاف أبي يوسف ومحمد – رضي الله عنهم –. وقد بالغت في تحقيق هذه المسألة في (فصل المجاز) من كتاب

((التنقيح)) (2) ، وحاصله[(3) (1) قوله: مجازا؛ لكون الحرية والعتق لازما للبنوة، فيكون من قبيل إطلاق اسم الملزوم وإرادة اللازم. (2) ينظر: ((التنقيح)) وشرحه ((التوضيح)) (1: 152) ، و ((كشف الأسرار شرح أصول البزدوي)) (2: 78) ، و ((التقرير والتحبير)) (2: 33) ، و ((حاشية العطار)) (1: 407) ، وغيرها. (3) قوله: حاصله... الخ؛ توضيحه أنهم بعد اتفاقهم على أن المجاز خلف عن الحقيقة اختلفوا في جهة الخلفية، فعنده الخلفية في حق التكلم، وعندهما في حق الحكم، يعني حكمه المجازي خلف عن حكمه الحقيقي، فإذا أطلق لفظ يشترط لصحة إرادة معناه المجازي إن تمكن إرادة المعنى الحقيقي، ولم يرد لوجه من الوجوه، فحيث يمتنع أن يراد معناه الحقيقي يمتنع أن يراد معناه المجازي أيضا، بل يكون الكلام هدرا والوجه في ذلك أن في المجاز ينتقل الذهن من الموضوع له إلى لازمه، فالثاني موقوف على الأول، فحيث انتفى انتفى، فلا بد لإمكان الأول وله أن انتقال الذهن إلى الثاني موقوف على فهم الأول لا على إرادته، فإذا أطلق لفظ صحيح من حيث التكلم قابل لأن يفيد معنى صحيحا ولم يرد معناه الحقيقي، إما لعدم إمكانه أو لوجه آخر يحمل على المعنى المجازي، ولا يجعل لغوا، كيف والمجازات التي لا تمكن حقائقها كثيرة في كلام العرب، ألا ترى أنه يطلق الأسد على الإنسان الشجاع مع عدم إمكان إرادة المعنى الحقيقي؛ أي الحيوان المفترس المخصوص، وفي المقام مباحث مبسوطة في ((التوضيح)) و ((التلويح)) ، والحاصل: إن الخلاف في ما نحن فيه مبني على الاختلاف في جهة الخلفية، فقوله: هذا ابني مشيرا إلى الأكبر سنا منه لا يمكن أن يحمل على المعنى الحقيقي؛ لامتناع أن يكون الأكبر أو المساوي ولدا، فعندهما: لا يحمل على المعنى المجازي أيضا؛ لأن من شرطه إمكان المعنى الحقيقي، وعنده يحمل على المجازي، وهو العتق اللازم للبنوة، وإن لم تمكن إرادة البنوة.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'you are like a free person' for manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1931

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditions and Validity of Manumission

(وأنت مثل الحر [(1)] (2) بخلاف [(3)] ما أنت إلا حر. (1) قوله: وأنت مثل الحر؛ عطف على قوله: يا ابني، وظاهره أنه لا يتعق به مطلقا، ووجه صاحب ((الهداية)) بأن المثل يستعمل للمشاركة في بعض المعاني عرفا، فوقع الشك في الحرية، وهذا التعليل يرشدك إلى وقوع العتق به إذا نوى لارتفاع الشك حينئذ، وبه صرح صاحب ((العناية)) نقلا عن ((المبسوط)) وابن الهمام والزيلعي والأتقاني وغيرهم. (2) ما لم ينو؛ لأن المثل يستعمل للمشاركة في بعض الأوصاف عرفا، وقد وقع الشك في الحرية فلا تثبت. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 3) . (3) قوله: بخلاف؛ يعني إذا قال لمملوكه: ما أنت إلا حر عتق؛ لأن الاستثناء من النفي إثبات، كما في: لا إله إلا الله، ولو قال: ما أنت إلا مثل الحر، لم يقع العتق به، كما في ((المحيط)) .

Mas'alah: Who is compelled to free a slave upon ownership of a mahram relative?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1932

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

ومن ملك [(1)] ذا رحم محرم(2) منه، أو أعتق [(3)] لوجه الله تعالى، أو للشيطان، أو للصنم [(4)] (5) ، أو مكرها [(6)] ، أو (1) قوله: ومن ملك... الخ؛ أشار بإطلاقه إلى أنه يعتق عليه، وإن كان المالك صبيا أو مجنونا أو كافرا لا

يقال: كيف يعتق على الصبي والمجنون مع أنهما ليسا من أهل الإعتاق؛ لأنا نقول: هذا العتق تعلق به حق العبد، فشابه نفقة القريب. كذا في ((الهداية)) ، وفي إطلاق الملك إشارة إلى أن الحكم شامل للملك الاختياري كالملك بالشراء، وقبول الهبة، والاضطراري كالإرث، وإلى أنه لو ملك نصفه عتق عليه ذلك النصف، والأصل في هذا كله حديث: ((من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة، وفي رواية للنسائي: ((من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه)) . (2) ذو رحم محرم: كل شخصين يدليان إلى أصل واحد لا واسطة كالأخوين، أو أحدهما بواسطة والآخر بغير واسطة كالعم وابن الأخ إلى الجد، ولا يعتق بالملك ذو رحم غير محرم كبني الأعمام والأخوال، وبني العمات والخالات، ولا محرم غير ذي رحم كالمحرمات بالصهرية والرضاع. ينظر: ((الاختيار)) (3: 256) . (3) قوله: أو أعتق لوجه الله؛ أي لذاته أو رضاه. (4) قوله: أو للصنم؛ الصنم بفتحتين صورة الإنسان من خشب أو ذهب أو فضة، فلو من حجر فهو وثن. كذا في ((البحر)) ، والمراد به هاهنا ما يعم الوثن وغيره، ويكفر في صورة الإعتاق للصنم وللشيطان إن قصد تعظيمه والتقرب إليه. كذا في ((الجوهرة النيرة)) . (5) لأن العتق صدر من أهله في محله، فيعتبر وتلغو تسمية جهته. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 218) . (6) قوله: أو مكرها؛ بالفتح الراء، اسم مفعول من الإكراه؛ أي حال كونه مكرها، أكرهه إنسان، سواء كان عبده أو غيره على الإعتاق، سواء كان الإكراه لملجأ، وهو ما يخاف به فوت النفس أو العضو، أو غير ملجئء وهو ما بخلافه.

Mas'alah: What is the ruling on conditional and suspended manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1933

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

سكران، أو أضاف عتقه إلى ملك [(1)] ، أو شرط ووجد عتق [(2)]). (1) قوله: إلى ملك، وكذا لو أضافه إلى سببه، نحو: إن اشتريت عبدا فهو حر. (2) قوله: عتق؛ أي ذلك العبد عليه، أما عتقه في صورة ملك ذي رحم محرم فلما مر من الحديث، والوجه فيه هو صلة الرحم، وأما العتق في صورة الإعتاق لوجه الله؛ فلأن العتق عبارة يثاب عليها كما مر، والعبادة لا يكون الا لوجه الله، فالتصريح به يؤكده، وأما في صورة الإعتاق للشيطان والصنم فلأن نفس التصرف صدر من أهله في محله، فلا يتوقف نفاذه على قصد القربة، وحرمة تصرف شرعا لا تنافي عدم ترتب أثره ونفاذه، كما إذا طلق زوجته ثللا تطليقات في مجلس واحد، تقع ويأثم، وأما في صورة الإكراه والسكر فلأن العتاق كالطلاق يقع بالهزل؛ لحديث: ((ثلث جدهن جد، وهزلهن جد: الطلاق والنكاح والعتاق)) ، وأخرجه الطبراني بلفظ: ((ثلاث لا يجوز اللعب فيهن: الطلاق والنكاح والعتق)) ، وفي رواية الحارث بن أبي أسامة في ((مسنده)) : ((لا يجوز اللعب في ثلث: الطلاق والنكاح والعتاق، فمن قالهن فقد وجبن)) ، وعند عبد الرزاق في ((مصنفه)) : ((من طلق وهو لاعب فطلاقه جائز، ومن أعتق وهو لاعب فعتاقه جائز، ومن نكح وهو لاعب فنكاحه جائز، وأخرج عبد الرزاق نحوه موقوفا على عمر وعلي، وفي أسانيد هذه الروايات ضعف، كما بسط الحافظ ابن حجر في ((تلخيص الحبير)) : لكنه انجبر بكثرة الطرق، ولما ثبت وقوع العتق بالهزل، مع أن الهازل لا قصد له مطلقا فلان يقع بالإكراه أولى، فإن المكره يكون قاصدا له، وإن كانت ذلك بالإكراه، والسكران يقع عتاقه وطلاقه زجرا، وقد مر ما يناسب هذا البحث في بحث الطلاق.

Mas'alah: What is the definition of 'dhu rahim mahram' and conditions for suspended

manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1934

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

قوله: ذا رحم؛ أي ذا قرابة [(1)] بسبب الرحم. وقوله: محرم [(2)] ؛ صفة ذا، وجره [(3)] للجوار. وقوله: إلى ملك؛ نحو [(4)] : إن ملكت عبدا فهو حر. أو شرط؛ ووجد [(5)] نحو: إن قدم فلان، فعبدي حر، فوجد الشرط عتق، لكن [(6)] يشترط أن يكون العبد في ملكه وقت التعليق، كما عرفت [في الطلاق] (7) .(8) (1) قوله: أي ذا قرابة بسبب الرحم؛ يشير به إلى أن الرحم في الأصل هو وعاء الجنين في باطن أمه، ثم سميت به القرابة الحاصلة به، واحترز به عن المحرم الذي ليس رحم، كزوجة أبيه، وزوجة ابنه، وأم زوجته وأأخوات الرضاعية ونحو ذلك. (2) قوله: محرم؛ احترز به عن ذي رحم ليس بمحرم كأولاد الأعمام والأخوال والخالات. (3) قوله: وجره؛ دفع لما يقال: إنه لو كان صفة لقوله: ذا رحم، لكان منصوبا لا مجرورا، وحاصل الدفع أن الجر هاهنا للجواز؛ أي لاتصال المجاز به، ولحاظ تناسبه، وهو واقع في كلام العربكثيرا، ومنه قوله تعالى:

{وامسحوا برؤسكم وأرجلكم إلى الكعبين} بجر لام الأرجل، ومنه قوله تعالى: {إني أخاف عليكم عذاب يوم أليم} بجر الميم، مع كونه صفة للمضاف؛ لجوار يوم مجرور . (4) قوله: نحو إن ملكت... الخ؛ أشار به إلى أن المراد بالإضافة في المتن هو التعليق، ونظيره إضافة الطلاق إلى ملك أو إلى شرط، وقد مر بحثه في موضعه. (5) قوله: وشرط ووجد؛ ظاهره يشير إلى أن قول المصنف ووجد متصل بقوله: وشرط، وضميره راجع إليه، والأولى هو ما أشرنا إليه سابقا أنه متصل بالشرط والملك كليهما، وضميره راجع إليهما. (6) قوله: لكن يشترط... الخ؛ يعني يشترط في صورة الإضافة إلى الشرط غير الملك كون العبد في ملكه عند التعليق، فإن قال:

إن دخل فلان الدار فعبدي حر، وليس له ملك فيه، ثم ملكه لا يعتق، وقد مر نظيره في بحث الطلاق فتذكره. (7) سقطت من ص و ف. (8) ص).

Mas'alah: What does the phrase 'huwa 'itqun 'alayhi' mean in manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1935

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Definition and Types of Manumission

وقوله: عتق: أي عتق عليه؛ ليكون ضمير عليه راجعا الى المبتدأ، وهو: من.

Mas'alah: What is the ruling on a slave of a harbi who becomes Muslim and emigrates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1935

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Captives and Apostates

(كعبد [(1)] (2) لحربي خرج إلينا مسلما، والحمل [(3)] يعتق بعتق أمه لا هي بعتقه): واعلم(4) أن الحمل يعتق بعتق الأم لا بطريق التبعية[(5) (1) قوله: كعبد؛ يعني كما يعتق العبد للكافر الحربي إذا خرج مسلما إلى دار الإسلام؛ لأنه أحرز نفسه بإسلامه، وهجرته إلينا، ولا استرقاق على المسلم ابتداء ولذا ورد عند عبد الرزاق وغيره أن عبيد أهل الطائف لما خرجوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم مسلمين، قال لهم: ((هم عتقاء الله)) . (2) أي كما يعتق عبد ... ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق123/ب) . (3) قوله: والحمل... الخ؛ يعني إذا أعتق أمة وهي حامل عتق حمله؛ لأنه ما لم ينفصل متصل بها، وجزء من أجزائها، فيدخل في عتقها، ولو أعتق حملها بأن قال لأمته الحاملة: حملك حر أعتق هو لا الأم بعدم إضافة العتق إليها، وعدم

كون الأم تابعة للولد. (4) في ف و م: اعلم. (5) قوله: لا بطريق التبعية... الخ؛ حاصله أن عتق الحمل بعتق أمه ليس بطريق تبعية عتق الأم بل بطريق الأصالة، وأورد عليه بأن هذا مخالف لما في ((الهداية)) وغيرها من المعتبرات من أن عتق الحمل تابع لعتق الأم، ولما ذكره الشارح أيضا في باب الحلف بالعتق، حيثة قال: إنما قيد بالذكر؛ لأنه لو لم يقيد يعتق الحمل بتبعية الأم. انتهى. وستقف على توضيحه إن شاء الله في موضعه، ولمقتضى العقل أيضا، فإن كل عاقل يعلم أنه إذا اعتقت الأمة الحامل فإنما يعتق الحمل تبعا له لا أصالة؛ لعدم إضافة المولى العتق إلى الحمل قصدا، وأجاب عنه في ((ذخيرة العقبى)) بأن مراد الشارح نفي التبعية التي تؤدي إلى انجرار الولاء إلى موالي الأب، كما يفصح عنه تعقيب إثبات الأصالة بقوله: حتى لا ينجر... الخ، لا نفي التبعية مطلقا؛ لأنه لا يشتبه على أحد من علماء الفن أن عتق أم كل حمل يستتبع عتقه، غايته أن الذي يكون مقطوع العلوق وقت عتق إمه يستحق أن يقال: إنه يعتق أصالة لا تبعا وهو من تولد بعد عتقها لأقل من ستة أشهر، وأما من تولد لتمامها أو لأكثرها، فلا وجه لنسبة الأصالة إليه ونفي التبعية عنه؛ لأن مبناها على كونه محقق الوجود وقت تعلق العتق بأصله، وهو لا يتيقن إلا في الأقل. انتهى. أو أقول: هذا وإن كان جوابا حسنا لكنه لا يخلو من تحمل وإغلاق، فإن كلام الشارح يحلم بأن عدم الإنجرار فرع الأصالة، والانجرار فرع التبعية، وكلام المجيب يحكم بأن الأصالة فرع لعدم الانجرار، والتبعية للانجرار، والأصوب في هذا المقام أن يقال: الأصالة في العتق قد تطلق على لونه مقصودا بالذات، وكون المعتق مضافا إليه للعتق صراحة، وتقابله التبعية بمعنى أن لا يوجد قصدا وإضافة إليه، بل يوجد في ضمن غيره، ولهذا المعنى قالوا: العتق الحمل بعتق الأم أنه تبعي لا أصلي؛ أظهور ان المولى لم يضف العتق إليه ولم يقصد عتقه بالذات، بل عتق أمه، ولما كان هو جزءا لها غير منفصل عنها، وكان في ضمنها عتق بعتقها، فعتقه تبعية عتق الأم، كعتق سائر

أجزائها، وقد تطلق على كون المعتق بحيث يدخل في ضمن المضاف إليه المعتق دخول الجزء في الكل والتبعية على كونه بخلافه، وبهذا المعنى حكم الشارح على عتق الحمل بأنه أصلي؛ لأنه المولى لما أضاف العتق إلى أمه، وهو داخل فيها دخول الجزء في الكل ورد العتق عليه؛ فإن التحرير المسلط على الكل مسلط على كل جزء من أجزائه أصالة، وهذا إنما يكون إذا تيقن كونه جزء عند ذلك، ولا يعرف ذلك إلا بأن تلد بعد العتق لأقل من ستة أشهر، إذ لا حمل أقل من ستة أشهر على ما مر غير مرة، بخلاف ما إذا ولدت بعد العتق لتمام ستة أشهر أو لأكثر منها من وقت العتق، فإنه حينئذ لا يتيقن بوجود الحمل حين العتق، فلا يحكم بعقته أصالة بل تبعا، وبالجملة: عتق كل حمل بعتق الأم تبعي بالمعنى الأول، وأما بالمعنى الثاني فعتق الحمل الذي يتيقن بوجوده حين الحمل أصلي، وما عداه تبعي، وثمرة هذا الفرق تظهر في انجرار ولاء الحمل إلى معتقي الأب وعدمه، وتصوير جر الولاء أن يكون عبد شخص تزوج بإذنه جارية غيره، فأعتق مولى الجارية جاريته وهي حامل، فولدت ولدا من زوجها القن، فولاء ذلك الولد لمولى الأم؛ لأنه حينئذ تبعا لأمه، فلو أعتق مولى الأب زوجها جر ذلك العبد بإعتاقه إياه إلى نفسه، ثم إلى مولاه، وهذا إذا ولدت بعد العتق لستة أشهر أو أكثر؛ لأن عتقه كان تبعا، فحيث عتق الأب جر ولائه إلى نفسه وإلى مواليه، وأما إذا ولدت لأقل من ستة أشهر من حين عتقها ثم عتق الأب لا يجر ولاء الولد إلى نفسه وإلى مولاه؛ لأن عتق الولد في هذه الصورة وقع أصالة من مولى الأم، فيكون ولاؤه له لا لغيره، وسيتضح لك هذا المقام غاية الوضوح من (كتاب الولاء) فارجع إليه.

]، بل بطريق الأصالة(1) حتى لا ينجر ولاؤه [(2)] إلى مولى(3) الأب، وهذا إذا ولدت بعد عتقها لأقل من ستة أشهر. (1) أي القصد؛ لأنه لتحقق الحمل عند عتق

الأم يقينا حينئذ كأنه تعلق العتق إليه قصدا. ينظر: ((حاشية الخادمي)) (ص234) . (2) قوله: لا ينجر ولاءه؛ بفتح الواو لغة: النصرة والمحبة، مشتق من الولي، وهو القرب، وشرعا: عبارة عن التناصر بالعتاقة أو الموالاة، وفسره الشارح في (كتاب الولاء) بقوله: ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه أو بسبب عقد الموالاة، وفيه ما فيه، فإن الكافر إذا أعتق مسلما فولاؤه له؛ لحديث: ((الولاء لمن أعتق)) ، مع أنه لا ميراث بين الكافر والمسلم، والأولى أن يقال: هو قرابة حكمية تصلح سببا للإرث. (3) في أ و س: موالي.

Mas'alah: Does a child follow its mother in matters of slavery and freedom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1937

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

(والولد [(1)] يتبع أمه[(2) (1) قوله: والولد؛ المراد به الجنين المتصل بالأم، فإنه لو ولدت ولدا ثم أعتق مولى الأم الأم لا يعتق هو تبعا. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: يتبع أمه؛ قال في ((كشف الوقاية)) : قال في ((الكنز)) : الولد يتبع الأم في الملك والحرية والرق والتدبير والاستيلاد والكتابة بإجماع الأمة، وقال في شرحه ((التبيين)) : للأن ماءه يكون مستهلكا بمائها، فيرجح جانبها، ولأنه تيقن به من جهتها، ولهذا يثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها، ولأنه قبل الانفصال هو كعضو من أعضائها حسا وحكما، حتى تغذي بغذائها، وينتقل بانتقالها، ويدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها، فكان جانبها أرجح، ولذلك يعتبر جانب الأم في البهائم أيضا، حتى إذا تولد بين الوحشي والأهلي؛ أو بين المأكول وغير المأكول يؤكل إن كانت أمه مأكولة، ويجوز الأضحية به إن كانت أمه

مما تجوز الأضحية به، فحاصله: إن الولد يتبع أمه فيما ذكرنا، والأب في النسب؛ لأنه للتعريف، والأم لا تشتهر، والفرق بين الرق والملك أن الرق هو الذل الذي يركبه الله على عباده جزاء استنكافهم عن طاعته، وهو حق الله أو حق العامة على ما اختلفوا فيه، والملك هو تمكن الشخص من التصرف فيه، وهو حقه، وأول ما يؤخذ المأسور يوصف بالرق ولا يوصف بالملك إلا بعد الإخراج إلى دار الإسلام، والملك يوجد في الحيوان والجماد، والحيوان غير الآدمي دون الرق، وبالبيع يزول ملكه دون الرق، وبالعتق يزول ملكه قصدا لأنه حقه، ويزول الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد، يتبين لك الفرق بينهما في القن وأم الولد والمكاتب، فإن الرق والملك كاملان في القن، ورق أم الولد ناقص، حتى لا يجوز عتقها عن كفارة، والملك فيها كامل، والمكاتب رقه كامل، حتى جاز عتقه عن الكفارة، وملكه ناقص حتى خرج من يد المولى، ولا يدخل تحت قوله: كل مملوك لي حر. انتهى.

Mas'alah: What are the rules regarding a child following its mother in ownership and status?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1938

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

] في الملك، والرق، والعتق وفروعه): أي إن كانت الأم في ملك زيد، فالولد المولود في ملك زيد يكون ملكا له، وإن كانت الأم مشتركة [(1)] كان الولد مشتركا على سهام الأم، وإن كانت مرقوقة [(2)] ، فالولد المولود حال رقيتها يكون مرقوقا، وكذا يتبعها في العتق [(3)] وفروعه: كالكتابة، والتدبير، فعتق الولد بتبعية الأم إنما يكون إذا كان بين العتق والولادة ستة أشهر أو أكثر(4)، فحينئذ ينجر الولاء إلى موالي الأب، فعلم [(5)] أنه لا تكرار. (1) قوله: مشتركة؛ أي بين اثنين

فأكثر، فالولد المولود من تلك الجارية يكون مشتركا على قدر حصصهم في الأم. (2) قوله: مرقوقة؛ سواء كانت مملوكة أو لا، فإن بين الملك والرق عموما وخصوصا من وجه على ما مر سابقا غير مرة، خلافا لما ذكره الشارح سابقا من أنه لا يكون مرقوقا إلا بأن يكون مملوكا. (3) قوله: في العتق... الخ؛ فإذا أعتق المولى الجارية عتق ولدها تبعا لها، وكذا إذا دبرت صار مدبرا، وكذا إذا كوتبت دخل في كتابتها، وهذا كله تبعا لا أصالة. (4) لأن ماءه مستهلك بمائها فيرجح جانبها؛ لأنه متيقن به من جهتها؛ ولهذا يثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 514) . (5) قوله: فعلم أنه لا تكرار؛ دفع لما يرد على المصنف أنه قد ذكر عتق الحمل بعتق الأم سابقا، ثم ذكر تبعية الولد للأم في الرق فهو تكرار، وحاصل الدفع أن الحكم السابق كان في عتق الحمل أصالة، وهذا في عتقه تبعا فلا تكرار، وقد مر سابقا وجه الفرق بينهما.

Mas'alah: What is the condition for the complete effect of manumission of a part?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1942

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

البعض إثبات شطر العلة، فلا يتحقق المعلول إلا وأن يتحقق تمام العلة، وهو إزالة الملك كله.

Mas'alah: What is the ruling if one partner manumits his share of a jointly owned slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1942

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

(ولو أعتق شريك حظه [(1)] أعتقه الآخر [(2)] ، أو استسعاه(3) [(4)] ، أو ضمن المعتق موسرا(5)): أي حال كون المعتق موسرا، (قيمة حظه) ، الضمير يرجع إلى الآخر(6) (1) قوله: حظه؛ الحظ بفتح الحاء المهملة وتشديد الظاء المعجمة؛ أي نصيبه، والقدر المملوك له، وأشار بإضافته إلى أنه لا يمكن له عتق الكل لعدم ملكه فيه، ولا عتق فيما لا يملك بالنص على ما مر. (2) قوله: أعتقه الآخر؛ بشرط أن يكون ذلك الشريك الآخر ممن يصح منه الإعتاق، فلو كان صبيا أو مجنونا انتظر بلوغه وإفاقته إن لم يكن له ولي أو وصي، فإن كان أقنع عليه العتق فقط دون الاستسعاء والتضمين. كذا في ((النهر)) . (3) أي يطلب الآخر سعاية العبد في قيمة نصيبه يوم العتاق. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 516) . (4) قوله: أو استسعاه؛ الحاصل أن الشريك الآخر مخير بين أمور إن شاء أعتق نصيبه أيضا في الحال، أو معلقا على أداء المال، وإن شاء استسعى العبد وأخذ عنه قيمة حصته، وإن شاء أخذ من شريكه الذي أعتق نصيبه إن كان موسرا قيمة حظه، وله أن يكاتب نصيبه أو يصالح المعتق أو العبد لا على أكثر من قيمة حصته، وله أن يدبر حصته، لكن تلزمه السعاية في الحال، ولا يجوز لسيده أن يتركه على حاله ليعتق بعد الموت، بل إذا أدى عتق، نعم لو مات المولى سقطت عنه السعاية إذا خرج من الثلاث. كذا في ((البحر)) ، وزيادة التفصيل فيه. (5) المراد به يسار التيسير لا يسارالغنى، وهو: أن يملك قدر قيمة نصيب الآخر، والمعتبر حاله يوم الاعتاق حتى لو أيسر بعده أو أعسر لا يعتبر، وإن اختلفا فيه يحكم الحال إلا أن يكون بين الخصومة والعتق مدة يختلف فيها الأحوال فيكون القول للمعتق. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 8) . (6) أي إن شاء ضمن المعتق قيمة نصيبه إن كان موسرا، وليس له خيار الترك على حاله؛ لأنه لا سبيل إلى الانتفاع به مع ثبوت الحرية في جزء منه. ينظر: ((البدائع)) (4: 87) .

، (لا معسرا(1) [(2)] ، و(3) الولاء(4) لهما [(5)] إن أعتق أو استسعى، وللمعتق إن ضمنه [(6)] ، ورجع به[(7) (1) اي لا يكون تضمين إذا كان المعتق معسرا، ولا يبقى إلا خيار الاعتاق أو الاستعساء للساكت. (2) قوله: لا معسرا؛ متعلق بالثالث، يعني التضمين إنما هو إذا كان المعتق غنيا قادرا على أداء الضمان، وإن كان معسرا عاجزا عنه فلا تضمين، بل للساكت أن يعتق أو يستسعى. (3) في م: أو. (4) في ص: فالولاء. (5) قوله: والولاء لهما... الخ؛ حاصله أنه لما كان للشريك الآخر أن يختار أحدا من الأمور الثلاثة المذكورة، فإن اختار منها العتق يكون ولاء العبد مشتركا بين الشريكين؛ لأن كل واحد منهما صار معتقا لنصيبه، والولاء لمن أعتق، وإن اختار استسعاء العبد فكذلك لكون كل منهما معتقا، غاية الإمر إن عتق المال نصيبه كان بلا بدل، وعتق الثاني مع البدل، وهو مال السعاية، فإذا أدى العبد قدر قيمة حظ الآخر عتق عليه، فيكون ولاؤه له، وإن اختار الضمان فأخذ عن المعتق قدر نصيبه يكون الولاء كله للمعتق، لأنه ملك حصة الآخر بأداء الضمان، فصار عتق كله عليه، هذا كله عند أبي حنيفة رح. (6) قوله: إن ضمنه؛ يحتمل أن يكون من التضمين، فالضمير المرفوع المستتر راجع إلى الآخر، والبارز المتصل إلى المعتق، ويكون المعنى: إن أخذ الآخر من المعتق ضمان حظه وجعله ضامنا، ويحتمل أن يكون ماضيا من الضمان، فالضمير المرفوع إلى المعتق والبارز إلى الآخر، ويكون المعنى إن أعطى المعتق الضمان وأداه إلى شريكه. (7) قوله: ورجع به؛ يعني في صورة التضمين يرجع المعتق المؤدي للضمان بقدر ما أدى على العبد؛ لأن المعتق قام مقام الساكت بأداء الضمان إليه، وقد كان للساكت استسعاؤه بقدر قيمة حظه، فكذا يكون ذلك لمن قام مقامه، فسيتسعيه ويأخذ منه قدر ما أدى، بخلاف العبد إذا سعى للساكت فيما إذا اختاره استسعاؤه، فإنه لا يرجع شيء على المعتق؛ لأنه يسعى

لفكاك رقبته. كذا في ((الهداية)) وشروحها.

]): أي بالضمان، (على العبد، وقالا [(1)] : له ضمانه غنيا): أي للآخر تضمين المعتق[(2) (1) قوله: وقالا... الخ؛ يشهد بقولهما حديث: ((من أعتق شقصا له في عبد فخلاصه في ماله إن كان له مال، فإن لم يكن له مال استسعى)) ، أخرجه الأئمة الستة، فإنه يدل على أن المعتق إن كان غنيا فلشريكه الساكت التضمين، وإن كان معسرا فله استسعاء العبد لا غير، فلا يكون له الاستسعاء عند كونه موسرا، ولا التضمين حين كونه معسرا، وقد وافقهما أبو حنيفة في عدم التضمين عند كونه معسرا، لكنه خير الآخر بين الاستسعاء بين إعتاقه حظه بناء على أصله إن الإعتاق يجزأ، فلا يكون بإعتاق أحدهما حظه حرا بكله، فللآخر أن يعتق نصيبه لبقاء ملكه فيه، وبقاء الرق في العبد، وعندهما: لما لم يكن التجزي لم تبق صفة الرقية بعد عتق البعض، بل صار كله حرا بإعتاق البعض، فلا يمكن للآخر الإعتاق؛ لعدم إمكان إعتاق الحر، فلم يبق له إلا أن يستسعى العبد ويأخذ قدر نصيبه، وعلى هذا يتفرع الخلاف في استحقاق الولاء، فعنده في صورة الاستسعاء يكون الولاء لهما؛ لأن كلا منهما صار معتقا لنصيبه، وعندهما: يكون الولاء للمعتق؛ لأن إعتاق البعض إعتاق لكله، وأما في صورة التضمين فالولاء للمعتق بالاتفاق، لكنه يرجع المعتق بما أدى على العبد عنده على ما مر، ولا يرجع عندهما لعدم وجوب السعاية عندهما حال يسار المعتق، وإنما خير أبو حنيفة في صورة يسار المعتق بين الأمور الثلاثة؛ لأنه لما كان الإعتاق متجزيا عنده لم يعتق الكل بإعتاق أحدهما نصيبه، فللآخر أن يعتق نصيبه، وله أن يستسعى العبد بناء على أن مالية نصيبه احتبست عنده، ووجه التضمين أن المعتق جان على شريكه بإفساد نصيبه حيث امتنع عليه البيع والهبة بإعتاقه، وبالجملة: لا يمتنع الاستسعاء عند يسار المعتق عنده. (2) قوله: تضمين المعتق؛

أشار به إلى أن الضمير في قوله: له يرجع إلى الآخر، وإن قوله غنيا حال من الضمير المتصل بالضمان الراجع إلى المعتق، وإن الضمان بمعنى التضمين، بمعنى جعله ضامنا وآخذ الضمان منه.

[

Mas'alah: What is the ruling on the slave's earning and patronage when a co-owner frees his share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1945

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

عندهما كونه غنيا، (والسعاية فقيرا فقط [(1)] ، والولاء للمعتق)؛ لأن إعتاق البعض إعتاق الكل عندهما.

Mas'alah: What is the ruling when each co-owner testifies to the other's freeing of his share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1945

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

(ولو(2) شهد [(3)] كل شريك بعتق الآخر سعى لهما(4) [(5)] في حظهما(6)، والولاء لهما، وقالا: سعى للمعسرين لا للموسرين)؛ لأن على أصلهما الضمان مع اليسار، والسعاية مع العسار، فإن كانا معسرين تجب السعاية، وان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان أيضا؛ لأن كل واحد يدعي إعتاق الآخر، والآخر ينكر ولا بينة، (

Mas'alah: What is the ruling when one co-owner is wealthy and the other is poor regarding the slave's earning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1945

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

ولو تخالفا يسارا سعى للموسر لا لضده) ؛ (1) قوله: فقط؛ متعلق بكلتا الصورتين؛ أي ليس له الإعتاق والاستسعاء، عين كون المعتق غنيا وليس له التضمين والإعتاق حال كونه فقيرا. (2) في ت و ق: وإن. (3) قوله: ولو شهد؛ أي لو أخبر، فالمراد بالشهادة مجرد الإخبار لا الشهادة الشرعية، فإنها لا تقبل إذا كان الشاهد يجر نفعا لنفسه بشهادته، كما فيما نحن فيه، فإن كل واحد منهما يثبت أن لنفسه حق التضمين. (4) أي سواء كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسرا والآخر معسرا هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 8) . (5) قوله: سعى لهما؛ أي سعى العبد للشريكين بقدر حظهما، سواء كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسرا والآخر معسرا؛ لأن كل واحد منهما يزعم أن صاحبه أعتق نصيبه، فصار مكاتبا في زعمه؛ لأن معتق البعض كالمكاتب عند أبي حنيفة رح، فحرم عليه الاسترقاق، فيصدق في حق نفسه، ويمنع استرقاقه، فيستسعي العبد، لأنا تيقنا بحق الاستسعاء صادقا كان المقر أو كاذبا؛ لأنه مكابته أو مملوكه، ولا يختلف ذلك باليسار وعدمه؛ لأن حقه في الحالين في أحد شيئين التضمين والاستسعاء؛ لأن يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده والتضمين متعذر هاهنا لإنكار الآخر، فتعين الاستسعاء. كذا في ((الهداية)) . (6) في ب و م: حظيهما.

Mas'alah: What is the ruling on the slave's earning when one co-owner is wealthy and the other is poor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1946

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

لأن عتقه يثبت بقولهما، ثم الموسر يزعم أن حقه في السعاية، والمعسر يزعم أنه لا حق له في السعاية؛ لأن المعتق موسر[(1) (1) قوله: موسر؛ حاصله أنه إذا كان أحد الشريكين موسرا والآخر معسرا وأخبر كل واحد منهما بعتق الآخر نصيبه، وأنكره الآخر ولا بينة لواحد منهما، فعندهما: يسعى العبد في هذه الصورة للموسر بقدر حصته لا للمعسر، وذلك لما تقرر عندهما أن السعاية على العبد إنما هي في صورة الإعسار، والتضمين في صورة اليسار، فالموسر يزعم أن حقه في السعاية؛ لكون شريكه معسرا لا يجب عليه الضمان، فيسعى العبد له، والمعسر يزعم أن حقه في الضمان لا في السعاية؛ لكون شريكه موسرا فلا سعاية له، ولا سبيل إلى إثبات الضمان؛ لأنه موقوف على ثبوت عتق شريكه الموسر نصيبه، وهو إما بالإقرار ولم يوجد؛ لفرض كون كل منهما منكرا لقول الآخر، وإما بالنية ولم توجد، وأما أبو حنيفة فلما ذهب إلى أنه حقه في صورة اليسار أحد شيئين: التضمين والاستسعاء، حكم بالسعاية للموسر والمعسر كليهما في صورة التحالف أيضا، وهذا كله إذا لم يترافعا الحكم إلى القاضي، بل خاطب كل منهما الآخر بأنك أعتقت سهمك وأنكره هو، أما لو ترافعا الأمر إلى القاضي؛ فإن القاضي يطلب البينة، فإن جاء كل منهما بالبينة أو واحد منهما فذاك، وإن أجابا بالإنكار حلفهما القاضي، فإن حلفا لا يسترق العبد لواحد منهما؛ لأن كلا يقول إن صاحبه حلف كاذبا، واعتقاده أن العبد يحرم استرقاقه، والكل استسعاؤه، وإن اعترفا أو اعترف أحدهما يثبت عتق المعترف، ويترتب الحكم عليه، وهو أنه لا يسترق ولا يسعى؛ لأنه عتق كله من جهتهما، ولا ضمان أيضا، ومثله ما لو نكلا؛ لأن النكول في حكم الاعتراف، ولو حلف أحدهما

ونكل الآخر فلا سعاية على العبد للمعترف، وعليه السعاية للمحالف. كذا في ((فتح القدير)) وغيره. ...

[

Mas'alah: What is the objection regarding the slave's earning when each co-owner's statement is considered an initiation of freedom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1947

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

، ولا يقدر على إثبات الضمان؛ لأن شريكه منكر فلا شيء له أصلا. فإن قلت [(1)] : ينبغي أن لا تجب السعاية في شيء من الأحوال؛ لأن العتق إنما يثبت بإقرار كل منهما بإعتاق شريكه، والشريك منكر، فصار إقرار كل واحد منهما إنشاء للعتق، فلا تجب السعاية. (1) قوله: فإن قلت... الخ؛ هذا الإيراد إنما يرد عليهما لا على أبي حنيفة، لأن إقرار كل واحد منهما بعتق صاحبه ليس إنشاء لعتق عنده بل إنشاء الكتابة، وحاصل الإيراد: إنه ينبغي أن لا تجب على العبد السعاية في شيء من الصور الثلاثة؛ أي يسارهما وإعسارهما، وتحالفهما يسارا وإعسارا؛ لأن عتق العبد وهو الموجب للسعاية إنما يثبت بإقرار كل منهما بإعتاق شريكه حظه، والحال أن شريكه منكر، فيصير إقرار كل منهما إن شاء لعتقه من نفسه، وفي مثل هذا لا تجب السعاية.

Mas'alah: What is the effect of the slave's confirmation or denial of the partners' claims on the obligation of sa'y?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1948

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

قلت [(1)] : العبد إن كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت عتقه، وإن صدق فتصديقه كل واحد منهما [(2)] يكون إقرارا بوجوب(3) السعاية(4) له على أصل أبي حنيفة [(5)] – رضي الله عنه – ، وأما على أصلهما فتصديقه للموسرين لا يكون إقرارا، وتصديقه للمعسرين يكون إقرارا، وكذا تصديقه الموسر(6) إذا كان شريكه معسرا. (1) قوله: قلت... الخ؛ حاصله أن وجوب السعاية على العبد في الصور المذكورة إنما هو إذا صدق العبد، فإنه إن كذب العبد كلا من الشريكين القائلين بإعتاق شريكه لا يثبت عتقه ولا يجب شيء، فإذا صدق العبد فتصديقه يكون موجبا للسعاية عليه، سواء كانا معسرين أو موسرين، أو تحالفا، هذا عنده وعندهما تصديقه للموسرين في صورة يسارهما لا يكون إقرارا بالسعاية إذ لا سعاية مع اليسار، وتصديقه للمعسرين في صورة عسارهما، وللموسر في صورة تحالفهما يكون إقرارا؛ لأن السعاية تجب حين كون المعتق معسرا، فيؤخذ بإقراره فتجب السعاية عليه لهما في الصورة الأولى، أو للموسر فقط في الصورة الثانية، ولا يخفى عليك أن هذا التقرير؛ أي اعتبار تصديق العبد لوجوب السعاية إنما يحتاج إليه على مذهبيهما لا على مذهبه كما أشرنا إليه سابقا من أن ورود الإيراد إنما هو عليهما لا عليه. (2) قوله: كل واحد منهما؛ سواء كانا موسرين أو معسرين أو واحدهما موسرا والآخر معسرا. (3) في ف: يوجب، وفي م: لوجوب. (4) في ص و ف: سعايته. (5) قوله: على أصل أبي حنيفة؛ وهو أن الاستسعاء يجتمع مع اليسار أيضا. (6) في أ: للموسر.

Mas'alah: What is the ruling when one partner conditions manumission on an action and the other on its non-occurrence, and the condition is unknown?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1950

(ولو علق [(1)] أحدهما عتقه بفعل غدا [(2)] ، والآخر بعدمه فمضى [الغد] (3) ، وجهل(4) شرط عتق نصفه، وسعى في نصفه لهما(5)، وعند محمد – رضي الله عنه – سعى(6) في كله [(7)]): لأن المقضي عليه[(8) (1) قوله: ولو علق؛ ماض من التعليق؛ أي لو علق أحد الشريكين في عبد واحد عتقه بفعل يفعل غدا، سواء كان ذلك الفعل فعل الأجنبي أو فعل ذلك العبد، والآخر علق عتقه بعدم ذلك الفعل كان يقول أحدهما مثلا: إن دخل فلان هذه البلدة غدا فأنت حر، أي نصيبي منك حر، ويقول الآخر: إن لم يدخل فلان هذه البلدة غدا فأنت حر، ففي هذه الصورة إذا جاء الغد ومضى، فإن علم أحد الشرطي؛ أي دخول فلان هذه البلدة أو عدمه فذلك؛ أي يعتق نصيب الذي علق عتقه بذلك لا نصيب الآخر؛ لعدم وجود شرطه إن جهل ذلك ولم يعلم أنه دخل أو لم يدخل، عتق نصفه وسعى في نصفه لهما. (2) قوله:غدا؛ هكذا في بعض النسخ، وفي بعضها: بفعل غد بالإضافة، والمعنى واحد، أي بفعل يقع غدا، وذكر الغد على سبيل التمثيل، فإن الحكم منوط بتعليق العتق بفعل في وقت معين، غدا كان أو أمس أو اليوم. (3) زيادة من م. (4) في ف: فجهل. (5) أي لو علق أحد الشريكين عتق العبد المشترك بينهما بفعل شخص بأن قال أحدهما: إن دخل فلان الدار غدا فهو حر وعكس الآخر بأن قال: إن لم يدخل فلان ذلك تلك الدار بعينها غدا، فهو حر ومضى الغد ولم يدر أدخل أم لا عتق نصفه للتيقن بحنث أحدهما. وتمامه في ((التبيين)) (3: 77) . (6) في ج و ق: يسعى.

(7) قوله: سعى في كله؛ أي سعى العبد في جميع قيمته لهما، هذا إذا كانا معسرين، وإن كانا موسرين فلا سعاية، وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا سعى في نصف قيمته للموسر؛ لأن المعسر يتبرأ عن السعاية، والموسر يدعيها، فإن يسار المعتق يمنع وجوب السعاية على أصله. كذا في ((العناية)) . (8) قوله: لأن المقضي عليه... الخ؛ حاصله أنه لما جهل الشرط ولم يعلم أتحقق الشرط الذي علق عليه عتقه هذا الشريك، أو تحقق الشرط الذي علق عليه الآخر، صار المقضى عليه بسقوط السعاية مجهولا، فإن الشريك الذي وجد شرطه لا تجب السعاية له، بل سعاية نصفه للآخر، ويسقط حق السعاية عنه، وهو غير معلوم، والقضاء على المجهول غير ممكن، فلا يحكم بسقوط السعاية لأحدهما، بل يحكم بأن يسعى في كله.

[[(1)] بسقوط السعاية مجهول، فلا يمكن القضاء على المجهول. قلنا [(2)] : نصف السعاية ساقط بيقين، وكل واحد من الشريكين، يقول لصاحبه: إن النصف الباقي هو نصيبي، والساقط نصيبك، فينصف [(3)] (4) بينهما. (1) قوله: لأن المقضي عليه؛ اللام موصولة، أي الذي قضى عليه بسقوط السعاية له، وهو الحانث منهما. (2) قوله: قلنا؛ جواب من قبل أبي حنيفة عن دليل محمد، وإثبات لمذهبه، وحاصله إن أحد الشريكين في الصورة المذكورة حانث بيقين، وهو الذي وجد شرطه فعتق نصف العبد، وسقوط نصف السعاية متيقن، فمع ذلك كيف يحكم بوجوب السعاية على العبد في جميع قيمته، وأما كون المقضي عليه مجهولا فغير مضر، فإن الجهالة ترتفع بشيوع النصف الذي عتق، وبتوزيع نصف السعاية عليهما، ونظيره ما إذا أعتق رجل أحد عبديه لا بعينه، ومات قبل البيان، أو أعتق عبديه بعينه، ونسيه ومات قبل التذكر؛ فإنه يعتق من كل منهما نصفه، وتجب السعاية في نصفه على كل واحد منهما. كذا في ((البناية)) . (3) قوله: فينصف؛ أي إذا كان كل

منهما مدعيا لسقوط حصة الآخر، وسقوط النصف متيقن ينصف ذلك النصف الواجب بينهما؛ دفعا للزوم الترجيح بلا مرجح، ورفعا للمنازعة. (4) في ص و ف: فيتنصف.

Mas'alah: What is the ruling when two men condition manumission of separate slaves on the same event and its occurrence is unknown?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1952

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

(ولا عتق في عبدين [(1)]): أي إذا قال رجل: إن دخل فلان الدار غدا، فعبده حر، وقال الآخر: إن لم يدخل فلان الدار غدا، فعبده حر، فمضى، ولم يدر أنه دخل أو لا، لا يعتق شيء من العبدين؛ لأن المقضي عليه بالعتق، والمقضي له مجهولان، ففحشت [(2)] الجهالة(3). (1) قوله: في عبدين؛ يعني إذا كان لكل منهما عبد على حدة، فقال أحدهما: إن دخل فلان الدار غدا فعبدي حر، أو قال الآخر: إن لم يدخل فلان الدار غدا فعبدي حر، ومضى الغد ولم يعلم الدخول وعدمه، فلا يعتق واحد منهما. (2) قوله: ففحشت؛ من الفحش، بضم الفاء وسكون الحاء المهملة بمعنى: التجاوز عن الحد؛ أي كثرت الجهالة في هذه الصورة حيث لم يعلم المقضي له ولا المقضي عليه، وفي صورة العبد الواحد المقضى به، وهو عتق نصف العبد والمقضي له وهو العبد الواحد معلوم، فلم تتفاحش الجهالة. (3) بخلاف العبد الواحد؛ لأن المقضي له بسوط نصف السعاية معلوم، وهو العبد، والمقضي به وهو سقوط نصف السعاية معلوم، والمجهول واحد وهو الحانث فغلب المعلوم المجهول. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 518) .

Mas'alah: What is the ruling when a father owns his son jointly with another through purchase, gift, or bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1953

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

(ومن ملك ابنه [(1)] مع آخر بشراء، أو هبة، أو وصية(2)، أو اشترى نصف ابنه [(3)] من سيده(4)، أو علق(5) [(6)] بشراء نصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته [(7)] ، ولم يضمن [الأب] [(8)] [(9)] (1) قوله: ومن ملك ابنه... الخ؛ صورة أن يشتري الرجلان عبدا واحدا من مولاه، والعبد ابن لأدهما، أو يهبهما مولاه أو يوصي لهما مولاه عند موته فيملكانه بالوصية، وكذا الحكم في ملك كل ذي رحم محرم مع آخر أجنبي، بسبب من أسباب الملك. (2) العبارة في م: أو وصية أو هبة. (3) قوله: أو اشترى نصف ابنه؛ بأن كان ابنه عبدا لإنسان فاشترى أبوه نصف ابنه من مولاه، وصار هو مع مولاه شريكين في ذلك العبد. (4) أي سيد الابن الذي يملكه كله، لأنه لو كان مشتركا بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من أبيه وهو موسر، فللشريك حق التضمين إجماعا. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص138) . (5) أي لو علق عتق عبد سواء كان الابن أو آخر بشراء بعضه، بان قال: أنت حر إن اشتريت نصفك، ثم يشتريه من مولاه مع آخر تعتق حصته؛ لوجود الشرط المعلق عليه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 519) . (6) قوله: أو علق... الخ؛ صورة أن يقول: أنت حر إن اشتريت نصفك، ثم يشتريه من مولاه مع آخر، فحينئذ تعتق حصته لوجود الشرط المعلق عليه. (7) قوله: عتق حصته؛ أي حصة الحالف أو المشتري والمالك، أما العتق في صور الحلف فلما أنه لما علق عتقه بشراء النصف ثم شراه وجد الشرط وعتق عليه ذلك القدر، وأما في صورة ملك ذي رحم محرم منه مع آخر بسبب من

أسباب الملك، فلما مر من أن يملك ذي رحم محرم موجب لعتقه عليه، فإذا تملك النصف عتق عليه ذلك القدر. (8) قوله: ولم يضمن الأب؛ أي لا يجب الضمان على الأب إذا أعتق عليه نصف ابنه لشريكه موسرا كان الأب أو معسرا، سواء علم الشريك الأجنبي حاله أو لم يعلم. (9) قوله: الأب؛ هو فاعل لقوله: لم يضمن، إن جعل صيغة مضارع معروف من الزمان، وإن جعل صيغة مضارع معروف من التضمين فهو مفعوله، وفاعله الضمير الراجع إلى الشريك، والظاهر هو الأول، وكذا الحكم في صورة الحلف بالعتق، حيث لا يجب الضمان على الحالف.

Mas'alah: Does a father guarantee the share of his partner when inheriting his son?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1954

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

](1)، علم الشريك حاله أو لا): أي علم الشريك أنه ابن لشريكه(2)، أو لم يعلم، (كما لو ورثاه [(3)]): أي لا يضمن الأب نصيب الشريك في الصور المذكورة [(4)] ، كما لا يضمن الأب إذا ورث هو وشريكه ابنه، وصورته [(5)] : ماتت امرأة، ولها عبد، هو ابن زوجها، فتركت الزوج، والأخ، فورث الأب نصف ابنه، فعتق عليه، لا(6) يضمن حصة(7) أخيها(8) اتفاقا [(9)] ؛ لأن الأرث

ضروري[(10)] (1) زيادة من أ و ب وج و م. (2) في ف: الشريك، وفي م: لشريك. (3) قوله: كما لو ورثاه؛ يعني إذا ورث الأب وشريك آخرا عبدا وهو ابن أحدهما، فعتق على الأب سهمه؛ لوجود تملك ذي رحم محرم لا يجب عليه أداء الضمان إلى شريكه، علم الشريك حاله أو لم يعلم، والو في ذلك كله على ما سيأتي أن هذا الضمان إنما يجب عليه المعتق؛ لوجود الإفساد منه، وفي هذه الصور

المذكورة لم يوجد الإفساد، فلا يجب عليه الضمان. (4) قوله: في الصور المذكورة؛ أي ما إذا ملك الأب ابنه مع آخر بشراء أو هبة أو وصية أو نحوها، أو اشترى نصفه من سيده، أو كان علق عتقه بشراء نصفه فاشتراه مع آخر. (5) قوله: وصورته... الخ؛ يعني إذا ماتت امرأة وتركت من الورثة زوجها وأخاها، ولها عبد هو ابن زوجها من الزوجة الأخرى، فحينئذ يرث زوجها نصف ابنه، ويرث نصفه الباقي أخ المتوفاة، لما تقرر أن للزوج عند عدم أولادها النصف، وإن الأخ من العصبات يحرز ما أبقته أصحاب الفرائض. (6) في م: ولا. (7) في ف: خصة. (8) في م: أخيهما. (9) قوله: اتفاقا؛ أي بين أبي حنيفة وبين صاحبيه، وبه يعلم توجيه التشبيه الواقع في قول المصنف كما هو لو ورثاه، وهو أنه لما كانت هذه المسألة اتفاقية شبه بقية المسائل الاختلافية بهذه المسألة. (10) قوله: لأن الإرث ضروري؛ فإن أسباب الملك على قسمين: اختيارية كالبيع والشراء وغيرهما، وضرورية: كالإرث، ولهذا صرحوا بأن الإرث لا يسقط بالإسقاط، بل هو جبري، حتى لو قال وارث بعد موت مورثه: لا آخذ حصتي من التركة، ثم أدعاها صحت دعواه، صرح به في ((تنقيح الفتاوي الحامدية)) وغيره، ولما كان الإرث مما لا اختيار فيه للأب فعتق هو عليه لا يكون إفسادا منه على شريكه، حتى يجب ضمانه عليه.

Mas'alah: What are the options for a co-owner when a father manumits his son?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1955

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

] [الثبوت، و] (1) لا اختيار للأب في ثبوته. (وأعتقه الآخر، أو سعى له [(2)]):
أي لما لم يكن للشريك ولاية التضمين بقي له أحد الأمرين [(3)] : إما الاعتاق، أو

السعاية. (وقالا: في غير الإرث ضمن نصف قيمته غنيا، وسعى له فقيرا)؛ لأن شراء القريب اعتاق [(4)] فإن كان موسرا يجب الضمان، وإن كان معسرا سعى العبد. (1) زيادة من أ. (2) قوله: سعى له؛ أي سعى العبد لذلك الشريك بقدر حصته. (3) قوله: بقي له أحد الأمرين، سواء كان المعتق موسرا أو معسرا. (4) قوله: إعتاق؛ وكذلك الحلف بالعتق إعتاق عند وجود الشرط فيجري فيه حكم إعتاق أحد الشركيين نصبيه، وهو التضمين حال كون المعتق غنيا، واستسعاء العبد حال كونه فقيرا.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's view on a father's liability when he consents to the manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1956

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

وأبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول: إنه رضي بإفساد نصيبه فلا يضمنه [(1)] ، كما إذا أذن(2) [(3)] بإعتاق نصيبه حيث شاركه في علة [العتق(4)] ، وهو الشراء، وإن جهل [(5)] ، فالجهل لا يكون عذرا(6). (1) قوله: فلا يضمنه؛ الضمير البارز المتصل إلى الأب، إن جعل ضمير يضمن وهو من التضمين إلى الشريك، وإلى الشريك إن كان ضميره يضمن وهو من الضمان إلى الأب. (2) أي أذن أحد الشريكين للآخر باعتاق نصيبه صريحا، بأن قال له: اعتق نصيبك. فاعتقه فيه لا يجب الضمان لعدم وجود الإفساد. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 201) . (3) قوله: أذن؛ أي أذن أحد الشريكين للآخر بإعتاق نصيبه صريحا، بأن قال له: أعتق نصيبك فأعتقه فيه، لا يجب الضمان؛ لعدم وجود الإفساد. (4) قوله: حيث شاركه في علة العتق؛ رضى بالعتق لا محالة، والمراد بالعلة علة العلة؛ لأن الشراء علة التملك،

والتملك في القريب علة العتق، والحكم يضاف إلى علة العلة إذا لم تصلح العلة للإضافة إليها، وهاهنا كذلك؛ لأن التملك حكم شرعي يثبت بعد مباشرة علته بغير اختيار، بخلاف الإرث، فإنه لا إعتاق هناك ولهذا لا يخرج به عن الكفارة. كذا في ((العناية)) و ((البناية)) . (5) قوله: وإن جهل... الخ؛ دفع لما يقال: إن جعله راضيا بإفساد نصيبه إن استقام، فإنما يستقيم في صورة علم الشريك، وأما إذا جهل فلا يصح جعله راضيا، وحاصل الدفع: إن الجهل ليس بعذر في الأمور الشرعية، والمشاركة في علة العتق كافية لجعله راضيا بإفساد نصيبه. (6) حق العبارة أن تكون هكذا: إنه رضي بإفساد نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو الشراء وإن جهل، فالجهل لا يكون عذرا فلا يضمن كما إذا أذن باعتاق نصيبه كما لا يخفى إذا قوله فلا يضمن نتيجة فحقها التأخير. ينظر: ((حاشية عبد الحليم)) (1: 312) .

Mas'alah: What is the ruling when a stranger buys half a slave and then the father buys the other half?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1957

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

(وإن اشترى نصفه [(1)] ، ثم الأب باقيه غنيا ضمن [له] (2) ، أو سعى، وخالفا فيها)، ففي هذه الصورة لم يرض الشريك(3) [بإفساد نصيبه، فيخير، وعندهما لا تجب(4) سعايته(5)؛ لأن المعتق غني[(6)]](7). (1) قوله: وإن اشترى نصفه؛ يعني إن بدأ الأجنبي بالشراء، فاشترى نصف العبد من، مولاه ثم اشترى أب العبد نصفه الباقي، فعتق عليه بسبب التملك، فحينئذ يجب على الأب الضمان لشريكه، أو تجب السعاية، الشريك مخير فيها إذا كان الأب غنيا، وإن كان فقيرا، فالحق في السعاية فقط، وذلك لأن الشريك لم يرض في هذه الصورة بإفساد نصيبه، فإن شراءه

كان مقدما على شراء الأب. قوله غير الارث أي في صورة تملك الأب ابنه لسبب من أسباب الملك غير الإرث مع آخر في صورة الحلف عن قوله خالفا أي خالف أبو يوسف ومحمد في السعاية (2) سقطت من ت و ج و ص و ق. (3) في ف: شريكه. (4) في م: يجب. (5) في م: سعاية. (6) قوله: لأن المعتق غني؛ ولا سعاية عندهما مع غناء المعتق. (7) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the ruling on ambiguous manumission when a master says 'one of you is free'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1967

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

(ولو قال[(1) (1) قوله: ولو قال... الخ؛ توضيح المسألة رجل له عبيد ثلاثة فقال العبدين منهم وهما عنده في البيت أحدكما حر، فخرج واحد منهما من عنده ودخل الثالث، فقال المولى ثانيا مخاطبا للثالث والباقي من الأولين: أحدكما حر، ففي هده الصورة يؤمر المولى بالبيان، فإنه هو المجمل، فإليه المرجع في بيان مراده في الايجابيين، فإن بدأ ببيان الإيجاب الأول، فإن قال: عنيت الخارج عتق الخارج بالإيجاب الأول، فإن قال: عنيت الخارج، عتق الخارج بالإيجاب الأول، وتبين أن الإيجاب الثاني بين الثابت والداخل وقع صحيحا؛ لوقوعه بين عبدين، فيؤمر ببيان الإيجاب الثاني، وإن قال: عنيت الإيجاب الأول الثابت عتق الثابت به، وتبين أن الإيجاب الثاني وقع لغوا؛ لوقوعه بين حر وعبد، و مثله لغو في ظاهر الرواية، كما لو قال لحر وعبد: أحدكما حر، وإن بدأ ببيان الإيجاب الثاني فإن عنى به الداخل عتق الداخل بالإيجاب الثاني وبقي الأول بين الثابت والخارج على حاله، فيؤمر ببيانه، وإن عني به الثابت عتق الثابت به، وعتق الخارج بالإيجاب الأول لتعينه للعتق بإعتاق

الثابت، وإن مات أحد العبيد قبل البيان كموت الموت بيان فان مات الخارج عتق الثابت بإيجاب الأل لزوال المزاحم، وبطل الإيجاب الثاني وإن مات الثابت تعين الخارج بالإيجاب الأول والداخل وبالإيجاب الثاني وإن مات الداخل خير في الإيجاب الأول، فإن عني به الخارج تعين الثابت بالإيجاب الثاني، وإن عنى به الثابت بطل الإيجاب الثاني. كذا في ((النهاية)) و ((فتح القدير)) و ((العناية)) وغيرها، وإن مات المولى بلا بيان والعبيد أحياء عتق من الثابت ثلاثة أرباعه ومن الداخل نصفه، وكذا من الخارج، هذا عندهما، وعند محمد: من الداخل ربعه، ومن الخارج نصفه، ومن الثابت ثلاثة أرباعه، فإن قلت: قد مر أن العتق لا يتجزأ عندهما، فينبغي أن تعتق الكل في هذه الصورة عندهما، قلت: عدم التجزي عندهما إنما هو إذا صادف الإيجاب محلا معلوما أما إذا ثبت بطريق التوزيع باعتبار الأحوال فيتجزأ لأنه ثابت ضرورة، والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها. كذا في ((الكافي)) .

Mas'alah: How is manumission distributed when a master dies without clarifying ambiguous statements?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1968

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

] لعبدين عنده من ثلاثة له: أحدكما حر، فخرج واحد ودخل آخر، فأعاد ومات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلاثة أرباعه، ومن كل من غيره نصفه، وعند محمد – رضي الله عنه – ربع من دخل، ومن غيره [(1)] كما قالا)؛ لأن الإيجاب الأول [(2)] دائر بين الخارج والثابت، (1) قوله: ومن غيره؛ أي يعتق من الثابت ثلاثة أرباعه، ومن الخارج نصفه كما قاله أبو حنيفة وأبو يوسف. (2) قوله: لأن الإيجاب الأول...

الخ؛ حاصله: إن الإيجاب الأول وهو قوله: أولا لعبدين عنده: أحدكما حر، دائر بين الثابت والخارج، فإذا لم يبين المراد منه ومات بلا بيان يقسم العتق بينهما بهذا الإيجاب، فيعتق به من كل من الثابت والخارج نصفه، والإيجاب الثاني: أي قوله: أحدكما حر للثابت والداخل أيضا، أوجب عتق نصف كل منهما، إلا أن نصف الثابت شاع في نصفيه؛ لعدم التعيين، فما أصاب منه المستحق بالإيجاب الأول لغى لعدم المحلية، وما أصاب منه الفارغ من العتق عتق فتمت له ثلاثة أرباع، وهذا بالاتفاق، وكذا يعتق من الخارج نصفه؛ لأنه داخل في الإيجاب الأول فقط، وقد أوجب عتق نصف كل من الداخلين فيه أي الثابت والداخل، وإنما زيد عتق الربع الثالث في الثابت؛ لدخوله في الإيجاب الثاني، والخارج لم يشمله الإيجاب الثاني، وهذا أيضا بالاتفاق، وأما الداخل فعند محمد إنما يعتق ربعه؛ لأن عتقه بالإيجاب الثاني، وقد أوجب ذلك الإيجاب عتق ربع الثابت لما مر، فكذا يوجب عتق الربع من الداخل لا أزيد منه، والجواب عنه من قبلهما: إن الإيجاب الثاني يوجب عتق نصف كل من الثابت والداخل، وإنما عتق به ربع الثابت؛ لوجود المزاحم وشيوع هذا النصف في نصفيه، وقد عتق أحدهما بالإيجاب الأول ولا مزاحم في الداخل؛ لعدم دخوله في الإيجاب الأول، فيعمل في حقه بما هو مقتضى الإيجاب الثاني، وهو عتق نصفه.

Mas'alah: How is the share of manumission calculated for the remaining slave in ambiguous manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1969

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

فينصف(1) بينهما، ثم الإيجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل، فينصف(2) بينهما،

فالنصف الذي أصاب الثابت شاع فيه، فما أصاب النصف الذي عتق بالإيجاب الأول لغى، وما أصاب النصف الفارغ، وهو الربع بقي، فعتق من الثابت ثلاثة أرباعه، وأما(3) من الداخل فيعتق ربعه عند محمد – رضي الله عنه –؛ لأن هذا الإيجاب(4) لما أوجب عتق الربع من الثابت، فكذا من الداخل؛ لأنه متنصف بينهما، وهما يقولان: إن المانع [(5)] من عتق النصف يختص بالثابت، ولا مانع في الداخل، فيعتق نصفه. (1) في في ص و ف و م: فينتصف. (2) في ف و م: فينتصف. (3) في ب و س: أما. (4) في م: إيجاب. (5) قوله: إن المانع؛ وهو عتق نصفه بالإيجاب الأول، وشيوع نصفه الواجب عتقه بالإيجاب الثاني في نصفيه.

Mas'alah: How are shares of manumission calculated for three slaves under Abu Hanifa and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1971

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

] سبعة كسهام عتق عندهما، وعتق ممن ثبت ثلثه، ومن كل من غيره سهمان، وعند محمد – رضي الله عنه – كل ستة كسهام عتق عنده [(1)] ، وعتق ممن خرج سهمان، وممن ثبت ثلثه، وممن دخل سهم وسعى كل [(2)] في باقيه على القولين، ويصح[(3) (1) قوله: كسهام عتق عنده؛ فإن سهام العتق عنده ستة؛ لأنه يعتق من الداخل عنده سهم واحد لا سهمان. قوله فما موصولة أي فالقدر الذي اصاب النصف المعتق صار لغوا . (2) قوله: وسعى كل... الخ؛ أي سعى كل واحد من العبيد الثلاثة للورثة في باقية؛ أي السهم الذي بقي منه رقيقا على القولين، أي قولهما وقول محمد، فعلى قولهما: يسعى الثابت في أربعة أسباع قيمته، فإنه عتق منه ثلاثة أسباعه، ويسعى كل من الداخل والخارج في خمسة أسباع قيمته، فإنه عتق من كل

واحد منهما سبعان، وعلى قول محمد: يسعى الثابت في نصف قيمته؛ لأن سهام عتقه ثلاثة، وهي نصف الستة، ويسعى الخارج في ثلثي قيمته؛ لأن سهام عتقه اثنان؛ أي سدسان، وهو ثلث ستة، ويسعى الداخل في خمسة أسداس قيمته؛ لأنه عتق منه سهم واحد وهو السدس. كذا في ((شرح الفصيح الهروي)) . (3) قوله: ويصح؛ قال الهروي: أي يصح الثلاث وهو سهام العتق الخارج من ثلث ماله بالوصية، والثلثان وهما سهام الورثة على القولين، فإنه إذا كانت قيمة كل عبد إحدى وعشرين دينارا مثلا يعتق من الثابت ثلاثه أسباعه، وهي تسعة دينار، ويسعى في أربعة أسباعه وهي اثنا عشر، ومن الخارج يعتق السبعان، وهي الستة، ويسعى في خمسة أسباعه، وهي خمسة عشر، وكذلك من الداخل، فسهام العتق أحد وعشرون، وسهام السعي اثنان وأربعون، فيصح الثلث والثلثان على قولهما، وأما على قول محمد يعتق من الثابت نصفه، وهو عشرة ونصف من واحد، ويسعى في نصفه، ويعتق من الخارج ثلثه، وهو سبعه، ويسعى في ثلثيه وهو أربعة عشر، ويعتق من الداخل سدسه، وهو ثلاثة ونصف، ويسعى في خمسة أسداسه وهي سبعة عشر ونصف، فسهام العتق أحد وعشرون، وسهام السعي اثنان وأربعون، فيصح الثلث والثلثان على قوله أيضا. انتهى.

Mas'alah: How is the calculation of manumission shares done using the principle of 'awl?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1972

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

] الثلث والثلثان): ولو قال ذلك في مرض الموت [(1)] ولم يجز(2) وارث(3)، ولا مال له سوى العبيد الثلاثة، وقيمتهم متساوية [(4)] (5) جعل كل عبد سبعة

عندهما كسهام العتق؛ لأن مخرج الكسور أربعة [(6)] ؛ لأنه يعتق من الثابت ثلاثة أرباع، وهي ثلاثة من أربعة، ومن الخارج النصف، وهو اثنان من أربعة، ومن الداخل كذلك، فصار المجموع سبعة بطريق العول[(7) (1) قوله: في مرض الموت؛ أشار به إلى أن المراد بالمرض هو المرض الذي مات به، وهو الذي لا تنفذ وصاياه فيه إلا في الثلث، وأما المرض الذي صح منه ولم يمت فحكمه كحكم الصحة. (2) في م: يجزه. (3) في ب وم الوارث. (4) قوله: وقيميته مساوية؛ هذا القيد ليس بلازم فإنه لو اختلفت قيمتهم فالحكم لا يختلف وإنما اعتبر التساوي لكون الحساب سهلا متيسرا حينئذ. (5) في أ و ب و س و ف: مساوية. (6) قوله: لأن مخرج الكسور أربعة؛ المخرج أقل عدد يمكن أن يؤخذ منه كل فرد من الكسور صحيحا، فمخرج النصف اثنان، ومخرج الربع أربعة، ومخرج السبع سبعة، وقس عليه النظائر. (7) قوله: بطريق العول؛ العول لغة: يستعمل بمعنى الجور والميل إليه، يقال: فلان يعول علي؛ أي يميل جاهزا، وبمعنى الغلبة يقال: عيل صبره؛ أي غلب، وبمعنى: الرفع، يقال: عال الميزان إذا رفعه، وأما في اصطلاح الشرع: فهو عبارة عن أن يزاد على المخرج شيء من أجزاء كسدسه أو ثلثه أو غير ذلك من الكسور إذا ضاق المخرج عن سهم، وحاصله: إن المخرج إذا ضاق عن الوفاء بالسهام المجتمعة يرفع المال إلى عدد أكثر من ذلك المخرج، ثم يقسم حتى يدخل النقصان في سهام جميع الورثة على نسبة واحدة. كذا في ((الفرائض الشريفية)) ، إذا علمت هذا فاعرف أن سهام العتق عندهما لما كانت أرباع ثلاثة أرباع من الثابت، وربعان ربعان من كل واحد من الخارج والداخل، ومن المعلوم أن مخرج الربع أربعة، فتعول المسألة إلى سبعة من أربعة؛ لضيق المخرج عن الوفاء بالسهام المذكورة، فإن الأربعة لا تفي إلا بأربعة أرباع، وعند محمد: لما كانت سهام العتق ستة أرباع ثلاثه أرباع من الثابت، وربعان من الخارج، وربع واحد من الداخل تعول المسألة من أربعة إلى ستة.

Mas'alah: How is the calculation of manumission shares done according to Abu Hanifa and Abu Yusuf's view?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1973

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

من أربعة إلى سبعة(2). وعند محمد – رضي الله عنه – يعتق من الداخل ربعه(3)، وهو واحد من أربعة، فتعول(4) إلى ستة(5). فعندهما يجعل سهام العتق، وهي سبعة، ثلث المال [(6)] ، ويجعل كل عبد سبعة؛ لأن قيمة كل عبد تساوي [(7)] (8) ثلث المال، فيعتق [(9)] من الخارج اثنان، وهو السبعان [(10)] ، ويسعى في خمسة أسباع قيمته، وكذا الداخل، وأما الثابت فيعتق منه ثلاثة، وهي [ثلاثة] (11) أسباعه [(12)] (13) ، ويسعى في أربعة (1) العول: هو زيادة في عدد السهام ونقص في مقدارها. ينظر: ((التنوير)) (6: 786) ، و ((مسائل من الفقه المقارن)) (ص60) . (2) بصورة حسابية مبسطة: ¾ + ½ + ½ = 7/4. (3) في م: أربعة. (4) في أ و ب و س: فيعول. (5) في س: سنة. وبصورة حسابية مبسطة: ¾ + ½ + ¼ = 6/4. (6) قوله: ثلث المال... الخ؛ لأن المفروض أن لا مال له سوى العبيد الثلاثة وأن قيمتهم متساوية، فيكون العبد الواحد ثلث المال، فيجعل كل عبد سبعة سهام، إذ سهام العتق سبعة، وتؤخذ من المجموع. (7) قوله: تساوي؛ لكون العبد الواحد ثلاثا، وكون قيم الثلاثة متساوية، فتكون قيمة كل عبد متساوية لثلث المال. (8) في ص: مساوي، وفي م: يساوي. (9) قوله: فيعتق... الخ؛ بيان لانقسام السبعة على العبيد الثلاثة على طبق ما مر ذكره. (10) قوله: وهو السبعان؛ وذلك لأن القدر الذي يعتق منه وإن كان نصفا وهو اثنان من أربعة، لكن لما صارت المسألة سبعة بطريق العول والاثنان من السبعة سبعان، صار المعتق منه بقدر السبعين،

ووجب عليه السعاية بقدر خمسة أسباعه، وقس عليه الداخل. (11) سقط من س. (12) قوله: وهي ثلاثة أسباعه؛ وذلك لكون المسألة عائلة من أربعة إلى سبعة، ومن المعلوم أن الثلاثة بالنسبة إلى أربعة ثلاثة أرباع، وبالنسبة إلى سبعه ثلاثة أسباع، فإن بزيادة المنسوب إليه ينقص المنسوب. (13) في م: اسباع.

Mas'alah: How is the calculation of manumission shares done according to Muhammad's view?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1974

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

أسباع قيمته. وعند محمد – رضي الله عنه – يجعل سهام العتق، وهي ستة [أسهم] (1) ثلث المال [(2)] ، فكل عبد يجعل ستة، فيعتق من الخارج اثنان [(3)] ، وهو(4) ثلث الستة، ويسعى في ثلثي قيمته، ومن الثابت ثلاثة، وهي نصف الستة [(5)] ، ويسعى في النصف، ومن الداخل واحد، وهو السدس، ويسعى في خمسة أسداس قيمته. (1) زيادة من ب و م. (2) قوله: ثلث المال؛ لأن المعتق عنده سهام ستة، ثلاثة أرباع من الثابت، ونصفه من الخارج، وهو ربعان أو ربع من داخل. (3) قوله: اثنان؛ وهو وإن كان بالنسبة إلى أربعة نصفا وإن شئت قلت: ربعين، لكنه بالنسبة إلى الستة التي عالت المسألة إليه سدسان، وإن شئت قلت: ثلث الستة، فإن السدس نصف الثلث، ومجموع السدسين هو الثلث. (4) في م: وهما, (5) قوله: نصف الستة؛ وإن شئت قلت: وثلاثة أسداس الستة.

Mas'alah: What is the numerical example for manumission shares when each slave is worth 42

dirhams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1975

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

فلو كان [(1)] قيمة كل عبد اثنين وأربعين درهما، وهي الثلث، فكل المال [(2)] مئة وستة وعشرون، فعندهما يعتق من الخارج السبعان: أي اثنا عشر، ويسعى في خمسة أسباعه، وهي ثلاثون، وكذلك الداخل [(3)] [(4)] ، ويعتق من الثابت ثلاثة أسباعه [(5)] ، وهي ثمانية عشر، ويسعى في أربعة أسباعه، وهي أربعة وعشرون. (1) قوله: فلو كان... الخ؛ شروع في تصوير المسألة بطريق المثال، بعد ما ذكر دليلها وما يتعلق بها. (2) قوله: فكل المال... الخ؛ فإن المفروض أن لا مال له سوى العبيد الثلاثة، وأن قيمة كل منهم مساوية، إذا كانت قيمة كل منهم اثنين وأربعين درهما، وهو ثلث المال، فمجموع قيم الثلاثة مئة وستة وعشرون، الحاصل من ضرب اثنين وأربعين في ثلاثة، وهو كل المال، وبهذا تبين لك أن الكل في قول الشارح: فكل المال، كل مجموعي لا إفرادي، كيف لا وقد صرحوا بأن الكل إذ دخل على نكرة فهو لكل فرد من أفراده، وإن دخل على معرفة فهو بجميع أجزاءه، ولذا قالوا بصدق: كل رمان يؤكل؛ أي كل فرد من أفراده مما يؤكل، وكذب، كل الرمان يؤكل، أي جميع أجزاءه يؤكل. (3) قوله: وكذلك الداخل؛ فإن مقدار العتق منهما عندهما واحد، وهو اثنان من أربعة، وبعد العول اثنان من سبعة، وهما سبعان بالنسبة إليه، ومن المعلوم: أن سبعه اثنين وأربعين الذي هو قيمة كل عبد ستة، وسبعاه اثنا عشر، فيعتق من الداخل ومن الخارج سبعا كل منهما؛ أي مقدار اثني عشر درهما، ويجب عليهما أن يسعيا في خمسة أسباعهما، وهو مقدار ثلاثين ثلاثين درهما. (4) قوله كذا الدالخ فان مقدار العتق منه مساو لمقدار العتق من الخارج عندهما (5) قوله: ثلاثة أسباعه؛ لأن المعتق منه ثلاثة من أربعة، وبعد العول إلى سبعة

صارت ثلاثة أسباع فيعتق مقدار ثمانية عشر درهما، ويجب عليه أن يسعى في الباقي، وهو أربعة أسباعه.

Mas'alah: What is the total of manumission shares and earning shares according to both views?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1976

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

وعند محمد – رضي الله عنه – يعتق من الخارج من اثنين وأربعين ثلثها [(1)] ، وهو أربعة عشر، ومن الثابت نصفه [(2)] ، وهو أحد(3) وعشرون، ومن الداخل سدسه [(4)] ، وهو سبعة، فمجموع سهام العتق على القولين اثنان وأربعون، وهو ثلث المال، وسهام(5) السعاية [(6)] أربعة وثمانون، وهي ثلثا المال. (1) قوله: ثلثها؛ لأن المعتق منه اثنان من أربعة، وبعد العول من ستة؛ لكون مجموع سهام العتق عنده ستة على ما مر ذكره، ونسبته اثنين إلى الستة نسبة الثلاثية، فيعتق من الخارج مقدار ثلث اثنين وأربعين، وهو أربعة عشر، فإن سدسه سبعة، والثلث ضعف السدس، ويجب عليه أن يسعى في الباقي؛ أي مقدار ثلثيه، وهو ثمان وعشرون. (2) قوله: نصفه؛ لأن المعتق منه ثلاثة من أربعة، وبعد العول من ستة، فيعتق منه مقدار أحد وعشرين درهما، ويجب عليه أن يسعى في النصف الباقي. (3) في ف و م: واحد. (4) قوله: سدسه؛ لأن المعتق منه سهم واحد، وهو سدس بالنسبة إلى الستة، فيعتق منه مقدار سبعة دراهم، ويجب عليه أن يسعى في خمسة أسداس قيمته، وهو خمسة وثلاثون درهما. (5) في م: سهما. (6) قوله: وسهام السعاية؛ أي السهام التي تسعى العبيد الثلاثة فيها للورثة.

Mas'alah: What is the distinction between manumission and divorce regarding the effect of the first ambiguous pronouncement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1980

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

فعلى هذه الرواية لا بد لهما من الفرق [(1)] بين العتق والطلاق، وهو أن الإيجاب الأول [(2)] في العتق والطلاق أوجب [(3)] التنصيف بين الخارج والثابت، فلما مات قبل البيان تبين أن في صورة العتق كما تكلم، صار متنصفا(4) بينهما؛ لأن الأصل في (1) قوله: لابد لهما من الفرق؛ يعني لما كانت مسألة الطلاق اتفاقية فلا بد أن يبين الفرق بين صورة العتق وصورة الطلاق، حيث قال في صورة العتق: تعتق نصف الخارج والداخل كليهما، وفي صورة الطلاق بسقوط ربع مهر الخارجة، وثمن مهر الداخلة، وقياس قولهما في العتق أن يقولا هاهنا بسقوط ربع مهر الداخلة أيضا، وأما على قول محمد فلا حاجة إلى بيان الفرق؛ فإنه حكم في الصورتين على نمط واحد، حيث حكم في باب العتق بعتق ربع من دخل بالإيجاب الثاني، وحكم هاهنا بسقوط ثمن مهر من دخلت بالإيجاب الثاني. (2) قوله: إن الإيجاب الأول... الخ؛ خلاصته: الفرق أن الثابت في مسألة العتق صالح لورود الإيجاب الثاني عليه، فيدخل في الإيجاب الثاني، ويوزع العتق الثابت به على الداخل والثابت، فيعتق من الداخل النصف بعد الدفع يمنع عنه من الثابت ربعه لكون النصف الذي أصابه بالثاني شائعا في نصفيه، وقد عتق نصفه بالإيجاب الأول، فيعتق بهذا الإيجاب الربع، بخلاف الثابتة في مسألة الطلاق، فإنها مترددة بين كونها صالحة للإيجاب الثاني، وبين عدم صلوحها له. (3) قوله: أوجب؛ فإن قوله مخاطبا لعبديه: أحدكما حر، وكذا قوله لزوجتيه: إحداكما طالق، يوجب التنصيف بينهما، فإن بين المراد من المبهم فذلك،

وإن لم يبين ولم يوجد أمر آخر يعين أحدهما للعتق أو الطلاق من الأمور التي سيأتي ذكرها، ومات المولى أو الزوج يحكم في باب العتق يكون الإيجاب الأول موجبا لعتق نصف كل واحد منهما، ولا كذلك في الطلاق. (4) في ص و ف و م: منصفا.

Mas'alah: How does the principle of legal constructions apply to ambiguous pronouncements in manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1981

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

الإنشاءات أن يثبت حكمها مقارنا للتكلم بهما إلا أن يمنع مانع(1) [(2)] ، ففي العتق إرادة الخارج تعارضها [(3)] إرادة الثابت(4)، فالإيجاب الأول يوزع [(5)] بينهما، حتى صار كل واحد معتق البعض، وهذا [(6)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، أو يصير مترددا بين الحرية والرقية كالمكاتب، وهذا عند أبي يوسف [(7)] – رضي الله عنه –. (1) كالإبهام والإجمال، فهنا لما كان إيجابه على طريقة الإبهام صار متوقفا على بيانه ولم يحكم بأمر على فور تكمله وبعد موته من غير بيان وعدم تعيين مراده يحكم بأنه كان موجبا للتصنيف من الابتداء. ينظر: ((عندة الرعاية)) (2: 210) . (2) قوله: إلا أن يمنع مانع؛ كالإبهام والإجمال، فهاهنا لما كان إيجابه على طريقة الإبهام صار متوقفا على بيانه، ولم يحكم بأمر على فور تكمله، وبعد موته من غير بيان، وعدم تعيين مراده يحكم بأنه كان موجبا للتنصيف من الابتداء. (3) قوله: تعارضها؛ لأن المعتق بإيجاب إنما هو أحدهما، وكلاهما مساويان، لا ترجيح لإرادة الثابت على إرادة الخارج، ولا لإرادة الخارج على إرادة الثابت. (4) لأنها متساويان فلا مرجح لإرادة أحدهما على الآخر. (5) قوله: يوزع؛ مضارع مجهول

من التوزيع أي التقسيم. (6) قوله: وهذا؛ أي كونه معتق البعض عنده؛ لتجزيء العتق عنده بلا تردد ولا توقف. (7) قوله: وهذا عند أبي يوسف؛ فإن كل واحد منهما متردد بين أن يكون حرا، وبين أن يكون مرقوقا كالمكاتب عنده، ولم يذكر محمدا، وأن كان قوله أيضا كقول أبي يوسف في هذا الأصل؛ لأنه بصدد بيان مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف.

Mas'alah: What is the ruling on the second pronouncement of manumission when the first was ambiguous?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1982

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

فالإيجاب الثاني لا يمكن أن يراد به الإخبار [(1)] للكذب(2) [(3)] ، فيكون إنشاء، فلا بد من المحل، فالداخل كله محل، فيعتق [منه] (4) نصفه، والثابت لو كان كله محلا ...(5) يعتق بهذا الإيجاب نصفه، فإذا كان نصفه محلا يعتق منه ربعه. (1) قوله: الأخبار؛ أي عن حرية الثابت. (2) أي للإخبار عن حرية الثابت للكذب؛ لأن الثابت ليس بحر يقينا، بل هو إما معتق البعض، وإما متردد كالمكاتب. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 210) . (3) قوله: للكذب؛ لأن الثابت ليس بحر يقينا، بل هو إما معتق البعض، وإما متردد كالمكاتب. (4) زيادة من ص و م. (5) في م زيادة : لا.

Mas'alah: What acts serve as clarification in ambiguous manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1988

وإن قال: أحدكما حر، فباع أحدهما، أو مات [(1)] أحدهما(2)، أو دبر أحدهما [(3)] ، أو استولد [(4)] أحديهما(5)، أو وهب [(6)] أحديهما(7) أو تصدق به وسلم، فكل ذلك بيان [(8)] أن المراد هو الآخر. (1) قوله: أو مات؛ سواء كان موته حتف أنفه، أو بقتل العبد نفسه أو بقتل المولى والأجنبي. كذا في ((النهر)) . (2) في م: احداهما. (3) قوله: أو دبر أحدهما؛ جعله مدبرا، وعلق عتقه بموت نفسه، وكذا لو أعتقه منجزا أو معلقا، أو مضافا إلى زمان، كإن دخلت الدار فأنت حر أو أنت حر غدا أونحو ذلك، فيعتق هذا بالعتق المستأنف، ويتعين الآخر للمبهم السابق، فيعتق به، ولو قال لأحدهما: أعتقتك، ولم يرد به الإنشاء بل الإخبار عما مضى بإيجابه المبهم، تعين هذا ديانة، وصدق قضاء. كذا في ((البحر)) و ((النهر)) . (4) قوله: أو استولد؛ بأن كان العتق المبهم خطابا إلى أمتيه، فوطئ إحداهما وولدت ولدا فادعى نسبه منه. (5) في م: احدهما. (6) قوله: أو وهب؛ ومثله كل تصرف يكون دليلا على بقاء الملك فيه كالإجارة والتزويج والكتابة والإيصاء والرهن ونحو ذلك. كذا في ((شرح الكنز)) للزيلعي. (7) في أ و م: احدهما. (8) قوله: فكل ذلك بيان؛ وذلك لأن ارتكاب مثل بهذه التصرفات دليل على بقاء ملكه فيه، فيدل ذلك على أن المراد بالمبهم الآخر.

Mas'alah: Why does intercourse not serve as clarification in ambiguous manumission according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1989

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

أما إن وطئ أحديهما لا يكون بيانا؛ لأن الاعتاق إزالة الملك، فالبيع ونحوه يدل على أن الملك باق في المبيع [(1)] ، فلا يكون مرادا بالاعتاق. (1) قوله: باق في المبيع؛ توضيحه أن الإعتاق وضع شرعا لإزالة ملك الرقبة، فإذا تصرف في أحدهما بعد الإعتاق المبهم تصرفا يختص بالملك دل ذلك على بقاء الملك في التصرف فيه، كالبيع والموهوب له، فدل ذلك على أنه لم يكن مراد بالمبهم، بل المراد هو الآخر، فيتعين للعتق، وأما الوطئ فليس تصرفا مختصا بملك الرقبة، بدليل وجوده في المنكوحة، بل هو فرع لملك المتعة، والإعتاق لم يوضع لإزالة ملك المتعة، بل قد يزول ملك المتعة مع إزالة ملك الرقبة تبعا، كما في عتق الأمة، وقد لا توجد إزالة ملك المتعة مع إزالة ملك الرقبة كما في عتق العبد، فلا يكون مجرد الوطئ بيانا، بخلاف الوطئ في صورة الطلاق، فإن الطلاق موضوع لإزالة ملك المتعة، فالوطئ المنبئ عن بقاء ملك المتعة يكون بيانا لكون المطلقة غير الموطؤة.

Mas'alah: What is the reasoning that intercourse does not clarify ambiguous manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1990

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

وأما الوطء فلأن الاعتاق لم يوضع لإزالة حل الوطء، بل حل الوطء إنما يزول بتبعية زوال الرق [(1)] ، أو زوال ملك الرقبة [(2)] ، ولم يزل شيء منهما [(3)] ، وهذا قول(4) أبي حنيفة(5)[(6)] (1) قوله: زوال الرق؛ بأن جعله معتقا حرا، فلا يملكه أحد، ولا ينفذ تصرف أحد فيه، لا الوطي ولا البيع ونحوه. (2) قوله: أو زوال ملك الرقبة؛ أي مع بقاء الرق بأن باعه أو وهبه أو تصرف تصرفا آخر أخرجه من ملكه إلى ملك غيره. (3) قوله: ولم يزل شيء منهما؛ أي في العتق المبهم،

فيكون ملكه قائما في التي توطأ منهم أيتهما كانت، وإذا كان الملك قائما كان الوطئ حلالا، أما أن الملك قائم فلأن إيقاع العتق إنما هو في المنكرة المبهمة وهي أي الموطوءة غير منكرة بل معينة، فلا يكون الإيقاع فيها، وإذا لم يكن الإيقاع فيها لم يزل الملك عنها، وأما إنه إذا كان الملك قائما فالوطئ حلال، فهو ظاهر، وإذا كان الوطئ حلالا لم يكن بيانا؛ لأن كل واحد منهما على هذه الصفة. كذا في ((الغاية)) و ((النهاية)) وغيرهما. (4) في ب و م: عند. (5) لأن الملك قائم في الموطوءة؛ لأن الإيقاع في المنكرة، وهي معينة، فكان وطؤها حلالا، فلا يجعل بيانا؛ ولهذا حل وطؤهما على مذهبه إلا أنه لا يفتي به. كما في ((الهداية)) (2: 62) ، ورجح صاحب ((الفتح)) (4: 502) و ((البحر)) (4: 270) قولهما، وقالوا: لا يفتى بقول الإمام لترك الاحتياط. وفي ((الدر المختار)) (3: 23) : وعليه الفتوى. (6) قوله: وهذا قول أبي حنيفة؛ أي عدم كون الوطئ في العتق المبهم بيانا عنده، ومبناه على أن وطئ كل منهما حلال عنده لما مر من أن الإيقاع في المبهم، والوطئ محله العين، وعندهما الوطئ بكل منهما حرام، وهو الذي وجه صاحب ((الفتح)) ، وفي ((البحر)) : الحاصل: إن الراجح قولهما، وإنه لا يفتى بقول الإمام كما في ((الهداية)) وغيرها، لما فيه من ترك الاحتياط، مع أن الإمام ناظر إلى الاحتياط في أكثر المسائل.

Mas'alah: What is the position of Abu Yusuf and Muhammad on intercourse as clarification in ambiguous manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1991

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

] – رضي الله عنه –، وأما عندهما فالوطء في العتق المبهم بيان أيضا، لأن الوطء [(1)] لا يحل إلا في الملك، فيدل على أن الموطوءة ملكه، فلم تكن مرادة بالاعتاق. (1) قوله: لأن الوطئ... الخ؛ حاصله أن حل الوطئ مختص بالملك في المملوك، وبدونه لا يحل، فإذا وطئ لأحد الأمتين دل ذلك على بقاء ملكه فيها، فتتعين الأخرى بكونها مرادة بالمبهم، والسر فيه أن أحدهما حرة بيقين، والوطئ إنما يحل في من له الملك فيه، فلو لم يكن وطئ إحدهما بيانا لتخصيص العتق بالأخرى، لزم وقوع الوطئ في غير الملك.

Mas'alah: What is the ruling on conditional manumission based on the firstborn child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1992

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

(وبأول ولد [(1)] [(2)] تلدينه(3) ابنا، فأنت حرة، إن ولدت ابنا وبنتا، ولم يدر [(4)] الأول عتق نصف الأم والبنت [(5)] ، والابن عبد [(6)])؛ لأن الأول[(7)

(1) قوله: وبأول ولد... الخ؛ هذه المسألة وإن كانت من مسائل الحلف بالطلاق، وموضوعها الباب الآتي، لكن لما كان يثبت فيها عتق البعض أدرجها في هذا الباب.

(2) قوله: وبأول ولد... الخ؛ تفصيله أنه قال رجل لأمته: إن كان أول ولد تلدينه ذكرا فأنت حرة، فما لم تلد فهي أمة، وإذا ولدت فإن ولدت ذكرا فهي حرة؛ لوجود الشرط المعلق عليه إذا تصادقا على أنه أول ولد، وإن تصادقا على أن الأول البنت فهي على الرق كما كانت؛ لعدم وجود الشرط، فإن ولدت ابنا وبنتا ولم يعلم أيهما أول عتق نصف الأم ونصف البنت ويسعيان في النصف الباقي. (3) في ق: تلديته.

(4) قوله: ولم يدر؛ بصيغة المجهول، وذلك بأن لم يتصادقا على أحد الشقين. (5)

قوله: عتق نصف الأم والبنت؛ هذا هو المذكور في ((الهداية)) وغيرها، وذكر محمد في ((الكيسانيات)) : إنه لا يحكم في هذه الصورة بعتق واحد منهم، ولكن يحلف المولى بالله ما يعلم أنها ولدت الغلام أولا، فإن نكل عن اليمين فنكوله كإقراه، وإن حلفت فهم أرقاء، وقال في ((النهاية)) : هذا هو الصحيح لما أنه وقع الشك في شرط العتق، وهو ولادة الغلام أولا، والشرط الذي ما يتيقن بوجوده، القول فيه قول من ينكره وجوده. (6) قوله: والابن عبد؛ أي سواء كان ولدا أولا أو ثانيا؛ لأن ولادته أولا شرط لحرية الأم، فتعتق بعد ولادته، فلا يتبعها في الحرية عند كونه أولا، وأما عند كونه آخرا فالأمر ظاهر. (7) قوله: لأن الأول... الخ؛ حاصله أن كل واحدة من الأم والبنت تعتق في حال وهو ما إذا ولدت الغلام أولا، أما عتق الأم فلوجود الشرط، وأما عتق الجارية فلكونهما تبعا لها، إذ الأم حرة حين ولدتها، ولا يعتق كل منهما في حال وهو ما إذا ولدت الجارية أولا؛ لعدم وجود الشرط، فلذا حكمنا بأنه يعتق كل منهما بنصفه، ويسعى بنصفه.

Mas'alah: What is the ruling on manumission when the firstborn is uncertain?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1993

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

] إن كان هو الابن، فلأم والبنت حرتان، وإن كانت البنت لم يعتق أحد، فيعتق نصف الأم والبنت، وأما الابن فهو عبد في كلتا الحالتين.

Mas'alah: What is the chapter on swearing by manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2001

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

باب(1) الحلف بالعتق [(2)] (ويعتق بإن دخلت [الدار] [(3)] (4) فكل عبد لي يومئذ حر، من [(5)] له حين دخل [(6)] ملكه [(7)] بعد حلفه أو قبله، وبلا يومئذ[(8) (1) في ف: كتاب. (2) قوله:

Mas'alah: Which slaves are included in a conditional manumission using the phrase 'every slave I own'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2002

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

] من له وقت حلفه فقط، مثل: كل عبد [(1)] لي أو أملكه [(2)] (3) حر بعد غد عنده)، فقوله مثل [(4)] : كل عبد لي؛ أي كما يعتق من له وقت حلفه فقط في قوله: كل عبد لي أو أملكه حر بعد غد عنده: أي يعتق عند(5) بعد الغد،

Mas'alah: Does a conditional manumission include slaves acquired after the oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2002

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

(لا الحمل(6)[(7) (1) قوله: مثل كل عبد الخ يعني لو لم يأتي بلفظ يومئذ بل قال أن دخلت الدار فكل عبد ساهر يعتق من في ملكه حين حلفه فقط ولا يعتق من اشتراه بعد الحلف وبقي في ملكه إلى وقت الدخول وذلك لأن قوله كل مملوك لي

وكل عبد لي ونحو ذلك انما يشمل من هو في ملكه في الحال ولا يشمل من يملكه بعد هذا القول وتبناه على أن اللام لاختصاص المتبادر منه الاختصاص الحالي الاختصاص في الحال لمن يملك بعده وأيضا المشتق كالمملوك في حكمه كالعبد حقيقة من قام به مبدأ الاشتقاق في الحال على ما تقرر في موضعه (2) قوله لملكه بصيغة الماضي وضمير الفاعل إلى المعلق أي قائل ذلك القول أي سواء كان يملك المولى ذلك العبيد تعليقه أو قبله وكذا لو ملك حين التعليق (3) في م: ملكه. (4) قوله: مثل... الخ؛ الوجه فيه أن قوله لي أو قوله: أملكه للحال، وهو الذي يتبادر منه لغة وعرفا، وإنما يحمل على الاستقبال إذا انضمت إليه قرينة لفظية أو حالية فيراد به من في ملكه حين الحلف، ويكون عتقه معلقا على ما بعد الغد، فيعتق عند مجيء ما بعد الغد. (5) في م: عنده. (6) لأن العبد لا يتناول الحمل، في قوله: كل عبد لي ذكر حر. (7) قوله: لا الحمل... الخ؛ يعني لو قال: كل مملوك لي ذكر فهو حر، وله جارية ذات حمل فولدت ذكرا لم يعتق ذلك الذكر، سواء ولدت بستة أشهر أو اكثر من وقت القول، أو ولدت لأقل، أما في الصورتين الأوليين فظاهر؛ لأن لفظ المملوك للحال عرفا ولغة، وفي قيام الحمل وقت الحلف احتمال لوجود أقل مدة الحمل بعده، فيحتمل أن تكون حملت بعد الحلف فلا يتناوله المملوك، وأما في الثالثة فلأن قيام الحمل وإن كان متيقنا عند الحلف هناك، لكن لفظ المملوك يتناول المملوك المطلق؛ أي الكامل، والجنين مملوك تبعا للأم لا مقصودا، كيف لا فإنه عضو من أعضاء الأم وجزءا من أجزاءها، ولهذا لا يملك بيعه منفردا. كذا في ((الهداية)) وشروحها.

Mas'alah: What is the ruling on the unborn child in conditional manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2003

] بكل مملوك لي ذكر حر، وإن ولدته لأقل من نصف سنة)(1)، وإنما قيد [(2)] بالذكر؛ لأنه لو لم يقيد يعتق الحمل بتبعية الأم(3) [(4)] . (1) ليس قيدا احترازيا؛ لأنه فلا فرق بين ان تلده لأقل من ستة أشهر أو لأكثر بل لكونه وجود الحمل وقت الحلف متيقنا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 517) . (2) قوله: وإنما قيد... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل أن لفظ المملوك لا يتناول الحمل مطلقا، لما مر أنه يحمل على المطلق؛ أي الكامل، والحمل ليس كذلك، سواء وصف المملوك بذكر أو لا؛ فأي فائدة في تقييد المصنف رح المملوك بالذكر، وتحرير الدفع أن عند عدم التقيد يختلف الحكم، لا لأن الحمل يدخل في المملوك، بل لأنه لما لم يقيد بالذكر دخلت به الجارية أيضا؛ لكون لفظ المملوك بحسب الاستعمال شاملا للذكر والأنثى كليهما، وإذا أعتقت الجارية عتق حملها ذكرا كان أو أنثى تبعا لها، فلهذا قيد بالذكر. (3) أي تعتق الأم فيعتق الولد تبعا لها. (4) قوله: بتبعية الأم؛ ظاهره مخالف لما ذكره الشارح رح قبيل باب عتق البعض، من أن عتق الحمل بعتق أمه بطريق الأصالة لا بطريق التبعية، وقد مر منا هناك بأنه يندفع التخالف فتذكره.

(ودبر [(1)] بكل عبد لي أو أملكه حر بعد موتي من له يوم قال، لا من ملكه بعده)، فقوله: من له يوم قال: مفعول قوله: ودبر(2) [(3)] . (وإن مات [(4)] عتقا(5) من الثلث)(6)، اعلم[(7) (1) قوله: ودبر...الخ؛ يعني إذا قال: كل عبد لي أو كل عبدا أملكه حر بعد موتي، يكون كل من في ملكه عند هذا القول مدبرا لا من دخل في ملكه بعد حلفه وقبل موته، لما مر أن قوله: كل عبد لي أو كل عبد أملكه لا

يتناول إلا المملوك الحالي لا الاستقبالي، فلا يدخل في إيجاب التدبير من يدخل في ملكه بعده. (2) ودبر في المتن ماضي معروف من التدبير، والظاهر الأصوب أنه على صيغة اسم المفعول، وقوله: من له مفعول ما لم يسمى فاعل الذي يقال له نائب الفاعل، ويمكن أن يكون هو المراد من قول الشارح: مفعول. ينظر: ((العمدة)) (2: 218) . (3) قوله: مفعول قوله ودبر؛ ظاهره أن قوله ودبر في المتن ماض معروف من التدبير، والظاهر الأصوب أنه على صيغة اسم المفعول، وقوله: من له مفعول ما لم يسمى فاعل الذي يقال له: نائب الفاعل، ويمكن أن يكون هو المراد من القول الشارح مفعول. (4) قوله: وإن مات... الخ؛ حاصله أن في الصورة المذكورة إذا مات المولى يعتق العبدان؛ أي الذي كان في ملكه حين حلفه، والذي دخل في ملكه بعد حلفه وقبل موته، لكن من الثلث كما هو حكم الوصية أنها تنفذ من الثلث لا مما زاد على الثلث، فإن خرجا من الثلث أعتقا بحملها، وإلا فيكون كل منهما معتق البعض، وفيه خلاف أبي يوسف فإنه يقول: لا يدخل العبد الذي دخل في ملكه بعد حلفه في العتق عند موت المولى، كما لم يدخل في التدبير اتفاقا؛ لأن اللفظ حقيقة للحال، فلا يتناول ما ستملكه. (5) في م: عتق. (6) أي عتق الأول بسبب التدبير، وعتق الثاني بسبب إضافة العتق إلى الموت. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 527) . (7) قوله: اعلم... الخ؛ توجيه لقولهما: من دخولهما في العتق، وتوضيحه على ما في شروح ((الهداية)) أن قوله: كل عبد لي أو أملكه حر بعد موتي، إيجاب عتق من وجه وإيصاء من وجه، أما كونه إيجاب عتق فظاهر، ولا كونه إيجاب إيصاء فلقوله: بعد موتي، وفي الوصايا تعتبر الحالة المنتظرة والحالة الموجودة حالا كلاهما، ألا ترى أنه لو أوصى بثلث ماله لرجل يدخل فيه المال الذي يملكه بعد هذا القول وقبل موته، ولو أوصى بشيء لأولاده فلأن يدخل فيه من يولد له بعد الوصية وقبل موت الموصي أيضا، فمن حيث أنه إيجاب عتق يتناول البعد المملوك حالا

فيصير مدبرا، ولا يتناول العبد الذي سيملكه فلا يصير مدبرا حتى يجوز بيعه، ومن حيث أنه إيصاء يدخل فيه الذي سيملكه بعد هذا الإيجاب وقبل موته، فكأنه قال عند الموت: كل مملوك أملكه حر وهذا بخلاف قوله بعد غد في السورة السابقة، فإنه تصرف واحد، وهو إيجاب العتق وليس هناك إيصاء.

Mas'alah: What is the chapter on manumission for a consideration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2005

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Kitaba (Contract of Manumission for Payment)

]

Mas'alah: What is the ruling if a slave pays only part of the consideration for manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2010

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Kitaba (Contract of Manumission for Payment)

)

Mas'alah: What is the ruling on partial payment of the consideration for manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2010

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Kitaba (Contract of Manumission for Payment)

لا إن أدى بعضه [(1)]): أي لا يعتق إن أدى بعضه، (وإن نزل [(2)] قابضا في

فصليه)، يتصل بما ذكر من العتق بأداء الكل وعدم العتق بأداء البعض، فإنه يعتق في الفصل الأول، ولا يعتق في الفصل(3) الثاني مع أنه ينزل[(4) (1) قوله: لا إن أدى بعضه؛ وذلك لأن الشرط أداء الكل، وعند فوات الشرط يفوت المشروط، ولهذا لا يعتق إن قيد المولى بدراهم فأدى العبد دنانير، أو قيد بكيس أبيض مثلا فدفعه في كيس أسود، أو قيده بالأداء في هذا الشهر فأدى إليه في الشهر الآخر، ولو حط المولى البعض بطلب العبد فأدى الباقي لا يعتق لفقد الشرط الذي علق عليه العتق، بخلاف المكاتب؛ فإنه لو حط عنه المولى شيئا من مال الكتابة فأدى الباقي عتق؛ لأن الكتابة عقد معاوضة، والمال هناك واجب شرعا، فيتصور فيه الحط، وهاهنا المال غير واجب بل هو شرط للعتق، ولا يحتمل الحط، وهذا أيضا من وجوه الفرق بين المكاتب وبين المعلق عتقه بالأداء. كذا في ((الذخيرة)) وغيرها. (2) قوله: وإن نزل؛ بصيغة المجهول من التنزيل، وضميره إلى المولى، والواو وصلية يعني: وإن جعل المولى قابضا في الصورتين. (3) في م: فصل. (4) قوله: مع أنه ينزل... الخ؛ قال في ((الهداية)) : إن أحضر المال أجبره الحاكم على قبضه وعتق العبد، ومعنى الإجبار فيه وفي سائر الحقوق أنه ينزل قابضا بالتخلية، وقال زفر: لا يجبر على القبول وهو القياس؛ لأنه تصرف يمين، إذ هو تعليق العتق بالشرط لفظا، ولهذا لا يتوقف على قبول العبد، ولا يحتمل الفسخ، ولا جبر على مباشرة شروط الأيمان؛ لأنه لا استحقاق قبل وجود الشرط بخلاف الكتابة؛ لأنه معاوضة، والبدل فيها واجب، وهنا أنه تعليق نظرا إلى اللفظ، ومعاوضة نظرا إلى المقصود؛ لأنه ما علق عتقه بالأداء إلا ليحثه على دفع المال، فينال العبد شرف الحرية والمولى المال بمقابلته بمنزلة الكتابة، ولهذا كان عوضا في الطلاق في مثل هذه اللفظ، حتى كان بائنا، فجعلناه تعليقا في الابتداء، عملا باللفظ، ودفعا للضرر عن المولى، حتى لا يمتنع عليه بيعه، ولا يكون العبد أحق بمكاسبه، ولا يسرى إلى الولد المولود قبل

الأداء، وجعلناه معاوضة في الانتهاء عند الأداء؛ دفعا للغرور عن العبد، حتى يجبر المولى على القبول، فعلى هذا يدور الفقه، وتخرج المسائل.

] قابضا في كلا الفصلين، وإنما قال هذا [(1)] ؛ لأن عند بعض المشايخ – رضي الله عنهم – إن أدى البعض لا يجبر [(2)] على القبول، فعلى هذه الرواية إن(3) أدى البعض بطريق التخلية(4) لا ينزل المولى منزلة القابض، لكن المختار أنه يكون قابضا، لكنه لا يعتق؛ لأن شرط العتق أداء الكل؛ فلا يعتق لهذا المعنى، لا لأنه لم يصر قابضا، بل صار قابضا للبعض. (1) قوله: إنما قال هذا؛ أي إنما نص المصنف رح على هذا من أن المولى ينزل قابضا في كلتا الصورتين، وإن لم يعتق في أحدهما. (2) قوله: لا يجبر؛ أي المولى، ومعنى عدم الجبر هاهنا أنه لا ينزل قابضا بمجرد التخلية، كما أنه معنى الجبر على القبول، هو أنه ينزل قابضا، وليس معناه أنه يجبر المولى عليه بالضرب أو نحوه. كذا في ((البناية)) . (3) في م: إذا. (4) في س: التحلية.

Mas'alah: What is the ruling on the conditions for manumission after the master's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2013

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission by Bequest and Will

وإلا فلا؛ أي إن(1) لم يوجد المجموع، وهو القبول بعد الموت، واعتاق الوارث لا يعتق، فيشمل ما إذا قبل بعد الموت، لكن الوارث لم يعتقه، فحينئذ لا يعتق [(2)] ، فيصدق [(3)] أن يقال: لا يعتق بالمال المذكور، ويشمل ما إذا لم يقبل بعد الموت [(4)] ، ولكن الوارث أعتقه فحينئذ يصدق أيضا: أنه لا يعتق بالمال المذكور، ولا

يصدق أن يقال: إنه لا يعتق ضرورة، إنه يعتق مجانا [(5)] . (1) في أ: وإن. (2) قوله: فحينئذ لا يعتق؛ لما مر من أنه انتقل عند موت المورث إلى ملك الوارث، فيشترط عتقه. (3) قوله: فيصدق؛ لأن نفي المطلق يستلزم نفي المقيد، فإذا صدق أنه لا يعتق مطلقا صدق أنه لا يعتق بالمال المذكور أيضا. (4) قوله: ما إذا لم يقبل بعد الموت؛ سواء قبله قبل الموت، أو لم يقبل مطلقا. (5) قوله: ضرورة أنه يعتق مجانا؛ بفتح الميم وتشديد الجيم؛ أي بلا بدل، وفيه ما فيه، فإنه يجوز أن يعتقه الوارث بأقل من ذلك المال أو بأكثر منه، فحينئذ لا يصدق أنه يعتق مجانا.

Mas'alah: What is the ruling on manumission conditional on service for a specified period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2014

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

(ولو حرره [(1)] على خدمته سنة فقبل عتق [(2)] ، وخدمه مدته(3)): أي وجب عليه الخدمة عليه في المدة المذكورة، والضمير(4)[(5)] (1) قوله: لو حرره؛ أي حرر المولى العبد على خدمة العبد سنة مثلا، كقوله: أعتقتك على أن تخدمني سنة، وكذا لو قال: على أن تخدم فلانا سنة، وبهذا ظهر أن الضمير في خدمته راجع إلى العبد، فإضافة الخدمة إليه إضافة إلى الفاعل، ولو أرجع الضمير إلى المولى وجعلت الإضافة إلى المفعول لم يشتمل الكلام ما إذا حرره على خدمة غيره. (2) قوله: عتق؛ أي في الحال؛ لأن الإعتاق على الشيء يشترط فيه وجود القبول في المجلس، لا وجود المقبول كسائر العقود، بخلاف ما لو قال: لإن خدمتني سنة فأنت حر، فإنه لا يعتق إلا بعد خدمة سنة؛ لوجود التعليق. كذا في ((البحر). (3) في ت و ق: مدتها. (4) لما كان يرد ههنا أن ضمير مدته راجع إلى الخدمة؛ لأن المدة لا تضاف حقيقة

إلا إلى المظروفات، فيقال: مدة الخدمة، ومدة العتق، ومدة الصلاة إلى غير ذلك مما وجه تذكير الضمير، أشار الشارح – رضي الله عنه – إلى دفعه بأن الضمير راجع إلى العبد والاضافة إليه لأدنى العتال مناسبة، وقد يدفع الايراد بعد تسليم أن الضمير إلى الخدمة بأن تانيث المصدر، وما تاؤه ليست زائدة عليه لا يعتد به، فيذكر الضمر الراجع إليه كثيرا. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 221) . (5) قوله: والضمير... الخ؛ لما كان يرد هاهنا أن ضمير مدته راجع إلى الخدمة؛ لأن المدة لا تضاف حقيقة إلا إلى المظروفات، فيقال: مدة الخدمة، ومدة العتق، ومدة الصلاة إلى غير ذلك مما وجه تذكير الضمير، أشار الشارح رحمه الله إلى دفعه بأن الضمير راجع إلى العبد والإضافة إليه لأدنى اتصال مناسبة، وقد يدفع الإيراد بعد تسليم أن الضمير إلى الخدمة، بأن تأنيث المصدر، وما تاؤه ليست زائدة عليه لا يعتد به، فيذكر الضمير الراجع إليه كثيرا خبر.

] في مدته يرجع إلى العبد، أضاف المدة إليه بأدنى ملابسة: أي مدة ضربت له، ومدتها [في] (1) نسخة بخط المصنف – رضي الله عنه – يعني مدة الخدمة [(2)] ، أي مدة ضربت للخدمة.

Mas'alah: What is the ruling if the master dies before the service period is completed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2015

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission by Bequest and Will

(فإن مات مولاه قبلها [(3)]): أي قبل المدة، (تجب قيمته [(4)]): أي قيمة العبد، (وعند محمد(5) – رضي الله عنه – قيمة خدمته كبيع[(6) (1) سقطت من

ص و ف. (2) قوله: يعني مدة الخدمة؛ ويحتمل أن يرجع الضمير على تقدير تأنيثها إلى السنة. (3) قوله: فإن مات مولاه قبلها؛ وكذا الحكم إذا مات العبد قبل تمام الخدمة، أو كانت الخدمة التي جعلت عوضا عن العتق مجهولة. كذا في ((البحر)) وغيره. (4) قوله: تجب قيمته؛ وعند عيسى بن أبان يخدم ورثته ما بقي؛ لأنها دين فيخلفه وارثه فيه، كما لو أعتقه على ألف فاستوفي بعضهما ومات، وفي ظاهر الرواية لا يخدمهم؛ لأن الخدمة منفعة، وهي لا تورث، ولأن الناس يتفاوتون فيها. كذا في ((البحر)) ، وفي ((البناية)) شرح المسألة ما قال في شرح الطحاوي: لو قال لعبده أنت حر على أن تخدمني أربع سنين، فإن مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة؛ لأن شرط الخدمة للمولى وقد مات المولى، فعند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح عليه قيمة نفسه، وعند محمد عليه قيمة خدمة أربع سنين، ولو كان خدم سنة ثم مات، فعلى قولهما: ثلاثة أرباع قيمة نفسه، وعلى قول محمد رح: عليه قيمة خدمة ثلاث سنين، وكذا لو مات العبد وترك مالا يقضي من ماله بقيمة نفسه عندهما، وعند محمد رح يقضي بقيمة الخدمة.س (5) وبقول محمد نأخذ، كما ((الجامع القدسي)) ، وأقره صاحب ((البحر)) (4: 283) ، و ((النهر)) ، و ((الدر المختار)) (3: 29) . (6) قوله: كبيع... الخ؛ ذكر في ((الهداية)) : إن الخلافية بناء على الخلافية الأخرى، وهي أن من باع نفس العبد بجارية بعينها، ثم استحقت الجارية أو هلكت يرجع المولى على العبد بقيمة نفسه عندهما، وبقيمة الجارية عنده، وهي معروفة، ووجه للبناء أنه كما يتعذر تسليم الجارية بالهلاك والاستحقاق، يتعذر الوصول إلى الخدمة بموت العبد، وكذا بموت المولى فصار نظيرها. انتهى. وهذا الكلام كما تراه يدل على أن الخلاف فيما نحن فيه يبنى على الخلاف في تلك المسالة، ولا يظهر له وجه معتد به، ولذا قال في ((الفتح)) : لا يخفى أن بناء هذه على تلك ليس بأولى من عكسه، بل الخلاف فيهما معا ابتدائي. انتهى. ومن هنا ترك

المصنف حديث البناء، واكتفى على النظير والتشبيه إشارة إلى أن الخلاف فيما نحن فيه مشابه للخلاف في مسألة بيع العبد من نفسه بجارية، والشارح لم يتأمل في وجه تغيير المصنف كلامه من البناء المذكور في ((الهداية)) إلى مجرد التشبيه، ففسر كلامه بذكر حديث البناء، وهذا ليس بأول قارورة كسرت منه بل كثيرا ما لا يدرك الشارح أسرار تغييرات المصنف فيفسر كلامه بما لا يرضي به المصنف، فاحفظ هذا، فإنه من سوانح الوقت.

Mas'alah: What is the ruling on manumission conditional on marriage with a slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2018

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

(وفي: أعتقها بألف [(1)] على أن تزوجنيها، إن فعل وأبت [(2)] عتقت ولا شيء على آمره [(3)]): أي قال رجل لآخر [(4)] : أعتق أمتك بألف علي بشرط [(5)] أن تزوجنيها، فأعتقها المولى، وأبت الجارية التزوج، فلا شيء [(6)] على الآمر؛ لأن اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتق. (1) قوله: بألف على أن... الخ؛ ذكر في بعض الكتب لفظ: علي، قبل: على الجارة، وهو الأظهر؛ ليفيد وجوب الألف على الألف صراحة. (2) قوله: وأبت؛ أي أنكرت الأمة التزوج بذلك الآمر ولا تجبر عليه؛ لأنها صارت مالكة نفسها، فلها الاختيار. (3) قوله: ولا شيء على آمره؛ قال في ((الهداية)) : لأن من قال لغيره: اعتق عبدك بألف علي ففعل، لا يلزمه شيء، ويقع العتق عن الأمور، بخلاف ما إذا قال لغيره: طلق امرأتك على ألف درهم علي ففعل، حيث يجب الألف على الآمر؛ لأن اشترط البدل على الأجنبي في الطلاق جائز، وفي العتاق لا يجوز.انتهى. وقال العيني في ((البناية)) : لأن اشتراط

البدل على المرأة في الخلع مشروع من غير أن يسلم لها شي؛ لأن الخلع إسقاط محض، فلما جاز على المرأة من دون سلامة شيء لها، جاز على الأجنبي كذلك، بخلاف الإعتاق؛ فإن فيه معنى الإثبات، وإن كان هو إزالة الملك؛ لأن به تحصل للعبد قوة حكمية لم تكن ثابتة قبل الإعتاق، فكان في معنى المعاوضة، واشتراط العوض لا يجوز على غير من يسلم المعوض فلا يجب على الأجنبي شيء؛ لأنه لم يسلم له شيء بهذا الضمان. (4) قوله: لآخر؛ المراد به مولى أمة. (5) قوله: بشرط؛ أشار به إلى أن: على في قوله: على أن تزوجنيها للشرط لا للعوض، فإن العوض إنما هو الألف. (6) قوله: فلا شيء؛ أي لا يجب على الآمر أداء الألف الذي شرطه على نفسه في جملة أمره.

(ولو ضم: عني؛ [(1)] قسم [الألف] (2) على قيمتها ومهرها، وتجب حصة القيمة): أي لو(3) قال: أعتق أمتك عني بألف، وباقي المسألة بحالها [(4)] ، فإنه يقع الاعتاق عن(5) الآمر [(6)] بطريق الاقتضاء، كما عرفت(7) [(8)] فيقسم(9) الألف على قيمتها ومهر مثلها، ففرضنا أن قيمتها ألف ومهر مثلها خمسمئه، فيقسم الألف على ألف وخمسمئه، فثلثا الألف حصة القيمة [(10)] ، وثلثه حصة مهر المثل، فوجب (1) قوله: ولو ضم عني... الخ؛ أي لو زاد الآمر في جملة أمره كلمة: عني، فقال: أعتق أمتك عني بألف على أن تزوجنيها فأعتقها المولى وأبت الأمة التزوج به، فحينئذ يقسم الألف على قيمة الجارية ومهر مثلها، ويجب على الآمر أداء حصة القيمة إلى المولى، وذلك لأنه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء، فكأنه قال: بع أمتك مني بألف ثم كن وكيلي في إعتاقها عني، وذلك لظهور عدم تصور عتق أمة رجل عن آخر، فكلامه يقتضي اعتبار البيع والشراء وترتب الإعتاق عليه، ومن المعلوم أن الآمر قد قابل الألف بعوض الرقبة شراء، وبالبضع نكاحا،

حيث ذكر أمرين، فينقسم الألف عليهما بالضرورة، ولما لم يحصل له البضع لإباء الجارية عين التزوج، سقط عنه ما حاذى مهر المثل. (2) زيادة من م. (3) في ف و م: ولو. (4) قوله: بحالها؛ يعني قال: على أن تزويجنيها بعد قوله: أعتق أمتك عني بألف، وفعل المولى ما أمر به، وأبت الأمة التزوج، ويستوي في هذه الصورة ذكر كلمة: على وعدم ذكرها. (5) في ص: على، وفي ف: من. (6) قوله: عن الآمر؛ لأن كلامه يتضمن اقتضاء الشراء والإعتاق عنه وكالة. (7) أي في أبحاث الطلاق السابق ذكرها (ص) . (8) قوله: كما عرفت؛ أي سابقا في أبحاث الطلاق. (9) في ص و م: فينقسم. (10) قوله: حصة القيمة؛ لكون ثلثي ألف وخمس مائة، وهو مجموع القيمة والمهر، هو الألف، وهو مقدار القيمة.

Mas'alah: How is the compensation divided when a freed slave marries the person who paid for her manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2020

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Rights and Obligations of Freed Slaves

عليه أداء ثلثي الألف إلى المولى، وسقط عنه ثلث الألف؛ لأنه قابل الألف بالرقبة شراء، وبالبضع نكاحا، فسلم له الرقبة دون البضع، فوجب حصة ما سلم له، ولم يجب حصة ما لم يسلم له. (فلو نكحت [(1)] فحصة مهرها مهرها في وجهيه)، هذا الذي ذكرنا [(2)] إنما هو على تقدير الإباء، أما إذا لم تأب ونكحت، فمهرها حصة مهر المثل من الألف، وهو ثلث الألف فيما فرضناه، وقوله: في وجهيه: أي فيما لم يقل: عني، وفيما قال: عني. (1) قوله: فلو نكحت... الخ؛ قال في ((كشف الوقاية)) : أي هذا الذي ذكرنا إنما هو على تقدير الإباء، أما إذا لم تأب

ونكحته فمهرها حصة مهر المثل من الألف، وهو ثلث الألف فيما فرضنا، قال في ((التبيين)) : لو زوجت نفسها منه في الوجهين لم يذكره في ((الجامع الصغير)) ، وجوابه: ما أصاب قيمتها سقط في الوجه الأول، وهو للمولى في الوجه الثاني، وما أصاب مهر مثلها كان مهرا لها في الوجهين، ولو أعتق أمة على أن تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان لها مهر مثلها عند أبي حنيفة رح ومحمد رح؛ لأن العتق ليس بمال فلا يصلح مهرا، وعند أبي يوسف رحمه الله يجوز جعل العتق صداقا؛ لأنه عليه الصلاة والسلام أعتق صفية ونكحها، وجعل عتقها مهرها، قلنا: كان النبي صلى الله عليه وسلم مخصوصا بالنكاح بغير مهر، فإن أبت أن تزوجه فعليها قيمتها في قولهم جميعا. انتهى. (2) قوله: هذا الذي ذكرنا؛ أي عتقها بلا وجوب شيء على الآمر في الوجه الأول، وعتقها مع وجوب حصة القيمة على الآمر، وسقوط حصة مهر المثل.

Mas'alah: What is the ruling on the last slave purchased when the buyer dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2177

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission by Purchase and Option

(وفي: آخر عبد [(1)] إن اشترى عبدا فمات لم يعتق): قال: آخر عبد اشتريته حر(2) فاشترى(3) عبدا فمات المشتري، لا يعتق هذا، ولا يتوهم [(4)] أنه إذا مات يكون ذلك العبد آخر، لأن الآخر لا بد له من أول، ولم يوجد. (1) قوله: وفي آخر عبد؛ هو بمد الهمزة، وبكسر الخاء المعجمة، بمعنى الفرد اللاحق، وأما الآخر بفتح الخاء المعجمة فيطلق على كل من السابق واللاحق، فإن كلا منهما آخر بالنسبة إلى غيره، قال في ((الفتح)) : هذه المسألة مع التي تقدمت تحقق أن المعتبر في تحقق الآخرية وجود سابق بالفعل، وفي الأولية عدم تقدم غيره لا وجود آخر متأخر

عنه. (2) في م: حرقا. (3) في م: اشترى. (4) قوله: ولا يتوهم... الخ؛ حاصل التوهم أنه إذا مات الحالف بعد شراء عبد ينبغي أن يعتق ذلك العبد لكونه آخرا لعدم وجود شراء عبد بعده، وحاصل الدفع: إنه لا يكفي في الآخرية مجرد عدم كون غيره من جنسه بعده، بل لا بد مع ذلك سبق ما هو من جنسه عليه، وهو مفقود فيما نحن فيه.

Mas'alah: What is the ruling on the last slave purchased when the owner dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2178

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission by Purchase and Option

(فإن اشترى عبدا، ثم آخر، ثم مات [(1)] عتق الآخر يوم شرى [(2)] من كل ماله، وعندهما يوم مات من [ثلث ماله] (3) ؛ لأن الآخرية[(4) (1) قوله: ثم مات؛ أي الحالف، قال في ((البحر)) : قيد به لأنه لا يعلم أن الثاني آخر إلا بموت المولى؛ لجواز أن يشتري غيره، فيكون هو الآخر. انهتى. وهذا إذا كان الحلف متناولا لغير هذين العبدين أيضا، كما في قوله: آخر عبد اشتريه حر، فإنه لو قال مشيرا إلى العبدين: آخر ما اشتريه منهما حر عتق من اشتراه آخرا، وإن لم يمت المولى لاتصافه بالآخرية في الحال ، كما لو قال لامرأتين: آخر امرأة أتزوجها منكما طالق، فتزوج إحداهما ثم الأخرى طلقت الثانية في الحال لاتصافها بالآخرية في الحال، فإن اليمين لم تتناول غيرها. كذا في ((شرح تلخيص الجامع الكبير)) . (2) قوله: يوم شرى؛ أي يحكم بعد موت الحالف المثبت لآخرية آخرهما شراء بعتقه يوم اشتراه، ولما كان ذلك الزمان زمان الصحة كان معتقا من كل ماله، ولو زادت قيمته على ثلث ماله؛ لأن اقتصار العتق على ثلث المال إنما هو في العتق عند

الموت لا قبله، ولهذا: لما قال أبو يوسف ومحمد بعتقه يوم الموت قالا بعتقه من ثلث ماله، فلا يعتق كله إن زادت قيمته على ثلث مال المولى. (3) في أ و ت و ف و ق: ثلثه. (4) قوله: لأن الآخرية... الخ؛ حاصله: إن صفة الآخرية إنما تحققت بعدم شراء المولى غيره بعده، وهو لا يثبت إلا بموت الحالف على ما مر، فكان الشرط وهو وصف الآخرية متحققا عند الموت، فيقتصر العتق على زمان الموت، والجواب عنه من قبل أبي حنيفة: إن اتصافه بالآخرية إنما هو من وقت الشراء، وإنما الموت معرف، وذلك لأنه لما اشترى الثاني بعد الأول وجدت صفة الآخرية فيه، لكنه لما كانت بعرضة أن تزول لجواز أن يشتري المولى عبدا آخر بعده لم يحكم بعتقه ما لم يتقين بعد موت المولى تقررت صفة الآخرية فيه من حين الشراء.***

] تحققت بالموت، فيعتق عند الموت من ثلث ماله، وله: إن بالموت تبين أنه كان آخرا عند الشراء، فيعتق في ذلك الوقت،

Mas'alah: What is the ruling on manumission for giving glad tidings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2180

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

(وبكل عبد بشرني بكذا فهو حر، عتق أول [(1)] ثلاثة بشروه متفرقين، والكل [(2)] إن بشروه معا(3) [(4)] . (1) قوله عتق اول الخ اعلم ان البشارة بالكسر على ما في تنوير الابصار وشرحه منح الغفار وغيرهما اسم لخبر سارا في موجب للمسرة صادق ليس للمبشرية علم فخرج بقيد السار الخبر انصار فليس هو ببشارة عرفا وان كان لغة لفظ البشارة يعمهما وعليه ورد قوله تعالى فبشرهم بعذاب اليم

وبقيد الصدق خرج الخبر الكاذب فانه وان كان يظهر به الفرح والسرور في بشرة الوجه باعتبار الظاهر لكنه يزول عند ظهور خلافه فلا يعتبر وبقيد عدم علم المبشر به خرج الخبر السار بعد خبر فان المبشر انما يسمى عرفان من يخبر بالخبر السار اول مرة ومن يخبر ثانيا يسمى مخبر الا مبشر او على هذا بناء هذه المسألة فانه اذا قال كل عبد بشربي بكذا فهو حر فبشره كل واحد من عبيده الثلثة او الزائدة عليها عتق اولهم خبرا لان البشارة انما هي الخبر الاول دون ما بعده وان بشروه معا عتق كلهم لصدق المبشر على كل منهم وبناه على ان لفظ كل اذا دخل على النكرة يكون لعموم ما دخل عليه وعمومه على سبيل الانفراد اي يراد به كل واحد مع قطع النظر عن غيره بخلاف لفظ الجميع كما فصله الشارح في التنقيح وشرحه التوضيح في بحث الفاظ العام (2) قوله والكل لان اجتماعهم لا يقدح في كون كل منهم مبشرا بدليل قوله تعالى في قصة تبشير الملائكة سيدنا ابراهيم على نبينا وعليه الصلاة والتسليم فبشروه بغلام عليم (3) لتحققها من الكل بدليل: {فبشروه بغلام عليم} [الذاريات: 28] . ينظر: ((الدر المختار)) (3: 113) . (4) قوله ان بشروه معا سواء كانت البشارة بالكتاب او بالرسالة او بالمشافهة وان ارسل عبد عبدا يبشر المولى فان ذكر الرسالة عتق المرسل فقط والا عتق الرسول فقط كذا في البحر

Mas'alah: How does conditional suspension affect the causal relationship in manumission vows?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2183

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

يرد عليه [(1)] : إنه قد ذكر في أصول الفقة أن التعليق عندنا يمنع العلية، فإذا وجد الشرط يصير المعلق(2) علة حينئذ، فتكون النية مقارنة لعلة العتق(3). (1) قوله يرد

عليه الخ حاصل الايراد انه قد ثبت في اصول الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية يعني كون الجزاء علة بحكمه مثلا في قولنا ان دخلت الدار فانت طالق يمنع التعليق كون قوله انت طالق علة لوقوع الطلاق فلولا التعليق لكان انت طالق علة له ووقع الطلاق فالتعليق بالشرط منعه من كونه علة وعند وجود الشرط يصير الجزاء علة فيكون قوله انت طالق علة لوقوع الطلاق عند دخول الدار اذا تقرء هذا فنقول لما علق التعتق بالشراء وقال ان اشتريته فهو حر لم يكن اليمين علة بل منع هو كون هو حر علة لعتقه وانما ينعقد علة عند وجود الشرط وهو الشراء ونية الكفارة مقارنة للشراء فتكون مقارنة للعلة من حيث علة نعم لو ثبت انه يجب ان تكون النية مقارنة لذات العلة ايضا اندفع الاشكال والجواب عنه على ما اشار اليه في الكافي ان ذات العلة انما هي هو حر لكن لا تظهر عليه عند التعليق بل عند وجود الشرط فعند وجود الشرط يضاف الحكم الى العلة السابقة فصار كانه علة من قبل ولاية عند ذلك ومن هنا صرحوا بانه يضمن عند الرجوع شهود التعليق دون شهود وجود الشرط وصرحوا ايضا باشتراط الا يليه عند اليمين لا عند الشرط (2) في س: المطلق. (3) أجاب عن هذا الإيراد ابن كمال باشا في ((الإيضاح)) (ق75/أ) : بأنه ذكر في الأصول أيضا أن المعتبر مقارنة النية لذات العلة لا لوصف العلية ولذلك شرطوا الأهلية حال التعليق لا حال وجود الشرط التي هو زمان حدوث العلية , واللازم من منع التعليق العلية قبل وجود الشرط مقارنة النية للعلية لا مقارنتها لذات العلة.

Mas'alah: What is the ruling on a conditional manumission vow regarding a concubine not owned at the time of the oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2185

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

(وتعتق بإن تسريت أمة [(1)] فهي حرة من تسراها [(2)] وهي ملكه يوم حلف، لا من شراها [(3)] فتسراها)؛ لأن هذه الأمة لم تكن في ملكه زمان الحلف، ولم يضف عتقها إلى الملك أو سببه، وفيه خلاف زفر [(4)] – رضي الله عنه –. (1) قوله بان تسريبت امة معنى التسري بتشديد الراء المهملة على وزن التفعل اتخاذ الامة سرية وهو بضم السين المهملة وتشديد الراء المهملة على وزن فعلية منسوب الى السر بكسر السين المهملة وتشديد الراء بمعنى الاخفاء وعلى الجماع من اللزوم الاخفاء به وانما ضمت سين السرية لان الابنية قد تتغير في النسبة كما يقال للمعمر دهري بضم الدال المهملة نسبة الى الدهر بفتح الدال بمعنى الزمان كذا في العناية وحاصل المسألة انه اذا قال ان تسريت امة فهي حرة تعتق منها من اتخذها سرية وكانت مملوكة له عند الحلف لا من اشتراها بعد الحلف فتسراها (2) قوله من تسراها فاعل لقوله تعتق ولما كان من عبارة عن مترانث الفعل المسند اليه ووجه عتقها ان الحلف انعقد في حقها لمصادفته الملك وذلك لان الامة منكرة في الشرط فيتناول كل جارية على الانفراد (3) قوله شراها ذكر الشراء اتفاقي فان الحكم كذلك فيمن ملكها بعد الحلف بغير الشراء من اسباب الملك (4) قوله خلاف زفر فانه يقول التسري لا يصح الا في الملك فكان ذكره ذكر الملك فصار كما اذا قال قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يصير التزوج مذكورا ولنا ان الملك يصير مذكورا ضرورة صحة التسري وهو شرط فيتقدم بقدره فلا يظهر في حق صحة الجزاء وهو الحرية وفي مسألة الطلاق انما يظهر في حق الشرط دون الجزاء حتى لو قال ان طلقتك فانت طالق ثلث فتزوجها او طلقها لا تطلق ثلثا فهذه وزان مسألتنا كذا في الهداية

Mas'alah: What is the ruling on conditional manumission when a slave is purchased with an option?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2684

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission by Purchase and Option

(ولا من شراه قائلا(1): إن ملكت [(2)] عبدا فهو حر): أي [إن] (3) قال: إن ملكت عبدا فهو حر، فشراه بالخيار لا يعتق في أيام الخيار عند أبي حنيفة [(4)] – رضي الله عنه – لعدم الملك. (1) في ص و ق: قائل. (2) قوله: قائلا إن ملكت، بخلاف ما إذا قال: اشتريت عبدا فهو حر؛ لأنه يصير كالمنشئ للعتق بعد الشرط، فسقط الخيار فيعتق عندهم جميعا، فإن المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط، ولو أنشأ العتق بعد شرائه بالخيار عتق، ويسقط الخيار فكذا هذا. (3) غير موجودة في أ. (4) قوله: عند أبي حنيفة خلافا لها؛ فإنه يعتق عندهما لوجود الملك.

Mas'alah: Why are these behaviors considered defects in a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2728

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditions and Validity of Manumission

قوله: عيب؛ لأن هذه الأشياء توجب نقصان القيمة عند التجار. (3)

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's manumission of a slave purchased from a usurper when ownership is suspended?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2921

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission by Purchase and Option

ولهما [(1)] : إن الملك يثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لإفادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كإعتاق المشتري [(2)] من الراهن، ولو باع المشتري من الغاصب، ثم أجيز البيع الأول لا ينفذ الثاني؛ لأن بالإجازة ثبت(3) ملك بات للمشتري الأول، فإذا طرأ[(4) (1) قوله: ولهما... الخ؛ حاصله أن ملك المشتري من الغاصب ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع؛ لإفادة الملك، فيتوقف الإعتاق بتوقفه، وينفذ بنفاذه؛ لأنه من حقوقه والشيء إذا نفذ نفذ بحقوقه، وإذا توقف توقف بحقوقه، وصار كإعتاق المشتري من الراهن العبد المرهون، فإنه يتوقف وينفذ بإجازة المرتهن بيع الراهن، وكإعتاق المشتري من الوارث عبدا من التركة المستغرقة بالدين، فإن نفاذه يتوقف على إجازة الغرماء، كإعتاق الوارث عبدا من التركة المستغرقة بالدين، فإنه ينفذ إذا قضى الدين بعده أو أبرأ الغرماء منه، بخلاف ما إذا باع المشتري من الغاصب ثم أجاز المولى البيع حيث لم يجز البيع الثاني؛ لأن الإجازة يثبت بها للبائع الثاني، وهو المشتري ملك بات؛ لأن الشراء سبب مطلق موضوع لإفادة الملك، فإذا أجاز المالك البيع الأول ثبت الملك للمشتري باتا مطلقا؛ لوجود السبب مطلقا، والملك البات إذا طرئ على ملك موقوف أبطله، فيبطل الملك الموقوف الذي للمشتري الثاني ضرورة أنه لا يجوز اجتماع عقدين نافذين في محل واحد على الكمال. (2) قوله: كإعتاق المشتري؛ أي اشتراه من الراهن بلا إجازة المرتهن، فأعتقه ثم أجازه المرتهن ينفذ إعتاقه. (3) في أ: ((تثبت)) . (4) قوله: فإذا طرء... الخ؛ فإن قيل: يشكل على هذا الأصل ما إذا باع الغاصب ثم أدى الضمان ينقلب بيع الغاصب جائزا، وإن طرأ الملك البات الذي يثبت للغاصب بأداء الضمان على ملك المشتري الذي اشتراه منه، وهو موقوف. قلنا: إن ثبوت الملك للغاصب ضروري؛ لأن الملك يثبت له ضرورة وجوب الضمان عليه، فلم يظهر في حق إبطال ملك المشتري. كذا في ((الكفاية)) (6: 196) .

] على الملك الموقوف للمشتري الثاني أبطله(1) [(2)] .

Mas'alah: What is the difference between Abu Yusuf and Muhammad regarding the phrase 'you are free'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3002

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditions and Validity of Manumission

(وكذا في: برئت عند أبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –)، له: إن البراءة تكون(4) بالأداء، أو الإبراء، فيثبت بالأدنى(5). ولأبي يوسف – رضي الله عنه: إنه [إن] (6) أقر بالبراءة التي ابتداؤها من المطلوب، وهي بالأداء فيرجع.

Mas'alah: How does a master swear in a claim of manumission by a Muslim slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3397

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission in Cases of Debt and Insolvency

(وكذا في سبب [(1)] لا يرتفع كعبد مسلم يدعي عتقه)، فإن المولى يحلف بالله ما أعتقته، فإنه لا ضرورة إلى الحلف على الحاصل؛ لأن السبب لا يمكن ارتفاعه، فإن العبد المسلم إذا اعتق لا يسترق،

Mas'alah: What is the correct interpretation of the pronoun reference in the Hidaya passage on

paternity claims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3488

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

أقول: ضمير الفاعل في: كاتب؛ إن كان راجعا إلى المشتري، [وكذا في قوله: أو كاتب الأم يصير تقدير الكلام: ومن باع عبدا ولد عنده، أو(1) كاتب المشتري الأم، وهذا غير صحيح؛ لأن المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الأم، فكيف يصح قوله، أو(2) كاتب المشتري الأم، وإن كان راجعا] (3) إلى من في قوله: ومن(4) باع عبدا؛ فالمسألة أن رجلا كاتب(5) من ولد عنده، أو رهنه، أو أجره، ثم كانت(6) الدعوة، وحينئذ(7) لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق؛ لأن مسألة الاعتاق التي مرت ما إذا أعتق المشتري الولد؛ لأن الفرق الصحيح أن يكون بين اعتاق المشتري وكتابته، لا بين اعتاق المشتري وكتابة(8) البائع. إذا عرفت هذا فمرجع الضمير في كاتب(9) الولد هو المشتري، وفي كاتب الأم [من] (10) في [قوله] (11) : من باع(12). (1) في ب و ص و ف: و. (2) في ب و ص: و. وسقطت من م. (3) سقط من ف. (4) في أ و ف: من. (5) في ص: كانت. (6) في ص: كاتب. (7) في أ: فحينئذ. وسقطت من ف. (8) في ص: وكاتبه، وفي ف: كتابته. (9) في ص: كانت. (10) سقطت من أ. (11) زيادة من ف. (12) لكن يمكن توجيه عبارة صاحب ((الهداية)) : وهو أنه يحتمل أن يكون قوله: أو كاتب الأم؛ إشارة إلى مسألة أخرى، صدرها بمحذوف لانفهامه من السياق، وهو أنه باع أم من ولد عنده، وكاتب المشتري فلم يتجه الإيراد باختيار الشق الأول. وكذلك أن يقال: إن المرجع فيهما المشتري، وقوله: لأن المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الأم، مدفوع بأن المتبادر بيعه مع أمه بقرينة سوق الكلام، ودليل كراهة التفريق بحديث سيد الأنام عليه وعلى آله التحية والسلام، نعم؛ كان مقتضى ظاهر عبارة ((الوقاية)) أن يقال:

بالنظر إلى قوله: بعد بيع مشتريه، وكذا بعد كتابة الولد ورهنه... الخ، لكنه سهو، ينظر: ((رد المحتار)) (4: 445) .

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's emancipation of a child when the seller claims paternity of twins?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3490

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission of Relatives and Umm Walad

، واعتقه مشتريه، ثم ادعى البائع الآخر ثبت نسبهما منه، وبطل عتق المشتري)؛ لأن من ضرورة ثبوت [(1)] نسب أحدهما ثبوت نسب الآخر، والتوأمان [(2)] : ولدان بين ولادتهما أقل من ستة أشهر. (1) قوله: لأن من ضرورة ثبوت... الخ؛ تقريره: إن التوأمين خلقا من ماء واحد، فثبوت نسب أحدهما يستلزم ثبوت نسب الآخر؛ لأن التوأمين ولدان بين ولادتهما أقل من ستة أشهر، فلا يتصور علوق الثاني حادثا بعد ولادة الأول؛ لأنه لا حبل لأقل من ستة أشهر، ولا يتصور علوق الثاني على علوق الأول؛ لأن المرأة إذا حبلت ينسد فم رحمها ولا ينفتح إلا لخروج الولد. (2) قوله: والتوأمان؛ التوأم اسم لولد يكون معه آخر في بطن واحد، لا يقال: توأم إلا لأحدهما، وهو فوعل، والأنثى توأمه: وزان جوهر وجوهرة، والولدان توأمان، والجمع توأم وتوائم، وزان دخان، وأتأمت المرأة وزان أكرمت: وضعت اثنين من حمل واحد، فهي متئم بغير هاء. كذا في ((المصباح المنير)) (1: 125) .

Mas'alah: What is the ruling on a wealthy co-owner settling for the remaining half of a freed slave for more than half its value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3593

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

(وفي موسر [(1)] أعتق نصفا له، وصالح عن باقيه بأكثر من نصف قيمته بطل الفضل)، هذا بالاتفاق، أما عندهما [(2)] فظاهر، وأما عنده(3) [(4)] ؛ فلأن القيمة منصوص عليها هاهنا(5) فلا يجوز الزيادة عليها، وثمة(6) غير منصوص عليها، (ولو صالح [(7) (1) قوله: وفي موسر... الخ؛ يعني إذا كان العبد بين رجلين أحدهما موسر والآخر معسر، أو أعتقه الموسر فصالحه المعسر على أكثر من نصف قيمته، فالفضل يكون باطلا، قيد بالموسر إذ لو كان المعتق معسرا لا تلزم عليه قيمة نصيب شريكه، بل تلزم على العبد حالية. كما صرحوا به. (2) قوله: أما عندهما... الخ؛ يعني أما عند الصاحبين، فبطلان ذلك الفضل ظاهر؛ فإنه يبطل الفضل بالغبن الفاحش؛ لكونه ربا. (3) يعني وأما عند الإمام – رضي الله عنه – فوجه بطلان ذلك الفضل أن قيمة العتق منصوص عليها؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من أعتق شقصا من عبد مشترك بينه وبين شريكه، قوم عليه نصيب شريكه)) [في البخاري(2: 882) بلفظ قريب منه] ، وتقرير الشرع ليس أدنى من تقرير القاضي، فلا يجوز الزيادة عليه بخلاف المسألة المتقدمة، فإن القيمة ثمة غير منصوص عليها، فلم يعتبر فيه دلالة التقدير. ينظر: ((الزبدة)) (259) . (4) قوله: وأما عنده... الخ؛ يعني وأما عند الإمام – رضي الله عنه – فوجه بطلان ذلك الفضل أن قيمة العتق منصوص عليها؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من أعتق شقصا من عبد مشترك بينه وبين شريكه، قوم عليه نصيب شريكه)) [البخاري(2: 882)] ، وتقرير الشرع ليس أدنى من تقرير القاضي، فلا يجوز الزيادة عليه بخلاف المسألة المتقدمة، فإن القيمة ثمة غير منصوص عليها، فلم يعتبر فيه دلالة التقدير. (5) في أ و ف: هنا. وفي

ب: هذا. (6) في النسخ: وثمه: والمثبت من ب. (7) قوله: ولو صالح... الخ؛ يعني ولو صالح المعسر الموسر بعرض صح، وإن كان قيمة ذلك العرض أكثر من نصف العبد المعتق لما تقدم من أن الفضل لا يظهر عند اختلاف الجنس.

] بعرض صح): وإن كان قيمته أكثر من [قيمة] (1) نصف العبد.

Mas'alah: What happens if the value of a purchased slave increases after purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3654

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission by Purchase and Option

فإن زادت [(4)] قيمته عتق حصته، ولم يضمن شيئا)؛ لأنه لا صنع له في زيادة القيمة، (

Mas'alah: What happens when the value of the child increases after the mudarib's claim of paternity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3658

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission by Purchase and Option

ثم إذا زادت القيمة [(3)] بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد ألفا وخمسمئة ظهر الربح، فنفذت الدعوة السابقة، ويثبت(4) النسب، وعتق الولد لقيام ملكه في البعض،

Mas'alah: What are the co-owner's options after manumission or tadbir in a jointly owned slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3949

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Partial Manumission and Co-ownership

وأما في المسألة الثانية: إذا أعتق الأول فللآخر الخيارات الثلاث عنده، فإذا دبره لم يبق له(3) [(4)] ولاية التضمين، بل بقي(5) له ولاية الاعتاق أو الاستسعاء، فولاية الاعتاق أو الاستسعاء ثابتة في المسألين، والتضمين يختص بالأولى. (1) قوله: وإذا ضمنه لا يتملكه؛ أي بالضمان؛ لأن هذا ضمان حيلولة بين المالك والمملوك لا ضمان تملك، فإنه بالإعتاق أزال الاستخدام وغيره للمولى، فصار بمنزلة الغاصب. كذا في ((الكفاية)) (8: 140) . (2) قوله: لا ينتقل من ملك إلى ملك، كما إذا غصب مدبرا فأبق حتى ضمن الغاصب القيمة لا يملك الغاصب، فإذا وجده الغاصب فله أن يستسعيه. كذا في ((الكفاية)) (8: 140) . (3) لأنه بمباشرة التدبير يصير مبرئا للمعتق عن الضمان معنى، وهو أن نصيبه كان قنا عند إعتاق المعتق، فكان تضمينه إياه متعلقا بشرط تمليك العين بالضمان، وقد فوت ذلك بالتدبير بخلاف الأول، فهناك نصيبه كان مدبرا عند ذلك، فلا يكون التضمين مشروطا بتمليك العين منه. ينظر: ((العناية)) (8: 140) . (4) قوله: لم يبق له... الخ؛ لأنه بمباشرة التدبير يصير مبرئا للمعتق عن الضمان معنى، وهو أن نصيبه كان قنا عند إعتاق المعتق، فكان تضمينه إياه متعلقا بشرط تمليك العين بالضمان، وقد فوت ذلك بالتدبير بخلاف الأول، فهناك نصيبه كان مدبرا عند ذلك، فلا يكون التضمين مشروطا بتمليك العين منه. كذا في ((العناية)) (8: 140) . (5) في ف: يبقى.

Mas'alah: What is the chapter on Wala' (patronage) about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3962

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Wala' (Patronage) and Inheritance

كتاب الولاء [(6)] [(7)] (1) في ف زيادة: قضاء. (2) في ب و ف و ص: البعض. (3) في ف: تصحيح، وفي م: يصح. (4) في ف: بشيء. (5) زيادة من ب و ص و ف و م. (6) قوله: كتاب الولاء؛ أورد كتاب الولاء عقيب كتاب المكاتب؛ لأن الولاء من آثار الكتابة بزوال ملك الرقبة عند أداء بدل الكتابة. كذا في ((نتائج الأفكار)) (8: 152) . (7) قوله: الولاء؛ هو من الولي بمعنى القرب، فهي قرابة حكمية حاصلة من العتق أو من الموالات، هذا في اللغة: يقال: ولي الشيء الشيء إذا حصل الثاني بعد الأول من غير فصل، وقال في ((النهاية)) : سمي ولاء العتاقة وولاء الموالاة به؛ لأن حكمها وهو الإرث يقرب، ويحصل عند وجود الشرط من غير فصل، أو من الموالات، وهو مفاعلة من الولاية بالفتح، وهو: النصرة والمحبة، إلا أنه اختص في الشرع بولاء الإعتاق أو بولاء الموالاة، ومن آثاره: التناصر، والإرث والعقل. كذا في ((التبيين)) (5: 175) .

Mas'alah: What is the definition of Wala' (patronage) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3963

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Wala' (Patronage) and Inheritance

(هو ميراث [(1)] يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه، أو بسبب عقد الموالاة. فالولاء) نوعان [(2)] : ولاء العتاقة، وولاء الموالاة. (1) قوله: هو ميراث... الخ؛ بيان للمعنى العرفي له باعتبار أثره وحكمه، فإن معناه في عرف

الفقهاء – رضي الله عنه: التناصر الذي يوجب الإرث والعقل، وقد صرح به صاحب ((الهداية)) (3: 271) حيث قال في بيان مفهومها الشرعي: والمعنى فيهما: التناصر، ثم بين وجود التناصر فيهما بأن العرب كانت تتناصر بهما وبالحلف والممالحة، وقد قرر النبي – صلى الله عليه وسلم – تناصرهم بالولاء بنوعيه، فقال: ((إن مولى القوم منهم، وحليفهم منهم)) ، والمراد بالحليف: مولى الموالاة؛ لأنهم كانوا يؤكدون الموالاة بالحلف. انتهى. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص532) . (2) قوله: فالولاء نوعان؛ أي الولاء المستعمل في اصطلاح الشرع، وهو الذي يقع به التناصر نوعان، فإيراد الفاء على الولاء صريح أن تنوعه إلى نوعين باختلاف السببين المذكورين كما صرح به الأكمل. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص532)] .

Mas'alah: Who is entitled to the Wala' of a freed slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3964

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Wala' (Patronage) and Inheritance

فابتدأ بولاء العتاقة فقال: (من أعتق(1) بإعتاق أو بفرع له): كالكتابة، والتدبير، والاستيلاء، (أو بملك قريبه) : أي بمالكية قريبه إياه، (فولاؤه لسيده [(2)] [(3)] وإن شرط عدمه)، فإن ذلك شرط مخالف لمقتضى(4) العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط. (1) في ب و ص و ق: عتق. (2) قوله: فولاؤه لسيده؛ بقوله – صلى الله عليه وسلم: ((الولاء لمن أعتق)) ؛ ولأن التناصر به فيعقله وقد أحياه معنى بإزالة الرق عنه؛ لأن الرقيق هالك حكما، ألا ترى أنه لا يثبت في حقه كثير من الأحكام التي تعلقت بالأحياء نحو القضاء والشهادة والسعي إلى الجمعة والخروج إلى العيدين

وأشباه ذلك، وبالإعتاق يثبت هذه الأحكام في حقه، فكان إحياء معنى، ومن أحيى غيره معنى ورثه كالولد، فيصير الولاء كالولاء، ومن حيث أن سبب حياة الولد إنما هو الوالد، فيرثه المولى كما يرث الوالد الولد، فإن قيل: ينبغي أن يرث العبد المعتق من المولى أيضا إذا لم يترك المولى عصبة نسبية، كما هو قول حسن بن زياد – رضي الله عنه –، قلنا: المعتق أجنبي عنه، وقد جاء في المعتق نص مخالف للقياس فلا يقاس عليه غيره. كذا في ((العناية)) (8: 154) ، و ((الكفاية)) (8: 154–155) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص532–533)] . (3) قوله: لسيده؛ أي المعتق بالكسر، وكذلك المعتقة؛ لما روى النسائي أن بنت حمزة – رضي الله عنه – ((أعتقت غلاما لها، ثم مات المعتق: أي الغلام، وترك ابنته، فجعل النبي – صلى الله عليه وسلم – المال بينهما نصفين)) ، ويستوي أيضا في ثبوت الولاء الإعتاق بمال وبغيره، وسواء كان العتق حاصلا ابتداء أو بجهة الواجب: كالكفارة ونحوها؛ لإطلاق ما رويناه سابقا من قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الولاء لمن أعتق)) ، هكذا يفهم من عبارة ((العناية)) (8: 155) . (4) في ف: بمقتضى، وفي م::لمقضى.

Mas'alah: What is the ruling on wala' of twin children born to a freed slave woman within six months?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3966

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Wala' (Patronage) and Inheritance

(وكذا لو ولدت ولدين أحدهما لأقل من ذلك [(1)]): أي ولدت الأمة المعتقة ولدين توأمين بين الإعتاق و [بين] (2) ولادة أحدهما أقل من نصف حول، لا ينتقل

ولاء الولدين أيضا؛ لأن أحد التوأمين كان موجودا وقت الإعتاق [(3)] ، فكذا الآخر [(4)] ، والتوأمان ولدان [من بطن واحد] (5) بين ولادتهما أقل من نصف حول. (1) قوله: لأقل من ذلك؛ أي أقل من نصف الحول، وهو ستة أشهر بيوم مثلا، والآخر بعدها. كذا في ((الكفاية)) (8: 156) . (2) زيادة من ف. (3) قوله: لأن أحد التوأمين كان موجودا وقت الاعتاق، وإن لم يعرف حملها وقت الإعتاق. (4) قوله: فكذا لآخر؛ لأن التوأمين يتعلقان معا. (5) زيادة من أ و م.

Mas'alah: What is the ruling on wala' of a child born to a non-Arab with wala' of muwalat married to a freed slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3968

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Wala' (Patronage) and Inheritance

(عجمي [(2)] له مولى الموالات، نكح معتقة فولدت، فولاء ولدها لمولاها)، [هذا] (3) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وأما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – [(4)] فولاؤه لمولى الأب[(5) (1) سقطت من ف. (2) قوله: عجمي... الخ؛ العجمي وهو خلاف العربي، وإن كان فصيحا. كذا في ((المغرب)) ، وصورة المسألة: إن الحر العجمي الذي ليس بمعتق لأحد، سواء كان له ولاء موالاة لأحد أو لم يكن. كذا في ((الزاد)) و ((شرح الأقطع)) ، وفي ((الفوائد الظهيرية)) : هذه المسألة على وجوه: إن زوجت نفسها من عربي فولاء الأولاد لقوم الأب في قولهم؛ لأن الشرف بأسباب العرب أقوى، وإن زوجت نفسها من أعجمي له آباء في الإسلام، فولاء الأولاد لقوم الأب عند أبي يوسف – رضي الله عنه – بلا ريب، وعلى قولهما اختلف المشائخ: حكي عن أبي بكر الأعمش – رضي

الله عنه –، وأبي بكر الصفار – رضي الله عنه: إنه لقوم الأب، وقال غيرهما: لقوم الأم، ولو زوجت نفسها من رجل أسلم من أهل الحرب والى أحدا أو لم يوال، فهي مسألة الكتاب، وإن زوجت نفسها من عبد أو مكاتب فولاء الولد لمولى الأم إجماعا إلا إذا أعتق الأب فيجر الولاء من موالي الأم إلى قومه. هذا زبدة ما في ((الكفاية)) (8: 158) . (3) سقطت من ف. (4) قوله: وأما عند أبي يوسف رح... الخ؛ ثمرة الاختلاف يظهر فيما إذا مات هذا الولد وترك عمة أو غيرها من ذوي الأرحام، ومعتق أمه أو عصبة معتقها كان المال لمعتق أمه أو عصبته عندهما، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يكون لذوي الأرحام. كذا في ((التبيين)) (5: 177) . (5) قوله: فولاؤه لمولى الأب؛ فلا يكون عليه ولاء عتاقة، وإنما يورث ماله بين ذوي أرحامه، كما إذا كان الأب عربيا والأم معتقة، فإنه لا يكون ولاؤه لمولى أمه ترجيحا لجانب الأب، بخلاف ما إذا كان الأب عبدا؛ لأنه هالك معنى، فلا يرد ما قيل: إنه لما كان النسب إلى الآباء وجب أن يستوي الأب الحر والعبد، وليس كذلك؛ لأنا قلنا: إن العبد هالك معنى، وهذا المعنى معلوم إن كان الأب حرا؛ لأن الحرية حياة باعتبار صفة المالكية، والعرب والعجم فيه سواء، وإنما قلنا: إن العبد هالك معنى؛ لأنه لا يملك شيئا، ولأن الرق أثر الكفر، والكفر موت حكمي، كما قال الله تعالى: {أو من كان ميتا فأحييناه} : أي كافرا فهديناه، فصار هذا الولد كأنه لا أب له فينسب إلى موالي الأم ضرورة. هذا زبدة ما في ((العناية)) (8: 158) و ((نتائج الأفكار)) (8: 158) .

[

Mas'alah: Why is wala' of emancipation preferred over wala' of clientage for non-Arabs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3969

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Wala' (Patronage) and Inheritance

موالاة ترجيحا لجانب الأب، وهما رجحا [(1)] ولاء العتاقة وإن كان من جانب الأم، وإنما وضع المسألة في العجمي(2)؛ لأن ولاء الموالاة لا يكون في العرب؛ لأن لهم شعوبا وقبائل، فلا إرث لمولى الموالاة لتأخره عن الوارث النسبي وإن كان من ذوي الأرحام، وأما(3) العجم، فقد ضيعوا أنسابهم، فيتصور فيهم مولى الموالاة.

(1) قوله: وهما رجحا...الخ؛ لأن العتاقة قوي معتبر في حق الأحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه، ألا ترى أن معتقة العرب لا يكون كفءا لمعتق العجم، والنسب في حق العجم ضعيف، فإن تفاخرهم قبل الإسلام كان بعمارة الدنيا، وبعد الإسلام بالإسلام، فإذا ثبت الضعف في جانب الأب كان هو والعبد سواء، فإن العجم ضيعوا أنسابهم؛ ولهذا لم تعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب، والقوي لا يعارضه الضعيف، بخلاف ما إذا كان الأب عربيا؛ لأن أنساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة والعقل، لما أن تناصرهم بها، فأغنت عن الولاء، والمراد من تضييع أنسابهم عدم حفظهم أسماء آبائهم، وهذا فيهم ظاهر؛ لأن مدار حل النكاح وحرمته على الجهل بأسماء الآباء عندهم، ففيما يثبت الجهل يثبت الحل، وقيل: معنى تضييعهم الأنساب، أنهم لم يراعوا حقه، بل يراعون المال، أما تضييع النسب في العجمي الذين لحقوا العرب وصاروا موالي لهم فأظهر، هذا ما أفاده مولانا أعظمي - رضي الله عنه -. (2) في ص: الأعجمي. (3) في ص و ف: أما.

Mas'alah: Who inherits from the emancipated slave if the master dies first?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3972

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Wala' (Patronage) and Inheritance

(فإن مات السيد، ثم المعتق، فإرثه لأقرب عصبة سيده): أي إن مات السيد، ثم المعتق ولا وارث له من النسب [(1)] ، فإرثه لأقرب عصبة سيده على الترتيب الذي يعرف(2) في علم الفرائض. (1) قوله: ولا وارث له من النسب؛ أي لا وارث له من العصبات نسبية، فإرثه كله للمعتق وتأويل قوله: فإرثه لأقرب عصبة، أن لا يكون للمعتق عصبة من النسب، ولا صاحب فرض وحال؛ أي له حال فرض لا غير، أما إذا كان صاحب فرض له حال تعصيب أيضا لا شيء للمعتق، ولو كان صاحب فرض فله الباقي بعد فرضه؛ لأنه عصبة، والعصبة يحرز المال كله عند الانفراد، والباقي عند ذوات الفروض. (2) في ف: يعلم.

Mas'alah: What is the ruling on istibra' (waiting period) for a newly acquired slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4236

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Istibra' (Waiting Period) for Slave Women

[فصل في الاستبراء وغيره] (ومن ملك أمة بشراء أو نحوه): كالوصية والإرث ونحوهما، (ولو بكرا و(1)مشرية من امرأة(2)، أو عبد [(3)] أو محرمها): أي محرم الأمة، لكن غير ذي رحم محرم لها، حتى لا تعتق(4) الأمة عليه، (أو من مال صبي) : أي(5) [إن] (6) كانت الأمة من مال صبي، (حرم عليه وطؤها، ودواعيه حتى يستبرئ بحيضة فيمن تحيض(7)، وبشهر(8) في ذوات(9) شهر، وبوضع الحمل في الحامل)، فإن الحكمة في الاستبراء تعرف(10) براءة الرحم صيانة للماء

المحترم [(11)] [عن الاختلاط، وذلك عند [أبي حنيفة – رضي الله عنه –] (12) : حقيقة(13) الشغل(14) [بماء محرم] (15) ، أو توهم الشغل بماء محترم(16)](17)، لكنه أمر خفي، فأدير الحكم على(18) (1) في أ: و. (2) العبارة في ب: من امرأته أو بعتق عبد و محرمها. (3) قوله: أو عبد... الخ؛ أما من عبد غيره فبالاتفاق، وأما من عبد المشتري إذا كان مديونا مستغرقا، فكذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه يملك المولى حينئذ كسبه، وأما عندهما: إن حاضت عند العبد لا يلزم الاستبراء للمولى؛ لأنه لا يملك كسبه، ويتصرف في ماله، فقبضه كقبضه، وإنما عد العبد من هذا العداد؛ لأنه ممن لا يملك شيئا أصلا، فضلا عن الجارية ووطئها. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص579)] . (4) في ص: يتعلق. (5) في ب: إلى . (6) زيادة من ب و ف. (7) في أ: يحيض. وفي ص: تختص. (8) في ص: ويشهر. (9) في ص: ذات. (10) في ص: تعر. (11) قوله: للماء المحترم... الخ؛ وهو بأن يكون من زنا، وإنما قيد بذلك، وإن كان الحكم في غير المحترم كذلك، فإن الجارية الحامل من الزنا لا يحل وطؤها حملا للحال على الصلاح. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص579)] . (12) زيادة من ق. (13) في ف: خفيفة. (14) في ف: الشعل. (15) زيادة من ف. (16) في ف: محرم. (17) سقطت من ص. (18) في ب: عن.

Mas'alah: When is istibra' obligatory upon purchasing a slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4241

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Istibra' (Waiting Period) for Slave Women

حيضة ملكها فيها، ولا التي قبل القبض): [أي ولا الحيضة التي وجدت بعد سبب من

أسباب الملك قبل القبض] (2) ، (ولا ولادة كذلك، وتجب(3) في شراء أمة [(4)] إلا شقصا هو له)(5)؛ لأن الملك تم له، والحكم يضاف إلى العلة القريبة، (لا عند عود الآبقة [(6)] ، ورد المغصوبة، والمستأجرة، وفك المرهونة)؛ لأنه لم يوجد استحداث الملك. (1) في ص و ف و ق: يكفي. (2) زيادة من ب. (3) في ق: يجب. (4) قوله: وتجب في شراء أمة... الخ؛ لأن السبب محل الوطء، وهو ملك الرقبة، قد تم؛ أي بعدما ملك جميع رقبتها، وملك بعض الرقبة بمنزلة بعض العلة، وثبوت الحكم عند كمال العلة، هكذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (5) أي الشقص للمشتري، يعني يجب الاستبراء في الجارية للمشتري فيها شقص فاشترى الباقي؛ لأن حدوث ملك الح يثبت ملك الرقبة يعني يكون بعدملك جميع رقبتها وملكبعض الرقبة بمنزلة بعض اللعة وثبوت الحكم يكون عند كمال العلة. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق288/ب) . (6) قوله: لا عند عود الآبقة... الخ؛ لانعدام السبب، وهو استحداث الملك واليد، وهو سبب متعين، فأدير الحكم عليه وجودا وعدما، قال في ((العناية)) : الآبقة التي أبقت في دار الإسلام، ثم رجعت إلى مولاها لا يجب الاستبراء، فإن أبقت إلى دار الحرب ثم عادت إليه بوجه من الوجوه فكذلك عند الأعظم – رضي الله عنه –؛ لأنهم لا يملكونها، فلم يحدث الملك، وعندهما: يجب الاستبراء لأنهم ملكوها. هكذا في ((ذخيرة العقبى)) (ص581) للجلبي.

Mas'alah: What is the ruling on a slave's recourse after paying the debt in case of insolvency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4357

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Manumission in Cases of Debt and Insolvency

ففي العتق سعى العبد في أقل من قيمته ومن دينه، ورجع على سيده [(1)] غنيا، وفي أختيه سعى في كل الدين ولا(2) رجوع(3))، فإن الراهن إذا أعتق وهو معسر، فإن كان الدين أقل من القيمة سعى العبد في الدين، وإن كانت القيمة أقل سعى في القيمة؛ لأنه إنما يسعى لأنه لما تعذر للمرتهن(4) استيفاء حقه من الراهن، يأخذه ممن(5) ينتفع بالعتق والعبد إنما ينتفع بمقدار ماليته، ثم يرجع بما سعى على السيد إذا أيسر سيده؛ لأنه قضى دينه، وهو مضطر فيه بحكم الشرع، فيرجع عليه بما تحمل عنه، وفي التدبير والإستيلاد سعى في كل الدين؛ لأن كسب المدبر والمستولدة ملك المولى، فيسعيان في كل دينه، ولا رجوع.

Mas'alah: What is the ruling if a master suspends emancipation on the occurrence of a crime?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4505

Index: Kitab al-'Itaq (Manumission) > Conditional Manumission (Ta'liq al-'Itaq)

(كما لو علق عتقه بقتل زيد أو رميه أو شجه ففعل): أي قال: إن قتلت زيدا فأنت حر، فقتل، أو قال: إن رميت زيدا فأنت حر، فرمى، أو قال: إن شججت رأسه، فأنت حر، فشجه، غرم الأرش؛ لأنه يصير مختارا للفداء، حيث أعتقه على تقدير وجود الجناية، كما لو قال: إذا مرضت فأنت طالق ثلاثا، فإذا مرض يصير فارا، وعند زفر – رضي الله عنه: لا يصير مختارا للفداء إذ لا جناية وقت تكلمه، ولا علم بوجودها [(1)] . (1) قوله: ولا علم بوجودها، وبعد الجناية لم يوجد منه فعل يصير به مختارا، ألا ترى لو علق الطلاق أو العتاق بالشرط ثم حلف أن لا يطلق أو لا يعتق لا يحنث عند وجد الشرط وثبت الطلاق أو العتاق، كذا هذا، ولنا: ما قاله الشارح – رضي الله عنه – بخلاف ما أورد؛ لأن غرض الحالف طلاق وعتق [يمكنه]

المتناعه عنه، إذ اليمين [للمنع] فلا يدخل تحت الحلف ما لا يمكنها الامتناع عنه. كذا في ((الهداية)) (4: 205–206) .

KITAB 17

كتاب التدبير

Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب التدبير وأحكامه

The Chapter on Tadbir and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling when one co-owner gives tadbir and another gives manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1958

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > The Chapter on Tadbir and Its Rulings > Tadbir by Co-Owners

(ولو دبره [(1)] أحد الشركاء، وأعتقه الآخر(2)، وهما موسران ضمن [(3)] الساكت مدبره [(4)] لا معتقه، والمدبر [(5)] (6) معتقه ثلثه مدبرا لا لما ضمنه)(7)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ وذلك لأن التدبير متجزئ عنده كالإعتاق، فيقتصر على نصيبه، لكنه أفسد نصيب شريكيه، فأحدهما اختار[(8) (1) قوله: ولو دبره... الخ؛ حاصل هذه الصورة أنه إذا كان العبد بين ثلاثة نفر فدبر أحدهم سهمه، وهو ثلث العبد، وهو موسر، ثم أعتق الآخر سهمه، وبقي الثالث لم يدبر ولم يعتق، فإن أراد الساكت والمدبر الضمان يضمن المدبر للساكت، ويضمن المعتق المدبر. (2) في ت و ج و ص و ق: آخر. (3) قوله: ضمن؛ ماض معروف من التضمين، فاعله الساكت، ومفعوله: مدبرة على وزن اسم الفاعل من التدبير. (4) قوله: مدبره؛ هذا إذا كان المدبر موسرا وإن كان معسرا فللساكت الاستسعاء دون التضمين وكذا المعتق لو كان معسرا، فللمدبر الاستسعاء دون تضمين المعتق. كذا في ((البحر)) . (5) قوله: والمدبر؛ بكسر الباء المشددة؛ أي ضمن الذي دبر حصة المعتق. (6) في ج و ق: والمدبرة. (7) أي لو كان عبد بين ثلاثة نفر موسرين دبره أحدهم، ثم أعتقه آخر، فللساكت أن يضمن المدبر، وليس له أن يضمن المعتق، وللمدبر أن يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا،وليس له أن يضمنه الثلث الذي ضمنه للساكت. ينظر: ((التبيين)) (3: 80) . (8) قوله: اختار إعتاق حصته...الخ؛ توضيحه أن التدبير عند أبي حنيفة متجزئ لا عندهما، لأنه شعبة من شعب الإعتاق،

فحكمه حكمه، فيقتصر التدبير عنده على نصيب المدبر، ويفسد به نصيب الآخرين، حيث امتنع بيعه وهبته، فيكون لكل واحد من الشريكين الآخرين أن يدبر نصيبه، أو يعتق أو يكاتب أو يأخذ ضمان نصيبه من المدبر، أو يستسعي العبد أو يتركه على حاله، وذلك لأن كل واحد منهما باق على ملكه فاسدا بإفساد شريكه؛ أي الذي دبر نصيبه حيث سد عليهما طرق الانتفاع به، فإذا اختار أحدهما إعتاق حصته تعين حقه فيه، وسقط اختياره غيره، وأما الساكت وهو الذي لم يدبر ولم يعتق فتوجه له سببا ضمان تدبير الشريك الأول سهمه، وإعتاق الثاني سهمه؛ لأن كل واحد منهما أفسد سهمه الأول بتدبيره، والثاني بإعتاقه، غير أن له أخذ الضمان من المدبر دون المعتق، لكون ضمان التدبير ضمان معاوضة، دون ضمان العتق.

] اعتاق حصته، فتعين حقه فيه، فلم يبق له اختيار أمر آخر كالتضمين وغيره، ثم للساكت توجه سببا ضمان: أي ضمان التدبير والإعتاق(1). (1) بيان المسألة: إن التدبير متجزئ عند أبي حنيفة خلافا لهما؛ لأنه شعبة شعيب الاعتاق، فيقتصر التدبير عنده على نصيب المدبر ويفسد به نصيب الآخرين حيث امتنع بيعه فيكون لكل واحد من الشريكين الآخرين أن يدبر، أو يعتق، أو يكاتب، أو يأخذ ضمان نصيبه من المدبر، أو يستسعي العبد، أو يتركه على حاله؛ فالذي دبر نصيبه سد عليهما طرق الانتفاع به، فإذا اختار أحدهما اعتاق حصته تعين حقه فيه وسقط اختياره غيره، وأما الساكت فتوجه له سببا ضمان تدبير الشريك الأول سهمه، وإعتاق الثاني سهمه لأن كل واحد منهما افسد سهمه الأول بتدبيره والثاني اعتاق غير أن له أخذ الضمان من المدبر دون المعتق لكون ضمان التدبير ضمان معاوضة دون ضمان العتق. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 202) .

Mas'alah: Why does the mudabbar not claim compensation from the emancipator for the third paid to the silent partner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1962

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > The Chapter on Tadbir and Its Rulings > Tadbir by Co-Owners

فبالتدبير فات البيع، ولا يضمن [(1)] المدبر المعتق الثلث الذي ضمنه الساكت مع أن ذلك الثلث صار ملكا للمدبر بسبب الضمان؛ لأنه ملكه بأداء الضمان ملكا مستندا(2)[(3) (1) قوله: ولا يضمن... الخ؛ توضيحه أنه لو كان العبد قيمته سبعة وعشرين درهما فدبر أحد الشركاء الثلاثة سهمه، وعتق الثاني، فالساكت يأخذ من الذي دبر ثلث قيمة الكل، وهو تسعة دراهم، والمدبر يأخذ من المعتق ستة؛ لأن قيمة المدبر ثلثا قيمة القن، فلما كانت قيمة القن سبعة وعشرين، كانت قيمته مدبرا ثمانية عشر درهما وثلث ثمانية عشر ستة، فيأخذ المعتق ذلك القدر لكونه إنما أفسد نصيب المدبر حال كونه مدبرا، ولا يأخذ المدبر من المعتق تلك التسعة التي أداها إلى الساكت بناء على أنه لما أدى ضمان نصيب الساكت لملكه بعوض التسعة، فكان إعتاق المعتق إفسادا لسهمي المدبر، أحدهما سهمه الأصلي، وثانيهما: سهمه الذي ملكه بأداء الضمان إلى الساكت، فينبغي أن يأخذ ضمان ذلك السهم أيضا، وإنما لا يضمن لأن ملكه في سهم الساكت إنما ثبت بأداء الضمان لا قبله، فكان ثابتا من وجه دون وجه، فلا يثبت بمثله الضمان. (2) أي إلى وقت التدبير، وهو ثابت من وجه: وهو بالنظر إلى حال أداء الضمان، دون وجه: وهو بالنظر إلى الحقيقة حال التدبير، فلا يظهر في حق التضمين، بل الملك الممكن من الضمان هو الثابت حال العتق. ينظر: ((الفتح)) (4: 482) . (3) قوله: ملكا مستندا؛ يعني أن ملكه ثبت عند أداء الضمان مستندا إلى ما قبل الإعتاق، فهو من حيث ثبوته عند أداء الضمان

لم يكن ثابتا قبله، ومن حيث استناده إلى سبب وجوبه وهو التدبير كان ثابتا قبل الضمان من حين التدبير، فكان ثابتا من وجه دون وجه، فيكون معتبرا في حق الضمان والمضمون له دون غيرهما؛ لأن الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها. كذا في ((الكفاية)) .

]، وهو ثابت من وجه دون وجه، فلا يظهر في حق التضمين،

Mas'alah: What is the ruling on testimony regarding ambiguous tadbir when the owner denies it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1997

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > The Chapter on Tadbir and Its Rulings > Disputes Regarding Tadbir

]: الدليل الأول مشكل؛ لأن المتنازع فيه ما إذا أنكر المولى تدبير أحد عبديه، أو الوارث ينكر ذلك بعد موت المورث، والعبدان يريدان إثباته، فكيف يقال: إن المدعي هو الموصي، أو نائبه(1). والدليل الثاني [أيضا مشكل] (2) ؛ لأنه يوجب أن الشهادة بعتق أحد عبديه بغير وصية إن أقيمت بعد الموت تقبل لشيوع العتق بالموت(3). (1) أجاب عن هذا الإشكال ملا خسرو في ((درر الحكام)) (2: 13) : بأن مقتضى القياس أن تلغو هذه الشهادة أيضا لجهالة المدعي لكنها تقبل استحسانا لوجود المدعي تقديرا ومدعى عليه تحقيقا؛ لأن هذا وصية، والخصم في الوصية هو الموصي؛ لأن نفعه يعود إليه فيكون مدعيا تقديرا، وعنه خلف يقوم مقامه في المخاصمات وغيرها وهو الوصي أو الوارث فيكون كل منهما مدعى عليه تحقيقا فكأن الموصي ادعى على أحدهما حقه، وأقام الشاهدين فيكون الموصي مدعيا من

وجه ومدعى عليه من آخر. ولكن اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (1: 215) رد هذا وانتصر للشارح. (2) زيادة من ب و م. (3) قال ابن كمال باشا ((الايضاح)) (ق68/ب) : عن ((المحيط)) : إنه لو شهدا بعد الموت المولى أنه قال في صحته وحياته: أحدكما حر فلا رواية فيه، واختلفوا على قول الامام، فعلى طريق الوصية لم تقبل يعني لإنعدامها؛ لوقوع كلامه في صحته، وعلى طريق الشيوع تقبل والصحيح أنه تقبل لجواز أن يكون الحكم معلولا بعلتين فيعدى بأحدهما.

Mas'alah: What is the ruling on deferred manumission for a consideration after the master's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2012

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > The Chapter on Tadbir and Its Rulings > Tadbir with a Time Condition or Consideration

(وفي أنت حر بعد موتي بألف، إن قبل [(1)] بعد موته وأعتقه الوارث [(2)] عتق(3) وإلا فلا): أي لا يعتق بالمال المذكور(4)، وإنما قيدت [(5)] بهذا القيد؛ لأنه قال[(6) (1) قوله: إن قبل؛ أي العبد بعد موت المولى، أما لو قبل قبل الموت لا يعتق؛ لأنه مثل: أنت حر غدا لألف، فإن القبول محله الغد، إذ القبول إنما يعتبر في مجلسه، ومجلسه وقت وجوده، والإضافة تؤخر وجوده إلى وجود المضاف إليه، وهو هاهنا بعد الموت، بخلاف: أنت مدبر بألف، فإن القبول يشترط فيه في الحال؛ لأن إيجاب التدبير في الحال؛ لأنه لا يجب المال في الحال؛ لقيام الرق، والمولى لا يستحق على عبده دينا ولا بعده. كذا في ((فتح القدير)) . (2) قوله: وأعتقه الوارث؛ وكذا الوصي أو القاضي عند امتناع الوارث، والوجه فيه أن المعتق هاهنا

بعد الموت والعبد يخرج عند ذلك من ملك المولى إلى ملك الوارث، فلم يوجد الشرط إلا وهو في ملك غيره، فيشترط أن يعتق هو أيضا. (3) والولاء للوارث، فيرثه عصبته المتعصبون بأنفسهم دون افناث، ولو كان الولاء للورثة ابتداء لدخل فيه الإناث. ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (2: 309) . (4) وإن جاز أن يعتقه الوارث مجانا. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 530) . (5) قوله: وإنما؛ قيدت على صيغة المتكلم، يرد به بيان وجه زيادة قوله: بالمال المذكور. (6) قوله: لأنه قال... الخ؛ حاصله أن المصنف قال: وإلا فلا؛ أي وإن لم يوجد ما ذكر قبله وهو القبول بعد الموت وعتق الوارث لا، فإن أريد به أنه لا يعتق عند فقد مجموع الأمرين مطلقا لم يصدق الكلام في إحدى الصورتين، فإن لعدم وجود المجموع صورتين، بل ثلاث صور: إحداهما أن يقبل بعد الموت ولا يعتقه الوارث، وحينئذ يصدق نفي العتق مطلقا، وثانيتها: أن لا يقبل بعد الموت ولا يعتق الوارث أيضا، وحينئذ يصدق أيضا نفي العتق. وثالثتها: أن لا يقبل العبد بعد الموت، لكن يعتقه الوارث، فحينئذ لا يصدق عليه أنه لا يعتق، نعم يصدق أن يقال: إنه لا يعتق بالمال المذكور، بل يعتق بعتق الوارث بلا مال، فلذا قيد الشارح رحمه الله عدم العتق بكونه بالمال المذكور فإنه صادق في كلتلا الصورتين، بل في الصور الثلاث.

:[

Mas'alah: What is the ruling on tadbir and itq by co-owners of a mukatab according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3950

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > The Chapter on Tadbir and Its Rulings >

Tadbir by Co-Owners

وعندهما: إذا دبره أحدهما، فاعتاق الآخر باطل؛ لأن التدبير لا يتجزئ عندهما، فيملك نصيب صاحبه بالتدبير، ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان أو معسرا؛ لأنه ضمان تملك، فلا يختلف باليسار والعسار [(1)] ، وإن أعتقه أحدهما فتدبير الآخر باطل؛ لأن الاعتاق لا يتجزئ [عندهما] [(2)] (3) ، فيضمن نصف قيمته إن كان موسرا، ويسعى(4) العبد إن كان معسرا؛ لأن هذا ضمان إعتاق فيختلف باليسار والعسار.

BAB 2

باب ما يجوز في المدبر

The Chapter on What Is Permissible Regarding the Mudabbar

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How is the value of a mudabbar slave calculated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1961

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > The Chapter on What Is Permissible Regarding the Mudabbar > Validity and Conditions of Tadbir

المعتق ثلث قيمة العبد مدبرا، وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا؛ لأن المنافع [(1)] ثلاثة أنواع: الوطء والاستخدام والبيع (1) قوله:لأن المنافع...الخ؛ حاصله: إن المنافع التي تؤخذ من المملوك أنواع ثلاثة: أحدها الوطئ، وثانيها: الاستخدام؛ أي جعله خادما، وثالثها: البيع، يعني الاسترباح بواسطة البيع ونحوه، بالتدبير تفوت منفعة البيع، ويبقى النوعان الآخران، فلذلك تنقص قيمة المدبر عن قيمة القن بقدر الثلاثة، وتكون قيمة المدبر ثلثي قيمة القن، ثم هذا التقرير لا يجري إلا في الأنثى؛ لأن الوطئ لا يوجد إلا فيها، فالأولى ما في ((الكافي)) وغيره: إن منافع المملوك الاستخدام والاسترباح بالبيع، وقضاء الديون بعد موته، وبالتدبير يفوت الاسترباح، ويبقى الآخران، فتكون قيمة المدبر ثلثي قيمة القن، وذكر في ((العناية)) وغيرها: إن هذا؛ أي كون قيمة المدبر ثلثي قيمة القن أحد الأقوال، وهو الأصح، والقول الثاني: إن قيمة المدبر نصف قيمة القن؛ لأن قبل التدبير ينتفع بعينه بالبيع ونحوه، وببدله بالإجارة ونحوه، وبالتدبير يفوت الأول ويبقى الثاني، وقيل: عليه الفتوى.

BAB 4

باب جناية المدبر

The Chapter on Crimes of the Mudabbar

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the distinction between guarantee of tadbir and guarantee of emancipation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1960

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > The Chapter on Crimes of the Mudabbar > Distinction Between Mudabbar and Other Slave Categories

لكن [(1)] (2) ضمان التدبير ضمان المعاوضة [(3)] ؛ لأنه قابل للانتقال من ملك إلى ملك [(4)] ، وضمان المعاوضة هو الأصل، فيضمن المدبر، ثم للمدبر أن يضمن [(5)] (1) قوله: لكن... الخ؛ بيان الحصر الضمان على الذي دبر بعد ما كان الإعتاق أيضا سبب الضمان، وتقريره: إن ضمان المدبر ضمان معاوضة، وضمان المعتق ضمان جناية وإتلاف، والأصل في الضمان هو ضمان المعاوضة، فلا يعدل عنه إلى غيره إلا عند العجز. (2) في م: ولكن. (3) قوله: ضمان المعاوضة؛ تقريره على ما في ((النهاية)) وغيرها: إن المدبر يضمن ما أتلفه بالتدبير، وهو كان قابلا للنقل من ملك إلى ملك حين التدبير، فأفسد ذلك بتدبره، فكان ضمانه معاوضة لذلك، فانعقد سبب الضمان؛ أي التدبير موجبا لتملك المضمون، وهذا معنى كونه ضمان معاوضة، بخلاف الإعتاق، فإن المعتق حين أعتق لم يكن العبد قابلا للنقل من ملك إلى ملك؛ لسبق التدبير عليه، المانع من النقل، فما أتلفه بإعتاقه لم يكن مضمونا وقابلا للتملك، فكان ضمانه ضمان جناية، لا ضمان معاوضة. (4) قوله: من ملك إلى ملك؛ بخلاف الإعتاق؛ فإن العبد عنده مدبر لا يجوز نقله من ملك إلى ملك، فلا يمكن جعل ضمان الإعتاق ضمان معاوضة، نعم هو أفسد نصيب شريكه بإعتاقه، فكان ضمانه ضمان جناية، وما في ((الهداية)) : لأنه عند ذلك؛ أي الإعتاق مكاتب أو حر على اختلاف الأصلين. انتهى. فغير صحيح؛ لأن كونه حرا على رأيهما، وكونه مكاتبا على رأيه إنما هو بعد الإعتاق لا حين الإعتاق. (5) قوله: أن يضمن؛

إنما كان له حق التضمين من المعتق؛ لأنه أفسد نصيبه بإعتاقه؛ لأن إفساد الإعتاق أقوى من إفساد التدبير، وإنما يضمن ثلث قيمة العبد مدبرا؛ لأن المعتق حين أعتق نصيبه كان سهم المدبر قد سبقه منذ تدبيره فإفساده لم يكن لسهمه، قنا بل لسهمه مدبرا.

Mas'alah: What is the ruling of Abu Yusuf and Muhammad regarding the mudabbar's guarantee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1963

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > The Chapter on Crimes of the Mudabbar > Distinction Between Mudabbar and Other Slave Categories

(وقالا [(2)] : ضمن مدبره لشريكيه(3) [كان] (4) موسرا، أو معسرا)؛ لأنه ضمان تملك [(5)] فلا يختلف باليسار والعسار، بخلاف ضمان الإعتاق إذ هو ضمان جناية. (1) قوله: للمدبر؛ لأن أحد الثلثين كان له أصالة والآخر تملكه بأداء الضمان للساكت، فصار كأنه دبر ثليثه من الابتداء، فيكون له ثلثا الولاء، بخلاف المعتق؛ فإنه وإن كان له ثلث أعتقه وثلث أدى ضمانه إلى المدبر لكنه لم يمتلك ما أدى ضمانه؛ لأنه قد سبقه التدبير، فلم يبق محلا للنقل من ملك إلى ملك، فضمانه ضمان إفساد لا ضمان تملك ومعاوضة، فلا يكون له إلا ثلث الولاء، ولو كان الساكت اختار سعاية العبد فالولاء بين الثلاثة أثلاثا، هذا كله على رأي أبي حنيفة، وأما عندهما فالولاء كله للمدبر؛ لأن تدبير البعض تدبير لكله. كذا في ((الفتح)) . (2) قوله: وقال... الخ؛ الفرق بين مذهبه ومذهبيهما أن التدبير لما كان متجزئا عنده قصر تدبيره على سهمه، لكنه فسد به نصيب الآخرين، وعندهما صار الكل مدبرا فيلزم عليه أداء الضمان إلى شريكيه، ولا ينفذ عتق المعتق لمصادفتة ملك الغير،

فيكون الولاء كله للمدبر ولا يختلف ضمانه باليسار وعدمه، وعنده: إنما يجب الضمان عليه إذا كان موسرا كما مر. (3) في أ و ب: لشريكه. (4) زيادة من ج. (5) قوله: لأنه ضمان تملك؛ أي لأن ضمان التدبير ضمان تملك؛ لأنه يملك كسبه وخدمته ووطئها، فيكون كضمان الاستيلاد بأن كانت جارية مشتركة بين اثنين فجاءت بولد فادعاه أحدهما يثبت نسبة منه، ويضمن قيمته لشريكه، فلا يختلف ذلك بالغنى وعدمه، بل يجب على الفقير أيضا، بخلفن ضمان الإعتاق، فإنه ليس ضمان تملك بل ضمان جناية.

BAB 10

باب ميراث المدبر

The Chapter on Inheritance of the Mudabbar

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How is wala' divided between the mudabbar and the emancipator?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1963

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > The Chapter on Inheritance of the Mudabbar > The Chapter on Inheritance of the Mudabbar

وأما الولاء للمدبر [(1)] فثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق.

Mas'alah: What is the ruling on a slave who is made mudabbar and also subject to a will?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2005

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > Tadbir and Bequests (Wasiyya)

] إنه لما أضاف العتق إلى الموت، فمن حيث إنه إيجاب العتق يتناول المملوك في الحال، فيصير مدبرا؛ لتعليقه بالموت، فلا يجوز بيعه، ومن حيث إنه إيجاب بعد الموت، يصير وصية، فيتناول [(1)] ما يملكه بعد هذا القول؛ لأن المعتبر في الوصايا الملك حالة الموت، فلا يكون مدبرا؛ لأنه لا يوجد زمان الإيجاب حتى يستحق العتق، فيجوز بيعه.

Mas'alah: What is the chapter on Tadbir (deferred manumission) and Istilad (claiming paternity of a slave's child)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2021

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > Tadbir and Claims of Lineage (Istilad)

باب التدبير والاستيلاد(1) [(2)] (1) غير موجودة في م. (2) قوله: باب

التدبير... الخ؛ لما فرغ عن أنواع العتق الحاصل قبل الموت منجزا أو معلقا شرع في أنواع إيجاب العتق الحاصل بعد الموت، ولما كان التدبير والاستيلاد مشتركين في حصول العتق بهما بعد موت المولى جمعهما في باب واحد، وقدم التدبير؛ لأنه إيجاب عتق صريحا، ولا كذلك الاستيلاد، ثم الاستيلاد لغة: طلب الولد، وشرعا: عبارة عن ادعاء نسب ولد أمة موطوءة من نفسه، ويطلق بذلك على الأمة أم الولد، وهو من الأسماء الغالبة، والتدبير لغة: النظر في عواقب الأمور، وشرعا: إيجاب العتق الحاصل بعد الموت بألفاظ تدل عليه، فكأن المولى ينظر إلى عاقبة أمره، فيخرج عبده من الرقية إلى الحرية. كذا في ((النهاية)) وغيرها.

(من أعتق عن(1) دبر [(2)] مطلقا بإذا مت [(3)] فأنت حر، أو أنت حر عن دبر مني، أو أنت مدبر، أو دبرتك، أو(4) إن مت إلى مئة سنة وغلب [(5)] موته قبلها فمدبر)، فقوله: من أعتق: مبتدأ، وخبره: مدبر. (1) في ق: على. (2) قوله: عن دبر؛ الدبر بضمتين وقد يخفف الباء خلاف القبل من كل شيء، ومنه يقال لآخر الأمر دبر، والمراد به دبر المولى؛ أي أعتقه بعده، وأما تعليقه بموت غيره فليس بتدبير بل تعليق. كذا في ((البحر)) نقلا عن ((المبسوط)) . (3) قوله: بإذا مت... الخ؛ قال في ((البدائع)) : له ألفاظ، فقد يكون بصريح اللفظ، مثل أن يقول: أنت مدبر أو دبرتك، وقد يكون بلفظ التحرير والإعتاق مثل: أنت حر بعد موتي، أو حررتك بعد موتي، أو أنت عتيق أو معتق بعد موتي، وقد يكون بلفظ اليمين بأن يقول: إن مت فأنت حر، أو إذا مت أو متى مت أو متى ما مت، أو إن حدث بي بحدث أو متى حدث بي حدث، وكذا إذا ذكر في هذه الألفاظ مكان الموت الوفاة أو الهلاك، وقد يكون بلفظ الوصية وهو أن يوصي لعبده بنفسه أو برقبته أو بعتقه أو بوصية يستحق من جملتها رقبته أو بعضها، نحو أن يقول: أوصيتك بنفسك أو رقبتك أو بعتقك، أو

كل ما يعبر به عن جميع البدن، وكذا لو قال: أوصيت لك بثلث مالي. انتهى. (4) في م: و. (5) قوله: وغلب؛ متعلق بالمثال الأخير، والواو حالية، والحاصل أنه لو قيد الموت بمدة وكان الغالب حصول الموت قبلها بأن كان كبير السن كأن يقول المولى وسنه ثمانون سنة: إن مت إلى مائة سنة يكون مدبرا أيضا.

واعلم أنه قال في ((الهداية)) [(1)] : إن التدبير إثبات العتق عن دبر(2). وإنما فسره بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير؛ فلهذا قال ((المتن)) : من أعتق عن دبر. وإنما قال: مطلقا؛ احترازا عن المقيد [(3)] . (1) قوله: إنه قال في ((الهداية)) ... الخ؛ عبارة ((الهداية)) في أول باب التدبير: إذا قال المولى لمملوكه: إذا مت فأنت حر، وأنت حر عن دبر مني، أو أنت مدبر، أو قد دبرتك، فقد صار مدبرا؛ لأن هذه ألفاظ صريح في التدبير، فإنه إثبات العتق عن دبر. انتهت. ففسر صاحب ((الهداية)) التدبير بقوله: إثبات العتق عن دبر رعاية لموضع اشتقاق التدبير، فإنه مأخوذ من الدبر، فأشار إليه المصنف بقوله: من أعتق عن دبر... الخ. (2) انتهى من ((الهداية)) (2: 67) . بتصرف يسير. (3) قوله: احترازا عن المقيد؛ ظاهر كلام كثير من الفقهاء أن المدبر شرعا إنما هو المدبر المطلق، وأما المقيد فخارج عن المدبر شرعا، ومنهم من قال: إن المدبر مشترك معنوي بين المطلق والمقيد، وأيا ما كان فالأحكام المختصة بالمدبر التي سيذكرها المصنف رح من عدم جواز بيعه ونحوه إنما هي للمطلق دون المقيد، فلا بد من الاحتراز عن المقيد، فلذا زاد المصنف قوله: مطلقا.

فالمطلق: أن يعلق [(1)] العتق بموت مطلق، أو مقيد [(2)] بقيد يكون الغالب وقوعه. والمقيد: أن يعلقه بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك عادة، نحو: إن مت في

مرضي هذا فهو حر. (1) قوله: أن يعلق؛ مضارع مجهول من التعليق، وما بعده نائب فاعله، ويحتمل أن يكون معروفا، وفاعله الضمير الراجع إلى المولى، وما بعده مفعوله، وليس المراد بالتعليق معناه الحقيقي بل أعم منه. (2) قوله: أو مقيد؛ فالمدبر المطلق على قسمين: أحدهما أن يكون العتق مضافا إلى الموت مطلقا من دون أن يقيد بزمان أو بحال، وثانيهما: أن يكون مضافا إلى الموت المقيد بقيد يكون غالب الوقوع، والمدبر المقيد ما يكون مخالفا لهاتين الصورتين.

Mas'alah: What is the ruling on a conditional Tadbir where the master says 'if I die within a hundred years'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2025

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > Conditional Tadbir and Suspensive Clauses

فقوله: إن مت الى مئة سنة؛ وهو [(1)] ابن ثمانين سنة مثلا، وإن كان في الصورة مقيدا فهو في المعنى مطلق [(2)] ؛ لأن الغالب أن يموت قبل هذه المدة. فقوله: إن مت الى مئة سنة؛ يكون بمنزلة قوله: إن مت، فيكون في حكم المطلق. وقوله: إن مت إلى مئة سنة تقديره [(3)] : إن مت في وقت من هذا الزمان إلى مئة سنة. (1) قوله: وهو؛ أي والحال أن المولى قائل ذلك الكلام عمره عند ذلك ثمانون سنة مثلا، فإن الظاهر أن من يكون عمره ثمانين لا يعيش إلى مئة سنة من ذلك الوقت. (2) قوله: وفي المعنى مطلق؛ قال في ((الهداية)) : ومن المقيد أن يقول: إن مت إلى سنة أو عشر سنين لما ذكرنا، بخلاف ما إذا قال: إلى مائة سنة، ومثله لا يعيش إليه في الغالب؛ لأنه كالكائن لا محالة. انتهى. واعترض عليه بأن كلامه هذا يناقض قوله في بحث نكاح المؤقت من كتاب النكاح، ولا فرق بين ما إذا طالت مدة

التأقيت أو قصرت؛ لأن التأقيت هو المعين لجهة المتعة، وقد وجد. انتهى. فإن كلامه هاهنا يقتضي أن التقييد بقيد يكون الغالب وقوعه في حكم الإطلاق، وكلامه هناك يدل على أنه مقيد، فيكون النكاح بقوله: نكحتك إلى مائة سنة مؤقتا، وذكر قاضي خان وصاحب ((جوامع الفقه)) و ((الينابيع)) : أن المقيد بقيد مطلقا وإن كان غالب الوقوع مدبر ومقيد، وهو موافق لما ذكروه في بحث النكاح، وذكر جمع منهم أن المختار هو أنه مطلق، والتقييد بقيد غالب الوقوع في حكم التأبيد، وأما ما ذكر في ((الهداية)) في بحث النكاح المؤقت فهو مبني على الاحتياط في منع النكاح المؤقت تقديما للمحرم. كذا في ((البحر)) وغيره. (3) قوله: تقديره؛ إنما إحتاج إلى هذا التقدير؛ لئلا يتوهم أن المراد موته بعمر مئة سنة متضمنة لعمره الذي بلغ إليه عند الكلام المذكور.

Mas'alah: What are the legal restrictions on a mudabbar (deferred manumission slave) regarding sale and use?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2026

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > Rights and Restrictions of the Mudabbar Slave

ثم شرع [(1)] في حكم المدبر، فقال: (لا يباع ولا يوهب [(2)] ، ويستخدم [(3)] ، ويستأجر، والأمة توطأ وتنكح): هذا عندنا(4)، وأما عند الشافعي(5) – رضي الله عنه – فيجوز انتقاله[(6) (1) قوله: ثم شرع؛ أي بعد ما فرغ المؤلف عن ألفاظ التدبير أراد أن يشرع في حكمه. (2) قوله: لا يباع ولا يوهب؛ ذكرهما على سبيل التمثيل، وإلا فكل تصرف لا يقع في الحر نحو الأمهار والرهن والوصية والبيع

والشراء والهبة والصدقة يمتنع في المدبر، وبالجملة لا يخرج المدبر من الملك بوجه من الوجوه إلا بالإعتاق والكتابة. كذا في ((الذخيرة)) و ((البحر)) . (3) قوله: ويستخدم؛ عطف على قوله: لا يباع، لا على قوله: يباع، وبالجملة: هو ليس بداخل تحت النفي، والحاصل: إنه يجوز استخدام المدبر واستئجاره وإيجاره وإنكاحه ووطئ المدبر، والوجه فيه أن ملك الرقبة باق للمولى، فتجوز هذه الأشياء كما تجوز بسائر المماليك، وإنما امتنع البيع ونحوه مما يخرجه عن ملكه؛ لأن فيه إبطالا لما استحقه العبد من العتق بعد موت مولاه. (4) لأ ملك المولى ثابت له، وبه تستفاد هذه التصرفات من غير إبطال حق العبد، وولد المدبرة مدبر. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 229) . (5) ينظر: ((التنبيه)) (ص97) ، و ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (3: 512) . (6) قوله: فيجوز انتقاله... الخ؛ حجته حديث أصحاب الكتب الستة وغيرهم: إن رجلا دبر غلاما له وليس له مال غيره، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: ((من يشتريه مني؟)) فاشتراه نعيم بن النحام، وأجاب أصحابنا عنه بحمله على المدبر المقيد، وبحمله على بيع الخدمة لا بيع الرقبة، وقد صرح به أبو جعفر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما أذن في بيع خدمته، أخرجه الدارقطني وحجتنا حديث ابن عمر (رضي الله عنهم) مرفوعا: ((المدبر لا يباع ولا يوهب، وهو حر من ثلث المال)) ، أخرجه الدارقطني وغيره، لكن سنده ضعيف، والأصح أنه موقوف على ابن عمر (رضي الله عنهم) ، وفي المقام تفصيل مذكور في ((تخريج أحاديث الهداية)) للزيلعي وغيره.

Mas'alah: How is a mudabbar freed from the master's estate upon death, and what if debts exceed the estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2027

] من ملك إلى ملك. (فإن مات سيده عتق من ثلث ماله [(1)] ، وسعى في ثلثيه إن لم يترك [(2)] غيره، وفي كله [(3)] إن استغرق دينه)؛ لأنه لما كان إيجابا بعد الموت [(4)] كان له حكم الوصية[(5) (1) قوله: من ثلث ماله؛ أي ثلث مال المولى الكائن عند موته، والأصل فيه أن التدبير في حكم الوصية لكونه إيجابا بعد الموت، ولا نفاذ للوصية إلا في ثلث مال الموصي، فإن كان ثلث مال المولى عند موته مقدار قيمة المدبر أو أزيد منه؛ كأن يكون قيمة المدبر ثلاث مائة دراهم، وجميع ماله تسع مائة دراهم أو أزيد منه عتق المدبر كله كما هو مقتضى إيجاب المولى، وإن كان المدبر أكثر من ثلث ماله عتق منه بقدر الثلث، وسعى في الباقي، وإن لم يترك مالا سوى العبد المدبر عتق منه ثلثه وسعى في ثلثيه للورثة، وإن كان مستغرقا بالدين بأن كان على المولى دين بمقدار قيمة المدبر، ولا مال له سواه سعى في كله؛ لتقدم حق الدائن على إنفاذ الوصايا. (2) قوله: إن لم يترك؛ أي إن لم يترك المولى مالا غيره مدبره، وهذا تقييد لقوله: ويسعى في ثلثيه، ويقيد أيضا بأن يكون للمولى وارث لم يجزه، فإن لم يكن له وارث أو كان وأجاز عتق كله، عتق كله على ما عرف في (كتاب الوصايا) . (3) قوله: وفي كله؛ أي يسعى المدبر لأرباب الديون إن لم يترك المولى غيره، واستغرق دينه ماله في كل قيمته. (4) قوله: لما كان إيجابا بعد الموت؛ معنى كونه إيجابا بعد الموت أنه يظهر أثره، وهو تنجيز العتق بعد موته، فيجعل كأنه أوجب في ذلك الوقت. (5) قوله: كان له حكم الوصية، ولذا ذكر في الجوهرة النيرة وغيرها أنه لو قتل المدبر سيده سعى في كل قيمته للورثة، إذ لا وصية لقاتل، وهذا بخلاف أم الولد، فإنها لو قتلت سيده عتقت ولا سعاية عليها؛ لأن

عتقها ليس بوصية، وأما المدبر والمدبرة فقتلهما سيدهما رد للوصية.

Mas'alah: What is the ruling on a conditional mudabbar slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2028

Index: Kitab al-Tadbir (Deferred Manumission) > Conditional Tadbir and Suspensive Clauses

]. (وبيع [(1)] إن قال له: إن مت في سفري، أو مرضى هذا، أو إلى سنة، أو نحوها مما يمكن [(2)] غالبا، وعتق [(3)] إن وجد شرطه كعتق المدبر): فقوله: وبيع: أي صح بيعه، وكذا [(4)] جميع ما يوجب الانتقال من ملك إلى ملك، وقوله: مما يمكن غالبا: أي مما لا يكون وقوعه واجبا في الغالب، ذكر الإمكان وأراد التردد [(5)] . (1) قوله: وبيع؛ بصيغة المجهول، يعني إن علق عتقه بموته مقيدا بقيد لا يجب وقوعه غالبا لا يكون مدبرا، فيجوز بيعه وهبته وغير ذلك من التصرفات، وذلك لأن السبب لم ينعقد في الحال؛ للتردد في وقوع الموت على تلك الصفة، بخلاف ما إذا علق عتقه بموته مطلقا، فإنه كائن لا محالة، فينعقد سببا في الحال، ويمتنع إخراجه من ملك إلى ملك. (2) قوله: مما يمكن؛ أي من القيود التي يكون وقوعها ممكنا مترددا بين أن يكون وبين أن لا يكون، لا غالب الوقوع، واحترز به عن قول للمولى وهو ابن ثمانين سنة مثلا: إن مت إلى مائة سنة فأنت حر، فإنه يكون مدبرا مطلقا كما مر. (3) قوله: وعتق؛ يعني عتق المدبر المقيد عن وجود شرطه كموته في ذلك السفر أو بذلك المرض، لا لأنه مدبر، بل لأن عتقه معلق بشرط فتنجز عند وجود الشرط كما في سائر التعليقات. (4) قوله: وكذا... الخ؛ إشارة إلى أن ذكر البيع اتفاقي وتمثيلي. (5) قوله: وأراد التردد؛ لا مطلق الإمكان الذاتي، فإن وقوع القيد الذي يكون وقوعه غالبيا أيضا ممكن بالذات، مع أن العتق

المقيد به مدبر مطلق على ما مر تفصيله.

KITAB 18

كتاب المكاتب

Kitab al-Mukatab (Contract Manumission)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الكتابة وأحكامها

The Chapter on Kitaba and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How does the analogy with salam explain the permissibility of deferred payment in kitabah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3906

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > The Chapter on Kitaba and Its Rulings > Definition and Validity of Kitabah

الأجل [(1)] قائم مقام المعقود عليه(2). (1) قوله: وفي السلم الأجل... الخ؛ جواب سؤال مقدر يرد علينا من أن إمكان الاستقراض ثابت في السلم، فلم لا يجوزون فيه البدل في الحال، وتقرير الجواب: إن الكتابة عقد معاوضة، وهو يعتمد المعقود عليه وبه، ووجود الأول لا بد منه؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن بيع ما ليس عند إنسان)) [سبق تخريجه] ، ووجود الثاني ليس ككل بالإجماع على أن من ليس عنده فرس أحمر جاز له أن يشتري ما شاء بما شاء، وبدل الكتابة معقود به لا محالة، فأشبه الثمن في البيع، والقدرة عليه ليس بشرط، فكذا على بدل الكتابة، وأما المسلم فيه فهو معقود عليه، ولا يجوز العقد على المعدوم، فأشبه المبيع، ووجوده شرط، فلا بد من القدرة عليه. كذا في ((حاشية الجلبي حسن)) (ص523-524) . [قلت: الصواب أن هذه الحاشية ليوسف بن جنيد جلبي، وليس لحسن جلبي كما توهمه المحشي، وقد تعرض لذلك الإمام اللكنوي في ((مقدمة عمدة الرعاية))] . (2) جواب سؤال مقدر يرد علينا من أن إمكان الاستقراض ثابت في السلم، فلم لا يجوزون فيه البدل في الحال، وتقرير الجواب: إن الكتابة عقد معاوضة، وهو يعتمد المعقود عليه وبه، ووجود الأول لا بد منه؛ لأنه نهى عن بيع ما ليس عند إنسان، ووجود الثاني ليس ككل بالإجماع على أن من ليس عنده فرس أحمر جاز له أن يشتري ما شاء بما شاء، وبدل الكتابة معقود به لا محالة، فأشبه الثمن في البيع، والقدرة عليه ليس بشرط، فكذا على بدل الكتابة، وأما المسلم

فيه فهو معقود عليه، ولا يجوز العقد على المعدوم، فأشبه المبيع، ووجوده شرط، فلا بد من القدرة عليه. كذا في ((ذخيرة العقبى)) (ص523-524) .

Mas'alah: What is the ruling on the father and guardian of a minor regarding the minor's slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3918

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > The Chapter on Kitaba and Its Rulings > Kitabah by Heirs and Agents

(والأب والوصي في رقيق الصغير(8) كالمكاتب): أي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه في رقيق الصغير، وما لا فلا، فإنهما يملكان تصرفا يحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال، فحكمهما حكمه، فيملكان كتابة عبده لا إعتاقه على مال، وبيع عبده من نفسه. (1) في ص و ف و ق:بإذن. (2) لأن الهبة عوض ابتداء، وهو ليس أهله. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق252/ب) . (3) قوله: ولو بعوض؛ لأن الهبة تبرع ابتداء وهو ليس أهله. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص526)] . (4) قوله: إلا بيسير؛ أي لا يصح تصدقه إلا بشيء يسير، قيل: ما دون الدرهم يسير؛ لتوسع الناس فيه. كذا في ((الكفاية)) (8: 111) . (5) قوله: وتكلفه؛ بالنفس أو المال بأمر المولى أو بغير أمره؛ لأن الكل تبرع، وهو ليس بأهله. كذا في ((التبيين)) (6: 157) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص526)] . (6) قوله: ولو بمال؛ لأن الإعتاق على مال إسقاط الملك عن رقبته، وإثبات الدين في ذمة المفلس، وهو فوق الكتابة؛ لأن الثابت للمكاتب ثبوت حق الحرية، وللمعتق على مال حقيقتها. كذا في ((الجلبي)) (ص526) ناقلا عن ((الكفاية)) . (7) في ب: أو. (8) في ق: الطفل.

BAB 3

باب عجز المكاتب

The Chapter on the Mukatab's Inability to Pay

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a second master having intercourse with a joint mukataba and then making her a mudabbara?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3946

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > The Chapter on the Mukatab's Inability to Pay > Rulings on Intercourse and Istibra' After 'Ajz

وأي دفع العقر إليها صح): أي قبل العجز [(1)] لاختصاصها بمنافعها وأعواضها(2)، (فإن لم يطأ الثاني ودبرها فعجزت، بطل تدبيره [(3)] ، وهي [(4)] أم ولد للأول [(5)] ، والولد له [(6)] ، وضمن لشريكه نصف عقرها، ونصف قيمتها [(7)])؛ لأنه تبين بالعجز أنه يملك(8) نصيب الشريك وقت (1) قوله: قبل العجز... الخ؛ فإن عجزت ترد العقر للمولى؛ لأنه ظهر اختصاصه لها. كذا في ((الزيلعي)) (5: 168) . (2) في ب: أعوضها. (3) قوله: بطل تدبيره؛ لأنه لم يصادف الملك، أما عندما فظاهر؛ لأن المستولد تملكها قبل العجز، فإن فسخت الكتابة قبل التدبير فلا يصح تدبيره، وأما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ فلأنه بالعجز تبين أنه تملك نصيبه من وقت الوطء، فتبين أنه مصادف ملك غيره، والتدبير يعتمد الملك، بخلاف النسب؛ لأنه يعتمد الغرور على ما مر. كذا في ((الهداية)) (3: 266) . (4) قوله: وهي؛ أي الجارية التي دبرها الثاني بعد استيلاد الأول ثم عجزت. (5) قوله: أم ولد للأول؛ لأنه تملك نصيب شريكه، وكمل الاستيلاد على ما بينا في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ثم إذا عجزت بعد ذلك جعلت الكتابة كأن لم تكن، وتبين أن الجارية كلها أم ولد للأول؛ لأنه زال المانع من الانتقال. كذا في ((الكفاية)) (8: 138) . (6) قوله: والولد له؛ أي للأول؛ لأنه صحت دعوته لقيام المصحح وهو الملك في المكاتبة؛ لأن استيلاده كان عند قيام الكتابة، ويصح استيلاد المكاتبة بالإجماع؛ لأن الاختلاف مع بقاء الكتابة ، وهاهنا ما بقيت لأنه [لما

استولدها الأول ملك نصف شريكه، ولم يبق ملك للمدبر فيها، فلا يصح تدبيره. كذا في ((الكفاية)) (8: 138) ، و ((العناية)) (8: 139) . (7) قوله: ونصف قيمتها؛ لأنه تملك نصفها بالاستيلاد، وهو تملك بالقيمة. (8) في أ و ب و ص و م: تملك.

الاستيلاد، فالتدبير وقع في غير ملكه بخلاف النسب؛ لأنه يعتمد الغرور. (

Mas'alah: What is the chapter on the death and inability of the mukatab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3950

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > The Chapter on the Mukatab's Inability to Pay > Definition and Conditions of 'Ajz (Inability to Pay)

باب الموت والعجز [(5)] (1) قوله: فلا يختلف باليسار والعسار، ويضمن نصف قيمته قنا؛ لأنه صادفه التدبير وهو قن. كذا في ((الهداية)) (3: 267) . (2) قوله: لا يتجزئ عندهما؛ فيعتق كله، فلم يصادف التدبير الملك، وهو يعتمده فيضمن... الخ. (3) سقطت من ص و ف. (4) في ص: وسعى، وفي ف: أو يسعى. (5) قوله: باب الموت والعجز؛ أي موت المكاتب وعجزه عن أداء بدل الكتابة، وموت المولى، تأخير أحكام هذه الأشياء ظاهر التناسب؛ لأن هذه الأشياء متأخرة عن عقد الكتابة، فكذا بيان أحكامها. كذا في ((النتائج)) (8: 141) .

(مكاتب عجز عن نجم [(1)] إن كان له وجه [(2)] سيصل إليه لا يعجزه الحاكم إلى ثلاثة أيام [(3)]): أي إن مضت ثلاثة أيام، ولم يؤد حصة ذلك النجم حكم

بعجزه، (وإلا عجزه) : أي إن لم يكن له وجه [(4)] سيصل(5) إليه عجزه، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –[(6) (1) قوله: عن نجم؛ النجم هو الطالع، ثم سمى به الوقت المضروب، ثم سمي ما يؤدي فيه من الوظيفة. كذا في ((العناية)) (8: 141) . (2) قوله: إن كان له وجه، بأن كان له دين يقبضه، أو مال غائب يرجى قدومه، والتعجيز: النسبة إلى العجز، والحكم به، والحاكم القاضي. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص531) ناقلا عن ((البيانية)) . (3) قوله: إلى ثلاثة أيام؛ لأن الثلاث هي المدة التي ضربت لإيلاء الأعذار، كإمهال الخصم للدفع، وإمهال المديون للقضاء، فلا يزداد عليه. كذا في ((الهداية)) (3: 267) . (4) قوله: وجه؛ أي للمكاتب وجه لتحصيل المال وطلب المولى بعجزه عن الحاكم عجزه الحاكم، وفسخ الكتابة. (5) في سيحصل. (6) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنه –؛ لأن سبب الفسخ قد تحقق، وهو العجز؛ لأن من عجز عن أداء نجم واحد يكون أعجز عن أداء نجمين، وهذا أي كون العجز سببا للفسخ؛ لأن مقصود المولى الوصول إلى المال عند حلول نجم، وقد فات، فيفسخ؛ أي المولى أو القاضي؛ لاختلاف الروايتين إذا لم يكن راضيا به دونه، قال أخي وأستاذي مولانا أبو الحسنات عبد الحي نور الله مرقده، أقول: فبه شيء، وهو أن دليلهما لا يتمشى في صورة أدى سائر النجوم وبقي نجم واحد معجز. كذا في ((نتائج الأفكار)) (8: 142) . أقول: الاستدلال الشامل من قوله: وهذا، وقوله: إن سبب الفسخ... الخ، دفع في مقابلة استدلال أبي يوسف – رضي الله عنه –، والصورة المذكورة لا وجود لتوالي النجمين فيها، فافهم. انتهى. بخلاف اليومين والثلاثة؛ لأنه لا بد منها لإمكان الأداء، فلم يكن تأخيرا، والآثار متعارضة، فإن المروي عن ابن عمر – رضي الله عنه – أن مكاتبة له عجزت عن نجم فردها، فسقط الاحتجاج بها. كذا في ((الهداية)) وحواشيه(8: 142).

] ومحمد – رضي الله عنه –،

BAB 5

باب جناية المكاتب

The Chapter on Crimes of the Mukatab

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a slave who commits a crime and is then made a mukatab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3960

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > The Chapter on Crimes of the Mukatab > Liability for Torts Committed Before Kitaba

(فإن جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا بها [(1)] (2)): أي بالجناية، (فعجز أو مكاتب فلم يقض به فعجز دفع أو فدى) (3): أي جنى مكاتب فلم يقض بموجب الجناية فعجز خير بين دفعه، وأداء إرش الجناية؛ لأن هذا هو موجب جناية العبد لكن الكتابة صارت مانعة عن الدفع، ثم زال المانع بالعجز، فعاد الحكم الأصلي.

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab who is judged liable for a crime and then becomes incapable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3960

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > The Chapter on Crimes of the Mukatab > Effect of Inability to Pay on Tort Liability

(وإن قضي به [(4)] عليه مكاتبا فعجز بيع فيه): [أي] (5) وإن(6) قضى بموجب الجناية على المكاتب حال كونه مكاتبا، ثم عجز بيع في ذلك؛ لأنه دين متعلق برقبته بالقضاء، فانتقل(7) إلى قيمته. (1) قوله: جاهلا بها؛ أي لم يكن المولى عالما بالجناية عند الكتابة، حتى يصير مختارا للفداء، إلا أن الكتابة مانعة من الدفع، فإذا زال المانع عاد الحكم الأصلي. (2) في ف:به، سقطت من ص، وفي ق:بالجناية. (3) أي لو جنى المكاتب فعجز من الكتابة قبل القضاء بموجب الجناية؛ لأنه لما عجز صار قنا، وحكم جناية القن يخير فيه المولى بين الدفع والفداء، أما لو عجز

بعدما قضى على المكاتب بموجب الجناية في حال كتابته فعجز فهو موجب الجناية دين على عليه ويباع العبد فيه لانتقال الحق من رقبته إلى قيمته بالقضاء. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 422) . (4) قوله: وإن قضى به؛ أي بموجب الجناية عليه؛ أي على المكاتب في كتابته، ثم عجز، فما قضى به من موجبها دين في ذمته يباع فيه. كذا في ((العناية)) (8: 151) . (5) زيادة من أ. (6) في ف: فإن. (7) في ف: فإن نقل.

BAB 11

باب عتق المكاتب بالأداء

The Chapter on Emancipation Upon Full Payment

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the mukatab's obligation to work for his value after paying the specified amount in a defective kitaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3911

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > The Chapter on Emancipation Upon Full Payment > Defective Kitabah and Its Consequences

]، وسعى في قيمته [(1)] إن أدى ما سمى)، وفي ظاهر الرواية: إنما يثبت العتق والسعاية في القيمة إن أدى ما سمى، وهو الخمر والخنزير، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه إنما يعتق بأداء عينهما إن قال: إن أديتهما فأنت حر، ولا فرق(2) [(3)] في ظاهر الرواية، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – إن أدى العين عتق [(4)] ، [وإن أدى القيمة عتق] (5) أيضا، وعند زفر – رضي الله عنه – لا يعتق إلا بأداء القيمة؛ لأن المسلم نهي عن اقتراب(6) الخمر، فاقيمت القيمة مقامها. (1) قوله: وسعى في قيمة؛ أي إذا أعتق بأداء عين الخمر والخنزير لزمه أن يسعى في قيمته؛ لأنه وجب عليه أو رقبته لفساد العقد، وقد تعذر بالعتق، فيجب رد قيمته كما في البيع الفاسد إذا تلف المبيع. كذا في ((الهداية)) (3: 255) . (2) أي لا فرق بين أن يقول: إن أديت الخمر أو الخنزير فأنت حر أو لم يقل. ينظر: ((العناية)) (8: 100) . (3) قوله: ولا فرق... الخ؛ أي لا فرق بين أن يقول: إن أديت الخمر أو الخنزير فأنت حر أو لم يقل. كذا في ((العناية)) (8: 100) . (4) قوله: إن أدى العين عتق؛ لأنه بدل صورة، وإن أدى القيمة عتق أيضا؛ لأنها البدل معنى؛ لأن المراد أداء قيمة نفس العبد على ما نقله الأكمل، وإن كان ظاهر دليل زفر – رضي الله عنه – يشعر بكون المراد بهما قيمة الخمر. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص525)] . (5) سقطت من ص. (6) في أ: اقتران، وفي م: اقتناء.

Mas'alah: What is the ruling on delivery (takhliya) in the context of manumission for a consideration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2009

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Validity and Conditions of Kitabah Contract

يتصل بقوله: وعتق، اي يعتق وإن كان الأداء بطريق التخلية [(1)] : أي الأداء يحصل بالتخلية [(2)] . (1) قوله: بطريق التخلية؛ هي بأن يرفع موانع القبض، ويضع المال بين يدي المولى، بحيث لو مد يده إليه أخذه، فحينئذ يحكم الحاكم بأنه قبضه، وكذا في ثمن المبيع وبدل الإجارة وسائر الحقوق، وهذا يفيد أنه يعتق بحقيقة القبض بالطريق الأولى، وهذا إذا كان العوض صحيحا، أما إن كان فاسدا كأن كان العوض خمرا أو مجهولا جهالة فاحشة، كما لو قال: إن أديت إلي خمرا أو ثوبا فأنت حر، فأدى ذلك لا ينزل المولى قابضا إلى إن أخذه مختارا. كذا في ((البحر)) و ((الفتح)) . (2) قوله: يحصل بالتخلية؛ وكذالك يحصل الأداء والعتق بعده بالتخلية في الكتابة أيضا عند العامة، وعند زفر لا يحصل العتق في الكتابة في التخلية بل بالقبض حقيقة، فعلى هذا يكون هذا أيضا من وجوه الفرق بين المكاتب والمعلق عتقه بالأداء، حيث لا يعتق عنده بالتخلية المكاتب، ويعتق المعلق عتقه بالأداء.

Mas'alah: What is the ruling on a slave's obligation when the specified payment item perishes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2017

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Payment, Sa'ya (Earnings), and Incapacity

تجب؛ أي يجب على العبد المشتري نفسه من مولاه إذا عجز عن تسليم العين التي

جعلها عوضا أن يؤدي إليه قيمة نفسه عندهما، وعند محمد يؤدي إليه قيمة تلك العين التي جعلها عوضا وعجز عن تسليمها. (2) قوله: لتعذر؛ بيان لوجه البناء، ومتعلق به، يعني: تعذر الوصول إلى البدل، وهو الخدمة في ما نحن فيه بموت المولى، كما تعذر الوصول إلى البدل هو العين في تلك المسألة بهلاكها، وأنت تعلم أن هذا القدر لا يكفي لإثبات البنائية كما ذكرنا سابقا. (3) قوله: كما إذا باع عبدا بجارية؛ هذا البيع يسمى بيع المقايضة، وهو الذي يكون الثمن والمثمن كلاهما فيه غير النقود، وفي مثله يكون كل منهما بيعا من وجه، وثمنا من وجه.

Mas'alah: What is the ruling on a master claiming paternity of a child from his mukatab's slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2038

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Marriage and Intercourse Involving Mukatab

(وإن ادعى ولد أمة مكاتبه(1) [(2)] لزمه عقرها [(3)] ، ونسب الولد وقيمته)؛ لأنه وطء معتمدا على الملك، فيكون ولده ولد المغرور(4) [(5)] ، وهو ثابت النسب، وهو حر بالقيمة، (لا الأمية [(6)] (7)): أي لا تصير الأمة أم ولد له إذ لا ملك له فيها حقيقة، (إن صدقه(8) مكاتبه(9)): أي إنما يثبت النسب إن (1) قيد بأمة المكاتب؛ لأنه لو وطئ المكاتبة فجاءت بولد فادعاه ثبت نسبه ولا يشترط تصديقها؛ لأن رقبتها مملوكة له بخلاف كسبها. ينظر: ((البحر)) (4: 300) . (2) قوله: ولد أمة مكاتبة؛ بأن كاتب عبدا أو اشترى المكاتب جارية فجاءت بولد فادعى مولى المكاتب به، ولو ادعى ولد نفس مكاتبته لا يشترط تصديقها، بل خيرت

بين البقاء على كتابتها وأخذ عقرها وبين أن تعجز نفسها وتصير أم ولد. كذا في ((النهر)) . (3) قوله: عقرها؛ أي وجب على المولى أمة مكاتبة، لأنه لا يتقدمه الملك؛ لأن ما للمولى من حق الملك في إكساب المكاتب كاف لصحة الاستيلاد، فكان الوطئ واقعا في غير الملك وهو يستلزم الحد أو العقر، وقد سقط الحد بالشبهة فوجب العقر. (4) هو ولد من تزوج أمة ظانا أنها حرة فولده ثابت النسب منه، وأمه ليس بأم ولد له ويكون الولد حرا بأداء قيمته إلى مولى الزوجة. ينظر: ((العمدة)) (2: 229) . (5) قوله: ولد المغرور؛ وهو الذي تزوج أمة ظانا أنها حرة، فولده ثابت النسب منه، وأمه ليس بأم ولد له، ويكون الولد حرا بأداء قيمته إلى مولى الزوجة. (6) قوله: لا الأمية؛ أي لا تصير أمة المكاتب أم ولد لمولاه؛ لعدم ملكه فيها حقيقة، فإن قلت: إذا لم تصر أم ولد فكيف يثبت النسب، قلت: كونها أم ولد موقوف على كونها مملوكة للواطئ، وإذ ليس فليس، وثبوت النسب يكفي فيه ما له من حق الملك. (7) في م: الأمة، وفي ق: الأمومية. (8) في م: صدق. (9) في ق: المكاتب.

صدق المكاتب المولى، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يشترط [(1)] تصديق المكاتب المولى، (وإلا لا يثبت نسبه إلا إذا ملكه [(2)] يوما): أي إن لم يصدق المكاتب المولى(3) لا يثبت النسب إلا إذا ملك المولى الولد يوما(4). [والله أعلم] (5) . (1) قوله: لا يشترط؛ بل يثبت النسب بمجرد دعوة المولى، كما في الأب، وذلك لأن جارية المكاتب كسب كسب المولى، كما أن جارية الابن كسب كسب الأب، فيثبت النسب في الصورتين بلا اعتبار تصديق المالك وتكذيبه، ولنا أن المولى لا يملك التصرف في اكتساب المكاتب، ولا يمتلكه عند الحاجة، والأب يملكه، فلا يشترط تصديق الابن، ويشترط تصديق المكاتب. (2) قوله: إلا إذا ملكه؛

أي لو ملك أبو الوالد الذي ادعاه ولد الجارية المذكورة يوما ثبت نسبه منه من غير اعتبار تصديق العبد المكاتب؛ لزوال المانع وهو حق المكاتب. (3) في م: والمولى. (4) لقيام الموجب وزوال حق المكاتب. ينظر: ((البحر)) (4: 300) . (5) زيادة من ف و ق.

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab slave of an apostate who returns to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2527

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Apostasy and Legal Status of Mukatab

وإنما كان البدل للأب والولاء له؛ لأن الكتابة وقعت جائزة، والابن خليفة الأب [(1)] ، فإذا جاء الأب مسلما صار الابن كالوكيل من الأب، فالبدل له، والعتق واقع عنه [(2)] . (ومن قتله [(3)] مرتدا خطأ، فلحق، أو قتل، فديته في كسب الإسلام [(4) (1) قوله: والابن خليفة الأب؛ فإنه خلفه في ماله بتسليط من جهته، فصار كالوكيل حين عود أبيه، وعلى هذا فلا يقدر الأب على فسخ تلك الكتابة لصدورها عن ولاية شرعية، وقد صرح بهذا الزيلعي في ((تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق)) (3: 290) ، وصاحب ((البحر الرائق)) (5: 147) ، وغيرهما. (2) قوله: والعتق واقع عنه؛ أي عن الأب لما مر، وهذا بخلاف التدبير، فإنه لو دبره الابن في هذه الصورة، ثم جاء الأب مسلما، فإن الولاء للابن دون الأب؛ وذلك لأن الكتابة تقبل الفسخ بالتعجيز، فلم تكن في معنى العتق من كل وجه، بخلاف التدبير. كذا في ((النهر الفائق)) . (3) قوله: ومن قتله؛ أي قبل اللحوق، فإن قتل بعد اللحاق، ثم جاء تائبا فلا شيء عليه، وكذا لو غصب أو قذف بعد اللحاق؛ لأنه في حكم أهل الحرب. كذا في ((البحر)) (5: 147) . (4) قوله: فديته في كسب

الإسلام؛ يعني تقضى دية المقتول من كسبه الإسلامي خاصة عنده. كذا في ((الهداية)) (2: 168) . وظاهره أنه لو لم يكن له كسب في الإسلام، بل كسب الردة فقط فلا شيء عليه عنده، وعندهما: تقضى ديته من الكسبين إن كانا، وإلا فمن واحد منهما أيا ما كان، وبهذا صرح في ((الفتح)) (5: 324) . وقال في ((البحر)) (5: 147) : هذا سهو، ونقل عن ((التاتارخانية)) : إن ديته في كسب الإسلام عنده إن كان وإلا ففي كسب الردة. [اهـ] . ولا يخفى أنه لا يستقيم إلا على رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – من أن المرتد يقضى دينه عنده من كسب إسلامه، إلا أن لا يفيء فمن كسب ردته، وصححها في ((البدائع)) (7: 139) و ((الولوالجية)) بناء على أن دين الميت إنما يقضى من ماله وهو كسب إسلامه، فأما كسب الردة فلجماعة المسلمين، فلا تقضى منه ديونه إلا لضرورة، وقد مر تفصيل مسألة قضاء الديون.

])؛ لأن الدية [(1)] لا تكون على العاقلة؛ لعدم النصرة، فتكون في ماله، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – تكون في كسب الإسلام؛ لأن كسب الردة فيء [(2)] ، وعندهما في الكسبين [(3)] . (1) قوله: لأن الدية... الخ؛ فيه دفع لما يقال من أن الدية في القتل خطأ تجب على عاقلة القاتل لا في ماله، فكيف حكم هاهنا بوجوبها في مال المرتد القاتل؟ وحاصل الدفع: إن العواقل لا تعقل إلا للنصرة، والنصرة قد انقطعت بين المرتد وبين عاقلته، فلا تجب عليهم في هذه الصورة، فتجب في مال القاتل؛ لئلا يهدر دم مسلم مجانا. (2) قوله: فيء؛ فهو لعامة المسلمين فلا يؤدي منه حق شخص خاص. (3) قوله: في الكسبين؛ أي ديته فيهما؛ لأن كل منهما ماله عندهما، ولو غصب شيئا، ثم لحق أو مات، وثبت غصبه معاينة، أو بالبينة فضمانه أيضا في الكسبين، وهو اتفاقي، وإن ثبت الغصب بمجرد إقراره، فعندهما من

الكسبين، وعنده من كسب الردة؛ لأن الإقرار تصرف منه غير متعد إلى غيره، فيصح في ماله، وكسب الردة ماله عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. كذا في ((الفوائد الظهيرية)) .

Mas'alah: What is the ruling on the property of a mukatab who apostatizes and is killed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2532

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Apostasy and Legal Status of Mukatab

(مكاتب [(1)] ارتد فلحق، فأخذ بماله فقتل، فبدلها لسيده، وما بقي لوارثه(2).

(1) قوله: مكاتب... الخ؛ يعني إذا ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب، واكتسب مالا حال ردته، فأخذ بماله وأبى أن يسلم فقتل، فإنه يوفى مولاه بدل كتابته، وما بقي بعد أدائه فهو لورثة المكاتب، وهذا ظاهر على أصلهما بناء على أن كسب الردة ملكه عندهما إذا كان حرا، فكذا إذا كان مكاتبا، وإن الكتابة لا تبطل بالردة كما لا تبطل بالموت، وأما على رأي أبي حنيفة فمشكل، فإنه لا يجعل كسب الردة ملكا للحر، فكيف يكون ملكا للمكاتب حتى يؤدي منه بدل الكتابة، ويجري فيه التوريث؟ ووجه الفرق عنده: إن المكاتب إنما يملك إكسابه بالكتابة، والكتابة لا تتوقف بالردة، فكذا إكسابه، ألا ترى أنه لا يتوقف تصرفه بالأقوى وهو: الرق، فكذا بالأدنى بالطريق الأولى. كذا في ((البناية)) (5: 881) . (2) في ق: لورثته. وصورته: مكاتب ارتد فلحق بدار الحرب واكتسب مالا، فأخذ بماله، وأبى أن يسلم، فقتل، فإن سيده يعطى بدل الكتابة، والباقي للورثة. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق153/أ) .

Mas'alah: What is the ruling on two slaves jointly contracted for kitaba with mutual suretyship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3022

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

(عبدان كوتبا بعقد [واحد] (1) ، وكفل كل عن(2)صاحبه(3)، رجع [كل] (4) على الآخر(5) بنصف ما أداه(6)) : [أي] (7) عبدان(8) قال لهما المولى: كاتبتكما بالألف إلى سنة، وقبلا، وكفل كل عن(9) صاحبه، فكل ما أداه أحدهما رجع على الآخر بنصف ما أدى. وإنما قيد بعقد واحد؛ حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح أصلا، أما إذا كانت بعقد واحد لا تصح قياسا؛ لأنه كفالة ببدل الكتابة(10)، وتصح استحسانا بأن يجعل كل منهما أصيلا في [حق] (11) وجوب الألف عليه، ويكون عتقهما معلقا بأدائه، ويجعل كفيلا بالألف(12) في حق صاحبه فما أداه أحدهما يرجع(13) بنصفه على الآخر لاستوائهما. [

Mas'alah: What happens if the master frees one of two jointly contracted mukatab slaves before payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3022

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

)

Mas'alah: What is the ruling on recourse when one mukatab slave is freed before payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3022

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

فإن أعتق السيد أحدهما قبل الأداء صح، وله أن يأخذ حصة من لم يعتقه منه أصالة ومن الآخر ضمانا(14)، ورجع المعتق على صاحبه بما أدى عنه لا صاحبه عليه بما أدى عن نفسه)(15)؛ لأن المال في الحقيقة مقابل برقبتيها، وإنما جعل على كل منهما تصحيحا للكفالة. (1) سقطت من ص. (2) في ص: من. (3) في ص زيادة: فكل ما أدى أحدهما (4) سقطت من ص. (5) في ص: آخر. (6) في ص: أدي. (7) سقطت من ص. (8) في م: عبد ان. (9) في ص: من. (10) العبارة في ص: لأنه كتابه ببدل الكفالة. (11) سقطت من ص. (12) في ب: بألف. (13) في ص: رجع. (14) في ب:كفالة. أي للمولى أن يأخذ حصة من لم يعتق منه بطريق الأصالة منه، أو من المعتق بطريق الكفالة؛ لأن كفيل عن صاحبه. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق189/أ) (15) أي إن أخذ المولى حصة الآخر من المعتق رجع المعتق بما يؤدي على الآخر؛ لأنه مؤدى عنه بأمره، فإن أخذ الآخر لم يرجع على المعتق بشيء؛ لأنه أدى عن نفسه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 145) .

(ومال(1) لا يجب على عبد حتى يعتق(2) حال على من كفل به مطلقة(3))، أقر عبد محجور بمال، فالمال لا يجب عليه إلا بعد العتق، وإن كفل به حر كفالة مطلقة: أي لم يتعرض للحلول والتأجيل يجب عليه حالا؛ لأن المانع من الحلول في ذمة العبد أنه معسر؛ لأن جميع ما في يده لمولاه(4)، ولا مانع في الكفيل، (ولو أدى

رجع عليه بعد عتقه) : أي إن أدى الكفيل، وكانت(5) الكفالة بأمر العبد رجع عليه بعد عتقه. (1) في ب: ما. (2) وهو دين لم يظهر في حق المولى كما إذا لزمه بإقراره أو استقراضه أو وطئه بشبهة أو استهلاكه وديعة، فإنها لا تظهر في حق المولى، بل يؤخذ بها العبد بعد عتقه. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 307) . (3) في ب: مطابقة (4) في ب: المولاه. (5) في ص: وكان.

)

Mas'alah: What is the ruling on mutual oaths in the case of kitaba (contract of manumission)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3419

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Disputes and Judicial Rulings on Kitabah

(ولا في بدل الكتابة(1)](2) (1) والفرق بين البيع والكتابة: أن البيع لازم من الجانبين، فالمصير إلى التحالف فيه مفيد، حتى إذا نكل أحدهما لزمه دعوى الآخر، ولا يتحقق ذلك في الكتابة؛ لأن المكاتب إذا نكل لا يلزمه شيء لتمكنه من الفسخ بالعجز، والدين فيه غير لازم، حتى لا يجوز الكفالة به، لا أنها معاوضة مطلقا فغير مسلم؛ لأن الكل للمولى من وجه، فلا يكون في معنى البيع، وإذا انعدم التحالف أوجب اعتبار الدعوى والإنكار، فيكون القول للمنكر، وهو العبد، وإن أقام أحدهما بينة تقبل، ويعمل بها؛ لأنه نور دعواه، وإن أقاما البينة فكانت بينة المولى أولى؛ لأنها تثبت الزيادة إلا أنه إذا أدى قدر ما أقام البينة عليه يعتق؛ لأنه أثبت الحرية لنفسه عند أداء هذا القدر، فوجب قبول بينته على ذلك. ينظر: ((التبيين)) (3: 310) . (2) قوله: ولا في بدل الكتابة؛ يعني إذا اختلف المولى والمكاتب فلا تحالف عند الإمام،

وقالا: يتحالفان، وتفسخ الكتابة، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه –؛ لأن الكتابة عقد معاوضة تقبل الفسخ، وكل واحد منهما مدع على الآخر؛ لأن المولى يدعي بدلا زائدا، والعبد ينكره، والعبد يدعي استحقاق العتق على المولى عند أداء ما يقر به، والمولى ينكره، فيتحالفان، كما إذا اختلفا في الثمن، وهو قبل القبض موافق للقياس، فيتعدى إليه. وللإمام – رضي الله عنه: إن البدل في الكتابة مقابل بفك الحجر، وهو ملك التصرف واليد للحال، وقد سلم ذلك للعبد، ولا يدعي على مولاه شيئا، وقد تقرر أن التحالف بعد القبض يكون على خلاف القياس فلا يتحالفان، فيكون القول قول العبد؛ لأنه منكر، وإنما يصير مقابلا بالعتق عند الأداء، وقبله لا يقابله أصلا، حتى يقال فيه: إنه اختلاف قبل القبض، وهذا نظير الأجرة، فلها مقابلة بالعين المستأجرة عند العقد، ثم ينتقل إلى المنفعة عند الاستيفاء. والفارق بين البيع والكتابة أن البيع لازم من الجانبين، فالمصير إلى التحالف فيه مفيد، حتى إذا نكل أحدهما لزمه دعوى الآخر، ولا يتحقق ذلك في الكتابة؛ لأن المكاتب إذا نكل لا يلزمه شيء لتمكنه من الفسخ بالعجز، والدين فيه غير لازم، حتى لا يجوز الكفالة به، لا أنها معاوضة مطلقا فغير مسلم؛ لأن الكل للمولى من وجه، فلا يكون في معنى البيع، وإذا انعدم التحالف أوجب اعتبار الدعوى والإنكار، فيكون القول للمنكر، وهو العبد، وإن أقام أحدهما بينة تقبل، ويعمل بها؛ لأنه نور دعواه، وإن أقاما البينة فكانت بينة المولى أولى؛ لأنها تثبت الزيادة إلا أنه إذا أدى قدر ما أقام البينة عليه يعتق؛ لأنه أثبت الحرية لنفسه عند أداء هذا القدر، فوجب قبول بينته على ذلك. صرح به الزيلعي – رضي الله عنه – [في ((التبيين)) (3: 310)] ، وغيره.

[

Mas'alah: What is the ruling when one claims a slave is a mukatab and the other claims he is mudabbar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3461

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Disputes and Judicial Rulings on Kitabah

ولو قال أحدهما: هو عبدي كاتبته، وقال الآخر: دبرته، أو اعتقته، فهذا أولى.

Mas'alah: What is the chapter on the contract of manumission (Kitab al-Mukatab)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3904

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Validity and Conditions of Kitabah Contract

كتاب المكاتب [(2)] [(3)]

Mas'alah: What does the author say in the introduction to Kitab al-Mukatab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3904

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Validity and Conditions of Kitabah Contract

(الكتابة [(4)] (1) بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله الذي منه البداية، وإليه النهاية، والصلاة والسلام على رسوله الذي به الهداية إلى الوقاية، وعلى آله وأصحابه ينابع الدراية والرواية. أما بعد: فيقول العبد الضعيف الراجي عفو ربه القوي: محمد المدعو بعبد العزيز ابن مولانا محمد عبد الرحيم الشهيد اللكنوي، هذه تكملة لـ ((عمدة الرعاية)) الموسومة بـ ((حسن الدراية لأواخر شرح الوقاية)) كتبتها ارتجالا؛

لالتماس بعض الأحباب، والله الميسر للصعاب، الملهم للصواب في كل باب. (2) قوله: كتاب المكاتب؛ أورد عقد الكتابة بعد عقد الإجارة؛ لمناسبته أن كل واحد منهما عقد يستفاد به المال بمقابلة ما ليس بمال على وجه يحتاج فيه إلى ذكر العوض بالإيجاب والقبول بطريق الأصالة. كذا في ((النهاية)) . (3) قوله: المكاتب؛ الكتابة عقد شرعا بين المولى والعبد بلفظ الكتابة، أو ما يؤدي إلى موداه موجب التحرير يدا في الحال، ورقبة في المآل. وقيل: سمي الكتابة لما يكتب فيه من الكتاب على العبد للمولى، وللعبد على المولى. وركنها: الإيجاب والقبول. وسببها: تعلق البقاء والمقدور. وشرطها: قيام الرق في المحل، وكون المسمى مالا معلوما قدرا وجنسا. وحكمها: صيرورة العبد أخص بنفسه، ومنافع نفسه من سيده، حتى لا يبقى له عليه ولا على إكسابه سبيل. هكذا في بعض حواشي ((الهداية)) (8: 91) . (4) قوله: الكتابة... الخ؛ أما جواز الكتابة؛ فلقوله تعالى: {فكاتبوهم إن علمتم...} الآية. فإن قيل: إن الأمر للوجوب، فينبغي أن يكون الكتابة واجبا. قلنا: إن هذا الأمر ليس للإيجاب بإجماع الفقهاء، وإنما هو أمر ندب هو الصحيح، وقيل: إنه لبيان الإباحة والجواز؛ كقوله تعالى: {وإذا حللتم فاصطادوا} ، وقوله: {إن علمتم فيهم خيرا} مذكور على وفاق العادة، فإن المولى إنما يكاتب عبده إذا علم فيه خيرا، وهذا القول ضعيف؛ لأن فيه إلغاء الشرط إذ الإباحة ثابتة بدون هذا الشرط، وأما الندبية فمعلقة به، والمراد بالخير المذكور في الآية على ما قيل: أن لا يضر بالمسلمين بعد العتق، فإن كان يضر بهم فالأفضل أن لا يكاتبه، وإن كان يصح لو فعله. وأما اشتراط قبول العبد؛ فلأنه مال يلزمه، فلا بد من إلتزامه، ولا عتق إلا بأداء كل البدل؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((المكاتب عبد ما بقي عليه درهم)) ، أخرجه أبو داود في ((سننه)) (4: 20) . هذا مستفاد من ((الهداية)) (3: 253) . [ينظر: ((العناية)) (8: 94–95)] .

Mas'alah: What is the definition and validity of the contract of kitabah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3905

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Validity and Conditions of Kitabah Contract

]: إعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مآلا، فإن كاتب قنه(1) ولو صغيرا يعقل بمال حال [(2)] ، أو مؤجل، أو منجم [(3)] (4)): أي مؤقت بأزمنة معينة [(5)] ، أخذ من التوقيت بطلوع النجم، ثم شاع بعد ذلك نحو: أن يقول كاتبتك بمئة على أن تؤدي كل شهر بكذا، أو كل عشرة أيام كذا، وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه – لا يجوز حالا، ولا بد من نجمين: أي شهرين؛ لأنه عاجز عن التسليم [(7)] في زمان قليل. قلنا: يمكن أن يستقرض، وفي السلم (1) في أ و م: قنا. (2) قوله: حال: أي نقد كله كقوله: على ألف درهم، فإنه يمكنه أن يحصله بالاستقراض أو الاستيهاب عقب العقد المذكور. كذا نقل ((رد المحتار)) (5: 60) عن الإتقاني. (3) قوله: مؤجل: أي غير منجم، بأن أجله إلى شهر أو شهرين، أو سنة أو سنتين. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (4) العبارة في ص: منجم أو مؤجل. أي مقسط مؤقت، واشتقاقه من النجم، وهو الطالع، ثم سمي به الوقت، ومنه سمي المنجم، ثم سمي ما يؤدى فيه من الوظيفة، ثم منه قالوا: نجمت المال، إذا أديت نجوما. ينظر: ((البناية)) (8: 11-12) . (5) قوله: بأزمنة معينة؛ فيه إشارة إلى الفرق بين المنجم والمؤجل، حيث اكتفى فيه بأداء المال في آخر المدة معلومة كانت أو لا، وأما المنجم فقد اعتبر فيه معلومية المدة، وما يؤدي فيها كما يفصح عنه تمثيله بقوله: كاتبتك بمئة على أن... الخ. (6) ينظر: ((النكت)) (ص735) ، و (7) قوله: لأنه عاجز عن التسليم؛ لخروجه عن يد مولاه مفلسا، ولم يكن قبل العقد أهلا لتملك

المال للرق، والعاجز عن التسليم لا بد له من أجل يقدر به على البدل، بخلاف السلم على أصله؛ لأنه أهل للملك، فكان احتمال القدرة ثابتا، وقد دل الإقدام على عقد السلم على القدرة فثبتت القدرة به. كذا في ((الهداية)) (3: 253) .

Mas'alah: What is the valid wording for the contract of kitabah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3907

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Validity and Conditions of Kitabah Contract

(أو قال: جعلت عليك [(1)] ألفا تؤديه(2) نجوما(3) أولها كذا وآخرها كذا، فإن أديته، فأنت حر، وإن عجزت فقن، وقبل العبد صح): أي صح هذا العقد بلفظ الكتابة، أو بلفظ يؤدي معناها، وهو قوله: أو قال: جعلت عليك... الخ(4)، (وخرج [(5)] من يده دون ملكه)، فإن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم. (1) قوله: جعلت عليك... الخ؛ فقوله: فإن أديت فأنت حر؛ لا بد منه؛ لأن قوله: جعلت عليك يحتمل الكتاب، ويحتمل الضربية؛ لأن المولى يستبد بضربة عبده فلا يتعين جهة الكتابة إلا بقوله: إن أديته فأنت حر، بخلاف قوله: كاتبتك؛ لعدم الاحتمال، وقوله: وإن عجزت فأنت رقيق لا يحتاج إليه هاهنا، وفي الكتابة أيضا، وإنما ذكره حثا للعبد على الأداء عند النجوم. كذا في ((الكفاية)) (8: 98) . (2) في ف: تؤدي. (3) في أ: نحوما. (4) قوله: فإن أديت فأنت حر؛ لا بد منه؛ لأن قوله: جعلت عليك يحتمل الكتاب، ويحتمل الضربية؛ لأن المولى يستبد بضربة عبده فلا يتعين جهة الكتابة إلا بقوله: إن أديته فأنت حر، بخلاف قوله: كاتبتك؛ لعدم الاحتمال، وقوله: وإن عجزت فأنت رقيق لا يحتاج إليه هاهنا، وفي الكتابة أيضا، وإنما ذكره حثا للعبد

على الأداء عند النجوم. ينظر: ((الكفاية)) (8: 98) . (5) قوله: وخرج... الخ؛ أي إذا صحت الكتابة خرج المكاتب من يد المولى، ولم يخرج عن ملكه، أما الخروج من يده فلتحقيق معنى الكتابة لغة، أو لتحقيق مقصود الكتابة وهو أداء البدل، فيملك البيع والشراء والخروج إلى السفر وإن نهاه المولى، وأما عدم الخروج عن ملكه فلما روينا من أن ((المكاتب عبد ما بقي عليه درهم)) [سبق تخريجه] ؛ ولأنه عقد معاوضة ومبناه على المساواة، وينعدم ذلك بتنجيز العتق، ويتحقق بتأخره. كذا في ((الهداية)) (3: 254) .

Mas'alah: What are the rulings on the master's liability for harming the mukatabah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3908

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Rights and Obligations of Master and Mukatab

(وعتق مجانا إن أعتق(1). وغرم(2) السيد [(3)] إن وطئ مكاتبته، أو جنى عليها أو على ولدها، أو مالها): أي العقر، أو أرش الجناية، أو مثل المال، أو قيمته. [فصل في الكتابة الفاسدة] (1) أي عتق المكاتب مجانا بلا عوض إن اتقه مولاه؛ لأنه ما التزم البدل إلا ليحصل له العتق وقد حصل. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 241) . (2) في أ و م: وغرمه. (3) قوله: وغرمه السيد... الخ؛ أي إذا وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر؛ لأنها صارت أخص بإجرائها توسلا إلى المقصود بالكتابة، وهو الوصول إلى البدل من جانبه، وإلى الحرية من جانبها بناء عليه، ومنافع البضع ملحقة بالأجزاء والأعيان.

Mas'alah: What are the rulings on a defective kitaba contract regarding the specified payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3909

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Defective and Invalid Kitabah Contracts

(فإن كاتب على قيمته(1) [(2)] ، أو عين [(3)] لغيره(4) يتعين بالتعيين(5))، هذا في ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنها تصح حتى إذا ملكها، وسلمها(6) عتق، وإن(7) عجز يرد إلى الرق، وفيه احتراز عن دراهم الغير، أو دنانيره، فإن الكتابة عليها جائزة؛ لعدم تعينها، (أو مئة ليرد سيده عبدا غير عين) (8)، حتى لو شرط أن يرد عبدا معينا صح، (أو المسلم على خمر أو خنزير فسد [(9)

(1) أي بأن قال: كاتبتك على قيمتكفسدت الكتابة؛ لأن القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت الجهالة، وصار كما إذا كاتب على ثوب أو دابة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 407) . (2) قوله: على قيمته؛ بأن قال: إن أديت إلي قيمتك فأنت حر، أو قال: كاتبتك على قيمتك. (3) قوله: أو عين؛ كالعبد والفرس الذين هما ملكان لغير المكاتب. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص524) . (4) في أ: بغيره. (5) بأن كاتبه على عين لغيره يتعيين بالتعيين؛ لعجزه عن تسليمه ففسدت. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 407) . (6) في: وسلبها. (7) في أ و م: فإن. (8) أي لو كاتبه على مئة دينار على أن يرد المولى إلى المكاتب عبدا، ولم يعينه، بأن ينقص قيمة العبد من المئة دينار، ويكون الباقي على المكاتب، فإن الكتابة فاسدة. ينظر: ((الهداية)) (3: 256) . (9) قوله: فسد؛ جزاء لقوله: فإن كاتب... الخ؛ أما الفساد في القيمة؛ فلأن قيمته مجهولة قدرا وجنسا ووصفا، فتفاحشت الجهالة، وأما في عين الغير؛ فلأنه لا يقدر على تسليمه؛ لأن ملك الغير غير مقدور التسليم، وأما في مئة دينار ليرد عليه عبدا غير معين؛ فلأن بدل الكتابة مجهول القدر فلا يصح، كما إذا

كاتبه على قيمة العبد؛ لأنه لا يستثنى العبد من الدنانير والدراهم، وإنما يستثنى قيمته، والقيمة لا تصلح بدلا، فكذلك مستثنى، وهذا عند الطرفين، وأما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – فهي جائزة، ويقسم المئة على قيمة المكاتب وعلى قيمة عبد وسط، فتبطل منها حصة العبد، فيكون مكاتبا بما بقي، وأما في الخمر والخنزير؛ فلأن كل واحد منها ليس بمال متقوم في حق المسلم، فلا يصلح بدلا عن الكتابة، فيفسد العقد، هذا زبدة ما في شروح ((الهداية)) (8: 100) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص524)] .

Mas'alah: What is the ruling on emancipation in a defective kitaba contract involving wine or pigs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3910

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Defective and Invalid Kitabah Contracts

])، قوله(1): المسلم عطف على الضمير المستتر في قوله: فإن كاتب، والعطف جائز لوجود الفصل. (وعتق فيهما(2)[(3) (1) في ف: فقوله. (2) أي الخمر والخنزير يعني في أدائهما؛ لأنهما مال في الجملة فأمكن اعتبار معنى العقد فيه، وموجبه العتق عند أداء العوض المشروط، ثم بعدما عتق بأداء المسمى سعى في قيمة نفسه. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 24) . (3) قوله: وعتق فيهما؛ أي في الخمر والخنزير؛ لأن العقد انعقد، فعتق بالأداء، وإن كان فاسدا. كذا في ((الكافي)) ، وكذا إذا كاتب العبد على قيمة نفسه يعتق بأداء تلك القيمة؛ لأنها البدل، وإنما ثبت أداء القيمة إما بتصادقهما على ما أدى في قيمة العبد، أو بتقويم المقومين، وإذا اختلفوا في ذلك فلا يعتق ما لم يؤد أقصى القيمتين؛ لأنه المتيقن، بخلاف ما إذا كاتب على ثوب حيث لا يعتق بأدائه؛ لأنه لا يتفطن على مراد العاقبة؛ لاختلاف

إحساسه، فلا يثبت العتق بدون إرادته. لا يقال: إن قيمة العبد مجهولة لجهالة الثوب، فينبغي أن تؤثر تلك الجهالة في فساد العقد على وجه لا يعتق بأداء القيمة، كما لا يعتق بأداء الثوب؛ لأنا نقول: إن جهالة القيمة يمكن إزالتها بتقويم المقومين، فلا تأثير لها في فساد العقد، ولا في إبطاله، ولا وقوف على أداء الشروط في الثوب، فاسم الثوب كما يتناول ما أدى يتناول غيره، ومعلوم أن مراده ليس مطلق الثوب؛ لأنه لا يزول ملكه عن العبد لأي ثوب كان، فكان المراد معينا ولا يدري أن المؤدي هل هو ذلك المعين أم لا، فلا يثبت الأداء. كذا فهم من تقرير ((الكفاية)) (8: 102-103) . هكذا في ((الجلبي)) (ص524-525) .

Mas'alah: What is the ruling on the value owed in a defective kitaba when it is less or more than the specified amount?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3912

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Defective and Invalid Kitabah Contracts

(ولا ينقص(1) مما سمي وزيد(2) عليه)، هذه مسألة مبتداءة لا تعلق لها بمسألة الخمر والخنزير، ومعناها: إن القيمة في الكتابة الفاسدة [إذا كانت من جنس المسمى، فإن كانت ناقصة عن المسمى لا تنقص(3) عن المسمى] (4) ، وإن(5) كانت زائدة زيدت عليه [(6)] ، ووضع المسألة في ((المبسوط)) فيما إذا كاتب عبده بألف على أن يخدمه أبدا، فالكتابة فاسدة، فتجب(7) القيمة، فإن كانت ناقصة عن الألف لا تنقص(8) [عنه] (9) ، وإن كانت زائدة زيدت عليه. (وصحت على حيوان ذكر جنسه فقط): أي لم يذكر نوعه وصفته، (ويؤدي الوسط، أو قيمته [(10)])، إنما يخير(11)؛ لأن كل واحد أصل من وجه، أما الوسط فظاهر، وأما

قيمة الوسط؛ فلأن الوسط يعرف بالقيمة فصارت أصلا، فدفع القيمة قضاء في معنى الأداء. (1) أ و م: تنقص. و في ب: ينقض. (2) في أ و م: زيدت. (3) في ف: ينقض. (4) سقطت من ص. (5) في ص: إن. (6) قوله: زيدت عليه؛ لأنه عقد فاسد، فيجب القيمة عند هلاك المبدل بالغة ما بلغت، كما في البيع الفاسد؛ وهذا لأن المولى راض بالنقصان، والعبد راض بالزيادة، كيلا يبطل حقه في العتق أصلا، فتجب القيمة بالغا ما بلغت. كذا في ((الهداية)) (3: 255) . (7) في ب: فيجب. (8) في ف: ينقص. (9) زيادة من ف. (10) قوله: ويؤدي الوسط أو قيمته؛ ويجبر على قبول القيمة؛ لأنه قضاء في معنى الأداء، كما إذا تزوج المرأة على حيوان، وبين جنسه ولم يبين نوعه وصفته، فإنه يجوز، وينصرف إلى الوسط، ويجبر على قبول القيمة. هكذا في العيني [في ((الرمز)) (2: 208)] . (11) في ب: يجيز.

Mas'alah: What is the ruling on a kitaba contract between two disbelievers involving wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3913

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Defective and Invalid Kitabah Contracts

(وفي كافر كاتب عبدا مثله بخمر مقدرة [(1)] صح: وأي أسلم لسيده قيمتها [(2)] ، وعتق بقبض الخمر [(3)])؛ لأن عتقه متعلق بقبضها، لكن مع ذلك يجب القيمة كما مر.

Mas'alah: What is the chapter on the transactions of the mukatab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3913

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Rights and Obligations of Master and

Mukatab

باب تصرف المكاتب [(4)] (1) قوله: مقدرة؛ كمئة أرطال صح؛ لأنها مال في حقهم، بمنزلة الخل في حقنا. كذا في ((الهداية)) (3: 256) . (2) قوله: قيمتها؛ أي قيمة الخمر؛ لأن المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكها، وفي التسليم ذلك، إذ الخمر غير متعين، فيعجز عن تسليم البدل، فيجب عليه قيمته، وهذا بخلاف ما إذا تبايع الذميان خمرا، ثم أسلم أحدهما حيث يفسد البيع على ما قاله البعض؛ لأن القيمة تصلح بدلا في الكتابة في الجملة، فإنه لو كاتب على عبد الخدمة، وأتى بالقيمة، يجبر على القبول، فجاز أن يبقى العقد على القيمة، أما البيع لا ينعقد صحيحا على القيمة، فافترقا. كذا في ((الهداية)) (3: 256–257) . (3) قوله: وعتق بقبض الخمر؛ لأن في الكتابة معنى المعاوضة، فإذا وصل أحد العوضين إلى المولى سلم العوض الآخر للعبد، وذلك بالعتق بخلاف ما إذا كان العبد مسلما، حيث لم يجز الكتابة؛ لأن المسلم ليس من أهل إلتزام الخمر، ولو أداها عتق كما مر. كذا في ((الهداية)) (3: 257) . (4) قوله: باب تصرف المكاتب؛ لما ذكر أحكام الكتابة الصحيحة والفاسدة، شرع في بيان تصرفات المكاتب من الأفعال التي يجوز له أن يفعلها أو لا يجوز، فإن جواز التصرف يبتني على العقد الصحيح. كذا في ((العناية)) (8: 109) .

Mas'alah: What transactions are valid for the mukatab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3914

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Rights and Obligations of Master and Mukatab

(صح بيعه وشراؤه [(1)] وسفره، وإن شرط ضده)، فإنه إن شرط أن لا يسافر فله السفر استحسانا؛ لأنه شرط مخالف لمقتضى العقد [(2) (1) قوله: صح بيعه وشراؤه؛ أي المكاتب، وكذا الإجارة والإمارة والإيداع والإقرار بالدين واستيفاؤه، وقبول الحوالة بدين عليه [لا] إن لم يكن عليه، وله الشفعة فيما اشتراه المولى، وللمولى الشفعة فيما اشتراه العبد المكاتب، وأن يتوكل بالشراء وإن أوجب عليه ضمان الثمن للبائع، وأن يأذن لعبده، وأن يحط شيئا بعد البيع بعيب ادعي عليه، أو يزيد في الثمن، وأن يرد بالعيب ولو اشترى من مولاه إلا أنه لا يجوز له أن يرابح فيما اشتراه من مولاه، إلا أن يبين، وكذلك المولى فيما اشتراه منه، ولا أن يبيع من مولاه درهما بدرهمين؛ لأنه صار أحق بمكاسبه فصار كالأجنبي في المعاوضة المعلقة. كذا في ((البدائع)) (4: 143) ملخصا. هكذا في ((رد المحتار)) (5: 63) . (2) قوله: لمقتضى العقد؛ أي عقد الكتابة؛ لأن مقتضاه مالكية اليد على جهة الاستقلال، وثبوت الاختصاص بنفسه ومنافعه؛ لحصول ما هو المقصود بالعقد، وذلك قد يكون بالسفر، والتقييد بمكان ينافيه، والشرط المخالف له باطل، فهذا الشرط باطل، ولما ورد عليه أن هذا يقتضي بطلان العقد كما في البيع، أجاب عنه بقوله: ولا تفسد الكتابة؛ يعني أن الشرط الباطل إنما يبطل الكتابة إذا تمكن في صلب العقد، كما إذا قال: كاتبتك على أن تخدمني مدة أو زمانا، وشرط عدم السفر ليس كذلك؛ لأنه لا شرط في بدل الكتابة، ولا فيما يقابله، فلا يفسد به الكتابة، ثم أشار إلى تفصيل المقام بقوله: فإن الكتابة... الخ؛ يعني إن الكتابة تشبه البيع من حيث المعاوضة وعدم صحتها بلا بدل، واحتمالهما الفسخ قبل الأداء، ويشبه النكاح من حيث أنهما معاوضة مال بغير مال. وقوله: ومع ذلك هي اعتاق بالنظر إلى العبد؛ إشارة إلى ما ذكره الأكمل بقوله: أو نقول: إن الكتابة في جانب العبد إعتاق؛ لأن الإعتاق إزالة الملك لا إلى أحد، والكتابة كذلك؛ لأنه لا يحصل للمكاتب شيء،

وإنما يسقط عنه ملك مولاه، وكل شرط يختص بجانب العبد فهو داخل في الإعتاق؛ لدخوله في الكتابة، وهذا الشرط يختص بجانب العبد، فهو داخل في الإعتاق، والإعتاق لا يبطل بالشرط الفاسد. انتهى. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص525-526) .

]، وهو مالكية اليد، ولا تفسد الكتابة بهذا الشرط، فإن الكتابة تشبه(1) البيع(2)، ومع ذلك هي إعتاق بالنظر إلى العبد، فقلنا: كل شرط [(3)] مفسد يكون في أحد البدلين، كما إذا شرط خدمة(4) مجهولة تفسدها(5)، وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين. (1) في ف: يتشبه. (2) أي إن الكتابة تشبه البيع وتشبه النكاح فألحقناها بالبيع في شرط تمكن في صلب العقد، كما إذا شرط خدمة مجهولة؛ لأنه في البدل، وبالنكاح في شرط لم يتمكن في صلبه، هذا هو الأصل، أو نقول إن الكتابة في جانب العبد إعتاق؛ لأنه إسقاط الملك، وهذا الشرط يخص العبد فاعتبر إعتاقا في حق هذا الشرط، والإعتاق لا يبطل بالشروط الفاسدة. ينظر: ((الهداية)) (3: 257) . (3) قوله: وكل شرط؛ لا يكون كذلك كاشتراط أن لا يبيع نسيئة، أو أن لا يخرج من البلد، أو أن لا يبيع ولا يشتري عن فلان، وغير ذلك. [ينظر: ((الذخيرة)) (ص526)] . (4) في ب: خدمته. (5) في أ و ب وف: يفسدها.

)

Mas'alah: Can the mukatab marry off his slave woman or contract kitaba with his slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3916

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Rights and Obligations of Master and Mukatab

وإنكاح أمته، وكتابة عبده)؛ لأنهما يفيدان المال [(1)] ، وعند زفر – رضي الله عنه – والشافعي(2) – رضي الله عنه – لا يجوز الكتابة وهو القياس؛ لأنها تؤدي إلى العتق، وهو ليس من أهله، وجه الاستحسان [(3)] : إنها(4) إفادة المال، وعتقه يضاف إلى المولى، (وله ولاؤه إن أدى بعد عتقه [(5)] ، ولسيده إن أدى قبله [(6)]): أي للمكاتب الأول ولاء الثاني إن أدى [الثاني] (7) بعد عتق الأول [(8)] ، ولسيده إن أدى قبله، (1) قوله: لأنهما يفيدان المال؛ فإنه بالإنكاح يتملك المهر فدخل تحت عقد الكتابة، وكذا بكتابة عبده يتملك بدل الكتابة، فدخل تحت العقد. (2) ينظر: ((النكت)) (ص748) ، و (3) قوله: وجه الاستحسان... الخ، توضيحه: إن كل واحد منهما عقد اكتساب المال فيملكه كالبيع، وقد يكون عقد الكتابة أنفع له من البيع؛ لأنه لا يزيل الملك إلا بعد وصول البدل إليه، والبيع يزيله قبله؛ ولهذا يملكه الأب والوصي. (4) في ب و ص: أن، وفي ف: هو أنه . (5) قوله: إن أدى بعد عتقه؛ لأن العاقد؛ أي المكاتب الأول من أهل ثبوت الولاء، وهو الأصل؛ لأنه مباشر للعتق، فيثبت الولاء له. (6) قوله: ولسيده إن أدى قبله؛ لأن له فيه نوع ملك، ويصح إضافة الإعتاق إليه في الجملة، فإذا تعذر إضافته إلى مباشر العقد وهو المكاتب الأول؛ لعدم الأهلية أضيف إليه، كما في العبد المأذون إذا اشترى شيئا يثبت الملك للمولى، فكذا هذا. هكذا في ((الهداية)) (3: 258) . (7) سقطت من ف. (8) قوله: إن أدى الثاني بعد عتق الأول... الخ؛ أما إن أديا بدلهما جميعا معا فولاؤهما للمولى ترجيحا للأصل، وإن عجز الأول عن الأداء ورد

إلى الرق، ولم يؤد الثاني بدله بقي مكاتبا، فإن أدى البدل إلى المولى عتق، وإن عجز رد إلى الرق كالأول. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص526) ناقلا عن ((الغرر)) (2: 26) .

Mas'alah: Can the mukatab marry without his master's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3917

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Marriage and Intercourse Involving Mukatab

)

Mas'alah: What is the ruling on the mukatab's marriage without permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3917

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Marriage and Intercourse Involving Mukatab

لا تزوجه إلا بإذنه[(1) (1) قوله: لا تزوجه إلا بإذنه؛ لأنه ليس من جنس الاكتساب، وفيه ضرر للمولى بلزوم المهر والنفقة في رقبته، وإنما استفاد من التصرف بعقد الكتابة ما كان سببا إلى أداء بدلها، وهو ليس بوسيلة إلى أداء البدل، فيبقى على الحجر، فإذا أذن له المولى جاز لزوال الحجر حينئذ، هذا في المكاتب.

Mas'alah: What is the ruling on a mukatabah marrying without the master's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3917

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Marriage and Intercourse Involving Mukatab

أما في المكاتبة هل يجوز لها التزوج بلا إذنه؟ ففيه خلاف؛ قال شيخ الإسلام – رضي الله عنه: لا تتزوج المكاتبة بغير إذن مولاها؛ لأنها مملوكة للمولى، وقال زفر – رضي الله عنه: يجوز ذلك؛ لأنه من باب الاكتساب، وإنا نقول: المهر وجب في مقابلة الملك بالذات لا في المنافع، وهو حق السيد، فإن عتقت قبل أن يفسخ النكاح صح ذلك النكاح؛ لأنه لا يفسد إلا لحق المولى، فإذا عتقت زال حقه، فصح، ولا خيار لها؛ لأنها باشرت العقد برضاها، ونفذ بعد الإعتاق. كذا في ((العناية)) (8: 111) .

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab taking a concubine without the master's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3917

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Marriage and Intercourse Involving Mukatab

ونحن نقول: كما لا يجوز تزوجه بلا إذن مولاه لا يجوز تسريه أيضا، وإن كان مع إذنه كالقن والمدبر والمأذون، وهو اتخاذ الجارية للتمتع؛ وذلك لأن مبنى حل التسري على ملك الرقبة، والرقيق مطلقا لا يملك شيئا من أحكام مالية المال، فلا ينفعهم إذنه، وسيشير الشارح – رضي الله عنه – إلى هذا المعنى بعيد هذا بقوله؛ لأن كسب المكاتب موقوف، فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ. هكذا في ((حاشية

الجلبي)) (ص526) .

[(1) ولا هبته ولو بعوض(2) [(3)] ، ولا تصدقه إلا بيسير [(4)] ، وتكفله [(5)] وإقراضه وإعتاق عبده ولو بمال [(6)])؛ لأنه فوق الكتابة، (وبيع نفس عبده منه، و(7) إنكاحه)، فإن ذلك إعتاق، وهذا إتلاف مال.

Mas'alah: Who among the mukatab's relatives enters into his kitabah by purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3920

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

(ويكاتب عليه [(1)] بالشراء ولده وأبواه(2) [(3)] ، لا من لا ولاد [(4)] بينهما)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: إن اشترى ذا رحم محرم كالأخ والعم يدخل في كتابته، كما يعتق عليه [(5)] ، له: إن للمكاتب كسبا لا ملكا [(6)] ، فجعل الكسب كافيا للصلة [(7)] في قرابة الولادة(8) إذ القادر على الكسب مخاطب بالنفقة في الولادة(9) لا في غيره، إذ(10) لا بد فيه من اليسار. (1) قوله: يكاتب عليه؛ أي يصير مكاتبا مثله. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص526)] . (2) وأقواهم دخولا الولد المولود في كتابته ثم الولد المشترى ثم الأبوان؛ ولهذا يتفاوتون في الأحكام، فإن المولود في كتابته يكون حكمه كحكم أبيه حتى إذا مات أبوه ولم يترك وفاء سعى على نجوم أبيه، والولد المشترى يؤدي بدل الكتابة حالا وإلا رد إلى الرق، والوالدان يردان إلى الرق ولا يؤديان حالا ولا مؤجلا. وتمامه في ((درر الحكام)) (2: 27) . (3) قوله: ولده وأبواه؛ لأنه من أهل أن

يكاتب، وإن لم يكن من أهل الإعتاق فيجعل مكاتبا تحقيقا لصلة الرحم بقدر الإمكان. كذا في ((النهاية)) . (4) قوله: لا من ولاد... الخ؛ أي لا يدخل في كتابته من لا ولاد بينهما. (5) قوله: كما يعتق عليه؛ أي إذا كان المكاتب حرا واشترى الأخ أو العم، يعتق كل واحد منهما عليه. (6) قوله: لا ملكا؛ ولهذا يحل الصدقة له، وإن أصاب مالا ولا يملك الهبة، ولا يفسد نكاح امرأته إذا اشتراها. (7) قوله: كافيا للصلة؛ أراد أن قدرته على الكسب توجب الصلة في قرابة الولاد. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (8) في أ و ب و ص: الولاد. (9) في أ و ب و ص و م: الولاد. (10) في ف: لأن.

Mas'alah: What is the ruling on a child born to a mukatab's slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3922

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

]، قال – صلى الله عليه وسلم: ((أعتقها ولدها)) (1) ، ولا يثبت أصالة، والقياس ينفيه [(2)] (3) ، (

Mas'alah: What is the ruling on a child born to a mukatab's slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3922

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

كولد [(4)] ولد له من أمته)، يتعلق بقوله: ويكاتب عليه [بالشراء] (5) : أي إن ولد ولد من أمته فادعاه دخل في كتابته [(6) (1) من حديث ابن عباس – رضي الله عنه – في ((سنن ابن ماجه)) (841) ، و ((المستدرك)) (2: 23) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (10: 346) ، و ((سنن الدارقطني)) (4: 131) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (7: 233) ، و ((الآحاد والمثاني)) (5: 450) ، و ((مسند ابن الجعد)) (1: 265) ، وغيرها، قال ابن القطان: له إسناد جيد. وراه ابن حزم بإسناد صحيح وصححه، وله شواهد كثير. ينظر: ((الدراية)) (2: 87) ، و ((الخلاصة)) (2: 464) ، وغيرهما. (2) قوله: والقياس ينفيه؛ يعني ولا نص فيه ليترك القياس به، بخلاف ما إذا كان معها الولد. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص527) . (3) في ب و ص:بنفيه. (4) قوله: كولد... الخ؛ صورته كما لو ولد له ولد من أمة له دخل في كتابة، فإن قلت: المكاتب لا يملك التسري، ولا وطء أمته، وبه قالت الثلاثة، فمن أين ولد له ولد حتى يدخل في كتابته. قلت: نعم إلا أنه له في مكاتبه يدا كالحر؛ وذلك يكفي لثبوت النسب منه عند الدعوى، وإن لم يحل وطؤه، كما في الجارية المشتركة، وجارية الابن إذا وطئها الأب وادعى الولد ثبت النسب، وإن لم يحل لأحد الشريكين وللأب وطء الجارية المشتركة وجارية الابن، هكذا في ((شرح العيني)) [أي ((البناية)) (8: 57)] . (5) سقطت من ف. (6) قوله: دخل في كتابته؛ لما بينا في المشتري من أنه من أهل أن يكاتب وإن لم يكن من أهل الاعتاق، فيجعل مكاتبا تحقيقا للصلة بقدر الإمكان، وكان حكمه كحكمه. فإن قلت:

المكاتب لا يملك المشتري ولا وطء أمته، وبه قالت الثلاثة فمن أين ولد له ولد حتى يدخل في كتابته. قلت: نعم؛ إلا أن له في مكاتبه يدا كالحر، وذلك يكفي لثبوت النسب منه عند الدعوى، وإن لم يحل وطؤه كما في الجارية المشتركة، وجارية الابن إذا وطئها الأب وادعى الأب. كذا في ((شرح العيني)) [أي ((البناية

)) (8: 57] .

،[

Mas'alah: To whom does the earnings of a mukatab's child belong?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3923

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

(وكسبه له) : أي كسب ولد المكاتب يكون للمكاتب؛ لأن الولد كسبه، وكسب(1) الولد كسب كسبه [(2)] .

Mas'alah: What happens when a mukatab couple have a child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3923

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

(فإن كاتب قنين له زوجين، فولدت دخل [الولد] (3) في كتابتها، وكسبه لها): أي زوج أمته من(4) عبده فكاتبهما، فولدت ولدا دخل الولد في كتابة الأم [(5)] ، وكسبه للأم؛ لأن الولد يتبع الأم [(6)] في الرق والعتق وفروعه(7) [(8)] .

Mas'alah: What is the ruling on a child born to a free woman in the context of kitaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3923

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

(فإن ولدت حرة [(9) (1) في أ و م: فكسب. (2) قوله: كسب كسبه؛ وكان كسب الولد قبل الدعوى، فلا ينقطع بالدعوة اختصاصه؛ أي اختصاص المكاتب بكسب ولده، وكذلك إذا ولدت المكاتبة من زنا أو زوجها دخل الولد في كتابتها؛ لأن الولد المولود يسري إليه الصفات الشرعية الثابتة في الأمر كالتدبير والاستيلاد والحرية والملك، فإذا سرى إليها صار حكمه كحكم أمه فكانت هي أحق به وبكسبه؛ لأنه جزؤها، وقد انقطع حق المولى عنه. كذا في ((التبيين)) (5: 159) . (3) سقطت من ف و ق. (4) في أ: عن. (5) قوله: في كتابة الأم؛ بناء على أن الأوصاف القارة الشرعية في الأمهات تسري إلى الأولاد. كذا في ((شرح العيني)) [أي ((البناية)) (8: 58)] . (6) قوله: لأن الولد يتبع الأم؛ وإنما كان تبعية الأم أرجح؛ لأنه جزء منها، بحيث يقرض منها بالمقراض. كذا في ((العناية)) (9: 183) . (7) يعني الكتابة والتدبير والاستيلاد، فإن هذه الأوصاف القارة الشرعية في الأمهات تسري إلى الأولاد، وإذا سرت كتابتها إلى ولدها لم يجز بيعه كما لم يجز بيع أمه. ينظر: ((العناية)) (9: 182) . (8) قوله: وفروعه؛ يعني الكتابة والتدبير والاستيلاد، فإن هذه الأوصاف القارة الشرعية في الأمهات تسري إلى الأولاد، وإذا سرت كتابتها إلى ولدها لم يجز بيعه كما لم يجز بيع أمه. كذا في ((العناية)) (9: 182) . (9) قوله: فإن ولدت حرة... الخ؛ هذه مسئلتان: الأولى: إن تزوج المكاتب بإذن مولاه امرأة زعمت أنها حرة، فولدت منه فاستحقت فولدها عبد، فلا يأخذ المكاتب الأولاد بقيمة يؤديها إلى المستحق؛ أي لا يكون الولد حرا بالقيمة.

صرح به الشارح – رضي الله عنه –. والثانية: إنه إن تزوج العبد المأذون بالتزويج من امرأة فولدت ثم استحقت فولده عبد كذلك، ولم يصرح به الشارح – رضي الله عنه – لظهوره، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – الأولاد في الصورتين أحرار بالقيمة؛ لأنه شارك الحر في سبب ثبوت هذا الحق، وهو الغرور؛ لأنه ما رغب في نكاحها إلا لينال حرية الأولاد، فتجب عليه قيمة الأولاد والمهر في الحال لوجود الإذن من المولى، والأولاد أحرار، هذه رواية ((المبسوط)) ، وفي ((شرح الجامع الصغير)) : إن قيمة الأولاد عنده يتأخر أداؤها إلى ما بعد العتق، وإليه أشار الشارح – رضي الله عنه – بقوله: وهاهنا لا قدرة... الخ، كما فهم من تقرير الأكمل – رضي الله عنه –. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص527) .

] بزعمها من مكاتب أو عبد نكحها بإذن فاستحقت، فولدها(1) عبد): أي تزوج المكاتب بأذن مولاه امرأة، فقالت: أنا حرة فولدت منه فاستحقت فولدها [عبد] (2) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، و [عند] (3) محمد – رضي الله عنه – حر بالقيمة؛ لأنه ولد المغرور، لهما: إن القياس أن يكون عبدا لكونه مولودا بين رقيقين [(4)] ، وفي الحر خالفنا القياس [(5)] بإجماع الصحابة، وهذا [(6)] ليس في معناه؛ لأن حق المولى مجبور بالقيمة(7) يؤديها الحر [في الحال] (8) ، وهاهنا لا قدرة للعبد على أدائها في الحال، بل تؤخر(9) إلى العتق(10)[(11)] (1) في ف: ولدها. (2) سقطت من ف. (3) سقطت من ف. (4) قوله: بين رقيقين؛ والمولود بينهما رقيق، وهذا لأن الأصل في الولد أن يتبع الأم في الرق والحرية. (5) قوله: وفي الحر خالفنا القياس؛ هذا دفع دخل مقدر تقريره: إن ولد الرجل الحر الذي تزوج امرأة بزعم أنها حرة، فولدت

ولدا ثم استحقت، فولدها حر بالاتفاق مع وجود الأصل المذكور، وتقرير الجواب أن في الحر خالفنا القياس وتركناه بإجماع الصحابة – رضي الله عنهم –. (6) قوله: وهذا؛ أي ولد المكاتب ليس في معنى ولد الحر والمغرور، كما ذكره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: لأن حق المولى... الخ؛ ولأن المغرور في الأصل حر، فإذا لم يعتق ولده يلحقه ضرر بأن يرق ماؤه، وفي الفرع رقيق، فلم يكن في معنى ما ورد به الشرع، فتعذرت التعدية. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص527) . (7) في ب و ص: قيمة، وفي ف: بقيمته. (8) سقطت من ف. (9) في ب و ف: يؤخر. (10) وإذا غرم القيمة يرجع عليها عنده؛ لأن الغرور حصل منها. ينظر: ((العناية)) (8: 120) . (11) قوله: بل تؤخر إلى العتق؛ فكان المانع عن الإلحاق به موجودا، وهو الضرر اللاحق بالمستحق بالتأخير، فيبقى على الأصل، ولا يلحق به ثم إذا غرم القيمة يرجع عليها عنده؛ لأن الغرور حصل منها. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص527) ناقلا عن ((العناية)) (8: 120) .

.[

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab who has intercourse with a slave woman who is later reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3925

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Marriage and Intercourse Involving Mukatab

(فإن وطئ [(1)] أمة(2) بملكه(3) فاستحقت، أو بشراء فاسد فردت أخذ عقرها

[(4)] (5) في الحال(6) [(7)] ، كالمأذون بالتجارة): أي وطئ المكاتب، أو المأذون(8) أمة بغير إذن المولى بناء على أنها ملكه بأن اشتراها، أو وهبت له، ثم استحقت الأمة، أو اشترى أمة شراء(9) فاسدا فوطئها، ثم ردت يجب العقر في الحال [(10) (1) قوله: فإن وطئ... الخ؛ إي إذا اشترى المكاتب أمة بالشراء الصحيح ووطئها بغير إذن المولى أو بإذنه، لكنه قال: بغير إذن المولى ليتبين منه ما إذا كان بإذنه بالطريق الأولى. كذا في ((العناية)) (8: 120) . (2) في ف: أمته. (3) في أ: يملكه. وفي ق: بملك. (4) قوله: عقرها... الخ؛ العقر: من أسماء المهر كالصداق، وفي (استيلاد) ((الجوهرة)) العقر في الحرائر مهر المثل، وفي الإماء عشر قيمة البكر ونصف عشر قيمة الثيب، والظاهر أنه يشترط عدم نقصان العشر أو نصفه عن عشر دراهم، فإن نقص وجب تكميله إلى العشرة؛ لأن المهر لا ينقص عن العشرة سواء كان مهر المثل أو مسمى، وقيل: في الجواري ينظر إلى مثل تلك الجارية جمالا ومولى بكم تتزوج فيعتبر بذلك وهو المختار. كذا نقل في ((رد المحتار)) . (5) في ف: غقرها. (6) أي في حالة الكتابة قبل عتقه لدخوله في كتابته؛ لأن الإذن بالشراء إذن بالوطء. ينظر: ((الدر المختار)) (5: 65) . (7) قوله: في الحال؛ أي في حالة الكتابة قبل عتقه لدخوله في كتابته؛ لأن الإذن بالشراء إذن بالوطء. كذا في ((الدر المختار)) (5: 65) . (8) العبارة في ف: المأذون أو المكاتب. (9) في ف: شراها. (10) قوله: يجب العقر في الحال، يعني أن المكاتب إذا اشترى أمة لا يجوز له الوطء ولو بإذن المولى، ومع هذا لو وطئها ثم استحقت يلزم العقر في الحال، وليس له أن يتزوج امرأة بغير إذن المولى، ومع ذلك لو تزوج يؤخذ بالمهر إذا عتق، وتقرير الفرق الذي أشار إليه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: والفرق أنه.... الخ أن الكتابة أوجبت الشراء، والشراء أوجب سقوط الحد، وسقوط الحد أوجب العقر، فالكتابة أوجبت العقر، ولا كذلك النكاح. كذا نقل

الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص528)] عن ((البناية)) (8: 63) ، و ((العناية)) ، ((الدراية)) .

.[

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab who marries and has intercourse without permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3926

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Marriage and Intercourse Involving Mukatab

(ولو نكح(1) فوطئ أخذ حين عتق): أي نكح [المكاتب أو المأذون أمة] (2) بغير إذن المولى فوطئ، ثم [استحقت] (3) يجب العقر بعد العتق، والفرق أنه لولا الشراء لما سقط الحد، وما لم يسقط الحد لا يجب العقر، فيكون من توابع التجارة، فيكون ثابتا في حق المولى، وهنا النكاح ليس من باب الكسب، فلا ينتظمه الكتابة [(4)] ، ولقائل أن يقول [(5)] : إن العقر يثبت بالوطء لا بالشراء، والإذن بالشراء ليس إذنا(6) بالوطء، والوطء ليس من التجارة في شيء، فلا يكون ثابتا في حق المولى(7).

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab who is made a mudabbar by his master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3926

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Kitabah and Other Manumission Forms (Tadbir, Conditional)

(وصح تدبير مكاتبه، وعجز نفسه وكان مدبرا، أو مضى عليها وسعى في ثلثي قيمته، أو ثلثي البدل إن مات سيده فقيرا): أي له الخيار: [إما] (8) أن عجز نفسه وكان مدبرا، أو مضى على(9) الكتابة. (1) في أ و م: نكحها. (2) زيادة من م. (3) زيادة من أ و م، وفي أ: استحق. (4) قوله: فلا ينتظمه الكتابة؛ فيتأخر إلى ما بعد عتقه، كما إذا كفل المكاتب يؤخذ به بعد العتق؛ لأن الكتابة لا تنتظمها. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (5) قوله: ولقائل أن يقول... الخ؛ ويمكن أن يجاب عنه بما قال في ((رد المحتار)) (5: 65) : إنا سلمنا أن العقر ثبت بالوطء لا بالشراء ابتداء، لكن الوطء مستند إلى الشراء إذ لولاه لكان الوطء حراما بلا شبهة، فلا يثبت به العقر ويجب الحد، والوطء نفسه إن لم يكن من التجارة لكن الشراء منها فيكون ثابتا في حق المولى. اهـ. (6) في ص: بإذن. (7) أجاب عنه في ((الدرر)) (2: 28) ، و ((رد المحتار)) (5: 65) : إنا سلمنا أن العقر ثبت بالوطء لا بالشراء ابتداء، لكن الوطء مستند إلى الشراء إذ لولاه لكان الوطء حراما بلا شبهة، فلا يثبت به العقر ويجب الحد، والوطء نفسه إن لم يكن من التجارة لكن الشراء منها فيكون ثابتا في حق المولى. (8) سقط من ف. (9) في ب إلى.

فإن مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه، فهو بالخيار: إما أن يسعى في ثلثي قيمته، أو ثلثي بدل الكتابة، وعندهما: يسعى في الأقل منهما، فإن الإعتاق لما كان متجزئا(1) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – بقي الثلثان عبدا، فإن أدى للتدبير ثلثي القيمة في الحال عتق الكل في الحال، وإن أدى للكتابة(2) ثلثي البدل مؤجلا عتق مؤجلا، فيفيد التخيير، وقد تلقى(3) جهتا الحرية(4) ببدلين معجل بالتدبير، ومؤجل بالكتابة، فيتخير بينهما، وعندهما: لما لم يكن متجزئا صار بموت المولى معتق الكل، وقد سقط عنه ثلث المال، وبقي الثلثان، وكل(5) ما هو [أقل] (6) من ثلثي البدل،

أو ثلثي القيمة يسعى فيه، ولا فائدة في التخيير بين الأقل والأكثر(7). (واستيلاد مكاتبته [(8) (1) في ف: متجنيا، وفي ص: متجريا (2) في ص: لكتابة. وفي ف: الكتابة. (3) في ف: تلفى. (4) في ب و ص و ف: حرية. (5) في أ و ب و م: فكل. (6) سقطت من ف. (7) في ب: وأكثر. (8) قوله: استيلاد مكاتبته؛ عطف على: تدبير مكاتبه؛ أي إذا ولدت المكاتبة من المولى فهي بالخيار إن شاءت عجزت نفسها، وصارت أم ولد له، وإن شاءت مضت على الكتابة، فإن مات سيدها فقيرا سعت في ثلثي قيمتها، وثلثي بدل الكتابة، قال في ((الهداية)) (3: 260) : ونسب ولدها ثابت من المولى، وهو حر؛ لأن المولى يملك الإعتاق في ولدها، وماله من الملك يكفي لصحة الاستيلاد بالدعوة. انتهى. وإذا اختارت الكتابة أخذت العقر من مولاها؛ لاختصاصها بنفسها وبمنافعها على ما قدمنا، ثم إن مات المولى عتقت بالاستيلاد، وسقط عنها بدل الكتابة، وإن ماتت هي وتركت مالا يؤدى منه بدل الكتابة، وما بقي ميراث لابنها جريا على موجب الكتابة، فإن لم تترك مالا فلا سعاية على الولد؛ لأنه حر، ولو ولدت ولدا آخر لم يلزم المولى إلا أن يدعي لحرمته وطئها عليه، فلو لم يدع وماتت من غير وفاء يسعى هذا الولد؛ لأنه مكاتب تبعا لها، فلو مات المولى بعد ذلك عتق هذا الولد وبطل عنه السعاية؛ لأنه بمنزلة أم الولد إذ هو ولدها فيتبعها. [ينظر: ((الهداية)) (3: 260–261)] .

]، ومضت عليها، أو عجزت وكانت أم ولد له): أي ولدت المكاتبة فادعى المولى الولد تصير أم ولد له، فتخير(1) بين أن تمضي(2) على الكتابة وتؤدي البدل، فتعتق قبل موت المولى(3) وبين أن تعجز نفسها، فتعتق(4) بعد موت المولى [(5)] ، فإن مضت على الكتابة فلها أن تأخذ العقر [(6)] من سيدها. (1) في ف: متخير. (2) في ب وص و ف و م: يمضي. (3) في ص: إلى. (4) في ص: فيعتق. (5) قوله:

فتعتق بعد موت المولى؛ أي على الاستيلاد، وسقط عنها مال الكتابة. (6) قوله: فلها أن تأخذ العقر؛ أي مهر مثلها؛ لاختصاصها بنفسها وبمنافعها، توسلا إلى المقصود بالكتابة. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص528) .

Mas'alah: What is the ruling on writing a kitaba for an umm walad or a mudabbar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3929

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Kitabah and Other Manumission Forms (Tadbir, Conditional)

(وكتابة أم ولده [(1)] فعتقت بموته مجانا [(2)] ومدبره): أي صحت [(3)] كتابة مدبره،

Mas'alah: How much must a mukatab slave pay if his master dies insolvent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3929

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Death of Mukatab or Master and Inheritance

(ويسعى(4) في ثلثي قيمته [(5)] أو كل البدل في موت سيده معسرا)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يسعى في الأقل [(6) (1) قوله: وكتابة أم ولده؛ أي وصح كتابة أم ولده؛ لأن الكتابة يتوسل بها إلى ملك اليد في الحال، والحرية عند أداء البدل، وحاجة أم الولد إلى استفادة هذا المعنى قبل موت المولى، كحاجة غيرها فكان جائزا. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص528)] .

(2) قوله: مجانا؛ أي بالاستيلاد، وتعلق عتقها بموت السيد، وسقط عنها بدل الكتابة؛ لأن الغرض من إيجاب البدل العتق عند الأداء، فإذا عتقت قبل الأداء لا يمكن توفير الغرض على المولى، فسقط بدل الكتابة، وبطلت الكتابة؛ لامتناع إبقائها بلا فائدة، غير أنه تسلم لها الأكساب والأولاد؛ لأن الكتابة انفسخت في حق البدل، وبقيت في حق الأولاد والأكساب، حتى يعتق الأولاد ويخلص له الأكساب. كذا في ((الهداية)) (3: 261) . (3) قوله: صحت... الخ؛ لوجود المقتضى وهو الحاجة، فإن الثابت بالتدبير مجرد استحقاق الحرية لا حقيقتها، ولانتفاء المانع، وهو عدم المنافاة بين الكتابة والتدبير. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص528) . (4) في ص و ف و ق: سعى. (5) قوله: ويسعى في ثلثي قيمته... الخ؛ أي إن مات المولى ولا مال له غيرهان فهي بالخيار بين أن تسعى في ثلثي قيمتها أو جميع مال الكتابة، وإنما قيد بقوله: معسرا؛ أي لا مال له غيرها؛ لأنه لو كان له مال غيرها وهي تخرج من ثلث المال عتقت بالتدبير وسقطت عنها المكاتبة؛ لوقوع الاستغناء بها عن أداء المال، فكان هذا بمنزلة ما لو عتق المولى مكاتبه. كذا في ((الكفاية)) (8: 124) . (6) قوله: يسعى في الأقل: من ثلثي القيمة أو ثلثي البدل، فالخلاف في الخيار والمقدار، فأبو يوسف – رضي الله عنه – مع أبى حنيفة – رضي الله عنه – في المقدار، ومع محمد – رضي الله عنه – في نفي الخيار، أما الخيار ففرع تجزئ الإعتاق، والإعتاق عنده لما تجزأ بقي الثلثان رقيقا، وقد تلقتها جهتا حرية ببدلين: معجلة بالتدبير، ومؤجلة بالكتابة فتخير، وعندهما لما عتق كلها بعتق بعضها فهي حرة، ووجب عليها أحد المالين، فتختار الأقل لا محالة، فلا معنى للتخيير. وأما المقدار؛ فلمحمد – رضي الله عنه – أنه قابل البدل بالكل، قد سلم لها الثلث بالتدبير، فمن المحال أن يجب البدل بمقابلته، ألا ترى أنه لو سلم لها الكل بأن خرجت من الثلث يسقط كل البدل، فهاهنا يسقط الثلث، فصار كما إذا تأخر التدبير

عن الكتابة. ولهما: أن جميع البدل مقابل بثلثي رقبتها، فلا يسقط منه شيء؛ وهذا لأن البدل وإن قوبل بالكل صورة وصيغة، لكنه مقيد لما ذكرنا معنى وإرادة؛ لأنها استحقت حرية الثلث ظاهرا، والظاهر أن الإنسان لا يلتزم المال بمقابلة ما يستحق حرية. هكذا في ((الهداية)) (3: 261) .

] منهما، وعند محمد – رضي الله عنه – يسعى في الأقل من ثلثي القيمة أو ثلثي البدل، أما الخيار وعدمه ففرع التجزؤ وعدمه كما مر، وأما المقدار(1) فمحمد – رضي الله عنه – يقول: البدل لما كان مقابلا بالكل فبالموت(2) يسلم له ثلث البدل، [ومن المحال أن يجب البدل في [مقابلة الثلث] (3)](4) وهما يقولان: البدل وقع في مقابلة الثلثين، لأن الظاهر أن الإنسان لا يلتزم المال في مقابلة ما يستحق حريته(5). (1) في ب: لمقدار. (2) في ص و ف: وبالموت. (3) في أ: مقابلته. (4) زيادة من أ و م. (5) وبيانه: أنه المقدار عند محمد – رضي الله عنه – فقابل البدل بالكل وقد سلم لها الثلث فمن المحال أن يجب البدل بمقابلته، ولهما: إن جميع البدل مقابل بثلثي رقبتها فلا يسقط منه شيء، وهذا لأن البدل وإن قوبل بالكل صورة وصيغة لكنه مقيد بما ذكرنا معنى وإرادة؛ لأنها استحقت حرية الثلث ظاهرا، والظاهر أن الإنسان لا يلتزم المال بمقابلة ما يستحق حريته. ينظر: ((الهداية)) (3: 261) .

Mas'alah: Is a settlement between a master and his mukatab for immediate payment of part of a deferred debt valid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3931

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Validity and Conditions of Kitabah

Contract

(وصلحه مع مكاتبه على نصف حال من بدل مؤجل): أي صح صلحه، والقياس أن لا يصح [(1)] ؛ لأنه اعتياض عن الأجل بالمال، ووجه الاستحسان: إن الأجل في حق المكاتب مال من وجه لا يقدر على الأداء إلا به، وبدل الكتابة ليس بمال(2) من وجه [(3)] حتى لا تصح(4) الكفالة به(5) [(6)] فاعتدلا(7) [(8)] . (1) قوله: أن لا يصح؛ لأنه اعتياض عن الأجل، وهو ليس بمال، والدين مال فكان ربا؛ ولهذا لا يجوز مثله في الحر، بأن كان على الحر ألف مؤجل فصالحه على خمس مئة حالة، وفي مكاتب الغير بأن كان على مكاتب الغير ألف إلى سنة فصالحه على خمسمئة. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (2) في ص و ف: مالا. (3) قوله: ليس بمال من وجه؛ لاحتمال التعجيز. (4) في ب و ص و ف: يصح. (5) أي ببدل الكتابة، فلو كان مالا من كل وجه لصحت الكفالة به. ينظر: ((البناية)) (8: 76) . (6) قوله: حتى لا تصح الكفالة به؛ أي ببدل الكتابة، فلو كان مالا من كل وجه لصحت الكفالة به. كذا في ((شرح العيني)) (8: 76) . (7) فكان اعتياضا عما هو مال من وجه بما هو مال من وجه، واختلف الجنس، فلم يكن ثمة ربا. ينظر: ((العناية)) (8: 127) . (8) قوله: فاعتدلا؛ فكان اعتياضا عما هو مال من وجه بما هو مال من وجه، واختلف الجنس، فلم يكن ثمة ربا. كذا في ((العناية)) (8: 127) .

Mas'alah: What happens if a terminally ill master writes a kitabah for more than the slave's value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3932

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Defective and Invalid Kitabah Contracts

(فإن مات مريض [(1)] كاتب عبده على ضعف قيمته بأجل، ورد ورثته أدى ثلثي البدل [(2)] حالا، وباقيه مؤجلا، أو استرق): أي خير العبد بين أن يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي [(3)] (4) مؤجلا، وبين أن يمتنع فيسترق، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – خير العبد بين أن يؤدي ثلثي القيمة حالا، والباقي إلى تمام البدل مؤجلا، وبين أن يمتنع فيسترق؛ لأن المريض ليس له التأجيل في ثلثي القيمة، أما فيما وراءه [(5)] يصح له الترك [(6)] فيصح [له] (7) التأخير، [لهما: إن جميع المسمى بدل الرقبة[(8) (1) قوله: فإن مات مريض... الخ؛ صورته على ما في ((حاشية الجلبي)) (ص528) : إن كاتب المريض عبده على ألفين إلى سنة، وقيمته ألف درهم ثم مات المولى، ولا مال له سواه، ولم يجز الورثة الأجل؛ لأن المريض تصرف فيه، وهو حقهم، فلهم أن يردوه دفعا لضرر تأخير حقهم إلى مضي الأجل عن أنفسهم. (2) قوله: ثلثي البدل؛ وهو ألف وثلثمئة وثلاثة وثلاثون درهما وثلث درهم في الصورة المذكورة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى: ص529)] . (3) قوله: والباقي؛ هو ست مئة وستة وستون درهما، وثلثا درهم. [ينظر: ((ذخيرة العقبى: ص529)] . (4) في ف: وباقيه. (5) قوله: فيما وراءه؛ أي الزائد على ثلثي القيمة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى: ص529)] . (6) قوله: يصح له الترك؛ بأن يترك الزيادة ويكاتبه على قيمته؛ لأنه لم يتعلق بها حق الورثة، فيصح له التأخير؛ لأنه لما جاز له ترك أصله جاز له ترك وصفه وهو التعجيل بالطريق الأولى، فصار كما إذا خالع المريض امرأته على ألف إلى سنة جاز؛ لأن له أن يطلقها بغير بدل. (7) زيادة من أ و م. (8) قوله: بدل الرقبة؛ من حيث أنه لا يعتق إلا بأداء الكل، حتى أجرى عليها أحكام الإبدال، وحق الورثة متعلق بالمبدل، فكذا بالبدل، والتأجيل إسقاط معنى، فيعتبر من ثلث الجميع، بخلاف الخلع؛ لأن البدل فيه لا يقابل المال، فلم يتعلق حق الورثة بالمبدل، فلا

يتعلق بالبدل. كذا في ((الهداية)) (3: 262) .

[

Mas'alah: Why can a terminally ill master only defer payment of one-third of the kitabah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3933

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Defective and Invalid Kitabah Contracts

وحق الورثة متعلق بالمبدل، فكذا بالبدل، فلا يصح [له] (1) التأخير إلا](2) في ثلثه(3).

Mas'alah: What is the ruling when the kitabah is set at half the slave's value by a terminally ill master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3933

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Defective and Invalid Kitabah Contracts

(وفي نصف قيمته هنا): أي فيما إذا كان البدل نصف القيمة هنا: أي في المسألة المذكورة وهي موت المريض الذي كاتب عبده على بدل مؤجل، (أدى ثلثيها حالا أو استرق) : أي خير العبد بين أن يؤدي ثلثي القيمة حالا، وبين أن يمتنع فيسترق(4)؛ لأن المحاباة وقعت في المقدار [(5)] وفي التأخير، فتنفذ بالثلث [(6)] دون الثلثين [اتفاقا] (7) . (1) زيادة من ف. (2) سقطت من ص. (3) في ص و ف: ثلثيه. (4) في ف: ويسترق. (5) قوله: وقعت في المقدار؛ وهو إسقاط الألف، وفي التأخير هو تأجيل الألف الأخرى. (6) قوله: فتنفذ بالثلث؛ أي يصح

تصرفه في ثلث قيمته في الإسقاط والتأخير، لكن لما سقط ذلك الثلث لم يبق التأخير أيضا، ولم يصح تصرفه في ثلثي القيمة إلا في حق الإسقاط، ولا في حق التأخير. كذا في ((شرح العيني)) (8: 81) . (7) زيادة من أ وم.

Mas'alah: What is the ruling when a free man tells a master to contract kitaba with his slave and pays the consideration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3934

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Guarantee, Dhaman, and Third-Party Payments

(فإن قال [(1)] حر لسيد(2) [عبد] (3) : كاتب عبدك على كذا، وشرط العتق بأدائه أولا): أي سواء قال: [علي] (4) إن أديت فهو حر أو لم يقل، (ففعل وأدى الحر عتق، ولم يرجع) : أي لا يرجع المؤدي على العبد؛ لأنه متبرع في الأداء، وإنما يعتق بأداء الحر، أما إن شرط العتق بأدائه فظاهر، وأما إن لم يشترط فالقياس أن لا يعتق، وفي الاستحسان يعتق؛ لأنه يتوقف على قبول العبد الغائب فيما يضره [(5)] ، وهو وجوب البدل عليه، لا فيما ينفعه وهو صحة أداء(6) القابل(7) (1) قوله: فإن قال... الخ؛ لما فرغ عن ذكر الأحكام التي تتعلق بالأصل في الكتابة، شرع في ذكر الأحكام التي تتعلق بالنائب فيها؛ فإن قال حر: أي أجنبي فضولي لسيد عبد: كاتب عبدك على كذا: أي على ألف درهم مثلا، وشرط العتق أو لم يشترط، ففعل السيد وأدى الحر ألف درهم عتق العبد ولم يرجع هذا الحر على العبد بما أدى؛ لأنه متبرع، وإنما عتق العبد بأداء الحر، أما إن شرط العتق بأدائه بأن قال: إن أديت فهو حر فظاهر، وأما إن لم يشترط فالقياس أن لا يعتق العبد؛ لأنه ما شرط حتى يعتق بأداء

الشرط، ويكون العقد موقوفا على إجازة العبد، وفي الاستحسان يعتق؛ لأنه يتوقف... الخ. (2) في ف و ق:لسيده. (3) زيادة من أ و ب و م. (4) زيادة من ب و ف و م، وفي م: علي ألف. (5) قوله: فيما يضره... الخ؛ وفيما نحن فيه لا ضرر للعبد الغائب؛ لأن المولى ينفرد بإيجاب العتق، والحاجة إلى قبول المكاتب لأجل البدل، فإذا تبرع الفضولي بأداء البدل، وتصرف الفضولي نافذ في حق كل حكم ليس فيه ضرر، ولا ضرر عليه في عتقه عند تبرع الغير بأداء البدل عنه، فينفذ الكتابة في حق هذا الحكم، ويتوقف في حكم لزوم البدل وهو الألف مثلا على العبد. كذا في ((الكفاية)) (8: 129) . (6) في ف: أدائه. (7) في أ و ص:القابل.

Mas'alah: What is the ruling when a free man contracts kitaba with a slave and the slave accepts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3935

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Guarantee, Dhaman, and Third-Party Payments

البدل، (وإن قبل العبد فهو مكاتب [(1)]): [أي أن كاتب الحر العبد، وبلغ العبد وقبل فهو مكاتب؛ لأن الكتابة موقوف على إجازته] (2) . (1) قوله: وإن قبل العبد فهو مكاتب؛ يعني أن هذا العقد نافذ في حق العبد من حرمة البيع، ونفوذ عتقه بأداء هذا القابل، وموقوف على إجازته فيما عليه من لزوم البدل؛ لأنه عقد جرى بين فضولي ومالك، فيتوقف على إجازة من له الإجازة، فإذا قبله كان ذلك إجازة منه، فيصير مكاتبا منه؛ لأن الإجازة في الانتهاء كالإذن في الابتداء. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص529) . (2) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the ruling when kitaba is contracted with a present and an absent slave and the present one accepts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3936

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

(فإن كوتب حاضر وغائب وقبل الحاضر فأي(1) أدى قبل جبرا أو عتقا)، صورة المسألة: أن يقول: كاتبني بألف على نفسي وعلى فلان [(2)] [الغائب] (3) ففعل وقبل الحاضر، فالقياس أن يصح في حصة(4) الحاضر [(5)] وفي حصة(6) الغائب يتوقف على قبوله، وجه الاستحسان: إن الحاضر أضاف العقد إلى نفسه فجعل نفسه أصلا، والغائب تبعا فيصح كما يصح على الأولاد [(7)] (8) بالتبعية فأيهما أدى قبل جبرا(9) [(10) (1) في م: فإن. (2) قوله: وعلى فلان؛ يعني به الشارح – رضي الله عنه – العبد الآخر الغائب لهذا المولى. [ينظر: ((ذخيرة العقبى: ص529)] . (3) زيادة من ب. (4) في ف: صحة. (5) قوله: في حصة الحاضر؛ لأن الحاضر ولي نفسه، ويتوقف في حصة الغائب؛ لعدم الولاية عليه، كمن باع عبده وعبد غيره، أو زوج أمته وأمة غيره، أو زوج بنته وبنت غيره الصغيرتين. (6) في ف: صحة. (7) قوله: كما يصح على الأولاد؛ يعني أن الكتابة على هذا الوجه مشروعة، كالأمة إذا كوتبت دخل أولادها في كتابتها تبعا، حتى عتقوا بأدائها، وليس عليهم من البدل شيء. (8) في ف: الأداء. (9) أي يجبر المولى على القبول، أما الحاضر؛ فلأن البدل عليه فيجبر المولى على قبوله عند أدائه، ويعتق الغائب أيضا لدخوله في كتابة الحاضر تبعا، كما في ولد المكاتبة، وأما إذا أدى الغائب؛ فلأنه ينال لهذا الأداء شرف الحرية، فلا يكون بمنزلة الأجنبي بل يكون بمنزلة ولد المكاتبة. ينظر: ((الكفاية)) (8: 130–131) . (10) قوله: فأيهما أدى قبل جبرا؛ أي يجبر المولى

على القبول، أما الحاضر؛ فلأن البدل عليه فيجبر المولى على قبوله عند أدائه، ويعتق الغائب أيضا لدخوله في كتابة الحاضر تبعا، كما في ولد المكاتبة، أو لما ذكرنا من التعليق ووجود الشرط، وأما إذا أدى الغائب؛ فلأنه ينال لهذا الأداء شرف الحرية، فلا يكون بمنزلة الأجنبي بل يكون بمنزلة ولد المكاتبة. كذا في ((الكفاية)) (8: 130-131) .

[

Mas'alah: What is the reason for compelling the master to accept payment from the present and absent slave in kitaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3937

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

أما الحاضر؛ فلأن كل البدل عليه، وأما الغائب [(1)] ؛ فلأنه ينال شرف الحرية، وإن لم يكن البدل عليه.

Mas'alah: What is the ruling on a female slave being made a mukataba along with her two young children?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3939

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

(فإن كوتبت أمة [(1)] وطفلان لها [(2)] فقبلت(3) فأي أدى(4) [(5)] لم يرجع وعتقوا [(6)])، كما في مسألة الأولى [(7) (1) قوله: فإن كوتبت أمة... الخ؛ أي إذا قبلت الأمة الكتابة عن نفسها وعن ابنين صغيرين لها جاز، إنما وضع المسألة في الأمة إشارة إلى أن الحكم في العبد والأمة سواء، فإنه لو وضعها في العبد لربما توهم أن الجواز لثبوت ولاية الأب عليهما، فلا يجوز ذلك في الأمة؛ لعدم ولايتها، فإن الأم الحرة لا ولاية لها، فكيف الأمة. كذا في ((العناية)) (8: 131) . (2) وطفلان لها؛ أي والحال أن لها ابنين صغيرين، وكذا إذا كان الولد واحدا، وإنما قيد بالصغير ليدل بذلك على أن لا أثر لقبول الغائب أو رده. كذا في ((الكفاية)) (8: 131) . (3) في ص و ف: وقبلت. (4) أي أيهم أدى لم يرجع على صاحبه، ويجبر المولى على القبول؛ وذلك لأن الأم إذا أدت فقد أدت دينا على نفسها، وكل من الولدين إن أدى فهو متبرع غير مضطر، وفي ذلك كله لا رجوع. كذا في ((ذخيرة العقبى)) (ص530) . (5) قوله: فأي أدى؛ أي أيهم أدى لم يرجع على صاحبه، ويجبر المولى على القبول؛ وذلك لأن الأم إذا أدت فقد أدت دينا على نفسها، وكل من الولدين إن أدى فهو متبرع غير مضطر، وفي ذلك كله لا رجوع. كذا في ((حاشية شرح الجلبي)) (ص530) . (6) قوله: وعتقوا؛ لأنها جعلت نفسها أصلا في الكتابة، وأولادها تبعا على ما بينا في المسألة الأولى، وهي أولى بذلك من الأجنبي، يعني أن هذا العقد على هذا الوجه يجوز في حق الأجنبي ففي حق ولدها أولى؛ لأن ولدها أقرب إليها من الأجنبي. كذا في ((الهداية)) وشروحه(8: 131). (7) قوله: كما في المسألة الأولى؛ وهي كتابة العبد الحاضر عن نفسه وعن العبد الغائب، فإن قلت: إذا أدى أحدهما ينبغي أن لا يعتق الابن الآخر؛ لأنه لا أصالة بينهما، ولا تبعية. قلت: إن أحدهما إذا أدى كان أداؤه كأداء الأم؛ لأنه تابع لها من كل وجه، ولو أدت الأم عتقوا، فكذا إذا أدى أحدهما. كذا في ((شرح العيني)) [أي ((البناية)) (8:

. [(89

]، [والله أعلم] (1) .

Mas'alah: What is the chapter on the kitaba of a jointly-owned slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3940

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

باب كتابة العبد المشترك [(2)]

Mas'alah: What is the ruling on one partner authorizing the other to write a kitaba for his share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3940

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

(أحد شريكي عبد [(3)] أذن للأخر [(4)] بكتابة حصته بألف وقبضه ففعل(5) وقبض بعضه [(6)] ، فذا له إن عجز)، الضمير في حصته يرجع إلى الآخر، هذا عند أبي حنيفة، وأصله: إن الكتابة متجزئة فيكون مقتصرا على نصيبه، وفائدة(7) الإذن [(8)] : أنه إن لم يأذن [(9)] فله حق الفسخ، فبالإذن لا يبقى ذلك، وإذنه لشريكه بالقبض إذن للعبد بالإداء إليه[(10) (1) زيادة من م. (2) قوله: باب كتابة العبد المشترك؛ أخره؛ لأن الأصل عدم الاشتراك، والاثنين بعد الواحد. كذا في ((رد

المحتار)) (5: 68) . (3) قوله: أحد شريكي عبد... الخ؛ أي إذا كان العبد بين شريكين أذن أحدهما لصاحبه أن يكاتب حصته بألف درهم، ويقبض بدل الكتابة، فكاتب الشريك المأذون له، نفذ في حصته فقط إذا قبض بعضه؛ أي بعض الألف فعجز، فالمقبوض كله للقابض؛ لأذنه له بالقبض، فيكون متبرعا. كذا في ((الدر المختار)) (5: 68) . (4) قوله: أذن للأخر؛ قال الزيلعي: فائدة الإذن بالكتابة أن لا يكون له حق الفسخ كما لم يأذن، وفائدة إذنه بالقبض أن ينقطع حقه فيما قبض. كذا في ((رد المحتار)) (5: 68) . (5) في ق: فكاتب. (6) قوله: وقبض بعضه؛ وإنما خص البعض؛ لأن مدار المسألة على العجز، وذا لا يتصور بعد قبض الكل؛ لأنه لو قبض الكل عتق حظ القابض كله، فامتنع العجز. كذا في ((حاشية شرح جلبي)) (ص530) . (7) في ف: ففائدة. (8) قوله: وفائدة الإذن... الخ؛ جواب عن سؤال مقدر تقريره أن يقال: إذا كانت الكتابة تجري عنده، فما الفائدة في إذن أحدهما للآخر بالكتابة. كذا في ((شرح العيني)) (8: 91) . (9) قوله: إنه إذا لم يأذن؛ أي ليس الإذن لصاحبه لصحة كتابة نصيبه، فإن أحدهما لو كاتب نصيبه بغير إذن شريكه صحت. كذا في ((النهاية)) . (10) قوله: أذن للعبد بالأداء إليه؛ إلا إذا نهاه قبل الأداء، فيصح لنهيه؛ لأنه تبرع لم يتم بعد. كذا في ((حاشية أخي جلبي)) (ص530) .

[

Mas'alah: What is the ruling on the earnings of a jointly-owned mukatab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3941

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights

in Kitabah

، فيكون متبرعا في نصيبه [(1)] على القابض، فيكون له(2)، وعندهما: الكتابة غير متجزئة(3)، فالإذن بكتابة نصيبه إذن بكتابة الكل، فالقابض أصيل في البعض، ووكيل في البعض، والمقبوض مشترك بينهما، فبقي(4) كذلك بعد العجز. (1) قوله: فيكون متبرعا في نصيبه على المكاتب؛ لأنه لما أذن أحدهما صاحبه بكتابة نصيبه صار نصيب المكاتب مكاتبا، وبقي نصيب الآذن عبدا كما كان، فحين اكتسب كان هذا كسب مملوك بعضه مكاتب وبعضه عبد، فما كان من كسب المكاتب فهو للمكاتب، وما كان من كسب العبد فهو لمولاه، فمتى أذن الذي لم يكاتب شريكه لقبض الكتابة فقد أذن لعبده لقضاء دينه من الكسب الذي يكون له، فيصير بالإذن متبرعا بنصيب نفسه من الكسب على العبد، ثم على الشريك، فإذا تم تبرعه بقبض الشريك لم يرجع. كذا في ((الكفاية)) (8: 133) . (2) لأنه لما أذن أحدهما صاحبه بكتابة نصيبه صار نصيب المكاتب مكاتبا، وبقي نصيب الآذن عبدا كما كان، فحين اكتسب كان هذا كسب مملوك بعضه مكاتب وبعضه عبد، فما كان من كسب المكاتب فهو للمكاتب، وما كان من كسب العبد فهو لمولاه، فمتى أذن الذي لم يكاتب شريكه لقبض الكتابة فقد أذن لعبده لقضاء دينه من الكسب الذي يكون له، فيصير بالإذن متبرعا بنصيب نفسه من الكسب على العبد، ثم على الشريك، فإذا تم تبرعه بقبض الشريك لم يرجع. ينظر: ((الكفاية)) (8: 133) . (3) في ب و ص و ف: متجزي. (4) في م: فيبقى.

Mas'alah: What is the ruling when a jointly-owned mukataba gives birth and one partner claims the child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3942

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

(مكاتبة لرجلين جاءت بولد فادعاه أحدهما، ثم جاءت بآخر فأدعاه الآخر، فعجزت، فهي أم ولد للأول [(1)] ، وضمن نصف قيمتها [(2)] ، ونصف عقرها، وشريكه [(3)] عقرها، وقيمة الولد وهو ابنه)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وبيانه: إن إستيلاد المكاتبة المشتركة متجزئ(4) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فيقتصر على نصيبه [(5)] ؛ لأن المكاتب(6) لا ينتقل من ملك إلى ملك كما مر(7) في المدبر، واستيلاد القنة لا يتجزئ، فإذا استولد أحد الشريكين القنة المشتركة، صارت كلها أم ولد له، ويضمن نصف قيمتها للشريك. (1) قوله: فهي أم ولد للأول؛ لأنه لما ادعى أحدهما الولد صحت دعوته لقيام الملك له فيها، وصار نصيبه أم ولد له؛ لأن المكاتبة لا تقبل النقل من ملك إلى ملك، فتقتصر أمومية الولد على نصيبه كما في المدبرة المشتركة، ولو ادعى الثاني ولدها الآخر صحت دعوته؛ لقيام ملكه ظاهرا، ثم إذا عجزت بعد ذلك جعلت الكتابة كأن لم تكن، وتبين أن الجارية كلها أم ولد للأول؛ لأنه زال المانع من الانتقال، ووطؤه سابق. كذا في ((الهداية)) (3: 264) . (2) قوله: نصف قيمتها؛ لأنه تملك نصيبه لما استكمل الاستيلاد، ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة. [ينظر: ((الهداية)) (3: 265)] . (3) قوله: وشريكه... الخ؛ أي ضمن شريكه عقرها؛ أي كمال عقرها، وقيمة الولد وهو ابنه بمنزلة المغرور؛ لأنه حين وطئها كان ملكه قائما ظاهرا، وولد المغرور ثابت بالنسب منه، حر بالقيمة على ما عرف، لكنه وطء أم ولد الغير حقيقة فيلزمه كمال العقر. كذا في ((الهداية)) (3: 265) . (4) في ف: يتجزئ (5) قوله: فيقتصر على

نصيبه؛ فبقي نصيب الآخر مكاتبا على حاله. (6) في م: مكاتبة. (7) ص).

إذا عرفت هذا؛ فاستيلاد الثاني قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا [(1)] فيثبت نسب ولده، لكن إذا عجزت صارت كأن الكتابة لم تكن، فظهر أنه في الحقيقة وطئ أم ولد الغير [(2)] ، فاستيلاد الأول وقع غير متجزئ، فكلها أم ولد له، ويضمن نصف قيمتها لشريكه [(3)] ، ولا تكون(4) أم ولد للشريك، لكن ولد الشريك ولد مغرور، حيث وطئ معتمدا على الملك، فيكون حرا بالقيمة، ويضمن تمام عقرها. (1) قوله: وله: ظاهرا؛ إنما قال: ظاهرا؛ لأنه إذا عجزت تكون أم ولد للأول، فيكون الملك ظاهرا. كذا في ((الحميدية)) . (2) قوله: وطء أم ولد الغير؛ فإن قيل: فعلى هذا ينبغي أن لا يضمن الثاني الولد للأول عند الأعظم – رضي الله عنه –؛ لأن حكم ولد أم الولد حكم أمه، ولا قيمة لأم الولد عنده، فكذا لولدها. أجيب: بأن عنده في تقوم أم الولد روايتان، فيكون الولد متقوما على أحدهما، فكان حرا بالقيمة. (3) قوله: ويضمن نصف قيمتها لشريكه؛ لأنه يملك نصيبه؛ لما استكمل الاستيلاد. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص530) . (4) في ف: يكون.

Mas'alah: What is the ruling on istilad of a mukataba according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3944

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Marriage and Intercourse Involving Mukatab

وأما عندهما: فاستيلاد المكاتبة لا يتجزئ، فقبل(1) العجز صارت أم ولد للأول، وانتقل نصيب الثاني إليه بفسخ(2) الكتابة، فإن الكتابة تنفسخ(3) بالاستيلاد فيما لا

يتضرر به [(4)] المكاتب، فيكون وطء الثاني في غير ملكه [(5)] ، فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة، ولا يكون ولده حرا بالقيمة، ويضمن الأول للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند أبي يوسف – رضي الله عنه – [(6)] ، والأقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة عند محمد – رضي الله عنه –[(7)

(1) في ب: فقيل. (2) في ب: يفسخ. (3) في ب: نتفسخ، وفي ف: ينفسخ. (4) قوله: فيما لا يتضرر به، وهو أمومية الولد؛ لأنه لا ضرر لها في كونها أم ولد، بل لها نفع فيه، حيث لم تبق محلا للاستبدال بالبيع والهبة، وتعتق مجانا بعد موت المولى. كذا في ((النهاية)) ، وتبقى الكتابة فيما وراءه بخلاف التدبير؛ لأنه لا يقبل الفسخ، وبخلاف بيع المكاتب؛ لأن في تجويزه إبطال الكتابة؛ إذ المشتري لا يرضى ببقائه مكاتبا. كذا في ((الهداية)) (3: 265) . (5) قوله: فيكون وطء الثاني في غير ملكه؛ يعني إذا صارت كلها أم ولد للأول، فالثاني واطئ أم ولد الغير، فلا يثبت نسب الولد منه، ولا يكون الولد حرا عليه بالقيمة، غير أنه لا تجب الحد عليه للشبهة، ويلزمه جميع العقر؛ لأن الوطء لا يعري عن إحدى الغرامتين، وهو الحد أو العقر. كذا في ((الهداية)) (ص265) . (6) قوله: ويضمن الأول للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه تملك نصيب شريكه، وهي مكاتبة فيضمنه موسرا كان أو معسرا؛ لأنه ضمان التملك؛ لظهور آثار الملك فيه من حل الوطئ والاستخدام ونحوها. كذا في ((الكفاية)) (8: 137) . (7) قوله: والأقل من نصف قيمتها، ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة عند محمد – رضي الله عنه –؛ لأن حق شريكه في نصف الرقبة على اعتبار العجز، وفي نصف البدل على اعتبار الأداء، فللتردد بينهما يجب أقلهما؛ لأن الأقل متيقن. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) (8: 137) .

[

Mas'alah: What is the ruling on the kitaba when it is dissolved in the partner's share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3945

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

، وإذا انفسخت الكتابة في حصة(1) الشريك عندهما قبل العجز، فكلها مكاتبة للأول بنصف البدل(2) [(3)] عند الشيخ أبي منصور – رضي الله عنه –، وبكل البدل(4) [(5)] عند عامة المشايخ – رضي الله عنه –. (1) في ب: خصة. (2) لأن الكتابة انفسخت فيما لا يتضرر به المكاتبة، ولا يتضرر بسقوط نصف البدل. ينظر: ((الهداية)) (3: 265) . (3) قوله: بنصف البدل؛ لأن الكتابة انفسخت فيما لا يتضرر به المكاتبة، ولا يتضرر بسقوط نصف البدل. كذا في ((الهداية)) (3: 265) . (4) أي عند عامة المشايخ – رضي الله عنه: كلها مكاتبة للأول بكل البدل؛ لأن الكتابة لم تنفسخ إلا في حق التملك ضرورة، فلا يظهر في حق سقوط نصف البدل، وفي إبقائه في حقه نظر للمولى، وإن كان لا تتضرر المكاتبة بسقوطه، والمكاتبة هي التي تعطي العقر؛ لاختصاصها بأبدال منافعها، ولو عجزت وردت في الرق يرد إلى المولى؛ لظهور اختصاصه على ما بيناه سابقا. ينظر: ((الهداية)) (3: 265) . (5) قوله: وبكل البدل؛ أي عند عامة المشايخ – رضي الله عنه: كلها مكاتبة للأول بكل البدل؛ لأن الكتابة لم تنفسخ إلا في حق التملك ضرورة، فلا يظهر في حق سقوط نصف البدل، وفي إبقائه في حقه نظر للمولى، وإن كان لا تتضرر المكاتبة بسقوطه، والمكاتبة هي التي تعطي العقر؛ لاختصاصها بأبدال منافعها،

ولو عجزت وردت في الرق يرد إلى المولى؛ لظهور اختصاصه على ما بيناه سابقا. كذا في ((الهداية)) (3: 265) .

Mas'alah: What is the ruling on paying the 'aqr to the mukataba before her 'ajz?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3946

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Marriage and Intercourse Involving Mukatab

)

Mas'alah: What is the ruling on one co-owner manumitting a joint mukataba who then becomes unable to pay?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3947

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Joint Ownership and Co-owners' Rights in Kitabah

فإن حررها [(1)]): [أي] (2) المكاتبة المشتركة، (أحدهما غنيا فعجزت [(3)] ضمن نصف قيمتها لشريكه، ورجع به عليها)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(4)] ، وعندهما: لا يرجع، وهذا مبني على أن الساكت إذا ضمن المعتق [يرجع [به عليها] (5) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا عندهما. (1) قوله: فإن حررها؛ صورته: إن كاتب الجارية المشتركة ثم أعتقها أحدهما وهو موسر، ثم عجزت يضمن المعتق لشريكه نصف قيمتها، ويرجع بذلك عليها. (2) سقطت من ب. (3) قوله:

فعجزت؛ وأما قبل العجز ليس له أن يضمن المعتق عند الأعظم – رضي الله عنه –؛ لأن الإعتاق لما كان يتجزأ عنده كان أثره أن يجعل نصيب غير المعتق كالمكاتب، فلا يتغير بالإعتاق نصيب صاحبه؛ لأنها مكاتبة قبل ذلك، وعندهما: لما كان لا يتجزأ بعتق الكل فله أن يضمنه قيمته نصيبه مكاتبا إن كان موسرا، ويستسعي العبد إن كان معسرا؛ لأنه ضمان إعتاق، فيختلف باليسار والإعسار. كذا في ((الهداية)) (3: 266) . (4) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ وعندهما لا يرجع؛ لأنها لما عجزت وردت في الرق تصير كأنها لم تنزل فيه على الخلاف في الرجوع، وفي الخيارات عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – الساكت مخير بين الخيارات الثلاث، إن شاء أعتق، وإن شاء استسعى العبد، وإن شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه، وعندهما: ليس له إلا الضمان مع اليسار، والسعاية مع العسار. (5) سقطت من ص و ف.

(عبد لرجلين [(1)] دبره أحدهما، ثم حرره الآخر مليئا أو عكسا): أي حرره أحدهما، ثم دبره الآخر، (اعتق المدبر، واستسعى فيهما) : أي في المسألتين، (أو ضمن شريكه في الأولى فقط) ، اعلم أن في المسألة الأولى إذا دبره(2) الأول فللثاني الإعتاق، أو التضمين، أو الاستسعاء عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإذا أعتق الثاني لم يبق له ولاية التضمين [(3)] والاستسعاء، ثم بالاعتاق أفسد [(4)] نصيب المدبر، فله أن يعتق، أو يستسعي، أو يضمن قيمته مدبرا، وقد مر في ((باب عتق البعض)) من ((كتاب الاعتاق)) (5) : أن قيمة المدبر(6) ثلثا قيمة القن [(7)

(1) قوله: عبدا لرجلين... الخ؛ أي إن كان العبد بين رجلين دبره أحدهما ثم أعتقه الآخر وهو موسر، فإن شاء الذي دبره ضمن المعتق نصف قيمته مدبرا، أو استسعى العبد أو أعتق، وإن أعتقه أحدهما ثم دبره الآخر، فإن شاء الذي دبره استسعى العبد، أو أعتق ولم يكن له أن يضمن المعتق، كما في المسألة الأولى، وهذا عند أبي حنيفة

– رضي الله عنه – بناء على أن التدبير يتجزأ عنده. (2) في ص و ف: دبر. (3) قوله: لم تبق له ولاية التضمين... الخ؛ لأن أثر التضمين أن يملك الضامن نصيب المضمن، والمعتق لا يملك. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (4) قوله: أفسد... الخ؛ لأنه كان قبل إعتاقه يملك الاستخدام والاستغلال، وكان لا يجبر على الإخراج إلى المعتق، فبعد إعتاق المعتق يكون المدبر مجبورا على الإخراج إلى المعتق، ويكون بمنزلة المكاتب، ويكون مختصا بإكسابه. كذا في ((الكفاية)) (8: 140) . (5) ص). (6) في ب: الدبر. (7) قوله: ثلثا قيمة القن؛ لأن المنافع أنواع ثلاثة: البيع وأشبابه في كونه خارجا عن الملك كالهبة والصدقة والإرث والوصية. والاستخدام وأمثاله في كونه انتفاعا بالمنافع كالإجارة والإعارة والوطئ والإعتاق وتوابعه من الكتابة. والاستيلاد والتدبير، والإعتاق على مال. والفائت في المدبر النوع الأول هو البيع، فيسقط الثلث. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . [ينظر: ((العناية)) (8: 140)] .

]، وإن ضمنه لا يتملكه [(1)] ؛ لأنه لا ينتقل من ملك إلى ملك [(2)] .

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on declaring a mukatab incapacitated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3952

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Payment, Sa'ya (Earnings), and Incapacity

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يعجزه [(1)] حتى يتوالى عليه نجمان. (1) قوله: وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يعجزه؛ أي لا يحكم الحاكم بعجزه

مطلقا، سواء كان له وجه سيصل أو لم يكن، حتى يتعاقب على المكاتب نجمان؛ لقول علي – رضي الله عنه: إذا توالى على المكاتب نجمان رد في الرق. علقه بهذا الشرط فلا يرد بدونه، ولقائل أن يقول: هذا استدلال بمفهوم الشرط، وهو ليس بقائم؛ لأنه يفيد الوجود عند الوجود فقط. والجواب: ما أشار إليه فخر الإسلام – رضي الله عنه: أنه معلق بشرطين، والمعلق بشرطين لا ينزل عند أحدهما، كما لو قال: إن دخلت هذين الدارين فأنت طالق. كذا في ((العناية)) (8: 141) ؛ ولأنه عقد إرفاق حتى كان أحسنه مؤجله، وحالة وجوب الأداء بعد حلول نجم، فلا بد من إمهال مدة استيسار، وأولى المدد ما توافق عليه العاقدان، فإذا مضى النجم الثاني تحقق العجز، فيوجب الفسخ. كذا في ((العيني)) (8: 108) .

Mas'alah: What is the ruling on rescinding the kitaba at the master's request?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3953

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Validity and Conditions of Kitabah Contract

(وفسخها(1) بطلب سيده، [أو سيده برضاه] (2)): [أي فسخها سيده] (3) برضى المكاتب [(4)] ، (وعاد رقه [(5)] وما في يده [(6)] لسيده، فإن مات عن وفاء[(7) (1) أي فسخ الحاكم الكتابة بعد عجز المكاتب بطلب مولاه. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 31) . (2) سقطت من ف. (3) سقطت من ف. (4) قوله: برضا المكاتب؛ وقيل: يتفرد المولى بالفسخ، ولا يشترط رضا المكاتب كما إذا وجد المشتري في المبيع عيبا قبل القبض، فإنه يتفرد بالفسخ، وحديث ابن عمر – رضي الله عنه – في المكاتبة يدل عليه؛ وذلك لأن الكتابة يتم بقبض المولى البدل،

فما لم يقبض البدل لا يتم، فيفسخه مستقلا به إذا فات غرضه، كما يستقل المشتري بالفسخ بالعيب قبل القبض، قلنا: العبد بعد العقد صار في يده، فصار هذا فسخا بعد القبض، فلا بد من القضاء أو الرضا. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص531) ناقلا عن ((التبيين)) . (5) قوله: وعاد رقه؛ أي إذا عجز المكاتب عاد إلى أحكام الرق؛ لانفساخ عقد الكتابة. (6) قوله: وما في يده... الخ؛ أي ما كان في يده من الإكساب فهو لسيده؛ لأنه ظهر بالعجز أنه كسب عبده، وهذا لأنه كان موقوفا عليه، أو على عبده؛ لأنه أدى بدل الكتابة وكسبه للمكاتب، وإن عجز فللمولى فقد زال التوقف بالعجز. كذا في ((الكفاية)) (8: 143) . (7) قوله: فإن مات عن وفاء؛ أي إن مات المكاتب عن مال يفي بدل الكتابة لم تفسخ كتابته، هذا عندنا، وهو قول علي – رضي الله عنه – وابن مسعود – رضي الله عنه –، وبه نأخذ، وعند الشافعي – رضي الله عنه – تبطل الكتابة، ويموت عبدا، وما ترك لمولاه، وإمامه في ذلك زيد بن ثابت – رضي الله عنه – حيث قال: المكاتب عبد ما بقي عليه درهم لا يرث ولا يورث، رواه الترمذي؛ ولأن المقصود من الكتابة عتقه، وقد تعذر إثباته بموته فيبطل؛ وهذا لأنه لا يخلو: إما أن يثبت بعد الموت مقصودا، أو يثبت قبله أو بعده مستندا، لا وجه إلى الأول؛ لعدم المحلية، ولا إلى الثاني؛ لفقد الشرط وهو الأداء، ولا إلى الثالث؛ لتعذر الثبوت في الحال، والشيء يثبت في الحال ثم يستند. كذا في ((الهداية)) (ص269) .

Mas'alah: What is the ruling if the mukatab dies leaving enough wealth to pay the kitaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3954

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Death of Mukatab or Master and Inheritance

]): أي عن مال يفي ببدل الكتابة، (

Mas'alah: What is the Hanafi position on the kitaba not being invalidated by death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3954

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Death of Mukatab or Master and Inheritance

لم يفسخ(1))، هذا عندنا، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه – تبطل الكتابة لفوات المحل، ونحن نقول [(3)] : هو حي في بعض الأحكام [(4)] ، فكذا في هذا؛ لاحتياجه إلى زوال أثر الكفر، وهو الرق، أو(5) يستند الحرية[(6) (1) في أ و ب و م. (2) ينظر: ((النكت)) (ص741) ، و (3) قوله: ونحن نقول؛ توضيحه: إن عقد الكتابة عقد معاوضة، ولا يبطل بموت أحد المتعاقدين، وهو المولى، فكذا لا يبطل بموت الآخر، وهو العبد، والجامع بينهما الحاجة إلى إبقاء العقد؛ لإحياء الحق، بل أولى؛ لأن حقه آكد من حق المولى، حتى لزم العقد في جانب العبد، والموت أنفى للمالكية منه للملوكية، فينزل حيا تقديرا. كذا في ((الهداية)) (3: 268) . (4) قوله: في بعض الأحكام؛ أي في حق بقاء التركة على حكم ملكه فيما إذا كان عليه دين مستغرق، وفي حق التجهيز والتكفين وتنقيد الوصية في الثلث، هكذا في ((نتائج الأفكار)) (8: 146) . (5) في ب:إذ، وفي ف: و. (6) قوله: أو يستند الحرية... الخ؛ هذا دليل ثان توضيحه أو يستند الحرية باستناد سبب الأداء إلى ما قبل الموت: أي آخر جزء من أجزاء حياته، فإن قيل: يلزم تقدم المشروط على الشرط. أجيب عنه: بأن يكون أداء خلفه كأدائه، فلا يلزم ذلك، ولا يتوهم أن العتق يتقدم على الأداء، بل يقدر الأداء قبل العتق. كذا في ((العناية)) (8: 145) .

Mas'alah: What is the ruling on the mukatab's children born during the kitaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3955

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

] إلى ما قبل الموت(1)، (وقضي البدل من ماله، وحكم بموته حرا، والإرث منه [(2)] ، وعتق [(3)] بنيه [إن] (4) ولدوا فى كتابته)، حتى لو ولدوا قبل الكتابة لا يتبعونه، (أو شراهم [(5)] ، أو كوتب هو وابنه [(6)] صغيرا أو كبيرا بمرة): أي بكتابة واحدة؛ فإن الولد إن كان صغيرا يتبعه، وإن كان كبيرا جعلا كشخص واحد [(7)] . (1) أن إن المكاتب يعتق في آخر جز من أجزاء حياته؛ لأن بدل الكتابة هو سبب الأداء موجود قبل الموت، فيستند الأداء إلى ما قبله فيجعل أداء نائبه كأدائه، وتمامه في ((مجمع الأنهر)) (2: 421) . (2) قوله: والإرث منه؛ أي حكم بأن ما فضل من بدل الكتابة فهو ميراث منه لورثته. (3) قوله: وعتق... الخ؛ أي يعتق أولاده ولدوا في حال الكتابة. (4) زيادة من ف. (5) قوله: أو شراهم؛ أي يعتق أولاده المشترون في حالة الكتابة. (6) قوله: أو كوتب هو وابنه... الخ؛ أي لو مات الأب وترك الوفاء، ورثه ابنه إن كان هو وابنه مكاتبين بكتابة واحدة، إنما قيدناه بقولنا: بكتابة واحدة احترازا عما لو كانا مكاتبين كل منهما بعقد واحد؛ لأن الولد إن كان منفردا بكتابته وأداها بعد الموت لم يرثه؛ لأنه مقصود بالكتابة، وإنما يعتق من وقت أداء البدل مقصورا عليه؛ لأن الاستناد للضرورة، ولا ضرورة في حقه هاهنا، فإذا لم يستند عتقه كان عبدا عند موت أبيه؛ فلهذا لا يرثه. كذا في ((الكفاية)) (8: 146-147) . (7) قوله: كشخص واحد؛ فإذا حكم بحرية الأب يحكم بحريته في تلك الحالة على ما مر. كذا في ((الهداية)) (3: 268) .

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab who dies without sufficient funds and his children?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3956

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

(وإن لم يترك وفاء(1) فمن ولد في كتابته سعى على نجومه، وإذا(2) أدى حكم بعتق أبيه [(3)] قبل موته وبعتقه(4)، ومن شراه [(5)] أدى البدل حالا، أو رد رقيقا)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(6)] ، وعندهما الولد المشترى ...(7) يسعى على نجوم الأب أيضا، لأنه كوتب بتبعية الأب. (1) في ق: شيئا. (2) في أ و م: فإذا. (3) قوله: حكم بعتق أبيه... الخ؛ لأن الولد داخل في كتابته، وكسبه ككسبه، فيخلفه في الأداء، وصار كما إذا ترك وفاء. كذا في ((الهداية)) (3: 268) . (4) في ف:وبعنفه. (5) قوله: ومن شراه... الخ؛ أي إن ترك ولدا مشترى في الكتابة، فله الخيار بين أن يؤدي بدل الكتابة حالا، وبين أن يرد رقيقا. (6) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ وله الفرق بين الفصلين أن الأجل يثبت شرطا في العقد، فيثبت في حق من دخل تحت العقد، والمشترى لم يدخل؛ لأنه لم يضف إليه العقد، ولا يسري حكمه إليه لانفصاله بخلاف الصورة الأولى، أي المولود في الكتابة؛ لأنه متصل وقت الكتابة، فيسرى الحكم إليه، وحيث دخل في حكمه سعى في نجومه. كذا في ((الهداية)) (3: 269) . (7) في ف: يسعى.

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab who leaves a child from a free woman and a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3957

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

(فإن ترك ولدا من حرة [(1)] [معتقة] (2) وبينا يفي ببدلها، فجنى الولد وقضي به): أي بموجب الجناية، (على عاقلة أمه لم يكن ذلك تعجيزا لأبيه) ؛ لأن هذا القضاء لا ينافي الكتابة؛ لأن مقتضى الكتابة إلحاق الولد بموالي الأم، [وإيجاب] (3) العقل عليهم، لكن على وجه يحتمل أن يعتق [الأب] (4) فينجر الولاء إلى موالي الأب، وإنما قال: وبينا يفي؛ لأنه لو كان عينا(5) لا يتأتى القضاء بالإلحاق [بالأم لأنه يمكن الوفاء في الحال] (6) . (1) قوله: فإن ترك ولدا من حرة؛ ذكر هذه المسألة التي ذكرها بقوله: وإن اختصم... الخ؛ فرقا بينهما، صورة المسألة الأولى: مكاتب مات وله ولد حر من حرة، وترك دينا على الناس وفاء بمكاتبه، فالكتابة باقية، وولاء الولد لموالى الأم، وصورة المسألة الثانية: مات هذا الولد بعد الأب، واختصم موالي الأب وموالي الأم، فقال موالي الأم: مات رقيقا والولاء لنا، وقال موالى الأب: مات حرا والولاء لنا، فقضى بولائه لموالي الأم. كذا في ((حاشية جلبي)) (ص531) . (2) زيادة من ب. (3) زيادة من أ و ب و م. (4) زيادة من ف. (5) في أ:عيبا، وفي ب: عيتا. (6) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the ruling on a dispute over the wala' (patronage) of a mukatab's child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3958

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Children and Wala' (Patronage) of Mukatab

(وإن اختصم قوم إمه وأبيه في ولائه، فقضي به لقوم أمه فهو تعجيز [(1)])؛ لأن القضاء بكون ولاء الولد لموالي(2) الأم، معناه: إن الأب مات رقيقا، وانفسخ عقد الكتابة فيكون القضاء في فصل مجتهد فيه، فينفذ [فيه] (3) وتنفسخ(4) الكتابة.

(1) قوله: فهو تعجيز؛ أي قضاء بعجز المكاتب، وفسخ الكتابة؛ لأن هذا اختلاف في الولاء مقصودا، وذلك يتبنى على بقاء الكتابة وانتقاضها، فإنها إذا فسخت مات عبدا، واستقر الولاء على موالي الأم، وإذا بقيت واتصل بها الأداء مات الولد حرا، وانتقل الولاء إلى موالي الأب، وهذا فصل مجتهد فيه، فينفذ ما يلاقيه من القضاء؛ فلهذا كان هذا القضاء تعجيزا. كذا في ((الهداية)) (3: 269) . (2) في م:: لمولى. (3) زيادة من ف. (4) في ب: وينفسخ، وفي ص:وتنفسخ.

Mas'alah: What is the ruling on a mukatab paying his master with zakah funds and then becoming incapacitated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3959

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Payment, Sa'ya (Earnings), and Incapacity

(وطاب لسيده ما أدى إليه من صدقة [(1)] فعجز): أي [إذا] (2) لم يكن المولى مصرفا للزكاة، فأخذ المكاتب الزكاة؛ لكونه من المصارف، ثم أداه إلى المولى عن بدل الكتابة، ثم عجز فظهر أن المولى أخذ الزكاة، وهو غني، ومع [ذلك يطيب] (3) له، لأنه أخذه عوضا [(4)] عن العتق زمان الأخذ، والعبد قد أخذه صدقة، وقد قال النبي – صلى الله عليه وسلم: ((لها(5) صدقة، ولنا هدية)) (6) . (1) قوله: من صدقته؛ أي من الصدقة التي أخذها المكاتب عن الغير، ثم أداه... الخ؛ وهذا عند محمد – رضي الله عنه – ظاهر؛ لأن بالعجز يتبدل الملك عنده، وكذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وإن كان بالعجز يتقرر ملك المولى عنده؛ لأنه لا خبث في نفس الصدقة، وإنما الخبث في فعل الآخذ؛ لكونه إذلالا به، والأخذ لم يوجد من

المولى، فصار كابن السبيل إذا وصل إلى وطنه، وكالفقير إذا استغنى، وقد بقي في أيديهما ما أخذا من الصدقة، حيث يطيب لهما. كذا في ((الهداية)) (ص270) . (2) سقطت من ف. (3) في ف: يصيب. (4) قوله: لأنه أخذه عوضا، وتبدل السبب كتبدل العين. (5) وقع في النسخ: لك، والمثبت من الصحاح. (6) من حديث أنس عائشة – رضي الله عنهم – في ((صحيح البخاري)) (2: 543) ، و ((صحيح مسلم)) (2: 755) ، ولفظه: ((أهدت بريرة – رضي الله عنه – إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – لحما تصدق به عليها، فقال: هو لها صدقة ولنا هدية

Mas'alah: What is the ruling on the mukatab contract upon the death of the master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3961

Index: Kitab al-Mukatab (Contract Manumission) > Death of Mukatab or Master and Inheritance

(ولا تنفسخ [(1)] (2) بموت السيد، وأدى البدل [(3)] إلى ورثته على نجومه؛ فإن أعتقه بعضهم لا يصح، وإن أعتقوه عتق مجانا)؛ لأنه [لا] (4) ينتقل من ملك إلى ملك، فلا يصح اعتاق بعض الورثة [(5)] ، وأما اعتاق الكل فنجعله[(6) (1) قوله: ولا تنفسخ... الخ؛ يعني أن الكتابة حق المكاتب؛ لأنها سبب حرية، وحرية حقه فهي سبب حقه، وسبب حق المرء حقه لافضائه إلى حصوله، فالكتابة حقه، فإذا مات المولى لم ينفسخ؛ لئلا يؤدي موته إلى إبطال حق غيره. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص532) . (2) في ق: يفسخ. (3) قوله: وأدى البدل... الخ؛ أي قيل: له أد البدل إلى ورثته، فيؤدي إلى ورثته على نجومه؛ لأنه استحق الحرية بالأداء على النجوم المقررة من المولى، والسبب كذلك فيبقى بهذه الصفة، ولا يتغير إلا أن

الورثة يخلفون المولى في الاستيفاء، بأن أعتقوه جميعا، أي ابرأوا عن بدل الكتابة، وهذه لا يسمى تغيرا. (4) سقطت من ف. (5) قوله: فلا يصح إعتاق بعض الورثة؛ لأنه لم يملكه؛ إذ المكاتب لا يملك بسائر أسباب الملك، كالبيع والهبة، فكذا بالإرث، ولاعتق فيما لم يملكه ابن آدم. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص532) . (6) قوله: فنجعله... الخ؛ يعني أن القياس عدم الجواز في الكل أيضا؛ لعدم الملك، ووجه الاستحسان: أن يصير إعتاقهم إبراء عن بدل الكتابة، فإنهم يملكونه بجريان الإرث فيه، فإذا برئ المكاتب عن جميع البدل عتق، كما إذا أبرأه مولاه، ولما توجه عليه فاجعل إعتاق أحد الورثة إبراء عن نصيبه. أجاب عنه بقوله: ولا كذلك إعتاق البعض: يعني أنه لا يصح ذلك؛ لأنا نجعله إبراء اقتضاء تصحيحا لعتقه، والعتق لا يثبت في المكاتب بإبراء بعض البدل أو أدائه، لا في بعضه، ولا في كله؛ لأن عتقه معلق بسقوط جميع البدل، ولهذا لو أبرأ المورث عن بعض البدل لم يعتق شيء منه، وإذا لم يمكن إثبات المقتضى لا يثبت المقتضى، فلا وجه لإبراء البعض، وكذا حال إبراء الكل لحق بقية الورثة. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص532) ناقلا عن ((العناية)) (8: 151) .

] إبراء...(1) تصحيحا للعتق، ولا كذلك إعتاق [بعض الورثة] (2) ؛ لأنه لا يمكن جعله إبراء للبعض تصحيحا للعتق، فإن إبراء البعض لا يصحح(3) العتق، لأنه لا يعتق شيء(4) بإبراء البعض. [والله أعلم] (5) .

KITAB 19

كتاب أم الولد

Kitab Umm al-Walad

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب أم الولد وأحكامها

The Chapter on Umm al-Walad and Her Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a seller's paternity claim after the child has been resold or other transactions occurred?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3486

Index: Kitab Umm al-Walad > The Chapter on Umm al-Walad and Her Rulings > Paternity and Lineage Claims

(ولو باع [(1)] من ولد عنده، ثم ادعاه بعد(2) بيع مشتريه صح نسبه، ورد بيعه [(3)] ، وكذا لو كاتب الولد أو الأم، أو رهن، أو أجر، أو زوجها، ثم ادعاه [صحت الدعوة في حق الأم والولد جميعا، وينقض هذه التصرفات[(4)] (5) ، ويرد الجارية على البائع(6)). (1) قوله: ولو باع... الخ؛ يعني لو باع رجل عبدا ولد عنده، وكان أصل العلوق في ملكه وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الأول، فهو ابنه لكون العلوق في ملكه، فهو كالبينة الشاهدة له على مدعاه، أما إذا كان العلوق عند غيره والوضع عنده فهي دعوة تحرير، كما صرحوا به. (2) في أ: وبعده. (3) قوله: ورد بيعه؛ لأن البيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لأجله. (4) قوله: وينتقض هذه التصرفات؛ من الكتابة والرهن والإجارة والتزويج، والسر فيه: أن هذا التعويض يحتمل النقض فينتقض ذلك كله، وتصح الدعوة من البائع بخلاف الإعتاق والتدبير، فإنهما لا يحتملان النقض، وبخلاف ما إذا ادعاه المشتري أولا ثم ادعاه البائع حيث لا يثبت النسب من البائع؛ لأن النسب الثابت من المشتري لا يحتمل النقض، فصار كإعتاقه حيث يرجح على حق البائع. (5) في م: التصرف. أي من الكتابة والرهن والإجارة والتزويج، والسر فيه: أن هذا التعويض يحتمل النقض فينتقض ذلك كله، وتصح الدعوة من البائع بخلاف الإعتاق والتدبير، فإنهما لا يحتملان النقض، وبخلاف ما إذا ادعاه المشتري أولا ثم ادعاه البائع حيث لا يثبت النسب من البائع؛ لأن النسب الثابت من المشتري لا يحتمل

النقض، فصار كإعتاقه حيث يرجح على حق البائع. ينظر: ((الزبدة)) (3: 234) .

(6) زيادة من أ و م.

BAB 3

باب ما يجوز في أم الولد

The Chapter on What Is Permissible Regarding Umm al-Walad

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on intercourse with a jointly-owned slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2033

Index: Kitab Umm al-Walad > The Chapter on What Is Permissible Regarding Umm al-Walad > The Chapter on What Is Permissible Regarding Umm al-Walad

يتعلق [(1)] (2) من مائين، فيلزم تملك الباقي [(3)] ، فيجب عليه نصف قيمتها، وأيضا نصف عقرها؛ لحرمة الوطء [(4)] بخلاف وطء جارية الابن، فإن قوله[(5)

(1) قوله: لا يتعلق من مائين؛ أي نطفتين، وإن كان يمكن أن يكون إحدى النطفتين معينة لتكون الجنين كما ورد في ((موطأ محمد)) : إن امرأة هلك عنها زوجها فاعتدت أربعة أشهر وعشرا ثم تزوجت حين حلت، فمكثت عند زوجها أربعة أشهر ونصف ثم ولدت ولدا تاما، فجاء زوجها إلى عمر بن الخطاب فدعا عمر من نساء الجاهلية قدماء فسألهن عن ذلك، فقالت امرأة منهن: أنا أخبرك، أما هذه المرأة هلك عنها زوجها حين حملت فأهريقت الدماء فحشف ولدها في بطنها، فلما أصابها الزوج الذي نكحته وأصاب الولد الماء تحرك الولد في بطنها فكبر، وصدقها عمر بذلك، وفرق بينهما وقال عمر: أما أنه لم يبلغني عنكما إلا خير وألحق الولد بالأول. (2) في أ: ينعلق. (3) قوله: فيلزم تملك الباقي؛ أي يلزم لضرورة ثبوت النسب وعدم تجزئه أن يصير الواطئ مالكا نصيب صاحبه، وهو قابل للانتقال من ملك إلى ملك، وفيه إشارة إلى أن وجوب ضمان نصف القيمة ونصف العقر لا يختلف باليسار والإعسار؛ لأنه ضمان تملك، بخلاف ضمان الإعتاق؛ فإنه لا يجب على المعسر، وقد مر تفصيله وإلى أن التملك يكون يوم العلوق، فتعتبر القيمة والعقر في ذلك اليوم، صرح به في ((الفتح)) وغيره. (4) قوله: لحرمة الوطئ؛ وذلك لأن الملك لا يثبت عقيب الاستيلاد بل معه من وقت العلوق، والعلوق بعد الوطئ، فيكون الوطئ

مضافا إلى نصيب شريكه، فيكون حراما. كذا في ((غاية البيان)) . (5) قوله: فإن قوله... الخ؛ حاصله أن الحديث الوارد عن النبي محمد صلى الله عليه وسلم خطابا لبعض المخاصمين مع أبيه: ((أنت ومالك لأبيك)) ، ليس المراد به ما هو الظاهر منه، وهو أن ما للابن ملك للأب، وإنه يحل له الانتفاع به مطلقا كالانتفاع بمالكه بالبيع وسائر التصرفات، يؤخذ ذلك من قوله: أنت، فإنه يستلزم أن يكون الابن ملكا للأب يجوز له بيعه، ولا يقول به عاقل، وأيضا من قوله: مالك، فإن إضافة المال للابن المفيدة للتملك والاختصاص ؟؟ وأنه ليس بمملوك لأبيه، فإنه لا يمكن كون شيء واحد مملوكا تاما لماليكن في حالة واحدة، بل المراد به حل الانتفاع به عند الحاجة، فإذا وطئ الأب جارية ابنه صارت ملكا له قبيل الوطئ، ليكون الوطئ حلالا فلا يجب العقر؛ لأنه لا يجب في الوطئ الحلال بل في الحرام، بخلاف ما نحن فيه، فإن الوطئ هاهنا وقع في ملك الغير، وتملكه حصل بعده وهو وقت العلوق، ولا دليل يدل على حصول التملك قبل الوطئ، فلهذا يجب العقر.

BAB 4

باب بيع أم الولد

The Chapter on Prohibition of Selling Umm al-Walad

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Is the sale of an umm walad by a mukatab valid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3921

Index: Kitab Umm al-Walad > The Chapter on Prohibition of Selling Umm al-Walad > Rulings on Sale by a Mukatab

(وصح بيع أم ولده [(1)] شراها بدونه، فإن شرى معه فلا(2))، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما لا يصح بيعها، وإن شراها بدون الولد(3)؛ لأنها أم ولده فلا يجوز بيعها، وله: إن القياس يجوز بيعها، وإن كان معها ولد؛ لأن كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ، أما إذا كان معها ولد يثبت امتناع البيع بتبعية الولد [(4) (1) قوله: وصح بيع أم ولده... الخ؛ يعني إذا ولدت زوجة المكاتب قبل أن يملكها بوجه من الوجوه، فملكها فإن ملكها مع الولد، فليس له أن يبيعها بالاتفاق؛ لأن ولدها داخل في الكتابة كما مر، والأم تابعة للولد في هذا الحكم على مقتضى الحديث، وإن ملكها بدونه له ذلك. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص527)] . (2) فلا تدخل في كتابته حتى لا تعتق بعتقه ولم ينفسخ النكاح؛ لأنه لم يملكنها فجاز له أن يطأها بملك النكاح، وإن لم يكن الولد مع أم الولد جاز بيعها؛ لعدم دخولها في كتابته؛ لأن ما كسبه المكاتب متردد بين أن يؤدي وبين أن يعجز، فإن أدى الكل يتقرر له، وإن عجز يتقرر للمولى فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ، وهو أمومية الولد. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 411) . (3) في ف: الولاد. (4) قوله: تبيعة الولد... الخ؛ فإن قلت: إذا ثبت للولد حقيقة الحرية يثبت للأم حقها، وهاهنا يثبت للولد من [حق] الحرية، فينبغي أن لا يثبت للأم أنه تحقيقا لانحطاط رتبتها عن الولد. قلت: للكتابة أحكام؛ منها عدم جواز البيع، فيثبت للأم هذا الحكم دون الكتابة تحقيقا لانحطاط رتبتها. فإن قلت: لم لا تصير مكاتبة

تبعا للولد. قلت: العقد ورد على المكاتب والولد جزؤه، فيكون واردا عليه بخلاف الأم. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . [ينظر: ((النتائج)) (9: 181)] .

BAB 8

باب ولد أم الولد

The Chapter on Children of Umm al-Walad

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a seller claiming paternity of one of twin children born in his possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3489

Index: Kitab Umm al-Walad > The Chapter on Children of Umm al-Walad > Paternity Claims by the Seller or Buyer

(ولو باع أحد توأمين(1) ولدا(2) عنده[(3) (1) في ص: التوأمين. (2) في أ: ولد. (3) قوله: أقول: حاصله: إن ضمير الفاعل في قوله: كاتب الولد وكاتب الأم لا يخلو: إما أن يكون راجعا إلى المشتري، أو إلى من في قوله: من باع، وعلى كلا التقديرين يفسد المعنى، فلا بد من إرجاعه، بحيث يصح المعنى، وهو أن يرجع الضمير في قوله كاتب الولد إلى المشتري، وفي قوله: كاتب الأم إلى من في قوله: من باع؛ فحينئذ يكون المعنى سالما عن الفساد، وهاهنا كلام نفيس، وهو أنه يحتمل أن يكون قوله: أو كاتب الأم؛ إشارة إلى مسألة أخرى، صدرها بمحذوف لانفهامه من السياق، وهو أنه باع أم من ولد عنده، وكاتب المشتري فلم يتجه الإيراد باختيار الشق الأول، كما لا يخفى على المتفطن. ويمكن أن يقال: إن المرجع فيهما المشتري، وقوله: لأن المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الأم، مدفوع بأن المتبادر بيعه مع أمه بقرينة سوق الكلام، ودليل كراهة التفريق بحديث سيد الأنام عليه وعلى آله التحية والسلام، نعم؛ كان مقتضى ظاهر عبارة ((الوقاية)) أن يقال: بالنظر إلى قوله: بعد بيع مشتريه، وكذا بعد كتابة الولد ورهنه... الخ، لكنه سهو، كذا في ((حاشية العلامة الشامي على الدر)) (4: 445) .

[

Mas'alah: What is the ruling on a harbi's claim that his slave woman is umm walad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1070

Index: Kitab Umm al-Walad > Acquisition of Umm al-Walad Status

فيه المسلم، [صدق فيه الذمي لا الحربي إلا في قوله[(1)] لأمته: هي أم ولدي(2)): أي إن ادعى الحربي أن هذه الأمة أم ولدي(3) يصدق ولا يأخذ منه شيئا. (1) قوله: إلا في قوله؛ فإنه يصدق في دعواه أن الجارية التي معه أم ولده، فإن إقراره بنسب من في يده صحيح، بأن أقر لغلام معه مجهول النسب أنه ابنه، فكذا بأمومية الولد. كذا في ((النهر)) . (2) لأن كونه حربيا لا ينافي الاستيلاد وإقراره بنسب من في يده صحيح إذا كان يولد مثله لمثله، وأمومية الولد تبع للنسب ولو كان لا يولد مثله لمثله فإنه يعتق عليه عند الإمام – رضي الله عنه – ويعشر؛ لأنه إقرار بالعتق فلا يصدق في حق غيره. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 184–185) ، و ((البحر)) (2: 250) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 210) . (3) في م: ولده.

Mas'alah: What is the ruling on a man who has intercourse with his son's slave woman and she gives birth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1517

Index: Kitab Umm al-Walad > Rulings on Intercourse and Pregnancy

ومن وطئ أمة ابنه [(1)] [أو بنته] (2) فولدت [(3)] ، فادعاه [(4)] ثبت نسبه، وهي أم ولده [(5)] (6) ، ووجب(7) [على الأب] (8) قيمتها)؛ فإن قوله[(9) (1) قوله: أمة ابنه؛ احتراز عما لو وطئ أمة غيره، فإنه لو وطئ أمة امرأته أو والده أو

جده، فولدت وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة، فإن قال: أحلها المولى لي، لا يثبت النسب إلا أن يصدقه المولى في الإحلال، وفي أن الولد منه، فإن صدقه في الأمرين جميعا، ثبت النسب وإلا فلا. كذا في ((البحر)) . (2) زيادة من أ. (3) قوله: فولدت؛ فلو لم تلد لزم عليه عقرها، وارتكب محرما، ولا يحد قاذفه. كذا في ((النهر)) ، والعقر: بالضم: هو مهر مثلها في الجمال، وأما ما قيل: ما يستأجر به مثلها للزنا لو جاز فليس هو معناه، بل العادة أن ما يعطى لذلك أقل ما يعطى مهرا؛ لأن الثاني للبقاء لا الأول. كذا في ((الفتح)) . (4) قوله: فادعاه: أي ادعى الأب الواطئ كون الولد منه عند قاض، فلو لم يدع لا يثبت النسب؛ لأن ثبوت نسب ولد الجارية منه موقوف على الدعوة ابتداء بخلاف المنكوحة. (5) قوله: وهي أم ولده؛ فإن أم الولد هي الأمة التي ولدت من المولى، وادعى نسبه، فلما ثبت نسبه من الواطئ ثبت تملكه جارية الابن ضرورة، فصارت أم ولد له، وهذا إذا كان الواطئ حرا مسلما عاقلا، فلو كان عبدا، أو مكاتبا، أو كافرا، أو مجنونا لم تصح دعواه، ولا تصير أم ولد له لعدم ولايته على مال الابن. (6) في ق: ولد. (7) في ف و م: وجبت. (8) زيادة من أ و ب و س. (9) قوله: فإن قوله... الخ؛ هذا الحديث أخرجه ابن ماجه عن جابر أن رجلا قال يا رسول الله: إن لي مالا وولدا، وإن أبي يريد أن يحتاج مالي، قال: أنت ومالك لأبيك، ورجاله ثقات، قاله المنذري، وأخرجه البيهقي والطبراني في ((معجمه الصغير)) ، وأخرج ابن حبان في ((صحيحه)) من حديث عائشة: ((إن رجلا جاء عند رسول الله صلى الله عليه وسلم يخاصم أباه في دين له عليه، فقال عليه السلام: أنت ومالك لأبيك)) ، وأخرجه البزار والطبراني من حديث: سمرة، وجاء أيضا من حديث عمر عند البزار وابن مسعود عند الطبراني وابن عمر عند أبي يعلى الموصلي، وفي بعض أسانيد بعضها ضعف غير قادح كما فصله عبد الله الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) المسمى بـ ((نصب الراية))

.

] – صلى الله عليه وسلم: ((أنت ومالك لأبيك)) (1) أوجب [(2)] ولاية تملك(3) الأب مال الابن(4) عند الحاجة(5)[(6) (1) من حديث جابر، وعائشة، وسمرة بن جندب، وعمر بن الخطاب، وابن مسعود، وابن عمر – رضي الله عنهم – في ((صحيح ابن حبان)) (2: 142) ، و ((المنتقى)) (1: 249) ، و ((سنن أبي داود)) (3: 289) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 769) ، قال ابن القطان عن حديث ابن ماجه: إسناده صحيح، وقال المنذري: رجاله ثقات. وفي ((سنن البيهقي الكبير)) (7: 480) ، و ((مسند الشافعي)) (1: 202) ، و ((الأحاديث المختارة)) (8: 79) ، وغيرها. وينظر: ((نصب الراية)) (3: 337–339) ، و ((خلاصة البدر المنير)) (2: 203) ، و ((تخليص الحبير)) (3: 189) . (2) قوله: أوجب... الخ؛ حاصله: إن هذا الحديث دل على أن للأب ولاية أن يتملك مال الابن عند الضرورة؛ لظهور أنه ليس المراد به أن الابن وماله مملوك لأبيه، ومن المعلوم أن الكلام للاختصاص والتملك، فلا يمكن ذلك إلا بأن تكون له ولاية التملك لا مطلقا، بل عند الضرورة، فإذا وطئ أمة ابنه يتملكها قبيل الوطئ؛ لعدم جواز وطئ مملوكة غيره، فإذا تملكها وجبت عليه قيمتها. (3) في ص: التمليك. (4) العبارة في م: تملك مال الابن للاب. (5) فإنه إذا كان للاب أن يأخذ من مال ابنه نفقته بلا رضاه لصيانة نفسه، كان له ان ينقل ملك جارية ابنه إلى ملك نفسه لصيانة نسله. ينظر: ((فتح باب العناية)) (1: 71) . (6) قوله: عند الحاجة؛ يرد عليه: إن حديث: ((أنت ومالك لأبيك)) مطلق يدل على ولاية تملك الأب مطلقا، فمن أين زيد قيد الحاجة؟ وجوابه: إنه معلوم من آيات وأحاديث أخر دالة على عدم جواز التصرف في مال الغير، وإن كان ابنه إلا بإذن مالكه، فلما دلت الدلائل على

عدم جواز تملك ملك الغير بغير إذنه، ودل هذا الحديث على التملك جمع بينهما بحملها على ملك من سوى الابن، وعلى ملكه عند عدم الحاجة، وحمله على التملك عن الحاجة.

]، فقبل الوطء تصير(1) ملكا له؛ لئلا يكون الوطء حراما [(2)] ، فيجب قيمتها[(3) (1) في ص و م: يصير. وفي ف: تكون. (2) قوله: لئلا يكون الوطئ حراما؛ هذا يدل على أن وطء الأب جارية ابنه إذا حبلت يكون حلالا، وبه صرح في ((البحر)) حيث قال: قيد بالولادة؛ لأنه لو وطئ أمة ابنه ولم تحبل، فإنه يحرم عليه ولا يملكها ويلزمه عقرها بخلاف ما إذا حبلت منه، فإنه يتبين أن الوطء حلال؛ لتقدم ملكه عليه، ولا يحد قاذفه في المسألتين، أما إذا لم تلد منه فظاهر؛ لأنه وطئ وطءا حراما في غير ملكه، وأما إذا حبلت منه؛ فلأن شبهة الخلاف في أن الملك يثبت قبل الإيلاج أو بعده مسقطة لإحصانه. كما في ((الفتح)) ، وغيره. انتهى. وفيه بحث: وهو أن ثبوت ملكه قبيل الوطء عندنا، وقبل العلوق عن الشافعي رحمه الله إنما هو لضرورة ثبوت النسب كما أوضحه في ((الفتح)) ، ولا يلزم من ذلك حل الإقدام على هذا الوطء كما لو غصب شيئا وأتلفه، ثم أدى ضمانه لمالكه لا يلزم من إستناد الملك إلى وقت الغصب حل ما صنع إلا أن يقال: المراد بقولهم حلال أنه ليس بزنا، إذ لو كان زنا لزمه العقد، ولم يثبت النسب. كذا في ((رد المحتار)) . (3) قوله: فيجب قيمتها؛ يرد عليه أنه لما ثبتت للأب ولاية التملك عند الحاجة شرعا، فلا معنى لإيجاب القيمة عليه؛ ولذا يحل له عند الحاجة الطعام من مال ابنه بغير وجوب القيمة. وجوابه: إن للأب ولاية تملك مال ابنه للحاجة إلى إبقاء نفسه، وإلى صون نسله؛ لأنه جزء منه، لكن الأولى أشد، والثانية فيها قصور؛ فللحاجة جاز التملك وللقصور أوجبنا عليه القيمة مراعاة للمقين. كذا في ((الفتح)) .

] على الأب، (لا مهرها [(1)])؛ لأنه وطئ مملوكته، (ولا قيمة ولدها [(2)])؛ لأنه ولد في ملك الأب.

Mas'alah: Who owns the child of a slave woman from her husband or her master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1939

Index: Kitab Umm al-Walad > Paternity and Lineage of the Child

(وولد الأمة من زوجها ملك لسيدها [(1)] ، وولدها من مولاها حر [(2)]).

Mas'alah: What is the ruling when one partner claims a slave woman is his partner's umm walad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1964

Index: Kitab Umm al-Walad > Joint Ownership and Co-ownership Issues

(ولو قال: هي أم ولد شريكي، وأنكر [(1)] تخدمه يوما، وتوقف [(2)] يوما)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ وذلك لأن المقر أقر أن لا حق له عليها، فيؤخذ(3) بإقراره، ثم المنكر [(4)] يزعم أنها كما كانت، فلا حق له عليها إلا في نصفها. (1) قوله: وأنكر؛ أي شريكه، فلو صدقه كانت أم ولد له، ولزمه نصف قيمتها ونصف عقرها كالأمة المشتركة إذا أتت بولد فادعاه أحدهما، وكذا إذا أثبت المدعي ذلك بالبينة. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: وتوقف؛ أي لا تخدم يوما أحدا من الشريكيين، أما المنكر فلأن حقه في خدمتها إنما هو في يوم واحد لا في كل يوم، وأما المقر بأنه أم ولد شريكي، فلأنه أقر بعدم حقه عليها، فياخذ بإقراره

وإن أنكره الآخر. (3) في أ و س و ص: فيؤاخذ. (4) قوله: ثم المنكر؛ يعني أن المنكر يزعم أنها أمة مشتركة كما كانت، فله حق نصفها كما كان، فلذلك حكمنا بأنها تخدمه يوما، والمقر أبطل حقه في نصفها بإقراره أمومية الولد للغير، فلذلك حكمنا بأنها لا تخدمه.

Mas'alah: What is the ruling on the partner's right to seek compensation from a jointly owned umm walad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1965

Index: Kitab Umm al-Walad > Joint Ownership and Co-ownership Issues

وأما عندهما فللمنكر [(1)] أن يستعسي الجارية في نصف قيمتها، ثم تكون حرة؛ لأنه لما لم يصدقه صاحبه انقلب إقراره عليه، فكأنه استولدها، فتعتق بالسعاية. (1) قوله: فللمنكر...الخ؛ حاصل مذهبهما أن المنكر يستسعي تلك الجارية في نصف قيمتها، وتكون حرة؛ لأنه لم يصدق صاحبه انقلب إقراره عليه، فصار كما إذا أقر المشتري على البائع أنه أعتق المبيع قبل البيع، فإنه يجعل كأن المشتري أعتقه بنفسه، فيصير قول المقر استيلادا، فيجعل كأنه استولدها، فتمتنع الخدمة للمنكر، ولا يمكن للمنكر تضمين المقر؛ لأنه ما أقر على نفسه بالاستيلاد، فصار نصيب المنكر على ملكه محتبسا عند الجارية، فيخرج إلى الإعتاق بالسعاية، وله أن المنكر لو صدق كانت الخدمة كلها للمنكر، ولو كذب كان له نصف الخدمة، فيثبت ما هو المتيقن وهو النصف، ولا خدمة للشريك الشاهد ولا استسعاء؛ لأنه يتبرأ عن جميع ذلك بدعوى الاستيلاد للغير، والإقرار بأمومية الولد تتضمن الإقرار بالنسب، وهو أمر لازم لا يرتد بالرد، فلا يمكن أن يجعل المقر هاهنا كالمستولد. كذا في ((

الهداية)) وشروحها.

Mas'alah: What is the ruling on the value of an umm walad and liability for manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1966

Index: Kitab Umm al-Walad > Inheritance and Compensation

(ولا قيمة لأم ولد، فلا يضمن غني أعتقها مشتركة)(1)، اعلم [(2)] أن أم الولد غير متقومة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما متقومة، حتى لو كانت أم ولد مشتركة بين شريكين [(3)] أعتقها أحدهما [(4)] ، وهو موسر[(5) (1) يعني إذا كانت أمة بين رجلين فولدت ولدا فادعياه فصارت أم ولد لهما فأعتقها أحدهما وهو موسر لا يضمن حصة شريكه عند الإمام بناء على عدم تقومها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 521) . (2) قوله: اعلم أن... الخ؛ قال في ((الهداية)) : على هذا الأصل تتبنى عدة مسائل، أوردناها في ((كفاية المنتهى)) ، وجه قولهما: إنها تنفع بها وطئا وإجارة واستخداما، وهذا هو دلالة التقوم، وبامتناع بيعها لا يسقط، كما في المدبر، ألا ترى أن أم ولد النصراني إذا أسلمت عليها السعاية، وهذا آية التقوم، غير أن قيمتها ثلث قيمتها قنة على ما قالوا؛ لفوات منفعة البيع والسعاية بعد الموت، بخلاف المدبر، فإن الفائت منفعة البيع، أما السعاية والاستخدام فباقيان، ولأبي حنيفة أن التقوم بالإحراز، وهي محرزة للنسب لا للتقوم، والإحراز للتقوم تابع، ولهذا لا تسعى كغريم، ولا لوارث بخلاف المدبر، وهذا لأن السبب فيها متحقق في الحال، وهو الجزئية الثابتة بواسطة الولد على ما عرف في حرمة المصاهرة، إلا أنه لم يضر عمله في حق الملك ضرورة الانتفاع، فعمل السبب في إسقاط التقوم، وفي المدبر ينعقد السبب بعد الموت. (3) قوله: شريكين؛ بأن ولدت الأمة ولدا، فادعاه كل من

الشريكين، فصارت مشتركة بينهما. (4) قوله: أعتقها أحدهما؛ أي عتق أحد الشريكين نصيبه منها، فيعتق كلها، أعتق أم الولد يجزأ عنده أيضا، ولا يجب الضمان على المعتق ولا السعاية على الأمة عنده؛ لعدم تقومها. كذا في ((الخانية)) . (5) قوله: وهو موسر؛ قيد به لأنه محل الخلاف، أما إذا كان معسرا فلا ضمان عليه اتفاقا بل تسعى عندهما بقدر نصف قيمتها.

] لا يضمن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما يضمن.

Mas'alah: What are the rulings regarding umm al-walad (mother of the child) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2029

Index: Kitab Umm al-Walad > Definition and Status of Umm al-Walad

. ..(1)(وأمة ولدت [(2)] من سيدها، أو من زوج [(3)] (4) فملكها [صارت] (5) أم ولد، وحكمها كالمدبرة [(6)] إلا أنها[(7) (1) في م زيادة باب الاستيلاد. (2) قوله: ولدت؛ قال في ((البحر)) : أطلق الولد فشمل الولد الحي والميت؛ لأن الميت ولد بدليل أنه يتعلق به أحكام الولادة، حتى تنقضي به العدة، وتصير به المرأة نفساء، وشمل السقط الذي استبان بعض خلقه، وإن لم يستبن شيء منه لا تكون أم ولد وإن ادعاه. (3) قوله: أو من زوج؛ صورته أن يتزوج حر بأمة لغيره، فيولد له منها ولد، ثم يملك الزوج زوجته باشتراء أو هبة أو إرث أو نحو ذلك، سواء كان ملكه ملك الكل أو ملك البعض، بأن يشتريها هو وآخر فتصير أم ولد للزوج، وتلزمه قيمة نصيب شريكه في صورة الشركة. كذا في ((البحر)) . (4) في ب و م: الزوج. (5) زيادة من أ و ب و س و م. (6) قوله: وحكمها كالمدبرة؛ أي في عتقها

بعد موت سيدها، وعدم جواز إخراجها من ملك إلى ملك بالبيع ونحوه، والأصل فيه قول النبي صلى الله عليه وسلم لمارية القبطية، وهي أمته وأم ولده إبراهيم: ((أعتقها ولدها)) ، أخرجه ابن ماجه والبهيقي وغيرهما بسند ضعيف، وقال صلى الله عليه وسلم: ((أيما أمة ولدت من سيدها فهي حرة عن دبر منه)) ، أخرجه أحمد وابن ماجه والدارقطني والحاكم والبيهقي بسند ضعيف، وقد ثبت في ((سنن النسائي)) وابن ماجه والشافعي وغيرهما: إن الصحابة كانوا يبيعون أمهات الأولاد، فمنعهم عمر رضي الله عنهم، واجتمع عليه رأيهم. (7) قوله: إلا أنها ...الخ؛ بيان للفرق بين المدبرة وبين المستولدة، وقد ذكر في ((الفتح)) و ((البحر)) وغيرهما أن بينهما فرقا من حيث أن المستولدة لا تضمن بالغصب ولا بالإعتاق والبيع ولا تسعى لغريم، وتعتق من جميع المال، وإذا استولد أم ولد مشتركة لم يملك نصيب شريكه وقيمتها الثلث، ولا ينفذ القضاء بجواز بيعها، وعليها العدة بموت السيد أو إعتاقه ويثبت نسب ولدها بلا دعوى، ولا يصح تدبيرها، ويصح استيلاد المدبرة، ولا يملك الحربي بيع أم ولده، ويملك بيع مدبرته، ويصح استيلاده جارية ولده ولا يصح تدبيرها.

Mas'alah: What is the ruling on a child claimed by two co-owners regarding inheritance and service?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2037

Index: Kitab Umm al-Walad > Disputes and Claims of Paternity

إلى قول القائف، وهو الذي يتبع آثار الأباء في الأبناء، (وهي أم ولد لهما [(1)] ، وعلى كل [(2)] نصف عقرها، وتقاصا(3) [(4)] ، ويرث [(5)] من كل إرث ابن)؛ لأن المقر يؤاخذ(6) بإقراره، (وورثا منه إرث أب) ؛ لأن الأب أحدهما، لكنه

غير معلوم فيوزع ميراث الأب عليهما. (1) قوله: وهي أم ولد لهما؛ قال في ((العناية)) : يعني يخدم كل واحد منهما يوما كما كانت تفعله قبل ذلك؛ لأنه لا تأثير لاستيلاد في ملك الخدمة، وإذا مات أحدهما عتقت ولا ضمان لشريكه في تركة الميت بالاتفاق لوجود الرضاء منهما لعتقها عند الموت، ولا سعاية عليها في قول أبي حنيفة رح، وتسعى في نصف قيمتها للشريك الحي عندهما، ولو أعتقها أحدهما في حال حياته، لا ضمان على المعتق لشريكه، ولا سعاية في قول أبي حنيفة، وعندهما: يضمن إن كان موسرا وسعى إن كان معسرا. (2) قوله: وعلى كل؛ أي يجب على كل واحد من الشريكين المدعيين نصف العقر للآخر لكون وطئه في ملك الآخر. (3) لعدم فائدة الاشتغال بالاستيفاء إلا إذا كان نصيب أحدهما أكثر من نصيب الآخر فيأخذ منه الزيادة إذ المهر يجب لكل واحد منهما بقدر ملكه فيها بخلاف البنوة والإرث منه حيث يكون لهما على السواء لأن النسب لا يتجزأ وهو في الحقيقة لأحدهما فيكون بينهما على السواء لعدم الأولوية. ينظر: ((التبيين)) (3: 106) . (4) قوله: وتقاصا؛ أي تقاص الشريكان كل واحد بماله على الآخر، فلا يؤدي أحدهما شيئا إلى الآخر. (5) قوله: ويرث؛ يعني يرث ذلك الولد من كل منهما إذا مات ميراث ابن كامل؛ لأن كل واحد أقر له بميراثه حيث أقر بالنسب، والإقرار حجة في حق المقر، فيؤاخذ بإقراره بخلاف ما إذا مات الابن، فإنهما يرثان منه ميراث أب واحد؛ لاستوائهما في السبب. (6) في م: يؤخذ.

Mas'alah: What is the evidence for the father's ownership of his son's property including a slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2224

Index: Kitab Umm al-Walad > Paternity and Lineage of the Child

الدليل النافي للحرمة قوله – صلى الله عليه وسلم – [(1)] : ((أنت ومالك لأبيك)) (2) [(3) (1) قوله: قوله عليه السلام؛ هذا في وطئ أمة اولاده، فإن هذا الحديث يدل بظاهره على أن ملك الابن ملك الأب، وأنه يحل للأب التصرف فيه، والجد في حكم الأب وإن علا، وقد مر ما هو المقصود من هذا الحديث في باب التدبير والاستيلاد قبيل (كتاب الأيمان) فتذكره. (2) سبق تخريجه (ص) . (3) قوله: أنت ومالك لابيك؛ قد مر ذكر من أخرجه منا في (باب التدبير والاستيلاد) وفي (باب النفقة) قبيل (كتاب العتاق) ، وفي روايته قصة قد وعدنا هناك بيانها هاهنا، وهي ما أخرجه البيهقي في ((دلائل النبوة)) والطبراني في ((معجمه الصغير)) و ((الاوسط)) : عن جابر قال: جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله: إبي أخذ مالي، فقال: فاذهب فأتني بأبيك، فنزل جبريل على النبي صلى الله عليه وسلم فقال: إن الله عز وجل يقرئك السلام، ويقول لك: إذا جاءك الشيخ فسأله عن شيء قاله في نفسه ما سمعته أذناه، فلما جاء الشيخ قال له: ما بال ابنك يشكوك، تريد أن تأخذ ماله، فقال: يا رسول الله هل أنفقته إلا على عماته وخالاته أو على نفسي، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: ((ايه دعنا من هذا، أخبرني عن شيء قلته في نفسك، ما سمعته أذناك)) ، فقال الشيخ: والله يا رسول الله ما يزال الله يزيدنا بك يقينا، لقد قلت في نفسي شيئا ما سمعته أذناي، فقال: قل وأنا أسمع، فقال: قلت: غدوتك مولودا وأمنتك يافعا لقل بما أجني عليك وتنهل إذا ليلة ضاقتك بالسقم لم أبت لسقمك إلا ساهرا أتململ كأني أنا المطروق دونك بالذي طرقت به دوني فعيني تهمل تخافت الردى نفسي عليك وإنها لتعلم أن الموت وقت مؤجل فلما بلغت السن والغاية التي إليها مدى ما كنت فيها أومل جعلت جزائي غلظة وفظاظة كأنك أنت المنعم المتفضل فليتك إذ لم ترع حق أبوتي فعلت كما الجار المجاور يفعل تراه معدا للخلاف كأنه يرد على أهل الصواب موكل قال

فحينئذ أخذ النبي صلى الله عليه وسلم بتلابيب ابنه وقال: ((أنت ومالك لأبيك)) .

[

Mas'alah: Does a purchased wife become umm walad for the buyer if she gives birth during the option period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2687

Index: Kitab Umm al-Walad > Acquisition of Umm al-Walad Status

(ومن [(1)] ولدت في المدة بالنكاح لا تصير أم ولد له): أي إن اشترى زوجته بالخيار، فولدت في أيام الخيار في يد البائع لا تصير أم ولد للمشتري، فيملك الرد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما تصير أم ولد له(2)؛ لأنها ولدت في ملك المشتري، فلا يملك الرد، وإنما قلنا [(3)] : في يد البائع حتى لو قبض المشتري وولدت في يده تصير أم ولد له بالإتفاق؛ لأنها تعيبت[(4) (1) قوله : ومن؛ أي أمة ولدت، فإن لفظ: من في المذكر والمؤنث سواء، وحاصل الصورة أنه إذا اشترى الأمة التي كانت منكوحته، وولدت منه في أيام الخيار في يد البائع قبل قبض المشتري، لا تصير أم ولد له عند الإمام خلافا لهما، فأما إذا قبضها المشتري وولدت عنده في مدة الخيار يثبت له الملك، ويسقط الخيار وتصير أم ولد له بالاتفاق؛ لأنها تعيبت بالولادة فلا يمكن ردها بعد العيب. (2) سقطت من ص. (3) قوله: وإنما قلنا؛ أي وإنما قيدنا الولادة بكونها في يد البائع؛ لأنها إن كانت أعم فالصورة شاملة لما إذا ولدت في يد المشتري أيضا وحكمه ليس كذلك. (4) قوله: لأنها تعيبت... الخ؛ ونقل صاحب ((البحر)) (6: 17) و ((المنح)) (ق2:

10/ب) عن ((الخانية)) (2: 183) : إذا ولدت بطل خياره، وإن كان الولد ميتا ولم تنقصها الولادة لا يبطل خياره. انتهى. وقال العلامة الشامي في ((رد المحتار)) (4: 53) : مقتضاه أن الولادة لا تكون نقصانا، وهو خلاف الإطلاق السابق، ويؤيد السابق ما في ((البزازية)) : اشتراها وقبضها ثم ظهر ولادتها عند البائع لا من البائع وهو لا يعلم، في رواية المضاربة: عيب مطلقا؛ لأن التكسر الحاصل بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى، وفي رواية: إن نقصتها الولادة عيب، وفي البهائم ليست بعيب إلا أن توجب نقصانا، وعليه الفتوى. انتهى. ولهذا لم يقيد الشارح الولادة بالنقصان وحدها عيبا على الإطلاق في الإماء.

] بالولادة، فلا يملك الرد فصارت ملكا للمشتري، فالولادة وقعت في ملك [المشتري لا في ملكه] (1) ، فتصير أم ولد له.

Mas'alah: What is the ruling on claiming lineage after the mother is freed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3482

Index: Kitab Umm al-Walad > Disputes and Claims of Paternity

ولو ادعاه بعد عتقها [(3) (1) قوله: يرد كل الثمن؛ يعني يرد البائع إلى المشتري كل الثمن؛ لأنه تبين أنه باع أم ولده، وبيعها باطل، ولا يضمنها المشتري؛ لأن ماليتها غير متقوم عنده، كالحر؛ ولهذا لا يضمن بالغصب عنده. (2) قوله: يرد حصة الولد لا حصة الأم؛ لأن ماليتها متقومة عندهم، فيضمن بالعقد والغصب، فيكون مضمونة على المشتري، فإذا رد الولد دونها يجب على البائع رد حصة ما سلم له، وهو الولد، كيلا يجتمع البدل والمبدل في ملكه، ولا يجب عليه رد حصة ما لم يسلم له، وهي

الأم. كذا في ((الرمز)) (2: 151) ، وغيره. وقال الزيلعي في ((التبيين)) (4: 330) بعد ما ذكرناه: هكذا ذكروا الحكم على قولهما، وكان ينبغي أن يرد البائع جميع الثمن عندهما أيضا، ثم يرجع بقيمة الأم؛ لأنه لما ثبت نسب الولد منه تبين أنه باع أم ولده، وبيع أم الولد غير صحيح بالإجماع، فلا يجب فيه الثمن، ولا يكون لأجزاء المبيع منه حصة، بل يجب على كل واحد من المتعاقدين رد ما قبضه إن كان باقيا، وإلا فبدله. انتهى. (3) قوله: بعد عتقها؛ أي بعد عتق المشتري إياها بأن حبلت في ملك رجل فباعها، فولدت في يد المشتري، فادعى البائع ذلك الولد بعدما أعتقها المشتري. قال الزيلعي في ((التبيين)) (4: 330–331) : وعتقهما كموتهما؛ أي إعتاق المشتري الأم والولد كموتهما، حتى لو أعتق المشتري الأم دون الولد فادعى البائع الولد أنه ابنه صحت دعوته، وثبت نسبه منه، ولو أعتق الولد دون الأم لا تصح دعوته لما ذكرنا أن الولد هو الأصل، فيعتبر قيام المانع به حتى يمتنع الدعوى دون الأم كما قلنا في الموت. وإنما كان الإعتاق مانعا؛ لأنه لا يحتمل النقص بعد ثبوته كالنسب، فصار إعتاقه كدعوته أنه ابنه؛ ولأن الإعتاق يثبت الولاء، وهو كالنسب، فلا يمكن إبطاله، كما لا يمكن إبطال نسبه بعدما ادعاه المشتري؛ ولأن للبائع حقا، وهو حق دعوى النسب والاستيلاد، وما ثبت للمشتري حقيقة، والحق لا يعارضه الحقيقة، والتدبير كالإعتاق؛ لأنه لا يحتمل النقض لما ظهر فيه بعض آثار الحرية، وهو امتناع التمليك، فصار كالاستيلاد، ثم إن قام هذا المانع بالولد امتنعت دعوة البائع لما بينا، وإن قام بالأم لا يمتنع، فيثبت نسبه من البائع، ولا تصير أمه أم ولد له؛ لأن العتق فيها لا يمكن نقضه. ولا يقال: ينبغي أن يبطل إعتاق المشتري؛ لأن نسب الولد ثبت مستندا إلى وقت العلوق، فتبين أنه باع أم ولده، فلم يملكها المشتري، فيبطل البيع، كما لو ولدت المبيعة ولدين في بطن واحد، فأعتق المشتري أحدهما، ثم ادعى البائع الآخر أنه ابنه ثبت نسبهما منه، وبطل عتق المشتري؛ لأنه يملكه

ضرورة أنهما خلقا من ماء واحد؛ ولهذا يبطل سائر تصرفاته مثل البيع والهبة، فكذا العتق وتوابعه؛ لأنا نقول: ثبوت أمومية الولد ليس من أحكام ثبوت النسب، ولا من ضروراته، ألا ترى أن النسب يثبت في ولد المغرور وفي ولد الأمة المنكوحة، ولا تصير أمه أم ولد له، بخلاف التوأمين؛ لأنهما خلقا من ماء واحد فما ثبت لأحدهما من الأحكام ثبت الآخر ضرورة. ثم إذا لم يبطل عتق المشتري في الأم قبل البيع يرد من الثمن ما يخص الولد، ولا يرد ما يخص الجارية بالإجماع هاهنا، وذكر الفرق لأبي حنيفة – رضي الله عنه – في ((المبسوط)) بين هذا وبين ما إذا ماتت الأم: فإن البائع فيها يرد جميع الثمن عنده، وهاهنا يرد ما يخص الولد فقط، والفرق أن في الإعتاق القاضي كذب البائع فيما يزعم أنها أم ولده، حيث جعلها معتقة به للمشتري، ولم ينفسخ البيع بينهما، فبقي البيع صحيحا، فيجب عليه ثمنها، بخلاف فصل الموت فإن زعم البائع فيه لم يبطل شيء، فبقي معتبرا في حقه إذا لم يكن مكذبا شرعا فيرد جميع الثمن، وفي الإعتاق يرد حصة الولد. ثم جعل هاهنا للمولود بعد القبض حصة من الثمن، كالمولود قبله؛ لكون البائع بسبيل من فسخ البيع بالدعوة، فصار كالحادث قبل القبض في المعنى، وفي الحادث قبل القبض له حصة من الثمن إذا استهلكه البائع، وقد استهلكه هاهنا بالدعوة، ولكونه مستخرجا من العقد، ومن المشايخ من قال: يرد البائع جميع الثمن هاهنا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – كما في فصل الموت؛ لأن أم الولد لا قيمة لها عنده، ولا تضمين بالعقد، فيؤاخذ بزعمه، وإليه مال صاحب ((الهداية)) (3: 177) وصححه، وهو يخالف الرواية، وكيف يقال: يسترد جميع الثمن، والبيع لم يبطل في الجارية، حيث لم يبطل إعتاقه، بل يرد حصة الولد فقط، بأن يقسم الثمن على قيمتها [بأن] يعتبر قيمة الأم يوم القبض؛ لأنها دخلت في ضمانه بالقبض، وقيمة الولد يوم الولادة؛ لأنه صار له القيمة بالولادة، فتعتبر قيمته عند ذلك. انتهى. وذكر الإتقاني: إن محمد – رضي الله عنه – نص عن

الإمام في ((الجامع الصغير)) (ص413) : في الأصل إن الولد يرد بالحصة من الثمن، وكذا الكرخي والطحاوي كل منهما في ((مختصره)) (ص355) ، وكذا شمس الأئمة البيهقي في ((الشامل)) و ((الكفاية)) ، وأبو الليث في ((شرح الجامع الصغير)) فظهر أن ما جرى عليه في ((الهداية)) (3: 177) مرجوح، وإن صححه. كما ذكره عزمي زاده [في ((النتائج)) (7: 282)] ، وكيف يسترد كل الثمن والبيع لم يبطل في الجارية، حيث لم يبطل إعتاقه، بل يرد حصة الولد فقط، لما ذكرناه من عبارة الزيلعي.

] يثبت(1) نسبه ويرد حصته من الثمن)(2): أي لو ادعى البائع الولد أنه ولده بعدما أعتق المشتري الأم، وقد جاءت به لأقل من نصف حول يثبت(3) نسب الولد، ويرد البائع حصة الولد من الثمن [(4)] ، بأن يقسم الثمن على قيمة الأم وقيمة الولد، فما أصاب الولد يرده(5) البائع إلى المشتري، وما أصاب الأم لا يرده. (1) في أ و ج و ف و ق: ثبت. (2) صحيح صاحب ((الهداية)) (3: 177) : أنه يرد كل الثمن، والمصنف – رضي الله عنه – اختار ما في ((المبسوط)) حيث قال: يرد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق، وذكر الإتقاني: إن محمد – رضي الله عنه – نص عن الإمام في ((الجامع الصغير)) (ص413) : في الأصل إن الولد يرد بالحصة من الثمن، وكذا الكرخي والطحاوي كل منهما في ((مختصره)) (ص355) ، وكذا شمس الأئمة البيهقي في ((الشامل)) و ((الكفاية)) ، وأبو الليث في ((شرح الجامع الصغير)) فظهر أن ما جرى عليه في ((الهداية)) (3: 177) مرجوح، وإن صححه، وكيف يسترد كل الثمن والبيع لم يبطل في الجارية، حيث لم يبطل إعتاقه، بل يرد حصة الولد فقط، وأيدهم عزمي زاده في ((النتائج)) (7: 282) ، والزيلعي في ((التبيين)) (4: 330–331) . (3) في ص و ف: ثبت. (4) قوله: ويرد البائع

حصة الولد من الثمن؛ وفي ((الدار)) ، وغيره: إذا أعتق المشتري الأم أو دبرها يرد البائع على المشتري حصة من الثمن عندهما، وعنده: يرد كل الثمن في الصحيح، كما في الموت، وهكذا في ((الهداية)) (3: 177) ، والمصنف – رضي الله عنه – اختار ما في ((المبسوط)) حيث قال: يرد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق، وفرق على هذا بين الموت والعتق؛ بأن القاضي كذب البائع إلى آخر ما ذكرناه سابقا فتذكر. (5) في ص: يرد.

)

Mas'alah: What are the rulings on paternity claims based on the timing of birth relative to sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3485

Index: Kitab Umm al-Walad > Disputes and Claims of Paternity

والثالث: ما إذا ولدت لأكثر من سنتين(1). ففي القسم الثاني: يثبت نسبه وأميتها، ويفسخ البيع، ويرد الثمن كما في القسم الأول، (وهي أم ولده [(2)] نكاحا): [أي] (3) أم الولد نكاحا: هي أمة ولدت من زوجها فملكها الزوج، أو أمة ملكها زوجها(4) فولدت فادعى الولد، وهاهنا(5) يحمل على هذا. (1) أي إن جاءت بولد لأكثر من سنتين لا تصح دعوة البائع إلا بتصديق المشتري، فإن صدقه المشتري يثبت منه النسب، ولا ينتقض البيع، ولا تصير الجارية أم ولد له، ويبقى الولد ملكا للمشتري، وإن ادعاه المشتري وحده، صحت دعوته، وكانت دعوته دعوة استيلاد، وإن ادعياه معا أو متعاقبان تصح دعوة المشتري. ينظر: ((الفتاوي الهندية)) (4: 115) . (2) قوله: وهي أم ولده، على المعنى اللغوي أي أنها كانت زوجته، وأتت

منه بولد، وليست أم ولد له بالمعنى الاصطلاحي، وهي من استولدها في ملكه لما تقدم من تيقن أنها في غير ملكه نكاحا: أي إن المشتري أنكحها له بعد أن دخلت في ملكه واستولدها، ويعطي الولد حكم ولد أمة الغير المنكوحة، فيكون للمشتري والنسب ثابت من البائع، ويبقى الولد عبدا، فهو كالأجنبي إذا ادعاه؛ لأنه بتصادقهما أن الولد من البائع لا يثبت كون العلوق في ملكه؛ لأن البائع لا يدعي ذلك، وكيف يدعي والولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين، فكان حادثا بعد زوال ملك البائع، وإذا لم يثبت العلوق في ملك البائع لا يثبت حقيقة العتق للولد، ولا حق العتق للأمة، ولا يظهر بطلان البيع، ودعوى البائع هاهنا دعوى تحرير وغير المالك ليس بأهل لها كما ذكرناه مفصلا. (3) سقطت من أ. (4) في أ: الزوج. (5) في أ و ص: هنا.

Mas'alah: What is the ruling on a child born to a purchased slave woman who is later reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3496

Index: Kitab Umm al-Walad > Disputes and Claims of Paternity

ولو ولدت [(1)] أمة مشرية(2)، [وادعى المشتري الولد] (3) ، واستحقت غرم الأب قيمة الولد [(4)] يوم يخاصم(5)، وهو حر): أي ولدت أمة مشرية(6)، وادعى المشتري الولد، ثم استحقت الأم، فالولد حر، ويضمن الأب، وهو المشتري قيمة الولد للمستحق؛ لأن ولد المغرور [(7) (1) قوله: ولو ولدت... الخ؛ صورة المسألة: إن رجلا اشترى أمة فولدت ولدا من ماء المشتري عنده، ثم استحقها مستحق ضمن المشتري قيمة الولد، والولد حر، وكذا إذا ملكها لسبب آخر غير الشراء: أي سبب كان، وكذا إذا تزوجها على أنها حرة فولدت له ثم استحقت، صرح به الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 334)] ، وغيره، فعلى هذا لو قال: ولو

ملك أمة بأي سبب كان لكان أشمل. (2) في أ و م: مشترية. (3) زيادة من أ و ب و م. (4) قوله: غرم الأب قيمة الولد؛ ولا يغرم الولد، حتى لو كان الأب ميتا تؤخذ من تركة الأولاد للمستحق عليه؛ لأنه علق حر الأصل، وإنما قدر الرق ضرورة القضاء بالقيمة، فلا تعدو محلها. (5) في ص: تخاصم. (6) في أ و م: مشترية. (7) قوله: لأن ولد المغرور... الخ؛ حاصل الاستدلال: إن هذا الولد ولد المغرور، وولد المغرور حر بالقيمة، أما كونه ولد المغرور فلأن المغرور من يطأ امرأة معتمدا على ملك يمين أو نكاح فتلد منه ثم تستحق، أما كون ولد المغرور حرا بالقيمة؛ فلأنه لا خلاف بين الصدر الأول وفقهاء الأمصار أنه حر الأصل، ولا خلاف أيضا بين السلف أنه مضمون على الأب إلا أن السلف اختلفوا في كيفية ضمانه: فقال عمر – رضي الله عنه: يفك الغلام بالغلام والجارية بالجارية: يعني إن كان الولد غلاما فعلى الأب غلام مثله، وإن كان جارية فعليه جارية مثلها، وقال علي – رضي الله عنه: عليه قيمة الولد، وإليه ذهب أصحابنا رحمهم الله؛ لأنه قد ثبت بالنص أن الحيوان لا يكون مضمونا بالمثل، وتأويل حديث عمر – رضي الله عنه: يفك الغلام بقيمة الغلام، والجارية بقيمة الجارية، فارتفع الخلاف، ولأنه مغرور، والأمة ملك المستحق، والولد جاء فاستوجب المستحق النظر إليه، والمغرور معذور، وقد بنى الأمر على سبب صحيح، فوجب الجمع بين النظرين مهما أمكن، وذلك بجعل الولد حر الأصل في حق الأب، ورقيقا في حق المستحق؛ لأن استحقاق الأصل سبب استحقاق الجزء، فيضمن قيمته يوم الخصومة.

Mas'alah: How is the value of a child assessed when the mother is reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3497

Index: Kitab Umm al-Walad > Inheritance and Compensation

حر بالقيمة، والمراد بالمغرور رجل وطأ امرأة معتمدا على ملك يمين، أو نكاح فولدت، ثم استحقت، وإنما سمي مغرورا؛ لأن البائع غره وباع منه جارية لم يكن ملكا له، وتعتبر(1) قيمة الولد يوم الخصومة(2) [(3)] . (1) في ب و ص و ف و م: يعتبر. (2) لأنه يوم المنع والتحول من العين إلى القيمة؛ لأنه لما علق رقيقا في حق المولى كان حقه في عين الولد، وإنما يتحول إلى القيمة بالقضاء، فتعتبر قيمته وقت التحول. ينظر: ((الزبدة)) (3: 237) . (3) قوله: وتعتبر قيمة الولد يوم الخصومة؛ لأنه يوم المنع والتحول من العين إلى القيمة؛ لأنه لما علق رقيقا في حق المولى كان حقه في عين الولد، وإنما يتحول إلى القيمة بالقضاء، فتعتبر قيمته وقت التحول.

KITAB 20

كتاب الأيمان

Kitab al-Ayman (Oaths)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب اليمين وأنواعها

The Chapter on Oaths and Their Types

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Is vowed fasting and expiatory fasting considered obligatory (fard) or wajib?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1125

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Vows Involving Fasting

أقول [(1)] : المنذور [(2)] إذا كان من العبادات المقصودة كالصلاة، والصوم، والحج، ونحو ذلك، فلزومه ثابت بالإجماع فيكون قطعي الثبوت، وإن كان سند الإجماع ظنيا، وهو العام [(3)] المخصوص [البعض] (4) ، فينبغي أن يكون فرضا، وكذا صوم الكفارات؛ لأن ثبوته بنص [(5)] قطعي مؤيد بالإجماع. (1) قوله: أقول؛ إيراد على ما اختاره في ((الهداية)) وتبعه المؤلف. (2) قوله: المنذور... الخ؛ حاصله أن الآية وإن صارت ظنية، لكن ثبت الإجماع على لزوم صوم النذر، وصوم الكفارة، وما ثبت بالإجماع يكون فرضا، وأجاب عنه صاحب ((الدرر شرح الغرر)) ، بأن المراد بالفرض هاهنا الفرض الاعتقادي الذي يكفر جاحده، والفرضية بهذا المعنى لا تثبت بمطلق الإجماع، بل بالإجماع على الفرضية المنقول بالتواتر، كما في صوم رمضان، ولما لم يثبت هنا نقل الإجماع على فرضيته بالتواتر، بقي في مرتبة الوجوب؛ فإن الإجماع المنقول بطريق الشهرة أو الآحاد يفيد الوجوب دون الفرضية. (3) قوله: العام؛ وهو قوله تعالى: {وليوفوا نذورهم} ، (4) زيادة من أ و س. (5) قوله: بنص؛ وهو النص الوارد في باب الكفارات.

Mas'alah: What is the meaning of 'wajib' in the context of vowed fasting according to al-Hidaya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1126

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Vows Involving Fasting

فقول صاحب ((الهداية)) [(1)] : إن المنذور واجب يمكن أنه أراد بالواجب الفرض، كما قال في افتتاح (كتاب الصوم) : الصوم ضربان: واجب، ونفل(2). [

Mas'alah: What is the ruling on vowing to fast on the days of Eid and Tashriq?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1168

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Vows Involving Fasting

(نذر [(1)] بصوم يومي العيد، وأيام التشريق، أو بصوم السنة [(2)] صح [(3)] ، وأفطر [(4)] هذه الأيام [(5)] ، وقضاها، ولا عهدة(6) (1) قوله: نذر؛ قال في شرح ((الملتقى)) : النذر عمل باللسان، وشرط صحته أن لا يكون معصية، كشرب الخمر، ولا واجبا عليه في الحال، كان نذر صوما أو صلاة وجبتا عليه، ولا في المال كصوم وصلاة سيجبان عليه، وأن يكون من جنسه واجب لعينه مقصود، ولا مدخل فيه لقضاء القاضي. انتهى. وذكر قاسم بن قطلوبغا في ((فتاواه)) ، وصاحب ((البحر)) و ((الدر المختار)) وغيرها أن النذر الذي يقع للأموات من أكثر العوام كأن يقول: يا سيدي إن رد غائبي أو عوفي مريضي أو قضيت حاجتي فلك من الذهب الفضة أو من الطعام أو الشمع أو الزيت كذا حرام؛ لكونه نذرا لمخلوق ويحرم أكله. (2) قوله: أو بصوم السنة؛ يشير إلى أنه لا فرق بين أن يصرح بالمنهي عنه أو يذكره تبعا كنذر يوم غد، فإذا هو يوم النحر، أو نذر صوم هذه السنة، أو مطلق السنة تتابعا، أو نذر صوم الأبد. (3) قوله: صح؛ أي صح نذره، فإن النذر يصح بالهزل أيضا، فكيف بالجد، وكونه مقرونا بالمنهي عنه لا يقدح في لزوومه، وتوضيحه إن نذر الصوم في نفسه نذر عبادة، فيكون كسائر النذور واجب الوفاء؛

لكنه مقرون بارتكاب المنهي عنه، وهو في الوفاء به لا في نفسه، فإنه لو نذر صوم يوم النحر مثلا ولم يصم ذلك اليوم لا يلزم ارتكاب المنهي عنه، وهو صوم يوم النحر، فلذا قلنا: إن النذر صحيح، والإفطار في هذه الأيام واجب، وقضاء صيامها في أيام أخر لازم، لكن لو صام في تلك الأيام تبرأ ذمته من النذر؛ لأنه أتى بما التزمه، وإن أثم بصوم هذه الأيام، كالصلاة في الأرض المغصوبة تصح وتكره. (4) قوله: وأفطر؛ أي وجوبا لا استحبابا كما يفهم من ((النهاية)) . (5) قوله: الأيام؛ أي التي منع فيها الصوم. (6) أي لا قضاء عليه؛ لأن أداه كما التزمه، فإن ما وجب ناقصا يجوز أن يتأدى ناقصا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 254) .

Mas'alah: What is the relationship between a vow and an oath in Hanafi legal theory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1172

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Types of Oaths (Yamin) and Vows (Nadhr)

ففي ((الهداية)) (1) جعل اليمين معنى مجازيا، والعلاقة [(2)] بين النذر واليمين: أن النذر إيجاب المباح، فيدل [(3)] على تحريم ضده(4)، وتحريم الحلال يمين؛ لقوله تعالى(5)[(6)] (1) الهداية)) (1: 131) . (2) قوله: والعلاقة... الخ؛ لما كان لا بد من كون المعنى الحقيقي والمجازي متناسبين بوجه من الوجوه، حتى يحمل الكلام على المجازي عند عدم إمكان حمله على الحقيقي، احتاج إلى ذكر التعلق بين النذر واليمين، وحاصله: إن النذر عبارة عن إيجاب العبد على نفسه ما لم يلزمه الشارع، ويلزمه تحريم ضده، فإنه إذا نذر صوم يوم فقد حرم على نفسه الأكل والشرب وغيرهما فيه، وهذا هو معنى اليمين، فبين معنى النذر وبين معنى اليمين

تلازم، فيمكن أن يطلق ما وضع للملزوم ويراد به لازمه. (3) قوله: فيدل؛ أي دلالة التزامية. (4) أي تحريم الحلال. (5) ففي الآية استدلال على أن معنى اليمين هو تحريم الحلال لم روي عن عائشة: (أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يمكث عند زينب بنت جحش فيشرب عندها عسلا، قالت: فتواصيت أنا وحفصة أن أيتنا ما دخل عليها النبي – صلى الله عليه وسلم – فلتقل إني أجد منك ريح مغافير، أكلت مغافير، فدخل على إحداهما، فقالت ذلك له، فقال: بل شربت عسلا عند زينب بنت جحش، ولن أعود له فنزل {لم تحرم ما أحل الله لك} إلى قوله: {إن تتوبا} لعائشة وحفصة...) في ((صحيح البخاري)) (4: 1865) ، و ((صحيح مسلم)) (2: 1100) . (6) قوله: لقوله تعالى: استدلال على أن معنى اليمين هو تحريم الحلال، وحاصله أنه قد روى أن النبي صلى الله عليه وسلم جامع أمته مارية القطبية في بيت زوجتها حفصة، وكانت غائبة، فجاءت وشق عليها ذلك، فحرم رسول الله تطيبا لقلبها مارية، وقال: هي حرام علي، فأمره ربه بإبطال اليمين، وأداء الكفارة، وسمى التحريم يمينا، حيث قال: {يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك تبتغي مرضاة أزواجك والله غفور رحيم، قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم والله مولاكم وهو العليم الحكيم} ، وفي رواية: إن النبي صلى الله عليه وسلم شرب العسل عند بعض أزواجه وغارت عليه بعض زوجاته، فحرم شربه إرضاء لها، فأنزل الله هذه الآية، وليطلب تفصيل هاتين القصتين من ((صحيح البخاري)) وشروحه.

Mas'alah: What is the detailed ruling on the remaining oath after three divorces depending on its type?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1727

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Oaths Involving

Marriage and Divorce

]. وقوله: وبقي الحلف بعد ثلاث؛ فيه تفصيل، إن كان الحلف بالله تعالى يبقى الحلف(1) [حتى تجب الكفارة، وإن كان[(2)] الحلف بغير طلاقها بقي الحلف أيضا](3)، وإن كان بطلاقها لا يبقى؛ لأن التنجيز يبطل التعليق. (1) في أ و م: اليمين. (2) قوله: إن كان... الخ؛ حاصله أنه لا يخلو إما أن يكون الحلف المؤبد بالله، كقوله: والله لا أقربك، أو الحلف بغير الله وهو لا يخلو إما أن يكون طلاق تلك الزوجة، كقوله: إن قربتك فأنت طالق، وإما أن يكون غير طلاقها سواء كان فعلا آخر غير الطلاق، أو كان طلاق الزوجة الأخرى، كقوله: إن قربتك فعلي حج أو صوم أو صدقة، وإن قربتك فزوجتي الأخرى طالق، فإن كان الحلف بالله يبقى اليمين بعد وقوع ثلاث تطليقات أيضا، فتجب كفارة اليمين إذا حنث، وإن كان اليمين بغير طلاقها فكذلك أيضا، فينزل الجزاء عند وطئه، وإن كان اليمين بطلاق تلك المرأة يبطل اليمين بعد وقوع الثلاث عليها، حتى لو نكحها بعد التحليل لا يقع عليها طلاق بذلك التعليق لما مر سابقا: إن بالتنجيز يبطل التعليق. (3) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the meaning of swearing by manumission in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2001

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Vows Involving Manumission and Slaves

باب الحلف بالعتق؛ لما فرغ عن ذكر العتق منجزا شرع في العتق معلقا، وأخره لكونه قاصرا في السببية، فإن العتق المنجز يكون سببا في الحال، والمعلق ينعقد سببا

عند وجود الشرط، والحلف بفتح الحاء وكسرها مصدر من حلفت بالله، وقد مر أن الحلف يطلق على التعليق، فالحلف بالعتق أن يجعل العتق جزاء لشرط بأن يعلق العتق بشيء. (3) قوله: بأن دخلت الدار؛ يحتمل أن يكون بصيغة التكلم، فيكون العتق معلقا على دخول المولى الدار، ويحتمل أن يكون بصيغة الخطاب خطابا إلى أحد مماليكه، أو إلى أجنبي فيكون العتق معلقا على دخول ذلك المخاطب الدار. (4) زياد من أ و ب و س و م. (5) قوله: من؛ بفتح الميم موصولة، وهو فاعل يعتق؛ أي يعتق بالتعليق المذكور عبد مملوك له حين دخل الدار، سواء كان مملوكا عند التعليق أو لا، وذلك لأن قوله يومئذ تقديره يوم إذ دخلت، فدل ذلك على اعتبار قيام الملك وقت الدخول، فيعتق بذلك التعليق كل عبد كان مملوكا له من حين الحلف إلى يوم الدخول، وكل عبد اشتراه بعد الحلف، وهو في ملكه عند الدخول. (6) قوله: حين دخل؛ أشار به إلى لفظ اليوم، أريد به مطلق الوقت، فلو دخل ليلا عتق أيضا، وذلك لأن اليوم إذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت، وقد مر بحثه مع ما له وما عليه في أبحاث الطلاق. (7) قوله: ملكه؛ بصيغة الماضي، وضمير الفاعل إلى المعلق؛ أي قائل ذلك القول، أي سواء كان ملك الولى ذلك العبد بعد تعليقه أو قبله، وكذا لو ملك حين التعليق. (8) قوله: ولا يومئذ... الخ؛ يعني لو لم يأت بلفظ يومئذ بل قال: إن دخلت الدار فكل عبد لي حر، يعتق من في ملكه حين حلفه فقط، ولا يعتق من اشتراه بعد الحلف، وبقى في ملكه إلى وقت الدخول، وذلك لأن قوله: كل مملوك لي، وكل عبد لي ونحو ذلك إنما يشتمل من هو في ملكه في الحال، ولا يشتمل من يملكه بعد هذا القول، ومنباه على أن اللام للاختصاص، والمتبادر منه الاختصاص الحالي، ولا اختصاص في الحال بمن يملك بعده، وأيضا المشتق كالمملوك، وما في حكمه كالعبد حقيقة من قام به مبدأ الاشتقاق في الحال، على ما تقرر في موضعه.

Mas'alah: What is the definition of 'first' and 'last' in the context of oaths regarding slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2175

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Vows Involving Manumission and Slaves

(وإن اشترى عبدين، ثم آخر، فلا أصلا)؛ لأن الأول فرد [(1)] لا يكون غيره من جنسه سابقا [(2)] عليه، ولا مقارنا له [(3)] ، ولم يوجد. (1) قوله: فرد... الخ؛ هذا التعريف أولى مما اشتهر أن الأول اسم لفرد سابق، والآخر لفرد لاحق؛ لأنه يوهم وجود لاحق في كون السابق سابقا مع أنه غير شرط. (2) قوله: لا يكون غيره من جنسه؛ احتراز عن كون غير ما هو من جنسه سابقا، فإنه لا يضر في كون السابق سابقا، وكذا لا يضر في كون اللاحق لاحقا كون غيره من غير جنسه بعده ألا ترى إلى أنهم أجمعوا على أن أول الأنبياء سيدنا آدم مع تقدم غيره عليه من غير جنسه، وآخر الأنبياء نبينا صلى الله عليه وسلم مع تأخير غيره من جنسه. (3) قوله: ولا مقارنا له؛ فإنه لو كان غيره مقارنا له لم يكن كل واحد منهما أولا حقيقيا، وبهذا علم أن التنوين في قوله: فرد للوحدة.

Mas'alah: Does purchasing one's father with the intention of expiation fulfill the expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2181

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Expiation (Kaffarah) for Broken Oaths

وسقط [(1)] (2) بشراء أبيه(3) لكفارته [(4)] (5) هي): أي الكفارة، هذا عندنا، وأما عند زفر والشافعي(6) – رضي الله عنهم – لا تسقط(7)، فالحاصل أن النية لا

بد أن تكون مقارنة لعلة العتق [(8)] ، فهما جعلا القرابة علة العتق، والملك [(9)] شرطا، (1) قوله وتسقط الخ هذه المسألة وان كان الاليق ذكرها في بحث كفارة اليمين أو كفارة الظهار لكن ذكروها هنا لمناسبة تعليق العتق بالشراء فانه يمين ولذا ذكر في الهداية قبيل هذه المسألة مسألة ما لو قال ان اشتريت فلانا فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة يمينة لم يجزه عن الكفار ووجهه بما حاصله ان شرط الخروج عن عمدة التكفير قران نية التكفير بعلة العتق وهي اليمين هنا ولم يوجد وانما وجد عند الشراء وبشرط العتق لا علته فلا يكون مفيدا حتى لو كانت النية مقارنة لليمين اجزاه عن الكفارة كذا في العناية (2) في أ و ف: وتسقط، وفي ت: ويسقط. (3) وكذا كل رحم محرم منه. (4) قوله لكفارته اي كفارة كانت ككفارة اليمين وكفارة الظهار وكفارة القتل خطأ (5) في ق: للكفارة. (6) ينظر: ((المنهاج)(3: 361)، و ((تحفة الحبيب)) (4: 20) ، و ((المحلي)) (4: 23) ، وغيرها. (7) في ب و م: يسقط. (8) قوله مقارنة لعلة العتق بشرط أن تكون العلة اختيارية كشراء القريب وان يكون رق المعتق كاملا وعلى هذه القاعدة تتفرع عدم عف اجزاء العتق عن الكفارة في صورة اليمين كما مر آنفا تفصيله وسيذكره المهم والشارح وعدم عف اجزاء عتق او الولد على ما سيأتي وعدم عف اجزاء عتق ذي رحم محرم عليه بملكه بالارث فان العلة هناك جبرية لا اختيارية لما تقرر في موضعه ان الارث جبرته لا يسقط بالاسقاط (9) قوله علة العتق والملك وذلك لان الشراء اثبات الملك والاعتاق ازالته وبينهما منافاة فلا يكون الشراء علة للعتق بل هو شرط والعلة القرابة المحرمية فاذا شرى القريب بنية الكفارة لم يجز عنها لعدم اقتران النية بالعلة بل بالشرط

Mas'alah: What constitutes a major sin (kabira) in Islamic law?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3179

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Vows on Prohibited or Invalid Acts

، وقتل النفس، واليمين الغموس [(1)] (2))) (3) ، فالصحيح [(4)] أن هذه الأحاديث ليست لبيان الحصر، فالكبيرة [(5)] كل ما سمي فاحشة كاللواطة، ونكاح منكوحة الأب، أو ثبت لها بنص قاطع عقوبة في الدنيا أو في الآخرة، وقال الإمام الحلواني – رضي الله عنه: ما كان شنيعا بين المسلمين، وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين، فهي كبيرة. (1) قوله: الغموس؛ الذي يغمس صاحبه في الإثم، ثم في النار، وهو الحلف على الماضي عامدا بكذبه، والتفصيل قد مضى في كتاب الأيمان. (2) في ص: ويمين غموس. (3) من حديث ابن عمر وأنس – رضي الله عنهم – في ((صحيح البخاري)) (6: 2519،2: 939) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 92) ، وغيرها. (4) قوله: فالصحيح... الخ؛ دفع دخل مقدر تقريره: إن تفصيل الكبائر مستنبط من الأحاديث الواردة فيها، وهي مختلفة غير متوافقة، فكيف التوفيق والإحصاء، وحاصل الدفع أن الأحاديث التي فيها تفصيل الكبائر ليست واردة لبيان الحصر، بل لبيان بعض الأفراد، وللكبيرة معرف جامع ينطبق على أفراده، وبعلم ذلك المعرف يحصل المقصود، فتذكر فيه. (5) قوله: فالكبيرة... الخ؛ قال العارف الأكمل والشيخ الأبجل، ذو الشأن العالي، الإمام الغزالي رحمه الله الوالي في ((الإحياء)) : والحق أن الذنوب منقسمة إلى ما يعلم استعظام الشرع إياها، وإلى ما يعلم أنها معدودة في الصغائر، وإلى ما شك فيه فلا ندري ما حكمه، فالطمع في حد جامع مانع، أو حصر عدد طلب محال، إذ لا يمكن ذلك إلا بالسماع من صاحب

الشرع، وربما قصد الشارع إبهام واحد منها؛ ليكون العباد منها على حذر. انتهى.

ثم بعد الاجتناب [(1)] عن الكبائر كلها لا بد من عدم الإصرار على الصغيرة، فإن الإصرار على الصغيرة كبيرة. وقوله: وغلب صوابه: أي حسناته [(2)] أغلب من سيئاته، فإن الإلمام بالصغيرة لا يسقط العدالة. فقوله: ومن اجتنب [الكبائر] (3) إلى قوله: وغلب صوابه تفسير العدل. أقول [(4)] : ولا(5) بد [فيه] (6) من قيد آخر، وهو أن يجتنب الأفعال الخسيسة الدالة على الدناءة: أي عدم المروءة: كالأكل في الطريق، والبول على الطريق. (1) قوله: ثم بعد الاجتناب.. الخ؛ لا يخفى عليك أن بعمدية الاجتناب عن الكبائر كلها تستلزم أن لا يبقى كبيرة يرتكب منها، والإصرار على الصغيرة كبيرة أيضا، فكيف يتصور الاجتناب عن الإصرار على الصغيرة بعد الاجتناب عن الكبائر كلها؛ لأن الإصرار داخل في مجموعة الكبائر، فالصواب أن يقال: ثم الاجتناب عن الكبائر كلها لا بد... الخ. (2) قوله: أي حسناته... الخ؛ وإلى هذا أشار صاحب ((الهداية)) (3: 124) ، وقال: هذا هو الصحيح في حد العدالة المعتبرة، إذ لا بد له من توقي الكبائر كلها، وبعد ذلك يعتبر الغالب كما ذكر، فأما الإلمام بمعصية لا تنقدح به العدالة المشروطة فلا يرد به الشهادة المشروعة؛ لأن في اعتبار اجتنابه الكل سد بابه، وهو مفتوح؛ إحياء للحقوق. انتهى. (3) زيادة من أ. (4) قوله: أقول: لا بد من... الخ؛ وأجيب بأن العدل ما ذكر في المتن، وقد لا تقبل شهادة العدل لمانع مثل أن يكون أعمى، ثم الأكل والبول في الطريق من الموانع أيضا، فلا يرد ما ذكره فيه أن مثل البول في الطريق ممنوع لخساسته، والعمى لا اختيار فيه، فلا يقدح العدل، فافهم. (5) في أ و ف: لا. (6) زيادة من ب و م.

Mas'alah: What is the ruling on the permissibility of swearing by divorce and manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3386

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths and Their Types > Oaths by Allah and Other Expressions

قيل: صح بهما في زماننا)(1): أي جاز للقاضي أن يحلفه(2) بالطلاق والعتاق، (

BAB 3

باب الاستثناء في اليمين

The Chapter on Exception in Oaths

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the difference between 'except with permission' and 'except if I permit' in oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2103

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Exception in Oaths > Connected vs. Disconnected Exception

(لا في إلا إن أذن): [أي] (1) إن قال [(2)] : لا يخرج إلا أن يأذن، لا يشترط لكل خروج إذن؛ لأن إلا أن للغاية، مثل: إلى أن، فإذا أذن[(3) (1) سقطت من م. (2) قوله أي أن قال الخ قال الشارح في التوضيح أي أن قال لا تخرج الا أن آذن لا يجب لل خروج اذن بل أن اذن مرة واحدة فخرج ثم خرج مرة اخرى بغير اذنه لا يحنث قالوا لأن أن مع الفعل بمعنى المصدر والاذن ليس من جنس الخروج فلا يمكن ارادة المعنى الحقيقي وهو الاستثناء فيكون مجازا عن الغاية والمناسبة بين الاستثناء والغاية ظاهرة فيكون المعنى إلى أن آذن فيكون الخروج ممنوعا إلى وقت وجود الاذن وقد وجد مرة فارتفع المنع اقول يمكن تقديره على وجه اخر وهو أن مع المضارع بمعنى المصدر والمصدر قد يقع حينا لسعة الكلام تقول اتيك خفوق النجم أي وقت خفوقه فيكون تقديره لا تخرج وقتا الا وقت اذني فيجب لكل خروج اذن ويمكن أن يجاب عنه على هذا التقدير يحنث أن خرج متوافر في بلا اذن وعلى التقدير الاول لا يحنث فلا يحنث بالشك انتهى كلامه وفي التلويح يقال أن يقول هناك وجه ثالث يقضي وجول الاذن لكل خروج وهو أن يكون على حذف الباء فيصير نميز له الا باذني وحذف حرف الجر مع أن وأن شك كثير وعند تعارض الوجهين الاولين يبقى هذا الوجه سالما عن المعارض واشر في المبسوط إلى الجواب بان قولنا الا خروجا باذني كلام مستقيم بخلاف قولنا الا خروجا أن آذن لكم فانه مختل لا يعرف له استعمال (3) قوله فاذا اذن الخ اورد عليه بالنقض بقوله تعالى يا

ايها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت النبي الا أن يؤذن لكم إلى طعام غير ناظرين اناه ولكن إذا ادعيتم فادخلوا فاذا طمعتم فانتشروا ولامستانسين لحديث أن ذلكم كان يؤدي النبي فيستحي منكم السد لا يستحي من الحث فان التقرير المذكور يقتضي أن لا يشترط لكل دخول في بيوت النبي صلى الله عليه وسلم اذن بل يكفي الاذن مرة وهو خلاف الاجماع واجيب عنه بان اشتراط الاذن لكل دخول استفيد من قوله أن ذلكم كان يوزي النبي فقوله الا أن يؤذن لكم مصروف الظاهر بهذه القرنية فتقديره لا تدخلوا بيوت النبي وقتا الا وقت أن يؤذن لكم فليس الا أن هناك للغاية بل وقع أن يؤذن لكم ظرفا فاستثنى من النكرة الواقعة تحت النفي

] مرة انتهى الحرمة، ويمكن [(1)] أن يراد إلا وقت إذني بأن يجعل المصدر حينا، فيجب لكل خروج إذن. والجواب [(2)] : إنه أذن مرة، فخرج، ثم خرج مرة أخرى بلا إذن، فعلى التأويل الأول لا يحنث، وعلى الثاني يحنث، فلا يحنث بالشك. (1) قوله ويمكن الخ ايراد على ما سبق من أن الا أن للغاية مثل إلى أن وحاصله انه يحتمل أن يكون أن اذن ظرفا ويكون المستثنى مفرغا فيكون المستثنى منه نكرة داخلة تحت النفي ويكون التقدير لا تخرج وقتا الا وقت اذنى فيون المستثنى هو الخروج وقت الاذن ويبقى ما عداه تحت صدر للكلام على ما مر في قوله الا باذني وح يشترط في هذا القول للبر اذن لكل خروج ويلزم الحنث بخروجه مرة ثانية بلا اذن (2) قوله والجواب الخ حاصله أن قوله لا تخرج الا أن اذن لما كان على تقدير كون الا أن فيه للغاية مفيدا لاشتراط الاذن مرة واحدة وعلى تقدير كون أن اذن حين يفيد الاشتراط كل مرة وقع الشك في اشتراطه بعد المرة الاولى فلا يثبت بالشك بخلاف قوله الا باذني فانه لا يحتمل غير المعنى الواحد

BAB 4

باب الحنث في اليمين

The Chapter on Breaking an Oath

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on breaking an oath when leaving by command versus without command?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2098

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Breaking an Oath > Oaths Regarding Actions and Locations

والحكم(1) الحنث في الأول، وعدمه في الآخرين(2).

BAB 5

باب كفارة اليمين

The Chapter on Expiation for Oaths

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: When is expiation required for a broken oath in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2050

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Expiation for Oaths > Oaths Requiring Expiation (Mu'aqqadah and Others)

(وكفر [(1)] فيه فقط [(2)] إن حنث): إنما قال: فقط؛ احترازا عن مذهب الشافعي(3) [(4)] – رضي الله عنه – من الكفارة في الغموس. (1) قوله وكفر فيه ماض من التكفير بمعنى اداء الكفاءة أي يجب على الحالف في المنعقدة اداء الكفاءة أي يجب على الحالف في المنعقدة اداء الكفاءة أن حثت (2) قوله فقط يحتمل محملين اداهما أن يكون متعلقا بقوله كفر ويكون اشارة إلى أن في الحلف المنعقد الواجب الكفاءة فقط لا الاثم عند الحث فقد يكون الحث مستحبا أو واجبا فلا ياثم هذا انما تجب الكفاءة جزاء لتهك حرمة اسم الله يدل عليه قوله صلى الله ليه وسلم إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خير انها فأت بالذي هو خير وكفر عن يمينك له الفاظ مخرجة في الصحاح الستة وغيرها وانت تعلم ضعف هذا المحمل ولان مال إليه بعض الناظرين فان كثير أما يكون الخث ممنوعا شرعا في المنعقدة وهو ما إذا لم يكن غير المحلوف عليه خيرا فح يجب البر ويحرم أو يكره الخث وعند ذلك لمحقه الاثم بلا شبهة عند الخث بل القائل أن يقول الاصل في الحنث وهو الاثم وانما تخلف فيما تخلف لعارض وما فيها انه مرتبط بالضمير في قوله فيه وهذا هو الذي اختاره الشارح وعلى هذا يكون المعنى أن وجوب الكفاءة انما هو في المنعقدة فقط لا في القسمين الاخرين أي الغموس واللغو وانما اكتفى اشارح على ذكر الغموس لأن وجوب الكفاءة فيه مذهب الشافعي وأما وجوبه في اللغو مجرد احتمال لم يذهب إليه احد (3) ينظر: ((أسنى المطالب)) (4: 240) ، و ((مغني المحتاج

)) (4: 325) ، وغيرهما. (4) قوله عن مذهب الشافعي فانه قال بوجوب الكفاءة في الغموس أيضا لاشتراكه بالمنعقد في الكذب العهدي وقد مر سابقا ما يدفعه

Mas'alah: What is the expiation for breaking an oath in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2063

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Expiation for Oaths > Types of Expiation: Feeding, Clothing, and Fasting

وكفارته: [(1)] عتق رقبة [(2)] ، أو إطعام عشرة مساكين [(3)] ، كما مر في الظهار [(4)] ، أو كسوتهم لكل [(5)] ثوب يستر عامة بدنه، فلم يجز السراويل، فإن عجز عنها وقت الأداء): أي عجز عن الأشياء الثلاثة(6) وقت إرادة الأداء[(7) (1) قوله وكفارته اضافة الكفارة إلى الضمير الراجع إلى اليمين اضافة إلى الشرط فان السبب عندنا هو الحنث كما سياتي (2) قوله عتق رقبة الاولى أن يقول نحر برقبة فانه لورث ذا رحم محرم منه فنوى عن الكفاءة لم يجبر كذا في النهر (3) قوله عنترة مساكين أي تحقيقا أو تقديرا حتى لو اعطى مسكينا واحدا عشرة ايام كل يوم نصف جاز (4) قوله كما مر في الظهاراي كالتحرير والاطعام المارين في كفاءة الظهار من كون الرقبة غير فانت جنس المنفعة ولا مستحقة للحرية بجهة من دون شرط الاسلام وفي الاطعام أما التمليك بمقدار الفطرة وأما الاباحة فعشيهم ويغدهم (5) قوله لكل أي لكل مسكين ثوب سائر لاكثر بدنه فلا يكتفي بالقلنسوة فقط ولا للسراديل فقط بل يكفي مثل القميص (6) في الثلاث. (7) قوله وقت ارادة الاداء اشار إلى أن المصنف في قوله في وقت الاداء محذوف فان المعتبر في وجود الصوم هو العجز عن الكفارة المالية عند قصد اداء الكفارة لا عنده ولا قبله قبل الحنث أو

بعده ولا بعد الاداء ولو حنث موسرا ثم اعسر جاز له الصوم وفي عكسه ولا عند الشافعي على العكس كذا اذكرها على الربلعي في شرح الكنز ولو وجب ماله لرجل وسلمه ثم صام ثم رجع في بيته اجزاه الصوم كذا في المجتبي والشرط هو العجز واستمراره إلى الفراغ من الصوم ولو نسى المال فصام لم يجز على الصحيح كما في المجتبي ولو صام المعتسر لو بين ثم اليسر ويسرا اختيارا أو غير اختياري كما إذا مات مورثه موثر لا يجوز له الصوم بل يتانف بالمال كفا في الخانية والاصل في هذه كله قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون ايليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام فانه يعلم منه أن المعتبرفي وجوب الصوم هو العجز عن الاشياء الثلثة لا غيره وأن المعتبر استمراره وانما اعتبر وقت ارادة الاداء لانه وقت وجوب الاداء وباطلاق قوله تعالى فصيام ثلثة ايام استند الشافعي في جواز التفريق وعندنا يشترط التتابع لقراءة ابن مسعود فصيام ثلثة ايام ثلثا بعات وهذه قراءة مشبوهة الترضيحعند بحث حل المطلق على المقيد فان دخلا أي المطلق والمقيد على الحكم أي الصورة اتحاد الحادثة نحو فصيام ثلثة ايام مع قراءة ابن مسعود لوجوب التتابع وفي قراءة ابن مسعود الحكم وجوب صوم الجمع بينهما فان المطلق يوجب اجزاء غير المتتابع والمقيد يوجب عدم اجزائه انتهى في المثال اشارة الجواب عما يقال انكم حملتم المطلق وهو كفارة اليمين على المقيد في حادثة اخرى وهو كفارة الضهار والقتا حيث شرطتم التتابع في الصوم يعني انما حملناه على مقيد وارد في هذه الحادثة وهو قراءة ابن مسعود فانها مشهورة وبمثلها يزاد على الكتاب بخلاف قراءة أبي رض فعده من ايام اخرى متتابعة في قضاء رمضان فانهما شاذةلا يزاد بمثلها على النص والشافعي انما لم يشترط التتابع لانه لا عمل عنده بالقراءة غير المتواترة مشهورة كانت أو غير مشهورة انتهى

BAB 6

باب اليمين على الفعل المستقبل

The Chapter on Oaths Regarding Future Actions

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on an oath concerning a future action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2046

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Future Actions > Definition and Types of Binding Oaths

ثم عطف على فعل، أو ترك قوله: (وعلى آت [(1)] منعقدة(2))، الأحسن [(3)] أن يقال: وآت منعقدة(4) بلا كلمة: على؛ ليكون معطوفا على ماض، فإنه إذا ذكر لفظ على، يكون معطوفا على فعل أو ترك، ثم لا بد [(5)] أن يقدر لقوله: آت؛ موصوف، وهو فعل أو ترك، فيكون فيه إطناب مع وجوب تقدير ما ليس بمذكور، ولو أسقط لفظة: على، حتى يكون عطفا على ماض، ففيه إيجاز [(6)] بلا احتياج [إلى] (7) تقدير شيء غير ملفوظ. (1) قوله وعلى ات وهو اسم الفاعل من الايتان أي حلفه على فعل أو تركه مستقبل يسمى من منعقد الان عقد قلبه وربط عزمه به وهو المراد به بقوله تعالى في سورة البقرة ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم وبقوله تعالى في سورة المائدة أن يؤاخذكم الله للغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون ابليتكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فان لم يجد فصيام ثلثة ايام ذلك كفارة ايمانكم إذا حلفتم واحفظوا ايمانكم (2) في ج و س و ص و ق: منعقد. (3) قوله الاحسن الخ اشار به إلى كون كلام المصنف أيضا صحيحا لا باطلا أما بحذف موصوف كما سيذكره وأما بان يقال أن قوله على ات معطوف على قوله ماض باعادة الجر والداعي إلى اعداته بعد المعطوف عليه ذكرا (4) في س و ص و ف: منعقد. (5) قوله ثم لابد الخ حاصلة انه لما عطف قوله ات على قوله فعل وترك احتيج إلى موصوف ات وهو فعل أو ترك فيعلم بحذفه فيلزم رح التطويل مع تكلف الحذف ولو قال وات عطفا على ماض

كان فيه اختصار مع عدم الحاجة إلى حذف شيء (6) قوله ايجاز هو عبارة عن كون الكلام المؤدي للمقصود مختصرا ويقابله الاطناب وهو أن يكون الكلام زائدا على اصل المراد فان يساوي الكلام المعنى سمي بالمساواة وتفصيل هذه الثلثة في كتب علم المعاني والبيان (7) زيادة من م.

Mas'alah: What is the ruling on an oath concerning a present action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2049

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Future Actions > Oaths of Negation and Affirmation

فإذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين، فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة إلى زمان انعقاد اليمين، فإذا قال: كتبت [بالقلم] (1) لا بد [(2)] من الكتابة قبل ابتداء التكلم، وإذا قال: سوف أكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم، بقي الزمان من ابتداء التكلم إلى آخره، فهو زمان الحال بحسب العرف [(3)] ، وهو ماض بالنسبة إلى آن الفراغ [(4)] ، وهو [الآن الذي يكون فيها] (5) انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي. (1) زيادة من م. (2) قوله لابد لانه حكاية عن كتابة واقعة قبل هذا الكلام ولابد في صدق القضية مطابقة الحاكية للحكم عنه أي مطابقة النسبة التامة الخبرية التي وردت في القضية بين المسند إليه والمسند بنسبيته إليه الخارجة عن هذا الكلام الواقعة في زمان دل عليه لفظ الحكاية ماضيا كان أو مستقبلا (3) قوله بحسب العرف وهو الذي يكى عنه بصيغة الحال واشار به إلى أن تقسيم الزمان إلى الماضي والمستقبل والحال انما هو بحسب العرف والظاهر وأما بالنظر إلى التحقيق فهو قسمان ماض ومستقبل وبينهما أن مشتركة (4) قوله إلى أن

الفراغ الآن بعد الالف هو الحد الغير المتجزيء الفاصل بين الزننين وهو مبدأ بواحد من جزئيه ومنتهي للاخر كالنقطة بين الخطين (5) في أ و ب و س و ص و ف: آن.

BAB 7

باب اليمين على فعل الغير

The Chapter on Oaths Regarding Another's Action

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the difference between striking a slave and striking a child regarding agency in oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2165

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Another's Action > Oaths on Actions of Striking, Slaughter, and Physical Acts

يصدر من الموكل فلا يحنث، والفرق [(1)] بين ضرب العبد وضرب الولد: إن الضرب فعل حسي لا ينتقل من أحد إلى آخر، إلا إذا صح التوكيل، وصحة التوكيل يكون في الأموال، فيصح في العبد دون الولد. (1) قوله: والفرق... الخ؛ حاصله: إنه إنما فرق بين ضرب العبد وضرب الولد، حيث يحنث بفعل وكيله في الأول دون الثاني أن الضرب لا ينسب إلا إلى من باشر به، ولا ينتقل ضرب أحد إلى آخر إلا إذا صح التوكيل، والتوكيل يصح في الأموال، فيصح بضرب العبد؛ لأنه مال من الأموال، كبيعه وشرائه دون ضرب الولد؛ لأنه ليس بمال، وفيه بحث، أما أولا فلأن تخصيص التوكيل بالأموال غير صحيح لصحته في النكاح والطلاق ونحوهما، وأما ثانيا فلأن الأب يملك ضرب ابنه للتأديب، فيملك أن يأمر به الغير كما حكموا في القاضي والمحتسب والسلطان من أنهم يملكون أمر الغير بضرب من يملكون ضربه، فالصحيح في الفرق أن يقال: إن منفعة ضرب الولد إلى الولد وهو التأدب فلا يضاف ضربه إلى الأب إذا لم يكن مباشرا، و أما ضرب العبد فمنفعته تعود إلى المولى، وهي الامتثال بأوامر المولى، فيضاف الفعل إليه، وإن لم يباشره بنفسه.

Mas'alah: What is the ruling on the lam of purpose entering upon an action that can be done by another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2188

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Another's Action > Oaths

on Actions Requiring Personal Performance vs. Delegation

(ولام دخل [(1)] على فعل يقع من غيره [(2)] : كبيع، وشراء، وإجازة، وخياطة، وصباغة [(3)] ، وبناء، اقتضى(4) أمره [(5)] ليخصه (6) به(7) [(8)] ، فلم يحنث في: إن بعت لك ثوبا إن باعه بلا أمره [(9)] ملكه أو لا[(10) (1) قوله ولام دخل الخ هو مبتدأ وخبره قوله يقتضي وفي بعض النسخ اقتضى وجملة دخل صفة للام وقوله يقع من غير صفة لفعل والمراد بدخولها عليه قربها منه بان تقع متوسطة بين الفعل ومفعوله كان بعت لك ثوبا وآحترز به اما لو تاخرت عن المفعول كان بعت ثوبا لك لان المتوسطة متعلقة بالفعل لقربها منه لا على انها صلة له لانه يتعدى الى مفعولين بنفسه مثل بعت زيدا ثوبا (2) قوله يقع من غيره يعني تجري فيه النيابة واحترز به عن فعل لا تجري فيه النيابة على ما سيأتي تفصيله (3) قوله وصياغة بالياء المثناة التحتية ومثله الصياغة بالياء الموحدة 0 (4) في أ و ب و س و م: يقتضى. (5) قوله امره اي امر الغير فهو مصدر مضاف الى فاعله والمضاف مفعول الفعل مقدم عليه ومفعول الامر محذوف وهو الحالف (6) في م: ليخلصه. (7) أي بذلك الغير؛ لأن وضع اللم للاختصاص، وهو لا يتحقق هنا إلا بالأمر المفيد للتوكيل. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 60) . (8) قوله ليخصه به اي ليخص الحالف ذلك الغير المخاطب بالفعل المعطوف عليه وقيل اي ليفيد اللام اختصاص ذلك الفعل به اي بذلك الغير. (9) قوله بلا امره قيده في البحر بان يكون امره بان يفعله لنفسه لقول صاحب الظهيرية لو امره ان يشتري لابنه الصغير ثوبا لا يحنث وفي النهر مقتضى التوجيه يعني بكونها للاختصاص حنثه اذا كان الشراء لاجله الا ترى ان امره ببيع مال غيره موجب لحنثه غير مقيد بكونه له (10) قوله ملكه او لا اي سواء كان ذلك الثوب ملكا للمخاطب او لم يكن ملكا له ووجه ذلك ان الحالف لم يجعل

الثوب مختصا بالمخاطب حيث لم يقل ثوبا لك او ثوبك بل جعل البيع مختصا به فيقتضي اختصاصه به لا اختصاص الثوب به

]): أراد بدخوله على فعل [(1)] تعلقه به، ففي قوله: إن بعت لك ثوبا فعبده(2) حر، فاللام متعلق بالبيع، فيقتضي اختصاص البيع بالمخاطب، والفعل لا يختص بغير الفاعل إلا بالأمر [(3)] (4) : أي التوكيل، ولهذا اقتضى الأمر. (1) قوله اراد بدخوله على فعل تعلقه به يشير الى انه ليس المراد بدخوله على فعل ما هو ظاهره فاز لا يتصور دخول اللام عليه ولا كونه للصلة به المراد به تعلقه به قوله فاللام بكذا في النسخ والاولى بل الصواب حذف الفاء قوله اختصاص البيع بالمخاطب اذا للام للاختصاص فانها تضيف متعلقهما وهو الفعل لمدخولها وهو كاف الخطاب فتفيد ان المخاطب مختص بالفعل وكونه مختصا به يفيدان لا يستفاد اطلاق فعله الا من جهته وذلك يكون بامره واذا باع بامره كان بيعه اياه من اجله وهي لام التعليل فصار المحلوف عليه ان لا يبيعه من اجله فاذا دس المخاطب ثوبه بلا علمه فباعه لم يكن باعه من اجله لان ذلك لا يتصور الا بالعلم بامره به ويلزم من هذا ان لا يكون لا في الافعال التي تجري فيه النيابة كذا في الفتح (2) في س: فعنده. (3) قوله الا بالامر قال في شرح تلخيص الجامع الكبير لو قال لزيد ان بعت لك ثوبا فعبدي حر ولا نية له فدفع يد ثوبا لرجل ليدفعه للحالف ليبيعه فدفعه وقال بعه لي ولم يعلم الحالف انه ثوب زيد لم يحنث لان اللم في بعت لك لاختصاص الفعل يزيد وذلك انما يكون بامره الحالف او بعلم الحالف انه باعه لاجله سواء كان الثوب لزيد او لغيره انتهى وهذا يفيد ان خصوص الامر غير شرط بل يكفي في حنثه قصده البيع لاجله سواء كان بامره او لا قال في البحر وهذا مما يجب حفظه فان الظاهر كلامهم هنا يخالفه مع انه الحكم (4) في م: امر.

Mas'alah: What is the ruling on the lam entering upon an object or an action that cannot be performed by another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2190

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Another's Action > Oaths on Actions Requiring Personal Performance vs. Delegation

(وإن دخل على عين [(1)] أو فعل لا يقع عن غيره: كأكل، وشرب، ودخول، وضرب الولد [(2)] ، اقتضى ملكه [(3)] ، فحنث في: إن بعت ثوبا لك إن باع ثوبه بلا أمره): هذا نظير [دخول[(4)] اللام على العين](5)، وهو الثوب[(6) (1) قوله على عين المراد به الذات بقرينة مقابلته مع الفعل وخلاصة المرام ان الفعل اما ان يكون مما يحتمل النيابة او لا وعلى كل تقدير فدخول اللام اما على الفعل او على مفعوله وهو العين فان دخلت على فعل يحتمل النيابة عن الغير اقتضت اختصاص الفعل بالمخاطب على ما مر ذكره وان دخلت على فعل لا يحتمل النيابة بان لا يجري فيه التوكيل كالاكل والشرب ونحوهما او دخلت على العين مطلقا سواء كانت الفعل من القسم الاول او من القسم الثاني كان بعت ثوبا لك وان اكلت طعاما لك اقتضت ملك العين للمخاطب سواء كان الفعل بامره او بغيره (2) قوله وضرب الولد واما ضرب العبد فيحتمل النيابة فيكون من القسم الاول ولهذا لو حلف لا يضرب عبده فامر غيره بضربه حنث لان المنفعة تعود اليه كذا في العناية (3) قوله اقتضى ملكله اي كون العين ملوكا للمخاطب فيحنث بفعله سواء كان بامره او بغير امره لان الفعل اذا لم يحتمل النيابة لم يكن انتقاله الى غير الفاعل فيكون الامر وعدمه سواء فتعين ان يكون اللام لاختصاص العين صونا للكلام عن الالغاء كذا في العناية 0 (4) قوله نظير الدخول المراد بالنظير المثال لا معناه

المتعارف (5) العبارة في أ و ص و ف: الدخول على العين. (6) قوله وهو الثوب فان معنى ثوبا لك ثوبا موصوفا بكونه لك فان قلت يمكن تعلقها بالفعل على هذا التقدير ايضا قلت هب ولذا لو نواه صح كما صرح به في فتح القدير لكن لما كانت في هذه الصورة اقرب الى الاسم يعني الثوب بالنسبة الى الفعل اقتضته اضافة الاسم الى مدخولها اي كاف المخاطب فان القرب من اسباب الترجيح ولذا اذا توسطت تعلقت بالفعل لقربه كما مر مع انه يصح هناك ايضا جعلها حالا من الاسم المتاخر كذا في الفتح

BAB 8

باب اليمين في الدخول والخروج

The Chapter on Oaths Regarding Entry and Exit

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on swearing not to enter a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2080

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Entry and Exit > Definition of Entry and Exit in Oaths

(من حلف لا يدخل بيتا يحنث [(1)] بدخول صفة(2) [(3)] لا الكعبة[(4) (1) قوله: يحنث؛ الأصل في هذا الباب أن مبنى الأيمان عندنا على العرف ما لم ينو محتمل لفظه؛ لأن المتكلم إنما يتكلم بالكلام العرفي، وعلى هذا الأصل يتفرع فروع هذا الباب، وعند الشافعي مبنى الأيمان على الحقيقة اللغوية، وعند مالك على الاستعمال القرآني. كذا في ((الفتح)) . (2) صفة: البيت، وجمعها صفاف كقفاف في جمع قفة قياس، والسماع الصفات. ينظر: ((المغرب)) (ص268) . قال صاحب ((الهداية)) (2: 76) : لأنها تبنى للبيتوتة فيها في بعض الأوقات، فصار كالشتوي والصيفي. وقيل: هذا إذا كانت الصفة ذات حوائط أربعة، وهكذا كانت صفافهم. وقيل: الجواب مجرى على إطلاقه وهو الصحيح. (3) قوله: صفة؛ بضم الصاد، وتشديد الفاء، قال في ((الهداية)) : لأنه ينبئ للبيتوتة في بعض الأوقات، فصار كالشتوي والصيفي، وقيل: هذا إذا كانت الصفة ذات حوائط أربعة، وهكذا كانت صفافهم، وقيل: الجواب مجري على إطلاقه، وهو الصحيح. انتهى. وقال العيني في ((البناية)) : الشتوي هو الذي يبنى لأن يبات فيه في الشتاء، والصيفي هو الذي يبني لأن يبات فيه في الصيف، فالشتوي له جدران أربعة في واحد منها باب، والصيفي له ثلاثة جدران، وهو الصفة، وذكر في ((الفتح)) : إن السقف ليس شرطا في مسمى البيت والدهيلز. (4) قوله: لا الكعبة... الخ؛ أي لا يحنث بدخول الكعبة، وإن كان يطلق عليها بيت الله، قال الله: {جعل الله الكعبة البيت الحرام قياما للناس} ،

وكذا لا يحنث بدخول المسجد، وإن كان يطلق عليه بيت الله، وقال الله في شأن المساجد: {في بيوت أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه} الآية، وذلك لأن البيت عرفا يفهم منه ما جعل وهيئ للبيتوتة أي النوم والسبات والقرار ليلا فلا يتبادر*** الذهن من لفظ البيت إلى الكعبة والمسجد ولهذا بعينه لا يحنث بدخول بيعه وهو بكسر الباب الموحدة وفتح العين بينهما ياء مثناة تحتية ساكنة أي معبد النصارى ولهذا لدخول الكنسية وهي على وزن كريمة معبد اليهود وكذا بدخول الظلة وهو بضم الضاء المعجمة وتشديد اللام المفتوحة الساباط الذي يكون على الباب من سقف له جذوع اطرافها على جدار الباب واطرافها الاخر على جدار الجار المقابل وكذا بدخول والميز هو بكسر الدال المهملة وكسر اللام بينما باء ساكنة بعد اللام ياء مثناة تحتية ساكنة ثم زاي معجمة ما بين الباب والدار كذا في البحر والفتح

]، أو مسجد، أو بيعة(1)، أو كنيسة، أو دهليز(2)، أو ظلة باب دار(3) [(4)])؛ لأن البيت موضع أعد للبيتوتة، فالصفة بيت لا هذه المواضع. (كما في لا يدخل [دارا، فدخل] (5) دارا خربة [(6)])، حيث لا يحنث. (1) البيعة: موضع صلاة النصارى وجمعها البيع وفي ديوان الأدب جعل كل واحد منهما للنصارى. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص93) . (2) دهليز: وهو ما بين الباب والدار. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 261) . (3) ظلة باب الدار: وهو التي تكون على باب الدار ولا يكون فوقها بناء وإذا كان على باب الدار تكون على السكة فلا تكون بيتا فلا يحنث. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 45) . (4) قوله أو ظلت باب دار قال في المغرب قول الفقهاء ظلت الدار يريدون به السترة التي فوق الباب انتهى وفي زيادة لفظ باب الدار اشارة إلى أن الظلة لو كان دخل الدار يحنث بدخوله لانه مما يبات فيه وكذا إذا كان الدهليز كبير الحنث يصلح لأن يبات فيه قال في الفتح لأن مثله

يعتاد بيتوتة للضيوف في بعض القرى وفي المدن يبيت فيه بعض الاتباع في بعض الاوقات والحاصل أن كل موضوع إذا اغلق الباب صاروا خلا لا يمكنه خروج من الدار له سعت تصلح للبيت تحنث بدخوله (5) سقطت من م. (6) قوله دارا خربة بفتح الخاء المعجمة وكسر الراء المهملة والمراد بها مالا بناء فيه فانه ذكر في مقابلة أن دخلها منهدمة صحراء وأنما تقع المقابلة بين المنكر والمعروف في الحكم إذا اتوا اراد في محل واحد دخل دارا خربة بعدما زال بعض حيطانه ولم تصر صحراء يحنث المنكر الا أن تكون له نية كذا في الفتح

Mas'alah: What is the ruling on swearing not to enter a house that becomes a mosque or bathhouse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2083

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Entry and Exit > Ruling on Entering Ruined or Converted Structures

في عرفنا لا يحنث به [(1)]): أي بالوقوف على السطح(2)، (كما لو جعلت [(3)] مسجدا، أو حماما، أو بستانا، أو بيتا(4) [(5)] ، أو دخلها بعد هدم الحمام)، حيث لا يحنث؛ لأنها لم تبق دارا أصلا [(6)] . (1) قوله لا يحنث به أي في صورة الحلف بعدم الدخول (2) في ((شرح ملا مسكين)) (ص145) : والمختار أن لا يحنث إن كان الحالف من بلاد العجم وعليه الفتوى، وإن كان من بلاد العرب يحنث، وهو جواب الأصل. اهـ. والحنث هو قول المتقدمين، مقابله قول المتأخرين. ينظر: ((فتح المعين)) (2: 307) . (3) قوله كما لو جعلت الخ يعني لو حلف لا يدخل هذه الدار فانهدمت وبنى موضعها مسجد أو بستان أو بيت أو حمام وهو بالفتح وتشديد الميم بيت يبنى للغسل بالماء الحار أو غلب عليها الماء

فدخلها لا يحنث لانها لا تسمى دار الحدوث اسم آخر لها فان انهدم الحمام ونحوه وصلح ذلك الموضع لبناء الدار فبنيت مرة اخرى لا يحنث بالدخول فيها أيضا لانه عادلة اسم الدار لسبب جديد نزل منزلة الاسم الاخر كذا في الذخيرة (4) لزوال الاسم بخلاف ما لو جعلت دار؛ لأن الاسم كان باقيا، وهي صحراء حتى يحنث بالدخول فيها. ينظر: ((رمز الحقائق)) (2: 257) . (5) قوله أو بيتا الفرق بين الدار والبيت أن البيت اسم لما يبات فيه وهو أن يكون مسقفا محاطا بجدران من دون أن يكون له صحن فان كان فيه صحن وما يتعلق به فهو المنزل وأن كان فيه مع ذلك اصطبل ونحو ذلك فهو الدار (6) قوله اصلا أما في صورة المسجد والحمام والبستان فظاهر لانه لا يقال لها دارا وأما في صورة بناء الدار الاخرى فلما في تلخيص الجامع الكبير أن العائد بصنع غير الاول قال شارحه أي الاسم العائد إلى الشيء بعدما زال بصنع جديد غير الاول لأن عود الاسم بسبب حادث غير السبب الاول واختلاف السبب يوجب اختلاف المسبب

(وكهذا البيت [(1)] ، ودخله منهدما صحراء، أو بعدما بني بيتا آخر)؛ فإنه لا يحنث لزوال اسم البيت [(2)] . (1) قوله كهذا البيت الخ وكذا في لا يدخل بيتنا لانه إذا اعتبر وصف البناء في المعرف ففي المنكر اولى والحاصل أن الدار يفرق بين معرفه ومنكره في انه عند حلفه بعدم الدخول فيه يحنث بالدخول فيه بعد أنهدامه من معرفة دون منكره والبيت لا فرق فيه بين المنكر والمعرف فاذا دخله وهو صحراء لا يحنث لزوال الاسم بزوال البناء قال الشاعري الدار دار وأن زالت حوائطها والبيت ليس بيت بعد تهديم كذا في البحر والذخيرة (2) قوله كهذا البيت الخ وكذا في لا يدخل بيتنا لانه إذا اعتبر وصف البناء في المعرف ففي المنكر اولى والحاصل أن الدار يفرق بين معرفه ومنكره في انه عند حلفه بعدم الدخول فيه يحنث بالدخول فيه

بعد أنهدامه من معرفة دون منكره والبيت لا فرق فيه بين المنكر والمعرف فاذا دخله وهو صحراء لا يحنث لزوال الاسم بزوال البناء قال الشاعري الدار دار وأن زالت حوائطها والبيت ليس بيت بعد تهديم كذا في البحر والذخيرة

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to enter a house when another house is built?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2087

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Entry and Exit > Effect of Structural Changes on Oaths

وإن بنيت دارا أخرى يحنث بدخولها. (1) قوله لهجة الخ حاصل الفرق بين الدار المنكرة وبين الدار المعرفة انه إذا قال لا احلف دارا حمل الدار فيه على المعمورة لكونها فردا كاملا للدار ولوكنها كثير الاستعمال فيها فلا يحنث أن دخلها منهدمة وأما المعرفة فلما كانت مشار إليها والاشارة انما تكون إلى الذوات مع قطع النظر عن غيرها فحملت على الدار المطلقة عمورة كانت أو منهدمة وذلك لأن اطلاق الدار على غير المعمورة صحيح بلا شبهة وأن كان هذا الاستعمال قليلا الحسبة إلى استعمالها في المعمورة وقد تزجح حلها على هذا المعنى بسبب الاشارة فيحنث أن دخلها منهدمة (2) قوله ترجحت خير بقوله فصحة وضميره راجع إليها وفيه مسامحة لا تخفي فان الصحة الآن كما كانت لادخل للاشارة في ترجحها والاولى أن يقال فاطلاقها وحملها على المنهدمة ترجح بالاشارة

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to enter a place when one merely sits in it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2093

أو لا يدخل فقعد فيها)؛ فإنه لا يحنث به، فإن الدخول هو الانتقال من الخارج إلى الداخل، فلا يحنث بالمكث [(2)] ، بخلاف [(3)] السكنى و(4) اللبس و(5) الركوب، فإنه في حال(6) المكث ساكن ولابس وراكب، فمن قولنا [(7)] (8) : وقيل: في عرفنا لا يحنث... إلى هاهنا الحكم عدم الحنث. (1) قوله قلنا جواب عن قول زفر وحاصله أن اليمين انعقدت للبر وشرعت شرعا لأن ياتي بالمحلوف عليه فلابد من زمان يقدر فيه على تحصيل البر فهو مستثنى بضرورة فلو لزم الحنث بذلك القدر لزم تكليف ما لا يطاق (2) قوله بالمكث اشار به إلى أن ذكر العقود في المتن اتفاقي فان الحكم كذلك في كل مكث سواء كان قعودا أو قياما أو اضطجاعا (3) قوله بخلاف الخ حاصله أن المكث في السكني واللبس والركوب يطلق به الساكن واللابس والراكب والمكث في البيت لا يطلق به الداخل فلذا لا يحنث بالمكث في مسألة الدخول ويحنث بالمكث في الركوب ونحوه (4) في س: أو. (5) في س: أو. (6) في س: الحال. (7) قوله فمن قولنا يعني أن اقول المصنف في مسألة الحنث بالوقوف على السطح في حلفه بعدم دخول الدار وقيل في عرفنا لا يحنث إلى مسألة العقود في حلفه عدم دخول الدار لبيان عدم الحنث فالحكم في المسائل المذكورة بعد ذلك القول إلى هنا عدم الحنث (8) أي من قول المصنف – رضي الله عنه –، وقيل: في عرفنا لا يحنث أي في مسألة الوقوف على السطح إلى هاهنا حكم المسائل عدم الحنث.

Mas'alah: How is the exception of exiting and entering interpreted in oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2094

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Entry and Exit > Oaths on Exiting and Leaving a Place

إلا أن يخرج ثم يدخل) هذا استثناء مفرغ [(1)] (2) من قبيل الظرف(3)، فإن قوله: إلا أن يخرج، معناه إلا الخروج(4)، ثم المصدر يقع حينا، نحو: آتيتك(5) خفوق [(6)] النجم(7): أي وقت خفوقه، فتقدير الكلام ...(8) في قوله: لا يدخل فقعد؛ لا يحنث في وقت [(9)] إلا وقت خروجه، ثم دخوله. (1) قوله استثناء مفرغ هو على صيغة اسم المفعول وهو ما حذف فيه المستثنى منه وحاصله أن قوله الا أن يخرج معناه الا لخروج لكون أن مصدرية تجعل ما بعدها بمعنى المصدر وهو ظرف فيكون معناه الا وقت الخروج ثم الدخول والمستثنى منه هو الاوقات (2) الاستثناء المفرغ: سمي مفرغا؛ لأن ما قبل إلا قد تفرغ لطلب ما بعدها، ولم يشتغل عنه بالعمل فيما يقتضيه. ينظر: ((شرح ابن عقيل)) (1: 603) ، و ((شرح قطر الندى)) (ص247) ، و ((البهجة المرضية)) (ص215) ، وغيرها. (3) في ص: الطرف. (4) في م: بالخروج. (5) في أ و س: آتيك. (6) قوله خفوق بضم الخاء المعجمة بمعنى الغيبوبة والغروب يعني اتيك وقت غروب الكوكب (7) خفوق: المغيب والغرب، وخفوق النجم: أي وقت خفوق الثريا تجعله ظرفا وهو مصدر. ينظر: ((اللسان)) (10: 81) . (8) في ص و ف و م زيادة: ان. (9) قوله في وقت لا يقال المستثنى منه لابد أن يكون عاما شاملا مستثنى وغيره ليصح كذلك وهنا ليس كذلك لانا نقول الوقت في قوله في وقت نكرة واقعة تحت النفي فكانه قال لا يحنث في كل وقت الا وقت خروجه ثم دخوله

Mas'alah: When does a person break an oath not to leave if carried out by another's command?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2097

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Entry and Exit > Oaths Involving Involuntary or Forced Entry

(وحنث [(1)] في لا يخرج لو حمل وأخرج بأمره، لا إن أخرج بلا أمره ...(2) مكرها [(3)] أو راضيا [(4)] (5) ، ومثله(6) لا يدخل أقساما [(7)] وحكما)، فالأقسام:

BAB 9

باب اليمين في الكلام والنكاح والطلاق

The Chapter on Oaths Regarding Speech, Marriage and Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on oaths regarding speech, marriage, and divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2156

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Speech, Marriage and Divorce > Definition and Scope of Speech in Oaths

[فصل اليمين في الكلام والبيع والشراء والتزوج وغير ذلك] (1) قوله: لا يشم؛ بفتح الياء والشين المعجمة، وتشديد الميم، من: شممت الطيب، بكسر الميم في الماضي، وجاء في لغة فتح الميم في الماضي وضمها في المضارع. كذا في ((النهر)) . (2) قوله: ريحانا؛ قيل: هو ما طاب ريحه من النبات، وقيل: هو ما لساقه رائحة طيبة كالورد، وقيل: هو ما لا ساق له من البقول، مما له رائحة مستلذة، والمدار في ذلك على العرف، ولذا قالوا: يحنث في لا يشتري بنفسجا أو وردا بشراء ورقمها، لا بشراء وهنهما. كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: والنفسج؛ بفتح الباء الموحدة والنون، وسكون الفاء، وفتح السين المهملة، آخره جيم معرب بنفشه. (4) أي يقعان على ورقهما، فلو حلف أن لا يشتري بنفسجا أو وردا يقع على الورق. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص153) . (5) في ت و ج و س و ص و ف: حلف. (6) في ت و ص و ف و ق: القول. وفي س: بالقبول.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to speak to someone if he speaks to him while asleep?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2157

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Speech, Marriage and Divorce > Oaths Regarding Speech and Silence

(وحنث في: [حلف] (1) لا يكلمه إن كلمه نائما بشرط إيقاظه [(2)] . (1)

سقطت من ق، وفي م: حلفه. (2) قوله: بشرط إيقاظه؛ أي ذلك النائم، وكثير من المشايخ لم يشترطوا الإيقاظ، ووجهوه على ما في ((النهاية)) : إن التكلم عبارة عن استماعه كلامه، كما في تكلمه نفسه، فإنه عبارة عن إسماع نفسه، إلا أن إسماع الغير أمر باطن لا يوقف عليه، فأقيم السبب المؤدي إليه مقامه، فهو أن يكون بحيث لو أصغى إليه إذنه، ولا يكون به مانع من السماع لسمع، ودار الحكم معه، وسقط اعتبار حقيقة الإسماع، والمختار أنه لو ايقظه حنث، وإلا لا؛ لأنه إذا لم يتنبه كان كما إذا ناداه من بعيد، وهو بحيث لا يسمع صوته.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to speak to someone except with his permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2158

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Speech, Marriage and Divorce > Oaths Regarding Speech and Silence

وفي: [(1)] إلا بإذنه [(2)]): أي وحنث في: حلف(3) لا يكلمه إلا بإذنه، (إن أذن(4) ولم يعلم به [(5)] فكلمه)؛ لأن الإذن إعلام، فإن أذن ولم يعلم، فهذا لا يكون إذنا، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يحنث؛ لأن الإذن هو الإطلاق(6) [(7)] . (1) قوله: وفي؛ عطف على قوله: في حلف لا يكلمه... الخ؛ وكذا نظائره الآتية، وقوله: الآتي وبفعل وكيله... الخ. (2) قوله: إلا بإذنه؛ ولو قال: إلا برضاه، فرضى المحلوف عليه بالاستثناء، ولم يعلمه الحالف لا يحنث اتفاقا، واستشهد به أبو يوسف فيما نحن فيه، فقال: لا يحنث في صورة الإذن أيضا إذا لم يعلمه الحالف، ونحن نقول: الرضا يتم بالراضي، ولا يتوقف وجوده على علم الغير، فلا يحنث بوجوده علم أو لم يعلم، بخلاف الإذن، فإنه مشتق من الأذان الذي بمعنى الإعلام،

أو من الوقوع في الإذن، وكل ذلك لا يتحقق إلا بالسماع، وما في حكمه، فما لم يصل خبر الإذن إلى الحالف لا يسمى ذلك إذنا. كذا في ((النهاية)) و ((العناية)) . (3) في م: حلفه. (4) في ق: أذنه. (5) قوله: ولم يعلم به؛ فيه إشارة إلى أنه لا يكتفي بمجرد السماع، بل لا بد معه من العلم، حتى لو خاطبه بلغة لا يفهمهما لا يعتبر ذلك، وإلى أن السماع ليس بواجب في حصول الإذن، بل يكفي العلم وبه لو بالكتابة أو الإشارة. (6) أي إجازة وإباحه وهو يتم بالإذن كالرضاء. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 266) . (7) قوله: هو الإطلاق؛ أي إجازة وإباحه، وهو يتم بالإذن كالرضاء وقد مر الفرق بينهما.

Mas'alah: What does 'day' mean in a conditional divorce oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2167

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Speech, Marriage and Divorce > Oaths Involving Conditional and Temporal Terms

(ويوم أكلمه على الملوين [(1)]): قال لامرأته: أنت طالق يوم أكلم فلانا، فهو على الليل والنهار، لما مر في (باب إيقاع الطلاق) : إن اليوم [(2)] إذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت، (وصح نية النهار) ؛ لأنه مستعمل فيه أيضا، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يصدق ديانة لا قضاء؛ لأنه خلاف المتعارف [(3)] . (وليلة أكلمه على الليل [(4)] . (1) قوله: على الملوين؛ بفتحات تثنية لملا، والمراد بهما الليل والنهار. (2) قوله: إن اليوم؛ أي لفظ اليوم وإن كان حقيقة في النهار خاصة، لكنه إذا اتصل بفعل لا يمتد يحمل على مطلق الوقت، وقد مر تفصيله في شرح باب إيقاع الطلاق بما لا مزيد عليه فلترجع إليه. (3) قوله: لأنه خلاف

المتعارف؛ يرد عليه إن استعمال اليوم في النهار خاصة متعارف، بل هو الموضوع له حقيقة، فكيف الحكم عليه بعدم التعارف، والجواب عنه: إن استعماله في النهار حين اقترانه بفعل غير ممتد غير متعارف. (4) قوله: على الليل؛ فلا يحنث إذا كلمه نهارا؛ لأن الليلة لا تستعمل في النهار، وفي مطلق الوقت، سواء قرنت بفعل ممتد أو بغير ممتد.

BAB 10

باب اليمين في البيع والأكل والشرب

The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on an oath involving a genus name with a changing attribute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2090

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Eating in Changed or Mixed Forms

أما إن دخل في أسماء الأجناس، وإن كانت مشتقة، نحو: والله لا يشرب هذا الخمر، فلا بد من بقاء حقيقتها، حتى لو تخلل فشرب لا يحنث، ولو حلف لا يشرب هذا الخمر الحلو، فشرب بعدما صار مرا يحنث، فاحفظ هذا البحث، فإنه مزلة الأقدام(2) [(3)] . (1) قوله لأن علة لقوله لا يقال وجواب عنه وحاصله أن البيت وأن كان مشتقا من البيتوتة لكنه اسم جنس وضع لما يبات فيه مع عزل النظر عن هذا الوصف والظابطة مذكورة انما هي في اسما الاوصاف لا في اسماء الاجناس والمعتبرة فيها هو بقاء الحقيقة وزوالها (2) ما أورد الشارح من الحجة هنا واعترض به على الفقهاء رده ملا خسرو في ((درر الحكام)) (2: 43) ، وابن كمال باشا في ((الايضاح)) (ق71/أ) ، واللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (2: 243) ، وأيدوا الفقهاء بكلام طويل يطول المقام في إيراده. (3) قوله فانه مزلة الاقدام ما صدق هذا القول من الشارح وما احسنه فقد عرفت انه قد زل في هذا البحث قدم الشارح بنفسه حيث اورد على الفقهاء ما لا يرد عليهم وظن ما هو الصحيح غلطا ولسبب التسامح اليهم

(أو هذه الدار [(1)] ، فوقف [(2)] في طاق باب لو أغلق كان خارجا(3). (1) قوله أو هذه الدار الخ عطف على قوله هذا البيت أي لا يحنث إذا حلف لا يدخل هذه الدار بقوفوفه في طاق باب إلى عتبة التي بحيث لو اغلق باب الدار كانت العقبة

خارجة؛ لأن مثل هذا يعد خارجا من الدار فلا يكون الوقوف فيه دخولا ولو كانت بحيث لو أغلق الباب كانت داخلة حنث في حلفه لا يدخل ولو قال: لا أخرج من هذه الدار فوقف في العتبة العكس الحكم في الصورتين ففي الوجه الاول يحنث وفي الوجه الثاني لا يحنث كذا في البحر وغيره (2) قوله فوقف أي بقدميه فلو وقف باحدى جليه على العتبة وادخل الاخرى فان استوى الجانبان أو كان الجانب الآخر اسفل لم يحنث وأن كان الجانب الداخل اسفل حنث لوجود الدخول وقيل لا يحنث مطلقا وهو الصحيح لأن الانفصال التام لايكون الا بالقدمين كذا في المحيط والظهرية (3) أي لا يحنث ولو أدخل رأسه أو إحدى رجليه لم يحنث، أما لو أغلق الباب يكون داخلا يحنث. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص145) .

أو لا يسكنها [(1)] ، وهو ساكنها، أو لا يلبسه، وهو لابسه، أو(2) لا يركبه، وهو راكبه، فأخذ في النقلة [(3)] ، ونزع [(4)] ونزل [(5)] بلا مكث): أي إذا حلف لا يسكن هذه الدار، وهو ساكنها، فلا بد من أن يأخذ في النقل بلا مكث(6)، حتى لو مكث ساعة يحنث [(7)] ، وهذا [(8)] عندنا، وأما عند زفر – رضي الله عنه – يحنث؛ لوجود السكنى، وإن قل [(9)] . (1) قوله أو لا يسكنها الخ ذكر في البحر ومنح الغفار وغيرهما أن دوام الركوب واللبس والسكن كالانشاء فلو حلف لا يركب الدابة حال ركوبها اولا يلبس هذا الثوب حال لبسه أو لا يسكن هذه الدار حال كونه فيها حنث لومكث ساعة لا دوام الخروج والتزوج والتطهير والضابطة أن ما يمتد فلدوامه حكم الابتداء، مالا فلا وهذا كله لو كان اليمين حال الدوام أي لو حلف قبله فلا فلو قال كلما ركبت فانت طالق أو فعلي ورسم ثم ركب ودام لزمه طلقة ودرهم ولو أن راكبا لزمه في كل ساعة يمكنه النزول فيها طلقة ودرهم وذكر في المحتبي أن في عرفنا لا يحنث الا في ابتداء الفعل في الفصول كلها وأن لم ينو

(2) في م: و. (3) قوله في النقلة بضم النون وسكون القاف أي الانتقال من تلك الدار بعد حلفه بعدم المساكنة (4) قوله ونزع إلى نزع ذلك اللباس عن بدنه في الفور في حلفه بانه لا يلبسه (5) قوله ونزل أي عن الدابة بمجرد حلفه بعدم الركوب (6) لأ إن أقام فيها يوما أو أكثر يحنث في يمينه؛ لأن الدوام على السكنله حكم الابتداء. ينظر: ((المحيط)) (ص114) . (7) قوله يحنث قال في الهداية لأن هذه الافاعيل لها دوام بحدوث امثالها الايرى أن يضرب لمائدة يقال ركبت يوما ولبست يوما بخلاف الدخول لانه لا يقال دخلت يوما بمعنى المدة والتوقيت ولو نوي الابتداء الخالص يصدق لانه محتمل كلامه (8) قوله هذا أي عدم الحنث إذا لم يمكث (9) قوله وأن قل الواو وصلية يعني وجد السكنى وأن كان قليلا فيحنث

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to eat wheat by chewing it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2111

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Grains, Bread, and Flour

(وهذا البر بأكله قضما [(7)])، هذا عند أبي حنيفة(8) (1) في ج و ف و ق: ويقيد، وت و ص: تقيد. (2) قوله الاكل هو عبارة عن ايصال ما يحتمل المضغ بغية الجوف كخبز وفاكهة مضغ أو لم يمضغ كما إذا ابتلعه والشرب عبارة عن ايصال ما لا يحتمل المضغ من الادمات بغية إلى الجوف كماء وعسل غير جامد فلو حلف لاياكل ببقة حيث يبلعا وفي لا ياكل عينا لا يحنث بمصه ولو حلف لا ياكل هذا اللبن فاكله بخبز أو تمر حنث لأن المائع انما يسم مشروبا إذا تناوله وحده والا فهوماكول انما يسمى مشروبا إذا تناوله وحده والا فهو ماكول كذا في البدائع

وتنوير الابصار (3) قوله من هذه النخلة بالفتح شجر التمر وكذا من النخلة بدون هذه ومثله الكرم أي شجر العنب قال في التلويح حلف لا ياكل من هذه الشجرة فان نوى ما يحتمله الكلام فعلى ما نوى والا فان كانت الشجرة مما يؤكل كالديباس فعلى الحقيقة والا فان كانت مثمرة كالنخلة فعلى ثمرتها والا فعلى ثمنها كشجرة الخلاف (4) قوله بثمرها بفتح التاء المثلثة والميم والمرد به ما يعم التمر فانه يحنث باكل الجمار للفي وهو شيء ابيض لين في راس النخلة ولا يحنث بما خرج منها بصنعة مالخل والدبس ونحوهمت (5) وكذا دبسها غير المطبوخ؛ لأنه أضاف اليمين إلى ما لا يؤكل فينصرف إلى ما يخرج منها بلا صنع أحد تجوزا باسم السبب، وهو النخلة في المسبب، وهو الخارج؛ لأنها سبب فيه لكن شرط أن لا يتغير بصفة حادثة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 556-557) . (6) قوله مهجورحسا أي متروك حسا فانه عنصر لا يؤكل حين النخلة فوجب حمله على المجاز وهو ما يتولد منها (7) قوله قضما يقال قضمت الدابة تقصممه من باب تعب ومن باب ضرب أيضا لغة كسرت باطراف الاسنان قال في الفتح وليس المرد حقيقة القضم بل أن ياكل باطراف الاسنان أو سطوحها (8) حتى لو أكل من خبزه لا يحنث عنده.

– رضي الله عنه – خلافا لهما، بناء [(1)] على أن اللفظ إن كان له معنى حقيقي مستعمل [(2)] ، ومعنى مجازي متعارف[(3) (1) قوله بناء يني هذا الخلاف مبني على خلاف آخر في مسألة متعلقة بالأصول قالت التفتازاني في التلويح الحقيقية إذا كانت مهجورة فالعمل بالمجاز اتفاقا وإلا فان لم يصر المجاز متعارفا ي غالبا في التعامل عند بعض المشايخ وفي التفاهيم عند البعض فالعمل في الحقية اتفاقا وإن صار متعارفا فعنده العبرة بالحقيقة لأن الاصل لا يترك الضرورة وعندها العبرة بالمجاز لأن المرجوع في مقابلة الراجح ساقط بمنزلة المهجور فيترك ضرورة وجابه

أن غلبة استعمال المجاز لا تجعل الحقيقة مرجوحة لأن العلة لا تترجح بالزيادة من جنسها فيكون الاستعمال في حد التعارض وهذا مشعر بترجح المجاز المتعرف عندهما سواء كان عاما متناولا للحقيقة اولا وفي كلام فخر الاسلام وغيره ما يدل على انه انما يترجح عندهما إذا تناول الحقيقة بعمومة كما في مسألة الحنطة حيث قالوا أن هذا الاختلاف مبني على اختلافهم في جهة خلفية المجاز فعندهما لما كانت الخلفية في الحكم كان حكم المجاز لعمومه حكم الحقيقة اولى وعنده لما كان في التكلم كان جعل الكلام عالما في معناه الحقيقي اولى انتهى (2) قوله مستعمل *** عما إذا ترك استعماله في الحقيقي فانه رح المصير إلى المجاز اتفاقا كما مر سواء تعذر وهو ما لا يمكن الوصول إليه بمشقه كأكل النخلة فان معناه الحقيق هو اكل عينها متعذرا وكان ممكنا الا أن الناس هجروه وتركوه نحو لا يضع قدميه في دار فلان فان حقيقته أي وضع القدم حافيا متروك عندهم فانهم يريدون به الدخول (3) قوله متعارف احترز به عما إذا لم يكن متعارفا فحينئذ المصير إلى الحقيقة اتفتقا قوه مجازا هذا عموم المجاز وهو أن يراد معنى مجاز يمثل المعنى الحقيقي أيضا فان اكل باطن الحمطة أي لبها وما في داخل قشرها يعم اكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه واكل حين الحنطة المقلية

]، فأبو حنيفة – رضي الله عنه – يرجح المعنى الحقيقي، وهما يرجحان المعنى المجازي، فالمراد عندهما أكل باطنه مجازا، فيحنث بأكله سواء كان بالقضم، أو غيره، فيعملان [(1)] بعموم المجاز.

Mas'alah: What is the ruling on eating grilled meat, cooked meat, and head when swearing an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2114

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Meat and Animal Products

(وأكل الشواء [(1)] (2) باللحم [لا الباذنجان(3)، والجزر] (4) ، والطبيخ [(5)] بما طبخ من اللحم، والرأس [(6)] برأس يكبس في التنانير ويباع في مصره(7))(8)، عملا بالعرف، فإن الأيمان مبنية عليه [(9)] ،

Mas'alah: What is the ruling on drinking from a river when swearing an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2117

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Drinking and Liquids

للتبعض: أي لا يشرب من مائه(1)، (بخلاف الحلف [(2)] من مائه(3). (1) وهذه المسألة مبنية على أن الأولى اعتبار الحقيقة المستعملة، وهو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، أو المجاز المتعارف، وهو قولهما. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 271) . (2) قوله

Mas'alah: What is the ruling on drinking water from a river or well when swearing an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2117

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Drinking and Liquids

بخلاف الحلف من مائه أي إذا حلف لا يشرب من هذا النهر لا يتقد بالكرع بل يحنث بالشرب بالاناء اتفاقا لأن الماء الذي في الاناء منسوب إلى النهر (3) لأنه شرب ماء مضافا إلى دجلة فحنث ولو حلف لا يشرب ماء من دجلة ولا نية له فشربه منها بإناء لم يحنث حتى يضع فاه في الدجلة؛ لأنه لما ذكر: من؛ وهي للتبعيض صارت اليمين على النهر، فلم يحنث إلا بالكرع، وإن حلف لا يشرب من هذا الجب فإن كان مملوءا فهو على الكرع لا غير عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. ينظر: ((الجوهرة)) (2: 202) .

Mas'alah: What constitutes a condiment (idam) in the context of an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2121

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Meat and Animal Products

وما اصطبغ [(1)] به فإدام(2) وكذا الملح لا الشواء)(3): في ((المغرب)) [(4)] : قال ابن الأنباري(5) – رضي الله عنه: (1) قوله وما اصطبغ على صيغة المجهول من الاصطباغ وهو افتعال من الصبغ قال في الهداية لو حلف لاياتدم فكل شيء اصطبغ به أو أم والشوا ليس بادام والملح ادام وهذا عند أبي حنيفة رح وابي يوسف وقال محمد رح كل ما يوكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله لأن الادام من المواومة وهي الموافقة وكل ما يوكل مع الخبز موافق له كاللحم والبيض ونحوه ولهما أن الادام ما يوكل تبعا والتبعية في الاختلاط حقيقة ليكون قائما به وفي أن لا يوكل كل الانفراد وحكما وتمام الموافقة في الامتزاج أيضا والخل وغيره من المائعات لا يوكل وحدها بل يشرب والملح لا

يوكل بانفراد عادة ولانه يذوب فيكون تبعا بخلاف اللحم وما يضاهيه لانه يوكل وحده الا أن ينويه لما فيه من التشديد والعنب والبطيخ ليس بادام هو الصحيح (2) في م: فإنه إدام. (3) أي لو حلف لا يأتدم فكل شيء اصطبغ به فهو إدام، والشواء ليس بإدام، والملح إدام، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف – رضي الله عنهم –، وقال محمد: كل ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو إدام. ينظر: ((بداية المبتدي)) (ص85) . (4) قوله في المغرب على وزن اسم الفاعل كمكرم من باب الافعال اسم كتاب لناصر الدين المطرزي وقد ذكرنا ترجمته في المقاومة (5) وهو محمد بن القاسم بن محمد بن بشار بن الحسن بن بيان الأنباري، أبو بكر، قال ابن خلكان: كان علامة وقته في الآداب، وأكثر الناس حفظا لها، وكان صدوقا ثقة دينا خيرا من أهل السنة، وقيل: إنه كان يحفظ مئة وعشرين تفسيرا للقرآن بأسانيدها، من مؤلفاته: ((الكافي)) في النحو، و ((غريب الحديث)) ، و ((الإيضاح في الوقف والابتداء)) ، (271–328هـ) . ينظر: ((معجم الأدباء)) (18: 307–313) ، ((وفيات)) (4: 343–341) ، ((معجم المؤلفين)) (3: 597) .

Mas'alah: What is the definition of 'idam' and 'sibgh' in the context of oaths regarding food?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2122

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Meat and Animal Products

الإدام ما يطيب الخبز ويصلحه ويتلذذ به الأكل، وهو يعم المائع وغير المائع، وأما الصبغ(1) فمختص(2) بالمائع(3)، وهو ما يغمس فيه الخبز، ويلون به.

Mas'alah: What are the time periods for the meals called ghad ' and 'ash '?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2130

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Eating at Specific Times or Meals

(والغداء [(1)] الأكل [(2)] من طلوع الفجر [(3)] إلى الظهر [(4)] ، والعشاء منه إلى نصف الليل(5) [(6)] ، والسحور [(7)] منه إلى الفجر(8). (1) قوله والغداء الاولى أن يقول بدله التغدي وبدل العشاء النعشي فان الغداء بالفتح اسم لما يؤكل من الفجر إلى الزوال والعشاء بالفتح اسم لما يوكل منه إلى نصف اليل ومنه قوله عليه الصلاة والسلام إذا حضر العشاء والعشاء بالكسر إلى صلاة العشاء فابدؤا العشاء والتغدي والتعشي مصدران بمعنى الاكل في الموقتين المذكورين وقال في الفتح انه تساهل معروف المعنى لا يعترض به (2) قوله الاكل أي المترادف فلو اكل القمتين ثم فصل بزمن يعد فاصلا ثم اكل لقميتين لا يسمى تغديا والمعتبر في التغدي والتعشي اكل ما يقصد بالشبع عادة وتعبر عادة اهل كل بلدة في حقهم ويشترط أن يكون الغداء والعشاء اكثر من نصف الشبع كذا في الهداية وحواشيها (3) قوله الفجر بل الصبح الصادق وفي الخلاصة من طلوع الشمس قال صاحب البحر وينبغي اعتماده للعرف (4) قوله إلى الظهر اي إلى اول وقته وهو زوال الشمس (5) وفي عرف مصر والشام ما يؤكل من طلوع الشمس إلى ارتفاع الضحى يسمى فطورا، والعشاء ما بعد صلاة العصر، فيعمل بعرفهم. ينظر: ((الدر المختار)) (3: 96) . (6) قوله منه إلى نصف الليل أي من زوال الشمس إلى نصف الليل ولذا تسمى صلاة الظهر والعصر صلاة العشى كما ورد في الحديث في الصحيحين (7) قوله والمسحور هو بالفتح اسم لما يؤكل وقت السحر وهو السدس الاخير من الليل

وبالضم مصدر بمعنى اكل الطعام في ذلك الوقت وقد قريء بهما لمسحور في حديث تسحرا فان في السحور بركة (8) والغداء والعشاء ما يقصد به الشبع عرفا، ويعتبر في حق أهل كل بلد عادتهم حتى لو حلف لا يتغدى لا يحنث باللبن والتمر إلا إذا كان بدويا. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص148) .

Mas'alah: What is the ruling on an unconditional oath to drink water from an empty cup?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2135

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Drinking and Liquids

(وإن أطلق [(1)] (2) فكذا في الأول [(3)] دون الثاني): أي إن لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز ماء عندهما خلافا لأبى يوسف – رضي الله عنه –، وإن كان فصب يحنث إجماعا؛ وذلك لأنه إذا لم يكن في الكوز ماء، فالبر غير ممكن [(4)] سواء ذكر اليوم أو لا، وإن كان فيه ماء فإن ذكر اليوم، فالبر إنما يجب عليه [(5)] في الجزء الأخير من اليوم، فإذا صب [(6)] لم يكن البر متصورا. (1) قوله وأن اطلق أي لم يقيد حلفه باليوم وقال لاشربن الماء الذي في هذا الكوز أو قال أن لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز فامرأته طالق (2) في ق: أطلقت. (3) قوله فكذا في الاول أي في الوجه الاول وهو ما إذا لم يكن في الكوز ماء فيحنث عند أبي يوسف رحمه الله ولا يحنث عندهما بخلاف الثاني أي ما إذا كان فيه ماء فاريق فانه يحنث عندهما أيضا قال في الهداية فابو يوسف رح فرق بين المطلق والموقت ووجه الفرق أن التاقيت للتوسعة فلا يجب الفعل الا في آخر الوقت فلا يحنث قبله وفي المطلق يجب البر كما فرغ وقد عجز فيحنث في الحال وهما قد فرقا بينهما

ووجه الفرق أن في المطلق يجب البر كما فرغ فاذا فات البر بفوات ما عقد عليه اليمين يحنث في يمينه كما إذا مات الحالف والماء باق أما في الموقت فيجب البر في لجزء الاخير من الوقت وعند ذلك لم تبق محلية البر لعدم التصور فلا يجب البر فيه وتبطل اليمين كما إذا عقده ابتداء في هذه الحالة انتهى (4) قوله فالبر غير ممكن لعدم وجود الماء في الكوز فلا تنعقد اليمين فلا يوجد الحنث الموجب للكفارة (5) قوله انما يجب عليه الخ وذلك لانه لما وقته بوقت يفضل عنه صار موسعا فلا يجب عليه الا في الجزء الاخير منه كما في سائر الموقتات الموسعة (6) قوله فاذا صب أي قبل تمام اليوم وغيره من الوقت الذي عينه

وإن لم يذكر اليوم، فالبر [(1)] إنما يجب عليه إذا فرغ من التكلم، لكن موسعا بشرط أن لا يفوته في مدة عمره، والبر متصور عند الفراغ من التكلم فانعقد اليمين، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يحنث في الكل [(2)] ، ففي المؤقت بعد مضي الوقت، وفي غير المؤقت يحنث في الحال. (1) قوله فالبر الخ اعترض عليه في الفتح بان وجوبه في الحال بمجرد فراغه من التكلم أن كان بمعنى تعينه حتى يحنث في ثاني الحال فهو ليس بصحيح وأن كان بمعنى الوجوب الموسع إلى الموقت فيحنث في آخر جزء من الحياة فاليمين الموقتى كذلك لانه لا يحنث لا في آخر جزء من الوقت الذي ذكره فذلك الجزء بمنزلة آخر جزء من الحياة فلاي معنى تبطل اليمين عند أخر جزء من الوقت في الموقتى ولم تبطل عند أخر جزء من الحياة في المطلقة واجاب عنه في النهر بان الحالف في الموقتى لم يلزم نفسه بالفعل الا في آخر الوقت بخلاف المطلقة لانه فائدة في التاخير وقال الشيخ امين في رد المحتار انت خبير بانه غير دافع مع استلزامه وجوب البر في المطلقة على فور الحلف والا فلا فرق ويظهر لي الجواب بان المقيدة لما كان لها غاية معلومة لم يتعين الفعل الا

في آخر وقتها فاذا فات المحل فقد فات قبل الوجوب فتبطل ولا يحنث لعدم امكان البر وقت تعينه أما المطلقة فغايتها آخر جزء من الحياة وذلك الوقت لا يمكن البر فيه ولا خلفه وهو الكفارة فيبقي في الاثم فيتعيين الوجوب قبله ولا ترجيح لوقت دون آخر فلزم الوجوب عقب الحلف موسعا بشرط عدم الفوات فاذا فات المحل ظهر أن الوجوب كان مضيقا من اول اوقات الامكان ونظيره ما قرروه في لقول بوجوب الحج موسعا (2) قوله في الكل أي في الصور الاربعة ذكر اليوم أو لا لم ين الماء فيه أو كان فيه فاريق

Mas'alah: What is the ruling on an oath concerning eating or drinking someone's food?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2191

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Trade, Food and Drink > Oaths Regarding Eating from a Specific Source

]. أما نظير دخوله: على فعل لا يقع عن غيره، فقوله: إن أكلت لك طعاما [(1)] ، أو شربت لك شرابا، اقتضى أن يكون الطعام أو الشراب ملك المخاطب، كما في قوله: إن أكلت طعاما لك، فإنه وإن كان متعلقا بالأكل صورة، فهو في المعنى [(2)] متعلق بالطعام. وأما ضرب الولد نحو: إن ضربت لك الولد فعبده حر، فاقتضاء الملك فيه غير ممكن [إلا أن] (3) يراد بالملك الاختصاص. (1) قوله ان اكلت لك طعاما بتقديم اللام على الاسم فان الاكل لا يحتمل النيابة فلا يصح جعلها لملك الفعل للمخاطب فصار تقدمها على الاسم كتاخرها عنه (2) قوله في المعنى فان المعنى على كلا التقديرين طعاما موصوفا بكونه لكل اي مملوك. (3) في م: لان.

BAB 13

باب اليمين اللغو

The Chapter on Unintentional Oath

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is a vain oath (yam n laghw) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2045

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Unintentional Oath > Definition of Vain Oath (Yamin al-Laghw)

ثم عطف على قوله كاذبا، قوله: (أو(1) ظانا [(2)] أنه حق، وهو ضده لغو).

Mas'alah: What is the ruling on a vain oath (yam n laghw) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2045

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Unintentional Oath > Ruling on Vain Oaths

ثم بين حكمه بقوله: (يرجى عفوه [(3)]). (1) في ت و ص و ق: و. (2) قوله أو ظانا يعني حلفه على ماض ظانا انه صدق مطابق للواقع الحال انه ليس كذلك لغو وبهذا التفسير للغو منقول عن ابن عباس في تفسير قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم اخرجه ابن الجرير وابن المنذر وعن عائشة اخرجه ابن أبي حاتم والبيهقي وعن أبي سريرية اخرجه ابن جبر وروى النجاري وغيره عن عائشته أن اللغو كلام الرجل في بيته وفي المنزل لا والله ولا بلا والله من غير قصد اليمين وبه اخذ الشافعي وقد بسطت الكلام في هذا الباب في التعليق الممجد على موطى محمد فطالعه أن شئت (3) قوله يرجى عفه ويعني الرجاء في هذه اليمين العفو لكون الحالف معذورا حيث حلف على ظن الصدق فلا مؤاخذة فيه والاكفارة قال في الهداية يمين له أن يحلف على امر ماض وهو يظن انه كما قال والامر بخلافه فهذه اليمين نرجو أن لا يؤاخذ الله بها صاحبها ومن اللغو أن يقول

والله انه لزيد وهو يضنه زيدا وانما هو عمر والاصل فيه قوله تعالى لا يؤاخكم الله باللغو في ايمانكم الاية اللا انه علقه بالرجاء لاختلاف في تفسيره انتهى قال في العناية أي سورة بيمين اللغو مختلف فيها وانما علق بالرجاء نفي المؤاخذة بالصورة التي ذكرها وذلك غير معلوم بالنص

Mas'alah: What is the ruling on an unintentional oath (yamin laghw)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2054

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Unintentional Oath > Ruling on Vain Oaths

، وهو الذي حلف من غير قصد، كما يقال: ألا تأتينا، فقال: بلى؛ والله، من غير قصد اليمين.

BAB 14

باب أيمان الطلاق والعتاق

The Chapter on Oaths Involving Divorce and Manumission

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the legal stratagem to avoid triple divorce when the condition is fulfilled?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1666

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Involving Divorce and Manumission > Legal Stratagems (Hiyal) in Oaths

فإن قال: إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا، فأراد [(5)] أن تدخل الدار من غير أن يقع الثلاث، فحيلته [(6)] أن يطلقها واحدة[(7) (1) أي فإن زال الملك ولم يقع الشرط لا يبطل اليمين، وبطلان اليمين يكون بوقوع الشرط سواء بوجود الملك أو زواله، ولكن يشترط لوقوع الطلاق اليمين. (2) قوله: فإن وجد... الخ؛ حاصله أن انحلال اليمين يكون بوجود الشرط مرة إذا لم يأت في يمينه كلمة تدل على التكرار، ومعنى انحلاله: بطلان التعليق بأن لا يبقى له أثر بعد حتى لو وجد الشرط بعده لا يترتب عليه الجزاء، ثم لا يخلو إما أن يكون وجود الشرط في حال بقاء ملك النكاح أو بعد زواله، فإن كان الأول يترتب الجزاء، أي يقع الطلاق لوجود المحلية، وإن كان الثاني لا يقع الطلاق ولا يبقى أثر التعليق بعده في كلتا الصورتين. (3) قوله: الجزاء، وهو الطلاق فيما نحن فيه، وكذا الحكم في العتق ونحوه، فلو قال: إن دخلت الدار فأنت حر، فدخل الدار حال قيام ملكه يعتق، ولو باعه بعد التعليق ثم دخل الدار يبطل اليمين من دون ترتب العتق، حتى لو اشتراه بعد ذلك فدخل الدار لم يعتق. (4) قوله: لانعدام المحلية؛ أي لعدم كونه قابلا للطلاق؛ لأن من شرطه وجود ملك النكاح. (5) قوله: فأراد؛ أي قصد بعدما علق وقوع الثلث على دخولها الدار أن لا تقع عليه، وإن دخلت الدار. (6) قوله: فحيلته؛ أي حيلة عدم وقوع الطلقات الثلاث مع دخولها الدار. (7) قوله: أن يطلقها واحدة؛ هذا القيد اتفاقي، فإن الحكم في الثنتين أيضا كذلك، وذلك لأنه إذا طلقها واحدة أو ثنتين وتركها ولم

يراجعها حتى انقضت العدة، ثم دخلت الدار في حال عدم ملكه بطلت اليمين بوجود الشرط، وهو الدخول في الدار لما مر أن بوجود الشرط تنحل اليمين مطلقا، ثم إذا تزوجها ودخلت الدار لا يقع شيء؛ لبطلان اليمين بوجود الشرط مرة؛ لعدم كلمة دالة على الدوام، نعم لو قال: كلما دخلت الدار فأنت طالق لا تتمشى هذه الحيلة.

]، وتنقضى العدة [(1)] ، فتدخل الدار حتى يبطل اليمين، ولا يقع الثلاث، ثم يتزوجها، فإن دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين. (

Mas'alah: What is the ruling on an oath of manumission conditional on a sale or purchase with an option?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2160

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Involving Divorce and Manumission > Oaths with Options (e.g., sale, purchase, choice)

(وفي: هذا حر إن بعته أو اشتريته إن عقد [(1)] بالخيار [(2)]): أي إذا قال: إن بعته فهو حر، فباعه على أنه بالخيار يعتق؛ لأنه لم يخرج عن ملكه [(3)] ، وقد وجد الشرط، وهو البيع(4)، ولو قال: إن اشتريته، فهو حر فشراه على أنه بالخيار عتق. أما على أصلهما؛ فلأنه دخل في ملك المشتري. وأما على أصل أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ فلأنه علق العتق [(5)] بالشراء، فكأنه قال بعد الشراء بالخيار، فهو حر فيعتق. (1) قوله: إن عقد؛ أي باع أو اشترى بالخيار، وأما إذا عقد عقدا باتا، ففي صورة البيع لا يعتق لزوال العبد عن ملكه بمجرد البيع، و ((لا عتق في ما لا يملك ابن آدم)) بنص الحديث، وفي صورة الشراء يعتق لوجود الشراء والملك. كذا في

((العناية)) وغيرها. (2) قوله: بالخيار؛ أي خيار الشرط ثلاثة أيام فما دونها، وحكمه أنه يمنع خروج المبيع إن كان الخيار للبائع اتفاقا، وإن كان للمشتري لا يمنع خروجه عن ملك البائع اتفاقا، وهل يمنع دخوله في ملك المشتري، فيه خلاف: فعنده يمنع، وعندهما لا، وستطلع على تفصيل هذا البحث في موضعه من (كتاب البيوع) إن شاء الله تعالى. (3) قوله: لم يخرج عن ملكه؛ بناء على أن خيار البائع يمنع خروجه عن ملكه. (4) أما إن باعه بيعا لازما أو باطلا لم يعتق، أما في البات فلأنه كما تم البيع زال الملك والجزاء لا ينزل في غير الملك. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 287) . (5) قوله: فلأنه علق العتق... الخ؛ حاصله أنه علق العتق بالشراء، حيث قال: إن اشتريه فهو حر، والمعلق كالمنجز بعد وجود الشرط، ولو نجز العتق بعد الشراء بالخيار يثبت الملك سابقا عليه بفسخ الخيار، فكذا هذا.

Mas'alah: What is the chapter heading on oaths regarding manumission and divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2174

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Involving Divorce and Manumission > Oaths by Divorce: Conditions and Intent

فصل في اليمين في العتق والطلاق]

Mas'alah: What is the ruling on an oath regarding the first slave purchased?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2174

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Involving Divorce and Manumission > Oaths Using Specific Phrases (e.g., 'forbidden', 'first slave')

وفي أول عبد اشتريته حر إن اشترى عبدا عتق): أي لا يحتاج لأوليته إلى شراء عبد آخر. (1) قوله: ثلاثة؛ ففي قوله: لا أكلمه أياما يحنث بتكلمه فيها، لا في ما بعدها؛ لأنه أقل الجمع ما لم يوصف بالكثرة، والأقل متيقن، فيحمل الكلام عليه ما لم يصرف عنه صارف. (2) سقطت من ت و ق. (3) يعني إذا قال لعبده إن خدمتني أياما كثيرة فأنت حر فهي عند أبي حنيفة عشرة أيام؛ لأنه أكثر ما يتناوله اسم الأيام، وقالا: سبعة أيام، وإن حلف لا يكلمه الأيام فعلى عشرة، وإن حلف لا يكلمه الشهور فعلى عشرة أشهر. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 59) . (4) قوله: عشرة؛ أي من كل صنف؛ لأنه أكثر ما يذكر بلفظ الجمعن فإن التمييز بعد عشرة يكون مفردا نحو أحد عشر يوما، ومثله لفظ الأزمنة والأحايين والدهور، وهذا كله عنده، وقالا: في لفظ الأيام وأيام كثيرة سبعة، والشهور اثنا عشر، وما عداهما للأبد. كذا ذكره الزيلعي.

Mas'alah: What is the ruling on an oath saying 'this one is free or this one and this one' for slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2186

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Involving Divorce and Manumission > Oaths Involving Multiple Subjects (e.g., wives, slaves)

(وبهذا حر أو هذا وهذا لعبيده، [عتق] (3) ثالثهم وخير في الأولين كالطلاق)، كأنه قال[(4) (1) قوله امهات اولاده فان الملك في ام الولد والمدبر والعبد والامة كامل وان كان الرق في ام الولد والمدبر ناقصا لاستحقاقهما العتق بخلاف المكاتب فان الملك فيه ناقص لانه مملوك رقبة لابد الاستقاله بالتصرف فلا يدخل في اطلاق قوله مملوك الا اذا نوى (2) في م: عبده. (3) سقطت من ت و ص و ف و ق. (4) قوله

كان قال الخ قال الشارح في التوضيح يمكن ان يكون معناه هذا حر وهذان فيخير بين الاول والاخيرين لكن حمله على قولنا احدهما حر وهذا اولى بوجهين الاول انه في يكون تقديره احدهما حر وهذا حر وعلى فلك الوجه يكون تقديره هذا حر وهذان جان ولفظ حر مذكور في المعطوف عليه لا لفط حر فالاولى ان يضمر في المعطوف ما هو مذكور في المعطوف عليه والثاني ان قوله وهذا مغير لمعنى قوله هذا حر ثم قوله وهذا غير مغير لما قبله لان الواو للتشريك فيقتضي وجود الاول فيتوقف اول الكلام على المغير لا على ما ليس بمغير فيثبت التخيير بين الأول والثاني بلا توقف على الثالث فصار معناه احدهما حر ثم قوله وهذا يكون عطفا على احدهما وهذان الوجهان تفرد به خاطري انهى وفي التلويح لقائل ان يقول على الوجه عف الاول لا لمسلم ان التقدير هذا حر وهذان حران بل يزاحم وهذا حر وهذا حر و؟؟ يكون المقدر مثل الملفوظ وانما يلزم ما ذكره لو كان ذكر الثاني والثالث بلفظ التثنية لا يقال تلزم كثرة الحفذ لانا نقول مشترك الالزام اذ التقدير فيما هو المختار هذا حرا وهذا حر وهذا حر تكميلا للجمل الناقصة بتقدير مثل لان الحرية القائمة بكل تغاير الحرية القائمة بالآخر ولو سلم فمعارض بالقرب وكون المعطوف عليه مذكورا صريحا وعف على الوجه الثاني لا نسلم ان قوله وهذا ليس بمغير لما قبله قوله لان الواو للتشريك فيقتضي وجود الاول قلنا لا ينافي التغير هنا بل يوجبه فانه اذا لم يكن هذا التشريك كان له ان يختار الثاني وحده وبعد تشريك الثالث مع الثاني بعطفه عليه ليس له ذلك بل يجب اختيار الاول وحده او الاخيرين جميعا واذا كان مغيرا توقف اول الكلام على آخره ولم تثبت حرية احد الاولين انتهى

]: أحدهما حر وهذا. فإن قلت: بل هو كقوله: هذا حر أو هذان. قلت: قد أجبت عنه في ((شرح التنقيح)) بجوابين(1)، فإن شئت فطالعه. (1) الوجهان هما كما

ذكر الشارح في ((التوضيح)) (1: 207–208) : الأول: أنه حينئذ يكون تقديره أحدهما حر وهذا حر وعلى ذلك الوجه يكون تقديره هذا حر أو هذان حران ولفظ حر مذكور في المعطوف عليه لا لفظ حران فالأولى أن يضمر في المعطوف ما هو مذكور في المعطوف عليه. والثاني: إن قوله أو هذا مغير لمعنى قوله: هذا حر ثم قوله وهذا غير مغير لما قبله؛ لأن الواو للتشريك فيقتضي وجود الأول فيتوقف أول الكلام على المغير لا على ما ليس بمغير، فيثبت التخيير بين الأول والثاني بلا توقف على الثالث فصار معناه أحدهما حر ثم قوله وهذا يكون عطفا على أحدهما وهذان الوجهان تفرد بهما خاطري.اهـ.

BAB 16

باب اليمين في الحج والصلاة والصوم

The Chapter on Oaths Regarding Hajj, Prayer and Fasting

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on an oath to perform Hajj or Umrah walking?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2145

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Hajj, Prayer and Fasting > Oaths Regarding Hajj and Umrah

عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عند أبي يوسف [(1)] ومحمد – رضي الله عنهم – فيلزمه(2) حج، أو عمرة مشيا، (أو المسجد(3) الحرام، أو الصفا و(4)المروة(5). ولا يعتق [(6)] عبد قيل له: إن لم أحج العام فأنت حر، فشهدا(7) بنحره(8) بكوفة(9))، هذا عند [أبي حنيفة و] (10) أبي يوسف – رضي الله عنهم –، وأما عند محمد – رضي الله عنه – يعتق؛ لأنه قامت شهادتهما على أمر معلوم، وهو التضحية بكوفة، ومن ضرورته عدم الحج، وهو شرط العتق. (1) قوله وأما عند أبي يوسف الخ الاولى أن يذكر هذا الاختلاف بعد قوله المسجد الحرام لوجود الخلاف فيه أيضا ووجه قولهما أن الحرم الشامل على الكعبة وكذا المسجد الحرام فصار ذكرهما كذكره بخلاف الصفا والمروة لانهما انفصلا عنه وله أن التزام الاحرام هذه العبارة غير متعارف كذا في الهداية وذكر في الفتح وغيره أن هذا الخلاف خلاف عصر وزمان (2) في ص و ف و م: فيلزم. (3) في م: أو المسجد أو المسجد الحرام. (4) في أ و ب و س و ف: أو. (5) لأن التزام الحج والعمرة بهذه الألفاظ غير متعارف عنده خلافا لهما. ينظر: ((الهداية)) (2: 91) . (6) قوله لا يعتق الخ يعني لو قال المولى أن لم احج في هذه السنة فانت حر ثم ادعى انه حج فيها وأنكره العبد واتى بشاهدين يشهد انه نحرا ضحية يوم نحر بكوفة لا تقبل هذه الشهادة ولا يعتق العبد عندها خلافا لمحمد رح هذه شهادة النفي حاصلة أي الشهادة انما هي لاثبات شيء ولا تقبل الشهادة على النفي وهنا قامت الشهادة على

نفي الحج في هذا العام فلا تقبل فان قلت الشهادة هنا قامت على امر وجودي وهو التضحية بكوفة مثلا فيلزم أن تقبل قلت هي شهادة بلا مطالب فان المدعي انما مدعاة اثبات انه لم يحج العام لا اثبات التضحية بكوفة ولا عبرة بالشهادة بدون الدعوى (7) في م: شهدا. (8) في س: بنحوه، وفي ف: بنحره. (9) في ف و ق: الكوفة. (10) سقطت من م.

وقالا(1): هذا(2) شهادة على النفي، [والشهادة على النفي غير مقبولة] (3) . فنقول [(4)] (5) : النفي الذي يحيط به علم الشاهد، هو مثل الإثبات على ما بين [(6)] في أصول الفقة(7) في (1) في م: وقال. (2) أ و ف: هذه. (3) زيادة من ب و س و ف و م. (4) قوله فنقول الخ هذا رد على دليلهما وترجيح لمذهب محمد وحاصله أن عدم قبول الشهادة على النفي مطلقا غير صحيح بل النفي الذي يحيط به علم الشاهد مثل الاثبات فتقبل الشهادة عليه وروى صلى دليلهما أيضا بما في المبسوط بان الشهادة على النفي تقبل في الشروط حتى لو قال لعبده أن لم تدخل الدار اليوم فانت حر فشهد انه لم يدخلها قبلت ويقضي بعتقه ومن المعلوم أن ما نحن فيه مثله فيلزم قبول الشهادة هنا أيضا واجيب عنه بانها انما لا تقبل هناك لانها قامت على امر معاين وهو كونه خارج البيت فيثبت النفي ضمن أو لعترض عليه في الفتح بان العبد كما لا حق له في التضحية لا حق له في الخروج فاذا كان مناط القبول كون المشهود به امر أو وجوديا متضمنا للمدعي به كذلك يجب قبول شهادة التضحية المتضمنة للنفي فقول محمد اوجه انتهى (5) في س: فتقول، وفي ب و ف: فيقول. (6) قوله على ما بين الخ قال الشارح في تنقيح الاصول أما إذا كان احدهما مثبتا والاخر نافيا فان كان النفي يعرف بالدليل كن مثل الاثبات وأن كان لا يعرف به بل بناء على العدم الاصلي فالمثبت اولى لما قلنا في المحرم والمبيح وأن

احتمل الوجهين ينظر فيه وعلى هذا الاصل يتفرع الشهادة على النفي انتهى (7) في س: النفقة. قال الشارح في ((التنقيح)) في (باب المعارضة والرجيح) (2: 218) : وأما إذا كان أحدهما مثبتا والآخر نافيا فإن كان النفي يعرف بالدليل كان مثل الإثبات وإن كان لا يعرف به بل بناء على العدم الأصلي فالمثبت، أولى لما قلنا في المحرم والمبيح وإن احتمل الوجهين ينظر فيه... وعلى هذا الأصل يتفرع الشهادة على النفي.اهـ.

الترجيح(1). (وحنث [(2)] بصوم ساعة بنية [(3)] (4) في لا يصوم، لا لو ضم(5) يوما، أو صوما حتى يتم يوما [(6)])(7)؛ فإن قلت [(8)] الصوم الشرعي، هو صوم (1) ظاهر ما ذكره الشارح يقتضي ترجيح قول محمد – رضي الله عنه –، وقد قال عنه ابن الهمام في ((الفتح)) (5: 186) : أوجه. (2) قوله وحنث الخ يعني إذا قال لا يصوم بدون ذكر لفظ اليوم أو الصوم فصام ساعة بنية الصوم حنث سواء اتم صومه أو افطر بوجود شرطه وهو الصوم الشرعي إذ هو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب وقد وجد تمام حقيقة وما زاد على أو في امساكه في وقته فهو تكرار للشرط ولهذا يقال عرفا وشرعا لمن لا يتم صومه صام فافطر كذا في الفتح (3) قوله بنية احتراز عما إذا لم ينو الصوم وامسك بلا نية فانه لا يسمى صائما لا شرعا ولا عرفا فلا يحنث (4) في ص و ق: بنيته. (5) العبارة في م: كما لو صمت. (6) قوله حتى يتم يوما أي يحنث بعد تمام صوم يوم لا قبله لانه مطلق فينصرف إلى الكامل في صوما وأما فييوم فظاهر لأن اليوم يراد به النهار بتمامه إذا ذكر معه ما يمتد فان قلت المصدر مذكور بذكر الفعل فلا فرق بين حلفه لا يصوم ولا يصوم يوما فينبغي أن لا يحنث في الاول الا بيوم لانا نقول الثابت في ضمن الفعل ضروري لا يظهر اثره في غير تحقق الفعل بخلاف الصريح فانه اختياري يترتب

عليه حكم المطلق فيوجب الكمال كذا في الفتح (7) لأنه لو ضم يوما يكون صريحا في تقدير المدة، وفي ضم صوما أكد الصوم فينصرف إلى الكامل وهو الصوم المعتبر شرعا. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 283) . (8) قوله فان قلت الخ ايراد على ما مر من الحنث بصوم ساعة في لا يصوم وحاصله انه قد تقرر في مقره أن الحقيقة الشرعة مقدمة على الحقيقة اللغوية ومن المعلوم أن الصوم شرعا هو صوم اليوم وأن كان في صفة يطلق على صوم ساعة أيضا فينبغي أن لا يحنث في لا يصوم الا بعد تمام اليوم حملا له على معناه الشرعي

اليوم، واللفظ إذا كان له معنى لغوي، ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي [(1)] . قلت [(2)] : الشرع قد أطلقه على ما دون اليوم في قوله تعالى: {ثم أتموا الصيام إلى الليل} (3) ، فالصوم التام صوم يوم، فإذا قال: لا أصوم يوما، أو لا أصوم صوما، يراد به الصوم التام. (1) قوله يحمل على المعنى الشرعي ولهذا حمل قوله تعال اقيموا الصلاة واتو الزكوة وغيرهما على المعاني الشرعية دون اللغوية (2) قوله قلت جواب عن الايراد وحاصله أن صوم ساعة أيضا صوم شرعي غاية الامر أن المفروض هو صوم تمام اليوم ولا يلزم منه أن لا يكون ما دونه صوما شرعا (3) البقرة، (187) .

Mas'alah: What is the ruling on an oath regarding prayer and a stillborn child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2149

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Hajj, Prayer and Fasting > Oaths Regarding Prayer

(وبركعة [(1)] في لا يصلي لا بما دونها، ولم ضم صلاة فبشفع [(2)] لا بأقل(3). وبولد ميت [(4)] في: إن ولدت فأنت كذا. (1) قوله بركعة تمامها بنفس السجود أي وضع الجبهة على الارض ن غير توقف على رفع الرأس والوجه فيه أن الصلاة عبارة عن افعال مختلفة فما لم يات بها لا تسمى صلاة بخلاف الصوم فانه ركن واحد ويتكرر بالجزء الثاني فان قلت العقدة من اركان الصلاة ولا توجد في ركعة واحدة فيجب أن لا يحنث بها لعدم وجود تمام حقيقتها قلت الاركان الحقيقية هي القراءة والقيام والركوع والسجود والقعدة ركن زائد وجب المختم فلا يعتبر في الحنث كذا في الفتح*** (2) قوله: فبشفع؛ أي فيحنث بشفع وأقله ركعتان لا بأقل منهما؛ لأنه لما زاد لفظ صلاة حمل على الكامل، والكامل من الصلاة هوالشفع، وما دون ذلك صلاة بتيراء، وهل يتوقف حنثه على قعوده قدر التشهد بعد الركعتين، اختلفوا فيه: فذكر في ((العناية)) : إنه يتوقف عليه؛ لأن الصلاة لا تعتبر شرعا بدونه، وصلاة الركعتين عبارة عن صلاة تامة، وتمامها شرعا لا يكون إلا بالقعدة، وذكر في ((الفتح)) : إن الأظهر أنه إن عقد يمينه على مجرد الفعل يحنث قبل القعدة، لما مر من أنها ركن زائد، وإن عقدها على الفرض كصلاة الصبح أو ركعتي الفجر ينبغي أن لا يحنث حتى يقعد. (3) في ب و س و م: بأقله. (4) قوله: وبولد ميت... الخ؛ يعني يحنث بولد ولد ميتا في قوله لزوجته: إن ولدت فأنت طالق، أو لأمته: إن ولدت فأنت حرة؛ لأن مطلق الولادة موجود، وولادة الولد الميت أيضا ولادة شرعا وعرفا.

BAB 17

باب اليمين في الكلام

The Chapter on Oaths Regarding Speech

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the word 'day' in oaths regarding speech in al-Hidayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1598

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Speech > Oaths and the Duration of a Day, Night, or Hour

والمذكور في (أيمان) [(1)] ((الهداية)) أنه إذا قال: يوم أكلم فلانا، فأنت طالق، يتناول[(2) (1) قوله: في أيمان؛ بالفتح جمع اليمين، أي في كتاب الأيمان الذي ذكر فيه مسائل الحلف والتعليق. (2) قوله: يتناول... الخ؛ عبارة ((الهداية)) في باب اليمين في الكلام هكذا: ولو قال يوم أكلم فلانا فامرأته طالق، فهو على الليل والنهار؛ لأن اسم اليوم إذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت، قال الله تعالى: {ومن يولهم يومئذ دبره} ، والكلام لا يمتد. انتهت. وهذه العبارة بظاهرها يخالف ما مر منه في بحث الطلاق في مسألة إرادة مطلق الوقت، في قوله: يوم أتزوجك فأنت طالق، حيث قال هناك: والطلاق من هذا القبيل، فإنه يدل على اعتبار الفعل الذي تعلق اليوم به، وكلامه هاهنا يدل على اعتبار الفعل المضاف إليه، حيث قال: الكلام مما لا يمتد، ولم يقل: الطلاق ما لا يمتد، ووجد في بعض النسخ هناك: والتزويج من هذا القبيل، وصوبه صاحب ((النهاية)) معتمدا على ما وجده بخط شيخه من لفظ التزويج، ومغترا بعبارة ((الهداية)) في الأيمان، ولأن ذكر الفعل إنما يستقيم بلا تأويل في: أتزوجك، لا في: أنت طالق، ولأن ذكر القرآن في قوله إذا قرن يدل على إرادة التزوج لا الطلاق؛ لأن مقارنته لليوم أقوى؛ لأنه على وجه الإضافة، والمضاف مع المضاف إليه كشيء واحد، وقال ابن الهمام في ((فتح الأصوب)) : الاعتبار الأول أعني اعتبار الجزء كالطلاق هاهنا لأن المقصود بذكر الظرف هاهنا إفادة وقوعه فيه، بخلاف المضاف إليه، فإنه وإن كان مظروفا أيضا لكن لم يقصد بذكر

الظرف ذلك، إنما ذكر المضاف إليه لتعين الظرف، فيتم المقصد من تعيين زمن وقوع الجواب، ولا شك أن اعتبار ما قصد الظرف له لاستعلام المراد من الظرف أهو الحقيقي أو المجازي أولى من اعتبار ما لم يقصد له في استعلام حاله إلا أن بعض المشايخ تسامحوا فيما لم يختلف فيه الجواب، أعني ما يكون فيه المعلق والمضاف إليه مما يمتد، نحو أمرك بيدك يوم يسير فلان، أو لا يمتد، كأنت حر يوم يقدم وطالق يوم أتزوجك، فعللوا بامتداد المضاف إليه وعدمه، والمحققون ارتفعوا عن هذا الإيهام، ومن الشارحين من حكى خلافا في الاعتبار، ويشبه كونه وهما، وكذا نقل اتفاقهم على اعتبار المعلق فيما يختلف فيه الجواب لو اعتبر المضاف إليه، وهو ما يختلف فيه المعلق والمضاف إليه بالامتداد وعدمه، كأنت حر يوم يسير فلان.

[

BAB 18

باب اليمين في الدراهم والدنانير

The Chapter on Oaths Regarding Currency

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on an oath to repay a debt with defective coins?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2151

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Currency > Defective and Counterfeit Coins in Oaths

(وفي: ليقضين دينه اليوم، وقضاه زيوفا [(1)] ، أو نبهرجة [(2)] ، أو مستحقة(3) [(4)] ، أو باعه به [(5)] شيئا وقبضه بر[(6) (1) قوله: زيوفا؛ بضم الزاي المعجمة، جمع زيف، كفلس وفلوس، وهي المغشوشة التي يتجوز بها التجار، ويردها بيت المال، ولفظ الزيافة غير عربي، وإنما هو من استعمال الفقهاء. كذا في ((النهر)) و ((الفتح)) ، وفي ((كليات)) أبي البقاء: الزيف هو الدرهم الذي خلط به نحاس أو غيره، ففاقت صفة الجودة فيرده بيت المال لا التجار. انتهى. (2) قوله: أو بنهرجة؛ بفتح النون، وفتح الباء الموحدة، بعدها باء ساكنة، ثم راء مهملة مفتوحة، ثم جيم، هو لفظ غير عربي، وأصله بنهرة، وهو الخط، أي خط هذه الدراهم من الفضة أقل، ولذا يردها التجار أي المستقصي منهم، والمسهل منهم يقبلها. كذا في ((النهر)) . (3) مستحقة: أي أثبت الغير أنها حقه. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 133) . (4) قوله: أو مستحقة؛ على صيغة اسم المفعول من الاستحقاق؛ أي التي استحقها رجل بأن ادعى أنها ملكه. (5) قوله: أو باعه به؛ أي بالدين، يعني باع المديون الحالف بذلك الدين الذي حلف بقضائه شيئا واشتراه الدائن بعوض دينه وقبضه. (6) قوله: بر؛ أي صار بارا في هذه الصور لا حانثا؛ أما في صورة الزيوف والنبهرجة فلأنهما من جنس الدراهم؛ لكون الفضة غالبة فيهما على الغش، والحكم للغالب، ولهذا لو تجوز بهما في بيع السلم والصرف جاز، ولو لم تكن من جنس الدراهم كان هذا استبدالا وذا لا يجوز في الصرف والسلم، وهذا

بخلاف الستوقة والرصاص، فإنهما لا يعدان من جنس الدراهم، ولهذا لا يجوز التجوز بهما في بيع الصرف والسلم، فلا يكون قضاؤها قضاء لدينه، فيصير حانثا، وأما في صورة قضاء الدراهم المستحقة، فلأنها دراهم حقيقة، وكونها مستحقة لا يمنع القضاء؛ لأن قبض المستحقة موقوف، حتى لو أجاز مستحقها جاز القضاء بها، وأما في صورة البيع ونحوه مما تحصل به المقاصة؛ فلأن الديون تقضي بأمثالها، وقضاء المبيع بعوض الدين قضاء له، وذكر القبض فيه تبعا لما ذكره محمد رح اتفاقي؛ لأن البر وقضاء الدين يحصل بمجرد البيع، حتى لو هلك المبيع قبل القبض انفسخ البيع، وعاد الدين، وإنما نص على القبض ليتقرر الدين على رب الدين، فتحصل المقاصة، وهذا بخلاف ما إذا وهب الدائن الدين للمديون، فإنه لا يبرأ الحالف فيه؛ لأن الهبة إسقاط لا مقاصة، فلم يوجد القضاء. كذا في شروح ((الجامع الكبير)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on an oath concerning owning only one hundred?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2154

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Currency > Oaths Involving Specific Amounts of Dirhams or Dinars

ولا في: إن كان لي إلا مئة فكذا(1)، ولا يملك إلا خمسين [(2)])، هذا بناء على أن الاستثناء عندنا[(3) (1) أي فأمرأة طالق طالق مثلا. (2) قوله: ولا يملك إلا خمسين؛ أي والحال أنه ليس في ملكه إلا خمسون، والمراد به أنه يملك أقل من

المائة، وكذا الحال إذا كان مالكا للمائة بالطريق الأولى، والوجه في ذلك أن غرض القائل بهذا الكلام نفي الزيادة على المائة، لا نفي القلة فلا يحنث إذا كان مالكا للمائة أو أقل منها، فإن كان مالكا للزيادة حنث لو كانت الزيادة من جنس ما تجب فيه الزكاة كالنقدين والسائمة وعروض التجارة، وإن قلت: الزيادة ولو كانت من غيره لم يحنث؛ لأن المستثنى منه عرفا هو المال لا الدراهم، ومطلق المال ينصرف إلى ما تجب فيه الزكاة، كما لو قال: والله ليس لي مال، أو قال: مالي في المساكين صدقة، وهذا بخلاف ما لو أوصى بثلث ماله أو استأمن الحربي على ماله، حيث يعم جميع الأموال؛ لأن الوصية خلافه كالميراث، ومقصود الحربي الغنية له بماله. كذا في ((شرح تلخيص الجامع الكبير)) . (3) قوله: عندنا؛ قال أبو البقاء الكوفي في ((كلياته)) : الاستثناء من النفي إثبات، كقولك: ليس له على شيء إلا عشر، فتلزمه عشرة ،وبالعكس كقولك له: علي عشرة إلا خمسة، فتلزمه خمسة، هذا عند الشافعين فقال أبو حنيفة: الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنايا، بمعنى أنه استخراج صوري وبيان معنوي، إذ المستثنى لم يرد أولا، نحو قوله تعالى: {فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما} والمراد تسعمائة سنة، قال البرماوي: ما قاله الشافعي رح موافق لقول سيبويه والبصريين وهو مذهب الجمهور، وما قال أبو حنيفة موافق لقول نحاة الكوفة؛ لأنه كوفي، وأما الإجماع المنعقد على أن لا الله إلا الله يفيد التوحيد، ولو من الدهري، وذلك لا يحصل إلا بالإثبات بعد النفي، فالجواب: إن إفادة كلمة التوحيد الإثبات بعد النفي بالعرف الشرعي، وكلامنا في الوضع اللغوي. انتهى.

BAB 19

باب اليمين في اللبس والحلي

The Chapter on Oaths Regarding Clothing and Jewelry

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Is a specific intention accepted when swearing not to wear, eat, or drink?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2131

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Clothing and Jewelry > Definition of Wearing in Oaths

وفي إن لبست، أو أكلت، أو شربت، ونوى عينا لم يصدق أصلا [(1)])(2): [أي] (3) [إن] (4) نوى ثوبا معينا، أو طعاما معينا، أو شرابا معينا لم يصدق قضاء، ولا ديانة؛ لأن المنفي ماهية اللبس [(5)] ، ولا دلالة له على الثوب إلا اقتضاء [(6)] ، والمقتضى[(7) (1) قوله لم يصدق اصلا أي لاقضاء ولا ديانة فيترتب الجزاء كالطلاق والعتاق على اكل مطلق وشرب مطلق ولبس مطلق (2) لأن النية إنما تصح في الملفوظ والثوب وما يضاهيه غير مذكور تنصيصا والمقتضى لا عموم له فلغت نية التخصيص فيه. ينظر: ((الهداية)) (2: 82) . (3) سقطت من ص. (4) سقطت من أ و ب و س و ف. (5) قوله لأن المنفي ماهية اللبس فان لبست مشتق من اللبس الموضوع فلمامية لا الفردن وكذا الشرب والاكل ولما كان اليمين للمنع هنا كان مطلق اللبس واخويه منفيا فان المعنى لا اللبس فان لبست فعبدي خر قس عليه اخويه (6) قوله الاقتضاء أي على سبيل الاقتضاء فانه محتاج إليه لتصحيح المنطوق لعدم تصور اللبس بدون وأن الملبوس والاكل بدون الماكول والشرب بدون المشروب هكذا ذكروا والتحقيق على ما في الفتح أن هذا ليس من المقتضى لانها يقدر لتصحيح المنطوق بان يكون الكلام كذبا فان الرفع الخطاء والنسيان أو غير صحيح شرعا كاعتق عبدك عني وقوله لا اكل خال عن ذلك نعم المفعول أي الماكول من ضروريات وجود الاكل ومثله ليس من المقتضى بل من حذف المفعول اقتصارا والا لزم أن يكون كل كلام مقتضى إذ لابد أن يستدعي مكانا وزمانا وحيث

كان هذا المصدر ضروريا للفعل لا يصح تخصيصه وأن عم لوقوعه في سياق النفي فان من ضرورة ثبوت الفعل المنفي ثبوت المصدر العام بدون ثبوت التصرف فيه فان عمومه ضرورة تحقق الفعل في النفي فلا يقبل التخصيص (7) قوله والمقتضى لا عموم له قال في التلويح على لفظ اسم المفعول أي الازم المتقدم الذي اقتضاه الكلام تصحيحا له إذا كان تحته افراد لا يجب اثبات جميعها لأن الضرورة ترتفع باثبات فرد فلا دلالة له على اثبات ما ورائه ولان العموم من عوارض اللفظ والمقتضى معنى لا لفظ انتهى قول فلا يصح فيه نية التخصيص لأن التخصيص فرع العموم فيحث لاعموم لا تخصيص واذا لم تصح نيته لم يصدق لاقضاء ولا ديانة قال الشارح رح في تنقيح الاصول فان قيل يقدر اكلا وهو مصدر ثابت لغة فيصير كقوله لا اكل اكلا قلنا امصدر الثابت لغة هو الدال على المامية لا على الافراد بخلاف قوله الاكل اكلا فان اكلا نكرة في سياق النفي وهي عامة فيجوز تخصيصه بالنية فان قيل إذا لم تكن عامة ينبغي أن لا يحنث بكل اكل قلنا انما يحنث لانه من ربح تحت ماهية الاكل لا لأن الفظ يدل على جميع الافراد فان قيل أن قيل لا يساكن فلانه ونوى في بيت واحد تصح نيته والبيت ثابت اقتضاء قلنا انما تصح نيته لأن المساكنة نوعان قاصرة وهي أن يكون في دار واحدة وكاملة وهي هذه فنوى الكامل انتهى

] لا عموم له، فلا يصح فيه نية التخصيص.

Mas'alah: What is the chapter on oaths regarding wearing clothes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2139

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Clothing and Jewelry > Definition of Wearing in Oaths

[فصل اليمين في لبس الثياب وغير ذلك]

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to wear jewelry and wearing a gold ring or a pearl necklace?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2140

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Clothing and Jewelry > Oaths Regarding Jewelry and Ornaments

(وخاتم ذهب حلي [(1)] لا خاتم فضة(2) [(3)] ، وعندهما [(4)] : عقد لؤلؤ لم يرصع [(5)] حلي، وبه يفتى(6). (1) قوله حلى بفتح الحاء المهملة وسكون اللام بالفارسية زيور وحاصله انه إذا حلف لا يلبس حليا فلبس خاتم فضة لم يحنث وأن لبس خاتم ذهب حنث ووجه الفرق أن خاتم ذهب حلى لا خاتم فضة عرفا وشرعا ولذا ابيح استعمال خاتم الفضة للرجال ولم يبح استعمال خاتم الذهب لم كذا في البناية (2) أي في حلفه لا يلبس حليا يحنث بلبس خاتم ذهب ... (3) قوله لا خاتم فضة الا إذا كان مصوغا على هيئة خواتم النساء فح يحنث كذا ذكره الزيلعي (4) قوله وعندهما الخ يعني إذا حلف لا يلبس حليا فلبس عقد وغير مرصع لم يحنث عنده لانه لا يتحلى به عرفا الا مرصعا ويبني الايمان على العرف وعندهما يحث لانه حلى حقيقة حتى سمي به في قوله تعالى في وصف اهل الجنة يحلون فيا من اساور من ذهب ولؤلؤ وقيل هذا اختلاف عصر وزمان كذا في الهداية (5) قوله لم يرصع بصيغة المجهول من الترصيع بمضي التركيب احترازا عما إذا كان مرصعا بالذهب والفضة فانه يحنث بلبسه اتفاقا لانه حلى عرفا (6) لأن التحلي به على الانفراد معتاد، والمعتبر في اليمين العرف لا الحقيقة، ولعل هذا اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان، فكان في زمانه لا يتحلى به إلا مرصعا. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2:

. (280

BAB 20

باب اليمين في الأكل والشرب

The Chapter on Oaths Regarding Food and Drink

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on oaths regarding eating and drinking?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2110

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Food and Drink > Definition of Eating and Drinking in Oaths

[فصل اليمين في الأكل والشرب] (1) قوله يحنث في الوجوه كله أي فيما إذا لم يكن عليه دين أو كان دين مستغرق أو غير مستغرق (2) قوله يحنث أي في الوجوه كلها لأن دابة العبد مملوك له لأن العبد وما في يده ملك لمولاه فلا يحتاج في دخوله في الحلف إلى النية وقد عرفت الجواب عنه وعنما ذكره أبو يوسف في اثناء التقرير السابق لتوجيه مذهب أبي حنيفة رح

BAB 21

باب اليمين في الدخول والسكنى

The Chapter on Oaths Regarding Entry and Residence

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on oaths regarding entry and residence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2079

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Entry and Residence > Oaths Regarding Entry into a House

فصل اليمين في الدخول والسكنى] (1) ما اختاره الشارح رده صاحب ((الدرر)) (1: 43) بقوله: ليس الموجب للتخفيف هو الحرام بل وجود دليل التخفيف؛ لان اللفظ لما كان نذر من وجه ويمينا من وجه لزم أن يعمل بمقتضى الوجهين ولم يجز اهدار أحدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف بالضرورة. وأقره ابن عابدين في ((رد المحتار)) (3: 69) ، وأيضا رد كلام الشارح ابن كمال باشا في ((الايضاح)) (ق71/أ) ، واللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (2: 241) . (2) قوله ومن وصل اترز به عما إذا قال بعد حلفه منفصلا أن شاء الله فانه لا يبطل به يمينه لأن الاستثناء انما يعمل متصلا لا منفصلا كما تقرر في كتب الاصول (3) قوله بطل أي حلفه فلم يجب بره ولم تجب الكفارة بحنثه لعدم عقده جزما بل معلقا على مشيئة الله وهي غير معلومة واصلاحه بث من حلف فاستثنى فان شاء مضى وأن شاء تركه من غير حنث اخرجه النسائي والمراد بالاستثناء قوله أن شاء الله عل ما في سنن أبي داود *** (4) بأن قال: والله لأفعلن كذا إن شاء الله، فلا ينعقد: أي لا يحنث أصلا فلا يكون يمينا. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص144) . (5) زيادة من ف.

Mas'alah: What constitutes breaking an oath not to reside according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2095

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Entry and Residence > Oaths Regarding Residence in a House

وأما عند أبي يوسف [(6)] – رضي الله عنه –، فيعتبر نقل الأكثر. (1) قوله وفي لا يسكن ولو حلف بقوله لا يقعد في هذه الدار فان كان ساكنا فيها فهو على السكنى والا فعلى العود حقيقة كذا في المحيط (2) قوله هذه الدار وكذا لو حلف لا يسكن هذا البيت أو لا يسكن هذا المحلة بخلاف المصر والقرية كذا في الهداية (3) قوله لابد من خروجخ قال في الهداية يعد ساكنا ببقاء اهله ومتاعه فيها عرفا فان السوقي عامة نهاره في السوق ويقول السكن سكة كذا (4) قوله باهله المراهد بالاهل زوجته واولاده الذين معه وكل من كان ياويه لخدمته والقيام بمره كذا في البدائع (5) قوله ومتاعه المتاع بالفتح ما يتمتع به ويستنفع به في بيته (6) قوله وأما عند أبي يوسف الخ وجه قول أبي يوسف انه قد يتعذر نقل الكل فيعتبر الاكثر وللاكثر حكم الكل وقد مر وجه قول أبي حنيفة ووجه قول محمد رح أن الاعتبار في السكنى وعدم السكنى انما هو ما يقوم به السكنى فلا ضرر في بقاء ما وراء ذلك وقد اختلف المشايخ في ترجيح هذه الاقوال فرجح الفقيه أبو الليث قول أبي حنيفة واستثنى منه المشايخ ما لا يتأتى به السكنى كقطعة حصير وتد وذكر صاحب المحيط والفوائد الظهرية والكافي أن الفتوى على قول أبي يوسف ورجح في الهداية قول محمد بانه احسن وارفق وصرح في الفتح وغيره أن الفتوى عليه كذا في البحر وفيه أيضا الافتاء بقوله الامام لانه احوط وأن كان غيره ارفق ورد عليه في النهر بانه ليس المدار الاعلى العرف ولاشك أن من خرج على نية ترك المكان وعدم العود إليه ونقل من امتعته ما يقوم به امر سكناه وهو على نية نقل الباقي يقال ليس ساكنا فيه بل انتقل منه وسكن في المكان الفلاني وبهذا يترجح قول محمد

Mas'alah: What constitutes breaking an oath not to reside according to Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2096

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Entry and Residence > Oaths Regarding Residence in a House

وأما عند محمد – رضي الله عنه – فيعتبر ما يقوم به، كدخدائيته [(1)] (2) ، قالوا: هذا أحسن، وأرفق بالناس(3).

BAB 22

باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب

The Chapter on Oaths Regarding Departure and Travel

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on oaths regarding departure, coming, and riding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2096

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Departure and Travel > Oaths Regarding Departure and Exit (Khuruj)

[فصل اليمين في الخروج والاتيان والركوب وغير ذلك] (1) قوله كدخدائية الكدخدائية بفتح الكاف وسكون الدال المهملة وضم الخاء المعجمة ثم دال مهملة بعدها الف بعدها بهمزة بعدها ياء ثناه تحتية مشددة بالفارسية خانه وارى (2) في ب و س و م: كدخدائية. أي يعتبر نقل ما لا بد في البيت من آلات الاستعمال. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 552) . (3) اختلفت الفتوى على هذه الأقوال: قول الإمام – رضي الله عنه – ، واختاره أصحاب المتون. وقال صاحب ((البحر)) (4: 333) : وعليه الفتوى؛ لأنه أحوط. وقول أبي يوسف – رضي الله عنه –، قال صاحب ((المحيط)) ، و ((الفوائد الظهيرية)) ، و ((الكافي)) : أن الفتوى عليه. وقول محمد اختار صاحب ((الهداية)) (2: 78) ، والشارح، و ((الفتح)) (5: 107) ، و ((الدر المختار)) (3: 77) ، و ((رد المحتار)) (3: 77) ، وقال العيني في ((رمز الحقائق)) (1: 258) : وعليه الفتوى. (4) قوله بخلاف يعني إذا حلف لا يسكن هذا المصر أو هذه القرية يكفي في البر حينئذ أن يخرج بنفسه من دون اشتراط نقل الامتعة والاولاد ولكن يشترط فيه أن يون في نيته عدم العود (5) بأن حلف أن لا يسكن هذا المصر أو هذه القرية ... (6) سقطت من م. (7) قوله بخلاف يعني إذا حلف لا يسكن هذا المصر أو هذه القرية يكفي في البر حينئذ أن يخرج بنفسه من دون اشتراط نقل الامتعة والاولاد ولكن يشترط فيه أن يون في نيته عدم العود

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to go to Mecca, then setting out but returning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2099

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Departure and Travel > Oaths Regarding Travel and Specific Destinations

(وحنث [(1)] في لا يخرج إلى مكة، فخرج يريدها ورجع)؛ لأن الخروج [(2)] إلى مكة قد تحقق(3)، (لا في لا يأتيها [(4)] حتى يدخلها [(5)]): أي لو حلف أن لا يأتي مكة لا يحنث حتى يدخلها، (وذهابه كخروجه في الأصح[(6) (1) قوله حنث لأن الشرط في الخروج وكذا في الذهاب والرواح النية عند الانفصال لا الوصول ويشترط في الاتيان والعيادة والزيارة الوصول إلى المنزل فلو حلف ليعودن فلانا أو ليزورنه فاتى بابه فلم يوزن له فرجع ولم يصل إليه لم يحنث وأن اتى بابه ولم يستاذن حنث ولو قال لا ياتي فلانا فهو على أن ياتي منزله أو حانوته لقيه أو لم يلقه وأن اتى مسجده م يحنث ولو قال لامراء أن صعدت هذا السطح فانت كذا فارتقت مرقاتين أو ثلثة فقيل يجب أن يكون فيه الخلاف في الذهاب وقال أبو الليث عندي انه لا يحنث فيه بالاتفاق كذا في الذخيرة (2) قوله لأن الخروج الخ قال في الفتح قد قالوا انما يحنث إذا جاوز عمانه على قصدها كانه ضمن لفظ اخرج معنى اسافر للعلم بان المضي إليها سفر لن على هذ لو لم يكن بينه وبينها مدة سفر ينبغي أن يحنث بمجرد انفصال له من الدخول (3) لوجود الخروج عن قصد مكة وهو الشرط إذ الخروج هو الانفصال من الداخل إلى الخارج. ينظر: ((الهداية)) (2: 78) . (4) قوله لا في آياتها أي لا يحنث إذا قال لآيات مكة إلا بالوصول إليها والدخول فيها فان الاتيان يشترط الوصول وعليه وقوله تعد خطابا إلى موسى وهاء على نبينا عليهما الصلاة والسلام فاتياته أي فرون فقولا انا رسولا ربك الآية (5)

قوله حتى يدخلها ولهذا لو حلف لا تأتي امرأته عرس فلان فذهبت قبل العرس بحيث لا تعد عرفا انها اتت العرس بان كان ذلك قبل الشروع في مباديه ثم كانت العرس هناك لا يحنث كذا في الذخيرة (6) قوله في الاصح لأن الذهاب عبارة عن مجرد الزوال والانتقال ولا يشترط فيه الوصول إلى قول ابراهيم على نبينا وعليه الف الصلاة وتسليم حين هاجر من بلدته اني ذاهب إلى ربي سيهدين فان الوصول هنا ليس في قدرته ومع ذلك نسب الذهاب إلى نفسه فدل ذلك على أن مجرد الانتقال والتوجه (الوصول)

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to go out except with permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2102

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Departure and Travel > Oaths Involving Permission and Compulsion

(وشرط للبر في لا يخرج [(1)] (2) إلا [(3)] بإذنه لكل خروج إذن)؛ لأن تقديره لا يخرج(4) إلا خروجا ملصقا بإذنه، فالمستثنى هو الخروج الملصق بالإذن(5)، فما سواه [(6)] بقي في صدر الكلام. (1) قوله في لا تخرج بصيغة المؤنث الغائب وفي بعض النسخ لا يخرج بصيغة الغئب المذكور ويحتمل على الاول بان تكون صيغة المخاطب المذكر (2) في أ و س و ق: تخرج. (3) قوله الا خروجا ملصقا باذنه إلى أن هذه المسألة من فروع كون الباء حقيقية في الالصاق وهو تعليق الشيء بالشيء واتصاله به ولذا ذكرها علماء الاصول في بحث حروث المعاني عند ذكر معاني الباء (4) في أ و س: تخرج. (5) لأن الباء للغلصاق فكل خروج لا يكون كذلك كان داخلا في اليمين وصار شرطا للحنث، والحيلة في ذلك ان يقول لها:

كلما أردت الخروج فقد أذنت لك، فإن قال ذلك ثم نهاها لم يعمل نهيه عند أبي يوسف خلافا لمحمد. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 549) . (6) قوله فما سواه الخ قال في التلويح هو استثناء مفرغ فيجب أن يقدر له مستثنى منه عام مناسب له في جنسه ووصفه فيكون المعنى لا تخرج خروجا الا خروجا ملصقا باذني والنكرة في سياق النفي تتم فاذا اخرج منها بعض بقي ما عداه على حكم النفي فيكون هذا من قبيل لا آكل اكلا لأن المحذوف في حكم المذكور لا من قبيل لاآكل لما يسجى من أن الاكل لمدلول عليه بالفعل ليس بعام ولهذا لا تجوزنية تخصيه الا ترى إلى أن قولنا لا اتيك الا يوم الجمعة أو لأتيك الا راكبا يفيد عموم الازمنة والاحوال مع الاتفاق على أن قولنا لاآتيك بدون الاستثناء لايفيد العموم في الازمان والاحوال فظهر أن ما ذكر في الكشف من أن الفعل يتناول المصدر لغة وهو نكرة في سياق النفي فتعم ليس كما ينبغي الخ

Mas'alah: What is the ruling on an oath regarding riding the mount of a ma'dhun slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2108

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Departure and Travel > Oaths on Riding Specific Animals or Mounts

(ومركب المأذون [(1)] ليس لمولاه في حق الحلف [(2)] (3) إلا إذا لم يكن عليه دين مستغرق ونواه)(4) (1) قوله الماذون أي العبد الماذون له للتجارة وأما غير المأذون فيحنث في قوله لا يركب دابة فلان بركوب دابة عبده الغير المأذون إذا نواه اتفاقا ولو ركب دابة مكاتب لا يحنث لا لملكه لا يضاف إلى الموالي لا ذاتا وهذا كذا في المحيط (2) قوله في حق الحلف يعني إذا حلف لا يركب على مركب

فلان فركب مركب عبده الماذون فانه لا يحنث الا بشرطين احداهما أن ينوبه وثانيهما لأن لا يكون عليه دين مستغرق قوه مستغرق بكسر الراء أي دين مستغرق العبد بان يكون مساويا لقيمته (3) في م: الحنث. (4) أي يشترط لحنثه شرطان: الول: أن ينويها. والثاني: أن لا يكون عليه دين مسغرق، أما إن كان عليه دين مستغرق لا يحنث وإن نوى؛ لأنه لا ملك للمولى فيه. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 86) .

BAB 25

باب اليمين في الضرب والقتل

The Chapter on Oaths Regarding Striking and Killing

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on an oath to strike, clothe, or speak to someone after their death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2119

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Oaths Regarding Striking and Killing > Oaths Involving Deceased Persons

(والضرب، والكسوة، والكلام، والدخول عليه بالحياة[(1) (1) قوله بالحيوة تفصيله على ما في الهداية وشروحها وتنوير الابصار وشروحه غيرها أن كل فعل يختص بحالة الحيوة وهو كل فعل يلذويو لم ويغم ويسر ونحو ذلك يتقيد الحلف به بحالة الحيوة فلو حلف لا يضرب فلانا أو لا يسكوه ثوبا أو لا يدخل عليه أو يقبله أو لا يقتله اولا بكلمة تقيد الحلف بهذه الافعال بحيوة ذلك الرجل حتى لو ضربه أو قبله أو قتله أو دخل عليه أو كساه أو كلمه بعد موته لا يحنث ولو علق بها طلاقا أو عتقا لم يحنث ولم يقع ما علق عليه أن فعلها بعد موته أما الضرب فلانه اسم الفعل هو لم يتصل بالبدن أو استعمال الة التاديب لا يتحقق في الميت وأما الكسوة فلان التمليك معتبر في مفهومها ولهذا لو قال كسوتك هذا الثوب يكون هبة أو الميت ليس اهلا للتمليك وأما الدخول عليه فلان المراد به زيادته أو خدمته حتى لا يقال دخل على دابة أو حائط والميت لا يزار بل يزار قبره وأما التقبيل فلانه تراد به اللذة أو الشفقة وكل ذلك مفقود في الميت وأما القتل فكالضرب بل اولى منه وأما الكلام فلان المقصود منه الافهام وهو مفقود في الميت هذا خلاصة ما ذكروه في هذا المقام ومن هنا نسب إلى ائمتنا الاعلام انهم ينكرون سماع الاموات وفهمهم وادراكهم وقد صرح به جمع من اصحاب الفتاوى من اصحابنا وايدوه بقوله تعالى انك لا تسمع الموتى واجابوا عن حديث ما انتم باسمع منه بانه روته عائشة رض وفي المقام ابحاث الاول فيما ذكروه في بحث الكسوة وهو انهم ذكروا انه لو نصب رجل

شبكة فتعلق بها صيد بعد موته لملكه وهذا يدل على حصول الملك للميت واجيب عنه بانه مستند إلى وقت الحاة و نسب الشبكة وأيضا هو ملك لا تمليك الثاني أن ما ذكروه من أن الايلام لا يتحقق في الميت مخالف للاحاديث الدالة على أن الميت يتاذى بما يتأذى منه الحي كما ذكره السيوط في كتايه شرح الصدور الثالث أن قولهم في باب الدخول أن زيارة الميت زيارة لقبره لا زيارة في المقبور يخالف قوله عليه السلام من جاءني نائرا لا تعمله حاجة الازيارتي كان حقا على أن اكون له شفيعا يوم القيامة واقوله صلى الله عليه وسلم وعلى اله وسلم الدالة على أن الميت يتأنس بزائره ويجيب سلامه ويعرف من كان تبينه وبينه معرفة وهي كثيرة في كتب الحديث مروية الرابع أن قولهم في بحث الكلام يخالف الاحاديث الصحيحة الدالة على أن الميت يسمع سلام من يسلم عليه ويجيب السلام ويفهم كلام الاحياء وهي مروية في الصحيحين وغيرهما وأما رد عائشة رض بعض تلك الاحاديث فلم يعتد به جمهور الصحابة ومن بعدهم وأما قوله تعالى انك لا تسمع الموتى ففيه نفي الاسماع الا لسماع أن الصحيح أن المراد بالمولى هنالك موتى القلوب وهم الكفار لا الاموات العرفية وأن شئت تفصيل هذا البحث فارجع إلى رسالتي تذكرة الراشد برد تبصره الناقد ولو لا خوف التطويل ولا زدت هنا قدرا شرحي الكبير وبالجملة لم يدل دليل قوى على نفس سماع الميت وادركه وفهمه وتألمه ولا من السنة بل السنين الصحيحة الصريحة دالة على ثبوتها له والحق في هذا المقام أن هذا كله من تقريرات المشايخ وتوجيهاتهم وتكلفاتهم ولا عبرة بها حين مخالفتها للاحاديث الصحيحة وآثار الصحابة الصريحة وأما ايتما فهم بريؤن عن انكار هذه الامور وانما حكموا في الحلف بالضرب والكلام والدخول عليه ونحوها بعدم الحنثعند وجود هذه الاشياء بالميت لكون الايمان مبنية على العرف والعرف قاض على أن هذه الامور يراد بها اترباطها ما دام الحياة الا بعد الموت فالكلام بالميت وأن كان كلامه حقيقة ويوجد

فيه الاسماع والافهام لكن العرف يحكم بان المراد في قوله لا اكلمك هو الكلام حالة خيانة وكذا الايلام وأن كان يتحقق في الميت لمن العرف قاض على أن المراد في قوله لاضربك هو ضربة به حيالا ضربة يتيا وبالجملة فالوجه في تقيد هذه الايمان هو حكم العرف لا ما ذكروه

[

BAB 27

باب النذر

The Chapter on Vows (Nadhr)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Why does a vow to fast on prohibited days obligate fulfillment while voluntary fasting does not?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1169

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Vows Involving Acts of Worship (Fasting, Prayer, Hajj)

إن صامها): فرقوا(2) [(3)] بين النذر، والشروع في هذه الأيام، فلا يلزم بالشروع؛ لأنه معصية، ويلزم بالنذر إذ لا معصية في النذر. (1) قوله: ولا عهدة؛ بالضم؛ أي لا يبقى في ذمته شيء إن صام تلك الأيام، ومعنى العهدة الضمان، وهو القضاء هاهنا. (2) وجه الفرق أن المنهي عنه هو الصوم في تلك الأيام، فإذا شرع فيها متطوعا صار مرتكبا للمنهي عنه بمجرد الشروع، فلا يجب اتمامه، بل إبطاله والنذر ليس بمعصية في نفسه، إنما المعصية في الصوم، فيلزم النذر ويجب الفطر فيها، ويلزم القضاء بناء على صحته النذر. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (1: 318) . (3) قوله: فرقوا... الخ؛ حاصله أن الفقهاء فرقوا بين نذر صوم الأيام المنهية وبين الشروع في الصوم فيها تطوعا، حيث حكموا بصحة الأول ولزومه، وبعدم صحة الثاني ولزومه، فإنه لا يلزم صوم التطوع في هذه الأيام بالشروع ولا القضاء إن أفسده كما مر، وجه الفرق أن المنهي عنه هو الصوم في تلك الأيام، فإذا شرع فيها متطوعا، صار مرتكبا للمنهي عنه بمجرد الشروع، فلا يجب إتمامه بل إبطاله، والنذر ليس بمعصية في نفسه، إنما المعصية في الصوم، فيلزم النذر ويجب الفطر فيها، ويلزم القضاء بناء على صحة النذر بالكسر والقصر، أي يوم عيد الفطر وعيد الأضحى؛ أي تلك الأيام.

Mas'alah: What are the rulings on vows (nadhr) when intention is unspecified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1170

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Conditions for a Valid Vow

(ثم(1) إن لم ينو شيئا [(2)] ، أو نوى النذر لا غير، أو نوى [النذر] (3) ونوى أن لا يكون يمينا [(4)] ، كان نذرا فقط. (1) أي إذا نذر ولم ينو شيئا... (2) قوله: ثم إن لم ينو... الخ؛ بيان لصور ما إذا تكلم بصيغة النذر مع قطع النظر عن كونه نذرا لصوم العيد أو غيره، والحاصل أنه إذا قال: لله علي أن أصوم يوم كذا، فله صور: الأولى: أن لا ينوي بهذا الكلام شيئا، وحينئذ هو نذر يجب وفاؤه عملا بالصيغة، فإن مثل هذا اللفظ موضوع للنذر، فيفيده لو حلفه إذا تكلم به من غير احتياج إلى النية. الثانية: أن ينوي النذر فقط من غير إثبات غيره أو نفيه وحينئذ أيضا هو نذر لتأكيد ما وضع له الكلام بالعزيمة. الثالثة: أن ينوي النذر مع نفي محتمله، وهو اليمين، فيكون نذرا بالطريق الأولى لتأكد موجب الصيغة بالقصد، مع نفي ما يحتمله. الرابعة: أن ينوي بهذا الكلام اليمين مع نفي أن يكون نذرا، وحينئذ يكون يمينا؛ لأنه نذر بصيغة يمين بموجبه، فإن وضعه لإيجاب المباح على نفسه، وهو معنى النذر، ويلزمه تحريم ضده على نفسه، وتحريم المباح على نفسه هو معنى اليمين؛ كقوله: والله لا أفعل كذا، أو لا أترك كذا، فإذا نفي المعنى الموضوع له ونوى ما هو لازمه حكم به، ويكون من قبيل إطلاق الملزوم على اللازم. الخامسة: أن ينوي النذر واليمين كليهما. السادسة: أن ينوي اليمين فقط من غير أن ينفي النذر أو يثبته، وفي هاتين الصورتين يكون نذرا ويمينا، ويحكم بأحكامها. (3) سقطت من م. (4) قوله: يمينا؛ ويجب عليه بره كسائر الأيمان؛ فإن حنث لا قضاء، بل الكفارة كما في سائر الأيمان.

Mas'alah: What is the ruling when one intends both a vow and an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1171

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Conditional Vows (Nadhr Mu'allaq)

وإن نواهما أو نوى اليمين): أي من غير أن ينفي النذر، (كان نذرا و(4) يمينا)، حتى لو أفطر يجب عليه القضاء للنذر(5)، والكفارة لليمين، (وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – نذر في الأول [(6)] ، ويمين في الثاني)، المراد بالأول ما إذا نواهما، وبالثاني ما إذا نوى اليمين. واعلم أن الأقسام ستة: ما(7) إذا لم ينو شيئا. أو نوى كليهما. أو نوى النذر بلا نفي اليمين. أو مع نفيه. أو نوى اليمين بلا نفي النذر. أو مع نفيه. (1) أي إن نذر ونوى اليمين... (2) قوله: كفارة؛ وهي تحرير رقبة، أو إطعام عشرة مساكين، أو كسوتهم. (3) كفارة اليمين: وهي تحرير رقبة، أو كسوة عشرة مساكين، أو إطعامهم. ينظر: ((مختصر القدوري)) (ص101) . (4) في أ و ب و ج و س و ق: أو. (5) في س و ف و م: المنذر. (6) قوله: نذر في الأول؛ لأنه موضوع له، فيحمل عليه لا محالة عند اقترانه بالنية، ويصير قصد اليمين لغوا؛ لعدم جواز إرادة المعنى الحقيقي والمجازي معا. (7) في س و ص و م: أما.

Mas'alah: How is the issue of combining literal and metaphorical meaning resolved in nadhr and yamin?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1174

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Definition and Types of Vows (Nadhr)

فإذا [(1)] كان اليمين(2) معنى مجازيا يرد عليه أنه يلزم الجمع بين الحقيقة

والمجاز، فلدفع هذا قيل في كتب أصولنا(3): ليس اليمين معنى مجازيا [(4)] ، بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين [عين] (5) بموجبه(6) (1) قوله: فإذا... الخ؛ يعني إذا ثبت كون اليمين معني مجازيا لهذه الصيغة، فإذا قال: لله علي صوم كذا، ونوى النذر واليمين، أو نوى اليمين فقط، ينبغي أن لا يحمل إلا على أحدهما، كما ذهب إليه أبو يوسف، فإنه إذا أخذ كل منهما، وحكم بترتب أحكامهما كما قاله أبو حنيفة ومحمد، يلزم الجمع بين المجاز والحقيقة، وهو غير جائز. (2) أي في إطلاق صيغة النذر معنى مجازيا... (3) وتفصيل هذا البحث في ((كشف الأسرار)) (2: 59) ، و ((التوضيح)) (1: 91–92) ، و ((التلويح)) (1: 92) ، و ((حاشية الفنري)) (1: 334) ، و ((حاشية ملا خسرو)) (1: 334) ، وغيرها. (4) قوله: ليس معنى مجازيا؛ فيه بحث؛ فإنه لا مخلص من كونه معنى مجازيا؛ فإن لازم الشيء يكون معنى مجازيا له، وجوابه: إن المراد نفي كونه معني مجازيا مراد بالصيغة، وحاصله على ما في ((التلويح)) ، أن قوله: لله علي نذر بصيغته؛ لكونها موضوعة له يمين بموجبه؛ أي لازمه المتأخر عنه، ودلالة اللفظ هي لازم معناه، لا يكون بطريق المجاز ما لم يستعمل في اللازم، ولم يرد به اللازم مع قرينة مانعة عن إرادة ما وضع له، فإن الحقيقة تدل على جزاء المعنى بالتضمن، وعلى لازمه بالالتزام، ففهم الجزء و لازمه قد يكون من حيث أنه نفس المراد، فاللفظ حينئذ مجاز، وقد يكون من حيث أنه جزء المراد أو لازمه، فاللفظ حقيقة كما إذا فهم الجدار من لفظ البيت المستعمل في معناه، وفهم الشجاعة من لفظ الأسد المستعمل في السبع. (5) زيادة من م. (6) أي أن الصيغة موضوعة للنذر وموجب هذا الكلام اليمين، والمراد بالموجب اللازم المتأخر، فدلالة اللفظ على لازمه لا تكون مجازا. ينظر: ((التوضيح)) (1: 91) .

Mas'alah: What is the analogy between buying a relative and the legal effect of nadhr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1175

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Definition and Types of Vows (Nadhr)

، والمراد بالموجب: اللازم، كما أن شراء(1) القريب(2) [(3)] [شراء] (4) بصيغته، إعتاق بموجبه.

Mas'alah: How is the combination of literal and metaphorical meaning justified in nadhr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1176

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Definition and Types of Vows (Nadhr)

فالجواب [(1)] عن الجمع بين الحقيقة والمجاز: إن الجمع بينهما في الإرادة لا يجوز، وهاهنا ليس كذلك، فإن النذر لا يثبت بإرادته(2) بل بصيغته، فإن صيغته إنشاء للنذر [(3)] ، فيثبت سواء أراد أو لم يرد ما لم ينو أنه ليس بنذر، أما إذا نوى [(4)] أنه ليس بنذر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى، فإن هذا أمر لا مدخل فيه لقضاء [(5)] القاضي، والمعنى المجازي يثبت (1) قوله: فالجواب... الخ؛ لما زيف الجواب السابق ذكر جوابا آخر، وحاصله على ما ذكره الشارح في ((التوضيح)) : إنا سلمنا أن اليمين معنى مجازي، لكن في الإنشاءات يمكن أن يثبت للكلام الحقيقي والمجازي كلاهما، فالحقيقي بمجرد الصيغة أراد أو لم يرد، والمجازي إن أراد، وقال في ((التلويح)) : هذا الجواب إنما يصح فيما إذا نوى اليمين فقط، وأما إذا نواهما فقد تحققت إرادة المعنى الحقيقي والمجازي معا، ولا

معنى للجمع إلا هذا، فإن قلت: لا عبرة بإرادة النذر؛ لأنه ثابت بنفس الصيغة من غير تأثير للإرادة فيها، فكأنه لم يرد إلا المعنى المجازي، قلت: فلا يمتنع الجمع في شيء من الصور؛ لأن المعنى الحقيقي يثبت باللفظ، فلا عبرة بإرادته. (2) في م: الارادة. (3) اي موضوع لانشاء النذر شرعا وان كان خبرا ظاهرا. (4) قوله: أما إذا نوى... الخ؛ جواب عن دخل مقدر، وتقرير الدخل أنه لما كان ثبوت النذر بمجرد الصيغة، يلزم أن يثبت فيما إذا نوى اليمين مع نفي اليمين أيضا، وحاصل الدفع أنه لما نوى مجازه ونفى حقيقته يصدق ديانة، فإن هذا الحكم يثبت فيما بينه وبين الله، ولا مدخل فيه للقضاء حتى يوجبه القاضي، ولا يصدقه. (5) قوله: لقضاء؛ بخلاف الطلاق والعتاق؛ فإنه إذا قال: أردت المعنى المجازي، ونفيت الحقيقي لا يصدق في القضاء؛ لأن هذا حكم في ما بين العباد، فقضاء القاضي أصل فيه.

بإرادته، فلا جمع بينهما في الإرادة(1).

Mas'alah: What is the ruling on unconditional and conditional vows?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2075

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Conditional Vows (Nadhr Mu'allaq)

(ومن نذر [(1)] مطلقا): أي غير معلق بشرط، نحو: لله علي صوم هذا اليوم، (أو معلقا(2) بشرط يريده [(3)] ك: إن قدم غائبي، فوجد وفى[(4) (1) قوله ومن نذر الخ لما كان النذر مشابها لليمين في أن في كل منهما ايجاب المباح وتحريم الحلال ذكره في باب الايمان ولذا تجب الكفارة على من قال على نذره ولم يسم قربة كما

مر (2) في ص و م: متعلقا. (3) قوله بشرط يريده قال في رد المختار انظر لو كان فاسقا يريد شرطا هو معصيت فعلق عليه كما في قول الشاعري على ما إذا ما زرت ليلى بخفية زيارة بيت الله رجلان حافيا فهل يقال إذا باشر الشرط يجب عليه المعلق أم لا ويظهر لي الوجوب لأن المنذور طاعة وقد علق وجويها على شرط فاذا حصل الشرط لزمته وأن كان الشرط معصية يحرم فعلها لأن هذه الطاعة غير حاملة على مباشرة المعصية بل بالعكس وتعريضا النذر صادق عليه ولذا صح النذر بقوله أن زنيت فلانة لكنه يتخير بينه وبين الكفارة اليمين لانه إذا كان لا يريده يصير فيه معنى اليمين فيتحيز بخلاف ما إذا أن يريده لفوات معنى اليمين فينبغي الجنا بلزوم المنذر فيه (4) قوله وفي أي يجب عليه الوفء والايتان بما نذر به لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وتشترط لصحة النذور ووجوب وفائه شروط بسطها صاحب البدائع والبحر والنهر وغيرها منها أن يكون النذر تقربا إلى الله تعالى فان النظر لغير الله حرام ولا يجب الوفاء به بل يحرم اكل المنذور لغيره وقد نص العلامة قاسم بن قطلوبغا في شرح درر البحار أن النذر الذي يقع من اكثر العوام للاموات كان يقول يا سيدي أن روغائي أو شفي مريض فلك من الذهب والفضة كذا ومن الثياب كذا والطعام أو الشمع والزيت كذا حرام وباطل لكونه نذر المخلوق وما يؤخذ من الشمع والزيت والدراهم والحلوا في ضرائح الاولياء تقربا اليهم حرام لا يحل اكله لا لغني ولا فقير ولا يجوز لخادم القبور اخذه ما لم يقصد الناذر التقرب إلى الله وذكر الولي الما هو لبيان محل صرف النذر وهو مستحقوه القاطنون برباط أو مسجد فح يحلاخذه لخدام ذلك الرباط والمقبرة الفقراء لا الاغنياء فان الغني ليس بمقرن للنرة منها أن لا يكون النذر بمعصية إذا كان حراما لعينه وليس فيه وجه قربة فان كانت فيها جهة قربة وكانت محرمة للغير انعقد النذر كنذر صوم يوم النحر فلو صامه خرج عن العهدة واتم والاحسن أن يفي بصوم يوم غيره كذا في الفتح ومنها أن لا يكون

المنذور واجبا عليه قبل النذر فلو نذر حجة الاسلام أو صلاة الظهر ونحو ذلك لم يلزمه شيء غمرا ومنها أن لا يكون المنذور اكثر مما يملكه أو غير مملوكفلو قال لشاة غيره لله على أن اذبحها يوم النحر لم يصح النذر ومنها أن لا يكون مستحيل الوجود فلو نذر صوم امس أو اعتكافه لم يصح ومنها أن يكون المنذور من جنسه وجب شرعا فلا يلزم الناذر ما ليس من جنسه واجب بالنذر كما إذا انذر تشييع الخبازة ودخول المسجد ومنها أن يكون عبادة مقصودة فلا يلزم الوضوء وتكفين الميت والغسل ونحو ذلك بالنذر ومن هنا يظهر انه لا يلزم وفاء نذر العقاد ومجلس المولد كما تعورف من العوام في زماننا وفي المقام تفصيل ليس هذا موضعه وقد فرغنا عن قدر منه في رسالتي السعي المشكور في بحث زيارة سيد القبور قبر سيد اهل القبور صلى اله عليه واله وصحبه إلى يوم النشور

[

Mas'alah: What is the ruling on a conditional vow (nadhr) when the condition is unwanted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2076

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Conditional Vows (Nadhr Mu'allaq)

، وبما لم يرده ك: إن زنيت،(1) وفى أو كفر [(2)] هو الصحيح)(3) (1) أي كإن زنيت فعلي كذا. (2) قوله وفي أو كفر يعني هو مخير بين الوفاء بالنذر واتيان المعلق وبين اداء كفاءة اليمين تفصيله على ما ذكره حسن الشربنلالي في رسالته تحفه التحرير واسعاف الناذر والغني والفقير بالتخيير بين الوفاء والتحرير أن النذر

المعلق بما يقصد كونه الواجب فيه على تقدير حصول الشرط هو الوفاء والاتيان بالمنذور عينا الانعدام مع اليمين فيه لانه قصد اظهار الرغبة فيما جعله شرطا كقوله أن شفى الله مر يعني والمعلق بما لا يقصد كونه المذكور في ظاهر الرواية وجوب الوفاء فيه أيضا لأن المعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده ولو نجز النذر عند وجود الكفارة لا تجزيه الكفاءة بل يجب الاتيان بالمنذور فكذا هذا وروى عن أبي حنيفة رح انه رجع عنه قبل موته بسبعة ايم إلى انه مخير بين الوفاء وبين التكفير وذلك لأن في الشرط الذي لا يريد كونه كقوله أن زنيت فعلى حجة أو صوم سنته كلامه يشتمل على معنى النذر واليمين جميعا أما معنى النذر فظاهر لوجود صيغة الالتزام وما معنى اليمين فلانه قصد به الامتناع عن ايجاد الشرط فكان مراده اني لا افعل هذا ولو فعلت فعلي كذا تنجيز بين أن يميل إلى جهة النذر فيفي وبين أن يميل إلى جهة اليمين فيكفر وعليه يحمل حديث كفارة النذر كفارة اليمين اخرجه اصحاب السنن وهذا التخيير في شرط لا يريد كونه وأن كان خلاف ظاهر الرواية فان ظاهر الرواية هو وجوب الوفء بالنذر مطلقا كان أو معلقا بشرط يريده أو بشرط لا يريده لكن ما ثبت رجوع الامام إليه افتى به جمع من المشايخ كالمصدر الشهيد وشمس الالمية السرخسي ومشايخ بلخ وبخار أو صححه في الهداية وقال في البزازية عليه الفتوى (3) التخيير هو رواية النوادر، ولكنه صح رجوع الإمام قبل وفاته بسبعة أيام عما نقل عنه في ظاهر الرواية من وجوب الوفاء سواء علقه بشرط يريده أو بشرط لا يريده، وبه كان يفتى إسماعيل الزاهد، وهو اختيار السرخسي في ((المبسوط)) (8: 136) لكثرة البلوى في زماننا، وقال صاحب ((الدرر)) (2: 43) : وبه يفتى، وفي ((التنوير)) (3: 69) : وهو المذهب. وقال صاحب ((مجمع الأنهر)) (1: 548) : وفي أكثر المعتبرات هذا هو المذهب الصحيح المفتى به.

Mas'alah: What is the difference between the two narrations regarding conditional vows?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2077

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Conditional Vows (Nadhr Mu'allaq)

إنما قال: هذا احترازا عن القول الآخر [(1)] ، وهو وجوب الوفاء سواء علقه بشرط يريده أو لا يريده، وإنما كان هذا صحيحا؛ لأنه إذا علقه بشرط لا يريده، ففيه معنى اليمين، وهو المنع، لكنه بظاهره نذر، فيتخير(2). (1) قوله القول الاخر هذا هو ظاهر الرواية والتفصيل هو رواية النوادر وقد اخطأ صاحب البحر حيث ظن أن في رواية النوادر التخيير فيهما وذلك لما عرفت أن في الرواية النوادر التخيير فيهما وذلك لما عرفت أن في الشرط الذي يريده لم يرد التخيير مطلقا لا في النوادر ولا في الاصول الشرط الذي يريده لم يرد التخيير مطلقا لا في النوادر ولا في الاصول بل وجوب الوفاء فيه متفق عليه وانما اختلاف الروايتين في الشرط الذي لا يريد كونه بل يقصد الامتناع عنه (2) في ف: فتخير، وفي م: فليتخير. أي فيتخير بين الوفاء والكفارة. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 548) .

Mas'alah: What is the ruling on a conditional vow when the condition is a sinful act?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2078

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Vows (Nadhr) > Vows of Disobedience and Disliked Acts

أقول: إن كان الشرط [(1)] أمرا حراما كـ: إن زنيت مثلا، ينبغي أن لا يتخير؛ لأن التخيير تخفيف، والحرام لا يوجب (1) قوله أن كان الشرط الخ حاصله انه أن كام

الشرط الذي لا يريد كونه امرا حراما أي ممنوعا شرعا سواء كان حراما قطعيا أو كمرولح تحريما كان زنيت أو أن شربت الخمر أو أن تركت الصلاة أو أن لعبت بالشطرنج فعلي صوم سنة ينبغي أن لا يتخير فيه عند الاتيان بالشرط بين الاتيان بالمنذور وبين اداء كفارة اليمين بل يجب عليه الوفاء لأن في التخيير تخفيفا وارتكاب الامر الممنوع لا يوجب التخفيف وفيه بحث من وجوه احدها انه قد يكون الوفاء اخف من اداء الكفارة فلا معنى لوجوب الوفاء مطلقا لتحصيل التشديد كقوله أن زنيت فعلى صوم يوم أو صلاة ركعتين قال اداء مثل هذا اخف من اداء الكفارة بكثير لاسيما إذا كان الناذر موسرا أو اجيب عنه بان اصل وضع التخيير في الشرع للتخفيف فلا يلزم الفعل الحرام وفيه نظر فان مجرد التحييز لا ينافي ارتكاب الحرام شرعا الا ترى إلى أن الحنث ممنوع شرعا وقد خير الشارع الحانث بين التحرير وبين الاطعام وبين الكسوة وثانيهما أن التخفيف انما هو التحييز الذي جعله الشارع لا التخيير الذي جعله العبد لنفسه فانه لو قال رجل أن زنيت فعلى تحرير رقبة أو طعام مسكين لكان يجزي منه اداء احدهما وههنا التحييز ثبت من العبد نفسه بكلامه المشتمل على معنى اليمين ومعنى النذر واجيب عنه بان عبارته لما كانت محتملة لالتزام الوفاء والكفارة ينبغي أن يرجح الشارع جانب الوفاء لئلا يكون تخفيف وفيه نر لانه ليس للشارع أن يلزم رجلا احد محتملي كلام العبد جزما مع وجود الاحتمال الاخر فان المرء انما يؤخذ حسبما ينطق به وثالثهما وهو الحل أن الممنوع انما هو كون الحرام موجبا للتخفيف وثبوته لوجه اخر لا يضر وهنا موجب للتحمير انما هو كون اللفظ محتملا لمعني اليمين والنذر وبالجملة ايراد الشارح باطل من اصله وأن افتخر به

BAB 28

باب اليمين الغموس

The Chapter on the Perjurious Oath

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of a false oath (yamin ghamus) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2043

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on the Perjurious Oath > Definition of the Perjurious Oath (Yamin Ghamus)

(فحلفه على فعل أو ترك ماض كاذبا عمدا غموس [(1)])، يمكن [(2)] أن يراد بالفعل مصطلح أهل النحاة(3)، أو(4) مصطلح أهل الكلام(5)، وهو المصدر أعم من أن يكون قائما بالعقلاء، أو بالجمادات، نحو: والله لقد هبت الريح. فإن قلت [(6)] إذا قيل: والله إن هذا حجر، كيف يصح(7) أن يقال: هذا الحلف(8) على الفعل. (1) قوله غموس فعول من الغمس سمي به لانه تغمسه في ** ثم فانه كبيرة سواء قطعت به حق مسلم أو لا لحديث تجاري الكبائر الاشراك بالله وقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس كذا في النهر (2) قوله يمكن الخ يرد عليه أن المقابلة الترك بالفعل تابى عن حمل الفعل على الفعل النحوي فالاولى أن يحمل الفعل على المعنى اللغوي (3) في م: التجارة. ويرد عليه أنه مقابلة الفعل بالترك تأبى حمل الفعل على الفعل النحوي، فالأولى أن يحمل على المعنى اللغوي. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 230) . (4) في م: و. (5) وفي مصطلح أهل الكلام إما أن يراد به ما هو بالاخبار فيأباه شموله فعل الجماد، وإما أن يراد التأثير فلا يشمل الانفعالات وكون الشيء حجرا مع أنه صرح بشموله فالأولى أن يراد الفعل الذي قال. ينظر: ((حاشية عصام الدين)) (ق141/أ) . (6) قوله فان قلت الخ حاصل الايراد أن الحلف الكاذب قد يكون على غير فعل وتركه بل يتعلق بالنسب الخبرية الاسمية وحاصل الجواب انه متضمن لمعنى الفعل أو الترك (7) في ص: يصلح. (8) في ب و م: حلف.

Mas'alah: What is the ruling on the perjurious oath (yam n gham s) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2044

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on the Perjurious Oath > Ruling on the Perjurious Oath as a Major Sin

ثم بين حكم الغموس بقوله: (يأثم به [(4)])(5). (1) قوله يقدر ليس المراد به التقدير لفظا فانه مما لا حاجة إليه بل الغرض أن نسبة شيء إلى شيء تتضمن معنى الكون وهو لايكون الا في احد الزمنة أو جميعها (2) في ص: نقدر. (3) المشهور في عبارة القوم أن الغموس حلف على فعل أو ترك ماض كاذبا عمدا، وقد صرح شراح ((الهداية)) وغيرهم: إن ذكر الفعل والمضي ليس بشرط بل هو بناء على الغالب، فلا حاجة إلى تكلف ارتكبه صدر الشريعة حيث قال : فإن قلت إذا قيل : والله إن هذا حجر ... على أن اعتبار الماضي أو الاستقبال في هذا الحلف باطل لتعين إرادة الحال. فتدبر. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 38) . (4) قوله يا ثم به فتلزمه التوبة والاستغفار ولا تجب الكفاءة لانها كبيرة محضة والكفاءة لا تجب في الكبائر المحصنة بل في الامور الدائرة بين الاباحة والحرمة كيف لا والكفاءة تتادى بالصوم وهو عبارة محصنة (5) ولا كفارة فيها إلا التوبة والاستغفار؛ لأنه من الكبائر بالنص الصحيح. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 540) .

Mas'alah: What is the ruling on an oath concerning a past or present action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2048

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on the Perjurious Oath > False Oaths About Past vs. Future Actions

قلت(1): إنما لم يذكره لمعنى دقيق، وهو أن الكلام يحصل أولا [(2)] في النفس، فيعبر عنه باللسان، فالإخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس، فيعبر عنه باللسان[(3) (1) قال ملا خسرو بعد ذكر الشارح بطوله في ((درر الحكام)) (2: 39) : بل الصواب في الجواب أن يقال: لا وجه لهذا السؤال بعدما قال أولا إن مطلق اليمين أكثر ن الثلاث، فتدبر. وفي ((المختار)) (3: 285) : الغموس: وهي الحلف على أمر ماض أو حال يتعمد فيها الكذب فلا كفارة فيها. (2) قوله يحصل أو لا أي قبل التكلم به ورح يسمى كلاما نفسيا وهو المراد في قول الشاعري أن الكلام لفي الفواد وانما هو جعل اللسان على الفواد دليلا وهذا غير المعنى الحاصل بالكلام بعد التكلم به فالكلام اللفظي يدل على الكلام النفسي وهو صورة إجمالية بسيطة حاصلة في هذا من يفصلها اللسان يتكلم الالفاظ الدالة عليها وأن شئت تفصيل هذا الكلام فارجع إلى كتب علم الكلام في بحث الكلام (3) قوله فيعبر منه باللسان الخ حاصل الجواب على ما يفيد ظاهر كلام انه لابد في كل كلام من حصول معنى اجمالي اولا في النفس يعبر عنه بالالفاظ والزمان القضاء اليمين هو* اختتام التعبير فاذا حص معنى كلام اليمين في النفس اولافعبر عنه بالالفاظ كقوله الله اكتب يدايه الحال غير أن حكايته انما هو الزمان الذي هو من ابتداء تكلمه إلى انتهاء حالا بالنسبة إلى زمان الانعقاد وماض لكون الزمان ** لا غير قار في الوجود فيكون انعقاد الحلف عليه على الماضي ويدخل في الصوة بقة النسبا وبالجملة الحلف على الحال حلف على الماضي حقيقة فيكون حكمه حكمه فلهذا لم يذكره المصنف على حدة ولا يخفى على الفطن أن هذا التقرير يقتضي أن لا يكون الحلف على الحال شيئا مغاير اللحلف على الماضي فلا يصلح وجها لعدم ذكر المصنف فان السؤال كان عن عدم الذكر بعد كونه شيئا معتبرا وايض هذه النكتة التي ذكرها انما يعتبرها ابل الحكمة لاابل العرف ومنى الايمان على العرف ابل العرف يحكمون بكون

اللازمة ثلثة وبكون الحلف على الحال مغايرا للف على الماضي والحكم الشرعي في هذا الباب يجري حب العرف فالاولى أن يقال انما لم يذكره المصنف لانه كالحلف على الماضي تقسيما وحلها ولك أن تحمل كلام الشارح على هذا وتجعل النكتة باعثة على عدم ذكره على حدة وأن كان معتبرا شرعا وعزفا رح فيكون معنى قوله فيكون الحف عليه الحلف على الماضي أن الحلف على الحال كالحلف على الماضي فاحفظ هذا فانه من سوانح الوقت

BAB 29

باب تعليق اليمين بالشرط

The Chapter on Conditional Oaths

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Whose statement is believed when the spouses dispute the occurrence of the condition in a conditional divorce oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1667

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Conditional Oaths > Testimony and Judicial Aspects of Conditional Oaths

وإن اختلفا [(2)] في وجود الشرط فالقول له [(3)] إلا مع حجتها [(4)] (5) (1) قوله: وتنقضي العدة؛ أشار به إلى أنه لو دخلت الدار حال العدة تصير بائنة بينونة مغلظة؛ لوجود المحلية، لبقاء الملك حكما. (2) قوله: وإن اختلفا... الخ؛ يعني إن اختلفت الزوجان في وجود الشرط بأن ادعت المرأة وجوده وأنكره الرجل، والمراد بالوجود التحقق والثبوت ليعم الشرط العدمي، نحو: إن لم تدخلي الدار اليوم فأنت طالق. (3) قوله: فالقول له؛ أي يكون القول قول الزوج مع يمينه، وذلك لكون الزوج منكرا لوقوع الطلاق، والقول قول المنكر، وظاهره يقتضي أنه لو علق طلاقها بعدم وصول نفقتها أياما، فادعى الوصول وأنكرته أن يكون القول قوله، وبه صرح في ((القنية)) ، نقلا عن ((المنتقى)) ، لكن يقتصر هذا في باب عدم وقوع الطلاق، ولا يكون القول قوله في باب وصول النفقة، بل تحلف الزوجة على عدم الوصول وتستحقه، وصحح في ((البحر)) و ((النحر)) وغيرهما: إن في صور الاختلاف في وجود الشرط القول قوله إلا في موضع يدعى هو إيفاء حق، وتنكر هي فإن القول قولها حينئذ. (4) قوله: إلا مع حجتها؛ يعني إلا إذا أقامت البينة على وجود الشرط،، وإن كان عدميا فإن البينة تقبل على الشرط، وإن كان أيضا كان لم تجيء صهر في الليلة فامرأتي طالق؛ لأنها وإن كانت على النفي صورة فهي لإثبات الطلاق حقيقة، والعبرة للمقاصد والمعاني لا للصورة. كذا في ((البحر)) . (5) أي إن اختلف الزوجان في وجود الشرط بأن قال الزوج: ما دخلت الدار، وقالت

المرأة: بل دخلتها، فالقول للزوج؛ لأنه متمسك بالأصل فكان الظاهر شاهد له، ولأنه ينكر وقع الطلاق وهي تدعيه، إلا إذا أقامت البينة على دعواها. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 189) .

،

Mas'alah: What is the ruling on conditional oaths involving disbelief and Persian oath formulas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2057

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Conditional Oaths > Impossible Conditions and Their Rulings

وإن فعل كذا فهو كافر، وإن لم يكفر علقه بماض أو آت، وسوكند [(1)] ميخورم بخداي(2) قسم [(3)]). فقوله: لعمر الله: مبتدأ، وقسم: خبره، والمراد [(4)] بقاء الله، تقديره: لعمر الله قسمي [(5)] . (1) قوله سوكند بفتح السين وسكون الواو ثم كاف فارسية مفتوحة ثم نون ثم دال مهملة ساكنتان هو معنى القسم بالفارسية (2) سوكند ميخورم بخداي: أي أحلف الآن بالله، بلسان فارس. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 545) . (3) قوله قسم أي يمين وهو لفتحتين من الاقسام وذكر أبو البقاء الكفوي في كلياته أن القسم اخص من الحلف واليمين فان اهل اللغة يلمسون بالقسم واليمين ما يقصد به تعظيم المقسم به الا امنهم لا يخصون ذلك بالله واهل الشرع يخصونه بالله واليمين الذي لا يعرفها اهل اللغة هو الشرط الجزاء إذ ليس فيه معنى التعظيم وسموه يمينا لما فيه من معنى اليمين وهو المنع أو الايجاب فان اليمين شرعا هو عقد يقوى به عزم الحالف على الفعل أو الترك وذكر أيضا أن القسم قسمان

ظاهر ومضمر وهو قسمان أيضا قسم دلت عليه اللام نحو لتبلون في اموالكم وقسم دل عليه المعنى نحو وأن منكم الاوارد تقديره والله (4) قوله والمرادان المراد من عمر الله بفتح العين أو بضمها والاول اشهر واكثر استعمالا في القسم بقاء الله وهو من الصفات الذاتية الالهية التي يجوز الحلف بهما مطلقا (5) قوله قسمي فلهذا اخبر محذوف هو معناه اقسم بعمر الله حياته

وقوله: وأيم الله، قد قيل [(1)] : هو جمع يمين، حذفت النون منه خفة؛ لكثرة [(2)] استعماله، تقديره: أيمن الله يميني، وقيل: هو من أدوات القسم كالواو. وعهد الله: بالجر [(3)] بواسطة حرف القسم. (1) قوله قد قيل الخ اشار به إلى وقوع الخلاف فيه فعند النحاة الكوفيين هو ما خوذ من ايمن التزم بحذف نونه في القسم وايمن بفتح الهمزة وسكون الياء المثناة ** وضم الميم جمع يمين وعن البصريين معنى واهم الله والله فاتوا وللقسم كلمة ايم مسقاة موضوعة للحلف وقعت صلة (2) قوله لكثرة آي لكثرة استعمال هذا اللفظ في القسم و كثرة الاستعمال من مقتضيات التخفيف ولذا حذفت همزة الوصل في بسم الله كتابة بخلاف اقرا باسم ربك ويطلب تفصيل هذا البحث من شرحي الميزان الصرف المسمى بالتبيان وهو اول تصانيع (3) قوله بالجر اشار به إلى أن الواو في قول المصر وعهد الله وهكذا قوله وميثاقه قسميته وهو حكاية عن ضيغة القسم وفيه ما فيه أما لا فلأن الظاهر أن الواو في الموضوعينللعطف كما أن الواو في قوله واقسم واحلف واشهد وعلى نذرو أن فعل كذا للعطف فهذه القوال كلها معطوفة على قوله لعمر اله وأما ثانيا فلانه يمكن رفع عهد الله ونصيبه بحذف الخبر أو بتقدير اداة القسم

وقوله: وإن لم يكفر، إنما قال هذا [(1)] ؛ لأنه علق الكفر بالفعل المذكور، فيكون

قسما بسبب التعليق، فعدم الكفر بذلك الفعل دل(2) على عدم صحة التعليق [(3)] ، فلا يصح القسم، فعدم الكفر لما أوهم عدم صحة القسم، فلدفع هذا الوهم، قال: إنه قسم وإن لم يكفر، وإنما يكون قسما؛ لأنه لما علق [(4)] الكفر بذلك [الفعل] (5) ، فقد حرم الفعل، وتحريم الحلال يمين[(6) (1) قوله انما قال هذا الخ حاصلة أن الحالفلما علق امرا بالكفر فقال أن فعلت هذا وأن لم افعل هذا فانا كافر وقال أن كنت فعلت هذا فانا كافر فانما يكون هو قسما بسبب التعليق بالكفر فيلزم أن يثبت الكفر على تقدير وجود المعلق عليه مع انهم صرحوا بعدم الكفر وهذا يدل على عدم صحة التعليق فلهذا صرح المصنف عدم الكفر بقوله وأن لم يكفر (2) في م: تدل. (3) قوله دل على عدم صحة التعليق إذ لو صح لثبت الكفر كما في سائر التعليقات حيث ينزل الجزاء بوجود الشرط (4) قوله لانه لما علق الخ توضيحة انه لما علق الحالف الكفر على ذلك الفعل فقد جعل الشرط علما على الكفر فلا بد أن يعتقده واجبالامتناع فوجد معنى اليمين فصار قسما ونما لا يكفر لأن مجرد وارتكاب فعل جعلهعلما على الكفر ليس بكفر حقيقة (5) سقطت من س و م. (6) قوله بيمين يدل عليه قول الله تعالى خطابا لنبيه يا ايها النبي لم تحرم ما حل الله لك تبتغ مرضاها ازواجوالله غفور رحيمقد فرض الله لكم تحلله ايمانكم وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم حلف على ترك اكل العسل وقصته مروية في صحيح النجاري وغيره فهذه الاية دلت علىان تحريم يمين فيكون كل ما تضمنه يمينا وهذا كان قوله على نذر يمينا لأن النذر ايجاب المباح وهو يستلزم تحريم الحلال لأن ايجاب الفعل أو تركه يستلزم لتحريم ضده ويدل عليه أيضا قوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمين اخرجه أبو داؤد وابن حاجته

.[

Mas'alah: Does a conditional statement of disbelief constitute an oath or actual disbelief?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2060

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Conditional Oaths > Impossible Conditions and Their Rulings

وقوله: علقه بماض أو آت؛ أي لا يكفر بهذا القول سواء علق الكفر بفعل ماض أو مستقبل، وعند البعض(1): إن علقه بفعل ماض يكفر؛ لأن التعليق [(2)] بفعل يعلم أنه قد وقع تنجيز(3)، لكن الصحيح [(4)] أنه لا يكفر إن كان يعلم أنه يمين، فإن كان عنده أنه يكفر بالحلف يكفر فيهما[(5)] (1) مثل محمد بن مقاتل، ولكن الأصح أنه إن كان الرجل عالما يعرف أنه يمين لا يكفر في الماضي والمستقبل وإن كان جاهلان وعننده: أنه يكفر بالحلف يكفر في الماضي والمستقبل. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص143) . (2) قوله لأن التعليق يعني أن التعليق بما يعلم وقوعه تنجيز فاذا قال أن كنت فعلت كذا فانا كافر فان كان صدقا فلا كفر ولا مؤاخذة وأن كان كاذبا كفر لانه يصير كأنه انجز الكفر واثبته لنفسه ويدل عليه قوله صلى اله عليه وسلم من حلف على يمين بملة غير الاسلام كاذبا متعمدا فهو كما قال اخرجه النجاري ومسلم (3) أي التعليق بما يعلم وقوعه تنجيز، فإذا قال: إن كنت فعلت كذا فأنا كافر فإن كان صدقا فلا كفر ولا مؤاخذة، وأن كان كاذبا كفر؛ لأنه يصير كأنه أنجز الكفر وأثبته لنفسه. ينظر: ((العمدة)) (2: 235) . (4) قوله لكن الصحيح الخ حاصله أن الصحيح انه لا يكفر بتعليقه على الكفر سواء علقه بماض أو بمستقبل أن كان فيه اعتقاده انه يمين لانه يقصد به مجرد الامتناع عن الشيء ومجرد توثيق غيره ولا يثبت الكفر ما دام اعتقاده راسخا فان كان في اعتقاده انه يكفر بالحلف به كاذبا أو يظن ذلك الفعل من موجوبات الكفر فحلف به كذا بكفر رح لا

لمرد التعليق بالكفر بل لوجود الرضى بالكفر والرضى بالكفر كفر والظاهر أن حديث الصحيحيين فهو كما قال خرج مخرج الغالب فان الغالب ممن يحلف بمثل هذه الايمان أن يكون جاهلا لا يعرف الا لزوم الكفر على تقدير الحنث كذا في فتح القدير (5) قوله فيهما أي في الغموس والمنعقدة كليهما أما الغموس ففي الحال وأما في المنعقدة فعند مباشرة الشرط في المستقبل وذلك لأن من قال أن فعلت كذا فانا كافر مراده الامتناع بالتعليق وعزمه عدم ارتكابه فليس فيه بالكفر في الحال وأما إذا باشر الفعل معتقدا انه يكفر بمباشرته فانه يكفر عند المباشرة لوجود الرضا بالكفر رح

]. (وحقا(1) [(2)] ، وحق الله(3)، وحرمته(4)، وسوكند خورم بخداى(5) [(6)] يا(7) بطلاق زن(8) [(9)] ، وإن فعله فعليه غضبه، أو(10) سخطه، أو لعنته(11).(12) (1) إلا إذا أراد به اسم الله تعالى. ينظر: ((الدر المختار)) (3: 57) . (2) قوله وحقا قال في المجتبي في قوله وحقا أو حقا اختلاف المشايخ والاكثر على انه ليس بيمين وحرمته بالضم اسم من الاحترام وحرمة الله ما لا يحل انتهاكه فهو في الحقيقة قسم بغير الله وكذا لا حلف بحرمة الا اله الا الله وبحق الرسول أو الايمان أو الصلاة ونحو ذلك (3) واختار صاحب ((الاختيار)) (3: 293) أن حق الله يمين؛ لأن الحلف به معتاد اعتبار للعرف. (4) اسم بمعنى الاحترام وحرمة الله ما لا يحل انتهاكه فهو في الحقيقة بغيره تعالى. ينظر: ((رد المحتار)) (1: 57) . (5) لأنه وعد وليس بيمين. ينظر: ((الايضاح)) (ق70/ب) . (6) قوله وسوكند خورم بخداي انما لا يكون يمينا لانه وعد كما أن قوله سوكند خوردة أم اخبار عن اليمين بخلاف قوله سوكندمي خورم فانه يمين كما مر لدلالته على الانشاء (7) خطأ ملا خسرو في ((الدرر)) (2: 41) صاحب ((الوقاية)) في لفظ: يا؛

وأنه يجب عليه لفظ: أو؛ بدلا منها. وفي ((شرح أبي المكارم)) (ق296) : أنه الأحسن. ولكن عبد الحليم في ((حاشيته)) (1: 335) : بين أن هذا وهم من ملا خسرو؛ لأن لفظة: يا؛ بالفارسية بمعنى: أو؛ في العربية. (8) زن: معناها المرأة أو الزوجة، وإنما لا يكون يمينا؛ لأنه حلف بغير الله، ولا تعارف؛ ولهذا بمينه لا يكون. ينظر: ((العمدة)) (2: 236) . (9) قوله يابطلاق زن بفتح الزاي المعجمة وسكون النون الفارسية الزوجة والمرأة وانما لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله ولا تعارف ولهذا بعين لا يكون قوله أن فعلت كذا فعلى غضب الله ولعنته أو انا زان أو سارق ونحو ذلك يمينا لعدم التعاون (10) في ج: و. (11) العبارة في م: أو لعنته أو سخطه. (12) لأنه يراد بها آثارها وهو النار؛ ولأن واحد من هذه الأمور لم يتعارف الحلف به. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق338) .

أو أنا زان، أو سارق، أو شارب خمر، أو آكل ربا(1) لا.

Mas'alah: What is the ruling on an oath conditioned on immediate action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2105

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Conditional Oaths > Conditions Involving Time and Limits

(وللحنث في إن خرجت، وإن ضربت [فأنت طالق] (1) لمريدة [(2)] خروج، أو ضرب عبد فعلهما(3) فورا [(4)] (5))(6) (1) زيادة من ب و س و م. (2) قوله لمريدة الخ يعني إذا كانت المرأة قاصدة للخروج من البيت ومتهيأة له فقال له الزوج أن خرجت فانت طالق لو قال لها أن ضربت عبدك أو عبدي فانت طالق وهي

مهيدة لضربة فيشترط في هاتين الصورتين وامثالهما الحنث وترتب الجزاء على الشرط فعل المحلوف عليه في الفور فان مكثت ثم ضربت وخرجت لا تطلق ومثل هذا ويسمى يمين الفور وهو في الاصل بمعنى غليان القدر يقال فارت ايقدر تفوز إذا غلت أو هو من فوران الغضب أي شدته استعير للسرعة وقد تفرد الامام أبو حنيفة باظهار هذا اليمين وكانت اليمين عندهم مطلقة موقتة وهذه مؤبدة لفظا موقتة معنى كذا في النهر وذكر في كتب الاصول أن القرنية في هذه اليمين للصرف عن اطلاقها هي القرنية الحالية فان قصد الحالف في مثل هذا يكون المنع عن ذلك الفعل في ذلك الوقت لا المنع مطلقا فتتقيد اليمين به (3) في م: فعليهما. (4) قوله لمريدة الخ يعني إذا كانت المرأة قاصدة للخروج من البيت ومتهيأة له فقال له الزوج أن خرجت فانت طالق لو قال لها أن ضربت عبدك أو عبدي فانت طالق وهي مهيدة لضربة فيشترط في هاتين الصورتين وامثالهما الحنث وترتب الجزاء على الشرط فعل المحلوف عليه في الفور فان مكثت ثم ضربت وخرجت لا تطلق ومثل هذا ويسمى يمين الفوز وهو في الاصل بمعنى غليان القدر يقال فارت ايقدر تفوز إذا غلت أو هو من فوران الغضب أي شدته استعير للسرعة وقد تفرد الامام أبو حنيفة باظهار هذا اليمين وكانت اليمين عندهم مطلقة موقتة وهذه مؤبدة لفظا موقتة معنى كذا في النهر وذكر في كتب الاصول أن القرنية في هذه اليمين للصرف عن اطلاقها هي القرنية الحالية فان قصد الحالف في مثل هذا يكون المنع عن ذلك الفعل في ذلك الوقت لا المنع مطلقا فتتقيد اليمين به (5) في أ: فور. (6) صورتها: لو ارادت المرأة الخروج فقال الزوج: إن خرجت، أو أرادت ضرب العبد فقال الزوج: إن ضربت فانت طالق، تقيد الحنث بالفعل فورا، فلو لبثت ثم فعلت لا يحنث، وهذه تسمى يمين فور. وتفرد أبو حنيفة رحمه الله بإظهاره . ووجهه: إن مراد المتكلم الرد عن تلك الضربة والخرجة عرفا، ومبنى الأيمان عليه. ينظر: ((الهداية)) (2: 79) ، و ((

الدر المنتقى)) (1: 555) .

Mas'alah: What is the ruling on an oath concerning a slave whose ownership changes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2169

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > The Chapter on Conditional Oaths > Conditions Involving Marriage, Divorce, and Manumission

وفي: لا يكلم عبده(1)](2) (1) أي عبد فلان، أو عبد نفسه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 290) . (2) قوله: وفي: لا يكلم عبده... الخ؛ قال أبو القاسم أحمد العتابي في ((شرح الزيادات)) : أصل الباب أن اليمين متى عقدت بإضافة ملك، بأن عقدت على عين مملوك لفلان إن لم يكن العين مشارا إليه يشترط للحنث قيام الملك وقت وجود الشرط بالإجماع، وإن كان ذلك العين مشارا إليه فكذلك عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد رح لا يشترط بقاء الملك وقت الشرط، وتتعلق اليمين بالمشار إليه، وعندهما يتعلق بالملك والمشار إليه جميعا، قال محمد: إذا حلف لا يأكل طعام فلان هذا، أو لا يدخل دار فلان هذا، أو لا يركب دابة فلان، أو لا يلبس ثوب فلان هذا، أو لا يكلم عبد فلان هذا، فباع فلان المحلوف عليه، ثم فعل الحالف ما ذكرنا لم يحنث عندهما؛ لأن شرط الحنث الفعل في عين مملوك لفلان ولم يوجد، وعند محمد يحنث؛ لأن الإضافة تلغو عند الإشارة؛ لكون الإشارة أبلغ في التعريف، وهما قالا: إنما تلغو الإضافة إذا لم يكن فيها فائدة أخرى؛ لجواز أن يكون الحامل له على اليمين غيظا لحقه من المالك، فيعتبران جميعا، ولو اشترى فلان ثوبا آخر أو عبدا آخر أو دارا أخرى ففعله الحالف، ففي المعين المشار إليه لا يحنث بالإجماع، وفي غير المعين يحنث، لكن في الدار روي عن أبي يوسف أنه لا

يحنث في المستحدث لملك؛ لأن الملك لا يستحدث فيها عادة، بخلاف المنقول، وعندهما يحنث عملا بإطلاق اللفظ، وإن كانت الإضافة إضافة تعريف، بأن حلف لا يكلم صديق فلان، أو زوجة فلان إن لم يكن مشارا إليه تشترط الصداقة والزوجية وقت الشرط عند أبي حنيفة، وعند محمد يتناول زوجة وصديقا كانا وقت اليمين، فتتعلق اليمين بالزوجة والصديق وقت اليمين بعينهما، كالمشار إليه؛ لأن الإضافة للتعريف المحض، ولو كان مشارا إليه تتعلق اليمين بالمشار إليه بالإجماع، حتى لو أبان زوجته أو عادى صديقه ثم كلمه يحنث؛ لأن الإضافة للتعريف المحض، فتعتبر الإشارة دون الإضافة. انتهى.

[

Mas'alah: What is the ruling if one intends an oath rather than a vow?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1171

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

وإن(1) نوى اليمين ونوى أن لا يكون نذرا كان يمينا، وعليه كفارة [(2)] يمين(3) إن أفطر.

Mas'alah: Does yamin take effect without intention like buying a relative?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1175

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

فيخطر ببالي [(5)] أن اليمين لو كانت موجبة لثبت [(6)] بلا نية، كشراء(7) القريب، بل [هي] (8) معنى مجازي. (1) في ص و م: شرى. (2) القريب المقصود هو الأصل وإن علا، والفرع وإن سفل، فإن شرى من هؤلاء بأن كان عبدا فإنه يعتق عليه (3) قوله: إن شراء القريب... الخ؛ يعني إذا اشترى رجل قريبه ممن يكون ذا رحم محرم منه كالأب والابن يعتق عليه، فهذا اشتراء بالصيغة، ويلزمه إعتاقه، ولا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز؛ لعدم إرادته الإعتاق، وبالجملة ثبوت اللازم لا يتوقف على الإرادة. (4) سقطت من س، وفي ص و م: شرى. (5) قوله: فيخطر ببالي؛ أي بقلبي؛ أي في رد ذلك الجواب، وظاهره أنه من مخترعاته، وهكذا ذكره في ((التوضيح)) ، قال التفتازاني في ((التلويح)) : الإشكال إنما وقع في خاطر المصنف على التوارد، وإلا فقد نقله صاحب ((الكشف)) عن الإمام السرخسي مع الجواب عنه بوجهين: الأول: إنما لما استعملت الصيغة في محل آخر خرجت اليمين من أن تكون مرادة، فصارت كالحقيقة المهجورة، فلا يثبت من غير نية، والثاني: أن تحريم ترك المنذور يثبت موجب النذر، ولا يتوقف على القصد إلا أن كونه يمينا يتوقف على القصد؛ لأن الشرع لم يجعله يمينا إلا عند القصد، بخلاف شراء القريب، فإن الشرع جعله إعتاقا قصد أو لم يقصد. (6) فلان ثبوت اللوازم لا يتوقف على ارادة (7) في ص و م: كشرى. (8) سقطت من م.

Mas'alah: What is the ruling on the dissolution of an oath when the condition occurs inside or outside of ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1666

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Expiation and Dissolution of Oaths

بعد الشرط مطلقا، وشرط للطلاق الملك)(1)، فقوله: مطلقا: أي سواء وجد الشرط في الملك، أو غير الملك، فإن وجد في الملك، تنحل إلى جزاء: أي يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء، وإن وجد [(2)] لا في الملك، تنحل لا إلى جزاء: أي يبطل اليمين، ولا يترتب عليه الجزاء [(3)] ؛ لإنعدام المحلية [(4)] ،

Mas'alah: When is the wife believed regarding a condition only she can know in an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1668

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Concerning Marriage, Divorce, and Manumission

وفي شرط [(1)] لا يعلم إلا منها(2) صدقت [(3)] في حقها خاصة، ففي: إن حضت فأنت طالق، وفلانة، وإن كنت تحبين عذاب الله، فأنت كذا، وعبده حر، لو قالت: حضت وأحبه [(4)] طلقت هي فقط، وفي إن حضت يحكم بالجزاء بعد رؤية(5) الدم ثلاثة أيام [(6)] من أوله[(7) (1) قوله: وفي شرط... الخ؛ هذا كالاستثناء مما سبق، وحاصله أن في صور اختلاف الزوجين في وجود الشرط يكون القول قوله، إلا في شرط لا يعلم وجوده إلا بإخبارها، فإن القول حينئ قول المرأة. (2) في ص: جهتها. (3) قوله: صدقت؛ أي اعتبر كلامها صادقا، وحكم بوقوع الطلاق، وهذا ظاهر قضاء وديانة فيما يترتب الحكم فيه على إخبارها، كما في: إن كنت تحبين عذاب الله، وأما في الحيض فلا تطلق ديانة إلا إذا كانت صادقة، وهل يكون التصديق هاهنا بدون اليمين أو مع اليمين الذي نقحه في ((البحر)) و ((النحر)) هو أن لا يمين عليها، نقل الحموي عن ((رمز المقدسي)) : إن عليها اليمين كذا في ((رد المحتار)) . (4) قوله: وأحبه؛ أي عذاب الله، قد يقال: إنما يقبل قولها في شرط لا يعلم إلا من جهتها باعتبار الصدق، وفي الإخبار لمحبة عذاب

الله الكذب مطوم؛ لظهور أن إنسانا لا يحب عذابه، فكيف يقبل قولها هاهنا، ويجاب عنه بأنها لشدة بغضها زوجها قد تحب التخلص منه بالعذاب. كذا في ((النهاية)) . (5) زيادة أ و ب و س و ف و م. (6) قوله: بعد رؤية الدم ثلاثة أيام؛ لا قبلها، يجوز أن ينقطع الدم فيما دون الثلاث، وما ينقطع دون الثلاث ليس بحيض بل استحاضة كما مر في باب الحيض. (7) قوله: من أوله؛ أي من حين ابتداء جريان دمها لا من حين انقطاعه، ولا فيما بين ذلك، قال في ((النهاية)) : فائدة هذا تظهر فيما إذا كانت المرأة غير مدخول بها، فإنها لما رأت دما وتزوجت بزوج آخر واستمر بها الدم ثلاثة أيام، كان النكاح صحيحا لإنقطاعها من الزوج بأول ما رأت لا إلى عدة، وتظهر أيضا فيما إذا قال: إن حضت فعبدي حر، والمسألة بحالها كان العبد حرا من حين رأت الدم، حتى كان الاكساب للعبد. انتهى.

]): أي إن قال: إن حضت فأنت كذا، فبعدما رأت الدم ثلاثة أيام يحكم بالجزاء من أول الدم؛ لأنه تبين برؤية الدم ثلاثة أيام أنه حيض، فيحكم بعد الثلاثة بوقوع الجزاء في أولها.

Mas'alah: What is the definition and classification of oaths in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2040

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Definition and Linguistic Basis of Oaths

كتاب الأيمان [(1)] (1) قوله: كتاب الأيمان؛ أي هذا كتاب في بيان أحكام الأيمان، وهو بالفتح جميع يمين، وهو في الأصل بمعنى القوة، ولذا سميت إحدى يدي الإنسان يمينا لزيادة قوتها على الأخرى، وسمي الحلف يمينا لإفادة القوة على

المخلوق عليه من الفعل والترك، وكذا التعليق؛ لأن تعليق المكروه للنفس على أمر يفيد قوة الامتناع عن ذلك الأمر، وتعليق المحبوب لها على ذلك يفيد الحمل عليه، فكان يمينا، ولما اشترك كل واحد من الطلاق والنكاح واليمين والعتاق في أن الهزل والإكراه لا يؤثر فيها ذكرها متصلة، إلا أن النكاح أقرب إلى العبادات، فاستحق التقديم، وعقبه بالطلاق؛ لأنه رفعه، واختص العتاق عن اليمين بزيادة مناسبنه بالطلاق من جهة مشاركته إياه في معناه الذي هو الإسقاط، وفي لازمه الشرعي وهو السراية، فلذا قدمه على اليمين. كذا في ((فتح التقدير)) .

Mas'alah: What is the definition of an oath (yamin) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2041

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Definition and Linguistic Basis of Oaths

اليمين(1) [(2)] تقوي الخبر بذكر(3) الله، أو التعليق(4)[(5) (1) اليمين: عبارة عن عقد قوي به عزم الحالف على الفعل أو الترك. ينظر: ((التنوير)) (3: 45) .
(2) قوله: اليمين... الخ؛ قال في ((كشف الوقاية)) ، هي في اللغة: القوة الجارحة، وفي الشرع: ذكر اسم الله أو صفته لتقوى الخبر، وسمي يمينا إما لاعتبار القوة فيه على ما في ((الكفاية)) وغيرها، وإما لضرب اليمين باليمين عند التحالف، على ما في ((المضمرات)) و ((الصحاح)) ، وقسما؛ لأنه ميز الفعل وجودا وعدما عن الاحتمال والتردد فيه بالتأكيد، أخذا من القسمة، وهو الإفراز والتمييز، ويطلق على المحلوف عليه للملابسة كما في قوله عليه السلام: ((من حلف على يمين)) . انتهى. وفي ((شرح الهروي)) : اليمين نوعان: نوع يعرفه أهل اللغة وهو ما يقصد به تعظيم المقسم به، وهم لا يخصونه بالله، وأهل الشرع يخصونه بالله من

أسمائه وصفاته، وهو مشروع بالكتاب والسنة، قال الله تعالى: ((تالله لأكيدن أصنامكم)) ، وقال النبي صلى الله عليه وسلم: ((والله لأغزون قريشا)) ، وبالإجماع فإن الصحابة كانوا يحلفون ويستحلفون، والنوع الآخر الشرط والجزاء، وهو يمين عند الفقهاء؛ لأنه تحصل به الوثيقة في العهد. (3) في م: بذلك. (4) التعليق: وهو تعليق الجزاء بالشرط نحو إن فعلت فكذا، أو إن لم أفعل فكذا، والمقصود منه تقوية عزم الحالف على الفعل أو الترك، وهذا ليس بيمين وضعا، وإنما سمي بها عند الفقهاء لحصول معنى اليمين به وهو الحمل أو المنع. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 38) . (5) قوله: أو التعليق عطف على قوله: الله أي بذكر التعليق، يعني ما يدل عليه، أو عطف على ذكر الله؛ أي تقوي الخبر بالتعليق، قال أبو عصمة، مسعود بن محمد الغجدواني في ((شرح تلخيص الجامع الكبير)) : اعلم أن تعليق الطلاق ونحوه يمين خلافا لداود الأصفهاني، وهذا لورد الشرع به والعرف، قال عليه السلام: ((ملعون من حلف بالطلاق)) ، ويقال: حلف فلان بالطلاق، كما يقال حلف بالله.

Mas'alah: What are the three types of oaths recognized by Islamic law?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2042

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Definition and Linguistic Basis of Oaths

](1)، (وهي(2) ثلاث): أي [(3)] الأيمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الأحكام ثلاث، وإنما قلنا هذا [(4)] ؛ لأن مطلق اليمين أكثر من الثلاث، كاليمين على الفعل الماضي صادقا، وعنينا بترتب الأحكام عليها ترتب المؤاخذة على الغموس، وعدمها على اللغو [(5)] ، والكفارة على المنعقدة. (1) في م: العتق. (2)

في ت و ص و ق: هي. (3) قوله: وهي؛ أي الأيمان المتعلقة بذكر الله لا مطلقها، فإنه لا يتصور حكم الغموس واللغو في الحلف بالطلاق ونحوه، فإنه يقع بهما الطلاق ونحوه، كذا ذكره العيني في ((شرح كنز الدقائق)) المسمى بـ ((رمز الحقائق)) . (4) ** [ ] قوله: وإنما قلنا هذا... الخ؛ يعني إنما قيدنا الأيمان بقولنا: التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ولم نطلقها لانه لو اريد بمرجع الضمير في قوله وأي ثلث مطلق الايمان لم صح حمل تولد ثلث عليه لأن اقسام اليمين تزيد على ثلثه كما إذا حلف على فعل ماض صادقا أو حلف تحقق شيء اوعد مصادقا فان بهذا ليس بمفعولا بغموس ولا ينعقد ولما كان يرد عليه أن هذا أيضا يترتب عليه الاحكام فان حكم مثل هذه اليمين انه لا مواخذة فيها والكفاءة وانه ليتحب تقليلها ولا ينبغي الحلق بالله بلا ضرورة فلا يخرج مثل هذا بعد ذلك التقييد أيضا اشار إلى دفعه لقبوله وعنينا الخ وحاصلان المراد بترتيب الاحكام ترتب الاحكام التي سياتي ذكرها من ترتب الكفاءة والمواحدة في المنعقدة وعدهما في اللغو مع وجود الكذب وترتب لمؤاخذة فقط على الغموس ولاشك أن هذ الاحكام لا توجد في غير الاقسام الثلثية (5) قوله علىاللغو يرد عليه أن هذا الحكم مترتب على اليمين الله على ماضا صادقا أيضا فلا بد أن يزاد به ما يخرجه كما اشرنا إليه والاحسن يقر ترتب المواخذة والكفارة على المنقدةوعدمهما على اللغومع وجود ما يقتضيه أي الكذب وترتب المواخذة فقط على المغوس

Mas'alah: How is the word 'act' interpreted in the context of oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2044

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

قلت: يقدر [(1)] (2) كلمة كان، أو يكون إن أريد في الزمان الماضي، أو المستقبل(3).

Mas'alah: What is meant by 'omission' (tark) in the context of oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2044

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

والمراد بالترك: عدم الفعل.

Mas'alah: What is the grammatical analysis of the word 'k dhiban' in the definition of a false oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2044

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Definition and Linguistic Basis of Oaths

وقوله: كاذبا؛ حال من الضمير في قوله: فحلفه.

Mas'alah: What is the ruling on an oath concerning a present action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2047

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

فإن قلت [(1)] : الحلف كما يكون على الماضي والآتي، يكون على الحال أيضا، فلم لم يذكره، وهو من أي قسم من أقسام الحلف. (1) قوله فان قلت الخ حاصل الايراد أن المصنف رح ذكر الحلف على مستقبل وسماه منعقدا وذكر الحلف على

ماض وقسمه على قسمين فانه أن كان كذبا عمدا فهو غموس وأن كان كذبا ظانا انه صدق فهو لغو فصارت الاقسام التي تتصور فيها الحذث ثلثه وبقي هنا الحلف على الرنان الحال وهو الحد المشترك بين الماضي والمستقبل فلم يعلم انه من أي قسم من اقسام الحلف المذكورة ولو كان خارجا منها لزم عدم حصر الايمان في الثلثة فلم يذكره المصنف ولم يصرح بحكمه

Mas'alah: Is expiation required for an oath made or broken forgetfully or under duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2051

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Expiation and Dissolution of Oaths

(ولو سهوا أو كرها: حلف أو حنث [(1)])، يعني تجب الكفار وإن كان الحلف بطريق السهو، أو بالإكراه خلافا للشافعي(2) [(3)] – رضي الله عنه –. (1) قوله حلف أو حنث يعني تجب الكفاءة في كل حال عند الحذث سواء كان كل واحد من الحلف أو الخث عمدا أو سهوا طوعا أو كرها بان ارمه رجل على أن يحلف أو على أن يخث فها مشتمل على صور ثلثه احد الخ أن يكون كل من الحلف والحنث سهوا أو كرها وثانيهما أن يكون الحلف سهوا لا وكرها والحنث عمدا وطوعا وثالثهما عكسه (2) ينظر: ((التنبيه)) (ص122) ، و ((تحفة المحتاج)) (10: 3) ، و ((تحفة الحبيب)) (4: 356) ، وغيرها. (3) قوله خلافا للشافعي فان عنده لا يجب الكفاءة في الناس والمكره عند الحلف أو عند الحنث لحديث انما الاعمال بالنيات وحديث ليس على تصور يمين اخرجه الدارقطني بسند ضعيف جدا كما ذكره ابن حجر في تلخيص الكبير والجواب عنه أن حديث المقهور مما لا يحتج به فان في سنده ضعفا وحديث انما الاعمال بالنيات محمول على توقف الثواب على النية كما

مر لبحثه في كتاب الطحاويدة الرعاية في حل شرح الوقاية

Mas'alah: What is the ruling on the intentional, coerced, and forgetful person in oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2052

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

وقال في ((الهداية)) : القاصد في اليمين والمكره والناس سواء(1) [(2)] . (1) انتهى من ((الهداية)) (72) . (2) قوله سواء استدلو للتسوية بحديث ثلث جدبين جد ويهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين فانه يثبت كون الهزل مثل الجد في باب اليمين فاذا انعقد اليمين بالهزل فلان ينعقد بالاكراه اولى لأن الهازل لا يقصد اجراء حكم ما يتلفظ به والمكره يقصده وأن كان باكراه الغير وأما السهو فهو مثل الهزل واعترض عليه بوجهين احداهما أن بهذا الحديث بذكر اليمين غير ثابت وانما الثابت ما اخرجه اصحاب الثمن الاربعة وحسنه الترمذي وصحه الحاكم النكاح والطلاق والرجعة وفي رواية ابن عدي العتاق بدل الرجعة كذا في شرح مختصر الوقاية لعلي القاري وثانيهما ما في الفتح لثبوت حديث اليمين لم يكن فيه دليل لأن المذكور فيه جعل الهزل باليمين حدا والهازل قاصد لليمين غير راض بحكمه فلا يعتبر عدم رضاه به شرعا بعد مباشرة السبب مختارا والناس لم يقصد شيئا اصلا ولم يدر ما صنع وكذا المخطيء لم يقصد قط التلفظ به بل شيء آخر فلا يكون الوارد في الهازل وارد في الناس الذي لم يقصد قط مباشرة السبب فلا يثبت في حقه نصا ولا قياسا انتهى

Mas'alah: What is the definition of the forgetful person in the context of oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2053

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

والمراد بالناسي: الساهي(1)[(2) (1) جزم كثير باتحاد السهو والنسيان؛ لأن اللغة لا تفرق بيهما، وفرق بيهما كثير من العلماء، وفيه كلام لطيف يطول المقام لو ذكر، فيحسن للوقوف عليه الرجوع إلى ((التقرير والتحبير)) (2: 177) ، و ((رد المحتار)) (3: 49) ، و ((عمدة الرعاية)) (2: 223) ، وغيرها. (2) قوله الساهي هنا ثلثة الفاظ السهو والنسيان والخطاء فالخطاء عبارة عن أن يجري اليمين على لسانه من غير قصد كما إذا اراد أن يقول سبحان اله فجرى على لسانه والله لا اصلح والخطاء في الحنث أن يقع منه الحنث خطاء كما إذا حلف لا يشرب الماء فدخل الماء في حلقة من غير قصد عند المضمضة والاولان متحدات لغة ويفرق بينهما اصطلاحا بان السهو زوال الصورة عن المدركة مع بقائها في الخزانة فيحصل للكتاب التذكر بادني تنبيه والنسيان زوالها عن كليهما فحتاج ح في حصولها إلى سبب جديد وقيل النسيان عدم ذكر ما كان مذكورا والسهو غفاية عما كان مذكورا أو ما لم يكن مذكور فعل هذا النسيان اخص من السهو وقيل النسيان والغفلة عبارة عن زوال ادراك سابق إذا قصر زمان زواله فان طال فهو نسيان كذ في شرح تحرير الاصول لشمس الدين محمد المعروف بابن امير حاج الحلبي مؤلف حلبة المحلى شرح نية المصلح وغيره إذا عرفت هذا كله فاعلم انهم صرحوا بان الحلف والحنث خاطيا وساهي أو ناسيا كله سواء في وجوب الكفاءة بناء على أن الحكم يدر على السبب وهو التكلم بلفظ اليمين غاية ما في الباب أن يرتفع الاثم عن الساري والناس والخاطي في الحنث لأن الاثم منوط بالعمد يدل عليه حديث رفع عن امتي الخطاء

والنسيان وم استكرهوا عليه اخرجه ابن ماجة وابن خيان والدارقطني والبيهقي والطبراني والحاكم وغيرهم بالفاظ متقاربة وحسن النووي في اربعينة اسناده وبه استدل الشافعي رحمه الله في عدم وقوع الطلاق والعتاق وعدم انعقاد اليمين بالخطاء والنسيان والاكراه واجاب عنه الجمهور بان المراد به رفع الاثم لا رفع غيره من الجزاء الاترب إلى أن الله اوجب على القاتل خطاء الكفاءة ونص اهل العلم على وجوب الضمان على من يتلف مال الغير سهوا أو نسيانا أو خطأ وبعد اللتيا واللتي نقول فسر كثير منهم الناسي الواقع في الهداية بانها هي وذلك أما كون السهو والنسيان متحدين لغة وأما لعدم تصور النسيان في الحلف ولا يخفي ما فيه فانه يمكن أن يحلف اولا بقوله والله لا احلف ثم ينسبه بالكليته فيحلف بشيء أو يغفل عنه سهو أو بالجملة يتصور كل من السهو والنسيان في ل من الحلف والحنث كما يتصور الخطاء في كل منهما فلا حاجة إلى تفسير الناسي والسباهي ومنهم من فسره بالخاطيء بناء على انه وقع في بعض نسخ الهداية الخاطي موضع الناسي والشارح تبع المفسرين الاولين ففير الناسي بالساهي ثم فسره بمن كلف من غير قصد وفيه ما فيه أما اولا فلما مر من عدم الاحتياج إلى تفسير الناس بالساهي بل الاولى ابقاؤه على معناه لا يقال تفسيره يبني على اتحادهما لغة لانا نقول فحينئذ لا حاجة إلى بيان المراد الا أن يقال السهو في معناه مستعمل كثيرا بخلاف النسيان فلذا فسره به أيضا حاؤانا ثانيا فلان ما فسر به الساهي لا يناسب ما فسروه وصوره به بل الاوبى ادخال الحلف من غير قصد في الخطاء وصورة السهو في الحلف أن يحلف بان لا يحلف فيعرض له السهو عنه فيحلف بشيء سهوا لا أن يقال تعلق السهو أو النسيان به في هذه الصورة انما هو من جهة كونه حنثا للحلف السابق لا من جهة كونه يمينا وبهذا تتبين صحة الوجه الثاني الذي ذكرنا من وجهي تفسير الناسي بالساهي فافهم هذا المقام فانه من مزال لاقدام

[

Mas'alah: Does expiation become obligatory for a breach of oath due to forgetfulness or coercion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2054

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Expiation and Dissolution of Oaths

وكذا إن كان الحنث بطرق السهو والإكراه تجب؛ لأن الفعل الحقيقي [(1)] لا يعدمه السهو والإكراه، وكذا الإغماء والجنون، فتجب الكفارة بالحنث كيفما كان.

Mas'alah: What are the valid formulas for swearing an oath by Allah or His names?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2054

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

(والقسم بالله أو باسم من أسمائه [(2)] : كالرحمن، والرحيم [(3)] ، والحق(4) [(5)] . (1) قوله لأن الفعل الحقيقي الخ حاصله أن وجوب الكفاءة تترتب شرعا على وجوج الحنث بفعله وهو لا ينعدم بكونه سهوا أو اكراها أو حالة الجنون أو حالة الاغماء فكلما يوجد الحنث بفعله يترتب عليه وجوب الكفاءة ولا ينافي ذلك عدم لزوم الاثم في بعض الصور وفيه اشارة إلى انه لو لم يوجد الحنث بفعله لا يجب عليه شيء كما إذا حلف لا يشرب الماء فصبه رجل في حلقه اكراها صرح به في النهر (2) قوله أو باسم من اسمائه وهي تسع وتسعون على ما ورد به الحديث في جامع الترمذي وغيره بل هي ازيد منها على ما ورد في الروايات الاخر (3) قوله

كالرحمن ولرحيم اشار بذكر بما إلى انه يجوز أن يحلف باسم غير اسم الذات مختص به بان يكون عما لا يطلق على غيره وكالرحمن والقدير أو باسم غير مختص به كالرحيم والحكيم والعليم (4) جميع أسماء الله تعالى في الحلف على السواء تعارف الناس للحلف بها أو لم يتعارفوا. ينظر: ((المحيط)) (ص41) . (5) قوله والحق أي معرفا بالم وأما المنكر أي حقا والمضاف أي حق الله فسياتي انه ليس بيمين وفيه اختلاف المشايخ وتوضيحه على ما في البحر وغيره وأن الحق معرفا سواء اكان بالواو أو بالباء يمين اتفاقا كما في الخانية والظهرية وأما المنكر فبدون الواو أو الباء ليس بيمين عند الاكثره مع احدهما بيمين أن نوى وأما المضف فان كان بالباء فيمين اتفاقا لأن الناس يحلفون به وأن كان بالواو فعندهما وهو احدى الروايتن عن أبي يوسف رح ليس بيمين وعنه انه يبين لكونه متعارفا

أو بصفة [(1)] يحلف بها من صفاته: كعزة الله [(2)] ، وجلاله، وكبريائه، وعظمته، وقدرته. لا بغير الله [(3)] : كالنبي، والقرآن [(4)] ، والكعبة.

Mas'alah: What is the ruling on swearing by divine attributes that are not customarily used?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2055

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths by Other Than Allah

ولا بصفة لا يحلف بها عرفا: كرحمته، وعلمه، ورضائه، وغضبه، وسخطه، وعذابه. (1) قوله أو بصفته قال في العناية المراد بالاسم به هنا لفظ دال على الذات الموصوفة كالرحمن والرحيم وبالصفة المصادر التي تحصل عن وصف الله كالرحمة والعلم والعزة (2) قوله كعزة الله ذكر مشايخ العراق أن الحلف بصفات الذات يمين

لا بصفات الفعل وذكر مشايخ ما وراء النهر أن الاعتبار للعرف فكل صفة يحلف بها عرف سواء كانت صفة الذات كالقدرة أو صفة الفعل كالخلق والترنليق يكون الحلف بها يمينا وما لا يحلف به عرفا سواء كان صفة الذات أو صفة الفعل لا يكون الحلف يمينا وهذا هو الصحيح كذا في شرح الكنز للزيلعي والبرهان شرح سواء سبب الرحمن (3) قوله لا بغير الله بل يحرم الحلف بغير الله لحديث أن اله ينهاكم أن تحلفوا باباتكم فمن كان حالفا ليحلف باسراد ليسكت اخرجه الشيخان واصحب السنن الا النسائي من حديث ابن عمر والحاصل أن الحلف باسماء الله يمين بلا شبهة وفي الحلف بصفاته يعتبر العرف والحلف بغير الله ليس بيمين مطلقا (4) قوله والقرآن قال في فتح القدير لا يخفي أن الحلف بالقرآن الآن متعارف فيكون يمينا انتهى وبناه على أن القران بمعنى كلام الله من صفاته تعالى فيعتبر فيه العرف كالحلف بكلام الله فمن مثل غير الاسماء وصفاته بالقرآن فكانه اراد به نفس المصحف فانه ليس من صفاته تعالى وأما القرآن سواء اريد به الكلام النفسي القديم أو الالفاظ والحروف الحادثة فهو من صفاته تعالى

وقوله [(1)] : لعمر الله، وأيم الله، وعهد الله [(2)] ، وميثاقه. وأقسم(3) [(4)] ، وأحلف، وأشهد وإن لم يقل بالله. وعلي نذر(5) [(6)] ، أو يمين، أو عهد، وإن لم يضف إلى الله. (1) قوله وقوله الخ هذا مبتدأ خبره قوله فيما يأتي قسم وأما قول الشارح فيما ياتي أن المبتدأ هو قوله لعمر الله فلايخلو عن تسامح فان المبتدأ هو قوله لعمر الله لا قوله لعمر الله والعمر بفتح العين وضمه البقاء ولا يستعمل في القسم الا بالفتح لكونه محل التخفيف فالمعنى بقاء الله وهو مبتدأ وخبره محذوف لدلالة جواب القسم عليه أي لبقاء الله قسمي تد استعمل الله في كتابه هذا اللفظ في الحلف في سورة النحل حيث قال لعمرك انهم لفي سكرتهم يمهون وورد الحلف بايم الله في

الحديث حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم في شان بعض اصحابه وايم الله انه كان خليقا للامارة اخرجه البخاري (2) قوله وعهد الله انما صار الحلف به قسما وكذا بالميثاق الذي هو بمعناه لقوله تعالى واوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها (3) الواو في هذا وما بعدهه للعطف لا للقسم؛ لأن الحالف يقول: أقسم لأفعلن. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 252) . (4) قوله واقسم هذه الافعال على صيغة المضارع وكذا على صيغة الماضي كحلف شهدت واقسمت مستعملة لليمين بحب اللغة والعرف فلا يحتاج فيها إلى قوله بالله ونحوه (5) فإن نوى بلفظ النذر قربة لزمته وإلا لزمته الكفارة. ينظر: ((الدر المختار)) (1: 54) . (6) قوله على نذران اراد به قربة لزمته نذرا وأن لم ينوبه لزوم قربة يكون يمينا اذاعلقه بشرط أي محلوف عليه

Mas'alah: What are the particles of oath in Arabic?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2062

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Definition and Linguistic Basis of Oaths

وحروف القسم: الو

Mas'alah: What are the particles of oath and their usage in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2062

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Definition and Linguistic Basis of Oaths

او [(2)] ، والباء، والتاء، وتضمر(3): كالله [(4)] لأفعله [(5)] (6) . (1) أي لا

يكون يمينا؛ لأنه لا أثر للتعليق في وجود هذه الأشياء. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق130/ب) . (2) قوله الواو الخ ذكر حرف القسم الكثيرة الاستعمال وهي الواو والباء والتاء قالوا ولا يدخل الا على المظهر والباء الموحدة تدخل على المظهر والمضمر كليهما والتاء المثناة الفوقية لا تدخل الا على لفظ الله ومن حروف القسم اللام المكسوة ولا تدخل الا على اسم الله في الامور العظام نحو لله ومنها بامحذوف الالف أو مع الالف مع وصل الف اللا وقطعهما ومنها الميم المكسورة أو المضمومة نحو م الله وجاء الفتح أيضا كذا ذكره الرماحي في شرح التسهيل (3) أي قد تضمر حروف القسم فيكون حلفا؛ لأن حذف الحرف من عادة العرب إيجازا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 542) . (4) قوله كالله بالنصب بحذف الجار وايصال الفعل إليه أو بالجر بابقاء اثر المحذوف وجاز الرفع أيضا (5) قوله افعله هذا مجرد تصوير لاظهار الحرف الا بحلف في الاثبات لا يكون الا بحرف التاكيد وهو اللام والنون في المقسم عليه نحو والله لا فعلن كذا كذا في تنوير الابصار (6) في أ و ت و ج و س و ص: أفعله.

Mas'alah: Is it permissible to expiate an oath before breaking it in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2065

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Expiation and Dissolution of Oaths

، ولم يجز(1) بلا حنث)،

Mas'alah: What is the ruling on one who swears to commit a sin, such as not speaking to his parents?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2070

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

(ومن حلف على معصية كعدم الكلام مع أبويه(2) حنث [(3)] وكفر. (1) شرح التنقيح)) (1: 284) وما بعدها. (2) في ج و ت و ص و ف و ق: أبيه. (3) قوله حنث هذا من فروع قاعدة من اتبع ببليتين يختارا هو نهما فان في الحنث تفويت البر إلى جابر وهو الكفاءة وفي البر ارتكاب للمعصية بلا جابر والحنث في مثل هذه الصورة يصير واجب لأن ارتكاب المعصية حرام ولو كان غير المحلوف عليه أو لي يكون الحنث مستحبا والاصل في هذا كله حديث فليكفر عن يمينه وليات بالذي هو خير كما مر ذكره فان كان المحلوف عليه اولى من غيره كقوله والله لاصلين الضحى اليوم وقوله والله لا آكل البصل كان البر اولى بل واجبا وكذا إذا كان المحلوف عليه وغيره متساويين كذا حققه ابن الهمام في فتح القدير

Mas'alah: Is there any expiation for an oath made by a disbeliever?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2071

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

ولا كفارة في حلف كافر [(1)] ، وإن حنث مسلما. (1) قوله والكفارة في حلف الكافر يعني إذا حلف كافر على فعل أو ترك ثم حنث في حالة كفره أو اسلم أو حنث في اسلامه لا تجب الكفارة عليه والوجه في ذلك أن الكفارة عبادة من وجه ولذا تودي بالصوم والكافر ليس بابل للعبادة وأيضا هو ليس بابل لليمين لانها تعقد لتعظيم الله كما هو ** وكفره ينافيه ويشهد له قول تعالى في سورة براءة وأن نكثوا

ايمانهم من بعد عهدهم وطعنوا في دينكم فقاتلوا اية الكفر انهم لا ايمان لهم فقوله لا ايمان لهم يدل إلى عدم اعتبار ايمان الكفار شرعا ووجوب الكفارة موقوف على اعتبارها وبهذا يندفع ما يقال أن سبب وجوب الكفارة عندنا هو الحنث لا اليمين فيبغي أن تجب كفارة حال اسلامه لوجود السبب في حال كونه صالحا لاداء كفارة وأن لم تجب عند كون الحنث في حال كفره وجه الدفع أن سبب الوجوب انما هو الحنث بعد اليمين المعتبرة شرعا ويمين الكافر غير معتبرة فلا ينعقد الحنث بعدها سببا لوجوب الكفارة وأن وجد حالة اسلامه فان قلت لو كان كذلك لزم أن لا يستحلف الكافر المدعى عليه عند القاضي ولم يعتبر نكوله قلت المقصود من تحليف المدعى عليه هو ظهور وجه الدعوى بحلفه أو بنكوله والكافر وأن لم يثبت في حقه شرعا اليمين المستعقب لحكمه لكنه في نفسه يعتقد تعظيم اسم الله وحرمة اليمين به كاذبا فيمتنع عنه فيحصل المقصود بالزامه ما ادعاه المدعي ومن هنا يظهر انه لو نذر الكافر قرب ثم اسلم لا يلزمه شيء لانه ليس من اهل النذر كما انه ليس من اهل اليمين لا يقال قد ثبت في صحيح البخاري أن عمر رض كان نذر حاله كفره باعتكاف يوم أو ليلة في المسجد الحرام فسال النبي صلى الله عليه وسلم فقال له اوف بنذرك لانا نقول ذلك لا يدل على الوجوب بل على الاستحباب واكلام فيه كذا حققه في فتح والبناية وغيرهما

Mas'alah: What is the ruling on one who declares his property forbidden to himself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2072

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Concerning Marriage, Divorce, and Manumission

ومن حرم [(1)] ملكه [(2)] لا يحرم [(3)] وإن استباحه كفر(4). (1) قوله ومن

حرم ماض من التحريم والمراد به تنجيزه بان يقول هذا الشيء علي حرام ومنه قولها لزوجها انت علي حرام أو حرمتك على نفسي فلو طاوعنه في الجماع أو اكرهها كفرت كذا في المجتبي ولو علق اكرمة على نعل المخلوق عليه نحو أن يقول أن اكلت هذا الطعام فهو علي حرم فانه لا تلزمه الكفارة وذلك لأن في المنجز حرم على نفسه طعاما موجودا أما في المعلق فانه ما حرمه الا بعد الاكل لأن الجزاء انما ينزل عقيب الشرط وح لم يكن الطعام موجودا كذا في الخلاصة وغيرها وهذا الخلاف ما لو علق حرمته على غير فعل المحلوف عليه نحو أن كلمت زيدا فهذا الطعام علي حرام فانه كالمنجز (2) قوله لملكه قيد به لترتيب عليه قوله لا يحرم يعني لا يحرم ذلك الشيء لكنه يكون يمينا فتجب الكفارة باستباحته معنى (3) قوله لا يحرم أي بتحريمه هذا فان كان ذلك الشيء حراما فهو حرام عليه كما كان فان قال مال فلان على حرام يكون يمينا أيضا الا أن يريد به الاخبار كذا في الخانية (4) أي من حرم لى نفسه شيئا مما يملكه لم يصر حراما عليه وإن استباحه بمعاملته معاملة المباح كفر. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 42) .

Mas'alah: What is the ruling on declaring lawful things forbidden?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2073

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Concerning Marriage, Divorce, and Manumission

]]

Mas'alah: What is the ruling on declaring lawful things forbidden as an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2073

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Concerning Marriage, Divorce, and Manumission

وكل حل علي حرام فهو على الطعام والشراب، وقالوا: تطلق عرسه(1)، وبه يفتى(2)] (3) ، كحلال بروي حرام(4)، وهرجه(5) بدست(6) راست(7) كيرم(8) بروي حرام للعرف(9)](10)) (11) : أي وإن عامل به معاملة المباح [(12)] كفر؛ لأن تحريم الحلال يمين [(13)] ؛ لقوله تعالى[(14) (1) في ج: امراته. (2) قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (3: 65) : وبه افتى المتأخرون لا المتقدمون، وقد توقف البزدوي في ((مبسوطه)) في كون عرف الناس إرادة الطلاق به، فالاحتياط أن لا يخالف المتقدمين. ومثله في ((الفتح)) (5: 91) ، و ((البحر)) (4: 319) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 42) و ((منحة الخالق)) (4: 319) ، و ((حاشية الشلبي)) (3: 115) ، وغيرها. (3) زيادة من ص. (4) حلال بروى حرام: معناه الحلال عليه حرم، أو حلال الله، أو حلال المسلمين. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 547) . (5) هرجه: معناه كل شيء. ينظر: ((البناية)) (5: 195) . (6) بدست: معناه بيدي. ينظر: ((البناية)) (5: 195) . (7) راست: معناه اليمين، يعني اليمين بيدي. ينظر: ((البناية)) (5: 195) . (8) كيرم: معناه علي. ينظر: ((البناية)) (5: 195) . (9) في ((الهداية)) (2: 76) : الأظهر أنه يجعل طلاقا من غير نية للعرف. (10) زيادة من ت و ج و ف و ق. وذكرت في ف بعد قوله: فهو تحريم الحلال. (11) قال صاحب ((الفتح)) (5: 91) : الحاصل أن المعتبر في انصراف هذه الألفاظ عربية أو فارسية إلى معنى بلا نية التعارف فيه فإن لم يتعارف سئل عن نيته. وفيما ينصرف بلا نية لو قال: أردت غيره لا يصدقه القاضي وفيما بينه وبين الله تعالى هو مصدق. اهـ. (12) قوله عام به معاملة المباح

بان استمتع به استمتاعا عرفيا فو قال لدراهم في يده هذه علي حرام فان اشترى بها حنث وأن تصدق بها أو سبها لم يحنث كذا في الفتح (13) قوله يمين سوء كان التحريم بصيغة التحريم أو بغيرها (14) قوله تعالى قال الشيخ معين الدين بن صفي الدين في تفسيره المسمى بجامع البيان يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك من العسل ففي الصحيحين وغيرهما عن عائشة انه عليه الصلاة والسلام كان يمكث عند زينب ويشرب علا فتواطيت انا وحفصت انا نقول له بخدمتك ريح مغافير فدخل على احدهما فقالت له ذلك فقال لابل شربت عسلا عند زينت ولك اعود له وقد حلفت لا تخبري بذلك احدا وكان ينبغي بذلك مرضاة ازواجه فنزلت والمغافير شبيه بالصمغ لها رائحة كريهة تتبع مرضاة إزواجك والله غفور رحيم فلم يواخذك بما صدر منك وقدروي انه عليه السلام اصاب أم ابراهيم في بيت حفصة فعلمت فقالت أي رسول اله في بيتي وعلى فراشي فحرمها على نفسه وقال والله لا اطأها ولا يذكرى ذلك لاحد فذكرته لعايشة فعوتب في التحريم وام بالكفارة في اليمين ذكره كثير من السلف قد فرض شرع الله لكم تحلة ايمانكم تحليلها بالكفارة وهي ما ذكر في سورة المائدة انتهى

Mas'alah: What is the relationship between oaths and declaring lawful things forbidden?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2074

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Concerning Marriage, Divorce, and Manumission

]: {قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم} (1) ، على [(2)] أن اليمين إن كان على فعل وجودي، فهو إيجاب المباح [(3)] ، وإن كان على عدمي، فهو تحريم الحلال(4).

(1) التحريم، (2) . (2) قوله علا بمعنى العلاوة أو بنائية متعلقة بقوله تحريم الحلال

يمين أي بناء على أن الخ وحاصله أن اليمين كان على فعل مباح كان يقول والله لا تصدقن في هذا اليوم فهو متضمن لا يجاب المباح لانه كان في سعة من تركه قبل اليمين فلوجب ذلك على نفسه بيمين وأن كان على عدمي نحوه والله لا اذهب إلى الموضوع الفلاني فهو متضمن لتحريم الحلال لأن قبل اليمين كان هو في سعة من فعله فمنعه يمينه ومن المعلوم أن ايجاب المباح يتضمن أيضا تحريم الحلال وبالجملة فكل يمين لا يخلو عن تحريم الحلال (3) قوله ايجاب المباح ليس المراد هنا ما يقابل الواجب والمندوب والحرام والمكروه أي ما يستوي فعله وتركه ثم عامل ما هو اعم منه فيشمل المندوب أيضا (4) أي إن اليمين إن كان على فعل مباح كأن يقول: والله لأتصدقن في هذا اليوم، فهو متضمن لإيجاب المباح؛ لأنه كان في سعة من تركه قبل اليمين، فأوجبه باليمين، وإن كان على عدمي، نحو: والله لا أذهب إلى الموضوع الفلاني، فهو متضمن لتحريم الحلال؛ لأن قبل اليمين كان هو في سعة من فعله، فمنعه بمينه، ومن المعلوم أن ايجاب المباح يتضمن أيضا تحريم الحلال، وبالجملة فكل يمين لا يخلو عن تحريم الحلال. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 240) .

Mas'alah: Does a sinful condition necessitate mitigation in a vow?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2079

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

التخفيف(1).

Mas'alah: What is the ruling on saying 'in sha Allah' after an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2079

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Expiation and Dissolution of Oaths

(ومن وصل [(2)] إن شاء الله تعالى بحلفه بطل [(3)])(4). [والله تعالى أعلم بالصواب] (5) .

Mas'alah: What is the chapter on swearing by an action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2079

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

باب الحلف بالفعل]

Mas'alah: What is the ruling on swearing not to enter a specific house that is later destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2082

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

(وفي هذه الدار [(1)] يحنث إن دخلها منهدمة صحراء، أو بعدما بنيت [(2)] أخرى(3)، أو وقف على سطحها [(4)] ، وقيل[(5) (1) قوله في هذه الدار الخ قال في شرح تلخيص الجامع الكبير أي لو قال والله لا ادخل هذه الدار المشار إليها فخرجت الدار حتى صارت صحراء فدخل عرصتها حنث لأن اسم الدار باق بعض خراب البناء فان الدار لغة هي العرصة واليمين إذا تعلقت باسم يبقى لبقاء ذلك الاسم

ويزول بزواله ولا يعتبر فيه لم يتناوله الاسم من الاوصاف بخلاف المنكر إذ الغائب يعرف بالوصف أي بخلاف ما إذا قال والله لا ادخل واراد فانه لو دخل خرجه لا يحنث وهذا لأن الغائب يعرف بالوصف والمراد بالغاء ما لا يكون معينا يعني أن البناء وصف في الدار لأن قوام معنى الدار بالعرصة واسم الدار منكر والوصف في المنكر يكون للتعريف فكانه قال لا ادخل عرصة موصوفة بالبناء فاعتبر وصف البناء في الحنث وفي المعرف لا يحتاج إلى التعريف فكان الوصف لغوا فلم يتقيد به (2) قوله أو بعدما بنيت أي إذا حلف لا ادخل هذه الدار فانهدمت ثم بنيت دار اخرى يحنث بالدخول فيها لأن الاسم باق بعد الانهدام وانما تبدل الوصف (3) الفرق بينهما أن الدار اسم للعرصة حقيقة وعرفا، والبناء فيها من التوابع والأوصاف إلا أن الوصف في الغائب معتبر، وفي الحاضر لغو فكأنه قال: لا أدخل هذه العرصة المبنية فيعلو الوصف مع الإشارة إذ الوصف للتعريف والإشارة أبلغ فيه. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 257) . (4) قوله أو وقف على سطحها يعني إذا حلف لا يدخل دار فصعد على سطحه من خارج ووقف هناك حنث هذا عند المتقدمين وذلك لأن الدار عبارة عن ما احاطت به الدائرة وهذا حاصل في علو الدار وسفلها وعند المتاخرين لا يحنث لأن السطح وأن كان من اجزاء الدار لكن لا يقال للقائم عليه والصاعد إليه انه دخل غرفا كذا في الفتح (5) قوله وقيل الخ وكذا إذا ارتقى شجرة في الدار من خارج الدار أو حائط من حائط الدار حنث عند المتقدمين خلافا للمتاخرين كذا في البحر

:[

Mas'alah: What is the distinction between swearing not to enter a specific house and an indefinite house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2085

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

واعلم [(1)] أنهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة: إنه يحنث؛ لأن اسم الدار يطلق(2) على الخربة، فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا، فدخل دارا خربة، ثم فرقهم بأن الوصف في الحاضر لغو [(3)] فرق واه؛ لأن معناه أنه إذا وصف المشار إليه بصفة نحو: لا يكلم هذا الشاب(4)، فكلمه شيخا يحنث؛ لأن الوصف[(5) (1) قوله واعلم الخ ايراد على ما ذكره من الفرق بين الدار المنكرة والدار المعرفة وحكمهمبالحنث بدخول در خربة في المعرفة دون المنكر وعلى ما ذكروه من الفرق بين الدار المعرفة والبيت المعرف حيث حكموا بالحنث بدخول الدار بعد انهدامها صحراء وعدم الحنث بدخول البيتبعد انهدامه (2) العبارة في م: يطلق الدار. (3) قوله لغو قال في تلخيص الجامع الكبير وشرحه فالوصف يراعى في الغائب جزما وفي الحاضر أن كان شرطا كان شرطا دخلت راكبة أو داعيا كدارك هذه أي فالاصل انه إذا كان في الكلام وصف فالموصوف أما أن يكون غائبا أي مبهما غير متعين أو حاضر أي متعينا فان كان غائبا فالوصف يراعى فيه قطعا بكل حال سواء كان الوصف داعيا إلى اليمين أو لم يكن وأن كان حاضر فان كان الوصف شرطا أي قيدا للفعل المسند إلى الحاضر كما في قوله أن دخلت الدار راكبة وقع حالا والحال قيد للفعل فيكون شرطا فيعتبر لأن ذات الموصوف وأن كان مستغنيا عنه لكنه لتقييد الفعل فلا يكون لغوا وكذا إذا كان الوصف داعيا إلى اليمين كما في قوله لا ادخل دارك هذه فان الوصف الدر وهو كونها منسوبة إلى المخاطب يصلح داعيا إلى اليمين لأن الدار قد تعادي لبعض صاحبها فيراعى هذا الوصف حتى

لو باعها المخاطب ثم دخلها الحالف لم يحنث إذا لم يكن شرطا أو داعيا يكون لغوا لأن الحاضر لا يحتاج إلى التعريف حتى يحمل الوصف على التعريف وليس هنا معنى آخر يقتضي التقييد به فلغا انتهى (4) في أ: بالشباب، وفي ص: بالشهاب. (5) قوله اين الوصف الخ حاصل ايرادات الشارح أن تعليلهم بالحنث بدخول الدار المنهدمة في الدار المعرفة يقتضي الحنث في المنكرة أيضا والفرق المبنى على عدم اعتبار الوصف في الحاضر واعتباره في الغائب ليس بصحيح لأن تلك الضابطة انما هي فيما إذا كان المشار ليه موصوفا بوصف كما إذا حلف لا اكلم هذا الشاب فيلغو وصف الشباب ويتعلق اليمين بذات الموصوف لما مر تقريره وفيما نحن فيه يعني لا ادخل هذه الدار ولا ادخل دارا لا وصف حتى يحكم بالغائه في المعرف دون المنكر فهذا أن ايراد وأن اورد بما الشارح عليهم والايراد الثالث المذكورة بقوله وثم هذا المعنى الخ حاصله انه لو تم تقرير الغاء الوصف واعتباره لزم الحنث في البيت المعرف أيضا وعدمه في البيت المنكر لأن البيتوتة وصف فيلغو في الحاضر ويعتبر في الغائب فلا يصح فرقهم بين الدار المعرفة وبين البيت المعرف بالحنث في الاول في دخولها منهدمة وعدمه في دخوله منهدما وحاصل الايراد الرابع الذي اشار إليه بقوله ثم قالوا الخ انهم حكموا بعدم الحنث في لا يدخل هذه الدار بدخولها بعدماانهدمت وبنيت حماما وعللوه بانه لم يبق دارا مع أن الغاءهم الوصف الحاضر يقتضي أن يحنث به في هذه الصورة وقدر ومحمد بن فراموز الرومي الشهير بلا خسرو في الدرر شرح الغرر على الشارح واجاب عن ايراداته حيث قال بعد نقل عبارة الهداية في مسألة الدار لأن الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة وقد شهدت اشعار العرب بذلك فالبناء وصف فيها غير أن الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر انتهت هذه عبارة الهداية وتحقيقها أن مراده بالوصف ليس صفة عرضية قائمة بجوهر كالشباب والشيخوخة هو نحوهما بل ما يتناولها ويتناوب جوهرا قائما

بجواهر اخر يزيد قيامه به حسنا له وكمالا ويورث انتقاصه عنه قبحا له ونقصانا حتى فرقوا بين الوصف والقدر كما سياتي في اوائل البيوع بان الاول ما يورث تشقيصه ضر أن صلة والثاني ما لا يورثه وجعلوا ما يساوي الزرع في المزروعات وصفا وما يساوي الكيل في المكيلات قدرا واذا كانت الدار اسما للعرصة وكان البناء وصفا وكانت الدار منكرة كانت غائبة فيعتبر فيها البناء فاذا لم يوجد لم يحنث واذا كانت معرفة كانت حاضرة فلا يعتبر فيها واذا لم يوجد يحنت فاذا عرفت هذا فالعم أن ما صدر هنا من صدر الشريعة من الغرائب لانه خالف جمهور الايمة براي غير صائب أما اولا فلان قوله فهذه العلة توجب الخ ناش من الغفلة من قول صاحب الهداية غير أن الوصف في الحاضر لغو وأما ثانيا فلان قوله لأن معناه انه إذا وصف الخ ناش من الغفلة عن معنى الوصف وقد مر أن البناء وصف في الدار كما صرح في الهداية وأما ثالثا فلان قوله ثم هذا المعنى الخ غلط محض ناش من عدم التفرقة بين البيت والدار لانه كما عرفت عبارة عن امر زائد على الذات قائم به والبيتوتة ليست كذلك بل هي علة غائبة لبناية بخلاف الدار فان البناء زائد على الدار التي هي العرصة وأما رابعا فلان حاصل قوله ثم قالوا الخ أن الدار إذا كانت عبارة عن العرصة كان ينبغي أن يحنث فيما إذا بنيت حماما لوجود العرصة وجوفا سد لأن الدار يطلق على العرصة المجردة وعلى عرصة مع ما بنى عليها من بناء الدار فاما إذا بنى عليها من بناء غير الدار وتصرف فيها تصرفا يزول اسم الدار عنه عرفا فلا يكون دارا وكان هذا الفاضل لم ينظر في الفاظ الهداية وعباراته فضلا عن التامل والتفكير في عباراته انتهىكلامه

Mas'alah: What is the significance of the description 'young' being superfluous in an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2086

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

] بالشباب صار لغوا.

Mas'alah: How does the presence or absence of a description affect an oath regarding a specific or indefinite house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2086

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

وفي قولنا: لا يدخل هذه الدار، أو لا يدخل دارا، أين الوصف حتى يكون لغوا في أحدهما غير(1) لغو في الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on entering a ruined house when one swore not to enter 'this house' versus 'a house'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2086

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت، وعدمه في لا يدخل بيتا إن دخله [(2)] منهدما صحراء؛ لأن البيتوتة وصف فيلغو في المشار إليه، فزوال اسم البيت ينبغي أن لا يعتبر في المشار إليه.

Mas'alah: What is the ruling on entering a house that was rebuilt as a bathhouse after swearing not to enter that house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2086

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

ثم قالوا في: لا يدخل هذه الدار، فدخلها بعدما بنيت حماما أنه لا يحنث لأنه لم يبق دارا.

Mas'alah: What is the preferred interpretation of the word 'house' in an oath not to enter a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2086

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

أقول [(3)] : لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال، وقد يطلق أيضا على المنهدمة، فإذا قيل: لا أدخل دارا، فالأولى أن [(4)] يراد الدار المعمورة، وأيضا وجوب [(5)] صرف المطلق إلى الكامل [(6)] ، أوجب إرادة المعمورة. (1) في أ و س: وغير. (2) قوله أن دخله فيه لكل من الحنث في المعرف وعدمه في المنكر (3) قوله اقول الخ لما كانت الوجوه التي ذكرها الفقهاء في هذا المقام مخدوشة عنده بوجوده ذكرها اراد تعليل المسائل بوجه ذكرها اراد تعليل المسائل بوجه اخر صاف عن الكدورة (4) قوله فالاولى أن يراد لأن اللفظ يحمل على ما يستعمل فيه غالبا ما لم يصرف عنه صارف (5) قوله وأيضا وجوب الخ ظاهر هذا الدليل يخالف الدليل الاول من حيث أن الاول يثبت الاولوية وهذا الدليل يثبت وجوب حمل دار منكرة على المعمورة الا أن يقال المراد بالوجوب هو الوجوب الاستحساني فيوافق

الاولوية أو يقال المراد بالاولوية الاولوية البالغة إلى حد الوجوب فيوافق الوجوب الاول اولى لأن صرف المطلق إلى الكامل ليس بواجب بحيث لا يصح خلافه وانما هو من المستحسنات التي يتبادر الذهن إليها (6) قوله إلى الكامل أي إلى الفرد الكامل منه وهذا التبادر الذهن إليه ومن ثم حملوا قولهم من السنة كذا على السنة المؤكدة وقولهم هذا مكروه على المكروه تحريما وامثال هذه كثيرة

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to enter a specific house that later collapses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2087

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

وإذا قيل: لا يدخل هذه الدار، فانهدم بناؤها، فصحة [(1)] إطلاقها على المنهدمة ترجحت [(2)] بالإشارة، فيحنث إن دخلها منهدمة.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to enter a house that becomes a bathhouse or garden?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2088

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

أما لو جعلت [(1)] حماما، أو بستانا، فلا يحنث؛ لأنه زال عنها [(2)] اسم الدار بالكلية. (1) قوله أما لو جعلت الخ شروع في وقع ما اشار إليه بقوله ثم قالوا الخ (2) قوله زال عنها ببناء آخر غير بناء الدار فان الدار وأن كانت هي العرصة حقيقة لكن اطلاق الدار عليها ا نما يكون إذا كان فيها بناء الدار أو لم يكن فيها بناء اصلا وأما إذا بني فيه بناء آخر غير بناء الدار كبناء المسجد والحمام والبستان وغير ذلك

لا يطلق عليها عرفا اسم الدار ولا غالبا ولا قليلا فلا يحنث بالدخول رح فان قلت فيلزم انه إذا انهدم الحمام وغيره وبنيت هناك دارا اخرى فدخل فيها حنث لوجود اطلاق اسم الدار رح قلت لما زال اسم الدار بالكلية ببناء آخر فبناء الدار بعده لا يوجب الحنث لحصول اطلاق اسم الدار رح لسبب جديد بعد تخلل مايزها فصار كانها دار اخرى غير الاولى التي حلف بعدم دخولها

Mas'alah: How is the word 'house' (bayt) interpreted in oaths regarding ruined structures?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2089

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

وأما البيت [(1)] فلا يطلق إلا على موضع أعد [(2)] للبيتوتة، فإذا خربت [(3)] ، لم يصح إطلاق البيت عليه أصلا، ولا يقال [(4)] : إن البيتوتة وصف، (1) قوله وأما البيت الخ شروع في توجيه حكم البيت من عدم الحنث بعد كونه صحراء في المنكر والمعرف كليهما والاشارة إلى وجه الفرق بين البيت المعرف وبين الدار المعرفة (2) قوله اعد بصيغة المجهول من الاعداد أي شيء وجعل محللا للبيتوتة وهو لا يكون إلا بأن يكون فيه بناء وبالجملة وهو ليس اسم لعرصة فقط ولا يستعمل في المنهدم لا غالبا ولا قليلا بل يخص استعماله في ذات البناء بخلاف الدار فانها تطلق على المنهدمة ايضا لكونها اسما للعرصة حقيقة فلهذا افترق الحكم بين الدار المنكرة وبين المعرفة على ما مر تقديره واتحد الحكم في الحكم البيت المعرف والمنكر وهو عدم الحنث بدخوله منهدما (3) قوله فاذا خرب أي بالانهدام وصير ورثة عرصة خالية عن البناء أما لو هدم السقف فقط دون الحيطان فدخله حنثة في المعرف لعدم زوال اسم البيت عنه لا مكان للبيتوتة فيه كصفة أو نقول اسم البيت

ثابت لهذه البقعة لاجل الحيطان والسقف جميعا فإذا زال السقف فقد زال السقف من وجه دون وجه فلا تبطل اليمين بالشك وعلى قياس الاول يحنث في المنكر ايضا لأن اسم البيت لم يزل وعلى قياس الثاني لا يحنث لانه بيت من وجه الحاجة بينهما لعقد اليمين فلا ينعقد عليه بالشك بخلاف المعين فان اليمين كانت منعقدة على هذه العين فلا تبطل بالشك كذا في الذخيرة (4) قوله ولا يقال الخ ايراد على ما ثبت مما قبله من عدم الحنث في البيت بدخوله بعد انهدامه وحاصله انه قد تقرر عندهم أن الوصف في الحاضر لغو بمعنى انه يتعلق الحكم هناك بنفس ذات الحاضر مع قطع النظر عن الوصف ومن المعلوم أن البيتوتة وصف في البيت فينبغي أن يلغو في المعرف وتتعلق اليمين بنفس الذات مع قطع النظر عن هذا الوصف فيلزم الحنث بدخوله منهدما ايضا

Mas'alah: What is the ruling on an oath involving a description when the subject changes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2090

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

والوصف في المشار إليه لغو؛ لأن [(1)] البيت اسم جنس مع أنه مشتق من البيتوتة، وليس اسم صفة كالشاب ونحوه، فاسم الإشارة إذا دخل في الصفات يكون الوصف لغوا، نحو: لا يكلم هذا الشاب، فكلمه شيخا يحنث.

Mas'alah: Why is the time of fulfilling the oath exempted from the prohibition in an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2093

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

قلنا [(1)] : اليمين شرعت للبر، فزمان تحصيل البر يكون مستثنى، وكذا في لا يلبسه، وهو لابسه، ولا يركبه وهو راكبه.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to enter a place when one merely sits in it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2093

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

)

Mas'alah: What is the exception for exiting and re-entering in an oath not to enter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2094

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

)

Mas'alah: What constitutes breaking an oath not to reside in a house according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2095

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

(وفي لا يسكن [(1)] هذه الدار [(2)] ، لا بد من خروجه [(3)] بأهله [(4)] ومتاعه [(5)] أجمع حتى يحنث بوتد بقي): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on oaths not to reside in a city or village?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2096

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

(بخلاف [(4)] المصر والقرية)(5): فإنه [لا] (6) يشترط [(7)] نقل الأهل والمتاع.

Mas'alah: What is the ruling on being carried out by another's command in an oath not to leave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2097

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Agency and Third Parties

أن يخرج بأمره [(8)] . (1) ءقوله وحنث الخ يعني لو حلف لا يخرج من هذا البيت أو هذا المسجد فحمله انسان واخرجه بامر الحالف حنث لأن فعل المامور مضاف إلى الامر فتحقق منه الخروج بخلاف ما لو اخرج بلا امره مكرما أو رضي لأن الانتقال بالامر لا بمجرد الرضاء (2) في ب و س و م زيادة: اما. (3) قوله كرها على صيغة اسم المفعول أي حال كون الحالف كرها أو راضيا قال ابن الهمام في الفتح المراد بالاخراج كرها هنا أن يحمله ويخرجه كارها لذلك لا الاكراه المعروف وهو أن يتوعد حتى يفعل فانه إذا تواعده فخرج بنفسه حنث لما عرف أن الاكراه لا يعدم الفعل عندنا (4) قوله أو راضيا وهذا هو الاصح وقيل يحنث إذ حمله برضاه لا بامره لانه لما كان يقدر على الامتناع فلم يفعل صار كالامر مروجه الصحيح أن انتقال الفعل بالامر لا بمجردالرضى ولم يوجد الامر ولا الفعل منه فلا ينسب الفعل إليه ولو قيل أن الرضى ناقل دفع بفرع اتفاقي وهوما إذا امره أن يتلف

ماله ففعل لا يتضمن المتلف لانتساب الاتلاف إلى المالك بالامر فلو اتلفه وهو ساكت ينظر ولم ينه ضمن بلا تفصيل لاحد بين كونه راضيا أولا كذا في الفتح (5) أي لا يحنث؛ لأن الفعل لم ينتقل إليه لعدم الأمر، ولو كان راضيا بالخروج؛ لأن الانتقال يكون بالأمر لا بمجرد الخروج. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 47) . (6) أي من الحمل والادخال بالأمر أو بغيره مكرها أو راضيا، وأحكاما من الحنث وعدمه. ينظر: ((در المحتار)) (3: 79) . (7) قوله اقساما من الحمل والادخال بالامر و بغيره كرها أو راضيا (8) قوله ن يخرج بامره الخ الاولى أن يقول أن يدخل بامره وأن يدخل بامره وأن يدخل بلا امره أما كرها أو اراضيا لأن المقصود ذكر اقسام الدخول.

Mas'alah: What are the categories of leaving without command in oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2098

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Agency and Third Parties

وأن يخرج بلا أمره إما مكرها أو راضيا.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to go out except to a funeral, then going elsewhere?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2098

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

(ولا(3) في لا يخرج إلا إلى جنازة إن خرج إليها [(4)] ، ثم إلى أمر آخر [(5)]): فإنه لا يحنث؛ لأن خروجه لم يكن إلا إلى الجنازة(6). (1) في م: فحكم. (2) في

ف: الآخريين. (3) في ق: لا. (4) قوله أن خرج إليها أي قاصد الخروج إلى الجنازة عند انفصاله من باب داره سواء مشى معها اولا لأن المستثنى هو الخروج على قصد الجنازة والخروج هو الانفصال من داخل إلى خارج ولا يلزم فيه الوصول إليها ليمشي معها أو يصلي عليها ولذا قال في البدائع لو قال أن خرجت الا إلى المسجد فاتت طالق فخرجت تريد المسجد ثم بدالها فذهبت لغير السمجد لم تطلق وذكر في البحر انه لو كان في منزل داره فخرج إلى صحتها ثم رجع لا يحنث ما لم يخرج من باب الدار لانه لا يعد خارجا في جنازة فلان ما دام في داره (5) قوله ثم إلى امر آخر أي بعد الخروج إلى الجنازة خرج إلى امر آخر (6) لأن الخروج هو الانفصال من الباطن إلى الظاهر، وهو موجود بالنسبة إلى الجنازة دون الأمر الآخر، فإن الموجود في حقق الاتيان، وهو الوصول، وهو ليس بخروج،، والدوام على الخروج ليس بخروج أيضا لعدم امتداده. ينظر: ((فتحب باب العناية)) (2: 265)

.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to go to Mecca, comparing 'going' and 'coming'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2100

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

]): أي لو حلف لا يذهب إلى مكة، فالأصح أنه مثل لا(1) يخرج إلى مكة، وعند البعض: هو مثل لا يأتي(2)، والأول أصح(3)؛ لقوله تعالى: {إني ذاهب إلى ربي} (4) ، أي متوجه إليه، وأما الوصول فليس في وسعه.

Mas'alah: What is the ruling on an oath to come to Mecca, with breach only at the end of life?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2100

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

(و [فى] (5) ليأتين مكة [ولم يأتها] (6) لا يحنث(7) إلا في آخر حياته [(8)])؛ لأنه حينئذ يتحقق عدم الإتيان(9). (1) في ص الا. (2) فيشترط فيه الوصول، وصححه قاضي خان في ((فتاواه)) ، وصاحب ((الخلاصة)) . ينظر: ((رد المحتار)) (3: 80) . (3) وهو ما قاله صاحب ((الهداية)) (2: 78) ، ومشى عليه أصحاب المتون، مثل: المصنف، وصاحب ((الكنز)) (ص71) ، و ((التنوير)) (3: 80) . (4) الصافات، (99) . (5) سقطت من ت. (6) سقطت من ق. (7) في ص و ق: حنث. وفي ت: تحنث. (8) قوله الا في آخر حياته أي الجزء المتصل بموته لأن البر قبل ذلك مرجوه وكذا لو حلف الياتين فلانا لا يحنث الا بموت احدهما وهكذا في كل يمين مطلقة فكل فعل حلف أن يفعله في المستقبل ولم يقيده بوقت لم يحنث فيه حتى يقع الياس على البر مثل ليضربن زيد أو ليطلقن زوجته كذا في البحر (9) لأن البر قبل الموت مرجو، لأن الحالف ما دام حيا مرجي وجود البر، وهو الاتيان فلا يحنث، فإن فقد تعذر شرط البر، وتحقق شرط الحنث، وهو ترك الاتيان، فيحنث في آخر جز من أجزاء حياته. ينظر: ((البناية)) (5: 218) .

Mas'alah: What is the ruling on an oath to come tomorrow if able, with a genuine intention of ability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2101

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

(وحنث في ليأتينه غدا إن استطاع إن لم يأته [(1)] بلا مانع كمرض(2) أو سلطان، ودين [(3)] بنية(4) الحقيقية): أي إن قال: عنيت(5) الاستطاعة الحقيقية(6): وهي القدرة التامة التي يجب(7) عندها صدور الفعل، فهي لا تكون إلا مقارنة للفعل يصدق [(8)] ديانة لا قضاء[(9) (1) قوله أن لم ياته بلا مانع فانالاستطاعة محمولة على سلامة الالات ورفع الموانع فان وجد مانع معنوي أو حسي كالمرض والجنون وخوف سلطان ونحو ذلك فلم ياته لم يحنث لانه قيد الاتيان بالاستطاعة ولم توجد عند وجود المانع وكذا لا يحنث لو نسى اليمين كذا في البحر (2) في م: المرض. (3) قوله دين بصيغة المجهول أي صدق ديانة أي فيما بينه وبين الله أن قال اردت بالاستطاعة الاستطاعة الحقيقية فان الاستطاعة والقدر تطلق على معنيين على ما فصل في كتب الاصول إلى احدهما القدرة الحقيقية التي يكون الفعل معها معية زمانية وتتقدم عليها بالذات فقط لا بالزمان فانها علة تامة للفعل فلا يتخلف الفعل عنها وهذه القدرة ليست مدار تكليف العباد بالاحكام لانها لا تكون سابقة على الفعل حتى يكلف بها وثانيهما القدرة المكنة وتفسر بصحة الالات وسلامة الاسباب مع رفع الموانع وهذه هي التي كلف العباد بها لكونها متقدمة على الفعل وهي المقصودة من قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا (4) في ت و ج و ق: نية، وفي م: بنيته. (5) في م: عينت. (6) في س: الحقيقة. وهي القدرة الحقيقية التي يحدثها الله تعالى للعبد حال قصد اكتسابه الفعل، بعد سلامة الأسباب والآلات ولا تكون إلا مقارنة للفعل. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 266) . (7) في ف: تجب. (8) قوله يصدق قال في الفتح فاذا لم يأته لعذر أو لغيره لا يحنث كانه قال لاتيك أن غلق اسد اتياني وهو إذا لم يأت لم يخلق اتيانه والاستطاعة المقارنة والالاتي (9) قوله لاقضاء قال في الفتح وقيل يصدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه لأن اسم الاستطاعة يطلق بالاشتراك على كل من المعنيين والاول باوجه لانه وأن كان

مشتركا بينهما لكن تعورف استعماله عند الاطلاق عن القرنية لاحد المعنيين بخصوصه فصار ظاهرا فيه بخصوصه فلا يصدقه القاضي بخلاف الظاهر

[

Mas'alah: How is the term 'ability' interpreted in oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2102

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

؛ لأنها تطلق في العرف على سلامة الأسباب والآلات، فالمعنى الآخر خلاف الظاهر، فلا يصدق قضاء.

Mas'alah: What is the ruling on an oath conditioned on immediate action in the case of going out or striking?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2106

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

: أي شرط للحنث في إن خرجت، وإن ضربت فعلهما(1) فورا.

Mas'alah: What is the ruling on an oath made in response to an invitation to eat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2106

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

(وفي إن تغديت [(2)] بعد أن يقال: تعال [(3)] تغد معي [(4)] ، تغديه معه [(5)]): أي شرط للحنث في إن تغديت تغديه معه(6). (1) في م: فعليهما. (2) قوله في أن تغديت الخ يعني لو قال رجل إجل تعال تغد معي فقال المدعو أن تغديت فعبدي حر أو فامرأتي طالق يشترط في الحنث تغديه معه حتى لو تغدى في بيته لا معه لم يحنث لأن قرنية كونه جوابا لكلام الطالب ترجح كون الممنوع هو ذلك الفعل لا مطلقة بخلاف ما إذا ازاد معه قوله اليوم ونحوه فانه يحمل ح على انه كلام مستقلقال الشر في تنقيح الاصول اللفظ الذي ورد بعد سؤال أو حادثة أما أن لا يكون مستقلا أو يكون وح أما أن خرج مخرج الجواب قطعا أو الظاهر انه جواب مع احتمالالابتداء أو العكس نحو اليس لي عليك كذا فيقول بلى وكان لي عليك كذا فيقول نعم ونحوهما النبي صلى الله عليه وسلم فسجد وزنى ما غررفه فرحم ونحو تعال تغد معي فقال أن تغذيت فكذا من غير زيادة ونحو أن تغديت اليوم مع زيادة على قدر الواجب ففي الثلثة الاول يحمل على الجواب وفي الرابع يحمل على الابتداء عندنا حملا للزيادة على الافادة ولو قال عنيت الجواب صدق ديانة (3) قوله تعال قال أبو البقاء الكفوي في كلياته تعال بفتح اللام امر بمعنى جيء واصله أن يقول من في المكان المرتفع لمن في المكان المستوطيء ثم كثر حتى استوى استحماله في الامكنة عالية كانت أو سافلة (4) قوله تغد معي امر من التغدى بمعنى اكل الغذء وهو بالفتح اسم لما يؤكل من الصبح إلى الظهر (5) قوله تغديه معه سواء اكان ذلك الطعام المدعو إليه أو غيره نعم لو قال الطالب تعال تغد معي هذا الطعام فقال أن تغديت فكذا تقيد الكلام بتغدي ذلك الطعام معه (6) صورتها: لو قال رجل لآخر: تعال تغد معي، فقال المدعو: إن تغديت فإمرأتي طالق يشترط في الحنث تغديه معه

Mas'alah: How does adding 'today' affect the ruling of an oath regarding eating?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2107

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

(وكفى مطلق التغدي إن ضم اليوم): أي كفى للحنث مطلق التغدي إن قال: إن تغديت اليوم، فإنه لو كان [(1)] جوابا يكفي قوله: إن تغديت، فلما زاد اليوم، علم أنه كلام مبتدأ [(2)] ، فيحنث بمطلق التغدي في هذا اليوم، ولا يشترط للحنث التغدي معه. (1) قوله فانه لو كان الخ اورد عليه بانه قد يكون لجواب ازيد من اصل المراد كقوله سيدنا موسى على نبينا وعليه السلام هي عصاي اتوكأ عليها وامش بها على غنمي ولي فيها مآرب اخرى في جواب قول الله تلك يمينك يا موسى واجيب عنه كما في الذخيرة العقبي بان كلمة ما تستعمل للسؤال عن الذات والسؤال عن الصفات وحيث وقعت في حيز السؤال اشتبه على موسى أن السؤال وقع عن الذات أو عن الصفات فجمع بينهما أو لا تخفى شخافته فان مثل هذا الا يشتبه على مثل موسى والحق أن اصل الجواب أن لا يزيد على اصل المراد وقد يعدل عنه لفادة وضرورة ولذا قالوا في أن تغديت اليوم لو نوى الجواب صدق وانما اطال موسى الكلام لا لما مر من الاشتباه بل ليطول الخطاب والكلام مع الله ويظهر احتياجه في رفع الحوائج إلى عصاه ولهذا يطال الكلام مع الاحباء وعند ذكر الاعراض (2) قوله مبتدأ أي مستقل اريد الابتداء به غير متعلق بكلام الداعي ولو قال في هذه الصورة اني نويت الجواب دون الابتداء صدق ديانة أن احتمال كونه جوابا قائم لاقضاء لمخالفة الظاهر فلامية تخفيف عليه ولو قال أن تعذيت ونوى ما بين الفور والابد كاليوم أو الغد لم يصدق اصلا لأن النية انما تعمل في الملفوظ والحال لا تدل عليه فانتفى دلالة الحال ودلالة لمقال كما بحلف لا يتزوج النساء ونوي عد

الاولاد ياكل طعاما ونوى لقمة أو قمتين لم يصح كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير

Mas'alah: How does debt affect an oath regarding riding a slave's mount?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2109

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Slaves and Ownership Changes

: أي إن حلف لا يركب دابة زيد [(1)] ، فركب دابة عبده المأذون، فإن كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث [(2)] ؛ لأن هذه الدابة ليست لزيد، وإن لم يكن عليه دين مستغرق [(3)] ، فإن نوى بدابة زيد دابته الخاصة [(4)] لا يحنث، وإن نوى دابة هي ملك زيد أعم من أن يكون خاصة له، أو تكون دابة عبده المأذون فحينئذ يحنث[(5)] (1) قوله أي أن حلف لا يركب دابة زيد الخ اعلم انه وضع في الهداية وغيرها هذه المسألة في الدابة وغيره المصنف حيث اورد لفظ المركب تعميما للحكم فان الدابة اسم لما يدب على الارض مطلقا يختص في اليمين بما يركب الناس عليه عرفا كالفرس والحمار والبغل ولكن كان الحالف من اهل البدو والجمالين يدخل في حلف البعير أيضا وأن كان من اهل الهند يدخل فيه الفيل أيضا ذا في الفتح ومنح الغفار وبالجملة تختص الدبة بما يركب عليه غالبا من الدواب بحسب اختلاف العرف وفي الحلف بقوله لا يركب فلان يدخل غير الدواب أي كالسفينة وغيرها كما في الظهرية وقد غفل الشارح عن هذه النكتة التي اعتبرها المصنف في وضع المركب موضع الدابة ففسر كلامه بالتصوير في الدابة فاحفظ فانه من سوانح الوقت (2) قوله لا يحنث أي وأن نوى لأن ملك العبد المديون بقدر قيمته ليس لمكا اصولي لا شرعا ولا عرفا (3) قوله من مستغرق يشمل هذا ما إذا لم

يكن عليه دين اصلا وما إذا كان عليه دين غير مستغرق لرقبته وكسبه (4) قوله دابن الاصة أي الذي هو لملكه الخاص وكذا إذا لم ينو شيئا في انه نعيم من اضافة الدابة إليه وهي لاختصاص ملكه الخاص (5) قوله فح يحنث لأن ملكه العبد الغير المديون بدين مستغرق للمولى لكنه مضاف إلى العبد عرفا وشرعا ولذا قال النبي صلى اله عليه وسلم من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا أن يشترط المتباع اخرجه اصحاب الصحاح الستة فاذا نوي باضافة للدابة إلى زيد مطلق الملك اعم من أن يكون مضافا إليه فقط ويكون مضافا إلى غيره أيضا دخل لملك العبد أيضا

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on the oath regarding riding a mount?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2110

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Slaves and Ownership Changes

وقال: أبو يوسف – رضي الله عنه – يحنث في الوجوه كلها [(1)] إذا نواه.

Mas'alah: What is Muhammad's ruling on the oath regarding riding a mount?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2110

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Slaves and Ownership Changes

وقال محمد – رضي الله عنه: يحنث [(2)] وإن لم ينو.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to eat from a specific palm tree?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2111

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

(ويتقيد(1) الأكل [(2)] من هذه النخلة [(3)] بثمرها [(4)])(5)؛ لأن المعنى الحقيقي مهجور حسا [(6)] ،

Mas'alah: What is the ruling on eating flour by consuming its bread when swearing an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2113

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

(وهذا الدقيق [(2)] بأكل خبزه(3)، فلا يحنث لو استفه(4) كما هو): أي يحنث بأكل ما يتخذ منه [(5)] كالخبز ونحوه؛ لأن المعنى الحقيقي مهجور، فيراد المجازي. (1) قوله فيعلمان الخ قال في الفتح هذا الخلاف إذ حلف على حنطة معينة أما لو حلف لا ياكل حنطة ينبغي أن يكون قوله كقولهما ذكره شيخ الاسلام ولا يخفى انه يحكم والدليل المذكور المتفق عليه ايراده في الكتب يعم للمعينة والمنكرة وهو أن عينها ما كول (2) قوله وهذا الدقيق آي إذا حلف لا ياكل من هذا الدقيق وهو بالفارسية اراد أن يتقيد الحلف باكل كل ما يتخذ منه كالخبز والحلوى والعصيدةوغيرها لا لو استفه أي اكله سوفا لأن الحقيقة مهجورة فيعمل بالمجاز اتفاقا (3) العبارة في ق: لا بأكل خبزه، وهذا الدقيق بأكل خبزه. (4) في س: أشفه. (5) قوله باكل ما يتخذ منه اشار به إلى أن ذكر الخبز في المتن اتفاقي وتمثيلي لا احترازي فان الحنث بكل ما يتخذ من الدقيق

Mas'alah: What is the ruling on eating fat when swearing an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2114

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

(والشحم [(10)] بشحم البطن(11) (1) قوله لأكل الشواء أي لو حلف لا يأكل شواء وهو بكسر الشين المعجمة بالفارسية بريان كردة شدة يتقيد الحلف باللحم المشوي اعتمادا على العرف فلا يحنث بأكل الباذنجان المشوي وهو بفتح الباء بعدها الف بعدها ذال معجمة مفتوحة ثم نون ساكنة ثم جيم ثم الف ثم نون يقال له بالهندية بيكن ولا يأكل الجزر المشوي وهو بفتحتين معرب كزر ويقال له بالهدية كاجر (2) في ق: شواء. (3) في ف و ق: بالباذنجان. (4) سقطت من ج و ص. (5) قوله والطبيخ الفرق بين الشواء والطبيخ أن الماء مؤخوذ من مفهوم الطبيخ فما يشوى بدون ماء فهو شواء لا طبيخ (6) قوله والرأس يعني إذا حلف لا يأكل رأسا يتقيد ذلك بالرأس الذي يشوى ويطبخ في التنور ويباع في تلك البلدة في السوق فلا يحنث بأكل رأس العصافير (7) في م: مصر. (8) فلا يدخل رأس الجراد والعصفور ونحوهما تحته، وكان أبو حنيفة يقول أولا يدخل فيه رأس الإبل والبقر والغنم، ثم رجع فيه إلى رأس البقر والغنم خاصة، وعندهما في رأس الغنم خاصة. فعلم أنه اختلف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص147) . (9) قوله مبنية عليه أي على العرف وهذه قاعدة كلية تتفرع عليها فروع هذا الباب فيتقيد الحلف فيها بما يفهم من الالفاظ عرفا أو با يستعمل عرفا ولا يعتبر فيه المعنى اللغوي ولا الشرع (10) قوله والشحم يعني إذا حلف لا يأكل الشحم يتقيد بشحم البطن وهو ما كان بدور اعلى الكرش وما بين المصارين شحم الامعاء هذا عنده وعندهما شحم الظهر ايضا قال في البحر عن الاسيجابي أن يمتد به

الشحم أي كلية فقولها اظهر وأن اريد به شحم اللحم فقوله اظهر (11) شحم البطن: وهو ما كان مدورا على الكرش، أما ما بين المصارين ونحوه فيسمى شحم الأمعاء. ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (2: 352) .

) ، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما يتناول شحم الظهر، (والخبز [(1)] بخبز(2) البر والشعير لا خبز الأرز [ببلدة(3) لا يعتاد فيه] [(4)] (5) ، والفاكهة [(6)] بالتفاح والمشمش [(7)] ، والبطيخ [(8)] ، لا العنب، والرمان [(9)] ، والرطب، والقثاء، والخيار): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، (1) قوله والخبز أي إذا حلف لا يكل خبزا حمل ذلك على ما يتعارف اكله في ذلك البلد كخبز الحنطة والشعير لا خبز الذرة والدخن والارز (2) في م: خبز. (3) في ج و ص وف: بلد. (4) قوله والخبز أي إذا حلف لا يكل خبزا حمل ذلك على ما يتعارف اكله في ذلك البلد كخبز الحنطة والشعير لا خبز الذرة والدخن والارز (5) في ت و ق: بالعراق. (6) قوله والفاكهة قال في الهداية الاصل أن الفاكهة اسم لما يكتفي به قبل الطعام أو بعده أي يتنعم به زيادة على المعتاد والرطب واليابس فيه سواء بعد أن يكون التفكه به معتادا حتى لا يحنث بيابس البطيخ وهذا المعنى موجود في التفاح واخواته فيحنث بها غير موجود في القثاء والخيار لانهما من القبول بيعا واكلا وأما الحنث والرمان والرطبفيما يقولان أن معنى التفكير موجود فيهما فانهما اعز الفواكه بما يفوق التنعم بغيرها وابي حنيفة رح يقول هذه الاشياء مما يتغذى ويتداوى بها فلوجوب قصورا في معنى التفكه للاستعمال في حاجة البقاء (7) قوله والمشمس بكسر الميمين بينهما شين معجمة ساكنة وبعدهما ايضا شين معجمة بالفارسية رردآلو (8) قوله والبطيخ بكسر الباء الموحدة وتشديد الطاء المهملة المكسورة بعدها ياء مثناة تحتية ساكنة ثم خاء معجمة بالفارسية خربزة (9) قوله

والرمان بضم الراء المهملة وتشديد الميم بالفارسية انار والرطب بضم الراء المهملة وفتح التاء المهملة خرمان ترو التمر اليابس منه والقثاء بكسر االقاف وتشديد الثاء المثلثة بالفارسية قفد وبالهندية كهيرا والخيار بالهندية ككرطى

وعندهما [(1)] العنب، والرمان، والرطب فاكهة. (والشرب [(2)] من نهر بالكرع(3) منه، فلا يحنث لو شرب منه بإناء): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن: من؛ عنده لابتداء الغاية، وعندهما[(4) (1) قوله وعندهما ذكر في الفتح وغيره أن هذا الخلاف خلاف زمان لا خلاف برهان فان الامام لم يكن العنب والرطب والرمان فاكهة في زمانه وعدت منها في زمانهما (2) قوله والشرب الخ يعني تقييد الحلف بعدم الشرب بقوله لا يشرب من هذا النهر أو من هذا البحر أو قال ذلك بدون هذا بالكرع بالكرع منه وهو بالفتح في الأصل الشرب بإدخال الاكارع بالهاء وهي من الانسان ما دون الركبة ومن الدواب ما دون الكعب وفان شرب منه بكفيه أو بشيء آخر فليس بكرع فيقال كرع في الاناء امال عنقه إليه فشرب منه بغية كذا في الصباح وذكر في البحر عن الظهيرية الكرع لا يكون الا بعد الغوض في الماء ليس بشرط فان الكرع يكون من الإناء أيضا وهذا كله فيما يتأتى فيه الكرع فان حلف لا يشرب من هذه البير أو من هذا الحب يحنث بالشرب من مائه مطلقا سواء قال من البير أو من ماء البير لكون الحقيقة مهجورة حتى لو تكلف الكرع بان ينزل باسفل البير فيشرب منه بفيه لا يحنث لعدم العرف كذا في الفتح (3) الكرع: تناول الماء بالفم من موضعه، يقال: كرع الرجل في الماء وفي الإناء إذا مد عنقه نحوه ليشربه. ينظر: ((المغرب)) (ص406) . (4) قوله وعندهما الخ حاصلة أن من في قوله لا يشرب من هذا النهر للتبعيض عندهما فيكون المعنى لا يشرب البعض ماء النهر وهو اعم من أن يكون بالكرع أو بغيره وعنده لابتداء الغاية

فالمعنى من كون الشرب مبتدا من ماء النهر وهذا لا يكون الا بالكرع وذكر في الهداية وحواشيها في توجيه الخلاف أن الشرب بالاناء هو المتعارف المفهوم فان المفهوم من قولنا فلان يشرب من دجلة الشرب بالاناء منها وقد مر أن المجاز المتعارف عندهما اولى من الحقيقة فاوله أن كلمة من للتبعيض وحقيقتة في االكرع وهي مستعملة فمنعت المصير إلى المجاز وأن كان متعارفا

[

Mas'alah: What is the ruling on a ruler administering an oath to inform about wrongdoers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2118

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Agency and Third Parties

وتحليف الوالي [(1)] رجلا؛ ليعلمه بكل داعر(2) أتى [البلدة] (3) بحال ولايته): أي يقيد تحليف الوالي رجلا؛ ليعلمه بكل مفسد أتى البلد(4) بحال ولايته(5). (1) قوله وتحليف الوالي أي الحاكم كالسلطان والقاضي ونحوهما يعني لو حلف الوالي رجلا ليخبره بكل مفسد اتى البلدة يتقيد هذا الحلف بحال ولايته وهذا التخصيص يثبت بدلالة الحال وهو العلم بان المقصود من هذا الاستحلاف زجره بما يدفع شره أو شر غيره بزجره لانه إذا انزجر واعر حال ولايته لانها حال قدرته على ذلك فلا يفيد فائدته بعد زوال ولايته وهو شرح الكنز للزيلعي ثم أن الحلف لو علم بالداعر ولم يعلمه به لم يحنث الا إذا مات هو أو المستحلف أو عزل لانه لا يحنث في اليمين المطلقة الا بالياس إذا إذا كانت موقتة فيحنث بمضي الوقت مع الامكان انتهى وهذا إذا لم تقم قرينة الفور والا فيلزم اخبار بفوز علمه به كما في النهر

والبرح (2) في ص: داعي. (3) زيادة من س و م. (4) في م: البلدة. (5) لأن المقصود منه دفع شره، أو شر غيره بزجره فلا يفيد فائدته بعد زوال سلطنته، والزوال بالموت وكذا بالعزل. ينظر: ((الهداية)) (2: 94) .

Mas'alah: What is the ruling on an oath to wash a dead person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2120

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

، لا الغسل [(1)]): أي إن حلف ليضربن زيدا يقيد بحال حياته، ولو حلف لأغسلن زيدا لا يتقيد بحال حياته.

Mas'alah: What is the ruling on an oath to repay a debt within a short or long period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2120

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

(والقريب [(2)] بما دون الشهر): أي يقيد القريب بما دون الشهر (في ليقضين دينه إلى قريب، والشهر بعيد(3). (1) قوله لا الغسل أي لا يتقيد الحلف بالغسل بحالة الحياة وكذا كل فعل شارك فيه الميت الحي كالحمل واللمس والباس الثوب ونحو ذلك (2) قوله والقريب الخ يعني إذا حلف لاقضين دينه إلى قريب ونحو ذلك كقوله لكلامه إلى قريب فان نوي مدة معينة في القريب وكذا في البعيد فعلى ما نوى عليه بل ديانة فقط وأن لم ينوي شيء فالقريب يحمل على ما دون الشهر والبعيد على الشهر فما فوقه إلى الموت ولفظ العاجل والسريع كالقريب والاجل كالبعيد

وهذا كله مبني على العرف فان ما دون الشهر قريب عرفا والشهر وما فوق البعيد عرفا (3) فلو قضى تمام الشهر حنث وقبله بر؛ لأن الشهر وما زاد عليه يعد في العرف بعيدا وما دونه يعد قريبا؛ ولذا يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 581) .

Mas'alah: Does eating a ripe date break an oath not to eat unripe dates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2122

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

)

Mas'alah: What is the ruling on eating a ripe date when sworn not to eat unripe dates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2122

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

ولا يحنث في لا يأكل من هذا البسر(4) [(5)] فأكل رطبة [(6)] ، أو من هذا الرطب أو اللبن فأكل(7) تمرا أو شيرازا [(8)] (9) ، أو(10) بسرا فأكل(11) رطبا): أي لا يحنث في لا يأكل بسرا فأكل رطبا، واعلم أنه لا فرق[(12) (1) في ب و م: الاصطباغ. (2) في م: فيختص. (3) انتهى من ((المغرب)) (ص22) . باختصار. (4) البسر: اسم لثمر النخل في مرتبته الرابعة من مراتبه الست، وهي: طلع، ثم خلال، ثم بلح، ثم بسر، ثم رطب ثم تمر. ينظر: ((الصحاح)) (1: 92) . (5) قوله من هذا البسر بضم الباء الموحدة وسكون السين المهملة آخره راء مهملة

جمع بسرة وهي اسم ثمر النخلة في المرتبة الرابعة من مراتبه الست يقال لها بالفارسية غور خرما واولها طلع ثم خلال بالفتح ثم بلح بفتح الباء الموحدة واللام آخره حاء مهملة ثم بسر ثم رطب ث تمر كذا يفهم من الصحاح وغيره. (6) قوله فاكل رطبه الرطب بضم الراء المهمة وفتح الطاء المهملة آخره باء موحدة بالفارسية خرماى تروا كتمز بفتحتين خرماى خشة (7) في س و ص و م: فاكله. (8) قوله و شهرازا اي فاكل شيرازا وهو نكسر الشين المعجمة بعدها ياء ثناة تحتية ساكنة بعدها راء مهملة ثم الف ثم زاي معجمة اللبن المستخرج ماؤه بحيث يصير كالفالووج الغليظ وهذا متعلق بحلفه بعدم اكل اللبن (9) في ج شرازا. والشيراز وهو اللبن الرائب إذا استخرج منه ماؤه. ينظر: ((المغرب)) (ص248) . (10) في م: و. (11) في ج: فاكله. (12) قوله ولا فرق الخ حاصله انه لا فرق بين حلفه لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبا وبين حلفه لا ياكل رطبا فاكل بسرا في عدم الحنث والوجه في ذلك أن اليمين إذا انعقدت على غير موصوف بوصف يصير ذلك الوصف باعثا على اليمين ينزل منزلة اسم الجنس فذلك لا يحصل للحنث بعد تغيير الاوصاف وقس عليه الحلف بعدم أكل تمر أو تفصيل هذا أن اليمين أن انعقدت على اسم الجنس وأن كان مشتقا، نحو: والله لا يشرب هذا الخمر لا بد من بقاء حقيقتها حتى لو تخللت الخمر فشرب لا يحنث ما مر ذكره واليمين أن انعقدت على موصوف بوصف داع إلى اليمين تقيد بذلك الوصف وأن لم يكن داعيا كان كاسم الجنس قال في تنوير الابصار وشرحه الدر المختار لا يحنث في حلفه لا ياكل من هذا البسر أو الرطب أو اللبن باكل رطبه تمره وشيرازه لأن هذه ضفات داعية إلى اليمين فتقيد بها بخلاف لا يكلم هذا التبعي أو هذا الشاب فكلمه بهد ما شاخ أو لا ياكل هذا الحمل ولد الشاة فاكله بعدما صار كبشا فانه يحنث لانها غير داعية والاصل أن المخلوق عليه اذا كان بصفة داعية إلى اليمين تقيد به في المعرف والمنكر فاذا زالت زالت

اليمين وما لا يصلح داعية اعتبر في المنكر دون المعرف وفي المجتبي حلف لا يكلم هذا المجنون فبرأ أو هذا الكافر فاسلم لا يحنث لانها صفة داعية وفي لا يكلم رجلا فكلم صبيا حنث وقيل لاكلا يكلم رجلا فكلم صبيا حنث وقيل لاكلا يكلم صبيا وكلم وكلم بالغا لانه بعد البلوغ يدعى شابا وفتى إلى الثلثين فكهل إلى خمسين فشيخ

] بين قولنا: لا يأكل من هذا البسر فأكله رطبا، وبين قولنا: لا يأكل بسرا فأكل رطبا، بناء [(1)] على أن البسر والرطب من أسماء الأجناس، فإذا صار رطبا، صار ماهية أخرى كما [بينا] (2) في لا يدخل بيتا(3).(4) (1) قوله بنا تعال في الذخيرة الصحيح انه لا يحنث في الرطب أو العنب إذا صار تمرا اوزبيبا لانه اسم لهذه الذوات فالرطوبة التي فيها فاذا اكله بعد الجفاف فقد اكل بعض ما عقد اليمين عليه بخلاف الصبي بعد ما شاخ أو اكمل بعدها صار كبشا فانه لم ينقص بل زاد والزيادة لا تمنع الحنث وهذا الفرق هو الصحيح وعليه الاعتماد (2) زيادة من أ و س و ص و ف. (3) ص). (4) مر عند مسألة لا يدخل بيتا؛ عدم قبول العلماء بما علل به الشارح، وهنا كذلك، قال ملا خسرو في ((الدرر)) (2: 50) في تعليل ذلك: لأن هذه صفات داعية إلى اليمين، وقد صرح في ((الكافي)) وغيره: إن الصفة في المعين لغو إلا إذا كانت داعية إلى اليمين كما في مسألة الرطب إذ ربما يضره الرطب لا التمر، والفرق بين المسألتين أن صفة البسرة وصفة الرطبة وجدتا ثمة في المعين وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين لغو أن تكون لغوا، لكنها لم تلغ لكون الصفة داعية إلى اليمين وهاهنا وجدت في المنكر والصفة فيه معتبرة.اهـ.

(أو لحما [(1)] فأكل سمكا)(2): أي لا يحنث في لا يأكل لحما فأكل سمكا، (أو

لحما أو شحما فأكل ألية [(3)] ، ولا في لا يشتري رطبا فاشترى كباسة(4) [(5)] بسر فيها رطب(6). (1) قوله اولهما يعني لو حلف لا ياكل لحلالا يحنث باكل لحم السمك لأن لحم السمك وأن سمى لحما في القرآن حيث قال تعالى تاكلون منه طريا لكنه لا يعد لحما في العرف بل هو ليس بلحم حقيقة أيضا لأن اللحم منشأة من الدم ولادم في السمك لسكونه في الماء نعم يحنث باكل لحم الغنم والبقر والجاموس ونوحها بل بلحم خنزير أو انسان أيضا لانه لحم حقيقة وعرفا وأن كان حراما وكذا إذا اكل كبد أو كبشا كذا في الهداية وغيرها (2) لأن اللحم ما يتولد من الدم وليس في السمك دم، ومطلق الاسم يتناول الكامل، وكذلك من حيث العرف لا يستعمل السمك استعمال اللحم في اتخاذ الباحات منه، وبائع السمك لا يسمى لحاما، والعرف في اليمين معتبر، إلا أن يكون نوى السمك، فحينئذ تعمل نيته؛ لأنه لحم من وجه. ينظر: ((المبسوط)) (8: 176) . (3) قوله فاكل إلية بفتح الهمزة قال في المصباح قال ابن السكيت وجماعة لا تكسر الهمزة ولا يقال والجمع اليات كسجدة وسجدات والتثنية اليان بحذف الهاء على خلاف القياس وانما لا يحنث باكل الالية لانها ليست بلحم ولا شحم عرفا بل هي نوع ثالث (4) كباسة: عنقود النخل، والجمع كبائس. ينظر: ((البحر)) (4: 487) . (5) قوله كباسة بكسر الكاف ثم باء موحدة والسين المهملة العذق الذي من التمر بمنزلة العنقود من العنب بالفارسية خوشة خربا (6) لأن البيع يصادفه جملة فيكون القليل تابعا للكثير ولهذا بائعه لا يسمى بائع الرطب. ينظر: ((التبيين)) (3: 126) .

Mas'alah: Does eating a partially ripe date break an oath not to eat ripe or unripe dates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2125

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

وحنث لو حلف لا يأكل رطبا أو بسرا أو ولا بسرا فأكل مذنبا [(1)]): أي حلف لا يأكل رطبا فأكل مذنبا، أو حلف لا يأكل بسرا فأكل مذنبا، أو حلف لا يأكل رطبا ولا بسرا فأكل مذنبا حنث هذا عند أبي حنيفة [(2)] – رضي الله عنه –؛ لأن المذنب بعضه رطب وبعضه بسر، فمن أكله [أكل] (3) الرطب [(4)] والبسر. وقال في ((الهداية)) : إن عندهما [(5)] إذا حلف لا يأكل رطبا لا يحنث بالبسر المذنب، وإذا حلف لا يأكل بسرا لا يحنث بالرطب المذنب(6). (1) قوله مذنبا على صيغة اسم الفاعل من التذنيب وجاء في استعمال الفقهاء بفتح النون أيضا يقال ذنبت البسرة إذا حمرت من ذنبه (2) قوله عند أبي حنيفة رح قال في الهداية وقالا لا يحنث في الرطب بالبسر المذنب ولا في البسر بالرطب المذنب لأن الرطب المذنب يسمى رطبا والبسر المذنب يسمى بسرا فصار كما إذا كان اليمين على الشراء وله أن الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على عكسه فيكون آكله اكل البسر والرطب وكل واحد مقصود في الاكل بخلاف الشراء لانه يصادف الجملة فيتبع القليل فيه الكثير انتهى وفي البناية ذكر في الايضاح والمبسوط والاسرار وشروح الجامعين قول محمد رح مع أبي حنيفة رح في انه يحنث انتهى وفي فتح القدير هذا بناء على انعقاد اليمين على الحقيقة لا العرف والا فالرطب الذي فيه بقعة بسر لا يقال لآكله آكل بسر في العرف فكان قول أبي يوسف رحمه الله اق (3) سقطت من م. (4) قوله اكل البسر فيحنث في الحلف معهم اكل الرطب والحلف بعدم اكل البسر والحلف بعدم اكلهما بوجود اكل البسر والرطب كليهما في اكل المذنب (5) قوله أن عندهما هذا هو حاصل عبارة الهداية وقد نقلناها سابقا (6) انتهى من ((الهداية)) (2: 80) ، بتصرف.

وقد قال في ((المغرب)) [(1)] : البسر المذنب: وقد ذنب إذا بدأ له الإرطاب من

قبل ذنبه، وهو ما سفل من جانب المقمع(2) والعلاقة(3) [(4)] . (1) قوله وقد قالفي المغرب الخ عبارته بكذا بسر مذنب بكسر النون أي مع التشديد وقد ذنب إذا بدأ الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة انتهى (2) وقع في النسخ: القمع، والمثبت من ((المغرب)) . وقمع البسرة: ما يلتزق بها حول علاقتها. ينظر: ((المغرب)) (ص394) . (3) انتهى من ((المغرب)) (ص178) . (4) قوله من جانب القمع والعلاقة القمع بكسر القاف وسكون الميم آخره يمين مهملة وجاء بفتح الميم أيضا اسم لما على التمر والبسر من الوعاء لهما والعلاقة بكسر العين عود الكباسة ويقال له العرجون أيضا

ولا شك أن الإرطاب ليس إلا من جانب واحد، وهو الذي ليس عليه القمع والعلاقة، فهذا الجانب هو الذنب، إذا عرفت هذا [(1)] فكيف يصح ما قال في ((الهداية)) : إن الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر، والبسر المذنب على العكس(2): أي ما في ذنبه قليل رطب. (1) قوله إذا عرفت هذا الخ الغرض منه الايرد على قول صاحب الهداية في توجيه قول أبي حنيفة رح أن الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على عكسه بانه يخالف ما نقحه صاحب المغرب قال الشارح الهروي ثم أن البسر المذنبما بدأ فيه للارطاب من قبل ذنبه إلى من الطرف الذي لا يكون متصلا بالنخل ولا يوجد الرطب المذنب بحيث يبدأ البسورة من ذلك الطرف نقلا وعقلا فان الحرارة اثرت في ذلك الطرف اشد تأثير ولهذا يكون احلى والطف فما وقع في الهداية من أن الرطب المذنب ما في ذنبه قليل له بسر والبسر المذنب على عكسه يحتاج إلى تكلف في العكس ثم يطلق في عرف العجم الراس على ما يطلق في عرف العرب الذنب هكذا في جميع الفواكه والبطيخ وعنقود العنب وفي الكافي البسر المذنب ما يكون اكثره بسر أو شيء قليل منه رطب والرطب

المذنب ما يكون اكثره رطبا وشيء قليل منه بسر انتهى (2) انتهى من ((الهداية)) (2: 80) .

فأقول [(1)] : أصناف التمر التي رأيناها من تمر بغداد [(2)] وفارس وكرمان(3) يبدأ إرطابها من الجانب(4) الذي ليس عليه القمع، ففي غير هذه البلاد إن كان ابتداء الإرطاب من طرف القمع، فما قال صاحب ((الهداية)) يكون صحيحا. (1) قوله فاقول الغرض منه توجيه كلام صاحب الهدايةوتصحيحه (2) قوله من تمر بغداد بفتح الباء الموحدة وسكون الغين المعجمة بعدها والان مهملتان بينهما الف وهو اسم لمدة عظيمة تسمى بدار السلام ووجه تسميتها به أن بغ اسم ضم كان لهم وداد بالفارسية بمعنى العطية ويقال له بغداذ بالذال المعجمة في الاخر وبغد أن بالنون في آخره ومنهم من قال أن بغ بمعنى البستان وداد اسم رجل كذا في كتب الانساب لابي سعد السمعاني وفيه أيضا الفارسي نسبة إلى فارس بفتح الفاء بعدها الالف والراء المكسورة في بخر بلسين المهملةاسم لعدة من المدن الكبيرة من الاقاليم المعروفة وداء مملكتها شيراز انتهى وفيه أيضا الكرماني بسر الكاف وقيل بفتحها وسكون الراء المهملة وفي آخرها الون هذه النسبو إلى بلاد الشتا يسمى بجميعها كرمان وقيل هو بفتح الكاف وهو الصحيح غير انه اشتهر بكسرها انتهى (3) كرمان: بفتح الكاف، وقيل: بالكسر، والفتح هو الصحيح، ولاية كبيرة تحتوي على عدة بلاد وقرى ومدن واسعة، بين فارس ومكران وسجستان وخراسان، وهي بلاد كثيرة النخل والزرع والمواشي والضرع تشبه بالبصرة في كثرة التمور وجودتها وسعة الخيرات. ينظر: ((معجم البلدان)) (4: 454) . ((الجواهر)) (4: 297) . ((الفوائد)) (ص157) . (4) في ص: جانب.

Mas'alah: How is a partially ripe date defined in the context of oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2129

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

وإن لم يكن الإرطاب من جانب القمع، فوجه صحته أن الرطب المذنب ما يكون أكثره رطبا، والبسر المذنب ما يكون أكثره بسرا، ثم لما كان البسر من طرف القمع فرأس البسر ما يلي القمع، وذنبه الطرف الآخر، ولما كان الرطب هو الطرف الآخر، فرأس الرطب طرفه الجار، وذنبه طرف القمع، فهذا وجه صحته.

Mas'alah: Does eating liver or tripe break an oath not to eat meat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2129

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

(أو لا يأكل لحما فأكل كبدا [(1)] أو كرشا أو لحم خنزير أو إنسان): قيل: لا يحنث بأكل الكبد والكرش في عرفنا(2) [(3)] ؛ لأنهما في عرفنا لم يعدا لحما، وأما لحم الخنزير والإنسان فهما لحم حقيقة[(4) (1) قوله فاكل كبدا أو كرشا الكبد بفتح الكاف وكسر الهاء الموحدة بالفارسية جكر والكرش بفتح الكاف وسكون الراء المهملة وبكسرها أيضا بالفارسية شكنبء ستور ومثلها القلب والرية والطحال وغيرها فيحنث باكلها في لا ياكل لحما قال في البحر في الخلاصة لو حلف لا ياكل لحما فال شيئا من البطون كالكبد والطحال يجنث في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث وهكذا في المحيط والمجتبي ولا يخفى انه لا يسمى لحما في عرف اهل مصر أيضا فعلم أن ما في المختصر أي الكنز يبني على عرف

اهل الكوفة وأن ذلك يختلف باختلاف العرف انتهى (2) وفي ((الشرنبلالية)) (1: 51) : هو الصحيح كما في ((البرهان)) . (3) قوله في عرفنا أي عرف العجم ومنه يعلم مراد اسم من قولهم في الايمان انها مبنية على العرف عرف أي بلد كان في أي وكان كان فلذلك تختلف الاحكام بحسب اختلاف الازمان والامكنة ولذا قالوا انه يحنث في لا ياكل خبزا ياكل خبز الارز في بلدة يعاد اهلها اكله ويحنث الحالف الخوارزي باكل لحم السمك في لا ياكل لحما لانه يسمى لحما في عرف اهل خوارزم (4) قوله فهما لحم حقيقة وأن كان اكلها حراما للمنجاسة والكرامة والاولى أن يقول فهما لحمان عرفا فان مبنى الايمان على العرف لا على الحقيقة ويرد عليه أن لفظ لا آكل لحما لا ينصرف عرفا إلى لحم الانسان والخنزير وأن كان في العرف يسمى لحما كما في لا يركب دابة فلان فان العرف اعتبر في ركب والمتبادر منه ركوب الانواع الثلثة أي الحمار والبغل والفرس وأن كان لفظ دابة في العرف يشمل غيرها أيضا كالابل والبقر فقد تقيد الركوب المحلوف عليه والعرف ولذا نقل العتابي خلاف ما هنا فقال قيل الحالف إذا كان مسلما ينبغي أن لا يحنث لأن اكله ليس بمتعارف ويبني الايمان على العرف وهو الصحيح وفي الكافي وعليه الفتوى كذا حققه في فتح القدير ويؤيده ما في الذخيرة وغيرها انه لا يحنث في لا ياكل لحما باكل اللحم الني لانه عقد يمينه على ما يؤكل عادة فينصرف إلى المعتاد وهو الاكل بعد الطبخ

] فيحنث بهما.

Mas'alah: When is a specific intention in an oath accepted religiously but not judicially?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2132

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

(ولو ضم [(1)] ثوبا(2)، أو طعاما، أو شرابا [(3)] دين): أي صدق ديانة [(4)] لا قضاء؛ لأن اللفظ عام، فنية التخصيص [(5)] خلاف الظاهر، فلا يصدق في القضاء. (1) قوله ولو ضم أي لو قال أن لبست ثوبا ونوى ثوبا معينا أو قال أن اكلت طعاما ونوى طعاما معينا أو قال أن شربت ونوى شربا معينا صدق ديانة لانه ذكر اللفظ العام فان (2) أي لو قال: إن لبست ثوبا ونوى ثوبا معينا... (3) قوله ثوبا وطعاما وشرابا نكرة في سياق الشرط فتعم النكرة تحت النفي لأن الحلف في الشرط المثبت يكون على نفيه ولما صار عاما صحت فيه نية التخصيص والاصل أن نية التخصيص انما تعمل في الملفوظ العام لا في غير الملفوظ (4) قوله صدق ديانة لاقضاء فيسلمه المفتي ولا يسلمه القاضي لأن المفتي انما يفتي بحسب ما ينويه المستفتي والقاضي انما يحكم بالظاهر ولا يسلم ما هو خلاف الظاهر لاسيما فيما فيه تخفيف لمكان التهمة (5) قوله فنية التخصيص وأما تخصيص العام بالعرف فيصدق فيه في باب الايمان قضاء أيضا على ما مر بحثه في المسائل السابقة

Mas'alah: Is the possibility of fulfilling an oath a condition for its validity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2133

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

(وتصور [(1)] البر شرط صحة الحلف خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –، فمن حلف لأشربن ماء هذا الكوز اليوم، ولا ماء فيه، أو كان فصب في يومه لا

يحنث)(2)، اعلم أن إمكان البر شرط صحة الحلف عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم – سواء كان بالله تعالى، أو بالطلاق، أو بالعتاق، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – ليس بشرط، فإن حلف: والله لأشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم [(3)] ، ولا ماء فيه [(4)] ، أو حلف إن لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق، ولاماء لا يحنث عندهما، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يحنث[(5) (1) قوله وتصور مبتدأ خبره قوله شرط صحه يحلف والمراد التصور الامكان لا مجرد التصور الدهني الذي يوجد في المستحيلات أيضا وحاصله أن الشرط في صحة الحلف ابتداء بقاء سواء كان حلفا بالله تعالى أو بالطلاق والعتاق ونحوهما أن يمكن اكبر فان لم يكن مكانا لم ينعقد اليمين يمينا فلا تجب الكفاءة بالحنث فيهدة (2) لاستحالة البر، أما الأول فظاهر، وأما الثاني فلاأن البر في المؤقت يجب أن يكون في آخر الوقت، وهو مستحيل فيه، ويحنث عند أبي يوسف – رضي الله عنه – في آخر جزء من أجزاء ذلك اليوم، حتى تجب عليه الكفارة إذا مضى ذلك اليوم. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 278) . (3) قوله اليوم هذا بطريق التمثيل والاتفاق والمراد كل وقت معين من يوم أو جمعة أو شهر (4) قوله ولا ماء فيه أي في الواقع سواء علم عدمه وقت الحلف أو لم يعلم وذر الاسبيجاني أن عدم الحنث إذا لم يعلم عدم الماء فاما إذا علم تقع يمينه على ما يخلقه الله فيه وقد تحقق العدم فيحنث وصحح الزيلعي في شرح الكنز عدم الحنث مطلقا لأن ما يحدث في الكوز غير المحلوف عليه لأن المحلوف عليه هو الماء المظروف في الكوز وقت الحلف وأن الحادث بعد (5) قوله يحنث لأن البر وأن لم يكن ممكنا لكن امكن اتقون بانعقاده موجبا للبر على وجه يظهر في حق الخلف وهو الكفارة ولهما انه لابد من تصور الاصل لينعقد في حق الخلف فاذا لم يتصور الاصل لا ينعقد في حق الخلف كذا في البناية

[

Mas'alah: What is the ruling on an oath to drink water that is later poured out?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2134

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

، وإن حلف وكان(1) فيه ماء فاريق في اليوم، فالحكم ما ذكر [(2)] . (1) في فكان. (2) قوله فالحكم على ما ذكر يعني تنعقد اليمين عند أبي يوسف رح ويظهر ذلك في وجوب الكفارة لعدم امكان البر وعندهما لا تنعقد اليمين لعدم امكان البر فلا تج الكفارة بالحنث وذلك لأن امكان البر شرط لابتداء اليمين وبقائها أيضا واذا لا امكان فلا بقاء فان قلت البر متصور في صورة الاراقة لأن الاعادة ممكنة قلت أن البر انما يجب في هذه الصورة في آخر جزء من اجزاء اليوم بحيث لا يسع فيه غيره فلا تمكن اعادة الماء في الكوز وشربه في ذلك الزمان كذا في العناية

Mas'alah: What is the ruling on an oath to do something impossible like climbing to the sky?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2137

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Validity and Conditions of Oaths

(وفي ليصعدن السماء [(1)] ، أو ليقلبن [(2)] هذا الحجر ذهبا، أو ليقتلن فلانا عالما [(3)] بموته انعقد [اليمين] [(4)] (5) لتصور البر، وحنث [(6)] للعجز، وإن لم يعلمه [(7)] فلا)(8)، وفيه خلاف زفر – رضي الله عنه –، فعنده لا ينعقد

اليمين؛ لكون البر مستحيلا [(9) (1) قوله وفي ليصعدن السماء الخ ومثله أن لم امس السماء بخلاف قوله أن تركت من السماء فعبدي حرفان الشرط هو الترك وهو غير موجود في غير المقدور عادة وعدم المس يتحقق فيه كذا في المحيط وفي شرح الجامع الكبير قال الكرخي إذا حلف أن يفعل ما لا يقدر عليه كقوله لاصعد السماءفو اثم (2) قوله أو ليقبلن مضارع من التقليب ليجعلن هذا الحجر ذهبا (3) قوله عالما أي حال كون الحالف عالما أن فلا ناقد مات قبل هذا الكلام (4) قوله انعقد اليمين قال في العناية انما كان كذلك لأن ايجاب العبد معتبر بايجاب الله وايجاب الله يعتمد التصور دون القدرة فيما له خلف الا يرى أن الصوم واجب على الشيخ الفاني ولم يكن له قدرة لا مكان للتصور والخلف فكذلك هنا حنث عقيب وجود البر فوجب الكفاءة للعجز الثابت عادة كما وجب الفدية هناك عقيب وجوب الصوم (5) زيادة من أ و ب و س و م. (6) قوله وحنث أي في حال أن كان اليمين مطلقا وبعد مضي الوقت أن كانت مقيدة بالوقت (7) قوله وأن لم يعلم أي وأن لم يعلم موت فلان قبل حلفه فقال لا تمكن فلأنا وقد كان مات قبله لا ينعقد اليمين وتجب الكفارة (8) أما إذا وقت فقال: لأصعدن غدا لم يحنث حتى بمضي ذلك الوقت، حتى لو مات قبله لا كفارة عليه إذ لا حنث. ينظر: ((الفتح)) (5: 141) . (9) قوله مستحيلا عادة فان صعود السماء تقليب الحجر ذهبا وقتل الميت مستحيل عادة فكان كالمستحيل حقيقة فلا تنعقد اليمين كما لم تنعقد في مسالأة الكوز والجواب عنه انه مبني انعقاد اليمين على أن كان المحلوف عليه ذاتا لا على أن كونه عادة فوله ممكنا أي في ذاتها غير ممتنعة في ذاتها أي أن الملائكة تصعد السماء كل يوم وقد صعد عليه سيدنا عيسى ع وسيدنا ادريس ع ونبينا صلى الله عليه وسلم ليلة المعراج كما ذكر الله في كتابه ولو لا أن كانهم في نفسه لم يوجد في مخلوق وتقليب الحجر ذهبا ممكن بتحويل الله واهل صنعة الكيميا يفعلون ذلك ولا دليل

على عدم امكانه وكذا قتل الميت ممكن بان يخلق الله فيه الحياة بعد موته وقد وقع ذلك غير مرة

]عادة. قلنا: هذه الأمور ممكنة في ذاتها، فيكفي هذا لإنعقاد اليمين، ويحنث في الحال [(1)] بلا توقف إلى زمان الموت للعجز [(2)] عادة. وإنما قلنا [عالما] بموته؛ لأنه حينئذ [(3)] يراد قتله بعد إحياء الله تعالى، وهو ممكن غير واقع، فينعقد اليمين، ويحنث في الحال. أما إذا لم يكن عالما بموته، فالمراد القتل المتعارف [(4)] ، ولما كان ميتا كان القتل المتعارف ممتنعا، فصار كمسألة الكوز [(5)] .

(1) قوله في الحال المراد به ما قبل الموت فيدخل فيه المطلق والمقيد فقد ذكرنا الفرق بينهما (2) قوله للعجز عادة علة للحنث في الحال والحاصل انه تنعقد اليمين لا مكان للمحلوف عليه في ذاته ويحنث للعجز العادي بخلاف مسألة الكوز فان المحلوف عليه هناك غير ممكن في ذاته فلا تنعقد اليمين ويحنث في آخر جزء من حياته في بعض الصور على ما مر تفصيله (3) قوله لانه رح أي حينما علم بموته ومع ذلك حلف بقتله يكون حلفه على قتله بعد الحياة الثانية وهو ممكن ذاتا مستحيل عادة فتنعقد اليمين لامكان الذاتي وتجنب الكفارة للعجز العادي (4) قوله لانه رح أي حينما علم بموته ومع ذلك حلف بقتله يكون حلفه على قتله بعد الحياة الثانية وهو ممكن ذاتا مستحيل عادة فتنعقد اليمين لامكان الذاتي وتجنب الكفارة للعجز العادي (5) قوله فصار كمسألة الكوز تشبيه في عدم الحنث لعدم التصور لا في التفصيل بين العالم وبين غيره لأن الاصح عدم التفصيل هنالك فان حنث العالم هنا لكون البر متصورا على ما ذكرنا أما في الكوز فلو خلق الله فيه الماء لا يكون عين الماء الذي انعقد عليه اليمين فلا يتصور البر اصلا كذا في شرح الجامع الكبير

Mas'alah: Does pulling hair, strangling, or biting count as hitting in an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2139

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

(ومد شعرها [(1)] ، وخنقها، وعضها، كضربها(2).

Mas'alah: What is the ruling on an oath involving cotton, spinning, weaving, and wearing a garment as a gift to Mecca?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2139

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Purchase, Sale, and Property

وقطن ملكه [(3)] (4) بعد إن لبست(5) من غزلك فهدي، فغزلته ونسج ولبس(6) هدي): قطن: مبتدأ، وهدي: خبره، ومعنى الهدي ما يهدى إلى مكة للتصدق، وعندهما إن كان القطن ملكه [(7)] يوم الحلف، فغزلته ونسج ولبس يجب أن يهدى إلى مكة، وإن لم يكن القطن ملكه يوم الحلف لا[(8) (1) قوله وقد شعرها هذا اختصار لقول صاحب الهداية ومن حنث لا يضرب امرأة فمد شعرها أو خنقها أو عضها حنث لانه اسم لفعل هو لم وقد تحقق الايلام وقيل لا يحنث في حال الملاعبة لانه يسمى ممزحة لا ضربها. (2) أي لو حلف لا يضربها ففعل بها هذه الأشياء يحنث؛ لأن الضرب اسم لفعل مؤلم وقد تحقق. ينظر: ((التبيين)) (3: 158) . (3) قوله ملكه الجملة صفة لقوله قطن وبه جاز وقوع النكرة مبتدأ وقوله بعد متعلق بملكه وحاصله انه قال حائك لزوجة أن لبست من غزلك أي مغزولك فهو بدى فملك قن بعد الحلف بالشراء أو غيره فغزلت زوجته ذلك القطن ونسج

الحالف ذلك العزل ولبس يجب عليه أن يهديه إلى مكة قال في الفتح معنى الهدى هنا ما يتصدق به بمكة لانه اسم لما يهدي إليها فان كان نذر هدى شاة أو بدنة انما يخرجه عن العهدة ذبحه في اكرم والتصديق به هناك فلا يجزيه ابدا قيم ولن نذر ثوبا جاز التصديق في مكة بعينه أو بقيمته ولو نذر ابداء ما لم ينقل كابداء دار ونحوهما فهو نذر بقيمتها (4) في ت و ج و ف و ق: ملك. (5) في س: ليست. (6) في أ و س: ليس. (7) قوله لمكه بكسر الميم مصدر بمعنى المملوك أو هو صيغة ماض (8) قوله لا وذلك لأن النذر انما يصح في الملك أو مضافا إلى سبب الملك ولم يوجد لأن اللبس وغزل المرأة ليسا من اسباب لمكه فلا يصح اليمين في حق القطن المشتري بعد الحلف ولان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد فصار كانه قال من قطني أو من قطن سالمكله والغزل من قطن الزوج سبب لملك الزوج لما غزلته كذا في العناية

.[

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to sleep on a specific bed and sleeping on a cover or another bed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2141

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

ومن حلف لا ينام [(1)] على هذا الفراش، فنام على قرام(2) [(3)] فوقه حنث، لا من جعل فوقه فراشا آخر)؛ لأن القرام تبع للفراش لا الفراش الآخر [(4)] . (1) قوله لا ينام وكذا لا يعقد ولا يضطجع ونحو ذلك قوله على هذا الفراش بكسر الفاء

ما يفرش على الارض وغيرها للجلوس عليه ومثله على هذا اللبساط وهذا الحصير (2) قرام: ستر رقيق. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص500) . (3) قوله على قرام بكسر القاف بالفارسية بردة باريك وبرؤه منقش (4) قوله لا الفراش الآخر فان الشيء لا يتبع مثله فالنائم على فراش لا يعد عرفا نائما على فراش آخر والنائم على قرام فوق الفراش يعد نائما عليه عرفا

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to sit on the ground and sitting on a mat or a bed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2142

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

(أو حلف [(1)] لا يجلس على الأرض، فجلس على بساط، أو حصير [فوقه] (2))، حيث لا يحنث؛ لأنه لم يجلس على الأرض، (ولو حال بينه وبينها لباسه حنث) ؛ لأنه جلس على الأرض ولباسه تبع [(3)] له، (كمن حلف [(4)] لا يجلس على هذا السرير [(5)] ، فجلس على بساط فوقه)؛ لأن الجلوس على هذا السرير لا يعتاد بدون أن يجعل عليه بساط، فالجلوس على البساط جلوس على السرير. (بخلاف جلوسه على سرير آخر فوقه، فإن الجلوس على السرير الآخر لا يكون جلوسا على ذلك السرير. (1) قوله أو حلف الخ يعني إذا حلف لا يجلس على الأرض لا يحنث بالجلوس على بساط أو حصير فوق الارض لانه يعد جلوسا على الأرض عرفا ومثله إذا جلس على خشب أو جلد مما ذلك وغير ذلك مما يحول بينه وبين الارض ولو حلف لا يشمي على الارض فمشي عليها بنعل أو خفة حنث وأن مشي على بساط الارض لا يحنث كذا في البحر (2) سقطت من ت و ق، وفي ت: لا يحنث. (3) قوله ولباس تبع فلا يعد مثل ذلك حائلا بين الجالس وبين الارض (4) قوله كمن

حلف الخ يعني يجنث بالجلوس على البساط المبسوط على السرير في حلفه بقوله لا يجلس على هذا السرير لأن الجلوس على البساط جلوس على السرير عرفا بخلاف ما لو حلف لا ينام على الواح هذا السرير أو الواح هذه السفينة ففرش عليها فراشا فانه لا يحنث لانه لم ينم على الالواح كما لا يحنث على سرير آخر فوق ذلك السرير (5) قوله هذا السرير آه ولو اطلق السرير ولم يعين حنث بالجلوس على السرير فوق سرير ايضا

ولا يفعله يقع على الأبد [(1)] [(2)] ، ويفعله على مرة)(3)، اعلم أن قوله: لا يفعل هذا في العرف سلب لقوله: يفعله، وقوله: يفعله واقع على مرة[(4) (1) قوله يقع على الابد قيل في تفصيل المقام أن اليمين على فعل الشي أو تركه كالتكلم والاكل والمسافرة نحوها وعدهما لا يخلو أما أن يكون موقته بوقت كيوم وشهرا ومطلقة فان كان الثاني فهو مذكور في المتن فان كان على الترك تركه ابدا وأن كان على الفعل بر بفعله مرة على أي وجه كان ناسيا أو عائدا مختارا أو مكره أو بطريق التوكيل لأن الفعل مشتمل على مصدره اشتمال الكل على الجزء وهو منكر لعدم الحاجة إلى التعريف والنكرة في سياق النفي نعم فيوجب عموم الامتناع وفي الاثبات يخص فان فعله في صورة النفي حنث وأن فعل في صورة الاثبات مرة وانما يحنث بوقوع الياس عنه وذلك بموت الحالف أو بفوت محل الفعل أن كان الأول فهو غير مذكور في المتن فلا يحنث فيه قبل مضي الوقت وأن وقع اليأس بفموته أو بفوت المحل لأن الوقت مانع من الانحلال إذ لو انحل قبل مضي الوقت لم يكن للتقيد فائدة كذا في كشف الوقاية (2) قوله على الابد بفتحتين بمعنى الدوام الاستقبالي ففي أي وقت فعله حنث ولو نوى يوما أو يومين نحو ذلك لم يصدق ديانة أيضا كذا في الذخيرة (3) يعني إذا قال: والله لا أفعل كذا وجب ان لا يفعله ابدا؛ لأنه في

المعنى نكرة في سياق النفي، ويفعله يقع على مرة؛ لأنه نكرة في سياق الإثبات. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 54) . (4) قوله واقع على مرة لأن الفعل يقتضي مصدرا منكرا فقوله لا اكلم زيدا مثلا معناه لا يصدر منه معه كلام والنكرة في الاثبات تخص فيبر بفعله مرة ولما كانت النكرة تعم في موضوع النفي صار قوله لا يفعله واقعا على الابد كذا في غاية البيان ويرد عليه أن عموم النكرة تحت النفي انما يكون بالنسبة إلى افرادها لا بالنسبة إلى الازمان فالاحسن أن يقال لا يفعله نفي لذلك الفعل مطلقا من دون تقييد دون شيء فيعم الامتناع عنه ضرورة عموم النفي كذا في البحر قولع بعلي المشي هو عبارة عن السير على الاقدام من دون ركوب وهذه المسألة وأن كانت من مسائل النذر لوجوب صيغة الالتزام به لكن النذر لما كان يحتمل اليمين كما مر ذكره في هذا البحث

]، فقوله: لا يفعله يكون للأبد. [

Mas'alah: What is the ruling on an oath to walk to the House of Allah or the Kaaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2144

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

فصل اليمين في الحج والصلاة والصوم] (وبعلي المشي إلى بيت الله تعالى [(1)] ، أو إلى الكعبة، يجب حج أو عمرة [(2)] مشيا [(3)] ، ودم [(4)] إن ركب، ولا شيء بعلي الخروج، أو الذهاب إلى بيت الله تعالى، أو المشي إلى الحرم)، هذا[(5) (1) قوله إلى بيت الله المراد به إذا اطلق الكعبة واضاف البيت إلى الله للتشريف ولهذا المعنى يقال للمسجد بيت الله ولسيدنا عيسى على نبينا وعليه السلام روح الله

وكلمته ولنور نبينا صلى الله عليه وسلم انه خلق من نور الله أو انه نور من نور الله وليس معناه ما تتسارع إليه افهام العوام من أن الله تعالى اخذ قبضة من ذاته التي هي نور بحث وجعله نور حبيبه بحيث تكون الذات الالهية مادة للذات المحمدية تعالى الله عن ذلك (2) قوله يجب الحج أو عمرة لانه عتوف ايجاب احد النسكن هذا اللفظ فصار فيه مجازا لغويا وحقيقة عرفية مثل ما لو قال على جح أو عمرة والا فالقياس أن لا يجب شيء لانه التزم ما ليس بقربة مقصودة ولا واجبة وهي المشي كذا في الفتح (3) قوله شيا أي من بلدة قال في النهر أن لم يكن بمكة لزمة الشيء من بيته على الراجح لا من حيث يحرم من الميقات والخلا فيما إذا لم يحرم من بيته فان بيته احرم منه لزمه المشي منه اتفاقا وأن كان بمكة واراد أن يجعل الذي لزمه حجا فانه يحرم من الحرم ويخرج إلى عرفات ماشيا إلى أن يطوف طواف الزيارة وأن اراد اسقاطه بعمرة فعليه أن يخرج إلى الحل ويحرم منه وهل يليد المشي في زمانه فيه خلاف والوجه يقضي انه لزمه إذا الحاج يلزمه المشي من بلدته مه انه ليس محرما بل ذا سبب إلى محل الاحرام ينحرم منه فكذا هذا انتهى (4) قوله ودم أي يجب دم أن ركب في جميع الاوقات أو في اكثرها لادخاله النقص وقد مر بحث وجواب الدماء في كتاب (5) قوله هذا أي عدم وجوب شيء في على المشي إلى اكرم وأما عدم وجوب شيء فيما قبله فاتفاقي وكذا في قوله على المشي إلى الصفاء والمروة

[

Mas'alah: What is the ruling on an oath regarding a child born dead then alive?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2150

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Slaves and Ownership Changes

وعتق الحي [(1)] في: إن ولدت فهو حر، إن ولدت ميتا ثم حيا)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما فلا يعتق؛ لأن اليمين انحلت [(2)] بولادة الميت. قلنا: لم تنحل(3)؛ لأن قوله: إن ولدت؛ المراد به الحي [(4)] بقرينة قوله: فهو حر؛ لأن الميت لا يمكن حريته [(5)] . (1) قوله: وعتق الحي... الخ؛ يعني إذا قال: إن ولدت ولدا فذلك الولد حر، فولدت ميتا، ثم حيا يعتق الحي، ولا تنحل اليمين بولادة الميت؛ لأن قوله: فهو حر قرينة مقيدة للولادة بولادة الحي لعدم إمكان حرية الميت. (2) قوله: انحلت؛ لأن اليمين تنحل بوجود الشرط، وهو هاهنا مطلق الولادة، وقد وجد في ولادة الميت، فلم يبق لليمين أثر بعد ذلك ليحكم بعتق الولد الثاني، وجوابه: إنا لا نسلم أن المراد بالولادة هاهنا مطلقها، بل المراد ولادة الحي بقرينة حكم حرية الولد المختص بالحي، فلا تنحل اليمين بولادة الميت، بخلاف قوله: إن ولدت فأنت حرة، فإنه لا قرينة هناك تخص الولادة بولادة الحي. (3) في أ: يتحل. (4) قوله: المراد به الحي؛ ضمير به راجع إلى قوله: إن ولدت، والمضاف محذوف؛ أي ولادة الحي، أو يقال: ضميره راجع إلى المولود، المفهوم من قوله: ولدت. (5) قوله: لا يمكن حريته؛ أي جعله حرا؛ لأن الحرية فرع وجود الرقية، ولا رقية بعد الموت، فلا حرية.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to receive a debt piecemeal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2153

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Purchase, Sale, and Property

(وفي: لا يقبض دينه درهما دون درهم [(1)] حنث بقبض كله متفرقا، لا ببعضه دون باقيه(2) [(3)] ، أو كله [(4)] (5) بوزنين لم يتخللهما إلا عمل الوزن(6).

(1) قوله: درهما دون درهم؛ أي لا يقبضه حال كون درهم منه مخالفا لدرهم آخر في كونه غير مقبوض؛ أي لا يقبضه متفرقا بل جملة، فالجموع في تأويل حال مشتقة، فهو مثل: ((يدا بيد)) أي متقابضين. كذا في ((رد المحتار)) . (2) فلا يحنث ما دام على المديون منه شيء، ولو قيد باليوم لم يحنث؛ لان الشرط أخذ الكل في اليوم متفرقا. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 582) . (3) قوله: لا ببعضه دون باقيه؛ أي لا يحنث بمجرد قبض البعض، بل يتوقف حنثه على قبض باقيه، فإذا قبضه حنث، وذلك لأنه أضاف القبض المتفرق إلى كل الدين حيث قال: ديني، وهو اسم للمجموع، ولا يصدق قبض الكل متفرقا إلا بعد قبض الكل لا يقبض البعض، فلو قال: من ديني، حنث بقبض البعض؛ لأن شرط الحنث هاهنا قبض البعض من الدين متفرقا، ولو قيد باليوم فقبض البعض فيه متفرقا، أو لم يقبض شيئا لم يحنث؛ لأن الشرط أخذه متفرقا ولم يوجد. كذا في ((الفتح)) و ((البحر)) . (4) قوله: أو كله؛ عطف على قوله: بعضه؛ أي لا يحنث بقبض كله متفرقا بتفرق ضروري؛ لأنه لا يعد تفرقا عرفا، كأن يقبضه كله بوزنين لم يفصل بينهما بشيء، فإنه ما دام في عمل الوزن لا يسمى متفرقا. (5) العبارة في ف: دون أو باقيه كله. (6) لأنه لا يعد تفريقا عرفا ما دام في عمل الوزن، وهذا إذا لم يتشاغل بين الوزنين بعم آخر. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 582) .

Mas'alah: What is the meaning of exception from a negation in oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2155

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

] تكلم بالباقي بعد الثنيا(1)، وليس الاستثناء من النفي إثباتا، فإن قوله: إن كان لي إلا مئة فكذا معناه ليس لي إلا مئة، فهو لنفي ما فوق المئة(2) [(3)] ، وأما إثبات المئة فغير لازم عندنا [(4)] . (1) أي بما بقي من المستثنى منه بعد الاستثناء. ينظر: ((العناية)) (4: 142) . (2) فإن صدر الكلام أي المستثنى منه، وهو المال تناول المائة وما فوقها، والاستثناء دل على نفي ما عدا المستثنى، فكأنه قال: لا أملك ما فوق المئة فإن كنت مالكا له فكذا. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 265) . (3) قوله: فهو لنفي ما فوق المئة؛ فإن صدر الكلام أي المستثنى منه، وهو المال تناول المئة وما فوقها، والاستثناء دل على نفي ما عدا المستثنى، فكأنه قال: لا أملك ما فوق المئة، فإن كنت مالكا له فكذا. (4) قوله: فغير لازم عندنا؛ فلا يضر ملك الأقل، فلا يحنث بملك الأقل كما لا يحنث بملك المائة.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to smell basil if one smells rose or jasmine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2156

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Food, Drink, and Mixed Items

(ولا في: لا يشم [(1)] ريحانا [(2)] إن شم وردا، أو ياسمينا)؛ لأن الريحان ما لا ساق له، والورد والياسمين لهما ساق، (والبنفسج [(3)] والورد على الورق)(4): أي ورق الورد دون أعجاز الورد التي عليها الورق.

Mas'alah: What is the chapter on swearing by speech?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2156

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Definition and Linguistic Basis of Oaths

باب الحلف(5) بالقول(6)

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to speak to the owner of a garment if he sells it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2159

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Purchase, Sale, and Property

(وفي: لا يكلم صاحب هذا الثوب [(1)] فباعه فكلمه.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to speak to a young man who later becomes old?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2159

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Agency and Third Parties

وفي: لا يكلم [(2)] هذا الشاب فكلمه شيخا)؛ لأن الوصف المذكور لا يصلح مانعا [(3)] من التكلم فيراد الذات. (1) قوله: وفي لا يكلم صاحب هذا الثوب... الخ؛ يعني لو قال: لا أكلم صاحب هذا الثوب فباع ذلك الرجل ذلك الثوب وكلمه الحالف بعد ذلك حنث؛ لأن الإضافة للتعريف، والوصف لغو إذا لم يكن باعثا على اليمين كما مر، ومن المعلوم أن الإنسان لا يعادي بمعنى كونه مالكا لثوب خاص، فصار كأنه قال: لا أكلم هذا الرجل، فتعلقت يمينه بذاته، ولذا لو كلم المشتري لذلك الثوب لم يحنث، وإن صار صاحب ذلك الثوب، ومثله صاحب هذه الدار، وصاحب هذا المكان، ونحو ذلك. (2) قوله: وفي لا يكلم؛ يعني إذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلم ذلك الرجل زمان شيخوخته حنث، وكذا في لا يكلم هذا الصبي فكلمه بعدما صار شابا أو شيخا حنث لما مر من أن الوصف في الحاضر لغو إذا لم

يكن داعيا إلى اليمين، ونحوه الحلف بقوله: لا يأكل من لحم هذا الحمل، وهو بفتحتين ولد الشاة، فأكله بعدما صار كبشا حلف؛ لأن هذه الصفات غير داعية إلى اليمين، فإن وصف الصبا أو الشاب لا دخل له في امتناع تكلمه، وكذا وصف الصغر في الحمل، وهذا كله إذا لم ينوي الحالف شيئا، فإن كان حالف عرف عدم طيب لحم الحمل ما دام حملا، فحلف بعدم أكله من حيث كونه مضرا أو عرف من الصبي سوء أدب وجهل، فحلف بعدم الكلام معه، أو عرف أن الكلام مع الشاب ما دام شابا يضر في دينه أو دنياه، فامتنع منه تحمل هذه الأيمان على مدة بقاء تلك الأوصاف. كذا حققه في ((الفتح)) . (3) قوله: لا يصلح مانعا... الخ؛ أشار به إلى ضابطة مر ذكرها غير مرة، وهي أن الوصف إذا كان باعثا على اليمين كان معتبرا، وإذا لم يكن باعثا صار لغوا.

Mas'alah: What is the ruling on an oath not to sell a slave followed by manumission or tadbir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2161

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Slaves and Ownership Changes

(وفي: إن لم أبعه فكذا، فأعتق أو دبر [(1)]): أي قال: إن لم أبعه فكذا: أي امرأته طالق، فاعتقه أو دبره طلقت امرأته؛ لأن الشرط وهو عدم البيع قد تحقق [(2)] . (1) قوله: فأعتق أو دبر؛ أي أعتق الحالف ذلك العبد أو الأمة أو جعله مدبرا، قال في ((العناية)) : هذا في إعتاق العبد ظاهر، وأما في التدبير والأمة فلا بد من بيان؛ لأن المدبر يجوز بيعه إذا قضى القاضي بجواز بيعه، والأمة يجوز أن ترتد، فتسبى بعد اللحاق بدار الحرب، وذلك أن يقال: بيع المدبر لا يجوز، فالظاهر أن المسلم لا يقدم عليه، فإن أقدم فالظاهر أن القاضي لا يقدم على القضاء بما لا يجوز، ومع ذلك

فالأصل عدم ما يحدث، فكان عدم فوات المحلية بناء على جواز القضاء ببيعه مخالفا للظاهر من كل وجه، فلا يكون معتبرا، وأما الأمة فإن من مشايخنا من قال: لا تطلق امرأته في التعليق بعدم بيعها باعتبار هذا الاحتمال، والصحيح أنها تطلق؛ لأنه إنما عقد يمينه على البيع باعتبار هذا الملك، وقد انتهى ذلك الملك بالإعتاق والتدبير. (2) قوله: قد تحقق؛ لأن اليمين وإن كانت مطلقة غير مقيدة بوقت لكن انتهى ذلك بفوات المحلية، فإن بعد العتق والتدبير لا يتصور بيعه؛ لخروجه عن ملكه في الأول، واستحقاقه العتق في الثاني.

Mas'alah: What is the ruling on an oath being fulfilled by the act of an agent in marriage, divorce, khul', manumission, and kitaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2162

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Agency and Third Parties

(وبفعل وكيله [(1)] في حلف النكاح [(2)] ، والطلاق [(3)] ، والخلع، والعتق، والكتابة، والصلح عن دم عمد[(4)] (1) قوله: وكيله؛ الأولى أن يقول: مأموره، فإنه اعترض في ((البحر)) على قول صاحب ((الكنز)) : فعل وكيله بأن الاستقراض لا يصح التوكيل به، وأجاب عنه في ((النهر)) بأنه إنما خص الوكيل لتعلم الرسالة منه بالطريق الأولى، وقال القهستاني: يمكن أن يحمل على ما هو متعارف من تسمية الرسول بالاستقراض وكيلا، كما إذا قال المستقرض: وكلتك أن تستقرض لي من فلان كذا درهما، وقال الوكيل للمقرض: إن فلانا يستقرض منك كذا. (2) قوله: في حلف النكاح؛ ولو قال: لا أتزوج، فزوجه وكيله حنث، كما إذا تزوج بنفسه، وأما في الحلف بالإنكاح، فقال في ((المختار)) و ((شرحه)) : حلف لا يتزوج عبده

أو أمته يحنث بالتوكيل والإجازة؛ لأن ذلك مضاف إليه متوقف على إرادته لملكه وولايته، وكذا في ابنه وبنته الصغيرين لولايته عليهما، وفي الكبيرين لا يحنث إلا بالمباشرة؛ لعدم ولايته عليهما، فهو كالأجنبي عنهما، فيتعلق بحقيقة الفعل. (3) قوله: والطلاق... الخ؛ كأن يقول: لا يطلق زوجته، فطلق وكيله يحنث، كما يحنث بتطليق نفسه، وكذا إذا قال: لا يخالع امرأته فخالعها وكليهما، وكذا لو قال: لا يعتق عبده أو أمته فأعتقه وكيله، وكذا إذا قال: لا يكاتب عبده فكاتبه وكيله، وكذا إذا قال القاتل: لا يصلح ورثة المقتول عمدا، أو قال الوارث: لا يصالح القاتل، ففعله وكيله، أو قال: لا يهب أو لا يتصدق، أو لا يقرض، أو لا يستقرض، أو لا يودع، أو لا يستودع، أو لا يعير، أو لا يستعير، أو لا يذبح، أو لا يضرب العبد، أو لا يقضي الدين، أو لا يقبضه من المديون، أو لا يبني البيت، أو لا يخيط ثوبا، أو لا يلبس أحدا ثوبا، أو هذا الثوب، أو لا يحمل لزيد متاعا ففعل وكيله هذه الأمور حنث كما يحنث بفعل نفسه. (4) قوله: عن دم عمد؛ احترز به عن الصلح عن دم غير عمد، كالقتل خطأ؛ لأنه صلح عن مال، فلا يحنث فيه بفعل الوكيل، كالبيع على ما سيذكره المصنف.

،[

Mas'alah: What is the ruling on an oath being fulfilled by the act of an agent in gift, charity, loan, deposit, and other contracts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2163

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Agency and Third Parties

والهبة [(1)] ، والصدقة، والقرض، والاستقراض(2)، والايداع، والاستيداع، والإعارة، [والاستعارة] (3) ، والذبح، وضرب العبد [(4)] (5) ، وقضاء الدين، وقبضه، والبناء، والخياطة [(6)] ، والكسوة [(7)] ، والحمل [(8)])(9) (1) قوله: والهبة؛ أي بلا عوض؛ أما إذا كان بشرط العوض أو بالعوض فإنه لا يحنث فيه بفعل وكيله؛ لأنه كالبيع، فإن الهبة بشرط العوض بيع انتهاء، وبالعوض بيع ابتداء وانتهاء على ما ستطلع عليه في موضعه إن شاء الله تعالى. (2) أي إن أخرج الوكيل الكلام مخرج الرسالة وإلا فلا حنث. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 118) . (3) سقطت من م. (4) قوله: وضرب العبد؛ احترز به عن ضرب الولد على ما سيأتي، وضرب الزوجة قيل من قبيل ضرب العبد، وقيل: من قبيل ضرب الولد، وينبغي ترجيح الثاني. كذا في ((البحر)) . (5) في ق: الغلام. (6) قوله: والبناء والخياطة؛ سواء كان يحسن ذلك أو لا، وكذا الاختتان وحلق الرأس وقلع الأضراس ونحو ذلك من الأفعال التي لا يليها الإنسان بنفسه عادة، أو لا يمكنه فعله إلا بمشقة عظيمة. (7) قوله: والكسوة؛ وليس منها التكفين وإعارة الثوب، فلو كفنه بعد موته أو أعاره ثوبا لا يحنث؛ لأنه لا يسمى كسوة. كذا في ((الفتاوى السراجية)) . (8) قوله: والحمل؛ اكتفى المصنف على هذه الأمور، ويلحق بها غيرها، كالهدم والقطع والقتل والشركة، كما في ((الوهبانية)) ، وتسليم الشفعة والإذن كما في ((الخانية)) ، والنفقة والوقف والأضحية والحبس والتعزير بالنسبة إلى القاضي، والوصية والحوالة والكفالة والطبخ والكنس وغيرها. كذا في ((البحر)) وغيره. (9) يعني حلف أن لا يفعل هذه الأفعال فوكل بها غيره ففعل حنث؛ لأن الفعل ينتقل إلى الآمر، وإن قال الحالف في التزوج والطلاق ونحوها نويت أن لا أفعل بنفسي صدق ديانة لا قضاء، وفي ضرب العبد وذبح الشاة لو نوى أن لا يلي ذلك بنفسه صدق ديانة وقضاء. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق136/أ) .

Mas'alah: In which contracts does an agent's action not count as the principal's act for an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2164

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Agency and Third Parties

(لا في حلف البيع [(2)] ، والشراء، والإجارة، والاستئجار(3)، والصلح عن مال [(4)] ، والخصومة، والقسمة، وضرب الولد [(5)])؛ لأن العقد صدر من الوكيل حتى أن الحقوق [(6)] ترجع إليه، ولم (1) قوله: سفير محض؛ فيحتاج إلى التصريح باسم الآمر، حتى لو لم يذكره بوجه من الوجوه وقع العقد عن المأمور. (2) قوله: لا في حلف البيع... الخ؛ ومثله الهبة بعوض، والسلم والإقالة ونحو ذلك، فلا يحنث بفعل وكيله هذه الأشياء؛ لأنها مما يباشر بنفسه بها، والوكيل يضيفها إلى نفسه، فلم يكن فعله كفعل الآمر. (3) في ت و ق: الاستجارة. (4) قوله: عن مال؛ ينبغي أن يقيد بما إذا كان مع الإقرار؛ فإنه معاوضة حينئذ، وأما الصلح عن إنكار فالوكيل فيه سفير محض، فيحنث فيه بفعل وكيله، وهذا إذا كان الحالف هو المدعي عليه؛ لأن الصلح عن إقرار في حكم البيع، وإما عن إنكار أو سكوت، فهو في حقه فداء يمين، فيكون الوكيل من جانبه سفيرا محضا، بخلاف ما إذا كان الحالف بعدم الصلح هو المدعي، فإنه لا يحنث بفعل وكيله مطلقا. كذا في ((البحر)) . (5) قوله: الولد؛ أي الكبير؛ فإن الصغير يملك الأب ضربه، فيملك التفويض، فينبغي أن يحنث بفعل وكيله كالقاضي والسلطان والمحتسب؛ فإنه يحنث بفعل وكيلهم بضرب من يحل لم ضربه. كذا في ((الخانية)) وغيرها. (6) قوله: حتى أن الحقوق؛ أي حقوق هذه المعاملات كلها ترجع إلى الوكيل، فيطالب هو بها، كتسليم الثمن والبيع في البيع، وقس عليه غيره، والضابطة في هذا المقام أن كل عبد يضيفه الوكيل إلى الموكل ترجع إلى الموكل، وكل عقد يضيفه إلى نفسه ولا يحتاج فيه إلى

ذكر الموكل ترجع حقوقه إلى الوكيل، وستطلع على تفصيله في (كتاب الوكالة) إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: Does reciting Quran or dhikr break an oath not to speak?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2166

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Speech, Silence, and Actions

(و [لا] (1) في: لا يتكلم [(2)] فقرأ القرآن، أو سبح، أو هلل، أو كبر في الصلاة [(3)] (4) ، أو خارجها): هذا عندنا فإنه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا [(5)] ، وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه – يحنث، وهو القياس [(7)] ؛ لأنه كلام حقيقة. (1) سقطت من ق. (2) قوله: ولا في لا يتكلم... الخ؛ يعني إذا حلف لا يتكلم فقرأ القرآن أو الأذكار المأثورة كالأدعية أو غيرها أو صلى على النبي صلى الله عليه وسلم أو سبح أي قال: سبحان الله ونحوه، أو هلل؛ أي قال: لا إله الا الله ونحوه، أو كبر أي قال: الله اكبر ونحوه، أو حوقل: أي قال: لا حول ولا قوة إلا بالله، أو حمدل أي قال: الحمد لله ونحوه لا يحنث؛ لأن هذه وإن كانت من الكلام لغة لكن لا يسمى بمثل ذلك متكلما عرفا، فإن المتكلم عرفا من يخاطب الناس ويتكلم بما يخاطب به الناس. (3) قوله: في الصلاة؛ متعلق بكل من الأفعال المذكورة؛ أي سواء كانت هذه الأفعال؛ أي قراءة القرآن والتسبيح وغيرهما في الصلاة أو خارج الصلاة. (4) في ت و ق: صلاته. (5) قوله: وشرعا؛ بدليل أنه نهى في الأحاديث عن التكلم في الصلاة، وأبحيت هذه الأمور فيها، وأبيحت هذه الأمور في مواقع كره فيها الكلام، كحالة الوضوء ونحوها. (6) المذكور في كتب الشافعية خلاف ذلك وهو أنه لا يحنث، ينظر: ((التنبيه)) (ص124) ، و ((الغرر البهية)) (5: 204) ،

و ((حاشتيا قليوبي وعميرة)) (4: 285) ، و ((حاشية البجيرمي)) (4: 331) ، غيرها. (7) قوله: القياس؛ أي ببادئ النظر وظاهر الرأي، وإلا فالاستحسان يقتضي عدم الحنث.

Mas'alah: What is the ruling on an oath with 'except that' or 'until' as a limit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2168

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Interpretation of Wording and Intent in Oaths

وإلا أن للغاية [(1)] كحتى [(2)] ، ففي: إن كلمته إلا أن يقدم زيد، أو حتى حنث إن كلمه [(3)] قبل قدومه، [لا [إن كلمه] (4) بعده(5)](6). (1) قوله: للغاية؛ هذا إذا كان مع الشرط، ولو قال: امرأته طالق إلا أن يقدم زيد، لم يكن إلا أن للغاية بل للشرط؛ لأنها إنما تكون للغاية فيما يحتمل التأقيت، والطلاق لا يحتمله، فتكون فيه للشرط، وهو مشتمل على معنى النفي؛ لأنه جعل القدوم رافعا للطلاق، فلا تطلق بقدومه بل بموته. (2) قوله: كحتى؛ كونها للغاية ظاهر، وأما إلا أن فلأن الاستثناء وإن كان هو الأصل فيها إلا أنها تستعار للشرط والغاية عند تعذره لمناسبة، وهي أن حكم كل واحد منهما يخالف ما بعده. كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: حنث إن كلمه؛ وإن مات الذي أسند إليه القدوم سقطت اليمين؛ لأن الممنوع عنه كلام ينتهي بالقدوم، ولم يبق بعد موته متصور الوجود، فسقطت اليمين، وفيه خلاف أبي يوسف بناء على أصله إن التصور ليس بشرط، فعند سقوط يتأبد اليمين عنده. كذا في ((الهداية)) . (4) سقطت من ت. (5) في ب: بعد. (6) زيادة من ب و ت و س و ق و م.

Mas'alah: What is the ruling on an oath concerning a slave, friend, or house when the relationship changes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2170

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Slaves and Ownership Changes

، أو امرأته، أو صديقه [(1)] (2) ، أو لا يدخل داره إن زالت [(3)] إضافته، وكلمه(4) لا يحنث [(5)] في العبد أشار إليه بهذا أو لا، وفي غيره إن أشار بهذا حنث وإلا فلا): حلف لا يكلم عبد فلان، أو حلف لا يكلم عبد فلان هذا، فزالت إضافته: أي لم يبق عبدا له، فكلمه لا يحنث. أما إذا لم يشر فظاهر، وإن أشار فلأن العبد لسقوط منزلته لا يعادى لذاته، بل لمعنى في المضاف إليه، فالإضافة تكون معتبرة، فإذا زالت لا يحنث. وإن حلف لا يكلم صديق فلان، أو قال صديق فلان هذا، أو حلف لا يدخل دار فلان، أو قال: دار فلان هذه، فلم يبق الصداقة وباع الدار، فكلمه ودخل الدار. ففي صورة عدم الإشارة لا يحنث؛ لأن الإضافة [(6)] معتبرة. (1) قوله: أو صديقه؛ بفتح الصاد المهملة، وكسر الدال المهملة على وزن فعيل، بالفارسية: دوست. (2) العبارة في أ و ب وس و م: أو صديقه أو امراته. (3) قوله: إن زالت؛ بأن طلق امرأته أو أعتق عبده أو عادى صديقه أو باع داره. (4) في ت: فكلمه، وفي ص و ق: كلم. (5) قوله: لا يحنث؛ قال في ((الهداية)) ؛ لأنه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف إلى فلان، إما إضافة ملك أو إضافة نسبة ولم يوجد، فلا يحنث هذا في إضافة الملك بالاتفاق، وفي إضافة النسبة عند محمد يحنث، كالمرأة والصديق، قال في ((الزيادات)) : إن هذه الإضافة للتعريف؛ لأن المرأة والصديق مقصودان بالجهران فلا يشترط دوامها، فيتعلق الحكم بعينه، كما في الإشارة، ووجه ما ذكر هاهنا وهو رواية ((الجامع الصغير)) : إنه لا يحتمل أن

يكون غرضه هجرانه لأجل المضاف إليه، ولهذا لم يعينه فلا يحنث بعد زوال الإضافة بالشك. (6) قوله: لأن الإضافة؛ أي إضافة الدار والصديق إلى فلان معتبرة، فلا يحنث إذا كلمه أو دخلها بعد ما زالت هذه الإضافة.

وفي صورة الإشارة يحنث؛ لأن هذه الأشياء يمكن أن تهجر لذاتها [(1)] ، فإذا كانت الذات معتبرة، كان الوصف وهو كونه مضافا إلى فلان في الحاضر لغوا [(2)] . (1) قوله: يمكن أن تهجر لذاتها؛ أي تترك وتعادى مع قطع النظر عن كونها منسوبة إلى فلان، بخلاف العبد؛ فإنه لسقوط رتبته لا يعادى لذاته بل لغيره، فتكون الإضافه هناك معتبرة في المشار إليه أيضا. (2) قوله: لغوا؛ لما مر غير مرة أن الوصف في الحاضر لغو، لا سيما إذا لم يكن داعيا إلى اليمين.

(وحين وزمان [(1)] بلا نية نصف سنة نكر [(2)] ، أو عرف)(3): لقوله تعالى: {تؤتي أكلها كل حين بإذن ربها} (4) ، (ومعها [(5)] ما نوى. (1) قوله: وحين وزمان؛ يعني إذا حلف لا أكلمه الحين أو الزمان، أو حينا أو زمانا أو لأصومن الحين، أو حينا، أو الزمان، أو زمانا، فإن نوى بكل منهما معرفا كان أو منكرا مقدارا معينا صحت نيته، وصدق في قوله؛ لأن الحين والزمان موضوع للقدر المشترك بين القليل والكثير، فيصدق فيما يحمل كلامه عليه، وإن لم تكن له نية فهما يحملان على ستة أشهر، يعتبر ذلك من وقت اليمين، ووجهه: إن الحين قد يطلق على ساعة؛ كقوله تعالى: {فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون} ، وعلى أربعين سنة، كما قالوا في تفسير قوله تعالى: {هل أتى على الإنسان حين من الدهر} ، وعلى ستة أشهر، كما قال ابن عباس في تفسير قوله تعالى: {الم تر كيف ضرب الله مثلا كلمة طيبة كشجرة طيبة اصلها ثابت وفرعها في السماء تؤتى اكلها كل حين باذن ربها} ، إنها

مدة ما بين أن يخرج الطلع إلى أن يصير رطبا، فعند عدم النية ينصرف إليه؛ لأنه الوسط. كذا في ((الفتح)) . (2) قوله: نكر؛ مجهول من التنكير، كقرينة مجهول من التعريف؛ أي أطلق كل من الحين والزمان منكرا أو معرفا. (3) أي لو قال لا أكلمه حينا أو زمانا، أو قال: لا أكلمه الحين أو الزمان. (4) إبراهيم، (25) . (5) قوله: ومعها؛ أي مع النية يحمل على ما نوى، ((فلكل امرئ ما نوى)) ، كما ورد به الحديث في ((صحح البخاري)) .

Mas'alah: What is the ruling on an oath using the word 'dahr' (time)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2173

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

والدهر [(1)] لم يدر منكرا)(2) قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: لا أدري ما الدهر [(3)] ، وعندهما: (1) قوله: والدهر... الخ؛ قال في ((شرح تلخيص الجامع الكبير)) ، قال أبو يوسف ومحمد لو قال: إن صمت دهرا ولم تكن له نية حنث بصوم ستة أشهر في عمره مجتمعا أو متفرقا؛ لأنه يستعمل استعمال الحين، يقال: لم أر فلانا منذ دهر ومنذ حين، فيكون له حكمه، ورأى أبو حنيفة التوقف؛ لأن مقادير الأسامي واللغات لا تثبت إلا توقيفا، ولم يرد نص من الشرع في تقديره، ولا فسره أحد من أهل اللغة، فوجب التوقف لعدم الموقف؛ لأن الخوض بالمقايسة فيما طريقة التوقف باطل. (2) يعني إذا لم تكن له نية. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 59) . (3) قوله: لا أدري ما الدهر؛ أي ما يراد به في قوله: لا أكلمه دهرا، وقد توقف في غير هذه المسألة من المسائل، منها: في الدابة التي لا تأكل إلا العذرة متى يطيب لحمها، واختلفوا فيه: فقيل بعد ثلاثة أيام، وقيل: سبعة، ومنها: الكلب متى يصير معلما

للصيد، ففوضه إلى المبتلى به، وقيل: بترك أكله الصيد ثلاث مرات، ومنها وقت الختان، واختلفوا فيه، فقيل: هو حين يبلغ الصبي عشرا، وقيل: سبعا، وقيل: اثنا عشر، ومنها الخنثى المشكل إذا بال من فرجيه، وعندهما يعتبر الأكثر، ومنها: سؤر الحمار توقف في طهوريته، ومنها: هل الملائكة أفضل أم الأنبياء، وقال غيره: خواص البشر أفضل من الملائكة، ومنها: مستقر أطفال المشركين، وقال غيره: هم في الجنة، ومنها: نقش جدار المسجد من ماله، وقال غيره: يجوز لضرورة، ومنها: ثواب الجن بالطاعات يوم القيامة كالإنس أم لا، كذا ذكره الشربنلالي وغيره، وهذا كله دال على غاية ورعه واحتياطه وتقواه وديانته، ومن هاهنا بطل قول من يتفوه بأن أبا حنيفة كان من أصحاب الرأي، وأنه كان يبادر بالقياس، ويقدمه على الكتاب والسنة، حاشاه من ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on an oath using the word 'hinan' (a while)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2174

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

نصف سنة، مثل: لا أكلمه حينا، (وللأبد معرفا.

Mas'alah: What is the ruling on the duration of indefinite time terms in oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2174

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Time and Duration

وأيام منكرة ثلاثة [(1)] ، وأيام كثيرة، والأيام، والشهور، [والسنون] (2)

عشرة(3) [(4)] .

Mas'alah: What is the chapter heading on oaths regarding manumission and divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2174

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Concerning Marriage, Divorce, and Manumission

]

Mas'alah: What is the ruling on an oath specifying 'alone' regarding the first slave purchased?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2176

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Regarding Purchase, Sale, and Property

(فإن ضم: وحده؛ [(1)] عتق الثالث): أي قال: أول عبد اشتريته وحده حر، فاشترى عبدين، ثم آخر عتق الثالث؛ لأنه أول عبد شراه وحده. (1) قوله: وحده؛ ولو قال: أول عبد اشتريه واحدا، فاشترى عبدين ثم اشترى واحدا لا يعتق الثالث؛ لاحتمال أن يكون واحدا حالا من العبد أو المولى فلا يعتق بالشك، بخلاف كلمة: وحده، كذا نقل عن شمس الأئمة، وذكر شارح ((تلخيص الجامع الكبير)) ، وقاضي خان في ((شرح الجامع الصغير)) : إن الواحد يقتضي الانفراد في الذات، ووحده الانفراد في الفعل المقرون به، ألا ترى إلى أنه لو قال: في الدار رجل واحد كان صادقا إذا كان معه صبي أو امرأة، بخلاف في الدار رجل وحده، فإنه كاذب في هذه الصورة، فإذا قال: أول عبد اشتريه واحدا لا يعتق الثالث لكونه حالا مؤكدة لم تفد غير ما أفاده لفظ أول؛ فإن مفاده الفردية والسبق، ومفادها التفرد، وأما إذا قال:

وحده، فقد أضاف العتق إلى أول عبد لا يشاركه غيره في التملك، والثالث بهذه الصفة، وإن عني بقوله واحدا معنى التوحد صدق ديانة وقضاء لما فيه من التغليظ، فيكون الشرط حينئذ التفرد والسبق في حالة التملك.

Mas'alah: What is the ruling on an oath freeing all slaves including umm walad and mudabbar but not mukatab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2186

Index: Kitab al-Ayman (Oaths) > Oaths Involving Slaves and Ownership Changes

(وبكل مملوك لي حر أمهات أولاده [(1)] ، ومدبروه، وعبيدوه(2) لا مكاتبوه إلا بنيتهم)؛ لأنه لا يملكهم يدا.

KITAB 21

كتاب الكفارات

Kitab al-Kaffarat (Expiations)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الكفارة وأنواعها

The Chapter on Expiations and Their Types

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How does the obligation of expiation relate to financial and bodily acts of worship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2069

قلنا: المال [(1)] غير مقصود في حقوق الله تعالى، فالكفارة المالية وغير المالية على السواء، علا أن نفس الوجوب ينفك عن وجوب الأداء في العبادات البدنية، فنفس الوجوب يتعلق بالهيئة الحاصلة للعبادات(2)، ووجوب الأداء يتعلق بإيقاع تلك الهيئة على ما[(3) (1) قوله المال الخ حاصله أن نفس المال لا يكون مقصودا في حقوق الله المتعلقة بالمال كالزكوة والكفاءة وغيرها وانما المقصود واداؤه كما أن المقصود في البدنية أيضا هو اداء الفعل فالمالية والبدنية كلاهما هو اسيان فان لم يجز تقديم الكفاءة البدنية على الحنث بناء على أن وجوب لا ينفك عن وجوب الاداء لكون المقصود هناك الاداء لم يجز في المالية أيضا لهذا الوجه بعينه (2) في أ و ص و ف: للعبادة. (3) قوله علا الخ علاوة على مر قال الشارح في التوضيح اعلم أن بعض العلماء لا يدركون الفرق بين نفس الوجوب وبين وجوب الاداء فيقولون أن الوجوب لا ينصرف الا إلى الفعل وهو الاداء فبالضرورة يكون نفس الوجوب هو وجوب الاداء ولله در من ابدع الفرق بينهما وما ادق نظره وما انتن حكمته وتحقيق ذلك أن الوقت لما كان سببا لوجوب الصلاة كان معناه انه لما حضر الوقت كان لازما أن توجد فيه بيئة مخصوصة وضعت لعبادة الله وهي الصلاة فلزوم وجود تلك البيئة عقيب السبب هو نفس الوجوب ثم الاداء هو ايقاع تلك الهيئة فوجوب الاداء هو لزوم ايقاع تلك الهئية وذلك مبني على الاول لأن السبب اوجب وجود تلك الهيئة لمناسبة بينهما فان المراد بالسبب الداعي ثم بواسطة هذا الوجوب يجب ايقاع

لملكه الهئية فالوجوب الاول يتعلق بالهئية وهي الصلاة الثاني بادائها وقد يوجد الوجوب بدون وجوب الاداء كما في المريض والمسافر فان لزوم وجود الحالة التي هي الصوم حاصل لأن ذلك اللزوم باعتبار أن السبب واع إليه والمحل وهو المكلف صالح لهذا لو لم يحصل اللزوم لم يكن السبب سببا لكن لا يجب ايقاعه مع انه يجوز أن يكون واقعا واذا وجد البيع بثمن غير معين فالبيع مبادلة المال بالمال وقد ملكه المشتري المبيع فلابد أن يملكه البائع مالا على المشتري تحقيقا للمبادلة فهذا نفس الوجوب ثم لزوم اداء المال الواجب فرع على الاول فهو وجوب الاداء انتهى

] حققناه في ((شرح التنقيح)) (1

BAB 2

باب كفارة اليمين

The Chapter on Expiation for Oaths

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What Quranic verse is cited regarding the expiation of oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1173

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > The Chapter on Expiation for Oaths > Quranic and Hadith Evidence for Expiation

]: {لم تحرم ما أحل الله لك} إلى قوله: قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم[(1)]{(2).

(1) قوله: تحلة أيمانكم؛ بفتح التاء، وكسر الحاء المهملة، وتشديد اللام؛ أي تحليلها بالكفارة المذكورة في سورة المائدة. (2) التحريم، (1،2) ، وتمامها: {ياأيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك تبتغي مرضاة أزواجك والله غفور رحيم. قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم} .

Mas'alah: What is the ruling on performing expiation before breaking an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2066

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > The Chapter on Expiation for Oaths > Expiation Before Breaking an Oath

فعنده اليمين سبب الكفارة [(1)] ، والحنث شرط وجوب الأداء، فيجوز التقديم عليه [(2)] . (1) قوله سبب الكفارة أي سبب وجوبها فانها تضاف إلى اليمين قال الله تعالى ذلك كفارة ايمانكم إذا حلفتم وهذا اية السببية فان الواجبات تضاف إلى اسبابها حقيقة كما يقال كفارة القتل وكفارة الظهار وكفارة الافطار وغير ذلك ونحن نقول أن السبب ما مفضيا إليه واليمين لا تكون مفضية إلى الكفارة بعد نقص اليمين ما حنث وانما اضيقت إليها لوجوبها بحنث بعد اليمين كما تضاف الكفارة إلى الصوم كذا في العناية والبناية (2) قوله فيجوز التقديم عليه أي على الحنث لا على

اليمين لجواز تقديم شيء على وجوب ادائه بعد ملك النصاب الذي هو سبب للوجوب ولايجوز تقديمه قبل ملك النصاب لانه تقديم على السبب وهو غير جئز اتفاقا

BAB 10

باب صوم الكفارة

The Chapter on Fasting as Expiation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the conditions for fasting as expiation for an oath in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2064

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > The Chapter on Fasting as Expiation > Conditions for Permissibility of Fasting as Expiation

] (صام ثلاثة أيام ولاء[(1) (1) قوله وقت ارادة الاداء اشار إلى أن المصنف في قوله في وقت الاداء محذوف فان المعتبر في وجود الصوم هو العجز عن الكفارة المالية عند قصد اداء الكفارة لا عنده ولا قبله قبل الحنث أو بعده ولا بعد الاداء ولو حنث موسرا ثم اعسر جاز له الصوم وفي عكسه ولا عند الشافعي على العكس كذا اذكرها على الربلعي في شرح الكنز ولو وجب ماله لرجل وسلمه ثم صام ثم رجع في بيته اجزاه الصوم كذا في المجتبي والشرط هو العجز واستمراره إلى الفراغ من الصوم ولو نسى المال فصام لم يجز على الصحيح كما في المجتبي ولو صام المعتسر لو بين ثم اليسر ويسرا اختيارا أو غير اختياري كما إذا مات مورثه موثر لا يجوز له الصوم بل يتانف بالمال كفا في الخانية والاصل في هذه كله قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون ايليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام فانه يعلم منه أن المعتبرفي وجوب الصوم هو العجز عن الاشياء الثلثة لا غيره وأن المعتبر استمراره وانما اعتبر وقت ارادة الاداء لانه وقت وجوب الاداء وباطلاق قوله تعالى فصيام ثلثة ايام استند الشافعي في جواز التفريق وعندنا يشترط التتابع لقراءة ابن مسعود فصيام ثلثة ايام ثلثا بعات وهذه قراءة مشبوهة الترضيحعند بحث حل المطلق على المقيد فان دخلا أي المطلق والمقيد على الحكم أي الصورة اتحاد الحادثة نحو فصيام ثلثة ايام مع قراءة ابن مسعود لوجوب التتابع وفي قراءة ابن مسعود الحكم وجوب صوم الجمع بينهما فان المطلق

يوجب اجزاء غير المتتابع والمقيد يوجب عدم اجزائه انتهى في المثال اشارة الجواب عما يقال انكم حملتم المطلق وهو كفارة اليمين على المقيد في حادثة اخرى وهو كفارة الضهار والقتا حيث شرطتم التتابع في الصوم يعني انما حملناه على مقيد وارد في هذه الحادثة وهو قراءة ابن مسعود فانها مشهورة وبمثلها يزاد على الكتاب بخلاف قراءة أبي رض فعده من ايام اخرى متتابعة في قضاء رمضان فانهما شاذةلا يزاد بمثلها على النص والشافعي انما لم يشترط التتابع لانه لا عمل عنده بالقراءة غير المتواترة مشهورة كانت أو غير مشهورة انتهى

[

Mas'alah: What types of slaves are invalid for expiation of zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1766

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > Expiation for Zihar

لا(1) فائت جنس المنفعة: كالأعمى، ومجنون لا يعقل)، احترازا [(2)] عمن يجن ويفيق، (والمقطوع يداه، أو إبهاماه(3) [(4)] ، أو رجلاه، أو يد ورجل من جانب، ولا مدبر [(5)] ، ولا مكاتب أدى بعض بدله، واعتاق [(6)] نصف عبد مشترك، ثم باقيه بعد ضمانه)؛ لأنه[(7) (1) في ب و م: ولا. (2) قوله: احترازا؛ فإن من يصير مجنونا أحيانا وتحصل له إفاقة منه أحيانا يجوز؛ لأنه ليس فائت جنس المنفعة. (3) لأن قوة البطش بهما فبقواتهما يفوت جنس المنفعة. ينظر: ((الهداية)) (2: 20) . (4) قوله: أو إبهاماه؛ الأولى أن يقول: أو إبهاماهما؛ ليفيد قطع إبهامي اليدين؛ لأن قطع إبهامي الرجلين غير مانع، وإنما لم يجز عتق هؤلاء؛ لأن الفائت فيهم جنس

المنفعة المقصودة، والمانع هو فوت جنس المنفعة دون اختلاله ونقصانه، فالأعمى فائت منفعة البصر، والأعور مختلها، ومقطوع اليدين أو الرجلين أو يد ورجل من جانب واحد يفوت فيه نفع المشي، بخلاف مقطوع إحدى اليدين أو الرجلين أو مقطوع اليد والرجل من خلاف، فإن المشي هناك ممكن، ومقطوع إبهامي اليدين يفوت فيه جنس المنفعة؛ لأن قوة البطش بهما، بخلاف إبهامي الرجلين. (5) قوله: ولا مدبر... الخ؛ وجه عدم إجزاء المدبر، وكذا أم الولد أنهما استحقا الحرية بجهة التدبير والاستيلاد فكان الرق فيهما ناقصا، ووجه عدم إجزاء المكاتب الذي أدى بعض البدل أن إعتاقه لا يكون قربة محضة، بل يكون بعوض، بخلاف ما إذا لو يؤد شيئا، فإن عتقه لا يكون بعوض، والرق فيه كامل ما بقي عليه درهم. (6) قوله: وإعتاق... الخ؛ يعني إن أعتق نصف عبد مشترك بينه وبين الآخر، وهو موسر فضمن نصف شريكه وملكه بالضمان فأعتق لا يجزئ مثل هذا العتق عن كفارته. (7) قوله: لأنه... الخ؛ حاصله أنه لما أعتق نصفه صار النصف الآخر الذي هو في ملك صاحبه؛ أي شريكه ذا نقصان وعيب؛ لتعذر استدامة الرقبة فيه، بسبب حرمة النصف، ولهذا يجب على المعتق ضمانه، وإن كان موسرا وعلى العبد السعاية بقدر قيمة نصفه؛ ليكون كله حرا، وبعدما يصير ناقصا ينتقل إلى ملك المعتق، بسبب الضمان، فلا يجزي مثل هذا عن الكفارة.

[

Mas'alah: What is the ruling on combining different types of food for expiatory feeding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1772

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > Measurement and Distribution of Food in Expiation

قل ما أكلوا، أو أعطى [(1)] من(2) بر، و(3) منوي تمر، أو شعير، أو واحدا [(4)] شهرين جاز، وفي يوم واحد قدر الشهرين لا [(5)] يجوز(6) إلا عن يومه): أي أعطى شخصا واحدا[(7) (1) قوله: أو أعطى... الخ؛ يعني يجوز أن يعطي ربع الصاع من الحنطة مع نصف صاع من تمر أو شعير، فيكمل أحدهما بالآخر؛ لكون الجنس متحدا من حيث المقصود، وهو الإطعام وسد الجوع، وأما إذا اختلف الجنس فلا يجوز تكميل أحدهما بالآخر، كما إذا أطعم خمسة مساكين في كفارة اليمين بطريق الإباحة، وكسى خمسة. كذا في ((النهاية)) . (2) المن:

1058.4غرام. ينظر: ((الفقه الإسلامي وأدلته)) (1: 144) ، و ((معجم الفقهاء)) (ص404) ، ((المقادير الشريعة)) (ص78) . (3) في ب و س: أو. (4) قوله: أو واحد... الخ؛ يعني يجوز أن يعطي فقيرا واحدا مقدار الفطرة ستين يوما؛ لأن المقصود سد حاجة المحتاج، والحاجة تتجدد في كل يوم، فالدفع إليه في اليوم الثاني كالدفع إلى غيره، فيصير كأنه أعطى ستين مسكينا، وفي قول المصنف شهرين تسامح، فإن الشهرين ربما يكونان ناقصين، فيصير المجموع ثمانية وخمسين يوما. (5) قوله: لا؛ هذا في الإباحة اتفاقي، وفي التمليك خلافي، يعني إذا دفع لمسكين واحد في يوم واحد ستين مرة بطريق الإباحة، فلا خلاف لأحد في عدم جوازه؛ لعدم وجود التعدد لا حقيقة ولا حكما، وإن كان ذلك بطريق التمليك، فقال بعض المشايخ: لا يجزئه؛ لأن المقصود سد الحاجة، ولهذا لا يجوز الصرف إلى الغني، وبعد ما استوفى في وظيفة اليوم لم تبق له حاجة إلى الأخرى، فلم يكن في صرف الباقي إليه سد الحاجة، وقيل: يجزيه؛ لأن الحاجة إلى التمليك قد تتجدد في يوم واحد، بخلاف حاجة إباحة الطعام، فإنها لا تتجدد في يوم واحد. كذا في ((العناية)) . (6) زيادة م: م. (7) قوله: شخصا واحدا؛ وأما لو أعطى ستين مسكينا في يوم واحد فلا شبهة في جوازه، فإن المفروض هو إطعام ستين مسكينا بدفعة كانت أو

بدفعات.

Mas'alah: What is the ruling on freeing a slave for both murder and zihar expiations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1776

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > Combining Multiple Expiations

وإن أعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد)، وعند زفر – رضي الله عنه – لا يجزئه عن أحدهما في الفصلين(1)، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه – يجعل عن أحدهما في الفصلين [(3)] (4) . (1) أي في اتحاف الجنس واختلافه. ينظر: ((حاشية كشف الحقائق)) (1: 223) . (2) ينظر: ((تحفة المحتاج)) (8: 190) ، ((نهاية المحتاج)) (7: 91) ، و ((فتوحات الوهاب)) (4: 414) ، وغيرها. (3) قوله: في الفصلين؛ أي في مختلف الجنس ومتحده، وجه قول زفر: إنه لما أعتق عبدا عنهما فصار كأنه أعتق عن كل ظهار أو ظهار وقتل نصف العبد ولا يمكن أن يجعله عن أحدهما بعدما أعتق عنهما؛ لخروج الأمر من اختياره، ووجه قول الشافعي: إن الكفارات كلها باعتبار اتحاد المقصود جنس واحد، وإن كان السبب مختلفا والنية في الجنس الواحدة ملغاة، فبقيت نية أصل الكفارة، ولو نوى أصل الكفارة كان له أن يجعل عن أيهما شاء، فكذا هذا، ونحن نقول: إن اتحاد المقصود لا يلزم كون الكفارات كلها جنسا واحدا، بل بسبب اختلاف السبب يختلف الجنس، ونية التعيين في الجنس المتحد غير مفيدة فتلغو، فبقى مطلق النية، فله أن يصرفه إلى ما شاء، وفي الجنس المختلف مفيدة، فلا يمكن له تغيرها. كذا في ((الهداية)) وحواشيها. (4) لأن الكفارات كلها باعتبار اتحاد المقصود جنس واحد، فالنية في الجنس الواحد لا تفيد، ويبقى نية أصل الكفارة، وذلك يكفي، فله أن يجعل

بعد ذلك عن أيهما. ينظر: ((البناية)) (4: 726) .

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on expiation before breaking an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2065

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > Expiation for Breaking an Oath

التكفير قبل الحنث لا يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث، ثم حنث تجب الكفارة [(2)] خلافا للشافعي(3)[(4)] (1) في أ و ب و س: تجز. (2) قوله تجب الكفارة أي بالحنث ولا يجوزى عنها ما اداة قبل الحنث الا انه لا يسترد من المسكين ما دفع إليه قبل الحنث لوقوعه صدقة كذا في الهداية (3) ينظر: ((الأم)) (7: 66) ، و ((تحفة المحتاج)) (10: 15) ، و ((نهاية المحتاج)) (8: 181) ، وغيرها. (4) قوله خلافا للشافعي له طاهر رواية أبي دأود والبنسائي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الرحمن بن سمرة إذا حلفت على يمين فرايت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك ثم ات بالذي هو خير واورد عليه بان طاهره يقتضي وجوب تقديم الكفارة على الحنث وهو خلاف المذهب بل لم يقل به احد ممن يعتد به فان الخلاف انما هو في جواز التفكير قبل الحنث واجزائه لا في وجوبه واجيب عنه بان وجوب التقديم منسوخ بالاجماع وبنسخ وجوب شيء لا ينتفع الجواز وهذا بطل جوازه أيضا ولا يثبت الا بدليل اخر وليطلب تفصيل هذا البحث من نور الانوار شرح المنار وحواشيه للوائد العلام ادخله الله دار السلام المسماة بقمر الاقمار ثم أن المروي في الصحيحين عن عبد الرحمن بن صرمة هو لفظ فات الذي هو خير وكفر عن يمينك وفي رواية لابي دأود فكفر عن يمينك وائت بالذي هو خير وعند مسم من حديث أبي سريره مرفوعا من حلف على يمين فرآى غيرها خيرا منها فليات

الذي هو خير وليكفر عن يمينه وفي الصحيحين مرفوعا لا احلف عل يمين فاني غيرها خيرا منها الا اتيت الذي هو خير وكللت عن يميني فهذه الروايات الواردة بحرف الواو الموضوع للجمع المطلق من غير تقديم أو تاخير سواء ذكر التفكير مقدما أو مؤخرا لا ولا له لها على تقديم الكفارة على الحنث حجة لنا وكذا ما ورد في بعض الروايات فليأت بالذي هو خير وليكفر عن يمينه فتحمل كلمة ثم في الرواية السابقة على معنى الواو جمعا بين الروايات المختلفة

Mas'alah: What is the Hanafi reasoning that the breaking of the oath is the cause of expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2067

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > Expiation for Breaking an Oath

وعندنا: الحنث سبب؛ لأن اليمين انعقدت للبر [(1)] ، والكفارة على تقدير الحنث [فلا يكون اليمين سببا لها، فالحنث سبب، واليمين [شرط] (2) ، فلا يتقدم [(3)] على الحنث](4)، وخلاف الشافعي(5) – رضي الله عنه – في الكفارة المالية[(6)

(1) قوله للبر بكسرالباء للوحدة وتشديد الراء يقال بردت في القول واليمين ابر فيهما بروا إذا صدقت فيهما والحاصل أن انعقاد اليمين انما يكون بقصد البر واتيان ما حلف عليه وصدقه في حلفه وهو ** شرعا بقوله تعالى واحفظوا ايمانكم فلا تكون اليمين مفضية إلى الكفارة وانما المفضي إليها الحنث إذا وجد بعد اليمين فيكون هو السبب واليمين تكون شرطا للوجوب فلا يجوز تقديم الكفارة على الحنث لكونه تقديما على السبب (2) سقط من ف، وفي م: شرطه. (3) قوله فلا قدم أي الكفارة وهو أما مضارع مجهول من التقديم وأما مضارع معروف من التقدم بحذف احدى التائين (4) سقطت من ص. (5) أي خلاف الشافعي – رضي الله عنه – السابق في

الكفارة بالمال؛ لأن من يكفر بالصوم لم يجز حتى يحنث، أما إن كفر بالمال فالأولى أن لا يكفر حتى يحنث فإن كفر قبل ان يحنث جاز. ينظر: ((التنبيه)) (1: 125) ، و ((فتوحات الوهاب)) (5: 296) وغيرهما. (6) قوله في الكفارة المالية كالتحرير والاطعام والكسوة وأما الكفارة بالعبادات البدنية كالصوم فلا يجزى تقديمه على الحنث إذا لا يعقل افتراق الوجوب عن وجوب الاداء في العبادات البدنية قال التفتازافي في التلويح اعلم أن الوجوب في عرف الفقهاء على اختلاف عباراتهم في تفسيره يرجع إلى كون افعل بحيث يستحق تاركه الذم في العاجل والعقاب في الاجل فمن بينهما مذهب الشافعية إلى انه لا معنى له الا لزوم الاتيان بالفعل وانه لا معنى للوجوب بدون وجوب الاداء بمعنى الاتيان بالفعل اعم من الاداء والقضاء والاعادة وأما ** فذهب بعضهم الا انه لا فرق بين الوجوب ووجوب الاداء في العبادات البدنية حتى أن الشيخ ابا المعين بالغ في رده وانكاره فان الصوم مثلا انما هو الامسك عن قضاء شهوتين نهار الله فالامساك فعل العبد فاذا حصل الاداء ولو كانا متغايرين لكان الصائم فاعلا فعلين الامساك واداء الامساك وهذه مكابرة وأما الذاهبيون إلى الفرق فمنهم من اكتفى بالتمثيل ومنهم من حاول التحقيق فذهب صاحب الكشف إلى أن نفس الوجوب عبارة عن اشتغال الذمة بوجود الفعل الذهني ووجوب الاداء عبارة عن اخراج ذلك الفعل من العدم إلى الوجود الخارجي ولا شك في تغايرهما وكذا في المال اصل الوجوب لزوم مال تصهر في الذمة ووجوب الاداء اخراجه من العدم إلى الخارج هذا كلامه والظاهر أن اشتغال الذمة بوجود الفعل الذهني أو المالي المتصور مجرد عبارة إذ لا يصح أن يراد تصور من عليه الوجوب لحواز أن يكون غافلا كالنائم والصبي ولا التصور في الجملة إذ لا معنى لاشتغال ذمة النائم والصبي بصلاة أو مال يوجد في ذهن زيد مثلا وذهب الصنف إلى أن نفس الوجوب هو اشتغال الذمة بفعل أو مال ووجوب الاداء لزوم تفريغ الذمة عما

اشتغلت به انتهى لمخص أو تعلك تفطنت من هناك أن جمهور الشافعية ينكرون الفرق بين الوجوب ووجوب الاداء مطلقا في المالية والبدنية كليهما وبعض الحنفية ينكرون الفرق في البدنية دون المالية

،[

Mas'alah: What is the expiation (kaffara) for killing in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4453

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > Expiation for Unintentional Killing

(وكفارتهما عتق مؤمن [(1)] ، فإن عجز عنه صام شهرين ولاء [(2)] ، ولا إطعام [(3)] فيها)؛ لأنه لم يرد به النص،

Mas'alah: What is the ruling on the validity of freeing a suckling infant whose one parent is Muslim as expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4453

Index: Kitab al-Kaffarat (Expiations) > Methods of Expiation: Manumission, Fasting, Feeding

(وصح رضيع أحد أبويه مسلم) ؛ لأنه يكون مؤمنا بالتبعية،

KITAB 22

كتاب الحدود

Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب حد الزنا

The Chapter on the Penalty for Fornication

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the requirements for witness testimony in a zina case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2197

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for Fornication > Proof of Zina: Confession and Witness Testimony

(فإن بينوه [(1)] : وقالوا [(2)] : رأيناه وطئها في فرجها، كالميل في المكحلة، وعدلوا [(3)] سرا(4) وعلانا(5)، حكم به [(6)]). (1) قوله: فإن بينوه؛ أي المذكور من الأوجه المسؤول عنها. (2) قوله: وقالوا؛ هو زيادة بيان احتيالا لدرء الحدود، وقيل: هو تفسير لقوله: بينوه وفيه ما فيه0 (3) قوله: وعدلوا؛ بصيغة المجهول من التعديل، وسيجيء ذكر التعديل في (كتاب الشهادات) إن شاء الله، وأشار به إن شهادة المستور غير مقبولة في الحدود، بل لا بد هاهنا من تعديل الشهود سرا وعلانية، وصورة التعديل سرا أن يبعث القاضي بأسماء الشهود إلى المعدل بكتاب فيه أسماؤهم وأنسابهم ومحالهم وسوقهم، حتى يعرف المعدل ذلك، فيكتب تحت اسم من كان عدلا: عدل جائز الشهادة، ومن لم يكن عدلا لا يكتب تحت اسمه شيئا، أو يكتب: الله يعلم، وصورة التعديل علانية أن يجمع القاضي بين المعدل والشاهد، فيقول المعدل: هذا هو الذي عدلته. كذا في ((البناية)) . (4) وهو أن يبعث ورقة فيها أسماؤهم وأسماء محلتهم على وجه يتميز كل منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 62) . (5) في أ و ج و ص و م: علانية. وهي أن يجمع بين المعدل والشاهد فيقول هذا هو الذي عدلته. ينظر: ((الفتح)) (5: 217) . (6) قوله: حكم به؛ أي بثبوت الزنا، بحيث يترتب عليه وجوب الحد، وفيه إشارة إلى أن إقامة الحدود إلى الحاكم لا إلى غيره.

Mas'alah: What is the ruling when one party confesses to zina and the other claims marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2238

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for Fornication > Proof of Zina: Confession and Witness Testimony

ولا إن أقر [(1)] واحد به، والآخر بنكاح.

Mas'alah: What is the distinction between intercourse unlawful in itself and that unlawful due to an external factor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2289

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for Fornication > Definition and Conditions of Hadd for Zina

حراما لعينه، كواطء في غير ملك من كل وجه، ومن وجه [(1)] كأمة مشتركة، أو وطء مملوكة حرمت أبدا [(2)] : كالأمة(3) التي هي أخته رضاعا(4). (1) قوله: أو من وجه؛ أي وطئ ما هو غير مملوك له من وجه، مملوك له من وجه، كما في صور الشركة. (2) قوله: حرمت أبدا؛ بأن لا يمكن زوال حرمتها في وقت من الأوقات، وعند الكرخي يحد قاذفه لقيام الملك، فصار كوطئ أمته المجوسية، ووجه الصحيح: إن الحرمة في المجوسية ونحوها يمكن ارتفاعها، فكانت مؤقته، بخلاف حرمة الرضاع، فلم يكن المحل قابلا للحل أصلا، فكيف يجعل حراما لغيره. كذا في ((الفتح)) . (3) في أ و ت و ص: كامته. وفي ف: كامة. (4) لفوات العفة وهي شرط الإحصان، ولأن القاذف صادق؛ لأن الزنا هو الوطء المحرم لعينه، وإن كان محرما لغيره يحد؛ لأنه ليس بزنا، فالوطء في غير الملك من كل وجه أو من وجه

حرام لعينه، وكذا الوطء في الملك، والحرمة مؤبدة. ينظر: ((الهداية)) (2: 114)

.

Mas'alah: What is the difference between the absence of the theft victim and the absence of the adulteress regarding the hadd penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2366

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for Fornication > Combining Hadd and Financial Compensation

أما غيبة المزنية [(1)] ، وإن كان فيها توهم أنها لو كانت حاضرة ادعت أمرا يسقط الحد، فلا اعتبار به؛ لأن المزنية راضية بالزنى [(2)] ، فتكون متهمة في دعوى ما يسقط الحد، فهذا هو الفرق الذي وعدته [(3)] في باب شاهدة الزنا(4).

BAB 2

باب حد القذف

The Chapter on the Penalty for False Accusation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the conditions for the hadd penalty of qadhf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2275

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Conditions for the Victim (Ihsan)

(من قذف محصنا: أي حرا [(2)] مكلفا مسلما عفيفا عن الزنا، بصريحه [(3)] ، أو بزنأت في الجبل [(4)]): معناه: زنيت في الجبل، فإنه كما جاء (1) قوله: باب حد القذف؛ هو بفتحتين لغة: الرمي، وشرعا: الرمي بالزنى، وحده كحد الشرب كمية وثبوتا، فيثبت برجلين يسألهما الإمام عن ماهيته وكيفيته. (2) قوله: أي حر... الخ؛ قال في ((الهداية)) : الإحصان أن يكون المقذوف حرا عاقلا بالغا مسلما عفيفا عن فعل الزنا، أما الحرية فلأنه يطلق عليه اسم الإحصان، قال الله تعالى: {فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب} ؛ أي الحرائر، والعقل والبلوغ لأن العار لا يلحق بالصبي والمجنون؛ لعدم تحقق فعل الزنا منهما، والإسلام لقوله عليه السلام: ((من أشرك بالله فليس بمحصن)) ، والعفة؛ لأن غير العفيف لا يلحقه العار، وكذا القاذف صادق فيه. (3) قوله: بصريحه؛ أي بصريح الزنى، نحو: أنت زان وزنيت، ونحو ذلك، ومنه قوله: أنت أزنى من فلان، أو أزنى الناس أو أزنى مني على ما في ((الظهيرية)) : ومنه لفظ النيك، قاله ابن ملك في ((شرح المنار)) وصاحب ((المغرب)) ، ولو قال: يا زاني بالهمز المرفوعة، ذكر في ((الأصل)) : إنه إذا قال: عنيت به الصعود على شيء أنه لا يصدق ويحد من غير ذكر خلاف؛ لأنه نوى ما لا يحتمله لفظه؛ لأن هذه الكلمة مع الهمزة إنما يراد بها الصعود إذا ذكر مقرونا بمحل الصعود، يقال: زاني الحبل وزاني السطح، إما غير مقرون بمحل الصعود، فإنما يراد به الزنى، إلا أن العرب قد تهمز اللين، وقد تلين الهمزة. كذا في

((المحيط)) . (4) قوله: في الجبل؛ وكذا لو قال: زنيت في الجبل اتفاقا، وكذا لو حذف الجبل في صورة الهمزة كما مر، وذكر في ((الخانية)) : فيه أيضا خلاف محمد رح، ولو قال: على الجبل، قيل: لا يحد والأوجه أنه يحد. كذا في ((الفتح)) .

ناقصا جاء مهموزا أيضا. وعند محمد – رضي الله عنه – لا يحد؛ لأن المهموز [(1)] هو الصعود، أو مشترك، والشبهة دارئة للحد. قلنا [(2)] : حالة الغضب ترجح ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'you are not your father's son' as qadhf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2276

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Explicit and Implicit Phrases of Qadhf

(أو لست لأبيك [(3)] ، أو لست بابن فلان أبيه [(4)] في غضب [(5)]): أي قال: لست بابن زيد الذي هو [أبو] (6) المقذوف. فقوله: أبيه؛ لفظ المصنف – رضي الله عنه – لا لفظ القاذف [(7)] . (1) قوله: لأن المهموز؛ يعني إن الزناء بالهمزة لغة: الصعود على شيء، وقيل: مشترك بين الصعود وبين الزنى المتعارف، فلا يكون صريحا ولا كالصريح في القذف. (2) قوله: قلنا؛ جواب عن قول محمد رح من قبلهما، وحاصله: إن الزناء بالهمزة وإن كان بمعنى الصعود لكن حالة الغضب ترجح إرادة المعنى المتعارف. (3) قوله: أو لست لأبيك؛ ولو قال: لست لأمك، أاو لست لأبويك لا يحد؛ لكونه صادقا في الأول، بناء على أن النسب ليس

إلى الأم، وليس فيه انتساب الزنى إلى أمه لأن ولد الزنى يكون للأم، وفي الثاني أيضا نفي الزنى؛ لأن نفي الولادة نفي للوطئ. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: أبيه؛ بشرط أن يكون معروفا، ويكون هو يدعي له، فلو نفاه عن شخص معين غير أبيه فلا حد، وكذا لا حد في قوله: لست من ولادة فلان، بخلاف ما لو قال: لست من ولد فلان أو لست لأب، أو لم يلدك أبوك، فإنه يحد. كذا في ((الظهيرية)) . (5) قوله: في غضب؛ لأن حالة الغضب ترجح إرادة السب والشتم، وأما في غير الغضب فيحمل زنأت في الجبل على معنى الصعود، وكذا: لست لأبيك ولست بابن فلان يحتمل العتاب، بمعنى: إنك لست على طريقته وفضله. (6) في ف: اب، سقطت من م. (7) قوله: لا لفظ القاذف؛ فإن القاذف يتلفظ باسم أبيه وينفي المقذوف عنه.

Mas'alah: What is the effect of anger on the interpretation of qadhf expressions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2277

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Explicit and Implicit Phrases of Qadhf

وقوله: في غضب؛ يتعلق بالألفاظ الثلاثة، ولست لأبيك [(1)] في غير الغضب يحتمل المعاتبة.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'You are not the son of so-and-so' referring to a grandfather?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2278

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Qadhf by Lineage Denial

(لا بلست [(1)] بابن فلان جده(2)، أو(3) بنسبة(4) إليه(5) [(6)] ، أو إلى خاله، أو عمه أو رابه[(7) (1) قوله: لا بلست... الخ؛ أي لا يحد بقوله لرجل: لست بابن فلان، وذكر اسم جده؛ لكونه صادقا فيه، فإنه ليس مخلوقا من مائه، واعترض عليه بأن في نفيه عن الأب احتمال المجاز قائم، وهو نفي المشابهة، فجعلوا حالة الغضب قرينة على إرادة المعنى الحقيقي، فينبغي أن تكون حالة الغضب هاهنا مرجحة لنفي كونه أبا أعلى له، بأن لا يكون أبوه مخلوقا من مائه، بل زنت جدته، وأجيب عنه بأن في نفيه عن الأب قذفا صريحا على معناه الحقيقي، وحالة الغضب تنفي احتمال المجاز، وهو المعاتبة بنفي المشابهة في العادات بخلاف نفيه عن جده، فإن معناه الحقيقي ليس قذفا، فلا تجعل حالة الغضب مرجحة لإرادة المعنى

المجازي. (2) أي قال: لست ابن فلان، وذكر اسم جده؛ لأنه صادق في نفيه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 605) . (3) في أ و ص و ف و ق: و. (4) في ت و ف: نسبة. (5) أي قال: أنت ابن فلان وذكر اسم جده، أو خاله أو عمه أو رابه؛ لأن كلا منهم يسمى أبا مجازا. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 605) . (6) قوله: وبنسبته اليه؛ أي إلى الجد، بأن يقول: أنت ابن فلان، فيذكر اسم جده؛ لأن الجد يسمي أبا مجازا، فلا يكون قذفا، وكذا يطلق الأب على العم أيضا، كذا في قوله تعالى حكاية عن قول بني يعقوب لوالدهم يعقوب: {نعبد إلهك وآله آبائك إبراهيم واسماعيل واسحق} ، مع أن اسماعيل كان عما ليعقوب على نبينا وعليهم الصلاة والسلام، وكذا يطلق الأب على الخال، كما في حديث: ((الخال والد من لا والد له)) ، أخرجه الديلمي، فلا يكون بنسبته إليهم قاذفا. كذا في ((الفتح)) . (7) قوله: أو رابه؛ بتشديد الباء الموحدة على صيغة اسم الفاعل، ومعناه الحقيقي هو زوج الأم، وقد يطلق على مطلق المربي؛ أي الذي يربيه ويحفظه.

Mas'alah: What is the ruling on denying paternity of a stepfather, uncle, or maternal uncle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2279

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Qadhf by Lineage Denial

]): أي [(1)] زوج أمه، فالجد(2) أب مجازا(3)، فلو نفى أبوته(4) لا يحد(5)، وكذا لو نسبه إليه، وهكذا الخال والعم والراب.

Mas'alah: What is the ruling on calling someone 'son of the sky's water' or 'Nabati'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2279

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Explicit and Implicit Phrases of Qadhf

(وقوله: يا ابن ماء السماء(6)، ويا نبطي(7) [(8)] لعربي): إذ لا يراد بهما نفي النسب، بل التشبيه فيما يوصفان به. (1) قوله: وقوله؛ أي لا يحد بقوله: يا ابن ماء السماء، فإنه يراد به التشبيه في الجود والسماحة، إذ ماء السماء لقب عامر بن حارثة الأزدي، وكان في وقت القحط يقيم ماله مقام القطر، فلقبوه بماء السماء عطاء وجودا، فإن قلت حالة الغضب تأبى عن إرادة التشبيه، قلت: لما لم يعهد استعماله لنفي النسب يمكن أن يجعل المراد به في حالة الغضب التهكم به عليه كما أن قوله لعربي: لست بعربي، لما لم يستعمل للنفي يحمل في حالة الغضب على نفيه بنفي الشجاعة والسخاء. كذا في ((الفتح)) . (2) في م: والجد. (3) في ب و م: مجاز. (4) في ب: أبويه، وفي م: ابويته. (5) في س: يجد. (6) فإن في ظاهره نفي كونه ابنا لأبيه وليس المراد ذلك، بل التشبيه في الجود والسماحة والصفا. ينظر: ((

درر الحكام)) (2: 72) . (7) نبطي: جمعه النبط: جيل من الناس كان ينزلون سواد العراق، ثم استعمل في أخلاط الناس وعوامهم. ينظر: ((المصباح)) (2: 911) . (8) قوله: ويا نبطي؛ النبطي منسوب إلى نبط، وهو بتفحتين جيل من الناس كانوا ينزلون سواد العراق، ثم استعمل في أخلاط الناس وعوامهم، وجمعها أنباط، كأسباب جمع سبب، والواحد نباطي، بفتح النون وضمها. كذا في ((المصباح)) .

Mas'alah: Who is deprived of the right to seek punishment for qadhf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2281

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Conditions for the Accuser

وقوله: ولو محروما، كولد الولد [(1)] مع وجود الولد، والكافر، والعبد، خلافا لزفر [(2)] – رضي الله عنه –، وكالقاتل.

Mas'alah: Does inheritance, pardon, or compensation apply to the hadd penalty for qadhf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2282

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Inheritance and Qadhf

وليس فيه إرث وعفو(1) [(2)] واعتياض عنه): هذا عندنا[(3) (1) أي لو عفا المقذوف فلا حد لا لصحة العفو بل لترك الطلب حتى لو عاد وطلب حد. ينظر: ((الدر المختار)) (3: 173) . (2) قوله: وعفو؛ ليس المراد بعدم العفو فيه أنه لو عفا

المقذوف أقام الحاكم الحد على القاذف، فإن الإقامة فرع طلبه، وإذ عفا ولم يطلب فلا إقامة، بل معناه: إنه لو عفا فعفوه لغو، حتى لو خاصم بعده فله ذلك. (3) قوله: هذا عندنا... الخ؛ قال في ((الهداية)) : لا خلاف في أن فيه حق الشرع وحق العبد، فإنه شرع لدفع العار عن المقذوف، وهو الذي ينتفع به على الخصوص، فمن هذا الوجه حق العبد، ثم إنه شرع زاجرا ومنه سمى حدا والمقصود من شرع الزاجر إخلاء العالم عن الفساد، وهذا آية حق الشرع، وبكل ذلك تشهد الأحكام، وإذا تعارضت الجهتان فالشافعي مال إلى تغليب حق العبد تقديما لحق العبد، باعتبار حاجته وغناء الشرع، ونحن سرنا إلى تغليب حق الشرع؛ لأن ما للعبد من الحق يتولاه مولاه؛ أي الله تعالى، فيصير حق العبد مرعيا به، ولا كذلك عكسه؛ لأنه لا ولاية للعبد في استيفاء حقوق الشرع لا نيابة، وهذا هو الأصل المشهور الذي تتفرع عليه الفروع المختلف فيها منها: الإرث إذ الإرث يجري في حقوق العباد لا في حقوق الشرع، ومنها: العفو؛ فإنه لا يصح عفو المقذوف عندنا، ويصح عنده، ومنها: إنه لا يجوز الاعتياض عنه ويجري فيه التداخل، وعنده: لا يجري. انتهى. ولا يخفى ما في توجيه قولنا من السخافة، فإنه يستلزم أن لا يكون حق العبد غالبا فيما اجتمع فيه الحقان أصلا، وهو خلاف الأصول وخلاف المنقول؛ فإن القصاص مما اجتمع فيه حق الله وحق العبد مع كون حق العبد غالبا فيه اتفاقا، ولذا عدل الشارح عنه إلى وجه آخر بقوله: لأن حق العبد وهو دفع العار... الخ، وحاصله: إن حق العبد في حد القذف إنما هو دفع العار، فإنه إنما فوض إليه الطلب لدفع العار عنه بلحوق الشين في نسبه، وحصول العار في الزنى إنما هو لكونه محرما شرعا، فإنه لو لم يكن حراما لم يلحق به عار، وبالجملة: فلحوق العار بالقذف إنما هو أمر شرعي لا طبعي، فيكون حق العبد فيه أيضا راجعا إلى حق الله تعالى، فإن قلت: لو كان لحوق العار للتحريم للزم كون ارتكاب كل حرام موجبا للعار، وليس كذلك عقلا ونقلا، قلت: ليس إن

نفس الحرمة كاف لحصول العار، متى يلزم ما ألزم بل الفرض إن هذا الفعل الذي يحصل به العار لو كان حلالا لم يحصل به عار.

.[

Mas'alah: What is the ruling when a wife responds to her husband's accusation of zina by saying 'I committed zina with you'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2285

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Reciprocal Accusations

(وبزنيت(1) بك [(2)] هدرا [(3)]): أي قال: لزوجته يا زانية، فردت بقولها: زنيت بك هدرا؛ لأن قول المرأة [(4)] : يحتمل أن يكون تصديقا له: يعني زنيت بك قبل النكاح. (1) في م: وزنيت. (2) قوله: بك؛ وكذا معك ونحوه، ولو لم يأت بصيغة الخطاب، بل قال: زنيت لا يحد هو؛ لأنها صدقته، ولو أجابته بما ليس فيه لفظ الخطاب بل قال: أنت أزنى مني ونحو ذلك حدت هي؛ لوجود القذف منها، ولو قال لأجنبية: يا زانية، فردته بقوله: زنيت بك حدت دونه؛ لتصديقها. كذا في ((منح الغفار)) و ((الخانية)) . (3) قوله: هدرا؛ الضمير إلى القولين؛ أي قول الزوج يا زانية ونحوه، وقول الزوجة في جوابه: زنيت بك، يعني بطل القولان ولم يوجب قول الزوج اللعان، ولا قول الزوجة الحد. (4) قوله: لأن قول المرأة... الخ؛ حاصله: إن قولها: زنيت بك في جواب قوله: يا زانية، يحتمل أن يكون تصديقا لقوله، فيكون معناه: زنيت بك قبل النكاح، إذ لا يمكن أن يكون الوطئ بعد النكاح

زناء وحينئذ يسقط عنها دعوى اللعان، إذ لا لعان بعد تصديق الزوجة قول الزوج، ويحتمل أن يكون ردا عليه، فيكون الغرض منه أني ما مكنت نفسي من غيرك، فإن كان هذا زنى فذلك وحينئذ يسقط عنها الحد، فلما كان كلامها محتملا للمعنيين وقع الشك فيبطل الحد واللعان كلاهما.

ويحتمل أن يكون ردا [(1)] : يعني إن وجد مني زنا، فهو ليس إلا تمكيني إياك [(2)] ؛ لأني ما مكنت غيرك، وتمكيني إياك ليس بزنا، فلا يكون لها دعوى اللعان؛ لاحتمال المعنى الأول، ولا حد عليها لاحتمال المعنى الثاني.

Mas'alah: What is the ruling on calling someone 'fajirah' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2305

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Explicit and Implicit Phrases of Qadhf

في العرف أفحش من الزانية، [لأن الزانية] (1) قد تفعل(2) [سرا وتأنف منه، والقحبة من تجاهر به بالأجرة. والفاجرة[(3)] تكون بكل](4) معصية فلا حد به.

Mas'alah: What is the meaning of 'haramzadah' and does it constitute slander?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2305

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Explicit and Implicit Phrases of Qadhf

ولفظ؛ حرام زاده؛ معناه المتولد من الوطء الحرام، وهو أعم من الزنا [(5)] كالواطء حالة الحيض، لكن في العرف [(6)] لا يراد ذلك، بل يراد ولد الزنا، وكثيرا ما يراد [به

Mas'alah: What is the ruling on the term 'mu'ajir' and its usage in slander?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2305

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Explicit and Implicit Phrases of Qadhf

والمؤاجر: يستعمل فيمن يؤاجر أهله للزنا، لكن معناه الحقيقي [(10)] المتعارف، لا يؤذن بالزنا، يقال: أجرت الأجير مؤاجرة، إذا جعلت [(11)] له على فعله أجرة. (1) سقطت من ص و م. (2) في ص: يفعل. (3) قوله: والفاجرة؛ بيان لعدم وجوب الحد بالشتم بالفاجرة وابن الفاجرة، وحاصله: إن الفاجرة تكون بكل معصية، فإن الفجور بمعنى الفسق، ولا يختص هو بالزنى، فلا يكون الشتم به قذفا بالزنى. (4) سقطت من م. (5) قوله: وهو أعم من الزنا؛ فإن الزنا أخص من الوطئ الحرام، فإن وطئ الزوجة حالة الحيض والنفاس حرم وليس بزنى، فلا يكون هذا القول قذفا بالزنى فلا يحد به. (6) قوله: لكن في العرف؛ أشار به إلى أنه ينبغي أن يحد بالشتم بهذا اللفظ؛ لأنهم يستعملونه في ولد الزنى، لكن لما كان كثيرا ما يطلقون هذا اللفظ ويريدون به الخداع اللئيم، فلذا لا يحد به. (7) سقطت من ص و م. (8) قوله: الجربز؛ بضم الجيم، وسكون الراء المهملة، وضم الباء الموحدة، آخره زاي معجمة، هو الخب: وهو بكسر الخاء المعجمة، وتشديد الباء الموحدة: الخداع اللئيم. (9) الجربز الخب: الخداع اللئيم. ينظر: ((العمدة)) (2: 311) . (10)

قوله: لكن معناه الحقيقي؛ بيان لعدم وجوب الحد بقوله: يا مؤاجر. (11) قوله: إذا جعلت؛ بصيغة الخطاب، وهو متعلق بقوله: يقال، وقوله: آجرت بصيغة المتكلم.

Mas'alah: What is the ruling on the term 'bagha' used in common insults?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2306

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Explicit and Implicit Phrases of Qadhf

ولفظ بغا [(1)] : من شتم العوام [(2)] ، يتفهوهون به، ولا يعرفون ما يقولون.

Mas'alah: What is the meaning of the terms 'duhka' and 'sukhrah' in the context of insults?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2306

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Explicit and Implicit Phrases of Qadhf

والضحكة [(3)] بوزن الصفرة: من يضحك عليه الناس، وبوزن الهمزة: من يضحك على الناس، وكذا السخرة [(4)] ونحوه.

Mas'alah: What is the ruling on accusing a non-muhsan of zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2307

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for False Accusation > Conditions for the Victim (Ihsan)

فأقول: قد عرفت أن نسبة المحصن [(1)] إلى الزنا توجب حد القذف، فنسبة غير المحصن [(2)] كالعبد والكافر إليه لا توجب الحد؛ لإنحطاط درجتهما، بل توجب التعزير [(3)] ؛ لإشاعة الفاحشة.

BAB 3

باب حد الخمر

The Chapter on the Penalty for Wine Drinking

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the prescribed punishment for drinking alcohol?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2267

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for Wine Drinking > Prescribed Penalty (Hadd) for Drinking

هو كحد القذف [(1)] ثمانون سوطا للحر، ونصفها[(2) (1) قوله: هو كحد القذف؛ شبهه به؛ لأن حد القذف ثبت بالقرآن، وحد الشرب أصله ثبت بالأحاديث المرفوعة، وتقديره ثبت باتفاق الصحابة، فأخرج ابن ماجه وأبو داود والنسائي مرفوعا: ((إذا سكر فاجلدوه، ثم إن سكر فاجلدوه، ثم إن سكر فاجلدوه، فإن عاد الرابعة فاقتلوه)) ، ومثله أخرجه ابن حبان في ((صحيحه)) ، وعبد الرزاق في ((مصنفه)) ، والحاكم في ((مستدركه)) وقال: صحيح على شرط الشيخين، وفي الباب أخبار كثيرة مبسوطة في ((تخريج أحاديث الهداية)) للزيلعي، والأمر بالقتل في المرة الرابعة قيل: إنه منسوخ وقيل: إنه باق سياسة، وهو الأصح، وفي ((صحيح البخاري)) عن السائب: كنا نؤتي بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمرة أبي بكر – رضي الله عنهم – وصدر من خلافة عمر – رضي الله عنهم – فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا حتى كان آخر إمرة عمر فجلد أربعين حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين، وفي ((صحيح مسلم)) عن أنس: إن النبي صلى الله عليه وسلم جلد في الخمر بالجريد والنعال، ثم جلد أبو بكر أربعين، فلما كان عمر ودنى الناس من الريف والقرى، قال: ما ترون في جلد الخمر، فقال عبد الرحمن بن عوف: أرى أن تجعله كأخف الحدود فجلد عمر ثمانين سوطا، وفي ((موطأ مالك)) : إن عمر استشار في الخمر، فقال له علي بن أبي طالب: نرى أن تجلده ثمانين، فإنه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، وعلى المفتري ثمانون، فاجعله حد الفرية،

فجلد عمر ثمانين، ومثله أخرجه الحاكم وصححه، وعبد الرزاق والدارقطني وغيرهم، وتفصيل هذا البحث ليطلب من ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) . (2) قوله: ونصفها؛ أي أربعون سوطا، كما في حد القذف، قال الزهري: إن عليا – رضي الله عنه – وعمر – رضي الله عنه – وعثمان – رضي الله عنه – وابن عامر – رضي الله عنه – جلدوا عبيدهم في الخمر نصف حد الحر في الخمر، أخرجه مالك في ((الموطأ)) وأخرج أيضا عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال: أدركت عثمان بن عفان والخلفاء هلم جرا، فما رأيت أحدا ضرب عبدا في قرية أكثر من أربعين.

Mas'alah: What is the ruling on punishing someone caught by the smell of wine or found intoxicated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2268

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for Wine Drinking > Methods of Proving Drinking (Smell, Confession, Testimony)

فمن أخذ بريحها وإن زالت [(3)] ؛ لبعد الطريق، أو سكران [(4)] زائل العقل(5) بنبيذ التمر [(6)] ، وأقر به[(7) (1) قوله: بشرب؛ إذا كان الشرب من غير اضطرار كحالة مخمصة، وغير إكراه، وكان الشارب مسلما مكلفا ناطقا غير أخرس. كذا في ((البحر)) وغيره. (2) قوله: الخمر؛ هو التي من ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد وما سواه من الأشربة لا يحد بشرب قطرة منه، بل إذا سكر منه، وسيأتي تفصيله في (كتاب الأشربة) . (3) قوله: وإن زالت؛ الضمير إلى الريح، وتأنيثه لكونه مؤنثا سماعيا، يعني: وإن زالت الرائحة لبعد الطريق إلى الحاكم، قال في ((الهداية)) : فإن أخذه الشهود وريحها يوجد منه أو هو سكران ذهبوا به من مصر إلى مصر فيه الإمام، فانقطع ذلك قبل أن ينتهوا به حد في قولهم جميعا؛ لأن

هذا عذر كبعد المسافة في حد الزناء، والشاهد لا يأثهم به في مثله. (4) قوله: أو سكران؛ أي أخذ الشارب وهو سكران زال عقله بشرب غير الخمر، ففيه إشارة إلى أن المعتبر في الخمر هو وجود الريح، وإن لم يوجد السكر، وفي غيره: السكر، فلا يحد بشرب المقدار الغير المسكر. (5) أي لا يعرف الرجل من المرأة، ولا الأرض من السماء، وقالا: هو من يهذي ويخلط جده بهزله ولا يستقر على شيء في صواب وخطأ، وإليه مال أكثر المشايخ. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص158) . (6) قوله: نبيذ التمر؛ أي بشرب نبيذ التمر، وهو أن يلقي تمر في ماء إلى أن تخرج فيه حلاوته ويشتد، وذكره اتفاقي، وإلا فالحكم كذلك في نبيذ الزبيب والعسل، ونحو ذلك من المائعات المسكرة، نعم لو سكر بما يباح شربه لا يحد، ذكره الزيلعي. (7) قوله: وأقر؛ في بعض النسخ: أو أقر، وهو ليس بصحيح، فإن الأخذ بوجود الرائحة في الخمر، وبحالة السكر في غيره لا يكفي في وجوب الحد، حتى يقر به الشارب أو تشهد عليه الشهود.

Mas'alah: What is the ruling on punishing someone who confesses to drinking wine or being intoxicated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2269

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for Wine Drinking > Methods of Proving Drinking (Smell, Confession, Testimony)

مرة(1) [(2)]): أي بشرب الخمر، أو بالسكر بالنبيذ [(3)] ، (أو شهد [(4)] به رجلان [(5)] ، وعلم شربه طوعا [(6)] يحد صاحيا[(7)] (1) أي صاحيا؛ لأن إقرار السكران بالشرب لا يعتبر لقوة احتمال الكذب في كلامه، فلا يعتبر فيما

يندرئ بالشبهة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 225) . (2) قوله: مرة؛ هذا عندهما، وعند أبي يوسف يشترط الإقرار مرتين. (3) قوله: أي بشرب الخمر؛ أو بالسكر بالنبيذ، هو بالضم، مصدر معطوف على الشرب، وهو أيضا مصدر، واعترض عليه بأن الإقرار بالسكر بالنبيذ لا يجوز حال السكر لعدم اعتبار إقرار السكران على ما سيأتي، ولا بعد زوال السكر تتقادم كما صرحوا به، فالأولى أن يرجع ضمير به إلى شرب الخمر فقط، وأجيب عنه بأن الإقرار بالسكر يعتبر بعد زواله في بعض الصور، كما إذا أخذ سكران فذهبوا به إلى مصر فيه الإمام، فزال سكره لبعد الطريق. (4) قوله: أو شهد؛ عطف على قوله: أقر والحاصل أن الأخذ حال سكره أو وجود الرائحة لا يوجب الحد، ما لم ينضم معه إقراره أو شهادة الشهود، والشهادة بكل منهما أي شرب الخمر والسكر من غيره مقيدة بوجود الرائحة، فلا بد مع شهادتهما بالشرب أن يثبت عند الحاكم أن الريح قائم حال الشهادة، وهو بأن يشهدا به وبالشرب أو به فقط، فيأمر القاضي باستنكاهه. كذا في ((الفتح)) . (5) قوله: رجلان؛ أشار به إلى عدم اعتبار شهادة المرأة، إذ لا اعتبار لشهادتهن فيما يندرئ بالشبهات، ولا بد للإمام أن يسأل الشهود عن الماهية والكيفية والمكان والزمان على ما مر في حد الزنى. (6) قوله: طوعا؛ بفتح الطاء المهملة؛ أي بلا إكراه، فلو شربه مكرها سقط عنه الحد، كما في حد الزنى. (7) قوله: صاحيا اسم فاعل من الصحو هو ضد السكر بالفارسية هوشيارى اي يحد في حال الصحو لا في حال كونه سكران لان الحد شرع زاجرا ولا يتصور ذلك حالة السكر.

Mas'alah: What is the definition of intoxication for the hadd penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2273

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for Wine

واعلم أن السكر [(1)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – في حق وجوب الحد أن لا يعرف شيئا حتى الأرض من السماء، وفي حق حرمة الأشربة أن يهذي(2). وعندها: أن يهذي(3) مطلقا [(4)] ، وإليه مال أكثر المشايخ(5). وعنده الشافعي(6) – رضي الله عنه – أن يظهر [(7)] أثره في مشيه وحركاته وأطرافه.

(1) قوله: واعلم أن السكر... الخ؛ لما كانت مراتب السكر متفاوتة اشترط الإمام في باب وجوب الحد أقصاه، وهو أن لا يعرف شيئا دون شيء، ولا يميز بين الرجل والمرأة؛ لأن الاحتياط في باب الحدود لازم أخذا من حديث: ((درء الحدود بالشبهات)) ، ووافقهما في باب الحرمة من الأشربة المسكرة غير الخمر، فاعتبر كونه بحيث يختلط الكلام، وقولهما: يختار للفتوى؛ لضعف دليل قول الإمام. كذا في ((الفتح)) . (2) في ب و س: يهدي، وفي م: يهتذي. (3) في ب و س: يهدي، وفي م: يهتذي. (4) قوله: مطلقا؛ أي في باب الحرمة وفي باب وجوب الحد كليهما، والمعتبر الهذيان غالبا، فلو كان نصف كلامه مستقيما ونصفه مختلطا فليس بسكران. كذا في ((البحر)) . (5) وفي ((تنوير الأبصار)) (ص103) : ويختار للفتوى. (6) قال الشافعي في ((الأم)) (1: 88) في (كتاب الصلاة) : هو الذي لا يعقل ما يقول. وقال النووي في ((المجموع)) (2: 25) في (كتاب الطهارة) : قال أصحابنا: السكر الناقض: هو الذي لا يبقى معه شعور دون أوائل النشوة. (7) قوله: أن يظهر أثره؛ أي يظهر أثر السكر في مشيه وغيره، بأن يكون مشيه مختلفا وحركاته مضطربة وأطرافه؛ أي اعضاؤه مستوحشة.

Mas'alah: What is the ruling on stripping the garment and flogging the skin of an intoxicated

person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2274

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on the Penalty for Wine Drinking > Discretionary Punishment (Ta'zir) vs. Hadd

(ونزع [(6)] ثوبه، وفرق جلده): كما [مر] (7) في الزنا(8). (1) أي لو ارتد السكران لم يصح ولم يحكم به. ينظر: ((الدر المختار)) (3: 165) . (2) قوله: ولو ارتد هو؛ يعني لو أجرى السكران حالة سكره كلمة الكفر لا يحكم بارتداده، فلا تحرم عليه زوجته، ولا يجب قتله؛ لأن الكفر من باب الاعتقاد أو الاستخفاف، ولا اعتقاد للسكران ولا استخفاف؛ لأنهما فرع قيام الإدراك. كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: جارية عليه؛ فإنه لو أقر حالة سكره بشيء أخذ بإقراره، ولو طلق وقع طلاقه، ولو أعتق عبده وقع عتقه. (4) قوله: زجرا له؛ أشار به إلى أن إجراء الأحكام الشرعية على السكران إنما هو زجري، حيث ارتكب ما لا يجوز شرعا، وسيجيء تفصيل هذه المباحث في موضعه إن شاء الله تعالى. (5) قوله: لكن ارتداده... الخ؛ ذكر في ((الأشباه)) وغيره: إن حكم السكران من محرم كالصاحي إلا في سبع مسائل لا تصح ردته ولا إقراره بالحدود الخالصة، ولا إشهاده على شهادة نفسه، ولا تزويجه الصغير بأكثر من مهر المثل، أو الصغير بأقل، ولا تطليقه زوجته من وكله بتطليقها حالة صحوه، ولا بيعه متاع من وكله بالبيع صاحيا، ولا رد الغاصب عليه ما غصبه منه قبل سكره، وفي بعض هذه المسائل اختلاف ذكره الحموي وغيره. (6) قوله: ونزع... الخ؛ أي ينزع ثوب المجلود عند الجلد ويفرق جلده على أعضائه، ولا يجمع في موضع واحد خشية الهلاك على ما مر تفصيله في باب الزنى. (7) زيادة من م. (8) ص).

BAB 5

باب التعزير

The Chapter on Discretionary Punishment

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the meaning of 'thamarah' in the context of a whip?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2207

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Lashing in Ta'zir: Number and Distribution

في ((المغرب)) : الثمرة: العذبة وهي ذنبه(1)، وقيل: العقدة [(2)] ، قال: والأول أصح(3). وفي ((الصحاح)) : ثمرة السياط: عقد أطرافها(4). (1) أي طرفه. (2) قوله: وقيل: العقدة؛ بالضم بالفارسية: كره، هذا هو المشهور في تفسير الثمرة، ورجح في المغرب أن الثمرة ذنب السوط، وهو بفتحتين، ومثله العذبة بفتحات، بالفارسية: رشته تازيانه، وذكر في ((الفتح)) : إنه روى عن أنس أنه كان يؤمر بالسوط فتقطع ثمرته ثم يدق بين حجرين حتى يلين، ثم يضرب به، فالمراد أن لا يضرب، وفي طرفه يبس، لأنه يجرح، فكيف إذا كان فيه عقدة، والحاصل أنه يتجنب كل من الثمرة بمعنى العقدة، وبمعنى الفرع الذي يصير به ذنبين تعميما للمشترك في النفي، ولو تجوز بالثمرة فيما يشاكل العقدة ليعم المجاز ما هو يابس الطرف على ما ذكرنا لكان أولى؛ فإنه لا يضرب بمثله حتى يدق رأسه، فيصير متوسطا. انتهى ملخصا. (3) انتهى من ((المغرب)) (ص62-63) ، وعبارته: وثمرة السوط: مستعارة من واحدة ثمر الشجر وهي عذبته وذنبه وطرفه، وفي ((المجمل)) ثمر السياط عقد أطرافها، ومنه: يأمر الإمام بضربه بسوط لا ثمرة له يعني العقدة/ والأول أصح لما ذكر الطحاوي أن عليا - رضي الله عنه - جلد الوليد بسوط له طرفان، وفي رواية: له ذنبان أربعين جلدة فكانت الضربة ضربتين.اهـ. (4) انتهى من ((الصحاح)) (1: 161) .

Mas'alah: What is the chapter on discretionary punishment (ta'zir) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2294

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Definition and Scope of Ta'zir

فصل [في] (7) التعزيز[(8) (1) في كتب الشافعية: لا يتكرر الحد بتكرر القذف ولو صرح فيه بزنا آخر، أو قصد به الاستئناف، أو غاير بين الألفاظ لاتحاد المقذوف، وإن قذفه فحد ثم قذفه ثانيا بذلك الزنا عزر. ينظر: ((التنبيه)) (ص149) ، و ((أسنى المطالب)) (3: 382) ، و ((فتوحات الوهاب)) (4: 431) ، وغيرها. (2) سقطت من م. (3) قوله: لا يتداخل؛ وعندنا: يتداخل في الصورتين، كما يقتضيه إطلاق المتن، وقد مر الخلاف بين مشايخنا أيضا في الصورة الثانية. (4) قوله: وهذا بناء... الخ؛ يعني الخلاف بيننا وبين الشافعي مبني على أن حق العبد غالب في حد القذف عنده، وعندنا حق الله غالب وقد مر تفصيله. (5) في س: اختلفت. (6) قوله: غير المقصود من الآخر؛ ...الكفاية فحد الزنا لصيانة الأنساب، وحد السرقة لصيانة الأموال، وحد الشرب لصيانة العقول، وحد القذف لصيانة الأعراض فلا تتداخل. (7) زيادة من ف و ق. (8) قوله؛ فصل التعزير؛ لما ذكر العقوبات المقدرة شرع في غير المقدرة، والتعزير لغة: التأديب مطلقا بضرب وغيره دون الحد أو أكثر منه، وشرعا: هو تأديب جزاء الفعل هو محظور شرعا، والفرق بين التعزير والحد على ما في ((نصاب الاحتساب)) و ((التاتارخانية)) وغيرهما بوجوه: أحدها: إن الحد مقدر شرعا، والتعزير مفوض إلى رأي الإمام. وثانيها: إن الحد يندرأ بالشبهة، والتعزير يجب معها. وثالثها: إن الحد لا يجب على الصبي، والتعزير شرع عليه. والرابع: إن الحد يوجد في الذمي، ويطلق الحد عليه،

وتأديبه لا يسمى تعزيرا بل عقوبة. والخامس: إن الحد مختص بالإمام، والتعزير يقيمه الزوج والمولى وكل من رأى أحدا يباشر المعصية. والسادس: إن الرجوع يعمل في الحد لا في التعزير. والسابع: إنه يحبس المشهود عليه حتى يسأل عن الشهود في الحد لا في التعزير. والثامن: إن الحد لا تجوز الشفاعة فيه بخلاف التعزير. والتاسع: إن الحد يسقط بالتقادم دون التعزير. والعاشر: إن الحد لا يجوز للإمام تركه بخلاف التعزير. وفي ((البحر)) : أجمعت الأمة على وجوب التعزير في كبيرة لا توجب الحد، وكل من ارتكب معصية ليس فيها حد مقدر، وثبت عليه عند الحاكم فإنه يجب فيه التعزير. انتهى. وفي ((السراجية)) : من وطئ بشبهة عزر. انتهى. وفي ((الذخيرة)) : إن كان الفعل من جنس ما يجب به الحد ولم يجب لمانع وعارض يبلغ التعزير أقصى غاياته، وإن كان من جنس ما لا يجب فيه الحد لا يبلغ أقصى غاياته، ولكنه مفوض إلى رأي الإمام. انتهى. وفي ((نصاب الاحتساب)) : التعزير واجب كالحد؛ لأنه جزاء فعل هو محظور، فيكون واجبا بخلاف التأديب؛ لأنه غير واجب بل مباح. انتهى.

Mas'alah: What are the types and rulings of discretionary punishment (ta'zir)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2295

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Forms and Methods of Ta'zir

] وهو تأديب دون الحد[(1) (1) قوله: تأديب دون الحد؛ اعلم أن التعزير على أنواع على ما فصلتها في رسالتي ((القول الجازم في سقوط الحد بنكاح المحارم)) ، فقد يكون بالصفع على العنق، وبفرك الأذن، وبنظر القاضي له بوجه عبوس، وبشتم

غير القذف، وبالحبس، وبالنفي، وبالقتل، وبالضرب وبغير ذلك، فإن اقتضى رأي القاضي الضرب في واقعة فحينئذ ينبغي له أن ينقصه من مقدار أدنى الحدود، وهو أربعون سوطا لضارب الخمر. كذا حققه في ((فتح القدير)) . وذكر جمع من المشايخ التعزير بالقتل في مواضع حيث قالوا: إن للإمام قتل من سرق مرارا سياسة، ومن تكرر منه الخنق مرارا، والساحر إذا تكرر من السحر، والزنديق، ومعتاد اللواطة، ومن سب النبي – صلى الله عليه وسلم – وأكثر منه وهو ذمي، وصرحوا أيضا بأن من وجد مع زوجته رجلا يزني له قتلهما، وأمثال هذه كثيرة. وصرحوا في ((الخلاصة)) و ((الظهيرية)) بجواز التعزير بأخذ المال وبإحراق البيت ونحو ذلك، إذا عرفت هذا فاعرف أن قول الشارح: تأديب دون الحد وهكذا قاله غيره لا يستقيم أن يكون تعريفا للتعزير لغة، لما عرفت أنه لغة عبارة عن مطلق التأديب، ولا يصح كونه تعريفا شرعيا وإن اختاره صاحب ((الدر المختار)) ، ولا كونه حكما للتعزير لما عرفت آنفا أن التعزير شرعا قد يكون أشد من الحد أيضا إذا رأى الإمام المصلحة أيضا، فلا بد أن يجعل حكما لنوع خاص من التعزير، وهو التعزير بالضرب. وبالجملة: فالكلام لا يخلو عن مسامحة، فاحفظ هذا فإنه من السوانح التي قل من يطلع عليها.

Mas'alah: What is the order of severity of hadd penalties for zina, drinking, and slander?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2297

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Definition and Scope of Ta'zir

(وصح حبسه [(1)] مع ضربه، [وضربه] (2) أشد [(3)] (4) ، ثم للزنا(5)، ثم

للشرب، ثم للقذف): قالوا: ليحصل الانزجار [(6)] بالتعزير، وحد الزنا [(7)] ثابت بالنص، وحد الشرب ثبت بإجماع الصحابة – رضي الله عنهم –، وسببه متيقن، وسبب حد القذف محتمل؛ لاحتمال الصدق [(8)] . (1) قوله: وصح حبسه؛ يعني إن رأى الإمام أن يضم إلى الضرب في التعزير الحبس فعل ذلك؛ لأن الحبس يصلح تعزيرا بانفراده، ولا بأس بجمع نوعي التعزير، وعليه حمل ما ورد في باب الزاني المحصن أنه يجلد ثم يرجم كما مر ذكره. (2) سقطت من ب و م. (3) قوله: أشد؛ أي وصفا من جميع الضربات في الحدود، وبعده ضرب جلد الزنا، وبعده ضرب الشارب، وبعده ضرب القاذف. (4) اي ضرب التعزيز أشد من ضرب الحدود؛ لأن ضرب التعزير خفف من الكمية فلا يخفف من حيث الكيفية؛ لئلا يؤدي إلى فوت المقصود الذي هو الزجر بالكلية. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 223) . (5) أي ضرب الزنا أشد من الباقي ... (6) قوله: ليحصل الانزجار؛ فإن التعزير نقص من الحد عددا، فلو خفف وصفا أيضا لما حصل انزجار العاصي فيفوت المقصود من إقامة التعزير. (7) قوله: وحد الزنا... الخ؛ الحاصل أن حد الزنا ثابت بالكتاب وهو آية: {الزاني والزانية...} الخ. في سورة النور، فيكون ضربه أشد من ضرب حد الشرب الثابت بإجماع الصحابة لا بالنص، ولما كان سببه متيقنا وسبب حد القذف محتملا، جعله ضربه أشد من ضرب حد القذف. (8) قوله: لاحتمال الصدق؛ يعني يحتمل كون القاذف صادقا في قذفه، فإن قلت: لو كان صادقا لأقام البينة على ما يدعيه، قلت: هذا لا يدل على تيقن كذبه؛ لاحتمال أن يكون شهوده غابوا وأبوا عن أداء الشهادة.

Mas'alah: What is the ruling on ta'zir for slandering a slave or a non–Muslim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2300

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Offenses Against Non-Muslims

(وعزر [(1)] (2) بقذف [(3)] مملوك، أو كافر بزنا، و [بقذف] (4) مسلما [(5)] (6) بيا فاسق [(7)] ، يا كافر(8)[(9) (1) قوله: وعزر؛ مجهول من التعزير، والضمير إلى القاذف، وفيه إشارة إلى أن إقامة التعزير واجبة. (2) في م: عزر. (3) قوله: بقذف؛ الأولى أن يقول: بشتم ليعم ما سيأتي من قوله لمسلم: يا فاسق، وغير ذلك، فإن القذف يطلق شرعا على الرمي بالزنى لا على مطلق الشتم. (4) زيادة من ق. (5) قوله: ومسلم؛ عطف على قوله: مملوك؛ أي عزر بشتم مسلم بأحد من الألفاظ الآتية، وقيد المسلم اتفاقي؛ فإن شتم الذمي أيضا يوجب التعزير. كذا في ((الفتح)) ، وذكر في ((القنية)) : قال ليهودي أو نصراني أو مجوسي: يا كافر يأثم إن شق عليه، ومقتضاه أنه يعزر لارتكابه الإثم. كذا في ((البحر)) . (6) في م: مسبا. (7) قوله: بيا فاسق؛ الفسق لغة: الخروج، وشرعا: يطلق على الخروج عن الطاعة، فيشمل الكافر أيضا، وكثيرا ما يطلق على غير الكافر ممن يرتكب الكبائر أو يدمن بالصغائر، ومثله الفجور، وفي ذكر يا فاجر بعد ذكر يا فاسق إشارة إلى تغايرها؛ فإن الفاجر في عرف الشرع يطلق على الكافر وعلى الزاني، وكثيرا ما يطلق على كثير الخصام والمنازعة، ثم الشتم بالفسق ونحوه إنما يوجب التعزير إذا لم يكن المقذوف معلوم الفسق قبل ذلك. كذا في ((الفتح)) . (8) وهل يكفر باطلاق الكفر على المسلم، المختار: إنه إن أراد الشتم لا يكفر، وإن اعتقد دينه كفرا كفر؛ لان اعتقاد دين الاسلام كفرا كفر كذا في ((الذخيرة)) . ينظر: ((العمدة)) (2: 309) . (9) قوله: يا كافر؛ وهل يكفر بإطلاق الكفر على المسلم، المختار إنه

إن أراد الشتم لا يكفر، وإن اعتقد دينه كفرا كفر؛ لأن اعتقاد دين الإسلام كفرا كفر. كذا في ((الذخيرة)) ، وفي إطلاقه إشارة إلى أنه يستحق التعزير بمجرد هذا اللفظ، وقيل: لا يعزر ما لم يقل: كافر بالله؛ لاحتمال أن يريد به الكافر بالطاغوت أو الكافر من كفران النعمة، ولا يخفي أن قرينة حال السب والغضب تقطع هذا الاحتمال.

[

Mas'alah: What are the insulting words that necessitate ta'zir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2301

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Insults and Verbal Abuse

، يا خبيث [(1)] ، يا سارق، يا فاجر، يا مخنث [(2)] ، يا خائن [(3)] ، يا لوطي [(4)] (5) ، يا زنديق [(6)] ، يا لص[(7) (1) قوله: يا خبيث؛ من الخباثة، هو ضد الطيب، وكثيرا ما يطلق على المؤذي والشرير والمنافق. (2) قوله: يا مخنث؛ اسم مفعول من التخنيث، يقال: خنثه فتخنث، أي عطفه فتعطف، وهو من خلقته خلقة النساء في حركاته وسكناته وكلامه، فإن كان ذلك خلقيا فليس بمذموم وإن كان يتكلف فهو الذي يعد شتما، وجاء كسر النون أيضا على صيغة اسم الفاعل، وقيل: هو مرادف لمن يرتكب اللواطة. (3) قوله: يا خائن؛ هو الذي يخون فيما يده من الأمانات. (4) قوله: يا لوطي؛ قيل يسأل عنه، فإن أراد إنه من قوم لوط على نبينا وعليه السلام لا يعزر، وإن أراد أنه يعمل عملهم من الإتيان في الدبر فاعلا أو مفعولا

عزر عنده، وعندهما: حد كما يحد مرتكب هذا الفعل عندهما، والصحيح تعزيره، ولو في غضب أو هزل. كذا في ((الفتح)) . (5) في ق: بالوطئ. (6) قوله: يا زنديق؛ بكسر الزاي المعجمة وكسر الدال المهملة، بينما نون ساكنة، وبعدهما ياء مثناة تحتية ساكنة، ثم قاف، فارسي معرب أصله: زنده أو زندي، والراجح هو الأول، وهو نسبة إلى زند، وهو اسم كتاب أظهره مزدك، رئيس الفرقة المزدكية، من الكفار الثنوية القائلين بتعدد الآله في زمن كسرى قباد فنسب إليه أصحابه، وقد قتله كسرى نوشيروان وما نقله المطرزي في ((المغرب)) : إن أصله زنده؛ أي يقول بدوام الدهر، فمبني على عدم الفرق بين الدهري وبين الزنديق، كذا حققه أحمد بن سليمن الرومي الشهير بابن كمال باشا، مؤلف ((الايضاح والاصلاح)) في رسالة ألفها في تحقيق معنى الزنديق، ولما كان دين الزنادقة خارجا عن الأديان السماوية كلها، سمى العرب كل من خرج عن الأديان السماوية زنديقا، ويعبر عنه بالفارسية: بي دين. (7) قوله: يا لص؛ بكسر اللام، وتشديد الصاد المهملة، وجاء فتح اللام أيضا السارق بين السارقية.

[

Mas'alah: What are the insulting words that necessitate ta'zir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2302

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Insults and Verbal Abuse

، يا ديوث [(1)] ، يا قرطبان(2) [(3)] ، يا شارب الخمر، يا آكل الربا، يا ابن

القحبة [(4)] ، يا ابن الفاجرة، أنت [(5)] تأوي اللصوص [(6)] ، أنت تأوي الزواني، يا من يلعب بالصبيان [(7)] ، يا حرام زاده، لا بيا حمار، يا (1) قوله: يا ديوث؛ بفتح الدال المهملة، وتشديد الياء المثناة التحتية المضمونة، ثم واو ساكنة، ثم تاء مثلثة، قال الزيلعي: هو الذي يرى مع امرأته أو محرمه رجلا فيدعه خاليا بها، وقيل: هو المتسبب للجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح، وقيل: هو الذي يبعث امرأته مع غلام بالغ أو مع مزارعه إلى الضيعة، أو يأذن لهما بالدخول عليها في غيبته. (2) الديوث والقرطبان: هو الذي يرى مع امرأته أو مع محرمه رجلا أجنبيا فيدعه خاليا بها. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق143/أ) . (3) قوله: يا قرطبان؛ بفتح القاف، وفتح الطاء المهملة، بينهما راء مهملة ساكنة، معرب: قلتبان، قيل: هو والديوث مترادفان، وقيل: الديوث من لا غيرة له ممن يدخل على امرأته، والقرطبان هو الذي يعرف من يزني بامرأته ويسكت، وقيل: هو الذي يدخل الرجل على امرأته ليصيب منه مالا. (4) قوله: يا ابن القحبة؛ أشار به إلى أنه إذا شتم أصله عزر بطلب الولد، كيا ابن الفاسق، يا ابن الكافر ونحو ذلك، وعلم منه أنه لو قال لامرأة: يا قحبة عزر بالطريق الأولى. (5) قوله: أنت، تغيير العنوان في هذين اللفظين مجرد تفنن، وإلا فالحكم لا يختلف في جميع الألفاظ الشتمية في أنه أبرزها بصورة الندا أو بصورة الخبر، سواء كان على طريقة الخطاب كأنت كذا أو على طريقة الغيبوبة كفلان كذا، أو هو كذا. (6) قوله: تأوى اللصوص؛ وفي بعض الكتب مأوى اللصوص، ومأوى الزواني، وهو الذي تجتمع عنده السارقون والزناة ويختلطون معه اختلاط الأحباب. (7) قوله: يا من يلعب بالصبيان؛ أي مع الأطفال، وهو يطلق عرفا على من يأتي بالأطفال الفعل القبيح.

Mas'alah: What is the ruling on ta'zir for insulting someone by calling them 'khinzir' or 'kalb'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2303

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Insults and Verbal Abuse

خنزير [(1)] ، يا كلب، يا تيس [(2)] ، يا قرد [(3)] ، يا حجام، يا ابنه وأبوه [(4)] ليس كذلك(5)، يا مؤاجر، يا بغا، يا ناكس، يا ضحكة، يا سخرة. ومن [(6)] حد أو عزر فمات هدر دمه. ولو عزر [(7)] زوج عرسه لا [(8)])(9).

(1) قوله: يا خنزير؛ بكسر الخاء المعجمة، وكسر الزاي المعجمة، بينهما نون ساكنة، ثم ياء مثناة تحتية ساكنة، ثم راء مهملة، بالفارسية: خوك. (2) قوله: يا تيس؛ بفتح التاء المثناة الفوقية، وسكون الياء المثناة التحتية، آخره سين مهملة، بالفارسية: بزد شتى، وهو معروف بكثرة النزول على الأنثى، يقال في المثل: هو أغلم من تيس. (3) قوله: يا قرد؛ بكسر القاف، وفتح الراء المهملة، آخره دال مهملة، بالفارسية: بوزينه. (4) قوله: وأبوه؛ الواو حالية، يعني قال لرجل: يا ابن الحجام، والحال: إن أباه ليس كذلك. (5) في ج و ف و ق: كذا. (6) قوله: ومن حد؛ بصيغة المجهول؛ أي من حده الإمام أو عزره فمات فدمه هدر لا يجب به شيء لا على الإمام، ولا على الجلاد، والمعزر بأمره. (7) قوله: ولو عزر؛ قالوا: يعزر المولى أمته، والزوج زوجته على تركها الزينة الشرعية، وتركها غسل الجنابة، وعلى الخروج من المنزل، وعلى ترك الإجابة إلى الفراش، وعلى ترك الصلاة، كما في ((المجتبي)) وغيره. (8) قوله: لا؛ أي لا يكون دمها هدرا بل تجب دتيها على الزوج؛ لأن تأديبه مباح، فيتقيد بوصف السلامة. كذا في ((منح الغفار)) . (9) أي عزر زوجه لترك الزينة أو لترك الإجابة إذا دعاها إلى فراشه أو ترك الصلاة أو ترك الغسل من الجنابة، أو

للخروج من البيت فماتت فإن دمها لا يكون هدر، وتجب عليه الدية. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص160) .

قيل: القحبة من يكون [لها] (1) همة(2) الزنا، فلا يحد [(3)] . أقول [(4)] : القحبة[(5) (1) زيادة من م. (2) في أ و س و ص و ف: همته، وفي ب: همه. (3) قوله: فلا يحد؛ لأن قصد الزنى أمر غير فعل الزنى، فلا يكون إطلاق القحبة قذفا بالزنى، فلا يحد. (4) قوله: أقول... الخ؛ إيراد على ما ذكروه من عدم الحد بالشتم بالقحبة، وبابن القحبة، بأن القحبة أفحش من الزانية عرفا، فإن الزانية قد تركتب الزنى سرا، ولا يطلق لفظ القحبة عليها، وإنما يطلق على من ترتكبه جهرا وعلانية أو تأخذ عليه أجرة، ولذا ذكر في ((الظهيرية)) و ((جامع المضمرات)) وغيرها وجوب الحد بشتم القحبة، واستظهره الغزي مؤلف ((تنوير الأبصار)) في شرحه ((منح الغفار)) ، وذلك لأن القحبة صار حقيقة عرفية بمعنى الزانية، فهو قذف بصريح الزنى، وأجيب عنه بأن القحبة لما كانت تجاهر بالزنى بالأجرة سقط الحد عنها عند الإمام؛ لوجود شبهة العقد، قال في ((فتح القدير)) : ومن شبهة العقد ما إذا استأجرها ليزني بها، ففعل لا حد عليه، ويعزر، وقالا: هما والشافعي ومالك وأحمد يحد؛ لأن عقد الإجارة لا يستباح به البضع، فصار كما لو استأجرها للطبخ ونحوه من الأعمال ثم زنى بها، فإنه يحد اتفاقا، وله: إن المستوفى بالزنى المنفعة، وهي المعقود عليه بالإجارة، لكنه في حكم العين، فبالنظر إلى الحقيقة محل عقد الإجارة فأورث شبهة بخلاف الاستئجار للطبخ ونحوه؛ لأن العقد لم يضف إلى المستوفى بالوطئ، والعقد المضاف إلى محل يورث الشبهة فيه لا في محل آخر. انتهى. ولما سقط الحد عن القحبة بفعلها سقط الحد عمن يشتم بهذا اللفظ؛ لأن النسبة بفعل لا يوجب الحد لا يوجب حد القذف، وفي هذا الجواب نظر، فإن القحبة لا تلتزم عقد

الإجارة التي يسقط به الحد عند الإمام. (5) قوله: القحبة؛ هو مأخوذ من القحاب، وهو السفال، وكانت الزانية في العرب إذا مر بها رجل سفلت يقضي منها حاجته، فسميت الزانية لهذا قحبة.

Mas'alah: What is the general principle for determining rulings on insulting terms?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2306

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Insults and Verbal Abuse

واعلم أن الألفاظ الدالة على القبائح لا تعد ولا تحصى، فالواجب أن يذكر لها ضابط [(5)] (6) يعرف به [(7)] أحكام جميعها. (1) قوله: بغا؛ بفتح الباء الموحدة، وتشديد الغين المعجمة، ومثله: باغا، وكأنه انتزع من البغاء. كذا في ((المغرب)) . (2) قوله: من شتم العوام؛ قيل هو بمعنى المابون؛ أي من به علة الابنة، وهو الذي لا يقدر على ترك أن يؤتى في دبره لدودة ونحوها. كذا في ((المغرب)) ، قال في ((البحر)) : وينبغي أن يجب التعزير فيه اتفاقا؛ لأنه ألحق الشين به لعدم ظهور الكذب فيه، وصرح في ((الظهيرية)) لوجوب التعزير في: يا معفوج، وهو المأتي في الدبر، وفي ((النهر)) : إنه يعزر في عرفنا في: يا مؤاجر، وفي: ولد الحرام، وفي: بغا. (3) قوله: والضحكة بضم الضاد المعجمة، وسكون الحاء المهملة. (4) قوله: السخرة؛ بضم السين المهملة، وسكون الخاء المعجمة. (5) قوله: ضابطة؛ أي قاعدة كلية ينضبط بها أحكام الجزئيات، ومثل هذه الضابطة يسمى قانونا وقاعدة. (6) في أ: ضابطة. (7) قوله: يعرف به؛ الضمير راجع إلى الضابطة، وتذكيره باعتبار المذكور، وفي بعض النسخ: ضابط، فلا حاجة إلى التأويل.

Mas'alah: Does accusing a muhsan of something other than zina require tazir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2307

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Slander and Qadhf-Related Insults

ونسبة المحصن إلى غير الزنا لا توجب حد القذف، فهل توجب التعزير أم لا؟ (1) قوله: نسبة المحصن؛ إضافة النسبة إلى المحصن نسبة إلى المفعول. (2) قوله: فنسبة غير المحصن؛ أشار به إلى أن ذكر المملوك والكافر في المتن اتفاقي، فإن الحكم في كل غير محصن كالمملوك والكافر والمجنون والصبي وغير العفيف عن الزنى كذلك. (3) قوله: بل توجب التعزير؛ ويبلغ به غاية؛ أي تسعة وثلاثين سوطا، كما لو أصاب من أجنبية كل محرم غير جماع، أو أخذ السارق بعد جمعه للمتاع قبل إخراجه، وفيما عدا هذه المواضع الثلاثة لا يبلغ غاية التعزير. كذا في ((البحر)) ، وذكر في ((الدرر)) : قيل تارك الصلاة يعزر ويضرب حتى يسيل منه الدم، وفي ((الخانية)) : من وطئ غلاما يشد أشد التعزير.

Mas'alah: What conditions make insulting words subject to tazir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2308

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Insults and Verbal Abuse

فإن نسبه إلى: فعل اختياري [(1)] يحرم في الشرع [(2)] ، ويعد [(3)] عارا في العرف، يجب التعزير [(4)] ، وإلا [(5)] لا إلا أن يكون (1) قوله: إلى فعل

اختياري؛ أي فعل صادر عنه باختياره، كقوله: أنت خائن، وهو الذي يخون في ما يده من الأمانات، وأنت مباحي، وهو من يعتقد أن الأفعال كلها مباحة، وأنت عواني: وهو الساعي إلى الحكام بالناس ظلما، وأنت منافق، وهو قسمان: منافق اعتقادي، وهو من يظهر الإيمان بلسانه ويسر الكفر بقلبه، ومنافق عملي، وهو من يعمل عمل أهل النفاق كترك جماعة الصلوات والفجور والمشاتمة عند المابحثة، وخلف الوعد، واعتياد الكذب، ونحو ذلك على ما وردت به الأخبار، وأنت رافضي وأنت خارجي وأنت مبتدع وأنت وهابي؛ أي منسوب إلى محمد بن عبد الوهاب النجدي صاحب الفتاوى الزائغة، وأنت يهودي، وأنت نصراني، وأنت كافر، وأنت ساحر، وأنت مقامر، وأنت مابون إلى غير ذلك مما بسطه شراح ((الهداية)) وأصحاب الفتاوي وغيرهم. (2) قوله: يحرم؛ في الشرع المراد بالحرمة أعم من الحرمة الاصطلاحية، وهي أن يثبت كونه ممنوعا بدليل قطع، بحيث يكون منكره كافرا، فيشمل المكروه وغيره. (3) قوله: ويعد؛ بصيغة المجهول، من العد؛ أي يكون ذلك الفعل بحيث يعده أهل العرف عارا، ويطعنون على مرتكبه. (4) قوله: يجب التعزير؛ بشرط أن لا يكون ذلك الرجل موصوفا بتلك الصفة، ومشتهرا بها، فمن اشتهر بالفسق لا يعزر من يقول له: يا فاسق، وقس عليه جميع الأمثلة، والوجه في ذلك أن التعزير إنما يجب حقا له؛ لكون الشاتم ألحق به شينا وعارا، وهو مفقود في صورة اشتهاره بذلك الوصف. (5) قوله: وإلا؛ أي وإن لم توجد الأمور الثلاثة؛ أي كون الفعل اختياريا، وكونه ممنوعا شرعا، وكونه مما يعد عارا، وهذا أعم من لا يوجد فيه واحد من الأمور الثلاثة، ومما يوجد فيه بعض دون بعض.

Mas'alah: What is the ruling on ta'zir for insulting someone with natural defect terms?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2309

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Insults and Verbal Abuse

وإنما قلنا: إلى فعل اختياري؛ احترازا عن الأمور الخلقية [(3)] ، فلا تعزير في: يا حمار [(4)] ؛ لأن معناه الحقيقي غير مراد، بل معناه المجازي، كالبليد [(5)] مثلا، وهو أمر خلقي، وكذا: القرد: يراد به قبيح الصورة، والكلب: يراد به سيء الخلق، إلا أن يقال لإنسان شريف النفس كعالم، أو علوي [(6)] ، أو رجل صالح، فإنهم أهل الإكرام [(7)] ، فيعزر بإهانتهم[(8) (1) قوله: للأشراف؛ المراد بالشريف من كان كريم النفس، حسن الطبع، فيدخل فيه من له شرافة النسب، كالسادات والعلوية، ومن له شرافة العلم كالفقهاء، ومن ليس له أحد الشرفين المذكورين إلا أنه حسن الطبع كريم الأخلاق. (2) في م: الاشراف. (3) قوله: الخلقية؛ بكسر الخاء المعجمة، نسبة إلى الخلقة؛ أي الأمور التي تكون في خلقة الإنسان بإذن خالقه، وليس لاكتسابه فيها دخل. (4) قوله: في يا حمار؛ وكذا في نحو: يا ثور، يا بقر، يا حية ونحو ذلك؛ لظهور كذبه، والأصل أن كل سب عاد شينه إلى الساب؛ فإنه لا يعزر، فإن عاد الشين فيه إلى المسبوب عزر. كذا في ((البحر)) ، وبه يعلم: إنه لو أراد بقوله: يا حمار ونحوه معناه الحقيقي لم يعزر أيضا؛ لظهور كذبه، فيعود شينه إليه لا إلى المسبوب. (5) قوله: كالبليد؛ فعيل من البلادة، بمعنى الحمق وقلة الفطنة. (6) قوله: كعالم أو علوي؛ بفتحين أي من هو من أولاد سيدنا علي رض؛ أي من فاطمة رض، وهو المعروف بالسيد في عرفنا، أو من غيرها من أزواجه، وقيل: هذا اللفظ خاص بمن هو من أولاده من غيرها. (7) قوله: أهل الأكرام؛ أي مستحقون له، فإنا إمرنا بأن ننزل الناس على منازلهم، ونعظم أهل

الشرافة العلمية أو النسبية. (8) قوله: بإهانتم؛ يشير به إلى أنه لا كفر في إهانة العلماء وغيرهم من أهل الإكرام، وذكر في بعض الفتاوى أن إهانة العلماء كفر، ومحمله ما إذا أهانه من حيث علمه.

(1)[

Mas'alah: Does tazir apply for insulting base people with natural defect terms?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2310

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Insults and Verbal Abuse

بخلاف الأرذال [(2)] إذ يتفوهون بأمثال هذه الكلمات كثيرا، ولا يبالون من أن يقال لهم. (1) العبارة في م: فاهانتهم توجبه. (2) قوله: بخلاف الأرذال؛ بفتح الهمزة، جمع رذيل، وهو من ليست له شرافة بوجه من الوجوه، وهذا التفصيل؛ أي التعزير بإطلاق هذه الألفاظ الدالة على المعائب الخلقية إذا كان المسبوب من الأشراف، وعدم التعزير إذا كان من غيرهم، هو الذي اختاره في ((الهداية)) و ((الكافي)) وغيرهما، وظاهر الرواية هو عدم التعزير بهذه الألفاظ مطلقا، ومختار بعض المشايخ هو التعزير مطلقا بها، وأيده بعضهم بما تقرر في مقره إن كل من ارتكب منكرا أو آذى مسلما بغير حق بقول أو فعل أو إشارة يلزمه التعزيز، وأنت تعلم ما فيه، فإن الأراذل والسوقية الخالين عن شرافة الحسب والنسب والعلم والعمل لا يتأذون بمثل هذه الكلمات، فكيف يجب التعزيز بإطلاق هذه الكلمات في حقهم.

Mas'alah: What is the ruling on ta'zir for insulting someone with a permissible but lowly profession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2311

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Insults and Verbal Abuse

وإنما قلنا: يحرم في الشرع؛ احترازا عن أفعال اختيارية لا تحرم في الشرع مع أنه يعد عارا في العرف(1)، كالحجام [(2)] ونحوه [(3)] ، يراد به دنيء الهمة(4)، وكذلك بالفارسية يا ناكس: إن قيل للأشراف عزر [(5)] ، ولغيرهم لا، ألا ترى أن السوقية [(6)] ، لا يبالون بأفعال فيها الخسة والدناءة. (1) في أ: الغرف. (2) قوله: كالحجام؛ فإن الحجامة ليست كسبا ممنوعا، فإن النبي صلى الله عليه وسلم احتجم وأعطى الحجام أجره، كما ورد في الصحاح والسنن، ولو كان ممنوعا لم يفعل ذلك. (3) قوله: ونحوه؛ كالحائك في عرفنا، مع أن الحياكة ليست من الأكساب الخبيثة شرعا، وكثيرا ما يريدون به الحماقة وسخافة الفهم، حتى قيل: الحائك إذا صلى ركعتين انتظر الوحي. (4) العبارة في م: دنيء في الهمة. (5) قوله: عزر؛ للحوق الشين بهم بمثل هذا اللفظ. (6) قوله: أن السوقية؛ بضم السين المهملة؛ أي من يسكنون في السوق أو يحضرون فيه كثيرا.

Mas'alah: What is the ruling on ta'zir for actions that are sinful but not considered shameful?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2312

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Actions Harmful to Public Morals

وإنما قلنا: يعد عارا في العرف؛ احترازا [(1)] عن أفعال اختيارية تحرم شرعا، ولا

يعد(2) عارا في العرف، كلعب النرد(3) [(4)] ، والغناء(5) (1) قوله: احترازا... الخ؛ فإن هذه الأفعال لما لم تكن موجبة للعار عرفا وإن كانت ممنوعة شرعا لا يلحق بالسب بها ؟؟؟؟ للمسبوب، فلا يعزر الساب بها. (2) في م: تعد. (3) النرد: فص أو فصوص من نحو عظم أو خشب فيها نقط تطرح على لوح فيه بيوت لكل نقطة بيت يعرف بها كيفية اللعب. ينظر: ((الفتاوى الفقهية الكبرى)) (4: 352) . (4) قوله: كلعب النرد؛ فقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم: ((من لعب بنرد أو نردشير فقد عصى الله ورسوله)) ، أخرجه أبو داود وابن حبان وغيرهما، وفي رواية لأبي داود ومسلم وابن ماجه: ((من لعب بالنرد وكأنما غمس يده في لحم خنزير ودمه)) ، وفي رواية أحمد وأبي يعلى والبيهقي: ((مثل الذي يلعب بالنرد ثم يقول يصلي مثل الذي يتوضأ بالقيح ودم الخنزير)) ، وفي الباب أخبار أخر أيضا بسطها الحافظ عبد العظيم المنذري في كتاب ((الترغيب والترهيب)) ، وابن حجر المكي الهيتمي في كتابه ((الزواجر عن اقتراف الكبائر)) ، ومثله: اللعب بالشطرنج على رأي أكثر العلماء القائلين بحرمته، ومنهم أصحابنا الحنفية خلافا للشافعية فإنهم قائلون بحله إلا إذا اقترن به قمار أو إخراج صلاة عن وقتها أو سباب أو نحوها كما فصله الدميري في ((حياة الحيوان)) عنه ذكر العقرب، وليطلب من هناك تفصيل واضع النرد والشطرنج وكيفيتهما وسنذكر نبذا من كيفيتهما عن قريب إن شاء الله تعالى. (5) قال اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (2: 313) : والحق انه لا وجه لحرمة الغناء مطلقا بل هو حرام اذا اقترن به غيره من الحرمات كالآلات اللهو من الطبل وغيرها مما يضرب عند الغناء إلا الدف، فان المعازف أي المزامير كلها حرام إلا الدف، بذلك وردت الاخبار، ولا عبرة لقول من حرم الدف أيضا، أو مطلق الغناء، وكذا لا عبرة لقول من أباح جميع المزامير كائنا من كان فانه لا قول لأحد بعد ورود الأحاديث الصحيحة الدالة على حرمة جميع المزامير إلا الدف. اهـ.

وللعلامة عبد الغني النابلسي رسالة في المسألة مسماة بـ ((إيضاح الدلالات في سماع الآلات)) ، لطيفة في بابها.

Mas'alah: What is the ruling on singing and working in the diwan in relation to ta'zir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2313

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Ta'zir for Actions Harmful to Public Morals

[(1)] ، وأعمال الديوان في زماننا(2) [(3)] . (1) قوله: والغناء؛ بكسر الغين المعجمة وبالمد، بالفارسية: سرود، وهو عطف على قوله: لعب النرد، وهو مشير إلى حرمة مطلق الغناء، وبه صرح بعض مشايخنا، وقد اختلف في هذه المسألة اختلافا فاحشا، فمن مشدد ومن تساهل، والحق أنه لا وجه لحرمة الغناء مطلقا، بل هو حرام إذا اقترن به غيره من الحرمات كالآلات اللهو من الطبل والكوبة والبربط وغيرها مما يضرب عند الغناء إلا الدف، فإن المعازف أي المزامير كلها حرام، إلا الدف، بذلك وردت الأخبار، ولا عبرة لقول من حرم الدف أيضا أو مطلق الغناء، وكذا لا عبرة لقول من أباح جميع المزامير كائنا من كان، فإنه لا قول لأحد بعد ورود الأحاديث الصحيحة الدالة على حرمة جميع المزامير إلا الدف، وللتفصيل موضع آخر. (2) لأن هذه الاعمال في أزماننا لا تخلو عن ظلم وإتلاف حقوق وإفساد ونحو ذلك من الأمور المحرمة شرعا بخلاف الأزمنة السابقة فان تلك الاعمال كانت فيها صالحة. ينظر: ((العمدة)) (2: 313) . (3) قوله: في زماننا؛ قيد به لأن هذه الأعمال في زماننا لا تخلو عن ظلم وإتلاف حقوق، وإفساد ونحو ذلك من الأمور المحرمة شرعا، بخلاف الأزمنة السابقة، فإن تلك الأعمال كانت فيها صالحة.

Mas'alah: How is the manner and measure of ta'zir determined?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2314

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Discretionary Punishment > Forms and Methods of Ta'zir

ثم كيفية التعزير وكميته يفوضان [(1)] إلى رأي الإمام [(2)] فيراعى عظم [(3)] الجناية وصغرها، وحال القائل [(4)] والمقول فيه [(5)] (6) . [والله أعلم] (7) .

(1) قوله: يفوضان... الخ؛ قال الزيلعي في ((شرح الكنز)) : ليس في التعزير شيء مقدر، وإنما هو مفوض إلى رأي الإمام على ما تقتضي جنايتهم، فإن العقوبة فيه تختلف باختلاف الجناية، فينبغي أن يبلغ غاية التعزير في الكبيرة، كما إذا أصاب من الأجنبية كل محرم سوى الجماع، أو جمع السارق المتاع في الدار ولم يخرجه، وكذا ينظر في أحوالهم، فإن من الناس من ينزجر باليسير، ومنهم من لا ينزجر إلا بالكثير. انتهى. وذكر في ((النهاية)) و ((الدرر)) : إن التعزير على أربع مراتب: تعزير أشرف الأشراف وهم العلماء والعلوية بالإعلام، بأن يقول القاضي له: بلغني أنك تفعل كذا فينزجر به، وتعزير الأشراف وهم نحو الدهاقين؛ أي رؤساء القرية والتجار وأرباب الأموال بالإعلام، والجر إلى باب القاضي والخصومة في ذلك، وتعزير الأوساط بالجر والحبس، وتعزير الأخساء بهذا كله وبالضرب. (2) قوله: رأي الإمام؛ أي السلطان والقاضي وغيرهما ممن له حق التعزير. (3) قوله: عظم؛ بكسر العين المهملة، وفتح الضاد المعجمة، ومثله الصغر: بكسر الصاد المهملة، وفتح الغين المعجمة. (4) قوله: وحال القائل؛ من كونه شريفا يتنبه بأدنى التنبيه، أو خبيثا شريرا، مصرا على قوله أو فعله أو غير مصر. (5) قوله: والمقول فيه؛ أي حال الذي قيل فيه ذلك القول، بل هو شريف يغار مما قيل فيه، ولو كان خفيفا، أو هو

رذيل لا يبالي بما قيل أو يقال. (6) أي إن كان القاذف ذا مروءة وعظ، وإن كان دون ذلك حبس، وإن كان شتاما ضرب وحبس، وكذا المقذوف إذ كان من العلماء والسادات والأبرار يعزر بقذفهم كل واحد من الأشرار. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص190) . (7) زيادة من ف.

BAB 6

باب درء الحدود بالشبهات

The Chapter on Averting Hudud by Doubt

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the two types of doubt (shubha) in hadd penalties?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2215

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Averting Hudud by Doubt > Definition and Types of Shubha in Hudud

اعلم أن الشبهة ضربان [(1)] :

Mas'alah: What is the distinction between doubt in the subject and doubt in the act in hudud?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2215

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Averting Hudud by Doubt > Definition and Types of Shubha in Hudud

وفي المحل [(2)] . (1) قوله: ضربان؛ أي قسمان، وهناك قسم ثالث مسمى بشبهة العقد عند أبي حنيفة، وإنما لم يذكرها لأنها ليست اتفاقية، فإن أبا يوسف رح ومحمدا لم يجعلا النكاح شبهة يسقط بها الحد على ما سيأتي إن شاء الله تفصيله، ويحتمل أن يكون عدم ذكرها لإدراجها في أحد القسمين، فإن منهم من أدرج شبهة العقد في شبهة الفعل، ومنهم من أدرجها في شبهة المحل. (2) قوله: في الفعل وفي المحل؛ الشبهة في المحل؛ أي محل الوطئ وهو الموطؤة، وتسمى شبهة حكمية، وشبهة في الملك أيضا، هي أن يقوم هناك دليل ناف للحرمة في المحل في نفس الأمر من غير توقف على ظن الجاني واعتقاده، فيورث ذلك اشتباها، ولو كان خفيفا ركيكا في حرمة المحل، والشبهة في الفعل هي أن يكون وقع للواطئ اشتباه في حرمة الفعل؛ أي نفس الوطئ، واشتبه عليه كونه محرما من دون أن يكون اشتباه حل الملك، بل حرمة المحل تكون قطعية؛ لعدم وجود دليل يورث شبهة في حله، ولهذا

لا يحد فيه من ظن حله أو ادعى ظنه به، ويحد به غيره؛ لأن هذه الشبهة تقتصر على من وجدت به، ويحد إن قال: علمت أنها حرام، بخلاف الشبهة الأولى، وإن شئت التفصيل في هذا البحث الجليل، فارجع إلى رسالتي: ((القول الجازم بسقوط الحد بنكاح المحارم)) .

Mas'alah: What is the ruling on doubt (shubha) in hudud penalties?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2216

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Averting Hudud by Doubt > General Principle: Hadd Averted by Doubt

فشرع في الضرب الأول بقوله: (وهي في الفعل: تثبت(1) بظن غير الدليل [(2)] دليلا(3)، فلا يحد الجاني إن ظن [(4)] أنها تحل له في وطء أمة أحد أبويه [(5)] ، وعرسه [(6)] ، وسيده، والمرتهن[(7)] (1) في أ و ب و ت وج و س: يثبت. (2) قوله: بظن غير الدليل؛ أي ظن ما ليس دليلا على الحل دليلا، فهذه الشبهة تتحقق في حق من اشتبه عليه الحل والحرمة، إذ لا دليل في السمع يفيد الحل، بل ظن غير الدليل دليلا، كما يظن أن جارية زوجته تحل له، لظنه أنه استخدام، واستخدامها حلال، فلا بد من الظن، وإلا فلا شبهة أصلا، لفرض أن لا دليل أصلا لتثبت الشبهة في نفس الأمر، فلو لم يكن ظنه الحل ثابتا لم تكن شبهة أصلا. كذا في ((الفتح)) . (3) وهي تحقق في حق من اشتبه عليه لا من لم يشتبه عليه ولا بد من الظن ليتحقق الاشتباه: كقوم سقوا خمرا يحد من علم منهم أنه خمر لا من لا يعلم. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 64) . (4) قوله: إن ظن؛ أشار به إلى أن نفي الحد هاهنا مشروط بظن الحل، فإن هذا الظن هو الشبهة، فلو لم يظن لم توجد شبهة

أصلا، بخلاف شبهة المحل، فإن الشبهة هناك جاءت من دليل دال على حل المحل، فلا يحتاج هناك إلى ظن الحل، ثم المعتبر في هذا الباب هو دعوى الظن، وإن لم يحصل له الظن في الواقع، ولو ادعاه أحدهما فقط لم يحدا حتى يقرا جميعا بعلمهما بالحرمة. كذا في ((النهر)) . (5) قوله: وطئ امة أحد أبويه؛ وإن علو، كوطئ أمة أم الأم وأمة الجد إلى غير ذلك، إذا ظن أنها تحل له. (6) قوله: وعرسه؛ بالكسر؛ أي زوجته، وهو معطوف على قوله: أحد أبويه، وكذا قوله: وسيده؛ أي أمة زوجته، وأمة سيده. (7) قوله: والمرتهن؛ هذا معطوف على قوله: أمة؛ أي وطئ المرتهن الأمة ... المرهونة، ولا يخفى ما في هذا العطف من الاختلال، فإن المعطوف عليه مفعول للمضاف؛ أي وطئ، والمعطوف فاعل له، ومفعوله المرهونة، ولو قال: ومرهونة لكان أولى.

Mas'alah: What are the cases where doubt averts the hadd penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2217

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Averting Hudud by Doubt > General Principle: Hadd Averted by Doubt

المرهونة في الأصح، والمعتدة بثلاث، وبطلاق على مال، وبإعتاق أم ولده).

Mas'alah: Does the husband's enrichment through his wife's wealth create doubt about ownership of her property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2218

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Averting Hudud by Doubt >

Shubha of Marriage and Invalid Contracts

وغنى [(1)] الزوج بمال الزوجة المستفاد من قوله تعالى: {ووجدك عآئلا فأغنى} (2) : أي بمال خديجة – رضي الله عنه –، قد يورث شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج.

Mas'alah: Does the remaining effect of marriage (idda) create doubt about intercourse with a woman in her waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2220

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Averting Hudud by Doubt > Shubha of Marriage and Invalid Contracts

وبقاء أثر النكاح [(1)] ، وهو العدة، لا يبعد أن يصير سببا؛ لأن يشتبه عليه حل وطء المعتدة(2) بثلاث [(3)] ، والمعتدة(4) بطلاق على مال[(5) (1) قوله: وبقاء أثر النكاح... الخ؛ وجه لسقوط الحد بوطئ المعتدات المذكورة، وحاصله: إن المعتدة لما كان أثر النكاح فيها باقيا وهو العدة، وكذا أثر أمومية الولد بعد الإعتاق باق، صار ذلك منشأ لظن حل وطئها، فلا يحد إلا إذا علم الحرمة. (2) في ص: والمعيدة. (3) قوله: بثلاث؛ قال في ((البحر)) : أطلق الثلاث فشمل ما إذا أوقعها جملة أو متفرقا، ولا اعتبار بخلاف من أنكر وقوع الجملة؛ لكونه مخالفا للقطع، كذا ذكره الشارحون، وفيه نظر، لما في ((صحيح مسلم)) من أن الطلاق الثلاث كان واحدا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر – رضي الله عنهم –، حتى أمضى عمر على الناس الثلاث، وإن كان العلماء قد أجابوا عنه، وأولوه فليس الدليل على وقوع الثلاث جملة بكلمة واحدة قطعيا، فإن قيل:

العلماء قد أجمعوا عليه، قلنا: قد خالف أهل الظاهر في ذلك، فينبغي أن لا يحد، وإن علم الحرمة والدليل عليها، ذكر في ((الهداية)) من (كتاب النكاح) في فصل المحرمات: إن الحد لا يجب بوطئ المطلقة طلاقا بائنا واحدا أو ثلاثا مع العلم بالحرمة، على إشارة (كتاب الصلاة) ، وعلى عبارة (كتاب الحدود)) يجب؛ لأن الملك قد زال في حق المحل، فيتحقق الزنا. انتهى. وينبغي أن تحمل إشارة كتاب الصلاة على ما إذا أقعها بكلمة واحدة، وعبارة (كتاب الحدود) على ما إذا أوقعها متفرقا، كما ذكر توقيفا بينهما. انتهى. ولتطلب زيادة التفصيل من رسالتي: ((القول الجازم بسقوط الحد بنكاح المحارم)) . (4) في ص: والمعيدة. (5) قوله: بطلاق على مال؛ فإن كان الطلاق بلا مال فإن كان رجعيا، فمعتدته يحل الوطئ بها، وإن كان بائنا بألفاظ الكنايات فسيجيء أنه من شبهة المحل، وذكر في ((النهر)) : إن في حكم المطلقة على مال المختلعة على مال، فلو كان خلعا خاليا عن المال كان من شبهة المحل.

[

Mas'alah: What are the cases where a legal doubt negates the hadd penalty despite acknowledging the prohibition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2222

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Averting Hudud by Doubt > General Principle: Hadd Averted by Doubt

ناف للحرمة ذاتا، فلم يحد وإن أقر(1) بحرمتها عليه في: وطء أمة ابنه [(2)] ،

ومعتدة(3) الكنايات [(4)] ، والبائع [(5)] المبيعة، والزوج [(6)] الممهورة قبل تسليمها(7) (1) في م: الور. (2) قوله: أمة ابنه؛ وكذا ابن ابنه وإن سفل، وإن كان ابنه حيا، وكذا أمة بناته وإن سفلن، فلو قال المصنف رح: ولده موضع ابنه لكان أولى؛ لشموله البنت أيضا. (3) في ج و م: المعتدة. (4) قوله: ومعتدة الكنايات؛ عطف على قوله: أمة ابنه؛ أي لا يحد بوطئ المطلقة بالكنايات في عدتها، وإن نوى بها ثلاثا فلا يحد بوطئها، وإن أقر بحرمتها؛ لأن دليل المخالف قائم، وإن كان غير معمول به عندنا ومثله، وطئ المختلعة بلا مال، سواء كان بلفظ الخلع أو بغيره، فلو كان الخلع بمال لم يكن من هذا القسم، بل من قسم الشبهة في الفعل، كما مر ذكره، فلا ينتفي عنه الحد إلا إذا ظن الحل، كما في المطلقة ثلاثا؛ لأنه لم يقل أحد أن المختلعة على مال تقع فرقتها طلاقا رجعيا، وإنما اختلفت الصحابة في كونها فسخا أو طلاقا بائنا، فالحرمة هناك ثابتة على كل حال. كذا حققه في ((الفتح)) . (5) قوله: والبائع؛ هذا عطف مختل كما مر نظيره، فإنه معطوف على أمة ابنه، والمعطوف عليه مفعول، والمعطوف فاعل للمصدر المضاف إلى الوطئ، والحاصل أنه لا يحد البائع بوطئ المبيعة قبل تسليمها إلى المشتري، وأما بعد تسليمها إليه فلا شبهة في حل المحل ولا في حل الفعل، فيحد نعم إن كان البيع فاسدا لا يحد بوطئها بعد التسليم أيضا؛ لأن له حق الفسخ فله حق الملك. كذا في ((البحر)) . (6) قوله: والزوج؛ يعني وطء الزوج أمته التي جعلها مهر النكاح زوجته قبل تسليمها إلى الزوجة، بخلاف ما بعد تسليمها، فإن وطئها حينئذ وطئ أمة الزوجة، فيكون من باب شبهة الفعل على ما مر. (7) يعني وطء الزوج أمته التي جعلها مهر نكاح زوجته قبل تسليمها. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 285) .

، والمشتركة [(1)]). (1) قوله: والمشتركة؛ يعني لا يحد أحد الشركاء بوطئ

الأمة المشتركة بينهم، ومثله وطئ جارية مكاتبه وعبده المأذون له، وعليه دين محيط بماله ورقبته؛ لأن له حقا في كسب عبده، فكان شبهة في حقه، وأما غير المديون فأمته على ملك سيده، ومثله وطئ أحد الغانمين جارية من الغنيمة قبل القسمة، ووطئ البائع أو المشتري الأمة المبيعة بخيار الشرط للمشتري؛ لأن المبيع لم يخرج عن ملك البائع بالكلية، ومثله وطئ أمته التي هي أخته رضاعا، وأمته المجوسية، وهناك صور أخر أيضا مبسوطة في ((الفتح)) و ((البحر)) و ((التبيين)) وغيرها، وقد ذكرت كثيرا منها في رسالتي ((القول الجازم)) فلتطالع.

Mas'alah: What is the ruling on the hadd penalty for intercourse with a mahram relative according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2233

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Averting Hudud by Doubt > Shubha in Zina with Mahram Relatives

نكحها)(2) عطف على قوله: أجنبية؛ وهذا عند أبي حنيفة [(3)] – رضي الله عنه – فإنه جعل النكاح[(4) (1) في ت و ج و ص و ف و ق: محرما. (2) أفرد الإمام اللكنوي تألفيا خاصة سماها ((القول الجازم بسقوط الحد بنكاح المحارم)) في مسألة نكاح المحرمة، وبسط فيها الأدلة، ودفع الشبهات والاعتراضات التي ترد على الإمام الأعظم – رضي الله عنه –. (3) قوله: عند أبي حنيفة رح؛ وبه قال سفيان الثوري كما أخرجه الطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) ، وعندهما وعند الأئمة الثلاثة: يحد الواطئ بالمحارم بعد النكاح إذا كان عالما بالحرمة؛ لأنه عقد لم يصادف محله، فيلغو كما إذا أضيف إلى الذكور، وله إن العقد صادف محله؛ لأن

محل التصرف ما يقبل مقصوده، والأنثى من بنات آدم قابلة للتوالد، وهو المقصود، فكان ينبغي أن ينعقد في حق جميع الأحكام إلا أنه تقاعد عن إفادة حقيقة الحل، فيورث الشبهة؛ لأن الشبهة ما يشبه الثابت، وليس بثابت، كذا في ((الهداية)) ، وفي ((البحر)) أخذا من ((فتح القدير)) : حاصل الخلاف أن هذا العقد هل يوجب شبهة أم لا؟ ومداره على أنه هل ورد على محله أم لا، فعند الإمام ورد على ما هو محله؛ لأن المحلية ليست بقبول الحل، بل بقبول المقاصد من العقد، وهو ثابت، ولذا صح من غيره العقد عليها، وعندهما: لا؛ لأن محل العقد ما يقبل حكمه، وهو الحل، وهذه من المحرمات في سائر الأحوال، فكان الثابت صورة العقد لا انعقاده، وقد أخذ الفقيه أبو الليث بقولهما، وقال في ((الواقعات)) : ونحن نأخذ به أيضا، وفي ((الخلاصة)) : الفتوى على قولهما، ووجه ترجيحه أن تحقق الشبهة يقتضي تحقق الحل من وجه؛ لأن الشبهة لا محالة شبهة المحل، لكن حلها ليس بثابت من وجه. انتهى ملخصا. (4) قوله: فإنه جعل النكاح شبهة؛ أي مطلقا، فلا يحد بالوطئ بعد تزوج محارمه، وكذا تزوج منكوحة الغير، ومعتدته، ومطلقة الثلاث، وكذا نكاح الخامسة في عدة الرابعة، ونكاح إخت الزوجة في عدتها، ونكاح المجوسية، والأمة على الحرة، ونكاح العبد أو الأمة بلا إذن المولى، والنكاح بغير شهود، ففي كل هذا لا يجب الحد عنده، وإن قال: علمت أنه حرام، وعندهما: لا يحد وإن قال: إنه حرام في كل نكاح مختلف في صحته وفساده، كالنكاح بغير شهود، والنكاح بغير ولي، ونكاح المتعة، والمؤقت، وأما النكاح المتفق على حرمته فلا يسقط الحد عندهما إذا أقر بالحرمة، وقيل: قولهما بعدم سقوط الحد عند الإقرار بالحرمة ليس مطلقا، بل في نكاح امرأة محرمة على التأبيد، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى ((القول الجازم)) وفيما ذكرناه هنا كفاية للعالم الفاهم.

[

BAB 8

باب حد شرب الخمر

The Chapter on Penalty for Drinking Intoxicants

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the prescribed punishment for drinking intoxicants?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2266

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Penalty for Drinking Intoxicants > Definition of Intoxicants (Khamr and Nabidh)

باب حد الشرب [(3)] (1) قوله: شرطا في معنى العلة؛ حاصله: إن الإحصان وإن كان شرطا للرجم لكنه في معنى العلة، كالزنى، فكما لا تقبل شهادة النساء في إثبات العلة لا تقبل فيه أيضا، ونحن نقول: إن الإحصان ليس في معنى العلة، فإن العلة ما تكون مفضية إلى المعلول، والإحصان ليس كذلك. (2) زيادة من ف. (3) قوله: باب حد الشرب؛ بضم الشين؛ أي شرب المسكر، وهو يختص بالمائعات، فإن تناول المسكرات الغير السيالة كالأفيون ونحوه، يقال له: الأكل لا الشرب، ولهذا قالوا: لا يحد بالسكر منه بل يعزر.

Mas'alah: What is the ruling on the confession of an intoxicated person for drinking?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2271

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Penalty for Drinking Intoxicants > Role of Intoxication and Sobriety in Hadd

أو أقر سكران [(1)] لا). اعلم أن في الإقرار بعد زوال الريح لا يحد خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فإن التقادم عنده لا يمنع الإقرار كما في سائر الحدود. وإنما لا يحد عندهما؛ لأن حد الشرب إنما يثبت بإجماع الصحابة – رضي الله عنهم – [(2)] ، وبدون رأي ابن مسعود – رضي الله عنه – لا يتم الإجماع [(3)] ، وقد قال: فإن وجدتم [(4)] رائحة الخمر فاجلدوه(5) (1) قوله: أو أقر سكران، فإن

الإقرار حالة زوال عقله فيه شبهة، فيندفع به الحد. (2) قوله: الصحابة – رضي الله عنهم –؛ قال أبو البقاء الكفوي في ((كلياته)) : الصحابة في الأصل مصدر أطلق على أصحاب الرسول لكنها أخص من الأصحاب؛ لكونها بغلبة الاستعمال في أصحاب الرسول كالعلم لهم، ولهذا نسب الصحابي إليها. (3) قوله:

لا يتم الإجماع؛ إذ الإجماع عبارة عن اتفاق مجتهدي عصر على أمر شرعي، وابن مسعود من أعاظم المجتهدين، فخلافه يكون خارقا للإجماع. (4) قوله: فإن وجدتم... الخ؛ هكذا ذكره في ((الهداية)) ولم يجده المخرجون، نعم ثبت في ((مصنف عبد الرزاق)) ، و ((معجم الطبراني)) و ((مسند اسحق بن راهويه)) : إن رجلا جاء بابن أخ له إلى ابن مسعود سكران فأمر باستنكاهه، فلما وجدوا منه الرائحة أمر بالحد، وفي ((صحيح البخاري)) و ((مسلم)) عنه: أمر جلد من وجد منه رائحة الخمر، ومثله روى الدارقطني عن عمر – رضي الله عنه – . (5) بهذا اللفظ لم يجده مخرجوا أحاديث ((الهداية)) كصاحب ((نصب الراية)) (3: 349) ، و ((الدراية)) (2: 105) ، و ((البناية)) (5: 465) ، ولكن روي عنه في ((مصنف ابن أبي شيبة)) (5: 524) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (7: 371) : أنه جاءه رجل من المسلمين بابن أخ له، فقال له: يا أبا عبد الرحمن إن ابن أخي وجدته سكرانا، فقال عبد الله ترتروه ومزمزوه واستنكهوه فترتروه واستنكهوه فوجد سكرانا فرفع إلى السجن فلما كان الغد جئت وجيء به. وفي ((صحيح مسلم)) (1: 551) ، واللفظ له، و ((صحيح البخاري)) (4: 1912) عن ابن مسعود، قال كنت بحمص، فقال لي بعض القوم اقرأ علينا فقرأت عليهم سورة يوسف، قال فقال رجل من القوم والله ما هكذا أنزلت قال قلت: ويحك والله لقد قرأتها على رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال لي: أحسنت فبينما أنا أكلمه إذ وجدت منه ريح الخمر، قال فقلت: أتشرب الخمر وتكذب بالكتاب لا تبرح حتى أجلدك، قال

فجلدته الحد.

. فبدون الرائحة لا يحد عنده [(1)] ، فلا إجماع، فلا دليل على وجوب الحد. (1) قوله: لا يحد عنده؛ يرد عليه أن عدم الحد عند عدم الرائحة لا يفهم من قول ابن مسعود: فإن وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه، إلا بطريق مفهوم الشرط، حتى يكون معناه: إن لم تجدوا رائحة الخمر فلا تجلدوا، ومفهوم الشرط بل مفهوم المخالفة بجميع أنواعه غير معتبر عندنا كما تقرر في كتب الأصول، فلا يفهم من كلامه هذا إلا الجلد عند وجود الرائحة لا عدمه عند عدمها، فلا يصح قولهم: إن بدون الرائحة لا يحد عنده، والجواب عنه من وجهين: أحدهما: إن عدم المشروط عند عدم الشرط وإن لم يكن مفهوما من النص لكنه عدم أصلي، فإن الأصل في الأشياء العدم، فعدم الحد عند عدم الرائحة عدم أصلي، وهو مخل في انعقاد الإجماع، وثانيهما: إنه إذا لم توجد الرائحة لم يوجد من ابن مسعود القول بوجوب الحد، فإذا لم يثبت منه قول عند العدم لم يثبت الإجماع، ثم هذا كله موقوف على ثبوت قول ابن مسعود، وقد مر ما فيه، وعلى تقدير ثبوته يرد عليه أنه معارض لإطلاق حديث: ((من شرب الخمر فاجلدوه)) ، والأولى أن يقال في هذا المقام: إن الثابت من جميع الأخبار والآثار هو إقامة الحد على شارب الخمر عند وجود الرائحة، ولم تثبت من رواية إقامة الحد على شارب الخمر عند عدم الرائحة، فلا تجزى عليه بدون إقامة دليل يدل عليه مع ورود حديث: ((ادرؤا الحدود بالشبهات)) فاحفظ هذا كله، فإنه من سوانح الوقت.

BAB 10

باب حد الردة

The Chapter on Penalty for Apostasy

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on apostasy by an intoxicated person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2274

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > The Chapter on Penalty for Apostasy > Apostasy of Intoxicated or Discerning Persons

(ولو ارتد(1) [(2)] هو لا تحرم عليه عرسه): اعلم أن الأحكام الشرعية كصحة الإقرار، والطلاق، والعتاق، جارية عليه [(3)] زجرا له [(4)] ، لكن ارتداده [(5)] لا يثبت، لأنه أمر حقيقي اعتقادي لا حكمي، فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر، ولما لم يصح ارتداده لا يثبت توابعه كفسخ النكاح.

Mas'alah: What is the definition of a prescribed punishment (hadd) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2193

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > General Principles of Hadd Penalties

كتاب الحدود [(1)] (الحد: عقوبة [(2)] مقدرة [(3)] يجب [(4)] حقا [(5)] لله تعالى، فلا تعزير، ولا قصاص حد). أما التعزير؛ فلعدم التقدير. وأما القصاص؛ فلأنه حق ولي القصاص. (1) قوله: كتاب الحدود؛ لما فرغ عن الأيمان وكفارتها الدائرة بين العبادة والعقوبة، شرع في أجزية العقوبات المحضة، والحدود بالضم جمع حد، بفتح الحاء المهملة، وتشديد الدال المهملة، وهو لغة: المنع، ومنه سمي البواب والسجان حدا، والمنع الأول من الدخول في البيت، والثاني من خروج المسجون من السجن، وسمي معرف الماهيات حدا لمنعه من الخروج والدخول، وحدود الدار نهاياتها، لمنعها من دخول ملك الغير فيها، وخروج بعضها إليه. كذا

في ((الفتح)) . (2) قوله: عقوبة؛ هي اسم لجزاء الإثم بالضرب أو القطع أو الرجم أو القتل أو نحوها، تسمى به لأنه يتلو الذنب، من: تعقبه إذا تبعه، وهذا كالجنس، وما بعده كالفصل. (3) قوله: مقدرة؛ على صيغة اسم المفعول من التقدير؛ أي لها مقدار خاص، واحترز به عن التعزيز، فإنه ليس بمقدر شرعا، فقد يكون بالضرب وبالحبس وبالقتل، وبغير ذلك حسبما يراه الإمام، والتعزيز بضرب الأسواط وإن كان مقدرا على ما سيأتي، فإن أقله ثلاثة وأكثره تسعة وثلاثون سوطا، لكن ما بين الأقل والأكثر ليس بمقدر، بل هو مفوض إلى رأي الإمام. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: يجب؛ أي زجرا للمرتكب على فعله، وعبرة لغيره، فهي تمنع الغير عن ارتكاب مثله، والمرتكب عن العود إليه، وهل الحدود مطهرة لمن أقيمت عليه أم لا يطهر بدون التوبة، الصحيح عندنا هو الثاني. (5) قوله: حقا لله؛ فإنها شرعت لمصلحة تعود إلى كافة الناس، وفيه احتراز عن القصاص، فإنه وجب حقا للعبد، ولذا يجري العفو فيه دون الحدود.

Mas'alah: What is the definition of zina (fornication) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2194

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

(والزنا [(1)] : وطء [(2)] في قبل [(3)] خال [(4)] عن ملك وشبهته)؛ كمعتدة البائن أو الثلاث.

Mas'alah: How is zina (fornication) proven through testimony in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2194

(ويثبت بشهادة أربعة [(5)] بالزنا لا بوطء أو جماع، فيسألهم الإمام عنه، ما هو؟ وكيف هو؟ وأين زنى؟ ومتى زنى؟ وبمن زنى؟). (1) قوله: والزنى؛ هو بسكر الزاي المعجمة، وبالقصر في لغة أهل الحجاز، فيكتب بالياء، والمد في لغة أهل نجد، فيكتب بالألف، وقدم الكلام؛ لأنه لصيانة النسل ولكثرة وقوع سببه مع شدة عقوبته. كذا في ((الفتح)) و ((النهر)) . (2) قوله: وطئ... الخ؛ هذا هو حد الزنى لغة، وهو المعنى الشرعي له، لكن زاد الشرع في وجوب الحد بالزنا قيودا كأن يكون الواطئ مكلفا ناطقا طائعا، وكان القبل مشتهاة على ما ستعرفه إن شاء الله تعالى. (3) قوله: في قبل؛ بضمتين بمعنى فرج المرأة، واحترز به عن الوطئ في الدبر، فإنه ليس بزنى إجماعا، وإن كان حده حد الزنى عند جمع من الصحابة فمن بعدهم. (4) قوله: خال؛ صفة لقبل؛ أي خال عن ملك يمينه، وملك نكاحه، وعن شبهة الملكين، واحترز به عن وطئ زوجته، ووطئ أمته، ووطئ جارية مكاتبه أو عبده الماذون، ووطئ التي تزوجها بلا شهود، ووطئ أمة نكحها بغير إذن مولاها. (5) قوله: بشهادة أربعة؛ أي رجال، فإنه لا شهادة للنساء في الحدود على ما سيأتي إن شاء الله تعالى في (كتاب الشهادات) ، والأصل فيه قوله تعالى: {واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم} .

أما السؤال عن الماهية(1)؛ فلأن بعض الناس [(2)] يطلقونه على كل وطء حرام، وأيضا [(3)] : قد أطلقه الشارع على غير هذا الفعل، نحو: ((العينان تزينان)) (4) [(5)] (1) أي عن حقيقة، كما في تعريفه. (2) قوله: فلأن بعض الناس... الخ؛ يعني

أنهم يستعملون الزنى على كل وطئ حرام، مع أن الوطئ الحرام أعم من الزنا، فإن الوطئ حالة الحيض حرام وليس بزنى، ووطئ التي فيها شبهة الملك أو شبهة النكاح حرام، مع أنه ليس بزنى، فلا بد أن يستفسر الحاكم الشهود عند شهادتهم بأنه زنى: عن ماهية الزنى، ليعرف أنهم لم يطلقوا الزنى على بعض أنواع الوطئ الحرام، مما ليس بزنى. (3) قوله: وأيضا... الخ؛ وجه ثان للسؤال عن ماهية الزنى، وحاصله: إنه ورد في الشرع إطلاق الزنى على غير هذا الفعل الموجب للحد، فلا بد أن يستفسر الشهود عن المراد بالزنى، ليعلم أنهم لم يريدوا بالزنى ما ليس بموجب للحد. (4) من حديث أبي هريرة، وبهذا اللفظ في ((صحيح ابن حبان)) (10: 267) ، و ((مسند الربيع)) (1: 249) ، و ((مسند البزار)) (5: 333) ، و ((مسند أحمد)) (1: 412) ، و ((مسند إسحاق بن راهويه)) (1: 116) ، و ((مسند أبي يعلى)) (9: 246) ، و ((المعجم الكبير)) (9: 134) ، وورد بلفظ: (إن الله كتب على بن آدم حظه من الزنا أدرك ذلك لا محالة فزنا العين النظر، وزنا اللسان المنطق، والنفس تتمنى وتشتهي، والفرج يصدق ذلك كله أو يكذبه) في ((صحيح البخاري)) (2: 229) ، و ((صحيح مسلم)) (4: 2047) ، وغيرهما. (5) قوله: نحو العينان... الخ؛ هذا الحديث أخرجه أحمد في ((مسنده)) ، والطبراني في ((معجمه الكبير)) ، عن ابن مسعود قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((العينان تزنيان، واليدان تزنيان، والرجلان تزنيان، والفرج يزني)) ، وفي رواية مسلم عن أبي هريرة مرفوعا: ((كتب على ابن آدم نصيبه من الزنا، مدرك ذلك لا محالة، فالعينان تزنيان، زناهما النظر، والإذنان زناهما الاستماع، واللسان زناه الكلام، واليدان زناها البطش، والرجل زناها الحفا، والقلب يهوى ويتمنى، ويصدق ذلك الفرج ويكذبه)) ، وفي رواية أبي داود عن أبي هريرة مرفوعا: ((لكل ابن آدم حظه من الزنا، فزنا العينين النظر، وزنا اللسان المنطق، والإذنان زناهما الاستماع، واليدان

تزنيان فزناهما البطش، والرجلان تزنيان فزناهما المشي، والفم يزني فزناه القبل)) ، وفي رواية البيهقي: ((إن الله تعالى كتب على ابن آدم حظه من الزنا، أدرك ذلك لا محالة، فزنا العين النظر، وزنا اللسان المنطق، والنفس تمنى وتشتهي، والفرج يصدق ذلك أو يكذبه)) ، وورد إطلاق الزنا على السحاق أيضا، ففهي ((شعب الأيمان)) للبيهقي مرفوعا: ((سحاق النساء زنا بينهن)) .

]. وأما عن الكيفية [(1)] ؛ فلأنه قد يقع الوطء من غير [(2)] إلتقاء الختانين. وأما عن أين؟؛ فلأن الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد [(3)] . وأما عن متى؛ فلأن التقادم [(4)] لا يوجب الحد. وأما عن المزنية؛ فلأنه قد يكون في وطءها شبهة؟ (1) قوله: وأما عن الكيفية... الخ؛ السؤال عن الكيفية والأين ومحل الزنا، ليعلم أن هذا الفعل الخاص المشهود به قد تحققت فيه الماهية الشرعية. (2) قوله: قد يقع الوطئ من غير... الخ؛ وذلك بأن يتماس الفرجان من غير ولوج، فالسؤال عن الكيفية لدفع توهم أن الشهود رأوا تماس الفرجين، فشهدوا بالزنى. (3) قوله: لا يوجب الحد؛ لأن تلك الدار ليس بدار إقامة الحدود، فلا يكون الزنى هناك موجبا لإجراء الحد، لا في تلك الدار ولا في دار الإسلام على ما سيأتي. (4) قوله: فلأن التقادم؛ أي طول زمانه، ويجيء حده إن شاء الله.

Mas'alah: What are the conditions for establishing zina through confession in Hanafi law?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2198

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

ثم عطف على قوله: بشهادة أربعة؛ قوله: (وبإقراره أربعا [(1)]): أي أربعة مرات،

(في أربعة مجالس(2)][(3) (1) قوله: أربعا؛ أصل ذلك أن ماعز الأسلمي – رضي الله عنهم –، لما أقر عند رسول الله بالزنى فأعرض عنه رسول الله حتى أقر به أربع مرات، أخرجه أبو داود وغيره، ويشترط في كون الإفراد مثبتا أن يكون المقر صاحيا، فلا يعتبر إقرار السكران، وأن يكون الإقرار صريحا، فلا يعتبر إقرار الأخرس بكتابة أو إشارة، وأن لا يكذب المقر الآخر، فلو أقر أنه زنى بفلانة وكذبته هي لا يجب عليه الحد، وأن لا يظهر كذبه بكونه مجبوبان وكونها رتقاء. كذا في ((البحر)) وغيره، والأصل في هذا كله أن الحدود تدرء بالشبهات على ما سيأتي، فيحتال لدفعهما مهما أمكن، ولذا اعتبر في باب ثبوت الزناء شهادة أربع رجال، والإقرار أربع مرات، ولذا استحب للحاكم التلقين على ما سيأتي. (2) أي من مجالس المقر، وقيل: الإمام، والأول هو الصحيح. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 586) . (3) قوله: في أربعة مجالس؛ فلو أقر أربعا في مجلس واحد كان بمنزلة إقرار واحد، وهل المعتبر اختلاف مجالس المقر أو اختلاف مجالس الحاكم، فيه قولان: والأول أصح، والأصل فيه حديث قصة ماعز فإنه روى ابن حبان في ((صحيحه)) : إنه طرده رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث مرات إلى أن أقر مرة رابعة فأقام عليه الحد، وفي السنن: إنه أقر فأعرض رسول الله صلعم فجاء ماعز من الشق الآخر فأقر فأعرض، فأتى الشق الآخر، وهكذا إلى أن أقر أربع مرات، وفي ((صحيح مسلم)) : عن بريدة: كنت جالسا عند النبي صلعم إذ جاء ماعز بن مالك فقال: إني زينت، وأنا اريد أن تطهرني، فقال له عليه السلام: ارجع فلما كان من الغد أتاه أيضا فاعترف عنده بالزنا، فقال له: ارجع، ثم عاد الثالثة فاعترف بالزنا، ثم رجع الرابعة فاعترف، فحفر له حفرة فجعل فيها إلى صدره، ثم أمر الناس فرجموه.

Mas'alah: How many times must the imam reject a confession before accepting it for zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2199

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

] رده كل مرة، ثم سأله(1) كما مر)(2)، اعلم أن في قوله: رده كل مرة؛ تسامح؛ لأنه يدل على أن الإمام يرده أربع مرات، وليس كذلك [(3)] ، بل الإمام يرده ثلاثة مرات، فإذا أقر مرة رابعة لا يرده، بل يقبله، فيسأله(4) كما مر [(5)] [من] (6) قبل(7)، إلا [(8)] في السؤال عن متى؛ لأنه إنما يسأل عنه احترازا(9) عن التقادم، وهو يمنع الشهادة لا الإقرار، وقيل: يسأل عن متى أيضا؛ لإحتماله في زمان الصبى. (1) في ب و ت و ج و م: يسأله. (2) أي في الصورة التي سبقت قبل أسطر. (3) قوله: وليس كذلك؛ فإن الإقرار مرة رابعة موجب للحد كما تواردت عليه روايات قصة ماعز في الصحاح والسنن، وفي رواية أحمد واسحق بن راهوية، و ((مصنف)) ابن أبي شيبة – رضي الله عنه: عن أبي بكر الصديق – رضي الله عنه – قال: أتى ماعز بن مالك النبي صلى الله عليه وسلم فاعترف وأنا عنده مرة فرده، ثم جاء فاعترف عنده الثانية فرده، ثم جاء فاعترف عنده الثالثة فرده، قال: فقلت له: إن اعترفت الرابعة رجمك. (4) في في م: فليسأله. (5) قوله: كما مر؛ فيسأله ما هو، وكيف هو، وأين هو، وبمن زنى، ومتى زنى. (6) سقطت من ب و س و ص. (7) في ب: قيل. والعبارة في س: كما مر قبل قيل. (8) قوله: إلا في السؤال؛ استثناء من قوله: كما مر، وحاصله: إنه قال بعض المشايخ: إنه لا حاجة في صورة الإقرار عن سؤال متى؛ لأن فائدة السؤال دفع ظهور التقادم، فإن التقادم يمنع وجوب الحد، وهذا في الشهادة، وفي صورة الإقرار على ما سيأتي تفصيله، والأصح أنه يسأل في صورة الإقرار أيضا عن متى؛ لاحتمال كون الزنا في زمان صباه، ومثله لا يوجب

الحد، فلا بد من السؤال ليندفع هذا الاحتمال. (9) في م: احتراز.

Mas'alah: What is the ruling on prompting a confessor to retract in zina cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2200

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

فإن بين [(1)] حبب [(2)] تلقينه برجوعه(3): بلعلك لمست، أو قبلت، أو وطئت بشبهة، فإن رجع [(4)] قبل حده، أو في وسطه خلي[(5) (1) قوله: بين؛ أي بين المقر ما سئل عنه من الماهية والكيفية والزمان والمكان وتعين المزنية. (2) قوله: حبب؛ بصيغة المجهول من التحبيب، يعني يستحب للحاكم أن يلقن المقر بما يرجع عن إقراره، ويخاطبه بكلمات مشيرة إلى رجوعه، وذلك لأن الحدود تحتال لدفعها، ولذا قال النبي صلى الله عليه وسلم لماعز بعد إقراره مرات: ((أبك جنون، قال: لا، قال: فهل أحصنت؟ قال: نعم)) ، أخرجه البخاري ومسلم، وفي رواية لمسلم قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد إقراره اربعا: ((فلعلك، قال: لا والله إنه قد زنى)) وفي رواية النسائي وأبي داود وأحمد قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم لماعز: ((إنك قد قلتها أربع مرات فيمن؟ قال: بفلانة، قال: هل ضاجعتها؟ قال: نعم، قال: هل باشرتها؟ قال: نعم، قال: هل جامعتها؟ قال: نعم)) ، وفي رواية الحاكم في ((المستدرك)) ، قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لعلك قبلتها، قال: لا، قال: لعلك مسستها؟ قال: لا، قال: ففعلت بها كذا وكذا، قال: نعم)) ، وفي ((صحيح البخاري)) : قال له: ((لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت؟ قال: لا، قال: أفنكتها؟ قال: نعم)) . (3) في ت و ج و ص و ق: رجوعه. (4) قوله: فإن رجع؛ أي المقر عن إقراره قولا أو فعلا، أما قولا فبأن يقول: كذبت في إقراري أو

يقول: ما أقررت بالزنا، وأما فعلا فبهربه عند رجمه، وكذا يصح رجوعه عن الإقرار بإحصانه. كذا في ((البحر)) و ((الخانية)) . (5) قوله: خلى؛ بصيغة المجهول من التخلية، أي لم يحد بالكلية إن رجع قبل حده ولم يحد باقيه إن رجع بعد الشروع في حده، وذلك لقول بريدة: كنا أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم نتحدث أنه لو جلس ماعز في رحله بعد اعترافه ثلاث مرات لم يطلبه، أخرجه مسلم، وعند أبي داود والنسائي قال: ((كنا أصحاب رسول الله نتحدث أن الغامدية وماعز بن مالك لو رجعا بعد اعترافهما لم يطلبهما)) ، وفي رواية لأحمد وأبي داود والنسائي أنه لما رجم ماعز ووجد مس الحجارة خرج يشتد، فلقيه عبد الله بن أنيس، فنزع له بوطيف بعير فقتله، وذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فقال: هلا تركتموه لعله يتوب فيتوب الله عليه)) .

Mas'alah: What is the ruling if the confessor does not retract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2201

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

] وإلا حد. [

Mas'alah: What is the chapter on the manner of executing the hadd penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2201

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Execution of Penalties and Prisoner Treatment

فصل في كيفية الحد وإقامته]

Mas'alah: What is the definition of ihsan in the context of stoning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2201

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

وهو للمحصن [(1)] : أي لحر[(2) (1) قوله: للمحصن؛ بفتح الصاد المهملة وبكسرها، قال أبو البقاء الكفوي في ((كلياته)) : الإحصان: العفة، وتحصين النفس في الوقوع في الحرام، كما في قوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات} الآية، والتزويج كما في قوله تعالى: {فإذا أحصن} ، والحرية كما في قوله تعالى: {نصف ما على المحصنات من العذاب} ، والإصابة في النكاح كما في قوله تعالى: {محصنين غير مسافحين} ، والمحصن من الأحرف التي جاء الفاعل منها على مفعل، بفتح العين، وإن كان قياس اسم الفاعل في باب الأفعال أن يجيء بالكسر، واسم المفعول بالفتح، إلا ما شذ، ومنه المسهب: من أسهب؛ أي أكثر وأطنب في الكلام، والمفلج: من أفلج؛ أي أفلس، والإحصان عبارة من اجتماع سبعة أشياء: البلوغ، والعقل، والحرية، والنكاح الصحيح، والدخول، وكون كل واحد من الزوجين مثل الآخر في صفة الإحصان والإسلام، وعند الشافعي رح: الإسلام ليس بشرط للإحصان، وكذا عند أبي يوسف في رواية، كما في ((كفاية المنتهي)) . (2) قوله: أي لحر... الخ؛ وجه اشتراط الحرية أنه لا رجم على غير الحر، يدل عليه قوله تعالى: {فإذا أحصن} ؛ أي الإماء، أي تزوجن، {فإن اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب} ؛ أي نصف ما على الحرائر، والعذاب على الحرائر والأحرار على نوعين: أحدهما الجلد مائة سوط، وهو المذكور في قوله تعالى في

سورة النور: {الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة، ولا تأخذكم بهما رافة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين} ، وثانيهما: الرجم للمحصن وهو المذكور في قوله تعالى في سورة الإحزاب إذا زنى الشيخ والشيخوخة فارجموهما التبة نكالا من الله والله عزيز حكيم، وفي رواية زيادة: بما قضيا من اللذة، بعد قوله: البتة، وهذه الآية منسوخة التلاوة، كما أخرجه أبو عبيد والحاكم وغيرهما، وأخرج البخاري ومالك في ((موطأ)) ، ومن طريقه محمد في ((موطأه)) عن عمر بن الخطاب أنه قال في خطبته في آخر حياته: إياكم أن تهلكوا عن آية الرجم أن يقول قائل: لا نجد حدين في كتاب الله، فقد رجم رسول الله ورجمنا، وإني والذي نفسي بيده لولا أن يقول الناس زاد عمر في كتاب الله لكتبتها: الشيخ والشيخوخة إذا زنيا فارجموهما البتة، فإنا قد قرأناها، وروى مالك أيضا عنه: قال الرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء إذا قامت عليه البينة، أو كان الحبل أو الاعتراف، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا يحل دم امرأ مسلم إلا بإحدى ثلاث: رجل زنى بعد إحصان فإنه يرجم، ورجل خرج محاربا لله ورسوله، فإنه يقتل أو يصلب أو ينفى من الأرض، ورجل قتل نفسا فإنه يقتل بها)) ، أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه والنسائي وغيرهم من طرق مختلفة بألفاظ متقاربة، وبالجملة: ثبت الرجم على المحصن بالقرآن والأحاديث المتكثرة وآثار الصحابة، بل وقع عليه الإجماع، ومن المعلوم أن الرجم مما لا يمكن تنصيفه، وإنما القابل له هو الجلد، ولذا أجمعوا على أن حد العبد والأمة خمسون سوطا، فعلم بإشارة آية التنصيف أن الرجم مختص بالأحرار، وأما اشتراط كونه مكلفا؛ أي عاقلا غير مجنون، بالغا غير صبي، فلأن الحدود كلها مرفوعة، بل جميع التكاليف الشرعية عن المجنون والصبي لحديث: ((رفع القلم عن ثلا:ث عن المجنون حتى يفيق، وعن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم

حتى يستيقظ)) ، أخرجه الترمذي وغيره، وأما اشتراط الإسلام فلحديث: ((من أشرك بالله فليس بمحصن)) ، أخرجه اسحق بن راهويه في ((مسنده)) عن ابن عمر – رضي الله عنه – مرفوعا، أخرجه الدارقطني في ((سننه)) وقال: الصواب إنه موقوف، وأخرج الدارقطني وابن عدي عن كعب بن مالك أنه أراد أن يتزوج يهودية، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا تتزوجها فإنها لا تحصنك)) وسنده ضعيف، ويعارضه ما أخرجه مالك والشيخان، وأصحاب السنن وغيرهم من قصة إقامة النبي صلى الله عليه وسلم حد الرجم على اليهودي واليهودية، فإنه صريح في أن الإسلام في الإحصان ليس بشرط، وقد أجابوا عنه بأجوبة أكثرها ضعيفة، وأحسنها ما نقحه ابن الهمام من أن هذا الحديث دل على عدم اشتراط الإسلام في الإحصان، والحديث السابق القولي دل على اشتراطه، والقول مقدم على الفعل إلا أنه موقوف على ثبوت القول، مرفوعا بسند صحيح، وقد بسطت الكلام في هذا المرام في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، فليراجع.

Mas'alah: What are the conditions for a person to be considered muhsan for stoning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2202

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

] مكلف مسلم و(1)طئ [(2)] بنكاح صحيح [(3)] ، وهما [(4)] بصفة الإحصان(5)): أي وطئ حال كونهما(6) بصفة الإحصان: أي الأمور [(7)] التي يثبت بها الإحصان ما عدا الوطئ، كانت حاصلة قبيل هذا الوطئ، فإذا وجد الوطء تم(8) جميع ما يثبت بها الإحصان، فقوله: وهو للمحصن: مبتدأ [(9)] ، وخبره قوله: (رجمه(10) (1) في س: أو. (2) قوله: وطئ؛ أي بنفس الايلاج وإن لم ينزل.

كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: بنكاح صحيح؛ احتراز عن النكاح الفاسد، كالنكاح بلا شهود؛ فإنه لا يكون به محصنا، والشرط صحته حال الدخول، حتى لو وطئ في نكاح موقوف على الإجازة ثم أجازت العقد أو ولي الصغيرة لا يكون بهذا الوطئ محصنا. (4) قوله: وهما؛ أي الواطئ والموطوءة فلو زنت أمة بحر أو عبد بحرة فلا إحصان، وكذا لو زنى بمسلمة ذمي ثم أسلم، لا يرجم، ثم إن بقاء النكاح ليس بشرط لبقاء الإحصان، حتى لو وطئ بنكاح صحيح في عمره مرة ثم طلق وزنى رجم، كلما زني. كذا في ((الدرر شرح الغرر)) . (5) وحصول الوطء بنكاح صحيح شرط لحصول صفة الإحصان ولا يجب بقاؤه لبقاء الإحصان حتى لو تزوج في عمره مرة بنكاح صحيح ودخل بها، ثم زال النكاح وبقي مجردا وزنى يجب عليه الرجم. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 63) . (6) أي الزوجين، بأن توفرت في كل منهما الشروط السابقة. (7) قوله: أي الأمور... الخ؛ أشار بهذا التفسير إلى دفع ما يتوهم من أن الإحصان موقوف على وطئ بنكاح صحيح، فيوجد بعد الوطئ، فكيف يتصور كونهما محصنين حالة الوطئ، كما يفيده كلام المصنف رح لكون الحال وذي الحال مقارنين زمانا. (8) في م: ثم. (9) قوله: مبتدأ؛ فيه مسامحة لا تخفى، فإن المبتدأ إنما هو الضمير، وقوله: للمحصن، من متعلقاته، لكن مثل هذه المسامحة لا يضر في أصل المقصود، وقد مر نظيره في باب التيمم من (كتاب الطهارة) . (10) في ق: رجم.

Mas'alah: How is the stoning penalty carried out for the muhsan adulterer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2203

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

في فضاء [(1)] حتى يموت [(2)] يبدأ به[(3) (1) قوله: في فضاء؛ بكسر الفاء: هو الصحراء، والمكان الواسع، وأصله رجم ماعز في المصلى كما ورد في الصحيحين وغيرهما، وكان المصلى إذ ذاك فضاء واسعا، والسر فيه أن المكان الواسع أمكن لرجمه، وأبعد من احتمال أن يصيب بعض الراجمين بعضا. (2) قوله: حتى يموت؛ أشار به إلى أن المقصود قتله بطريق الرجم لا مطلق الرجم كما شهدت به الأحاديث الصحيحة المروية في الصحاح، ويتفرع عليه ما ذكر في ((البحر)) و ((المحيط)) وغيرها: إنه لو رجمه محرمه لا يحرم عن الميراث، نعم ينبغي له أن لا يقصد قتله؛ لأن بغيره كفاية، ويتفرع عليه أيضا أنه لو قتل الزاني الواجب رجمه شخص أو فقأ عينه بعد القضاء بالرجم، فدمه هدر، لا قصاص على القاتل إن كان قتله عمدا، ولا دية إن كان خطأ، وينبغي أن يعزر لافتياته على الإمام. كذا في ((النهر)) . (3) قوله: يبدأ به؛ أي يرجمه أولا شهود زناه، ولو بحصاة صغيرة، لأنهم قد يتجاسرون على أداء الشهادة ثم يستعظمون المباشرة فيرجعون، ففيه احتيال لدرء الحد، وهو مطلوب. كذا في ((المحيط)) ، وأصله ما أخرجه ابن أبي شبية في ((مصنفه)) : إن عليا كان إذا شهده عند الشهود على الزناء، أمر الشهود أن يرجموا ثم يرجمه الناس، وإذا كان بإقرار بدأ هو فرجم ثم رجم الناس، وهذه البداية واجبة، كما في ((الذخيرة)) ، وذكرها في غيرها بلفظ الشرط، وكذا رجم الإمام في صورة الشهادة بعد رجم الشهود، وفي صورة الإقرار ابتداء، فلو امتنع الإمام عن الرجم لايحل للقوم رجمه لعلمهم بفوات شرط الرجم، ويرد عليه: إنه مخالف لرجم ماعز – رضي الله عنهم – في زمان النبي صلى الله عليه وسلم، حيث لم يحضره النبي صلى الله عليه وسلم ولم يرجمه بنفسه على ما شهدت به الروايات السابقة، ومن ثم ذكر ابن كمال الرومي في ((إيضاح الإصلاح)) : إن حضور الإمام ليس بلازم، وأقره في ((النهر الفائق)) ، وأجاب عنه ابن الهمام في ((الفتح)) : بأن حقيقة ما

دل عليه قول علي – رضي الله عنهم – هو أنه يجب على الإمام أمر الشهود بالابتداء احتيالا؛ لثبوت دلالة الرجوع وعدمه، وأن يبتدئ هو في صورة الإقرار، لينكشف للناس عدم تساهله في بعض شروط القضاء والحد، فإذا امتنع ظهرت إمارة الرجوع، وامتنع الحد لظهور الشبهة، وهذا منتف في حقه صلى الله عليه وسلم فلم يكن عدم رجمه دليلا على سقوط الحد.

[

Mas'alah: What happens to the stoning penalty if the witnesses refuse, are absent, or die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2204

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

شهوده، فإن أبوا، أو غابوا، أو ماتوا سقط [(1)] ، ثم الإمام، ثم الناس [(2)] . (1) قوله: سقط؛ أي حد الرجم؛ لأن الشرط هو بداية الشهود، على أن في صورة غيبوبتهم يحتمل رجوعهم عن الشهادة، وفي صورة موتهم انتفت الشهادة، والشرط بقاؤها إلى وقت الرجم، وفي صورة إبائهم عن الرجم الأمر أظهر، لكن لا يحدون حد القذف بالإباء؛ لأنه ليس صريحا في الرجوع، فيكفي في سقوط حد الزاني، ولا يكفي في إقامة حد القذف عليهم. كذا في ((الفتح)) ، و ((كذا يسقط الحد عن الزاني إن خرج بعض شهوده عن المية الشهادة بفسق أو عمى أو خرس أو قذف. كذا في ((منح الغفار)) . (2) قوله: ثم الناس؛ أشار به إلى أنه ينبغي الرجم في محضر من الناس، ولذا استحب كونه في الفضاء، ويشهد له قوله تعالى: {وليشهد عذابهما} ؛ أي الزاني والزانية، {طائفة من المؤمنين} ، قال الحسن: الطائفة عشرة،

أخرجه عبد بن حميد، وقال الزهري: الطائفة الثلاثة فصاعدا، أخرجه ابن جرير، وأخرج عن مجاهد قال: الطائفة الثلاثة فصاعدا، وأخرج عبد بن حميد وابن المنذر وابن أبي حاتم عن قتادة قال: أمر الله أن يشهد عذابهما طائفة من المؤمنين، قال: ليس ذلك للتفضيح، وإنما ذلك ليدعوا الله لهما بالتوبة والرحمة.

Mas'alah: Who begins the stoning when the adulterer confesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2205

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

وفي المقر يبدأ الإمام [(1)] ، ثم الناس، وغسل [(2)] وكفن وصلي عليه. (1) قوله: يبدأ الإمام؛ لما ثبت في سنن أبي داود وغيره أنه رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم المرأة الغامدية بحصاة، وكانت أقرت بالزنا: ثم قال للناس: ((ارموا واتقوا الوجه)) ، وأخرج البيهقي عن علي – رضي الله عنهم – أنه قال: ((أيها الناس، أيما امرأة جيء بها وبها حبل أو اعترفت، فالإمام أول من يرجم، ثم الناس، ثم رجمها، ثم أمرهم، فرجم صف، ثم صف، ثم صف)) ، وفي رواية لأحمد عنه أنه قال: ((لو كان شهد على هذه أحد لكان أول من يرى الشاهد يشهد، ثم يتبع شهادته حجره، ولكنها أقرت، فأنا أول من يرمي ؟؟؟؟ بالحجر، ثم رماها الناس، وورد في ((مصنف ابن أبي شبية)) عنه: ((الزنا زنان، زنا السر، وزنا العلانية، فزنا السر أن تشهد الشهود فيكون الشهود أول من يرمي، ثم الإمام ثم الناس، وزنا العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف، فيكون الإمام أول من يرمي)) ، وورد عنه في ((سنن البيهقي)) أنه أمر الراجمين أن يصفوا كصف الصلاة صفا خلف صف، لئلا يصيب بعضهم بعضا. (2) قوله: وغسل؛ أي غسل المرجوم كغسل سائر الأموات وكفن كتكفينهم،

وصلى على جنازته، والأصل فيه قول علي – رضي الله عنهم – بعدما رجم امرأة: افعلوا بها ما تفعلون بموتاكم، أخرجه البيهقي في ((سننه)) ، وقد ورد في ((صحيح مسلم)) والسنن الأربعة: إن النبي صلى الله عليه وسلم صلى على الامرأة الجهنية الغامدية التي اعترفت بالزنا، وورد في ((صحيح البخاري)) : إنه صلى الله عليه وسلم صلى على ماعز.

Mas'alah: How should the lashing of an unmarried adulterer be carried out?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2206

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

ولغير المحصن جلده مئة وسطا [(1)] بسوط لا ثمرة له). (1) قوله: وسطا؛ أي سوطا متوسطا بين الجارح وبين غير المؤلم، بأن يكون مؤلما غير جارح، ولو كان المجلود ضعيف الخلقة فخيف هلاكه يجلد جلدا ضعيفا يحتمله. كذا في ((الفتح)) ، والأصل في هذا الباب ما أخرجه ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) عن أنس أنه قال: كان يؤمر في زمان عمر – رضي الله عنهم – بالسوط فتقطع ثمرته ثم يدق بين حجرين حتى يلين، ثم يضرب به، وأخرج عبد الرزاق في ((مصنفه)) : إن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله صلى الله عليه وسلم: إني أصبت حدا فأقمه علي، فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بسوط شديد له ثمرة، فقال: سوط دون هذا، فأتى بسوط فقال: سوط فوق هذا، فأتى بسوط بين سوطين، فقال هذا فأمر به فجلد.

Mas'alah: How is the lashing administered to the body of the offender?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2208

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

(وينزع(1) ثيابه إلا الإزار [(2)] ، ويفرق [(3)] (4) على بدنه إلا رأسه، ووجه، وفرجه قائما [(5)] في كل حد بلا مد [(6)]): أي من غير أن يلقى على الأرض ويمد رجلاه. وقيل: أن يمد الضارب يده فوق رأسه. وقيل: أن يمد السوط على العضو بعد الضرب(7). (1) في أ و ت و ص و ق: ينزع. (2) قوله: إلا الإزار؛ لأن في نزعه كشف العورة وهو حرام. (3) قوله: ويفرق؛ بصيغة المجهول من التفريق؛ أي يفرق الجلد ويضرب بأسواط في مواضع متفرقة من بدنه؛ لأن جمعه في موضع واحد قد يؤدي إلى الهلاك، ولهذا الوجه بعينه استثنى الوجه والرأس والفرج، قال علي رض لجلاد: اضرب، وأعط كل عضو حقه، واتق الوجه والمذاكير، أخرجه ابن أبي شيبة وعبد الرزاق وسعيد بن منصور، وفي الصحيحين مرفوعا: ((إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه)) ، واستثنى بعض المشايخ الصدر أيضا، وفيه نظر: بل الصدر من المحال، والضرب بالسوط المتوسط عددا يسيرا لا يقتل في البطن فكيف بالصدر. كذا في ((الفتح)) . (4) في ت و ج و ق: يفرق. (5) قوله: قائما؛ أي حال كون المحدود قائما، قال علي – رضي الله عنه: يضرب الرجل قائما، والمرأة قاعدة في الحدود، أخرجه عبد الرزاق. (6) قوله: بلا مد؛ أي بلا مد المجلود على الأرض، أو بلا مد السوط، بأن يرفعه الضارب فوق رأسه أو بأن يمده على جسد المضروب بعد وقوعه عليه، وفيه زيادة ألم، قال في ((الفتح)) : وكل ذلك لا يفعل. (7) قال صاحب ((الهداية)) (2: 97) : وذلك كله لا يفعل؛ لأن زيادة على المستحق.

Mas'alah: What is the penalty for a slave who commits adultery?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2209

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

(وللعبد [(1)] نصفها، ولا يحده سيده بلا إذن الإمام): هذا عندنا خلافا للشافعي(2) [(3)] – (1) قوله: وللعبد؛ الأصل فيه ما مر من قوله تعالى: {فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب} ، نزلت في الإماء، وشملت العبد أيضا؛ لاشتراكهما في الرق المنقص للنعمة، ولعقوبات الجنايات، وقد ثبت عن عمر في ((الموطأ)) أنه جلد العبيد خمسين، وإنما خص ذكر الإماء في الآية؛ لكثرة أسباب السفاح فيهن، وغلبة شهوتهن، وهذا هو النكتة في تقديم ذكر الزانية على الزاني في قوله تعالى: {الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة} ، وقدم ذكر الرجل في آية السرقة، وهي قوله تعالى: {السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما} ؛ لأن مبنى السرقة على الاختفاء، واتخاذا يحصل، ومثله في الرجال أكثر بالنسبة إلى النساء، على أن شاهد الوجود أيضا يشهد بكثرة السرقة في الرجال، وكثرة الزنى في النساء، فقدم في كل من الآيتين ما هو أكثر وقوعا، ولهذه النكتة قدم ذكر الرجل في آية الرجم؛ لأن الزنى بعد الإحصان في الرجل أكثر بالنسبة إلى النساء. (2) ينظر: ((المنهاج)) وشروحه: ((مغني المحتاج)) (4: 152) ، و ((تحفة المحتاج)) (9: 116) ، و ((نهاية المحتاج)) (7: 433) ، وغيرها. (3) قوله: خلافا للشافعي رح؛ له أن للسيد ولاية كاملة على عبده وأمته، فتجوز له إقامة الحدود كما تجوز له إقامة التعزيز، ومثله روي عن بعض الصحابة أنه جلد عبده، كما في ((الموطأ)) ، ولنا أن الحد حق الله تعالى، ولذا لا يسقط بإسقاط العبد، فيستوفيه من هو نائب عن الشرع، وهو الإمام أو نائبه، بخلاف التعزير، فإنه حق العبد. كذا في ((الهداية)) ، ويشهد

لمذهبنا قول الحسن البصري: أربع إلى السلطان: الصلاة والزكاة والحدود والقصاص، أخرجه ابن أبي شيبة، وعن عطاء الخراساني قال: إلى السلطان: الزكاة والجمعة والحدود.

Mas'alah: What are the rulings on stoning and flogging for zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2210

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

(ولا ينزع [(1)] ثيابها إلا الفرو والحشو، وتحد جالسة. وجاز الحفر لها(2) [(3)] لا له [(4)] . (1) قوله: ولا ينزع... الخ؛ الوجه فيه أن في تجريدها كشف العورة، والفرد وهو بفتح الفاء وسكون الراء المهملة بالفارسية: يوستين، والحشو على وزنه بالفارسية: جامئه ينبه دار لما كانا مانعين عن وصول الألم إلى جسد المضروب، والستر حاصل بدونهما لزم نزعهما. (2) أي للرجم. (3) قوله: وجاز الحفر لها؛ أشار بذكر الجواز إلى أنه ليس بواجب، فإن الغرض من الحفر حصول الستر، وهو حاصل بثيابها، لكن لما كان فيه الستر الزائد استحب الحفر لها إلى صدرها، وقد ثبت ذلك في ((صحيح مسلم)) في رجم الغامدية في الزمان النبوي صلى الله عليه وسلم، وعن علي ثبت نحوه عند أحمد والبيهقي. (4) قوله: لا له؛ أي لا يحفر للرجل؛ لعدم الحاجة إليه، ويؤيده قول أبي سعيد الخدري، لما أمر النبي صلى الله عليه وسلم برجم ماعز: خرجنا به إلى البقيع، فوالله ما أوثقناه ولا حفرنا، ولكنه قام للناس فرميناه بالعظام والمدر والخزف، فاشتد واشتددنا خلفه، حتى أتى عرض الحرة فرميناه بجلاميد الحرة حتى سكت. أخرجه مسلم، ويخالفه ما أخرجه مسلم ايضا من رواية بريدة: إنه حفر له حفرة إلى صدره.

Mas'alah: Is flogging combined with stoning for the muhsan adulterer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2211

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

ولا جمع بين جلد ورجم [(1)] (2) ، ولا [بين] (3) جلد ونفي [(4)] إلا سياسة[(5) (1) قوله: ولا جمع بين جلد ورجم؛ أي لا يجمع بين الجلد والرجم للزاني المحصن، بل يكتفي بالرجم، به وردت الأخبار، فقد ثبتت في الصحاح والسنن قصة رجم ماعز، وقصة رجم المرأة الغامدية، وقصة رجم امرأة زنى بها أجير زوجها، ولم يرو الجلد في أحدها، وهذا كله يبين أن المراد بالزاني والزانية في آية الجلد هو غير المحصن، وإن كان إطلاق الآية ليشمل المحصن أيضا، ويخالفه رواية عبادة بن الصامت مرفوعا: ((البكر بالبكر، جلد مائة، ونفي سنة، والثيب بالثيب جلد مائة، والرجم)) ، أخرجه مسلم، وقد نص الجازمي في كتاب ((الناسخ والمنسوخ)) ، والمنذري في ((مختصره)) : إنه منسوخ، بدليل أن رواة قصة الرجم في حديث العسيف؛ أي الأجير وغيره متأخرو الإسلام. (2) العبارة في ق: رجم وجلد. (3) زيادة من أ و م. (4) قوله: ولا بين جلد ونفي؛ أي لا يجمع للزاني الغير المحصن بين جلد ونفي سنة، وهو أن يخرج من ذلك البلد إلى سنة، لينزجر بذلك؛ لأن حد غير المحصن مذكور في الآية، واكتفى فيها على الجلد، ولو كان النفي داخلا في الحد لذكر في الآية بالضرورة. (5) قوله: إلا سياسة؛ هي مصدر ساس الوالي الرعية: أمرهم ونهاهم، وحاصلها استصلاح الخلق بإرشادهم إلى الطريق المنجي، وحسن التدبير، وعرفها بعضهم بأنها تغليظ جناية لها حكم شرعي حسما لمادة الفساد، وفي ((البحر)) : ظاهر كلامهم أن السياسة هي فعل شيء من الحاكم لمصلحة يراها، وإن لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي، وقال الحموي: السياسة شرع

مغلظ، وهي نوعان: سياسة ظالمة، فالشريعة تحرمها، وسياسة عادلة، تخرج الحق من الظالم، وتدفع كثيرا من المظالم، وتردع أهل الفساد، وتوصل إلى المقاصد الشرعية، فالشريعة توجب المصير إليها، والاعتماد في ظهور الحق عليها.

Mas'alah: What is the Shafi'i view on combining flogging and exile for the virgin fornicator?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2212

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

]): هذا عندنا، وعند الشافعي(1) [(2)] - رضي الله عنه - يجمع في البكر بين الجلد والنفي، وهو تغريب عام[(3) (1) ينظر: ((الأم)) (6: 114) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (4: 182) ، و ((فتوحات الوهاب)) (5: 132) ، وغيرها. (2) قوله: وعند الشافعي... الخ؛ له حديث عبادة الذي مر ذكره في بحث الجمع بين الرجم والجلد، ويوافقه ما أخرجه البخاري: إن رسول الله قضى فيمن زنا ولم يحصن بنفي عام، وبإقامة الحد عليه، وأجاب الجمهور بأن حديث عبادة منسوخ كما مر، والحديث المذكور حاكم بأن النفي ليس بداخل في الحد الواجب بقرينة عطفه عليه، فهو محمول على أنه فعله زجرا وسياسة، وعليه يحمل ما روى الترمذي وغيره: إن أبا بكر - رضي الله عنهم - وعمر - رضي الله عنهم - جلدا الزاني وغربا سنة، ويؤيده قول علي: كفى بالنفي فتنة، أخرجه عبد الرزاق وأخرج أيضا عن عمر أنه غرب ربيعة بن أمية بن خلف في الشراب، فلحق بهرقل وتنصر، فقال عمر - رضي الله عنهم: لا أغرب بعده مسلما، وبالجملة: لا شبهة في ثبوت التغريب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكبار أصحابه قولا وفعلا، لكن لا دلالة لرواياته على أنه جزء الحد، حتى يكون الجلد وحده بعض الحد، فالأولى أن يجعل الحد هو

الجلد وحده كما دلت عليه الآية، ويجعل النفي الثابت بالسنن تعزيزا وسياسة، ولو حمل عليها حديث الجمع بين الرجم والجلد للزاني المحصن أيضا لم يكن فيه بعد، فبطل قول المتعصبين: إن الحنفية خالفوا الأحاديث الصحيحية الواردة في التغريب، وظهر أن الحنفية قد عملوا في هذا الباب بكل من الآية والسنة، ووفروا حظ كل منهما على ما يناسبه، ومن ظن أن النفي جزء الحد، وأن المذكور في الآية بعض الحد فليأت بدليل صريح يدل على ذلك، ودونه خرط القتاد. (3) قوله: وهو تغريب عام؛ يريد به أن النفي وتغريب عام المذكور في روايات الحديث معناهما واحد، وهو الإخراج من بلدته إلى غيرها، وتفسير النفي في هذا المقام بالحبس كما ذكره بعض المشايخ خطأ، نعم قد فسر به النفي الوارد في آية حد قطاع الطريق، وهي قوله تعالى: إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض.

.[

Mas'alah: How is the hadd punishment applied to a sick person who committed zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2213

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

(ويرجم مريض [(1)] زنى، ولا يجلد حتى يبرأ.

Mas'alah: When is a pregnant woman stoned for zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2213

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

وحامل زنت ترجم حين وضعت(2)][(3) (1) قوله: ويرجم مريض؛ لأن المقصود بالرجم إهلاكه، فلا يقدر رجمه في مرضه، بل يعين على المقصود، بخلاف الجلد، فإنه ليس الغرض فيه الإهلاك بل مجرد الزجر والإيلام، وفي جلد المريض احتمال لهلاكه، فيوقف جلده إلى أن يصح، ويزول سقمه وضعفه. (2) لأن جنينها لا يستحق الرجم لعدم الجناية منه، وتحبس حتى تلد إن ثبت زناها بالشهادة، ولا تحبس إن ثبت بالإقرار. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 212) . (3) قوله: ترجم حين وضعت؛ لا قبل الوضع، ولا تجلد قبل الوضع كيلا يؤدي إلى هلاك الولد؛ لأنه نفس محترمة، لا جريمة منه، نعم تحبس إلى أن تلد إن كان الحد ثابتا بالبينة، كيلا تهرب، بخلاف الإقرار، فإن المقرة لا تحبس؛ لأن الرجوع عن الإقرار معتبر، فلا يفيد الحبس. كذا في ((الهداية)) و ((الفتح)) ، والأصل في هذا الباب حديث الغامدية، وقد اختلفت الرواية فيه، قال الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) : في ((صحيح مسلم)) : عن يسير بن المهاجر عن عبد الله بن بريدة عن أبيه قال: جاءت الغامدية فقالت: يا رسول الله، إني زنيت فطهرني، وإنه ردها، فلما كان الغد قالت: يا رسول الله لعلك تريد أن تردني كما رددت ماعزا، فوالله إني لحبلى، فقال: أما لا فاذهبي حتى تلدي، فلما ولدت أتته بالصبي في يده كسرة خبز، فقالت يا رسول الله، قد فطمته وقد أكل الطعام، فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين، ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها، وأمر الناس فرجموها، وأخرجه أيضا عن علقمة بن مرثد عن سليمان بن بريدة عن أبيه، فذكره قال: ويحك ارجعي فاستغفري الله، وتولى إليه، قالت: أراك تريد أن ترددني كما رددت ماعزا، قال: وما ذاك، قالت إنها حبلى من الزنا، قال:

أنت، قالت: نعم، فقال لها: اذهبي حتى تضعي ما في بطنك، قال: فكفلها رجل من الأنصار، ثم أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: قد وضعت الغامدية، قال: إذا لا نرجمها وندع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه، فقال رجل من الأنصار: فقال: انى رضاعه، قال: فرجمها، وفي هذا ما يقتضي أنه رجمها حين وضعت، وفي الأول ما يقتضي أنه تركها حتى فطمت ولدها، ولكن الأول فيه يسير بن المهاجر وفيه مقال، ويتقوى الثاني برواية عمران بن حصين، أخرجها مسلم أيضا، وفيها: إنه عليه السلام رجمها بعد أن وضعت، وقال بعضهم: يحتمل أن يكونا امرأتين: إحداهما وجد لولدها كفيل، والأخرى لم يوجد لولدها كفيل، فوجب أمها لها حتى يستغني ولدها. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on flogging a woman after postpartum bleeding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2214

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

وتجلد بعد النفاس [(1)]).

Mas'alah: What is the chapter on intercourse that necessitates or does not necessitate the hadd penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2214

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

باب [الوطء الذي يوجب] (2) الحد أو لا

Mas'alah: What is the principle that doubt averts the hadd penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2214

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

(الشبهة [(3)] دارئة [(4)] للحد). (1) قوله: بعد النفاس؛ أي بعد انقطاعه؛ لأنه نوع مرض، فينتظر إلى أن تبرأ منه. قوله حين وضعت الا اذا لم يكن للمولود من يربيه فتمهل حتى يستغني ولدها وهذه رواية عن الامام اختارها صاحب المختار وحسنها في النهر. (2) في ت و س و ص و ق و ف: وطء يوجب. (3) قوله: الشبهة؛ هي بالضم ما يشبه الثابت، وليس بثابت في نفس الأمر. (4) قوله: دارئة؛ اسم فاعل من الدرء بالفتح، بمعنى الدفع، والأصل في هذا الباب حديث: ((ادرؤا الحدود بالشبهات)) ، أخرجه الإمام أبو حنيفة عن مقسم عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم كما في ((مسند أبي حنيفة)) الذي جمعه الخصفكي، والمسند الذي جمعه الخوارزمي وغيرهما، وفي رواية الدارقطني والبيهقي عن علي مرفوعا: ادرؤا الحدود، ولا ينبغي للإمام أن يعطل الحدود، وفي رواية ابن ماجه عن أبي هريرة مرفوعا: ادفعوا الحدود عن عباد الله ما وجدتم له مدفعا، وفي رواية ابن أبي شيبة والترمذي والحاكم والبيهقي عن عائشة مرفوعا: ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطيء في العفو خير له من أن يخطيء في العقوبة، وفي الباب آثار كثيرة بسطتها في رسالتي: ((القول الجازم بسقوط الحد بنكاح المحارم)) ، وهي رسالة فريدة في بابها، من شاء الاطلاع على نفائس شريفة فليطالعها.

Mas'alah: How does the connection of ownership between ascendants and descendants create doubt

about intercourse with a slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2217

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

اعلم أن اتصال الأملاك [(1)] بين الأصول والفروع، قد يوهم [(2)] أن للابن ولاية وطء جارية الأب [(3)] ، كما في العكس. (1) قوله: اتصال الأملاك... الخ؛ هذا وجه لسقوط الحد بوطئ أمة أحد أبويه، وحاصله أن الأملاك بين الأصول كالأب والأم وأصولهما، وبين الفروع كالأبناء وأبنائهم متصلة، وبينهم انبساط تام، بحيث لا يمنع أحد الفريقين الآخر عن التصرف في ملكه، وهذا الاتصال يصير منشأ للاشتباه، وظن أن للابن ولاية وطئ جارية الاب، كما أن للأب ولاية جارية الابن، على ما سيأتي، فيسقط الحد إذا حصل له هذا الظن، وإن قال: علمت أنه حرام حد. (2) قوله: قد يوهم؛ مضارع معروف من الإيهام، بمعنى الإيقاع في الوهم أي الذهن. (3) قوله: جارية الأب، ولو زنى بامرأة الأب أو الجد حد، وإن قال: ظننت أنها تحل لي كما في ((الخانية)) ؛ لأن هذا الظن لا يستند إلى دليل ضعيف أيضا، ومجرد جهل الأحكام الشرعية لا يعذر به الجاني. قوله في الاصح متعلق بمسألة وطي المرهونة واشار به الى خلاف فيه وسنذكره ان شاء الله تعالى.

Mas'alah: Does the slave's need for the master's wealth create doubt about intercourse with the master's slave women?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2218

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

واحتاج [(3)] العبيد إلى أموال الموالي(4) إذ ليس لهم مال، ينتفعون(5) به مع

كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد مع أنهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطء إماء(6) الموالي(7). (1) قوله: وغنى... الخ؛ هذا وجه لسقوط الحد بوطئ جارية زوجته، وحاصله: إنه قد ينسب غنى الزوجة إلى الزوج، ويعد الزوج غنيا بمال الزوجة، ألا ترى إلى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما تزوج خديجة بمكة وهي أول زوجاته، وكان رسول الله إذ ذاك غير غني بنفسه، أنزل الله في بيان امتنانه عليه سورة: {والضحى} ، وقال فيه: {الم يجدك يتيما فآوى، ووجدك ضالا فهدى، ووجدك عائلا فأغنى} ، فنسب الله غنى زوجته إليه، لما حصلت له به قوة التصرف، لما بين الزوجين من الانبساط، فهذا يورث الشبهة في حل وطئ الزوجة. (2) الضحى، (8) . (3) قوله: واحتياج... الخ؛ هذا وجه لسقوط الحد بوطئ أمة سيده، وحاصله إن العبيد محتاجون إلى أموال المولى، وليس لهم أموال ينتفعون به، فإن كل ما للعبد ملك للمولى، وبين العبيد ومواليهم، وبين مماليكهم الآخرين انبساط تام، وهذا كله يمكن أن يكون منشأ لظن العبد حل وطئ أمة سيده، كيف لا والعبيد لعدم تفرغهم لتحصيل المسائل لاشتغالهم بخدمة مواليهم لا يستبعد منهم وقوع مثل هذه الشبهة. (4) في ب و م: المولى. (5) في في ص: ينتفقون، وفي م: فينتفعون. (6) في ص: إمامه. (7) في ب و س و م: المولى.

Mas'alah: What is the second type of shubha (legal doubt) that prevents the hadd penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2221

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

ثم شرع في الضرب الثاني من(4) الشبهة بقوله: (وفي المحل: بقيام [(5)] دليل (6) (1) في أ: والمعتد. وفي ص: والمعيدة. (2) في ف و م: باعتاق. (3) في م:

مم. (4) في م: دن. (5) قوله: بقيام؛ يعني يوجد هناك دليل من الأدلة الشرعية دال على حل المزنية عليه، ولهذا تسمى هذه الشبهة حكمية؛ أي ثابتة بحكم الشرع، فلا يحد الزاني في صورة وجودها، وإن قال: علمت بالحرمة لوجود الشبهة مع قطع النظر عن ظنه، بخلاف ما مر من شبهة الفعل، فإنه هناك لا يوجد دليل على حال الموطوءة، وإنما يشتبه عليه حل الوطئ لوجه من الوجوه، وبالجملة: في شبهة المحل يوجد دليل ينفي حرمة الموطوءة على الواطئ، ويثبت حليتها، ولو كان ذلك الدليل ضعيفا، وفي شبهة الفعل لا أثر لذلك، وإنما يوجد دليل يورث شبهة في حرمة الوطي، ويصير باعثا لظنه، فوضح الفرق بينهما، واندفع ما يتوهم أن ظنه هناك أيضا مستند إلى دليل ينفي الحرمة ويوهم الحل، فالشبهتان متساويتان، وجه الاندفاع أن هناك الدليل لا يدل على حلية المحل، بل هو يورث شبهة في حل فعله، بخلاف شبهة المحل، وعلى هذا بني الفرق بينهما بثبوت النسب في شبهة المحل إن ادعاه الواطئ الزاني؛ أي نسب المولود من وطئه، وعدم ثبوته في شبهة الفعل على ما سيذكره المصنف رح، وذلك لأن النسب مما يحتاط في إثباته على ما مر تفصيله في بابه، فلما كان المحل محل اشتباه؛ لقيام دليل ناف للحرمة، لزم أن يثبت النسب إذا ادعاه الواطئ، بخلاف صورة الشبهة في الفعل، فإن الفعل هناك تمحض زنا، إذ لا حق له في المحل؛ لعدم دليل يدل على حله، وثبوت النسب فرع لثبوت ملكه في المحل، وإنما يسقط الحد لعارض اشتباه عرض له، وهو لا يكفي في ثبوت النسب. (6) في م: أفليل.

Mas'alah: What is the ruling on hadd (punishment) for intercourse with a relative's slave woman or a stranger found on one's bed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2228

(وحد بوطء أمة أخيه، وعمه [(1)] ، وأجنبية [(2)] وجدها [(3)] على فراشه، وإن [كان] (4) هو أعمى(5)، (1) قوله: بوطئ أمة أخيه وعمه، وكذا وطئ أمة غير الأصول والفروع، كالخال والعمة والخالة وأولادهم، وذلك لأنه ليس هنا دليل يدل على حل المحل، فلم توجد شبهة في المحل، وليس بينه وبين أقاربه غير الأصول والفروع كمال انبساط واختلاط، بحيث يورث شبهة في الفعل، فدعوى ظنه الحل لا تعتبر، نعم إن قال: لم أعلم أن الزنى حرام لم يحد. كذا في ((الفتح)) . (2) قوله: وأجنبية عطف على قوله: أمة أخيه، قال في ((الهداية)) : من وجد امرأة على فراشه فوطئها فعليه الحد؛ لأنه لا اشتباه بعد طول الصحبة، فلم يكن الظن مستندا إلى دليل، وهذا لأنه قد ينام على فراشه غيرها من المحارم التي في بيتها، وكذا إذا كان أعمى، لأنه يمكنه التمييز بالسؤال وغيره، إلا إذا كان دعاها فأجابته أجنبية وقالت: أنا زوجتك فواقعها؛ لأن الإخبار دليل انتهى. (3) قوله: وجدها؛ الجملة صفة لأجنبية، وإطلاقه مشير إلى أن الحكم متحد في ما إذا كان ذلك ليلا وفيما إذا كان ذلك نهارا، وهذا هو الذي عليه المتون وأكثر الشروح، وفي ((الظهيرية)) : رجل وجد في بيته امرأة في ليلة ظلماء فغشيها، وقال: ظننت أنها امرأتي لا حد عليه، ولو كان نهارا يحد، وفي ((الحاوي)) : عن زفر رح عن أبي حنيفة رح فيمن وجد في حجامته أو بيته امرأة فقال: ظننت أنها امرأتي إن كان نهارا يحد، وإن كان ليلا لا يحد، وعن يعقوب عن أبي حنيفة رح: إن عليه الحد ليلا كان أو نهارا، قال أبو الليث رح: وبرواية زفر رح نأخذ. (4) زيادة من ب و س و م. (5) لتمييزه بالسؤال إلا إذا دعاها فأجابته قائلة: أنا زوجتك، أو أنا فلانة باسم زوجته فواقعها؛ لأن الإخبار

دليل شرعي حتى لو أجابته بالفعل أو بنعم حد. ينظر: ((الدر المختار)) (3: 154)

.

Mas'alah: What is the ruling on hadd for a dhimmi and a harbi in cases of zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2229

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

وذمية [(1)] زنى بها حربي، وذمي [(2)] زنى بحربية، لا الحربي والحربية [(3)]

): يعني ... (4) الداخلين دارنا بأمان؛ وذلك [(5)] لأنه إن كان هذا في دار الحرب لا يجب الحد.

Mas'alah: What is the ruling on hadd for a harbi musta'min according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2229

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يحدون جميعا. (1) قوله: وذمية؛ يعني إذا زنى حربي مستأمن دخل دارنا بأمان بذمية حدت المزنية. (2) قوله: وذمي؛ يعني حد ذمي زنى بحربية متسأمنة دخلت دارنا بأمان. (3) قوله: لا الحربي والحربية؛ أي لا يحد الحربي الزاني في الصورة الأولى، ولا الحربية المزنية في الصورة الثانية، ويمكن أن يكون معناه إنه إذا زنى الحربي المستأمن بالحربية المستأمنة لا يحدان، وعدم حد الحربي والحربية في الصورتين السابقتين فهم من تخصيص إسناد الحد إلى الذمي والذمية، والحاصل: إنه لا حد على الحربي والحربية المستأمنين عند أبي حنيفة رح.

(4) في م زيادة: إن. (5) قوله: وذلك؛ بيان لوجه إرادة المستأمنين من الحربي والحربية، وحاصله: إنه إنما أردنا ذلك؛ لأنه إن كان هذا؛ أي زني الحربي بالذمية، وزنى الذمي بالحربية في دار الحرب لا يجب الحد باتفاق أئمتنا، فإن الزني في دار الحرب لا يوجب الحد، وإن كان الزاني والمزنية مسلمين، على ما سيأتي ذكره إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: What is the ruling on hadd for a harbi according to Muhammad ibn al-Hasan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2230

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

وعند محمد [(1)] - رضي الله عنه - إن زنى الحربي لا يحد. (1) قوله: وعند محمد إن زنى الحربي؛ أي بذمية لا يحد لا الزاني ولا المزنية، وإن زنى الذمي بحربية حد الذمي، وهو قول أبي يوسف رح أولا، وقوله الآخر هو أنهم يحدون جميعا، ووجهه: إن المستأمن التزم أحكامنا مدة مقامه في دارنا في المعاملات، كما أن الذمي التزمها مدة عمر، ومن التزم أحكامنا تجري عليه العقوبات، فيحد الحربي والحربية أيضا كالذمي والذمية، ولهذا يحد الحربي المستأمن حد القذف، ويقتل قصاصا اتفاقا، ولأبي حنيفة ومحمد: إن الحربي ما دخل دارنا للقرار، بل لحاجة كالتجارة ونحوها، فلم يصر من أهل دارنا كالذمي، وإنما التزم من الأحكام ما يرجع إلى تحصيل مقصوده، وهو ما يتعلق بحقوق العباد والقصاص، وحد القذف من حقوق العباد، فيؤاخذ به، وأما حد الزناء فهو من حقوق الله تعالى فلا يقام عليه، بخلاف الذمي فإنه التزم القرار في دارنا، فصار كالمسلم، ثم إن محمدا يقول: إن الأصل في باب الزنى هو فعل الرجل، والمرأة تابعة، ولذا يسمى هو زانيا وواطئا،

وهي موطؤة ومزنية، وتسميتها بالزانية مجاز، كالراضية بمعنى المرضية، ففي صورة زنى الحربي بالذمية لما سقط الحد عن الأصل لما ذكرنا سقط عن التبع، ولا كذلك العكس، فإن امتناع شيء في حق التبع لا يوجب الامتناع في حق الأصل، فيحد الذمي الزاني بالحربية، وإن لم تحد الحربية لما ذكرنا، والجواب عنه من قبل أبي حنيفة: إن فعل الحربي المستأمن بزناء بالضرورة، والتمكين من فعل هو زناء موجب للحد، فلما مكنت الذمية نفسها لزناء الحربي وجب عليها الحد بالتمكين، وإن لم يحد الذمي، هذا توضيح ما ذكره صاحب ((الهداية)) في حججهم.

Mas'alah: What is the ruling on the hadd penalty for one who marries and has intercourse with a mahram relative?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2232

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

، ومحرمة[(2) (1) قوله: وعليه مهرها؛ فإن الوطئ لا يخلو عن وجوب حد أو لزوم عقر، وهو مهر المثل، فإذا سقط الحد للشبهة لزم المهر. (2) قوله: ومحرمة نكحها؛ عطف على قوله: أجنبية؛ أي لا يحد من وطئ محرمة من محارمه كالأم والخالة والأخت، بعدما نكحها، وهذا المسألة قد طعن بها جمع من الشيعة ومن يتشبه بهم من أهل السنة على أبي حنيفة رح وشهر بعضهم: إن وطئ المحارم ونكاحهن حلال عند الحنفية، ومنهم من قال: إنه خالف فيه الأحاديث الصحيحة، ولا عجب من الشيعة فإنهم قد طعنوا من غير مبالاة على أكبر من أبي حنيفة يعني الصحابة، فما بالك بأبي حنيفة، إنما العجب ممن تشبه بهم في اللعن والطعن، وسلك مسلكهم في الهمز واللمز، وهم من أهل السنة، بل عدوا أنفسهم من متبعي الكتاب والسنة،

فطعنوا على الإمام الهمام أبي حنيفة رح في هذه المسألة طعنا تجاوز عن الحد، وردوا عليه بأقبح الرد من غير فهم مداركه والتأمل في دلائله، وقد ألفت في هذه المسألة رسالة سميتها: ((القول الجازم بسقوط الحد بنكاح المحارم)) شيدت فيها مذهبه بالمعقول والمنقول، وأيدت فيها كلامه بالأصول، ودفعت تشكيكات المشككين على وجه يقصم ظهور المتعنتين، وذكرت ما يتعلق بها من الخلاف والفروع مع الجواب عن المطاعن والجروح، فإن شئت الاطلاع فارجع إليها، فإنها نفيسة في بابها، لا نظير لها في أبحاثها، ولنذكر نبذا من المطاعن المشهورة فيما بين العوام مع الجواب عنها على ما يرتضيه الأعلام، فاعلم إن من جملة مطاعنهم أن إسقاط الحد بوطئ المحارم بعد نكاحهن مستلزم لحل هذا الفعل الشنيع، وعدم لزوم إثم وملامة على مرتكب هذا القبيح، وهذا طعن باطل عند كل فاضل، فإن سقوط الحد أمر آخر، وحل الفعل أمر آخر، ولا يلزم من سقوط الحد في وطئ حله، كيف فإن الحد يدرأ بالشبهات على ما ثبت ذلك بالأخبار والآثار الثابتة برواية الثقات، ولذا حكم أبو حنيفة أيضا في واطئ المحارم بعد نكاحهن بأنه يعزر، ويوجع عقوبة، كما صرح به في ((الهداية)) وغيرها، ومثلها قولهم: لما لم يجب الحد بوطئ المحارم دل ذلك على أنه لا يجب فيه شيء من العقوبة، وهذا قول باطل فإن الحد ليس عبارة عن كل جزاء عقوبة، بل هو عبارة عن عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى، فمعنى قولهم: يسقط الحد بوطئ كذا وكذا إنه لا يجب عليه الجزاء المقدر للزاني، وهو الرجم أو الجلد؛ لعروض شبهة أسقطته، لا أنه لا يجب شيء من العقوبة، ألا ترى إلى أن شرب الدم وأكل الخنزير ونحوهما من المحرمات مع كونها أشد من الزنى لا حد فيها مع وجوب التعزيز فيها. ومنها قولهم: إن أبا حنيفة خالف كتاب الله في هذه المسألة فإن الكتاب حكم بحرمة نكاح المحرمات، وحكم بوجوب الحدود على من زنى، وهو طعن مردود؛ لأن أبا حنيفة لم يقل بحل وطئ المحارم أو بحل

نكاحهن، ولم يقل بعدم وجوب الحد على الزاني، حتى يكون مخالفا لكتاب الله، بل قال بسقوط حد الزنى عن واطئ المحارم بعد نكاحهن؛ لكون النكاح شبهة في الحل، ((والحدود تدرأ بالشبهات)) ، بنص النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه، ومع ذلك قال بوجوب التعزيز حسبما يراه الإمام على ذلك المتمرد الخبيث الذي يطأ محارمه بعد النكاح. ومنها قولهم: إن أبا حنيفة خالف في هذا الباب الأحاديث الصريحة، فأخرج الحاكم وصححه من حديث ابن عباس مرفوعا: ((من وقع على ذات محرم فاقتلوه)) ، ومثله رواه الترمذي بسند ضعيف، وابن ماجه مع زيادة: ((ومن وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة)) ، وأخرج عبد الرزاق وابن أبي شيبة والحاكم وصححه، والبيهقي عن البراء قال: لقيت خالي ومعه الراية، فقلت: أين تريد؟ فقال: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده فأمرني أن أضرب عنقه وآخذ ماله، ومثله أخرجه الطحاوي وأبو داود وغيرهما، والجواب عنه: إن القتل أو ضرب العنق أو أخذ المال المذكور في هذه الروايات ليس حدا للزنى، يدل عليه أنها تدل بعمومها وإطلاقها على وجوب قتل كل من وقع على محرم، مع أن الرجم مختص بالمحصن إجماعا، وأيضا ورد في بعض الروايات القتل بتزوج ذات محرم، مع أن التزوج ليس بزنى اتفاقا، وأيضا ورد في بعضها الأمر بأخذ المال، وهو ليس جزاء للزنى اتفاقا، وأيضا حد الزنى إنما هو الرجم والجلد مع التغريب أو بدونه اتفاقا، والقتل المأمور به في هذه الأحاديث هو غير الجلد، وهو ظاهر، وغير الرجم لا يكون بضرب العنق وقطع الرأس، وبالجملة: فهذا الذي أمره النبي صلى الله عليه وسلم إنما هو تعزيز وسياسة، وهذا مما لا ينكره أبو حنيفة، إنما يقول بسقوط حد الزنى عمن نكح بمحرم ووطئه إلا بعدم وجوب تعزيز عليه، بل يجب عنده على الإمام أن يقيم على مثل هذا الخبيث تعزيزا حسبما يراه على حسب تمرده بأخذ المال أو ضرب العنق أو نحو ذلك. فإن قلت: الوطئ بالمحارم بدون

النكاح موجب للحد اتفاقا، فكيف لا يوجبه بعد النكاح، وهو شناعة أخرى. قلت: هذا ليس بمستبعد عند أرباب النقل والعقل، فإن الوطئ بدون النكاح لا شبهة فيه، والنكاح يورث شبهة. فإن قلت: النكاح بالمحارم فاسد قطعا، فكيف يورث شبهة. قلت: لا استبعاد في ذلك؛ فإن الشبهة عبارة عما يشبه الثابت وليس بثابت. فإن قلت: هذه شبهة ركيكة. قلت: هب، ولكن حديث: ((ادرؤا الحدود بالشبهات)) لم يفرق بين شبهة وشبهة، فشبهة كونها منكوحة كاف وإن كانت ضعيفة، ونظيره ما روى مالك والشافعي وغيرهما: إن عمر بن الخطاب ضرب الذي نكح امرأة في عدتها من طلاق زوجها الأول، وضربها أيضا وفرق بينهما، مع أن النكاح في العدة حرام بنص الكتاب، وفاسد شرعا، لكن لما أورث ذلك شبهة أسقط عمر بن الخطاب عنهما حد الزنى، وضربهما سياسة. فان قلت: لو كانت الشبهة بالعقد ثابتة لوجبت العدة وثبت النسب في نكاح المحارم. قلت: منع بعض أصحابنا عدم وجوب العدة، وعدم ثبوت النسب، بناء على أن العقد يورث شبهة في حل المحل، وفي شبهة المحل يثبت النسب كما ذكره العيني وغيره، ولو سلم عدم وجوب العدة وعدم ثبوت النسب كما هو رأي بعض المشايخ، نقول: مبنى وجوب العدة وثبوت النسب على ثبوت حل المحل، ولو من وجه، وهاهنا لا حل للمحل؛ أي المحارم أصلا، والمراد بالحل أن يكون الواطئ على حال لا يلام بالوطئ، وأما سقوط الحد فهو لمجرد عروض شبهة بوجود ما يحلل الوطئ، وهو النكاح الموضوع لحل

الاستمتاع، ولو كانت شبهة ركيكة، وبهذا يعلم أن الحد يسقط بالنكاح مطلقا، وإن قال: علمت أنه حرام، صرح به في ((الهداية)) .

(1)[

Mas'alah: What is the ruling on the hadd penalty for bestiality and sodomy according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2234

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

شبهة في درء الحد، (أو بهيمة [(1)] ، أو أتى [(2)] في دبر): هذا عند ابي حنيفة – رضي الله عنه –. (1) قوله: أو بهيمة؛ عطف على أجنبية؛ أي لا حد على من وطئ حيوانا كالشاة والبقر ونحوهما؛ لأنه ليس بزنى، لا لغة ولا شرعا، ولا هو في معناه في كونه باعثا لفساد الفراش وضياع الولد، نعم يجب على الإمام أن يعزره تعزيرا يصلح له، ويدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم: ((من أتى البهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة معه)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة وغيرهم، والحكمة في قتل البهيمة قطع التحدث بفعل الواطئ. (2) قوله: أو أتى؛ عطف على قوله: من وطئ؛ أي لا يحد من عمل عمل قوم سيدنا لوط، على نبينا وعليه الصلاة والسلام، وهو أن يأتي دبر المرأة أو الرجل، نعم يجب عليه التعزير البليغ، يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم: ((من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة وأحمد وعبد الرزاق وابن أبي الدينا والدارقطني والبيهقي والحاكم وصححه، وأخرج ابن أبي شيبة وابن أبي الدنيا والبيهقي، عن ابن عباس أنه سئل: ما حد اللواطة، قال: ينظر أعلى بناء بالقرية فيلقي منه منكسا، ثم يتبع بالحجارة، وأخرج الواقدي في ((كتاب الردة)) : إن أبا بكر الصديق أمر بإحراقه بالنار.

Mas'alah: What is the ruling on the hadd penalty for sodomy according to Abu Yusuf, Muhammad, and al-Shafi'i?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2235

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

أما عندهما [(1)] وعند الشافعي(2) – رضي الله عنهم – في أحد قوليه يحد حد الزنا؛ لأنه في معنى الزنا[(3) (1) قوله: وعندهما...الخ؛ روى نحوه عن علي أنه رجم لوطيا؛ أخرجه ابن أبي شيبة، وابن أبي الدنيا والبيهقي، ومثله روى عندهم عن الحسن البصري وإبراهيم النخعي، ويشهد له من المرفوع حديث ابن ماجه والحاكم بلفظ: ((من عمل عمل قوم لوط فارجموا الفاعل والمفعول به)) ، وهو عند أبي حنيفة رح محمول على السياسة بدليل عدم الفصل بين المحصن وبين غير المحصن، ولو كان الإتيان الدبر زنى بوجب الفصل بينهما، ثم عندها: إنما يحد إذا فعل ذلك بالأجانب، فإن أتى في دبر عبده أو أمته أو زوجته لم يحد بل يعزر. (2) ينظر: ((التنبيه)) (ص148) ، ((المنهاج)) (4: 144) ، وغيرهما. (3) قوله: لأنه في معنى الزنى؛ أشار به إلى أن وجوب الحد عندهما في اللواطة، بدلالة نص ورد في الزنى لا بالقياس، فاندفع ما أورد عليهما أن الحدود لا تثبت بالقياس، وحاصل كلامهما: إن المعنى الذي يفهم من نص ورد في الزنى قضاء الشهوة بسفح الماء في محل محرم ومشتهى، وهذا موجود في اللواطة، بل زيادة لأنها في الحرمة، وسفح الماء فوقه، فإن حرمتها لا تزول أبدا، وفيه تضييع الماء على وجه لا يخلق منه الولد، والإيراد عليه من وجوه: أحدها: إن المعتبر في دلالة النص هو كون المعنى الذي لأجله الحكم بحيث يفهمه كل من يعرف اللغة، وما نحن فيه ليس كذلك. وثانيها: إنا لا نسلم أن المعنى الذي لأجله وجب الحد في الزنى، هو ما ذكر، بل هو قضاء الشهوة في محل مشتهى محرم، مع هلاك البشر وإفساد الفراش واشتباه النسب، وهذا غير موجود في اللواطة، وموجود في الزنى، فإن فيه هلاك البشر؛ لأن ولد الزنا هالك

حكما، وفيه إفساد الفراش؛ أي فراش الزوج. وثالثها: إن تضييع الماء قاصر في الحرمة، فلا يوجب الحد، ألا ترى أنه قد يحل بالعزل. ورابعها: إن الشهوة في الزنى من الطرفين، لميلان طبعهما إليه، بخلاف اللواطة، فإن الشهوة فيها من جانب الفاعل فقط، والمفعول يمتنع عنها بطبعه، على ما هو مقتضى الجبلة السليمة، فيكون الزنى أغلب وجودا وأسرع حصولا، فيكون إلى الزاجر أحوج. وخامسها: إن حرمة اللواطة وإن كانت أشد من حرمة الزنى، ولذا لا تحل أبدا، لكنها لا تنفع في إيجاب الحد؛ لأن زيادة بعض أجزاء علة الحكم في شيء مع نقصان في البعض، كالشهوة وسفح البعض، وانتفاء البعض كهلاك البشر وإفساد الفراش، واشتباه النسب لا يوجب ثبوت الحكم فيه، ألا ترى إلى أن شرب البول فوق شرب الخمر في الحرمة، مع أنه لا يوجب الحد، هذا توضيح ما في ((التنقيح)) وشرحه ((التوضيح)) ، وحاشية ((التلويح)) .

[

Mas'alah: Why is sodomy not considered zina according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2236

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

؛ لأنه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حرما [(1)] . وله: أنه ليس بزنا، فإن الصحابة – رضي الله عنه – عنهم اختلفوا في موجبه(2): من الإحراق، وهدم الجدار، والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الأحجار [(3)] ، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يعزر بأمثال هذه الأمور [(4)] . (1)

قوله: تمحض حراما، فقد وردت أحاديث كثيرة بحرمة إتيان الدبر، كحديث: ((اقتلوا الفاعل والمفعول به)) على ما مر ذكره، وحديث: ((إن الذي يأتي في دبرها . أي المرأة . لا ينظر الله إليه يوم القيامة)) ، أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد وابن أبي شيبة والبيهقي وغيرهم، وحديث: ((ملعون من أتى امرأة في دبرها)) ، أخرجه أبو داود والنسائي وأحمد وغيرهم. (2) فذهب أبو بكر وخالد بن الوليد – رضي الله عنهم – إلى الأحراق، وابن عباس إلى التنكيس، كما في ((مصنفه)) (5: 497) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (8: 232) . (3) قوله: باتباع الأحجار؛ مأخذه أن قوم لوط أهلكوا بذلك، حيث حملت قراهم ونكست بهم، وأمطرت عليهم حجارة. (4) قوله: بأمثال هذه الأمور؛ من هدم الجدار والتنكيس والإحراق والحبس إلى أن يتوب، بل لو اعتاد اللواطة قتل سياسة. كذا في ((البحر)) .

Mas'alah: What is the ruling on zina committed in the abode of war?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2237

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

(أو زنى في دار الحرب أو بغي)(1)، هذا عندنا خلافا للشافعي(2) [(3)] – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on zina involving a non-accountable person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2237

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

(ولا بزنا غير مكلف بمكلفة أصلا): أي لا على هذا، ولا على هذه، وعند زفر والشافعي(4) – رضي الله عنه – تحد هي [(5)] ، (وفي عكسه حد هو فقط. (1) أي في غير معسكر الخليفة أو أمير المصر بأن خرج من عسكر من له ولاية إقامة الحدود فدخل دار الحرب وزنى ثم عاد، أو كان مع أمير سرية أو أمير عسكر فزنى ثمة أو كان تاجرا أو أسيرا، أما لو زنى وهو مع عسكر من له ولاية إقامة الحد فإنه يحد بخلاف أمير العسكر أو السرية؛ لأنه إنما فوض لهما تدبير الحرب لا إقامة الحدود وولاية الإمام منقطعة ثمة. ينظر: ((الفتح)) (5: 167) . (2) ينظر: ((مغني المحتاج)) (4: 150) . (3) قوله: خلافا للشافعي رح؛ له إنه التزم بإسلامه جميع أحكامه أينما كان، ولنا: إن المقصود هو الإنزجار، وولاية الإمام الذي إليه إقامة الحدود منقطعة في دار الحرب ودار البغي، فيخلو الوجوب عن الفائدة، ولما لم ينعقد فعله موجبا لم يجب عليه الحد بعدما خرج أيضا، ويؤيده قول زيد بن ثابت: لا تقام الحدود في دار الحرب مخافة أن يلحق بأهلها، أخرجه البيهقي. (4) ينظر: ((مغني المحتاج)) (4: 147) ، و ((تحفة المحتاج)) (9: 109) ، و ((تحفة الحبيب)) (4: 173) ، وغيرها. (5) قوله: تحد هي؛ لأن العذر من جانبه لا يوجب سقوط الحد من جانبها، كما أن العذر من جانبها لا يسقط الحد عنه؛ لأن كلا منهما مؤاخذ بفعله، ونحن نقول: إن فعل الزناء يتحقق من الرجل والمرأة، إنما هي محل الفعل، فيتعلق الحد في حقها بالتمكين من قبيح الزناء، وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه، وفعل الصبي والمجنون ليس بهذه المثابة. كذا في ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling on killing a slave woman due to zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2238

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

وفي قتل أمة بزنا يجب الحد [(2)] والقيمة(3).

Mas'alah: Why is the caliph not subject to hadd punishment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2238

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Conditions and Defenses Affecting Hadd

والخلفية [(4)] لا يحد)؛ لأنه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى، (ويقتص ويؤخذ بالمال) (5)؛ لأن من له الحق هو الوارث والمالك. [والله أعلم] (6) .

Mas'alah: What is the definition of staleness for different hudud crimes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2241

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > General Principles of Hadd Penalties

(وتقادم الشرب [(1)] بزوال الريح، ولغيره [(2)] بمضي شهر(3)، فإن شهدوا بزنا، وهي غائبة حد [(4)] ، وبسرقة من غائب [(5)] لا)؛ لشرطية الدعوى في السرقة [(6)] دون الزنا على ما يأتي (1) قوله: وتقادم الشرب؛ يعني في شرب المسكر إذا شهدوا بعد زوال الرائحة من في الشارب لم تقبل. (2) قوله: ولغيره؛ أي غير الشرب من الزنا والسرقة وغيرهما، يكون بمضي الشهر متقادما، قال في ((البحر)) : اعلم أن التقادم عند الإمام مفوض إلى رأي القاضي في كل عصر، لكن الأصح ما عن محمد أنه مقدر بشهر، وهو مروي عنهما أيضا، وقد اعتبره محمد في شرب الخمر أيضا، وعندهما: وهو مقدر بزوال الرائحة. (3) هذا هو المروي عن أبي يوسف ومحمد – رضي الله عنهم –، وقيل ستة أشهر، وغليه أشار الطحاوي

أيضا، وعن أبي حنيفة أنه مفوض إلى رأي القاضي، والأول أصح، وحده في الشرب الخمر أو السكر بغيرها انقطاع الرائحة خلافا لمحمد هو يجعله كغيره من الحدود. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 683) . (4) قوله: حد... الخ؛ وجه الفرق أن بالغيبة ينعدم الدعوى، وهي شرط في السرقة دون الزناء، فإن قلت: عند غيبوبة المزنية احتمال دعواها الشبهة قائم فيجب أن لا يحد، قلت: هذا ليس وجودا للشبهة ليسقط بها الحد، بل وجودها موهوم، فتكون شبهة الشبهة، والمعتبر في (باب سقوط الحدود) هو الشبهة لا ما هو النازل عنها. (5) قوله: وبسرقة من غائب؛ أي شهدوا بأنه سرق مال فلان وهو غائب عن ذلك المقام. (6) قوله: لشرطية الدعوى في السرقة، يرد عليه أنه لو كانت الدعوى شرطا في السرقة لزم أن يحد في شهادة السرقة المتقادمة، وجوابه على ما يفهم من ((الهداية)) وحواشيها: إن اشتراط الدعوى في السرقة إنما هي لثبوت المال لا لإقامة الحد؛ لأنه خالص حق الله تعالى، فيسقط الحد بالشهادة بالسرقة المتقادمة، ويجب المال.

Mas'alah: What is the ruling if four witnesses disagree on the location of zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2242

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

(ولو اختلف [(2)] أربعة في زاويتي بيت، أو أقر [(3)] بزنا وجهلها حد)، إذ التوفيق [(4)] ممكن[(5) (1) ص). (2) قوله: ولو اختلف... الخ؛ يعني لو شهدت أربعة شهود بزناه، واختلفوا في زاويتي بيت واحد، فقال اثنان: زنى بها في تلك الزاوية، وقال آخران: في زاوية أخرى، قبلت شهادتهم وأقيم الحد على الزاني، وهذا استحسان، والقياس أن لا يحد لاختلاف المكان حقيقة، وباختلاف المكان

يختلف الفعل، فلم يتم نصاب الشهادة على فعل واحد، ووجه الاستحسان على ما في ((الهداية)) وغيرها: إن التوفيق ممكن بأن يكون ابتداء فعل الزنى في زاوية، وانتهاؤه في زاوية أخرى بالحركة والاضطراب، وبأن يكون الزنى واقعا في وسط البيت، فيحسبه من في المقدم في المقدم، ومن في المؤخر في المؤخر، فيشهد كل حسبما ظنه. (3) قوله: أو أقر؛ يعني أقر الزاني بالزنى، وقال: لا أعلم أو لا أعرف المزنية فيحد في هذه الصورة، ولا يضر جهل المزنية؛ لأنه لا يخفي عليه من له فيها شبهة، فلو كانت امرأته أو أم ولده أو كان الأمر مشتبها عليه، لم يقر بذلك؛ لأن الإنسان كما لا يقر على نفسه كاذبا لا يقر على نفسه حال الاشتباه أيضا، فلما أقر بالزنى كان فرع علمه أنها لم تشتبه عليه، فيكون معنى قوله: لم أعرفها؛ أي باسمها ونسبها، ولكن علمت أنها أجنبية، وهذا بخلاف الشاهد، فإنه يجوز أن يشهد على من تشبته عليه، فلا يكون قول الشاهد: لا أعرفها موجبا للحد. كذا في ((الفتح)) . (4) قوله: إذ التوفيق؛ هذا التوفيق ونحوه إنما يتيسر في بيت صغير جدا كما أشرنا إليه، وكذا وضع الغزي في ((تنوير الأبصار)) : المسألة فيه، فإنه لو كان كبيرا لا يتيسر فيه هذا التوفيق لم تقبل الشهادة. (5) قوله ممكن؛ لا يقال: هذا توفيق لإقامة الحد والواجب درؤه لأنا نقول: مثل هذا التوفيق مشروع صيانة للقضاء عن التعطيل، كيف وفي شهادة أربعة جامعة لشرائطها يحتمل أن يكون ما رآه واحد في وقت وما رآه آخر في وقت آخر، لكنه يحمل على الاتحاد، وإن لم ينصوا عليه. كذا في ((الفتح)) .

] بأن يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في أخرى، وجهل المقر [(1)] لا يضره إذ لو كانت امرأته أو أم ولده لا يخفى عليه [(2)] .

Mas'alah: What are the cases where witnesses of zina are not punished for qadhf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2243

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

(فإن شهدوا كذلك، أو اختلفوا في طوعها [(3)] ، أو بلد زناه، أو اتفق [(4)] حجتاه في وقته واختلفا في بلده، أو شهدوا بزنا وهي بكر [(5)] ، أو هم فسقة [(6)] ، أو [هم] (7) شهود(8) [على شهود] [(9)] (10) لم يحد أحد، وإن شهد الأصول أيضا بعدهم [(11)]). واعلم(12) أن في هذه الصور لا يحد أحد لا المشهود عليهما بالزنا، ولا الشهود بسبب القذف. (1) قوله: وجهل المقر؛ هذه إضافة إلى الفاعل، ومفعوله: المزنية، وهذا متعلق بالمسألة الثانية. (2) قوله: لا يخفى عليه الصواب؛ لم تخف عليه لأن كلمة لو لانتفاء الجزاء بسبب انتفاء الشرط في الزمان الماضي، وأمثال هذه المساهلات اللفظية كثيرة في عبارات الشارح في هذا الشرح، وفي ((التوضيح)) ومتنه ((التنقيح)) ، ولكن لما كان المقصود واضحا أعرضنا عن ذكرها في هذه الحاشية إلا نادرا. (3) قوله: في طوعها؛ بالفتح مقابل الإكراه؛ أي اختلف الشهود في رضى الموطؤة. (4) قوله: أو اتفق؛ يعني اتفقت الشهود الأربعة على وقت الزنى وغيره واختلفوا في بلده. (5) قوله: بكر؛ وكذا لو علم أنها رتقاء أو قرناء، لا يمكن الجماع بها. (6) قوله: فسقة؛ بفتحات، جمع فاسق، كطلبة جمع طالب، يعني إن الشهود فاسقون غير مقبولي الشهادة. (7) زيادة من أ و س. (8) في ج: شهدوا، وفي م: شهودهم. (9) قوله: أو هم شهود على شهود؛ صورته: أن لا يحضر شهود الزنا الذين شاهدوا الزنى بأعينهم مجلس الحاكم لعذر، فيشهدوا على شهادتهم غيرهم، فشهدوا عند الحاكم على شهادتهم. (10) سقطت من ب. (11) قوله: بعدهم؛ أي بعد شهادة الفروع، أي الشهود على

الشهود. (12) في في ب و ف و م: اعلم.

فقوله: وإن(1) شهدوا كذلك؛ أي [(2)] شهدوا وجهلوا الموطوءة لا حد على المشهود عليه؛ لاحتمال [(3)] أن تكون المرأة زوجته أو أمته، ولا على الشهود؛ لوجود أربعة شهداء.

Mas'alah: What is the ruling if witnesses disagree on whether the woman was willing or coerced?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2244

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

وإن شهد أربعة، وقال: إثنان منها [(4)] كانت طائعة، وإثنان منها: كانت مكرهة، فلا حد عليهما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. وعندهما: يحد الرجل [(5)] لاتفاق الأربعة على زناه لا المرأة [(6)] ؛ للاختلاف في طوعها. (1) في أ: فإن. (2) قوله: أي؛ إشارة إلى أن قوله: كذلك إشارة إلى ما دل عليه قوله وجهلها. (3) قوله: لاحتمال... الخ؛ لو قال: لاحتمال أن يكون له فيها شبهة لكان أولى. (4) قوله: منها؛ الأولى في الموضعين: منهم، ولعل التأنيث نظرا إلى أن الشهود جمع، وهو في حكم التأنيث، أو نظرا إلى لفظ أربعة، والحاصل: إنه شهد اثنان بأن المرأة كانت طائعة أي راضية بفعله، وقال آخران لم تكن طائعة، بل أكرهها الرجل. (5) قوله: يحد الرجل؛ فإن الشهود شهدوا بزناه طائعا، بل زاد اثنان منهم جناية أخرى وهي الإكراه. (6) قوله: لا المرأة؛ أي لا تحد المرأة؛ لأن رضاها شرط تحقق الموجب في حقها، ولم يثبت لاختلافهما.

Mas'alah: What is the reasoning behind the ruling when witnesses disagree on the woman's consent in zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2245

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

وله [(1)] : إن الفعل المشهود به إن كان واحدا فبعضهم كاذب؛ لأن الفعل الواحد لا يكون بطوعها وكرها [(2)] ، وإن لم يكن واحد، فلا نصاب [(3)] للشهادة على كل منهما، ولا يحد [(4)] الشهود؛ لوجود العدد. (1) قوله: وله... الخ؛ حاصله: إنه لما اختلفت الشهود اختلف المشهود به؛ لأن الزنا فعل واحد يقوم بالرجل والمرأة، وكل فعل واحد يقوم بهما لا يتصف بوصفتين متضادين، وهؤلاء أثبتوا له وصفين متضادين، فإن الطوع يوجب اشتراكهما في الزنا، والكره يوجب انفراد الرجل به واجتماعهما متعذر، فكان كل واحد منهما خلاف الآخر، فاختلف المشهود به، ولم يتم على كل منهما نصاب الشهادة. كذا في ((العناية)) . (2) قوله: لا يكون بطوعها وكرهها؛ يرد عليه أنه يجوز أن يكون بعضه بالطوع وبعضه بالكره، فأمكن التوفيق ولم يلزم كذب بعضهم، ويجاب عنه بأن الاعتبار لأول الفعل في الطوع والكره، فإذا انعقد موجبا للحد لا ينقلب غير موجب للحد، وكذا بالعكس. (3) قوله: فلا نصاب؛ لأن الاثنين شهدا بطوعها، واثنان بكرهها فكانت على كل فعل شهادة اثنين، ونصاب الشهادة في باب الزنى أربعة، فلم يثبت واحد من الفعلين، فلم يجب الحد لا عليه ولا عليها. (4) قوله: ولا يحد الشهود؛ أي لا يقام على الشهود حد القذف؛ لأن نصاب الشهادة تام، وإن لم تقبل لوجود الاختلاف، وحد القذف إنما يجب إذا لم يتم نصاب الشهادة، يدل عليه قوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة} .

Mas'alah: What is the ruling when witnesses disagree on the location of zina?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2246

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

وإن شهد أربعة بزناه، واختلفوا في بلد زناه [(1)] ، فلا حد عليهما لما مر [(2)] ، ولا على الشهود خلافا لزفر [(3)] – رضي الله عنه –؛ لوجود العدد. (1) قوله: واختلفوا في بلد زنائه؛ فقال اثنان منهم: زنى بالبصرة مثلا، وقال آخران: زنى بدمشق مثلا. (2) قوله: لما مر؛ أي لاختلاف المشهود به فإن الفعل يختلف باختلاف المكان، فإن كان واحدا فبعضهم كاذب؛ لأن الفعل الواحد لا يوجد في وقت واحد في مكانين، وإن لم يكن واحدا فلا نصاب للشهادة على كل منهما. (3) قوله: خلافا لزفر؛ فإنه يقول بوجوب حد القذف على الشهود في هذه الصورة؛ لأن شهادتهم لما لم تقبل لنقصان العدد صار كلامهم قذفا، ولنا أن الأربعة شهدوا مع كونهم أهلا للشهادة على زناء واحد صورة نظرا إلى اتحاد النسبة الحاصلة منهم، واتحاد المرأة، وإنما جاء الاختلاف بذكر المكان، فتثبت شبهة اتحاد المشهود به، ونصاب الشهادة عليه تام، ومثل هذه الشبهة تدرأ عنهم حد القذف. كذا في ((النهاية)) .

Mas'alah: What is the ruling when two groups of witnesses testify to zina at the same time in different locations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2247

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

وإن شهد أربعة بزناه في وقت معين(1)، وأربعة أخرى بزناه في ذلك الوقت في بلد آخر، فلا حد عليهما [(2)] ؛ لأن شهادة أحد الفريقين مردودة؛ لتيقن كذبه، ولا رجحان [(3)] لإحدهما فيرد الجميع، ولا على الشهود؛ لاحتمال[(4) (1) اختلفت أنه المسألة التي سبقتها أنه بعد أن اكتمل نصاب الشهادة في كل واحد من الفريقين يشترط أن يذكروا وقتا واحدا؛ للتيقن بكذب أحد الفريقين. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 254) . (2) قوله: فلا حد عليهما؛ أي على الرجل والمرأة؛ لأن كذب أحد الفريقين متيقن لعدم إمكان صدور فعل واحد من رجل واحد في وقت واحد في مكانين متباعدين، فلم يثبت الزنى بشهادة أحدهما. (3) قوله: ولا رجحان؛ يعني ليس في أحد الفريقين ما يرجح قبوله على الآخر، وفيه احتراز عما لو لم توجد في أحد الفريقين شرائط قبول الشهادة، ووجدت في الآخر، فحينئذ تقبل شهادة الفريق المجتمعة لصفات القبول وترد شهادة الآخر. (4) قوله: لاحتمال صدق أحد الفريقين؛ الأولى أن يقول: لاحتمال صدق كل من الفريقين، كما في ((الهداية)) ، والحاصل: إن صدق كل من الفريقين محتمل، وكذب أحدهما لا يعينه متيقن، فلتيقن كذب أحدهما درء الحد عن الرجل والمرأة، ولاحتمال صدق كل منهما درء الحد عن الشهود الثمانية؛ لأن حد القذف إنما يقام إذا لم يثبت الزناء ولم توجد شبهة، وهاهنا شبهة الزناء قائمة لاحتمال صدق الشهود، فإن قلت: كيف يجتمع احتمال صدق كل منهما مع تيقن كذب أحدهما، بل لا يكون هاهنا إلا احتمال صدق أحدهما، قلت: تيقن الكذب متعلق بأحدهما لا بعينه، وهو لا يضر في وجود احتمال الصدق في كل منهما على انفراده، وإن ما يضر احتمال صدق مجموعهما، ويمكن أن يقال: إن صدق كل منهما وإن كان محتملا، لكن وجود احتمال الصدق في أحدهما لا بعينه أيضا كاف لدرء الحد عن الشهود، فلذلك اكتفى عليه الشارح، فافهم هذا فإنه مع أكثر ما مر وما يأتي في هذا البحث من سوانح الوقت.

] صدق أحد الفريقين.

Mas'alah: What is the reasoning for not punishing the witnesses when contradictory testimony occurs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2248

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

يرد عليه [(1)] : أنه يحتمل أن يكون كل واحد منهما كاذبا، والظاهر هذا لما مر من تيقن كذب أحدهما وعدم رجحان أحدهما، فيكون صدق أحدهما محتملا احتمالا بعيدا، ثم على تقدير صدق أحدهما يحتمل أن يكون الصادق هذا الفريق المعين أو ذلك الفريق، ففي صدق كل واحد احتمال الاحتمال، وهو شبهة الشبهة، فلا اعتبار لها. (1) قوله: يرد عليه... الخ؛ إيراد على ما ذكره وجها لسقوط الحد عن الشهود، وحاصله: إنه قد مر أن كذب أحد الفريقين متيقن مع عدم الرجحان، واحتمال كذب كل منهما أيضا قائم، فاحتمال صدق أحدهما احتمال بعيد، ومع ذلك فبعد احتمال صدق أحدهما يحتمل أن يكون الصادق هذا الفريق أو الفريق الآخر، فيكون في صدق كل منهما احتمال الاحتمال، ومثله لا يعتبر في هذا الباب، فإن الحدود إنما تسقط بوجود الشبهة لا بشبهة الشبهة، وأنت تعلم ما في هذا من السخافة، وذلك لأن احتمال كذب كل منهما منفي بالشرع؛ لأنه جعل الشارع صدق الشاهد العدل في حكم المقطوع به، ولم يعتبر احتمال كذبه، وإنما عرض في ما نحن فيه تيقن كذب أحدهما لعارض، فلا يزيل ذلك قطع الصدق في أحدهما، وإنما يصير شبهة في التعيين، فلا توجد شبهة الشبهة على أن قوله والظاهر هذا باطل، فإن كذب كل منهما ليس بالظاهر بوجه من الوجوه، وما ذكره من الدليل لا يثبته؛

لأن تيقن كذب أحدهما مع عدم الرجحان لا يثبت كون كذب كل منهما ظاهرا.

Mas'alah: What is the alternative reasoning for not punishing the witnesses in contradictory zina testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2249

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

فأقول [(1)] : وإنما لا يحد الشهود؛ لوجود أربعة شهداء، فشهادة كل فريق إن لم توجب حدا على المشهود عليه، فلا أقل من [(2)] أن توجب تهمة يندرئ بها [(3)] الحد عن الفريق الآخر. (1) قوله: فأقول... الخ؛ تقرير لسقوط الحد عن الفريقين بوجه آخر، بحيث لا يرد عليه شيء، وحاصله: إنه قد وجد نصاب الشهادة هاهنا في كل جانب، فشهادة كل فريق توجب تهمة الزنا، وبوجود التهمة يندفع حد القذف عن الفريق الآخر. (2) قوله: فلا أقل من... الخ؛ أورد عليه بأن إيجاب التهمة فرع احتمال الاحتمال، وقد أسقطه عن درجة الاعتبار، وأجيب عنه بأن احتمال الاحتمال في صدق معين، لكن صدق أحد الفريقين هو الاحتمال، ويكفي للتهمة ذلك. (3) قوله: يندرئ بها... الخ؛ ولدرء الحد عن الشهود وجوه أخر أيضا، منها: إن الظاهر صدق الشهود، والكذب خلاف الظاهر، فيتقدر بقدر الضرورة. ومنها: إن الثابت بشهادة الفريقين الزناء المطلق، وإقامة حد القذف مشروطة بقذف الزناء المعين، ولم يثبت. ومنها: إنه قام الدليل المثبت للزناء ذاتا وإنما امتنع ثبوته لعارض فأورث ذلك شبهة سقط الحد بها عنهم.

Mas'alah: What is the ruling when a woman testifies to virginity in a zina case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2250

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

وإن نظرت [(1)] امراة [واحدة] (2) ، فقالت: هي بكر تثبت(3) بشهادتها البكارة، فيندرئ حد الزنا، ولا يثبت حد القذف(4) بشرطية الرجال(5) [(6)] .

Mas'alah: What is the ruling when witnesses are sinful (fasiq) in a hadd case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2250

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

وإذا كانوا فسقة يندرئ الحد، ولا يحد الشهود؛ لأن(7) الفسقة أهل الشهادة(8) [(9)] ، فوجدت شهادة الأربعة. (1) قوله: وإن نظرت... الخ؛ يعني شهدوا بأنه زنى بفلانة، فنظرت امرأة تلك المزنية، وقالت: هي باكرة فحينئذ يسقط الحد عنهما؛ لوجود الشبهة، فإن البكارة لا تجتمع مع الزنى، وقول المرأة الواحدة حجة في هذا الباب. (2) سقطت ص و ف. (3) في ص و ف: يثبت. (4) أي على الشهود. (5) أي تشترط في ثبوت القذف الموجب للحد شهادة الرجال، وههنا البكارة تثبت بقول النساء. ينظر: ((العمدة)) (2: 294) . (6) قوله: لشرطية الرجال، يعني تشترط في ثبوت القذف الموجب للحد شهادة الرجال، وهاهنا البكارة تثبت بقول النساء. (7) في م: ولان. (8) أي أهل الأداء والتحمل، وإن كان في أدائه نوع قصور لتهمة الفسق؛ ولهذا لو قضى القاضي بشهادة فاسق ينفذ عندنا، ويثبت بشهادتهم شبهة الزنا، وباعتبار قصور في الأداء لتهمة الفسق يثبت شبهة عدم الزنا فلهذا امتنع

الحدان. ينظر: ((الهداية)) (2: 107) . (9) قوله: أهل الشهادة... الخ؛ قال في ((الهداية)) : لأن الفاسق من أهل الأداء والتحمل، وإن كان في أدائه نوع قصور لتهمة الفسق، ولهذا لو قضى القاضي بشهادة فاسق ينفذ عندنا، فيثبت بشهادتهم شبهة الزناء، وباعتبار قصور في الأداء لتهمة الفسق يثبت شبهة عدم الزناء، فلهذا امتنع الحدان، وسيأتي فيه خلاف الشافعي بناء على أصله إن الفاسق ليس من أهل الشهادة، فهو كالعبد عنده.

Mas'alah: What is the ruling when original witnesses testify after secondary witnesses in a zina case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2252

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

] إن جاء الأصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة الفروع، لم يحد أيضا؛ لأن [(1)] شهادتهم قد ردت من وجه برد فروعهم، والشهادة [(2)] إذا ردت مرة في حادثة لا تقبل فيها أبدا، وهذا ضعيف(3) [(4)] ؛ لأن رد شهادتهم لمعنى يختص (1) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أنه لما ردت شهادة الفروع لما مر من وجود الشبهة لم تقبل شهادة الأصول بعد ذلك في تلك الواقعة؛ لأن رد شهادة الفروع رد لشهادة الأصول من وجه لاتحاد شهادتهما، وقد تقرر في مقره أن الشهادة إذا ردت في حادثة مرة لا تقبل مرة أخرى في تلك الحادثة. (2) قوله: والشهادة... الخ؛ يرد عليه أنه يستلزم عدم قبول شهادة الأصول في الأموال وغيرها بعدما ردت شهادة الفروع لفسقهم ونحو ذلك، وليس كذلك، وأجيب عنه بأن رد شهادة الفروع ليس ردا لشهادة الفروع حقيقة بل شبهة، فيعتبر في باب الحدود التي تندرئ بالشبهات، لا في باب الأموال وغيرها. (3) لم يرتض ابن كمال باشا في ((الايضاح)) (ق78/أ) ،

واللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (2: 295) تضعيف الشارح لما ذكره الفقهاء من الحجة وما احتج به، وسكت عن ذلك ملا خسرو في ((الدرر)) (2: 68) ، ويظهر أن لكلامه وجه حجة. (4) قوله: وهذا ضعيف... الخ؛ إيراد على ما وجهه به رد شهادة الأصول، وحاصله: إنه لا وجه لرد شهادتهم؛ لأن رد شهادة الفروع لوجه يختص بهم، وهو تطرق الشبهة بتداول الألسنة ذلك الكلام، وهذا المعنى لا يوجد في شهادة الأصول، ولا يخفى على الفطن ما في هذا الإيراد من الضعف؛ لأنه لما جعل الموجه رد شهادة الفروع رد شهادة الفروع من وجه لزم منه مع ضم مقدمة ثانية، وهي عدم قبول شهادة مردودة مرة أخرى عدم قبول شهادة الأصول قطعا، ولم يقل: الموجه إن شهادة الأصول لما ردت ردت به شهادة الفروع حتى يرد عليه ما أورده.

Mas'alah: What is the ruling when witnesses to zina are blind, hadd-punished for qadhf, or otherwise ineligible?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2254

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

(وإن(1) شهدوا [(2)] عميانا(3)، أو محدودين في قذف [(4)] (5) أو ثلاثة [(6)] ، أو أحدهم محدود، أو عبد(7)، أو وجد [(8)] كذا(9) بعد الحد(10) حدوا)؛ لعدم أهلية الشهادة[(11) (1) في ت و ج و ق: فان. (2) قوله: وإن شهدوا... الخ؛ حاصل هذه الصور أنه إذا شهد بالزناء من لا أهلية له للشهادة كالأعمى والمحدود في القذف، والعبد والمجنون والكافر ونحو ذلك لم يحد المشهود عليه؛ لأنه لا تثبت بشهادتهم المال، فكيف يثبت بها الحد فانقلبت

شهادتهم قذفا، فيقام عليهم الحد، وهذا الحكم عام في ما إذا كان كل شاهد ممن لا أهل له، وفيما إذا كان بعض الشهداء ممن لا أهل له، فإن قلت: إذا لم تكن الأهلية في البعض يجب أن لا يقام الحد إلا عليه، قلت: لما لم يكن بعض الشهود أهلا فشهادة الباقيين مع الأهلية غير مثبتة للزناء؛ لعدم النصاب فصار كلام كل منهما قذفا، فيحد كل منهم. (3) في ت و ف و ق: عميا. (4) قوله: أو محدودين في قذف؛ بأن كانوا قذفوا أحدا فحد واحدا بقذف، وسيأتي أن المحدود في قذف لا تقبل له شهادة أبدا وإن تاب وعمل عملا صالحا. (5) في ت و ج و ف و ق: بقذف. (6) قوله: أو ثلاثة؛ أي كانت الشهداء ثلاثة. (7) العبارة في ت و ج و ف و ق: أو أحدهم عبد أو محدود. (8) قوله: أو وجد... الخ؛ يعني شهد أربعة على رجل بالزناء، فضرب بشهادتهم ثم وجد أحدهم عبدا أو محدودا في قذف أو صبيا أو نحو ذلك أقيم عليهم الحد؛ لكونهم قذفة؛ لعدم تمام نصاب الشهادة. (9) في ق: كذلك. (10) أي إذا شهد أربعة على رجل بالزنا فضرب بشهادتهم، ثم وجد أحدهم عبدا، أو محدودا في قذف ... الخ أقيم عليهم الحد؛ لكونهم قذفة لعدم تمام نصاب الشهادة. (11) قوله: لعدم أهلية الشهادة؛ هذا في صورة كونهم عميانا أو محدودين في قذف ونحو ذلك، فإن قلت: قد مر أن الشهود لو كانوا فسقة لم يحدوا مع أن الفاسق أيضا ليس بأهل للشهادة، قلت: قد مر أن الأهلية في الفاسق ليست بمفقودة مطلقا، فإن الفاسق في نفسه أهل للشهادة تحملا وأداء، نعم في أدائه نوع قصور، بخلاف ما نحن فيه.

[

Mas'alah: What is the ruling on hadd for qadhf when the accuser fails to produce four witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2255

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Qadhf (False Accusation of Zina)

، أو عدم النصاب [(1)] ، فيجب الحد لقوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة} (3) الآية. [(2)]

Mas'alah: What is the ruling on compensation for injury from flogging when a witness is later found ineligible?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2255

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Execution of Penalties and Prisoner Treatment

(وأرش(4) [(5)] جرح جلده هدر(6)، ودية رجمه في بيت المال): أي شهد الشهود بالزنا، والزاني غير محصن فجلد، فجرحه الجلد، ثم ظهر أحد الشهود عبدا، أو محدودا في قذف، فأرش الجلد هدر عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. وقالا: في بيت المال؛ لأن [(7)] فعل الجلاد ينتقل إلى القاضي، وهو عامل للمسلمين، فالغرامة في مال المسلمين. (1) قوله: أو عدم النصاب؛ هذا في صورة كون الشهداء ثلاثة، وفي صورة كون أحدهم غير أهل للشهادة، وفي صورة ظهور بعضهم غير أهل بعد الحد. (2) قوله: المحصنات؛ بفتح الصاد المهملة؛ أي النساء العفائف الغافلات عن الفواحش. (3) النور، (4) . (4) أرش الجراحة: ديتها، والجمع أروش. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص12) . (5) قوله: وأرش؛ بفتح الهمزة: الدية، والهدر: بالفتح بمعنى الباطل، بالفارسية: رايكان، وكذا إذا مات المجلود من الضرب

فتجب دية النفس في بيت المال عندها إذا ظهر بعض الشهود عبدا أو محدودا في قذف أو أعمى، وعند أبي حنيفة لا يجب شيء. كذا في ((العناية)) . (6) هدر دمه: أي باطل . ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص148) . (7) قوله: لأن... الخ؛ حاصله: إن الجرح إنما حصل بسبب الجلد، وهو وإن كان فعل الجلاد لكنه منتقل إلى القاضي؛ لأنه جلده بأمر القاضي، والقاضي عامل للمسلمين، فتكون الغرامة الحاصلة بفعله في مال المسلمين، وموضعه بيت المال.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's reasoning that the flogger does not compensate for injury caused?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2256

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Execution of Penalties and Prisoner Treatment

وله: إن الفعل الجارح [(1)] لا ينتقل إلى القاضي؛ لأنه لم يأمر بالجرح [(2)] ، فيقتصر على الجلاد، ثم هو [(3)] لا يضمن [(4)] ؛ لئلا(5) يمتنع الناس عن الإقامة مخافة للغرامة. (1) قوله: الفعل الجارح؛ بالتوصيف أي الفعل الذي جرحه، وفي بعض النسخ: فعل الجارح بالإضافة،، فالمراد بالجارح هو الجلاد، وبفعله جرحه. (2) قوله: لأنه لم يأمر بالجرح؛ حاصله: إن الواجب هو الجلد، وهو ضرب مؤلم غير خارج ولا مهلك، وأمر القاضي إنما يتعلق بما هو الواجب، ولا يقع الجلد جارحا إلا لمعنى في الضارب، وهو قلة اهتمامه فيقتصر ذلك الفعل على الجلاد، ولا ينتقل إلى القاضي لتجب الغرامة في بيت المال. (3) قوله: ثم هو... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل أنه لما اقتصر الفعل الجارح على الجلاد وجب أن يضمن الجلاد، وإن لم يجب الزمان على القاضي أو في بيت المال، وحاصل الدفع إن

الزمان لا يجب على الجلاد مطلقا، كيلا يمتنع الناس عن إقامة هذا الحد لخوف وجوب الغرامة عليهم. (4) قوله: لا يضمن؛ هذا هو الصحيح كما في ((الهداية)) ، قال في ((العناية)) : يعني في الصحيح من الرواية، وذكر في ((مبسوط فخر الإسلام)) : لو قال قائل: يجب الضمان على الجلاد، فله وجه؛ لأنه ليس بمأمور بهذا الوجه؛ لأنه أمر بضرب مؤلم لا جارح ولا كاسر ولا قاتل، فإذا وجه منه الضرب على هذا الوجوه وقع فعله تعديا، فيجب عليه الضمان. (5) في أ و ص و ف: كيلا.

Mas'alah: What is the ruling on stoning a fornicator who denies intercourse with his wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2265

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

(وزان [(1)] أنكر وطء عرسه، وقد ولدت منه [(2)] ، أو شهد بإحصانه رجل وامرأتان رجم)(3): هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي(4) – رضي الله عنهم –، وزفر – رضي الله عنه – جعل الإحصان شرطا في معنى العلة(5) (1) قوله: وزان؛ مبتدأ خبره قوله: رجم، وجملة: أنكر وطئ عرسه صفة لزان، قال في ((الهداية)) : إذا شهد أربعة على رجل بالزناء فأنكر الإحصان، وله امرأة قد ولدت منه؛ فإنه يرجم، معناه أن ينكر الدخول بعد وجود سائر الشرائط؛ لأن الحكم بثبات النسب منه حكم بالدخول عليه، ولهذا لو طلقها يعقب الرجعة والإحصان يثبت بمثله، فإن لم تكن ولدت منه وشهد عليه بالإحصان رجل وامرأتان رجم خلافا لزفر والشافعي،

فالشافعي مر على أصله إن شهادتهن غير مقبولة في غير الأموال، وزفر يقول: إنه شرط في معنى العلة؛ لأن الجناية تتغلظ عنده، فيضاف الحكم إليه، فأشبه حقيقة

العلة، فلا تقبل شهادة النساء فيه، فصار كما إذا شهد ذميان على ذمي زنى عبده المسلم أنه أعتقه قبل الزناء، فلا تقبل لما ذكرنا، ولنا: إن الإحصان عبارة عن الخصال الحميدة، وإنها مانعة من الزناء، فلا يكون في معنى العلة، وصار كما إذا شهدوا به في غير هذه العلة، بخلاف ما ذكر؛ لأن العتق يثبت بشهادتهما، وإنما لا يثبت بسبق التاريخ لأنه ينكره المسلم أو يتضرر به المسلم. (2) قوله: ولدت منه؛ أي زوجته قبل الزنى، وكذا لو ولدت بعد الزنى لدون ستة أشهر، فإنه يثبت نسبه فيجعل واطئا. (3) وكيفية الشهادة أن يقول الشهود تزوج امرأة وجامعها أو باضعها، ولو قالوا دخل بها يكفي عندهما خلافا لمحمد – رضي الله عنه –. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 686) . (4) ينظر: ((الأم)) (5: 315) ، وغيرها. (5) حاصلة إن الإحصان وإن كان شرطا للرجم لكنه في معنى العلة كالزاني فكما لا تقبل شهادة النساء في إثبات العلة لا تقبل فيه أيضا. ويجاب عنه: الإحصان ليش بشرطا له فضلا عن أن يكون فيه معنى العلة؛ لأن الشرط ما يتوقف الحكم على وجوده بعد السبب ولا يتوقف وجوب الرجم على وجود إحصان يحدث بعد الزنا، فإن الزاني بذلك الإحصان لا يرجم إجماعا وإن صار محصنا بعد الزنا، بل الإحصان إذا ثبت كن معرفا لحكم الزنا، وهو وجوب الرجم وما للمعرف حكم العلة بوجه ما فصار كما لو شهدوا به في غير هذه الحالة. ينظر: ((كشف الرموز)) (1: 358) .

[(1)] فلا تقبل فيه شهادة النساء. [والله أعلم بالصواب] (2) .

Mas'alah: What is the punishment for a slave who drinks even a drop of wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2268

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Shurb al-Khamr (Drinking Alcohol)

] للعبد بشرب [(1)] الخمر [(2)] ولو قطرة.

Mas'alah: What is the ruling on establishing the hadd penalty for drinking after the smell has dissipated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2270

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Shurb al-Khamr (Drinking Alcohol)

فإن أقر به [(1)] ، أو شهدا(2) عليه بعد زوال الريح، أو تقيئها [(3)] ، أو وجد ريحها [(4)] منه): أي علم الشرب بأن تقيئها، أو وجد ريح الخمر منه بلا إقرار أو شهادة، (أو رجع [(5)] عن إقرار شرب الخمر، أو السكر[(6) (1) قوله: فإن أقر... الخ؛ إنما لا يحد المقر بشرب الخمر وغيره بعد زوال الريح، والذي ثبت شربه بالشهادة بعد زوال الريح؛ لأن التقادم يمنع قبول الشهادة والإقرار، وفيه خلاف على ما ذكر في ((الهداية)) وغيرها، وهو أن التقادم وإن كان مانعا من قبول الشهادة اتفاقا لكنه عند محمد مقدر بالزمان، وهو الشهر كما في باب الزنى، وعندهما: يقدر بزوال الرائحة؛ لأن قيام الأثر من أقوى الدلالات على الشرب، وإنما يصار إلى التقدير بالزمان عند تعذر اعتبار ما هو أقوى منه، وأما الإقرار فالتقادم لا يبطله عند محمد كما في حد الزنى، وعندها يبطله. (2) في ج و ق: شهد. (3) قوله: أو تقيأها؛ يعني تقيأ الشارب فخرج في قيئه خمر أو غيره من المسكرات، ولم يقر به ولم يشهد به أحد، وإنما لا يحد لاحتمال أن يكون شربه مكرها، واحتمال أن يكون تصور شيء آخر في معدته بصورة الخمر ونحوه. (4) قوله: أو وجد ريحها؛ أي ريح الخمر، وكذا غيره من المسكرات، فإن الرائحة تشتبه بالرائحة، وقد تفسد رائحة الأشياء الطيبة، فلا يكفي وجود الرائحة للحد. (5) قوله: أو رجع؛ فإنه إذا أقر بشرب الخمر أو غيره ثم رجع عن إقراره يسقط عنه الحد كما في باب الزنى؛

لوقوع الشبهة. (6) قوله: أو السكر؛ عطف على الخمر، وهو بفتحتين عصير الرطب إذا اشتد، وقيل: هو نقيع التمر إذا غلى واشتد، وتخصيصه بالذكر لكونه غالبا في بلادهم، والحكم عام، ويمكن أن يكون مصدرا بضم السين، ويكون معطوفا على شرب الخمر، ويكون المعنى رجوع عن إقرار السكر، أو يكون معطوفا على الخمر، ويكون المصدر بمعنى اسم الفاعل؛ أي شرب المقدار المسكر.

،[

Mas'alah: What is the chapter on the hadd penalty for false accusation of adultery?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2275

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Qadhf (False Accusation of Zina)

باب حد القذف [(1)]

Mas'alah: Who may demand the hadd penalty for qadhf of a deceased person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2277

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Qadhf (False Accusation of Zina)

(أو بيا(2) ابن الزانية [(3)] لمن [(4)] أمه ميت محصنة حد [(5)] إن طلب هو [(6)])، ليس المراد أن الطلب مقصور على المخاطب، فإنه إن طلب أبوها حد أيضا. (1) قوله: ولست لأبيك، لا وجه لتخصيصه بالذكر، فإن: لست بابن فلان أيضا كذلك . (2) في ق: يا. (4) قوله: لمن؛ أي قال: يا ابن الزانية، نداء لمن ماتت

أمه وهي محصنة، ولو ناداه وأمه حية ثم أتت يسقط الحد بموت المقذوف، قال في ((الهداية)) : لا يطالب بحد القذف للميت إلا من يقع القدح في نسبه بقذفه، وهو الوالد والولد؛ لأن العار يلتحق به؛ لمكان الجزئية، فيكون القذف متناولا له معنى. انتهى. ولو كانت أمه غير محصنة فلا حد، إذ لا حد بقذف غير المحصن، وهذا القيد معتبر في الصورتين السابقتين أيضا، أي لست لأبيك، ولست بابن فلان، فإن المقذوف هناك أيضا أمه. (5) قوله: حد؛ بصيغة المجهول، جزاء لقوله: من قذف محصنا... الخ. (6) قوله: إن طلب هو؛ أي المقذوف؛ لأن فيه حق المقذوف، فيشترط طلبه، والحكم عام فيما إذا كان المقذوف حاضرا أو غائبا، وفيما إذا قذفه بأمره؛ لأن حق الله فيه غالب، ولذا لا يسقط بالعفو. قوله من قذف سواء كان القذف بالعربية او بغيرها من الالسنة.

Mas'alah: Who has the right to demand punishment for qadhf of a deceased person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2280

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Qadhf (False Accusation of Zina)

(والطلب بقذف(1) الميت [(2)] للوالد [(3)] ، والولد، وولده [(4)] ، ولو محروما)، هذا عندنا. وأما(5) عند الشافعي(6) – رضي الله عنه –، فحق الطلب لكل وارث، فإن حد القذف يورث عنده [(7)] . وعندنا [(8)] : لا بل يثبت لمن يلحق به العار بنفي النسب. وقوله: وولده يشمل ولد البنت عندهما(9) خلافا لمحمد [(10)] – رضي الله عنه –. (1) في ص: يقذف. (2) قوله: بقذف الميت؛ وأما الحي المقذوف فالطلب إليه لا إلى غيره من أقاربه، وإن كان المقذوف غائبا. (3) قوله: للوالد؛ وكذا الجد وإن علا، وكذا الأم فتطالب بقذف ولدها، ولا حق

لغير الأصول وغير الفروع كالأخ والعم والعمة والخال والمولى وغيرهم، ولا لأب الأم وأم الأم أيضا. كذا في ((الفتح)) . (4) قوله: وولده؛ أي ولد الولد، كابن الابن، وابن البنت، وبنت البنت، وبنت الابن، وإن سفلوا. (5) في ص: وا. (6) ينظر: ((التنبيه)) (ص149) . (7) قوله: يورث عنده؛ أي ينتقل من المورث إلى الوارث على طريق الورثة عند الشافعي، فيكون حق الطلب لكل وارث. (8) قوله: وعندنا؛ لا يعني عندنا لا يورث حد القذف على ما يجيء عن قريب، بل يثبت لمن يعرضه العار بسبب قذفه بنفي النسب، وإن هو إلا الأصول والفروع، فطلبهم بعد موت المقذوف ليس بطريق الخلافة بل بطريق الأصالة. (9) في أ و ص و ف: عندنا. (10) قوله: خلافا لمحمد؛ له أن ولد البنت ينسب إلى أبيه لا إلى أمه، فلا يلحقه الشين بزناء أب أمه، ولهما أن النسب وإن كان إلى الأب، لكن الولد يكون نجيب الطرفين عند شرافة الأبوين، فعند كون الأم غير شريفة تفوت الكرامة، فيلحق العار بولد البنت أيضا.

Mas'alah: Can a person seek punishment for qadhf against his master or father for slandering his mother?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2281

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Qadhf (False Accusation of Zina)

(ولا يطالب [(3)] أحد سيده [(4)] وأباه بقذف أمه(5) [(6)] . (1) قوله: كولد الولد... الخ؛ الحاصل إن كون من له حق الطلب محجوبا بوجود وارث أعلى منه، كولد الولد؛ أي ابن الابن مع وجود الابن وكالجد وجده وإن علا، ومع وجود الأب، أو محروما بوجود أحد أسباب الحرمان، كالرق والكفر لا يسقط عنه حق

الطلب، فإن ذلك للحوق العار، وهو لا يبطل بالحرمان عن الإرث، وفي كلام الشارح إشارة إلى أن المراد بالمحروم في قول المصنف: ولو محروما أعم من الحرمان والحجب لا ما يقابل الحجب. (2) قوله: خلافا لزفر؛ ظاهر كلامه حيث أورد خلاف زفر بين ذكر القاتل وبين ذكر الكافر، والعبد والمحجوب يقتضي عدم خلافه في القاتل، ووجود خلافة في العبد والكافر والمحجوب، والذي يفهم من ((الهداية)) : إن خلافه في المحجوب. (3) قوله: ولا يطالب... الخ؛ يعني إذا قذف السيد أم عبده فليس له أن يطالبه بحد القذف، وكذا لو قذف الرجل أم ابنه فليس للابن أن يطالبه بحد القذف؛ لأن في طلبه إبانة لهما، وقد أمروا بإكرامهما حتى روي أنه لا يقاد الوالد بالولد، ولا السيد بالعبد. (4) قوله: سيده؛ هذا الضمير وكذا الضمير من يليه راجع إلى أحد كضمير أمه. (5) لأنهما لا يعاقبان بسببهما حتى سقط القصاص بقتلهما. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 289) . (6) قوله: بقذف أمه؛ إضافة إلى المفعول؛ أي قذف السيد أو الأب أمه.

Mas'alah: What is the basis for the difference between Hanafis and Shafi'is regarding inheritance of the qadhf penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2283

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Qadhf (False Accusation of Zina)

وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – يجري فيه الإرث، ونحوه؛ بناء على أن حق العبد فيه غالب [(2)] ؛ بناء على الأصل المشهور [(3)] ، وهو(4): إن حق العبد يغلب على حق الله تعالى إذا اجتمعا؛ لاحتياج العبد، واستغناء الله تعالى. ونحن نغلب فيه حق الله تعالى؛ لأن حق العبد هو رفع العار راجع إلى حق الله تعالى أيضا؛ لأن

النسبة إلى الزنا إنما تكون سببا للعار؛ لأن الله تعالى حرمه.

Mas'alah: What is the ruling if someone responds to an accusation of zina by saying 'No, you are'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2283

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Qadhf (False Accusation of Zina)

(فإن(5) قال: يا زاني، فرده بـ: لا بل أنت حدا [(6)] . (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص149) . (2) قوله: غالب؛ ومن أصحابنا أيضا من قال بهذا كصدر الاسلام أبي اليسر البزدوي؛ لأن كثيرا من الأحكام تدل عليه، منها: بأنه يستوفى بالبينة بعد تقادم العهد، ولا يعمل فيه الرجوع عن الإقرار، ولا يستوفي إلا بخصومة المقذوف. كذا في ((النهاية)) . (3) قوله: بناء على الأصل المشهور؛ أشار به إلى أن هذا الأصل متفق عليه بيننا وبين الشافعي، وإنما وقع الخلاف هاهنا بسبب الخلاف في أن حق العبد ها هنا راجع إلى حق الله أو هو حق مستقل. (4) في م: هو. (5) في ج و ق: وإن. (6) قوله: حدا؛ يعني لو قال الرجل: يا زاني أو أنت زاني، أو نحو ذلك، فقال ذلك الرجل: لا، بل أنت وجب الحد عليهما؛ لأن معنى قوله: بل أنت، بل أنت زان؛ لأن كلمة بل كلمة عطف يستدرك بها الغلط، فيصير الخبر المذكور في الأول مذكورا في الثاني، فيصير كل منهما قاذفا للآخر، فإن قلت: قد صرحوا بأنه لو قال لأحد: يا خبيث ونحو ذلك من ألفاظ يجب فيها التعزير، فقال: لا بل أنت لم يعزر، فما وجه الفرق؟ قلت: وجهه إن التعزير حق العباد، فإذا تشاتما تساويا فلا تعزير على أحد منها، بخلاف القذف، فإن فيه حق الله، فلا يلزم من تساويهما سقوط الحد.

Mas'alah: What is the ruling on slandering someone who engaged in unlawful intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2288

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Qadhf (False Accusation of Zina)

(ولا بقذف من وطئ[(1) (1) قوله: ولا بقذف من وطئ... الخ؛ قال في ((الهداية)) : الأصل فيه: إن من وطئ وطئا حراما بعينه لا يجب الحد بقذفه؛ لأن الزناء هو الوطئ المحرم لعينه، وإن كان محرما لغيره يحد؛ لأنه ليس بزنا، فالوطي في غير الملك من كل وجه أو من وجه حرام لعينه، وكذا الوطئ في الملك والحرمة مؤبدة، فإن كانت الحرمة مؤقتة فالحرمة لغيره، وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يشترط أن تكون الحرمة المؤبدة ثابتة بالإجماع أو بالحديث المشهور؛ لتكون ثابتة من غير تردد. انتهى. وفي ((النهاية)) : اعلم أن الحرمة على وجهين: أحدهما حرام لعينه، وذلك ينشأ من شيئين: أحدهما الوطئ في غير الملك، إما من كل وجه كوطئ الأجنبية أو من وجه كوطئ الجارية المشتركة بينه وبين آخر، والثاني: بوطئ المرأة التي هي حرام عليه على سبيل التأبيد، وإن كان في ملكه كوطئ أمته وهي أخته من الرضاع فلا يجب حد قاذفه، وما سواهما من الوطئ فمن قبيل ما هو حرام لغيره، كوطئ أمته المجوسية، وبمثله لا يسقط الإحصان.

[

Mas'alah: What is the ruling on slandering a woman who committed adultery while a disbeliever or a mukatab who died with sufficient assets?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2290

ولا بقذف من زنت في كفرها [(1)] ، ومكاتب [(2)] مات عن وفاء): أي لا حد بقذف مكاتب مات وترك مالا يفي ببدل الكتابة؛ لأن الحد إنما يجب بقذف الحر، وفي حرية هذا المكاتب اختلاف الصحابة(3) – رضي الله عنهم –. (1) قوله: ولا بقذف من زنت في كفرها؛ إطلاقه يشمل الحربي والذمي، وما إذا كان الزنى في دار الحرب أو في دار الإسلام، وما إذا قال له: زنيت، وأطلق، ثم أثبت أنه زنى في كفره، أو قال له: زنيت حال الكفر، فهو كما قال المعتق: زنيت وأنت عبد. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: ومكاتب؛ عطف على قوله: من زنت، يعني لا يحد بقذف مكاتب مات قبل أن يؤدي بدل الكتابة، وترك ما لا يفي أداء ما كوتب عليه؛ لأن الصحابة اختلفوا في حرية مثل هذا المكاتب، فمنهم من قال: إنه حر في آخر جزء من حياته، ومنهم من قال: إنه عبد على ما سيأتي تفصيله إن شاء الله في (كتاب المكاتب) فكونه حرا صار مشكوكا ومختلفا فيه، فيسقط الحد عن قاذفه، فإنه لا حد إلا بقذف من هو حر قطعا. (3) قال بعضهم: مات حرا، وهو مذهب علي عبد الله بن مسعود – رضي الله عنهم –، وقال بعضهم: مات عبدا، وهو مذهب زيد بن ثابت. ينظر: ((البناية)) (5: 510) .

(وحد بقذف من وطأ حراما [(1)] لغيره كوطء عرسه حائضا، أو وطء مملوكة حرمت مؤقتة: كأمة مجوسية [(2)] ، أو مكاتبة(3))؛ فإن حرمة الأولى مؤقتة إلى زمان الإسلام، والثانية إلى زمان العجز. وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – وطء المكاتبة يسقط الإحصان [(4)] . (1) قوله: حراما لغيره؛ أي وطئ وطئا هو حرام

لغيره، كالوطئ حالة الحيض والنفاس، فإنه محرم لعلة الأذى، لا لفوات ملك أو نقصان فيه، ومثله وطئ الزوجة التي ظاهر منها قبل أداء كفارة الظهار، والصائمة صوم فرض. (2) قوله كأمة مجوسية؛ ومثلها الأمة المزوجة والمشتراة شراء فاسدا؛ لأن الشراء الفاسد يوجب الملك، بخلاف النكاح الفاسد؛ فإن الملك لا يثبت فيه، فلذا لا يسقط إحصانه بالوطئ فيه، فلا يحد قاذفه. كذا في ((الفتح)) . (3) في ت و ج و ق: مكاتبته. (4) قوله: يسقط الإحصان؛ وهو قول زفر رح؛ لأن الملك زائل في حق الوطئ، ولهذا يلزمه العقر بالوطئ، ونحن نقول: ملك الذات باق، والحرمة لغيره، إذ هي مؤقتة إلى فسخ الكتابة. كذا في ((الهداية)) .

(كمجوسي [(1)] نكح أمه، فأسلم، ومستأمن [(2)] قذف مسلما [هنا] (3)): أي حد [(4)] بقذف مجوسي كذا، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما، فإن عنده لنكاح المحارم حكم الصحة فيما بينهم خلافا لهما. وقوله(5): ومستأمن؛ بالرفع عطف على الضمير المستتر في: حد. (1) قوله: كمجوسي... الخ؛ يعني قذف رجل كان مجوسيا، فنكح في حال كفره بأمه أو أخته أو غيرهما من المحارم بناء على أن المجوس يجوزون النكاح بالمحارم ثم أسلم، فيحد القاذف عنده؛ لأن نكاح المحارم في حال الكفر صحيح عنده، بناء على اعتقادهم، وعندهما: لا صحة له، فلا حد بقذفه، وقد مر تفصيل هذا الخلاف في باب النكاح الرقيق والكافر من (كتاب النكاح) . (2) قوله: ومستأمن؛ أي كافر حربي دخل دارنا بأمان، وإنما يحد حد القذف؛ لأنه التزم إيفاء حقوق العباد، وحد القذف فيه حق العبد، بخلاف حد الزناء والسرقة، فإن حق الله فيه غالب، فلا يحد بهما المستأمن، وأما الذمي فيحد في الكل إلا في الخمر. كذا في ((غاية البيان)) ، وفي ((السراجية)) : إذا اعتقدوا حرمة الخمر كانوا كالمسلمين، وفيها أيضا: لو سرق الذمي أو زنى فأسلم إن ثبت

بإقراره أو بشهادة المسلمين حد وإن بشهادة أهل الذمة لا. انتهى. (3) سقطت ص و ق، وفي ب و م: هذا، وفي ف: هاهنا. أي في دار الإسلام؛ لأن فيه حق العبد، وقد التزم ايفاء حقوق العباد. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 74) . (4) قوله: أي حد؛ أشار به إلى أن في قوله: كمجوسي تشبيه لمن وطئ حرام لغيره به في أن قذفهما يوجب الحد. (5) في م: قوله.

Mas'alah: When does a single prescribed penalty suffice for multiple offenses in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2293

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Combination and Interference of Penalties

(وكفى حد [(1)] (2) لجنايات(3) إن اتحد جنسها، فإن اختلف لا): هذا عندنا. (1) قوله: وكفى؛ حد التنوين فيه للوحدة؛أي حد واحد، والحاصل: إنه إذا ارتكب رجل جنايات متعددة موجبة للحد، فلا يخلو إما أن تكون مختلفة الجنس كما إذا زنى وسرق وشرب الخمر وقذف محصنا، وإما أن تكون متحددة الجنس، كما إذا قذف مرارا أو زنى فعلى الأول يقام عليه حد كل من الجنايات على حدة، ولا يكتفي بحد واحد؛ لأن المقصود من كل واحد غير المقصود من الآخر، والزجر الحاصل بحد لا يحصل بحد آخر، فلا يمكن التداخل، وعلى الثاني يقام عليه حد واحد، كما إذا قذف مرارا، سواء اتحد المقذوف أو تعدد، وسواء كان تعدد القذف بكلمة أم بكلمات، في يوم أم أيام، وفي ((المحيط)) و ((التبيين)) : لو ضرب للزنى أو للشرب بعض الحد فهرب ثم زنى أو شرب ثانيا حد حدا مستأنفا، ولو كان ذلك في القذف، فإن حضر الأول والثاني جميعا أو الأول كمل الأول، ولا شيء للثاني للتداخل، وإن حضر الثاني وحده يحد حدا مستقبلا للثاني، ويبطل الأول؛ لعدم

دعواه. انتهى. وفي ((التبيين)) : أيضا، قذفه فحد ثم قذفه لم يحد ثانيا؛ لأن المقصود وهو إظهار كذبه ورفع العار بالأول حصل. انتهى. وفي ((الفتح)) : لو قذف شخصا فحد به ثم قذفه بعين ذلك الزنى، بأن قال: أنا باق على نسبتي إليه الزنى الذي نسبته إليه، لا يحد ثانيا، أما لو قذفه بزنى آخر حد به. انتهى. (2) في ق: احد. (3) في ت و ج و ف و ق: بجنايات.

Mas'alah: What is the Shafi'i view on the non-interference of hadd penalties for repeated slander?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2294

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Combination and Interference of Penalties

وعند الشافعي(1) - رضي الله عنه - إن اختلف المقذوف، أو المقذوف به، وهو الزنا، كما إذا قذف زيدا وعمرا، أو قذف زيدا بزنا [ثم بزنا] (2) آخر لا يتداخل [(3)] ، أما إذا قذف زيدا بزنا واحد، وكرر هذا القذف يتداخل، وهذا بناء [(4)] على أن حق العبد فيه غالب عنده. وأما عندنا لما كان حق الله تعالى غالبا يتداخل إذ المقصود الانزجار، أما إذا اختلف(5) الجنايات، فالمقصود من كل واحد غير مقصود من الآخر [(6)] ، فلا يتداخل.

Mas'alah: What is the maximum and minimum number of lashes for ta'zir punishment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2296

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Ta'zir (Discretionary Punishment)

]، وأصله من العزر، بمعنى الرد والردع، (أكثره تسعة وثلاثون سوطا، وأقله ثلاث [(1)]): لأن التعزير ينبغي أن لا يبلغ الحد [(2)] ، وأقل الحد أربعون [(3)] ، وهي حد العبد في القذف والشرب، وأبو يوسف – رضي الله عنه – اعتبر حد الأحرار، وهوثمانون، ونقص عنها سوطا في رواية، وخمسة في رواية. (1) قوله: وأقله ثلاثة؛ لأن ما دونها لا يقع به الزجر، وقيل: إن الأدنى غير مقدر بل على ما يراه الإمام زجرا، وهو يختلف باختلاف الأشخاص. (2) قوله: أن لا يبلغ الحد؛ لحديث: ((من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين)) ، أخرجه محمد بن الحسن في كتاب ((الآثار)) والبيهقي. (3) قوله: أربعون؛ قال في ((العناية)) : هذا هو الحق؛ لأن من اعتبر حد الأحرار فقد بلغ حدا، وهو حد العبد، والتنكير في الحديث ينافيه.

Mas'alah: What is the discussion regarding the textual basis for the hadd punishment for drinking versus slander?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2298

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Shurb al-Khamr (Drinking Alcohol)

أقول[(1) (1) قوله: أقول... الخ؛ إيراد على ما عللوا به الترتيب بوجهين: أحدهما إن حد القذف ثابت بنص الكتاب، بخلاف حد الشرب، فإنه لم يدل عليه نص، وثانيهما: إن حد الشرب قيس على حد القذف كما مر ذكره، ومن المعلوم أن ما ثبت بالنص وهو مقيس عليه أرجح، وأقوى بالنسبة إلى ما لم يدل عليه نص بل ثبت بالقياس، ويرد عليه من وجوه: أكثرها مما خطر ببالي في هذا الحين، الأول: إن حد الشرب أيضا ثبت بالنص وهو حديث: ((من شرب الخمر فاجلدوه)) إلى غير ذلك من الأحاديث على ما مر ذكر بعضها، وجوابه من وجهين: أحدهما: إن المراد بالنص

نص الكتاب، فلا ينافيه ثبوت حد الشرب بالحديث، وفيه: ضيف ظاهر؛ فإن قوله: قيس صريح في أنه ثابت بالقياس لا نص فيه من الكتاب والسنة، إذ لا حاجة إلى القياس بعد ورود الكتاب والسنة، وثانيهما: إن المراد بحد الشرب هاهنا هو المقدار المعين، فإن ثبوت حد الشرب بأصله، وإن كان بالنسبة المرفوعة لكن تقديره ثبت بالقياس، والثاني: إن حد الشرب لم يثبت بالقياس بل بإجماع الصحابة، نعم سند الإجماع هو القياس، وقد ثبت في موضعه إن الحكم يستند إلى الإجماع لا إلى سنده، والثالث: إن بعد تسليم ثبوته بالقياس لا يخفى إن لحد الشرب مرجحات على حد القذف منها ما مر إن حد الشرب متيقن، وسبب حد القذف محتمل. ومنها: إن شارب المسكر قلما يخلو من القذف، فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف غالبا، فتتحقق من الشارب جنايتان، ومن القاذف جناية واحدة. ومنها: إن حد الشرب ثابت بالإجماع وبالقياس على حد القذف، وحد الشرب مخالف للقياس. وبالجملة: فبالنظر إلى هذه المرجحات حكموا بجعل ضرب حد الشرب أشد من ضرب حد القذف، على أن القذف سوى الضرب عقوبة أخرى أيضا، وهي عدم قبول شهادة القاذف أبدا، كما دل عليه النص، فناسب أن يجعل ضربه أخف؛ لئلا يلزم التغليظ الشديد، بخلاف حد الشرب، فليس للشرب جزاء سوى الجلد، فناسب تشديده.

Mas'alah: What is the ruling on the hadd punishment for slander being based on the Quran and for drinking being based on analogy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2299

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Shurb al-Khamr (Drinking Alcohol)

]: حد القذف ثابت بالنص، وهو قوله تعالى: {فاجلدوهم ثمانين جلدة} ، وحد الشرب قيس على حد القذف(1). (1) رد ملا خسرو في ((درر الحكام)) (2: 75) ، وابن كمال باشا في ((الايضاح)) (ق80/أ) ، واللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (2: 309) على اعتراض الشارح، فقال ملا خسرو: جناية الشرب مقطوع بها وجناية القذف لا؛ لاحتمال كون القاذف صادقا في قذفه وعجزه عن إقامة البينة لا يدل على كذبه لاحتمال غيبة شهوده أو آبائهم عن أدائها؛ ولأن شارب الخمر قلما يخلو عن القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف فيتحقق منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة؛ فلهذا كان ضربه أخف من ضرب الشارب وإن كان منصوصا عليه، فاضمحل ما قال صدر الشريعة؛ لأن حد الشرب لم يثبت بالقياس، بل بإجماع الصحابة غايته أن سند الإجماع هو القياس، وقد تقرر في الأصول أن الحكم يستند إلى الإجماع لا بسنده.اهـ.

Mas'alah: What is the ruling on calling someone 'mu'ajir' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2305

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Qadhf (False Accusation of Zina)

] (7) بالجربز [(8)] الخب(9)، فلهذا لا يجب الحد.

Mas'alah: Was the hadith of the 'Urayniyyun regarding mutilation abrogated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2405

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Hiraba (Brigandage/Road Robbery)

العرنيين(1) نسخت [(2) (1) في ف: عرنيين. وفي س: العرنين. وحديث العرنيين هو: عن أنس – رضي الله عنه: (إن ناسا من عرينة قدموا على رسول الله – صلى الله عليه وسلم – المدينة فاجتووها، فقال لهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم: إن شئتم أن تخرجوا إلى إبل الصدقة فتشربوا من ألبانها وأبوالها ففعلوا فصحوا، ثم مالوا على الرعاة فقتلوهم وارتدوا عن الإسلام وساقوا ذود رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فبلغ ذلك النبي – صلى الله عليه وسلم – فبعث في إثرهم فأتي بهم فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وتركهم في الحرة حتى ماتوا) في ((صحيح البخاري)) (6: 2495) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1296) ، واللفظه له، وغيرهما. (2) قوله: نسخت؛ قال الزيلعي في ((نصب الراية)) : قال قتادة: وبلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم كان بعد ذلك يحث على الصدقة وينهى عن المثلة)) ، وفي لفظ لهما أي للبخاري ومسلم، قال قتادة: فحدثني محمد بن سيرين: إن ذلك قبل أن تنزل الحدود، وفي لفظ للبيهقي: قال أنس: فما خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد هذا خطبة إلا نهى فيها عن المثلة، وقال في ((المعرفة)) : حديث العرنيين إما أن يحمل على النسخ كما روى عن ابن سيرين وقتادة، وبه قال الشافعي، أو يحمل على أنه فعل بهم ما فعلوا بالرعاء، وقد جاء مصرحا عند مسلم عن أنس قال: إنما سمل النبي صلى الله عليه وسلم أعين أولئك؛ لأنهم سملوا أعين الرعاة، وقال أبو الفتح اليعمري في ((سيرته)) : من الناس من زعم أن حديث العرنيين منسوخ بآية المائدة: {إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله} الآية، ومن الناس من أبى ذلك لما وقع الاختلاف في سبب نزولها، وقد ذكر البغوي وغيره لها قصة أخرى، وأيضا فليس فيها أكثر مما تشعر به لفظة: إنما من الاقتصار في حد الحرابة على ما في الآية، وأما من زاد على الحرابة جبايات أخر، كما فعل أولئك، حيث زادوا بالردة وسمل أعين الرعاء وغير ذلك، وروى ابن سعد في خبرهم: إنهم قطعوا يد الراعي ورجله،

وغرزوا الشوك في لسانه وعينيه حتى مات، فليس في الآية ما يمنع من التغليظ عليهم والزيادة في عقوبتهم، فهذا ليس بمثل'، والمثلة ما كان ابتداء من غير جزاء، وقد جاء في ((صحيح مسلم)) : إنما سمل النبي صلى الله عليه وسلم أعينهم لأنهم سملوا أعين الرعاء، ولو أن شخصا بغى على قوم جبايات في أعضاء متعددة فاقتص منه للمجني عليه لما كان التشويه الذي حصل من المثلة المنهي عنها، وإذا اختلفت في نزول الآية الأقوال، وتطرق إليها الاحتمال فلا نسخ. انتهى كلامه. قلت: ومما يدل على نسخ حديث العرنيين بالآية ما رواه الواقدي في كتاب ((المغازي)) : حدثني اسحق عن صالح مولى التوأمة عن أبي هريرة قال: لما قطع النبي صلى الله عليه وسلم أيدي أصحاب اللقاح وأرجلهم وسمل أعينهم نزلت هذه الآية: إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله] الآية، فلم تسمل بعد ذلك عين، قال: وحدثني أبو جعفر – رضي الله عنهم: قال ما بعث النبي صلى الله عليه وسلم بعد ذلك بعثا إلا نهاهم عن المثلة. انتهى كلام الزيلعي.

Mas'alah: Is the apostasy of a discerning child valid in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2534

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Apostasy (Ridda) and Its Penalties

(وصح [(1)] ارتداد صبي يعقل(2) [(3)] وإسلامه [(4)] ، ويجبر عليه [(5)] ، ولا يقتل(6) إن أبى): هذا عندنا، وعند الشافعي(7) (1) قوله: وصح؛ يعني لو كان الصبي مسلما تبعا، أو حقيقة فارتد يصح ارتداده فلو مات له قريب مسلم بعد ردته لا يرث منه. (2) الصبي الذي يعقل هو الذي يعقل أن الإسلام سبب النجاة، ويميز الخبيث من الطيب، والحلو من المر. ينظر: ((أنفع الوسائل)) (ص58) . (3) قوله:

يعقل؛ قيد به لأنه لو لم يكن عاقلا ومميزا لا يصح ارتداده؛ لأن إقراره لا يدل على تغيير العقيدة، وكذا المجنون والسكران الذي لا يعقل. كذا في ((الهداية)) (2: 169-170) ، وذكر الطرسوسي في ((أنفع الوسائل)) (ص58) : إن الصبي العاقل هو الذي يعقل أن الإسلام سبب النجاة، ويميز الخبيث من الطيب، والحلو من المر، وقدر في ((المجتبى)) : بالسن بأن يكون ابن سبع، وهو مأخوذ من حديث: ((مروا صبيانكم بالصلاة وهم أبناء سبع)) [((المستدرك)) (1: 38) ، و ((سنن أبي داود)) (1: 230) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (1: 230) ، وغيرها، قال الترمذي: حسن، وقال الحاكم والبيهقي: صحيح على شرط مسلم. ينظر: ((خلاصة البدر المنير)) (1: 92)] . (4) قوله: واسلامه؛ عطف على قوله: ارتداده؛ يعني يصح إسلامه وتترتب عليه أحكامه، فلا يرث أبويه الكافرين، ويرث أقاربه المسلمون، ولا يصح نكاحه بالمشركة وغير ذلك من الأحكام. (5) قوله: ويجبر عليه؛ هذا مبني على صحة ارتداده: يعني إذا ارتد يجبر على الإسلام بالضرب والحبس ونحوهما؛ لأن الإسلام نافع له، وإنما لا يقتل كما يقتل المرتد البالغ؛ لأن القتل موضوع عن الصبيان والنساء على ما مر. (6) في ت و ج و ص و ق: قتل. (7) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (4: 137) ، و ((التنبيه)) (ص141) ، وغيرها.

Mas'alah: How many witnesses are required for proving adultery?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3147

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Evidence and Testimony in Hudud Cases

للزنا: أربعة رجال [(1) (1) قوله: أربعة رجال؛ لقوله تعالى: {واللاتي يأتين الفاحشة

من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم} [النساء: 15] ، وقوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء} [النور: 4] ، ولقوله – صلى الله عليه وسلم: ((ائت بأربعة يشهدون على صدق مقالتك)) [ورد بمعناه عند أبي يعلى(5: 207) من حديث أنس – رضي الله عنه – فقال فيه: ((أربعة شهود وإلا فحد في ظهرك)) ، وأصله في البخاري(4: 1772) من حديث ابن عباس – رضي الله عنه – إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال لهلال بن أمية: ((البينة وإلا حد في ظهرك)) ، ينظر: ((الدراية)) (2: 94) ، و ((نصب الراية)) (3: 306)] . وهذه الألفاظ موضوعة للمذكر دون المؤنث، وقد انعقد الإجماع على اشتراط الذكور فيه؛ لأن الله تعالى يحب الستر على عباده، وأوعد بالعذاب من أحب إشاعة الفاحشة على المؤمنين، كما تلونا عليك، وفي اشتراط الأربعة على هذه الفاحشة قلما يتحقق، ووجب على ما نسب إلى هذه الفاحشة الحد إن كان أجنبيا، واللعان إن كان زوجا، وكل ذلك يؤكد معنى الستر، ويمنع من الإظهار. كذا في ((التبيين)) (4: 208) ، وغيره. وعن عطاء وحماد: ولو شهد ثلاثة رجال وامرأتان في الزنا قبلوا؛ لإطلاق قوله تعالى: {أربعة منكم} [النساء: 15] ، والتاء لا تدخل في العدد، إلا إذا كان معدوده مذكرا. ولنا: ما روى ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (5: 533) : عن حفص بن حجاج عن الزهري أنه قال: مضت السنة من رسول الله – صلى الله عليه وسلم – والخليفتين من بعده أن لا تجوز شهادة النساء في الحدود؛ ولأن في شهادة النساء شبهة البدلية، قال الله تعالى: {فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان} ، وليست ببدل حقيقة؛ لأن البدل الحقيقي لا يصار إليه مع القدرة على الأصل، ولا شك في جواز المصير إلى استشهاد المرأتين والرجل، مع القدرة على استشهاد الرجلين، وحقيقة البدلية غير محتملة في الحدود، حتى لا تقبل الشهادة على الشهادة فيها، فكذلك شبهة البدلية اعتبار الشبهة بالحقيقة؛ لأن الشبهة فيما تسقط بالشبهات كالحقيقة.

كذا في ((كمال الدراية)) ، وغيره.

.[

Mas'alah: What is the ruling on the prescribed penalty for adultery under duress from the sultan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4000

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Zina (Adultery/Fornication)

] فلا تبين عرسه [(1)] ...(2)، ولو زنى يحد [(3)] إلا إذا أكرهه السلطان)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما لا يحد. أقول: كون الإكراه مسقطا للحد متفق عليه فيما بينهم، بل هذا الاختلاف إنما هو في تحقق الإكراه من غير السلطان، [[فإن عند] (4) أبي حنيفة – رضي الله عنه – الإكراه لا يتحقق من غير السلطان، فالزنا لا [يمكن أن] (5) يكون مع الإكراه فيحد، وإذا](6) أكرهه(7) السلطان فزنى لا يحد لوجود الإكراه [هنا] (8) ، وعندهما الإكراه يتحقق من السلطان وغيره، فلا يحد في الصورتين. (1) قوله: فلا تبين عرسه؛ لأن الردة تتعلق بالاعتقاد، ألا ترى أنه لو كان قلبه مطمئنا بالإيمان لا يكفر، وفي اعتقاده الكفر شك، فلا يثبت البينونة بالشك، فإن قالت المرأة: قد ثبت منك، وقال هو: قد أظهرت ذلك وقلبي مطمئن بالإيمان، فالقول قوله استحسانا؛ لأن اللفظ غير موضوع للفرقة، والفرقة بتبدل الاعتقاد ومع الإكراه لا يدل هذا اللفظ على التبدل فكان القول قوله، بخلاف الإكراه على الإسلام، حيث يصير به مسلما؛ لأنه لما احتمل الإسلام الوجود واحتمل اللفظ وتردد بين قصد الوجود وعدمه، رجحنا الإسلام في الحالين؛ لأنه يعلو ولا يعلى. كذا في ((الهداية)) (3: 279) . (2) في ف زيادة: (فإن ادعت البينونة،

فقال أظهرتها وقلبي مطمئن بالإيمان صدق) : أي لا تبين امرأته. (3) ه: ولو زنى يحد... الخ؛ أي وإن أكره على الزنا فزنى وجب عليه الحد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، إلا أن يكرهه السلطان فلا يحد، وعندهما: لا يحد، أقول: كون الإكراه... الخ. (4) في ص و ف: فعند. وفي ب: قعند. (5) زيادة من أ و م. (6) العبارة في ص: وغيره، فلا يحد، فإذا. (7) في أ و ب و ص و م: أكره. (8) سقطت من ب.

Mas'alah: What is the penalty for drinking wine even if not intoxicated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4283

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Shurb al-Khamr (Drinking Alcohol)

ويحد شاربها وإن لم يسكر،

Mas'alah: Is the drinker of wine dregs subject to the hadd penalty without intoxication?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4290

Index: Kitab al-Hudud (Prescribed Penalties) > Hadd for Shurb al-Khamr (Drinking Alcohol)

(ولا يحد شاربه [(4)] بلا سكر)، فإن في الخمر إنما يحد بشرب القليل؛ لأن قليل الخمر يدعو إلى الكثير، ولا كذلك في الدردي فاعتبر حقيقة [السكر] (5) . (1) قوله: وكره شرب... الخ؛ لأن فيه أجزاء الخمر، والانتفاع بالمحرم حرام؛ ولهذا لا يجوز التداوي به جرحا أو دبرة دابة، ولا أن يسقي صبيا للتداوي، والوبال على من سقاه، وكذا الحال في المحرمات كلها كالبنج والأفيون. [ينظر: ((الهداية)) (4:

113-114)] . (2) دردي: أي العكر. ينظر: ((المصباح)) (ص324) . (3) قوله: والامتشاط به؛ أي استعمال المشط بالدردي، وإنما خص الامتشاط؛ لأن له تأثير في تحسين الشعر، وذلك شيء يضعه بعض النساء؛ لأنه يزيد في بريق الشعر. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص590)] . (4) قوله: ولا يحد شاربه؛ أي شارب الدردي بلا سكر، هذا عندنا: أما عند الشافعي – رضي الله عنه – فيحد؛ لأنه شرب جزء من الخمر، ولنا: إن قليله لا يدعو إلى كثيره، لما في الطباع من النتؤة عنه، فكان ناقصا فأشبه [غير] الخمر من الأشربة، ولا حد فيها إلا بالسكر، ولأن الغالب عليه الثفل، فصار كما إذا غلب عليه الماء بالامتزاج. كذا في ((الهداية)) (4: 114) . (5) سقطت من ف.

كتاب الصيد [(1)] [(2) (1) قوله: كتاب الصيد؛ مناسبة كتاب الصيد بكتاب الأشربة من حيث أن كل واحد من الأشربة والصيد مما يورث السرور إلا أنه قدم الأشربة بحرمتها، اعتبارا بالاحتراز منها ومجانبته ومحاسن المكاسب. كذا في ((العناية)) (9: 21) . (2) قوله: الصيد؛ هو مصدر بمعنى الاصطياد، ثم سمي به الصيد تسمية للمفعول بالمصدر، فصار اسما لكل حيوان متوحش ممتنع عن الآدمي، مأكولا كان أو غير مأكول، لما فيه من تحصيل المنفعة من جلده أو شعره، أو دفع أذاه من الناس، وهو حلال أو حرام؛ لأن الصائد إما أن يكون محرما أو لا؛ فإن كان محرما فهو حرام. وإن لم يكن فإما أن يصطاد في الحرم أو لا، فالأول حرام أيضا، والثاني فهو حلال إن وجد فيه خمسة عشر شرطا، خمسة في الكلب: الاثنان: منها أن يكون معلما وأن يقتل جرما؛ لقوله تعالى: {وما علمتم من الجوارح}
الآية[المائدة:4] ، هذا ظاهر الرواية، وعن الأعظم – رضي الله عنه: إنه لا يشترط الجرح، وقد عبر عنهما المصنف – رضي الله عنه – بقوله: بشرط علمهما

وجرحهما؛ أي علم ذي ناب وذي مخلب وجرحهما. والثالث: أن لا يشاركه في الأخذ ما لا يحل صيده، وقد عبر عنه بقوله: أن لا يشاركه الكلب... الخ. والرابع: أن يذهب على سنن الإرسال، وقد عبر عنه بقوله: ولا يطول وقفته. والخامس: أن لا يأكل منه، وقد عبر عنه بقوله: إلا إن أكل الكلب. وخمسة في الصائد: أن يوجد منه الإرسال. وأن يكون من أهل الذبح، بأن يكون مسلما أو كتابيا. وأن لا يشاركه في الإرسال من لا يحل صيده كالمجوسي. وأن لا يترك التسمية عامدا، وقد عبر عن هذه الأربعة بقوله: وإرسال مسلم إياهما مسميا. والخامس: أن لا يشغل بين الإرسال والأخذ بعمل آخر، وقد عبر عنه بقوله: وأن لا يقعد عن طلبه... الخ. وخمسة في الصيد: الأول: أن يمنع نفسه عن قصده إما بقوائمه أو بأجنحته، فيخرج منه الحيوانات الأهلية، وقد عبر عنه بقوله: على ممتنع متوحش. والثاني: أن لا يكون من الحشرات. والثالث: أن لا يكون من الحيوانات البحرية، إلا السمك. والرابع: أن لا يكون متعديا أو صائدا بأنيابه أو مخلبه، وقد عبر عن هذه الثلاثة بقوله: يؤكل لأنه لا يؤكل شيء منها. والخامس: أن يموت، بهذا قبل أن يصل إلى ذبحه، وما وجدته في ((المتن)) صريحا، وإن كان بعض عبارته لا يخلو عن الإشارة إليه في الجملة. قال الأكمل بعد نقل هذه الشروط من ((نهاية الخلاصة)) : وفيه تسامح؛ لأن هذه شرائط الاصطياد للأكل بالكلب لا غير،\ على أنه لو انتفى بعضه لم يحرم، كما لو اشتغل بعمل لكن أدركه حيا فذبحه، وكذا إذا لم يمت بهذا، لكنه ذبحه، فإنه صيد، وهو حلال، هذا خلاصة ما قال أخي جلبي في ((حاشيته)) (ص590-591) فليتأمل فيه.

[

KITAB 23

كتاب السرقة

Kitab al–Sariqa (Theft)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب ما يجب فيه القطع

The Chapter on What Requires Amputation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on what necessitates amputation and what does not?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2323

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on What Requires Amputation > Conditions for Amputation (Hirz and Nisab)

[باب ما يقطع به وما لا يقطع] (1) قوله: قطعوا؛ هذا استحسان، والقياس أن يقطع الحامل وحده، وبه قال زفر والأئمة الثلاثة، وجه الاستحسان: إن السرقة مبدؤها الدخول في الحرز، وقد وجد من الجميع فوجب قطع الكل سدا لباب الفسادز كذا في ((الفتح)) . (2) أي سواء خرجوا معه، أو بعده في فوره، أو خرج هو بعدهم في فورهم. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 241) . (3) العبارة في ف: أي وإن كان الأخذ. (4) في العبارة في م: أنه صدر الأخذ.

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on theft by throwing an item out of a secure place?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2352

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on What Requires Amputation > Removal from Hirz (Taking Out vs. Handing Over)

وأما عند الشافعي(1) – رضي الله عنه – يقطع(2) سواء أخذه أو تركه [(3)] في الطريق.

Mas'alah: How does the Hanafi view distinguish between taking after removal and handing over to another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2353

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on What Requires Amputation > Removal from Hirz (Taking Out vs. Handing Over)

قلنا [(1)] : إذا لم يطرأ(2) عليه يد حقيقة(3) كان في حكم يده، فتم بالأخذ بعد الخروج، بخلاف مسألتي المناولة وعدم الأخذ(4).

Mas'alah: What is the ruling on amputation when the right foot is missing or paralyzed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2357

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on What Requires Amputation > Partial or Missing Limbs and Amputation Execution

وكذا إن كانت الرجل اليمنى مقطوعة، أو شلاء؛ لأنه إذا لم يكن للإنسان يد ورجل في طرف واحد، فهو لا يقدر [(7)] على المشي أصلا، وأما من الطرفين فيضع العصا تحت إبطه؛ فيكون قائما مقام الرجل، الفائتة.

BAB 3

باب ما لا يجب فيه القطع

The Chapter on What Does Not Require Amputation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Is the hand cut off for stealing a mosque door?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2330

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on What Does Not Require Amputation > Theft from a Mosque or Bathhouse

(وباب مسجد [(3)])(4)؛ لعدم الاحراز خلافا للشافعي(5) – رضي الله عنه –،

Mas'alah: What items are not subject to amputation for theft due to doubt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2330

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on What Does Not Require Amputation > Theft of Items with Permissible Interpretation for Taking

(ولو محليين[(9) (1) قوله: يقول؛ أي يحتمل أن يقول ذلك، فإن وجود قوله ليس بشرط للدرء. (2) قوله: والكسر؛ هذا مرتبط بآلات اللهو والصليب والشطرنج والنرد. (3) قوله: وباب مسجد؛ وكذا سارق باب كل دار لعدم الحرز، وكذا سارق نعال المصلين من المسجد، وكذا ستار الكعبة. كذا في ((البحر)) . (4) وكذا سارق باب كل دار ، وسارق نعال المصلين من المسجد، وأستار الكعبة. كذا في ((البحر)) (5: 59) ، و ((العمدة)) (2: 319) . (5) ينظر: ((المنهاج)) (4: 163) ، وشرحه ((تحفة المحتاج)) (9: 133) ، وغيرهما. (6) قوله: ومصحف؛ بفتح الحاء المهملة، وتثليث الميم والضم أشهر، كما في ((المصباح)) ، وهو ما كتب فيه القرآن، والوجه في عدم القطع، هو وجود الشبهة الدرئة للحد؛ لأنه يحتمل أن يقول أخذته لأن اقرأ منه القرآن، وأما الكتب العلمية، فإن كانت شرعية فأخذها كأخذ آلات اللهو. (7) في ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (4: 187) يعتبر القطع في

المصحف إذا بلغت قيمته ربع دينار ذهب، وفي ((تحفة المحتاج)) (9: 132) ، و ((التجريد لنفع العبيد)) (4: 220) ، و ((فتوحات الوهاب)) (5: 141) : لا قطع بسرق مصحف وقف للقراءة في المسجد. (8) قوله: وصبي: أي لا قطع بسرقة صبي حر لعدم كونه مالا، وكذا البالغ الحر بالطريق الأولى، وأما سرقة العبد فتوجب القطع إذا كان صغيرا، ولا توجب إذا كان كبيرا؛ لأن العبد مال غير أن أخذ الكبير ليس بسرقة، بل غضب أو خداع على ما سيأتي، والمراد بالكبير هناك المميز الذي يعبر عن نفسه بالغا كان أو غير بالغ، وبالصغير خلافه. كذا في ((البحر)) . (9) قوله: ولو محليين؛ هذا اللفظ في بعض النسخ باليائين، والصواب ما في بعض النسخ محلين بالياء الواحدة: أي لا قطع بسرقة المصحف والصبي، ولو كان عليهما حلية ذهب، أو فضة.

])، يرجع إلى المصحف والصبي، فإن الحلية تبع [(1)] . وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – إن بلغت الحلية النصاب يقطع.

Mas'alah: What is the ruling on theft of a camel from a caravan or a load from an animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2349

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on What Does Not Require Amputation > Theft of Animals and Game

أو نام عليه[(7) (1) قطار: وهو الإبل على نسق واحد، من قطر الإبل تقطيرا: أي جعلها قطارا بعضها على أثر بعض. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص198) . (2) قوله: من قطار؛ بكسر القاف وقد أخطأ صاحب ((الدر المختار)) حيث ضبطه بفتح

القاف، وهو عبارة عن الإبل التي تكون على نسق واحد. (3) قوله: أو حملا؛ أي الحمل الذي على الإبل، أو غيره من الدواب، قال في ((غياث اللغات)) : حمل: بفتح أول، وسكون ثاني: برد اشتن: وبمعنى: بارشكم وباري كه بر كردن برداء ندو بالكسر بادي كه بريشت يا برسر كشند. (4) في ب و م: حفظ. (5) قوله: فإن القائد... الخ؛ علة لعدم القطع بسرقة الجمل من القطار، وبسرقة الحمل، ودفع لما يتوهم من أنه كيف لا يقطع مع وجود الحافظ، وهو الراكب على الإبل، أو القائد هو الذي يقود الدابة، بأخذ الزمام ونحوه وهو قدامها، والسائق هو الذي يسوقها من خلف. (6) قوله: حافظ؛ أي غير من ذكر، ولو كان الحافظ هو الراعي اختلفوا فيه: فقيل: يقطع، وكثير من المشايخ أفتوا بقول البقالي من أنه لا يقطع؛ لأن الراعي لم يقصد حفظ الدواب من السراق بخلاف غيره. كذا في ((النهر)) ، وغيره. (7) قوله: أو نام عليه؛ أشار به إلى أن النوم على حمل يكفي للحفظ، وهذا من المسائل التي ذكروا أن النائم فيها حكمه حكم اليقظان، وقد سردها صاحب ((الأشباه والنظائر)) ، وأصله ما ورد: ((إن صفوان بن أمية رضى الله عنه نام في المسجد وجعل رداءه تحت رأسه فسرقه سارق فأتى به عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر بقطع يده)) ، أخرجه مالك في ((الموطأ)) ، وأبو داود، والنسائي، وابن ماجه، وغيرهم، ويطلب تفصيله من ((التعليق الممجد على موطا محمد)) .

])؛ فإن النوم على الحمل، أو بقرب منه حفظ له.

BAB 4

باب إثبات السرقة

The Chapter on Proving Theft

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the manner of amputation and its proof in theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2353

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Proving Theft > Amputation Procedure and Its Proof

فصل [كيفة القطع، وإثباته] (8) (1) قوله: قلنا... الخ؛ جواب عن قول زفر رحمه الله بحيث يتضمن الجواب عن قول الشافعي، والحاصل أنه فرق بين هذه المسألة وبين مسألة المناولة، فإن طرأان اليد الأخرى هنا أبطل نسبة الأخذ إليه، فأسقط القطع بخلاف ما نحن فيه، فإنه وإن ألقاه في الطريق، لكنه لم تطرأ يد أخرى عليه، فإذا أخذه تم منه فعل السرقة، بخلاف ما إذا تركه، ولم يأخذه فإنه تضييع، وأما مسألة الحمل فسير الدابة يضاف إليه فيكون هو الآخذ. (2) في ف: يطر. (3) العبارة في م: يد غيره حقيقة. وفي س: للحقيقة. (4) حاصله أن الفرق بين هذه المسألة وبين مسألة المناولة: أن طروء اليد الأخرى هنا أبطل نسبة الأخذ إليه، فاسقط القطع بخلاف ما نحن فيه فإنه وإن ألقاه في الطريق لكنه لم تطرأ يد أخرى عليه، فإذا أخذه تم منه فعل السرقة بخلاف ما إذا تركه ولم يأخذه فإنه تضييع. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 327) . (5) في ب: الجمل. (6) في أ و ص: وسير. (7) لسوقه إياه؛ لأن الحمار لو خرج بنفسه لا يقطع السارق؛ لأن للبهيمة اختيارا. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 250) . (8) زيادة من ق.

Mas'alah: What is the difference between theft and adultery regarding the absence of the claimant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2366

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Proving Theft > Theft Involving Absent Parties

ثم عطف على الضمير المستكن(5) [(6)] في قوله: وقطع؛ قوله: (لا من سرق[(7)

(1) قوله: أما غيبة المزنية... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل: إن ترك مخاصمة المسروق منه وغيبوبته لما لم يوجب القطع في السرقة ينبغي أن يكون الأمر ككل في الزنا مع أنه ليس كذلك، فإنهم لو شهدوا بالزنا، وهي غائبة، وجب على الزاني الحد مع احتمال أن تدعى المزنية أمرا يسقط الحد عنهما بعد حضورها، وحاصل الدفع إن المزنية راضية بالزنا، فتكون في دعواها ما يسقط الحد متهمة فلا يعتبر هذا الاحتمال. (2) قوله: راضية بالزنى؛ لأن الزنى وإن كان ابتداؤه بالإكراه، لكن لا بد فيه من الرضى انتهاء عند وجود اللذة. (3) قوله: الذي وعدته؛ حيث قال في شرح قول المصنف: فإن شهدوا بزنى، وهي غائبة حد، وبسرقة من غائب لا لشرطية الدعوى في السرقة دون الزنى على ما يأتي الفرق في (كتاب السرقة) . (4) ص). (5) أي الضمير المستتر. (6) قوله: على الضمير المستكن؛ بتشديد النون على صيغة اسم الفاعل: أي المستتر، وهو ضمير الفاعل الراجع إلى السارق، وهذا يرشدك إلى بطلان قول من قال في شرح ذلك الكلام: إن قوله من سرق منهم فاعل لقوله: قطع. (7) قوله: لا من سرق... الخ؛ قال في ((النهاية)) : حاصله أن المال إذا سرق من السارق، فلا يخلو إما أن تكون السرقة الثانية قبل قطع السارق الأول أو بعده، فإن كانت قبله فحينئذ يقطع الثاني بخصومة الأول؛ لأن السارق الأول بمنزلة الغاصب، وإن كان الأول قد قطعت يده، فالسرقة لم تنعقد موجبة للقطع بوجهين: إحداهما: إن يد السارق لم تبق من الأيدي التي ذكرنا من ملك أو ضمان أو وديعة، فخصومة من هذه صفته لا تعتبر في القطع. وثانيهما: إن السرقة إنما تنعقد موجبة للقطع إذا صادقت مالا معصوما، ولم يبق المال معصوما بعد القطع في حق المالك، ولا في حق السارق الأول إلى هذا أشار في ((المبسوط)) و ((الأسرار)) و ((المحيط)) .

BAB 5

باب الرجوع عن الإقرار بالسرقة

The Chapter on Retracting Confession of Theft

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is Muhammad's ruling on amputation and restitution for a slave's confession of theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2370

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Retracting Confession of Theft > Confession by a Slave

وعند محمد – رضي الله عنه – لا يقطع ولا يرد.

BAB 8

باب النصاب في السرقة

The Chapter on Minimum Threshold for Theft

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the nisab (minimum threshold) for the hadd penalty for theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2317

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Minimum Threshold for Theft > Definition of Nisab for Theft

] مملوك، وهو شرط [(1)])؛ فإن [(2)] محل الفعل شرط للفعل لكونه خارجا عنه محتاجا إليه. (ونصابها [(3)] : قدر عشرة دراهم[(4) (1) قوله: وهو شرط؛ أي كون المسروق مالا محرزا مملوكا شرط لفعل السرقة حيث لا تحقق السرقة شرعا إلا به. (2) قوله: فإن... الخ؛ تعليل لكونه شرطا، وظاهره أن نفس المحل شرط، أو يقال: كون المحل موصوفا بتلك الصفات شرط كما أشرنا إليه. وحاصله أن محل الفعل يكون خارجا عن الفعل، ويكون الفعل محتاجا إليه، فيكون شرطا له. فإن قلت: نفس كون الشيء خارجا محتاجا إليه لا يكفي لكونه شرطا؛ فإن هذا القدر يوجد في السبب أيضا. قلت: السبب يكون مفضيا إلى الفعل، ذا تأثير في إيجاده في الجملة، والشرط ما لا يكون مفضيا، ومن المعلوم أن محل الفعل لا يكون مفضيا إليه، فلا يكون إلا شرطا، ولظهور هذا الأمر لم يذكره الشارح، فاندفع ما أورد عليه بأن تعليله يثبت أعم من المدعى. (3) قوله: ونصابها؛ أي المقدار الذي يجب القطع فيه، وفي ما فوقه، ولا يجب فيما دونه. (4) قوله: قدر عشرة دراهم؛ أشار به إلى أن المعتبر من الفضة هو عشرة دراهم، ومن غيرها مقدارها، والأصل فيه حديث: ((لا تقطع اليد إلا في دينار أو عشرة دراهم)) ، أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) عن ابن مسعود مرفوعا. ومثله روى الطبراني وأحمد في ((مسنده)) ، واسحق بن راهويه، وابن أبي شيبة وغيرهم، وأخرج الطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) عن ابن عباس، وعبد الله بن عمرو بن العاص: كان قيمة المجن الذي قطع فيه رسول الله

عشرة دراهم. وأخرج عن أيمن قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((أدنى ما يقطع فيه السارق ثمن المجن)) ، قال: وكان يقوم يومئذ بدينار. وأخرج عن أم أيمن قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا تقطع يد السارق إلا في جحفة، وقومت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم دينارا أو عشرة دراهم. ومثله أخرجه النسائي وأبو داود والحاكم عن ابن عباس، وأخرج النسائي عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال: كان ثمن المجن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم عشرة دراهم. وأخرج ابن أبي شيبة عن رجل من مزنية مرفوعا: ما بلغ ثمن المجن قطعت يد صاحبه، وكان ثمن المجن عشرة دراهم. وفي الباب أخبار أخر أوردناها في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) . واعترض هنا لوجوه: الأول: إن أخبار التقدير بعشرة دراهم أسانيدها ضعيفة، فلا ينبغي أن يعتبر هنا. وجوابه: إنه ليست جميع أسانيد جميع هذه الأخبار ضعيفة، مع أن الضعف ينجبر بكثرة الطرق. الثاني: إن هذه أخبار آحاد، وتقييد مطلق الكتاب، يعني قوله تعالى: {السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما} بها، خلاف الأصول. وجوابه: إن الآية وإن كانت مطلقة دالة على وجوب القطع في مطلق السرقة، وبه قالت الظاهرية، إلا أنه قد ثبت تقييدها بما تواتر من الأحاديث، فإن الأحاديث الدالة على أنه لا يقطع في كل سرقة، بل له نصاب بلغت مبلغ التواتر، وإن كان خصوص الأحاديث الواردة في التقدير بالعشرة أو بما دونها آحادا . بالجملة؛ ليس هاهنا تقييد القطع بالظني، ونسخ الإطلاق القرآني بأخبار آحاد، بل تقييد القطع بالقطعي، فإن القدر المشترك من الأحاديث الدالة على التقييد متواتر. الثالث: إن أخبار التقدير بالعشرة معارضة بما هو أصح منها، فقد أخرج مالك والبخاري ومسلم وغيرهم، عن ابن عمر رضي الله عنه: ((إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع في ثمن مجن قيمته ثلاثة دراهم)) . وأخرج البخاري ومسلم أيضا مرفوعا: ((لا يقطع السارق إلا في ربع دينار)) . وفي الباب أخبار

كثيرة مخرجة في السنن والمسانيد، وبها احتج الشافعي رحمه الله، ومالك رحمه الله وغيرهما. وجوابه: من وجهين: أحدهما: إن الأحاديث لما تعارضت في مقدار ما يقطع فيه السارق، أخذنا بالأكثر المتيقن، وتركنا الأقل الغير المتيقن. وثانيهما: إن أخبار التقدير بالعشرة وإن كان أكثرها ضعيفا أورثت شبهة في وجوب القطع في أقل من عشرة، وقد ثبت درء الحدود بالشبهات على ما مر فدرءنا الحد عمن سرق أقل من العشرة، وأوجبناه على من سرقها أو ما فوقها، وبهذا ظهر لك دفع ما طعن به العوام على الحنفية من أنهم تركوا في هذا الباب العمل بأحاديث الصحيحين، وهما أصح الكتب بعد كتاب الله، وأخذوا بأخبار ضعيفة، فاحفظ هذا فإنه ينفعك في الدينا وفي الآخرة.

Mas'alah: What is the nisab for theft and the ruling on amputation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2318

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Minimum Threshold for Theft > Definition of Nisab for Theft

[[(1)] مضروبة [(2)]). اعلم أن المال المذكور مقدر بالنصاب، وهو مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة(3). وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – ربع دينار ذهب. وعند مالك(5) – رضي الله عنه – ثلاثه دراهم. (وحكمها: القطع. (1) قوله: دراهم؛ والمعتبر في الدراهم وزن سبعة مثاقيل على ما مر تحقيقه في (كتاب الزكاة) ؛ لأنه المتعارف في عامة البلاد، واستقر عليه الأمر من عهد عمر رضي الله عنه. كذا في ((البناية)) . (2) قوله: مضروبة؛ هذا في ظاهر الرواية، وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله: المضروب وغيره سواء. وجه الأول وهو الأصح كما في ((

الهداية)) وغيرها: إن حديث النصاب ورد بلفظ الدرهم، واسم الدرهم يطلق على المضروب عرفا، ويؤيده أن شروط العقوبات تراعى على صفة الكمال رعاية لكمال الجناية، فلو سرق عشرة تبرا قيمتها أنقص من عشرة مضروبة، لا يجب القطع، ولهذا شرطوا في الدراهم الجودة كما مر. (3) 4.116غم الدرهم ×10= 21.16غم. (4) ينظر: ((الأم)) (6: 158) ، و ((المنهاج)) (4: 158) ، و ((الغرر البهية)) (5: 90) ، وغيرها. (5) ينظر: ((المدونة)) (4: 534) ، و ((المنتقى شرح الموطأ)) (7: 156) ، و ((الفواكه الدواني)) (2: 214) ، وغيرها.

فإن سرق مكلف [(1)] حر أو عبد [(2)] قدر النصاب محرزا بلا شبهة)، احتراز عما يكون في الحرز شبهة، كما إذا سرق من بيت ذي رحم محرم [(3)] ، (بمكان [(4)] : كبيت، أو صندوق، أو بحافظ كجالس في طريق أو مسجد عنده ماله(5)، وأقر بها مرة [(6)])، هذا [(7)] عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –، وعند أبي يوسف [(8)] – رضي الله عنه – لا بد أن يقر مرتين قياسا على الزنا[(9) (1) قوله: مكلف؛ احترز به عن الصبي والمجنون، فإن العقوبة لا تقام عليهما لعدم الجناية منهما. (2) قوله: حر أوعبد؛ قال في ((الهداية)) : العبد والحر في القطع سواء؛ لأن النص لم يفصل، ولأن التنصيف متعذر فيتكامل؛ صيانة لأموال الناس. (3) قوله: كما إذا سرق من بيت ذي رحم محرم؛ سواء سرق مال ذي رحم محرم، أو مال غيره من بيته فلا قطع فيه؛ لوجود الشبهة الدارئة للحد في الحرز، لوجود الإذن بالدخول في بيته من ذي رحم محرم منه، لا سيما إذا كانت بينهما قرابة الولاد. (4) قوله: بمكان؛ تتعلق بقوله: محرزا، قال في ((البحر)) : الحرز على قسمين: حرز بنفسه وهو كل بقعة معدة للإحراز ممنوع عن الدخول فيها إلا بإذن كالدور والحوانيت والخيم والخزائن والصناديق أو بغيره، وهو كل مكان غير معد للإحراز،

فيه حافظ كالمساجد والطرق والصحراء. (5) في ج و ق: مال. أي الجالس عند ماله في الطريق أو في المسجد. (6) قوله: مرة؛ متعلق بقوله: أقر؛ وحاصله إن الإقرار بالسرقة يكفي لإقامة الحد. (7) قوله: هذا؛ إشارة إلى قوله: وأقر بها مرة. (8) قوله: وعند أبي يوسف؛ هذا قوله الأول، ويروي عنه أنه يشترط كون الإقرارين في مجلسين مختلفين، وذكر بشر رجوع أبي يوسف إلى قولهما. كذا في ((البناية)) . (9) قوله: قياسا على الزنا؛ فإنه يشترط فيه الإقرار أربع مرات كما تشترط أربعة شهود.

]، فإن كل إقرار بمثابة شاهد واحد. قلنا [(1)] : إنما يشترط الأربعة في الزنا بالنص على خلاف القياس، وفيما سواه بقي على الأصل، وهو أن المرء مؤاخذ(2) بإقراره. (أو شهد رجلان [(3)] ، وسألهما الأمام كيف هي؟ وما هي؟ ومتى؟ وأين هي؟ وكم هي؟ وممن سرق؟ [فإن] (4) بيناها قطع)(5). (1) قوله: قلنا... الخ؛ جواب عن قول أبي يوسف رح من قبلهما، وحاصله إن مقتضى القياس في الزنا أيضا أن يعتبر الإقرار مرة واحدة، فاشتراط الأربع فيه بالنص الوارد فيه على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره. (2) في س: وأخذ، وفي م: مؤخذ. (3) قوله: أو شهد رجلان؛ عطف على قوله: وأقر بها، وأشار بذكر الرجلين إلى أن لا يشترط فيه أن يشهد أربعة وإنما ذلك في حد الزنا فحسب، وفيما سواه من الحقوق يكتفي بشهادة اثنين. وإلى أنه لا تقبل في هذا الباب شهادة النساء على ما سيأتي ذكره إن شاء الله في (كتاب الشهادات) ، وذكر في ((كافي الحاكم)) وغيره: إنه لو شهد بالسرقة رجل وامرأتان لم تقبل ذلك للقطع، وتقبل في حق المال، وكذا الشهادة على الشهادة. (4) في أ و ب و ت و ج و س و ص و ف و ق: و. (5) أي الشاهدان، أما المقر فيسأل عن الكل إلا الزمان؛ لأن التقادم لا يمنع الإقرار. ينظر: ((الدر المنتقى))

. (615 :1)

BAB 10

باب السرقة في الشركة والوديعة

The Chapter on Theft in Partnership and Deposit

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on stealing property in which the thief has a share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2335

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Theft in Partnership and Deposit > Theft Involving Shared Ownership (Partners, Co-owners)

(ومال له فيه شركة، ومثل حقه [(1)] حالا [(2)] ، أو مؤجلا): أي إن كان له على آخر دراهم سواء كانت حالة، أو مؤجلة فسرق مثلها، (ولو بمزيد [(3)])؛ لأنه بمقدار حقه يصير شريكا [فيه] (4) .

BAB 11

باب تكرار السرقة

The Chapter on Repeated Theft

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on repeated theft according to Abu Yusuf and al-Shafi'i?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2336

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Repeated Theft > Comparison with Maliki and Shafi'i Rulings

وأما عند أبي يوسف والشافعي رحمه الله تقطع؛ لقوله[(1) (1) قوله: لقوله؛ هذا الحديث أخرجه الدارقطني في ((سننه)) بسند فيه الواقدي، وهو متكلم فيه مروفوعا: ((إذا سرق السارق فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله، فإن عاد فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله)) ، وأخرج أبو داود جيء بسارق إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله إنما سرق، قال: فاقطعوه فقطع، ثم جيء به الثانية فقال: اقتلوه فقالوا: يا رسول الله إنما سرق، فقال: اقطعوه فقطع، وهكذا في الثالثة والرابعة، وفي الخامسة قال: اقتلوه، قال جابر: فانطلقنا به فقتلناه، ثم اجتررناه وألقيناه في البئر، ورمينا عليه الحجارة)) ، وفي سنده ضعف، والحديث منكر قاله النسائي، وأخرجه الدارقطني من طرق كلها ضعيفة، وأبو نعيم في ((حلية الأولياء)) بلفظ من سرق متاعا: ((فاقطعوا يده، فإن سرق فاقطعوا رجله، فإن سرق فاقطعوا يده، فإن سرق فاقطعوا رجله، فإن سرق فاضربوا عنقه)) وضعفه أبو نعيم، وفي الباب روايات أخر دالة على قطع القوائم الأربع من السارق وعلى قتله في الخامسة كلها ضعيفة كما بسطه الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) ، وابن حجر في ((تخريج أحاديث الهداية)) ، فهذه الأحاديث استدل الشافعي رحمه الله بما ورد منها بلفظ: العود؛ على أن السارق إذا عاد إلى سرقة ذلك الشيء الذي سرقه أولا، وقطع فيه قطع فيه ثانيا، وشيدوا مذهبه بأن القطع إنما هو جزاء السرقة، وهي متعددة فيكون القطع متكررا، ولا ينافي توحد الشيء المسروق تعدد فعل

السرقة. والجواب من قبل أبي حنيفة رحمه الله: إن الأحاديث التي استند بها في هذا الباب كلها ضعيفة، وعلى تقدير صحتها نقول: المراد العود إلى السرقة لا إلى المسروق، وهو الظاهر الذي تتبادر إليه الأفهام الصحيحة.

Mas'alah: What is the Hanafi argument against cutting the hand of a repeat thief?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2337

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Repeated Theft > Hanafi Evidence Against Amputation for Third Theft

ولنا: إن عصمة[(2) (1) عن أبي هريرة عن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: (إذا سرق السارق فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله، فإن عاد فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله) في ((سنن الدارقطني)) (3: 181) ، قال الزيعلي في ((نصب الراية)) (3: 3: 368،372) فيه سنده الواقدي، وفيه مقال. (2) قوله: إن عصمة... الخ؛ قال ابن ملك في ((شرح المنار)) عند قول مؤلف ((المنار)) في (بحث الخاص) : وبطلان عصمة المسروق بقوله تعالى: {جزاء} لا بقوله: {فاقطعوا} ، اعلم أن القطع في السرقة مع الضمان لا يجتمعان عندنا. وقال الشافعي رحمه الله: يجتمعان لأنهما مختلفان حكما؛ لأن الضمان يجبر المحل، والقطع للزجر وسببا؛ لأن سبب القطع الجناية على حق الله، وسبب الآخر الجناية على حق الغير، ومحلا؛ لأن محل أحدهما اليد، ومحل الآخر الذمة، فمن قال: القطع موجب لانتفاء الضمان؛ لقوله عليه السلام: {لا غرم على السارق بعدما قطعت يمينه} لم يكن عاملا بهذا الخاص، وهو قوله تعالى: {فاقطعوا} فإن الآيت لا تبيء عن إبطال العصمة، فأشار المصنف رحمه الله إلى جوابه بقوله: وبطلان... الخ؛ يعني سقوط عصمة المال

ثبت بإشارة قوله: جزاء؛ لأن الجزاء في الإطلاقات الشرعية إذا استعمل في العقوبات يراد بها ما يجب حقا لله تعالى في مقابلة فعل العبد؛ ولأن الجزاء مصدر جزى بمعنى: كفى، وهو يدل على أن القطع جزاء كامل للسرقة، ولا يكون ذلك إلا بكمال الجناية، وهي إنما تكمل إذا كانت واقعة على حق الله؛ لأنها جناية من جميع الوجوه، والجناية على حق العبد جناية من وجه؛ لأنه مباح نظرا إلى ذاته، وإنما حرم حفظا له على المالك، فوجب نقل العصمة إلى الله ليكون حراما؛ لعينه، فلو بقيت العصمة في المال من جهة العبد لا يكون حراما لعينه. فإن قلت: لو انتقلت العصمة إلى الله يلزم أن لا يقطع كما في سرقة الخمر. قلنا: من شرط القطع أن يكون المال معصوما قبل السرقة حقا للعبد، والخمر ليس كذلك، وليس من ضرورة انتقال العصمة انتقال الملك إلى الله؛ لأنه لو انتقل إليه لصار مباحا، وامتنع القطع، فالمسروق مملوك لمالكه؛ ولهذا لو وجده قائما بعينه، فله استرداده، وانتقال العصمة دون الملك مشروع كالعصير إذا تخمر يبقى مملوكا ولا يبقى معصوما.

BAB 12

باب النبش والاختلاس

The Chapter on Grave Robbing and Snatching

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the difference between khals and nahb in Hanafi theft law?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2333

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Grave Robbing and Snatching > Comparison of Khals and Nahb in Theft Law

وخلس(1)، ونهب(2) [(3)] ، ونبش[(4) (1) خلس: وهو أن يأخذ من اليد بسرعة جهرا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 618) . (2) نهب: وهو أن يأخذ على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة أو قرية. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 80) . (3) قوله: وخلس ونهب؛ الفرق بينهما أن قيد السرعة معتبر في الأول دون الثاني، وقيد القهر معتبر في الثاني دون الأول، فأنهم فسروا الخلس: وهو بفتح الخاء المعجمة، وسكون اللام، آخره سين مهمله: بأخذ شيء جهرا سرعة، وفسروا النهب: ووزنه وزن الخلس أخذ الشيء على وجه العلانية قهرا، وكل منهما ليس بسرقة؛ لعدم وجود الأخذ خفية فيهما كما أن الخيانة ليست بسرقة لعدم وجود الأخذ من الحرز فيهما كما أن الخيانة ليست بسرقة لعدم وجود الأخذ من الحرز فيها. (4) قوله: ونبش؛ النبش بالفتح: أخذ كفن الميت بعد الدفن، وعدم القطع في النبش مذهب أبي حنيفة ومحمد سواء كان القبر في بيت مقفل أو في مفازة، وسواء كان المأخوذ من القبر هو كفن الميت أو غيره، والوجه في ذلك النبش ليس بسرق لفوات الحرز، فإن الميت لا يحرز نفسه، والقبر ليس بمحل للحرز؛ ولأن الشبهة تمكنت في الملك إذ لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت من التجهيز والتكفين على حق الورثة. كذا في حواشي ((الهداية)) ، ويؤيده قول ابن عباس ليس على النباش قطع. أخرجه ابن أبي شيبة، وأخرج أيضا عن الزهري قال: أتي مروان بقوم يختفون: أي ينبشون القبور فضربهم ونفاهم والصحابة متوافرون. وأخرجه عبد الرزاق، وزاد:

وطوف بهم، وفي رواية لابن أبي شيبة عن الزهري قال: أخذ نباش في زمان معاوية، وكان مروان على المدينة، فسأل من يحضر من الصحابة والفقهاء، فأجمع رأيهم على أن يضرب ويطاف به، وذهب أبو يوسف والشافعي إلى وجوب قطع النباش وسلفهما في ذلك ابن الزبير، فإنه قطع نباشا، أخرجه البخاري في ((التاريخ)) ، وثبت مثله عن عمر أخرجه عبد الرزاق أيضا، ومعهما حديث: ((من نبش قطعناه)) ، وأخرجه البيهقي مرفوعا، وإنكار صاحب ((الهداية)) عن كونه مرفوعا ليس بشيء، كما أن ذكره الحديث المرفوع بلفظ: ((لا قطع على المختفي)) لا يعبأ به. والجواب من قبل أبي حنيفة عن حديث: ((من نبش قطعناه)) : أولا: بأن في سنده من يجهل حاله فلا يعتبر به. وثانيا: بأنه محمول على السياسة، ويؤيده أنه ورد في بعض الروايات مع تلك الجملة: ((ومن غرق ؟؟؟)) ، وبالجملة ليس في الباب حديث مرفوع يروي بسند يحتج به يدل على قطع النباش أو عدم قطعه، واختلاف الصحابة فيه مبني على أن النبش هل هو سرقة أم لا؟ فمن ظن أنه سرقة أفتى بالقطع، ومن ظن أنه ليس بسرقة لاختلال الحرز والملك أفتى بعدم القطع إلا سياسة، ولعل الحق يدور حوله ما لم يثبت عن صاحب الشريعة بسند يحتج به خلافه. ويرد في هذا المقام أن الطر، وهو أخذ مال الغير، وهو يقظان حاضر قاصد لحفظه بضرب غفلة منه أيضا ليس بسرقة، كما أن النبش ليس بسرقة، فما بالهم حكموا بقطع يد الطرار دون النباش؟ والجواب عنه: على ما بسطه ابن ملك في ((شرح المنار)) وغيره من الأصوليين: إن آية السرقة التي فيها حكم القطع ظاهرة فيما وضع له السارق خفية في حق الطرار والنباش، فنظرنا في أن الخفاء فيهما لمزية أو نقصان، فظهر لنا أن الخفاء في حق الطرار لزيادة، فإن الطرار وإن كان غير السرقة لكن فيه زيادة على السرقة، فإن السارق يأخذ خفية، والطرار يأخذ علانية بنوع غفلة، وإن الخفاء في حق النباش؛ لنقصان؛ لأن النبش أدون من السرقة، فأوجبنا القطع بالطر دون النبش بناء على أن

الحكم إذا ثبت للأدنى ثبت للأعلى بالطريق الأولى ولا عكس.

[

BAB 13

باب الاعتراف بالسرقة

The Chapter on Confessing Theft

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is Zufar's ruling on cutting off the hand of a slave who confesses to theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2368

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Confessing Theft > Slave Confessions and Master's Role

وعند زفر رحمه الله لا يقطع [(1)] من غير تفصيل؛ لأن إقرار العبد بالحدود والقصاص لا يصح عنده وإن كان مأذونا، فإن الإذن لم يتناولهما، أما في رد المال، فإن كان مأذونا يصح [(2)] ، فيرد المال، وإن كان محجورا لا.

Mas'alah: What is the ruling of Abu Yusuf and Muhammad on cutting off the hand of a permitted slave who confesses to theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2368

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > The Chapter on Confessing Theft > Slave Confessions and Master's Role

وأما عندهما فإن كان مأذونا يقطع [(3)] ويرد المال.

Mas'alah: What is the transition to the chapter on theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2242

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Definition and Types of Theft

الفرق في (كتاب السرقة) (1) إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: What is the definition and ruling of theft (sariqa) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2315

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Definition and Types of Theft

كتاب السرقة(1) [(2)] (ركنها: الأخذ خفية [(3)] . (1) السرقة: هي أخذ مال الغير على سبيل الخفية والاستسرار ابتداء وانتهاء. ينظر: ((المحيط)) (ص279) . (2) قوله: كتاب السرقة؛ هو لغة: بمعنى أخذ الشيء من الغير خفية، وشرعا: أخذ مال معتبر من حرز أجنبي لا شبهة فيه خفية، وهو قاصد للحفظ في نومه أو غيبته، وأخذ الشيء من الغير وهو حاضر يقظان قاصد حفظه يسمى طرا، وفاعله يقال: الطرار. كذا في ((كليات أبي البقاء)) وغيره. وذكر في ((القاموس)) وغيره: إن السرقة مصدر لسرق يسرق، من باب ضرب، وهو بفتح السين المهملة، وكسر الراء المهملة، وجاء بضم السين، وسكون الراء، وجاء أيضا سرق: بفتح السين، وفتح الراء، وبفتح السين وكسر الراء، وبفتح السين وسكون الراء، والسرقة: بفتح السين وسكون الراء، وبضم السين مع سكون الراء، وبفتح السين مع كسر الراء: اسم، وقد جرت عادة الفقهاء بذكر بحث السرقة بعنوان الكتاب، واعترض عليه بأن حد السرقة كغيره من الحدود، فلم لم يدرجوه في كتاب الحدود؟ ولم لم يعنونوه بالباب، كما فعلوا في حد الزنى وغيره. وأجيب عنه: بأن بحث السرقة لما كان متضمنا للضمان أيضا أفردوا له كتابا، ثم السرقة على نوعين: سرقة صغرى؛ وهي المتبادرة عند إطلاق السرقة. وسرقة كبرى؛ وهي المسماة بقطع الطريق، ويعتبر في كل منهما أخذ المال خفية، لكن في الصغرى عن عين المالك أو من يقوم مقامه كالمودع والمستعير، وفي الكبرى عن عين الإمام الملتزم حفظ حقوق المسلمين وبلادهم. كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: خفية؛ بضم الخاء المعجمة، وكسرها، يعني: بقصد

الاختفاء عن عين المسروق منه، فلو أخذه مغالبة أو نهبا فليس بسرقة.

Mas'alah: What are the conditions for the property to be subject to the hadd penalty for theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2316

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Conditions for Amputation Penalty

ومحلها: مال محرز[(1) (1) قوله: مال محرز... الخ؛ خرج بقيد المال أخذ ما ليس بمال، فهو ليس بسرقة، والحرز بصيغة المفعول من الإحراز، أي المحفوظ الذي يقصد المالك حفظه عن الغير، واحترز به عن أخذ ما ليس بمحرز، واحترز بقيد المملوك عن أخذ ما ليس بمملوك لأحد؛ كأخذ أثمار أشجار الصحاري، والقول الجامع في حد السرقة التي يجب بها القطع هو ما ذكره الغزي في ((تنوير الأبصار)) : إنها أخذ مكلف ناطق بصير عشرة دراهم جيادا، ومقدارها: مقصودة ظاهرة الأخذ، خفية من صاحب يد صحيحة، مما لا يتسارع إليه الفساد في دار العدل من حرز لا شبهة فيه ولا تأويل، واحترز بقيد المكلف عن أخذ غير المكلف كالصبي والمجنون، فلا قطع عليهما، إذ مدار جميع التكاليف على كونه مكلفا، وبقيد الناطق عن الأخرس، فلا يقطع الأخرس؛ لاحتمال نطقه بشبهة، وبقيد البصير عن الأعمى، وإنما لا يقطع لجهله بمال غيره. وزاد في ((البحر)) هنا قيدا آخر وهو: كونه صاحب يد يسرى ورجل يمنى صحيحتين، وبقيد عشرة دراهم عن سرقة ما دونها، فلا قطع بسرقة ما دون النصاب، وهو عندنا مقدار عشرة دراهم، وبقيد الجياد عن سرقة الزيوف أو النبهرجة أو الستوقة، فلا قطع فيها، وبقيد مقصودة عما لو سرق ثوبا قيمته دون عشرة، وفيه دينار أو دراهم مصرورة فلا قطع فيها، إلا إذا كان وعاء لها حادة، وبقيد: ظاهرة الإخراج عما لو ابتلع دينارا في الحرز وخرج لم يقطع،

وبقيد الخفية عن الأخذ إغارة ومغالبة، وبقيد كون المسروق منه صاحب يد صحيحة عن السرقة من السارق، فإنه لا قطع فيها، وبقوله: مما لا يتسارع إليه الفساد عن سرقة ما يفسد في زمان قليل، فإنه لا قطع فيها، وبقوله: في دار العدل، عن السرقة في دار البغي أو دار الحرب، وبقوله: من حرز، عن السرقة من غير حرز، وبقوله: لا شبهة فيه ولا تأويل، عن السرقة مع شبهة أو تاويل. هذا خلاصة ما ذكره صاحب ((البحر)) و ((الفتح)) و ((البدائع)) وغيرها. وزيد أيضا قيد كون المال متقوما مطلقا، أي عند أهل كل دين، فلا قطع بسرقة خمر مسلم.

Mas'alah: What questions does the judge ask to establish the elements of theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2321

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Conditions for Amputation Penalty

سأل [(1)] (2) عما هي؟ لأنه ربما [(3)] يتوهم أنه لا يحتاج إلى الخفية، كما في السرقة الكبرى [(4)] : أي قطع الطريق. وعن كيف كانت هذه السرقة؟ ليعلم [(5)] أنه أخرج أو ناول من هو خارج. وعن متى كانت؟ ليعلم أنها متقادمة أم لا [(6)] . وعن أين كانت؟ أي في دار الإسلام أو دار الحرب [(7)] ؟ (1) قوله: يسأل؛ بصيغة المعروف، والضمير إلى الإمام أو بصيغة المجهول. (2) في ف و م: سأل. (3) قوله: لأنه ربما..الخ؛ ذكر للسؤال عن الماهية أمورا، منها: دفع أن ما يراد غير الذي يوجب الحد، فقد تطلق السرقة على استراق السمع، وقد تطلق على السرقة في الصلاة، وهي أن يؤديها ناقصة، وقد تطلق على الانتحال في التصانيف، وقد تطلق على قطع الطريق. (4) قوله: كما في السرقة الكبرى؛ ظاهره أنه لا يعتبر قيد الخفية في حد قطع الطريق، وقد ذكرنا سابقا عن ((فتح القدير)) ما يخالفه،

والأولى أن يراد بالخفية هاهنا الخفية عن عين المالك، فلا يخالف ما مر. (5) قوله: إنه؛ أي أخرجه السارق بنفسه من الحرز أو أعطى المسروق رجلا، هو خارج. (6) قوله: ليعلم إنها متقاومة أم لا؛ فلا يحد إن كانت السرقة متقادمة، واعتراض عليه بأن الشاهد في تأخير الشهادة هاهنا غير متهم؛ لأنها لا تقبل بدون الدعوى، فينبغي أن لا يسأل فيما إذا ثبت بالبينة، كما لا يسأل فيما إذا ثبت الإقرار، فإن التقادم لا يمنع صحة الإقرار. وأجيب عنه: بأن الدعوى شرط للمال دون القطع، فالتقادم يمنع القطع لا المال. كذا في ((النهاية)) . (7) قوله: أي في دار الاسلام أو دار الحرب؛ فإن علم أنها كانت في دار الحرب فلا قطع.

Mas'alah: What questions are asked about the quantity and the victim in a theft case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2322

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Conditions for Amputation Penalty

وكم هي ترجع إلى السرقة؟ والمراد المسروق [(1)] قيسأل عن الكمية؛ ليعلم أن المسروق كان نصابا أم لا. وممن سرق؟ ليعلم أنه من ذي رحم محرم أم لا.

Mas'alah: What is the ruling on amputation when multiple people participate in theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2322

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Multiple Thefts and Repeat Offenders

(فإن شارك جمع فيها [(2)] ، وأصاب كلا): أي كل واحد [(3)] ، (قدر نصاب[(4) (1) قوله: والمراد المسروق؛ فإن السرقة قد تطلق على المسروق

كالخلق بمعنى المخلوق، وإنما احتاج إلى هذا المراد؛ لأن السرقة بالمعنى المصدري فعل لا يوصف بالكمية. (2) قوله: فإن شارك جمع فيها؛ المراد بالجمع ما فوق الواحد، فإن الحكم في الاثنين كذلك/ والمراد بالمشاركة المشاركة في الدخول في الحرز بقرينة قوله: وإن أخذ بعضهم بالواو الوصلية: أي وإن لأخذ المال المسروق، وأخرجه من الحرز بعضهم ولم يشتركوا فيه، فلو دخل بعضهم واشتركوا بعد ذلك في فعل السرقة لا يقطع إلا الداخل إن عرف بعينه، وإن لم يعرف عزروا كلهم، وأيد حبسهم إلى أن تظهر توبتهم. كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: أي كل واحد؛ أشار به إلى أن التنوين في المتن عوض عن المضاف إليه. (4) قوله: قدر نصاب؛ قال في ((الجوهرة النيرة)) : فلو أصابه أقل لم يقطع بل يضمن ما أصابه من ذلك. انتهى. وأورد عليه: بأنه إذا قتل جمع واحد يقتل كلهم وإن لم يوجد من كل منهم القتل كلا، فلكذلك ينبغي في السرقة بالتشارك أن يقطع كل منهم، وإن لم يصب كاملا منهم قدر النصاب. وأجيب عنه: بأن القصاص متعلق بإخراج الروح، وهو غير متجزئ، فيضاف إلى كل منهم كاملا بخلاف السرقة

Mas'alah: What is the ruling when only some participants take the stolen property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2323

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Multiple Thefts and Repeat Offenders

] قطعوا [(1)] ، وإن أخذ بعضهم)(2): أي مع أن الأخذ(3) صدر(4) من بعضهم فقط.

Mas'alah: What types of materials require amputation for theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2324

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Perishable and Non-Perishable Items

(وقطع(1) بالساج(2) [(3)] ، والقنا(4)، والآبنوس(5)، والصندل(6)، والفصوص الخضر(7)، والياقوت، والزبرجد، واللؤلؤ(8)، والإناء والباب[(9) (1) في م: قطع. (2) الساج: شجر يعظم جدا، قالوا ولا ينبت إلا ببلاد الهند. ينظر: ((المغرب)) (ص237) . (3) قوله: بالساج... الخ؛ الساج خشب معروف، وهو معرب سال، قال الزمخشري، هو خشب أسود رزين يجلب من بلاد الهند، ولا تكاد الأرض تبليه، وقال بعضهم: الساج يشبه الآبنوس، وهو أقل سوادا منه، والآبنوس بمد الهمزة، وفتح الباء الموحدة، وضم النون بعد الواو سين مهملة، وقيل: بضم الباء أيضا: خشب معروف اسمه بالعربية: ساسم كجعفر، والقنا: بفتح القاف مقصورا: جمع قناة، وهي خشبة الرمح، والصندل على وزن جعفر: شجر طيب الرائحة معروف، والفصوص: بالضم: جمع فص الخاتم: بفتح الفاء وتشديد الصاد المهملة بالفارسية: نكنيئه أنكشتري، والتقييد بالخضر، وهو بالضم جمع الأخضر اتفاقي، فإن الحكم متحد في جميع الألوان. (4) القنا: جمع قناة، وهي خشبة الرمح. ينظر: ((البناية)) (ص5: 554) . (5) الآبنوس: شجر كقطعة حجر على رأسه نبت أخضر وخشبه صلب جدا لا يقف على الماء بل يرسب وهو أشبه خشب بالحجر. ينظر: ((عجائب المخلوقات)) (2: 4) . (6) الصندل: شجر طيب الرائحة معروف. ينظر: ((المصباح)) (ص336) . (7) الفصوص: جمع فص الخاتم، والتقييد بالخضر اتفاقي، فإن الحكم متحد في جميع الألوان. ينظر: ((العمدة)) (2: 317) . (8) لأنها من أعز الأموال وأنفسها ولا توجد مباحة الأصل بصورتها في دار الإسلام غير مرغوب

فيها فصارت كالذهب والفضة. ينظر: ((الهداية)) (2: 121) . (9) قوله: والباب؛ المراد به الباب الذي هو غير مركب بالجدار، بل هو محرز، وأما إذا كانت مركبة في الجدار فقلعها وأخذها فإنه لا يقطع؛ لأن القطع إنما هو في المحرز لا في غير المحرز، وإن كان يحرز به على ما سيأتي.

Mas'alah: What is the ruling on stealing items made from wood that is originally permissible?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2325

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Mubah (Permissible) Items

متخذين [(1)] (2) من خشب(3))؛ إنما عدت [(4)] هذه الأشياء؛ لأنها من جنس الخشب، والحجر المباحين في الصحاري [(5)] والجبال، فيتوهم أنه(6) لا قطع فيها. (1) قوله: متخذين؛ حال من الباب والإناء، وأشار به إلى أنه لو كانا متخذين من غير الخشب مما لا يوجد مباح الأصل، فالقطع بالطريق الأولى. (2) في م: المتخذين. (3) في س و م: الخشب. (4) قوله: إنما عدت... الخ؛ دفع لما يقال: لم ذكر المصنف هذه الأشياء مع عدم الاحتياج إليه بعدما ذكر أن محل السرقة المال المحرز المملوك، وحاصله: إن هذه الأشياء من جنس الخشب والحجر، وهما مما يوجد في دار الإسلام مباح الأصل، ولا قطع فيها، فيكون مظنة أن يتوهم أن لا قطع في هذه الأشياء أيضا، ولدفع هذا الوهم احتيج إلى عدها. (5) قولك في الصحارى؛ بفتح الصاد المهملة، في الآخر ألف مقصورة: جمع الصحراء بالفارسية: بيابان. (6) في أ و ص و ف: ان.

Mas'alah: What items are considered too trivial or perishable for the amputation penalty for theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2326

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Perishable and Non-Perishable Items

(لا بتافه [(1)] يوجد مباحا في دارنا: كخشب [(2)] ، وحشيش، وقصب [(3)] ، وسمك [(4)] ، وصيد [(5)] ، وزرنيخ(6) [(7)] ، ومغرة(8) [(9)] ، ونورة [(10)] ، ولا بما يفسد [(11)] سريعا، كلبن، ولحم، وفاكهة رطبة[(12)] (1) قوله: لا بتافه؛ أي لا يقطع بسرقة شيء تافه، وعلى زنة فاعل، بمعنى حقير، وهو ما يوجد جنسه مباح الأصل في دار الاسلام، ولم يحدث فيه صنعة متقومة، وليس هو بمرغوب فيه، فأما بعد إحداث الصنعة، فيقطع لسرقته كسرقة الإناء والباب المتخذين من خشب، وكذا يقطع في المرغوب فيه، نحو: المعادن من الذهب والفضة واليواقيت واللآلي ونحوها. كذا في حواشي ((الهداية)) . (2) قوله: كخشب، وكذا: الأشنان، والفحم، والملح، والخزف. كذا في ((المجتبى)) . (3) قوله: وقصب؛ بفتحتين بالفارسية: ني/ وهو ما تتخذ منه الأقلام ونحوه، ويستثنى منه قصب السكر، وهو بالفارسية ينشكر، ويقال له: قصب الحبيب. فيقطع بسرقته لكونه أعز مرغوبا فيه. (4) قوله: وسمك؛ طريا كان أو يابسا مليحا. (5) قوله: وصيد؛ قال ابن كمال: هو الحيوان الممتنع المتوحش بأصل خلقته، إما بقوائمه، أو بجناحيه، فالسمك ليس منه. (6) الزرنيخ: حجر معروف، وله أنواع كثيرة، منه: أبيض، وأحمر، وأصفر. ينظر: ((تاج العروس)) (7: 263) . (7) قوله: وزرنيخ؛ بكسر الزاي المعجمة، وسكون الراء المهملة بعدها نون مكسورة، بعدها ياء مثناة تحتية آخره خاء معجمة: هرتال. (8) مغرة: طين أحمر. ينظر: ((المصباح)) (ص576) . (9) قوله: ومغرة؛ بفتح الميم، ثم غين مهملة ساكنة، ثم راء مهملة:

الطين الأحمر. (10) قوله: ونورة؛ بضم النون، وقيل: بالفتح بالفارسية: جونهء قلعي، وقيل: هو ما يستعمل لإزالة الشعر من الجسد. (11) قوله: ولا بما يفسد؛ أي لا يقطع بسرقة شيء يفسد في الزمان القليل: أي يخرج عن أن يكون منتفعا به. (12) قوله: فاكهة رطبة؛ كالسفرجل، والرمان، والتفاح، ونحوها، وأما اليابسة فيقطع بسرقتها إذا كانت محرزة.

]، وتمر(1) على شجر [(2)] ، وبطيخ [(3)]): هذا عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنهم –. وأما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – يقطع في كل شيء إلا في الطين [(4)] ، والتراب، والسرقين. وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه – لا يمنع القطع كون الشيء مباح الأصل كالحطب، ولا كونه رطبا، كالفواكه، ولا كونه متعرضا(6) للفساد كالمرقة. ولنا[(7) (1) في ت و ج و ق: ثمر. (2) قوله: وتمر على شجر؛ لعدم وجود الحرز فيه، ولو كان الشجر في حرز، وهو بالتاء المثناة الفوقانية على ما في أكثر النسخ، والأولى ما في بعض النسخ، وثمر بالثاء المثلثة. (3) قوله: بطيخ؛ بكسر الباء الموحدة، وكسر الطاء المهملة المشددة، بالفارسية: خربزه. (4) قوله: إلا في الطين والتراب، الفرق بينهما أن الطين يطلق على تراب مخلوط بالماء مبلول، فارسيته: كل دخاك نمناك، والتراب أعم منه، والمراد به هاهنا ما يقابله بقرينة المقابلة، والسرقين بكسر السين المهملة، وكسر القاف، بينهما راء مهملة ساكنة، معرب: سركين. قال العيني في ((البناية)) : عن أبي يوسف في ((نوادر هشام)) : إنه قال: أنا أقطع من كل شيء سرق إلا في التراب والسرقين، قال في ((شرح الأقطع)) : وهو قول الشافعي رحمه الله، وزعم أصحابه في الماء والتراب وجهين، وروى عن أبي يوسف رحمه الله في ((الهارونيات)) : أقطع من كل شيء إلا في الخشب. (5) ينظر: ((الغرر البهية)) (5: 90) ، و ((مغني

المحتاج)) (4: 162) ، وغيرهما. (6) في م: معترضا. (7) قوله: ولنا... الخ؛ اعلم أنه قد وردت أحاديث مرفوعة وموقوفة دلت بمجموعها على مذهبنا، فمن ذلك ما أخرجه ابن أبي شيبة عن هشام بن عروة عن عروة عن عائشة قالت: ((لم تكن يد السارق تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه، ولم تقطع في أدنى من ثمن جحفة أو ترس)) . ومثله رواه عبد الرزاق في ((مصنفه)) ، واسحق بن راهويه في ((مسنده)) ، كذا ذكره الزيلعي وغيره. ومن ذلك قول عثمان رضي الله عنه: لا قطع في الطير، أخرجه ابن أبي شيبة، وعبد الرزاق، وأخرج ابن أبي شيبة عن السائب بن يزيد: ما رأيت أحدا قطع في الطير. وأخرج البيهقي عن أبي الدرداء رضي الله عنه قال: ليس على سارق الحمام قطع. وقد ذكر صاحب ((الهداية)) والشارح تقليدا به حديث: ((لا قطع في الطير)) ، مرفوعا، ولم يوجد إنما هو موقوف على الصحابة، وهو كاف في الباب. ومن ذلك حديث: ((لا قطع في ثمر ولا كثر)) ، وهو بفتحتين: الجمار، ويقال له: شحم النخل، أخرجه الترمذي وابن أبي شيبة، ومالك، والنسائي، وأبو داود، وأحمد، والدارمي، واسحق بن راهويه وغيرهم، وذكر الشارح بدل الكثر: الشجر، ولم يوجد مرفوعا. ومن ذلك حديث: ((إني لا أقطع في الطعام)) ، أخرجه أبو داود في ((المراسيل)) مرفوعا، ومثله رواه عبد الرزاق وابن أبي شيبة: إن النبي صلى الله عليه وسلم أتي برجل سرق طعاما فلم يقطعه، قال سفيان الثوري، أحد رواته: هو الطعام الذي يفسد من نهاره كالثريد واللحم، وذكر صاحب ((الهداية)) هذا الحديث بلفظ: ((لا قطع في الطعام)) ، ولم يجده مخرجو أحاديثه.

:[

Mas'alah: What hadiths support the ruling that the hand is not cut off for trivial items?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2328

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Perishable and Non-Perishable Items

قول عائشة – رضي الله عنه: ((كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في الشيء التافه)) (1) أي الحقير. وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا قطع في الطير)) (2) . وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا قطع في ثمر [(3)] ولا شجر)) (4) . (1) في ((مسند أبي عوانة)) (4: 114) ، و ((سنن البيهقي الكبرى)) (8: 255) ، ورجح البيهقي أنه من كلام عروة، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (5: 476) ، و ((مسند ابن راهويه)) (2: 231) ، و ((شعب الإيمان)) (1: 267) ، وينظر: ((تلخيص الحبير)) (3: 74) ، و ((نصب الراية)) (3: 360) ، وغيرها. (2) في ((مصنف ابن أبي شيبة)) (5: 522) : عن يزيد بن خصيفة، قال: أتي عمر بن عبد العزيز برجل سرق طيرا فاستفتى في ذلك السائب بن يزيد فقال: ما رأيت أحدا قطع في الطير وما عليه في ذلك قطع فتركه عمر بن عبد العزيز ولم يقطعه. وفي ((سنن البيهقي الكبير)) (8: 263) : عن أبي الدرداء، قال: ليس على سارق الحمام قطع. وهذا إنما أراد في الطير والحمام المرسلة في غير حرز. وينظر: ((الدراية)) (2: 109) . (3) قوله: في ثمر؛ بالثاء المثلثة، والمراد به المعلق على الشجر، يدل عليه ما أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجة، عن عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الثمر المعلق فقال: ((من أصاب فيه من ذي حاجة غير متخذ خبيئة فلا شيء عليه، ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤديه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع)) . (4) عن رافع بن خديج في ((موطأ مالك)) (2: 831) ، و ((سنن الترمذي)) (4: 52) ، و ((سنن ابن ماجه)) (5:

865) ، و ((صحيح ابن حبان)) (1: 317) ، و ((المنتقى)) (1: 201) ، و ((سنن الدارمي)) (2: 228) ، وغيرها، وينظر: ((الدراية)) (2: 109) ، و ((خلاصة البدر)) (2: 312) ، وغيرهما.

Mas'alah: Why is there no amputation for stealing unharvested crops?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2329

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Perishable and Non-Perishable Items

(وزرع لم يحصد [(1)])؛ لعدم الحرز.

Mas'alah: What intoxicating drinks, musical instruments, and idols are excluded from the amputation penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2329

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Perishable and Non-Perishable Items

(ولا في أشربة [(2)] مطربة، وآلات لهو [(3)] ، وصليب [(4)] من ذهب، أو فضة، أو شطرنج، ونرد[(5)] (1) قوله: لم يحصد؛ مجهول من الحصاد بالفتح وهو: قطع الزرع، يعني لا يقطع بسرقة زرع لم يبلغ الحصاد؛ لعدم وجود الحرز، فإذا حصد وأحرز، ففي سرقته القطع، والأصل في هذا الباب هو ما مر من الأحاديث. (2) قوله: الأشربة؛ هو بفتح الهمزة، وكسر الراء المهملة، بينهما شين معجمة ساكنة، جمع الشراب، بمعنى ما يشرب، والمطربة على صيغة اسم الفاعل من الإطراب، والمراد المسكرة، فإن الطرب عبارة عن خفة العقل من شدة حزن وجزع،

أو شدة سرور توجب صدور ما لا يصدر من العاقل، وليس قيد الطرب احترازيا؛ فإنه لا قطع في سرقة الأشربة مطلقا، أما إذا لم تكن مطربة فلكونها مما يتسارع إليه الفساد، وأما إذا كانت مطربة فلهذا الوجه أيضا، ولاحتمال أن يناول السارق الآخذ للإراق، فيكون أخذها من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لا من باب السرقة، ووجود هذا الاحتمال يسقط الحد؛ لأن الحدود تدرأ بأدنى شبهة. (3) قوله: وآلات لهو؛ أي التي تستعمل في مجالس اللهو والغناء كالطبل والطنبور وغير ذلك، ولو كان طبل الغزاة؛ لأن صلاحية اللهو صارت مشبهة، والوجه أن آلات اللهو غير متقومة عندهما حتى لا يضمن متلفها، وعنده وإن كان يجب الضمان على المتلف لكن في أخذها شبهة النهي عن المنكر، والشبهة دارئة للحد. كذا في ((الفتح)) وغيره. (4) قوله: وصليب؛ على وزن فعيل، وهو بهيئة خطين متقاطعين تصوره النصارى وتعبده وتظن أنه هيئة الصليب الذي صلب عليه سيدنا عيسى على نبينا وعليه السلام، وقد كذبوا فيما زعموا، {وما قتلوه وما صلبوه ولكن شبه لهم} ، {وما قتلوه يقينا بل رفعه الله إليه} . (5) قوله: وشطرنج ونرد؛ هو وإن كان داخلا في آلات اللهو لكن ذكرهما توضيحا وتصريحا؛ ولأن أكثر ما يتبادر من آلات اللهو هو المزامير، قال صلاح الدين خليل الصفدي في ((غيث الأدب المسجم شرح لايمة العجم)) عند شرح: إن العلى حدثتني وهي صادقة فيما تحدث أن العز في النقل لك في لفظ الشطرنج: لغتان: بالشين المعجمة، وهو الأفصح؛ لأنه مأخوذ من الشطر؛ لأن كل لاعب له شطر من القطع، وبالسين المهملة؛ لأنه مأخوذ من تسطير الرقعة بيوتا، وإن ألحقته بأوزان العربية كسرت أوله، والصحيح أن هذه اللفظة عجمية، وأصله: شش رنك: معناه ستة ألوان، وكثير من الناس يغلطون في الصولي، وهو أبو بكر محمد بن يحيى بن عبد الله بن عباس بن محمد بن صول، ويزعم أنه واضع الشطرنج لما ضرب به المثل فيه، والصحيح أن واضعه صصه بن داهر

الهندي، وكان أردشير بن بابك أول ملوك الفرس الأخيرة قد وضع النرد؛ ولذلك قيل له نردشير، وجعله مثالا للدنيا وأهلها، افتخرت به الفرس، وكان ملك الهند يومئذ بلهيت، فوضع له صصه الشطرنج. انتهى ملخصا.

])؛ لأنه يقول [(1)] أخذته للإراقة والكسر [(2)] .

Mas'alah: Is the hand cut off for stealing a copy of the Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2330

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Perishable and Non-Perishable Items

(ومصحف [(6)])؛ لأنه يقول أخذته للقراءة خلافا لأبي يوسف والشافعي(7) – رضي الله عنهم –،

Mas'alah: Is the hand cut off for stealing a free child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2330

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Mubah (Permissible) Items

(وصبي [(8)] حر)؛ لأنه ليس بمال،

Mas'alah: Is the hand cut off for stealing a slave or a notebook?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2331

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Mubah (Permissible) Items

(وعبد ودفتر(2) [(3)] إلا الصغير، ودفتر الحساب)؛ لأن أخذ العبد الكبير يكون غصبا أو(4) خداعا لا سرقة، والمقصود من الدفتر ما فيه، وهو ليس بمال، وأما دفتر الحساب فالمقصود منه المال [(5)] ، وهو لا يسرق لفائدة غير مالية. (1) قوله: تبع؛ فحيث لم يجب القطع في سرقة الأصل لم يجب بالتبع. (2) أي سواء كان فيه علم الشريعة أو الشعر أو اللغة؛ لأن المقصود من دفاتر هذه الأشياء ما فيها، وهو ليس بمال. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 244) . (3) قوله: ودفتر؛ هو بالفتح، وقد يكسر: جماعة الصحف المضمومة، والحاصل أنه لا قطع بسرقة عبد إلا إذا كان صغيرا، فإن أخذ العبد الكبير إن كان أخذه قهرا فهو غصب، وإن أخذه بحلية، فهو خداع، وكل منهما ليس بسرقة، وكذا: لا قطع بسرقة دفتر؛ لأن المقصود من أخذها هو معرفة ما كتب فيه، لا نفس أوراق القرطاس، وهو ليس بمال إلا إذا كان دفتر الحساب، فإن المقصود من أخذه المال الذي كتب حاسبه فيه. (4) في م: و. (5) قوله: المال؛ لأن الغرض من أخذه هو أخذ المال، فمن كتب اسمه فيه مثلا.

Mas'alah: What is the ruling on stealing a dog or a cheetah in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2332

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Mubah (Permissible) Items

(ولا في كلب، وفهد [(1)] ، وخيانة(2)[(3)] (1) قوله: ولا في كلب وفهد؛ أي لا يقطع بسرقة كلب وفهد مملوكين لرجل؛ لأن جنس هذين الحيونين يوجب مباحا في دار الاسلام، فيدخل في التافه، وأيضا: اختلفوا في مالية الكلب، فعند الشافعي وأحمد ومالك في رواية لا مالية؛ ولهذا لم يجوزوا بيعه، وعند أبي حنيفة وصاحبيه وإبراهيم النخعي يجوز بيع الكلاب التي ينتفع بها، وهو دليل المالية، وهذا الاختلاف

أورث شبهة في المالية، فاسقطت الحد. كذا في ((البناية)) . (2) خيانة: وهي ان يخون المودع فيما في يده من الشيء المأمون. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 319) . (3) قوله: وخيانة؛ أي لا قطع في الخيانة، وهي أن يخون المودع فيما في يده من مال المودع، فإن الخيانة غير السرقة كما أن الانتهاب والاختلاس ليس بداخل في السرقة فلا قطع بهما أيضا؛ لحديث: ((ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع)) ، أخرجه الترمذي وحسنه وابن ماجه والنسائي وأبو داود وابن حبان في ((صحيحه)) ، والطبراني في ((معجمه الأوسط)) ، والطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) . فان قلت: قد روى مسلم عن عائشة: ((إن امرأة مخزومية كانت تستعير المتاع وتحجده فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها)) ، وهذا يدل على ثبوت القطع في الخيانة، وبه قال أحمد. قلت: قد ثبت في رواية أخرى لمسلم وروايات أصحاب السنن والبخاري أن تلك المرأة كانت سرقت فلذلك قطع يدها لا لمجرد الخيانة في الأمانة.

[

Mas'alah: Why is there no hadd penalty for stealing from public treasury in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2334

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft from Spouse, Master, or Customary Places

ومال عامة [(1)])، كمال بيت المال. (1) قوله: ومال عامة؛ بالإضافة أي لا قطع بسرقة مال فيه حق عامة الناس؛ لأن لكل إنسان فيه حق من وجه، فيورث ذلك شبهة اسقطت الحد، وقد أخرج ابن أبي شيبة: إن رجلا سرق من بيت المال، فكتب فيه

سعد إلى عمر، فقال: ما من أحد إلا وله فيه حق لا قطع عليه، وأخرج عبد الرزاق أن عليا: أتى برجل سرق من المغنم، فقال: له فيه نصيب، وهو كائن فلم يقطعه. وفي ((سنن ابن ماجه)) : إن عبدا سرق من الخمس، فلم يقطعه النبي صلى الله عليه وسلم، وقال: ((مال الله يسرق بعضه بعضا)) . ومن هاهنا يعلم وجه عدم القطع بسرقة مال مشترك بين السارق وبين ذي اليد، وبعدمه بسرقة مال الوقف، وبسرقة مثل حقه ممن له عليه حق.

Mas'alah: What is the ruling on stealing an item that was previously stolen and returned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2335

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Doubt (Shubha) as a Bar to Amputation

(وما قطع فيه، وهو بحاله [(5)]): أي لا يقطع بسرقة شيء قطع فيه مرة، ثم وصل إلى مالكه، ثم سرقه والحال أنه لم يتغير عن حاله، وهذا عندنا. (1) قوله: ومثل حقه؛ أي مثله ظاهرا وإن اختلف قدرا وصفة كما إذا سرق ما زاد على حقه أو سرق في الدين المؤجل، والمثلية أعم من أن تكون حقيقة أو حكما، فإن كانت له دراهم فسرق دنانير، أو بالعكس لا يقطع؛ لأن النقدين جنس واحد حكما بخلاف العرض، فإنه جنس آخر من كل وجه، ومنه الحلي؛ لأنه بسبب ما فيه من الصياغة التحق بالعرض. كذا في ((البحر)) ، وغيره. (2) قوله: حالا؛ أي سواء كان حقه حالا أو مؤجلا؛ لأن التأجيل لتأخير المطالبة، والحق ثابت كاملا، وإن لم يلزم الإعطاء في الحال، كما في الدين الحال. كذا في ((الفتح)) . (3) قوله: ولو بمزيد؛ الواو وصلية: أي ولو كانت السرقة ممن له حق عليه بأزيد من حقه؛ لأنه بمقدار حقه يصير شريكا له، وكذا إذا سرق أجود من حقه، وهذا كله في السرقة من غريمه، فإن سرق

من غريم أبيه أو غريم ولده الكبير بقطع. (4) زيادة من أ. (5) قوله: بحال؛ أما لو تغير قطع ثانيا كما في ((المجتبى)) ، ولو تغير لا بالذات، بل السبب كما إذا باعه المالك من السارق، ثم اشتراه منه فسرقه قطع ثانيا عند مشاريخ بخارا، وقال مشايخ العراق: لا يقطع.

Mas'alah: What is the ruling on cutting the hand of a repeat thief?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2337

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Multiple Thefts and Repeat Offenders

] – صلى الله عليه وسلم: ((فإن عاد فاقطعوه)) (1) .

Mas'alah: What is the ruling on the inviolability of stolen property and its effect on amputation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2338

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Doubt (Shubha) as a Bar to Amputation

المسروق قد سقطت [(1)] على ما يأتي في مسألة: القطع مع الضمان(2)، ثم إذا عاد [(3)] المسروق إلى مالكه، فالعصمة وإن عادت فشبهة سقوطها أسقطت [(4)] القطع.

Mas'alah: What does 'if he returns' mean in the hadith on theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2338

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Multiple Thefts and Repeat Offenders

وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((فإن عاد)) : أي إلى السرقة[(5) (1) قوله: سقطت؛ أي عند السرقة قال ابن ملك في ((شرح المنار)) : العصمة تنتقل حال إنعقاد السرقة، ولكن إنما يتقرر هذا إذا قطعت يده؛ لأن ما يجب حقا لله تمامه بالاستيفاء، فإذا قطع تبين أن الحرمة كانت لله، فلا يجب الضمان، وفي ((المبسوط)) : سقوط الضمان في الحكم، أما فيما بينه وبين الله، فيبقى بالضمان فيما روي عن محمد، وإن لم يقطع تبين أنها كانت للعبد فيجب الضمان. (2) ص). (3) قوله: ثم إذا عاد؛ بأخذه من السارق على ما هو الحكم حين قيام المسروق بعينه أو بالشراء ممن باع منه السارق أو بوجه آخر. (4) قوله: أسقطت؛ فإن الحدود تدرأ بشبهة، ولو ركيكة على ما مر، وهاهنا شبهة سقوط العصمة قائمة، فتكون سرقته كسرقة شيء غير معصوم. (5) قوله: أي إلى السرقة؛ يرد عليه أن العود إلى السرقة مطلق فيشمل العود إلى سرقة ذلك الشيء أيضا، فلا يفيد الحل على هذا المعنى، ولا يضر الشافعي رحمه الله. والجواب عنه: إن هذه الصورة تستثنى من إطلاقه لا يقال: يلزم منه إبطال إطلاق السنة بمجرد الرأي؛ لأنا نقول ليس دليل سقوط العصمة مجرد رأي، بل مأخذه الكتاب والسنة.

[

Mas'alah: Why is the hadith on repeat theft interpreted as returning to theft rather than to stolen property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2339

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Multiple Thefts and Repeat Offenders

لا إلى المسروق، لئلا يعارض [(1)] دليل سقوط العصمة علا [(2)] أنه مطعون، طعنه الطحاوي(3) – رضي الله عنه –. (1) قوله: لئلا يعارض... الخ؛ يعني إنما حملنا العود المذكور في الحديث على العود إلى السرقة لا العود إلى المسروق؛ لئلا يكون الحديث معارضا؛ لدليل يدل على سقوط العصمة عند السرقة، لا يقال: دليل سقوط العصمة مجرد رأي من أصحاب الرأي، فما معنى اعتبار معارضته بقول صاحب الشرع؛ لأنا نقول: كلا؛ فإن دليل سقوط العصمة مستند إلى الحديث الوارد في (باب الضمان عن السارق) على ما يأتي إن شاء اله تعالى، وإلى إشارة نص آية القطع على ما مر ذكره، فوجب أن يحمل حديث العود على معنى لا يخالف غيره من الأدلة، فإن الجمع بين الأدلة مهما أمكن من الواجبات الشرعية، والأخذ بظاهر دليل واحد من غير نظر إلى ما يخالفه ويعارضه بعيد من شأن أرباب الفهم. (2) قوله :علا؛ علاوة على ما مر، وحاصله: إن الحديث المذكور الذي استند به الشافعي رحمه الله في هذا الباب ضعيف طعن عليه الطحاوي وغيره، قال ابن الهمام في ((فتح القدير)) : هنا طرق كثيرة متعددة لم تسلم من الطعن؛ ولذا قال الطحاوي: تتبعنا هذه الآثار فلم نجد له أصلا. (3) بقوله: قد تتبعنا هذه الآثار فلم نجد لشيء منها أصلا. ينظر: ((المبسوط)) (9: 167) ، و ((البناية)) (5: 589) .

Mas'alah: What is the ruling on cutting the hand of a thief who steals a transformed item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2340

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Doubt (Shubha) as a Bar to Amputation

(وإن تغير فسرق قطع ثانيا، كغزل [(1)] قطع فيه، فنسج فسرق(2). ولا إن سرق من ذي رحم محرم منه [(3)])، سواء كان [(4)] المال ماله، أو مال أجنبي للشبهة

في الحرز، (وبخلاف ماله من بيت غيره) ؛ فإنه إذا سرق مال ذي رحم محرم من بيت أجنبي يقطع؛ لوجود الحرز. (1) قوله: كغزل؛ يعني سرق غزلا، فقطعت يده، ثم وصل ذلك الغزل إلى مالكه فنسجه ثوبا، ثم سرق ذلك السارق ذلك المنسوج قطع ثانيا؛ لأن المنسوج غير الغزل، فليست هذه السرقة سرقة الشيء السارق، فلا شبهة توجب سقوط الحد. (2) لأنه صار بالتغيير كعين أخرى حتى تبدل اسمه ويملكه الغاصب به، وكذا في كل عين فرد على المالك فأحدث فيه صنعة لو أحدثه الغاصب في المغصوب انقطع حق المالك. ينظر: ((جامع الرموز)) (2: 304) . (3) قوله: من ذي رحم محرم منه؛ احترز به عن السرقة من بيت ذي رحم غير محرم: كابن العم، وعن السرقة من بيت محرم غير ذي رحم: كأم الزوجة، والمراد بالمحرم: المحرم النسبي، فلو محرميته برضاع قطع كابن عم، هو أخ رضاعا. كذا قال العيني في ((شرح الكنز)) . (4) قوله: سواء كان؛ أشار به إلى أن المراد بالسرقة من ذي رحم محرم: السرقة من عنده، ومن بيته لا سرقة ماله، فإنه لو سرق مال غيره من بيته لم يقطع أيضا؛ لوجود الدليل المسقط للحد، وهو وجود الشبهة في الحرز، فإن الانبساط بينه وبين ذي رحم محرم، والدخول بغير إذن كيفما شاء مخل بكمال الحرز، وقال محمد في ((الموطأ)) : كيف يكون عليه القطع فيما سرق من أخته أو أخيه أو عمته أو خالته، وهو لو كان محتاجا زمنا، أو صغيرا، أو كانت محتاجة أجبر على نفقتهم، فكان لهم في ماله نصيب، فكيف يقطع من سرق ممن له في ماله نصيبه؟

Mas'alah: What is the ruling on cutting off the hand of a thief who steals from his foster mother?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2341

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft from Spouse, Master, or Customary Places

(ومال مرضعته [(1)] (2)): سواء سرق من بيتها، أو من بيت غيرها، فإنه يقطع خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن الرضاع قلما يشتهر فلا انبساط، ولا يكفي الإذن بالدخول شرعا، فإنه متحقق في الأخت رضاعا مع أنه يقطع.

Mas'alah: What is the ruling on cutting off the hand of a thief who steals from a spouse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2341

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft from Spouse, Master, or Customary Places

(ولا من زوج [(3)] وعرس ولو من [(4)] حرز خاص له)؛ إنما قال هذا؛ لأن فيه خلاف الشافعي(5) [(6)] – رضي الله عنه –. (1) قوله: ومال مرضعة؛ خصها بالذكر لرد قول أبي يوسف رحمه الله، وإلا فالحكم عام في كل من به قرابة الرضاع، قال في ((الهداية)) : إن سرق من أمه من الرضاعة قطع، وعن أبي يوسف: لا يقطع؛ لأنه يدخل عليها من غير استئذان وحشمة بخلاف الأخت رضاعا؛ لانعدام هذا المعنى عادة فيها، وجه الظاهر: إنه لا قرابة، والمحرمية بدونها لا تحترم كما إذا ثبتت بالزنا والتقبيل بشهوة، وأقرب من ذلك الأخت من الرضاعة؛ وهذا لأن الراضع قلما يشتهر فلا بسوطة تحرزا عن موقف التهمة بخلاف النسب. (2) في ب و س و م: مرضعة. (3) قوله: ولا من زوج؛ أي لا تقطع يد الزوجة بسرقة من زوجها، ولا تقطع يد الزوج بالسرقة من زوجته؛ لأن كمال الانبساط الذي بينهما، والإذن العادي لانتفاع كل منها في مال الآخر، والدخول بلا إذن مخل بالحرز الكامل. (4) قوله: ولو من... الخ؛ الواو وصلية، وضمير له راجع إلى كل من الزوج والعرس: أي ولو كان أخذ كل منهما من حرز خاص للآخر بأن يكون المال في بيت آخر لا يسكنان فيه. (5) ينظر: ((تحفة المحتاج)) (9: 131) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 162)

، وغيرهما. (6) قوله: خلاف الشافعي؛ قال العيني في ((البناية)) له فيه ثلاثة أقوال: في قول يقطع، وبه قال مالك وأحمد. والثاني: لا يقطع، كقولنا وقول أحمد، والثالث: يقطع الزوج بسرقة مال زوجته، ولا تقطع الزوجة بسرقة مال الزوج.

Mas'alah: What is the ruling on cutting off the hand of a thief who steals from a master or host?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2342

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft from Spouse, Master, or Customary Places

(ولا من سيده أو عرسه [(1)] ، أو زوج سيدته، ولا من مكاتبه [(2)] ، ومضيفه(3) [(4)] ، ومغنم(5)، وحمام [(6)] ، وبيت أذن في دخوله)؛ فإن كان[(7) (1) قوله: أو عرسه؛ الضمير راجع إلى السيد: أي لا يقطع يد السارق، بالسرقة من مولاه، أو من زوجة مولاه، أو من زوج سيدته، والعبد في هذا ملحق بالمولى حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من أقارب المولى وغيرهم؛ لأنه مأذون له عادة في بيت هؤلاء؛ لإقامة المصالح. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: ولا من مكاتبة؛ بفتح التاء: أي لا يقطع المولى بالسرقة من مال مكاتبه؛ لأن له حقا في إكسابه، وكل سارق سرق ما له حق فيه لا يقطع، وعليه يتفرع عدم القطع بالسرقة من المغنم، ومن بيت المال. (3) يشمل ما إذا سرق من البيت الذي أضافه فيه، أو من غيره من تلك الدار التي أذن له في دخولها، وهو مقفل أو في صندوق مقفل؛ لأن الدار مع جميع بيوتها حرز واحد، فبالإذن في الدار اختل الحرز فيكون فعله خيانة لا سرقة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 681) . (4) قوله: ومضيفه؛ أي لا يقطع السارق الضيف بالسرقة ممن هو ضيف له؛ لوجود الإذن بالدخول المخل بالحرز؛ ولهذا لا يقطع بالسرقة من ختنه، وصهره، وامرأة أبيه،

وزوج بنته، وابن امرأته، وأبويها. كذا في ((كافي الحاكم)) وغيره. (5) للشبهة؛ لأن له فيه نصيبا. (6) قوله: وحمام؛ بفتح الحاء المهملة، وتشديد الميم الأولى: أي لا يقطع بسرقة من حمام؛ لأنه أذن فيه بالدخول، وكل بيت أذن فيه للدخول، فالسرقة منه غير موجبة للقطع لاختلال الحرز: كحوانيت التجار، والخانات، ولو سرق من حمام، أو خان، أو رباط، أو حوانيت التجار وبابها مغلق يقطع، وإن كان نهارا في الأصح. كذا في ((الحاوي)) ، و ((المجتبى)) . (7) قوله: فإن كان... الخ؛ يشير به إلى أن عدم القطع إنما هو إذا سرق في وقت الإذن لا مطلقا، وكذا هو مختص بالمأذون فإنه لو أذن لقوم مخصوصين، فدخل غيرهم وسرق ينبغي أن يقطع كذا في ((البحر)) .

] الإذن نهارا(1)، فسرق ليلا يقطع(2).

Mas'alah: What is the ruling on the concept of hiraz (secure place) in theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2343

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

واعلم [(3)] أن الحرز بالحافظ لا اعتبار له عند وجود الحرز بالمكان، فإذا سرق في الحمام شيء، وله حافظ فلا قطع [(4)] ؛ لأن الحمام حرز، وقد(5) أختل [الحرز] (6) بالأذن(7) بالدخول، ولا اعتبار بالحافظ فيه، فلا قطع بخلاف الحافظ في المسجد، فإن المسجد ليس بحرز [(8)] ، فاعتبر الحافظ. (1) في م: بنهار. (2) في س يقع. (3) قوله: واعلم... الخ؛ قال في ((الهداية)) : الحرز على نوعين: حرز لمعنى فيه: كالبيوت والدور، وحرز بالحافظ: قال العبد الضعيف: الحرز

لا بد منه؛ لأن الاستسرار لا يتحقق دونه، ثم هو قد يكون بالمكان، وهو المكان المعد لاحراز الامتعة: كالدور والبيوت والصندوق والحانوت، وقد يكون بالحافظ كمن جلس في الطريق، أو في المسجد وعنده متاعه، وقد قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((من سرق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد)) ، وفي الحرز بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحافظ، وهو الصحيح؛ لأنه محرز بدونه، وهو البيت وإن لم يكن له باب، أو كان وهو مفتوح حتى يقطع السارق منه؛ لأن البناء لقصد الاحراز إلا أنه لا يجب القطع إلا بالاخراج منه؛ لقيام يده قبله بخلاف المحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه كما أخذ لزوال يد المالك بمجرد الأخذ، فتتم السرقة ولا فرق بين أن يكون الحافظ مستيقظا أو نائما والمتاع تحته أو عنده، هو الصحيح؛ لأنه يعد النائم عند متاعه حافظا له في العادة. (4) قوله: فلا قطع؛ هذه هو المفتى به، وظاهر المذهب، وقيل: يقطع عنده لا عندها. كذا في ((الفتح)) . (5) في م: قد. (6) زيادة من ف. (7) في م: باذن. (8) قوله: ليس بحرز؛ لأن المسجد لم يبن لإحراز الأموال إنما بني لذكر الله والعبادة بخلاف الحمام.

Mas'alah: What is the ruling on cutting off the hand if the thief does not remove the stolen item from the house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2344

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

(أو سرق شيئا [(1)] ولم يخرجه من الدار، أو دخل بيتا وناول من هو خارج)(2)، هذا عندنا، وأما عند أبي يوسف والشافعي(3) – رضي الله عنهم – إن أخرج يده، وناول غيره فعليه القطع، وإن أدخل[(4) (1) قوله: أو سرق... الخ؛ حاصل أنه لو

دخل بيتا فسرق شيئا، ولم يخرجه من الدار لا يجب القطع، وكذا إذا لم يخرجه بنفسه بل أعطاه غيره، وهو خارج عن الدار فلا يقطع أحدهما، أما الخارج فلعدم دخوله في البيت، وأما الداخل فلعدم إخراجه بنفسه فلم تتم السرقة من واحد منهما. (2) إذ لا قطع عليهما؛ لأن الأول لم يخرج لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه، والثاني لم يهتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 81) . (3) ينظر: ((التجريد لنفع العبيد)) (4: 224) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 172) ، و ((فتوحات الوهاب)) (5: 148) ، والتفصيل المذكور في ((الذخيرة)) موجود في كتب الشافعية. (4) قوله: وإن أدخل... الخ؛ حاصله أنه إن أخرج الداخل يده من البيت، وأعطاه الخارج فالقطع على الداخل لوجود الإخراج منه، وإن أدخل الخارج يده في البيت، فأعطاه الداخل وأخرجه الخارج فالقطع على الخارج؛ لوجود الإخراج منه. والجواب عنه: إن الذي نقب ودخل وأخذ لم يوجد منه الإخراج في صورة المناولة؛ لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه، والذي تناول وهو خارج سواء أدخل يده أو لم يدخل لم يوجد منه هتك الحرز، فكيف يجب القطع عليهما. كذا في ((الهداية)) .

] الآخر يده، وناول(1) فأخذه فعليه القطع. وفي ((الذخيرة)) (2) : إن وضع [(3)] فيما بين الداخل والخارج، فأخذ الآخر، ففي رواية: لا يقطع، وفي رواية: يقطع يدهما.

Mas'alah: What is the ruling on theft by inserting the hand through a hole in the wall?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2345

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

(أو نقب [(4)] بيتا فأدخل يده فيه، وأخذ شيئا): هذا عندنا، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يقطع كما في الصندوق [(5)] . (1) في أ: وناوله. (2) الذخيرة البرهانية)) (ق198/ب) . (3) قوله: إن وضع يعني إن دخل فأخذ ووضع المسروق فيما بينه وبين الخارج فأخذه الآخر، ففي رواية: يقطع يدهما لوجود السرقة منهما، وفي رواية: لا يقطع يد واحد منهما؛ لعدم وجود تمام السرقة من أحدهما على ما مر. (4) قوله: أو نقب... الخ؛ يعني إذا نقب بيتا فأدخل يده من ذلك النقب، وهو خارج عن البيت وأخذ مالا لم يقطع عندنا، وكذا إذا دخل من النقب، أو غيره وأخذ المال ووضعه في النقب، ثم خرج وأخذه فإنه لا يقطع على الصحيح على ما في ((الفتح)) وغيره؛ لأنه لم يتحقق منه إخراج المال خفية قبل خروجه، وبعد خروجه لما أخذ من النقب لم يأخذه عن حرز فضاء، كما إذا أدخل يده من النقب وأخذ، وهذا بخلاف ما إذا نقب ودخل فأخذ شيئا وألقاه في الطريق بحيث يراه، ثم خرج فأخذه فإنه يقطع؛ لأن الرمي حيلة يعتادها السراق، إما لتعسر الخروج مع المتاع، أو لتمكن الدفع والفرار، فيعتبر الكل فعلا واحدا. كذا في ((شرح الكنز)) للزيلعي. (5) قوله: كما في الصندوق، فإنه إذا أدخل يده في صندوق الصيرفي فأخذ منه شيئا قطع اتفاقا.

قلنا [(1)] : ليس بهتك حرز على الكمال بخلاف الصندوق؛ لأن الممكن ليس إلا هذا(2).

Mas'alah: What is the ruling on cutting a purse protruding from someone's sleeve?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2346

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

(أو طر(3) صرة [(4)] خارجة من كم غيره)، هذا يشمل(5) ما إذا كانت الصرة غير الكم، أو نفس الكم بأن جعل الدراهم في الكم وربطها من خارج، فبقي موضع الدراهم ـ وهو شيء من الكم ـ خارج(6) ما في الكم، فإذا طر لا يجب القطع. واعلم أنه إذا كانت الصرة نفس الكم يأتي بأربع صور؛ لأنه [إما أن] (7) جعل(8) الدراهم في داخل الكم والرباط من خارج، أو جعلها على خارج الكم والرباط من داخل [(9)] . (1) قوله: قلنا... الخ؛ حاصله: إن القطع إنما يجب إذا وجد هتك الحرز على الكمال تحرزا عن شبهة العدم، وهو بالدخول، وقد أمكن اعتباره فيما نحن فيه، بل هو المعتاد بخلاف الأخذ من الصندوق، فإن الممكن المعتاد فيه هو الأخذ منه بإدخال اليد دون الدخول فافترقا. (2) أي هتك الحرز على سبيل الكمال شرط؛ لأن به تتكامل الجناية، ولا يتكامل الهتك فيما يتصور فيه الدخول إلا بالدخول ولم يوجد، بخلاف الأخذ من الصندوق؛ لأن هتكها بالدخول متعذر، فكان الأخذ بإدخال اليد فيها هتكا متكاملا فيقطع. ينظر: ((البدائع)) (7: 66) . (3) الطر: الشق والقطع من حد دخل: أي يشق أو يقطع ثوبا فيأخذ منه مالا . ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص78) . (4) قوله: أو طر صرة... الخ؛ الطر بفتح الطاء المهملة، وتشديد الراء المهملة: الشق والقطع. والصرة: بضم الصاد المهملة، وتشديد الراء المهملة: الخرقة التي تشد فيها الدراهم، وهذه المسألة ترشد إلى أن ما ذكره الأصوليون في بحث الخفي: إن الطرار تقطع يده كالسارق دون النباش ليس على إطلاقه، بل هو خاص ببعض صور الطر. (5) في م: يشتمل. (6) في ف: خارجا. (7) في ص: لما. (8) في م: يجعل. (9) قوله: من داخل؛ أي من الجانب الداخل من الكم الذي يكون ملاصقا ببشرة اليد.

وعلى التقديرين إما أن طر أو حل [(1)] الرباط: فإن [(2)] طر والرباط من خارج

فلا قطع [(3)] ، وهو ما مر قبل التقسيم. وإن طر والرباط من داخل، وذلك بأن يدخل يده في الكم، فيقطع موضع الدراهم، فيخرج الدراهم مع الطرف، فأخذ الدراهم من الكم، فيقطع للأخذ من الحرز. وإن حل [(4)] الرباط، وهو خارج قطع؛ لأنه إذا حل الرباط يبقي الدراهم في الكم، فلا بد أن يدخل يده في الكم، فيأخذ الدراهم. (1) قوله: أو حل الحل؛ بفتح الحاء المهملة، وتشديد اللام: بالفارسية: كشادن، والحاصل: إنه على التقديرين: أي تقدير كون الدراهم داخل الكم والرباط من خارج، وتقدير كون الدراهم خارج الكم والرباط من داخل لا يخلو: إما أن يطر الطرار: أي يشق ويقطع تلك الصرة، فيأخذ تلك الدراهم، وإما أن يحل الرباط فيأخذها من غير شق. (2) قوله: فإن؛ شروع في حكم كل من الصور الأربع بعد تمهيدها. (3) قوله: فلا قطع؛ لأن الرباط في هذه الصورة من خارج، فبالطر يؤخذ أخذ الدراهم من الخارج الظاهر، ولا يوجد هتك الحرز بخلاف الصورة التي تليها، فإن الرباط هناك من داخل، فبالطر يتحقق الأخذ من الحرز وهتك، وهو الكم. (4) قوله: وإن حل... الخ؛ قال في ((الهداية)) : ولو كان مكان الطرر حل الرباط، ثم الأخذ في الوجهين ينعكس الجواب لإنعكاس العلة. انتهى. قال في ((النهاية)) : يعني فيما إذا حل من خارج يقطع؛ لأنه لما حل الرباط الذي كان من خارج، وقعت الدارهم في الكم، فاحتاج في أخذ الدراهم إلى إدخال اليد في الكم، فيجب القطع، وأما إذا كان حل الرباط من داخل، فإنه لا يقطع؛ لأنه لما حل الرباط من خارج بقيت الدراهم خارج الكم، فلم يهتك الحرز، وهو نظير من نقب وأدخل يده فأخرج شيئا.

وإن حل الرباط وهو داخل لا يقطع؛ لأنه أدخل يده في الكم فحل الرباط، فيبقى الدراهم خارج الكم، فأخذها من خارج. وعند أبي يوسف [(1)] – رضي الله عنه –

يقطع في الوجوه كلها؛ لأن الكم حرز. (1) قوله: وعند أبي يوسف... الخ؛ قال في ((الهداية)) : عن أبي يوسف: إنه يقطع على كل حال؛ لأنه محرز إما بالكم أو بصاحبه. قلنا: الحرز هو الكم؛ لأنه يعتمده، وإنما قصده قطع المسافة، أو الاستراحة فأشبه الجوالق. انتهى. قال في ((النهاية)) : أي لأن صاحب المال يعتمد على الكم في حفظ المال لا قيام نفسه عند المال: كالبيت إذا أحرز به المال، فإنه محرز بالبيت دون الصاحب، وقصد صاحب الكم من وجوده عند المال ليس حفظ المال، بل لا يخلو من أحد أمرين: إما أن يكون هو في حالة المشي، أو في غيرها فإن كان في حالة المشي، فمقصوده قطع المسافة لا حفظ المال، وإن كان في غير حالة المشي فمقصوده الاستراحة فقط، والمقصود هو المعتبر في هذا الباب، ألا ترى أن من شق الجوالق الذي على إبل، فأخذ الدراهم منها يقطع؛ لأن صاحب الجوالق اعتمد عليها حرزا، ومن سرق الجوالق بما فيه، والجوالق على إبل لا يقطع؛ لأن السائق أو القائد إنما يقصد بفعله قطع المسافة والسوق لا الحفظ فلم يصر الجوالق مقصود والحرز.

Mas'alah: What is the ruling on stealing a camel from a caravan or a load?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2349

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

(أو سرق جملا من قطار(1) [(2)] ، أو حملا [(3)] ، وقطع إن حفظه(4) ربه)؛ فإن القائد [(5)] ، والسائق، والراكب لا يقصدون إلا قطع المسافة دون الحفظ، حتى لو كان هناك حافظ [(6)] قطع سارق الجمل والحمل،

Mas'alah: What is the ruling on theft from a sleeping person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2349

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

)

Mas'alah: What is the ruling on cutting open a load and stealing from it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2350

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

(أو شق [(1)] الحمل(2) وأخذ منه [(3)] شيئا(4))؛ فإن الجوالق(5) [(6)] حرز.

Mas'alah: What is the ruling on inserting a hand into another's chest or pocket to steal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2350

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

(أو أدخل يده [(7)] في صندوق [(8)] غيره، أو كمه، أو جيبه(9) [(10)])، المراد إدخال اليد في الكم؛ للأخذ [(11)] لا لحل الرباط، كما مر(12). (1) قوله: أو شق؛ أي شق حملا فأخذ ما فيه، وإنما يقطع؛ لأن صاحب المال اعتمد الجوالق، فكان هاتكا للحرز بخلاف ما إذا أخذ الجوالق بما فيه، ومثله: ما إذا سرق شيئا من الفسطاط قطع، وان سرق نفس الفسطاط لا. كذا في ((البحر)) . (2) لأن

صاحب المال اعتمد الجوالق فكان هاتكا للحرز بخلاف ما إذا أخذ الجولق بما فيه. ينظر: ((البحر)) (5: 66) . (3) قوله: وأخذ منه؛ أي أخرج منه بيده، فإن خرج بنفسه ثم أخذه فلا قطع. (4) قيد بالأخذ من الحمل؛ لأنه إذا لم يأخذ منه بالذات بل أخذ من الأرض ما سقط منه بسب شقه لا يقطع؛ لأن لم يأخذ من الحرز. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 205) . (5) الجوالق: وعاء من صوف أو شعر أو غيرهما، وهو عند العامة: شوال. ينظر: ((المعجم الوسيط)) (ص148) . (6) قوله: فإن الجوالق: بضم الجيم، مع فتح اللام وكسرها، وبكسر الجيم واللام: هو الوعاء المعروف الذي توضع فيها الأمتعة. (7) قوله: أو أدخل يده؛ وكذا لو أدخل شيئا آخر يعلق بالمتاع. (8) قوله: في صندوق؛ بضم الصاد المهملة، وقد تفتح: جمعه صناديق: كعصفور وعصافير. كذا في ((القاموس)) ، وفي ((المصباح)) إن الفتح عامي. (9) الجيب في العرف يطلق على ما يشق من الثوب بجانب لتحفظ فيه الدراهم ونحوها. ينظر: ((العمدة)) (2: 326) . (10) قوله: أو جيبه؛ جيب القميص ونحوه؛ بالفتح طوقه بالفارسية: كريبان، وفي العرف يطلق على ما يشق من الثوب بجانب لتحفظ فيه الدراهم ونحوها. (11) قوله: للأخذ؛ سواء كان ربطه أو لم يربطه. (12) أي قبل أسطر.

Mas'alah: What is the ruling on theft from a room within a shared building?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2351

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

(أو أخرج من مقصورة(1) دار [(2)] فيها [(3)] مقاصير إلى صحنها(4)، أو سرق رب مقصورة من أخرى فيها)، أراد موضعا كمدرسة، أو نحوها فيها حجرات يسكن

في كل منها إنسان لا تعلق له [(5)] بالحجرة(6) التي يسكن(7) فيها غيره، لا كالدار [(8)] التي صاحبها واحد، وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه، وبينهم انبساط.

Mas'alah: What is the ruling on throwing an item out of a secure place and then retrieving it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2351

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

(أو ألقى شيئا [(9)] من حرز في الطريق، ثم أخذه، أو حمله على حمار فساقه وأخرجه من الحرز)، هذا عندنا. (1) مقصورة الدار: حجرة من حجرها، ومقصورة المسجد: مقام الإمام. ينظر: ((المغرب)) (ص385) . (2) قوله: من مقصورة دار؛ هو مفرد المقاصير، وهي الحجرات والبيوت بلسان أهل الكوفة. كذا في ((البناية)) . (3) قوله: فيها؛ أي في مقصورته التي هي مسكنه، والحاصل أنه إذا أخرج من إحدى المقاصير إلى صحن الدار، أو إلى مقصورة أخرى قطع؛ لأن كل مقصورة باعتبار ساكنها حرز على حدة، فيوجد الإخراج من الحرز. (4) أي حجر ومنازل وفي كل مقصورة مكان يستغني به أهله عن الانتفاع بصحن الدار وإنما ينتفعون به انتفاع السكة فيكون إخراجه إليه كإخراجه إلى السكة لأن كل مقصورة حرز على حدة إذ لكل مقصورة باب وغلق على حدة،، ومال كل واحد محرز بمقصورته، فكانت المنازل بمنزلة دور في محلة، وإن كانت صغيرة بحيث لا يستغني أهل المنازل عن الانتفاع بصحن الدار بل ينتفعون به انتفاع المنازل فهي بمنزلة مكان واحد فلا يقطع. ينظر: ((التبيين)) (3: 222-223) . (5) قوله: لا تعلق له... : أي لا يحتاج في الانتفاع وقضاء حوائجه الضرورية إلى حجرة أخرى ولا إلى صحن الدار. (6) في م: بالحجر. (7) في ف: سكن. (8) قوله: كالدار؛ فإن السرقة منها

لا توجب القطع بمجرد الإخراج إلى الصحن، أو إلى حجرة أخرى لما مر. (9) قوله: ألقى شيئا؛ أي أخذ شيئا من الحرز وألقاه في الطريق ثم خرج وأخذه.

Mas'alah: What is Zufar's ruling on amputation for theft when goods are thrown or carried out?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2352

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

وعند زفر – رضي الله عنه – لا قطع في الإلقاء [(4)] (5) ولا في الحمل، فإن الإلقاء ليس بإخراج كمناولة من هو خارج، وكما إذا ألقي ولم يأخذ. (1) ينظر: ((المحلي)) (4: 196) ، و ((تحفة المحتاج)) (9: 146) ، و ((نهاية المحتاج)) (9: 459) ، وغيرها. (2) في م: لا يقطع. (3) قوله: سواء أخذه أو تركه؛ لأنه قد وجد منه الإخراج من الحرز، ونحن نقول: إذا خرج ولم يأخذه، فهو مضيع لا سارق، ولا قطع على مضيع المال، ومتلفه، كما لو أخذ مال رجل وألقاه في البحر، أو أتلفه بوجه آخر. (4) قوله: لا قطع في الإلقاء ولا في الحمل؛ أما عدم القطع في الإلقاء؛ فلأن الإلقاء ليس بإخراج؛ ولهذا لا يقطع إذا ألقاه في الطريق وذهب ولم يأخذه، ولا إذا ناول الخارج على ما مر تفصيله، وأما عدم القطع في الحمل؛ فلأنه لم يوجد منه الإخراج، بل من الدابة. (5) العبارة في ف: لا في الإلقاء.

Mas'alah: How is the movement of an animal attributed to the thief in theft cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2353

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

وفي مسألة الحمل(5) سير(6) الدابة يضاف إليه(7).

Mas'alah: What is the ruling on amputating the right hand of the thief from the wrist and cauterizing it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2354

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Amputation Procedure and Errors

(يقطع يمين السارق [(1)] من زنده(2) [(3)] وتحسم(4) [(5)] ، ثم رجله اليسرى[(6) (1) قوله: يقطع يمين السارق... الخ؛ أما القطع فثابت بنص قوله تعالى: {السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسب نكالا من الله} ، وأما تخصيص اليمين فلأحاديث وردت بذلك ولقراءة عبد الله بن مسعود: {فاقطعوا ايمانهما} وهي قراءة مشهورة أخرجها البيهقي وغيره جازت بها الزيادة على الكتاب، وتقييد إطلاقه، فاندفع ما أورد أن هذا النسخ إطلاق الكتاب بأخبار الآحاد، وهو لا يجوز عندنا. (2) الزند: عظمات الساعد. ينظر: ((المغرب)) (ص211) . (3) قوله: من زنده؛ الزند بالفتح مفصل طرف الذراع في الكف واليد، وإن كانت مشتملة من الكف إلى الإبط لكن لما كان قد تطلق على المجموع، وقد تطلق من الأصابع إلى المرافق كما في آية الوضوء، وقد تطلق من الأصابع إلى الزند، وكان هذ لأقل متيقنا أخذ به، فإن العقوبات إنما يؤخذ فيها بالمتيقن، وقد تأيد ذلك بفعل النبي صلى الله عليه وسلم: ((إنه قطع يد السارق من المفصل)) أخرجه ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) ، وابن عدي في ((الكامل)) ، والدارقطني في ((سننه)) ، ولأبي الشيخ في ((كتاب الحدود)) عن ابن عمر: ((إن النبي صلى الله عليه وسلم وأبا بكر وعمر رضي الله عنهما كانوا يقطعون السارق من المفصل)) . (4) أي كواه لكي لا يسيل دمه. ينظر: ((القاموس)) (4: 98) . (5) قوله: وتحسم؛ أي تلك

اليد المقطوعة، والحسم الكي بحديدة محماة، وقيل: الكي بزيت مغلي ونحوه؛ وهذا لئلا يسيل دمه فيؤدي إلى التلف، وقد ((أمر به النبي صلى الله عليه وسلم)) أخرجه الحاكم في ((المستدرك)) وصححه، والدارقطني وأبو داود في ((المراسيل)) ، وعبد الرزاق وغيرهم. (6) قوله: ثم رجله اليسرى... الخ؛ الأصل في هذا الباب ما أخرجه محمد في ((كتاب الآثار)) بسند جيد عن علي رضي الله عنه: قال: إذا سرق السارق قطعت يده اليمنى، فإن عاد قطعت رجله اليسرى، فإن عاد ضمنه السجن حتى يحدث خيرا، إني استحيي من الله أن ادعه ليس له يد يأكل بها، ويستنج بها، ورجل يمشي عليها. وأخرج عبد الرزاق عن الشعبي: كان علي لا يقطع إلا اليد والرجل، وإن سرق بعد ذلك سجنه، ويقول: إني لاستحي من الله أن لا ادع له يدا يأكل بها، ويستنبح. وفي رواية ابن أبي شيبة: كان علي لا يزيد على أن يقطع السارق يدا ورجلا، فإذا أتي به بعد ذلك، قال: إني لاستحي من الله أن أدعه لا يتطهر لصلاته، ولكن احبسوه. وفي رواية لابن أبي شيبه: إن ابن عباس كتب إلى نجدة الحروري بمثل قول علي وإن عمر استشارهم في سارق فاجمعوا على مثل قول علي. وفي رواية له عن عمر، قال: إذا سرق فاقطعوا يده، ثم إن عاد فاقطعوا رجله ولا تقطعوا يده الأخرى وذروه يأكل بها، ويستنج بها، ولكن احبسوه عن المسلمين.

Mas'alah: What is the ruling if the thief repeats the theft a third time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2355

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Multiple Thefts and Repeat Offenders

] إن عاد، فإن عاد ثالثا [لا] (1) ويسجن(2) حتى يتوب)، إما السجن(3) فقط، وإما مع التعزير عند بعض مشايخنا، وعند الشافعي – رضي الله عنه – يقطع يده

اليسرى، ثم رجله اليمنى(4)؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من سرق فاقطعوه، فإن عاد فاقطعوه، فإن عاد فاقطعوه)) (5) .

Mas'alah: What is the Hanafi evidence for not cutting the left hand on a third theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2355

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Multiple Thefts and Repeat Offenders

ومذهبنا مأثور(6) عن علي(7) – رضي الله عنه –، ولو كان [(8)] الحديث صحيحا لما خالفه، ولما أخذ الصحابة بقوله، والطحاوي قد طعن في الحديث[(9) (1) سقطت من م. (2) في ص و ف و ق: وسجن، وفي م: يسجن. (3) في م: يسجن. (4) في م: اليمين. (5) سبق تخريجه (ص) . (6) في ص: ما نقل. (7) قال الشعبي وغيره: كان علي – رضي الله عنه – يقول: إذا سرق السارق مرارا قطعت يده ورجله، ثم إن عاد استودعته السجن. وقال الزهري: انتهى أبو بكر في قطع السارق إلى اليد والرجل. وقال مكحول: إن عمر – رضي الله عنه – قال : إذا سرق فاقطعوا يده، ثم إن عاد فاقطعوا رجله، ولا تقطعوا يده الأخرى وذروه يأكل بها الطعام ويستنجي بها من الغائط، ولكن احبسوه عن المسلمين. في ((مصنف ابن أبي شيبة)) (6: 483) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (10: 186) . وينظر: ((نصب الراية)) (3: 374) ، و ((الدراية)) (2: 112) . (8) قوله: ولو كان... الخ؛ قال في ((فتح القدير)) في ((المبسوط)) الحديث غير صحيح، ولئن سلم يحمل على الانتساخ؛ لأنه كان في الابتداء تغليظ في الحدود كقطع أيدي العرنيين وأرجلهم وسمر أعينهم. انتهى. ثم قال في ((الفتح)) بعد نقل ما مر عن عمر وعلي وابن عباس إن هذا قد ثبت ثبوتا لا مرد له وبعيد أن يقطع النبي صلى الله عليه وسلم

السارق أربعة ثم يقتله، ولا يعلمه مثل علي وعمر وابن عباس من الصحابة الملازمين له، ولو غابوا لا بد من علمهم عادة، فاتباع علي رضي الله عنه إما لضعف ما مر أو لعلمه بأن ذلك ليس حدا مستمرا بل من رأي الإمام. (9) قوله: قد طعن في الحديث؛ حيث قال: تتبعنا هذه الآثار فلم نجد لها أصلا، وقد مر أن أخبار القطع أربع مرات لم تثبت بسند محتج به.

Mas'alah: How is the hadith about cutting for repeated theft interpreted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2356

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Multiple Thefts and Repeat Offenders

]، أو [هو] (1) محمول [(2)] على السياسة.

Mas'alah: What conditions prevent the amputation penalty for theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2356

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Conditions for Amputation Penalty

(فإن كان يده اليسرى، أو إبهامها، أو إصبعاها [(3)] ، أو رجله اليمنى مقطوعة، أو شلاء [(4)] ، أو رده [(5)] إلى مالكه قبل الخصومة، أو ملكه [(6)] بهبة، أو بيع، أو نقصت قيمته من النصاب قبل القطع، أو سرق فادعى ملكه [(7)] ، أو أحد[(8)

(1) سقطت من ف و م. (2) قوله: أو هو محمول... الخ؛ يعني لو سلم أن الحديث صحيح، فهو محمول على التعزير والسياسة لا على أنه حد مقدر مقرر، وعلى هذا يحمل ما روي عن أبي بكر من قطع اليدين والرجلين فيما أخرجه مالك وغيره، وقد

أشبعنا الكلام في هذا المقام في ((التعليق الممجد على موطا محمد)) . (3) قوله: أو إصبعاها؛ أي سوى الابهام، فإن كانت أصبع واحدة سوى الإبهام مقطوعة أو شلاء قطع؛ لأن فوت الواحدة لا يوجب خللها ظاهرا في البطش بخلاف فوت الإصبعين؛ لأنهما يتنزلان منزلة الإبهام في نقصان البطش. كذا في ((الهداية)) . (4) قوله: أو شلاء؛ بفتح الشين المعجمة، وتشديد اللام: أي يابسة بحيث لا تتحرك. (5) قوله: أو رده؛ يعني سرق شيئا ثم رده إلى مالكه قبل أن يخاصم هو معه عند القاضي سواء كان الرد إلى مالكه حقيقة أو حكما، بأن يرد إلى اصوله، ولو في غير عياله: كوالده وجده ووالدته وجدته؛ لأن لهؤلاء شبهة الملك، فتثبت شبهة الرد، ومن الرد الحكمي الرد إلى فرعه، وكل ذي رحم محرم منه، وإلى مكاتبه، وعبده، وزوجته، وأجيره مشاهرة، أو مسانهة. كذا في ((البحر)) و ((الفتح)) . (6) قوله: أو ملكه؛ أي سرق شيئا، ثم ملكه السارق بهبة المالك، أو بيعه منه قبل القطع، ولو بعد حكم القاضي به. (7) قوله: فادعى ملكه؛ يعنى سرق شيئا وادعى أنه ملكه، أو ادعى ذلك أحد السارقين، وسكت الآخرون سواء ثبت ذلك بشهادة أو لم يثبت، فإن مجرد دعواه يورث الشبهة. (8) قوله: أو أحد؛ يعني إذا أقر رجلان بسرقة أو ثبت ذلك بالبينة، ثم قال أحدهما: هو مالي انتفى القطع عنهما؛ لأن الرجوع عامل في حق الراجع، ومجرد دعواه للملك مسقط للحد عنه، فيورث الشبهة في حق الآخر؛ لأن السرقة إنما ثبتت بشركتهما لا بإنفراده. فإن قلت: قوله: هو مالي مورث للشبهة في حق الراجع، فيكون في حق الآخر شبهة الشبهة، وهي غير معتبرة. قلت: سقوط القطع عن الراجع برجوعه لا بطريق الشبهة، فاعتبرت شبهة في باب الآخر. كذا في ((الكفاية)) .

Mas'alah: Why is the hand not cut if the left hand is already missing or paralyzed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2357

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Conditions for Amputation Penalty

] السارقين وإن لم يبرهن، أو لم يطالب [(1)] مالكها وإن أقر هو بها، فلا قطع [(2)])؛ لأنه لو قطعت اليمنى، وقوة البطش فائتة [(3)] في اليسرى، يلزم(4) تفويت جنس المنفعة، و [هو] (5) في الحقيقة إهلاك(6).

Mas'alah: What is the ruling on amputation if the stolen item is returned before litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2357

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Restitution and Compensation After Hadd

وإذا رد المسروق إلى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى، فلا يظهر السرقة. (1) قوله: أو لم يطالب؛ يعني لم يخاصم معه مالك السرقة، ولم يطالبه وإن أقر السارق. (2) قوله: فلا قطع؛ جزاء لقوله: فإن كان يده اليسرى... الخ؛ يعني لا يقطع في هذه الصور كلها. (3) قوله: فائتة بكونها شلاء أو مقطوع الإصبعين، أو الإبهام. (4) في م: يلزمه. (5) سقطت من ف. (6) في أ: اهلاكه. (7) قوله: فهو لا يقدر... الخ؛ حاصله إن الشرع إنما جعل جزاء السارق القطع لا الإهلاك، وتفويت جنس منفعة من منافع الاعضاء إهلاك له حكما، فلو قطعت يده اليمنى ورجله اليمنى مما لا ينتفع به في المشي يلزم فوت منفعة المشي مطلقا، فإن فقدان اليد والرجل من الطرف الواحد الأيمن أو الأيسر، يستلزم بطلان المشي بخلاف ما إذا كان قطع أحدهما من جانب، وثانيهما من جانب آخر، فإنه يمكن له حينئذ المشي، ولو بتكليف، فلا يمنع من قطع الرجل اليسرى في السرقة الثانية بعدما قطعت يده اليمنى،

وكذا لو كانت يده اليسرى مما لا ينتفع به في البطش لو قطعت يمناه لزم فوات منفعة البطش. والأصل في هذا الباب هو امتناع علي وغيره من الصحابة عن قطع الرجل اليمنى واليد اليسرى في السرقة الثالثة والرابعة على ما مر.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's opinion on amputation when the stolen item is returned before litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2358

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Restitution and Compensation After Hadd

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يقطع [(1)] .

Mas'alah: What is meant by ownership through gift in the context of theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2358

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Doubt (Shubha) as a Bar to Amputation

و(2) إنما قال: ملكه بهبة؛ ليعلم [(3)] أن المراد الهبة(4) مع القبض.

Mas'alah: What is the opinion of Zufar and al-Shafi'i on amputation when the stolen item is returned before litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2358

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Restitution and Compensation After Hadd

وعند زفر والشافعي(5) – رضي الله عنهم – يقطع [(6)] . (1) قوله: يقطع؛ اعتبارا بما لإذا رده بعد المرافعة إلى القاضي فإنه يقطع هناك اتفاقا سواء كان الرد قبل حكم القاضي بالقطع أو بعده، ووجه ظاهر الرواية: إن الخصومة شرط لظهور السرقة؛ لأن البينة جعلت حجة لقطع المنازعة، وقد انقطعت بالرد إلى المالك قبل المنازعة، ففات شرط ظهور السرقة، فانقطع ظهورها، ولا قطع بدون ظهورها بخلاف ما بعد المرافعة إلى القاضي لانتهاء الخصومة. كذا في ((العناية)) . (2) في أ: أو. (3) قوله: ليعلم... الخ؛ وذلك لأن من المعلوم أن الملك لا يحصل في الهبة بدون القبض. (4) في العبارة في م: بالهبة الهبة. (5) ينظر: ((تحفة المحتاج)) (9: 129) ، و ((مواهب الصمد)) (ص140) ، وغيرهما. (6) قوله: يقطع؛ هو رواية عن أبي يوسف؛ لأن السرقة قد تمت إنعقادا وظهورا، وهذا العارض: أي ثبوت الملك للسارق بسبب الهبة أو البيع لا يتبين قيام الملك فلا شبهة تسقط الحد، ووجه الظاهر إن الامضاء في (باب الحدود) من القضاء فإن القاضي لا يخرج عن عهدة القضاء في (باب الحدود) بدون الاستيفاء، لا بمجرد قوله: حكمت بكذا، فلا بد من بقاء الخصومة وقت الاستيفاء، كما يشترط حين إبتداء القضاء، وقد انتفت بالبيع أو الهبة، فإنه لما ملكه بهبة أو بيع ترك الخصومة معه، وترك الخصومة يمنع القضاء بالقطع، فكذا يمنع الاستيفاء، ولو بعد الحكم اللساني. كذا في ((العناية)) و ((البناية)) .

وكذا في نقصان القيمة [(1)] يقطع عندهما(2) [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on cutting off the hand when the nisab decreases in value after theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2359

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Valuation of Stolen Property

وإنما لا يقطع عندنا؛ لأن النصاب لما كان شرطا عند ظهور السرقة، وهو حال القضاء [(4)] . (1) قوله: نقصان القيمة؛ أي نقصان قيمة المسروق بأن تكون قيمته عند السرقة عشرة دراهم فما فوقها، ثم تنقص عنه قبل استيفاء الحد ولو بعد القضاء. (2) ينظر: ((التنبيه)) (ص149) ، و ((حاشية على تحفة المحتاج)) (9: 125) ، وغيرهما. (3) قوله: يقطع عندهما؛ وهو رواية عن محمد رحمه الله اعتبارا بالنقصان في العين، ولنا: إن كمال النصاب لما كان شرطا يشترط قيامه عند الإمضاء بخلاف النقصان في العين؛ لأنه مضمون عليه، فكمل النصاب عينا ودينا، كما إذا استهلك كله، أما نقصان السعر غير مضمون فافترقا. وكذا في ((الهداية)) . (4) قوله: وهو حال القضاء، وقد مر أن الإمضاء أيضا من تتممة القضاء، ففوات الشرط بنقصان السعر عند القضاء أو عند الإمضاء يمنع الإمضاء.

Mas'alah: Does the thief's mere claim of ownership prevent the cutting of the hand?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2360

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Doubt (Shubha) as a Bar to Amputation

وقد ذكر في كتبنا أنه لا يندفع القطع عند الشافعي – رضي الله عنه – بمجرد دعوى [(1)] السارق أن المسروق ملكه؛ لأنه لا يعجز سارق عن ذلك، فيؤدي إلى سد باب الحد، لكن في ((الوجيز)) (2) [(3)] ذكر (1) قوله: بمجرد دعوى... الخ؛ حاصله إن مجرد الدعوى من السارق بأنه ملكه بدون حجة لا يدفع القطع؛ لأنه لا يعجز سارق عن مثل هذا فيؤدي إلى سد باب الحد، فإن كل أحد يدعي مثل ذلك، وأجاب عنه في ((الهداية)) و ((النهاية)) بأن المقر بالسرقة إذا رجع عن إقراره يندفع القطع اتفاقا؛ لوجود الشبهة، ومن المعلوم أنه لا يعجز سارق عن رجوعه، فلما

كان ذلك معتبرا في (باب الشبهة) كان ادعاؤه الملك أيضا وإن لم يثبت ذلك بحجة شبهة يندفع بها الحد. (2) لمحمد بن محمد بن محمد الطوسي الغزالي، أبو حامد، زين الدين، والطوس: بضم الطاء المهلمة، وسكون الواو، وبالسين المهملة، نسبة إلى طوس. والغزالي: بفتح الغين المعجمة وتشديد الزاي المعجمة وبعد الألف لام، هذه النسبة إلى الغزال، على عادة أهل خوارزم وجرجان، فإنهم ينسبون إلى القصار القصاري، وإلى العطار العطاري، وقيل: إن الزاي مخففة نسبة إلى غزالة وهي قرية من قرى طوس، وهو خلاف مشهور. قال الأسنوي: إمامه باسمه تنشرح الصدور، وتحيى النفوس، وبرسمه تفتخر المحابر وتهتز الطروس، ولسماعه تخشع الأصوات وتخضع الرؤوس. من مؤلفاته: ((الإحياء)) ، و ((كيمياء السعادة)) ، و ((بداية الهداية)) ، (450–505هـ) . ينظر: ((طبقات الأسنوي)) (2: 111–113) . ((طبقات ابن هداية الله)) (ص192–195) ، ((التعليقات السنية)) (ص 243) . (3) قوله: لكن في ((الوجيز)) : هو كتاب في الفقه ملخص من ((البسيط)) و ((الوسيط)) ، والثلاثة من تأليفات حجة الإسلام محمد بن محمد الغزالي الشافعي، مؤلف ((إحياء العلوم)) ،و ((كيمياء السعادة)) المتوفي سنة (505) خمس وخمسمئة.

Mas'alah: Why is the hand not cut when the thief becomes a litigant over the property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2361

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Doubt (Shubha) as a Bar to Amputation

خلاف هذا(1)، وعلل بأنه صار خصما [(2)] في المال، فكيف يقطع بحلف غيره.

Mas'alah: What is the ruling on cutting the hand when the owner does not claim the stolen property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2361

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft Involving Multiple Victims

وقوله: أو لم يطالب مالكها [(3)] وإن أقر [هو] (4) بها فلا قطع؛ أي إن لم يطالب مالك السرقة: أي المسروق [(5)] ، فلا قطع، وإن أقر السارق بالسرقة؛ لأنه لما كان الدعوى شرطا لا بد من مطالبة المدعي. (1) ومنصوص على ذلك أيضا في ((المنهاج)) (4: 161) ، وشرحه ((مغني المحتاج)) (4: 161) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (4: 188) ، وغيرها. ولكن في ((مغني المحتاج)) (4: 161) : وفي وجه أو قول مخرج يقطع؛ لئلا يتخذ الناس ذلك ذريعة؛ لدفع الحد. اهـ. فمنه يعلم أن ما في كتب الأحناف قول أو وجه مذكور في كتب الشافعية وإن كان المعتمد غيره. (2) قوله: صار خصما؛ حاصله إنه لما ادعى السارق بأن المسروق ملكه صار خصما في المال، ووقعت الخصومة بينه وبين المدعي الأول، فيندفع القطع؛ لأنه إن أتى بالبينة فقد ثبت ملكه، وارتفت السرقة التي هي عبارة عن أخذ مال الغير، وإلا لم يقم البينة وطالب بحلف الخصم، فإن نكل فذاك وإن حلف بأنه ليس ملكه فحلفه لا يوجب القطع، فإن الرجل لا يقطع بحلف غيره. (3) قوله: لم يطالب مالكها؛ أي لم يطالب مالك السرقة، وإن أقر السارق بالسرقة. (4) سقطت من ب و م. (5) قوله: أي المسروق؛ أشار به إلى أن ضمير مالكها راجع إلى السرقة بمعنى المسروق، وان ضمير: بها؛ راجع إلى السرقة بالمعنى المصدري، ففي ((المتن)) صنعة الاستخدام.

Mas'alah: What is the ruling on cutting the hand when one of two thieves is absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2362

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft Involving Multiple Victims

(فإن سرقا [(1)] وغاب أحدهما، فشهدا(2) على سرقتهما قطع الآخر(3). (1) قوله: فإن سرقا... الخ؛ يعني إذا سرق اثنان وغاب أحدهما وشهد شاهد أن بعد غيبوبته على سرقتهما قطع الحاضر، وهذا قول أبي حنيفة الذي رجع إليه، وهو قولهما، وكان يقول أولا لا يقطع الحاضر؛ لاحتمال أن يحضر الغائب فيدعى الشبهة الدارئة للحد عنهما كقصاص مشترك غاب أحد المستحقين، فإنه ليس للحاضر أن يستوفيه، وجه قوله الآخر: إن الغيبة تمنع ثبوت السرقة على الغائب؛ لأن القضاء على الغائب لا يجوز، فيبقى معدوما، والمعدوم لا يورث شبهة ولا معتبر بتوهم حدوث الشبهة. كذا في ((الهداية)) . (2) في م: فشهد. (3) في ص: الأخير.

Mas'alah: Whose legal claim suffices for the amputation penalty in theft cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2363

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft Involving Multiple Victims

وقطع بخصومة ذي يد حافظة [(1)] كمودوع، وغاصب، وصاحب ربا [(2)]):
أي باع دينارا بدينارين وقبضهما فسرقا من يده، (ومستعير، ومستأجر [(3)] ، ومضارب [(4)] ، وقابض [(5)] على سوم الشراء(6) (1) قوله: وقطع بخصومة ذي يد حافظة؛ أشار به إلى أمرين أحدهما أنه لا بد للقطع من خصومة وثانيهما: إن خصومة مالك المال ليست بلازمة، بل تكفي خصومة من يقوم مقامه، وهو من له على المال يد صحيحة حافظة، بأن يكون ممن يجب عليه حفظه، فلو سرق المال من

أمين تكفي خصومته؛ لأنه يجب عليه حفظه، فله الخصومة عند السرقة، وكذا الغاصب يجب عليه حفظ المغصوب، فلو سرق المغصوب من عنده كفت خصومته، وقس عليه غيره. (2) قوله: وصاحب ربا؛ قال في ((النهاية)) : قال في ((المحيط)) : يحتمل أنه أراد به رجل باع عشرة دراهم بعشرين وقبض العشرين، فجاء السارق فسرق العشرين منه يقطع السارق بخصومته عندنا؛ لأن هذا المال في يده بمنزلة المغصوب، والمشتري شراء فاسدا، ثم أنه ذكر في الكتاب رب الوديعة والمغصوب منه، ولم يذكر العاقد الآخر من عاقدي الربا؛ لما أنه بالتسليم لم يبق له ملك، ولا بد له قوله: ومستعير؛ فإنه إذا استعار إنسان شيئا من إنسان، فسرق ذلك الشيء من عند المستعير، فله الخصومة. (3) قوله: ومستأجر؛ بأن استأجر دابة ونحوها من رجل فسرق من عنده، فله الخصومة؛ لأنه صاحب يد حافظة. (4) قوله: ومضارب؛ بكسر الراء من المضاربة: وهو عقد شركة بأن يكون المال لأحدهما، والعمل من الآخر، والربح مشترك بينهما على حسب ما قرراه، فصاحب المال يقال له: رب المال، والعامل هو المضارب فإذا سرق من المال شيء من عنده تكفي خصومته. (5) قوله: وقابض؛ أي من قبض المال على إرادة الشراء ولم يشتره. (6) أي من قبض المال على إرادة الشراء ولم يشتره، أو بعقد فاسد. ينظر: ((العمدة)) (2: 330) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 624) .

Mas'alah: Does the claim of a pledgee or owner suffice for the amputation penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2364

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft Involving Multiple Victims

، ومرتهن [(1)] ، وبخصومة المالك [(2)] من سرق منهم [(3)]). (1) قوله:

ومرتهن؛ أي من أخذ شيئا رهنا، فسرق منه، قال الهروي في ((شرحه)) : وكذا متولي الوقف والأب والوصي والوكيل، وفي الكل خلاف الشافعي وزفر إذ لا خصومة لهؤلاء في الاسترداد عنده وعند زفر، وإن كانت لهم ولاية الاسترداد، لكنه للحفظ لا للقطع. قلنا: ولاية الحفظ لا تتأتى إلا بإعادة اليد، وذا لا يتأتى إلا بالخصومة وحينئذ تظهر السرقة بالتعبية، وهي موجبة للقطع في نفسها بالنص فيستوفي القطع. (2) قوله: المالك؛ وهو المودع بكسر الدال، والمعير، والمؤجر، والراهن، ورب المال، والبائع، والمغصوب منه، قال في ((الهداية)) : إلا أن الراهن بخصومته حال قيام الرهن بعد قضاء الدين؛ لأنه لا حق له في المطالبة بالعين بدونه. (3) قوله: من سرق منهم؛ قيل: هو مفعول ما لم يسم فاعله؛ لقوله: قطع؛ فعلى هذا ضمير منهم يرجع إلى جميع المذكورين، والأصح أنه مفعول لخصومة المالك، وضمير منهم راجع إلى ما سوى المالك، والمعنى أنه يقطع في السرقة من المودع وغيره ممن له يد حافظة بدون ملك بخصومة مالك المال أيضا كما يقطع بخصومة هؤلاء.

Mas'alah: Why is a claim from the victim necessary for the amputation penalty in theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2365

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft Involving Multiple Victims

اعلم أن الدعوى شرط لظهور السرقة، وقطع اليد، وإن كان [(1)] من حقوق الله تعالى؛ لأنه لا شك أن المسروق منه [(2)] أعرف بحقيقة الحال من الشهود [(3)] ، وكذا من السارق المقر به، إذ يمكن أن يكون ملكا للسارق بطريق الإرث، أو ملكا لذي رحم محرم، وهو [(4)] غير عالم به، ففي ترك المسروق منه الدعوى، وكذا

في غيبته مظنة [(5)] عدم وجوب القطع. (1) قوله: وإن كان؛ الواو وصلية: أي القطع وإن كان من حقوق الله؛ لكنه لا يترتب ما لم تظهر السرقة، ولا تظهر ما لم توجد الخصومة. (2) قوله: إن المسروق منه؛ أي الذي سرق من عنده مالكا كان أو غيره. (3) قوله: من الشهود؛ أي الذين يؤدون الشهادة بالسرقة. (4) قوله: وهو؛ أي والحال أن السارق لا يعلم بكونه موروثا لا ومملوكا لذي رحم محرم فيقر بالسرقة. (5) قوله: مظنة... الخ؛ يعني لما لم يخاصم المسروق منه، وهو مالك المال، أو صاحب يد حافظة مع السارق، ولم يدع عليه السرقة، أو غاب، احتمل عدم وجوب القطع عليه؛ لاحتمال أن يكون المال مملوكا للسارق أو لذي رحم محرم منه، فلا يجب القطع ما لم يخاصم المسروق منه.

Mas'alah: What is the ruling on cutting off the hand of a thief who steals from another thief?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2367

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Doubt (Shubha) as a Bar to Amputation

] من سارق قطع): أي لا يقطع بطلب المالك والسارق لو سرق من سارق بعد القطع لما سيأتي من سقوط عصمته(1) [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on cutting off the hand of a slave who confesses to theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2367

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Confession of Theft by Slave or Free Person

(وقطع عبد [(3)] أقر بسرقة [(4)] وردت [(5)] إلى مالكها): هذا عند أبي حنيفة

– رضي الله عنه – من غير تفصيل [(6)] . (1) ص). (2) قوله: لما سيأتي من سقوط عصمة؛ أي عصمة المال بخلاف ما إذا سرق من السارق الأول قبل قطع يد الأول أو بعدما ورد عنه الحد بشبهة؛ لأن سقوط التقوم ضرورة القطع، ولم يوجد، فصار الأول كالغاصب. كذا في ((الهداية)) . (3) قوله: عبد؛ أي مكلف، فلو كان صغيرا، وأقر بالسرقة لم يقطع، ويرد المال لو قائما وكان مأذونا، وإن هالكا يضمن، وإن كان محجورا، وصدقة المولى يرد المال إلى المسروق منه لو قائما، ولو هالكا فلا ضان. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: أقر بسرقة؛ الجملة صفة لعبد ولو قامت عليه بينة يقطع أيضا بالطريق الأولى، كذا في ((البحر)) ، وإنما نص المصنف على الإقرار لكونه محل الخلاف. (5) قوله: وردت؛ أي السرقة بمعنى المسروق، وهذا إذا كان المسروق قائما بعينه عند العبد السارق. (6) قوله: من غير تفصيل؛ أي بين العبد والمحجور وبين المأذون، قال في ((النهاية)) : قال في ((المبسوط)) : إذا أقر العبد بسرقة فلا يخلو: إما أن يكون مأذونا له أو محجورا، وكل وجه على وجهين: إما أن يكون المال مستهلكا أو قائما بعينه في يده، فإن كان مأذونا أقر بمستهلك فعلية القطع عند علمائنا الثلاثة، وإن كان المال قائما بعينه يقطع، ويرد المال على المسروق عندنا، وقال زفر: يرد المال ولا يقطع إن كل محجورا عليه، فإن أقر بسرقة مستهلك قطعت يده إلا على قول زفر، وإن أقر بسرقة مال قائم فعلى قول أبي حنيفة يقطع ويرد المال، وعلى قول أبي يوسف يقطع والمال للمولى، وعند محمد وزفر لا يقطع والمال للمولى.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's ruling on amputation and restitution when the stolen property is still extant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2369

وإن كان قائما، فعند أبي حنيفة [(1)] – رضي الله عنه – يقطع ويرد المسروق.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on amputation and restitution when a legally interdicted slave confesses to theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2369

وعند أبي يوسف[(2)] (1) قوله: فعند أبي حنيفة... الخ؛ اعترض بعضهم هاهنا بأنه لا يخلو عن تكرار، فإنه قد ذكر مذهبه سابقا بقوله: هذا عند أبي حنيفة رحمه الله من غير تفصيل. وأجيب عنه: بأنه إنما أعاده هاهنا دفعا لما عسى أن يتوهم أنه لا فرق عنده بين القائم وبين الهالك، كما لا فرق عنده بين المأذون والمحجور. (2) قوله: وعند أبي يوسف رحمه الله... الخ؛ وجه قوله: إن المحجور أقر بشيئين بالقطع وبالمال، والأول يصح إقراره به، والثاني: إقرار على المولى فلا يصح في حقه. فإ قلت: كيف يجب القطع مع عدم وجوب رد المال القائم. قلت: هذا ممكن فإن أحد الحكمين ينفصل عن الآخر، ألا ترى إلى أنه لو قال: الحر الثوب الذي في يد زيد سرقته من عمر، وزيد يقول: هو ثوبي فحينئذ تقطع يد المقر، ولا يؤخذ الثوب من زيد، فوجد القطع بدون رد المال، ولأبي حنيفة أن الإقرار بالقطع قد صح منه فيصح بالمال بناء عليه، ولمحمد رحمه الله إن إقراره بالمال باطل؛ ولهذا لا يصح منه الإقرار بالغصب، فيبقي المال للمولى ولا قطع على العبد في سرقة مال المولى، وهذا الخلاف كله فيما إذا لم يصدقه المولى، فإن صدقه يقطع في الفصول كلها.

كذا في ((الهداية)) ، وغيرها. وفي ((النهاية)) : ذكر في ((الفوائد الظهيرية)) : إن حاصل الخلاف راجع إلى حرف، وهو أن القطع أصل، والمال تبع أو كل واحد منهما أصل، فقال أبو حنيفة: القطع أصل، والمال تبع بدليل أنه لو قال: أبغي المال ولا أبغي القطع لا يسقط القطع، وبدليل أنه يبطل بالتقادم، وقال أبو يوسف رحمه الله: كل منهما أصل، أما أصالة المال فلما قاله محمد رحمه الله، وأما أصالة القطع فيما قالوا في الحر إذا أقر بأخذ هذا المال من زيد، وهو في يد عمر، وكذبه عمرو يصح إقراره في حق القطع دون المال، وقال محمد رحمه الله: المال أصل والقطع تبع.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on amputation without restitution for a slave's confession of theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2370

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Confession of Theft by Slave or Free Person

] – رضي الله عنه – يقطع ولا يرد المسروق.

Mas'alah: Does the thief owe compensation after the hadd penalty is applied?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2374

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Restitution and Compensation After Hadd

ونحن نقول[(1) (1) قوله: ونحن نقول... الخ؛ استدل أصحابنا على عدم وجوب الضمان بوجوده، منها: حديث: ((لا يغرم صاحب السرقة إذا أقيم عليه الحد)) ، أخرجه النسائي. وفي رواية للدارقطني: ((لا غرم على السارق بعد قطع يمينه)) .

وفي رواية البزار والطبراني: ((لا يضمن السارق سرقته بعد إقامة الحد)) ، وهذا الحديث دافع للشغب، وقاطع للنزاع إن ثبت بطريق محتج به، لكنه لم يثبت، فإن طرقه كلها مشتملة على الضعف بسبب الانقطاع والجهالة وغير ذلك، كما بسطه الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) . وذكر العيني في ((البناية)) إنه أخرجه ابن جرير الطبري في ((تهذيب الآثار)) بسند متصل محتج به، ثم روي عدم التضمين عن ابن سيرين والنخعي والشعبي والعطاء والحسن وقتادة وقال: هذه هو الصواب؛ لقوله تعالى: {فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا} ، فلم يأمر بالتغريم ولو كان لازما عليهم لذكره، ومنهما: إن وجوب الضمان ينافي وجوب القطع؛ لأن السارق يصير مالكا له، مستمدا إلى وقت الأخذ بعد أداء الضمان على ما هو المقرر في باب تضمين الغاصب وغيره، فيلزم وقوع السرقة على ملكه، ولو ملكا مستندا فينتفي القطع لوقوع الشبهة، ومن المعلوم أن القطع قطعي الثبوت فينتفي التضمين. ومنها: سقوط العصمة حقا للعبد عند السرقة وقد مر تقريره.

]: بانتقال العصمة [(1)] إلى الله تعالى، معناه: إن المال كان معصوما حقا للعبد، فإذا ورد عليه السرقة، أوجب الشارع الحد، وهو حق الشرع، فالجناية وردت على حق الشرع [(2)] ، ففي حالة السرقة صار المال معصوما حقا للشرع، فلم يبق معصوما لحق العبد، فلا يجب الضمان. (

Mas'alah: What is the ruling on a thief who steals multiple times?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2375

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Multiple Thefts and Repeat Offenders

ولا يضمن من سرق مرات[(3) (1) قوله: بانتقال العصمة؛ إذ لو بقى لكان مباحا في نفسه؛ لأنه عرف بالاستقرار أن ما هو حرام حقا للعبد فهو مباح في نفسه، فكأن المال حراما للسارق من وجه دون وجه، فينتفي القطع لشبهة كونه مباحا في نفسه وإذا لم يبق معصوما حقا للعبد فيصير محرما حقا للشرع كالميتة ،ولا ضمان في المحرم حقا للشرع .كذا في ((البناية)) . (2) قوله :فالجناية وردت على حق الشرع ...الخ؛ يرد عليه :إنه لو صح هذا التقرير لزم أن لا يرد المسروق لذا كان قائما بعينه وليس كذالك ،ويجاب عنه: بأنه يرد للتشابه الصوري ولبقاء ملك المالك فيه وان انتقلت العصمة الى الله تعالى وان شئت زيادة تفصيل في هذا المقام فارجع الى كتب الاصول. (3) قوله :مرات؛ سواء كانت الغصب لواحد بأن سرق من رجل واحد مرات كل مرة بقدر نصاب السرقة أو المتعدد.

[

Mas'alah: What is the ruling on liability when multiple victims are involved in a theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2376

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft Involving Multiple Victims

، فقطع بكلها، أو بعضها شيئا منها)، المسروق [(1)] منهم إن حضروا حتى كان القطع للكل لا يضمن لأحد أصلا، وإن حضر البعض حتى قطع لأجلهم، فكذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما يسقط ضمان من قطع لأجله. (

Mas'alah: What is the ruling on liability when only some victims appear for the theft case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2376

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft Involving Multiple Victims

ولا قاطع[(2) (1) قوله: المسروق منهم...الخ: الحاصل أنه إذا سرق من رجال من كل بقدر النصاب، فحضروا جميعا وخاصموا، قطعت يده لخصومتهم لا يضمن شيئا لواحد منهم اتفاقا، وإن حضر بعضهم فخاصم وقطعت يده فكذا عنده، خلافا لهما؛ بناء على أن الحاضر ليس بنائب عن الغائب، ولا بد من الخصومة لظهور السرقة، فلم تظهر السرقة في حق الغائبين، ولم يقع القطع لهم، فبقيت أموالهم معصومة فوجب الضمان لهم دون من قطعت يده بخصومة، وله: إن مبنى الحدود على التداخل، فالواجب بكل السرقات قطع واحد حقا لله تعالى، فإذا استوفى ولو بخصومة البعض، فالمستوفى كل الواجب فيقع عن الكل، وعلى هذا الخلاف إذا كانت السرقات من واحد فخاصم في بعض المسرقات وإن البعض. كذا في ((الهداية)) . (2) قوله: ولا قاطع... الخ؛ يعني إذا أمر الحاكم بقطع يمين السارق بعد ثبوت السرقة، فقطع المأمور يساره لا يضمن القاطع، ولو كان عمدا، وقالا: لا ضمان في الخطأ، ويضمن أرش اليسار في العمد ، وقال زفر: يضمن مطلقا: أي في العمد والخطأ، والمراد بالخطأ الخطأ في الاجتهاد من القاطع؛ لأن قطع اليسار يجزئ نظرا إلى إطلاق النص، أما الخطأ في معرفة اليمين من اليسار، فلا يجعل عفوا؛ لأنه بعيد يتهم به مدعيه، وقيل: يجعل عفوا. لزفر إنه قطع يدا معصومة، فإن الواجب كان قطع اليمين، والخطأ في حق العباد غير موضوع. وحوابه: إنه ليس في النص تعيين اليمين، فيكون الخطأ من القاطع موضوعا. ولهما: إنه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تأويل، بل تعتمد الظلم، فلا يعفى، وكان ينبغي أن يجب القصاص إلا أنه ارتفع للشبهة، فوجب الأرش

في العمد، وله أنه أتلف وأخلف من جنسه ما هو خير منه، وهو اليد اليمنى، فلا يعد اتلافا. كذا في ((النهر)) و ((الهداية)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on cutting the left hand of a thief?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2377

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Amputation Procedure and Errors

يسار من أمر بقطع يمينه [(1)] بسرقة ولو عمدا(2).

Mas'alah: What is the ruling on cutting the hand of a thief who cuts the stolen item inside the house before taking it out?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2377

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Condition of Secrecy and Secure Place

وقطع من شق ما سرق في الدار، ثم أخرجه)؛ وإنما يقطع إذا بلغ المشقوق [(3)] نصاب السرقة.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on cutting the hand of a thief when the executioner cuts the wrong hand?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2377

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يقطع[(4) (1) قوله: من أمر بقطع يمينه؛ فلو لم يصرح الحاكم باليمين، بل قال: اقطع يده فقطع الجلاد يسراه عمدا او خطأ فلا ضمان عليه بالطريق الأولى، وكذا لو أخرج السارق يساره، فقال: هذه يميني فقطعها لا ضمان عليه اتفاقا. كذا في ((البحر)) . وقال الزيلعي نقلا عن ((شرح الطحاوي)) : ومن وجب عليه القطع في السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع يمينه، فهذا لا يخلو إما أن يكون قبل الخصومة أو بعدها قبل القضاء أو بعده، فإن كان قبل الخصومة فعلى قاطعه القصاص في العمد، والأرش في الخطأ، وتقطع رجله اليسرى في السرقة، وإن كان بعد الخصومة قبل القضاء فكذلك الجواب إلا أنه لا تقطع رجله؛ لأنه لما خاصم كان الواجب في اليمنى فسقط بفواتها، وإن كان بعد القضاء فلا ضمان على القاطع، وكان قطعه من السرقة. (2) أي لا يضمن قاطع يسار من أمر القاضي بقطع يمينه بسرقة سواء كان عمدا أو خطأ؛ لان يمين السارق كانت مستحقة للإتلاف فقطع اليسرى فسلمت به اليمين، وتمامه في ((شرح ابن ملك))

(ق145/ب) . (3) قوله المشقوق: أي المسروق بعد الخرق، والشق يكون بالغا نصاب السرقة. (4) قوله: لا يقطع؛ قال في ((النهر)) : محل الخلاف ما إذا شقه فاحشا، وهو: ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة على مالا صح، واختار المالك تضمين النقصان، وأخذ الثوب قطع عندهما خلافا له، أما إذا اختار تضمين القيمة وترك الثوب فلا قطع اتفاقا، أما اليسير وهو ما يتعيب فيه فقط فيقطع فيه اتفاقا. وفي ((العناية)) : لا يقال: الأصل عندكم إن القطع والضمان لا يجتمعان، فإذا اختار تضمين النقصان؟ فكيف يقطع؛ لأن ضمان النقصان وجب بجناية أخرى قبل

الإخراج، وهي ما فات من العين، والقطع لإخراج الباقي.

]؛ لأن الثوب [(1)] صار ملكا للسارق بسبب الخرق الفاحش. لهما: أن الأخذ ليس سببا للملك، وإنما نقول بالملك ضرورة أداء الضمان؛ لئلا يجتمع البدلان [(2)] في ملك شخص واحد، ومثله لا يورث الشبهة. (

Mas'alah: What is the ruling on cutting the hand of a thief who steals a sheep and slaughters it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2378

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Theft of Perishable and Non-Perishable Items

لا من سرق شاة، فذبحها [(3)] (4) ، فأخرج)؛ لأن السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه [(5)] . (1) قوله: لأن الثوب... الخ؛ حاصله إنه لما خرقه خرقا فاحشا ملكه؛ لوجود سببه، فإنه يوجب القيمة وتملك المضمون على ما تقرر في (كتاب الغصب) ، فوجد إخراجه بعد ملكه ولا قطع بسرقة ماله نفسه، بل بسرقة مال غيره بخلاف ما إذا أخرج ثم شق، فإنه وجد هناك التصرف بعد تمام السرقة. والجواب عنه: إن الأخذ وضع سببا للضمان لا للملك، وإنما الملك يثبت للسارق لإداء الضمان، فإذا اختار المالك تضمين نقصان الثوب وأخذه لم يلزم اجتماع البدلين في ملك واحد. (2) قوله: لئلا يجتمع البدلان؛ هذا على سبيل التغليب، وإلا فالشيء مبدل منه، والضمان بدل، وحاصله إنه لو لم يثبت الملك للسارق بعد أداء الضمان، يلزم اجتماع المبدل منه: أي الثوب والبدل: أي ضمانه في ملك شخص واحد، وهو المالك القديم، وهو غير معقول عقلا ونقلا. (3) قوله: فذبحها؛ أي ذبحها قبل الإخراج ثم أخرجه من الدار، فلو أخرجها حية وهي بالغة مبلغ النصاب ثم ذبحها

قطع، وإن انتقصت قيمتها بالذبح. (4) في ج و ص و ف: فذبحه، وفي ق: فذبح. (5) قوله: ولا قطع فيه؛ فإن اللحم من الأشياء التي لا يجب القطع بسرقتها على ما مر تفصيله.

(ومن جعل [(1)] ما سرق دراهم، أو دنانير قطع وردت)(2): هذا عند ابي حنيفة – رضي الله عنه –. وأما عندهما لا يجب ردهما [(3)] ؛ لأن الصنعة متقومة [(4)] عندهما فصارت شيئا آخر. (1) قوله: ومن جعل... الخ؛ يعني إن سرق ذهبا أو فضة ثم صنعه دراهم أو دنانير قطع فيه، وردت تلك الدراهم والدنانير إلى المالك عنده، وأما نحو النحاس لو جعله أواني بعد السرقة، فإن كان ذلك المصنوع يباع وزنا فكذلك عنده خلافا لهما، وإن كان يباع عددا فهي للسارق اتفاقا؛ لأن هذه الصنعة بدلت العين والاسم بدليل أنه تغير بها حكم الربا، حيث خرجت عن كونها موزونة، بخلاف الذهب والفضة لبقاء الاسم مع بقاء العين حكما. كذا في ((الفتح)) وغيره. (2) أي لو سرق ذهبا أو فضة قدر ما يجب فيه القطع فصنعه دراهم أو دنانير قطع ورد الدراهم والدنانير إلى المسروق منه. ينظر: ((التبيين)) (3: 234) . (3) قوله: لا يجب ردها؛ وهل يجب القطع عندهما؟ فقيل: لا؛ لأنه ملكها قبله، وقيل: يجب؛ لأنه صار بالصنعة شيئا آخر، فلم يملك عينه، وأما على قوله: فوجوب الحد ظاهر؛ لأن السارق لا يملكه. كذا في ((الهداية)) . (4) قوله: متقومة عندهما؛ لأن بهذا الصنعة يتبدل العين اسما وحكما ومقصودا، وكل ما كان كذلك ينقطع به حق المالك، كما إذا كان المغصوب صفرا فضربه قمقمة، وله إن عين المسروق باق، والصنعة الحادثة والاسم الحادث ليسا ملازمين، فإن إعادتها إلى الحالة الأولى ممكنة، وأصل هذا الخلاف الخلاف في الغصب.

(فإن حمره [(1)] (2) فقطع [(3)] فلا رد ولا ضمان، وإن سوده(4) رد): أي إن سرق ثوبا وصبغه أحمر فقطع لا يجب رد الثوب وإن هلك فلا ضمان. وعند محمد – رضي الله عنه – يؤخذ [(5)] الثوب، ويعطى ما زاد الصبغ(6). وإن سوده رد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لكون السواد نقصانا فلا ينقطع [(7)] حق المالك، وكذا محمد – رضي الله عنه – كما في الحمرة، فإن الصبغ لا يقطع حق المالك.

(1) قوله: فإن حمره؛ ماض من التحمير، أي سرق ثوبا فصبغه أحمر فقطع، لا يجب عليه رد الثوب ولا الضمان، وكذا لو سرق حنطة فطحنها، أو سويقا فلته. (2) في ت و ق: حمر. (3) قوله: فقطع؛ أي بعد الصبغ؛ فإن قطع أولا ثم صبغه فهل يرده أم لا؟ الذي في ((الاختيار)) : إنه يرده، وذكر في ((البحر)) وغيره: إنه لا يرد. (4) في ت و ج و ق: سود. وفي ف: اسود. (5) قوله: يؤخذ؛ أي يأخذه المالك ويرد على السارق ما زاد في قيمته بسبب الصبغ؛ فإن الصبغ يزيد في قيمة الثوب، لا سيما الصبغ الأحمر، وهذا كما إذا غصب ثوبا فصبغه أحمر، فإنه يؤخذ الثوب من الغاصب ويعطى له ما زاد الصبغ فيه، والسر فيه: إن الثوب أصل والصبغ تابع، فلا يمتنع أخذ الأصل بسبب التبع، ولهما: إن الصبغ قائم صورة ومعنى، وحق المالك في الثوب قائم صورة لا معنى، ومراعاة ما هو قائم من كل وجه أولى من مراعاة ما هو قائم من وجه، فلذلك رجحنا جانب السارق وقلنا بعدم الرد وعدم الضمان. كذا في ((الهداية)) و ((البناية)) . (6) لأن عين ماله قائم من كل وجه وهو أصل والصبغ تبع فكان اعتبار الأصل أولى، ولهما أن الصبغ قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب قائم صورة لا معنى لزوال التقوم بالقطع. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 84) . (7) قوله: فلا ينقطع؛ فإن حقه إنما ينقطع بالزيادة لا بالنقصان.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on a thief who dyes a stolen garment black?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2381

Index: Kitab al-Sariqa (Theft) > Valuation of Stolen Property

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يرد فإن السواد زيادة كالحمرة [(1)] ، [فيقطع حق المالك] (2) .

KITAB 24

كتاب قطاع الطريق

Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب قطاع الطريق وأحكامهم

The Chapter on Highway Robbers and Their Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the conditions for highway robbery to be punishable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2381

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > The Chapter on Highway Robbers and Their Rulings > Conditions for Applying Hadd Penalty

باب قطع الطريق؛ معنى هذا اللفظ قطع المارة والمسافرين عن الطريق، فيكون من باب الحذف والإيصال، وقيل: المراد بالطريق المارة من قبيل إطلاق المحل على الحال، وقيل: الإضافة بمعنى: في؛ أي قطع في الطريق، وهذا يقال له السرقة الكبرى، ولما كانت السرقة الصغرى المذكورة في (كتاب السرقة) أكثر وقوعا بالنسبة إلى قطع الطريق قدم بحثها على بحثه، قال في ((البناية)) : اعلم لقطع الطريق شرائط: الأول: أن يكون لهم شوكة وقوة بحيث لا يمكن للمارة المقاومة معهم. الثاني: أن يكون خارج المصر بعيدا عنه. الثالث: أن يكون في دار الإسلام. الرابع: أن يكون المأخوذ قدر النصاب. الخامس: أن يكون القطاع كلهم أجانب في حق أصحاب الأموال، حتى إذا كان فيهم ذو رحم محرم لا يجب القطع. السادس: أن يؤخذوا قبل التوبة.

Mas'alah: What is the ruling on a highway robber who is captured before taking anything or killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2382

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > The Chapter on Highway Robbers and Their Rulings > Rulings on Captured Highway Robbers

(من قصده [(1)] (2) معصوما [(3)] على معصوم [(4)]): أي حال كون القاصد معصوما: أي مسلما أو ذميا، (فأخذ قبل أخذ شيء وقتل حبس [(5)] حتى يتوب):

أي يظهر[(6) (1) قوله: من قصده؛ أي قطع الطريق، وفي الإطلاق إشارة إلى عموم الحكم فيها إذا كان قطع الطريق من جماعة، وفيما إذا كان من واحد له شوكة، والمراد به المكلف، فإن القاطع الصبي أو المجنون لا حد عليه، وفي الإطلاق إشارة أيضا إلى عموم الحكم للمسلم والذمي وللرجل والمرأة. (2) في ت و ف و ق و م: قصد. (3) قوله: معصوما؛ العصمة: الحفظ، والمراد كونه محفوظ الدم والمال بالإسلام أو عقد الذمة، فلو قطع الطريق مستأمن لا يحد؛ لأنه غير مخاطب بالشرائع. (4) قوله: على معصوم؛ فلو قطع على مستأمن فلا حد، لكن يلزم التعزير. كذا في ((الفتح)) . (5) قوله: حبس؛ الأصل في هذا الباب قوله تعالى في سورة المائدة: {إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم} وكلمة أو في هذه الآية ظن بعض السلف أنها للتخيير، وأن الإمام مخير بين هذه الأجزية، فيقيم على القاطع ما شاء منها، والصحيح أن: أو هاهنا للتوزيع على اختلاف الأحوال، وهو المنقول عن ابن عباس، أخرجه الشافعي في ((الأم)) ، وعبد الرزاق، وابن أبي شيبة، وعبد بن حميد، والبيهقي وغيرهم، ثم المراد بالنفي عند بعض السلف الإخراج من دار الإسلام إلى دار الحرب، والصحيح: إن المراد به الحبس، فإن النفي بمعنى الإخراج لا يفيد زجرا ولا دفع شر، فإنه يقطع المارة في البلدة الأخرى. كذا في ((الفتح)) . (6) قوله: أي يظهر؛ أشار به إلى أنه لا تكفي مجرد الاستغفار اللساني في التوبة لإخراجه من السجن، بل معتبر ظهور علامات الصلاح والتقوى عليه.

] فيه سيماء الصالحين.

Mas'alah: What is the punishment for highway robbery when property is taken or murder is committed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2383

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > The Chapter on Highway Robbers and Their Rulings > Punishments Based on Actions (Killing, Taking Property, Intimidation)

([وإن أخذ مالا نصيب[(1)] (2) لكل [واحد] (3) منه نصاب [السرقة] (4) قطع يده ورجله من خلاف [(5)] . وإن قتل [(6)] بلا أخذ قتل حدا [(7)] [لا قصاصا] (8)): أي هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص، فذكر ثمرة هذا بقوله: (فلا يعفوه ولي [(9)]](10). (1) قوله: يصيب؛ الجملة صفة لمال، وأشار به إلى أنه لو أخذوا مالا أصاب كل واحد منهم مقدار قليل لم يقطع واحد منهم. (2) في أ و ب و س و م: يصيب. (3) زيادة من أ و ب و س. (4) سقطت من ت و ج و ف و ق. (5) قوله: من خلاف؛ بكسر الخاء؛ أي من الجانبين، فتقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى، وهذا إذا كان صحيح الأطراف، فلو كانت يسراه شللا لم تقطع يمينه، وكذا لو كانت رجله اليسرى، ولو كان مقطوع اليمنى لم تقطع يده، وكذا الرجل اليسرى. كذا في ((النهر)) . (6) قوله: وإن قتل؛ أي إن قتل القاطع معصوما بدون أخذ شيء من الأموال قتل، وهذا القتل حد للقاطع لا قصاص، فلو عفا عنه ولي لا يعتبر به. (7) قوله: حدا؛ ولهذا لا يشترط أن يكون قتله موجبا للقصاص، فيقتل القاتل والمعين سواء قتل بسيف أو بحجر أو عصا على ما سيأتي في المتن. (8) زيادة من ب و ج و س و م. (9) قوله: فلا يعفوه ولي؛ لكونه حدا خالصا لله تعالى لا يسع فيه عفو غيره، فمن عفا عنه فقد عصى الله ورسوله. كذا في الفتح. (10) سقطت من ص.

Mas'alah: What are the discretionary punishments for highway robbery involving both killing and taking property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2384

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > The Chapter on Highway Robbers and Their Rulings > Punishments Based on Actions (Killing, Taking Property, Intimidation)

وإن [قتل] (1) وأخذ [مالا] (2) قطع [(3)] ثم قتل أو(4) صلب [(5)] ، أو قتل، أو صلب حيا [(6)])، فقوله: أو قتل، عطف على قطع: أي إن شاء قطع ثم قتل أو صلب، وإن شاء[(7) (1) سقطت من ص. (2) سقطت من ت و ج و ص و ف و ق. (3) قوله: قطع... الخ؛ الحاصل إن في صورة صدور قتل وأخذ مال منه الإمام مخير بين أمور، فإن شاء قطعه من خلاف ثم قتل، وإن شاء صلبه بعد القطع من خلاف، وإن شاء جمع بين القطع والصلب والقتل، وإن شاء قتل فقط، وإن شاء صلب فقط. (4) في و. (5) قوله: أو صلب؛ بأن تغرز خشبة في الأرض ثم يربط عليها خشبة أخرى عرضا، فيضع قدمه عليها، ويربط من أعلا خشبة أخرى ويربط عليها يداه. كذا في ((الجوهرة)) . (6) قوله: حيا؛ هذا إذا اختار الإمام صلبه فقط، فيصلبه حيا ويشق بطنه، وإن اختار الجمع بين القتل والصلب، فالقتل يكون سابقا. (7) قوله: أي إن شاء؛ قال في ((نور الأنوار)) : إن الله قد نقل للمحاربين ولساعي الفساد أعني قطاع الطريق أربعة أجزية من: القطع، والصلب وقطع الأيدي والأرجل من خلاف، والنفي بطريق الترديد بكلمة أو، فمالك رح يقول: إنها على حالها، فيتخير الإمام بينها، وعندنا بمعنى بل للإضراب؛ لأن جنابات قطاع الطريق كانت على أربعة أنواع: أعني أخذ المال فقط، والقتل فقط، والقتل وأخذ المال جميعا، والتخويف فقط من غير قتل وأخذ، فقابل بهذه الجنايات الأربع الأجزية الأربع، ولكن لم يذكر الجنايات في النص اعتمادا على فهم العاقلين، وذلك لأن الجزاء إنما

يكون على حسب الجناية، فغلظها بغلظه وخفتها بخفته، ولا يليق من الحكيم المطلق أن يقابل أغلظ الجناية بأخفها أو بالعكس، فكان تقدير عبارة القرآن أن يقتلوا إذا قتلوا فقط ويصلبوا إذا ارتفعت المحاربة بقتل النفس وأخذ المال، بل تقطع أيديهم وأرجلهم إذا أخذوا المال فقط، بل ينفوا من الأرض إذا خوفوا الطريق، وقد ورد هذا البيان بعينه عن النبي صلى الله عليه وسلم إنه أودع أبا بردة على أن لا يعينه ولا يعين عليه، فجاء أناس يريدون الإسلام، فقطع أصحاب أبي بردة عليهم الطريق، فنزل جبريل بالحد فيهم: إن من قتل وأخذ المال صلب، ومن قتل ولم يأخذ قتل، ومن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف، ومن أفرد الإخافة نفي من الأرض، لكن حمل أبو حنيفة قوله: صلب، على اختصاص الصلب بهذه الحالة، لا اختصاص هذه الحالة بالصلب، بحيث لا يجوز فيها غيره، بل أثبت للإمام الخيار في الأربعة: إن شاء قطع ثم قتل، أو صلب، وإن شاء قتل أو صلب من غير قطع؛ لأن الجناية تحتمل الاتحاد والتعدد، فتراعى كلتا الجهتين فيه.

Mas'alah: What is the ruling on crucifying a highway robber alive without amputation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2385

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > The Chapter on Highway Robbers and Their Rulings > Crucifixion and Banishment

] قتل أو صلب حيا من غير قطع(1).

Mas'alah: What are the conditions for the chapter on highway robbery?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2381

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Definition and Conditions of Highway Robbery

باب قطع(3) الطريق [(4)] (1) قوله: زيادة كالحمرة؛ وكذا عند محمد رح؛ فإنه يزيد في قيمة الثوب والاختلاف بينهما وبينه في كون السواد زيادة كالحمرة، أو نقصانا اختلاف زمان لا اختلاف برهان، فإن الناس كانوا لا يلبسون الأسود في زمانه، وشاع لبسه في زمانهما. كذا في ((الفتح)) وغيره. (2) زيادة من ف. (3) في م: قطاع. (4) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on disemboweling a highway robber with a spear and leaving the body for three days?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2385

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Effect of Repentance on Hadd and Civil Liability

(ويبعج [(2)] برمح حتى يموت): البعج شق البطن، (ويترك ثلاثة أيام(3) [(4)] .

Mas'alah: Is a highway robber liable for property that is destroyed after being taken?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2385

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Joint Liability and Participation of Multiple Robbers

وما أخذه(5) فتلف [(6)] لا يضمن [(7)]): أي إذا قتل [(8)] قاطع الطريق فلا

يجب ضمان ما تلف كما في السرقة الصغرى. (1) أي خير الإمام بين ست أحوال إن شاء: الأولى: القطع من خلاف ثم القتل. الثانية: القطع ثم الصلب حيا. الثالثة: القطع ثم القتل ثم الصلب. الرابع: القتل ثم الصلب. الخامسة: القتل فقط. السادسة: الصلب فقط حيا. ينظر: ((الدر المختار)) (3: 213) . (2) قوله: ويبعج؛ بصيغة المجهول؛ أي يشق بطنه برمح، وقيل يطعن ثديه الأيسر و يخضخض بطنه إلى أن يموت، وقيل: تحت ثديه الأيسر، فإن قلت: هذه مثلة، وقد ورد النهي عنها، قلت: هذه المثلة مستثناة من المنسوخ، بدليل كون الصلب مشروعا. كذا في ((الفتح)) . (3) أي من وقت موته يخلى بينه وبين أهله ليدفنوه، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – يترك حتى يسقط عبرة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 630) . (4) قوله: ثلاثة أيام؛ وعن أبي يوسف يترك حتى يتقطع ليعتبر به الناس، وجه ظاهر الرواية أن في الترك أزيد من ثلاثة أيام يتأذى الناس برائحته الكريهة، فيكتفي بها. (5) في أ و ت و ج و ص و ق: أخذ. (6) قوله: فتلف؛ فإن كان موجودا رد على صاحب المال كما في السرقة. (7) قوله: لا يضمن؛ أي المال، وكذا لا يضمن ما صدر عنه من جرح وغيره، قاله الزيلعي. (8) قوله: قتل؛ لا وجه لتخصيص القتل بالذكر، فإن الحكم في غيره أيضا كذلك بالجملة إذا أقيم الحد على القاطع، بأي نوع كان، فلا ضمان عليه.

Mas'alah: When one highway robber kills, is the hadd penalty applied to all members of the group?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2386

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Joint Liability and Participation of Multiple Robbers

(وبقتل أحدهم حدوا): أي إن باشر القتل أحدهم يجب الحد على الجميع [(1)] .

Mas'alah: Are stones and sticks considered equivalent to a sword for highway robbers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2386

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Use of Weapons and Tools in Highway Robbery

(وحجر وعصا لهم كسيف(2) [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling when a highway robber wounds and takes property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2386

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Hadd Penalty for Taking Property Without Killing

فإن جرح [(4)] وأخذ قطع وهدر جرحه(5). (1) قوله: على الجميع؛ لأنه جزاء المحاربة، وهي تتحقق بأن يكون البعض ردء للبعض، حتى إذا زلت أقدامهم انحازوا إليهم، وإنما الشرط القتل من واحد منهم. كذا في ((الهداية)) , (2) لأن قطع الطريق يحصل بالقتل بأي آلة كانت بل بمجرد أخذ المال أو الإخافة. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 85) . (3) قوله: كسيف؛ فيقتل القاطع وإن قتل بحجر؛ لأنه حد لا قصاص، حتى يختص بالقتل بالسيف. (4) قوله: فإن جرح؛ هذه حالة خامسة من أحوال القطاع؛ أي فإن جرح أحد من القطاع وأخذ المال قطعت يده ورجله من خلاف، ولا يجب ضمان الجرح، إذ لا يجتمع الضمان مع الحد على ما مر. (5) لأنه

لما وجب الحد حقا لله تعالى واستوفي بقطع اليد والرجل سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة المال. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 304) .

Mas'alah: In which cases is the prescribed penalty for highway robbery not applied?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2387

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Exceptions and Cases Where Hadd is Not Applied

وإن جرح فقط، أو قتل عمدا [(1)] فتاب): أي تاب قبل أن يؤخذ، (أو كان منهم غير مكلف(2)، أو ذو رحم محرم من المارة(3)، أو قطع بعض المارة على البعض(4)، أو قطع الطريق ليلا أو نهارا في مصر(5) أو بين مصرين، فلا حد[(6)

(1) قوله: عمدا؛ خص القتل بالذكر ليعلم حكم غيره من أخذ المال والتخويف بالطريق الأولى. (2) لا يحدون؛ لأنها جناية واحدة قامت بالكل، فإذا لم يقع فعل بعضهم كان فعل الباقين بعض العلة، وبه لا يثبت الحكم. ينظر: ((الهداية)) (2: 134) . (3) فلا يحدون؛ لأن القافلة كالحرز فقد حصل الخلل في الحرز في حقهم فسقط الحد، وسواء كان المال المأخوذ مشتركا بين من قطع عليهم الطريق أو غير مشترك، وهو الصحيح. ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 304) . (4) لأن الحرز واحد فصارة القافلة كدار واحدة. ينظر: ((الهداية)) (2: 134) . (5) في ب و ت و ج و س و م: بمصر. (6) قوله: فلا حد؛ أما في صورة الجرح فقط؛ أي من دون قتل وأخذ نصاب، سواء لم يأخذ شيئا أو أخذ ما دون النصاب؛ فلأن المذكور في الآية في جنايات قطع الطريق هو الأجزية الأربع المقابلة بالجنايات الأربع، ولم يذكر فيها، ولا في الحديث جزاء حالة خامسة، وأما في صورة التوبة قبل أن يؤخذ فلقوله تعالى:

{الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم} ، فإن هذا الاستثناء صريح في أن هذا الحد لا يقام إذا تاب قبل الأخذ، وأما في صورة كون الصبيأو المجنون فيهم، فقال أبو يوسف: لو باشر العقلاء حدوا غير الصبي والمجنون؛ لأن المباشر أصل، والعون تابع، ولا خلل في مباشرة العاقل، ولا اعتبار لخلل في التابع، وعند أبي حنيفة لا حد على واحد منهم، وإن كان المباشرون عقلاء؛ لأن قطع الطريق جناية واحدة قامت بالكل، فإذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة، فلا يثبت الحكم، وقس عليه صورة ذي رحم محرم. كذا في ((الهداية)) ، وأما في صورة قطع بعض القافلة على بعضهم؛ فلأن الحرز واحد، فصارت القافلة كدار واحدة، وأما في صورة قطع الطريق في المصر أو بين مصرين فلأنه ليس بقطع الطريق حكما على ما سيأتي تفصيله.

[

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on punishing sane highway robbers when some are non-obligated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2388

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Status of Women, Slaves, and Non-Muslims as Robbers

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – إذا كان بعضهم غير مكلف: أي صبيا، أو مجنونا، فباشر العقلاء [(4)] يحد الباقون. (1) قوله: فللولي... الخ؛ حاصله إن في الصور التي لا يجب الحد فيها الحكم إلى الولي، فيأخذ القصاص في القتل، وكذا

في قطع بعض الأعضاء التي يجب في قطعها قصاص ويأخذ الأرش فيما فيه أرش، وإن شاء عفا عن حقه، فإنه لم لما يجب الحد حقا لله يظهر حق العبد. (2) في ت و ق: و. (3) أي إذا لم يجب الحد لم يصيروا قطاعا فيضمنون ما فعلوا من قتل عمد أو شبه عمد أو خطأ أو جراحة ورد المال لو قائما وقيمته لو هالكا أو مستهلكا، فتقييده بالقود يعلم منه حكم المال بالأولى، أو يراد بالأرش ما يشمل ضمان المال، والمراد بالولي من له ولاية المطالبة فيشمل صاحب المال، ويشمل المجروح أيضا في أولى المسائل المذكورة. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 214) . (4) قوله: فباشر العقلاء؛ أي واحدا من الجنايات، فإن باشره غير العقلاء لا يجب الحد على الكل اتفاقا؛ لوجود الخلل في الأصل.

Mas'alah: What is the ruling on highway robbery occurring within a city or between two cities?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2389

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Highway Robbery in Cities vs. Open Roads

أما في المصر [(1)] أو بين المصرين إذا كان قريتين [(2)] كالكوفة والحيرة [(3)] (4) ، بحيث يلحقه الغوث [(5)] غالبا، ففيه خلاف الشافعي(6) (1) قوله: أما في المصر... الخ؛ قال في ((الهداية)) : من قطع الطريق ليلا أو نهارا في المصر أو بين الكوفة والحيرة فليس بقاطع الطريق استحسانا، وفي القياس يكون قاطع الطريق، وهو قول الشافعي لوجوده حقيقة، وعن أبي يوسف: إنه يجب الحد إذا كان خارج لمصر وإن كان بقربه لأنه لا يلحقه الغوث، وعنه: إن قاتلوا بالسلاح نهارا أو ليلا به أو بالخشب فهم قطاع الطريق؛ لأن السلاح لا يلبث، والغوث يبطئ

بالليالي، ونحن نقول: إن قطع الطريق يقطع المارة، ولا يتحقق ذلك في المصر وبقرب منه؛ لأن الظاهر لحوق الغوث إلا أنهم يؤخذون برد المال ايصالا للحق إلى المستحق، ويوديون ويحبسون لارتكابهم الجناية، ولو قتلوا فالأمر فيه إلى الأولياء لما بينا. (2) قوله: إذا كانا قريبين؛ أشار به إلى تقييد قول المصنف أو بين مصرين. (3) قوله: والحيرة؛ بكسر الحاء المهملة، مدينة على رأس ميل من الكوفة، قاله تاج الشريعة في ((شرح الهداية)) . (4) في ص: والجبيرة. والحيرة: وهي التي كان يسكنها النعمان بن المنذر، وهي أول منازل الكوفة، وقال تاج الشريعة: الحيرة بكسر الحاء مدينة على رأس ميل من الكوفة. ينظر: ((البناية)) (5: 640) . (5) قوله: يلحقه الغوث؛ وهو اسم من الإغاثة، وهو من يغيث غيره وبعينه بالفارسية: فريا درس. (6) أي حيث يلحق غوث يمنع شوكتهم لو استغاثوا ليسوا بقطاع، بل منتهبون، وفقد الغوث يكون للبعد عن العمران أو السلطان أو لضعف بأهل العمران أو بالسلطان أو بغيرهما كأن دخل جمع دارا وشهروا السلاح ومنعوا أهلها من الاستغاثة فهم قطاع في حقهم وإن كانوا بحضرة السلطان وقوته. ينظر: ((تحفة المحتاج)) (9: 158) ، و ((التنبيه)) (ص150) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 181) ، وغيرها.

– رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on highway robbers who fight with weapons during the day?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2390

Index: Kitab Qutta' al-Tariq (Highway Robbery) > Use of Weapons and Tools in Highway Robbery

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – إذا قاتلوا نهارا بالسلاح حدوا، وكذا في الليل سواء كان بالسلاح [(1)] أو غيره.

KITAB 25

كتاب الجنايات

Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب القصاص في النفس

The Chapter on Retaliation for Life

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the options for the legal guardian when the prescribed penalty is not applied?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2388

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Life > Pardon and Settlement in Qisas Cases

، وللولي [(1)] قوده، أو أرشه، أو(2) عفوه)(3): أي في الصور المذكورة لا يجب الحد، بل إن كان القتل عمدا، فللولي القود، وإن كان غير عمد فالدية، ويكون للولي العفو.

Mas'alah: How is qisas established for the heirs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4437

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Life > Rights of Heirs in Executing Qisas

(القود يثبت بدأ للورثة [(2) (1) قوله: باب الشهادة في القتل... الخ؛ لما كان القتل بعد تحققه ربما يجحد فيحتاج من له القصاص إلى إثباته بالبينة، فبين الشهادة فيه في باب على حدة، وأشار بقوله: واعتبار حاليته إلى ما سيجيء في آخر الباب، حيث قال: والعبرة بحالة الرمي... الخ. (2) قوله: يثبت للورثة ابتداء؛ وإنما يثبت ابتداء بطريق الخلافة بسبب العقد للميت؛ أي يقومون مقامه، فيستحق به ابتداء غير أن يثبت للميت، كالعبد يقبل الهدية يقع الملك فيها للمولى ابتداء بطريق الخلافة عنه، وإنما كان كذلك لأن القصاص ملك الفعل في المحل بعد موت المجروح، ولا يتصور الفعل من الميت؛ ولهذا صح عفو الورثة قبل موت المجروح، وإنما صح عفو المجروح؛ لأن السبب انعقد له وفي قوله تعالى: {ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه

سلطانا} [الاسراء:33] ، نص على أن القصاص يثبت للوارث ابتداء بخلاف الدية والدين؛ لأن الميت أهل لملك المال؛ ولذا لو نصب شبكة وتعلق بها صيد بعد موته يملكه. وأصل الاختلاف راجع إلى أن استيفاء القصاص حق الورثة عنده، وحق الميت عندهما، فإذا كان القصاص يثبت حقا للورثة ابتداء عنده، لا ينتصب أحدهم خصما عن الآخرين في إثبات حقهم بغير وكالة منه، وبإقامة الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب، فيعيدها بعد حضوره؛ ليتمكن من الاستيفاء، ولا يلزمه أن القصاص إذا انقلب مالا يصير حقا للميت؛ لأنه إذا انقلب مالا صار صالحا لقضاء حوائجه، فصار مفيدا بخلاف القصاص.

[

BAB 2

باب القصاص في ما دون النفس

The Chapter on Retaliation for Lesser than Life

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on intentional injury below the level of killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4386

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Lesser than Life > Intentional vs. Quasi-Intentional Injury

وهو فيما دون النفس عمد): أي ضربه(1) قصدا بغير ما ذكر فيما دون النفس عمد موجب للقصاص، فليس فيما دون النفس شبه عمد.

Mas'alah: What is the chapter on qisas for injuries less than death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4407

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Lesser than Life > Definition and Scope of Injuries Below the Soul

باب القود فيما دون النفس [(7)] (1) في ب و ص: يتحمل. (2) قوله: لا تتحمل العمد؛ والأصل فيه: حديث ابن عباس – رضي الله عنه: إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: ((لا يعقل العواقل عمدا)) الحديث، فلينظر في (كتاب المعاقل) من ((الهداية)) . (3) قوله: صال؛ بالصاد المهملة بمعنى: وثب، وعزم: صفة جمل، ومنه: جمل صول. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص604)] . (4) في ب: الحقهما. (5) في ب و ص: بفعلها. (6) في ب: الدفع. (7) قوله: باب القود فيما دون النفس؛ لما فرغ من بيان القصاص في النفس، شرع في بيان القصاص فيما دون النفس؛ لأن الجزء يتبع الكل.

BAB 3

باب قتل العمد

The Chapter on Intentional Killing

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on death by strangulation in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2390

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Intentional Killing > Killing by Strangulation

(وفي الخنق [(2)] دية، ومن اعتاده [(3)] قتل به [سياسة] (4)): الخنق من صور القتل [(5)] بالمثقل، وفيه [(6)] القصاص عند غير أبي حنيفة – رضي الله عنه –. [والله أعلم] (7) (1) قوله: بالسلاح؛ فإن قاتلوا بالأحجار والخشب نهارا فلا قطع عنده أيضا. (2) قوله: ففي الخنق؛ هو بفتح الخاء المعجمة، وكسر النون، ولا يقال بالسكون، يقال: خنقه خنقا بالتخفيف إذا عصر حلقه. كذا في ((العناية)) . (3) قوله: ومن اعتاده؛ أي من اعتاد الخنق وفعله غير مرة فللإمام أن يقتله تعزيرا؛ لأنه صار ساعيا بالفساد في الأرض، فيدفع شره بما أمكن. (4) سقطت من ت و ص و ف و ق. (5) قوله: من صور القتل بالمثقل؛ على صيغة اسم المفعول من التثقيل، وهو أن يكون القتل عمدا بآلة غير محددة يقتل بها غالبا كالحجر الكبير. (6) قوله: وفيه... الخ؛ قال السيد الشريف علي الجرجاني في ((شرح الفرائض السراجية)) : أما القتل الذي يتعلق به وجوب القصاص فهو القتل عمدا، وذلك بأن يتعمد ضربه بسلاح أو ما يجري مجراه في تفريق الأجزاء كالمحدد من الخشب أو الحجر وموجبه الإثم والقصاص، ولا كفارة فيه، وعند أبي يوسف ومحمد إذا تعمد ضربه بما يقتل به غالبا وإن لم يكن محددا كحجر عظيم فهو أيضا عمد، وأما القتل الذي يتعلق به وجوب الكفارة فهو إما شبه عمد كأن يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا وموجبه على القولين معا الدية على العاقلة، والإثم والكفارة ولا قوة، وإما خطأ كأن رمى إلى صيد فأصاب إنسان، أو انقلب في النوم عليه فقتله، أو وطئه دابة وهو راكبها، أو

سقط من سطح عليه أو سقط حجر من يده فمات فموجبه الكفارة والدية على العاقلة، ولا إثم فيه. (7) زيادة من ص.

.

Mas'alah: What constitutes intentional killing (qatl al-amd) according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4382

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Intentional Killing > Definition of Intentional Killing (Qatl al-'Amd)

(القتل العمد: ضربه [(1)] (2) قصدا بما يفرق الأجزاء كسلاح ومحدد [(3)] من خشب أو(4) حجر أو(5) ليطة(6) [(7)] و(8) نار [(9)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(10)] (1) قوله: ضربة؛ من قبيل ذكر السبب وإرادة المسبب؛ أي إرهاق الروح بالضرب القصدي وإلا فلا شك في أن الضرب ليس عين القتل عمدا. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص600)] . (2) في أ و ص: ضربة. (3) قوله: كسلاح ومحدد... الخ؛ السلاح بكسر السين المهملة ما أعد للحرب من آلة الحديد، كذا في ((شرح المشارق)) ، والمحدد: اسم مفعول من حدد السيف؛ أي جعله حادا أو حديدا بمعنى قاطعا بسرعة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص600)] . (4) في ص و ف: و. (5) في أ و ص و ف و م: و. (6) ليطة؛: قشر القصب، ويجوز الذبح بها. ينظر: ((المغرب)) (ص434) . (7) قوله: وليطة؛ بكسر اللام، وسكون الياء المثناة التحتانية، والطاء المهملة: قشر القصب، وفي ((المغرب)) (ص434) : ولهذا يجوز الذبح بالليطة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص600)] .

(8) في ت وج و ق: أو. (9) قوله: أو نار؛ أقول: الذي يتبادر إلى الطباع السليمة كونه عطفا على محدد؛ لأن النار من قبيل المفرقات، كما صرح به الإتقاني – رضي الله عنه – بقوله: وما لم يكن من جنس الحديد إن عمل عمله فهو عمد، كما إذا أحرقه بالنار، فإنه عمد يوجب القصاص؛ لأنها نشقت الجلد، وقال في ((الكفاية على الهداية)) (9: 139) : ألا ترى أنها تعمل عمل الحديد، حتى إذا وضعت في المذبح فقطعت ما يجب قطعه في الذكاة، وسال بها الدم حل، وإن انحسم ولم يسل لا يحل، فعلى هذا لو وقع لفظة النار بالواو لا ياء، كما في أكثر النسخ لكان أظهر. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص600)] (10) قوله: وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ أي اشتراط الحدة بمعنى أن القتل بما ليس له حدة كشيء يقتل، أو صفحة حديد أو نحاس، لا يوجب القصاص عنده، وقد ذكر قاضي خان – رضي الله عنه: إن الجرح لا يشترط في الحديد وما يشبهه؛ كالنحاس وغيره في ظاهر الرواية. كذا في ((التبيين)) (6: 98) .

]، وعندهما وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه: ضربه(2) قصدا بما لا يطيقه البنية(3)، حتى إن ضربه بحجر عظيم أو خشب عظيم، فهو عمد، (وبه يأثم [(4)] ، ويجب القود [(5)] عينا [(6)])، هذا عندنا خلافا للشافعي(7) – رضي الله عنه –، فإن القود غير متعين [(8)] عنده، بل الولي مخير بين القود وأخذ الدية. (1) ينظر: ((النكت)) (3: 342) ، و (2) في أ و ص: ضربة. (3) البنية: البدن، بنى الطعام بدنه: سمنه، ولحمه: أنبته. ينظر: ((القاموس)) (4: 307) . و ((رد المحتار)) (6: 528) . (4) قوله: به يأثم؛ لقوله تعالى: {ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها} [النساء:93] ، وقد نطق به كثير من السنة، وعليه انعقد الإجماع، والآية المذكورة وإن أفادت الإثم في قتل المؤمن متعمدا فقط بعبارة النص

ألا أنها تفيد المأثم في قتل الذمي عمدا أيضا بدلالة النص، بناء على ثبوت المساواة في العصمة بين المسلم والذمي نظرا إلى التكليف أو الدار. (5) قوله: ويجب القود؛ لقوله تعالى: {كتب عليكم القصاص في القتلى} [البقرة:178] ، والآية بظاهرها لم تفصل بين العمد والخطأ، لكنها تقيد بوصف العمدية لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((العمد قود)) [سبق تخريجه] ؛ ولأن الجناية بها تتكامل، وحكمة الزجر تتوفر، والعقوبة المتناهية لا شرع لها دون ذلك القود . بفتحتين .: القصاص. (6) قوله: معينا؛ أي ليس حق المولى إلا فيه، وليس له أخذ الدية من الجاني إلا برضاه. هذا خلاصة ما في شروح ((الهداية)) . (7) ينظر: ((النكت)) (3: 346) ، و (8) قوله: فإن القود غير متعين؛ يعني الواجب أحدهما أي القود أو الدية لا بعينه، ويتعين باختيار الولي؛ لأن حق العبد شرع جابرا، وفي كل واحد نوع جبر، فيتخير بين القود وأخذ الدية.

لنا: إن المال [(1)] إنما يجب في الخطأ ضرورة صيانة الدم عن الهدر، إذ لا مماثلة بينه وبين النفس، ففي العمد لا يجب مع احتمال المثل [صورة ومعنى] (2) ، (لا الكفارة) ، خلافا للشافعي(3) – رضي الله عنه –، وهو يقول: لما وجبت في الخطأ، فأولى أن تجب [(4)] في العمد، ونحن نقول: لا يلزم من كون الكفارة ساترة للخطأ كونها ساترة للعمد، وهو كبيرة محضة(5) (1) قوله: ولنا أن المال... الخ؛
توضيحه: إن المال لا يصلح موجبا لعدم المماثلة، والقصاص يصلح للتماثل، وفيه مصلحة الأحياء، زجرا وجبرا، فيتعين، وفي الخطأ: وجوب المال ضرورة صون الدم عن الهدر، ولا يتيقن بعدم قصد الولي بعد أخذ المال، فلا يتعين دفعا للهلاك. (2) سقطت من ب. (3) ينظر: ((روض الطالب)) ، وشرحه ((أسنى المطالب)) (4: 3) ، وغيرهما. (4) قوله: فأولى أن تجب... الخ؛ لأن الحاجة إلى الكفارة في العمد

أمس منها إليه في الخطأ، فكان العمد أدعى إلى إيجابها، ولنا: إن العمد كبيرة محضة إلى حرام ليس فيه شبهة الحل، وفي الكفارة معنى العبادة، فلا تناط بمثلها؛ ولأن الكفارة من مقادير الشرع، وتعينها في الشرع لدفع الأدنى، لا بعينها لدفع الأعلى، ومن حكمه حرمان الميراث وإن لم يصرح به، ولكن أشار بعد بقوله: ولا إرث إلا هاهنا كما سيأتي، ودليل الحرمان قوله: – صلى الله عليه وسلم – ((لا ميراث لقاتل)) [في ((القاتل لا يرث)) في ((جامع الترمذي)) (4: 425) ، و ((سنن الدارمي)) (2: 479) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 883) ، و ((الآثار)) (1: 161) ، و ((سنن الدارقطني)) (4: 96) ، و ((سنن البيقهي الكبير)) (6: 220) ، قال البيهقي: شواهده تقويه] . (5) بيانه: أن الكفارة فيما كان دائرا بين الحظر والإباحة والقتل كبيرة محضة لا تليق أن تكون الكفارة ساترة له لوجود معنى العبادة فيها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 616) . ((المحيط)) (ص127–218) .

.

Mas'alah: What is the Maliki ruling on Qasama and retaliation for intentional killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4536

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Intentional Killing > Establishing Intentional Killing (Evidence and Testimony)

وقال مالك(1) – رضي الله عنه: يقضي بالقود إن كان الدعوى بالعمد، وهو أحد قولي الشافعي(2) – رضي الله عنه –، وإن لم يكن به لوث فمذهبه مثل مذهبنا [(3)] ، إلا أنه لا يكرر اليمين، بل يردها على الولي، وإن حلفوا لا دية عليهم [(4)

(1) ينظر: ((المدونة)) (4: 649) ، و ((حاشية العدوي)) (2: 290) ، وغيرهما. (2) ينظر: ((النكت)) (3: 411) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (4: 168) ، وغيرهما. (3) قوله: مثل مذهبنا... الخ؛ أي في بداية يمين المدعي عليه غير أنه إن لم يكمل أهل المحلة خمسين لا تكرر اليمين عليهم، وفيه نظر؛ لأن مذهب مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – ليس كذلك، بل يرد على الأولياء كما في النكول عنده، فالاختلاف في موضعين في تحليف المدعي أولا، وفي براءة أهل المحلة باليمين، فالحاصل أنه إذا وجد ظاهر [يشهد] للمدعي عند الشافعي – رضي الله عنه – يحلف المدعي، فإن حلف أنهم قتلوه خطأ، فله الدية، وإن حلف أنهم قتلوه عمدا فعليهم القصاص في قول، والدية في قول، فإن نكل المدعي عن اليمين حلف المدعي عليهم، فإن حلفوا برئوا، ولا شيء عليهم، وإن نكلوا فعليهم القصاص في قول، والدية في قول، وإن لم يكن الظاهر شاهدا للمدعي، حلف أهل المحلة على ما قلنا. كذا في ((الكفاية)) (9: 305) . (4) قوله: لا دية عليهم؛ إلى هاهنا قول الشافعي – رضي الله عنه – ودليله في البداية بيمين المدعي قوله – صلى الله عليه وسلم: للأولياء: ((فيقسم منكم خمسون أنهم قتلوه)) ؛ ولأن اليمين تجب على من يشهد له الظاهر؛ ولهذا تجب على صاحب اليد، فإذا كان الظاهر شاهدا للولي يبدأ بيمينه، ورد اليمين على المدعي أصل له، كما في النكول، غير أن هذه دلالية فيها نوع شبهة، والقصاص لا يجامعها، والمال يجب معها؛ فلهذا وجبت الدية. كذا في ((الهداية)) (4: 216) .

.[

BAB 4

باب قتل شبه العمد

The Chapter on Quasi-Intentional Killing

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What constitutes quasi-intentional killing (shibh al-amd) and what are its rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4385

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Quasi-Intentional Killing > Definition of Quasi-Intentional Killing

(وشبه العمد [(1)] : ضربه(2) قصدا(3) بغير ما ذكر): كالعصا والسوط، أو الحجر الصغير، وأما الضرب بالحجر العظيم، والخشب العظيم فمن شبه العمد أيضا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، خلافا لغيره [(4)] ، (وفيه الإثم والكفارة، ودية مغلظة على العاقلة) ، سيأتي تفسير الدية المغلظة(5)، وتفسير العاقلة(6) إن شاء الله تعالى، (بلا قود. (1) قوله: وشبه العمد؛ إنما سمي هذا شبه العمد؛ لأن في الفعل معنيين، معنى العمد باعتبار قصد الفاعل إلى الضرب، ومعنى الخطأ باعتبار انعدام قصد القتل بالنظر إلى الآلة التي استعملها، إذ هي آلة الضرب للتأديب دون القتل، وإنما يقصد إلى كل فعل بآلته، فكان ذلك خطأ يشبه العمد صورة، من حيث أنه كان قاصدا إلى الضرب، وإلى ارتكاب ما هو محرم عليه. كذا في ((الكفاية)) (9: 144) . (2) في أ و ص: ضربة. (3) في أ: فصدا. (4) قوله: خلافا لغيره؛ قال في ((الهداية)) (4: 159) : وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه: إذا ضربه بحجر عظيم أو بخشبة عظيمة فهو عمد، وشبه العمد أن يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا كالعصا الصغير إذا لم يوال في الضربات، أما إذا والى فيها فهو عمد، لكن فيه يتقاصر معنى العمدية باستعمال آلة صغيرة لا يقتل غالبا لما أنه يقصد بها غير القتل كالتأديب ونحوه، فكان شبه العمد، ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – قوله – صلى الله عليه وسلم: ((ألا إن قتيل خطأ العمد . أي شبه العمد . قتيل السوط والعصا فيه مئة من الإبل)) رواه ابن شيبة

في ((مصنفه)) (5: 348) عن الحسن – رضي الله عنه – [وفي ((صحيح ابن حبان)) (3: 364)] ؛ ولأن الآلة غير موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه. (5) ص). (6) ص).

BAB 5

باب القتل الخطأ

The Chapter on Accidental Killing

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on accidental killing (qatl al-khata) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4386

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Accidental Killing > Definition of Accidental Killing (Khata')

(وفي الخطأ، ولو على عبد)، إنما قال هذا لدفع(2) توهم أن العبد مال، وضمان الأموال لا يكون على العاقلة، فمع ذلك إذا كان قتله خطأ تكون الدية على العاقلة، (قصدا: كرميه مسلما ظنه صيدا أو حربيا، أو(3) فعلا: كرميه غرضا(4) فأصاب آدميا)، الخطأ ضربان [(5)] : خطأ في القصد، وخطأ في الفعل. فالخطأ في الفعل: أن يقصد فعلا فصدر منه(6) فعل آخر، كما إذا رمى الغرض [(7)] فأخطأ فأصاب(8) غيره. (1) في أ و ص: ضربة. (2) في أ: الدفع. (3) في في أ: و. (4) في ب و ق: عرضا. (5) قوله: الخطأ ضربان؛ وإنما صار الخطأ نوعين؛ لأن الإنسان يتصرف بفعل القلب والجوارح، فيحمل الخطأ في كل واحد منهما على الانفراد، كما ذكره الشارح - رضي الله عنه - أو على الاجتماع، بأن رمى آدميا ظنه صيدا فأصاب غيره من الناس. كذا في الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 101)] . (6) في ب: مثله. (7) قوله: كما إذا رمى الغرض؛ وهو بالغين المعجمة، والراء المهملة المفتوحتين، وآخره ضاد معجمة: الهدف الذي يرمي فيه، والرامي يظنه ذلك، وهو في نفس الأمر كذلك، فلا خطأ في هذا القصد، وإنما الخطأ في فعله الذي هو إيصال السهم إلى غير ما قصده. (8) في ب و ص و ف: وأصاب.

Mas'alah: What is the ruling on a Muslim who kills another Muslim mistakenly thinking he is an unbeliever in battle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4401

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Accidental Killing > Liability for Killing in Battle (Mistaken Identity)

(ولا في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا [(1)] عند التقاء الصفين، بل يكفر ويدي): أي يعطي الدية. (1) قوله: قوله: ولا في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا... الخ؛ يعني إذا التقا صفان من المشركين والمسلمين، فقتل مسلم مسلما بظن أنه مشرك، فلا قصاص عليه بل الكفارة؛ لأن هذا أحد نوعي الخطأ، والخطأ بنوعيه لا يوجب القود، بل يوجب الكفارة، وكذا الدية على ما نطق به الكتاب وهو قوله تعالى: {ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة...} الآية [النساء:92] ، ولما اختلف سيوف المسلمين على إيمان أبي حذيفة – رضي الله عنهم – قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالدية، هذا إذا كانا مختلطين، أما إذا كان المسلم في صف المشركين فلا تجب الدية لسقوط عصمته بتكثير سوادهم؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من كثر سواد قوم فهو منهم)) ، أخرجه أبو يعلى الموصلي في ((مسنده)) : عن عمر بن الحارث – رضي الله عنه – عن ابن مسعود – رضي الله عنه –. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 622)] .

Mas'alah: What is the ruling on multiple acts resulting from a single action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4422

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Accidental Killing > Killing by Cause (Bil-Sabab)

[فصل في الفعلين] (1) في أ: الثاني. (2) أي أحد نوعي الخطأ، كأنه رمى إلى صيد فأصاب آدميا والفعل يتعدد بتعدد الأثر؛ لأن الرمي الواحد جاز أن يتعدد بتعدد آثاره؛ فإن الإنسان إذا أرسل سهما يسمى رميا، وإذا فرق جلد حيوان ولم يمت يسمى جرحا، وإذا أصاب ومات يسمى قتلا، وإذا أصاب كوزا وفرق تركيبه يسمى كسرا، وإذا نفذ السهم إلى غير المرمي إليه صار بمنزلة فعل آخر، ولو فيه مخطئ، فيجب الدية. ينظر: ((الهداية)) (4: 169) . ((الكفاية)) (9: 182) . (3) قوله: والثاني خطأ؛ أي أحد نوعي الخطأ، كأنه رمى إلى صيد فأصاب آدميا والفعل يتعدد بتعدد الأثر؛ لأن الرمي الواحد جاز أن يتعدد بتعدد آثاره؛ فإن الإنسان إذا أرسل سهما يسمى رميا، وإذا فرق جلد حيوان ولم يمت يسمى جرحا، وإذا أصاب ومات يسمى قتلا، وإذا أصاب كوزا وفرق تركيبه يسمى كسرا، وإذا نفذ السهم إلى غير المرمي إليه صار بمنزلة فعل آخر، ولو فيه مخطئ، فيجب الدية، هذا ما في ((الهداية)) (4: 169) ، و ((الكفاية)) (9: 182) ، ويندفع به ما يقال: إنه رمى واحدا، فكيف يتعدد ويصير فعلين متغايرين.

BAB 6

باب قتل الجماعة بالواحد

The Chapter on Group Killing of an Individual

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on qisas when a group kills one person or one person kills a group?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4418

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Group Killing of an Individual > Rulings on Multiple Victims and Single Heir

(ويقتل جمع [(1)] بفرد، وبالعكس اكتفاء إن حضر وليهم): أي يقتل فرد بجمع، ويكتفى بقتله، ولا شيء لأوليائهم غير ذلك خلافا للشافعي(2) – رضي الله عنه – فإن عنده يقتل للأول ويجب للباقين المال، وإن لم يدر الأول قتل(3) [لهم جميعا] (4) ، وقسم الديات بينهم، وقيل: يقرع(5) فيقتل لمن خرجت قرعته، (وإن حضر واحد(6) قتل له، وسقط حق البقية): أي(7) إن حضر ولي واحد قتل له، وسقط حق الباقين عندنا [(8) (1) قوله: ويقتل جمع... الخ؛ في ((العناية)) (10: 243) : والقياس لا يقتضيه؛ لانتفاء المساواة، لكنه ترك بما روي أن سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلا، فقضى عمر – رضي الله عنه – بالقصاص عليهم، وقال: لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم، التمالؤ: التعاون، قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص605)] : قال الزاهدي: إنما يقتص جميعهم إذا وجد من كل واحد منهم جرح يصلح لزهوق الروح، فأما إذا كانوا نظارة مقرنين أو معينين بالإمساك والأخذ لا قصاص عليهم. انتهى. (2) في ((الغرر البهية شرح البهجة المرضية)) (5: 46) : لو قتل واحد جماعة فإن كان مرتبا قتل بأولهم وللباقين الديات، أو معا، أو أشكل الحال قدم بالقرعة، وهي واجبة فلو تمالأ عليه أولياء القتلى وقتلوه جميعا وقع القتل عن جميعهم موزعا عليهم، فيرجع كل منهم بقسطه من الدية فإن كانوا ثلاثة رجع كل منهم بثلثي الدية، وقيل: يقرع بينهم ويجعل القتل واقعا عمن خرجت له القرعة وللباقين الديات، وقيل: يكتفى بالقتل عن جميعهم ولا رجوع بشيء. (3) في ص:

قيل. (4) في أ و م: جميعا لهم. (5) في ب: بقرع. (6) في ص و ق: لواحد. (7) في ب: له. (8) قوله: عندنا؛ وبه قال مالك – رضي الله عنه – خلافا للشافعي – رضي الله عنه –، كما بينه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: فإن عنده... الخ؛ هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص605)] .

BAB 7

باب جناية العبد

The Chapter on Crimes of a Slave

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a master killing his slave or a slave in pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4393

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Qisas Between Master and Slave

ولا سيد بعبده، ومدبره، ومكاتبه، [وعبد ولده] (2) ، وعبد بعضه له، ولا بعبد الرهن [(3)] حتى يجتمع عاقداه)؛ لأن المرتهن لا ملك له فلا يليه، والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الدين، فيشترط إجماعهما؛ ليسقط حق المرتهن برضاه.

Mas'alah: What is the ruling on qisas for killing a mukatab slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4393

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Crimes Involving Mukatab and Permitted Slaves

(و(4) بمكاتب [(5) (1) في ب: يعكسه، وفي ق: عكسه. (2) سقطت من ق. (3) قوله: ولا بعبد الرهن؛ يعني إذا قتل عبد الرهن غير العاقدين ليس للراهن قتل قاتله إلا برضاء المرتهن. (4) زيادة من أ و م: لا. (5) قوله: ولا بمكاتب... الخ؛ وقد صورت هذه المسألة بأربع صور: الأولى: أنه قتل عمدا وترك مالا يفي ببدل الكتابة ووراثا حرا وسيدا، فحكمها عدم القصاص عند الجميع، وإن اتفق الوارث والسيد على القصاص بناء على أنه مما يندرء بالشبهات. والثانية: إنه ترك وفاء ولم يترك وارثا سوى سيده، فحكمها القصاص عندهما، بناء على تيقن حق الاستيفاء للمولى، وقال محمد – رضي الله عنه: لا أرى فيها قصاصا؛ لاشتباه سبب استيفائه، فإنه الولاء إن مات حرا والملك إن مات عبدا، فاندرء به. والثالثة: أنه لم يترك وفاء، وله ورثة

أحرار، فحكمها وجوب القصاص للمولى عندهم جميعا؛ لأنه عبد لانفساخ الكتابة بالموت لا عن وفاء، وقد أورد المصنف – رضي الله عنه – هذه الثلاثة على الترتيب، ولم يذكر الرابعة التي هي أنه ما ترك وفاء ولا وارثا سوى المولى أصلا، أو ترك ورثة أرقاء، فإن حكمها يفهم بطريق الأولوية من الثالثة، فإنه لما كان مجرد عدم ترك الوفاء مع وجود وارث آخر سببا لانفساخ الكتابة ووجوب القصاص للمولى فيها، فعند عدم الوارث سواه أولى. كذا فهم من تقرير الأكمل – رضي الله عنه –. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص602–603)] .

Mas'alah: What are the four scenarios for qisas when a mukatab is killed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4394

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Crimes Involving Mukatab and Permitted Slaves

قتل عمدا عن وفاء ووارث وسيد وإن اجتمعا)(2) (1) في ب: لا و بمكاتب. (2) صورت هذه المسألة بأربع صور: الأولى: أنه قتل عمدا وترك مالا يفي ببدل الكتابة ووراثا حرا وسيدا، فحكمها عدم القصاص عند الجميع، وإن اتفق الوارث والسيد على القصاص بناء على أنه مما يندرء بالشبهات. والثانية: إنه ترك وفاء ولم يترك وارثا سوى سيده، فحكمها القصاص عندهما، بناء على تيقن حق الاستيفاء للمولى، وقال محمد – رضي الله عنه: لا أرى فيها قصاصا؛ لاشتباه سبب استيفائه، فإنه الولاء إن مات حرا والملك إن مات عبدا، فاندرء به. والثالثة: أنه لم يترك وفاء، وله ورثة أحرار، فحكمها وجوب القصاص للمولى عندهم جميعا؛ لأنه عبد لانفساخ الكتابة بالموت لا عن وفاء، وقد أورد المصنف – رضي الله عنه – هذه الثلاثة على

الترتيب، ولم يذكر الرابعة التي هي أنه ما ترك وفاء ولا وارثا سوى المولى أصلا، أو ترك ورثة أرقاء، فإن حكمها يفهم بطريق الأولوية من الثالثة، فإنه لما كان مجرد عدم ترك الوفاء مع وجود وارث آخر سببا لانفساخ الكتابة ووجوب القصاص للمولى فيها، فعند عدم الوارث سواه أولى. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص602-603) .

Mas'alah: What is the ruling on a slave's confession to qisas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4421

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Slave's Confession of Intentional Killing

(ويقاد عبد أقر بقود)، هذا عندنا؛ لأنه غير متهم فيه؛ لأنه مضر به(1)؛ ولأنه مبقى على أصل الحرية في حق الدم [(2)] ، وعند زفر – رضي الله عنه: لا يصح إقراره كما في المال لملاقاته حق المولى. (1) في ص: مضرته. (2) قوله: في حق الدم؛ عملا بالآدمية حتى لا يصح إقرار المولى عليه بالحدود والقصاص، وبطلان حق المولى بطريق الضمن فلا يبالي به، وقال صاحب ((العناية)) (10: 247) : وكل ما لا يصح إقرار المولى عليه العبد فيه بمنزلة الحر؛ ولهذا وقع طلاق زوجته بالإقرار؛ لوقوعه بالإيقاع، وإذا أقر بسبب يوجب الحد يؤخذ فيه.

Mas'alah: What is the ruling if a jointly owned slave is killed and one owner is absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4440

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Qisas Involving Partially Owned or Pledged Slaves

(وكذا لو قتل عبد بين رجلين أحدهما غائب): أي عبد مشترك بين رجلين، أحدهما غائب، قتل عمدا، فادعى القاتل على الحاضر أن الغائب قد عفى، فالحاضر خصم وسقط [عنه] (6) القود لما ذكرنا(7). (1) قوله: وفي الخطأ؛ أي في قتل أبيه خطأ، وفي الدين لأبيه على آخر، لو أقام الحاضر حجة على ذلك لا يعيدها الغائب إذا حضر؛ لأن المال يثبت للورثة إرثا عند الكل، وفيه إيماء إلى أنه اتحد القاضي للحاضر والغائب، فلو أثبت قدر نصيبه منه أو كان القاضي متعددا أعاد الحجة، وإنما خص الدين؛ لأن في إعادة الحجة للعقار اختلافا، وإن كان الأصح أنه لا يعيدها، كما في ((العمادية)) . (2) قوله: لا يحتاج؛ أي إلى إعادة البينة بالإجماع؛ لما مر من الأصل. (3) قوله: فالحاضر خصم؛ لأنه ادعى حقا على الحاضر، وهو سقوط حقه في القصاص، وانقلابه مالا، ولا يتمكن من إثباته إلا بإثبات عفو الغائب، فانتصب خصما عنه، فإذا قضى عليه صار الغائب مقضيا تبعا. كذا في الزيلعي(6: 122). (4) في ج: يسقط. (5) قوله: سقط القود؛ أي وإن جاء الغائب وأنكر العفو يصير حقه نصف الدية. (6) سقطت من ص. (7) أي في المسألة التي سبقتها.

Mas'alah: What is the ruling on compensation for a slave who is shot and then freed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4447

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Effect of Manumission on Slave's Criminal Liability

(والقيمة لسيد عبد رمي إليه فأعتقه فوصل) ، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: فضل ما بين قيمته مرميا](7) (1) في أ و جو م: فيجب. (2) في ب: فوصله. (3) في ص: يقومه. (4)

فيس ص: الرامي. (5) في ص: الرمى. (6) قوله: إن المرمي إليه... الخ؛ يعني إن الضمان يجب بفعله، وهو الرمي، إذ لا فعل منه بعده، فيعتبر حالة الرمي، والمرمي إليه حالة الرمي متقوم. فإن قيل: إن كان ما ذكرتم بجميع مقدماته صحيحا، والفعل كان عمدا فينبغي أن يكون القصاص واجبا. قلنا: الفعل وإن كان عمدا فالقود يسقط بالشبهة الناشئة من اعتبار حالة الإصابة. كذا في ((الجلبي)) (ص607) ناقلا عن ((العناية)) (10: 268) . (7) قوله: فضل ما بين قيمته مرميا... الخ؛ يعني لو كان قيمته قبل الرمي ألف درهم، وبعده ثمان مئة، يلزمه مئتا درهم، ودليل محمد – رضي الله عنه: إن العتق قاطع للسراية؛ لاشتباه من له الحق؛ لأن المستحق حال ابتداء الجناية المولى، وحال الإصابة العبد؛ لحريته، فصار العتق بمنزلة البرء، كما إذا قطع يد عبد أو جرحه ثم أعتقه المولى ثم سرى، فإن العتق لقطع السراية حتى لا يجب بعد العتق شيء من الدية والقيمة، وإنما يضمن النقصان. ولهما: إن الرامي يصير قاتلا من وقت الرمي؛ لأن فعله الرمي، والعبد مملوك في حالة الرمي، فيجب قيمته؛ لأن الفعل انعقد من الابتداء موجبا للقيمة، فلا يتغير باعتراض الحرية، بخلاف القطع والجرح؛ لأنه إتلاف بعض المحل، وأنه يوجب، وأنه موجب الضمان للمولى؛ لأنه ورد على محل مملوك، وبعد السراية لو وجب شيء يوجب للعبد، فتصير النهاية مخالفة للبداية، أما الرمي قبل الإصابة ليس بإتلاف شيء؛ لأنه لا أثر للرمي في المحل، وإنما قلت الرغبات في العبد، فلا يجب به ضمان، فلا تتخالف النهاية والبداية، فيجب قيمته للمولى. قال في ((العناية)) (10: 268–269) : إن قولنا: إن الرامي يصير قاتلا من وقت الرمي ظاهر على مذهب الأعظم – رضي الله عنه –، فإنه يعتبر وقت الرمي، وأما أبو يوسف – رضي الله عنه – فيحتاج إلى الفرق بين هذه وبين ما إذا رمى مسلما فارتد والعياذ بالله قبل الإصابة، حيث اعتبر هناك حالة الإصابة، وهاهنا حالة الرمي، وهو أن المرمي إليه خرج بالارتداد عن أن يكون معصوما، والزمان

يعتمد صفة العصمة، فلا يجب الضمان بالمنافي. وأما الإعتاق فإنه لا ينافي العصمة، فيجب عليه قيمته للمولى، ومن هذا يعلم أن أبا يوسف – رضي الله عنه – يعتبر وقت الرمي إلا في صورة الارتداد، وقال أخي جلبي – رضي الله عنه – في المنهية ناقلا عن ((البيانية)) : قد ذكر الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه – قول أبى يوسف – رضي الله عنه – مع محمد – رضي الله عنه – في مسألة الإعتاق بعد الرمي، وفخر الإسلام – رضي الله عنه – مع أبى حنيفة – رضي الله عنه –. والله أعلم.

] إلى غير مرمي،

Mas'alah: What is the chapter on injuries caused by and to slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4501

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Injuries by and upon Slaves

باب جناية الرقيق وعليه [(1)] (2) (1) قوله: باب جناية الرقيق وعليه؛ لما فرغ من بيان جناية الحر على الحر، شرع في بيان جناية المملوك، والجناية عليه، ولما كان فيه تعلق الملك بالمملوك البتة من جانب أخره؛ لانحطاط رتبة المملوك عن المالك، ويرد عليه أن العبد لا يكون أدنى منزلة من البهيمة، فكيف أخر باب جنايته عن باب جناية البهيمة، ويجاب عنه؛ إن جناية البهيمة كانت باعتبار الراكب والسائق وغيرهما، وهم هلاك، وفيه ما فيه فليتأمل. (2) في ج: وما عليها.

Mas'alah: What is the ruling when a slave commits a wrongful injury?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4502

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Injuries by and upon Slaves

(فإن جنى [(1)] عبد خطأ [(2)] دفعه سيده بها): أي بالجناية، (ويملكه وليها أو فداه بأرشها [(3)] حالا [(4)] (1) قوله: فإن جنى... الخ؛ أي إن جنى العبد جناية خطأ فالمولى إما يدفعه بالجناية، أو يفد به، فإن دفعه يملكه ولي الجناية، وإن فداه فداه بأرش الجناية مالا، وكل ذلك يلزمه حالا، أما الدفع؛ فلأن التأجيل في الأعيان باطل، وعند اختيار المولى الدفع الواجب عين، وأما الفداء؛ فلأنه جعل بدلا عن العبد في الشرع، وإن كان مقدرا بالمتلف،؛ ولهذا سمي فداء، فيقوم مقام العبد، ويأخذ حكمه؛ فلذا وجب حالا كالمبدل. كذا في ((الهداية)) (4: 204) . (2) قوله: خطأ؛ التقييد بالخطأ هاهنا إنما يفيد في النفس؛ لأن بعمده يقتص، وأما فيما دون النفس فلا يفيد؛ لاستواء خطئه وعمده فيما دونها، ثم إنما يثبت الخطأ بالبينة أو إقرار مولاه أو علم القاضي لا بإقراره أصلا، قلت: لكن قوله: أو علم القاضي غير المفتى به؛ لأنه لا يعمل بعلم القاضي في زماننا. كذا في ((الدر المختار)) (6: 613) . (3) قوله: أو فداه بأرشها... الخ؛ فداء الشيء بالكسر، هو الذي عوض عنه، وقائم مقامه، والأرش وإن كان اسما لما وجب دون النفس، لكن المراد هاهنا ما يقابل الجناية، ويكون عوضا عنها، سواء كانت في النفس أو فيما دونها، واستعماله في هذا المعنى الأعم في إطلاقات الفقهاء – رضي الله عنه – غير عديد. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص612)] . (4) قوله: حالا؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص612)] : هذا قيد للدفع والفداء معا، كأن هذا دفع لتوهم أن الفداء

لما وجب بمقابلة الجناية في النفس أو العضو أشبه الدية والأرش، وهما يثبتان مؤجلا، وذلك يقتضي ثبوت الفداء مؤجلا سنة أو ثلاث سنين، لكن لما اختاره المولى صار في ذمته دينا حالا، كسائر ديونه؛ لأن الأجل في الديون عارض؛ ولذا لا يثبت إلا بالشرط، هكذا فهم من تقرير الأكمل – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the difference between Hanafi and Shafi'i positions on liability for a slave's crime?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4503

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > General Principles of Slave Criminal Liability

])، هذا عندنا، وعند الشافعي [(1)] (2) – رضي الله عنه: الجناية في رقبته، يباع(3) فيها إلا أن يقضي المولى الأرش، وثمرة الخلاف تظهر(4) في اتباع الجاني بعد العتق، فإن المجني عليه يتبع الجاني إذا عتق عند الشافعي – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling if a slave commits a second crime after being ransomed for the first?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4503

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Multiple Crimes by a Slave

(فإن فداه فجنى، فهي كالأولى)، فإنه إذا فدى طهر عن الأولى، فصارت الأولى كأن لم تكن، فيجب بالثانية الدفع أو الفداء [(5)] ،

Mas'alah: What is the ruling if a slave commits two crimes and the master surrenders or ransoms him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4503

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Multiple Crimes by a Slave

(فإن جنى [(6)] جنايتين دفعه بهما إلى وليهما يقسمانه ى قدر حقيهما أو فداه(7) بأرشهما](8). (1) قوله: وعند الشافعي... الخ؛ يعني أن عنده الوجوب على العبد، فيطالب هذا المجني عليه بعد عتقه، وعندنا الوجوب على المولى دون العبد، فلا يستسعيه بعد العتق؛ لأنه بالإعتاق صار مختارا للفداء، قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص612)] : هذا زبدة ما في ((العناية)) . (2) ينظر: ((الأم)) (6: 91) ، وغيره. (3) في ب و ص: ساع. (4) في ب: يظهر، وسقطت من ص. (5) قوله: فيجب بالثانية الدفع أو الفداء؛ كأنه دفع لتوهم أن المولى لا يخاطب ثانيا بأحد هذين الأمرين؛ لأن الجناية إما في رقبة العبد يباع فيها أو غير ذلك. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص612)] . (6) قوله: فإن جنى... الخ؛ أي فإن جنى العبد جنايتين، فللمولى إما يدفعه بالجنايتين إلى وليهما يقسمانه على قدر حقيهما، أو يفديه بأرشهما؛ لأن تعلق الأولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بهما، كالديون المتلاحقة، ألا ترى أن ملك المولى يمنع تعلق الجناية لحق المجني عليه الأول أولى أن لا يمنع، ومعنى قوله: على قدر حقيهما على قدر إرش جنايتهما؛ لأن المستحق إنما يستحقه عوضا عما فات عليه، فلا بد من أن يقسم على قدر العوض. كذا في ((الكفاية)) . (7) في م: فداء. (8) العبارة في ب و ص و ق: بنسبة حقهما أو بأرشهما.

Mas'alah: What is the ruling if the master disposes of a slave without knowing of the crime?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4504

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Slave's Crimes Before and After Sale or Gift

فإن وهبه [(1)] ، أو باعه، أو اعتقه، أو دبره، أو استولدها): أي الأمة الجانية، (ولم يعلم بها، ضمن الأقل من قيمته [(2)] ومن الأرش، ن(3) علم بها غرم(4) الأرش [(5)]](6))، فإن المولى قبل(7) هذه التصرفات كان مختارا بين الدفع والفداء، و(8) لما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للأرش فصارت القيمة مقام العبد، ولا فائدة في التخيير [(9) (1) قوله: فإن وهبه... الخ؛ الأصل أنه متى أحدث فيه تصرفا يعجزه عن الدفع عالما بالجناية، يصير مختارا للفداء وإلا فلا، فمثال الأول ما ذكره المصنف – رضي الله عنه –، ومثال الثاني: وطء الثيب بلا إعلاق؛ لأنه لا ينقص، وكذا التزويج والاستخدام، وكذا الإجارة والرهن على الأظهر؛ لأن الإجارة تنقض بالأعذار، وقيام حق ولي الجناية فيه عذر، ولتمكن الراهن من قضاء الدين، فلم يعجز، والإذن بالتجارة، وإن ركبه دين؛ لأن الإذن لا يفوت الدفع، ولا ينقص الرقبة، إلا أن مولى الجناية أن يمتنع من قبوله؛ لأن الدين حقه من جهة المولى، فيلزم المولى قيمته. كذا في ((رد المحتار)) (6: 614) . (2) قوله: ضمن الأقل من قيمته، ومن الأرش؛ لأنه فوت حقه، فيضمنه، وحقه في أقلهما؛ لأنه ليس له المطالبة بالأكثر، ولا يصير مختارا للفداء؛ لأنه لا اختيار بدون العلم. (3) في ص: وإن. (4) في ص: غر، وفي ج: ضمن. (5) قوله: غرم الأرش؛ لأن هذه الأمور تمنعه عن الدفع، فالإقدام عليهما اختيار منه للآخر. كذا في ((الهداية)) (4: 205) . (6) سقطت من ب. (7) في ب: قيل. (8) في ب: أو. (9) قوله: ولا فائدة في التخيير... الخ؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص162)] : لأن كلا من

القيمة والأرش جنس واحد، وهو المال، فلا جرم أن المحتار فيه الأقل، بخلاف التخيير بين دفع عين العبد والأرش، فإنه مقيد؛ لأنهما جنسان مختلفان، فيجوز أن يتيسر أحدهما دون الآخر. كذا فهم من تقرير الزيلعي.

[

Mas'alah: What is the ruling on the lesser of value and blood-money when the master is unaware of the crime?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4505

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Slave's Crimes Before and After Sale or Gift

بين الأقل والأكثر، فيجب الأقل بخلاف ما إذا علم، فإنه يصير مختارا للأرش.

Mas'alah: What is the ruling if a slave's hand is cut and the master frees him as a settlement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4506

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Effect of Manumission on Slave's Criminal Liability

(فإن قطع عبد يد حر عمدا ودفع إليه فأعتقه فسرى، فالعبد صلح بها، وإن لم يعتقه يرد على سيده، فيقتل أو يعفي)، فإنه إذا أعتق دل على](1) قصده تصحيح الصلح، إذ لا صحة له إلا أن(2) يكون صلحا عن الجناية [(3)] ، وما يحدث منها، أما إذا

لم يعتق، وقد سرى تبين أن المال غير واجب، وأن الواجب هو القود، فكان(4) الصلح باطلا(5)، فيرد، ويقال للأولياء: اقتلوه أو اعفوه. (1) زيادة من أ و م. (2) في ب و ص: وإن. (3) قوله: إلا أن يكون صلحا عن الجناية، وما يحدث [منها؛ ولهذا لو نص عليه حين دفع العبد ورضي المولى به يصح، وقد رضي المولى به؛ لأنه لما رضي بكون العبد عوضا عن القليل يكون أرضى بكونه عوضا عن الكثير، فإذا أعتق صح. كذا في ((الهداية)) (4: 206) . (4) في ص: وكان. (5) لأن الصلح كان عن المال؛ لأن أطراف العبد لا يجري القصاص بينها وبين اطراف الحر. ينظر: ((الهداية)) (4: 206) .

Mas'alah: What is the ruling on a slave who kills a free person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4508

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Qisas Between Master and Slave

(فإن قتل [(6) (1) زيادة من أ. (2) في ق: بجنايتها. (3) قوله: متعلق برقبتها؛ حتى صار المولى ممنوعا من التصرف في رقبتها ببيع أو هبة أو غيرهما. كذا في ((العناية)) (10: 348) . (4) قوله: لا في ذمتها؛ حتى لا يصير المولى ممنوعا من التصرف في رقبتها ببيع أو هبة أو غيرهما. (5) قوله: لا الحقيقية؛ أي دون الأوصاف الحقيقية بناء على أن الوصف الحقيقي في محل لا يمكن أن ينتقل إلى غيره، وأما الوصف الشرعي فهو اعتباري يتحول بتحوله. (6) قوله: فإن قتل... الخ؛ قال في ((تكملة البحر)) (8: 426-427) : وفي الأصل جعل المسألة على ثلاثة أوجه: أما إن أقر ولي الجناية أن العبد حر الأصل، أو أقر أنه حر، أو أقر أن مولاه أعتقه. إن أقر أنه حر

الأصل فلا ضمان لولي الجناية، لا على العبد ولا على المولى، وكذلك الجواب إذا أقر أنه حر، أو أقر أن مولاه أعتقه. فأما إذا أقر أنه أعتقه، فإن أقر به قبل الجناية فالجواب كالجواب فيما إذا أقر أنه حر الأصل، وإن أقر أنه أعتقه بعد الجناية فقد أقر ببراءة العبد وادعى على المولى الفداء إن ادعى أنه أعتقه وهو عالم بالجناية. وإن ادعى أنه لم يكن عالما ادعى على المولى ضمان القيمة، وأنكر المولى ما ادعى عليه من ضمان الفداء أو القيمة، فيكون القول قول المولى مع يمينه، وعلى ولي الجناية إقامة البينة. وفي المسألتين الأوليين لا يدع على المولى ضمانا، فلا يكون بين ولي الجناية وبين المولى خصومة، ويكون العبد على حاله، هذا إذا كان الإقرار من ولي الجناية [قبل الدفع، فأما إذا كان الإقرار من ولي الجناية] بين الولى خصومة، ويكون المولى بعد الدفع إليه أقر أنه حر الأصل، أو أقر أنه حر لم يكن على المولى سبيل، ولا على العبد إلا أن العبد يعتق ولا يكون لأحد على العبد ولاء، وإن أقر أنه كان أعتقه قبل الجناية فإنه يحكم بحرية العبد؛ لأنه أقر بحريته، والعبد في ملكه، ويكون ولاؤه موقوفا؛ لأنه لمولى العبد، ومولى العبد يبرأ من ذلك، وأقر بأنه لولي الجناية، فإن زعم أنه أعتق من جهته فيكون ولاؤه موقوفا. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on a slave who kills a free man and the claim of freedom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4509

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Disputes Between Master and Victim Over Timing or Ownership

عبد خطأ ولي حر زعم أن سيده أعتقه فلا شيء للحر عليه): أي قال رجل: هذا العبد قد أعتقه مولاه، فقتل ذلك العبد شخصا خطأ، وذلك الرجل ولي جنايته [(1)] (2)

فلا شيء له؛ لأنه لما قال أن مولاه أعتقه فادعى الدية على العاقلة [(3)] ، وأبرأ العبد [(4)] والمولى عن موجب الجناية(5). (1) قوله: ولي جنايته؛ أراد الشارح – رضي الله عنه – بالولي الحر الذي أضاف المصنف – رضي الله عنه – إليه الولي الذي أريد به المقتول؛ لأن هذه الولاية من قبيل التضايف كما لا يخفى، هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص613)] . (2) في ب: الجناية. (3) قوله: فادعى الدية على العاقلة؛ أي عاقلة العبد لكن نظرا إلى كونه معتقا عند ولي الجناية؛ لأن العاقلة حينئذ حي سيده فيصح قوله: وإبراء العبد والمولى لا بالنظر إلى كونه عبدا؛ لأنه لا عاقلة له إلا مولاه. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص613)] . (4) قوله: وأبرأ العبد؛ أي من كل الدية، لا من قسطه في الدية، والمولى لأنه لم يدع على المولى بعد الجناية إعتاقا، حتى يصير المولى به مختارا للفداء، مستهلكا حق المجني عليه بالإعتاق. كذا في ((الكفاية)) (9: 281) . (5) لأنه لا يصدق على العاقلة بغير حجة. ينظر: ((الهداية)) (4: 207) .

Mas'alah: What is the ruling on a slave's claim regarding the timing of a killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4510

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Disputes Between Master and Victim Over Timing or Ownership

فإن قال: قتلت أخا زيد قبل عتقي خطأ، وقال زيد: بل بعده، صدق الأول)، فإنه أسند قتله إلى حالة منافية(1) للضمان، فكان منكرا [(2)] ، فالقول قوله [(3)] ، كما إذا قال بالغ](4): طلقت امرأتي، وبعت داري، وأنا صبي، أو أنا مجنون، وكان جنونه معروفا، فالقول قوله. فإن قلت: ينبغي أن لا يكون لقول(5) العبد اعتبار؛ لأن

معنى قول الأخ:](6) دية القتل على عاقلتك، ومعنى قول القاتل: إن الواجب على مولاي الأقل من قيمتي، ومن الدية إن لم يعلم بالجناية، والدية إن كان عالما بها، فلا(7) اعتبار لقول العبد في حق المولى. قلت: الأخ يدعي على القاتل قتل](8) الخطأ بعد العتق، ولا بينة له، فالقاتل إن أقر بذلك تلزمه الدية؛ لأن ما يثبت بالإقرار لا يتحمله العاقلة، فهو منكر ذلك، بل يقول: قتله قبل العتق فيعتبر قوله في نفي قتله بعد العتق، لا في أنه يثبت على المولى شيء؛ لأن قوله لا يكون حجة على المولى. (1) في ب: متافية. (2) قوله: فكان منكرا؛ أي للضمان؛ لأنه أسنده إلى حالة معهودة منافية للضمان أو الكلام، فيما إذا عرف رقه، فصار كما إذا قال البالغ العاقل: طلقت امرأتي وأنا صبي أو مجنون، وكان جنونه معروفا كان القول له. ((الهداية)) . كذا في ((رد المحتار)) (616) . (3) قوله: فالقول قوله؛ فإن قلت: إن العبد قد ادعى تاريخا سابقا في إقراره، والمقر له منكر لذلك التاريخ، فينبغي أن يكون القول قول المقر له، أجيب بأن اعتبار التاريخ للترجيح بعد وجود أصل إقراره، وهاهنا هو منكر الأصل، فصار كمن يقول العبد: أعتقك قبل أن تخلق أو أخلق. كذا في ((العناية)) (10: 349) . (4) زيادة من ب و م. (5) في ب: القول. (6) سقطت من ص. (7) في ب و ص: ولا. (8) زيادة من أ و م.

(إن قال [(1)] : قطعت يدها قبل إعتاقها، وقالت: بل بعده، صدقت، وكذا في أخذ المال منها، لا في الجماع والغلة [(2)]): أي أعتق أمة ثم قال لها: قطعت يدك، أو أخذت منك هذا المال قبلما أعتقتك، وقالت: بل بعده، فالقول قولها عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه: القول قوله، وهو القياس؛ لأنه ينكر الضمان بإسناد الفعل إلى حالة معهودة منافية للضمان، قلنا: لم يسنده إلى حالة منافية له؛ لأنه يضمن لو فعل وهي مديونة، على أن

الأصل في هذه الأمور الضمان، فقد أقر بسبب الضمان، ثم ادعى البراءة عنه [(3)] بخلاف ما إذا قال[(4) (1) قوله: فإن قال... الخ؛ هذه المسألة أيضا بناؤها على إسناد الإقرار إلى حالة منافية للضمان. كذا في ((الكفاية)) . (2) قوله: لا في الجماع والغلة، بأن قال: جامعتك وأنت أمتى، أو أخذت منك غلة وأنت أمتي، فقالت: بل كان ذلك بعد العتق، فالقول قول المولى، في ((المغرب)) (ص344) : الغلة: كل ما يحصل من ربح أرض أو كرائها أو أجرة غلام أو نحو ذلك، وفي ((المنتخب)) : الغلة: بالفتح درآمد هر جيزي از حبوب ونقود وجزء آن وآمد كرائيه مكان ومرد غلام. (3) قوله: ثم ادعى البراءة عنه؛ فلا يكون القول قوله كما إذا قال لغيره: فقأت عينك اليمنى، وعيني اليمنى صحيحة، ثم فقئت، يريد بذلك برآته عن ضمان العين قصاصا وأرشا، فقال المقر: بل فقأتها وعينك اليمنى مفقوءة، يريد به وجوب نصف الدية عليه، وهذا بناء على أن جنس العضو المتلف إذا كان صحيحا حال الإتلاف، ثم تلف سقط القصاص بناء على أصل أصحابنا إن موجب العمد القود على سبيل التعيين، وله العدول إلى المال، فقبل العدول إذا فات المحل بطل الحق، فإن القول منا قول المقر له. كذا في ((العناية)) (10: 350) . (4) قوله: بخلاف ما إذا قال... الخ؛ الحاصل أن هذه المسألة على ثلاثة أوجه: في وجه يكون القول قول المولى: وهو ما إذا أخذ الغلة أو وطئها. وفي وجه يكون القول قول الجارية: وهو ما إذا أقر المولى أنه أخذ منها مالا وهو قائم في يده. وفي وجه اختلفوا: وهو ما إذا استهلك مالها أو قطع يدها. وقد اتفقوا على أصلين: أحدهما: إن الإسناد إلى حالة معهودة منافية للضمان يوجب سقوط المقر به. والآخر: إن من أقر بسبب الضمان، ثم ادعى ما يبرئه لا يسمع منه إلا بحجة. فالوجه الأول: مخرج على الأصل الأول، والوجه الثاني مخرج على الأصل الثاني بالاتفاق، والوجه الثالث أخرجه محمد – رضي الله عنه – على الأول، وهما على الثاني. كذا في ((العناية)) (10:

. (351

]: جامعتها قبل الاعتاق، أو أخذت الغلة(1) قبل الاعتاق، فإن تلك الحالة منافية للضمان بسبب الجماع وأخذ الغلة، وأيضا الظاهر(2) كونهما في حالة الرق. (فإن أمر عبد محجور [(3)] ، أو صبي صبيا [(4)] بقتل رجل فقتله، فالدية على عاقلة القاتل [(5)] ، ورجعوا على العبد بعد عتقه لا على الصبي الآمر)؛ لأن المباشر هو الصبي المأمور، فتضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد إذا أعتق؛ لأنه أوقع الصبي في هذه الورطة، لكن قوله غير معتبر لحق المولى، فيضمن بعد العتق، ولا يرجعون على الصبي الآمر لقصور (1) إلا فيما كان قائما بعينه في يد المقر؛ لأنه متى أقر أنه أخذه منها فقد أقر بيدها، ثم ادعى التمليك عليها، وهي تنكر، فكان القول للمنكر؛ فلذا أمر بالرد. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 116) . (2) في ب: لظاهر. (3) قوله: فإن أمر عبد محجور... الخ؛ قيد المصنف – رضي الله عنه – بالعبد؛ لأنه لو كان الآمر حرا بالغا، يرجع عاقلة الصبي على عاقلة الآمر، وقيد بالمحجور عليه؛ لأنه لو كان مكاتبا بالغا يرجع عاقلة الصبي عليه بأقل من قيمته، ومن الدية، بخلاف ما إذا كان الآمر عبدا مأذونا حيث لا يرجعون عليه إلا بعد العتق. كذا في ((الكفاية)) (9: 283) . (4) قوله: صبيا؛ أي حرا، وإنما قيدنا بالحر؛ لأنه لو كان عبدا لا يجب الدية، بل يدفع أو يفي به. كذا في ((الكفاية)) (9: 283) . (5) قوله: على عاقلة القاتل؛ وهو الصبي؛ لأنه هو القاتل حقيقة، وعمده وخطاؤه سواء كما تقرر في محله، ثم يرجعون على العبد الآمر بعد الإعتاق؛ لأن عدم اعتبار قوله كان لحق المولى، وقد زال بالعتق لا لنقصان أهلية العبد، بخلاف الصبي؛ لأنه قاصر الأهلية؛ ولذا قال: لا على الصبي الآمر؛ أي لا رجوع لعاقلة الصبي على الصبي الآمر أبدا.

Mas'alah: What is the ruling when one slave orders another to kill?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4513

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Qisas Involving Partially Owned or Pledged Slaves

أهليته. (فإن كان مأمور العبد مثله [(1)] دفع السيد القاتل، أو فداه في الخطأ بلا رجوع في الحال، ويجب أن يرجع بعد عتقه بأقل من قيمته ومن الفداء): أي إن أمر عبد محجور عبدا محجورا بقتل رجل(2) ففي الخطأ دفع السيد القاتل أو فداه، ولا رجوع على العبد الآمر في الحال، وإنما قال [(3)] : ويجب أن يرجع بعد العتق إذ لا رواية لذلك، فينبغي أن يرجع بأقل من قيمته ومن الفداء؛ لأن (1) قوله: فإن كان مأمور العبد مثله... الخ؛ أي إن كان الآمر عبدا والمأمور عبدا محجورا عليهما دفع العيد القاتل أو فداه؛ أي يخاطب مولى القاتل بالدفع أو الفداء في الخطأ؛ أي لا في العمد مطلقا كما سيأتي، بلا رجوع في الحال؛ أي لا رجوع له على الأول في الحال... الخ، قال في ((الكفاية)) (9: 283) : هذا الحكم لا يقتضي أن يكون الآمر والمأمور كلاهما محجورا عليهما لا محالة، بل يكتفي بأن يكون الآمر محجورا عليه؛ لأنه إذا أمر العبد المحجور العبد المأذون، وباقي المسألة بحالها، فالحكم كذلك، أما لو كان الآمر عبدا مأذونا، والمأمور عبدا محجورا أو مأذونا يرجع مولى العبد القاتل بعد الدفع أو الفداء على رقبة العبد الآمر في الحال بقيمة عبده؛ لأن الآمر بأمره صار غاصبا للمأمور، فصار كإقراره بالغصب، والعبد المأذون لو أقر بالغصب يؤاخذ به في حال رقه بخلاف المحجور على ما ذكرنا. انتهى كلامه. (2) في ا: الرجل. (3) قوله: وإنما قال: ويجب... الخ؛ يعني إنما غير الأسلوب السابق حيث لم يقل: ورجع بعد عتقه، عطفا على فداه؛ لأنه لو فعل ذلك لأوهم كون

الرجوع بعد العتق مرويا كالدفع أو الفداء، وليس كذلك، فأشار بقوله: ويجب... الخ؛ إلى أنه تصرف واجتهاد من المصنف – رضي الله عنه – ومن صاحب ((الهداية)) غير مروي عن أحد من المجتهدين. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص613)] .

Mas'alah: What is the ruling on recourse when a slave orders another to kill?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4514

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Qisas Involving Partially Owned or Pledged Slaves

القيمة إذا كانت أقل من الفداء فالمولى غير مضطر [(1)] إلى إعطاء الزيادة على القيمة، بل يدفع العبد، أقول: ينبغي أن لا يرجع بشيء لأن الأمر لم يصح، والآمر لم يوقعه في هذه الورطة لكمال عقل المأمور، بخلاف ما إذا كان المأمور صبيا(2). (

Mas'alah: What is the ruling on retaliation when a slave orders an adult slave to kill intentionally?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4514

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Qisas Involving Partially Owned or Pledged Slaves

وكذا في العمد إن كان العبد القاتل صغيرا، وإن(3) كان كبيرا اقتص): أي في العمد دفع السيد القاتل أو فداه ثم رجع على العبد الآمر بأقل من قيمته ومن الفداء إن كان العبد القاتل صغيرا، فإن عمد الصغير كالخطأ، وإن كان كبيرا يجب القصاص. (1)

قوله: فالمولى غير مضطر؛ أي لا ضرورة له في إعطاء الزيادة؛ لأنه يتخلص عن عهدة الضمان باعطاء الأقل من الفداء وقيمة العبد. كذا في ((العناية)) (10: 351) . (2) نقل صاحب ((مجمع الأنهر)) (2: 270) كلام صدر الشريعة دون اعتراض عليه، ولكن صاحب ((الإيضاح)) (ق169/ب) ، قال: عبارة ((الجامع الصغير)) : وليس على الأمر ولا على عاقلته شيء، وقال الفقيه أبو الليث في ((شرحه)) : يعني لا شيء عليه في الحال، ولكن يجب عليه بعد العتق ثم قال: وهكذا ذكر في ((الزيادات)) ، فمن وهم أنه إنما قال: ويجب أن يرجع بعد العتق إذ لا رواية لذلك فقد وهم، وإنما يجب الرجوع عليه بعد العتقح لأنه لما أمر بالقتل حتى صار غاصبا ومرجع هذا الغصب إلى القول فصار كالإقرار منه بالغصب فلا يؤخذ به إلا بعد العتق، هكذا نقل الفقيه أبو الليث عن ((الزيادات)) . (3) في أ و ب و ص و م: فإن.

Mas'alah: What is the ruling when a slave kills two free men and some heirs pardon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4515

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Set-Off and Distribution of Liability Among Multiple Victims

(فإن قتل قن عمدا حرين لكل حد](1) وليان، فعفا أحد وليي كل منهما، دفع نصفه إلى الآخرين، أو فدا بدية)، وسقط حق من عفا الدية](2)، وانقلب حصة من لم يعف مالا [(3)] ، فإما أن يدفع نصفه أو الدية الواحدة. (فإن قتل أحدهما عمدا والآخر خطأ، وعفا أحد وليي العمد، فدى بدية لولي الخطأ، وبنصفها لأحد وليي العمد، أو دفع إليهم، وقسم أثلاثا عولا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأرباعا [(4) (1)

زيادة من أ و م. (2) فالدية. (3) قوله: وانقلب حصة من لم يعف مالا؛ فصار كما لو وجب المال من الابتداء؛ وهذا لأن حقهم في الرقبة أو في عشرين ألفا، وقد سقط نصيب العافين، وهو النصف، وبقي النصف، فإما أن يدفع نصفه أو الدية الواحدة. (4) قوله: وأرباعا منازعة عندهما؛ يعني إن القسمة عندهما بطريق المنازعة أصل، هذا ما اتفقوا عليه أن قسمة العين إذا وجبت بسبب دين في الذمة كالغريمين في التركة ونحوها، كانت القسمة بطريق العول، والمضاربة لعدم التضايق في الذمة، فيثبت حق كل واحد منهما على وجه الكمال، فيضرب بجميع حقه، أما إذا وجبت قسمة العين ابتداء لا بسبب دين في الذمة؛ كمسئلة بيع الفضولي، وهي أن فضوليا لو باع عبد إنسان كله، وفضوليا آخر باع نصفه، وأجاز المولى البيعين، كان العبدين المشتريين أرباعا، فكانت القسمة بطريق المنازعة؛ لأن حق الثابت في العين ابتداء لا يثبت بصفة الكمال. إذا ثبت هذا، قال أبو يوسف [ومحمد] – رضي الله عنه: في هذه المسألة ثلاثة أرباع العبد المدفوع لولي الخطأ، وربعه للساكت من ولي العمد؛ لأن حق ولي العمد كان في جميع الرقبة، فإذا عفى أحدهما بطل حقه، وفرغ النصف، فيتعلق حق ولي الخطأ بهذا النصف بلا منازعة، وبقي النصف الآخر، واستوت منازعة ولي الخطأ، والساكت من ولي العمد في هذا النصف، فصار هذا النصف بينهما نصفين، وكانت القسمة بينهما بطريق المنازعة أرباعا، كما في مسألة الفضوليين. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن أصل حقهما ليس في عين العبد، بل في الأرش الذي هو بدل التلف، والقسمة بينهما في غير العين يكون بطريق العول والمضاربة؛ وهذا لأن حق ولي الخطأ في عشرة آلاف، وحق شريك العافي في خمسة، فيضرب كل واحد منهما بحصته كرجل عليه ثلاثة آلاف درهم، ألفان لرجل، وألف لآخر، مات وترك ألف درهم، كانت التركة بين صاحبي الدين أثلاثا بطريق العول والمضاربة، ثلثاها لصاحب الألفين، وثلاثة لصاحب الألف، كذا هذا، بخلاف

بيع الفضولي؛ لأن الملك يثبت للمشتري ابتداء. كذا في ((العناية)) (10: 352) .

Mas'alah: What is the ruling when a jointly owned slave kills a relative of both owners and one owner pardons?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4517

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Set-Off and Distribution of Liability Among Multiple Victims

(فإن قتل عبدهما قريبهما، وعفا أحدهما، بطل كله [(1)]): أي عبدا لرجلين قتل ذلك العبد قريبا لهما، فعفا أحدهما بطل الكل عند أبي حنيفة(2) – رضي الله عنه –، وقالا: يدفع الذي عفا نصف نصيبه إلى الآخر، أو يفديه بربع الدية.

Mas'alah: What is the ruling on injury against a slave in the context of retaliation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4517

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Injuries by and upon Slaves

[فصل[(3)] الجناية على العبد] (1) قوله: بطل كله؛ أي بطل الدم كله عند الأعظم – رضي الله عنه –؛ لأن القصاص واجب لكل واحد منهما في النصف من غير تعيين، فإذا انقلب مالا بعفو أحدهما احتمل الوجوب من كل وجه، بأن يعتبر متعلقا بنصيب صاحبه، واحتمل السقوط من كل وجه بأن يعتبر متعلقا بنصيب نفسه، واحتمل التنصيف بأن يعتبر متعلقا بهما شائعا، فلا يجب المال بالشك والاحتمال، ووجه

قولهما أن نصيب من لم يعف لما انقلب مالا لعفو صاحبه صار نصفه في ملكه ونصفه في ملك صاحبه، فما أصاب في ملك صاحبه لم يسقط وهو الربع، وما أصاب ملك نفسه سقط؛ لأن المولى لا يستوجب على عبده مالا قال الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص613-614) . كذا في ((شرح الوافي)) . (2) لأن القصاص واجب لكل منهما في النصف من غير تعيين فإذا انقلب مالا احتمل الوجوب من كل وجه بأن يعتبر متعلقا بنصيب صاحبه واحتمل السقوط من كل وجه بأن يعتبر متعلقا بصيب نفسه، واحتمل التنصيف بأن يعتبر متعلقا بهما شائعا فلا يجب المال بالشك. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 396) . (3) قوله: فصل؛ لما فرغ عن بيان أحكام الجناية على العبد، شرع في بيان أحكام الجناية على العبد، فقدم الأول لترجيح جانب الفاعلية. كذا في ((العناية)) .

Mas'alah: What is the ruling on qisas when a slave's hand is cut, then he is freed and dies from the injury?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4520

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Compensation for Damaging a Slave's Body Parts

(عبد قطع [(1)] يده عمدا، فأعتق فسرى، أقيد إن(2) ورثه سيده فقط، وإلا لا(3)): أي إن كان وارث المعتق السيد فقط، استوفى القود عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – لا؛ لأن القصاص [(4)] يجب بالموت مستندا إلى وقت الجرح، فإن اعتبر حالة الجرح، فسبب الولاية الملك، وإن(5) اعتبر حالة الموت فالسبب الوراثة بالولاء، فجهالة سبب الاستحقاق تمنع كجهالة المستحق، قلنا [(6)] : لا اعتبار لجهالة السبب عند

تيقن من له الحق، وإن لم يكن الوارث السيد فقط: أي بقي له وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق؛ لأنه إن اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد فقط، وإن اعتبر حالة الموت فذلك الوارث، أو هو مع السيد، فجهالة المقضي(7) له تمنع الحكم. (1) قوله: عبد قطع... الخ؛ صورة المسألة: رجل قطع يد عبد فأعتقه المولى، فسرى فمات العبد من ذلك، اقتص منه إن ورثه سيده فقط، وكان له ورثة غير المولى، فلا يقتص فيه. (2) في م: قيدان. (3) في ق: فلا. (4) قوله: لأن القصاص... الخ؛ محصله أن سبب الولاية قد اختلف؛ لأن السبب على اعتبار حالة الجرح قبل العتق الملك، وعلى اعتبار حالة الموت بعد العتق، الوراثة بالولاء، فنزل هذا الاختلاف منزلة اختلاف المستحق فيما لا يثبت بالشبهات. (5) في ب: فإن. (6) قوله: قلنا... الخ؛ توضيحه: أنا تيقنا بثبوت الولاية للمولى فيستوفي القصاص؛ لأن المفضي له معلوم، وهو المولى، والحكم وهو استيفاء القصاص متحد، فوجب القول بالاستيفاء، بخلاف الصورة الثانية، يعني إذا كان له ورثة سوى المولى؛ لأن المفضي له فيها مجهول، واختلاف السبب ليس بمعتبر هاهنا؛ لأن الحكم لا يختلف. (7) في ب: المقتضى.

Mas'alah: What is the ruling on compensation for injuries to two slaves when one was ambiguously freed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4521

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Set-Off and Distribution of Liability Among Multiple Victims

(فإن أعتق أحد عبديه فشجا، فعين أحدهما(1)، فأرشهما للسيد، فإن قتلهما رجل

تجب [(2)] دية حر، وقيمة عبد، وإن قتل كلا رجل فقيمة العبدين [(3)]): أي قال لعبديه: أحدكما حر ثم شجا فبين(4) السيد أن المراد بأحدهما هذا المعين، فأرشهما للسيد [(5)] لما عرف أن البيان إظهار من وجه، وإنشاء من وجه، عد الشجة يبقى محلا للإنشاء، فاعتبر (1) في ق و ص : أحدا. (2) قوله: تجب... الخ؛ أي تجب دية حر للورثة، وقيمة عبد للمولى. (3) قوله: فقيمة العبدين... الخ؛ أي إن قتل كل واحد منهما معا رجل، فقيمة العبدين واجب؛ لأنا لم يتيقن بقتل واحد منهما حرا، وكل منهما ينكر ذلك، قال في ((الكفاية)) (9: 292) : هذا إذا قتلهما معا ولا يدرى أيهما قتل أولا، أما إذا قتلهما رجلان فإن كان قتلهما على التعاقب فعلى القاتل الأول قيمة الأول لمولاه، وعلى القاتل بالثاني دية لورثته؛ لأن العتق تعين، وأما لو قتلاهما معا فعلى كل واحد منهما قيمة عبد؛ لأن كل واحد من القاتلين إنما قتل أحدهما بعينه، والعتق في حق المعين كأنه غير نازل، فكان كل واحد منهما مملوكا عينا، وإنما نزل العتق في المنكر، ولا نتيقن أن كل واحد منهما قاتل لذلك المنكر، وإنما يجب على كل واحد منهما القدر المتيقن به وهو القيمة. (4) في ص: فتبين. (5) قوله: فأرشهما للسيد... الخ؛ والفرق أن البيان إنشاء من وجه، وإظهار من وجه على ما عرف في أصول الفقه، وبعد الشجة بقي محل للبيان، فاعتبر إنشاء في حقهما، وبعد الموت لم يبق محلا للبيان، فاعتبرناه إظهارا محضا، وأحدهما حر بيقين، فتجب قيمة عبد ودية حر، بخلاف المسألة الثالثة، حيث تجب قيمة العبدين؛ لأنا لم نتيقن بقتل كل واحد منهما حرا، وكل منهما ينكر ذلك. كذا في ((الهداية)) (4: 211) .

إنشاء(1)](2)، فكأنه أعتق وقت البيان(3).

Mas'alah: What is the ruling on injury caused by a mudabbar or umm walad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4524

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Crimes Involving Mukatab and Permitted Slaves

[فصل(1)] جناية المدبر وأم الولد] (فإن جنى مدبر أو أم ولد، ضمن السيد الأقل من القيمة ومن الأرش [(2)])، إذ لا حق لولي الجناية [(3)] في أكثر من الأرش، ولا منع من المولى في أكثر من القيمة. (1) قوله: فصل؛ أي فصل في جناية المدبر وأم الولد كما يفهم من مسائله، لما ذكر باب جناية المملوك والجناية عليه قدم من هو أكمل في استحقاق اسم المملوكية وهو العبد ثم ذكر من هو أحط رتبة في اسم المملوكية، وهو المدبر وأم الولد، غير أن أم الولد أحط رتبة أيضا من المدبر في ذلك الاسم؛ حتى أن القاضي [لو] قضى بجواز بيعها لا ينفذ بخلاف المدبر، وهي أنثى أيضا؛ فالأنوثة والانحطاط في اسم، أوجبا تأخير ذكرها عن المدبر. كذا في ((العناية)) (10: 363) . (2) قوله: الأقل من القيمة ومن الأرش؛ وإنما يجب الأقل؛ لأنه لا حق لولي الجناية في أكثر من الأرش، ولا منع من المولى في أكثر من القيمة، ولا يتخير بين الأقل والأكثر؛ لأنه لا يفيد في جنس واحد؛ لاختياره الأقل لا محالة، بخلاف القن؛ لأن الرغبات كاملة في الأعيان، فيفيد التخير بين الدفع والفداء. كذا في ((الهداية)) (4: 212) . (3) قوله: إذ لا حق لولي الجناية... الخ؛ حتى أن الإرش إن كان أقل قيمة فلا حق لولي الجناية فيما زاد عليه، وإن كان أكثر من قيمته لم يتلف المولى بالتدبير أو الاستيلاء إلا الرقبة وقيمتها تقوم مقامها. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص614)] .

Mas'alah: What is the ruling on multiple injuries by a slave and distribution of compensation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4525

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of a Slave > Multiple Crimes by a Slave

(فإن جنى أخرى، شارك ولي الثانية ولي الأولى في قيمة دفعت إليه [(1)] بقضاء إذ ليس في جناياته(2) إلا قيمة واحدة، واتبع السيد [(3)] أو ولي الأولى إن دفعت بلا قضاء)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يتبع السيد؛ لأن الجناية الثانية لم تكن موجودة عند دفع القيمة إلى ولي الأولى، فقد دفع كل الواجب إلى مستحقه، له: إن الثانية مقارنة للأولى من وجه؛ ولهذا يشارك ولي الأولى، فإن(4) دفع إلى ولي الأولى طوعا (5) كان ضامنا بخلاف ما إذا دفع غير طائع بحكم القاضي. ب غصب العبد والصبي والمدبر والجناية في ذلك] (1) قوله:دفعت إليه؛ أي إلى ولي الأولى، فيقسمانها على قدر حقيهما ولا شيء على المولى. (2) في ق: جناية. (3) قوله: واتبع السيد... الخ؛ صورة المسألة أنه إن كان المولى دفع قيمة المدبر الجاني بغير قضاء، فولى الجناية الثانية بالخيار إن شاء اتبع المولى، وإن شاء اتبع ولي الجناية. (4) في ص: فإذا. (5) زيادة من ص.

BAB 8

باب جناية المجنون والصبي

The Chapter on Crimes of the Insane and Minor

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who has the authority to execute qisas on behalf of an insane person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4397

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of the Insane and Minor > Execution of Qisas on Behalf of Minors and Insane Persons

(ويقيد أبو المعتوه قاطع يده، وقاتل قريبه، ويصالح ولا يعفو(1)، وللوصي الصلح فقط): أي ليس له العفو ولا القتل، إذ ليس له الولاية على نفسه بل على ماله، والقتل قصاص(2) من باب الولاية على النفس، وليس له ولاية القصاص في الأطراف، (والصبي كالمعتوه، والقاضي كالأب، هو الصحيح) (3)، حتى يكون لأبيه ووصيه ما يكون لأب المعتوه ووصيه، والقاضي بمنزلة الأب. (1) يعني إذا قطع رجل يد المعتوه عمدا أو قتل قريبه كولده فولي أبا المعتوه، يقتص من جانب المعتوه؛ لأنه من الولاية على النفس، شرع لأمر راجع إلى النفس، وهي تشفي الصدر فيليه كالإنكاح، ولأبي المعتوه أن يصالح القاطع على مال قدر الدية أو أكثر؛ لأنه أنظر في حق المعتوه، ولو صالح على أقل منه لا يجوز فتجب دية كاملة، وليس له ولاية العفو؛ لأنه إبطال لحقه بلا عوض. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 620) . (2) في ب: قصاصا. (3) وهو احتراز عما روي عن محمد أن القاضي لا يستوفي القصاص لا في النفس ولا فيما دون النفس ولا أن يصالح. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 621) .

Mas'alah: What is the ruling on diyah for killing a minor or insane person who drew a sword?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4406

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of the Insane and Minor > Killing of a Minor or Insane Person Who Brandishes a Weapon

(ويجب الدية [(4) (1) قوله: فإذا قتله آخر؛ وهو الشخص الذي جرد عليه السيف وضرب به. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص604)] . (2) هذا إذا ضربه الأول، وكف عن الضرب على وجه لا يريد ضربه ثانيا؛ لأنه لما شهر حل دمه دفعا لشره، فلما لم يقتاد كف عنه، اندفع شره، وعادت عصمته، فإذا قتله فقد قتل شخصا معصوما من غير دفع ضرر، فلزمه القصاص. ينظر: ((الكفاية)) (9: 167) . (3) قوله: فعليه القصاص؛ هذا إذا ضربه الأول، وكف عن الضرب على وجه لا يريد ضربه ثانيا؛ لأنه لما شهر حل دمه دفعا لشره، فلما لم يقتاد كف عنه، اندفع شره، وعادت عصمته، فإذا قتله فقد قتل شخصا معصوما من غير دفع ضرر، فلزمه القصاص. هكذا في ((الكفاية)) (9: 167) . (4) قوله: ويجب الدية... الخ؛ أي وإن شهر المجنون أو الصبي سيفا على رجل فقتله المشهور عليه عمدا يجب الدية، قال في ((تكملة البحر)) (8: 344) : وعلى هذا الدابة، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: لا تجب الدية في الصبي المجنون، وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يجب الضمان في الكل؛ لأنه قتله دافعا عن النفس، فصار كالبالغ العاقل، وهذا لأنه يصير محمولا على قتله بفعله، كأن قال له: اقتلني وإلا قتلتك، وكون الدابة مملوكة للغير لا تأثير له في وجوب الضمان، كالعبد إذا شهر سيفا على رجل فقتله، فإنه لا يجب الضمان، فكذا هذا، فصار كالعبد إذا صال على الحر فقتله. ولأبي يوسف – رضي الله عنه: إن فعل الصبي والمجنون معتبر أصلا حتى لا يعتبر في حق وجوب الضمان؛ لأن جناية العجماء جبار، وكذا عصمتها لحقها، وعصمة الدابة لحق المالك، فكان فعلهما مسقطا لحقهما بعصمتهما فلا يضمنان، ويضمن الدابة بخلاف الصيد إذا صال على المحرم أو صيد الحرم على الحلال؛ لأن الشارع أذن في قتله، ولم يوجب علينا بحمل أذاه، ألا ترى أن الخمس الفواسق أباح قتلها مطلقا؛ لتوهم الأذى منها، فما ظنك في إذا تحقق الأذى ومالك الدابة لم يأذن، فيجب الضمان، وكذا عصمة عبد

الغير لحق نفسه، وفعله محظور، فسقط به عصمته. ولنا: إن الفعل من هذه الأشياء غير متصف بالحر، فلم يقع بغيا، فلا تسقط العصمة به؛ لعدم الاختيار الصحيح؛ ولهذا يجب القصاص على الصبي والمجنون بقتلهما، فإذا لم تسقط كان قضيته أن يجب القصاص؛ لأنه قتل نفسا معصومة، إلا أنه لا يجب القصاص؛ لوجود المبيح وهو دفع الشر، فتجب الدية.

Mas'alah: What is the ruling on killing a madman or child who draws a sword, and on killing a camel that attacks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4407

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of the Insane and Minor > Killing of a Minor or Insane Person Who Brandishes a Weapon

] بقتل مجنون أو صبي شهر سيفا على رجل فقتله هو): أي المشهور عليه، (عمدا في ماله) : أي يجب الدية في ماله؛ لأن العاقلة لا تتحمل(1) العمد [(2)] ، (والقيمة) : أي يجب القيمة، (في قتل جمل صال [(3)] عليه)، هذا عندنا؛ لأنه قتل شخصا معصوما، وأتلف مالا معصوما؛ لأن فعل الصبي والمجنون والدابة لا يسقط العصمة، وإنما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: أنه يجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون؛ لأن عصمتهما لحقهما(4)، فتسقط بفعلهما، وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا يسقط بفعلهما(5)، وعند الشافعي – رضي الله عنه: لا يجب الضمان في شيء أصلا؛ لأنه قتل لدفع(6) الشر كما في العاقل البالغ.

Mas'alah: What is the ruling on the intentional act of a child or insane person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4472

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes of the Insane and Minor > Liability for Intentional Acts of Minors and Insane Persons

وعمد الصبي والمجنون خطأ، وعلى عاقلته الدية، ولا كفارة فيه، ولا حرمان إرث.

BAB 9

باب جناية البهيمة

The Chapter on Crimes Involving Animals

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the liability of a rider for injuries caused by his animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4492

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Involving Animals > Liability of the Rider

] ما وطئت دابته وما أصابت بيدها، أو رجلها، أو رأسها، أو كدمت، أو خبطت، أو صدمت، لا ما نفحت(1) برجلها، أو ذنبها)، فإن الاحتراز عن الوطء وما يشابهه ممكن بخلاف النفحة بالرجل والذنب، هذا عندنا، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه: يضمن بالنفحة أيضا؛ لأن فعلها يضاف إلى الراكب، (أو عطب إنسان بما راثت أو بالت في الطريق سائرة، أو أوقفها لذلك، فإن أوقفها لغيره ضمن) ، فإنها إن راثت أو بالت في الطريق حالة السير لا يضمن، أما إذا أوقفها لتروث أو تبول لا يضمن أيضا؛ لأن بعض الدواب لا يفعل ذلك إلا بعد الوقوف، وإن أوقفها لغير ذلك يضمن لأنه متعد(3) بالإيقاف. (فإن أصابت بيدها، أو رجلها حصاة أو نواة [(4)] ، أو أثارت غبارا أو حجرا صغيرا، ففقأ عينا أو أفسد ثوبا لا يضمن، وضمن بالكبير)؛ لأن الاحتراز عن الأول متعذر بخلاف الثاني. (1) نفحت برجلها أو يدها هو ضربها. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص168) . (2) ينظر: ((الأم)) (7: 158) ، وغيره. (3) في ب: متعذ. (4) قوله: أو نواة... الخ؛ النواة: حب التمر، بالفارسية: وانه خر ما، قوله: حجرا صغيرا؛ يعني الذي يقبل أن يرمي به، فهو أكبر من الحصاة وأصغر من الحجر الكبير الذي لا يحمل ولا يرمى به إلا بالمشقة. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص611)] .

Mas'alah: What is the liability of the driver and leader of an animal compared to the rider?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4493

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Involving Animals > Liability of the Driver and Leader

(وضمن السائق والقائد ما ضمنه الراكب، وعليه الكفارة لا عليهما): أي إن كان مكان الراكب سائق أو قائد يضمن كل منهما [(1)] ما ضمنه الراكب، ويجب على الراكب الكفارة، لا على السائق والقائد، والراكب يحرم عن الميرث، لا القائد والسائق. (1) قوله: يضمن كل منهما... الخ؛ لأنهما سببان؛ لمباشرتهما شرط التلف، وهو تقريب الدابة إلى مكان الجناية، فيتقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه كالراكب إلا أن على الراكب الكفارة فيما أوطأته الدابة بيدها أو برجلها؛ ولا كفارة عليهما، ولا على الراكب فيما وراء الإيطاء؛ لأن الراكب مباشر فيه؛ لأن التلف بثقله، وثقل الدابة تبع له؛ لأن سير الدابة مضاف إليه، وهي آلة له، وهما سببان؛ لأنه لا يتصل منهما إلى المحل شيء، وكذا الراكب في غير الإيطاء، والكفارة حكم المباشرة لا حكم التسبب، وكذا يتعلق بالإيطاء في حق الراكب حرمان الميراث والوصية دون السائق القائد؛ لأنه يختص بالمباشرة. كذا في ((الهداية)) (4: 199) .

Mas'alah: What is the ruling on liability for harm caused by a stray animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4498

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Involving Animals > Liability for Escaped or Stray Animals

(ولا في دابة منفلتة [(2)] [(3)] أصابت نفسا، أو مالا ليلا أو نهارا.

Mas'alah: What is the ruling on liability when someone strikes an animal causing it to harm another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4498

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Involving Animals > Liability for Goading or Striking an Animal

ومن ضرب دابة عليها راكب، أو نخسها فنفحت، أو ضربت بيدها آخر، أو نفرت فصدمته وقتلته ضمن لا](4) الراكب [(5) (1) قوله: بخلاف الصيد؛ يعني إذا أرسل الكلب إلى صيد حيث يأكل ما أصابه، وإن لم يكن سائقا له لا حقيقة ولا حكما؛ لأن الحاجة مست إلى الاحتياط به، فأضيف إلى المرسل ما دام الكلب في تلك الجهة، ولم يقر عنها إذ لا طريق للاصطياد سواه. كذا في ((التبيين)) (6: 152) هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص611-612)] . (2) قوله: ولا في دابة منفلتة... الخ؛ أي لا ضمان في دابة منفلتة أصابت نفسا أو مالا ليلا أو نهارا، فقوله – صلى الله عليه وسلم: ((جرح العجماء جبار)) رواه البخاري(5: 545) عن أبي هريرة – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: أي المنفلتة؛ ولأن الفعل غير مضاف إليه؛ لعدم الإرسال وأخواته. (3) قوله: منفلتة؛ مأخوذ من انفلت الشيء إذ خالص من قيده من غير اختيار صاحبه. (4) في ب و ص: هؤلاء. (5) قوله: لا الراكب؛ أي لا يضمن الراكب، فإن قيل: القياس يقتضي أن يكون الضمان على الراكب؛ لكونه مباشرا وإن لم يكن متعديا؛ لأن التعدي ليس من شرطه، فإن لم يختص فلا أقل من الشركة. الجواب: إن القياس يترك بالأثر، وفيه أثر عمرو بن

مسعود – رضي الله عنه –، وأيضا: إن الراكب والمركوب مدفوعان بدفع الناخس، والمدفوع إلى الشيء وإن كان مباشرا لا يعتبر مباشرا، كما في الإكراه الكامل، فلا يجب عليه جزاء المباشرة إن فرض مباشرا ولا التسبيب أيضا؛ لأنه يعتمد التعدي وهو مفقود. كذا في ((العناية)) (10: 334) .

](1))، هذا عندنا [(2)] ، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: إن الضمان على الراكب، والناخس نصفين [(3)] ، وهذا إذا نخسها بلا إذن الراكب، أما إذا نخسها بإذنه فلا يضمن؛ لأنه أمره بما يملكه، إذا النخس في معنى السوق، فانتقل إلى الراكب فلا يضمن بالنفحة(4) كما إذا نخس الراكب الدابة فنفحت(5). (1) في ص: الركب. (2) قوله: هذا عندنا؛ وهو المروي عن عمرو بن مسعود – رضي الله عنه –؛ ولأن الراكب والمركب مدفوعان بدفع الفاحش، فأضيف فعل الدابة إلى الناخس، كأنه فعله بيده. (3) قوله: نصفين؛ لأن التلف حصل بثقل الراكب، ووطئ الدابة، والوطء مضاف إلى الناخس، فيجب الضمان عليهما. (4) في ب و ص: النفخة. (5) في ب و ص: نفحت.

BAB 10

باب الشجاج

The Chapter on Head and Face Wounds

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling when the victim's wound covers more of his head than the perpetrator's wound?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4415

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Head and Face Wounds > Rulings on Head Wounds Involving Size or Location Disparities

(وطرف المسلم والذمي سواء [(1)] ، وخير [(2)] المجني عليه إن كانت يد القاطع شلاء، أو ناقصة بأصبع، أو الشجة لا تستوعب ما بين قرني الشاج، واستوعب ما بين قرني المشجوج): أي شج رجل رجلا موضحة حتى وجب القصاص، والشجة طولها مقدار شبر، والرأس المشجوج [(3)] صغير استوعب الشجة ما بين قرنيه، ورأس الشاج عظيم لا تستوعب الشجة وهي شبر ما بين قرنيه فالشبر(4) الذي لحق المشجوج أكثر مما يلحق الشاج، فالمشجوج بالخيار إن شاء اقتص، وإن شاء أخذ الأرش(5).

Mas'alah: What is the chapter on head wounds (shijaj)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4459

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Head and Face Wounds > Definitions and Types of Head Wounds (Shijaj)

فصل في أحكام الشجاج]

Mas'alah: Is there retaliation (qisas) for head wounds (shijaj)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4459

ولا قود في الشجاج [(6)] إلا في الموضحة عمدا)؛ لأنه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة، وفيها يمكن، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: يجب القصاص فيما قبل الموضحة[(7) (1) في ب: ينبت. (2) في ب: ينبت. (3) في ب: المنفعتان. (4) قوله: ومجموعهما... الخ؛ فعلى هذا دية كل سن من الإبل خمسة، ومن الدنانير خمسون، ومن الدراهم خمسمئة، ففي الأسنان المعتبرة إذا أتلف كلها مئة وخمسون إبلا، أو ألف وخمسمئة دينار، أو خمسة عشر ألف درهم. (5) في أ و م: دية. (6) قوله: في الشجاج؛ بكسر الشين، جمع الشجة، بفتحها: ويختص الشجة بما يكون بالوجه والرأس، لغة: وما يكون بغيرهما فهو جراحة. كذا في ((الدر المختار)) . (7) قوله: فيما قبل الموضحة... الخ؛ اعلم أن الشجاج عشرة، كما سيأتي في ((المتن)) : لحارسة: وهي التي تحرص الجلد: أي تخدشه، ولا تخرج الدم. والدامعة: وهي التي يظهر الدم ولا تسيله كالدمع في العين. والدامية: وهي التي تسيل الدم، والباضعة وهي التي تقطع الجلد، والمتلاحمة: وهي التي تأخذ في اللحم، والسمحاق: وهي التي تصل إلى السمحاق، وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس، والموضحة وهي التي توضح العظم، والهاشمة وهي التي تكسر العظم، والمنقلة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر أي تحوله، والامة بالمد وهي التي تصل الى إم الرأس، وهو الذي فيه الدماغ، وإذا عرفت هذا فمعنى قوله فيما قبل الموضحة ما قبلها ذكر أودونها أثرا وشجا وهي ستة من الحارصة إلى السمحاق. كذا في ((النهاية)) .

](1)، بأن يسبر [(2)] (3) غورها بمسبار، ثم يتخذ حديدة بقدر(4) ذلك، ويقطع بها مقدار ما قطع، وهي ما يوضح العظم: أي يظهره(5)، (

Mas'alah: What are the types of head wounds (shijaj) and their rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4461

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Head and Face Wounds > Definitions and Types of Head Wounds (Shijaj)

(والحارصة [(2)] (3) ، والدامعة [(4)] ، والدامية [(5)] ، والباضعة [(6)] ، والمتلاحمة [(7)] السمحاق [(8)] [(9)] (1) قوله: وفي جائفة... الخ؛ لما روى عن أبى بكر – رضي الله عنه – أنه حكم في جائفة نفذت إلى الجانب الآخر بثلثي الدية؛ ولأنها إذا نفذت نزلت منزلة جائفتين، إحداهما من جانب البطن، والأخرى من جانب الظهر، وفي كل جائفة ثلث الدية، فلذا وجب في النافذة ثلثا الدية. هكذا في ((الهداية)) (4: 183) . (2) قوله: الحارصة؛ بالحاء والراء والصاد الغير المعجمات. (3) في ب: الحارضة. (4) الدامعة: بالدال والعين المهملتين. (5) الدامية: بالدال المهملة والياء المثناة التحتانية. (6) الباضعة: بالباء الموحدة والضاد المعجمة والعين المهملة. (7) قوله: والمتلاحمة؛ قال في ((الهداية)) (4: 183) : وعن محمد – رضي الله عنه – أنه جعل المتلاحمة قبل الباضعة، وقال هي التي يتلاحم فيها الدم ويسود، وما ذكره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: ما يأخذ في اللحم مروي عن أبى يوسف – رضي الله عنه –، وهذا الاختلاف اختلاف عبارة، لا يؤثر في اختلاف الحكم، فمحمد – رضي الله عنه – ذهب إلى أن المتلاحمة مشتقة من التحم الساقان: إذا اتصل أحدهما بالآخر، فالمتلاحمة ما يظهر اللحم ولا يقطع،

والباضعة بعدها؛ لأنها تقطعه. (8) السمحاق: بكسر السين والحاء المهملتين، على وزن الحرمان، وقد مر معناها قبل، وفسر الشارح – رضي الله عنه – آنفا. (9) قوله: والسمحاق؛ إلى هنا بيان الشجاج العشرة، وبعد هذا شجة أخرى تسمى الدامغة بالدال المهملة والغين المعجمة: وهي التي تصل إلى الدماغ، وإنما لم يذكرها؛ لأنها تقع مثلا في الغالب، لا جناية مقتصرة مفردة بحكم على حدة، ثم هذه الشجاج تختص بالوجه والرأس لغة، وما كان في غير الوجه والرأس يسمى جراحة، والحكم مرتب على الحقيقة في الصحيح، حتى لو تحققت في غيرهما نحو الساق واليد لا يكون لها أرش مقدر، وإنما تجب حكومة العدل؛ لأن التقدير بالتوصيف، وهو إنما ورد فيما اختص بهما؛ ولأنه إنما ورد الحكم فيها لمعنى الشين الذي يلحقه ببقاء أثر الجراحة، والشين يختص بما يظهر منها في الغالب، وهو العضوان هذان لا سواهما. أما اللحيان فقد قيل: ليسا من الوجه، وهو قول مالك – رضي الله عنه – حتى لو وجد فيهما ما فيه أرش مفسد لا يجب المقدر؛ وهذا لأن الوجه مشتق من المواجهة، ولا مواجهة للناظر فيهما إلا أن عندنا هما من الوجه لاتصالهما به من غير فاصلة، وقد يتحقق فيه معنى المواجهة أيضا. هكذا في ((الهداية)) (4: 183) .

BAB 11

باب أحكام الجنايات

The Chapter on General Rules of Criminal Acts

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling if one heir establishes evidence for qisas while another is absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4439

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on General Rules of Criminal Acts > Qisas and Its Conditions (Guardianship, Claim, Execution)

ففرع على هذا قوله: (فلو أقام حجة بقتل أبيه غائبا أخوه [(7)] (8) فحضر يعيدها): أي فلو(9) أقام أحد الورثة بينة وأخوه غائب أن فلانا قتل أباه عمدا يريد القصاص، ثم حضر أخوه يحتاج إلى إعادة إقامة البينة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما. (1) قوله: عن البقية؛ في استيفاء القصاص خلافا لهما، والأصل أن كل ما يملكه الورثة بطريق الوراثة فأحدهم خصم عن الباقين، وقائم مقام الكل في الخصومة، وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير أحدهم خصما عن الباقين، كما صرح به الشارح – رضي الله عنه –. (2) سقطت من ص. (3) في ص: الإقامة. (4) في ب: ثبت، وفي ص: تثبت. (5) في ب: ثبت. (6) سقطت من ب. (7) قوله: غائبا أخوه؛ فلا يعيد إجماعا حتى يحضر الغائب، لكنه يحبس لأنه صار منهما، وإنما قلنا: لا يعيد، إشارة إلى أن البينة تقبل إلا أنه لا يقضي بالقصاص إجماعا ما لم يحضر الغائب؛ لأن المقصود من القضاء الاستيفاء، والحاضر لا يتمكن منه بالإجماع. كما في ((الكفاية)) (9: 195) . (8) في ج: لحق. (9) في ص: إن.

Mas'alah: What is the ruling when witnesses disagree on the time, place, or weapon of a killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4445

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on General Rules of Criminal Acts > Testimony and Evidence in Qisas Cases

(وإن اختلف شاهدا القتل في زمانه أو مكانه أو آلته، أو قال شاهد: قتله بعصا، وقال الآخر: جهلت آلة قتله، لغت [(1)] ، وإن شهدا بقتله، وقالا: جهلنا آلته تجب(2) الدية)، القياس أن لا يجب شيء؛ لأن حكم القتل يختلف باختلاف الآلة [(3)] ، ووجه الاستحسان: إنهم شهدوا بمطلق القتل، والمطلق ليس بمجمل(4) [(5) (1) قوله: لغت؛ لأن القتل لا يعاد ولا يكرر، والقتل في زمان أو في مكان غير القتل في زمان أو مكان آخر، والقتل بالسلاح غير القتل بالعصا؛ لأن الأول عمد والثاني شبه العمد، ويختلف أحكامها، فكان على كل قتل شهادة فرد، وكذا إذا قال أحد الشاهدين: قتله بعصا، وقال الآخر: لا أعلم بأي شيء قتله، فهو باطل؛ فإن المطلق يغاير المقيد، فإن المطلق يوجب الدية في ماله، والمقيد بالعصا على العاقلة. كذا في ((الهداية)) (4: 174) ، وحواشيه. (2) في ج: يجب. (3) قوله: لأن حكم القتل يختلف باختلاف الآلة؛ لا يقال: لا تعيين للآلة هاهنا، والاختلاف فرعه؛ لأنا نقول معناه يحتمل الاختلاف؛ لأنهما لو فسرا احتمل أن كل واحد منهما فسر خلاف ما فسره الآخر؛ بأن يقول أحدهما: قتله بالسيف، ويقول الآخر: قتله بالعصا، فيكون هذا الاحتمال بمنزلة حقيقة الاختلاف، يؤيد هذا الجواب تقرير صاحب ((العناية)) ، وإلى هذا مال قول صاحب ((الكافي)) ، والقياس أن لا يقبل هذه الشهادة؛ لأنهما شهدا بقتل مجهول؛ لأنه إذا جهلت الآلة فقد جهل القتل؛ لأنه يختلف حكمه باختلاف الآلة. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص607)] . (4) فإن المطلق ممكن العمل، ألا ترى أن الله تعالى أوجب الكفارة بتحرير رقبة مطلقة، ووجب العمل به ولو كان مجملا لما وجب العمل به، كذا ذكره الإمام الكسائي – رضي الله عنه –. ينظر: ((الكفاية)) (9: 198–199) . (5) قوله: والمطلق ليس بمجمل؛ فإن المطلق ممكن العمل، ألا ترى أن الله تعالى أوجب الكفارة بتحرير رقبة مطلقة، ووجب العمل به ولو كان مجملا لما وجب العمل به، كذا ذكره الإمام

الكسائي – رضي الله عنه –. هكذا في ((الكفاية)) (9: 198–199) .

](1) فيثبت أقل ...(2) موجبه(3) وهو الدية، وتجب في ماله؛ لأن الأصل في القتل العمد فلا يتحمله العاقلة.

Mas'alah: What is the chapter on things that occur in the public road?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4479

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on General Rules of Criminal Acts > Liability for Placing Objects in the Road or Public Places

باب ما يحدث في الطريق [(3)] (1) قوله: وضمن الغرة عاقلة امرأة... الخ؛ أي إن شربت المرأة دواء لتطرحه، أو عالجت فرجها حتى أسقطته ضمن عاقلتها إن فعلت بلا إذن زوجها، فإن أذن لا يضمن؛ لأنها ألقته متعدية، فيجب عليها ضمانه، وتتحمل عنها العاقلة، لما تقرر في مقره، ولا ترث هي من الغرة شيئا؛ لأنها قاتلة بغير حق، والقاتل كذلك لا يرث، بخلاف ما إذا فعلت ذلك بإذن الزوج، حيث لا تجب الغرة؛ لعدم التعدي. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 391) . (2) في ق: بفعل. (3) قوله: باب ما يحدث في الطريق؛ لما فرغ من بيان أحكام القتل مباشرة، شرع في بيان أحكامه تسببا، وقدم الأول لكونه أصلا؛ لأنه قتل بلا واسطة، ولكونه أكثر وقوعا، فكان أمس حاجة إلى معرفة أحكامه.

Mas'alah: What is the ruling on liability for injury caused by moving a stone placed by another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4482

الضمان؛ لأن الغم بسبب الوقوع، المراد بالغم هاهنا: الاختناق من هواء البئر.

Mas'alah: What is the ruling on liability for placing objects in a mosque or sitting there and causing injury?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4483

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on General Rules of Criminal Acts > Liability for Placing Objects in the Road or Public Places

أو قنديل، أو حصاة في مسجد غيره، أو جلس فيه [(1)] (2) غير مصل، فعطب به أحد)، نحو إن سقط الحصير أو القنديل على أحد، أو سقط الظرف الذي فيه الحصاة [(3)] على أحد، أو كان جالسا غير مصل فسقط عليه أعمى [(4)] ضمن. (1) قوله: أو جلس فيه... الخ؛ الحاصل أن الجالس في المسجد عثر به رجل فعطب فإن كان الجالس في الصلاة لم يضمن، وإلا فيضمن، سواء كان جالسا في مسجد حيه أو غيره، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما لا يضمن مطلقا، سواء كان في الصلاة أو لا. (2) الحاصل أن الجالس في المسجد عثر به رجل فعطب فإن كان الجالس في الصلاة لم يضمن، وإلا فيضمن، سواء كان جالسا في مسجد حيه أو غيره، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما لا يضمن مطلقا، سواء كان في الصلاة أو لا. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 173) . (3) قوله: فيه الحصاة؛ وهي ما لا يقبل إن يرمى به لغاية صغره، وهي بالفارسية: سنكر يزه. كذا في

الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص610)] . (4) قوله: فسقط عليه أعمى؛ فهلك ذلك الأعمى الساقط.

)

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on Qasama when there is evidence (lawth) of murder?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4535

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on General Rules of Criminal Acts > Qasama (Oath of Compurgation) and Its Applicability

وقال الشافعي(1) – رضي الله عنه: إن كان هناك لوث [(2)] : أي علامة القتل على واحد بعينه [(3)] ، أو ظاهر يشهد [(4)] للمدعي من عداوة ظاهرة، أو شهادة واحد عدل، أو جماعة غير عدول(5)، بأن(6) أهل المحلة قتلوه استحلف الأولياء خمسين يمينا أن أهل المحلة قتلوه، ثم يقضي بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد أو بالخطأ. (1) ينظر: ((الأم)) (6: 97) ، و ((النكت)) (3: 408) ، ((أسنى المطالب)) (7: 98) ، وغيرها. (2) قوله: لوث؛ يقال: بينهم لوث؛ أي سرا وحقد، مأخوذ من قولهم: لوث الماء: إذا كدره، ولوث ثيابه بالطين؛ أي لطخه، فيلوث. كذا في ((العناية)) . (3) قوله: على واحد بعينه؛ مثل أن يوجد لقربه رجل معه سيف، أو في يده شيء من آلة القتل، وعليه آثار القتل، فذلك لوث يوجب القسامة لولائه. كذا في ((الجلبي)) (ص615) ناقلا عن ((العناية)) . (4) قوله: أو ظاهر يشهد؛ أي ظاهر الحال، يشهد المدعي بأن العداوة بين المقتول وأهل محلة ظاهرة. (5) في أ: عدل. (6) في أ: وأن، وفي ص و م: أن.

BAB 14

باب القصاص في الأطراف

The Chapter on Retaliation for Limbs

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on qisas for cutting off a hand from the joint when similitude can be preserved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4408

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas for Specific Limbs (Hand, Foot, Nose, Ear, Eye, Tooth, Tongue, Penis)

(هو فيما يمكن حفظ المماثلة فقط، فيقتص [(1)] قاطع اليد عمدا من المفصل)، إنما قال: من المفصل، احترازا عما(2) إذا قطع من نصف الساعد [(3)] ، أو من نصف الساق إذ لا يمكن حفظ المماثلة [(4)] ، (وإن كانت يده أكبر مما قطع [(5)] كالرجل [(6) (1) قوله: فيقتص... الخ؛ لقوله تعالى: {والجروح قصاص} [المائدة:45] ؛ أي ذو قصاص ؛ لقوله تعالى: {والسن بالسن} [المائدة: 45] ، والقصاص ينبئ على المماثلة، ولذا قال المصنف – رضي الله عنه: هو فيما يمكن حفظ المماثلة فقط؛ أي فكل ما أمكن فيه رعاية المماثلة يجب فيه القصاص، وما لا فلا، وعلى هذه القاعدة الكلية فرع تفريعات، فقال: فيقتص، وقد أمكن المماثلة في هذه الأشياء التي ذكرنها، وإذا قلنا بالمماثلة، وقلنا: لا عبرة بكبر العضو؛ لأنه لا يوجب التفاوت في المنفعة، فيثبت أن المدار على التساوي في المنفعة، فينبغي أن لا تقطع اليمنى باليسرى، ولا الصحة بالشلاء، ولا يد المرأة بيد الرجل، ولا يد الحر بيد العبد، وقيد قوله: قاطع اليد، بقوله: من المفصل؛ لأنه لو قطع ذلك من غير المفصل لا قصاص فيه. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 345) . (2) في أ: هما ، وفي ب و م: مما. (3) قوله: من نصف الساعد؛ وهو ما بين المرفق والكف. كذا في ((المغرب)) (ص225) . (4) قوله: إذ لا يمكن حفظ المماثلة؛ لأنه ليس هناك حد ينتهي إليه القطع، فلا يجب فيه القصاص، بل حكومة عدل. كذا في ((البيانية)) ، وسيفسرها المصنف – رضي الله عنه – في (باب الديات) : بأن يقوم المجروح بلا

هذا الأثر، ثم معه، فقدر التفاوت بين القيمتين هو حكومة عدل. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص604)] . (5) قوله: وإن كانت يده أكبر مما قطع؛ بمعنى لا اعتبار بكبر اليد وصغرها؛ لأن منفعة اليد لا تختلف بذلك، وكذلك الرجل ومارن الأنف والأذن؛ لإمكان رعاية المماثلة فيها. (6) قوله: كالرجل؛ أي كما يقتص قاطع الرجل، ومارن الأنف، وهو ما لان منه، وفصل عن القصبة. هكذا في ((الجلبي)) (ص604) .

[

Mas'alah: What is the ruling on qisas for cutting off the foot from the joint and the soft part of the nose?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4409

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas for Specific Limbs (Hand, Foot, Nose, Ear, Eye, Tooth, Tongue, Penis)

فإن الرجل إذا قطعت من المفصل يجب القصاص، وفي مارن الأنف يجب القصاص لا في قصبة الأنف؛ لأنه لا يمكن فيها حفظ المماثلة. (1) قوله: مارن الأنف؛ وفي ((نوادر ابن سماعة)) : عن محمد – رضي الله عنه: ولو قطع المارن، وهو أرنبة الأنف ففيها القصاص، وإن قطع من أصله لا قصاص عليه؛ لأنه عظم وليس بمفصل، ولا قصاص في العظم، وقال أبو حنيفة – رضي الله عنه: لو قطع ذكره من أصله، أو من الحشفة اقتص منه؛ لأنه أمكن استيفاءه على سبيل المساواة، إذ له حد معلوم، فأشبه اليد من الكوع.

Mas'alah: What is the ruling on qisas for cutting the ear and eye?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4410

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas for Specific Limbs (Hand, Foot, Nose, Ear, Eye, Tooth, Tongue, Penis)

(والأذن [(1)] والعين(2) [إذا] (3) ضربت فذهب ضوؤها، وهي قائمة فيجعل على وجهه [(4)] قطن رطب، ويقابل عينه بمرآة محماة [(5) (1) قوله: والأذن؛ أي يقتص قاطع الأذن، وفي ((النوادر)) : روى الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه إذا قطع شحمة إذنه يقتص منه، وإن قطع نصف إذنه وكان يقدر أن يقتص مثل ذلك اقتص منه؛ لأن شحمة الإذن لها حد معلوم، وللأذن مفاصل معلومة، فإذا قطع شيء منها يعلم أن القطع من أي المفصل أمكن القصاص، وكذلك إذا قطع غضروف الأذن قطعا يستطاع فيه القصاص، اقتص منه، يعمل ذلك بحديدة أو بغير حديدة، وإن جذب أذنه فانتزع شحمته لا قصاص فيه، وعليه الأرش في ماله، وإن كان إذن القاطع سكا أي صغيرة الخلقة، وإذن المقطوع صحيحة كبيرة، كان بالخيار؛ إن شاء ضمنه نصف الدية، وإن شاء قطعها على صغرها، وكذلك لو كانت أذن القاطع مقطوعة أو خرماء أو مشقوقة كان المقطوع بالخيار، وإن كانت الناقصة هي المقطوعة كان له حكومة عدل لا قصاص فيه. [ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 345)] . (2) في ص و ق: عين. (3) سقطت من ص و ق. (4) قوله: فيجعل على وجهه؛ وإنما احتيج إليه لحفظ الوجه والعين الأخرى التي ليس فيها قصاص، هذا ما أفاده أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص604)] . (5) قوله: بمرآة محماة؛ تقرب من عينه حتى يذهب ضوئها، وهو مأخوذ من أحمى الحديد في النار، وهو محمي؛ أي جعله في شدة الحرارة، قال في ((رد المحتار))

(6: 548) : المرآة: بكسر الميم، ومد الهمزة: آلة الرؤية، ورأيت بخط بعض العلماء أن المراد هاهنا قولا: صقيل يرى به الوجه، لا المرآة المعروفة من الزجاج، وهذا ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – مأثور عن الصحابة – رضي الله عنهم –، كما قال صاحب ((الهداية)) (4: 165) . وفي الزيلعي(6: 111): كانت هذه الحادثة وقعت في زمن عثمان – رضي الله عنه –، فشاوروا الصحابة – رضي الله عنهم –، فقال علي – رضي الله عنه: يجب القصاص، فبين إمكانه بالطريق الذي ذكرناه.

[

Mas'alah: What is the ruling on qisas for bones and teeth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4411

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas for Specific Limbs (Hand, Foot, Nose, Ear, Eye, Tooth, Tongue, Penis)

(ولا قود [(3)] في عظم إلا [في] (4) السن[(5) (1) قوله: كل شجة؛ عطف على الرجل، اعلم أن الصغر والكبر لا يعتبر في المسألة السابقة، حتى أجرى القصاص في الكل، ويعتبر بالشجة في الرأس إذا كانت استوعبت رأس المشجوج، وهي لم تستوعب رأس الشاج، فأثبت للمشجوج الخيار إن اقتص وأخذ بقدر شجته، وإن شاء أخذ إرش ذلك؛ لأن ما لحقه من الشين أكثر؛ لأن الشجة المستوعبة لما بين قرينته أكثر شينا من الشجة التي لم تستوعب ما بين قرينته، بخلاف قطع العضو، فإن الشين فيه لا يختلف، وكذا منفعته لا تختلف، فلم يمكن إلا القصاص؛ لوجود

المساواة فيه من كل وجه. (2) ف ج و ق: يراعى. (3) قوله: ولا قود... الخ؛ قال عمر – رضي الله عنه: إنا لا نقيد من العظام، وقال ابن عباس – رضي الله عنه: ليس في العظام قصاص، ونحوه عن الشعبي – رضي الله عنه – والحسن – رضي الله عنه –، رواه ابن شيبة في ((مصنفه)) (5: 380) . كذا في ((شرح النقاية)) . (4) زيادة من أ و ب و م. (5) قوله: إلا في السن؛ أي إن كان السن عظما، فاستثناء: إلا؛ متصل، ولا بد من فرق بينها وبين غيرها من العظام، وهو إمكان القصاص فيها، بأن برد السن بالمبرد بقدر ما كسر منها، أو إلى أصلها، فإن قلعها، ولا يقلع لتعذر المماثلة، فربما يفسد به الثانية. كذا في ((المبسوط)) ، وإن كان غير عظم فالاستثناء منقطع، وقد اختلف الأطباء في ذلك: فمنهم من: قال هو طرف عصب يابس؛ لأنه يحدث وينمو بعد تمام الخلقة، ومنهم من قال: هو طرف عظم، ثم تحقيق المقام على ما في ((تكملة البحر)) (8: 346) : إنه إذا قلع رجل سن غيره، هل يقلع سنه قصاصا أم يبرد بالمبرد إلى أن ينتهي إلى اللحم؟ فيه رويتان كما أفصح عنه في ((المحيط البرهاني)) حيث قال: إن كانت الجناية بكسر بعض السن يؤخذ من سن الكاسر بالمبرد مقدار ما كسر من سن الآخر، وهذا بالاتفاق، وإن كانت الجناية بقطع سن ذكر القدوري أنه لا يقلع سن القالع، ولكن يبرد سن القالع بالمبرد إلى أن ينتهي إلى اللحم، ويسقط الباقي، وإليه مال شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –، وذكر شيخ الإسلام – رضي الله عنه – في ((شرحه)) : إنه يقلع سن القالع، وإليه أشار محمد – رضي الله عنه – في ((الجامع الصغير)) حيث ذكر بلفظ النزع، والنزع والقلع واحد، وفي ((الزيادات)) نص على القلع، إلى هاهنا لفظ ((المحيط)) . وفي ((الأصل)) : ينبغي أن يؤخذ الضرس بالضرس، والثنية بالثنية، والناب بالناب، ولا يؤخذ الأعلى بالأسفل بل بالأعلى، وفي ((الخلاصة)) : الحاصل أن النزع مشروع، والأخذ بالمبرد احتياط، وفي ((الجامع الصغير)) : وإذا

كسر من السنان، وسن الكاسر أكبر يقتص منه، وكذلك في القلع، ولا قصاص في السن الزائدة، وإنما فيها حكومة عدل، وإذا كسر سن رجل، والسن المكسور بمثل ربع سن الكاسر، يقتص منه، ولا يكون على قدر الصغر والكبر، بل يكون على قدر ما كسره من السن.

Mas'alah: What is the ruling on qisas for limbs between men, women, and slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4412

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas Between Different Persons (Free/Slave, Muslim/Non-Muslim)

] فيقلع(1) إن قلعت [(2)] ، وتبرد إن كسرت [(3)] ، ولا بين رجل وامرأة(4)، وبين حر وعبد، وبين عبدين في الطرف)، هذا عندنا، وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه – [(6)] : يجب القصاص إلا إذا قطع الحر طرف العبد؛ فإنه لا قصاص عنده أيضا، وإنما لا يجري القصاص عندنا؛ لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال [(7) (1) في ص و ق: فتقلع. (2) قوله: فيقلع إن قلعت؛ أقول: ظاهر هذا مخالف لقول صاحب ((النهاية)) ، وكذلك إن كان قلع السن فإنه لا تقلع سنه قصاصا؛ لتعذر اعتبار المماثلة فيه، فربما يفسد به شيء من فكه، ولكن يبرد بالمبرد إلى موضع السن. انتهى. فليتأمل. هكذا قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص604)] . (3) قوله: وتبرد إن كسرت، من: بردت الحديد بالمبرد؛ أي ينقص السن بالآلة المعهودة، بقدر ما كسر منها. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص604)] . (4) في ق كرر: وبين رجل و امراة. (5) ينظر: ((نهاية المحتاج)) (8: 417) ، و ((اسنى المطالب)) (4: 23) ، و ((تحفة المحتاج)) (8: 414) ، وغيرها. (6) قوله:

وعند الشافعي – رضي الله عنه: يجب القصاص في جميع ذلك الصور؛ لكون الأطراف تابعة للنفوس، فكما يجري القصاص في النفوس من الرجال والنساء فكذلك في الأطراف، قوله: إلا إذا قطع الحر طرف العبد... الخ؛ لعدم المماثلة بينهما. (7) قوله: يسلك بها مسلك الأموال؛ لأن الأطراف خلقت وقاية للأنفس، كالمال. فإن قلت: قوله تعالى: {والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن} [المائدة:45] مطلق يشمل مواضع النزاع، فيكون عليكم حجة. قلنا: قد خص منه الحربي والمستأمن بالاتفاق، والنص المطلق إذا خص منه شيء يجوز تخصيص الباقي بخبر الواحد، كما تقرر في الأصول، فخصصناه بما روينا. هكذا في ((الكفاية)) (9: 169–170) .

[

Mas'alah: What is the ruling on qisas for cutting the tongue or penis?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4414

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas for Specific Limbs (Hand, Foot, Nose, Ear, Eye, Tooth, Tongue, Penis)

(واللسان والذكر إلا أن يقطع الحشفة [(4)])، هذا عندنا؛ لأن الانقباض والانبساط يجري فيهما فلا تراعى المماثلة، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إن كان القطع من الأصل يقتص(5). (1) قوله: ولا في قطع يد من الساعد؛ أي لا قصاص في قطع... الخ؛ إذ لا يمكن حفظ المماثلة كما مر من أنه ليس هناك حد ينتهي إليه القطع، فلا يجب فيه القصاص بل حكومة عدل. (2) قوله: فإن الجائفة؛ قال أخي جلبي [في ((

ذخيرة العقبى)) (ص604)] : وهي الطعنة التي تبلغ الجوف، ويؤيد هذا التفسير ما في ((الغاية)) حيث قال: وأما الجائفة وهي التي تصل البطن من الصدر أو الظهر، ولا يكون في الرقبة، ولا في الحلق، ولا في اليدين ولا في الرجلين. انتهى. أقول: لا ضرورة بالتائيد؛ لأن الشارح – رضي الله عنه – فسر الجائفة بهذا التفسير في (كتاب الصوم) حيث قال: الجائفة الجراحة التي بلغت الجوف. فتأمل. (3) في ب: أ,. (4) قوله: إلا أن يقطع الحشفة؛ أي يجب القصاص إن قطع الحشفة؛ لأن موضع القطع معلوم كالمفصل، ولو قطع بعض الحشفة أو بعض الذكر فلا قصاص فيه؛ لأن البعض لا يعلم مقداره بخلاف الأذن إذا قطع كله أو بعضه؛ لأنه لا ينقبض ولا ينبسط، وله حد معلوم، فيمكن اعتبار المساواة، والشفة إذا قطعت كلها يجب القصاص؛ لإمكان اعتبار المساواة بخلاف قطع البعض؛ لأنه يتعذر اعتبارها. (5) في ب: تقتص.

Mas'alah: What is the ruling on qisas between a Muslim and a non-Muslim for limbs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4415

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas Between Different Persons (Free/Slave, Muslim/Non-Muslim)

[فصل] (1) قوله: سواء؛ فيجب القصاص في الأطراف بين المسلم والكافر؛ للتساوي بينهما في الإرث. (2) قوله خير؛ على صيغة المجهول؛ أي خير المجني عليه إن شاء قطع اليد المعيبة، ولا شيء له غير اليد المعيبة، وإن شاء أخذ الأرش كاملا؛ لأن استيفاء الحق كاملا متعذر، فله أن يعفو بدون حقه، وله أن يعدل إلى العوض، كالمثلى إذا لم يبق منه إلا ناقص بالصفة، كان المالك بالخيار إن شاء أخذه

ناقصا، وإن شاء عدل إلى القيمة، كذا هاهنا، فيسقط حقه كما إذا رضي بالرديء مكان الجيد. (3) قوله: والرأس المشجوج... الخ؛ قال في ((الهداية)) (4: 167) : وفي عكسه يخير أيضا؛ لأنه يتعذر الاستيفاء كملا للتعدي إلى غير حقه، وكذا إذا كانت الشجة في طول الرأس وهي تأخذ من جبهته إلى قفاه، ولا تبلغ إلى قفا الشاج، فهو بالخيار؛ لأن المعنى لا يختلف. (4) في أ و ص: الشين. (5) في عكسه يخير أيضا؛ لأنه يتعذر الاستيفاء كملا للتعدي إلى غير حقه، وكذا إذا كانت الشجة في طول الرأس وهي تأخذ من جبهته إلى قفاه، ولا تبلغ إلى قفا الشاج، فهو بالخيار؛ لأن المعنى لا يختلف. ينظر: ((الهداية)) (4: 167) .

Mas'alah: What is the ruling on qisas when two people cut off one hand?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4419

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas Involving Multiple Offenders or Victims

]. (ولا يقطع يدان بيد، وإن أمرا سكينا على يد فقطعت، وضمنا ديتها [(1)])، هذا عندنا، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه: إذا أخذ رجلان سكينا [(3)] وأمرا على يد آخر تقطع يدهما اعتبارا بالنفس، ولنا: إن الانقطاع وقع باعتمادهما، والمحل متجزئ، فيضاف إلى كل واحد البعض بخلاف النفس، فإن زهوق الروح غير متجزئ. (1) قوله: ديتها؛ أي دية اليد، ودية اليد نصف دية النفس، فهو عليهما، فعلى كل واحد منهما ربع دية النفس من مالهما. كذا في ((التبيين)) . (2) ينظر: ((الأم)) (7: 191) ، وغيرها. (3) قوله: إذا أخذ رجلان سكينا؛ أي كل واحد من جانب واحد، وأما إذا أمر أحدهما سكينا من جانب، والآخر سكينا أخرى من جانب

آخر، حتى التقى السكينان في الوسط، وبانت اليد فلا يجب فيه القصاص على واحد منهما بالاتفاق؛ لأنه لم يوجد من كل واحد منهما إمرار السلاح على بعض العضو، وإمراره شرط للقصاص. كذا في ((التبيين)) (6: 115) ، هذا ما أفاد أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص605)] .

Mas'alah: What is the ruling on qisas when one person cuts the right hands of two people?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4420

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas Involving Multiple Offenders or Victims

(فإن(1) قطع رجل يميني رجلين [(2)] فلهما يمينه، ودية يد فإن حضر أحدهما وقطع، فللآخر الدية)، هذا عندنا [(3)] سواء قطعهما على التعاقب أو معا، وعند الشافعي – رضي الله عنه: في التعاقب يقطع بالأول، وفي القرآن يقرع [(4)] . (1) في أ و م: وإن. (2) قوله: وإن قطع رجل يمنى رجلين، قيد بذلك؛ لأنه لو قطع يمين أحدهما ويسار الآخر قطعت يداه، ولا يقال: ينتفي المماثلة حينئذ؛ لأنه ما فوت على كل واحد منهما جنس المنفعة، وهما فوتاه عليه؛ لأن المعتبر في حق كل واحد ما استوفاه وليس في ذلك تفويت جنس المنفعة، ولا زيادة على حقه. كذا في ((العناية)) (10: 246) . (3) قوله: هذا عندنا؛ ولنا: إنهما استويا في سبب الاستحقاق، فيستويان في حكمه، كالغريمين في التركة، والقصاص ملك الفعل يثبت مع المنافي، فلا يظهر إلا في حق الاستيفاء، أما المحل فخال عنه، فلا يمنع ثبوت الثاني بخلاف الرهن؛ لأن الحق ثابت في المحل. هكذا في ((الهداية)) (4: 169) . (4) قوله: وفي القرآن يقرع؛ لأن اليد استحقها الأول فلا يثبت استحقاق القطع فيها للثاني،

كالرهن بعد الرهن، وفي القرآن: اليد الواحدة لا تفي بالحقين، فترجح بالقرعة. هكذا في ((الدراية)) .

Mas'alah: What is the ruling on retaliation for a head wound that causes loss of both eyes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4468

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas for Wounds and Head Injuries

(ولا قود إن ذهبت عيناه، بل الدية فيهما): أي في الموضحة والعينين الدية، وهذا عند أبي حنيفة [(1)] – رضي الله عنه –، وقالا: في الموضحة القصاص، وفي العينين الدية،

Mas'alah: What is the ruling on retaliation for cutting a finger that paralyzes the adjacent finger?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4468

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Retaliation for Limbs > Qisas for Partial or Multiple Limb Injuries

(ولا بقطع أصبع شل جاره) ، هذا عند أبي حنيفة [(2) (1) قوله: وهذا عند أبي حنيفة رح؛ ظاهره أن مذهب أبي حنيفة رح عدم القود عند ذهاب العينين، ووجوب الدية فيه، وفي الشيخ موضحه، وإن مذهب الصاحبين القصاص في الموضحة، والدية في العينين، والمفهوم من ((الهداية)) أن مذهب أبي حنيفة رح عدم القود فقطن وقول الصاحبين رحك القصاص في الموضحة، أما وجوب الدية فيهما فلازم على

مذهب الإمام رح، وقول المشائخ رح، وكذلك وجوب الدية في العينين لازم على قولهما، وقول المشائخ رح، وعبارة ((الهداية)) هكذا، وفي ((الجامع)) : ومن شج رجلا موضحة، فذهبت عيناه فلا قصاص في ذلك عند أبي حنيفة رح، قالوا: وينبغي أن تجب الدية فيهما، وقالا: في الموضحة القصاص، قالوا وينبغي ان تجب الدية في العينين. انتهى. (2) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ أي عدم القود في شيء من هذين الإصبعين مذهبه، لكن على القاطع دية الإصبعين عنده، وهي خمس الدية الكاملة. كذا في ((البيانية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص610)] . له: إن الجراحة الأولى سارية، والجزاء بالمثل، وليس في وسعه السراية؛ لأن الجراحة التي تعمل قصاصا، قد تكون سارية، وقد لا تكون سارية، إذ ليس في وسعه فعل ذلك، فلا يكون مثلا للأولى، ولا قصاص بدون المماثلة فيجب المال.

BAB 15

باب العفو عن القصاص

The Chapter on Pardoning Retaliation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on pardon for injury or death in cases of intentional and accidental harm?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4428

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Pardoning Retaliation > Pardon of Qisas in Homicide vs. Injury

(ولو عفا عن الجناية أو عن [القطع وما يحدث منه، فهو عفو عن] (1) النفس والخطأ من ثلث ماله، والعمد من كله): أي إذا كانت الجناية خطأ، وقد عفا عنها فهو عفو عن الدية، فيعتبر من الثلث [(2)] ؛ لأن الدية مال فحق(3) الورثة يتعلق بها، فالعفو وصية فيصح(4) من الثلث، وأما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة [(5)] فيصح العفو عنه على الكمال، فإن قلت [(6)] (1) سقطت من ق. (2) قوله: فيعتبر من الثلث... الخ؛ فإن قيل: القاتل واحد من العاقلة، فكيف جوز الوصية بجميع الثلث هاهنا، حتى صح في نصيب القاتل أيضا مع أن الوصية لا تصح للقاتل. قلنا: إنما جوز ذلك؛ لأن المجروح لم يقل: أوصيت لك بثلث الدية، وإنما عفا عنه المال بعد سبب الوجوب، فكان تبرعا مبتدأ، وذلك جائز للقاتل، ألا ترى أنه لو وهب له شيئا وسلم جاز، وقال بعضهم: يسقط قدر نصيب القاتل. هكذا في ((الكفاية)) (9: 188-189) . (3) في ب: حق. (4) في ب: فسح. (5) قوله: فلم يتعلق به حق الورثة؛ لأن حق الورثة إنما يثبت بطريق الخلافة، وحكم الخلف لا يثبت مع وجود الأصل، والقياس في المال أيضا أن لا يثبت فيه تعلق حقهم إلا بعد موت المورث، لكن ثبت ذلك لقوله - صلى الله عليه وسلم: ((لأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس)) [البخاري (1: 435) ، ومسلم(3: 1251)] ، وتركهم أغنياء إنما يتحقق بتعلق حقهم بما يحقق به الغناء، وهو المال، فلو لم يتعلق به لتصرف به، وتركهم عالة يتكففون الناس،

والقصاص ليس بمال، فلا يتعلق به، لكنه موروث؛ لأن الإرث خلافة. هكذا في ((العناية)) (10: 253–254) . (6) قوله: فإن قلت... الخ؛ حاصل السؤال أن القود حق الأولياء؛ تشفيا لصدور الأولياء، فلا يصح عفو المقتول، وحاصل الجواب أن السبب إنما تحقق في حياة المقتول، وهو حقه، فيصح العفو.

Mas'alah: What is the ruling on pardon for a head wound (shajjah) in intentional and accidental cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4429

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Pardoning Retaliation > Pardon of Qisas in Homicide vs. Injury

(وكذا الشجة) : أي لو كانت مقام القطع الشجة، فهي على الخلاف المذكور [(2)] . (1) ص). (2) قوله: فهي على الخلاف المذكور؛ أي إذا كانت الشبهة خطأ وقد عفا عنها، فهو عفو عن الدية، فيعتبر من الثلث؛ لأن الدية مال، فحق الورثة يتعلق بها، فالعفو وصيته، فيصح من الثلث، وإن كانت عمدا فموجبه القود، وهو ليس بمال، فلم يتعلق به حق الورثة، فيصح العفو عنه على الكمال. [ينظر: ((درر الحكام)) (2: 98)] .

BAB 17

باب الجناية على البهائم

The Chapter on Injury to Animals

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the compensation for putting out the eye of a butcher's sheep or cow?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4500

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Injury to Animals > Compensation for Injuries to Butcher's Animals

(وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها [(1)] [(2)] (3) ، وفي عين بقرة الجزار [(4)] (5) ، وجزوره، والحمار، والبغل، والفرس ربع القيمة)؛ لأنه يمكن إقامة العمل بها بأربع أعين: عينيها(6) وعيني(7) المستعمل، وعند الشافعي [(8)] – رضي الله عنه – يجب النقصان كما في شاة القصاب، قلنا: في شاة القصاب المقصود اللحم فقط . (1) قوله: ما نقصها؛ فتقوم صحيحة العين ومفقودة العين، فيضمن الفضل والنقصان شامل للحاصل بالهزال من فقود العين. كذا في ((رد المحتار)) (6: 609) . (2) قوله: ما نقصها؛ لأنها للحم، وفي عينيها يخير ربها إن شاء تركها على الفاقئ، وضمنه قيمتها، أو أمسكها وضمنه النقصان. كذا في ((الدر المختار)) (6: 610) ناقلا عن الزيلعي. (3) لأن المقصود من الشاة اللحم فلا يعتبر فيها إلا النقصان. ينظر: ((التبيين)) (6: 152) . (4) قوله: في عين بقرة الجزار؛ أي القصاب، والجزر القطع، وجزر الجزور نحرها، وهو ما أعد من الإبل للنحر، وإنما وضع المسألة في بقرة الجزار وجزوره؛ لئلا يتوهم أنهما لكونها معدين للحم يكون حكمها حكم الشاة، بل سواء كان معدين له أو للحرث والركوب، ففيه ربع الدية، كما في الذي لا يؤكل لحمه كالبغل والحمار. كذا في شروح ((الهداية)) ، هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص612)] . (5) في ق: جزار. (6) في ب و ص: عينها. (7) في ب: عين. (8) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – يجب النقصان كما في شاة القصاب، والفرق ما قدمناه، لكن يرد عليه أنه لو

فقأ عيني حمار مثلا أنه يضمن نصف قيمته، وليس كذلك كما مر، فالأولى التمسك؛ لما روى أنه – صلى الله عليه وسلم – قضى في عين الدابة بربع القيمة، والتقييد بالعين؛ لأنه لو قطع إذنها أو ذنبها يضمن نقصانها. كذا لسان الثور والحمار. كذا في ((الدر المختار)) (6: 610) .

BAB 19

باب الجناية على الجنين

The Chapter on Crimes Against the Fetus

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on crimes against the fetus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4472

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Against the Fetus > Definition and Legal Status of the Fetus

[فصل في الجنين]

Mas'alah: What is the ruling if a pregnant slave is struck and then freed, and she miscarries a dead fetus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4478

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Against the Fetus > Effect of Emancipation on Liability for Fetal Death

(فإن ضربت فأعتق سيدها(1) حملها فألقته(2) فمات يجب قيمته حيا لا ديته)؛ لأن قتله بالضرب السابق، وقد كان في حالة الرق [(3)] (4) .

Mas'alah: Is there an expiation (kaffarah) for causing a miscarriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4478

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Against the Fetus > Expiation (Kaffarah) for Causing Miscarriage

)

Mas'alah: What is the ruling on kaffarah for a fetus according to the Hanafis and al-Shafi'i?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4478

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Against the Fetus > Expiation (Kaffarah) for Causing Miscarriage

ولا كفارة في الجنين)، هذا عندنا، وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه: تجب [(6)] (7) .

Mas'alah: What is the ruling on a fetus whose limbs have become distinct?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4478

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Against the Fetus > Rulings on a Fetus with Partially Formed Limbs

)

Mas'alah: What is the ruling on a fetus whose limbs have become distinct?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4478

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Against the Fetus > Rulings on a Fetus with Partially Formed Limbs

وما استبان بعض خلقه كالتام فيما ذكر [(8)] (9) . (1) في ج و ص و ق: سيده. (2) في ق: فألقت. (3) قوله: وقد كان في حالة الرق؛ فلهذا تجب القيمة حيا دون الدية؛ لأنه صار قاتلا إياه وهو حي، فنظرنا إلى حالتي السبب والتلف، وقيل: هذا

عندهما، وعند محمد – رضي الله عنه – تجب قيمة ما بين كونه مضروبا إلى كونه غير مضروب؛ لأن الإعتاق قاطع للسراية. كذا في ((الهداية)) (4: 190) . (4) فلهذا تجب القيمة دون الدية وتجب قيمته حيا؛ لأنه بالضرب صار قاتلا إياه وهو حي. ينظر: ((الهداية)) (4: 190) . (5) ينظر: ((التنبيه)) (ص141) ، وغيره. (6) قوله: تجب؛ لأنه نفس من وجه، فتجب الكفارة احتياطا، ولنا: إن الكفارة فيها معنى العقوبة؛ لأنها شرعت زاجرة، والزجر إنما يكون بشيء فيه عقوبة، حتى أنها تتأدى بالمال، والمال شقيق الروح، فكان إزالة المال منه بمنزلة الروح، وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا تتعداها؛ ولهذا لم يجب كل البدل، بل تجب الغرة، وقال الفقهاء – رضي الله عنه – إلا أن يشاء الضارب ذلك الكفارة؛ لأنه ارتكب مخطورا، فإذا تقرب بالكفارة إلى الله تعالى كان أفضل له، ويستغفر مما فعل. (7) في ب: يجب. (8) قوله: كالتام فيما ذكر؛ لإطلاق ما رويناه قبيل هذا؛ ولأنه ولد في حق أموميته وانقضاء العدة والنفاس وغير ذلك، فكذا في حق وجوب الغرة؛ ولأن بهذا القدر يتميز من العلقة والدم، فكان نفسا. كذا في ((الهداية)) (4: 190) . (9) أي الجنين الذي استبان بعض خلقه كالجنين التام في جمع ما ذكر من الأحكام. ينظر ((مجمع الأنهر)) (2: 650) .

Mas'alah: What is the ruling on a fully formed fetus found with signs of beating?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4540

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Crimes Against the Fetus > Compensation (Diyah) for Miscarriage of a Free Woman's Fetus

(وما تم خلقه كالكبير): أي وجد سقط تام الخلق به أثر الضرب فهو كالكبير.

BAB 20

باب الدفاع عن النفس والمال

The Chapter on Self-Defense and Defense of Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on killing a person who draws a sword against Muslims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4403

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Self-Defense and Defense of Property > Ruling on Killing an Armed Attacker

(ويجب قتل من شهر سيفا [(2)] على المسلمين، ولا شيء بقتله [(3)])، فإن قلت: لما قال يجب قتل من شهر، فما الاحتياج(4) إلى قوله: لا شيء بقتله، قلت: يحتمل أن يجب قتله دفعا للشر، ومع ذلك يجب بقتله شيء. (1) في ب: لكونها. (2) قوله: ويجب قتل من شهر سيفا... الخ؛ فيه نوع تعسف؛ لأن الواجب دفع الشر والضرر على أي طريق كان لا عين القتل، وإنما يجب لكونه طريقا متعينا له، لا من حيث هو شهر سيفه: أي سله وجرده من غمده. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص604)] . (3) قوله: ولا شيء بقتله؛ أي دمه هدر؛ لما رواه النسائي من حديث ابن أبي الزبير والحاكم في ((المستدرك)) (2: 171) : عن معمر – رضي الله عنه – مرفوعا: ((من شهر سيفه . أي على المعلمين . فدمه هدر)) [قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه] ؛ ولأنه باغ فتسقط عصمته ببغيه، ولأنه تعين طريقا لدفع القتل عن نفسه فله قتله. (4) في ب: لاحتياج.

Mas'alah: What is the ruling on killing a thief who is taking one's property at night?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4405

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > The Chapter on Self-Defense and Defense of Property > Ruling on Killing a Thief in the Act

(ولا على من تبع سارقه المخرج سرقته ليلا فقتله)، هذا إذا لم يتمكن من الاسترداد

إلا بالقتل؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((قاتل دون مالك)) (1) ، وكذا إذا قتله قبل الأخذ [(2)] ، إذا قصد أخذ ماله، ولا يتمكن من دفعه إلا بالقتل، وكذا إذا دخل رجل دار رجل بالسلاح، فغلب على ظن صاحب الدار أنه جاء لقتله يحل قتله.

Mas'alah: What is the ruling on qasama for a slain person found in a place where qasama is obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 990

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qasama (Oath and Evidence in Homicide)

] والقسامة(1) [(2)] ، هكذا ذكر في ((الذخيرة)) (3) ، ولم يذكر أنه وجد في موضع تجب(4) القسامة أو لا. أقول: المراد [(5)] أنه وجد في موضع تجب(6) القسامة. أما إذا وجد في موضع لا تجب [(7)] (8) القسامة كالشارع [(9)] ، والجامع [(10)] : (1) القسامة: هي ايمان تقسم على اهل المحلة الذين وجد القتيل فيهم ميت به جرح أو أثر ضرب أو خنق أو خروج دم من أذنه أو عينية وجد في محلة، أو أكثره، أو وجد نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله، وادعى وليه القتل على أهلها أو بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولي، قائلا: بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا لا والولي، ثم يقضى على اهلها بالدية. كما في ((غرر الأحكام)) (2: 120–121) . (2) قوله: والقسامة؛ بالفتح: عبارة عن أيمان يقسم بها أهل محلة، أو دار وجد فيها قتيل به جراحة، أو أثر ضرب، أو خنق، ولم يعلم من قتله، فيقسم خمسون رجلا من أهل المحلة كل منهم يقول: بالله ما قتلته، ولا علمت له قاتلا، فإذا حلفوا قضي على أهل المحلة بدية المقتول، وسيجيء تفصيله في موضعه إن شاء الله. (3) الذخيرة البرهانية)) (ق49/أ) . (4) في م: يوجب. (5) قوله: إن المراد؛ لأنه ذكر أن الواجب في القسامة وهي لا تجب في كل موضع، بل في محلة

أو دار، أو نحو ذلك، فإن وجد القتيل في المسجد الجامع أو الطريق الأعظم، أو غيرهما مما فيه حق العامة فلا قسامة فيه، بل الدية في بيت المال. كذا في ((الهداية)) . (6) في م: يوجب. (7) الجملة صفة لموضع، والعائد محذوف. (8) في م: توجب. (9) قوله: كالشارع؛ هو الطريق الذي يشرع فيه الناس عامة على الإسناد المجازي أو هو من شرغ الطريق أي تبين. كذا في ((المغرب)) . (10) قوله: أي المسجد الجامع بخلاف مسجد المحلة، فإن فيه القسامة على أهلها.

Mas'alah: What is the response to Zufar regarding a slave's confession leading to amputation or qisas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2370

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Jinayat Involving Slaves and Apostates

فنقول(1) لزفر [(2)] (3) – رضي الله عنه – إن إقراره بما يوجب تلف نفسه أو أعضائه وإن كان يتضرر به المولى، فهو غير متهم فيه؛ لأن ضرره فوق ضرر المولى، وإن تخالج في صدرك أن خبث نفوس بعض المماليك يصل إلى غاية يؤثرون إهلاك نفوسهم ليتضرر به مواليهم، فذلك شيء نادر لا يصلح لأن يبنى عليه الأحكام. (1) في م: فيقول. (2) قوله: فنقول لزفر رحمه الله... الخ؛ هذا جواب من قبل الأئمة الثلاثة القائلين باعتبار إقرار العبد مأذونا كان أو محجورا بالحد والقصاص، وحاصله إن إقرار العبد بما يوجب الحد والقصاص لا يتهم هو فيه بأنه أقر به ليصل الضرر على المولى، كما يتهم في الإقرار بالمال؛ لأن ضرر العبد في هذا الإقرار فوق ضرر المولى، ويبعد عن شأن العاقل ابتغاء ضرر الغير بما يورث ضررا أقوى إلى نفسه، ولا عبرة بما يفعله بعض السفهاء الذي غلب عليه الخبث، فإن الأحكام الشرعية لا تناط بالأمور النادرة ، فهو غير متهم فيه، فيعتبر إقراره. فإن قلت: هو وإن لم يكن متهما

فيه لكنه إقرار على الغير؛ لأن العبد بكله ملك للمولى، فينبغي أن لا يعتبر؟ قلت: يصح إقراره من حيث أنه آدمي، ثم يتعدى إلى المالية، فيصح من حيث أنه مال. (3) في ب: الزفر.

ثم [(1)] بعد ذلك الأصل عند محمد – رضي الله عنه – رد العين والقطع تبع له لشرطية الدعوى [(2)] ، وثبوت(3) [(4)] المال بلا قطع من غير عكس، وإقرار العبد المحجور بالمال لا يصح [(5)] فلا يثبت تبعه، وهو القطع. قلنا: القطع ليس تبعا لرد العين؛ لأن رد [(6)] المال ضمان المحل، والقطع جزاء الفعل. (1) قوله: ثم... الخ؛ شروع في توجيه الخلاف بين أئمتنا الثلاثة بعد الفراغ من الجواب عن قول زفر رحمه الله. (2) قوله: لشرطية الدعوى؛ فإنه قد مر أن خصومة المسروق منه شرط لظهور السرقة والقطع، وهذا آية كون المال أصلا والقطع تبعا. (3) عطف على شرطية يعني قد يثبت المال بدون القطع كما اذا شهد رجل وامرأتان بالسرقة أو أقر بها، ثم رجع فإنه يضمن المال ولا يقطع كذا في ((العناية)) (5: 411) . (4) قوله: وثبوت؛ عطف على شرطية، يعني قد يثبت المال بدون القطع كما إذا شهد رجل وامرأتان بالسرقة أو أقر بها ثم رجع، فإنه يضمن المال ولا يقطع. كذا في ((العناية)) . (5) قوله: لا يصح؛ بخلاف المأذون؛ لأن إقراره بالمال صحيح فيصح في حق القطع تبعا. (6) قوله: لأن رد... الخ؛ حاصله أن رد المال ضمان محل السرقة، أي الذي تقع فيه، والقطع جزاء لنفس الفعل، فكل منهما حكم على حدة، فلا يكون القطع تبعا لرد العين.

فأبو يوسف [(1)] – رضي الله عنه – لم يجعل أحدهما تبعا للأخر، فيعتبر إقراره في حق نفسه، وهو القطع لا في حق المولى، وهو رد المال. وأبو حنيفة – رضي الله عنه

– جعل الفعل أصلا(2) [(3)] ؛ لأن المحال كالشروط. (وما قطع به[(4) (1) قوله: فأبو يوسف؛ أي بعد ما اتفق أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله على أن القطع ليس تبعا لرد العين، كما قال به محمد رحمه الله، اختلفا فذهب أبو يوسف رحمه الله إلى أن كلا منهما مستقل بنفسه، ليس أحدهما تبعا للآخر، وذهب أبو حنيفة رحمه الله إلى أن الفعل أصل والرد تبع؛ لأن محل الفعل كالشرط، والشرط يكون تابعا للمشروط. (2) بدليل أنه تسقط عصمة المال باعتبار القطع لما أن الضمان والقطع لا يجتمعان عندنا، فسقوط العصمة والتقوم في حق السارق يدل على أن المال تبع، فإنه لو كان أصلا لما تغير حاله من حال الابتداء الذي هو التقوم على غير التقوم، وبدليل أنه يستوفى بالقطع بعد استهلاك المال. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 332) . (3) قوله: أصلا؛ بدليل أنه تسقط عصمة المال باعتبار القطع لما مر، ويأتي من أن الضمان والقطع لا يجتمعان عندنا، فسقوط العصمة والتقوم في حق السارق يدل على أن المال تبع؛ فإنه لو كان أصلا لما تغير حاله من حال الابتداء الذي هو التقوم إلى غير التقوم، وبدليل أنه يستوفى بالقطع بعد استهلاك المال. كذا في ((النهاية)) . (4) قوله: وما قطع به؛ الظاهر أن المراد ما وجب القطع به، فإن عدم التضمين غير مقتصر على كونه بعد تحقق القطع، بل لا ضمان عليه، لا قبل القطع ولا بعده، نعم لو كان قبل القطع فإن قال المالك: أنا أضمنه، لم يقطع عندنا. وإن قال: أنا أختار القطع، يقطع ولا يضمن؛ لأنه في الأولى تضمن رجوعه عن دعوى السرقة إلى دعوى المال. كذا في ((البحر)) . وفي ((الفتح)) عن ((المبسوط)) : روى هشام عن محمد أنه إنما يسقط الضمان عن السارق قضاء؛ لتعذر الحكم بالمماثلة، فأما ديانة فنعني بالضمان لحوق الخسران والنقصان للمالك من جهة السارق.

] إن بقي [(1)] رد، وإلا لا يضمن وإن أتلف [(2)])؛ إنما قال: وإن أتلف احترازا

عن رواية الحسن عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه يجب [(3)] الضمان في الاستهلاك. وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – يضمن في الهلاك والاستهلاك، فعنده القطع والضمان يجتمعان [(5)] ؛ لأن الضمان بناء على عصمة المال [(6)] .

(1) قوله: إن بقي... الخ؛ يعني إذا قطع السارق والمسروق قائم بعينه، ولو لم يكن في يده، بأن باعه أو وهبه يرد إلى المالك لبقائه في ملك المالك، وإن كان مستهلكا لا يضمن سواء ملك بنفسه أو استهلكه السارق بفعله، هذا على رواية أبي يوسف عنه، وهو المشهور. (2) قوله: ومن أتلف؛ أي أهلكه السارق، وإن استهلكه المشتري منه أو الموهوب له، فللمالك تضمين الموهوب له والمشتري، ثم يرجع المشتري على السارق بالثمن لا بالقيمة. كذا في ((التاتارخانية)) عن ((المحيط)) . (3) قوله: إنه يجب؛ فعلى هذه الرواية فرق بين الهلاك والاستهلاك؛ ففي الهلاك لا ضمان وفي الاستهلاك عليه الضمان. (4) ينظر: ((المنهاج)) (4: 177) ، و ((المحلي)) (4: 199) ، و ((تحفة الحبيب)) (4: 211) . (5) قوله: يجتمعان؛ لأن القطع والضمان حقان مختلفان محلا ومستحقا وسببا؛ فإن محل القطع اليد، ومحل الضمان الذمة، ومستحق القطع هو الله ونائبه، ومستحق الضمان المسروق منه، وسبب القطع: الجناية على الله، وسبب الضمان إدخال النقصان على المالك، وإذا اختلفا فوجوب أحدهما لا يسقط الآخر، ونظيره ما إذا استهلك صيدا مملوكا في الحرم، حيث يجب أمران: قيمته للمالك، وقيمة أخرى جزاء. (6) قوله: بناء على عصمة المال؛ فإن المال الذي سرقه مملوك معصوم، ولولاه لم يجب القطع، فإنه لا يجب بسرقة مال مباح غير مملوك لأحد، وبسرقة مال غير معصوم، وإذا كان المال معصوما وجب الرد والضمان بالضرورة.

Mas'alah: What are the Imam's options in cases of intentional killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2480

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

(وقتل أو أخذ الدية [(6)] في عمد(7) ولا يعفوه(8)): [أي] (9) إن كان القتل عمدا، فالامام بالخيار، إما أن يستوفي القود، أو يأخذ الدية، ليس له ولاية العفو. [والله أعلم] (10) . (1) قوله: يجب. القصاص... الخ؛ عللوه بأن القاتل أراق دما معصوما؛ لوجود العاصم، وهو الإسلام، فيجب القصاص في العمد والدية في الخطأ، ونحن نقول: هذا القدر لا يكفي إلا لوجود العصمة المؤثمة، ومبنى وجوب القصاص والدية هو وجود العصمة المقومة. (2) قوله وأخذ الإمام... الخ؛ يعني إذا قتل مسلم مسلما لا ولي له قتلا خطأ، فديته يأخذها الإمام، ويجعلها في بيت المال، فإن الإمام ولي من لا ولي له، ولم يذكر وجوب الكفارة؛ لظهوره من (كتاب الجنايات) ، وإنما ذكر هذه المسألة هاهنا مع كونها من (كتاب الجنايات) أو من (كتاب الديات) بتبعية ذكر حكم المستأمن، وهو المقصود في هذا الباب. (3) في ت و ج و ف و ق و م: هنا. (4) قوله: من عاقلة قاتله؛ العاقلة هم أهل الديوان والعصبة، وتفصيله في (كتاب الديات) . (5) في م: والإمام. (6) قوله: أو أخذ الدية؛ أي صلحا برضاء القاتل، فإن موجب العمد هو القصاص، ووجوب الدية فيه يكون بالصلح، وإنما لم يجز للإمام العفو مع جواز العفو للأولياء نظرا لحق العامة، فإن ولايته نظرية، ولا نظر في إسقاط حقهم بلا عوض. كذا في ((الفتح)) (5: 277) . (7) في ت و ق: عمده. (8) في ج و ف و ق: يعفو، وفي ص: يعفوا. (9) سقطت من م. (10) زيادة من ف.

Mas'alah: What is the ruling on excess compensation for injury to a slave when ownership is uncertain?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2922

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Jinayat Involving Slaves and Apostates

(وتصدق بما زاد [(4)] على نصف ثمنه): أي إن كان الإرش زائدا على نصف الثمن، فالزيادة لا تطيب [له] (5) ، فوجب تصدقه إذ في الزيادة [(6)] شبهة(7) عدم الملك(8) (1) أي أبطل الملك البات الملك الموقوف؛ لأنه لا يتصور اجتماع البات مع الموقوف في محل واحد، والبيع بعدما بطل لا يلحقه الإجارة. ينظر: ((الزبدة)) (3: 70) . (2) قوله: أبطله؛ أي أبطل الملك البات الملك الموقوف؛ لأنه لا يتصور اجتماع البات مع الموقوف في محل واحد، والبيع بعدما بطل لا يلحقه الإجارة. (3) قوله: تم له؛ فإن سبب الملك وهو البيع كان باتا في نفسه، ولكن امتنع ثبوت الملك لمانع، وهو حق المغصوب منه، فإذا ارتفع يثبت من وقت السبب؛ لأن الإجازة في الانتهاء كإذن في الابتداء. كذا في ((النهاية)) (4) قوله: بما زاد؛ قيد به؛ لأنه لا يتصدق بالكل، وإن كان فيه شبهة عدم الملك لكونه مضمونا عليه، بخلاف ما زاد، ووزع في ((الكافي)) فقال: إن لم يكن مقبوضا ففي ما زاد ربح ما لم يضمن، وإن كان مقبوضا ففيه شبهة عدم الملك. كما في ((البحر)) (6: 166) . (5) سقطت من ف. (6) قوله: إذ في الزيادة... الخ؛ لأن الملك غير موجود حقيقة وقت القطع، وأرش اليد الواحدة في ((البحر)) (6: 166) : نصف الدية، وفي العبد نصف القيمة، والذي دخل في ضمانه هو ما كان بمقابلة الثمن فيما زاد على نصف الثمن شبهة عدم الملك، فيتصدق به وجوبا. (7) في ب: شبهته. (8) لأن الملك غير موجود حقيقة وقت القطع، وأرش اليد الواحدة نصف الدية، وفي العبد نصف القيمة، والذي دخل في ضمانه هو ما كان بمقابلة الثمن فيما زاد على نصف

الثمن شبهة عدم الملك، فيتصدق به وجوبا. ينظر: ((البحر)) (6: 166) .

.

Mas'alah: What is the ruling on the oath of one who denies a claim of qisas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3380

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qasama (Oath and Evidence in Homicide)

(وكذا منكر القود [(1)]): أي يحلف إجماعا، (فإن نكل في النفس حبس حتى يقر أو يحلف، وفيما دونها يقتص(2))، فإن الأطراف [(3) (1) قوله: وكذا منكر القود؛ يعني وكذا يحلف من ادعى قصاصا على غيره فجحده سواء كان ذلك القصاص قصاصا في النفس أو في الطرف، فإن نكل في دعوى النفس لم يقتص منه بل حبس، حتى يقر فيقتص منه، أو يحلف فيطلق عن الحبس، وإلا يحبس أبدا وإن نكل فيما دون النفس يقتص منه. (2) في أ: يقبض. (3) قوله: فإن الأطراف... الخ؛ تقريره: إن الأطراف خلقت وقاية للنفس كالأموال، فلذا يسلك بها مسلك الأموال حتى أبيح قطعها للحاجة، ولا يجب على القاطع الضمان إذا قطعها بأمره بخلاف النفس، فإنه لو قتله بأمره يجب عليه القصاص في رواية، والدية في أخرى، وإذا سلك بها مسلك الأموال يجري فيها البذل كالأموال، إلا أنه لا يجوز قطعها بلا فائدة، وهذا البذل مفيد لدفع الخصومة، فصار قطع اليد للأكلة، وقلع السن للوجع، وإذا امتنع القصاص امتناعه في النفس، [و] اليمين حق مستحق عليه يحبس فيه، كما في [القسامة] . [ينظر: ((التبيين)) (4: 300)] . وما أورده أبو المكارم من أنه يتوجه عليه لزوم قطع يد السارق بالنكول، وقد مر أنه لا يقطع، ليس بوارد؛ لأن قود

الطرف حق العبد، فيثبت بالشبهة كالأموال، بخلاف القطع في السرقة، فإنه خالص حق الله تعالى، وهو لا يثبت بالشبهة، فظهر الفرق. فتدبر. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 257)] .

[

Mas'alah: What is the ruling on settlement (sulh) regarding homicide and bodily injury?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3583

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Pardon and Settlement in Qisas

(والجناية [(1) (1) قوله: والجناية؛ عطف على قوله: دعوى المال؛ أي وصح الصلح عن الجناية في النفس، وما دونها عمدا كان أو خطأ سواء كان عن إقرار أو إنكار أو سكوت، أما العمد في النفس فلقوله تعالى: {فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان} [البقرة: 178] ، قال ابن عباس والضحاك والحسن – رضي الله عنهم: نزلت الآية في الصلح عن دم العمد، ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 165-166) ، والزيلعي [في ((التبيين)) (5: 35)] ، والشمني [في ((كمال الدراية)) (ق606) ، وغيرهم. قال في ((مدارك التنزيل)) (1: 87-88) : معنى الآية عند الجمهور: فمن عفي له من جهة أخيه شيء من العفو، على أن الفعل مسند إلى المصدر كما في سير بزيد بعض السير، والأخ ولي المقتول، وذكر بلفظ الأخوة بعثا له على العطف، لما بينهما من الجنسية والإسلام، ومن هو القاتل المعفو له كما جنى، وترك المفعول الآخر استغناء عنه. وقيل: أقيم؛ له؛ مقام: عنه، والضمير في؛ له وأخيه لمن، وفي إليه للأخ أو للمتبع الدال عليه، فاتباع؛ لأن

المعنى فليتبع الطالب القاتل بالمعروف، بأن يطالبه مطالبة جميلة وليؤد إليه المطلوب؛ أي القاتل، بدل الدم أداء بإحسان بأن لا يمطله، ولا يبخسه، وإنما قيل: شيء من العفو؛ ليعلم أنه إذا عفا عن بعض الدم أو عفا عنه بعض الورثة تم العفو، وسقط القصاص، ومن فسر عفى بترك جعل شيء مفعولا به، وكذا من فسره بأعطى يعنى أن الولد إذا أعطي له شيء من مال أخيه يعني القاتل، بطريق الصلح، فليأخذه بمعروف من غير تعنيف، وليؤده القاتل إليه بلا تسويف. انتهى. ولأنه حق ثابت في المحل في حق الفعل، فجاز أخذ العوض عنه، كملك النكاح، وما جاز أن يكون مهرا جاز أن يكون بدل الصلح، وذلك مثل الأمور المعلومة، والمنافع المعلومة، وما لا يصح مهرا لا يصلح بدلا عن القود، مثل الخمر والخنزير، لكن في النكاح يجب مهر المثل؛ لأن النكاح لم يشرع بلا مال، والعفو مشروع بدونه مندوب إليه؛ ولهذا لو لم يسم شيئا فيهما يجب في النكاح مهر المثل؛ لأن البضع متقوم حالة الدخول، ومهر المثل قيمة له؛ لأنه هو الموجب الأصلي، وفي العفو عن القود لا يجب شيء؛ لأنه لا يتقوم إلا بالتقويم ولم يوجد؛ وهذا لأن التقويم يكون بقيام غيره مقامه. والقصاص لا يقوم غيره مقامه؛ إذ لا يماثله غيره إلا أن الشرع أجاز عوضه عند اتفاقهما، فجاز أخذه، وأما الخطأ في النفس؛ فلأن موجبه المال، والصلح عن دعواه جائز كما تقدم، إلا أنه تصح الزيادة على قدر الدية إذا وقع الصلح على أحد مقادير الدية للربا، كما لا يجوز الصلح على أكثر من الدين من جنسه في دعوى الدين، بخلاف الصلح عن القود، حيث تجوز الزيادة فيه على قدر الدية، وكذا على الأقل، وإن كان أقل من عشرة دراهم؛ لأنه لا موجب له في المال، وإنما يجب بالعقد، فيتقدر بتقديرهما، بخلاف النكاح حيث لا يجوز تسمية ما دون العشرة فيه؛ لأنه مقدر به شرعاز ولو وقع الصلح على غير مقادير الدية جاز كيفما كان؛ لعدم الربا إلا أنه يشترط القبض في المجلس إذا كان ما وقع عليه الصلح دينا في الذمة كيلا يكون افتراقا عن كالئ

بكالئ، ولو قضى القاضي بأخذ مقادير الدية فصالح على جنس آخر منها بالزيادة جاز؛ لأن الحق تعين فيه بالقضاء، فكان غيره من مقادير الدية كجنس آخر، فأمكن الحمل على المعاوضة بخلاف الصلح عليه ابتداء؛ لأن تراضيهما على بعض المقادير بمنزلة قضاء القاضي، فكما لا يجوز للقاضي أن يقضي بالزيادة على الدية من جنسه لا يجوز لهما أيضا أن يصطلحا عليها لما يلزم من الزنا، وأما ما دون النفس فمعتبر بالنفس، فيلحق ما يوجب القصاص فيه بالعمد، وما يوجب المال فيه بالخطأ فيها. [ينظر: ((التبيين)) (5: 35-37) .

Mas'alah: Can a permitted slave settle for the life of his own slave who committed murder?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3589

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Jinayat Involving Slaves and Apostates

(وصح صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا)؛ لأن عبده [(1)] من كسبه فيصح تصرفه فيه، واستخلاصه.

Mas'alah: What is the introduction to the Book of Criminal Acts (Jinayat) and its relationship to the Book of Pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4380

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Definition and Scope of Jinayat

كتاب الجنايات [(1) (1) قوله: كتاب الجنايات؛ أورد الجنايات بعد الرهن؛ لأن كل واحد منهما للوقاية والصيانة، فإن الرهن وثيقة لصيانة المال، وحكم الجناية

لصيانة النفس، ألا ترى إلى قوله تعالى: {ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب} [البقرة:179] ، ولما كان المال وسيلة لبقاء النفس، قدم الرهن على الجنايات، بناء على تقدم الوسائل على المقاصد، كذا في أكثر الشروح، وما قال في ((غاية البيان)) : ولكن قدم الرهن؛ لأنه مشروع بالكتاب والسنة بخلاف الجناية؛ لأنها محظور، فإنها عبارة عما ليس للإنسان فعله؛ ليس بشيء؛ لأن المقصود بالبيان في كتاب الجنايات إنما هو أحكام الجنايات دون أنفسها، ولا شك أن أحكامها أيضا مشروعة وثابتة بالكتاب والسنة، وأيضا لا معنى لتأخيرها من هذه الحيثية، ثم إن الجناية في اللغة اسم لما تجنيه من شيء؛ أي تكسبه، وهي في الأصل مصدر جنى عليه شر جناية، وهو عام في كل ما يقبح بسوء إلا أنه في الشرع خص بفعل محرم حل بالنفس والأطراف، والأول يسمى قتلا، وهو فعل من العباد تزول به الحياة، والثاني يسمى قطعا وجرحا، وفي الشروح: الكلام في الجنايات من أوجه: الأول: في معرفة مشروعيتها. والثاني: في سبب وجوبها. والثالث: في تفسيرها لغة. والرابع: في تفسيرها عند الفقهاء. والخامس: في ركنها. والسادس: في شرطها. والسابع: في حكمها. أما الأول فهو معرفة مشروعيتها؛ لقوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص} الآية [البقرة:178] ، وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((العمد قود، والقتل عدوان)) ، [في ((سنن الدارقطني)) (3: 94) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (5: 260) بلفظ: ((عن ابن عباس قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – العمد قود لا أن يعفو ولي المقتول))] . وسبب مشروعية القصاص؛ رفع الفساد من الأرض. وأما معناه اللغوي فما مر آنفا. وأما في الشرع، فهو اسم لفعل محرم شرعا، سواء كان من مال أو نفس، لكنه في عرف الفقهاء يراد به عند إطلاقه اسم الجناية الواقعة في النفس والأطراف من الآدمي، والجناية الواقعة في المال يسمى غصبا، والجناية الواقعة من المحرم أو في الحرم على الصيد جناية المحرم.

وأما ركنه؛ فهو القتل، وهو فعل مضاف إلى العباد تزول به الحياة بمجرد العادة. فأما شرطه؛ فالمماثلة والمعادلة في الاستيفاء؛ لأن المماثلة مشروطة في أجزءة السيئات، وضمان العدوانات. وأما حكمه؛ فهو وجوب القصاص أو الدية أو الإثم. هذه خلاصة ما في ((تكملة البحر)) (8: 327-328) .

(1)[

Mas'alah: What are the five types of killing in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4381

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Definition and Scope of Jinayat

اعلم أن القتل [على] (2) خمسة أنواع [(3)] : عمد، وشبه عمد، وخطأ، وجار مجرى الخطأ، والقتل بسبب، فبين هذه الأنواع بأحكامها فقال: (1) في ج: الجناية. (2) زيادة من أ. (3) قوله: القتل على خمسة أنواع؛ المراد من المحصور عليها ما إذا وجد ترتب عليه شيء من الأحكام المذكورة من الإثم والقصاص ونحوهما، فاندفع ما توهم من أن الحصر ممنوع لوجود خمسة أنواع أخر مثل: القتل قصاصا للقتل، ورجما للزنا، وصلبا؛ لقطع الطريق، وقتل المرتد، وقتل الحربي؛ لأن شيئا منها لا يترتب عليه شيء من تلك الأحكام، وإلى هذه أشار صاحب ((الهداية)) بقوله: والمراد بيان قتل متعلق به الأحكام. هذا ما أفاده أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص600)] .

Mas'alah: What is error in intention (khata' fi al-qasd) in killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4387

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

والخطأ في القصد: [أن] (1) لا يكون الخطأ في الفعل، وإنما يكون الخطأ في قصده، بأنه(2) قصد بهذا الفعل حربيا، لكن أخطأ في ذلك القصد حيث لم يكن ما(3) قصده حربيا، وليس في الخطأ [(4)] إثم القتل، بل إثم ترك الاحتياط، فإن شرع الكفارة دليل الإثم.

Mas'alah: What is the ruling on a sleeping person falling on and killing another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4387

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

(وما جرى مجراه: كنائم سقط على آخر فقتله): أي كقتل نائم [(5)] سقط على آخر فتلف ذلك الشخص [بسبب] (6) سقوطه عليه، (كفارة ودية على عاقلته(7).

(1) سقطت من ب. (2) في ب و ف و ص: فإنه. (3) في ب: فا. (4) قوله: وليس في الخطأ... الخ؛ أي في النوعين منه إثم القتل؛ أي إثم قصد القتل؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((رفع عن أمتي الخطأ والنسيان)) ، وأما القتل في نفسه فلا يعرى عن الإثم من حيث ترك العزيمة كما ذكره الشارح – رضي الله عنه –، قال في ((الكفاية)) (9: 148) : وهذا الإثم إثم القتل؛ لأن نفس ترك المبالغة في الاحتياط ليس باثم، وإنما يصير به آثما إذا اتصل به القتل فتقصر الكفارة لذنب القتل، وإن لم

يكن فيه إثم قصد القتل. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص201)] . (5) قوله: كقتل نائم... الخ؛ إشارة إلى مسامحة في قول المصنف: كنائم، وإنما عد هذا بما أجري مجرى الخطأ؛ لأنه كالخطأ في الحكم؛ لأن النائم لا قصد له فلا يوصف فعله بالعمد، ولا في الخطأ إلا أنه في حكمه لحصول الموت بفعله كالخاطئ. كذا في ((الهداية)) (4: 159) . (6) سقطت من ب. (7) في ق: العاقلة.

Mas'alah: What is the chapter on what necessitates qisas and what does not?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4388

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Conditions and Limitations of Qisas

باب ما يوجب القود [(7)] وما لا يوجب (1) في أ: كتلقه. (2) في أ: أو. (3) قوله: إلا هنا؛ أي لا إرث في كل نوع من القتل إلا في القتل بسبب. (4) ينظر: ((أسنى المطالب)) (3: 17) ، و ((تحفة المحتاج)) (6: 417) ، وغيرهما. (5) قوله: إلحاقا بالخطأ؛ أي يلحق بالخطاء في أحكامه؛ لأن الشرع جعل المسبب كالمباشر في حق الضمان، فكذا في الكفارة والحرمان. (6) قوله: بقي على أصله؛ وهو أي المسبب إن كان يأثم بالحفر في غير ملكه لا يأثم بالموت على ما قالوا، وكفارة القتل كفارة ذنب القتل، وكذا الحرمان بسببه. فإن قيل: الحافر في غير ملكه يأثم [وما فيه إثم] من القتل يصح تعليق الحرمان به، كما ذكرتم في الخطأ. قلنا: هو وإن كان يأثم بالحفر في غير ملكه إلا أن حرمان الإرث إنما يتعلق على الإثم الحاصل بنفس القتل، وما ذكرتم ليس كذلك، فإن إثمه إثم الحفر لا الموت. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص602)] . (7) قوله: باب ما يوجب القود... الخ؛ لما فرغ عن بيان أقسام القتل، وكان من جملتها العمد، وهو قد يوجب القصاص، وقد لا يوجبه،

احتاج إلى تفصيل ذلك في باب على حدة، هكذا في ((العناية)) (10: 615) .

Mas'alah: For which types of victims does qisas become obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4389

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Equality of Blood (Muslim vs. Non-Muslim)

(هو يجب بقتل ما(1) حقن دمه أبدا عمدا [(2)]): أي ما حفظ دمه أبدا، وهو المسلم والذمي، وأبدا: احتراز عن المستأمن [(3)] ، فإن حقن دمه مؤقت إلى رجوعه. (1) في ق: من. (2) قوله: هو يجب بقتل ما حقن دمه أبدا عمدا؛ هذه ضابطة كلية لمعرفة ما يجب به القصاص. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص602)] . (3) قوله: أبدا؛ احتراز عن المستأمن، فإن في دمه شبهة الإباحة بالعود إلى دار الحرب المزيلة للمساواة المبنئ عنها القصاص، أما العمدية فلقوله تعالى: {ومن يقتل مؤمنا متعمدا} الآية [النساء:93] ، ولقوله – صلى الله عليه وسلم: ((العمد قود)) إلى موجبه؛ لأن الجناية تتكامل بالعمدية، وفيه بحث من أوجه ذكرت في ((العناية)) (10: 215-216) بأجوبتها، فلينظر فيها.

Mas'alah: Is a free person executed for killing a slave in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4390

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Equality of Blood (Muslim vs. Non-Muslim)

(فيقتل الحر بالحر وبالعبد)، هذا عندنا، وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – لا يقتل الحر بالعبد؛ لقوله تعالى: {الحر بالحر والعبد بالعبد} (2) [(3)] ، ولنا [(4)]

(1) ينظر: ((النكت)) (3: 329) ، و (2) البقرة، الآية(178). (3) قوله: لقوله تعالى: {الحر بالحر والعبد بالعبد...} الخ [البقرة: 178] ، فهذا يقتضي مقابلة الجنس بالجنس، ومن ضرورة المقابلة أن لا يقتل الحر بالعبد؛ ولأن القصاص يقتضي المساواة، ولا مساواة بينهما إذ الحر مالك والعبد مملوك، والمالكية إمارة القدرة، المملوكية إمارة العجز. (4) قوله: ولنا... الخ؛ تفصيله: ولنا: العمومات، نحو قوله تعالى: {وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس} [المائدة:45] ، وقوله تعالى: {كتب عليكم القصاص في القتلى} [البقرة:178] ، وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((العمد قود)) ، ولا يعارض بما تلى؛ لأن فيه مقابلة مقيدة، وفيما تلونا مقابلة مطلقا، فلا يحمل على المقيد على أن مقابلة الحر بالحر لا تنافي الحر بالعبد؛ لأنه ليس فيه إلا ذكر لبعض ما شمله العموم، على موافقة حكمه، وذلك لا يوجب تخصيص ما بقي. ألا ترى أنه قابل الأنثى بالأنثى دليل على جريان القصاص بين الحرة والأمة، وفائدة هذه المقابلة في الآية على ما قال ابن عباس – رضي الله عنه: كانت بين النضير وبني قريظة مقابلة، وكانوا بنو قريظة أقل منهم عددا، وكان بنو النضير أشرف عندهم، فتراضوا على أن العبد من بني النضير بمقابلة الحر من بني قريظة، والأنثى منهم بمقابلة الذكر من بني قريظة، فأنزل الله تعالى الآية ردا عليهم، وبيانا على أن الجنس يقتل بجنسه على اختلاف مواضعتهم من القبيلتين جميعا، فكانت اللام لتعريف العهد، لا لتعريف الجنس. ولأنها مستويان في العصمة، إذ هي بالدين عنده، وبالدار عندنا، وهي المعتبرة، فيجري القصاص منهما حسما لمادة الفساد، وتحقيقا لمعنى الزجر، ولو اعتبرت المساواة في غير العصمة في النفس لما جرى القصاص بين الذكر والأنثى، والقصاص يجب باعتبار أنه آدمي، ولم يدخل في الملك من هذا الوجه، بل هو مبقى على أصل الحرية من هذا الوجه؛ ولهذا يقتل العبد بالعبد، وكذا يقتل العبد بالحر، ولو كان مالا لما قتل، وكذلك عجزه وموته وبقاء أثر كفره حكمي، فلا يؤثر

ذلك في سقوط العصمة، ولا يورث شبهة، ولو أورث شبهة لما جرى القصاص بين العبيد بعضهم ببعض، ووجوب القصاص في الأطراف يعتمد المساواة في الجزء المبان بعد المساواة في العصمة، ولهذا لا تقطع الصحيحة بالشلاء، وفي النفس لا يشترط ذلك حتى يقتل الصحيح بالزمن والمفلوج، ولا مساواة بين أطراف الحر والعبد إلا في العصمة، لما أن العبد من حيث النفس آدمي مكلف خلق معصوما. [ينظر: ((التبيين)) (6: 103)] .

Mas'alah: Is a Muslim executed for killing a dhimmi in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4391

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Equality of Blood (Muslim vs. Non-Muslim)

]: [إن] (1) النفس بالنفس، وقوله: الحر بالحر؛ لا يدل على النفي فيما عداه على أصلنا، على أنه إن دل يجب أن لا يقتل العبد بالحر؛ لقوله تعالى: {والعبد بالعبد} ، (والمسلم بالذمي) : هذا [(2)] عندنا، خلافا للشافعي(3) - رضي الله عنه -، (لا هما بمستأمن [(4)] بل هو (1) سقطت من ف. (2) قوله: هذا؛ أي قتل المسلم بالذمي عندنا؛ خلافا للشافعي - رضي الله عنه -؛ أي لا يقتل المسلم به لما أخرجه علي ابن أبي طالب - رضي الله عنه - عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: ((لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده)) الحديث [في ((صحيح ابن حبان)) (3: 341) ، و ((المستدرك)) (2: 153) ، و ((المنتقى)) (1: 269)] ، ولنا: ما تلونا من كتاب الله، وما روينا من السنة، فإنه بإطلاقه يتناوله، وقد صح عن عبد الرحمن بن سلمة ومحمد بن المنكدر - رضي الله عنهم - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أتي برجل من المسلمين قد قتل معاهدا من الذمة، وأمر به

فضرب عنقه، فقال: ((أنا أولى من وافى بذمته)) [في ((شرح معاني الآثار)) (3: 195) ، و ((سنن البيقهي الكبير)) (8: 31) ، و ((سنن الدارقطني)) (3: 135) ، و ((مسند الشافعي)) (ص343) ، و ((مسند أبي حنيفة)) (ص104) بلفظ: ((أنا أحق من وفى بذمته))] ، والقصاص يعتمد العصمة على ما بينا في العبد، وقد وجدت نظرا إلى الدار وإلى التكليف، وقد قال علي – رضي الله عنه: إنما بذلوا الجزية لتكون دمائهم كدمائنا وأموالهم [كأموالنا] ، وذلك بأن تكون معصومة بلا شبهة كالمسلم. والتفصيل المزيد في ((تكملة البحر)) (8: 337) . (3) ينظر: ((النكت)) (3: 336) ، و (4) قوله: لا هما بمستأمن... الخ؛ أي لا يقتل المسلم ولا الذمي بحربي دخل دارنا بأمان، دمه ليس بمحقون على التأبيد كما مر، فانعدمت المساواة، وكذا كفره باعث على الحرب لقصده الرجوع إلى داره.

Mas'alah: Who is executed for whom in cases of qisas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4392

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Equality of Blood (Muslim vs. Non-Muslim)

بنده [(1)] (2) .): أي يقتل المستأمن بمثله، وهو المستأمن، (والعاقل [(3)] بالمجنون، والبالغ بالصبي، والصحيح بالأعمى والزمن [(4)] وناقص الأطراف، والرجل بالمرأة، والفرع بأصل لا بعكسه [(5)] (1) قوله: بل هو بنده؛ ويقتل المستأمن بالمستأمن قياسا؛ لوجود المساواة بينهما، قال في ((تكملة البحر)) (8: 338) : لا يقتل المستأمن بنده استحسانا؛ لوجود المبيح، والند بكسر النون: المثل والنظير، وقد وقع بعض النسخ: المثل، بدل: الند، والأظهر ما كتبناه كما لا يخفى. (2) في ب: بمثله. (3) قوله: والعاقل... الخ؛ أي بقتل العاقل بالمجنون، وأما

العكس فلا، كذا في قاضي خان. (4) قوله: والزمن: بفتح الزاء المعجمة، وكسر الميم صفة مشبهة من الزمانة: وهي آفة في الحيوانات، وهي وما عطف عليها معطوفات على الأعمى. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص602)] (5) قوله: لا بعكسه؛ أي لا يقتل الأصل بفرعه؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا يقاد الوالد بولده، ولا السيد بعبده)) [الشطر الأول منه في ((سنن ابن ماجه)) (888) ، و ((سنن الدارقطني)) (3: 141) ، و ((جامع الترمذي)) (4: 18)] ؛ ولأن الوالد لا يقتل ولده غالبا؛ لوفور شفقته، فيكون ذلك شبهة في سقوط القصاص؛ ولأن الأب لا يستحق العقوبة بولده؛ لأنه سبب لإحيائه فمن المحال أن يكون الولد سببا لإفنائه، وبهذا لا يقتله إذا وجده في صف المشركين مقاتلا أو زانيا وهو محصن؛ وهذا لأن القصاص يستحقه الوارث بسبب انعقد للميت خلافه، ولو قتل به كان القاتل هو الابن نيابة. وطولب بالفرق بين هذا وبين من زنى بابنته وهو محصن، فإنه يرجم، أجيب بأن الرجم حق الله تعالى على الخصوص بخلاف القصاص. فإن قيل: فيجب أن يحد إذا زنى بجارية ابنه أجيب بأن له حق الملك لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((أنت ومالك لأبيك)) [سبق تخريجه] . [ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 338)] .

Mas'alah: How does the status of a mukatab slave affect qisas for his killer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4395

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Jinayat Involving Slaves and Apostates

؛ لأنه ظهر الاختلاف بين الصحابة – رضي الله عنهم – في موته حرا أو رقيقا، فإن مات حرا فالولي هو الوارث، وإن مات رقيقا فالولي هو المولى، فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله، وإن اجتمع الوارث والمولى، (فإن لم يدع وارثا غير سيده أو

تركه(1) ولا وفاء أقاد سيده)، [هذا] (2) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(3)] وأبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، وإن لم يترك وفاء قاد السيد أيضا؛ لأنه متعين.

Mas'alah: Does qisas fall when the heir is the son of the killer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4395

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Inheritance and Execution of Qisas

(ويسقط قود ورثه على أبيه): أي إذا قتل الأب شخصا(4) [(5)] ، وولي القصاص ابن القاتل يسقط القصاص لحرمة الأبوة. (1) في ص و ف و ق و م: ترك. (2) سقطت من ب. (3) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ قيد بقوله: فإن لم يدع؛ أي ما ترك الوفاء، وقوله: وإن لم يترك وفاء شرح بقوله: أو ترك ولاء ووفاء، والمراد من هذا الشرح بيان أن الخلاف المذكور مختص بالمسألة الأولى كما ذكرناه آنفا. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص602)] . (4) أي إذا قتل الأب شخصا كأم ابنه مثلا، أقول: لعل وجه التخصيص بالأب والابن؛ لورود النص على لفظه، وإلا فالحال في الأم والأجداد والجدات من الطرفين، وأولاد الأولاد ذكورا كانوا أو إناثا كذلك، فإن النص الوارد فيهما نص فيهم دلالة. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 145) . (5) قوله: أي إذا قتل الأب شخصا كأم ابنه مثلا، أقول: لعل وجه التخصيص بالأب والابن لورود النص على لفظه، وإلا فالحال في الأم والأجداد والجدات من الطرفين، وأولاد الأولاد ذكورا كانوا أو إناثا كذلك، فإن النص الوارد فيهما نص فيهم دلالة. كذا فهم من تقرير ((الكافي)) و ((التبيين)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص602)] .

Mas'alah: Is qisas only carried out with a sword?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4396

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

(ولا يقاد إلا بالسيف)، هذا عندنا، وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه: يفعل به مثل ما فعل، فإن مات فيها [(2)] ، وإلا تجز(3) رقبته تحقيقا للتسوية، [و] (4) لنا: قوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا قود إلا بالسيف)) (5) ، وأيضا يحتمل أن لا يموت فيحتاج إلى جز(6) الرقبة، فلا تسوية. (1) ينظر: ((روض الطالب)) وشرحه ((أسنى المطالب)) (4: 39) ، وغيرهما. (2) قوله: فإن مات فيها؛ أي إن مات بمثل ما فعل فقد تم الأمر، وإن لم يمت تجز رقبته؛ أي يقطع عنقه. كذا ذكره الجوهري في (باب الهاء المهملة) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص603)] . (3) في ب: يجز، وفي م: تحز. (4) سقطت من ص. (5) روي مرسلا عن الحسن – رضي الله عنه –، ومرفوعا عن أبي هريرة والنعمان بن بشير في ((ابن ماجه)) (2: 889) ، و ((مسند البزار)) (9: 115) ، و ((المعجم الكبير)) (10: 89) ، و ((شرح معاني الآثار)) (3: 183) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (5: 832) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (8: 62) ، و ((سنن الدارقطني)) (3: 87) ، وأسانيده فيها ضعف إلا أن بعضها يعضد بعض. ينظر: ((الدراية)) (2: 265) ، و ((الخلاصة)) (2: 265) . (6) في ب: جر، وفي ص و م: حز.

Mas'alah: Can an adult heir execute qisas before a minor heir reaches puberty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4398

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Inheritance and Execution of Qisas

(ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير قودا لهما)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا(1) [(2)] : ليس للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير البلوغ؛ لأنه حق مشترك كما إذا كان بين الكبيرين وأحدهما غائب، له: إنه حق لا يتجزأ؛ لثبوته بسبب لا يتجزأ، وهو القرابة فيثبت لكل كملا كما في ولاية الإنكاح، واحتمال العفو عن الصغير منقطع(3) بخلاف الكبيرين.

Mas'alah: In what cases is qisas applicable for wounds established by eyewitness testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4398

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

(ويقتص في جرح ثبت عيانا[(4) (1) الخلاف مختص بما ليس من أولياء القتيل كبير له ولاية للصغير، أما إذا كان الكبير وليا للصغير ممن له التصرف في ماله كالأب والجد يستوفيه الكبير قبل أن يبلغ الصغير بإجماع أصحابنا، سواء كانت الولاية لهما بالملك بأن يكون المقتول عبدا مشتركا بين الأب والابن، أو بالقرابة، وإن كان الكبير وليا لا يقدر على التصرف في ماله كالأخ، فعلى الخلاف المذكور، وإن كان أجنبيا عن الصغير لا يملك الكبير الاستيفاء في الكل. ينظر: ((التبيين)) (6: 109) . (2) قوله: وقالا... الخ؛ الخلاف مختص بما ليس من أولياء القتيل كبير له ولاية للصغير، أما إذا كان الكبير وليا للصغير ممن له التصرف في ماله كالأب والجد يستوفيه الكبير قبل أن يبلغ الصغير بإجماع أصحابنا، سواء كانت الولاية لهما بالملك بأن يكون المقتول عبدا مشتركا بين الأب والابن، أو بالقرابة، وإن كان الكبير وليا لا يقدر على التصرف في ماله كالأخ، فعلى الخلاف المذكور، وإن كان أجنبيا عن الصغير لا يملك الكبير الاستيفاء في الكل. كذا في ((التبيين))

(6: 109) . (3) في ص: يقطع. (4) قوله: ثبت عيانا أو بحجة؛ يعني أن طريق ثبوت القصاص سوى الإقرار أمران: أحدهما: أن يجرح رجل رجلا بمحضر جماعة، فمات منها. والثاني: أن يشهد رجلان أنه جعله مجروحا، وذا فراش حتى مات. كذا في ((الغرر)) (2: 92) .

Mas'alah: What are the rulings on qisas for killing with a sharp tool versus a blunt object?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4399

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

] أو بحجة، وجعل المجروح ذا فراش حتى مات، وفي قتل بحد مر(1) [(2)] ، لا في قتل بظهره أو عوده(3)، أو مثقل، أو خنق، أو تغريق [(4)] ، أو سوط والى في ضربه(5) فمات)، المر بالفارسية كلند، وإن أصابه بظهره فلا قصاص عند أبي حنيفة – رضي الله عنه (1) المر: هو خشبة طويلة في رأسها حديدة عريضة من فوقها خشبة عريضه، يضع الرجل رجله عليها ويحفر بها الأرض. ينظر: ((الرمز)) (2: 303) (2) قوله: مر؛ في ((الدر المختار)) (6: 542) : المر بفتح الميم: ما يعمل به في الطين، وقال العيني [في ((الرمز)) (2: 303)] : المر: بفتح الميم، وتشديد الراء المهملة: هو خشبة طويلة في رأسها حديدة عريضة من فوقها خشبة عريضه، يضع الرجل رجله عليها ويحفر بها الأرض، كذا في حواشي ((الهداية)) . (3) يعني من ضرب رجلا بمر فقتل فإن أصابه بحده وجرحه فعليه القصاص؛ لأن الحديد إذا لم يجرح لم يكن عاملا بمعناه الموضوع، وهو تفريق الأجزاء فصار كالحجر العظيم وإن أصاب العود أو ظهر الحديد فعليه الدية... وتمامه في ((شرح ابن ملك))

(ق305/ب) . (4) قوله: أو تغريق؛ أي لا قصاص لو غرق رجلا، ذكر شيخ الإسلام – رضي الله عنه – في شرح (ديات) ((الأصل)) : إن غرق إنسانا بالماء إن كان الماء قليلا لا يقتل منه غالبا أو يرجى منه النجاة في الغالب، فمات من ذلك فهو خطأ العمد عندهم جميعا، فأما إذا كان الماء عظيما إن كان بحيث يمكنه النجاة منه بالسباحة فإن كان غير مشدود ولا مثقل، وهو يحسن السباحة، فمات فإنه يكون خطأ العمد، وإن كان بحيث لا يمكنه النجاة فعلى قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – هو خطأ العمد، فلا قصاص، وعلى قولهما: هو عمد محض، ويجب القصاص، وفي ((الخانية)) : ولو ألقاه في الماء فغرق من ساعته لا قصاص فيه في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وفي قول صاحبيه يجب القصاص. (5) في أ: ضربة.

– ، وعنه(1) وجوب القصاص نظرا إلى الآلة [(2)] ، وعنه: أنه يجب إذا جرح [(3)] ، وعندهما وعند الشافعي [(4)] – رضي الله عنه: يجب و [إن] (5) أصابه بعود المر، فإن كان مما يطيقه الإنسان فلا قصاص بالاتفاق، وإن كان مما لا يطيقه ففيه خلاف كما مر، وفي الخنق(6) والتغريق لا قصاص عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لغيره، وفي موالاة السوط لا قصاص خلافا للشافعي(7) – رضي الله عنه –. (1) في أ: وعند. (2) قوله: نظرا إلى الآلة؛ وهو الحديد؛ لأن الحديد معد لذلك في الدنيا والآخرة، قال الله تعالى: {وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد} [الحديد:25] ، وهو القتل، وقوله تعالى: {ولهم مقامع من حديد} [الحج:21] . كذا في ((الكفاية)) (9: 163–164) . (3) قوله: إنه يجب إذا جرح؛ لأن بدون الجرح لا يتكامل إفساد الظاهر، فلا يستدعي العقوبة المتناهية. (4) قوله: خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ أي قصاص عنده في موالاة السوط، له أن الموالاة في الضربات إلى أن مات دليل العمدية، فيتحقق الموجب للقصاص، ولنا: ما روينا: ((

ألا إن قتيل خطأ العمد)) ، ويروى: ((شبه العمد)) الحديث [سبق تخريجه] ؛ ولأن فيه شبهة العمدية؛ لأن الموالاة قد تستعمل للتأديب، أو لعل غرضه القصد في خلال الضربات فيعرى أول الضرب عنه، وعساه أصاب المقتل بغير قصد، والشبهة دارئة للقود، فوجبت الدية. هكذا في ((الهداية)) (4: 163) . (5) سقطت من ص. (6) في ص: الحنق. (7) ينظر: ((فتوحات الوهاب)) (5: 25) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on killing someone who brandishes a weapon or a stick in different contexts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4404

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

(ولا في من شهر سلاحا [(1)] على رجل ليلا أو نهارا في مصر وغيره، أو شهر عليه عصا ليلا في مصر أو نهارا في غيره فقتله المشهور عليه)، السلاح إذا شهره فلا شيء بقتله مطلقا؛ لأنه غير ملبث [(2)] ، والعصا إذا شهره ليلا في مصر أو نهارا في غيره فلا شيء بقتله أيضا؛ لأنه وإن كان ملبثا ففي الليل في المصر لا يلحقه الغوث [(3)] ، وكذا في النهار في غير المصر. (1) قوله: ولا في من شهر سلاحا... الخ؛ أي لا شيء على القاتل في هذه الصور لما ذكرنا في المسألة التي قبل هذا، دفع دخل مقدر، وهو أن من الجائز أن يجوز قتله، وعليه الضمان، كما في قتل الجمل الصائل، وأكل مال الغير حال المخمصة، فقال في دفعه: ولا في من شهر سلاحا... الخ. (2) قوله: لأنه غير ملبث؛ فيحتاج إلى دفعه بالقتل، والعصاء الصغيرة وإن كان يلبث ولكن في الليل لا يلحقه الغوث، فيضطر إلى دفعه بالقتل، وكذا في النهار في غير المصر، لا يلحقه الغوث، فإذا قتله كان دمه هدرا، قال الفقهاء: فإن

كان عصا بسبب عظمه لا تلبث، يحتمل أن يكون مثل السلاح عندهما، فيستوي فيه أن يشهر ليلا أو نهارا، وفي مصر أو في غير مصر. (3) قوله: لا يلحقه الغوث... الخ؛ الغوث: بالغين المعجمة كالنصر والعون وزنا ومعنى.

Mas'alah: What is the ruling on killing someone who brandishes a stick during the day in a city?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4405

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

(وقتل بقتل من شهر عصا نهارا في مصر)، فإن العصا ملبث، والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر، فلا يفضي(3) إلى القتل غالبا [(4)] خلافا لهما. (1) من حديث أبي هريرة والمخارق بهذا اللفظ في ((سنن النسائي الكبرى)) (2: 307) ، و ((المجتبى)) (7: 113) ، و ((المعجم الكبير)) (20: 313) ، وبلفظ: ((من قتل دون ماله فهو شهيد)) في ((صحيح مسلم)) (1: 124) ، و ((صحيح البخاري)) (2: 877) ، وينظر: ((نصب الراية)) (4: 348) و ((الدراية)) (2: 268) . (2) قوله: وكذا إذا قتله قبل الأخذ... الخ؛ قال في ((الخانية)) : رأى رجلا يسرق ماله فصاح به ولم يهرب، أو رأى رجلا يثقب حائطه أو حائط غيره وهو معروف بالسرقة، فصاح به ولم يهرب، حل له قتله، ولا قصاص عليه، قال في ((الدر المختار)) (6: 547) : هذا إذا لم يعلم أنه لو صاح عليه طرح ماله، وإن علم ذلك فقتله مع ذلك، وجب عليه القصاص لقتله بغير حق. (3) في أ و ب: يقضي. (4) قوله: فلا يفضى إلى القتل غالبا... الخ؛ أي فقتل نفسا معصومة متقومة عمدا بغير حق، وهو غير مضطر إليه، وقالا: لا قصاص عليه؛ لأنه قتله دفعا مضطرا، فصار كما

لو قصد قتله بالسيف نهارا، أو بالعصا ليلا، أو في المفازة ليلا أو نهارا. كذا في ((الكافي)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص604)] .

Mas'alah: What is the ruling on killing someone who had previously drawn a sword but then stopped?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4406

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

(ويقتل من شهر سيفا فضرب ولم يقتل فرجع فقتله آخر)، فإنه إذا ضرب ولم يقتل ورجع، عادت عصمته، فإذا قتله آخر [(1)] فقد قتل معصوما، فعليه القصاص(2) [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on qisas for cutting off the foot and the soft part of the nose?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4409

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

، ومارن الأنف [(1)])،

Mas'alah: What is the ruling on qisas for pulling out an eye?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4411

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

، ولو قلعت لا)، إذ في القلع لا يمكن رعاية المماثلة.

Mas'alah: What is the ruling on qisas for head wounds (shijaj)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4411

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

(وكل شجة [(1)] تراعى(2) فيها المماثلة): كالموضحة: وهي أن يظهر العظم.

Mas'alah: Why is equivalence (mumathala) required for qisas in injuries less than death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4413

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Conditions and Limitations of Qisas

فتنعدم(1) المماثلة [(2)] بالتفاوت في(3) القيمة. (1) في أ و ص و م: فينعدم. (2) قوله: فينعدم المماثلة... الخ؛ الأصل في جريان القصاص فيما دون النفس اعتبار المماثلة في الفعل والمحل المأخوذ بالفعل؛ لأن المماثلة في ضمان العدوان منصوص عليه، فيجب اعتبارها. فإن قيل: يشكل بما إذا قطع عبد يد عبد، وقيمتهما سواء، ومع ذلك لا يجري القصاص عندكم. قلنا: لأن طريق معرفة القيمة بالحزر والظن، والمماثلة المشروطة لا يثبت بطريق الظن والحزر. (3) في ب: وفي.

Mas'alah: What is the ruling on qisas for cutting a hand from the forearm or a healed penetrating wound (ja'ifa)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4414

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

(ولا في قطع يد من نصف الساعد [(1)] ، وجائفة برأت)، فإن الجائفة [(2)] إذا برأت لا يجري فيها القصاص؛ لأن البرء فيها نادر، فالظاهر أن الثاني يفضي إلى الهلاك، أما إذا لم تبرأ، فإن كانت سارية يجب القصاص، فإن لم تسر بعد لا يقتص إلى أن يظهر الحال من البرء و(3)السراية،

Mas'alah: What causes qisas (retaliation) to be dropped, and what is the ruling on settlement and payment of blood money?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4416

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Pardon and Settlement in Qisas

(ويسقط القود [(1)] بموت القاتل، وبعفو الأولياء، وبصلحهم(2) على مال قل أو جل، ويجب حالا [(3)])(4): أي إن لم يذكر الحلول والتأجيل يجب حالا، ولا يكون كالدية مؤجلا، (وبصلح(5) أحدهم وبعفوه(6)، ولمن بقي حصته من الدية): أي لمن بقي من الورثة، فإن القصاص والدية حق جميع الورثة [(7)] عندنا، خلافا لمالك – رضي الله عنه – (1) : ويسقط القود... الخ؛ لقوله تعالى: {فمن عفي له من أخيه شيء} الآية [البقرة:178] ، على ما قيل: نزلت الآية في الصلح، وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين إن شاؤوا أقادوا، وإن شاؤوا أخذوا الدية)) [((جامع الترمذي)) (4: 21) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (8: 57)] ، والمراد الأخذ بالرضا على ما بين في موضعه؛ ولأنه حق ثابت للورثة يجري فيه الإسقاط عفوا وكذا تعويضا؛ لاشتماله على إحسان الأولياء وأحياء القاتل،

فيجوز بالتراضي، والقليل والكثير فيه سواء؛ لأنه ليس فيه نص مقدر. [ينظر: ((التبيين)) (6: 113)] . (2) في ب: ويصلحهم. (3) قوله: ويجب حالا؛ لأنه مال واجب بالعقد، والأصل في أمثاله الحلول نحو المهر والثمن، بخلاف الدية؛ لأنها ما وجبت بالعقد. (4) أما إن ادعى الولي الخطأ وأقر القاتل بالعمد لا تجب الدية، وإذا ادعى الولي العمد وأقر القاتل بالخطأ تجب الدية استحسانا. ينظر: ((المحيط)) (ص267) . (5) في أ و ب: يصلح. (6) لأن كل واحد منهم يتمكن من التصرف في نصيبه استيفاء واسقاطا بالعفو أو الصلح؛ لأنهتصرف في خالص حقه ومن ضرورة سقوط حق البعض في القصاص سقوط حق الباقين فيه؛ لأنه لا يتجزئ. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 627) . (7) قوله: حق جميع الورثة؛ فكل منهم يتمكن من الاستيفاء والإسقاط عفوا وصلحا، ومن ضرورة سقوط حق البعض في القصاص سقوط حق الباقين فيه؛ لأنه لا يتجزئ.

Mas'alah: What is the ruling on the right to qisas for spouses according to the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4417

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Inheritance and Execution of Qisas

والشافعي(1) [(2)] – رضي الله عنه – في الزوجين.

Mas'alah: What is the ruling when an arrow passes through one person and kills another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4422

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

(ومن رمى رجلا عمدا فنفذ إلى آخر فماتا، يقتص للأول، وعلى عاقلته الدية للثاني(1))؛ لأن الأول عمد، والثاني خطأ(2) [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on qisas when someone cuts a hand and then kills the same person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4423

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

(ومن قطع يد رجل ثم قتله أخذ بهما في عمدين، ومختلفين برأ بينهما أو لا، وخطأين بينهما برء، وكفت(1) دية(2) إن لم يبرأ بين هذين)، هذه ثمانية مسائل؛ لأن القطع إما عمد أو خطأ، ثم القتل كذلك، صار أربعة، ثم إما أن يكون بينهما برء أو لا يكون، صار ثمانية [(3)] . (1) في ص و ق: كفيت. (2) في ق: به. (3) قوله: وصار ثمانية؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص605)] ناقلا عن ((العناية)) : وكل ذلك إما أن يتحقق من شخص واحد أو شخصين، فذلك ستة عشر وجها، فإن كان من شخصين، يؤخذ كل واحد منهما بموجب فعله من القصاص وأخذ الأرش.

Mas'alah: What is the ruling when both cutting and killing are intentional with or without healing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4424

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

فإن كان كل واحد عمدا، فإن كان برء(1) بينهما يقتص بالقطع(2) ثم بالقتل، وإن لم يبرأ فكذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن القطع ثم القتل هو المثل صورة

ومعنى، وعندهما: يقتل ولا يقطع، فدخل(3) جزاء القطع في جزاء القتل، وتحقيق هذا في أصول الفقه(4) [(5) (1) سقطت من أ. (2) في أ: القلع. (3) في ب و ص: فيدخل. (4) قال الشارح في ((التوضيح)) (1: 325-326) : والقضاء بمثل معقول، إما كامل كالمثل صورة ومعنى، وإما قاصر كالقيمة إذا انقطع المثل، أو لا مثل له؛ لأن الحق في الصورة، وقد فات للعجز، فبقي المعنى، فلا يجب القاصر إلا عند العجز عن الكامل، ففي قطع اليد ثم القتل خير الولي بين القطع ثم القتل، وهو مثل كامل، وبين القتل فقط، وهو قاصر. وعندهما: لا يقطع. (5) قوله: وتحقيق هذا في أصول الفقه؛ إشارة إلى ما حققه في (الفصل الثاني في الإتيان بالمأمور به) من (الباب الثاني في إفادة اللفظ الحكم الشرعي) من (الركن الأول) في الكتاب من ((توضيح تنقيحه)) (1: 325-326) بقوله: والقضاء بمثل معقول، إما كامل كالمثل صورة ومعنى، وإما قاصر كالقيمة إذا انقطع المثل، أو لا مثل له؛ لأن الحق في الصورة، وقد فات للعجز، فبقي المعنى، فلا يجب القاصر إلا عند العجز عن الكامل، ففي قطع اليد ثم القتل خير الولي بين القطع ثم القتل، وهو مثل كامل، وبين القتل فقط، وهو قاصر. وعندهما: لا يقطع. قال في ((التلويح)) (1: 326) : وعندهما ليس للولي أن يقطع، بل له أن يقتل؛ لأنه إنما يختص بالقطع إذا تبين أنه لم يسر إلى القتل بحكم النص، فإذا أفضى إلى القتل بأن كان قتله متعمدا، سقط حكم القطع في نفسه، وصار قتلا، ودخل موجبه الشرعي وهو القصاص في موجب القتل؛ لأن القتل قد أتم الأثر الثابت بالقطع حسا وحقيقة، بدليل أن حكمه حكم السراية، فيكون القطع، ثم القتل جناية واحدة بمنزلة ما إذا قتله متعمدا بضربات، فليس للولي فيه إلا القتل، فالحاصل أنه جعل الإفضاء إلى القتل بمنزلة السراية إليه. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (605-606)] .

] في الأداء والقضاء.

Mas'alah: What is the ruling when both cutting and killing are accidental with or without healing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4425

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

وإن كان كل منهما خطأ [(1)] ، فإن كان برء بينهما أخذ بهما(2): أي يجب دية القطع والقتل، وإن لم يبرأ بينهما كفت دية القتل؛ لأن دية القطع [(3)] إنما يجب عند استحكام أثر الفعل، وهو أن يعلم(4) عدم السراية، والفرق [(5)] بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما، أن الدية مثل غير معقول، فالأصل عدم وجوبها بخلاف القصاص؛ فإنه مثل معقول.

Mas'alah: What is the ruling when cutting is intentional and killing is accidental?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4425

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

وإن قطع عمدا ثم قتل خطأ، سواء برء بينهما أو لم يبرأ أخذ [بالقتل والقطع] (6) : أي يقتص للقطع وتؤخذ دية النفس.

Mas'alah: What is the ruling when cutting is accidental and killing is intentional?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4425

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

وإن قطع خطأ ثم قتل عمدا، سواء برء بينهما أو لا، تؤخذ الدية للقطع، ويقتص للقتل، لاختلاف الجنايتين؛ لأن أحدهما عمد، والآخر خطأ. (1) قوله: وإن كان كل منهما خطأ؛ وإنما خالف ترتيب المصنف – رضي الله عنه – حيث قدم شرح الخطأين على المختلفين روما للاجتماع بين المتجانسين، وإن كان ترتيبه لا يخلو عن توجيه وجيه. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص606)] . (2) في ب: يهما. (3) قوله: لأن دية القطع؛ هذا وان كان المراد منه تعليل قوله: كفت؛ لكنه يلزم معرفة علة وجوب اقتصاص القطع، ووجوب دية القطع في قطع العمد وقطع الخطأ إذا تخلل بينهما وبين قتلهما برء. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص606)] . (4) في ب: يحلم. (5) قوله: والفرق... الخ؛ يعني أن الاشتراك في عدم تخلل البرء بين الصورتين إن اقتضى ظاهرا اتحاد حكمهما لكن تفرقة المقتولية وعدمها بين القصاص والدية يمنع ذلك. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص606)] . (6) العبارة في ب و ص: القطع و القتل.

Mas'alah: Why is the pardon of a victim valid before death regarding qisas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4429

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Pardon and Settlement in Qisas

]: القود إنما يجب بعد الموت تشفيا لصدور الأولياء، فينبغي أن لا يصح عفو المقتول، قلت: السبب انعقد في حقه فيعتبر، وسيأتي كيفية وجوب القود(1)،

Mas'alah: What is the ruling on qisas when the victim dies after retribution?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4434

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

(فإن مات المقتص له بقطع، قتل المقتص منه) [(1)] : أي من قطع يده فاقتص له من اليد ثم مات، فإنه يقتل المقتص منه، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: لا يقتل؛ لأنه لما أقدم على القطع قصاصا أبرأه عما وراءه، قلنا: استيفاء القطع لا يوجب سقوط القود، كمن له القود إذا قطع يد من عليه القود(2) [(3)] . (1) قوله: يقتل المقتص منه؛ لأنه تبين بالموت أن الجناية كانت قتل عمد، وحق المقتص له القود، واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود، كمن له القود إذا استوفى طرفا من عليه القصاص. (2) أي يد القاتل، وإنما أقدم على القطع ظنا منه أن حقه فيه، وبعد السراية تبين أن حقه في القود، فلم يكن مبرءا عنه بدون العلم به. ينظر: ((الهداية)) (4: 172) . (3) قوله: إذا قطع يد من عليه القود؛ أي يد القاتل، وإنما أقدم على القطع ظنا منه أن حقه فيه، وبعد السراية تبين أن حقه في القود، فلم يكن مبرءا عنه بدون العلم به. كذا في ((الهداية)) (4: 172) .

(وضمن دية النفس [(1)] من قطع قودا فسرى): أي من له القصاص في الطرف فاستوفاه فسرى إلى النفس يضمن دية النفس عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن حقه في القطع، وقد قتل [(2)] ، وعندهما(3) لا يضمن شيئا؛ لأنه استوفى حقه وهو القطع، ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة، لما فيه من سد باب القصاص، والاحتراز عن السراية ليس في وسعه [(4)] . (1) قوله: وضمن دية النفس؛ قال الإتقاني: ولكن الدية فيه تجب على العاقلة؛ لأنه في معنى الخطأ؛ لأنه أراد بذلك القطع استيفاء حقه من القطع، ولم يرد به إتلاف النفس. (2) قوله: وقد قتل؛ ولهذا

لو وقع قطع اليد ثم السراية ظلما كان قتلا؛ ولأنه جرح أفضى إلى فوات الحياة في مجرى العادة، والجرح المفضي إلى فوات الحياة في مجرى العادة يسمى القتل، إلا أن القصاص سقط للشبهة فوجب المال. (3) في ((البرهان)) : وهو الأظهر. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 99) . (4) قوله: ليس في وسعه؛ فصار كالإمام إذا قطع يد السارق، فسرى فمات لا شيء عليه، وكالبزاغ والحجام إذا فعلا فعلا معتادا، وكالمأمور بقطع اليد، كما إذا قال لرجل: اقطع يدي، فقطع يده فمات المقطوع من القطع لا شيء عليه، وهذا لأن السراية تبع لابتداء الجناية، فلم يجز أن يكون ابتداء الجنابة مباحا، وسرايتها مضمونة. ونحن نقول: هذا الاستشهاد غير صحيح؛ لأن الفاعل مكلف فيها بالفعل، إما تقلدا كالإمام، أو عقدا كما في غيره، والواجبات لا تتقيد بوصف السلامة، كالرمي إلى الحربي، وفيما نحن فيه لا التزام ولا وجوب إذ هو مندوب إلى العفو، فيكون من باب الإطلاق، فأشبه الاصطياد في الإباحة، والإباحة تتقيد بوصف السلامة. هكذا في ((الهداية)) (4: 173) .

(وأرش اليد [(1)] من قطع يد من له عليه قود نفس فعفا عنه): أي قطع ولي القتيل يد القاتل، ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه استوفى غير حقه [(2)] لكن لا يجب القصاص للشبهة، وعندهما: لا يضمن شيئا؛ لأنه استحق إتلاف النفس بجميع أجزائه[(3) (1) قوله: وأرش اليد؛ نصب عطفا على دية النفس، كما يفهم من تقرير الشارح – رضي الله عنه –، وهو بوزن العرش: دية الجراحات. كذا في ((الصحاح)) . (2) قوله: غير حقه فيضمن؛ وهذا لأن حقه في القتل لا في القطع، وكان القياس أن يجب القصاص، لكن إنه سقط للشبهة إذ كان له أن يتلف الطرف تبعا للنفس، وإذا سقط القود وجبت الدية، وإنما لم يضمن في الحال؛ لاحتمال أن يصير قتلا بالسراية، فيظهر أنه استوفى حقه، وحقه في الطرف

ثبت ضرورة ثبوت القتل، وهذه الضرورة عند الاستيفاء لا قبله، فإذا وجد الاستيفاء ظهر حقه في الأطراف تبعا، وإذا لم يستوف لم يظهر حقه في الطرف لا أصلا ولا تبعا، فتبين أنه استوفى غير حقه، فأما إذا لم يعف فإنما لم يضمن لمانع، وهو قيام الحق في النفس؛ لاستحالة أن يملك قتله، وتكون أطرافه مضمونة عليه، فإن زال المانع بالعفو ظهر حكم السبب، وإذا سرى فهو استيفاء للقتل، فتبين أن العفو كان بعد الاستيفاء، ولو قطع وما عفا وبرئ فهو على الخلاف في الصحيح. هكذا في ((تكملة البحر)) (8: 264) . (3) قوله: بجميع أجزائه؛ إذ الأجزاء تبع للنفس، فبطل حقه بالعفو فيما بقي لا فيما استوفاه؛ ولهذا لو لم يعف لا يجب عليه ضمان اليد، وكذا إذا عفا ثم سرى لا يضمن، والقطع الساري أفحش من المقتصر، أو قطع وما عفا وما سرى ثم جز رقبته قبل البرء وبعده، فصار كما لو كان له قصاص في اليد، فقطع أصابعه ثم عفا عن اليد، فإنه لا يضمن أرش الأصابع، والأصابع من الكف كالأطراف في النفس. هكذا في ((تكملة البحر)) (8: 364) .

] فأتلف البعض فإذا عفا، فهو عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن شيئا.

Mas'alah: What is the difference between inheritance and succession in qisas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4438

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Inheritance and Execution of Qisas

لا إرثا)، اعلم أن القصاص يثبت للورثة ابتداء عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه يثبت بعد الموت، والميت ليس أهلا لأن يملك شيئا إلا ما له إليه حاجة كالمال مثلا، فطريق ثبوته(1) الخلافة، وعندهما: طريق ثبوته الوراثة، والفرق بينهما [(2)] أن

الوراثة تستدعي سبق ملك المورث(3)، ثم الانتقال منه إلى الوارث، والخلافة لا تستدعي(4) ذلك، فالمراد بالخلافة هنا(5) أن يقوم شخص مقام غيره في إقامة فعله، ففي القتل إذا اعتدى القاتل على المقتول فالحق أن يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه، لكنه عاجز عن إقامته، فالورثة قاموا مقامه(6) من غير أن المقتول ملكه، ثم انتقل منه إلى الورثة. (1) في ب: ثبوت. (2) قوله: والفرق بينهما؛ أي الفرق بين الخلافة والوراثة هو أن طريق الوراثة أن يثبت الملك للمورث الولي ابتداء، ثم للوارث، وطريق الخلافة أن يثبت الملك لمن يخلف ابتداء كالعبد إذا اتهب، فإنه يثبت للمولى ابتداء بطريق الخلافة؛ لأن العبد ليس بأهل للملك، فالخلافة أعم من الوراثة. (3) في ب: الموت. (4) في ص: يستدعي. (5) في ص: ها هنا. (6) في ب: مقام.

Mas'alah: What is the ruling if the killer proves that an absent heir has pardoned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4440

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Inheritance and Execution of Qisas

(فلو برهن القاتل على عفو الغائب، فالحاضر خصم [(3)] ، وسقط(4) القود [(5)]): أي إذا كان بعض الورثة غائبا، والبعض حاضرا، فأقام القاتل البينة على الحاضر أن الغائب قد عفى، فالحاضر خصم؛ لأنه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص، وانتقاله إلى مال، فيكون خصما.

Mas'alah: What is the ruling when two heirs testify that the third heir has pardoned the killer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4441

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Inheritance and Execution of Qisas

(فإن شهد وليا قود[(1) (1) قوله: فإن شهد وليا قود... الخ؛ صورة المسألة: رجل قتل رجلا، وللقتيل ثلاثة بنين، فشهد اثنان منه على أن ثالثهم عفا عن القتيل، فشهادتهما باطلة، وتكون هذه الشهادة عفوا منهما؛ لأنهما يجران بشهادتهما إلى أنفسهما مغنما ومالا ونفعا، وهو انقلاب القود مالا فيكون الشهادة باطلة، وأما تعليل قوله: وهي عفو؛ فلأنهما زعما أن القود قد سقط، وزعمهما في حقهما معتبر؛ فإن صدق القاتل الشاهدين فالدية بينهما ثلاثا، معناه إذا صدقهما وحده؛ لأنه إذا صدقهما، فقد أقر بثلثي الدية لهما، فصح إقراره، إلا أن القاتل يدعي سقوط حق المشهود عليه، والحال أن المشهود عليه ينكر، فلا يصدق دعوى القاتل، ويغرم نصيب المشهود عليه. وإن كذبهما المشهود عليه فلا شيء لهما، وللآخر ثلث معناه إذا كذبهما القاتل أيضا، وهذا لأنهما أقرا على أنفسهما بسقوط القصاص فقبل إقرارهما، وادعيا انقلاب نصيبهما مالا، فلا يقبل إلا بالحجة، وينقلب نصيب المشهود عليه إلا أن دعواهما العفو على المشهود عليه، وهو ينكر بمنزلة ابتداء العفو منهما، كأنهما قالا: عفونا في حق المشهود عليه؛ لأن سقوط القود مضاف إليهما، وإن صدقهما المشهود عليه وحده دون القاتل غرم القاتل ثلث الدية للمشهود عليه؛ لإقرار القاتل له بذلك. وإنما قلنا معناه إذا كذبهما القاتل أيضا؛ لأنه إذا صدقهما القاتل عنه تكذيب المشهود عليه يجب على القاتل دية كاملة بينهم أثلاثا؛ وذلك لأنهما بالشهادة أقرا بسقوط القصاص، وانقلاب نصيبهما مالا، وقد أقر القاتل بذلك على تقدير تصديق القاتل فلزمه ثلث الدية لهما، وثلث الدية للمشهود عليه؛ لأنه ما أقر بسقوط القصاص، وإنما سقط القصاص بإقرار غيره، والحاصل أن

الوجوه منقسمة على أربعة أقسام على القسمة العقلية، وذلك إما يصدقهما المشهود عليه والقاتل جميعا، أو يكذبهما المشهود عليه ويصدقهما القاتل، أو على العكس، وهاهنا بحث مذكور في الشرح فلا حاجة إلى البيان.

Mas'alah: What is the ruling when two men each confess to killing Zayd?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4446

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Homicide (Intentional and Unintentional)

(وإن أقر كل من رجلين بقتل زيد، وقال الولي: قتلتماه [(4)] ، فله قتلهما، ولو قامت بينة بقتل زيد عمرو، وأخرى بقتل بكر إياه، وادعى(5) الولي قتلهما لغتا)؛ لأن في الثاني [(6)] تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد له، وهذا يبطل شهادته؛ لأن التكذيب تفسيق، وفي الأول تكذيب المقر له المقر في بعض ما أقر به وهو انفراده في القتل، وهذا لا يبطل الإقرار(7) (1) في ب: بمحل. (2) في ب و م: من. (3) في ص: موجبيه. (4) قوله: وقال الولي: قتلتماه... الخ؛ ولو قال الولي: صدقتما بدل قوله: قتلتماه، لم يكن له أن يقتل واحدا منهما؛ لأن معنى قوله: صدقتما، تصديق كل واحد منهما بانفراده، وفيه تكذيب الآخر في الجميع، فهو تكذيب لهما. هكذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (5) في أ: دعى. (6) قوله: لأن في الثاني... الخ؛ توضيحه: إن الإقرار والشهادة يتناول كل واحد منهما وجود كل القتل ووجوب القصاص، وقد حصل التكذيب في الإقرار من المقر له، وهو الولي، وفي الشهادة من المشهود له، وهو الولي أيضا، غير أن تكذيب المقر له المقر في بعض ما أقر به لا يبطل إقراره في الباقي، وتكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما

شهد به يبطل شهادته أصلا؛ لأن التكذيب تفسيق، وفسق الشاهد يمنع القبول، وأما فسق المقر لا يمنع صحة الإقرار. كذا في ((الهداية)) (4: 175) . (7) بيانه: إن الإقرار والشهادة يتناول كل واحد منهما وجود كل القتل ووجوب القصاص، وقد حصل التكذيب في الإقرار من المقر له، وهو الولي، وفي الشهادة من المشهود له، وهو الولي أيضا، غير أن تكذيب المقر له المقر في بعض ما أقر به لا يبطل إقراره في الباقي، وتكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته أصلا؛ لأن التكذيب تفسيق، وفسق الشاهد يمنع القبول، وأما فسق المقر لا يمنع صحة الإقرار. ينظر: ((الهداية)) (4: 175) .

.

Mas'alah: What is the ruling when a person shoots a Muslim who then apostatizes before being hit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4447

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Jinayat Involving Slaves and Apostates

(والعبرة لحالة الرمي لا للوصول فتجب(1) الدية على من رمى مسلما فارتد فوصل(2))، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يجب شيء إذ بالارتداد سقط تقومه(3) فصار مبرئا للرامي(4) عن موجبه، كما إذا أبرأه بعد الجرح قبل الموت، له: إن المرمي(5) إليه [(6)] حالة الرمي متقوم،

Mas'alah: What is the diyah for a head wound that exposes the bone (mudihah) committed by mistake?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4460

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Blood Money (Diyah) for Homicide and Injuries

وفيها خطأ نصف عشر الدية [(6)] .

Mas'alah: What is the ruling on qisas for a wound only after it has healed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4471

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qisas for Wounds and Injuries

(ولا يقاد جرح إلا بعد برء [(6)] (1) العبارة في ق: أو التحمت شجة ولم يبق أثر أو جرح بضرب فبرأ بلا أثر. (2) سقطت من ب. (3) قوله: وهو حكومة العدل؛ لأن الشين إن زال فالألم الحاصل ما زال، فيجب تقويم الفائت بالألم، وهو الصحة وهو ما زال؛ لأن زوال الفائت بحصول البدل، ولم يحصل، لكن حصل صحة أخرى في زمان آخر، غير قائمة مقام الفائت. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (4) في أ: يخرج. (5) قوله: تجب أجرة الطبيب، وثمن الدواء؛ لأنه إنما لزمه أجرة الطبيب وثمن الدواء بفعله، فصار كأن الشاج أخذ ذلك من ماله، والجواب عن قول أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – أن المنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد وبشبهة، ولم يوجد في حق الجاني، فلا يغرم شيئا. كذا في ((الهداية)) (4: 187) . (6) قوله: إلا بعد برء؛ لما روى أنه عليه – صلى الله عليه وسلم – ((نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه)) ، رواه أحمد والدارقطني؛ ولأن الجراحات يعتبر فيها مالها؛ لاحتمال أن تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل، فلا يعلم أنه

جرح إلا بالبرء، فيستقر به. هكذا في ((رد المحتار)) (6: 586) نقلا عن الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 138)] . وله: خطأ لما روي عن علي – رضي الله عنه – أنه جعل عقل المجنون على عاقله، وقال: عمده وخطؤه سواء؛ ولأن الصبي مظنة الرحمة، والعاقل الخاطئ لما استحق التخفيف، والصبي وهو أعذر أولى بهذا التخفيف، والكفارة تكون بالإثم، ولا إثم لهما؛ لأنهما مرفوعا القلم، وحرما الميراث عقوبة، وهما ليس من أهل العقوبة. كذا في ((الهداية)) (4: 188–189) .

])، هذا عندنا، وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه: يقتص في الحال كما في القصاص في النفس. (

Mas'alah: What is the ruling on liability for death or injury caused by an obstruction in a public pathway?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4481

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Liability for Acts of Animals and Inanimate Objects

وضمن عاقلته دية من مات [(1)] بسقوطها، كما لو(2) وضع حجرا، أو حفر بئرا في الطريق، فتلف به نفس، فإن تلف به بهيمة ضمن هو [(3)] إن لم يأذن به الإمام)، فإن الضمان في جميع ما ذكر بإحداث شيء في طريق العامة إنما يكون إذا لم يأذن به الإمام،

Mas'alah: What is the ruling on a wall leaning into private property versus a public road?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4488

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Liability for Acts of Animals and Inanimate Objects

فإن مال [(1)] إلى دار رجل فله الطلب، فيصح تأجيله وإبراؤه منها(2)، لا [(3)] إن مال إلى الطريق فأجله القاضي أو من طلب)؛ لأنه حق العامة فلا يكون لهما إبطاله. (1) قوله: فإن مال... الخ؛ أي إن مال إلى دار رجل من مالك أو ساكن بإجارة أو غيرها، والإضافة لأدنى تعلق وارتباط فله الطلب؛ لأن الحق له، فيصح تأجيله وإبراؤه منها؛ أي من الجناية. (2) أي يصح تأجيل كل من مالك الدار وابراؤه حتى لو سقط بعد مدة الأجل، وبعد الإبراء، وتلف به شيء لا يضمن؛ لأن الحق له فيصح وإسقاطه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 659) . (3) قوله: لا؛ أي لا يصح التأجيل والإبراء إن مال إلى الطريق، فأجله القاضي أو من طلب؛ لأنه حق العامة، وتصرف القاضي في حق العامة يؤخذ فيما ينفعهم، لا فيما يضرهم بخلاف تأجيل من بالدار، ولو مال بعضه للطريق وبعضه للدار، فأي طلب صح الطلب؛ لأنه إذا صح الإشهاد في البعض صح في الكل. كذا في البرجندي.

Mas'alah: What is the chapter on injuries caused by animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4491

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Liability for Acts of Animals and Inanimate Objects

باب جناية البهيمة [(1)] وعليها (ضمن الراكب [(2)] [(3)] (1) قوله: باب جناية البهيمة... الخ؛ لما فرغ من بيان أحكام جناية الإنسان شرع في بيان جناية البهيمة،

ولا شك في تقدم جناية الإنسان على البهيمة. كذا في ((النهاية)) ، ولكن يرد عليه أنه لم يفرغ من بيان جناية الإنسان مطلقا، بل بقي منها جناية الرقيق، ولا شك أنه من الإنسان، فيقدم على البهيمة، وكان من حقه أن يقدم على جناية البهيمة، فليتأمل فيه. (2) قوله: ضمن الراكب لما وطئت؛ وطئ بالفتح: بائمال كردن. الكدم: العض بمقدم الإنسان، كما يكدم الحمار. الخبط بالخاء المعجمة: الضرب باليد. الصدم: هو أن تضرب الشيء بجسدك، ومنه اصطدم الفارسان: إذا ضرب أحدهما الآخر بنفسه. يقال، نفحت الدابة بشيء: إذا ضربته بحد حافرها، كذا في ((الصحاح)) و ((المغرب)) . (3) قوله: ضمن الراكب إلى قوله: صدمت، يراد به إذا كان الراكب يسير في طريق المسلمين؛ لأنه إذا كان يسير في ملكه إن وطأت بيدها أو رجلها يضمن، وإن كدمت او نفحت بيدها أو برجلها، أو ضربت بيدها فلا ضمان؛ لأن في الوجه الأول صاحب البداية مباشر للإتلاف؛ لأن ثقله وثقل الدابة تصل بالمتلف، فكأنهما وطأه جميعا؛ ولهذا يجب على الراكب الكفارة إذا وطأت الدابة برجلها أو بيدها، ويحرم عن الميراث، والمباشر ضامن سواء كان متعديا أو لا. كذا في ((الكفاية)) (9: 257) . والأصل فيه أن المرور في طريق المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة لا يتصرف في حقه من وجه، وفي حق غيره من وجه؛ لكونه مشتركا بين كل الناس، فقلنا: بالإباحة مقيدا بشرط السلامة؛ ليعتدل النظر من الجانبين، ثم إنما يتقيد بشرط السلامة فيما يمكن التحرز عنه، ولا يتقيدها فيما لا يمكن لما فيه من المنع عن التصرف وسد بابه وهو مفتوح، والاحتراز عن الوطء وما يضاهيه ممكن، فإنه ليس من ضرورات التسيير، فقيدناه بشرط السلامة عنه، والنفحة بالرجل والذنب ليس يمكنه الاحتراز مع السير على الدابة فلم يتقيد به. كذا في ((الهداية)) (4: 197–198) .

Mas'alah: What is the ruling when a slave claims he killed before being freed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4510

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Jinayat Involving Slaves and Apostates

)

Mas'alah: What is the ruling on gouging out both eyes of a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4522

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Jinayat Involving Slaves and Apostates

(وفي فقء عيني عبد دفعه سيده وأخذ قيمته، أو أمسكه بلا أخذ النقصان): أي إن شاء السيد دفع العبد إلى الجاني، وأخذ القيمة، وإن شاء أمسكه بلا أخذ النقصان، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يخير بين الدفع والإمساك مع أخذ النقصان، وقال الشافعي(4) – رضي الله عنه: ضمنه القيمة وأمسك الجثة العمياء، فإنه يجعل الضمان في مقابلة الفائت(5) فبقي الباقي على ملكه، كما إذا فقأ إحدى عينيه، وقالا: المالية معتبرة في حق الأطراف، وإنما سقطت في حق الذات فقط، وحكم الأموال ما ذكرنا [(6)] ، كما في الخرق الفاحش [(7)] (8) (1) أي في حقهما، وبعد الموت لم يبق محلا للبيان، فاعتبرناه إظهارا محضا وأحدهما حر بيقين فتجب قيمة عبد ودية حر، بخلاف ما إذا قتل كل واحد منهما رجل حيث تجب قيمة المملوكين؛ لأنا لم نتيقن بقتل كل واحد منهما حرا وكل مهما ينكر ذلك. وتمامه في ((الهداية)) (4: 211) . (2) سقطت من ص. (3) العبارة في ص: فكأنه أعتق و قت الإنشاء، فاعتبر إنشاء. (4) في ((الأم)) (6: 52) مسألة قريبة منها، وهي: لو

كانت الجناية فقء عيني العبد أو إحداهما، وكانت قيمة العبد مئتين من الإبل أو ألفي دينار تساوي مئتين من الإبل لم يكن فيه إلا دية حر؛ لأن الجناية تتم بموته منها إذا مات حرا لا مملوكا. (5) في ب: الغائب. (6) قوله: ما ذكرنا... الخ؛ إي إن شاء أمسك المال وأخذ ما نقصه، وإن شاء دفع المال وأخذ قيمته. (7) قوله: كما في الخرق الفاحش؛ أي من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا: إن شاء المالك دفع ثوبه إليه وضمنه قيمته، وإن شاء أمسك الثوب وضمنه النقصان. (8) أي من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا: إن شاء المالك دفع ثوبه إليه وضمنه قيمته، وإن شاء أمسك الثوب وضمنه النقصان. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 184) .

، وقال(1) أبو حنيفة – رضي الله عنه: المالية إن كانت معتبرة فالآدمية [(2)] غير مهدرة، فالعمل بالشبهين أوجب ما(3) ذكرنا. (1) في ب و ص: فقال. (2) قوله: فالآدمية غير مهدرة؛ أي في الذات، وفي الأطراف أيضا، ألا ترى أن عبدا لو قطع يد عبد آخر يؤمر المولى بالدفع أو الفداء، وهذا من أحكام الآدمية؛ لأن موجب الجناية على المال أن يباع رقبته فيها، ثم من أحكام الآدمية أن لا تنقسم على الأجزاء، ولا يتملك الجثة، ومن أحكام المالية أن ينقسم ويتملك ألفا في الجثة، فالعمل بالشبهين أوجب ما ذكرناه، يعني بالنظر إلى الآدمية ينبغي أن لا يجب الضمان متوزعا، بل بإزاء الفائت لا غير، وبالنظر إلى المالية ليس له أن يأخذ كل بدل العين من إمساك الجثة، كما أنه ليس له ذلك في المال، وفيما قال إلغاء لجانب الآدمية، حيث جعلاه كالثوب المخروق، وفيما قاله الشافعي – رضي الله عنه – إلغاء لجانب المالية أصلا، حيث جعله كحر، فقئ عيناه، فوفرنا على الشبهين حظهما وقلنا: إن شاء المولى رفع عبده وأخذ قيمته نظرا إلى المالية، وإن شاء أمسكه ولا شيء له نظرا الى الآدمية. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص614)] ناقلا عن ((العناية)) (10: 363) .

(3) في ب: أو.

Mas'alah: What is the ruling on qasama when the claimant accuses someone outside the locality?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4538

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qasama (Oath and Evidence in Homicide)

فإن ادعى على واحد من غيرهم(5) سقط القسامة عنهم. (1) في النسخ: ابن، وغير موجودة في أ. (2) قال الإمام اللكنوي في ((مقدمة عمدة الرعاية)) (1: 47) : لم أعرف إلى الآن المراد من زياد ومن ابن زياد. أقول: المترجم له في كتب الرجال هو زياد بن أبي مريم الجزري، قال العجلي: ثقة تابعي، وذكره ابن حبان في ((الثقات)) ، قال الذهبي: فيه جهالة وقد وثق، قال ابن حجر: من السادسة. ينظر: ((تهذيب الكمال)) (9: 510-514) . ((الميزان)) (3: 136) . ((التقريب)) (ص161) . (3) قوله: وحديث رواه زياد بن مريم... الخ؛ فحديث سهيل ما ذكر، وأما حديث زياد بن مريم فما روى خصيف عن زياد بن أبي مريم أنه قال: جاء رجل إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: ((إني وجدت أخي قتيلا في بني فلان، فقال: اختر من شيوخهم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما علمنا له قاتلا ولا قتلنا، فقال الرجل: وليس لي من أخي إلا هذا، قال: نعم ومئة من الإبل)) . كذا في ((الكفاية)) (9: 308) . (4) ذكر صاحب ((الكفاية)) (9: 308) أن حديث زياد بن مريم: ما روى خصيف عن زياد بن أبي مريم أنه قال: جاء رجل إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: ((إني وجدت أخي قتيلا في بني فلان، فقال: اختر من شيوخهم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما علمنا له قاتلا ولا قتلنا، فقال الرجل: وليس لي من أخي إلا هذا، قال: نعم ومئة من الإبل)) . ولكن لم أقف عليه في كتب

الحديث. والله أعلم. (5) أي إن ادعى الولي القتل على واحد من غير أهل المحلة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 390) .

Mas'alah: When is there no qasama or blood money for a corpse with no visible injury?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4540

Index: Kitab al-Jinayat (Criminal Acts / Qisas) > Qasama (Oath and Evidence in Homicide)

ولا قسامة ولا دية في ميت [(1)] لا أثر به، أو خرج دم من فمه أو دبره أو ذكره، فإن الدم يخرج من هذه الأعضاء بلا فعل من أحد بخلاف الأذن والعين.

KITAB 26

كتاب الديات

Kitab al–Diyat (Blood Money)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الدية وأنواعها

The Chapter on Blood Money and Its Types

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the blood money (diya) for a slave and how is it calculated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4518

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money and Its Types > Diyah for Slaves and Special Categories

(دية العبد قيمته فإن بلغت هي دية الحر، وقيمة الأمة دية الحرة، نقص من كل [(1)] عشرة [(2)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – إظهارا لانحطاط رتبة(3) العبد عن الحر، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – والشافعي(4) – رضي الله عنه: يجب قيمته بالغة ما بلغت [(5) (1) قوله: نقص من كل؛ أي كل من قيمة العبد التي بلغت عشرة آلاف، وقيمة الأمة التي بلغت خمسة آلاف. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص614)] . (2) قوله: عشرة؛ أي عشرة دراهم، فاتضح عنه أنه لا يزاد ديتها على دية الحر والحرة، وإن كان قيمتهما ضعف ديتهما؛ لأن دية العبد عشرة آلاف إلا عشرة، ودية الأمة خمسة آلاف إلا عشرة، وروى الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه ينقص من قيمة الأمة خمسة، وقال أبو الليث – رضي الله عنه – رواية الحسن هي القياس. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص614)] ناقلا عن ((البيانية)) . (3) في ب:دية. (4) ينظر: ((النكت)) (3: 376) ، و (5) قوله: بالغة ما بلغت؛ لهما: إن الضمان بدل المالية؛ ولذا يجب للمولى، وهو لا يملك العبد إلا من حيث المالية، ولو قتل العبد المبيع قبل القبض يبقى العقد، وبقاء العقد ببقاء المالية أصلا أو بدلا، وصار كقليل القيمة وكالغصب. لأبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: قوله تعالى: {ودية مسلمة إلى أهله} [النساء:92] ، أوجب الدية مطلقا، وهي اسم للواجب بمقابلة الآدمية؛ ولأن في العبد معنى الآدمية، حتى كان

مكلفا، وفيه معنى المالية حتى ورد عليه الملك بلا خلاف، والآدمية أعلاها، فيجب اعتبارها بإهدار الأدنى عند تعذر الجمع بينهما، وضمان الغصب بمقابلة المالية، إذ الغصب لا يرد إلا على المال، وليس القتل بمنزلة استهلاك سائر الأموال؛ لأن ضمان المال يشبه ضمان التجارة، وبقاء العقد يتبع الفائدة حتى يبقى بعد قتله عمدا، وإن لم يكن القصاص بدلا عن المالية، فكذلك أمر الدية. وفي قليل القيمة الواجب بمقابلة الآدمية إلا أنه لا يسمع فيه، فقدرناه بقيمته رأيا بخلاف كثير القيمة؛ لأن قيمة الحر مقدرة بعشرة آلاف، كما مر ، نقصنا منها في العبد إظهارا لانحطاط رتبته، وأما تعيين العشرة فبأثر عبد الله بن عباس – رضي الله عنه –، وهذا كالمروي عن النبي – صلى الله عليه وسلم –؛ لأن المقادير لا تعرف بالقياس، وليس طريق معرفته إلا بالسماع عن صاحب الوحي. هكذا في ((الهداية)) حواشيه.

.[

BAB 4

باب دية الجنين

The Chapter on Blood Money for the Fetus

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on freeing a fetus as expiation for killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4453

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for the Fetus > Expiation (Kaffarah) for Causing Miscarriage

(لا الجنين [(4)] . (1) قوله: عتق مؤمن؛ لقوله تعالى: {وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله} الآية [النساء:92] . (2) قوله: صام شهرين ولاء؛ لقوله تعالى: {فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين} الآية [النساء:92] . (3) قوله: لا إطعام... الخ؛ لأنه لم يرد به النص، والمقادير إنما تعرف بالتوقيف؛ ولأن الواقع بعد الفاء يجب أن يكون كل الواجب، وإلا يقع الالتباس بين كونه كل الجزاء أو بقي منه شيء لم يذكر، ألا ترى أنه لو قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق، وفي نيته أن يقول: وعبده حر، لكنه لم يقل، لا يكون الجزاء إلا المذكور؛ لئلا يختل الفهم، وأيضا لو كان المراد غير الجزاء المذكور لذكره؛ لأنه موضع الحاجة إلى البيان. كذا في ((العناية)) (10: 272) . (4) قوله: لا الجنين؛ أي لا يصح عتق الجنين في الكفارة؛ لأنه لم تعرف حياته ولا سلامته، فلا يجوز، ولأنه عضو من وجه فلا يدخل تحت مطلق النص. كذا في الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 128)] .

Mas'alah: What is the blood money for a fetus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4473

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for the Fetus > Diya for a Free Fetus

]](1) خمسمئة درهم على عاقلته [(2)] إن ألقت ميتا، ودية إن قت](3) حيا فمات): أي تجب الدية الكاملة إن ألقت حيا فمات؛ لأن موته بسبب الضرب، واعلم أن الغرة عندنا تجب في سنة، فإنه – صلى الله عليه وسلم – جعل الغرة على العاقلة في سنة(4)، وأيضا هي بدل العضو من وجه، وما كان بدل العضو يجب في سنة إن كان ثلث الدية، أو(5) أقل إلى نصف العشر، وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه: تجب الغرة في ثلاث سنين [(7)] كالدية. (1) سقطت من ج. (2) قوله: على عاقلته؛ احتراز عن قول مالك – رضي الله عنه – حيث قال: في ماله؛ لأنه بدل الجزء فصار كقطع إصبع من أصابعه، ولنا: ما رواه أبو داود في ((سننه)) (4: 193) عن المغيرة بن شعبة أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ((قضى بالغرة على العاقلة)) [ولكنه عن أبي هريرة – رضي الله عنه –، والله أعلم] ؛ ولأنه بدل النفس؛ ولهذا سماه – صلى الله عليه وسلم – دية، حيث قال: ((دوه)) ، وقالوا: أندى من لا صاح ولا استهل... الحديث، إلا أن العواقل لا تعقل ما دون خمسمئة. كذا في ((الهداية)) (4: 189) . (3) زيادة من ج. (4) قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 383) ، وابن حجر في ((الدراية)) (2: 282) : غريب. (5) في ب: و. (6) ينظر: ((الأم)) (6: 121) ، وغيرها. (7) قوله: في ثلاث سنين؛ لأنه بدل النفس؛ ولهذا تكون موروثا بين ورثته لا بين ورثة المرأة، ولنا: الحديث الذي ذكره الشارح – رضي الله عنه –؛ ولأنه إن كان بدل النفس من حيث أنه نفس على حدة، فهو بدل العضو من حيث الاتصال بالأم، فعلمنا بالشبه الأول في حق التوريث، وبالشبه الثاني في حق التأجيل إلى سنة، بخلاف إجزاء الدية؛ لأن كل جزء منها على من وجب يجب في ثلاث سنين. هكذا في ((الهداية)) (4: 189) .

Mas'alah: What is the blood money for a free versus a slave fetus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4476

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for the Fetus > Diya for a Free Fetus

في الذكر، وعشر قيمته في الأنثى)، اعلم أن الجنين إذا كان حرا يجب فيه خمسمئة درهم سواء كان ذكرا أو أنثى، إذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر والأنثى، وهي نصف عشر من دية الذكر(1)، وعشر من دية الأنثى [(2)] ، فإذا كان رقيقا يجب أن تكون نصف عشر قيمته على تقدير ذكورته، وعشر قيمته على تقدير أنوثته؛ لأن دية الرقيق قيمته فيما(3) يقدر من دية الحر يقدر من قيمة الرقيق. فإن قلت: يلزم أن يكون الواجب في الأنثى أكثر من الواجب في الذكر. (1) في ب:ذكر. (2) قوله: وعشر في دية الأنثى... الخ؛ وكل منهما خمسمئة درهم؛ لأن نصف العشر من عشرة آلاف هو العشر من خمسة آلاف. كذا في ((العناية)) (10: 300) . (3) في أ و ص و م: فما.

Mas'alah: What is the ruling on compensation for a slave fetus according to Abu Yusuf and al-Shafi'i?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4477

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for the Fetus > Comparative Views (Hanafi vs. Shafi'i) on Fetal Diya

قلت: لا يلزم؛ لأن في العادة قيمة الغلام زائدة على قيمته الجارية بكثير، حتى إن قومت جارية بألف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بألفي درهم، فنصف قيمة الجنين إن كان ذكرا لا يكون أقل من قيمته إن كان أنثى، وعند أبي يوسف [(1)] –

رضي الله عنه: يجب النقصان لو انتقصت الأم بإلقائها، كما في البهائم [(2)] ، فإن الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه: يجب عشر قمية الأم [(4)] . (1) 333333قوله: وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجب النقصان، وعنه في رواية: إنه لا يجب إلا ضمان نقصان الأم إن تمكن فيه نقص، فإن لم يتمكن لا يجب شيء، كما في جنين البهيمة؛ لأن الضمان في قبل الرقيق عنده ضمان مال حتى يجب قيمته بالغة ما بلغت. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص610) . (2) قوله: كما في البهائم؛ أي يجب في جنين البهيمة ما نقصت الأم إن نقصت، وإن لم تنقص الأم لا يجب فيه شيء. كذا في ((السراجية)) . (3) ينظر: ((أسنى المطالب)) (2: 173) ، و ((فتوحات الوهاب)) (5: 101) ، غيرهما. (4) قوله: يجب عشر قيمة الأم؛ لأنه جزء من وجه ضمان الأجزاء، يؤخذ مقدارها من الأصل، ولناك إنه بدل نفسه؛ لأن ضمان الطرف لا يجب إلا عند ظهور النقصان من الأصل، ولا معتبر بظهور النقصان في ضمان الجنين، بدليل أنه يجب ضمان الجنين وإن لم يظهر في الأم نقصان، فكان بدل نفسه، فيقدر لقيمته نفس الجنين لا لقيمة الأم. كذا في ((الهداية)) (4: 190) ، وحواشيه.

BAB 5

باب دية المرأة

The Chapter on Blood Money for a Woman

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the diyah of a woman compared to a man?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4454

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for a Woman > Ratio of Woman's Blood Money to Man's

وللمرأة نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها)، هذا عندنا [(1)] ، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه: دون الثلث لا(3) ينصف. (1) قوله: هذا عندنا؛ روى ذلك عن علي – رضي الله عنهم – موقوفا ومرفوعا، وقال الشافعي – رضي الله عنه: الثلث وما دون الثلث لا يتنصف، لما روي عن سعيد بن المسيب – رضي الله عنه – أنه السنة، وقال الشافعي – رضي الله عنه: السنة إذا أطلقت يراد بها سنة النبي – صلى الله عليه وسلم –، [ولنا] : ما روينا، وما روي أن كبار الصحابة – رضي الله عنهم – أفتوا بخلافه، ولو كان سنة النبي – صلى الله عليه وسلم – لما خالفوه، وقوله: سنة محمول على أنه سنة زيد – رضي الله عنه –؛ لأنه لم يرد إلا عنه موقوفا. الثاني: أنه يؤدي إلى المحال، وهو ما إذا كان ألمها أشد ومصابها أكبر أن يقل أرشها. بيانه: أنه لو قطع أصبع منها يجب عشر من الإبل، وإذا قطع إصبعان يجب عشرون، وإذا قطع ثلاثة يجب ثلاثون؛ لأنها تساوي الرجل فيه على زعمه؛ لكونه ما دون الثلث، ولو قطع أربعة يجب عشرون؛ للتنصيف فيما هو أكثر من الثلث، فقطع الرابعة لا يوجب شيئا بل يسقط ما وجب بقطع الثالثة، وحكمة الشارع تنافي ذلك، فلا تجوز نسبته إليه؛ لأن من المحال أن يكون الجناية لا توجب شيئا شرعا، وأقبح منه أن تسقط ما وجب لغيرها، وهذا مما تحيله العقلاء بالبداهة. الثالث: إن الشافعي – رضي الله عنه – يعتبر الأطراف بالأنفس وتركه هاهنا، حيث نصف دية النفس، ولم ينصف دية الأطراف إلا إذا زاد على الثلث. [ينظر: ((التبيين)) (6: 128)] . (2)

في ((الأم)) (6: 112) ، و ((أسنى المطالب)) (4: 48) ، و ((المحلي)) (4: 133) : دية المرأة نفسا وجرحا نصف دية الرجل. (3) في ب: ولا.

BAB 6

باب دية أهل الذمة

The Chapter on Blood Money for Dhimmis

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the diyah for a dhimmi according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4455

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for Dhimmis > Diyah of Dhimmis in Hanafi vs. Other Schools

(وللذمي ما للمسلم)، هذا عندنا [(1)] ، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه –](3): دية اليهودي والنصراني أربعة الآف درهم، ودية المجوسي ثمان مئة درهم، وعند مالك(4) – رضي الله عنه: دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم، ودية المسلم عنده اثنا عشر ألف درهم. (1) قوله: هذا عندنا؛ لما روي عن ابن عباس – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى في مستأمن قتله عمرو بن أمية بمئة من الإبل، وقال – صلى الله عليه وسلم: ((دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار)) [له شواهد كثيرة مذكورة في ((الدراية)) (2: 275)] ، وعن الزهري – رضي الله عنه – إن أبا بكر وعمر – رضي الله عنه – كانا يجعلان دية الذمي مثل دية المسلم، وقال علي – رضي الله عنه: إنما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا، وفي ظاهر قوله تعالى: {وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله} [النساء:92] ؛ دلالة عليه؛ لأن المراد منه ظاهر ما هو المراد من قوله تعالى في قتل المؤمن: {ودية مسلمة إلى أهله} [النساء:92] ؛ لأنهم معصومون متقومون لإحراز أنفسهم بالدار، فوجب أن يكونوا ملحقين بالمسلمين إذ يجب تقبلهم ما يجب تقبلهم لو كانوا مسلمين، ألا ترى أن أموالهم لما كانت معصومة متقومة يجب بإتلافها ما يجب بإتلاف مال المسلم، فإذا كان هذا في أموالهم فما ظنك في أنفسهم. هكذا في ((تكملة البحر)) (8: 375) . (2) ينظر: ((روض الطالب)) (4: 48) ، و ((نهاية المحتاج)) (7: 320) ، وغيرهما. (3) سقطت

من ص. (4) ينظر: ((المنتقى)) (7: 97) ، و ((التاج والإكليل)) (8: 333) ، و ((منح الجليل)) (9: 96) ، وغيرها.

BAB 8

باب من تجب عليه الدية

The Chapter on Who Bears the Blood Money

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How is blood money divided when a free man and a slave jointly commit murder and settle via sulh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4417

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Who Bears the Blood Money > Blood Money in Cases of Joint Causation and Multiple Killers

(فإن صالح [(3)] بألف وكيل سيد عبد وحر قتلا فالصلح عن دمهما بألف(4) بنصف(5)): أي إن كان القاتل حرا وعبدا، فأمر الحر ومولى العبد رجلا بأن يصالح من دمهما على ألف ففعل، فالألف على الحر والمولى نصفان. (1) في ((أسنى المطالب)) و ((حواشيه)) للرملي(4: 35): إن الدية تثبت حقا لجميع الورثة، فكذا القصاص. (2) قوله: خلافا لمالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – في الزوجين؛ لأن الوراثة خلافة، وهي بالنسب دون السبب؛ لانقطاعه بالموت، قلنا: إنه فاسد بالنقل والعقل؛ أما الأول فبحديث امرأة أشيم، وأما الثاني؛ فلأنهما موروثان كسائر الأموال بالاتفاق، فيجب أن يكون في حق الزوجين كذلك. (3) قوله: فإن صالح؛ صورته: قتل الحر والعبد رجلا، فأمر الحر ومولى العبد شخصا بأن يصالح عن دم عليهما من ورثة المقتول على ألف درهم ففعل، فالألف على الحر ومولى العبد نصفان؛ لأن عقد الصلح أضيف إليهما؛ لأن الواجب بدل عن القصاص، والقصاص عليهما على السواء، فيقسم البدل عليهما على السواء؛ كرجلين اشتريا عبدا كان الثمن عليهما على السواء؛ لأن الثمن بدل العبد، وقد ملكاه على السواء، فبدله كذلك. فإن قيل: يجب أن يكون الألف عليهما على قدر قيمتهما؛ لأنه بالصلح اشترى كل واحد منهما دمه المستحق بولي القتيل، كمن خالع امرأتيه على ألف درهم، يقسم الأف عليهما على قدر قيمة بضعهما. قلنا: الألف بدل دم المقتول، وهما في إتلافه على السواء، والمجامع بدل بضعهما، فيقسم على قيمة بضعهما.

هكذا في ((الكفاية)) (9: 175) . (4) في أ و ب و ج و ص: به، و سقطت من م. (5) في ق: تنصف.

Mas'alah: What is the liability when a driver's tool falls on a man or a camel in a caravan steps on someone?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4495

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Who Bears the Blood Money > Liability for Deaths from Collisions and Accidents

(وسائق دابة [(1)] وقع أداتها [(2)] على رجل فمات، وقائد قطار وطئ بعير منه [(3)] رجلا، من](4) الدية وإن كان معه [(5)] سائق ضمنا، فإن قتل بعير ربط على قطار بلا علم قائده رجلا ضمن عاقلة القائد الدية [(6)] ، ورجعوا بها على عاقلة (1) قوله: وسائق دابة؛ معطوف عليه، وقائد قطار معطوف؛ مبتدأ، وضمن؛ خبره؛ أي سائق دابة وقع أداتها إلى رجل فمات، يضمن الدية؛ لأنه متعد في هذا التسبيب؛ لأن الوقوع بتقصير من السائق، وهو ترك الشداد والإحكام فيه، بخلاف الرداء، يعني إذا كان لابسا رداء فسقط عنه وعطب به إنسان أو غيره لا يضمن؛ لأن الإنسان لا يقصد حفظ اللباس عادة، ولا يمكنه أن يمشي عريانا، وما لا يستطاع الامتناع عنه يجعل عفوا. (2) قوله: أداتها؛ أي آلاتها؛ كالإكاف والسرج واللجام. (3) قوله: وقائد قطار وطئ بعير منه؛ أي من القطار رجلا ضمن الدية؛ لأن القائد عليه حفظ القطار، كالسائق، وقد أمكن ذلك، فقد صار متعديا بالتقصير فيه، والتسبيب بوصف التعدي سبب الضمان، إلا أن ضمان النفس في التسبيب على العاقلة، وضمان المال في ماله. كذا في ((الهداية)) (4: 200) . (4) سقطت من

ق. (5) قوله: وإن كان معه؛ أي مع القائد سائق، ضمنا؛ أي القائد والسائق؛ لأن قائد الواحد قائد للكل، وكذا سائقه؛ لاتصال الأزمة، قال في ((الهداية)) (4: 200) : هذا إذا كان السائق في جانب من الإبل، أما إذا كان السائق في وسط القطار، وأخذ زمام واحد ضمن ما هلك بما هو خلفه، ويضمنان ما تلف بما بين يدي السائق؛ لأن القائد لا يقود ما خلف السائق، والسائق يسوق ما يكون قدامه. (6) قوله: ضمن عاقلة القائد الدية؛ لأن يمكن للقائد صيانة القطار عن ربط غيره، فإذا ترك الصيانة صار متعديا، وفي التسبيب الدية على العاقلة كما مر مرارا. كذا في ((الهداية)) (4: 200) .

Mas'alah: What is the ruling when two men are alone in a house and one is found dead?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4547

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Who Bears the Blood Money > Qasamah and Blood Money for Found Bodies

وفي رجلين في بيت بلا ثالث، وجد أحدهما قتيلا ضمن الآخر ديته عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، خلافا لمحمد – رضي الله عنه –)، فإنه لا يضمن عنده لاحتمال أنه قتل نفسه [(4)] ، ولأبي يوسف – رضي الله عنه: إن الظاهر أن الإنسان لا يقتل نفسه [(5)] . (1) صورته المسألة: وجد قتيل في محلة وادعى الولي قتله على غيرهم، فشهد اثنان من أهل المحلة، لم تقبل شهادتهما عند أبي حنيفة وتقبل عندهما. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 393) . (2) قوله: فبقي ذا فراش؛ إنما قيد به؛ لأنه لو كان صحيحا يحيى أو يذهب حين جرح ثم مات في أهله، لا شيء فيه. كذا في ((المبسوط)) (26: 119) . هكذا في ((الكفاية)) (9:

323–322) . (3) قوله: على الحي؛ هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: لا قسامة ولا دية فيه، وتمامه في ((الهداية)) . (4) قوله: لاحتمال أنه قتل نفسه أو قتله غيره، فلا يضمن الآخر بالشك. (5) قوله: لا يقتل نفسه؛ فكان التوهم ساقطا، وصار كما إذا وجد قتيل في محلة.

(وفي قتيل قرية امرأة [(1)] كرر الحلف عليها، وتدي عاقلتها [(2)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: القسامة على العاقلة أيضا؛ لأن القسامة على أهل النصرة والمرأة ليست من أهلها [(3)] . [والله أعلم بالصواب] (4) . (1) قوله: قرية امرأة؛ أي قرية هي في ملك المرأة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص616)] (2) قوله: وتدى عاقلتها؛ أي أقرب القبائل إليها نسبا لا جوارا، قال المتأخرون: والمرأة تدخل في التحمل مع العاقلة في هذه المسألة. كذا في ((الملتقى)) ، وهو الأصح. ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 176)] ، وإنما قيد بقوله في هذه المسألة؛ لأن المرأة لا تدخل في العواقل في تحمل الدية في صورة من الصور على ما يجيء في المعاقل، وتدخل في هذه المسألة؛ لأنا جعلناها قاتلة، والقاتلة تشارك العاقلة؛ لأنها لما وجبت على غير المباشر فعلى المباشر أولى، وموضوع المسألة فيما إذا وجد قتيل في دار امرأة في مصر ليس فيه من عشيرتها أحد، أما إذا كانت عشيرتها تدخل معها في القسامة.اهـ. ((كفاية)) (9: 325) . كذا في ((رد المحتار)) (6: 637–638) . (3) قوله: والمرأة ليست من أهلها؛ لضعف [بنيتها] ؛ ولهذا لا يلزمها القسامة فيما يوجد في المحلة، ولهما: إن الاستخلاف لتهمة القتل، وهي متحققة في حق المرأة، لا في حق العاقلة؛ لأنهم لم يكونوا في القربة فيلزمها القسامة. كذا في ((الجلبي)) (ص616)] ناقلا عن ((العناية)) . (4) زيادة من أ و ب و ج و ف و ق و م.

BAB 9

باب مقدار الدية

The Chapter on Amount of Blood Money

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the Shafi'i view on the amount of blood money in silver?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4451

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Amount of Blood Money > Differences Between Hanafi and Shafi'i on Amounts

[(1)] – رضي الله عنه: من الورق اثنا عشر ألف درهم. (1) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه –؛ وهو قول مالك لما رويا عن ابن عباس – رضي الله عنه – أن رجلا قتل فجعل النبي – صلى الله عليه وسلم – ديته اثنا عشر ألفا، رواه أبو داود والترمذي؛ ولأنه لاختلاف أنها من الدنانير ألف دينار، وكانت قيمة الدينار على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – اثنا عشر درهما. لنا: وروى عن ابن عمر – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى بالدية في قتيل بعشرة آلاف درهم، وما قلنا أولى؛ للتيقن به؛ لأنه أقل، أو يحمل ما رواياه على وزن خمسة وما رويناه على وزن ستة؛ لأن الدراهم كانت مختلفة من عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إلى عهد عمر – رضي الله عنه – على ثلاث مراتب: الأول: وزن عشرة: أي العشرة منه وزن عشرة دنانير وهو قدر الدينار. والثاني: وزن ستة؛ أي العشرة منه وزن ستة. والثالث: وزن خمسة؛ أي كل عشرة منه وزن خمسة من الدنانير. فوقع التنازع بين الناس في الإيفاء والاستيفاء، فجمع عمر – رضي الله عنه – بين الثلاثة فخلط فجعله ثلاثة دراهم، فصار ثلث المجموع درهما، ولما كان الدينار عشرون قيراطا، فوزن العشرة يكون مثله عشرون قيراطا ضرورة استوائهما، ووزن الستة يكون نصف الدينار وعشرة فيكون اثنى عشر قيراطا، ووزن الخمسة يكون نصف الدينار فيكون عشرة قراريط، فيكون المجموع اثنين وأربعين قيراطا؛ فإن جعلتها أثلاثا صار كل ثلث أربعة عشرة قيراطا، والقيراط خمس شعيرات، وهو الذي كانت

عليه دراهمهم، فإذا حمل ما رواه الشافعي – رضي الله عنه – على وزن خمسة، وما روينا على وزن ستة استويا.

BAB 10

باب دية الأعضاء

The Chapter on Diya for Body Parts

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Which body parts incur full diyah when lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4456

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Diya for Body Parts > The Chapter on Diya for Body Parts

(وفي النفس، والأنف [(1)] ، والذكر، والحشفة[(2) (1) قوله: والأنف؛ أي في قطع الأنف دية كاملة، وكذلك في قطع مارنه وأرنبته، وقيل: في أرنبته حكومة عدل على الصحيح. (2) قوله: والذكر والحشفة؛ أطلق المصنف – رضي الله عنه – في وجوب الدية في الذكر، ولم يفرق بين شاب وشيخ، ولا بين مريض وصحيح، ولا بين ذكر خصي وعنين، ولا بد من بيان ذلك، ولو قال: وبقطع ذكر يفوت به الإيلاج لكان أولى، وفي ((المحيط)) : وفي ذكر الخصي والعنين حكومة عدل، وعن الشافعي – رضي الله عنه: كمال الدية. لنا: ذكر الخصي والعنين لا يتصور منه الإيلاج بنفسه، فلا تجب الدية، وفي ذكر المريض دية كاملة؛ لأنه بزوال المرض يعود إلى قوته الكاملة، وفي ذكر الشيخ الكبير إن كان لا يتحرك ولا قدرة له على الوطء حكومة عدل، وإن كان يتحرك ويقدر على الوطء دية كاملة، وفي قطع الحشفة دية كاملة، وفي قطع الذكر المقطوع الحشفة حكومة عدل، وكذا في ((التكملة)) (8: 377) .

،[

Mas'alah: What is the ruling on the value of a slave's hand in relation to diya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4519

(وما قدر من دية الحر قدر من قيمته): أي قيمة العبد، (ففي يده نصف قيمته [(3)]): أي إن كانت قيمته عشرة آلاف أو أكثر، يجب في يده خمسة آلاف إلا خمسة دراهم. (1) قوله: وفي الغصب... الخ؛ صورته رجل غصب عبدا قيمته عشرون ألفا، فهلك في يده تجب قيمته بالغة ما بلغت، هذا بلا خلاف، فإن المعتبر في الغصب المالية لا الآدمية؛ لأن الغصب لا يرد إلا على المال كما لا يخفى. (2) صورته رجل غصب عبدا قيمته عشرون ألفا، فهلك في يده تجب قيمته بالغة ما بلغت، هذا بلا خلاف، فإن المعتبر في الغصب المالية لا الآدمية؛ لأن الغصب لا يرد إلا على المال كما لا يخفى. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 182) . (3) قوله: نصف قيمته؛ أي نصف قيمة العبد، وفي ((المبسوط)) (27: 29) : يجب نصف قيمته بالغة ما بلغت في الصحيح من الجواب، إلا في رواية عن محمد – رضي الله عنه: إنه يجب في قطع يده خمسة آلاف إلا خمسة، واختار هذه الرواية صاحب ((الهداية)) (4: 210) حيث قال: لا يزاد على خمسة آلاف إلا خمسة، وتوجيه الشارح – رضي الله عنه – أيضا دال على ما ذهب إليه صاحب ((الهداية)) حيث قال: أي إن كانت قيمته عشرة آلاف أو أكثر يجب في هذه خمسة آلاف إلا خمسة دراهم، فليتأمل فيه.

BAB 11

باب الأرش

The Chapter on Compensation for Unspecified Injuries

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on diyah for a palm with fingers according to Abu Hanifah and his two companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4465

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Compensation for Unspecified Injuries > Blood Money for Teeth and Their Discoloration or Regrowth

(وفي كف فيها أصبع عشرها، وإن كانت أصبعان فخمسها، ولا شيء في الكف)، هذا عند أبي حنيفة [(1)] – رضي الله عنه –، وقالا: ينظر إلى إرش الكف [(2)] والأصبع فيكون عليه الأكثر، ويدخل القليل في الكثير، وإن كانت ثلاثة أصابع يجب أرش الأصابع، ولا شيء في الكف بالإجماع [(3)] ؛ لأن للأكثر حكم الكل، فاستتبعت الكف. (1) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن الأصابع أصل، والكف تابع حقيقة وشرعا؛ لأن البطش يقوم بها، وأوجب الشرع في إصبع واحدة عشرا من الإبل، والترجيح من حيث الذات، والحكم أولى من الترجيح من حيث مقدار الواجب. كذا في ((الهداية)) . (2) قوله: ينظر إلى أرش الكف، وهو حكومة عدل؛ لأنها إذا قطعت عن المفصل ولم يكن فيها شيء من الأصابع كان فيها حكومة عدل، كما صرح به في ((البناية)) و ((الكافي)) . كذا في ((الجلبي)) . (3) قوله: ولا شيء في الكف بالإجماع؛ لأن الأصابع أصول في التقوم، وللأكثر حكم الكل، فاستتبعت الكف، كما إذا كانت الأصابع قائمة بأسرها، فيكون الكف تابعة.

Mas'alah: Does the blood money for a head wound include compensation for loss of intellect or hair?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4467

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Compensation for Unspecified

Injuries > Effect of Healing, Scarring, or Loss of Function on Blood Money

(ودخل أرش موضحة أذهبت عقله أو شعر رأسه في الدية [(1)] (2) ، وإن(3) ذهب سمعه، أو بصره، أو نطقه لا [(4)])، هذا عندنا، وعند زفر – رضي الله عنه: لا يدخل في ذهاب العقل والشعر أيضا؛ لأن كل واحد جناية على حدة، قلنا: الرأس محل العقل والشعر، فالجنايات كلها على الرأس، فيدخل بعض الدية في الكل، والرأس ليس محلا للسمع والبصر، فالجناية عليهما لا تستتبع(5) الموضحة. (1) قوله: في الدية؛ لأن لفوات العقل تبطل منفعة جميع الأعضاء، فيدخل الجزء في الكل. (2) يعني إذا شج رجلا موضحة فذهب عقله أو شعر رأسه ولم ينبت دخل أرش الموضحة في الدية؛ لأن فوات العقل يبطل منفعة جميع الأعضاء إذ لا ينتفع بدونه، فصار كما إذا أوضحه فمات، وأرش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط أرشها، والدية وجبت بفوات الشعر، وقد تعلقا جميعا بسبب واحد، وهو فوات الشعر، فيدخل الجزء في الكل كمن قطع أصبع رجل فشلت به يده. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 106) . (3) في ق: فإن. (4) قوله: لا؛ أي لا يدخل، بل عليه أرش الموضحة مع الدية؛ لأن كل واحد جناية فيما دون النفس، والمنفعة مختصة به، فأشبه الأعضاء المختلفة، والجناية متى وقعت على الأعضاء المختلفة لا يدخل أرش واحد في الآخر. (5) في ب: تستيع.

Mas'alah: What is the ruling on compensation (arsh) when a tooth grows back after being extracted in qisas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4470

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Compensation for Unspecified Injuries > Blood Money for Teeth and Their Discoloration or Regrowth

ويجب الأرش على من أقاد سنه ثم نبتت): أي نبت(1) سن من أقاد(2) فعلم أنه أقاد بغير حق، وكان واجبا أن يستأني حولا، ثم يقتص، ولما كان بغير حق ينبغي أن يجب القصاص، لكن سقط للشبهة فيجب الأرش، (أو قلعها فردت إلى مكانها، ونبت(3) عليه اللحم): أي(4) يجب الأرش على من قلع [(5)] سن غيره فرد صاحب السن سنه إلى مكانها، فنبت عليها اللحم، وإنما يجب الأرش؛ لأن نبات اللحم لا اعتبار له؛ لأن العروق لا تعود.

Mas'alah: What is the ruling on compensation when a tooth is pulled and another grows in its place?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4470

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Compensation for Unspecified Injuries > Blood Money for Teeth and Their Discoloration or Regrowth

(لا إن قلعت(6) فنبتت أخرى)، فإنه لا يجب الأرش على القالع عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن الجناية انعدمت معنى، كما إذا قلع سن صبي فنبتت أخرى لا يجب الأرش بالإجماع، وعندهما: يجب الأرش؛ لأن الجناية قد تحققت، والحادثة نعمة مبتدأة من الله تعالى. (1) في أ و ج و م: أنبتت. (2) في ب و ص:أفاد. (3) في أ و ج: فنبت. (4) في ب: و. (5) قوله: يجب الأرش على من قلع... الخ؛ في ((الكفاية)) : قال شيخ الإسلام – رضي الله عنه: هذا إذا لم يعد إلى حالها الأولى بعد النبات في المنفعة والجمال، والغالب أن لا يعود إلى تلك الحالة؛ لأن المقلوع لا يزلق بالعصب والعروق في الغالب، فيكون وجود هذا النبات والعدم بمنزلة واحدة، وأما لو تصور عود الجمال والمنفعة بالإنبات لم يكن على القالع شيء، كما لو نبت السن المقلوعة كما في ((الذخيرة)) . (6) في ب: لأن أقلعت.

Mas'alah: What is the ruling on compensation when a wound heals without a trace?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4471

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Compensation for Unspecified Injuries > Effect of Healing, Scarring, or Loss of Function on Blood Money

(أو التحمت شجة أو جرح بضرب ولم يبق أثره(1))، فإنه يسقط الأرش عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لزوال الشين الموجب، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: يه](2) أرش الألم، وهو حكومة العدل [(3)] ، قيل: ينظر إن الإنسان بكم يجرح(4) نفسه مثل هذه الجراحة، فإن بعض الناس يخرج نفسه ويأخذ على ذلك شيئا، وعند محمد – رضي الله عنه: تجب أجرة الطبيب وثمن الدواء [(5)] .

BAB 12

باب دية الخطأ وشبه العمد

The Chapter on Diya for Accidental and Quasi-Intentional Acts

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on killing by indirect cause (qatl bi al-sabab) regarding diya, kaffarah, and inheritance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4388

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Diya for Accidental and Quasi-Intentional Acts > Diya for Killing by Indirect Cause (Sabab)

وفي القتل بسبب كتلفه(1)): أي كإتلافه (بوضع حجر، و(2) حفر بئر في غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة ولا إرث إلا هنا [(3)])، هذا عندنا، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه: تجب الكفارة، ويثبت به حرمان الميراث إلحاقا بالخطأ [(5)] ، قلنا: القتل معدوم حقيقة، وألحق بالخطأ في حق الضمان، ففي غيره بقي على أصله [(6)] .

Mas'alah: What is the composition of blood money for accidental killing (diya al-khata) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4452

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Diya for Accidental and Quasi-Intentional Acts > Composition and Categories of Camels for Diya

ودية الخطأ عندنا عشرون ابن مخاض: وهو ذكر تمت عليه حول، ومن الأصناف الأربعة المذكورة عشرون عشرون، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه: عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض. (1) ينظر: ((النكت)) (3: 370) ، و (2) في ب: بطونها. (3) قوله: مختلف فيه بين الصحابة – رضي الله عنهم –؛ فإن عمر وزيدا وغيرهما قالوا مثل ما قال محمد – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –، وقال علي – رضي الله عنه – يجب أثلاثا، ثلاثة وثلاثون حقة، وثلاثة وثلاثون جذعة،

وأربعة وثلاثون خلفة، وقال ابن مسعود – رضي الله عنه – مثل ما قلنا. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص608)] . (4) ينظر: ((النكت)) (3: 371) ، و

Mas'alah: What is the ruling on dividing blood money when a slave kills one person intentionally and one accidentally?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4516

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Diya for Accidental and Quasi-Intentional Acts > Diya for Multiple Victims or Collisions

] منازعة عندهما)، أما طريق العول [(1)] فإن وليي(2) الخطأ يدعيان الكل، وأحد وليي(3) العمد يدعي النصف [(4)] ضرب هذان بالكل، وذلك بالنصف، أصله التركة المستغرقة لدين](5)، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يدفعه أرباعا، ثلاثة أرباعه لولي الخطأ، (6) ربعه لولي العمد بطريق المنازعة، فيسلم النصف لولي الخطأ بلا منازعة، وبقي منازعة الفريقين في النصف الآخر، فينصف؛ فلهذا يقسم أرباعا](7). (1) قوله: أما طريق العول... الخ؛ أصل العول هو زيادة سهام الورثة إذا كثرت الفروض على مخرج السهام المفروضة الذي يقال له أصل المسألة. (2) في ب و ص: ولي. (3) في ب و ص: ولي. (4) قوله: يدعي النصف؛ ففي المسألة كل ونصف فالمسألة من اثنين، ويعول إلى ثلاثة. (5) زيادة من ب و م. (6) سقطت من ب. (7) العبارة في ص: فيضربان هما بالكل ويضرب هو بالنصف فيعول وأما طريق المنازعة فيسلم النصف لولي الخطأ بلا منازعة واستوت منازعة الفريقين في النصف الآخر، فيقسم أرباعا أصله أصل الشركة المستغرقة بالديون.

BAB 13

باب سقوط الدية

The Chapter on Waiver of Blood Money

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a body found in a wilderness or flowing water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4546

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Waiver of Blood Money > Qasama and Diyah for Found Bodies

فإن وجد في برية لا عمارة بقربها [(1)] ، أو ماء [يمر] (2) به فهدر [(3)] .

BAB 14

باب الغرة في الجنين

The Chapter on Ghurra for the Fetus

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on causing a woman to miscarry a fetus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4472

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Ghurra for the Fetus > Conditions for Liability of Ghurra

ومن ضرب بطن امرأة فألقت جنينا تجب غرة [(2) (1) ينظر: ((الأم)) (6: 121) ، و ((روض الطالب)) وشرحه ((أسنى المطالب)) (4: 87) ، وغيرها. (2) قوله: غرة؛ بضم الغين المعجمة وفتح الراء المهملة المشددة: عبارة عن خمسمئة، هاهنا، وإنما سمى الغرة غرة؛ لأنها أقل المقادير في الديات، وأقل الشيء أوله في الوجود، ويسمى غرة بمعنى الأولوية؛ لهذا يسمى أول الشهر غرة، ويسمى وجه الإنسان غرة؛ لأنه أول شيء يظهر منه، والقياس أن لا يجب شيء؛ لأنه لم يتيقن بحياته. إن قيل: الظاهر أن يكون حيا. قلنا: الظاهر لا يصلح حجا للاستحقاق، ووجه الاستحسان ما روى في ((الصحيحين)) [البخاري(6: 2478)، ومسلم(3: 1309)] عن أبي هريرة – رضي الله عنه – إن النبي – صلى الله عليه وسلم – ((قضى في جنين امرأة من بني لحيان لغرة عبد أو أمته)) ، وروى ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (5: 393) : عن إسماعيل بن عياش، عن زيد بن أسلم: إن عمر بن خطاب – رضي الله عنه – ((قوم الغرة خمسين دينارا، وكل دينار بعشرة دراهم)) ، وأخرج البزار في ((مسنده)) : عن عبد الله بن بريدة عن أبيه: ((إن امرأة حذفت امرأة فقضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في ولدها بخمسمئة، ونهى عن الحذف)) ، وأخرج أبو داود في ((سننه)) (4: 193) : عن إبراهيم النخعي – رضي الله عنه – قال: الغرة خمسمئة: يعني درهما، فتركنا القياس بالأثر، وهو حجة على مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – حيث قدراها بستمئة. هكذا في بعض حواشي ((

الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling on diya and ghurra when both mother and fetus die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4474

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Ghurra for the Fetus > Multiple Compensations (Mother and Fetus)

(وغرة ودية [(1)] إن ن](2) ميتا فماتت الأم(3)، ودية الأم فقط إن ماتت فألقت ميتا)؛ لأنه لا يمكن أن يكون موته بسبب اختناقه بعد موتها(4)، وعند الشافعي [(5)] (6) – رضي الله عنه: يجب الغرة أيضا. (1) قوله: وغرة ودية... الخ؛ أي تجب غرة بإلقائها، ودية بقتل الأم، قال علي القاري: روى الطبراني في ((معجمه)) : إنه – صلى الله عليه وسلم – قضى في هذه الصورة بالدية والغرة. (2) سقطت من ق. (3) أي إن ألقت ميتا سواء كان الجنين ذكرا أو انثى وماتت الأم فغرة للجنين، ودية للأم؛ لأنه جنى جنايتين فيجب عليه موجبهما. ينظر: ((مجمع النهر)) (2: 649) . (4) لأن موت الأم أحد سببي موته؛ لأنه يختنق بموتها إذ تنفسه بتنفسها فلا يجب الضمان بالشك. ينظر: ((الهداية)) (4: 190) . (5) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – يجب الغرة أيضا في الجنين؛ لأن الظاهر موته بالضرب، فصار كما إذا ألقته ميتا وهي حية، ولنا: إن موت الأم أحد سببي موته، لأنه يختنق بموتها، إذ تنفسه بتنفسها، فلا يجب الضمان بالشك. إن قيل: إن الشك ثابت فيما إذا ألقت جنينا ميتا وهي حية. قلنا: إن الغرة في تلك الصورة تثبت بالنص على خلاف القياس كما ذكرنا، فيبقى على أصل القياس، وهو عدم وجوب الضمان. (6) ينظر: ((الغرر البهية)) (5: 23) ، وغيره.

(وديتان [(1)] (2) إن ماتت فألقت حيا فمات، وما يجب في الجنين [(3)] لورثته سوى ضاربه): أي إن كان الضارب وارثا للجنين لا يكون له شيء مما وجب، إذ لا ميراث للقاتل. (وفي جنين الأمة [(4)] نصف عشر قيمته [(5) (1) قوله: وديتان... الخ؛ أي دية في الأم ودية في الجنين؛ لأنه قتل شخصين. (2) في ب: والديتان. أي دية الأم ودية الجنين؛ لأن قتلهما فصار كما إذا ألقته حيا وماتا. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 108) . (3) قوله: وما يجب في الجنين... الخ؛ لأنه بدل نفسه، فيرثه ورثته، ولا يرثه الضارب، حتى لو ضرب بطن امرأته فألقت ابنه ميتا فعلى عاقلة الأب غرة، ولا يرث منها؛ لأنه قاتل بغير حق مباشرة، ولا ميراث للقاتل. كذا في ((الهداية)) (4: 190) . (4) قوله: وفي جنين الأمة؛ قال في ((الكفاية)) (8: 237) : أي الذي لا تحمله من مولاها، ولا من المغرور؛ لأن الحمل من أحدهما حر، فتجب الغرة ذكرا كان أو أنثى. (5) قوله: نصف عشر قيمته؛ بيان هذا أنه يقوم الجنين بعد انفصاله ميتا على لونه وهيأته لو كان حيا، فينظر كم قيمته بهذا المكان، فإذا أظهر قيمة الكل بعد هذا، إن كان ذكرا فوجب نصف عشر قيمته، وإن كان أنثى يجب عشر قيمته، ولو ضاع الجنين ولم يكن تقويمه باعتبار لونه وهيأته على تقدير أنه حي وقع التنازع [في قيمته] بين الضارب وبين مولى الأمة المضروبة، كان القول قول الضارب لإنكاره الزيادة. إن قيل: ربما لا يمكن الوقوف على ذكورة الجنين وأنوثته فماذا يجب؟ قلنا: نأخذ بالمتيقن، كمن قتل عبدا خطأ، والمقتول خنثى مشكل، فإنه يجب التيقن، كذا هاهنا. كذا في ((الكفاية)) (8: 237) .

[

Mas'alah: Who bears the ghurrah when a woman intentionally miscarries?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4479

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Ghurra for the Fetus > Intentional Miscarriage by the Mother

وضمن الغرة عاقلة امرأة [(1)] أسقطت ميتا عمدا بدواء أو فعل(2) بلا إذن زوجها فإن أذن لا)، اعلم أنها تجب على عاقلة المرأة في سنة واحدة، وإن لم تكن لها عاقلة تجب في مالها في سنة أيضا.

BAB 15

باب الدية في الجروح

The Chapter on Blood Money for Wounds

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling when a person recovers from ninety lashes but dies from ten?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4426

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for Wounds > Multiple Wounds and Healing Before Death

(كما في ضرب مئة سوط برأ من تسعين(1) [(2)] ومات من عشرة)، فإنه يكتفى بدية واحدة [(3)] ؛ لأنه لما برأ من تسعين لم يبق معتبرة إلا في حق التعزير [(4)] ، وكذا كل جراحه(5) [(6)] اندملت، ولم يبق لها أثر على أصل أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: في مثله حكومة عدل [(7)] ، وعن محمد – رضي الله عنه: أجرة الطبيب [(8)] (1) يعني ضربه تسعين في موضع، وعشرة في موضع آخر فبرأ موضع التسعين وسرى العشرة ومات فيه. ينظر: ((الكفاية)) (9: 185) . (2) قوله: برأ من تسعين... الخ؛ يعني ضربه تسعين في موضع، وعشرة في موضع آخر فبرأ موضع التسعين وسرى العشرة ومات فيه. هكذا في ((الكفاية)) (9: 185) . (3) قوله: بدية واحدة؛ قال في ((الكفاية)) (9: 185) : قالوا هذا إذا برأ من تسعين ولم يبق لها أثر أصلا، فإن بقي لها أثر فينبغي أن يجب عليه حكومة عدل للأسواط، ودية للقتل. (4) قوله: إلا في حق التعزير؛ ألا ترى أنه لو ضربه أو لطمه فتألم ولم يؤثر فيه [لا يجب عليه شيء] ويجب عليه التعزير. كذا في ((المعراجية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص606)] . (5) يعني مثل أن كانت شجة فالتحمت، ونبت الشعر، فإنها لا تبقى معتبرة لا في حق الأرش، ولا في حق حكومة عدل. ينظر: ((العناية)) (9: 185) . (6) قوله: وكذلك كل جراحة... الخ، يعني مثل أن كانت شجة فالتحمت، ونبت الشعر، فإنها لا تبقى معتبرة لا في حق الأرش، ولا في حق حكومة عدل. كذا في ((العناية))

(10: 251) . (7) قوله: حكومة عدل؛ تفسير حكومة العدل: إنه لو كان عبدا مجروحا يقوم كم قيمته وبدون الجراحة كم قيمته، فيضمن التفاوت الذي منهما في الحر من الدية، وفي العبد من القيمة. هكذا في ((الكفاية)) (9: 185) . (8) قوله: أجرة الطبيب؛ قال أخي جلبي (ص606)]: أقول لو قال بدلها: ما يحتاج إليه في علاجها لكان جامعا بينها وبين ثمن الأدوية التي هي أيضا معتبرة عند محمد – رضي الله عنه – كما سيصرح الشارح – رضي الله عنه – في أوائل (كتاب الديات) .

]، (وتجب(1) حكومة عدل [(2)] في مئة سوط جرحته وبقي أثرها): سيأتي في ((كتاب الديات)) تفسير حكومة العدل(3). (ومن قطع [(4)] [يد رجل] (5) فعفا عن القطع(6)، فمات منه ضمن له قاطعه ديته)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: لا يجب شيء؛ لأن العفو عن القطع عفو عن موجبه، وهو القطع إن لم يسر، والقتل إن سرى، له: إنه عفى عن القطع، فإذا سرى علم أنه كان قتلا لا(7) قطعا، وإنما لا يجب القصاص بشبهة العفو. (1) في ق: ويجب. (2) قوله: تجب حكومة عدل دون الأرش؛ لأن حكومة العدل إنما تكون لبقاء الأثر، وهو موجود، والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس، بأن لم يبرأ وليس بموجود، وهذا يشير إلى أنه إن لم يكن يجرح في الابتداء لا يجب شيء بالاتفاق وإن جرح واندمل ولم يبق لها أثر فكذلك، كما هو أصل أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه لم يكن إلا مجرد الألم وهو لا يوجب شيئا كما لو ضرب ضربا مؤلما. هكذا في ((العناية)) (10: 251) . (3) ص). (4) قوله: ومن قطع... الخ؛ توضيحه: ومن قطع يد رجل فعفا المقطوع عن القطع، فمات منه إلى ذلك القطع ضمن له قاطعه ديته؛ أي يجب على القاطع في ماله هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن سبب الضمان قد تحقق وهو قتل نفس معصومة متقومة، والعفو لم يتناوله بصريحه؛ لأنه عفا عن القطع،

وهو غير القتل، وبالسراية تبين أن الواقع قتل، وحقه فيه، ونحن نوجب ضمانه، وإن كان ينبغي أن يجب القصاص كما هو القياس؛ لأن القصاص هو الموجب للعمد؛ إلا أن في الاستحسان تجب الدية؛ لأن صورة العفو أورثت شبهة، وهي مزيلة للقصاص، ولا نسلم أن الساري نوع من القطع وإن السراية صفة له، بل الساري قتل من الابتداء، وزيادة التوضيح في ((الهداية)) (4: 171) وشروحه. (5) زيادة من ب. (6) في ق: قطعه. (7) في ب: إلا.

Mas'alah: What is the diyah for a hashimah (head wound that fractures the bone)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4460

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for Wounds > Fixed Blood Money for Head Wounds (Shijaj)

وفي الهاشمة: عشرها): وهي التي تكسر العظم. (و(7)

Mas'alah: What are the diyah amounts for munqilah, ammah, and ja'ifah head wounds?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4460

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for Wounds > Fixed Blood Money for Head Wounds (Shijaj)

المنقلة: عشرها صف عشرها](8)): وهي التي تحول العظم بعد الكسر. (والآمة [(9)] والجائفة ثلثها): الآمة: التي تصل إلى أم الدماغ، وهي الجلدة التي فيها الدماغ، والجائفة: الجراحة التي وصلت إلى الجوف. (1) في ب: الوضحة. وهو

ظاهر الرواية إذ يجب القصاص فيما دون الموضحة، وهو الأصح كما في ((الدرر)) (2: 105) ، وما ذكر في ((المتن)) رواية الحسن عن الإمام، وعليه المتون. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 642) ، (2) قوله: بأن يسبر، من سبرت الجرح أسبر: إذا نظرت ما غوره، والمسبار: بالكسر ما يقدر به قدر غور الجرح، وهو بالفارسية: فتيله زخم. (3) من سبرت الجرح أسبر: إذا نظرت ما غوره، والمسبار: بالكسر ما يقدر به قدر غور الجرح. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 165) . (4) في ص: يقدر. (5) في ص: لظهره. (6) قوله: نصف عشر الدية... الخ؛ أخرج عبد الرزاق في ((مصنفه)) (9: 307) عن زيد بن ثابت – رضي الله عنه – قال: في الموضحة خمس، وفي الهاشمة عشر، وفي النقلة خمس عشرة، وفي المأمومة ثلث الدية. كذا في ((شرح النقاية)) . (7) في ب زيادة : في. (8) سقطت من ق. (9) قوله: والآمة؛ لما روى في كتاب عمرو بن حزم أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((في المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث، وفي المنقلة خمس عشرة)) [((صحيح ابن حبان)) (14: 508) ، و ((المستدرك)) (1: 553) ، و ((الموطأ)) (2: 858)] .

Mas'alah: What is the diyah for a penetrating ja'ifah wound?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4461

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for Wounds > Penetrating Wounds (Ja'ifah)

(وفي جائفة [(1)] نفذت ثلثاها)؛ لأنها بمنزلة الجائفتين.

BAB 17

باب الدية المغلظة والمخففة

The Chapter on Aggravated and Reduced Blood Money

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the composition of the aggravated blood money (diya mughallaza) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4452

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Aggravated and Reduced Blood Money > Definition and Composition of Aggravated Blood Money

ثم الدية المغلظة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه: خمس وعشرون بنت مخاض: وهي التي تمت عليها حول، وخمس وعشرون بنت لبون: وهي التي تمت عليها حولان، وخمس وعشرون حقة: وهي التي تمت عليها ثلاث سنين، وخمس وعشرون جذعة: وهي التي تمت عليها أربع سنين، وعند محمد – رضي الله عنه – والشافعي(1) – رضي الله عنه: ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون ثنية كلها خلفات في بطونها أولادها، الثنية: التي تمت عليها خمس سنين، والخلفة: التي في بطنها(2) ولد مضت عليه ستة أشهر، والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة [(3)] – رضي الله عنهم –، ونحن أخذنا بقول ابن مسعود – رضي الله عنه –.

BAB 18

باب دية المنافع

The Chapter on Blood Money for Loss of Faculties

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on diyah for loss of the tongue?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4457

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for Loss of Faculties > Diyah for Loss of Speech

واللسان [(2)] إن منع النطق أو أداء أكثر الحروف،

Mas'alah: What is the ruling on diyah for loss of faculties and for a shaved beard that does not grow back?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4457

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on Blood Money for Loss of Faculties > Diyah for Loss of Hair or Beard

ولحية حلقت فلم تنبت، وشعر الرأس[(3) (1) قوله: والعقل والشم والذوق والسمع والبصر؛ يعني تجب في كل واحد منها دية كاملة، أما العقل فلأن بذهابه تذهب منافع الأعضاء كلها؛ لأن أفعال المجنون تجري مجرى أفعال البهائم، وأما الشم فلأن بفواته يفوت إدراك الروائح الطيبة، والتفرقة بين الرائحة الطيبة والخبيثة، أما الذوق؛ فلأن لفواته يفوت إدراك الحلاوة والمرارة وغيرها، وأما السمع؛ فلأنه لفواته يفوت جنس المنفعة على الكمال، وهو منفعة الاستماع، وهكذا البصر، وقد روى أن عمر – رضي الله عنه – قضى بأربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل والكلام والسمع والبصر. (2) قوله: واللسان... الخ؛ قال محمد – رضي الله عنه – في ((الأصل)) : وفي اللسان الدية، يريد به حالة الخطأ، وإذا قطع بعض اللسان إن منعه عن الكلام ففيه كمال الدية، وأما إذا منعه عن بعض دون البعض، فإنه تجب الدية

بقدر ما فات، ففي النصف نصف الدية، وفي الربع الربع هكذا، وكيف تعرف مقدار الفائت من الباقي؟ فيه اختلاف المتأخرين، فصله صاحب ((تكملة البحر)) (8: 377) . (3) قوله: ولحية حلقت فلم تنبت وشعر الرأس؛ يعني إذا حلق اللحية فلم تنبت، أو حلق شعر الرأس ولم ينبت، ففي كل واحد منهما دية كاملة؛ لأنه أزال الجمال على الكمال، وقال مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه: فيهما حكومة عدل؛ لأن ذلك زيادة في الآدمي كشعر الصدر وغيره، ولنا: قول علي – رضي الله عنه – في الرأس إذا حلق ولم ينبت الدية كاملة، والموقوف فيها كالمرفوع؛ لأنه من المقادير، فلا يهتدى إليه بالرأي، وهذا كله إذا انسد المنبت، فإن نبت حتى استوى كما كان لا يجب شيء؛ لأنه لم يبق بفعل الحالق أثر في البدن، ولكنه يؤدب على ذلك. كذا في ((التكملة)) (8: 377–378) ، ومثل الحلق النتف صرح به القهستاني.

[

BAB 19

باب تحمل العاقلة للدية

The Chapter on the 'Aqila's Bearing of Blood Money

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling when two riders collide and both die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4494

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on the 'Aqila's Bearing of Blood Money > Liability for Collisions and Accidents

(وضمن عاقلة كل فارس [(1)] دية الآخر إن اصطدما وماتا): هذا عندنا، وعند الشافعي رحمه الله: يضمن كل نصف دية الآخر؛ لأن هلاكه بفعلين، فعل نفسه، وفعل صاحبه، فيهدر نصفه ويعتبر ف صاحبه](2)، قلنا: فعل كل منهما مباح، والمباح في حق نفسه لا يضاف إليه الهلاك [(3)] ، وفي حق غيره يضاف. (1) قوله: كل فارس؛ وكذا الماشيين، لكن لما كان موت المصطدمين غالبا في الفارسين خصهما بالذكر، كما ذكر في ((الأكملية)) كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص611)] . (2) في ب و ص: نصفه. (3) قوله: لا يضاف إليه الهلاك، فلا يصلح مستندا للإضافة في حق الضمان: كالماشي إذا لم يعلم بالبئر ووقع فيها لا يهدر شيء من دمه، وفعل صاحبه، وإن كان مباحا لكن الفعل المباح في غيره سبب للضمان، كالنائم إذا انقلب على غيره. كذا في ((الهداية)) (4: 199) .

Mas'alah: Who bears the blood money when a camel is tied to a caravan without the leader's knowledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4496

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > The Chapter on the 'Aqila's Bearing of Blood Money > Liability for Animals Causing Harm

الرابط)؛ لأن الرابط أوقعهم في هذه العهدة [(1)] . أقول: ينبغي أن تكون في مال(2) الرابط؛ لأن الرابط أوقعهم في خسران المال، وهذا(3) مما لا يتحمله

العاقلة(4). قالوا: هذا إذا ربط، والقطار في السير؛ لأنه أمر بالقود دلالة، أما إذا ربط في غير حالة السير فالضمان على عاقلة القائد؛ لأنه قاد بعير غيره بغير أمره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه من الضمان. (1) قوله: أوقعهم في هذه العهدة؛ فإن قيل: ينبغي أن يجب الضمان عليهما في الابتداء؛ لأن كلا منهما سبب، قلنا: لا؛ لأن الربط من القود بمنزلة التسبيب من المباشرة؛ لاتصال التلف بالقود دون الربط. (2) في يب: لامال. (3) في ص: وهذه. (4) أجاب عما قاله الشارح – رضي الله عنه – الحصكفي في ((الدر المنتقى)) (2: 662) ، فقال: لانه دية لا خسران كما توهمه صدر الشريعة فلو ربط والقطار واقف ثم قاد ضمن القائد قلا رجوع لقوده بغيره أمره، وأجاب شيخ زاده في ((مجمع الأنهر)) (2: 662) : إن الرابط لما كان متعديا فيما صنع صار في التقدير هو الجاني وإذا كان كذلك وجبت الدية على عاقلته.

Mas'alah: What is the ruling on the Imam taking blood money for a Muslim with no heir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2480

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Unclaimed Bodies

(وأخذ الإمام [(2)] دية مسلم لا ولي له): أي مسلم قتل خطأ ولا ولي له، (ومستأمن أسلم هاهنا(3) من عاقلة قاتله [(4)] خطأ): أي جاء حربي بأمان، فأسلم ولا ولي له، فقتل خطأ، فالإمام(5) يأخذ الدية من عاقلة قاتله.

Mas'alah: What is the ruling on blood money for an apostate who dies from a wound?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2529

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Apostates and Non-Muslims

(ومن قطع يده عمدا(1) [(2)] فارتد(3) [(4)] . والعياذ بالله . ومات منه [(5)] ، أو لحق [بدار الحرب] (6) ، فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع [(7)] نصف الدية في ماله لوارثه)(8)؛ لأن القطع[(9) (1) قيد بعمدا؛ لأنه لو كان القطع خطأ، فالدية على العاقلة كما قال الحاكم، ذكره صاحب ((البناية)) (5: 878) ، وقول الطحطاوي في ((حواشي الدر المختار)) (2: 490) : إن العواقل لا تعقل الأطراف سهو منه. (2) قوله:عمدا؛ قيد به؛ لأنه لو كان القطع خطأ، فالدية على العاقلة، كما في ((البناية)) (5: 878) ، وقول الطحطاوي في ((حواشي الدر المختار)) (2: 490) : إن العواقل لا تعقل الأطراف سهو منه. (3) أي بعد القطع، فإن ارتد ثم قطعت يده لا ضمان على قاطعه كما لا ضمان على قاتله؛ لكونه مستحق الإهلاك. ينظر: ((حواشي الطحطاوي)) (2: 490) (4) قوله: فارتد؛ أي بعد القطع، فإن ارتد ثم قطعت يده لا ضمان على قاطعه كما لا ضمان على قاتله؛ لكونه مستحق الإهلاك. (5) قوله: ومات؛ أي مات المرتد حال ارتداده من ذلك القطع بأن لم يتخلل بينه وبينه برء. (6) سقطت من ت و ج و ق. (7) قوله: ضمن القاطع؛ حاصله: أنه تجب في الصورتين على القاطع دية اليد فقط، وهي نصف دية النفس، ولا تجب عليه دية النفس بناء على أن الموت حصل من قطعه بخلاف ما إذا قطع مسلم يد مسلم فمات من ذلك القطع من غير تخلل ارتداد، فإنه تجب هناك دية الكل للسراية. (8) حاصله: أنه تجب في الصورتين على القاطع دية اليد فقط، وهي نصف دية النفس، ولا تجب عليه دية النفس بناء على أن الموت حصل من قطعه بخلاف إذا قطع مسلم يد مسلم فمات من ذلك القطع من غير تخلل ارتداد، فإنه

تجب هناك دية الكل للسراية. ينظر: ((العمدة)) (2: 380) . (9) قوله: لأن القطع ...الخ؛ حاصله أن القطع وقع حين كون المحل معصوما؛ لأن المفروض أن الارتداد حصل بعد القطع والسراية إلى النفس، وإفضاءه إلى الهلاك حصل حين كونه غير معصوم، فلزم اعتبار القطع دون السراية، فوجبت دية اليد لا دية النفس.

] حل محلا معصوما، والسراية حلت محلا غير معصوم [(1)] ، فاعتبر القطع لا السراية، فيجب نصف الدية، وإنما تجب [(2)] (3) في ماله؛ لأن العمد لا يتحمله العاقلة، وإنما لا يجب القصاص [(4)] ؛ لوجود الشبهة، وهو الارتداد. وقوله: أو لحق، أي لحق بدار الحرب فقضى به [(5)] . (1) قوله: محلا غير معصوم؛ هذا إنما يستقيم في الصورة الأولى: وهي ما إذا مات من القطع حال ارتداده، لا في الثانية أي فيما إذا مات مسلما منه. وذكر في ((الهداية)) : لتوجيه الصورة الثانية إنه إذا قضى بلحاقه صار ميتا تقديرا، والموت يقطع السراية، وإسلامه حياة حادثة تقديرا، فلا يعود حكم الجناية الأولى، وهذا وجه حسن لم يتنبه الشارح عليه. (2) قوله: وإنما تجب؛ جواب عما يقال: إن الدية في القتل وفي قطع الأعضاء تكون على العاقلة، فكيف حكم هاهنا بوجوبها في مال القاطع. وحاصل الجواب: إن هذا إنما هو في الخطأ، وأما الجناية عمدا قتلا كان أو قطعا، فإنما وجوب الدية فيها في مال المباشرة لما كان هاهنا مظنة سؤال آخر: وهو أن العمد موجب للقصاص كما دل عليه القرآن والحديث، فينبغي أن تقطع يد القاطع، لا أن تجب الدية أجاب عنه بقوله: وإنما لا يجب القصاص... الخ. (3) في م: يجب. (4) قوله: القصاص؛ أي قطع اليد قصاصا، أو القتل قصاصا نظرا إلى السراية. (5) قوله: فقضى به؛ يعني ليس المراد به مجرد اللحوق، بل مع حكم الحاكم به؛ فإن اللحوق إنما يكون موتا حكميا عند الحكم به لا قبله على ما مر، فإن لم يلحق وأسلم ثم مات من ذلك القطع فعليه

الدية كاملة، دية النفس عندهما، وعند محمد وزفر رحمها الله نصف الدية.

Mas'alah: What is the ruling on full blood money for an apostate who returns to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2531

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Apostates and Non-Muslims

(وإن أسلم [(1)] هاهنا [(2)] (3) فمات ضمن كلها): أي فمات من ذلك [(4)] القطع، وإنما يجب كل الدية؛ لكونه معصوما [(5)] وقت القطع، وكذا وقت السراية، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – يجب النصف هاهنا(6) لأن الارتداد[(7) (1) قوله: وإن أسلم؛ أي المرتد الذي قطعت يده عمدا فارتد. (2) قوله: هاهنا؛ أي في دار الإسلام قبل اللحوق بدار الحرب أو بعده قبل أن يحكم الحاكم به، فإن الخلاف في الصورتين، كما في ((الهداية)) . (3) في ت و ج و ص و ق و م: هنا. (4) قوله: من ذلك القطع؛ هذا القيد وإن لم يذكره المصنف هاهنا، لكنه مفهوم من سوق كلامه؛ فإن هذه المسألة من تتمة المسألة السابقة، كيف لا ولو لم يمت من ذلك القطع بأن تخلل برأ بل بسبب آخر من أسباب الموت لا تجب دية النفس على القاطع اتفاقا في جميع الصور؛ لعدم وجود السراية وإفضاء فعله إلى إهلاكه. (5) قوله: معصوما؛ فإن القطع وقع في حالة إسلامه، وسرايته إلى الهلاك أيضا وقع في حالة إسلامه الحادث بعد ارتداده. (6) في ص و م: هنا. (7) قوله: لأن الارتداد... الخ؛ علة لقول محمد – رضي الله عنه –، وحاصله: إن ارتداده بعد القطع أهدر: أي أبطل حكم السراية؛ لكونه موتا حكميا، فلا يجب ضمان النفس، بل ضمان القطع سرى قطعه إلى إهلاك النفس، فهلك حالة كفره أو إسلامه أو لم يسر. ولهما: إن

الجناية وردت على محل معصوم، وتمت في محل معصوم، فصار كما إذا لم تتخلل ردة؛ وهذا لأنه لا اعتبار لقيام العصمة حال بقاء الجناية، وإنما المعتبر قيامها حال انعقاد السبب، وفي حال ثبوت الحكم وحالة البقاء بمعزل من ذلك كله، وصار كقيام الملك حال بقاء اليمين فإنه لا يعتبر، بل المعتبر قيامه حال التعليق، وحال ثبوت الحكم، وهو حال وجود الشرط، حتى إذا قال لزوجته: أنت طالق إن دخلت الدار فأبانها، ثم تزوجها، ثم دخلت طلقت. كذا في ((الفتح)) (5: 325) .

] هدر السراية، فلا ينقلب بالاسلام إلى الضمان.

Mas'alah: How is diyah apportioned when death results from multiple causes including a person, a beast, and the victim's own act?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4402

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Liability in Cases of Multiple Claimants

(وفي موت بفعل نفسه وزيد وسبع وحية ثلث الدية على زيد)؛ لأنه مات بثلاثة أفعال، ففعل السبع والحية جنس واحد لكونه هدرا مطلقا، وفعل نفسه جنس آخر، وهو أنه هدر في الدنيا لا في الآخرة [(1)] ، وفعل زيد جنس آخر، فيجب ثلث الدية. أقول: يجب [(2)] أن ينظر إلى ما هو مؤثر في الموت، وينظر إلى(3) اتحاده وتعدده، فالسبع(4) (1) قوله: لا في الآخرة؛ حتى يؤثم عليه، وفي ((النوادر)) : إن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – يغسل ويصلى عليه، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: يغسل ولا يصلى عليه، قال في ((الكفاية)) (9: 166) : هذا أثر كون فعله غير معتبر؛ لأنه لما كان يغسل ويصلى عليه صار كأنه

مات حتف أنفه بمرضه من غير فعله على نفسه عندهما، أما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – فجنايته على نفسه معتبرة حتى لا يصلى عليه، وصار بمنزلة الباغي، ولو كان فعله هدرا أصلا كنهش الحية، ولم يكن جناية مع كونه مقتولا حقيقة، لكان شهيدا، ويسقط غسله، فلم يكن فعله هدرا مطلقا، فكان جنسا آخر، وفعل السبع والحية هدر في الدنيا والآخرة، وفعل الأجنبي معتبر في الدنيا والآخرة، فيكون التالف بفعل كل واحد ثلاثة، فيجب عليه ثلث الدية. (2) قوله: أقول يجب... الخ؛ اعترض به على قوله: ثلث الدية على زيد، حاصله: إن المؤثر هاهنا أمور أربعة؛ لكل واحد منها تأثير في القتل، فلا اعتبار للاتحاد في كونها هدرا في الدنيا والآخرة، فلما كان فعل المؤثرات الثلاث هاهنا هدرا ينبغي أن يجب على الرابع ربع الدية لا ثلثها، فضمير اتحاده وتعدده راجع إلى ما، واللام في لكونهما صلة للاعتبار لا لتعليق عدم الاعتبار، كما لا يخفى، هذا ما أفاده أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص603)] . (3) في ب زيادة: ما. (4) في ب: والسبع.

والحية اثنان، ولا اعتبار في ذلك لكونهما(1) هدرا.

Mas'alah: What is the definition and amount of blood money (diya) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4449

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Definition and Types of Diyah

كتاب الديات [(1)] (الدية من الذهب ألف دينار، ومن الورق [(2)] عشرة آلاف درهم، ومن الإبل مئة، وهذه في شبه العمد أرباع: من بنت مخاض، وبنت لبون، وحقة، وجذعة، وهي المغلظة [(3) (1) قوله: كتاب الديات؛ الدية في اللغة مصدر:

ودى القاتل المقتول: أعطى ديته، وأعطى لوليه المال الذي هو بدل النفس، ثم قيل لذلك المال: الدية، تسمية بالمصدر. كذا في ((المغرب)) (ص480) ، قال في ((القاموس)) (4: 400) : الدية: حق للقتيل، جمعها ديات، وفي ((الصحاح)) (2: 676) : وديت القتيل أديت ديته: إذا أعطيت ديته، وأما معناها شرعا فالدية عبارة عما يؤدى، وقد صار هذا الاسم علما على بدل النفوس دون غيرها، وهو الأرش، قال في ((العناية)) (10: 270) : ذكر الديات بعد الجنايات ظاهر المناسبة لما أن الدية إحدى موجبي الجناية في الآدمي؛ صيانة له عن القصاص، لكن القصاص أشد جناية، فلذا قدمه. (2) قوله: ومن الورق؛ أي الفضة عشرة آلاف درهم، يعني وزن سبعة، فظهر منه أن كل دينار في زمن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بعشرة درهم من الدراهم التي كل عشرة منها سبعة مثاقيل. كما ذكر في (كتاب الزكاة) . (3) قوله: وهي المغلظة؛ اعلم أن عبارات المتون هاهنا مختلفة المفهوم، فظاهر عبارة ((الهداية)) و ((الاختيار)) و ((الكنز)) و ((الملتقى)) و ((تنوير الابصار)) أن دية شبه العمد لا يكون إلا من الإبل، وعليه فالتغليظ ظاهرا؛ لعدم التخيير، وظاهر عبارة ((الاصلاح)) و ((الغرر)) وغيرها أنها تكون من غير الإبل أيضا، وإليه مال المصنف – رضي الله عنه – وبه صرح القدوري حيث قال: ولا يثبت التغليظ إلا في الإبل خاصة، فإن قضى من غير الإبل لم تغلظ. انتهى. وعليه فمعنى التغليظ فيها أنها إذا وقعت من الإبل تدفع أرباعا، بخلاف دية الخطأ، فإنها أخماس، وفي ((المجمع)) : تتغلظ دية شبه العمد في الإبل، قال شارحه: حتى لو قضى بالدية من غير الإبل لم تغلظ، وكذا في ((درر البحار)) وشرحه ((غرر الأفكار)) ، وفي جنايات ((غاية البيان)) : وتغليظ الدية في شبه العمد في الإبل إذا فرضت الدية فيها، فأما غير الإبل فلا يغلظ فيها، وفي ((الجوهر)) ، حتى أنه لا يزداد في الفضة على عشرة آلاف ولا في الذهب على ألف دينار، وفي ((درر البحار)) :

اتفق الأئمة على أن الدية من الذهب في الخطأ وشبه العمد ألف دينار، فهذه العبارات صريحة في أن دية شبه العمد لا يختص بالإبل. كذا قال الطحطاوي [في ((حاشيه على ((الدر المختار)) (4: 279)] .

[

Mas'alah: What are the types of property from which blood money is paid according to Hanafi scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4450

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Payment Methods and Installments

، وفي الخطأ أخماس منهما، ومن ابن مخاض)، الدية عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا تكون إلا من هذه الأموال الثلاثة، وقالا: منها، ومن البقر مئتا بقرة [(1)] ، ومن الغنم ألف شاة، ومن الحلل مئتا حلة، كل حلة ثوبان؛ لأن عمر – رضي الله عنه – جعل على أهل كل مال [(2)] منها. وله: إن هذه الأشياء مجهولة [(3)] ، فلا يصح بها التقدير، ولم يرد فيها أثر مشهور بخلاف الإبل، وعند الشافعي(4) (1) قوله: بقرة... الخ؛ وقال الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص508)] عن ((العناية)) (10: 276) : ويكون قيمة كل بقرة خمسون درهما، وقيمة كل شاة خمسة دراهم، وقيمة كل حلة خمسون درهما، وكل حلة ثوبان: ازار ورداء، وهو المختار، وفي ((النهاية)) : قيل في زماننا قميص وسراويل. (2) قوله: لأن عمر – رضي الله عنه – جعل على أهل كل مال... الخ؛ قال أبو يوسف – رضي الله عنه – حدثنا ابن أبى ليلى عن الشعبي عن عبيدة السلافي أنه وضع عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – الديات على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم وعلى

أهل الإبل مئة من الإبل وعلى أهل البقر مئتي بقرة، وعلى أهل الشياه ألفي شاه، وعلى أهل الحلة مائتي حلة. كذا في ((العناية)) (10: 276) . (3) قوله: إن هذه الأشياء مجهولة... الخ؛ توضيحه: إن التقدير إنما يستقيم بشيء معلوم المالية، وهذه الأشياء مجهولة المالية؛ ولذا لا يقيد بهذه الأشياء ضمان ولم يرد فيها أثر مشهور، بخلاف الإبل، والجواب عن قضاء عمر – رضي الله عنه – أنه يحتمل أن عمر – رضي الله عنه – إنما قضى بذلك لطريق الصلح بعدما قضى بالدراهم أو الدنانير، إذ الصلح من الدية على مال آخر جائز. كذا في ((الكفاية)) (9: 210) . (4) ينظر: ((النكت)) (3: 371–374) ، وهذا هو قول الشافعي في مذهبه القديم، وأما في الجديد فقال: قيمة الإبل بالغة ما بلغت.

Mas'alah: What senses incur full diyah when lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4457

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

والعقل، والشم، والذوق [(1)] ، والسمع، والبصر،

Mas'alah: What is the ruling on diyah for beard and head hair according to Malik and Shafi'i?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4458

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

الدية): أي الدية الكاملة، وعند مالك(1) – رضي الله عنه – والشافعي(2) – رضي الله عنه: يجب في اللحية وشعر الرأس حكومة العدل.

Mas'alah: What is the ruling on diyah for paired body parts and eyelashes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4458

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

)

Mas'alah: What is the ruling on diyah for paired body parts and eyelashes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4458

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

كما في اثنين [(3)] مما في البدن اثنان، وفي أحدهما نصفها، وكما في أشفار(4) العينين [(5)] ، وفي أحدها ربعها،

Mas'alah: What is the ruling on diyah for fingers, finger joints, and teeth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4458

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

وفي كل أصبع يد أو رجل عشرها، وفي كل مفصل من إصبع فيها مفاصل ثلث عشرها، وفيما فيه مفصلان نصف عشرها، كما في كل سن)، فإن فيها نصف العشر لما كان عدد الأسنان اثنين وثلاثين، فينبغي [(6)] (1) ينظر: ((حاشية الصاوي)) (4: 352) ، ((الشرح الصغير)) (4: 353) ، و ((التاج والإكليل)) (8: 316) ، وغيرها. (2) في ((النكت)) (3: 379) : لا تجب الدية في اتلاف الشعور. (3)

قوله: كما في اثنين... الخ؛ أي يجب الدية الكاملة في إتلاف جميع العضوين الذين خلقا في كل شخص اثنين: كاليدين، والعينين، والشفتين، والحاجبين، والرجلين، والأذنين، والأنثيين، وثدئي المرأة. كذا في ((التبيين)) (6: 129) ، وفي إتلاف كل واحد من هذه الأشياء المزدوجة نصف الدية. (4) الأشفار: جمع شفر: وهو طرف الجفن الذي ينبت عليه الشعر، وهو الهدب. ينظر: ((الصحاح)) (1: 674) (5) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on the diyah for eyelashes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4458

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

وكما في أشفار العينين... الخ؛ الأشفار: جمع شفر: بالضم والفاء ساكنة: وهو طرف الجفن الذي ينبت عليه الشعر، وهو الهدب. كذا في ((الصحاح)) (1: 674) ، وقد أخطأ بعضهم محمدا – رضي الله عنه – في إطلاق الأشفار على الأهداب، وأجاب عنه صاحب ((الهداية)) بأنه يجوز أن يكون مراده الأهداب مجازا للمجاروة، والحكم فيه هكذا، إذ لو قطعها جميعا فيه دية واحدة؛ لأن الكل كشيء واحد. كذا في ((الأكملية)) ، وفي واحد منها ربع الدية؛ لأن الأشفار أربعة، وفي اثنين نصف الدية، وفي الثلاثة ثلاثة أرباع. كذا في ((التبيين)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص608)] . (6) قوله: فينبغي... الخ؛ يعني إذا كان إتلاف الأعضاء التي خلقت في كل شخص آحادا كالأنف موجبا للدية الكاملة كدية النفس، والتي خلقت مثاني كاليدين والرجلين يوجب في كل واحد منهما نصف الدية، والتي خلقت أرباعا كالأشفار يوجب في كل واحدة منها ربعها، والتي خلقت عشرة كالأصابع يوجب في

كل واحدة منها عشرها، وهو ألف درهم شرعي، ففي الأسنان التي خلقت اثنتين وثلاثين ينبغي أن يجب في كل واحدة منها ربع ثمن الدية التي هو ثلاثمئة واثنا عشر درهما ونصف دون نصف العشر الذي هو خمسمئة درهم، فما الحكمة في وجوب هذا دون ذاك؟ حاصل الجواب: إن الأسنان لها ثلاثة مراتب، فإنها قد تنبت لبعض الناس اثنان وثلاثون سنا، ولبعضهم ثلاثون، ولبعضهم ثمان وعشرون، والوسط ثلاثون، فاعتبرنا الوسط، والدية يجب بتفويت المنفعة أو الجمال، فإذا سقط سن فاتت منفعته بالكلية، فينبغي أن يجب عشر ثلث الدية، وفات نصف منفعة السن الواحدة المقابل لها، فينبغي أن ينصف دية السن الواحدة، وكذلك الجمال، فإذا جمعناهما بلغ المجموع نصف العشر، فهذه حكمة وجوب نصف العشر، هذا كله مبني على وجوب نصف العشر في كل حال من الأحوال الثلاث. وأما على قول الأكمل – رضي الله عنه: إذا ضرب رجل رجلا حتى سقطت أسنانه كلها كانت عليه دية وثلاثة أخماس الدية، وهي من الدراهم ستة عشر ألف درهم، بناء على كونها اثنين وثلاثين، كما هو المشهور، فلا مخالفة أصلا كما لا يخفى. فإن قيل: فيزيد على دية كاملة، مع أن إتلافها إتلاف النفس من وجه، فزيادة حكمه على الإتلاف من كل وجه غير معقول. قلنا: نعم؛ لكن ثبت هذا بما روى عن عمرو بن حزم – رضي الله عنه – وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((وفي السن خمس من الإبل)) [((صحيح ابن حبان)) (14: 508) ، و ((المنتقى)) (1: 198)] مخالفا للقياس فلا إشكال، قال في ((العناية)) (10: 283) : وليس في البدن جنس عضو يجب بتقويمه أكثر من مقدار الدية سوى الأسنان.

[

Mas'alah: What is the wisdom behind the diyah for each tooth being half a tenth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4459

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

أن يجب في كل سن ربع ثمن الدية، فما الحكمة في وجوب نصف العشر، فيخطر ببالي: أن عدد الأسنان وإن كان اثنين وثلاثين، فالأربعة الأخيرة وهي أسنان الحلم قد لا تنبت(1) لبعض الناس، وقد تنبت(2) لبعض الناس منها بعضها، وللبعض كلها، فالعدد المتوسط للأسنان ثلاثون، ثم للأسنان منفعتان(3) الزينة والمضغ، فإذا سقط سن يبطل منفعتها بالكلية، ونصف منفعة السن التي تقابلها، وهو منفعة المضغ، وإن كان النصف الآخر وهو الزينة باقية، وإذا كان العدد المتوسط ثلاثين، فمنفعة السن الواحدة ثلث العشر، ونصف المنفعة سدس العشر، ومجموعهما [(4)] نصف العشر، والله أعلم بالحقيقة.)

Mas'alah: What is the ruling on a limb whose function is lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4459

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

وكل عضو ذهب نفعه بضرب ففيه ديته(5) كيد شلت، وعين عميت.]

Mas'alah: How is 'hukumat al-'adl' calculated for wounds that do not have a fixed diyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4462

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Hukumat al-Adl (Equitable Assessment)

حكومة عدل(1)): أي ما يحرص [(2)] (3) الجلد: أي يخدشه، و](4) يظهر الدم ولا يسيله(5) كالدمع من العين(6)، وما يسيل الدم، وما يبضع(7) الجلد: أي يقطعه(8)، وما يأخذ في اللحم [(9)] ، وما يصل إلى السمحاق، أي: جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس. (1) في أ و م:: العدل. (2) قوله: أي ما يحرص... الخ؛ هذا شروع في تفسير ما في المتن من قوله: والحارصة إلى قوله: والسمحاق، ونشر على ترتيب اللف. (3) في ص: تحرص، وفي ب: يحرض. (4) سقطت من ص. (5) في ب و ص: يسيله. (6) وبعبارة أخرى: الدامعة: هي التي تخرج من الجروح ما يشبه الدمع، يعني تظهر الدمع ولا تسيل بل يجمع في موضع الجراحة كالدمع في العين. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 643) . (7) في ب: تبضع. (8) في ب: تقطعه، وفي ص: يقطع. (9) قوله: وما يأخذ في اللحم؛ أي يذهب في اللحم أكثر مما يذهب الباضعة، هذا ظاهر الرواية، فعلى هذا إطلاق المتلاحمة على القاطعة للحم، إنما باعتبار ما يؤول إليه أو التفاؤل.

Mas'alah: What is the method for calculating 'hukumat al-'adl' using the analogy of a slave's value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4463

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Hukumat al-Adl (Equitable Assessment)

ثم فسر حكومة العدل بقوله: (فيقوم عبدا [(1)] بلا هذا الأثر، ثم معه، فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو هي)، هو؛ يرجع إلى قدر التفاوت. وهي؛ ترجع(2) إلى حكومة العدل(3)، فيفرض أن هذا الحر عبد، وقيمته بلا هذا الأثر(4) ألف درهم، ومع هذا الأثر تسعمئة درهم، فالتفاوت(5) بينهما مئة درهم، وهو عشر

الألف، فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة آلاف درهم، فعشرها(6) ألف درهم، فهو حكومة العدل، (وبه يفتى) ، احتراز عما قال الكرخي – رضي الله عنه: إنه ينظر [(7)] مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية. (1) قوله: فيقوم عبدا؛ هذا قول الطحاوي، وبه أخذ شمس الأئمة الحلوائي رح، وحاصله أن يقوم مملوكا بدون هذا الأثر، ويقوم وبه هذا الأثر، ثم ينظر إلى تفاوت ما بين القيمتين، فإن كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية، وإن كان ربع عشر فربع عشر الدية. كذا في ((الهداية)) . (2) في أ: يرجع. (3) في ب: العيدل. (4) في ب: لأثر. (5) في ص: والتفاوت. (6) في ب و ص: فعشره. (7) قوله: إنه ينظر... الخ؛ بيان هذا أن هذه الشجة لو كانت باضعة مثلا، فإنه ينظر كم مقدار الباضعة من الموضحة، فإن كان مقدارها ثلث الموضحة وجب ثلث أرش الموضحة، وإن كان ربعها يجب ربع أرشها، وإن كان ثلاثة أرباعها، يجب ثلاثة أرباع أرشها؛ لأن ما لا نص فيه يرد إلى المنصوص عليه، قال شيخ الاسلام: هذا هو الأصح. كذا في ((الذخيرة)) .

Mas'alah: What is the diyah for fingers, with or without the palm, and for the forearm?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4464

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

(وفي][(1) أصابع يد بلا كف ومعها نصف الدية [(2)]): أي في خمس أصابع نصف الدية سواء قطعها مع الكف أو بدونها، فإن الكف تابع لها، (ومع نصف الساعد [(3)] نصف دية وحكومة عدل)، فإن الذراع ليست تبعا، وفي رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه: إن ما زاد على(4) أصابع اليد والرجل إلى المنكب وإلى

الفخذ، فهو تبع؛ لأن الشرع أوجب في اليد الواحدة نصف الدية، واليد اسم هذه الجارحة إلى المنكب. (1) سقطت من ج و ص و ق. (2) قوله: نصف الدية؛ لأن في كل إصبع عشر الدية؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((في كل إصبع عشر من الإبل، فإن قطعها مع الكف ففيه أيضا نصف الدية؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((وفي اليدين الدية، وفي إحداهما نصف الدية)) ؛ ولأن الكف تبع للأصابع؛ لأن البطش بها. (3) قوله: ومع نصف الساعد... الخ؛ أي إن قطع لها مع نصف الساعد، ففي الأصابع والكف نصف الدية، وفي الزيادة حكومة عدل، وهو مختار الطرفين، ورواية عن أبي يوسف رح، وفي رواية أخرى عنه ما قاله الشارح رح لقوله: إن ما زاد على أصابع اليد... الخ، ولهما أن اليد آلة باطشة، والبطش يتعلق بالكف والأصابع دون الذراع فلم يجعل الذراع تبعا في حق التضمين؛ ولأنه لا وجه إلى أن يكون تبعا للأصابع؛ لأن بينهما عضوا كاملا، ولا وجه إلى أن يكون تبعا للكف؛ لأن الكف تابع للأصابع، ولا تبع للتبع؛ لأنه من حيث التبع لا يجب للكف شيء، ومن حيث أنه أصل الساعد وجب أن يجب له شيء فيؤدي إلى الوجوب وعدمه، ولما لم يكن الساعد تبعا لا إلى الأصابع ولا إلى الكف وجب اعتباره أصلا؛ إذ لا وجه إلى إهداره، ولم يرد من الشارع، فيه شيء مقدر فتجب فيه حكومة عدل، هكذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (4) في ب زيادة: ما.

Mas'alah: What is the ruling on blood money for a supernumerary finger and organs of a child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4466

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

(وفي أصبع زائدة، وعين صبي، وذكره، ولسانه، لو لم يعلم الصحة بما دل على

نظره، وتحرك ذكره، وكلامه حكومة عدل [(1)])، هذا عندنا(2)، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه: يجب دية كاملة؛ لأن الغالب الصحة، أما إن علم صحة هذه الأعضاء، فالواجب الدية الكاملة اتفاقا. (1) قوله: حكومة عدل؛ تشريفا للآدمي، وهذا عندنا؛ لأن المقصود من هذا الأعضاء المنفعة، فإذا لم تعلم صحتها لا يجب الأرش الكامل بالشك، والظاهر لا يصح حجة للإلزام، بخلاف المارن والأذن الشاخصة؛ لأن المقصود هو الجمال، وقد فوته على الكمال. (2) لأن المقصود من هذه الأعضاء المنفعة، فإذا لم تعلم صحتها لم يجب الأرض كاملا؛ لأنه لا يجب بالشك، والظاهر لا يصلح حجة للإلزام بخلاف المارن والأذن الشاخصة من الصبي؛ لأن المقصود منها الجمال، وقد فوته على الكمال. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 362) . (3) ينظر: ((النكت)) (3: 381) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on blood money for a finger cut at the top joint with the rest paralyzed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4469

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Blood Money for Bodily Injuries and Organs

] (1) – رضي الله عنه –، وعندهما وعند زفر [(2)] – رضي الله عنه: يقتص من الأول، وفي الثاني أرشها، (و](3) أصبع قطع مفصله الأعلى، وشل ما بقي، بل دية المفصل، والحكومة فيما بقي، ولا بكسر [(4)] نصف سن أسود باقيها، بل كل دية السن. (1) لأن القصاص غير واجب لعدم المماثلة؛ لأن قطع الثاني على وجه يوجب شل الأخرى غير ممكن. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 646) . (2) قوله: وعندهما وعند زفر – رضي الله عنهم – يقتص من الأول وفي الثاني أرشها؛ لأن الفعل في محلين، فيكون جنايتين مبتداتين، فالشبهة في إحداهما لا تتعدى إلى بالأخرى، كمن

رمى إلى رجل عمدا فأصابته ونفذ منه إلى آخر فقتله، يجب القود في الأول. الجواب عن جانب الإمام: إن الفعل فيما نحن فيه واحد حقيقة، وهو الحركة القائمة، وكذا المحل متحد من وجه؛ لاتصال أحدهما بالآخر، فأورثت نهايته شبهة الخطأ، وفي البداية بخلاف النفسين، فإن السراية إنما تكون تبعا، وهو إنما يتحقق في شخص واحد، فالفعل في النفس الثانية مباشرة على حدة، ليس بسراية الجناية الأولى، إذ لا يتصور السراية من نفس إلى نفس، فلا بد أن يجعل ذلك في حكم فعل على حدة، وهو خطأ. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (3) زيادة من أ و ب و م. (4) قوله: ولا بكسر... الخ؛ أي لا قود بكسر... الخ؛ قال في ((التكملة)) : وهذا كله قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يجب القصاص والدية أو الأرش، والأصل عنده أن الفعل الواحد إذا أوجب مالا في البعض سقط القصاص، سواء كانا عضوين أو عضوا واحدا لا يجب لهما.

Mas'alah: What is the ruling if the imam permits an obstruction in a public pathway?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4481

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Liability for Acts of Animals and Inanimate Objects

(فإن أذن [(4)] أو مات واقع في بئر طريق جوعا، أو غما فلا [(5)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: إن مات غما يجب (1) قوله: وضمن عاقلته دية من مات... الخ؛ أي إذا أحدث شيئا من هذه المذكورات فسقط على إنسان فهلك فضمن الدية على العاقلة؛ لأنه مسبب لتلفه، متعد بشغله هواء الطريق، وهذا من أسباب الضمان، وهو الأصل في هذا الباب. كذا في ((الهداية)) (4: 191) . (2) في أ زيادة: يضمن. (3) قوله: ضمن هو؛ أي

الواضع أو الحافر؛ لأنه متعد، فيضمن، يتولد من تعديه، غير أن العاقلة تتحمل النفس دون المال، فكان ضمان البهيمة في ماله، وإلقاء التراب واتحاد الطين في الطريق بمنزلة إلقاء الحجر والخشبة لما ذكرنا من أنه متعد فيه. كذا في ((الهداية)) (4: 193) . (4) قوله: فإن أذن... الخ؛ أي فإن أذن الإمام فلا يضمن؛ لأنه غير متعد، حيث فعل ما فعل بأمر من له الولاية في حقوق العامة. (5) قوله: فلا؛ أي فلا يضمن، قال في ((الهداية)) (4: 193) : لا ضمان على الحافر عند أبى حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه مات لمعنى في نفسه، والضمان إنما يجب إذا مات من الوقوع، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: إن مات جوعا فكذلك، وإن مات غما فالحافر ضامن له؛ لأنه لا سبب للغم سوى الوقوع، أما الجوع لا يختص بالبئر، وقال محمد – رضي الله عنه: هو ضامن في الوجوه كلها؛ لأنه إنما حدث بسبب الوقوع إذ لولاه لكان الطعام قريبا منه.

Mas'alah: What is the chapter on Qasama (compurgation) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4533

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Qasama: Procedure and Conditions

باب القسامة(3) [(4)] (1) في ص: وما وضع. (2) في ب: متبقي. (3) القسامة: وهي أيمان تقسم على أهل المحلة التي وجد القتيل فيها. ينظر: ((زجاجة المصابيح)) (3: 39) . (4) قوله: باب القسامة؛ لما كان أمر القتيل في بعض الأحوال يؤول إلى القسامة ذكره في آخر الديات في باب على حدة، اعلم أن القسامة في اللغة اسم وضع موضع الإقسام، كذا في ((المغرب)) (ص383–384) ، وقال في ((معراج الدراية)) : القسامة لغة: مصدرا قسم كما لا يخفى عن من [له] دراية بعلم الأدب.

أما في الشريعة: فهي أيمان يقسم بها أهل محلة أو دار وغير ذلك وجد فيها قتيل به جراحة أو أثر ضرب أو خنق، ولا يعلم من قتله، يقسم خمسون رجلا من أهل المحلة، يقول كل واحد منهم: بالله ما قتلته، ولا علمت له قاتلا. وسببها: وجود القتل كما ذكرنا. وركنها: إجراء اليمين على لسان كل واحد من الخمسين: بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا كما سيجيء. وشرطها: بلوغ القسم وعقله وحريته، وأن يكون الميت الموجود على الكيفية المذكورة، وتكميل اليمين خمسين، فإن لم تبلغ المقسمون هذا العدد، تكرر عليهم اليمين، حتى يبلغ الخمسين. وحكمها: القضاء بوجوب الدية بعد الحلف، والحبس إلى الحلف إن أبوا إذا ادعى الولي العمد، والحكم بالدية عند النكول إن ادعى الولي الخطأ. ومن محاسنها: خطر الدماء وصيانتها عن الإهدار، وخلاص من يتهم بالقتل عن القصاص، وتعيين الخمسين ثبت بالأحاديث المشهورة. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 677) .

Mas'alah: What are the conditions and procedure for Qasama when a body is found in a locality?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4534

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Qasama: Procedure and Conditions

(ميت به جرح أو أثر ضرب أو خنق أو خروج دم من إذنه أو عينه وجد في محلة أو بدنه [(1)] بلا رأس، أو أكثره، أو نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله، وادعى وليه القتل على أهلها أو بعضهم حلف خمسون رجلا منهم، يختارهم الولي: بالله ما قتلنا، ولا علمنا له قاتلا [(2)] ، لا الولي(3)، ثم قضي على أهلها بالدية): أي بديته فالألف واللام يقوم مقام ضمير يعود إلى المبتدأ، وهو ميت، هذا عندنا. (1) قوله: أو بدنه؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص615)] : عطف على ميت، يعني ميت

وجد بجميع أجزائه مكملة، أو وجد بدنه بلا رأس، أو وجد أكثره من أي جانب كان، أو نصفه مشقوقا بالطول، وأما إن وجد أقل من نصفه ومع الرأس لا؛ لأن هذا حكم عرف بالنص، وقد ورد به في البدن، ولكن للأكثر حكم الكل، فأجرينا عليه أحكامه تعظيما للآدمي. كذا في ((الهداية)) (4: 219) . (2) قوله: ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا؛ قال في ((الكفاية)) (9: 304-305) : هذا على طريق الحكاية عن الجمع، وأما عند الحلف، فيحلف كل واحد منهم بالله ما قتلنا؛ لجواز أن يكون قاتلا وحده، وينفي بلفظ الجمع أن يكون قاتلا مع الجماعة. إن قيل: يجوز أنه قتل مع غيره، فيجري على يمينه: بالله ما قتلت كما في عكسه. قلنا: لا كذلك؛ لأنه إذا حلف: بالله ما قتلت، وكان قتل مع غيره كان كاذبا في يمينه، فإن الجماعة متى قتلوا واحدا يكون كل واحد منهم قاتلا؛ ولهذا يجب القصاص على كل واحد منهم في العمد والكفارة في الخطأ. (3) أي لا يحلف الولي، ولو مع وجود الورثة عندنا. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 388) .

Mas'alah: What is the Hanafi evidence for combining blood money and Qasama?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4537

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Qasama: Procedure and Conditions

لنا: إن البينة على المدعي، واليمين على من أنكر، فاليمين عندنا ليظهر القتل، بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا، فيجب القصاص، فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص، وإنما تجب(1) الدية لوجود القتيل بين أظهرهم، وإنه - صلى الله عليه وسلم - جمع(2) بين الدية والقسامة، حديث رواه(3) سهل(4)](5)، وحديث رواه

(1) في ب و ص: يجب. (2) في ب: جميع. (3) من حديث سهل بن أبي سلمة

أخبره ((أن عبد الله بن سهل ومحيصة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهم فأتى محيصة فأخبر أن عبد الله بن سهل قد قيل وطرح في عين فأتى يهود، فقال: أنتم والله قتلتموه، فقالوا: والله ما قتلناه، ثم أقبل من قدم على رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فذكر ذلك له، ثم أقبل هو وحويصة، وهو أخوه أكبر منه وعبد الرحمن بن سهل فذهب محيصة ليتكلم، وهو الذي كان بخيبر، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: كير كبر وتكلم حويصة، ثم تكلم محيصة، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: إما أن تدوا صاحبكم أو تؤذنوا بحرب، وكتب النبي – صلى الله عليه وسلم – بذلك فكتبوا أما والله ما قتلناه، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لحويصة ومحيصة وعبد الرحمن تحلفون وتستحقون دم صاحبكم، قالوا: لا قال فتحلف لكم يهود قالوا: ليسوا مسلمين فوداه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – من عنده فبعث إليهم بمئة ناقة حتى دخلت عليهم الدار، قال سهل: لقد ركضتني منها ناقة حمراء)) في ((موطأ مالك)) (2: 877) ، و ((سنن النسائي)) (3: 483) ، واللفظ له، وأصله في ((صحيح البخاري)) (3: 1158) . (4) وهو سهل بن أبي حثمة عبد الله بن ساعدة بن عامر بن عدي بن مجدة الأوسي الأنصاري، توفي في خلافة معاوية، وكانت ولادته سنة ثلاث من الهجرة، شهد المشاهد: أحدا فما بعدها. ينظر: ((التقريب)) (ص197–198) . ((إسعاف المبطئ برجال الموطأ)) (ص18) . (5) سقطت من أ.

. .. (1) زياد(2) بن مريم [(3)] (4) ، وكذا جمع عمر – رضي الله عنه –.

Mas'alah: How is the oath repeated in qasama when there are fewer than fifty men in the locality?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4539

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Qasama: Procedure and Conditions

فإن لم يكن فيها): أي الخمسون في المحلة، (كرر الحلف عليهم [(1)] إلى أن يتم، ومن نكل منهم [(2)] حبس حتى يحلف، ولا قسامة على صبي [(3)] ومجنون وامرأة، وعبد(4) (1) قوله: كرر الحلف عليهم... الخ؛ لما روي أن عمر – رضي الله عنه – لما قضى في القسامة وأتى إليه تسعة وأربعون رجلا فكرر اليمين على رجل منهم، حتى تمت خمسين، ثم قضى بالدية، وعن شريح – رضي الله عنه – والنخعي – رضي الله عنه – مثل ذلك؛ ولأن الخمسين واجب بالسنة، فيجب إتمامها ما أمكن، ولا يطلب فيه الوقوف على الفائدة لثبوتها بالسنية، ثم فيه استعظام أمر الدم. هكذا في ((الهداية)) (4: 218) . (2) قوله: ومن نكل منهم... الخ؛ لأن اليمين فيه مستحقة لذاتها؛ تعظيما لأمر الدم؛ ولهذا يجمع بينه وبين الدية، بخلاف النكول في الأموال؛ لأن اليمين بدل عن أصل حقه؛ ولهذا يسقط ببدل المدعي، وفيما نحن فيه لا يسقط ببدل الدية، وهذا الذي ذكرناه إذا ادعى الولي القتل على جميع أهل المحلة، وكذا إذا ادعى على البعض لا بأعيانهم، والدعوى في العمد أو الخطأ؛ لأنهم لا يتميزون عن الباقي، ولو ادعى على البعض بأعيانهم، بأنه قتل وليه عمدا أو خطأ، فكذلك الجواب، يدل عليه إطلاق الجواب في ((القدوري)) ، وهكذا الجواب في ((المبسوط)) ، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – في غير رواية الأصول: إن في القياس تسقط القسامة والدية عن الباقين من أهل المحلة، وتمامه في ((الهداية)) (4: 217) . (3) قوله: ولا قسامة على صبي... الخ؛ أما الصبي والمجنون فليسا من أهل القول الصحيح، واليمين قول صحيح، وأما الامرأة والعبد فليسا من أهل النصرة، واليمين على أهلها. (4) أما الصبي والمجنون فلأنهما ليسا من أهل القول

الصحيح، واليمين قول صحيح، وأما المرأة والعبد فلأنهما ليسا من أهل النصرة واليمين على أهلها. ينظر: ((الهداية)) (4: 218) .

.

Mas'alah: How is liability determined for a corpse found between two villages?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4540

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Qasama: Procedure and Conditions

(وفي دابة بين قريتين عليها قتيل على أقربهما [(2)] . (1) قوله: في ميت... الخ؛ لأنه ليس بقتيل، إذ القتيل في العرف من فاتت حياته بسبب يباشره أحد حي، فهذا ميت حتف أنفه؛ لأن الدم يخرج من هذه الأعضاء... الخ. (2) قوله: على أقربهما؛ لما روى أن النبي – صلى الله عليه وسلم – أتى بقتيل وجد بين قريتين فأمر أن يذرع، وعن عمر – رضي الله عنه – مثل هذا، وقيل: هذا محمول على ما إذا كان بحيث يبلغ أهله الصوت إذا كان لا يبلغهم الصوت فلا شيء عليهم؛ لأنه إذا كان بحيث يبلغه الصوت يلحقه الغوث، فيمكنهم النصرة، وقد قصروا، وإذا كان في موضع لا يسمعون صوته لا يلزمهم النصرة، فلا ينسبون إلى التقصير، فلا يجعلون قاتلين تقديرا. كذا في ((الهداية)) (4: 219) .

Mas'alah: What is the ruling on qasama and blood money when a corpse is found in a man's house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4541

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Qasama: Procedure and Conditions

فإن وجد في دار رجل فعليه القسامة، وتدي(1) عاقلته إن ثبت أنها له بالحجة(2)، وعاقلة(3) ورثته إن وجد في دار نفسه)(4)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن الدار حال ظهور القتل للورثة، فالدية على عاقلتهم، وعندهما وعند زفر – رضي الله عنهم: لا شيء فيه، والحق هذا(5)؛ لأن الدار في يده حال ظهور القتل، فيجعل كأنه قتل نفسه فكان هدرا، وإن كانت الدار للورثة [(6)] ، فالعاقلة إنما يتحملون ما يجب عليهم تخفيفا(7) لهم، ولا يمكن الإيجاب على الورثة للورثة. (1) في ج: وفدى، وفي ق: ويدي. (2) يعنى إن وجد القتيل في دار كان في يد رجل فأنكرت العاقلة أن يكون الدار له، وقالوا: هي وديعة في يده لم يعقله العاقلة حتى يشهدوا أنها له، فلا بد من الملك لصاحب اليد حتى يعقل العواقل عنه، واليد وإن كان دليلا على الملك، ولكنها محتملة فلا يكفي لإيجاب الدية على العاقلة. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق521/ب) . (3) العبارة في أ و ب: وعاقلته. أي وتدي عاقلة القتيل لورثته إن وجد في دار نفسه. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق521/ب) . (4) لأ نصاحب الدار في داره بمنزلة أهل المحلة ف يالمحلة، ولو وجدت في المحلة قتيل وجبت القسامة على أهل المحلة والدية على عاقلتهم. ينظر: ((المحيط)) (ص171) . (5) وفي ((درر الحكام)) (2: 122) : وبه يفتى. (6) قوله: وإن كانت الدار للورثة... الخ؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص615–616)] جواب عن قول الأعظم – رضي الله عنه: فإن الدار حال ظهور القتل فيها للورثة، وتلخيصه أن الدية لو وجبت على مالك الدار التي وجد القتيل فيها وهو الوارث في زعم الأعظم، ولا يستحق دية المورث إلا وارثه، فيلزم أن يجب على الوارث للوارث، وهو ممتنع، وإن انتقلت إلى العاقلة أولا. كذا فهم من تقرير ((العناية)) . (7) في ب: تحقيقا.

Mas'alah: How is qasama divided when a corpse is found in houses owned by multiple people with unequal shares?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4543

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Qasama: Procedure and Conditions

(فإن وجد في دارين قوم لبعض أكثر، فهي على الرؤوس [(1)])؛ لأن صاحب القليل والكثير سواء(2) في الحفظ والتقصير.

Mas'alah: On whom does qasama fall for a body found in a ship, mosque, or market?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4544

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Qasama: Procedure and Conditions

(وفي الفلك على من فيه [(2)] ، وفي مسجد محلة على أهلها، وبين القريتين على أقربهما، وفي سوق مملوك على المالك [(3)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: على السكان،

Mas'alah: What is the ruling on qasama for a body found in a non-owned market or street?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4544

Index: Kitab al-Diyat (Blood Money) > Qasama: Procedure and Conditions

(وفي غير مملوك والشارع[(4) (1) في بو ص: المشتري. (2) قوله: على من فيه من الركاب والملاحين؛ لأن الفلك في أيديهم، ولفظ فيه يشمل أربابها، حتى تجب

على الأرباب الذين فيها، وعلى السكان، قال في ((الكفاية)) (9: 317) : ذكر شيخ الإسلام – رضي الله عنه: قال بعض المشايخ: إنما تجب على الركاب إذا لم يكن للسفينة مالك معروف، فإن كان فالقسامة عليه. انتهى. وكذا على من يمدها المالك وغيره في ذلك سواء، كما في الدابة، بخلاف المحلة والدار؛ لأنهما لا تنتقلان. كذا في ((الهداية)) (4: 221) . (3) قوله: وفي سوق مملوك على المالك؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص616) : إنه قيل: إذا وجد قتيل في صف من السوق فإن كان أهل ذلك الصف يبيتون في حوانيتهم فالدية عليهم، وإلا فعلى ملاكها. كذا في ((التبيين)) (6: 176) . (4) قوله: والشارع؛ أي وجد قتيل في الشارع، وهو الطريق الأعظم فلا قسامة، والدية على بيت المال؛ لأنه للعامة لا يختص به واحد منهم في النهاية، وإنما أراد به أن يكون نائيا عن المحال، أما الأسواق التي تكون في المحال فهي محفوظة بحفظ أهل المحلة، فيكون القسامة والدية على أهل المحلة، وكذا في السوق اتفاقي إذا كان من يسكنها في الليالي، أو كان لأحد منهما دار مملوكة تكون القسامة والدية عليه، إذ يلزمه صيانة ذلك الموضع، فيوصف بالتقصير، فيجب عليه بموجب التقصير.

KITAB 27

كتاب المعاقل

Kitab al–Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب العاقلة وأحكامها

The Chapter on the 'Aqila and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of residents of a locality in a qasama case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4546

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > The Chapter on the 'Aqila and Its Rulings > Testimony and Evidence in Qasama Cases

وبطل شهادة بعض](5) أهل المحلة[(6) (1) قوله: بقربها؛ وتفسير القرب على ما ذكر استماع الصوت؛ لأنه إذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف أحد بالتقصير، وهذا الحكم إذا لم تكن البرية مملوكة، أما إذا كانت مملوكة، فالدية والقسامة على عاقلة المالك. هكذا في ((الهداية)) (4: 221-222) . (2) سقطت من ق. (3) قوله: فهدر؛ لأن كل واحد ليس في يد أحد، ولا في ملك أحد حتى يجب عليه القسامة. (4) قوله: ومستحلف؛ أي رجل من أهل المحلة أو الدار، ممن يطلب منه الحلف على صيغة المفعول، أي إذا قال المستحلف: قتله زيد، استحلف بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد، يعني لا يسقط اليمين عنه بقوله: قتله زيد؛ لأنه يريد إسقاط الخصومة عن نفسه بذلك القول، فلا يقبل، فيحلف على ما ذكرنا؛ لأنه لما أقر بالقتل على أحد صار مستثنى عن اليمين، فبقي حكم من سواه فيحلف عليه. (5) سقطت من ق. (6) قوله:

Mas'alah: When is the testimony of residents of a locality rejected in a qasama case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4546

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > The Chapter on the 'Aqila and Its Rulings > Testimony and Evidence in Qasama Cases

وبطل شهادة بعض أهل المحلة... الخ؛ أي لا يقبل: أي إذا ادعى المولى على رجل

من غير أهل المحلة، وشهد اثنان منهم عليه، لم تقبل عنده، وقالا: تقبل؛ لأنهم كانوا بعرضية أن يصيروا خصماء، وقد بطل ذلك بدعواه على غيرهم: كالوكيل بالخصومة إذا عزل قبلها؛ وله أنهم جعلوا خصماء تقديرا؛ لإنزالهم قائلين للتقصير الصادر منهم، فإن خرجوا من جملة الخصوم فلا تقبل؛ كالوصي إذا خرج من الوصاية ببلوغ الغلام أو بالعزل، وتمامه في ((العناية)) (10: 390) ، وغيرها. أما لو ادعى الولي على واحد منهم بعينه لم تقبل شهادتهما عليه إجماعا، كما في ((الملتقى)) ؛ لأن الخصومة قائمة مع الكل؛ لأن القسامة لم تسقط عنهم، قال في ((الخيرية)) : إلا في رواية ضعيفة عن أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يعمل بها، نقل الحموي عن المقدسي أنه قال: توقفت عن الفتوى لقول الإمام – رضي الله عنه –، ومنعت من إشاعته لما يترتب عليه من الضرر العام، فإن من عرفه من المتمردين يتجاسر على قتل الأنفس في المحلات الخالية عن غير أهلها معتمدا على عدم قبول شهادتهم عليه، حتى قلت: ينبغي الفتوى على قولهما، لا سيما والأحكام تختلف باختلاف الأيام، وقد خير المفتي إذا كان الصاحبان متفقين، وتمامه في ((حاشية الرحمتي)) ، لكن في ((تصحيح العلامة قاسم)) : إن الصحيح قول الإمام على أن الضرر المذكور موجود في المسألة الثانية أيضا، وقد علمت الاتفاق فيها إلا في رواية ضعيفة، نعم القلب يميل إلى ما ذكر، ولكن اتباع النقل أسلم. كذا في ((رد المحتار)) (6: 636) .

[

BAB 5

باب الدية على العاقلة

The Chapter on Blood Money Borne by the 'Aqila

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who bears blood money when a corpse is found on an animal being led or ridden?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4540

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > The Chapter on Blood Money Borne by the 'Aqila > Liability for Corpse Found on an Animal

(وفي قتيل وجد على دابة يسوقها رجل، ضمن عاقلته ديته لا أهل المحلة، وكذا لو قادها أو ركبها، فإن اجتمعوا ضمنوا): أي السائق والقائد والراكب.

Mas'alah: Who bears the qasama for a corpse found in a district: landowners, residents, or buyers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4542

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > The Chapter on Blood Money Borne by the 'Aqila > Qasamah and Its Application

(والقسامة على أهل الخطة [(1)]): ملاك الأرض](2)، (دون السكان [(3)] والمشترين، فإن باع كلهم فعلى(4) المشترين)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، فإن نصرة البقعة على أهل الخطة [(5)] ، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: هي عليهم جميعا؛ لأن ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون بالسكنى، والمشتري وأهل الخطة سواء في التدبير، وقيل: أبو حنيفة – رضي الله عنه – بنى هذا على ما شاهد بالكوفة [(6)] . (1) قوله: على أهل الخطة؛ وهي بكسر الخاء المعجمة: المكان المختط لبناء دار أو غيرها من العمارات والمغارات على أصحاب الأملاك القديمة التي كانوا يملكونها قبل فتح الإمام البلدة، وقسمها بين الغانمين، فإنه يخط خطة التمييز لأنصبائه. كذا في ((النهاية)) . (2) زيادة من ب (3) قوله: دون السكان: أراد بهم من يسكن الدار بالإجارة أو الإعارة. كذا في

((العناية)) . (4) في أ: فعل. (5) قوله: فإن نصرة الخطة على أهل البقعة متعارف؛ فإن قلت ما الفرق لما بين المحلة والدار لو كان مشتريا وصاحب خطة، ووجد القتيل فيها، لهما متساويان في القسامة والدية، ولا فرق بينهما بالاجماع، وفي حق المحلة فرق بينهما. قلت: الفارق بينهما العرف، فإن في العرف أن المشتريين قل ما يزاحمون أصحاب الخطة في التدبير بحفظ المحلة، وليس حق الدار كذلك. (6) قوله: على ما شاهد بالكوفة؛ أي شاهد من عادة أهل الكوفة في زمانه، وهو أن أصحاب الخطة في كل محلة هم الذين يقومون بتدبير المحلة ولا يشاركهم المشترون في ذلك، فبنى الجواب على ما شاهد. كذا في ((النهاية)) .

Mas'alah: On whose 'aqila does the blood money fall when a body is found in a sold house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4543

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > The Chapter on Blood Money Borne by the 'Aqila > Liability for Corpse Found in a Sold or Undelivered Property

(فإن(3) بيعت](4) (1) قوله: فهي على الرؤوس؛ لأن صاحب القليل يزاحم صاحب الكثير في التدبر فكانوا سواء في الحفظ والتقصير، فيكون على عدد الرؤوس بمنزلة الشفعة، فإنها على عدد الرؤوس لا قدر الأنصباء عندنا كذا في ((الكفاية)) . (2) في ب: اسو. (3) في ق: وإن. (4) قوله: فإن بيعت... الخ؛ صورته: اشترى رجل دارا ولم يقبضها حتى وجد فيها قتيل، فالدية على عاقلة البائع، وإن كان في البيع خيار لأحدهما فالدية على عاقلة من في يده، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: إن لم يكن فيه خيار، فهي على عاقلة المشتري، وإن كان فيه خيار فهي على عاقلة من تصير له؛ لأنه إنما أنزل قاتلا باعتبار التفصير في الحفظ، ولا يجب الحفظ

إلا على من له ولاية الحفظ، والولاية تثبت بالملك، ولكون ولاية الحفظ مستفادة بالملك، كانت الدية على عاقلة صاحب الدار دون المودع؛ لعدم ملكه، وإن كان له يد، والملك هنا للمشتري قبل القبض في البيع البات، وفي البيع الذي فيه الخيار يعتبر قرار الملك. له: إن القدرة على الحفظ باليد بملك اليد لا بالملك، ألا ترى أنه يقتدر على الحفظ باليد بدون الملك ولا يقتدر بالملك بدون اليد، وفي البات: اليد للبائع قبل القبض، وكذا فيما فيه الخيار لأحدهما قبل القبض؛ لأنه دون البات، ولو كان البيع في يد المشتري والخيار له فهو أخص الناس به تصرفا، ولو كان الخيار للبائع فهو في يده مضمون عليه بالقيمة، كالمغصوب، فتعتبر يده إذ بها يقدر على الحفظ. كذا في ((الهداية)) (4: 220–221) .

Mas'alah: On whose 'aqila does the blood money fall when a body is found in a sold house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4544

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > The Chapter on Blood Money Borne by the 'Aqila > Liability for Corpse Found in a Sold or Undelivered Property

] ولم تقبض فعلى عاقلة البائع، وفي البيع بخيار على عاقلة ذي اليد)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: إن لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري، وإن كان فعلى عاقلة من تصير له سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري(1).

BAB 9

باب عاقلة المولى والحليف

The Chapter on 'Aqila of Freedmen and Allies

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the 'aqila for a freed slave and a client of alliance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4553

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > The Chapter on 'Aqila of Freedmen and Allies > Definition of 'Aqila for Freedmen

(وللمعتق حي سيده [(1)] ، ولمولى الموالاة [(2)] مولاه وحيه [(3)] (4) ، وتتحمل(5) العاقلة ما يجب بنفس القتل(6) [(7) (1) قوله: حي سيده؛ لأن النصرة لهم، ويؤيد ذلك ما رواه أبو داود(2: 123) والترمذي(3: 46) والنسائي(2: 58) [والبخاري بوب به بهذا اللفظ في ((صحيحه)) (6: 2484)] عن ابن أبى رافع – رضي الله عنه – مولى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: ((مولى القوم من أنفسهم)) . كذا في ((الهداية)) وبعض حواشيه. (2) قوله: ولولي الموالاة؛ هو الحليف فيعقل عنه مولاه الذي عاقده وعاقلته وهو المراد بقوله: وحيه؛ أي حي مولاه الذي عاقده؛ لأن العرب يتناصر به، فأشبه ولاء العتاقة. كذا في الزيلعي. (3) قوله: مولاه وحيه؛ فيه خلاف الشافعي – رضي الله عنه –، وقد مر في الولاء من أن الشافعي – رضي الله عنه – يقول: إن الموالاة ليس بشيء؛ لأن فيه إبطال حق بيت المال. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . (4) في أ: حية. (5) في أ و ب و ج و ص و م: يتحمل. (6) وهو ما يجب بالخطأ أو شبه العمد أو التسبب. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 689) . (7) قوله: ويتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل، وقدر أرش الموضحة، وهو نصف العشر فصاعدا، والأصل فيه حديث ابن عباس – رضي الله عنه – موقوفا عليه، ومرفوعا إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لا تعقل العواقل عمدا، ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون أرش الموضحة)) [((سنن البيهقي الكبير)) (8: 104) موقوفا، بدون زيادة ((ولا ما دون أرش

الموضحة)) ومثله في ((سنن الدارقطني)) (3: 178) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (5: 405)] ، وأرش الموضحة نصف عشر بدل النفس؛ ولأن التحمل للتعرض عن الإجحاف، ولا إجحاف في القليل، وإنما هو في الكثير، والتقدير الفاصل عرف بالسمع، فلا تعقل أقل من نصف عشر الدية. قيل: فيه إشكال، وهو أن من قتل عبد غيره خطأ، وقيمته أقل من أرش الموضحة [فإن العاقلة تتحمل] . والجواب عن هذا الإشكال: إن المراد منه فيما دون النفس، فأما في النفس فالنص ورد بوجوب الدية على العاقلة، وهذا دية؛ لأن القيمة في العبد قائمة مقام الدية في الحر. كذا في ((الكفاية)) (9: 336) .

[

Mas'alah: What is the liability of the 'aqila when a wall of multiple owners collapses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4490

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Liability of 'Aqila for Acts of Professionals (e.g., Phlebotomist)

(حائط خمسة طلب نقضه من أحدهم، وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية [(1)] ، كما ضمنوا ثلثيها إن حفر أحد ثلاثة(2) في دارهم بئرا، أو بنى حائطا، قط فقتل رجلا](3)): أي ضمن عاقلة من طلب منه النقض خمس الدية؛ لأن الطلب صح في الخمس، وضمن عاقلة حافر البئر، وباني الحائط ثلثي الدية؛ لأن الحافر والباني في الثلثين متعد، وهذا عند أبي حنيفة [(4)] – رضي الله عنه –، وقالا: ضمنوا النصف في الحائط، والحفر(5) والبناء، أما في الحائط؛ فلأن التلف بنصيب

من طلب منه معتبر، وفي نصيب غيره لا، فكان قسمين كما في عقر الأسد، ونهش(6) الحية، وجرح الإنسان، وفي مسألة الحفر والبناء التلف بنصيب المالك لا يوجب الضمان، و بنصيب الغاصب يوجب، فيقسم قسمين. لله أعلم](7). (1) قوله: ضمن العاقلة خمس الدية؛ ألا ترى أنه لو أشهد عليهم جميعا ثم سقط على إنسان كان على كل واحد منهم خمس الدية، فترك الإشهاد، وفي حق الباقين لا يزداد الواجب على من أشهد عليه. كذا في ((العناية)) (10: 324) . (2) وكان الحفر بغير رضا الشريكين الآخرين. ينظر: ((الهداية)) (4: 197) . (3) زيادة من ق. (4) قوله: وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ وله: إن الموت حصل بعلة واحدة، وهو الثقل المقدر في الحائط، والعمق المقدر في البئر؛ لأن أصل الثقل والعمق ليس بعلة، وهو القليل حتى يعتبر كل جزء علة، فتجتمع العلل، وإذا ثبت أن العلة واحدة يضاف الموت إلى العلة الواحدة، ثم تقسم على أربابها بقدر الملك بخلاف الجراحات، فإن كل جراحة علة التلف بنفسها صغيرة أو كبيرة على ما عرف، إلا أن عند المزاحمة أضيف إلى الكل؛ لعدم الأولوية. كذا في ((الهداية)) (4: 197) . (5) في ب: الحقر. (6) في ب: نهس. (7) زيادة من أ و ب و م.

Mas'alah: What is the ruling on qasama for a body found in a prison according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4545

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Qasama for Bodies Found in Shared or Public Places

والسجن والجامع لا قسامة، والدية على بيت المال)، أما(1) عند أبي يوسف – رضي الله عنه – فالقسامة على أهل السجن؛ لأنهم سكان.

Mas'alah: What is the ruling on qasama when a group fights with swords and a body is found?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4545

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Qasama for Bodies Found in Shared or Public Places

)

Mas'alah: What is the ruling on qasama when a group fights with swords and a body is found?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4545

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Qasama for Bodies Found in Shared or Public Places

وفي قوم التقوا بالسيوف وأجلوا عن قتيل): أي انكشفوا عنه، (على أهل المحلة [(2)] (3) إلا أن يدعي الولي [(4)] على القوم أو على معين منهم. (1) في ب: وأما.بيسب (2) قوله: على أهل المحلة؛ لأن القتيل بينهم والحفظ عليهم، فإن قيل: إن الظاهر أن قاتله غير أهل المحلة، فإنه من خصمائه. أجيب عنه: بأنه قد تعذر الوقوف على قاتله حقيقة، فيتعلق بالسبب الظاهر، وهو وجود قتيل في محلهم. كذا في ((العناية)) (10: 388) . (3) لأن القتيل بينهم والحفظ عليهم، وقد تعذر الوقوف على قاتله حقيقة، فيتعلق بالسبب الظاهر، وهو وجود قتيل في محلهم. كذا في ((العناية)) (10: 388) . (4) قوله: إلا أن يدعي الولي... الخ؛ فلم يكن على أهل المحلة شيء؛ لأن هذه تضمنت براءة أهل المحلة على القسامة، ولا على أولئك صحتى يقيم البينة؛ لأنه بمجرد الدعوى لا يثبت الحق؛ للحديث الذي رواه الترمذي،

وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم، لكن البينة على المدعي، واليمين على من أنكر)) [((سنن البيهقي الكبير)) (1: 252) ، و ((مسند أبي يعلى)) (4: 55) ، قال النووي: حديث حسن] ، إما يسقط به الحق عن أهل المحلة؛ لأن قوله حجة على نفسه لا على غيره.

Mas'alah: What is the ruling on testimony when the claim is against someone outside the locality?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4547

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Qasama: Oath-Taking and Blood Money

بقتل غيرهم، أو واحد منهم(1)

Mas'alah: What is the ruling on qasama and diya when a person is wounded in one locality and dies in another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4547

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Qasama for Bodies Found in Shared or Public Places

. ومن جرح في حي فنقل فبقي ذا فراش [(2)] حتى مات فالقسامة والدية على الحي [(3)] .

Mas'alah: What is the definition of 'aqila according to Hanafi and Shafi'i schools?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4549

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Definition and Scope of 'Aqila

كتاب المعاقل [(1)] (العاقلة: أهل الديوان(2) [(3)] لمن هو منهم): أي الجيش الذي كتب(4) أساميهم في الديوان، وهذا عندنا، وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه: [هم] (6) أهل العشيرة؛ لأنه كان كذلك على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، ولا نسخ بعده(7)، ولنا(8): إن عمر – رضي الله عنه – لما دون الدواوين جعل العقل على أهل الديوان، بمحضر(9) من الصحابة – رضي الله عنهم –، فهذا لا يكون نسخا(10) [(11) (1) قوله: كتاب المعاقل... الخ؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص616)] : وهو بفتح الميم على وزن المكارم، جمع معقلة: بفتح الميم، وسكون العين، وضم القاف، وهي العقل، وهي الدية، وإنما سميت بها؛ لأن إبل الديات كانت تعقل: أي تقيد بفناء ولي المقتول، ثم عمم هذا الاسم فسميت الدية معقلة، وإن كانت دراهم أو دنانير. كذا في ((الغاية)) . (2) الديوان: مجتمع الصحف، والكتاب يكتب فيه أهل العطية والجيش. ينظر: ((القاموس)) (4: 226) . (3) قوله: الديوان: بالكسر، مجتمع الصحف، والكتاب يكتب فيه أهل العطية والجيش. كذا في ((القاموس)) (4: 226) . (4) في ص: كتبت. (5) ينظر: ((النكت)) (3: 395) ، و (6) زيادة من أ و م. (7) في ب: هذا. (8) في ب: قلنا. (9) في ص: لمحضر. (10) جواب عن قول الشافعي – رضي الله عنه –، حاصله: إن قضية عمر – رضي الله عنه – ليس بنسخ، بل هو تقرير معنى؛ لأن العقل كان على أهل النصرة، وقد كانت النصرة بأنواع بالقرابة والحلف والولاء والعد، وفي عهد عمر – رضي الله عنه –، قد صارت بالديوان، فجعلها على أهله اتباعا للمعنى؛ ولهذا قالوا: لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف، فعاقلتهم أهل الحرفة، وإن كان بالحلف

فأهله. ينظر: ((الهداية)) (4: 225) . (11) قوله: فهذا لا يكون نسخا... الخ؛ جواب عن قول الشافعي – رضي الله عنه –، حاصله: إن قضية عمر – رضي الله عنه – ليس بنسخ، بل هو تقرير معنى؛ لأن العقل كان على أهل النصرة، وقد كانت النصرة بأنواع بالقرابة والحلف والولاء والعد، وفي عهد عمر – رضي الله عنه –، قد صارت بالديوان، فجعلها على أهله اتباعا للمعنى؛ ولهذا قالوا: لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف، فعاقلتهم أهل الحرفة، وإن كان بالحلف فأهله. كذا في ((الهداية)) (4: 225) .

[

Mas'alah: How is the 'aqila determined and how is the blood money collected?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4550

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Liability of 'Aqila for Injuries and Mutilations

، بل يكون تقرير المعنى أن العقل على أهل النصرة، وقد كانت بالأنواع بالقرابة ونحوها، فصارت في عهد عمر – رضي الله عنه – بالديوان [(1)] ، وكذا لو كانت بالحرف، فالعاقلة على أهل الحرفة [(2)] . ([و] (3) تؤخذ(4) من عطاياهم [(5)] في ثلاث سنين)، وكذا ما يجب في مال القاتل بأن قتل الأب ابنه تؤخذ في ثلاث سنين عندنا، وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه: تجب حالا، (

Mas'alah: What is the ruling on collecting blood money over multiple years?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4550

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Collection and Distribution of Blood Money by 'Aqila

فإن خرجت لأكثر منها أو أقل أخذ منه) : أي إن أعطيت عطاياهم(7) ثلاث سنين بعد القضاء بالدية في سنة واحدة مثلا، أو(8) في أربع سنين يؤخذ في سنة واحدة، أو أربع سنين. (1) قوله: فصارت في عهد عمر – رضي الله عنه – بالديون، وإن لم يتسع أهل الدية ضم إليهم أهل راية أخرى الأقرب فالأقرب في النصرة. (2) قوله: فالعاقلة أهل الحرفة؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص616)] : أقول: في العبارة نوع مسامحة، فالظاهر من العبارة أما فالعاقلة هي على أهل الحرفة، أو فالعاقلة على أهل الحرفة. (3) سقطت من أ و ق. (4) في أ و ج و ص و ق: يؤخذ. (5) قوله: من عطاياهم؛ العطاء: اسم ما يعطى، والجمع عطية، والعطايا جمع عطية، وهي بمعنى العطا. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص616)] . (6) في ((النكت)) (3: 397) : قال الشافعي: تحمل الدية في ثلاث سنين من يوم القتل. وقال أبو حنيفة: ثلاث سنين من يوم الحكم. (7) في ب و ص: عطايا. (8) في ب: و.

Mas'alah: How much is taken from each member of the 'aqila over three years?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4551

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Collection and Distribution of Blood Money by 'Aqila

(وحيه(1) لمن ليس منهم): أي من [أهل] (2) الديوان، (تؤخذ(3) من كل في ثلاث سنين ثلاثة دراهم أو أربعة فقط، في كل سنة درهم أو مع ثلث هو الأصح)، إنما قال: هو الأصح؛ لأن رواية القدوري أنه لا يزاد الواحد على أربعة دراهم في كل سنة(4)، لكن الأصح أنه لا يزاد على أربعة دراهم في ثلاث سنين، هكذا نص محمد – رضي الله عنه –، وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه: يجب على كل واحد نصف دينار [(6)] . (1) عطف على أهل الديوان: أي العاقلة القبيلة؛ لأن نصرته بهم، وهي المعتبرة في هذا الباب. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 125) . ((مجمع الأنهر)) (688) . (2) سقطت من ص. (3) في ب: وتؤخذ، وفي ج: يؤخذ. (4) انتهى كلام القدوري في ((مختصره)) (ص93) . (5) ينظر: ((الأم)) (6: 125) ، و ((أسنى المطالب)) (4: 84) ، و ((المحلي)) (4: 155) ، وغيرها. (6) قوله: نصف دينار أو خمسة دراهم؛ لأنها صلة واجبة شرعا، فيعتبر بالزكاة، وأدنى ما يجب في الزكاة نصف دينار أو خمسة دراهم. كذا في ((الكفاية)) (9: 330) .

Mas'alah: What happens if the tribe is insufficient to pay the blood money?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4552

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Collection and Distribution of Blood Money by 'Aqila

(وإن لم يتسع(1) الحي ضم إليه أقرب الأحياء نسبا، الأقرب فالأقرب كما في العصبات، والقاتل كأحدهم [(2)])، هذا عندنا، وعند الشافعي (3) – رضي الله عنه: لا يجب على القاتل شيء [(4)] . (1) في ب: يتبع. (2) قوله: كأحدهم؛ لأنه هو الجاني؛ فلا معنى لإخراجه حال مؤاخذة الغير به، قال في ((الكافي)) : إذا لم

يكن للقاتل عاقلة، بأن كان لفظا أو نحوه فالدية في بيت المال، وعن الأعظم – رضي الله عنه – إن الدية في ماله، وابن الملاعنة يعقل عنه عاقلة أمه. كذا في ((الجلبي)) (ص617) . (3) ينظر: ((النكت)) (3: 394) ، و (4) قوله: لا يجب على القاتل شيء من الدية؛ اعتبار للجزء بالكل في النفي عن القاتل، والجامع كونه معذورا، قلنا: إيجاب الكل إجحاف، ولا كذلك إيجاب الجزء، ولو كان الخاطئ معذورا فالبرئ عنه أولى، قال الله تعالى: {ولا تزر وازرة وزر أخرى} [الأنعام:164] . كذا في ((الهداية)) (4: 227) .

Mas'alah: What is the minimum amount of blood money borne by the 'aqila?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4554

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Collection and Distribution of Blood Money by 'Aqila

، ...(1)، وقدر أرش الموضحة(2) فصاعدا.

Mas'alah: What types of liability does the 'aqila not bear?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4554

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Exclusions from 'Aqila Liability

لا [(3)] ما يجب بصلح، أو إقرار لم تصدقه [(4)] (5) العاقلة، أو عمد [(6)] سقط قوده بشبهة، أو قتله[(7) (1) في ق زيادة: وإن قتل حر عبدا خطأ. (2) وأرض الموضحة نصف عشر بدل النفس، ولأن الإيجاب على العاقلة لدفع الاجحاف

على الجاني، وذلك في القليل دون الكثير؛ فلهذا أوجبنا الكثير على العاقلة، والفاصل بينهما أرش الموضحة، وما دون ذلك يكون في مال الجاني. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 690) . (3) قوله: لا؛ أي لا يحتمل العاقلة ما يجب بصلح أو إقرار؛ لأن الصلح والإقرار لا يلزمان العاقلة؛ لقصور الولاية عنهم، إلا أن في الإقرار يجب الدية في ثلاث سنين، وفي الصلح عن العمد يجب المال حالا إلا إذا شرط الأجل في الصلح، فيكون مؤجلا. كذا في ((العناية)) (10: 407) . (4) قوله: لم تصدقه؛ إنما قيد به لأنه لو تصدقه لتحمله؛ لأنه ثبت بتصادقهم، والامتناع كان لحقهم، ولهم ولاية على أنفسهم. كذا في ((الهداية)) (4: 230) . (5) في ب و ج و ص و ق: يصدقه. ولو صدق العاقلة الجاني لزمتهم الدية؛ لأنها تثبت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم، ولهم ولاية على أنفسهم فتجب عليهم. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 126) . (6) قوله: أو عمد... الخ؛ أي في النفس أو الطرف، فإن العمد لا يوجب التخفيف بتحمل العاقلة، فوجب القود به، قال في ((الأشباه)) : لا تعقل العاقلة العمد إلا في مسألة ما إذا عفا بعض الأولياء أو صالح، فإن نصيب الباقين ينقلب مالا، ويتحمله العاقلة. أقول: وقد قدمناه في باب القود فيما دون النفس عن العلامة قاسم – رضي الله عنه: إنه خلاف الرواية، ولم يقل به أحد، والذي في سائر الكتب أنه في مال القاتل، فتنبه. كذا في ((رد المحتار)) (6: 643) . (7) قوله: أو قتله... الخ؛ أي لو قتل الأب ابنه عمدا فلا يتحمل العاقلة، وإن قال كقتله لكان أولى؛ ليكون تمثيلا للشبهة، ومنها ما إذا قتلا رجلا وأحدهما صبي أو معتوه، والآخر عاقل بالغ، أو أحدهما بحديد والآخر بعصا، هذا ما أفاده صاحب ((رد المحتار)) (6: 643) .

] ابنه عمدا، ولا بجناية [(1)] عبد أو عمد، وما دون أرش موضحة، بل الجاني

.([(2)])

Mas'alah: What is the ruling on the 'aqila bearing liability for injuries below a certain threshold?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4555

Index: Kitab al-Ma'aqil ('Aqila / Collective Blood Money) > Liability of 'Aqila for Injuries and Mutilations

(هي [(4) (1) قوله: ولا جناية... الخ؛ أي لا يتحمل العاقلة جناية عبد أو عمد، وما دون أرش موضحة لما روينا آنفا عن ابن عباس – رضي الله عنه – موقوفا عليه، ومرفوعا إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لا تعقل العواقل...)) الخ (2) قوله: بل الجاني... الخ؛ أي بل يكون في مال الجاني، والقياس فيه التسوية بين ما دون الأرش: وهو القليل، وغيره: وهو الكثير فيجب الكل على العاقلة كما ذهب إليه الشافعي – رضي الله عنه –، أو التسوية في أن لا يجب على العاقلة شيء إلا [أنا] تركنا القياس لما رويناه، وبما روي أنه – صلى الله عليه وسلم – أوجب أرش الجنين على العاقلة، فهو نصف عشر بدل الرجل على ما مر في الديات، فما دونه يسلك به مسلك الأموال؛ لأنه يجب تحكيم العدل، كما يجب ضمان المال بالتقويم؛ فلهذا كان في مال الجاني أخذا بالقياس. كذا في ((الهداية)) (4: 229) . (3) قوله: كتاب الوصايا؛ لا يخفى مناسبة إيراد كتاب الوصايا في آخر الكتاب؛ لأن آخر أحوال الآدمي في الدنيا الموت، والوصية معاملة وقت الموت، وله اختصاص بكتاب الجنايات والديات إذا الجناية قد تفضي إلى الموت الذي وقته وقت الوصية، ثم اعلم أن الوصايا جمع وصية، والوصية: اسم بمعنى المصدر، لما سمى الموصي به وصية، وهي في الشرع تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع. كذا في ((العناية))

(10: 411) . (4) قوله: هي... الخ؛ الوصية أربعة أقسام: الأول واجبة: كالوصية بالزكاة وفدية الصلاة وفدية الصوم التي فرط فيها. والثاني: مباحة كالوصية للغني. والثالث: مكروهة؛ كالوصية لأهل الفسوق. والرابع: مستحبة. ابتدأ المصنف بالقسم الرابع حيث قال: وندبت... الخ.

KITAB 28

كتاب الجهاد

Kitab al–Jihad (Military Law)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب الأسرى والغنائم

The Chapter on Prisoners of War and Spoils

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of ghulul (treacherous theft from spoils)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2403

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Prisoners of War and Spoils > Rulings on Spoils of War (Ghanimah)

والغلول [(6)] : السرقة من المغنم. (1) قوله: فأقول؛ أي في بيان التفرقة بينهما، بحيث يظهر جواز أحدهما وعدم جواز الآخر، وحاصلها: إن الغدر عبارة عن نقض العهد الذي جرى بيننا وبينهم والصلح الذي تقرر فيما بيننا وبينهم، فقد أخرج أبو داود والترمذي والنسائي: كان بين معاوية وبين الروم عهد، وكان يسير نحو بلادهم، حتى إذا انقضى العهد غزاهم، فجاء رجل على فرس أو بزدون وهو يقول: الله أكبر الله أكبر وفاء لا غدر، فنظروا فإذا عمرو بن عبسة، فأرسل إليه معاوية فسأله، فقال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: ((من كان بينه وبين قوم عهد فلا يسد عقدة، ولا يحلها حتى ينقضي أمدها، أو ينبذ إليهم على سواء)) ، فرجع معاوية بالناس، وأما الخداع في الحرب فهو عبارة عما يخدع به حال قيام الحرب يعين على قتالهم. (2) في س: يريهم. (3) في س: صواب. (4) قوله: بياتا؛ البيات بالفتح، في الأصل مصدر، بمعنى البيتوتة؛ أي وقت بيات. كذا في ((الكشاف)) . (5) قوله: في حال السلم؛ بفتح السين وكسرها، بمعنى الصلح. (6) قوله: والغلول؛ بضمن الغين المهملة، واللام الأولى، السرقة من المغنم، وهو على وزن مفعل، بمعنى الغنيمة، يعني أخذ شيء من مال الغنيمة خفية بدون إذن الإمام، وهو المراد في قوله تعالى: {ومن يغلل يات بما غل يوم القيامة} .

Mas'alah: What is the prohibition of mutilation based on hadith and Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2406

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Prisoners of War and Spoils > Rulings on Destruction of Enemy Property and Animals

] بقوله(1) – صلى الله عليه وسلم: ((لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا)) (2) ، وفي المثلة تغير خلق الله تعالى فتحرم [(3)] (4) . (1) في ص و ف: لقوله. (2) في ((صحيح مسلم)) (3: 1357) ، و ((جامع الترمذي)) (4: 22) ، و ((صحيح ابن حبان)) (11: 42) ، وغيرها. (3) قوله: وفي المثلة تغيير خلق الله فتحرم؛ لقوله تعالى حكاية عن قول الشيطان حين صار رجيما وملعونا: وقال لاتخذن من عبادك نصيبا مفروضا ولاضلنهم ولأمنينهم ولآمرنهم فليبتكن آذان الانعام ولآمرنهم فيغيرن خلق الله] الآية، فدلت هذه الآية على أن تغيير خلق الله من مضلات إبليس، فيكون منهيا عنه إلا فيما أذن لنا الشارع به. (4) في س: فيحرم.

Mas'alah: What is the ruling on ransoming prisoners of war before and after hostilities cease?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2423

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Prisoners of War and Spoils > Rulings on Captives and Prisoners of War

] فقبل أن تضع الحرب [(1)] أوزارها يجوز [(2)] بالمال لا بالأسير المسلم، وبعده لا يجوز بالمال بإجماع علمائنا، وبالنفس لا يجوز عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ويجوز عند محمد – رضي الله عنه –، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – روايتان، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – يجوز مطلقا. (1) قوله: فقبل أن تضع

الحرب؛ اقتباس من قوله تعالى: {فإماى منا بعد واما فداء حتى تضع الحرب اوزارها} ، أي آلاتها وأثقالها التي لا يقوم الحرب إلا بها، كالسلاح والخيل، وهو إشارة إلى انقضاء الحرب والفراغ منه. (2) قوله: يجوز مطلقا؛ سواء كان بالمال أو بالنفس، وسواء كان قبل الفراغ من الحرب أو بعده. (3) ينظر: ((التجريد لنفع العبيد)) (4: 257) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 228) ، و ((نهاية المحتاج)) (8: 68) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on returning prisoners to their land and disabling enemy animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2424

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Prisoners of War and Spoils > Rulings on Captives and Prisoners of War

(وردهم إلى دارهم(1) [(2)] ، وعقر دابة [(3)] يشق(4) نقلها وذبحت وحرقت(5)، وقسمة مغنم[(6) (1) أي لا يجوز أن يرد الأسرى إلى درهم؛ لأن فيه تقويتهم. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص167) . (2) قوله: وردهم إلى دارهم؛ معطوف على منهم، كما أن قوله: وعقر، وقوله: وقسمته معطوف عليه، وكلها داخلة تحت النفي، يعني لا يجوز أن يرد الأساري إلى دارهم؛ لأن فيه تقوية لأهل الكفر. (3) قوله: وعقر دابة... الخ؛ العقر بالفتح يقال: عقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها، وقطعها، يعني إذا أراد الإمام العود بعسكره من دار الحرب إلى داره ومعه دواب ومواشي يشق عليه نقلها لا يجوز له أن يعقرها ويتركها هناك، فإن في العقر تعذيب الحيوان من غير ضرورة، وهو أيضا مثلة، وقد نهى عنها، بل يذبحها ويحرقها بالنار لتقطع منفعة الكفار بهما، وصار كتخريب البنيان بخلاف التحريق قبل الذبح، فإنه

منهي عنه، وتحرق الأسلحة أيضا، وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يطلع عليه الكفار. كذا في ((الهداية)) . (4) في ت و ق: شق. (5) أي إذا أراد الإمام العود إلى دار الإسلام ومعه مواش ولم يقدر على نقلها إلى دار الإسلام لا يعقرها، ولكن تذبح وتحرق؛ لأن الذبح جاز لمصلحة وإلحاق الغيظ بهم من أقوى المصالح، والحرق فلئلا ينتفع بها الكفار فصار كتخريب البنيان وقطع الأشجار، ولا تحرق قبل الذبح إذ لا يعذب بالنار إلا ربها، ويحرق الأسلحة أيضا وما لا يحرق كالحديد يدفن. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 286) . (6) قوله: وقسمة مغنم... الخ؛ توضيح المقام على ما في ((الهداية)) وحواشيها: إنه لا يجوز للإمام أن يقسم غنيمته في دار الحرب حتى يخرجها إلى دار الإسلام، وقال الشافعي رح: لا بأس به، ومنشأ الخلاف هو أن ملك الغانمين لا يثبت قبل الإحراز بدار الإسلام عندنا، وعنده يثبت له أن سبب الملك الاستيلاء الوارد على مال مباح غير معصوم، كما في ملك الصيد والاحتطاب، وقد تحقق الاستيلاء بثبوت يد أهل الإسلام، فيثبت الملك من دون نقل إلى بلد الإسلام، فيجوز للإمام أن يقسم بين الغانمين هناك، ولنا: إن الاستيلاء عبارة عن إثبات اليد الحافظة والناقلة، والثاني مفقود ما دام الإمام في دارهم؛ لقدرتهم على استخلاص أموالهم من أهل الإسلام، فإن الدار دارهم، بخلاف ما إذا فتحت البلدة عنوة، وقال أبو يوسف رح في كتاب ((الخراج)) : إذا غنم المسلمون غنيمة من أهل الشرك فأحب إلي أن لا يقسم حتى يخرج من دار الحرب إلى دار الإسلام، وإن قسمت في دار الحرب جاز، والقسمة خارج دار الحرب أفضل؛ فإنها ليست بمحرزة ما دامت في دار الحرب، وقد قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم غنائم بدر بعد منصرفه إلى المدينة، وضرب لعثمان بن عفان فيها بسهم وكان خلفه على رقية بنت رسول الله وهي زوجته، وكانت مريضة، وضرب لطلحة بن عبيد الله فيها بسهم، ولم يكن حضر الواقعة، وكان بالشام، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم

قسم غنائم خيبر بخيبر، لكنه لما ظهر عليها وأجلى عنها أهلها صارت مثل دار الإسلام، وقسم غنائم بني المصطلق في بلادهم؛ لأنه كان افتتحها، وجرى حكمه عليها، فكان القسم فيها بمنزلة القسم في المدينة. انتهى. وهذا صريح في أن القسمة في دار الحرب خلاف الأفضل، ولو فعل جاز، وفي ((الهداية)) : قيل: موضع الخلاف . أي بيننا وبين الشافعي رح . ترتب الأحكام على القسمة، إذا قسم الإمام لا عن اجتهاد؛ لأن حكم الملك لا يثبت بدونه، وقيل: الكراهة، وهي كراهة تنزيهية عند محمد رح، فإنه قال على قول أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح لا تجوز القسمة في دار الحرب، وعند محمد الأفضل أن يقسم في دار الإسلام، ووجه الكراهة أن دليل البطلان راجع إلى أنه تقاعد عن سبب الجواز، فلا يتقاعد عن إيراث الكراهة. انتهى. وذكر في ((المحيط)) و ((الفتح)) وغيرهما: إن القسمة تجوز في دار الحرب اتفاقا إذا قسم الإمام عن اجتهاد أو لحاجة الغزاة أو ما إذا طلبوا منه القسمة وخشي الفتنة فتصح القسمة وتثبت الأحكام المرتبة على القسمة من حل الوطئ والبيع والعتق والإرث، بخلاف ما قبل القسمة بدون اجتهاد أو احتياج، ولو بعد الإحراز بدارنا.***

Mas'alah: What items may soldiers use from the spoils before division in the battlefield?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2428

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Prisoners of War and Spoils > Rulings on Consuming and Using Spoils Before Division

وحل لنا ثمة [(1)] طعام [(2)] ، وعلف [(3)] ، وحطب [(4)] ، ودهن(5)[(6)]

(1) قوله: وحل لنا ثمه؛ أي في دار الحرب، قال أبو يوسف في ((كتاب الخراج)) : لا ينبغي لأحد أن يبيع حصته من المغنم حتى يقسم، حدثنا الأعمش عن مجاهد عن

ابن عباس قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع المغنم حتى يقسم، قال أبو يوسف رح: ولا بأس بأن يأكل المسلمون مما يصيبون من الغنائم من الطعام، ويعلفون دوابهم مما يصيبون من العلف والشعير، وإن احتاجوا إلى أن يذبحوا من الغنم والبقر ذبحوا وأكلوا، فلا خمس فيما يأكلون ويعلفون، وقد كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعلون ذلك، ولا يبيع أحد منهم شيئا من ذلك، فإن باع لم يحل له أكل ذلك ولا الانتفاع به حتى يرده إلى الغنائم، إنما جاءت الرخصة في الطعام والعلف، فمن تعدى إلى غير الأكل والاعلاف فإنما هو غلول. (2) قوله: طعام؛ لم يقيده بالحاجة، وهو الموافق لرواية ((السير الكبير)) وشرط في ((السير الصغير)) أخذ الطعام والعلف أيضا بالحاجة، بناء على أنه مشترك بين الغانمين، فلا يباح إلا عند الحاجة، كما في الثياب والدواب، فإنه لا يحل استعمالها إلا عند الحاجة، ووجه رواية ((السير الكبير)) إطلاق قوله عليه السلام في طعام خيبر: ((كلوها واعلفوها ولا تحملوها)) ، أخرجه البيهقي في كتاب ((المعرفة)) . كذا في ((الهداية)) وحواشيها . (3) قوله: وعلف؛ بفتحتين، كل ما يأكله الدواب، يقال: علف الدابة يعلف من باب ضرب: إذا أطعمها العلف، وهو بسكون اللام مصدر. كذا في ((البناية)) . (4) قوله: وحطب؛ بفتحتين، بالفارسية: هيزم خشك. (5) أي ينتفع بها سواء وجد الاحتياج أم لا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 643) . (6) قوله: ودهن؛ بضم الدال المهملة، اسم لما يدهن به، والمراد به المأكول كالزيت؛ لأنه إذا كان مأكولا صرفه إلى بدنه، كصرفه إلى أكله، وإذا لم يكن مأكولا لا يجوز الانتفاع به، بل يرده إلى بيت المال، كذا ذكره القدوري في ((شرحه)) ، وقال في ((الميحط)) : لو أصابوا سمسما أو زيتا أو فاكهة رطبة أو يابسة أو سكرا أو بصلا أو غير ذلك من الأشياء التي تؤكل عادة لا بأس بالتناول منها قبل القسمة، ولا يجوز تناول شيء من الأدوية والطيب ودهن البنفسج. كذا في ((البناية)) .

[

Mas'alah: When do enemy combatants own the property they seize from each other?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2451

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Prisoners of War and Spoils > Rulings on Ownership Through Conquest and Seizure

(إذا سبى بعضهم(1) [(2)] بعضا وأخذوا مالهم، أو بعيرا ند [(3)] إليهم، أو غلبوا على مالنا [(4)] وأحرزوه بدارهم [(5)] ملكوه [(6)] (1) أي إذا سبى بعض أهل الحرب بعضا. (2) قوله: بعضهم؛ أي بعض أهل الحرب بعضا؛ وجه التملك أن اموال أهل الحرب مباحة فكان الاستيلاء عليها كالاستيلاء على المباح كما في الاصطياد والاحتطاب، فإن الاستيلاء على مباح أحد أسباب الملك شرعا، وكذا ذوات الكفار غير معصومة، فكان استيلاء بعضهم بسبيهم بعضا مثبتا للملك، وذكر الصدر الشهيد في ((واقعاته)) : إنه لو سبى أهل الحرب أهل الذمة من دارنا لا يملكونه لأنهم أحرار وحكم أموالهم حكم أموالنا. (3) قوله: ند؛ بتشديد الدال المهملة: ماض من الندود بمعنى الشرود، يعني أخذوا بعيرا شرد وتمرد وفر إليهم فأخذوه. (4) قوله: أو غلبوا على مالنا؛ وإن كان عبدا غير المدبر وغيره ممن سيجيء استثناؤه. (5) قوله: وأحرزوه بدارهم؛ أي أحرزوا ما غلبوا عليه من أموالنا بدار الحرب، ومثله الإحراز بمفازة ليس وراءها بلد إسلام، وأشار به إلى أن مجرد الاستيلاء لا يفيد الملك ما لم يوجد الإحراز بدارهم، ويشهد له ما أخرجه الطحاوي: ((إن المشركين أغاروا على المدينة فذهبوا بناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم

وأسروا امرأة الراعي، فلما كانت ذات ليلة في الطريق قامت المرأة حين غفلتهم، وركبت تلك الناقة وتوجهت الى المدينة، فأخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم ناقته)) ، فإنه يدل على أنهم لم يملكوا الناقة بالاستيلاء؛ لعدم وجود الإحراز بدار الحرب كذا في ((فتح القدير)) . (6) قوله: ملكوه؛ قد مر وجه تملك مال الكفار وسيجيء وجه تملك مالنا بالاستيلاء، ويشهد له قوله تعالى في سورة الحشر عند ذكر مصارف الفيء: { للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم } الآية، حيث سمى الصحابة الذين هاجروا من مكة إلى المدينة وأخرجهم الكفار وتسلطوا على دورهم وأموالهم فقراء مع كونهم ذوي أموال وبيوت بمكة، فعلم منه بإشارة النص أن الكفار حين استولوا على أموالهم ملكوها فصاروا فقراء مستحقين لأموال الصدقات وغيرها. ويشهد له من الأحاديث ما أخرجه الدارقطني [في ((سنن)) (4: 114)] والبيهقي عن ابن عباس – رضي الله عنه – عن النبي – صلى الله عليه وسلم: ((فيما أحرزه العدو فاستنقذه المسلمون منهم إن وجده صاحبه قبل أن يقسم فهو أحق به، وإن وجده قسم فإن شاء أخذه بالثمن)) . وأخرج الطبراني [في ((المعجم الكبير)) (2: 204، 254) ، والهيثمي في ((مجمع الزوائد)) (4: 173)] عن جابر بن سمرة – رضي الله عنه: ((أصاب العدو ناقة رجل من بني سليم، ثم اشتراها رجل من المسلمين فعرفها صاحبها، فأتى النبي – صلى الله عليه وسلم – فأخبره فأمره أن يأخذها بالثمن الذي اشتراها به صاحبها من العدو، وإلا يخلي بينها وبينه)) . ومثله أخرجه ابو داود في كتاب ((المراسيل)) . وأخرج الدارقطني [في ((سننه)) (4: 113)] وابن عدي وغيرهما مرفوعا: ((من وجد ماله في الفيء قبل أن يقسم فهو له، ومن وجده بعدما قسم فليس له شيء)) . فهذه الأخبار تثبت ما ذكرنا، فإنه لولا أن الكفار يملكون أموالنا بالاستيلاء والإحراز لما صح بيعهم من آخر، ولما اعتبرت قسمتها بعد غلبتنا. لا يقال أسانيد هذه الأخبار

كلها ضعيفة كما ذكره الشافعي على ما نقله عنه الزيلعي وغيره، فلا تقوم حجة؛ لأنا نقول كثرة الطريق يجبر الضعف على أنه ليس الغرض منها إثبات حكم حتى يضر الضعف، فإن الحكم ثابت بإشارة نص القرآن، بل الغرض منها استئناس تلك الإشارة وتقويتها فلا يضر حينئذ ضعفها، ويكفي في الباب حديث الشيخين [((صحيح البخاري)) (3: 1113) . و ((صحيح مسلم)) (2: 985)] ، وغيرهما المخرج في (أبواب الحج) ، المفيد لما ذكرنا، فإنه يثبت منه أن عقيل بن أبي طالب حين خرج النبي – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه من مكة وكان هو إذ ذاك كافرا باع جميع دور النبي – صلى الله عليه وسلم –، وأجاز النبي صلى الله عليه وسلم ذلك البيع حيث قال: ((هل ترك لنا عقيل منزلا)) .

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on enemy ownership of Muslim property through seizure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2452

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Prisoners of War and Spoils > Rulings on Ownership Through Conquest and Seizure

وأما عند الشافعي(1) – رضي الله عنه: لا يملك الكفار مالنا [(2)] بالاستيلاء، لما ذكر[(3) (1) ينظر: ((المحلي)) (4: 239) ، و ((تحفة المحتاج)) (9: 306) ، وغيرهما. (2) قوله: ما لنا؛ أشار به إلى أنه لا يخالفنا في استيلاء الكفار بعضهم على بعض. (3) قوله: لما ذكر... الخ؛ استدل الشافعي بأن الاستيلاء محظور شرعا، والمحظور شرعا لا يفيد اللمك، وهذه قاعدة للشافعية: من أن المحظور الشرعي لا يفيد الأمر الشرعي، وقد فرعوا عليها عدم ثبوت حرمة المصاهرة بالزنى، بناء على أن الزنى محظور شرعا، فلا يفيد حرمة المصاهرة التي هي نعمة شرعية، وفرعوا عليها

عدم ثبوت ملك الغاصب بالضمان في المغصوب، وعدم الترخص في قصر الصلاة وإفطار الصوم للمسافر بسفر المعصية. ونحن نقول: هذه الأسباب إذا وجدت أفادت ترتب أثرها عليها من حيث ذواتها لا من حيث محظورتهما، ولا ينافي المحظورية ترتب المسبب على السبب؛ فإنه لا بأس بأن يكون الشيء محظورا بحسب وصفه مفيدا لشيء هو نعمة بحسب ذاته، ولا يلزم اجتماع المتناقضين لاختلاف الحيثيتين. وقد يقرر الاستدلال بأن الاستيلاء من الأفعال الحسية، والنهي عنها يوجب القبح لعينه، والقبيح لعينه لا يفيد حكما شرعيا. ونحن نقول: إنه ليس القبح هاهنا لعينه بل لغيره، فلا يمنع ترتب الملك عليه، قال الشارح في ((تنقيح الأصول)) : فإن قيل: النهي عن الحسيات يقتضي القبح لعينه والقبيح لعينه لا يفيد حكما شرعيا إجماعا، فلا تثبت حرمة المصاهرة بالزنى، والملك بالغصب، واستيلاء الكفار، والرخصة لسفر المعصية؛ فإن المعصية لا توجب النعمة، ولا يلزم أن الطلاق في الحيض يوجب حكما شرعيا؛ لأنه قبيح لغيره، ولا الظهار؛ لأن الكلام في حكم مطلوب عن سبب لا في حكم زاجر. قلنا: الزنى لا يوجب ذلك بنفسه، بل لأنه سبب الولد، وهو الأصل في إيجاب الحرمة، ثم تتعدى عنه إلى الأطراف والأسباب: كالوطئ، والملك بالغصب لا يثبت مقصودا بل شرطا لحكم شرعي وهو الضمان؛ لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد، وأما الاستيلاء فإنما نهى لعصمة أموالنا وهي غير ثابتة في زعمهم، أو هي ثابتة ما دام محرزا وقد زال فسقط النهي في حق الدنيا. انتهى. قال التفتازاني في ((التلويح)) عند قوله: وأما الاستيلاء يعني: إنا لا نسلم أنه لا دليل على كون الاستيلاء منهيا عنه لغيره، فإن الإجماع على ثبوت الملك بالاستيلاء على مباح، وعلى الصيد دليل على أن النهي عنه لغيره: وهو عصمة المحل: أعني كون الشيء محرم التعرض محضا؛ لحق الشرع أو لحق العباد، وعصمة أموالنا غير ثابتة في زعمهم؛ لأنهم يعتقدون إباحتها وتملكها بالاستيلاء،

فكانوا في حق الخطاب بثبوت عصمة أموالنا بمنزلة من لم يبلغه الخطاب من المؤمنين، فيكون استيلاؤهم علينا كاستيلائهم على الصيد، ولما كان هاهنا مظنة أن يقال: لا نسلم أن العصمة غير ثابتة في زعمهم بل هم يعرفون ذلك، وإنما يجحدون عنادا، أشار إلى جواب آخر، وهو أن العصمة إنما يثبت ما دام المال محرزا باليد عليه حقيقة، أو بالدار، وبعد استيلائهم وإحرازهم إياه بدار الحرب، قد زال الإحراز الذي هو سبب العصمة، فسقطت العصمة، فلم يبق الاستيلاء محظورا، والاستيلاء فعل ممتد له حكم الابتداء في حال البقاء، فصار بعد الإحراز بدار الحرب كأنه استولى على مال غير معصوم ابتداء، فيملكه كالمسلم للصيد. انتهى.

BAB 3

باب قسمة الغنيمة

The Chapter on Division of Spoils

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on war booty and its division?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2417

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Division of Spoils > Evidence from Quran and Hadith on Division

باب المغنم وقسمته(1) [(2)] (1) في ص: القسمة. (2) قوله: باب المغنم وقسمته؛ المغنم بفتح الميم وفتح النون، بينهما عين معجمة ساكنة، هو والغنيمة: اسم لما ينال من الكفار عنوة بقوة الغزاة، وما أخذ منهم من غير قتال: كالخراج والجزية يسمى فيئا، فالمغنم خمسه للإمام، وباقيه للغانمين يقسم بينهم على ما سيأتي تفصيله، والفيء لا خمس فيه، بل يوضع في بيت المال، وما يؤخذ من أموال الكفار هدية أو سرقة أو خلسة أو هبة فليس بغينمة ولا فيء، وهو للآخذ خاصة. كذا في حواشي ((الهداية)) .

)

Mas'alah: How are spoils of war deposited and divided among the fighters?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2425

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Division of Spoils > Division of Spoils in Enemy Territory

ثمة إلا إيداعا [(1)] فيرد [(2)] هاهنا(3) فيقسم،(4) والردء(5) ومدد [(6)] لحقهم ثمة [(7)] كمقاتل[(8) (1) قوله: إلا إيداعا؛ قال في ((مختصر القدوري)) : إن لم تكن للإمام حمولة يحتمل عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة إيداع

ليحملوها إلى دار الإسلام، ثم يرتجعها منهم فيقسمها. انتهى. قال في ((الهداية)) : هكذا ذكر في ((المختصر)) ولم يشترط رضاهم، وهو رواية ((السير الكبير)) ، والجملة في هذا: إن الإمام إذا وجد في المغنم حمولة يحمل الغنائم عليها؛ لأن الحمولة والمحمولة مالهم، وكذا إذا كان في بيت المال فضل حمولة؛ لأنه مال المسلمين، ولو كان للغانمين أو لبعضهم لا يجبرهم في رواية ((السير الصغير)) ؛ لأنه ابتداء إجارة، وصار كما إذا نفقت دابة في مفازة، ومع رفيقه فضل حمولة، ويجبرهم في رواية ((السير الكبير)) ؛ لأنه دفع الضرر العام بتحميل ضرر خاص. (2) قوله: وردء؛ بكسر الراء المهملة، وسكون الدال المهملة، ثم همزة، هو العون؛ أي المعين، وبفتح الراء مصدر يقال: ردأه ردء أعانه. كذا في ((العناية)) . (3) في ت و ج و ص و ف و ق: هنا. (4) وصورتها: أن لا يكون لإمام من بيت المال ما يحمل عليه الغنيمة، فيقسمها بين الغانمين ليحملوها إلى دار الإسلام، ثم يرتجعها. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 277) . (5) في أ ب و س: ردء. والردء: العون. ينظر: ((المغرب)) (ص187–188) . (6) قوله: ومدد؛ يعني إذا لحقهم بدار الحرب جماعة يمدونهم وينصرونهم فهم يشاركونهم في الغنيمة. (7) قوله: ثمه؛ أي في دار الحرب، أشار به إلى أنه لو فتح العسكر بلدا بدار الحرب واستظهروا عليه ثم لحقهم المدد لم يشاركهم؛ لأنه صار بلد الإسلام، فصارت الغنيمة بدار الإسلام. كذا في ((الاختيار)) ، وقال في ((شرح السير الكبير)) : لو وقع قتال أهل الحرب في دارنا فلا شيء للمدد. (8) قوله: كمقاتل؛ فيسهم للعون والمدد من الغنيمة، وكذا يسهم للمريض الذي لم يقاتل كالذي يقاتل. كذا في ((الفتح)) ، قال في ((الهداية)) : إنما ينقطع حق المشاركة عندنا؛ أي مشاركة المدد اللاحق بالإحراز أو بقسمة الإمام في دار الحرب أو بيعه المغانم فيها؛ لأن بكل واحد منها يتم الملك، فينقطع حق شركة المدد. انتهى. وذكر في ((الفتح)) وغيره: إن حق الغانمين في الغنيمة

يثبت عندنا بنفس الأخذ، ويتأكد بالإحراز بدار الإسلام، ويملك بالقسمة كحق الشفعة يثبت بالبيع، ويتأكد بالطلب، ويتم الملك بالأخذ، وعلى هذا يتفرع ما مر من عدم قسمة الإمام في دار الحرب، فإنه ما دام الحق ضعيفا ينبغي أن لا يقسم، ويتفرع عليه مسألة شركة المدد، وعدم جواز بيع شيء من المغنم قبل القسمة، وعدم استحقاق من مات قبل القسمة.

Mas'alah: What is the ruling on the share of a soldier who dies before the spoils are divided?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2427

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Division of Spoils > Inheritance of Spoils for Deceased Soldiers

ولا من مات [(1)] ثمة)؛ لأنه بالإحراز يصير ملكا لنا، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه – يصير ملكا باستقرار هزيمة الكفار، فمن مات بعد ذلك يورث نصيبه، (ويورث قسط من مات هنا(3). (1) قوله: ولا من مات؛ قال في ((الهداية)) : من مات من الغانمين في دار الحرب فلا حق له في الغنيمة، ومن مات منهم بعد إخراجها إلى دار الإسلام فنصيبه لورثته؛ لأن الإرث يجري في الملك، ولا ملك قبل الإحراز، وإنما الملك بعده، وقال الشافعي رح: من مات منهم بعد استقرار الهزيمة يورث نصيبه لقيام الملك فيه عنده. انتهى. وفي ((جامع المضمرات)) : من مات في دار الحرب من الغانمين بعد القسمة أو الإحراز بدارنا أو بعد بيع الإمام الغنائم في دارنا أو دار الحرب ليقسم الثمن بينهم، أو بعدما نفل لهم شيئا تحريضا، أو بعدما فتح الدار وجعلها دار الإسلام، فإنه يورث نصيبه، وإن مات قبل واحد من هذه بعد إصابة الغنيمة لا يورث. انتهى . (2) ينظر: ((المحلي)) (3: 195) ، و ((فتوحات

الوهاب)) (4: 93) ، و ((تحفة الحبيب)) (4: 266) ، وغيرها. (3) أي لا نصيب لمن مات من الغانمين في دار العرب، ويورث من مات في دار الإسلام؛ لأن الإرث باعتبار الملك، والملك إنما يثبت بعد الإحراز بدارنا. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق148/أ) .

Mas'alah: How are shares of spoils allocated to cavalry and infantry in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2432

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Division of Spoils > Shares for Cavalry and Infantry

وللفارس سهمان، وللراجل سهم] (1) ويعتبر وقت المجاوزة(2)): أي يعتبر لاستحقاق سهم الفارس والراجل وقت مجاوزة الدرب(3) [(4)] ، وهو الباب الواسع على السكة، والمضيق من مضائق الروم، والمراد هاهنا(5) مدخل دار الحرب، وعند الشافعي(6) رحمه الله يعتبر وقت شهود الوقعة[(7) (1) زيادة من م. (2) في ش: المجازة. (3) الدرب: الحد الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب، وقيل: هو البرج الحاجز بين الدارين بحيث لو جاوزه اهل الحرب دخلوا دار الاسلام وبالعكس. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 350) . (4) قوله: الدرب؛ هو بفتحتين الحد الفاصل بين دار الإسلام ودار الحرب. كذا في ((النهر)) ، وقيل: هو البرج الحاجز بين الدارين، بحيث لو جاوزه أهل الحرب دخلوا دار الإسلام وبالعكس. (5) في ص و ف: هنا. (6) ينظر: ((الأم)) (7: 354) ، و ((البهجة المرضية)) (5: 126) ، و ((نهاية المحتاج)) (6: 148) ، وغيرها. (7) قوله: يعتبر وقت شهود الوقعة؛ أي معركة القتال، وفي رواية عنه: يعتبر حال انقضاء القتال وتمامه، بناء على

أن سبب استحقاق الغنيمة هو القهر والقتال، فيعتبر حال الشخص عنده، ويعطي له سهمه حسب حاله، من كونه فارسا أو راجلا، والمجاوزة وسيلة إلى السبب

كالخروج من البيت؛ لقصد القتال إلى دار الحرب، فإنه وسيلة إلى السبب، وحال الغازي عند ذلك لا يعتبر بالاتفاق، فكذا عند المجاوزة، فإن قلت: القتال أمر خفي لا يوقف عليه، فينبغي أن يقام السبب مقامه، قلت: لا نسلم أنه لا يوقف عليه، فإن الشارع رتب كثيرا من الأحكام عليه، كإعطاء الرضخ للصبي والعبد إذا قاتل، وهذا يدل على أنه مما يوقف عليه، فإنه لو لم يوقف عليه لم يتعلق به حكم، ولو سلمنا أن الوقوف على القتال متعذر أو متعسر، فنقول: الحكم يتعلق بشهود الوقعة، ونحن نقول: المجاوزة نفسها قتال حكما؛ لأنه يلحقهم الخوف بها والحال بعدها حالة الدوام فلا يعتبر بها، وأيضا الوقوف على حقيقة القتال في حق الكل متعسر؛ فإن الإمام لا يمكنه أن يراقب بنفسه حال كل أحد أنه قاتل أو لم يقاتل، ولا يعتبر إخبار الجند للتهمة، وكذا الاطلاع على شهود الوقعة متعسر، فتقام المجاوزة مقامه؛ لأنه السبب المفضي إليه ظاهرا. كذا في ((الهداية)) وحواشيها.

.[

Mas'alah: For how many horses is a share given in the spoils of war?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2435

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Division of Spoils > Shares for Cavalry and Infantry

(ولا يسهم إلا لفرس[(1) (1) قوله: إلا لفرس؛ أفاد هذا الكلام على ما أشار إليه

الشارح العلام أمرين: أحدهما: إنه لو ركب الغازي على دابة أخرى سوى الفرس لم يسهم لتلك الدابة؛ لأن المعد للقتال عليهم هو الفرس لا دابة أخرى، وثانيهما: إنه لو كان مع الغازي فرسان فصاعدا لا يسهم له إلا للفرس الواحد، وقال أبو يوسف رح: يسهم لفرسين، لا للزائد لثبوت ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم في رواية الدارقطني عن بشير بن عمرو بن محصن، قال: أسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بفرسي أربعة أسهم، وأخرج عبد الرزاق عن مكحول قال: إن الزبير حضر خيبر بفرسين، فأعطاه النبي صلى الله عليه وسلم خمسة أسهم، وقال الإمام الشافعي على ما نقله البيهقي عنه في كتاب ((المعرفة)) ، روى مكحول: إن الزبير حضر خيبر فأسهم له عليه السلام خمسة أسهم، فذهب الأوزاعي إلى قبول هذا عن مكحول منقطعا، وأهل المغازي لم يرد، وأنه عليه السلام أسهم لفرسين، ولم يختلفوا في أنه صلى الله عليه وسلم حضر خيبر بثلاثة أفراس لنفسه، ولم ياخذ إلا لفرس واحد. انتهى. وقال مالك في ((الموطأ)) لم أسمع بالقسم إلا لفرس واحد. انتهى. ثم في كلام المصنف رح بإطلاق الفرس إشارة إلى أمر ثالث وهو أن الفرس العربي ويقال له: عتيق، والفرس العجمي ويقال له: البرذون: بكسر الباء الموحدة، بعدها راء مهملة ساكنة، ثم ذال معجمة مفتوحة، ثم واو ساكنة، ثم نون، والهجين: وهو الفرس الذي أبوه عربي وأمه عجمية، والمقرف وهو عكس الهجين، كلها سواء في استحقاق السهم، قال أبو يوسف رح في كتاب ((الخراج)) : لا يفضل الخيل بعضها على بعض لقوله تعالى في كتابه: {والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة} ولقوله تعالى: {وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم} ، والعرب تقول: هذه الخيل ولا يعنون بذلك الفرس دون البرذون، ولا يفضل الفرس القوي على الضعيف، ولا يفضل الرجل الشجاع التام السلاح على الرجل الجبان الذي لا سلاح معه إلا سيفه. انتهى.

BAB 4

باب الأمان

The Chapter on Safe Conduct

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who is eligible to grant safe passage (aman) to non-Muslims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2415

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Safe Conduct > Who May Grant Aman

وصح [(1)] أمان حر وحرة(2) [(3)] ، فإن كان [(4)] شرا(5) نبذ وأدب(6) [(7)] . (1) قوله: وصح؛ بأي لغة كان، وإن كانوا لا يعرفون تلك اللغة بعد معرفة المسلمين بها، بشرط سماعهم ذلك من المسلمين فلا أمان لو كان بالبعد منهم، وألفاظه: آمنت ولا بأس عليك، وتعال، وكذا الإشارة بالإصبع تكفي. كذا في ((التنوير)) وشروحه. (2) أي من المسلمين كافرا أو كفارا أو أهل حصن أو مدينة حتى لم يجز لأحد من المسلمين قتلهم. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 285) . (3) قوله: أمان حر وحرة؛ ولو كان فاسقا أو أعمى أو شيخا فانيا أو صبيا أذن له في القتال، فإذا أمن واحد من الأحرار أو الحرائر كافرا أو جماعة منهم، أو أهل مدينة، أو أهل حصن اعتبر بأمانه، وحرم قتالهم، وقد ثبت في الصحيحين وغيرهما: إن أم هانئ أخت علي - رضي الله عنهم - قالت في فتح مكة: يا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - زعم ابن أمي أنه قاتل رجلا قد اجرته فلان بن هبيرة فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم: ((قد أجرنا من آجرت، وآمنا من آمنت)) ، وفي سنن ابن ماجه مرفوعا: ((المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم)) ، ونحوه في ((سنن أبي داود)) والصحيحين وغيرها، والأدنى المراد به الأقل عددا كقوله تعالى: {ولا ادنى من ذلك ولا اكبر} ، فهو دال على صحة أمان الواحد، أو هو مشتق من الدنو بمعنى القرب كقوله تعالى: {فكان قاب قوسين او ادنى} ، فيفيد صحة أمان المسلم في ثغر بقرب العدو أو مشتق من الدناءة، فيفيد صحة أمان الفاسق. كذا في ((شرح السير الكبير)) للسرخسي. (4) قوله: فإن كان؛ أي إن أمن واحد من

الجيش ورآه الإمام شرا أعلمهم بعدم اعتباره كما في نقض الصلح. (5) في م: شر. (6) أي الإمام معطي الأمان. (7) قوله: وأدب؛ بصيغة المجهول من التأديب؛ أي أدب الإمام ذلك الذي صدر منه الأمان من دون نظر في عواقب الأمور.

BAB 5

باب الموادعة والهدنة

The Chapter on Peace Treaties and Truces

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on truce and who may be granted amnesty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2410

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Peace Treaties and Truces > Safe Passage and Amnesty (Aman)

[باب الموادعة ومن يجوز أمانه] (1) قوله: وإخراج مصحف؛ لحديث: ((لا تسافروا بالقرآن، فإني لا آمن أن يناله العدو)) ، أخرجه مسلم، وعند البخاري ومسلم وأبي داود وابن ماجه ومالك: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو، قال في ((الهداية))): لا بأس بإخراج النساء والمصاحف مع المسلمين إذا كان عسكرا عظيما يؤمن عليه؛ لأن الغالب هو السلامة، والغالب كالمتحقق، ويكره إخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها؛ لأن فيه تعريضهن على الضياع والفضيحة، وتعريض المصاحف على الاستخفاف؛ فإنهم يستخفون بها مغايظة للمسلمين، وهو التأويل الصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم: ((لا تسافروا بالقرآن في أرض العدو)) ، ولو دخل مسلم إليهم بأمان لا بأس بأن يحمل معه المصحف إذا كان قوما يوفون بالعهد؛ لأن الظاهر عدم التعرض. انتهى. وقال الزيلعي في تخريجه: اعلم أن المصنف رح حمل الحديث على الجيش الصغير الذي لا يؤمن معه ضياعه، والشافعي رح معنا في ذلك، وأخذ المالكية بإطلاقه. (2) قوله: وامرأة؛ قال في ((الهداية)) : العجائز تخرجن في العسكر العظيم لإقامة عمل يليق بهن كالطبخ والسقي والمداواة، فأما الشواب فقرارهن في البيوت أدفع للفتنة، ولا يباشرن القتال؛ لأنه يستدل به على ضعف المسلمين إلا عند الضرورة، ولا يستحب إخراجهن للمباضعة؛ أي الجماع والخدمة، فإن كانوا لا بد مخرجين فبالإماء دون الحرائر. (3) قوله: إلا في جيش؛ أقله عند الإمام أربع مائة، وأقل السرية عنده مائة،

كما في ((الخانية)) و ((العناية)) ، وفي ((الفتح)) : ينبغي أن يكون العسكر العظيم اثني عشر ألفا؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((لن تغلب اثنا عشر ألفا من قلة)) . (4) سقطت من ق، وفي ت و ج و ف: عليه.

Mas'alah: What are the rulings on peace treaties and truces with non-Muslims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2411

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Peace Treaties and Truces > Conditions for Making a Truce

وصولحوا [(1)] إن ...(2) خيرا [(3)] ، ويؤخذ (4) منهم مال [(5)] إن لنا به حاجة، ونبذ [(6)] إن هو[(7) (1) قوله: وصولحوا؛ أي يجوز الصلح مع الكفار بلا مال، ومع مال يؤخذ منهم أو مال يعطيه الإمام لهم إن خاف الإمام الهلاك على نفسه وعلى المسلمين. كذا في ((النهر)) . (2) في ق زيادة: كان. (3) قوله: إن خيرا؛ أي إن كان الصلح خيرا في رأي الإمام، لا إذا كان مفضيا إلى شرورهن، والأصل فيه قوله تعالى: {وان جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله} ، وقوله تعالى: {ولا تهنوا وتدعوا الى السلم وانتم الاعلون} ، وقد صالح النبي صلى الله عليه وسلم بأهل مكة عام الحديبية سنة ست على أن يوضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين، أخرجه أبو داود وأحمد وغيرهما. (4) في ص: ولو. (5) قوله: ويؤخذ منهم مال؛ قال في ((النهر)) : ويصرف مصارف الخراج والجزية إن كان قبل النزول بساحتهم بل برسول، أما إذا نزلنا بهم فهو غنيمة، فخمسها وتقسم الباقي. (6) قوله: ونبذ؛ بصيغة المجهول من النبذ بالفتح، وهو لغة: الطرح، والمراد به: نقض العهد، قال الله تعالى: {واما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم على سواء ان الله لا يحب الخائنين} ، وقد

ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم نقض الصلح الذي كان بينه وبين كفار مكة حين غدروا وخانوا وقاتلهم سنة ثمان من الهجرة، ففتح الله على يديه مكة وما حولها، أخرجه البيهقي في ((دلائل النبوة)) ، والطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) . (7) قوله: إن هو؛ أي إن كان النبذ أنفع؛ لأن المصلحة لما تبدلت كان النبذ جهادا وإيفاء العهد ترك الجهاد صورة ومعنى، ولا بد من إخبارهم بذلك تحرزا عن الغدر، ولا بد من اعتبار مدة تبلغ فيها خبر النبذ إلى جميعهم، ويكتفي في ذلك بمضي مدة يتمكن فيها ملكهم بعد علمه بالنبذ من إيصال الخبر إلى أطراف مملكته، وهذا بخلاف ما إذا كان نقض الصلح بناء على خيانتهم وغدرهم لا ابتداء، فإنه حينئذ لا يحتاج إلى إخبارهم بذلك؛ لأنهم صاروا ناقضين للعهد، فلا حاجة لنا إلى نقضه، حتى يحتاج إلى إخبارهم بذلك. كذا في ((الهداية)) وحواشيها.

Mas'alah: What is the ruling on annulling a peace treaty with notification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2412

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Peace Treaties and Truces > Notification Before Breaking a Truce

] أنفع فقوتلوا): لفظ: كان مضمر في قوله: إن خيرا، وإن لنا به حاجة، ونبذ إن هو أنفع النبذ نقض المصالحة مع إخبارهم بذلك [(1)] .

BAB 6

باب قتال أهل البغي

The Chapter on Fighting Rebels

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of rebels (baghi) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2538

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Fighting Rebels > Definition and Classification of Rebels

باب البغاة(4) [(5)] (1) قوله: غلاما ما بلغت؛ ما: نافيه، والحلم: بضم الحاء المهملة بمعنى الاحتلام، ومنه الحالم، بمعنى البالغ، والأوان: بفتح الهمزة والواو: الوقت والزمان: أي حال كوني صغيرا لم أصل إلى زمان الاحتلام. (2) في ص: حكم. في ((سنن البيهقي الكبير)) (6: 206) ، و ((الدراية)) (3: 138) ، و ((التلخيص)) (3: 77) ، و ((التحقيق)) (2: 235) ، قال ابن حجر: رواه البيهقي بسند ضعيف. (3) زيادة من ف. (4) البغاة: وهوم الخارجون على الإمام الحق بغير حق، والإمام يصير إماما بالمبايعة معه من الأشراف والأعيان وبأن ينفذ حكمه في رعيته خوفا من قهره وجبروته، فإن بايع الناس ولم ينفذ حكمه فيهم لعجزه عن قهرهم لا يصير إماما، فإذا صار إماما فاجرا لا ينعزل إن كان له قهر وغلبة وإلا ينعزل. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 699) . (5) قوله: باب البغاة؛ بضم الباء الموحدة: جمع الباغي، كالقضاة جمع القاضي، من البغي: وهو الخروج عن طاعة الإمام الحق لشبهة عرضت لهم.

(قوم مسلمون [(1)] خرجوا [(2)] عن طاعة الإمام إلى العود، وكشف شبهتهم، فإن تحيزوا مجتمعين، حل لنا قتالهم بدءا): أي [إن] (3) انحازوا(4) يعني مالوا إلى فئة من المسلمين؛ ليستعينوا بهم، واجتمعوا، أو(5) اتخذوا حيزا: أي مكانا واجتمعوا فيه، حل(6) لنا قتالهم بدءا خلافا للشافعي(7) – رضي الله عنه – فإن قتل المسلم

[(8)] لا يجوز ابتداء. (1) قوله: مسلمون؛ قيد به لأن الكفار ليسوا ببغاة اصطلاحا. (2) قوله: خرجوا؛ بأن ادعوا كون الحق معهم لا مع الإمام، فإن خرجوا لظلم صدر من الإمام فهم ليسوا بباغين. كذا في ((البناية)) . (3) زيادة من م. (4) في س: اتحازوا. (5) في أ و ب و س: و. (6) في أ: فيحل. (7) في ((المنهاج)) (4: 126) : ولا يقاتل البغاة حتى يبعث إليهم أمينا فطنا ناصحا يسألهم ما ينقمون، فإن ذكروا مظلمة أو شبهة أزالها، فإن اصروا نصحهم ثم آذنهم بالقتال، فإن استمهلوا اجتهد وفعل ما رآه صوابا. وينظر: ((التنبيه)) (ص141) . (8) قوله: فإن قتل المسلم؛ بيان لعلة ما ذهب إليه الشافعي – رضي الله عنه –، وحاصله: إن البغاة مسلمون، فإن نفس الخروج عن طاعة الإمام الحق بشبهة من غير إنكار الأمور الضرورية الإيمانية ليس بكفر، ويشهد له قوله تعالى: {وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله} [الحجرات: 9] ، والمسلم لا يجوز قتله إلا إذا حارب وقاتل، وفيه أن المسلم يجوز قتله إذا خيف من مفسدته؛ كقاطع الطريق وغير ذلك فلا يتوقف قتله على البدء بالقتال.

ونحن نقول [(1)] : الحكم يدار على دليله، وهو تعسكرهم واجتماعهم، فان صبر [(2)] الإمام إلى أن يبدأوا، فربما لا يمكن [(3)] دفع شرهم. (ونجهز [(4)] (5) على جريحهم): أجهز على الجريح: [أي أتم قتله، وفيه خلاف الشافعي(6)][(7)] – رضي الله عنه – أيضا. (1) قوله: ونحن نقول... الخ؛ حاصله: إن الحكم يكون دائرا مع دليله أينما وجد وجد، ودليل القتال وهو الاجتماع والامتناع عن اتباع الإمام موجود، فيحل القتال، وإن لم يوجد منهم القتال حقيقة. (2) قوله: فإن صبر... الخ؛ بيان لفائدة ابتداء القتال ومفسدة تركه إلى أن يبدأوا به. (3) قوله: لا يمكن؛

لتقويهم، وتكثر شركائهم، وتعدد جمعهم. (4) قوله: ونجهز؛ بصيغة المتكلم مع الغير، وكذلك نتبع من الإجهاز والإتباع، يعني أجهز على جريحهم واتبع منهم من ولى دبره وفر؛ وذلك لأن المقصود من قتالهم دفع شرهم، والجريح يخاف منه أن يبرأ فيقاتلنا، والفار يخاف منه أن يتحيز إلى فئة فيصير فارا فلا يندفع شرهم إلا بإتمام قتلهم وإسراع إهلاكهم. (5) في ب و س و م: ويجهز. (6) ينظر: ((المنهاج)) (4: 127) ، و ((التنبيه)) (ص141) ، وغيرها. (7) قوله: وفيه خلاف الشافعي – رضي الله عنه –؛ فخلافه فيه وفي اتباع المولي مبني على ما تقرر عنده من أنه لا يجوز قتالهم إلا دفعا، فإذا فات منهم القتال بالتولية أو الجراحة لم تبق الحاجة إلى الدفع؛ لأنه ذاع الشر بتركهم القتال، وقد مر جوابه.

Mas'alah: What is the ruling on pursuing fleeing rebels who have a safe haven?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2541

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Fighting Rebels > Rules of Engagement: Weapons, Wounded, and Fugitives

(ونتبع(1) موليهم [(2)] إن لهم فئة](3)): أي إن كان لهم فئة، وفيه خلاف الشافعي(4) – رضي الله عنه – أيضا، (ومن لا فلا [(5)]): أي من لا فئة له لا نجهز(6) عليهم(7) حال كونه جريحا، ولا نتبعه حال كونه موليا، لأنه لا يخاف أن يلحق بالفئة فلا ضرورة في قتله، فلا يقتل لكونه مسلما.

Mas'alah: What is the ruling on pursuing rebels without a safe haven and not killing their wounded?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2541

(ولا نسبي(8) ذريتهم[(9) (1) في أ: وتتبع، وفي وتتبع. وفي ج: ينتبع، وفي ص و م: ويتبع. (2) قوله: موليهم؛ على صيغة اسم الفاعل، من التولية: أي من ولى دبره منهم، وأعرض عن القتال. (3) سقطت من ف. (4) ينظر: ((مغني المحتاج)) (4: 127) ، و ((التنبيه)) (ص141) ، وغيرهما. (5) قوله: ومن لا فلا؛ يعني البغاة الذين ليست لهم فئة يرجعون إليها ويستعينون بها لا يجوز إهلاك مجروحهم، واتباع فارهم؛ لعدم الحاجة إليه، وحصول المقصود بدونه، والسر في هذا الباب أن قتال البغاة إنما حل مع كونهم مسلمين؛ دفعا للشر وقمعا للفساد؛ بكسر شوكتهم ودفع قوتهم، فأينما حصل بدون القتال لم يحتج إليه؛ ولهذا يستحب للإمام تقديم دفع شبهتهم؛ رجاء أن يعودوا إلى الطاعة بإزالة ما شبه عليهم الحق بالباطل. (6) في ب و س و ف و م: يجهز (7) في أ و ص و ف: عليه. (8) في ت يسبى، وفي ق: تسبى. (9) قوله: ذريتهم؛ أي أطفالهم الصغار، وكذا نساؤهم، والأصل في هذا الباب ما شرعه علي المرتضى – رضي الله عنه – حين قاتل البغاة غير مرة: مرة بأحزاب عائشة رضي الله عنها، وهو المعروف بحرب الجمل، وكان ذلك بالبصرة، ومرة بأحزاب معاوية – رضي الله عنهم – وهو المعروف بحرب صفين، وهو اسم موضع وقع الحرب فيه، ومرة بالخوارج الذين اجتمعوا بموضع حروراء، فقد قال علي – رضي الله عنه – يوم الجمل: لا تتبعوا مدبرا، ولا تجهزوا على جريح، ومن ألقى سلاحه فهو آمن، أخرجه ابن أبي شيبة(7: 537). وفي رواية له(7: 538): إنه أمر مناديه فنادى: أن لا يقتل مقبل ولا مدبر، ولا يفتح باب، ولا يستحل فرج ولا مال. وفي رواية له(7: 543): لا يتبع مدبر، ولا يقتل أسير، ومن أغلق بابه أو ألقى سلاحه

فهو آمن، ولم يأخذ علي من متاعهم شيئا. وفي الباب أخبار أخر أيضا. وفي كتاب ((الخراج)) لأبي يوسف: الذي صح عندنا من الأخبار عن علي – رضي الله عنهم – أنه لم يقاتل قوما قط من أهل القبلة ممن خالف حتى يدعوهم، وأنه لم يتعرض بعد قتاله لهم، وظهوره عليهم بشيء من مواريثهم ولا نسائهم، ولا لذراريهم، ولم يقتل منهم أسيرا، ولم يدفق منهم على جريح، ولم يتبع منهم مدبرا، فأما ما كان من أمر عسكرهم مما أجلبوا به إليه فقد اختلف علينا فيه؛ فمنهم من قال: قسم ما أجلبوا به عليه بعد أن خمسه، وقال بعضهم: رده على أهله ميراثا بينهم.

،[

Mas'alah: What is the ruling on confiscating the weapons and horses of rebels during battle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2542

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Fighting Rebels > Property and Offspring of Rebels

ونحبس(1) ما لهم إلى أن يتوبوا، ونستعمل(2) سلاحهم وخيلهم [(3)] عند الحاجة)، خلافا للشافعي(4) [(5)] – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on liability for killing a rebel?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2542

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Fighting Rebels > Liability and Qisas in Rebel Conflicts

(ولا يجب شيء بقتل باغ مثله إن ظهر [(6)] عليهم)(7)؛ لأن ولاية الإمام منقطعة عنهم. (1) في ت: وتحبس، وج و ق و ف: يحبس. وفي س: يجلس. (2) في ت و ج و ص و ف و ق : ويستعمل. (3) قوله: سلاحهم وخيلهم؛ لا غيره من أموالهم، ولو وجدت الحاجة. كذا في ((السراج الوهاج)) . (4) قال النووي في ((المنهاج)) (4: 127) : ويرد سلاحهم وخيلهم إليهم إذا انقضت الحرب وأمنت غائلتهم، ولا يستعمل في قتال إلا للضرورة. وينظر: ((مغني المحتاج)) (4: 127) ، وغيره. (5) قوله: خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ له: إنه مال مسلم، فلا يجوز الانتفاع به إلا برضاه. ولنا: إن عليا قسم السلاح فيما بين أصحابه يوم البصرة على ما في ((مصنف ابن أبي شيبة)) (7: 544) ، وكانت قسمته للحاجة لا للتمليك، فإنه ردها عليهم حين وضعت الحرب أوزارها. كذا في ((البناية)) (5: 896) . (6) قوله: إن ظهر؛ بصيغة المجهول، أي غلب عليهم، يعني إذا قتل باغ باغيا لا يقتص من القاتل، ولا يجب عليه شيء إذا غلب أهل العدل عليهم؛ لأنه لا ولاية لإمام أهل العدل عليهم حين القتل، فلم يقع موجبا لشيء فصار كالقتل في دار الحرب. (7) أي إذا قتل باغ باغيا لا يقتص من القاتل، ولا يجب عليه شيء إذا غلب أهل العدل عليهم؛ لأنه لا ولاية لإمام أهل العدل عليهم حين القتل، فلم يقع موجبا لشيء فصار كالقتل في دار الحرب. ينظر: ((العمدة)) (2: 384) .

Mas'alah: What is the ruling on qisas when rebels take over a city?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2543

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Fighting Rebels > Liability and Qisas in Rebel Conflicts

(وإن غلبوا على مصر فقتل [(1)] رجل من أهله آخر منه(2)، فظهر عليهم قتل به [(3)]): هذا إذا لم تجر [(4)] البغاة في ذلك المصر أحكامهم، فحينئذ لم تنقطع ولاية الإمام عن ذلك المصر، فيجري أحكامه.

Mas'alah: What is the ruling on a rebel killing a just person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2543

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Fighting Rebels > Liability and Qisas in Rebel Conflicts

(وباغ قتل[(5) (1) قوله: فقتل؛ يعني قتل رجل من أهل ذلك المصر عمدا رجلا آخر من أهل ذلك المصر في زمان حكومة البغاة. (2) أي قتل رجل من أهل ذلك المصر عمدا رجلا آخر من أهل ذلك المصر في زمان حكومة البغاة. ينظر: ((الدر المختار)) (3: 312) . (3) قوله: قتل به؛ أي القاتل، أي اقتص الإمام من القاتل. (4) قوله: إذا لم تجر؛ بأن أخرجهم إمام العدل من ذلك المصر قبل تقرر حكمهم واستحكام ولايتهم، فإن أجروا فيه أحكامهم انقطعت ولاية الإمام عن أهل ذلك المصر. (5) قوله: وباغ قتل عادلا؛ هو ضد الباغي، قال في ((ضوء السراج شرح الفرائض السراجية)) : العادل إذا قتل مورثه الباغي لا يحرم عن الميراث بالاتفاق؛ لأنه قتل بحق، والباغي إذا قتل مورثه العادل فكذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –؛ لأن التأويل الفاسد إذا انضم إليه المنعة كان ملحقا بالتأويل الصحيح إلا أن أبا يوسف – رضي الله عنه – يقول هاهنا: لا يرثه؛ لأن الباغي مسلم، فخوطب بأحكام الإسلام، فكان قتله العادل قتلا محظورا، وحرمان الميراث جزاء القتل المحظور. وقال شمس الأئمة السرخسي في ((شرح السير

الكبير)) : لكن ما قاله أبو حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – أصح؛ فإن القتل الموجود من الباغي لا يجب عليه فيه قصاص ولا دية؛ لوجود التأويل والمنعة. انتهى.

BAB 7

باب الجزية

The Chapter on Poll Tax (Jizya)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on jizya and kharaj for conquered people?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2419

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya and Kharaj for Conquered Peoples

] أهله عليه بجزية وخراج [(1)]): قوله: أو أقر عطف على قوله: قسم الإمام. ثم عطف على أحد الأمرين [(2)] ، وهو قسم، أو أقر قوله: (وقتل الأسرى(3)، أو استرقهم[(4) (1) قوله: بجزية وخراج؛ الجزية بالكسر: ما يوظفه الإمام على ذوات الكفار مشاهرة أو مسانهة، والخراج بالفتح ما يوظفه على أراضيهم. (2) قوله: على أحد الأمرين؛ فيه إشارة إما إلى ما وقع من الاختلاف فيما بين النجاة من أن المعطوف الثاني هل هو معطوف على المعطوف الأول أو على المعطوف عليه، وإما إشارة إلى أن قوله: قسم أو أقر في قوة فعل أحد الأمرين؛ لكون عطف أقر بأو، فقوله: قتل... الخ عطف على الحاصل. (3) في أ و ب و س و م: الأساري. (4) قوله: أو استرقهم؛ من الاسترقاق، يعني الإمام مخير في الكفار الذين أسرهم جيش الإسلام بين ثلاثة أمور، فيختار منها ما شاء حسبما رآه مصلحة: أحدها: أن يقتلهم فيؤمن من شرهم، ويكون عبرة لغيرهم، وقد ثبت ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة، ويوم بدر، ويوم بني قريظة، فقد أخرج الشيخان: ((إن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بقتل ابن خطل، وكان قد تعلق بأستار الكعبة)) ، وأخرج أصحاب السنن والبيهقي وغيرهم: أمره بقتل بني قريظة وهم قبيلة من يهود المدينة، وسبي نسائهم وذراريهم، وأخرج أبو داود في ((المراسيل)) : إنه أمر بقتل مطعم بن عدي، والنضر بن الحارث، وعقبة بن أبي معيط حين أسروا يوم بدر، وفي رواية: طعمة بن عدي، موضع مطعم، وهو الصحيح، فإن مطعما قد كان مات بمكة قبل

بدر. وثانيها: أن يجعلهم عبيدا أرقاء، فإن أسلموا بعد ذلك لم يسقط عنهم الرق؛ لأن الرق جزاء الكفر الأصلي، فلا يسقط ما لم يعتق، بخلاف ما إذا أسلموا قبل الاستيلاء، حيث لا يجوز استرقاقهم ولا قتلهم. كذا في ((العناية)) . وثالثها: أن يتركهم أحرارا يؤدون الجزية ويصيرون أهل ذمة، كما فعل عمر رض حين افتتح بلاد العراق على ما مر، وهذا الثالث، وفي الثاني غير مشركي العرب والمرتدين، فإنه لا يجوز ضرب الجزية عليهم ولا الاسترقاق على ما سيأتي إن شاء الله تعالى.

[

Mas'alah: What jizyah is owed by a musta'min who becomes a dhimmi through paying kharaj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2474

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya for Musta'min and Dhimmis

؛ لأنه ربما يشتري للتجارة، (وعليه جزية [سنة] (1) من وقت وضع الخراج.

Mas'alah: What is the amount of jizya for the middle class and the poor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2497

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Amounts and Rates of Jizya

لكل سنة ثمانية وأربعون درهما) : يأخذ في كل شهر أربعة دراهم، (وعلى المتوسط

نصفها [(1)] ، وعلى فقير يكسب ربعها): وعند الشافعي(2) [(3)] – رضي الله عنه – يوضع على كل حالم وحالمة دينار، الفقير والغني سواء.

Mas'alah: What is the ruling on jizya from Arab polytheists?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2497

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya from Arab Polytheists

لا على وثني عربي [(4) (1) قوله: وعلى المتوسط نصفها؛ أي أربعة وعشرون درهما هذا التفصيل مأثور عن عمر أخرجه ابن أبي شيبة [في ((مصنفه)) (2: 430)] ، وابن زنجويه في ((كتاب الأموال)) ، وابن سعد في ((الطبقات)) (3: 282) ، وأبوعبيد القاسم ابن سلام في ((كتاب الأموال)) . [ينظر: ((نصب الراية)) (3: 477)] . (2) عبارة ((المنهاج)) (4: 248 تدل على خلاف هذا، وهي: أقل الجزية دينار لكل سنة، ويستحب للإمام مماكسة حتى يأخذ من متوسط دينارين وغني أربعة... .اهـ. وينظر: شرحه ((مغني المحتاج)) (4: 248) ، و ((التنبيه)) (145) ، و ((تحفة الحبيب)) (4: 278) . (3) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – ... الخ؛ حجته حديث معاذ بن جبل – رضي الله عنه: (إنه أمره رسول الله – صلى الله عليه وسلم – حين بعثه على اليمن أن يأخذ من كل حالم دينارا أوعدله معافر: وهي ثياب تكون باليمن) ، أخرجه أبو داود(2: 101)، والترمذي(3: 20)، والنسائي(2: 12)، وابن حبان(11: 245)، والحاكم(1: 555) وغيرهم، وورد في ((مصنف عبد الرزاق)) (10: 330) ، و ((سنن الدارقطني)) (2: 102) ، و ((مسند إسحاق ابن راهويه)) ، وغيرها: ((على كل حالم وحالمة)) ، وأجاب عنه

أصحابنا بأنه محمول على جزية الصلح؛ ولهذا أمره بالأخذ من الحالمة وإن كانت لا تؤخذ منها الجزية. كذا في ((الهداية)) (1: 159) . (4) قوله: لا على وثني عربي؛ فقد قال الحسن البصري: قاتل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أهل هذه الجزيرة من العرب إلى الإسلام لم يقبل منهم غيره، وكان أفضل الجهاد، ثم كان جهاد آخر في شأن أهل الكتاب، أخرجه عنه أبو الشيخ، وابن أبي شيبة(6: 428). وأخرج ابن أبي شيبة (6: 428) والبيهقي(9: 186) عن مجاهد قال: يقاتل أهل الأوثان على الإسلام، ويقاتل أهل الكتاب على الجزية، والوجه فيه: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – لما كان منهم: أي العرب، والقرآن بلغتهم فكان كفر العرب أغلظ من كفر غيرهم، فلا يقبل منهم إلا الإسلام.

،[

Mas'alah: What is the ruling on accepting jizya from Arab polytheists and apostates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2498

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya from Arab Polytheists

ولا يقبل منهما): أي من الوثني العربي والمرتد، (إلا الإسلام أو السيف) ، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – يسترق مشركو العرب [(4)] . (1) قوله: فيء؛ أي غنيمة تقسم بين الغانمين بعد رفع الخمس، وأما رجال المشركين فيقتلون إلا أن يسلموا. (2) قوله: ولا مرتد؛ أي لا تقبل من المرتد: وهو الذي ارتد عن دين الإسلام الجزية، بل يقتل إن لم يسلم على ما سيأتي. (3) ينظر: ((الأم)) (8:

622) ، و ((والتنبيه)) (ص145) ، وغيرهما. (4) قوله: مشركو العرب؛ أي يجوز أن يجعل مشركو العرب، وهم بالغون أرقاء من دون قتل، وقد مر جوابه.

)

Mas'alah: Is jizya imposed on a monk who does not mix with people?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2499

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya from the Poor, Disabled, and Monks

ولا على راهب لا يخالط [(1)])،

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on imposing jizya on a monk capable of work?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2499

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya from the Poor, Disabled, and Monks

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو رواية محمد – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – توضع [(2)] إن كان قادرا [(3)] على العمل، (

Mas'alah: What is the ruling on jizya for a child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2499

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya from Children,

Women, and Slaves

وصبي[(4) (1) قوله: لا يخالط؛ فأما الرهبان والقسيسون الذين يخالطون الناس فقال محمد – رضي الله عنه – كان أبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول بوضع الجزية عليهم إذا كانوا يقدرون على العمل، وهو قول أبي يوسف – رضي الله عنه –. كذا في ((شرح مختصر القدوري)) للأقطع. والوجه فيه: أن من لا يقتل لا توضع عليه الجزية؛ فإن الجزية لإسقاط القتل، وغير المخالط لا يقتل فلا جزية عليه. (2) قوله: توضع؛ قال في ((الهداية)) (2: 161) : وجه الوضع عليهم أن القدرة على العمل هو الذي ضيعها فصار كتعطيل الأرض الخراجية، ووجه الوضع عنهم قد مر. (3) قوله: قادرا؛ بأن لم يكن زمنا ولا به علة مانعة من الكسب. (4) قوله: وصبي... الخ؛ أما عدم وجوب الجزية على الصبي وكذا المجنون، وعلى المرأة؛ فلأنها وجبت بدلا عن القتل في حق المأخوذ منه، وعن النصرة في حقنا، وهما لا يقتلان، ولا يقاتلان لعدم الأهلية، وعدم وجوبها على مملوك وإن كان مكاتبا أو مدبرا أو ابن أم ولد؛ فلأن العبيد لا يقدرون على النصرة فلا يجب عليهم بدلها، فإن الجزية بدل عن النصرة في حقنا. فإن قلت: فهلا يجب على الموالي أداء جزيتهم. قلت: للزوم وجوب الجزية عليهم مرتين، وأما عدم وجوبها على الأعمى والزمن وكذا المفلوج والشيخ الكبير؛ فلأنهم لا يقتلون ولا يقاتلون. كذا في ((الهداية)) (2: 160–161) وحواشيها(5: 293–294).

،]

Mas'alah: What is the ruling on jizya for a poor person who cannot earn?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2500

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya from the Poor, Disabled, and Monks

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – تجب [(2)] إذا كان له مال، (وفقير [(3)] لا يكسب)، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – تجب. (

Mas'alah: When does jizya lapse according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2500

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Lapsing and Overlap of Jizya

وتسقط بالموت والإسلام)، خلافا للشافعي(5) – رضي الله عنه – فيهما [(6)] (1) قوله: زمن؛ يقال: زمن يزمن زمانة، فهو زمن: نقص بعض أعضائه أو تعطلت قواه، فيدخل فيه الملفوج والشيخ العاجز. (2) قوله: تجب؛ لأنه يقتل في الجملة إذا كان ذا رأي في الحرب. (3) قوله:

Mas'alah: What is the evidence for exempting the poor who cannot earn from jizya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2500

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya from the Poor, Disabled, and Monks

وفقير لا يكسب؛ أي لا يقدر على الكسب والعمل، والوجه فيه: إن خراج الأرض لا

يوظف على أرض لا طاقة لها، فكذا خراج الرأس، ويشهد له: إن عثمان بن حنيف – رضي الله عنه – حين وجهه عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – إلى سواد العراق إنما وضع الجزية على المعتمل، ولم يثبت أنه وضعها على غير المعتمل، وأما حديث: (وضع الجزية على كل حالم وحالمة) [سبق تخريجه] ، وهو الذي استند بإطلاقه الشافعي – رضي الله عنه –، فقد مر أنه محمول على الصلح بدليل ذكر الحالمة فيه على أنه كما خص منه الأعمى ونحوه منه يخص الفقير الغير المعتمل. (4) قال الشيرازي في ((التنبيه)) (ص147) : وفي الفقير الذي لا كسب له قولان: أحدهما: لا تجب عليه، والثاني: تجب. وقال النووي في ((المنهاج)) (4: 250) : ولا على فقير في الأصح. (5) ينظر: ((المنهاج)) (4: 249) ، وشرحه ((مغني المحتاج)) وغيره. (6) قوله: فيهما؛ فإن من عليه جزية إذا أسلم أو مات قبل أدائها لا تسقط عنه عنده؛ لأنها وجبت بدلا عن حقن الدم أو عن السكنى، وقد وصل إليه المعوض، فلا يسقط عنه العوض، بل يؤخذ عنه وإن أسلم، ومن ماله إذا مات؛ كما إذا استأجر ذمي دارا ثم أسلم أو مات لا تسقط عنه أجرة الدار لوصول المعوض، وهو منافع الدار إليه. ولنا: حديث: ((ليس على مسلم جزية)) ، أخرجه أبو داود (3: 171) ، وسئل سفيان الثوري – رضي الله عنه – عن معناه فقال: يعني إذا أسلم فلا جزية عليه، [كما في ((سنن أي داود)) (3: 171)] ، وبهذا اللفظ رواه الطبراني [في ((الأوسط)) (7: 377)] مرفوعا، فهذا بعمومه يوجب سقوط ما استحق عليه قبل الإسلام، بل هو المراد منه بخصوصه، فإنه محل الفائدة إذ عدم الجزية على المسلم ابتداء من ضروريات الدين، والسر فيه: إن الجزية عقوبة على الكفر، والعقوبة على الكفر تسقط بالإسلام، ولا تقام بعد الموت؛ كيف لا؟ فإن شرع العقوبة في الدنيا ليس إلا لدفع الشر وقد اندفع بالموت والإسلام فلا يبقى وجوبها عليه. كذا في ((فتح القدير)) (5: 296) ، و ((الهداية)) (2: 161) .

.[

Mas'alah: Is jizya taken from the client of a Qurayshi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2509

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Poll Tax (Jizya) > Jizya from Banu Taghlib

كمولى القرشي [(1)])؛ فإنه يؤخذ منه الجزية والخراج، فقوله – صلى الله عليه وسلم: ((مولى القوم منهم)) (2) ، إنما يعمل به في حرمة الصدقة [(3)] ، فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم؛ لأن الحرمات[(4) (1) قوله: كمولى القرشي؛ بضم القاف، نسبة إلى قريش، وقد مر ذكره في (بحث الخمس) ، والحاصل: إن معتق القرشي يؤخذ منه خراج الرأس وخراج الأرض، على ما يؤخذ من سائر أهل الذمة مع أن العربي القرشي لا تؤخذ منه جزية كما مر. (2) من حديث رفاعة بن رافع في ((مسند أحمد)) (4: 340) ، و ((سنن النسائي الكبرى)) (2: 58) ، و ((المجتبى)) (5: 107) ، و ((سنن أبي داود)) (2: 123) ، و ((سنن الترمذي)) (3: 46) ، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، و ((سنن الدارمي)) (2: 317) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (7: 368) ، و ((مسند الروياني)) (1: 474) ، و ((مسند أبي يعلى)) (5: 133) ، وغيرها. وينظر: ((الدراية)) (2: 163) ، و ((تلخيص الحبير)) (4: 214) . (3) قوله: إنما يعمل به في حرمة الصدقة لا في غيرها، حتى لا يلتحق مولى القرشي بالقرشي في باب كفاءة النكاح اتفاقا، وتوضع الجزية على مولى المسلم إذا كان نصرانيا اتفاقا. فإن قلت: الحديث

مطلق فعدم إعمال إطلاقه وتخصيصه ببعض الصور تحكم. قلت: دلالة الإجماع على أن المولى الأسفل لا يلتحق بالمولى الأعلى دلت على عدم اعتبار إطلاقه. (4) قوله:لأن الحرمات... الخ؛ يرد عليه أنه لو كانت الحرمات تثبت بالشبهات للزم أن يحرم أخذ الصدقة لمولى الغني كما يحرم على الغني، وليس كذلك اتفاقا. ويجاب عنه على ما في ((الهداية)) (2: 164) ، وغيرها: إن الغني أهل لأخذ الصدقة في الجملة، وإنما منعه عن أخذها غناه، ولما لم يوجد هذا المانع في مولاه لم يحرم عليه، بخلاف الهاشمي فإنه ليس بأهل للصدقة، فإنه منعته عن أخذها شرافة ذاته وجلالة قدره، فالتحق مولاه به في هذا الفضل.

BAB 9

باب دعوة الكفار قبل القتال

The Chapter on Inviting Non-Muslims Before Combat

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the procedure for calling enemies to Islam or jizyah before fighting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2396

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Inviting Non-Muslims Before Combat > Invitation to Islam and Jizya

فإن حوصروا): أي الكفار بأن حاصرهم المسلمون، (دعوا إلى الإسلام [(1)] ، فإن أبو، فإلى الجزية [(2)] ، فإن قبلوا، فلهم ما لنا، وعليهم ما علينا)، اعلم [(3)] أنه لا يراد هذا الحكم على العموم، حتى يدل على أنه يجب عليهم من(4) العبادات أو(5) غيرها [ما] (6) يجب علينا؛ لأن الكفار[(7) (1) قوله: دعوا إلى الإسلام؛ أي يدعوهم الإمام ومن معه إلى الإسلام، فإن أسلموا فذلك هو الثابت من فعل الرسول صلى الله عليه وسلم، وقوله: ففي ((مستدرك الحاكم)) و ((مصنف عبد الرزاق)) و ((معجم الطبراني)) و ((مسند أحمد)) : ((ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم قوما حتى دعاهم إلى الإسلام)) ، وفي ((مسند أحمد)) عن فروة قال: ((أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت: أقاتل لمقبل قومي ومدبرهم، قال: نعم، فلما وليت دعاني فقال: لا تقاتلهم حتى تدعوهم إلى الإسلام)) ، وعند أحمد والحاكم عن سلمان الفارسي أنه انتهى إلى حصن أو مدينة، فقال لأصحابه: دعوني أدعوهم كما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعوهم، فقال لهم: إنما كنت رجلا منكم، فهداني الله للإسلام، فإن أسلمتم فلكم ما لنا، وعليكم ما علينا، وإن أبيتم فأدوا الجزية وأنتم صاغرون، فإن أبيتهم فأنبذناكم على سواء، إن الله لا يحب الخائنين، ففعل ذلك ثلاثة أيام، فلما كان اليوم الرابع أمر الناس فغزو إليها ففتحوها. (2) قوله: فإلى الجزية؛ أي دعوا إلى الجزية بأن يؤدوها ويصيروا مطيعين لأهل الإسلام. (3) قوله: اعلم... الخ؛ لما كان ظاهر قول: فلهم ما لنا وعليهم ما

علينا شاملا لجميع الأحكام، ويستفاد منه أنهم يؤمرون بأداء العبادات ونحوها، وليس كذلك إجماعا، أوضح الشارح رحمه الله المراد منه. (4) في م: في. (5) في ص: أ و ص و ف. (6) سقطت من ف، وفي ص: مما. (7) قوله: لأن الكفار لا يخاطبون؛ علة لقوله: لا يراد، والحاصل أنهم متفقون على أن الكفار لا يلزم عليهم أداء العبادات حال كفرهم، نعم هم مخاطبون بالإيمان وبالعقوبات، سوى حد الشرب على ما مر، وبالمعاملات إلا ما استثنى منهما من معاملة الخمر والخنزير على ما يأتي في موضعه، وأما العبادات فقال مشايخ سمرقند: إنهم غير مخاطبين بها لا أداء ولا اعتقادا، وقال مشايخ بخارا: إنهم غير مخاطبين بها أداء، ومخاطبون بها اعتقادا، وقال العراقيون: إنهم مخاطبون بهما فيعاقبون على ترك أدائها، وترك اعتقاد حقيتها، وتفصيله في كتب الأصول.

[

Mas'alah: What methods of warfare are permitted against those who refuse jizyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2400

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Inviting Non-Muslims Before Combat > Invitation to Islam and Jizya

]): أي الدعوة: أي ندب تجديد الدعوة (لمن بلغته فإن أبوا [(1)]): أي عن الجزية، (حوربوا بمنجنيق [(2)] ، وتحريق [(3)] ، وتغريق، ورمي [(4)] ، ولو معهم [(5)] (1) قوله: فإن أبوا؛ هذا في حق من تقبل منه الجزية، ومن لا تقبل منه، كالمرتدين وعبدة الأوثان من العرب لا فائدة في دعائهم إلى الجزية؛ لأنه لا يقبل

منهم إلا الإسلام، فإن أبوا عن الإسلام حوربوا. كذا في ((الهداية)) . (2) قوله: بمنجنيق؛ بفتح الميم، وفتح الجيم، بعدها نون مكسورة، بعدها ياء مثناة تحتية ساكنة، ثم قاف، هو معرب من: جيه نيك؛ أي ما أجود حالي، وهو آلة ترمى بها الحجارة الكبار على الجدران والحصون، قال في ((غياث اللغات)) : نوع از فلا خن بزرك كه بر سوجوبي قولي تعبيه كنند وسنكهاي كلان دران نهاده بر ديوار قلعه زده ديوار في شكنندر واين معرب من جه نيك ست والادر خاص عربي جيم وقاف درهيج كلمه نياسده وجون درزمانه سابق زين آله بجهت قلعة كيري كمال مفيد بود لهذا تفاخرا باين اسم مسمى كشت. (3) قوله: وتحريق؛ أي تحريق أنفسهم وأموالهم بالنار، وتفريق أموالهم وأنفسهم بالماء، وذلك لأن في مثل هذه الأشياء إلحاق الغيظ بهم وكسر لشوكتهم وتفريق جمعهم، ولذا جاز قطع الأشجار وإفساد الزروع، والأصل فيه قوله تعالى: {ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فباذن الله وليخزي الفاسقين} ، وقد أخرج أبو داود في ((كتاب المراسيل)) ، وابن سعد في ((الطبقات)) : إن النبي صلى الله عليه وسلم نصب المجانيق على الطائف حين حاصر بأهله، وثبت في الصحاح الستة إنه صلى الله عليه وسلم قطع نخل بني النضير وهم طائفة من اليهود حين أجلاهم من المدينة وحرق. (4) قوله: ورمى؛ أي بالرماح ونحوها، كالأت الرصاص المستعملة في زماننا ونحو ذلك، والأصل فيه قوله تعالى: {وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون [به] عدو الله وعدوكم} . (5) قوله: ولو معهم؛ الواو وصلية، قال في ((الهداية)) : لا بأس برميهم، وإن كان فيهم مسلم أسير أو تاجر؛ لأن في الرمي دفع الضرر العام بالذب عن بيضة الإسلام، وقتل الأسير والتاجر ضرر خاص، ولأنه قلما يخلو حصن عن مسلم، فلو امتنع باعتباره لا نسد بابه.

BAB 10

باب أحكام الأسرى

The Chapter on Rules Regarding Prisoners of War

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the disagreement with al-Shafi'i regarding showing favor to captives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2421

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Rules Regarding Prisoners of War > Release Without Compensation

ففي المن](1) خلاف الشافعي(2) [(3)] - رضي الله عنه -. (1) العبارة في م: مقابلة المن. (2) ينظر: ((المنهاج)) (4: 228) ، و ((تحفة المحتاج)) (9: 247) ، و ((فتوحات الوهاب)) (5: 197) ، وغيرها. (3) قوله: خلاف الشافعي رح؛ فإنه يجوز عنده إن رآه الإمام مصلحة؛ لثبوت ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم غير مرة، فقد من على سبي حنين سنة فتح مكة كما أخرجه البخاري، ومن على صهره أبي العاص بن الربيع زوج زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أسر ببدر كافرا، كما أخرجه أبو داود وابن سعد والحاكم وغيرهم، وممن من عليه يوم بدر على ما ذكره ابن هشام في ((سيرته)) نقلا عن ابن اسحق: عمرو بن عبد الله الجمحي، والمطلب بن حنطب، وأجاب من منع المن بأنه منسوخ بآية سورة براءة: {فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد} ، فإن قلت: فينبغي عدم جواز الاسترقاق وتركهم ذمة لنا أيضا؛ لأن الآية ليس فيها إلا ذكر القتل، قلت: إنما تركنا العمل بظاهر الآية في هذا الباب بالإجماع وبالأخبار المشهورة في جواز الاسترقاق وضرب الجزية.

BAB 11

باب الخمس

The Chapter on One-Fifth Share (Khums)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How is the khums (one-fifth) of the spoils distributed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2437

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on One-Fifth Share (Khums) > Distribution of Khums to Recipients

(والخمس [(1)] للمسكين [(2)] (3) ، واليتيم [(4)] (5) ، وابن السبيل[(6)

(1) قوله: والخمس... الخ؛ لما فرغ عن كيفية أربعة أخماس منقسمة بين الغزاة شرع في ذكر مصارف الخمس، والأصل فيه قوله تعالى: {واعلموا انما غنمتنم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل} ، وظاهر الآية يحكم بأن خمس الغنيمة يقسم على ستة أسهم: سهم لله، وسهم للرسول، وسهم لذوي القربى، وسهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لأبناء السبيل، واتفقوا على أن ذكر الله فيه للتبرك، وأن سهم الله وسهم الرسول واحد، فالخمس يقسم على خمسة أقسام، واتفقوا أيضا على بقاء حق اليتامى والمساكين وأبناء السبيل، وأنهم مصارف للخمس لا شبهة فيه، واختلفوا في باب سهم الرسول وسهم ذوي القربى، وقد فصل الكلام في هذا البحث الطحاوي، وذكر اختلاف آرائهم مع ذكر ما استندوا بهم، ونقض كلامهم في باب سهم ذوي القربى من كتاب ((السير)) ، وفي كتاب ((وجوه الفيء)) ، وقسم الغنائم من كتابه ((شرح معاني الآثار)) من شاء الاطلاع فليرجع إليه. (2) قوله: للمسكين؛ يدخل فيه الفقير، وقد مر الفرق بينهما في باب المصارف من (كتاب الزكاة) . (3) في ص: للمسلمين. (4) قوله: واليتيم؛ هو الطفل الذي مات أبوه، وهو مصرف أيضا إذا كان فقيرا إلا إن كان غنيا بإرثه مالا أغناه أو بغيره من أسباب الملك، فإن قلت: لما كان اليتيم لا يستحق إلا بفقره فأي فائدة في ذكره بعد ذكر المسكين، قلت: لدفع توهم أن اليتيم

لا حق له في الغنيمة؛ لأن استحقاقها بالجهاد، وهو صغير لا يجاهد، وقس عليه حال ابن السبيل وذوي القربى فإن استحقاق جميعهم بالفقر، وفائدة ذكرهم دفع التوهم الناشئ في الأمور الخارجة. كذا في ((البحر)) وغيره. (5) العبارة في ت و ج و ق: لليتيم والمسكين. (6) قوله: وابن السبيل؛ أي المسافر الفقير، أو الذي له مال لا معه.

[

Mas'alah: Who are the recipients of the khums from the spoils of war?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2438

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on One-Fifth Share (Khums) > Recipients of Khums: Dhawil Qurba

، وقدم[(1) (1) قوله: وقدم؛ أشار به إلى أن حق ذوي قرابة النبي صلى الله عليه وسلم باق أو إلى أنهم المرادون من ذوي القربى في الآية، لا ذوو قربى كل خليفة، وإلى أنهم يستحقون بالفقر لا بنفس القرابة، قال أبو يوسف: في كتاب ((الخراج)) : أما الخمس الذي يخرج من الغنيمة، فإن الكلبي محمد بن السائب حدثني عن أبي صالح، عن ابن عباس: إن الخمس كان في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على خمسة أسهم لله وللرسول سهم، ولذي القربى سهم، ولليتامى والمساكين وابن السبيل ثلاثة أسهم، ثم قسمه أبو بكر وعمر وعثمان – رضي الله عنهم – على ثلاثة أ،سهم وسقط سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بموته، وسهم ذي القربى، ثم قسمه علي بن أبي طالب على ما قسمه عليه أبو بكر وعمر وعثمان، وقد روي لنا عن

ابن عباس أنه قال: عرض علينا عمر رض أن يزوج من الخمس أيمنا. ويقضي عند مغرمنا فأبينا إلا أن يسلمه لنا، وأبى ذلك علينا. انتهى. ويرد في هذا المقام إيرادات: أحدها: إنه لو كان استحقاق ذوي القربى بالفقر؛ لكان ذكرهم بعد ذكر المسكين لغوا، وقد مر الجواب عنه. وثانيها: إنه لو كان استحقاقهم للفقر لكان حرم عليهم كما حرمت عليهم الصدقة، وجوابه: إن خمس الخمس ليس في حكم الصدقة من كل وجه، ولذا جعل للنبي صلى الله عليه وسلم أيضا خمس الخمس مع حرمة الصدقة عليه، فلا يلزم من حرمة الصدقة عليهم كون خمس الخمس حراما عليهم. وثالثها: إنه لو كان استحقاقهم للفقر لحرم إعطاؤه للغني منهم، وهو خلاف ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عند الطحاوي وغيره من أنه كان يعطي العباس، وكان من مياسير الصحابة، وأجيب عنه بأن النبي صلى الله عليه وسلم وإن كان يقسم خمس الخمس لأغنياء ذوي القربى أيضا، لكن أبا بكر وعمر لم يعطيا إلا للفقراء منهم، كما أخرجه الطحاوي وغيره، وكان ذلك بمحضر من ذوي القربى وغيرهم من الصحابة، فصار ذلك بمنزلة الإجماع، على أن استحقاقهم بعد النبي صلى الله عليه وسلم بالفقر، وفيه: إن هذا كان اجتهادا ورأيا رأياه، وقد خالفه علي وغيره كما أخرجه الطحاوي وغيره، فلا إجماع هاهنا، على أن المذكورين في الآية إنما هم مصارف، فيكفي الصرف إلى واحد منهما، فلا يلزم من صرف الخلفاء الخمس إلى غيرهم من المصارف، وعدم صرفهم إلى أغنيائهم لمصلحة فقراء المسلمين بطلان استحقاقهم، وكونهم إنما يستحقون بالفقر، وفي ((شرح معاني الآثار)) بعد حكاية الأقوال المختلفة مع ما لها وما عليها كان سهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – جاريا في حياته وانقطع بموته، وكان سهم اليتامى وابن السبيل بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم كما كان قبل ذلك، ثم اختلفوا في سهم ذوي القربى، فقال قوم: هو لهم كما كان لهم في حياته، وقال قوم: قد انقطع عنهم بموته، وكان الله عز وجل قد

جمع كل قرابة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في قوله: {ولذي القربى} ، فلم يخص أحدا منهم دون أحد، ثم قسم ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فأعطى بني هاشم وبني المطلب خاصة، وحرم بني أمية وبني نوفل، فثبت أن ذلك السهم كان للنبي – صلى الله عليه وسلم – فجعله في أي قرابة شاء، فصار بذلك حكمه حكم سهمه الذي كان يصطفي لنفسه، فكما كان ذلك مرتفعا بوفاته غير واجب لأحد بعده، كان هذا أيضا كذلك مرتفعا بوفاته، غير واجب لأحد من بعده، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on the shares of Allah and the Prophet in the khums?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2439

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on One-Fifth Share (Khums) > Khums Share of Allah and the Prophet

] فقراء ذوى القربى عليهم ولا شيء لغنيهم [(1)] ، [وذكر الله] (2) تعالى للتبرك(3) [(4)] ، وسهم النبي عليه السلام سقط بموته [(5)] كالصفي(6)[(7)

(1) قوله: ولغنيهم؛ يدل عليه قول عمر بن عبد العزيز، أحد الخلفاء الراشدين في كلام له طويل على ما أخرجه الطحاوي، من شاء الاطلاع عليه، فليرجع إليه. (2) في ت و ج و ف و ق: وذكره. (3) أي في قوله عز وجل: {فإن لله خمسه} . (4) قوله: للتبرك؛ يدل عليه قول الحسن بن علي بن محمد بن الحنفية: {فإن لله خمسه} ، هذا مفتاح الكلام، لله الدنيا والآخرة، وللرسول ولذي القربى، اختلفوا بعد وفاة رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وقال قائل: سهم ذي القربى لقرابة الخليفة، وقال قائل: سهم النبي للخليفة بعده، واجتمع رأي أصحاب رسول الله – صلى الله

عليه وسلم – على أن يجعلوا هذين السهمين في الخيل والعدة في سبيل الله، فكان كذلك في خلافة أبي بكر وعمر، أخرجه عبد الرزاق وابن أبي شيبة والطحاوي، وابن أبي حاتم، وابن المنذر، والحاكم وغيرهم، وقال ابن عباس، قوله: {لله خمسه} ، مفتاح كلام الله ما في السموات وما في الأرض سهم الله والرسول واحد، أخرجه ابن جرير والطبراني وابن مردويه أبو الشيخ وغيرهم. (5) قوله: سقط بموته؛ لأنه علق بصيغة المشتق، فيكون مأخذ الاشتقاق علة له، فيكون المعنى: وللرسول لرسالته، ولا يوصف أحد بعده بهذا الوصف، فلا يستحقه غيره، وقد غلط من قرر بأن رسالته انقطعت بموته، فإن الرسالة لا تنقطع بالموت، بل وكذا الولاية، وجميع المكارم الدينية، كيف والأنبياء أحياء في قبورهم. (6) وهو ما كان رسول اله صلى الله عليه وسلم يصطفيه لنفسه من الغنيمة ويستعين به على أمور المسلمين. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 289) . (7) قوله: كالصفي؛ على وزن فعيل؛ فإن الشعبي كان سهم النبي صلى الله عليه وسلم يدعى الصفي إن شاء عبدا أو إن شاء فرسا، يختاره قبل الخمس، أخرجه ابن المنذر، وابن أبي شيبة وعبد الرزاق وأبو داود، وقال محمد بن سيرين: كان يضرب له صلى الله عليه وسلم سهم مع المسلمين، وإن لم يشهد والصفي يؤخذ له من رأس الخمس قبل كل شيء، أخرجه أبو داود، ومثله عن قتادة والحسن وعائشة وغيرهم.

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on the Prophet's share of khums after his death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2440

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on One-Fifth Share (Khums) > Khums for Relatives of the Prophet after His Death

]): هذا عندنا. أما عند الشافعي(1) رحمه الله فيقسم على خمسة أسهم: سهم الرسول عليه السلام للخليفة [(2)] . وعندنا سقط بموته كما سقط الصفي، فإنه كان للنبي عليه السلام أن يصطفي لنفسه شيئا من الغنيمة(3). وسهم ذوي القربى لهم [(4)] : أي لبني هاشم وبني المطلب. (1) عند الشافعي رضي الله عنه: لا يسقط سهم الرسول بوفاته، بل يصرف لمصالح المسلمين كسد الثغور. ينظر: ((كفاية الأخيار)) (2: 131) ، و ((الاقناع)) (2: 219) . (2) قوله: للخليفة؛ أي السلطان والإمام بعده، فإن الرسول صلى الله عليه وسلم إنما كان يستحقه لإمامته، فيستحقه كل إمام بعده، ونحن نقول: لو كان كذلك لكان أبو بكر وعمر وعثمان وعلي أحقاء بأخذ سهم النبي – صلى الله عليه وسلم – ولم يثبت، فعلم أن استحقاق الرسول كان لرسالته لا لإمامته. (3) ينظر: ((شرح معاني الآثار)) (3: 302) ، وفي ((السنة للخلال)) (1: 201) : إسناده صحيح. (4) قوله: لهم؛ أي لذوي القربى، ولما كان هذا اللفظ شاملا لجميع أرباب قرابة النبي – صلى الله عليه وسلم –، وقد ثبت أنه لم يعط إلا لبني هاشم وبني المطلب، فسره الشارح بقوله؛ أي لبني هاشم وبني المطلب، ثم فصل الكلام في نسبه الشريف، وما يتعلق به، بحيث يعلم به الفرق بين بني هاشم وبني المطلب، وبين غيرهم.

Mas'alah: How did the Prophet distribute the khums of Khaybar among his relatives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2442

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on One-Fifth Share (Khums) > Recipients of Khums: Dhawil Qurba

] بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف، وكان لعبد مناف أربعة بنين: هاشم،

والمطلب، وعبد شمس [(1)] ، ونوفل [(2)] ، ولما قسم رسول الله [(3)] – صلى الله عليه وسلم – غنائم خيبر [(4)] ، قسم خمس ذوي القربى بين بني هاشم، وبني المطلب، وكان عثمان – رضي الله عنه – من أولاد عبد شمس [(5)] ، وجبير بن مطعم من أولاد نوفل [(6)] ، فكلما رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقالا: لا ننكر(7) فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم، ولكن نحن وأصحابنا من بني المطلب إليك في النسب سواء[(8) (1) قوله: وعبد شمس؛ هو والد أمية مصغرا وعبد العزى وغيرهما، وبنو أمية من أولاده، ومنهم معاوية وغيره من خلفاء بني أمية. (2) قوله: ونوفل؛ بفتح النون، وسكون الواو، وفتح الفاء، ومن أبنائه عدي وعامر وغيرهما. (3) قوله: ولما قسم... الخ؛ أخرج أبو داود والنسائي عن جبير بن مطعم قال: لما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم سهم ذوي القربى من خيبر بين بني هاشم وبني المطلب جئت أنا وعثمان فقلنا: يا رسول الله هؤلاء بنو هاشم لا ننكر فضلهم لمكانك منهم، أخوتنا من بني المطلب أعطيتهم وتركتنا، وإنما نحن وهم منك بمنزلة واحد، فقال: ((إنهم لم يفارقوني في جاهلية ولا إسلام، وإنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد، ثم شبك بين أصابعه)) ، ومثله أخرجه البخاري وأحمد واسحق بن راهويه والبزار، وأبو يعلي والطحاوي وابن ماجه وغيرهم. (4) قوله خيبر على وزن جعفر موضع بقرب المدينة وكان فتحها سنة سبع من الهجرة. (5) قوله: من أولاد عبد شمس؛ فإنه أمير المؤمنين، وصهر النبي صلى الله عليه وسلم عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس. (6) قوله: من أولاد نوفل؛ فإنه جبير مصغرا ابن مطعم، على وزن منعم، ابن عدي بن نوفل بن عبد مناف. (7) في م: تنكر. (8) قوله: سواء؛ فإن المطلب وعبد شمس ونوفل كلهم أبناء عبد مناف، فأولاد هؤلاء إليك في القرابة والنسبة متساوية.

Mas'alah: Why did the Prophet give khums to Banu al-Muttalib and not to others?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2443

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on One-Fifth Share (Khums) > Recipients of Khums: Dhawil Qurba

] فما بالك [(1)] أعطيتهم وحرمتنا، فقال - صلى الله عليه وسلم: ((إنهم لم يفارقوني [(2)] في الجاهلية ولا في الإسلام، وشبك [(3)] بين أصابعه)) (4) ، فالشافعي(5) - رضي الله عنه - يقسمه(6) كما قسم النبي [(7)] عليه السلام. (1) قوله: فما بالك؛ أي حالك وخيالك، يعني لم أعطيت الخمس لبني المطلب، وجعلتنا محرومين مع المساواة بيننا وبينهم بالنسبة إليك. (2) قوله: لم يفارقوني؛ يعني لم يزالوا موافقين معي، وناصرين لي في الإسلام وما قبله، وأما أولاد عبد شمس ونوفل، فكانت بينهم وبين بني هاشم مخاصمات ومنازعات، وهذا يدل على أن تقسيم خمس ذوي القربى كان مفوضا إلى رأي النبي صلى الله عليه وسلم، وكانت له الخيرة في إعطاء قوم ومنع قوم من ذوي قرباه بحسب ما يراه من المصلحة. (3) قوله: وشبك؛ ماض من التشبيك، يعني شبك النبي صلى الله عليه وسلم أصابع يديه؛ أي أدخل أصابع إحدى اليدين في الأخرى إشارة إلى كمال الاختلاط والتواصل. (4) في ((سنن النسائي)) (3: 45) ، و ((المجتبى)) (7: 130) ، و ((مسند أحمد)) (4: 81) ، و ((مسند البزار)) (8: 330) ، و ((المعجم الكبير)) (2: 140) ، و ((السنة للمرزوي)) (1: 50) ، وأصله في البخاري، وينظر: ((الدراية)) (2: 126) . (5) ينظر: ((كفاية الأخيار)) (2: 131) ، و ((الاقناع)) (2: 219) ، وغيرهما. (6) في أ و ب و س: يقسم. (7) قوله: كما قسم النبي؛ وهو أن يجعل الخمس على خمسة سهام، سهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لأبناء السبيل،

وسهم للخليفة، وسهم لذوي قربى النبي؛ أي بني هاشم وبني المطلب.

Mas'alah: What is the ruling on the entitlement of Banu Hashim and Banu al-Muttalib to khums after the Prophet's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2444

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on One-Fifth Share (Khums) > Khums for Relatives of the Prophet after His Death

ونحن نقول [(1)] له: علل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بصحبتهم ونصرتهم [(2)] إياه، فلم يبق بوفاته – صلى الله عليه وسلم –، فيستحقون بعد وفاته – صلى الله عليه وسلم – بالفقر، حيث قال[(3) (1) قوله: ونحن نقول... الخ؛ حاصله: إن النبي صلى الله عليه وسلم حين نازعه عثمان وجبير علل إعطاؤه لبني هاشم وبني المطلب بالصحبة والتناصر، وهو مقتصر على حياته صلى الله عليه وسلم، فبعد وفاته لم يبق لهم استحقاق إلا بالفقر، وبه عمل أبو بكر وعمر وغيرهما كما مر، قال صاحب ((الدراية)) : هذا قول الكرخي، وقال الطحاوي: سهم الفقير منهم ساقط أيضا لما روينا من الإجماع، ولأن فيه معنى الصدقة، نظرا إلى المصرف، فيحرم كما تحرم العمالة، وجه الأول وقيل هو الأصح، ما روى ابن عمر: أعطى الفقراء منهم، والإجماع انعقد على سقوط حق الأغنياء، أما فقراؤهم يدخلون في الأصناف الثلاثة. (2) قوله: بصحبتهم ونصرتهم؛ لا يقال: هذا مخالف لما تقرر أن الحكم على المشتق يدل على عليته مأخذ الاشتقاق كما ذكروه في قوله تعالى: {وللرسول} ، فإن مقتضاه أن تكون العلة هاهنا القرابة لا النصرة، وهي باقية بعد النبي صلى الله عليه وسلم أيضا؛ لأنا نقول: دل الحديث على أن العلة ليست مجرد القرابة، وإلا لما كان

لحرمان بني عبد شمس وبني نوفل معنى، بل القرابة مع التناصر والصحبة، ولا يوجد مثلها بعد الوفاة النبوي. (3) قوله: حيث قال؛ ذكر صاحب ((الهداية)) هذا الحديث بلفظ: ((إن الله كره لكم غسالة أيدي الناس وأوساخهم، وعوضكم منهما بخمس الخمس)) ، وذكر مخرجوا أحاديثه إنه لم يوجد بهذا اللفظ، نعم أخرج الطبراني عن ابن عباس قال: بعث نوفل بن الحارث ابنيه إلى رسول الله ص وقال لهما: انطلقا إلى عمكما لعله يستعين بكما على الصدقات، فأتيا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فأجزاه بحاجتهما، فقال لهما: ((لا تحل لكم أهل البيت من الصدقات شيء، ولا غسالة الأيدي، إن لكم في خمس الخمس لما يغنيكم أو يكفيكم)) ، ومثله رواه الطحاوي وابن أبي حاتم في ((تفسيره)) ، وروى الطبري في ((تفسيره)) : عن مجاهد، قال: كان آل محمد لا تحل لهم الصدقة، فجعل لهم خمس الخمس، وفي ((فتح القدير)) : لفظ العوض وقع في عبارة بعض التابعين، ثم كون العوض في حق من يثبت له المعوض ممنوع، ثم هذا يقتضي أن المراد بقوله تعالى: {ولذي القربى} فقراء ذوي القربى، فيقتضي اعتقاد استحقاق فقرائهم، وكونهم مصارف مستمرا ينافي اعتقاد منع الخلفاء الراشدين إياهم مطلقا كما هو ظاهر ما روي أنهم لم يعطوا ذوي القربى شيئا من غير استثناء فقرائهم، وكذا ينافي إعطاؤه صلى الله عليه وسلم الأغنياء منهم، وقول المصنف: أعطاهم للنصرة يدفع السؤال الثاني، لكنه يوجب المناقضة مع ما قبلها؛ لأن الحاصل حينئذ أن القرابة المستحقة هي التي نصرته، وذلك لا يخص الفقير منهم. انتهى. وفي ((العناية)) : فإن قيل: هذا الحديث إما أن يكون ثابتا صحيحا؛ أي حديث العوض أولا، فإن كان الأول وجب أن يقسم الخمس على خمسة أسهم، وأنتم تقسمونه على ثلاثة أسهم، وإن كان الثاني فلا يصح الاستدلال به، أجيب بأن لهذا الحديث دلالتين: إحداهما: إثبات العوض في المحل الذي فات عنه المعوض، والثانية: جعله على خمسة سهم، ولكن

قام الدليل على انتفاء قسمته على خمسة أسهم، وهو فعل الخلفاء الراشدين، ولم يقم الدليل على تغيير العوض فقلنا به. انتهى. وفي المقام أبحاث كثيرة موضع بسطها هو هذا الموضع من ((السعاية في كشف ما في شرح الوقاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on khums for spoils taken by raiders with or without the Imam's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2446

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on One-Fifth Share (Khums) > Khums for Raiders with Imam's Permission

ومن دخل دارهم، فأغار [(1)] خمس(2) [(3)] إلا من لا منعة له [(4)] ، ولا إذن)؛ لأن الخمس إنما يؤخذ [(5)] من الغنيمة، والغنيمة ما أخذ(6) من الكفار قهرا، وهذا بالمنعة، فإن لم يكن له منعة، لكن وجد إذن الإمام فهو في حكم المنعة [(7)] ؛ لأن الإمام بالإذن التزم نصرته. (1) قوله: فأغار؛ ماض من الإغارة، بالفارسية: غارت كرى كردن. (2) أي ما أخذه؛ لأن المأخوذ حينئذ على وجه القهر والغلبة، لا الاختلاس والسرقة فكان غنيمة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 286) . (3) قوله: خمس؛ ماض مجهول من التخميس؛ أي أخذ الإمام مما أحرزوه خمسه، والباقي لهم إذا كانت لهم منعة، أو أغاروا بإذن إمام المسلمين؛ لأن على الإمام أن ينصرهم حيث أذن لهم، كما أن عليه أن ينصر الجماعة الذين لهم منعة إذا دخلوا بغير إذنه تحاميا عن توهين المسلمين والدين، فلم يكونوا مع نصرة الإمام متلصصين، فكان المأخوذ قهرا غنيمة. كذا في ((الفتح)) . (4) قوله: إلا من لا منعة؛ بفتحتين، يقال: هو في منعة؛ أي عزة وقوة، فلا يقدر عليه من يريده، وهو مصدر كالعظمة، أو

جمع مانع، وهم العشيرة والجماعة، والواحد والاثنان والثلاثة ليسوا بمنعة، والأربعة منعة. كذا في ((الفتح)) . (5) قوله: إنما يؤخذ... الخ؛ قال في ((العناية)) : إن قلت: قوله تعالى: {واعلموا ان ما غنمتم من شيء فإن لله خمسه...} الخ مطلق، سواء وجد الإذن أو لم يوجد، قلت: الغنيمة اسم لما هو المأخوذ قهرا أو غلبة، لا ما أخذه اللص سرقة، وما أخذه الواحد والاثنان اختلاسا، فلا يدخل تحت الغنيمة. (6) في ب و م: يؤخذ، وفي ص: نأخذ، وفي: تؤخذ. (7) قوله: فهو في حكم المنعة؛ قال في ((الهداية)) : لو دخل الواحد أو الاثنان بإذن الإمام ففيه روايتان، والمشهور أنه يخمس؛ لأنه لما أذن لهم الإمام فقد التزم نصرتهم بالإمداد، فصار كالمنعة.

)

BAB 13

باب النفل

The Chapter on Extra Shares (Nafl)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the Imam granting extra rewards (tanfil) during battle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2447

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Extra Shares (Nafl) > Tanfil Before and After Securing Booty

وللإمام أن ينفل [(1)] وقت القتال [(2)] حثا [(3)] ، فيقول: من قتل قتيلا فله سلبه): التنفيل إعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة، والتركيب(4) [(5)] يدل على الزيادة، قوله: من(6) قتل [(7) (1) قوله: أن ينفل؛ مضارع من التنفيل، يقال: نفله تنفيلا، ونفله بالتخفيف: إذا أعطاه الإمام فوق سهمه، وهو من النفل بمعنى الزائد، ومنه سمي التطوع نفلا، والتنفيل نوع من قسمة الغنائم، إلا أنها بدون ضابط؛ لأنه مفوض إلى رأي الإمام. كذا في ((الفتح)) . (2) قوله: وقت القتال؛ قال في ((الفتح)) : قيد به لأن التنفيل إنما يجوز عندنا قبل الإصابة سواء كان لسلب المقتول أو غيره لا بعده. انتهى. وفي ((الذخيرة)) : لا خلاف في أن التنفيل قبل الإصابة وإحراز الغنيمة، وقبل أن تضع الحرب أوزارها جائز، ويوم الهزيمة ويوم الفتح لا يجوز؛ لأن القصد به التحريض على القتال، ولا حاجة إليه إذا انهزم العدو، وأما بعد الإحراز فلا يجوز إلا من الخمس إذا كان محتاجا. انتهى. (3) قوله: حثا؛ الحث بفتح الحاء المهملة، وتشديد الثاء المثلثة: التحريض والترغيب إلى القتال، ومطلقه واجب؛ لقوله تعالى: يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال] سواء كان بالموعظة أو بإعطاء المال من عنده أو بغير ،ذلك وخصوص الوعد بإعطاء السلب ونحوه مندوب إليه، ولا تغتر بما في ((الكفاية)) و ((العناية)) و ((البناية)) من أن أمر حرض في الآية مصروف إلى الاستحباب. (4) أي تركيب حروف كلمة التنفيل يدل على الزيادة؛ لأنه من النفل، وهو في الأصل التبرع والزيادة. ينظر: ((عمدة الرعاية

)) (2: 356) . (5) قوله: والتركيب؛ أي تركيب حروف كلمة التنفيل يدل على الزيادة؛ لأنه من النفل، وهو في الأصل التبرع والزيادة. (6) في م: لمن. (7) قوله: من قتل... الخ؛ دفع دخل مقدر تقرير الدخل إن قتل المقتول غير متصور شرعا وعقلا، بل الرجل إنما يكون قتيلا بعد قتله لا قبله، فكيف يصح قوله: من قتل قتيلا، أو تقرير الدفع أنه قد يسمي الشيء باسم باعتبار ما يؤول إليه، كما في قوله تعالى: {إني أراني اعصر خمرا} ، فسمى العصير خمرا لقربه منه، وأوله إليه، فكذلك سمى من يقتله الغازي عند قتله قتيلا؛ لقربه إليه، وقيل: لا مجاز فيه، ولا حاجة إلى هذا التأويل، فإن اسم الفاعل حقيقة في الحال مجاز في الماضي والاستقبال حال التلبس بالفعل، لا حال النطق، فالقتيل وإن لم يكن قتيلا حقيقة عند هذا القول؛ أي من قتل قتيلا فله سلبه، لكنه قتيل حقيقة حال وقوع القتل عليه بلا شبهة.

] قتيلا فله سلبه؛ سماه قتيلا لقربه إلى القتل. (

Mas'alah: What is the ruling on tanfil (additional grants) for a detachment after the khums?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2448

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Extra Shares (Nafl) > Tanfil from Khums

أو لسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس): أي بعدما رفع الخمس جعلت لكم ربع الباقي، أو ثلثه، أو نحو ذلك، (لا بعد الإحراز [(1)] هاهنا(2)): أي بدار الإسلام؛ لأنه حينئذ صار ملكا [(3)] للغانمين (إلا من الخمس(4) [(5)] . (1) قوله: لا بعد الإحراز؛ أي لا يجوز للإمام أن ينفل بعد إحراز الغنيمة بدار الاسلام، وكذا قبله بعد

الإصابة كما مر. (2) ت و ج و ص و ف و ق: هنا. (3) قوله: صار ملكا؛ أي مملوكا للكل على سبيل الاشتراك، فلا يجوز إبطال حقهم. (4) أي لا ينفل الإمام بعد إحراز الغنيمة بدار الإسلام؛ لأن حق الغير تأكد فيه بالاحراز، ويجوز التنفيل بعد الاحراز من الخمس إلا للغني لأن الخمس للمحتاج. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 650) . (5) قوله: إلا من الخمس؛ يعني يجوز أن ينفل بعد الإحراز من خمس الغنيمة؛ لأنه لا حق فيها للغانمين، فيتصرف الإمام فيه كيف شاء، فإن قلت: يلزم حينئذ إبطال حق المساكين وغيرهم أو نقصانه، قلت: قد مر أنهم مصارف للخمس لا ذوو حق لازم، حتى يجوز للإمام أن يصرفه في صنف واحد، وقد مر نظيره في باب مصارف الزكاة.

Mas'alah: What is the chapter on the enemy's seizure of property (istila' al-kuffar)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2450

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Extra Shares (Nafl) > Ruling on the Slain Enemy's Belongings (Salab)

باب استيلاء الكفار [(3)] (1) قوله: ونحن... الخ؛ حمل الشافعي هذا القول النبوي على تشريع وحكم، بأن السلب يستحقه القاتل بحكم الشريعة، وحمله أصحابنا على التنفيل، ويؤيده ما أخرجه الطبراني في ((معجمه الكبير)) و ((الوسط)) : إنه خرج صاحبه قبرص يريد طريق أذربيجان ومعه زمرد وياقوت ولؤلؤ، فخرج إليه حبيب بن مسلمة وقتله وجاء بما معه، فأراد أبو عبيدة وهو أمير العسكر أن يخمسه، فقال له ابن مسلمة: لا تحرمني رزقا رزقنيه الله، فإن رسول الله ص جعل السلب للقاتل، فقال معاذ: يا حبيب؛ إني سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم –

يقول: ((إنما للمرأ ما طابت به نفس إمامه)) مثله أخرجه البيهقي، واسحق بن راهويه وغيرهما، وسنده وإن كان ضعيفا لكنه غير قادح في المقصود، فإنه ليس الغرض به إثبات المذهب، بل ليستأنس به أحد محتملي قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((من قتل قتيلا فله سلبه)) ، فإنه يحتمل أن يكون على سبيل التشريع ويحتمل أن يكون على سبيل التنفيل. كذا في ((الفتح)) . (2) قوله: على التنفيل؛ يعني كان غرضه – صلى الله عليه وسلم – من هذا القول التنفيل لا التشريع الدائمي. (3) قوله: باب استيلاء الكفار؛ لما فرغ عن بيان حكم استيلائنا على الكفار شرع في حكم استيلاء الكفار علينا، واستيلاء بعضهم على بعض، وبه ظهر أن إضافة الاستيلاء إضافة إلى فاعله لا إلى مفعوله.***

BAB 15

باب أحكام أهل الذمة

The Chapter on Rules Regarding Dhimmis

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on rebuilding demolished churches by dhimmis?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2502

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Rules Regarding Dhimmis > Building and Repairing Places of Worship

ولهم إعادة المهندمة [(7)] (8) (1) قوله: ولا تحدث؛ بصيغة المجهول المؤنث، ونائب فاعله ما بعده، أو هو بصيغة الغائب المعروف المذكر، وفاعله الضمير الراجع إلى الكافر، فما بعده مفعول، وعلى كل تقدير، فهو خبر بمعنى النهي، ويدخل فيه نقل كنيسة من موضع إلى موضع؛ فإنه إحداث من وجه، فيمنعون عنه، والأصل فيه حديث: ((لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة)) ، أخرجه البيهقي [(9: 201)، وضعفه] ، وأبو عبيد. كذا في ((البناية)) (5: 836) . (2) في ت و ق: يحدث. (3) قوله: بيعة؛ قال في ((الفتح)) (5: 299) : البيعة بالكسر، والكنيسة متعبد اليهود والنصارى، ثم غلب الكنيسة لمتعبد اليهود، والبيعة لمتعبد النصارى خاصة. (4) وهما متعبد اليهود والنصارى، ثم غلب الكنيسة لمتعبد اليهود، والبيعة لمتعبد النصارى خاصة، وفي مصر ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لمتعبد الفريقين، ولفظ: الدير للنصارى خاصة. ينظر: ((الفتح)) (5: 299) . (5) قوله: وكنيسة؛ وكذا يمنعون من إحداث بيت نار، وبيت صنم، ونحو ذلك. (6) قوله: هنا؛ أي في دار الاسلام، وهذا في الأمصار بالاتفاق، وكذا في قرى العرب، وأما في قرى بلاد غير العرب فقيل: يجوز لهم فيها إحداثها؛ لأن الأمصار هي التي تقام شعائر الإسلام فيها، فلا تعارض بإظهار ما يخالفها، والمختار المفتى به هو المنع مطلقا، كما في ((شرح السير الكبير)) للسرخسي – رضي الله عنه –، و ((الفتح)) (5: 299) ، وغيرهما. (7) قوله: إعادة المنهدمة؛ أشار بهذا إلى أن لهم بناء المنهدم

كما كان من غير زيادة عليه، بل لو قصدوا أن يبنوا ثانيا أحسن من البناء الأول منعوا من ذلك، وإلى أنه لو هدمها الإمام لم تجز لهم إعادتها، وأما إذا هدموها بأنفسهم فلهم الإعادة. كذا في ((حواشي البحر الرائق)) للخير الرملي رحمه الله. (8) في ت و ج و ص و ق: المنهدم.

Mas'alah: What are the distinctive dress and riding requirements for dhimmis?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2503

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Rules Regarding Dhimmis > Distinctive Dress and Appearance for Dhimmis

، وميز [(1)] الذمي [منا] (2) في زيه(3) [(4)] ومركبه [(5)] (1) قوله: وميز؛ بصيغة المجهول من التمييز، وهو خبر مفيد لمعنى الوجوب. (2) سقطت من ت و ج و ق، وفي م: هنا. (3) أي فلا يلبس ما يخص بأهل العلم والشرف كالرداء والعمامة والصوف والجوخ، بل قميصا خشنا من كرباس جيبه على صدره كالنساء. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 674) . (4) قوله: في زيه؛ الزي بكسر الزاي المعجمة، وتشديد الياء المثناة التحتية الهيئة، والمراد به اللباس، فيمنع من لبس العمامة، ولباس أهل العلم والشرف. (5) قوله: ومركبه؛ قال ((الأشباه)) (ص387) : المعتمد أن لا يركبوا مطلقا، ولا يلبسوا العمائم، وإن ركب الحمار لضرورة نزل في المجامع. انتهى. وفي ((النهر)) : مخالفة الهيئة في المركوب إنما تكون إذا ركبوا من جانب واحد، وغالب ظني أني سمعته من الشيخ الأخ كذلك. انتهى. والمراد بالشيخ الأخ: هو صاحب ((البحر)) .

[

Mas'alah: What are the restrictions on dhimmis regarding saddles, weapons, and the zunnar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2504

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Rules Regarding Dhimmis > Restrictions on Riding and Mounts

، وسرجه [(1)] ، وسلاحه [(2)] (3) ، فلا يركب خيلا(4) [(5)] ، ولا يعمل [(6)] بسلاح، ويظهر الكستيج [(7)])، وهو خيط غليظ بقدر الأصبع من الصوف يشده الذمي على وسطه(8)، وهو غير الزنار(9) من الإبريسم. (1) قوله: وسرجه؛ فلا يكون سرجه على المركب، كسرج المسلمين. (2) قوله: وسلاحه؛ تمييزه بسلاح بأن لا يعمل بسلاح كما ذكره المصنف – رضي الله عنه –، فإن استعان بهم الإمام جعل سلاحهم مميزا من سلاح المسلمين. (3) العبارة في ت و ق: زيهم ومركبهم وسلاجهم وسلاحهم. (4) قال ابن نجيم في ((الأشباه)) (ص387) : المعتمد أن لا يركبوا مطلقا، ولا يلبسوا العمائم، وإن ركب الحمار لضرورة نزل في المجامع. اهـ. وفي ((الفتح)) (5: 302) : اختار المتأخرون أن لا يركب أصلا إلا لضرورة. (5) قوله: خيلا؛ قال في ((الذخيرة)) : إلا إذا استعان بهم الإمام لمحاربة وذب عنا. وفي ((التاتارخانية)) : جاز بغل كحمار. وفي ((الفتح)) (5: 302) : هذا عند المتقدمين، واختار المتأخرون أن لا يركب أصلا إلا لضرورة. (6) قوله: ولا يعمل؛ أي لا يستعمل السلاح، ولا يحمله؛ لأنه من باب العزة، وكل ما كان من هذا الباب يمنعون عنه، هذا هو الأصل. (7) قوله: الكستيج؛ هو بضم الكاف، وسكون السين المهملة، وكسر التاء المثناة الفوقية، بعدها ياء مثناة تحتية ساكنة،

بعدها جيم، وقد فسره الشارح بما فسر. وذكر في ((النهر)) : إنه فارسي معرب، معناه العجز والذل. وفي ((البحر)) (5: 123) : كستيجات النصارى قلنسوة سوداء، مضربة وزنار من الصوف. (8) في ب و م: وسط. (9) الزنار: وهو ما يلبسه الذمي ويشده على وسطه. ينظر: ((اللسان)) (3: 1871) .

Mas'alah: What are the rules for distinguishing dhimmi women and marking their houses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2505

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Rules Regarding Dhimmis > Residential Restrictions and House Marking

(ويركب على سرج كإكاف(1)، وميزت [(2)] نساؤهم في الطريق(3)، والحمام، ويعلم [(4)] على دورهم؛ لئلا يستغفر لهم. (1) أي في الهيئة: يعني إن احتاج إلى ركوب، قال الكرخي في تفسيره أن يكون على قربوس السرج مثل الرمانة. ينظر: ((الرمز)) (1: 321) ، و ((التاج)) (23: 27) . (2) قوله: وميزت... الخ؛ يعني تمييز نساء الكفار بما يحصل الامتياز به بينهن وبين نساء أهل الإسلام في الطريق، وعند دخولهن الحمام. (3) في ص و ق: الطرق. بأن تمشي في ناحية الطريق لا في وسطه. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق151/ب) . (4) قوله: ويعلم؛ مجهول من الإعلام: أي تجعل على بيوتهم علامة؛ ليعرف أنها بيوت الكفار فلا يستغفر لهم من مر عليها من السائلين وغيرهم.

Mas'alah: What actions nullify the dhimmi covenant according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2506

ونقض عهده [(1)] : إن غلب على موضع لحربنا، أو لحق بدارهم، فصار كمرتد [(2)] في الحكم بموته بلحاقه، لكن لو أسر [(3)] يسترق، والمرتد يقتل [(4)] لا إن امتنع [(5)] عن الجزية، أو زنى [(6)] بمسلمة، أو قبلها(7)، أو سب النبي – صلى الله عليه وسلم –)، وعند الشافعي(8) (1) قوله: ونقض عهده؛ أي ذمته، حاصله أنه إذا غلب الذمي على موضع لحرب أهل الإسلام، أو خرج من دار الإسلام ولحق بدار الحرب انتقض عهده؛ لأن الغرض من عقد الذمة هو دفع شر الحرب فإذا فقد فقد. (2) قوله: وصار كمرتد؛ فيعمل في تركته ما يعمل في تركه المرتد، فإن خلف امرأة ذمية في دار الإسلام بانت منه؛ لتباين الدارين. (3) قوله: لكن لو أسر؛ يعني لو أسره أهل الإسلام استرق كسائر أهل الحرب بخلاف المرتد؛ فإنه إذا أخذ قتل على ما يأتي إن شاء الله تفصيله. (4) قوله: يقتل؛ وأيضا المرتد يجبر على الإسلام، والذمي اللاحق بدار الحرب لا يجبر على قبول الذمة. (5) قوله: لا إن امتنع؛ أي لا ينتقض عهده بالإباء عن أداء الجزية، وكذا بقوله: نقضت العهد؛ وذلك لأن هذا القول، وكذا الامتناع عن الأداء لا ينفي التزامه السابق الدافع للقتل، فيجبر على أخذ الجزية منه، نعم؛ لو امتنع عن قبول الجزية انتقض عهده، كما لو دخل في عهد الذمة تبعا، ثم صار أهلا كالصبي والمجنون، فإذا أفاق أو بلغ أول الحول توضع عليه، فإذا امتنع انتقض عهده. كذا في ((البحر)) (5: 124) وغيره. (6) قوله: أو زنى؛ أي لا ينتقض عهده بالزنى بمسلمة وتقبيلها ومسها بشهوة، بل يقام عليه الحد فيما فيه الحد، ويعزر فيما فيه التعزير. (7) في ت و ق: قتلها. (8) في ((المنهاج)) (4: 358) : ذكر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بسوء فالأصح أنه إن

شرط انتقاض العهد بها انتقض، وإلا فلا. وينظر: ((التنبيه)) (ص146) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 358) ، وغيرها.

Mas'alah: Does reviling the Prophet nullify the covenant of a dhimmi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2507

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Rules Regarding Dhimmis > Punishment for Insulting Islam or the Prophet

– رضي الله عنه – سب النبي – صلى الله عليه وسلم – هو نقض العهد [(1)] .

(1) قوله: هو نقض العهد؛ هذا في رواية، وفي رواية أخرى: لا ينتقض العهد عهده أيضا، وجه الرواية الأولى: أنه لو كان مسلما فسب النبي – صلى الله عليه وسلم – بطل إيمانه، فكذا يبطل أمانه به حال الذمة. ونحن نقول: إن سب النبي – صلى الله عليه وسلم – ونحوه كفر، وهو باق على كفره، ولا ينافيه عقد الذمة، فكما أن كفره القديم لا يقدح في عقد الذمة، كذلك كفره الطارئ، ويشهد له ما ثبت في الصحاح أن اليهود كانوا يسبون النبي – صلى الله عليه وسلم – مشافهة ويقولون: السام عليكم: والسام بمعنى الموت واللعنة، فلا يلتفت إليهم، وفي حكم سب النبي – صلى الله عليه وسلم – سب الله، وسب الملائكة، وسب القرآن، وسب دين الإسلام، ونحو ذلك مما هو كفر، نعم يؤدب الذمي ويعزر إذا صدر منه مثل هذه الأمور، لا سيما إذا أعلن أو تكرر منه، بل صرحوا بوجوب قتله سياسة. كما ذكره العيني [ينظر: ((رمز الحقائق)) (1: 322) ، وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on taking double zakat from Banu Taghlib and jizya from their clients?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2508

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Rules Regarding Dhimmis > Kharaj, Jizya, and Taxation of Banu Taghlib

(ويؤخذ من مال بالغي [(1)] تغلبي وتغلبية ضعف زكاتنا، ومن مولاه الجزية [(2)] والخراج)، خلافا لزفر [(3) (1) قوله: من مال بالغي؛ تثنية بالغ يعني مال التغلبي البالغ والتغلبية البالغة، واحترز به عن أطفال بني تغلب، فإنه لا شيء في مالهم، والتغلبي بفتح اللام وجاء بالكسر أيضا نسبة إلى بني تغلب، وهم قوم من العرب تنصروا في الجاهلية، وسكنوا الروم، وقد طالبهم عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – بالجزية فأبوا وقالوا: نعطي الصدقة مضاعفة، فصولحوا على ذلك، وقد مر تفصيل ذلك في (باب زكاة الأموال) من (كتاب الزكاة) . (2) قوله: الجزية؛ أي يؤخذ من موالي التغلبيين الجزية، وخراج الأرض كما يؤخذ من سائر أهل الذمة. (3) قوله:خلافا لزفر؛ له حديث: (مولى القوم منهم) ، أخرجه ابو داود(2: 123)، والترمذي[(3: 46)، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح] ، وغيرهما، ولذا تحرم الصدقة على مولى الهاشمي كما تحرم على الهاشمي. ونحن نقول: تضعيف الصدقة على التغلبي تخفيف؛ إذ ليس فيه من الذلة والهوان ما في الجزية والخراج، فلا يلتحق المولى فيه بأصله، وأما حرمة الصدقة على مولى الهاشمي؛ فلأن الحرمات تثبت بالشبهات، فألحق الفرع بالأصل فيها. كذا في ((البناية)) (5: 847) .

BAB 17

باب السلاح والمراكب

The Chapter on Weapons and Mounts

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on offering a reward (ja'l) for military support in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2395

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Weapons and Mounts > Rulings on Rewards for Military Support

باب في كيفية القتال] (1) قوله: وكره الجعل؛ بضم الجيم، ما يجعل للإنسان في مقابلة شيء يفعله، والمراد هاهنا أن يكلف الإمام الناس بأن يقوي بعضهم بعضا بالكراع؛ أي الخيل والسلاح وغير ذلك من النفقة والزاد. كذا في ((النهر)) ، ووجه الكراهة أنه يشبه الأجر ولا ضرورة إليه؛ لأن مال بيت المال معد لنوائب المسلمين. (2) قوله: مع فيء؛ هو بالفتح كشيء، عبارة عما يؤخذ بغير قتال، كالخراج والجزية، والمأخوذ بقتال يسمى غنيمة، والمراد بالفيء هاهنا ما يعم الغنيمة وغيرها كما أشار إليه الشارح، فإن كراهة الجعل لا يختص بوجود الفيء المقابل للغنيمة فقط، بل تناط بوجود ما يكفي في بيت المال غنيمة كان أو فيئا أو غير ذلك. (3) قوله: وبدونه؛ يعني إذا لم يكن في بيت المال كفاية لا يكره الجعل، بل الإمام أن يحرض الناس على أن يقوي بعضهم بعضا، كما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم في غزوة تبوك وهي المعروفة بجيش العسرة. (4) قوله: من غير طيب أنفسهم؛ أي من غير رضاهم، فإن أعانوا بطيب النفس فلا بأس به؛ لقوله تعالى: {تعاونوا على البر والتقوى} . (5) قوله: أما إذا لم يكن فيه شيء؛ أي بقدر ما يكفي لتجهيز الجيوش.

)

Mas'alah: What is the ruling on using weapons from the spoils before division?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2429

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Weapons and Mounts > Rulings on Using Spoils Before Division

وسلاح به حاجة [(1)] بلا قسمة، لا بعد الخروج منها(2) [(3)] ، ولا بيعها [(4)] وتمولها [(5)] ، ورد [(6)] الفضل إلى المغنم. (1) قوله: وسلاح به حاجة؛ قال في ((الفتح)) وغيره: استعمال السلاح والكراع والفرس إنما يجوز بشرط الحاجة بأن مات فرسه أو انكسر سيفه، أما إذا أراد أن يوفر سيفه أو فرسه باستعمال ذلك فلا يجوز، ولو فعل أثم ولا ضمان عليه إن تلف. (2) أي من دار الحرب؛ لزوال المبيح ولتأكد حق الغانمين فيه فلا يحل الانتفاع إلا برضاهم. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 350) . (3) قوله: لا بعد الخروج منها؛ أي لا يجوز الانتفاع بشيء مما ذكر قبل القسمة بعد الخروج من دار الحرب؛ لزوال المبيح، ولتأكد حق الغانمين فيه، فلا يحل الانتفاع إلا برضاهم. (4) قوله: ولا بيعها؛ أي لا يجوز له بيع هذه الأشياء التي أبيح الانتفاع بها، فلو باع رد ثمنه في الغنيمة، فإن قسمت تصدق بالثمن لو كان غنيا؛ لأنه لقلته تتعسر قسمته، فيتعذر إيصاله إلى المتسحقين، فيتصدق به لو غنيا، ويأكله لو فقيرا. كذا في ((الفتح)) . (5) قوله: وتمولها؛ أي لا يجوز الانتفاع بهذه الأشياء بقصد التمول، وهو أن يبقى ذلك الشيء عنده يدخره، ويجعله مالا له، وذلك لأن الانتفاع بهذه الأشياء إنما أبيح للضرورة، فيتقدر بقدرها. (6) قوله: ورد؛ بصيغة المجهول أو المعروف، يعني يجب أن يرد ما فضل من هذه الأشياء عنده إلى الغنيمة بعد الخروج إلى دارنا؛ لزوال الحاجة التي هي مناط الإباحة.

BAB 18

باب الفيء والخراج

The Chapter on Fay' and Land Tax

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the expenditure of jizya, kharaj, and gifts from non-Muslims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2510

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > The Chapter on Fay' and Land Tax > Spending of Fay', Kharaj, and Jizya Revenue

ومصرف الجزية والخراج [(2)] ، ومال التغلبي، وهديتهم للإمام [(3)] ، وما [(4)] أخذ منهم بلا حرب مصالحنا: كسد ثغر(5) [(6)] ، وبناء قنطرة [(7)] ، وجسر(8) (1) في أ و س: يثبت. (2) قوله: والخراج؛ وأما العشر فمصرفه مصرف الزكاة على ما مر في موضعه. (3) قوله: وهديتهم للإمام؛ ذكر في ((الجوهرة)) : أنه يجوز للإمام قبول الهدية من الكفار إذا وقع عندهم أن قتالنا للدين لا للدنيا، بشرط أن لا يكون المهدي يطمع في إيمانه لو ردت هديته، فإن كان كذلك رد الإمام هديته رجاء إيمانه، وقد ثبت في الصحاح قبول النبي - صلى الله عليه وسلم - هدايا الكفار غير مرة. [ينظر: ((جامع الترمذي)) (3: 621)] . (4) قوله: وما؛ أي ما أخذه الإمام من الكفار بلا حرب، وهذا التعميم بعد تخصيص، فإن ما ذكره قبله كله مأخوذ بلا حرب، وفسره في ((النهر)) بالمال المأخوذ صلحا على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم. (6) قوله: كسد ثغور؛ هو بالضم جمع ثغر، بالفتح، وسكون الغين المعجمة، قال النووي [في ((تهذيب الأسماء واللغات)) (1: 45)] : هو الطرف الملاصق ببلد المسلمين من بلاد الكفار، والمراد بسدها الإنفاق على الأجناد وغيرهم المقيمين لحفظ الثغور، والإنفاق في ما يحتاج إليه من تعمير الحصون ونحو ذلك. (7) قوله: وبناء قنطرة؛ هو على وزن فعللة بالفتح: ما بني على البحر والنهر للعبور، والجسر: بفتح الجيم وكسرها: ما يعبر به النهر مبنيا كان أو غيره. كذا في ((المغرب)) . ومثل بناء القنطرة بناء المساجد والحياض والرباطات

وكري الأنهار العظام، وكذا النفقة على المساجد، ويدخل فيها الصرف على إقامة شعائرها من وظائف الإمامة والأذان وغيرهما. كذا في ((البحر)) (5: 127) . (8) قنطرة؛ ما بني على البحر والنهر للعبور، والجسر: ما يعبر به النهر مبنيا كان أو غيره. ينظر: ((المغرب)) .

) : القنطرة: ما يكون مركبا، والجسر خلافه مثل أن يسد السفن، (وكفاية العلماء [(1)] ، والقضاة، والعمال(2) [(3)] ، ورزق المقاتلة [(4)] ، وذراريهم(5) [(6)] . (1) قوله: وكفاية العلماء؛ قال البرجندي – رضي الله عنه: الظاهر أن المراد بهم من يعلم العلوم الشرعية، فيشمل الصرف والنحو وغيرهما، ويدخل فيهم المتعلمون وطلبة العلم، وفي لفظ ((الكفاية)) (5: 306) إشارة إلى أنه لا يزاد على قدر الحاجة. (2) العمال: جمع عامل، ككتبة القاضي والقسامين الذين يقسمون التركة وغيرها، والذين يحفظون السواحل، ويدخل فيهم: المذكر والواعظ بحق والمحتسب والمفتي والمعلم بلا أجر (3) قوله: والعمال؛ بالضم وتشديد الميم، جمع عامل، ككتبة القاضي والقسامين الذين يقسمون التركة وغيرها، والذين يحفظون السواحل، ويدخل فيهم: المذكر والواعظ بحق والمحتسب والمفتي والمعلم بلا أجر. كذا في ((جامع المضمرات)) و ((البحر)) (5: 127) وغيرهما. (4) قوله: ورزق المقاتلة؛ بكسر التاء أي إعطاء المجاهدين نفقتهم ونفقة عيالهم. (5) أي أولاد العلماء والقضاة والمقاتلة وغيرهم؛ لاحتياجهم لا سيما إذا كانوا سالكين على مسالك آبائهم. (6) قوله: وذراريهم؛ أي أولاد العلماء والقضاة والمقاتلة وغيرهم؛ لاحتياجهم لا سيما إذا كانوا سالكين على مسالك آبائهم. قال أبو يوسف في كتاب ((الخراج)) : من كان مستحقا في بيت المال وفرض له استحقاقه فإنه يفرض لذريته أيضا تبعا له، ولا يسقط بموته. انتهى. وهذا مبني على أنه عطاء

مستقل للذراري لا على سبيل الإرث؛ فإنه لا إرث في العطاء على ما سيأتي.

ومن مات [(1)] في نصف السنة(2) [(3)] حرم من العطاء [(4)] (5))؛ فإنه صلة، فلا يملك [(6)] قبل القبض، ويسقط بالموت، وأهل العطاء في زماننا القاضي، والمفتي، والمدرس. [والله أعلم] (7) .

Mas'alah: Who is Jubayr ibn Mut'im and what is his connection to the chapter on spoils of war?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 169

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Booty and Spoils of War

جبير بن مطعم – رضي الله عنه: له ذكر في (باب المغنم) من (كتاب الجهاد) ، هو جبير مصغر، ابن مطعم ـ على وزن منعم ـ ابن عدي بن نوفل بن عبد مناف، من علماء قريش وساداتهم أسلم بعد الحديبية، وصحب النبي – صلى الله عليه وسلم –، وكانت وفاته سنة (سبع أو ثمان أو تسع وخمسين) . كذا في ((أسد الغابة)) . (1) وقع في الأصل: أربع، والمثبت من كتب التراجم. (2) لا سنة أربع وثمانين وثمانمئة كما صدر من قلم بعض معاصرينا في رسالة ((الحطة بذكر الصحاح الستة)) (ص194) ، وفي ((الإتحاف)) أيضا عند ذكر شراح ((صحيح البخاري)) . منه رحمه الله. (3) ينظر: ((الجواهر المضية)) (2: 594–595) . ((تاج التراجم)) (ص205) . ((مقدمة الهداية)) (3: 14) . ((الفوائد البهية)) (ص209–211) . ((كتائب أعلام الأخيار)) (ق156/ب–157/ب) . (4) سير أعلام النبلاء)) (13: 280) . (5) ينظر: ((تهذيب الكمال)) (26: 250–252) . ((وفيات)) (4: 278) .

Mas'alah: What is the ruling on reciprocal taking from a harbi when the amount taken by them is known?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1072

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Trade and Property with Enemy Territory

(وإن علم [(1)] أخذ مثله إن كان بعضا لا كلا [إن أخذوه منا] (2)) : أي إن علم قدر ما أخذ منا أهل الحرب، فعاشرنا يأخذ من الحربي مثل ذلك إن كان بعضا، حتى أنهم لو أخذوا كل أموالنا، فعاشرنا لا يأخذ كل أموال الحربي المار، (ولا من قليله [(3)] ، وإن أقر بباقي النصاب في بيته): القليل ما لا يبلغ النصاب. (ولا [يأخذ] (4) شيئا منه، إن لم يأخذوا شيئا منا): الضمير في لم يأخذوا راجع(5) إلى أهل الحرب، وإن لم يذكر [(6)] هذا اللفظ. (1) قوله: وإن اعلم... الخ؛ الحاصل أن دخول الحربي في الحماية أوجب الأخذ منه، فإن عرف كمية ما أخذ أهل الحرب من تجار أهل الإسلام عند دخولهم في بلادهم أخذنا منهم مثله مجازاة إلا إذا عرف أنهم يأخذون كل المال منا، فنحن لا نأخذ منهم الكل بل نترك لهم ما يبلغ به إلى مأمنه، وإن لم يعرف ذلك أخذ العشر ضعف ما يؤخذ من الذمي لأنه أحوج منه إلى الحماية، ولو لم يعلم أصل أخذ شيء منا يؤخذ العشر أيضا؛ لتحقق سببه، وإن علم أنهم لا يأخذون من تجارنا شيئا لا نأخذ شيئا أيضا؛ لأنا أحق بمكارم الأخلاق منهم. كذا في ((الهداية)) و ((فتح القدير)) وغيرهما. (2) زيادة من ف و م. (3) قوله: ولا من قليله؛ يعني: إذا مر التاجر الحربي بما هو أقل من النصاب لا يأخذ عاشرنا منه شيئا؛ لأن المأخوذ ضعف الزكاة، فيعتبر فيه ما يعتبر في الأصل. كذا في ((الهداية)) ، وهل يؤخذ منه إذا علم أخذهم منا من القليل، فيه اختلاف: ففي ((جامع الصغير)) : يؤخذ مجازاة، وفي ((المبسوط)) : لا؛ بناء على أن الأخذ من القليل ظلم فلا

نرتكبه. (4) سقطت من ت و ج و ص و ق، وفي م: نأخذ. (5) في أ و ف: يرجع. (6) قوله: لم يذكر، أي صراحة، لكنه مذكور حكما، وهو يكفي لإرجاع الضمير.

Mas'alah: What is the ruling on treasure found in a house in enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1082

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Trade and Property with Enemy Territory

(وإن وجده(10) في دار منها رد إلى(11) مالكها(12). (1) المختط: من خصه الإمام بتمليك هذه البقعة منه، فإن لم يعرف المختط له يصرف إلى أقصى مالك له في الإسلام. ينظر: ((حاشية اللكنوي على الجامع الصغير)) (ص135) . (2) قوله: فللمختط له؛ أي إن كان حيا، ولوارثه إن وجد، فإن لم يعرفوا يوضع بيت المال. كذا في ((الفتح)) . (3) في أ و س: للمالك. (4) قوله: وركاز؛ أعم من أن يكون كنزا أو معدنا. (5) المستأمن: هو من دخل دار الحرب بأمان. ينظر: ((الهداية)) (1: 109) . (6) قوله: لمستأمن؛ أي من دخل دارهم بأمان، وكذا لو دخل دارهم بدون أمان فوجده بخلاف ما إذا وجده في دار مملوكتهم فإنه يرده أي مالكها إن كان مستأمنا، وإن لم يكن مستأمنا، فالكل له ذلك؛ لأن صحراءهم مملوكة لأحد، فلا يعد أخذه غدرا أو لا، كذلك الدار المملوكة. كذا في ((غاية البيان)) وغيره. (7) في ص و م: إن. (8) وكذا إن لم يدخلها بأمان، وإنما كان له لسبق يده على مال مباح، ولم يجب الخمس؛ لأنه أخذه متلصصا غير مجاهر. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 185) . (9) العبارة في م: فهو له كله. (10) في أ و ب و م: وجد. (11) في ت و ج و ص و ق: على. (12) حذرا عن الغدر والخيانة، ولم يرده وأخرجه إلى دارنا ملكه ملكا خبيثا. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 214) .

Mas'alah: What is the definition and ruling of jihad in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2391

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Definition and Ruling of Jihad

كتاب الجهاد [(1)] (1) قوله: كتاب الجهاد؛ لما فرغ عن بحث الحدود وما يتعلق بها شرع في بحث الجهاد، وقدم الأول على الثاني؛ لكون المقصود من الحدود إخلاء العالم عن الفساد ومن الفسق، والمقصود من الجهاد رفع فساد الكفر؛ ولأن الحدود أكثر وقوعا، وبعضها حق العبد، والجهاد حق الله تعالى، وهو بكسر الجيم، مصدر جاهد؛ أي بذل وسعه، واستعمل شرعا في الدعاء إلى الدين الحق، وقتال من لم يقبله، وقد وردت في فضله أحاديث كثيرة، وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم مأمورا أولا بالتبليغ والإعراض بقوله: {فاصدع بما تؤمر واعرض عن المشركين} ، ثم أمر بالمجادلة بقوله تعالى: {ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن} ، ثم أذن له بالقتال بقوله تعالى: {اذن للذين يقاتلون} ، وقد كان القتال ممنوعا في الأشهر الحرم في أول الإسلام، ثم أمر به مطلقا. كذا في ((شرح السير الكبير)) لشمس الأئمة السرخسي.

Mas'alah: What is the ruling on jihad as a collective obligation in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2392

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Definition and Ruling of Jihad

(هو فرض كفاية [(1)] بدءا)(2): أي ابتداء، وهو أن يبتدأ المسلمون بمحاربة الكفار، (إن قام [(3)] به البعض سقط [(4)] عن الباقين(5)، فإن(6) تركوا أثموا

إلا على صبي](7) (1) قوله: هو فرض كفاية؛ بالإضافة أو برفع فرض مع التنوين، ونصب كفاية معه، قال في ((الدر المنتقى)) : وليس بتطوع أصلا، هو الصحيح، فيجب على الإمام أن يبعث سرية إلى دار الحرب كل سنة مرة أو مرتين، وعلى الرعية إعانته إلا إذا أخذ الخراج، فإن لم يبعث كان الإثم عليه، وهذا إذا غلب على ظنه أنه يكافئهم. (2) وليس بتطوع أصلا هو الصحيح، فيجب على الإمام أن يبعث سرية إلى دار الحرب كل سنة مرة أو مرتين، وعلى الرعية إعانته إلا إذا أخذ الخراج فإن لم يبعث كان كل الإثم عليه، وهذا إذا غلب على ظنه أنه يكافئهم، وإلا فلا يباح قتالهم بخلاف الأمر بالمعروف. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 632) . (3) قوله: إن قام؛ هذه الجملة كالتفسير لفرض الكفاية. (4) قوله: سقط؛ فيه إشارة إلى أن فرض الكفاية يكون فرضا على كل واحد، لكن يسقط عن الباقين بفعل بعضهم؛ لحصول المقصود، وتحقيقه في كتب الأصول. (5) في ج و ق: الباقي. (6) في ت و ج و ص و ق: وان. (7) قوله: لا على صبي... الخ؛ عدم افتراضه على الصبي لكونه من غير المكلفين لا يخاطب بسائر الفرائض، ومثله المجنون، وعدمه على العبد لحق المولى، فإن حق العبد مقدم، فلو أذن له المولى افترض عليه، وعدمه على المرأة لكونها ليست من أهله لضعف بنيتها، وقيل: لحق الزوج، ومفاده الافتراض على غير المتزوجة، وعلى المتزوجة بإذن الزوج، والصحيح هو الوجه الأول، وقد ثبت في ((صحيح البخاري)) وغيره: إن النبي صلى الله عليه وسلم إذا ذهب إلى الغزو ذهبت معه بعض النساء، فكن يخدمن المرضى ويداوين الجرحى، ولم يكن يلزم عليهن الذهاب معه، ولا القتال، وكذا أصحاب الأعذار والمرضى لا يفترض عليهم، لقوله تعالى: {ليس على الاعمى حرج ولا على الاعرج حرج ولا على المريض حرج} ، وقوله تعالى: {لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير اولي الضرر والمجاهدون في سبيل الله} الآية.

،[

Mas'alah: Who is exempt from the obligation of jihad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2393

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Definition and Ruling of Jihad

وعبد، وامرأة، وأعمى، ومقعد [(1)] ، وأقطع.

Mas'alah: When does jihad become an individual obligation in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2393

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Definition and Ruling of Jihad

وفرض عين [(2)] إن هجموا، فتخرج المرأة، والعبد بلا إذن [(3)])؛ فإنه إذا هجم الكفار على ثغر[(4) (1) قوله: ومقعد؛ على صيغة اسم المفعول، هو من أقعد الداء عن الحركة، وقيل: هو الزمن، وقيل: متشج الأعضاء، وقيل: هو الأعرج. كذا في ((المغرب)) و ((الفتح)) . (2) قوله: وفرض عين؛ عطف على قوله: فرض كفاية، وحاصله: إن الجهاد يصير فرض عين إذا هجم العدو على بلدة من بلاد المسلمين وتسلطوا عليها، وهذه الحالة تسمى بالنفير العام، والسر في ذلك على ما في ((شرح السير الكبير)) للسرخسي رح وغيره: إن الجهاد لم يفرض لحسن في نفسه، فإنه في نفسه تعذيب عباد الله، وتخريب بلاد الله، وإنما فرض لإعلاء كلمة الله، ودفع الشر عن عباد الله، وكل ما فرض لغيره يصير فرض كفاية إذا حصل

المقصود بالبعض، وفرض عين إذا لم يحصل، ولذا كان النبي صلى الله عليه وسلم يخرج إلى الغزو، ولا يكلف كل من كان في المدينة للخروج معه، ولا يلام المتخلف إلا في النفير العام، ففي صورة هجوم الكفار المقصود وهو دفع شرهم لا يحصل بإقامة البعض، فيفترض على الكل افتراض عين، حتى يجب الخروج على العبد بدون إذن المولى، وعلى المرأة بدون إذن الزوج، والبالغ بدون إذن الوالدين، فإن أداء فرض غير محتاج إلى إذن عبد، فلا طاعة لمخلوق في معصية خالق، كما ورد به الحديث، أخرجه الترمذي بل يأثم من منع في هذه الصورة. (3) قوله: والعبد بلا إذن؛ قال شمس الأئمة السرخسي رح، وكذلك الغلمان إذا أطاقوا القتال، فلا بأس بأن يخرجوا ويقاتلوا في النفير العام، وإن كره ذلك الآباء والأمهات، وذكر في ((الفتح)) وغيره: إنه يشترط للفرضية الاستطاعة على القتال والدفع، فمن قدر على الخروج دون الدفع ينبغي له أن يخرج تكثيرا للسواد وإرهابا. (4) قوله: على ثغر من الثغور؛ بضم الثاء المثلثة، بعدها غين معجمة، جمع ثغر بالفتح: هو موضع المخافة من العدو، ويطلق على الموضع الذي ليس وراءه تسلط أهل الإسلام، والإقامة في مثل هذا الموضع لدفع هجوم الكفار يسمى رباطا، وهو المراد بقوله صلى الله عليه وسلم: ((رباط يوم في سبيل الله خير من صيام شهر وقيامه، وإن مات فيه أجرى عليه عمله الذي كان يعمل، وأجرى عليه رزقه وأن الفتان)) ، أخرجه مسلم، وفي الباب أخبار كثيرة مخرجة في كتب السنن وغيرها.

] من الثغور يصير فرض عين على من كان [(1)] يقرب منه، وهم يقدرون [(2)] على الجهاد. وأما على من ورائهم، فإذا بلغ الخبر إليهم يصير فرض عين عليهم [(3)] إذا احتيج إليهم، بأن خيف على من كان يقرب منهم، بأنهم عاجزون عن المقاومة، أو بأن لم يعجزوا، ولكن تكاسلوا، ثم وثم إلى أن يصير فرض عين على

جميع أهل الإسلام شرقا وغربا. وهذا(4) نظير صلاة الجنازة تصير فرضا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت، فإن قام بها الأقربون، أو بعضهم سقط عن الكل، وإن بلغ إلى الأبعد أن الأقربين(5) ضيعوا حقه [(6)] ، فعلى الأبعد أن يقوم بها، فإن ترك الكل، فكل من بلغ إليه خبر موته يصير آثما. (1) قوله: على من كان... الخ؛ قال في ((البدائع)) : لا ينبغي للإمام أن يخلي ثغرا من الثغور من جماعة من المسلمين فيهم غناء وكفاية لقتال العدو، فإن قاموا به سقط عن الباقين، وإن ضعف أهل ثغر عن مقاومة الكفرة، وخيف عليهم من العدو فعلى من ورائهم من المسلمين الأقرب فالأقرب أن ينفروا إليهم وأن يمدوهم بالسلاح والكراع والمال لما ذكر أنه فرض على الناس كلهم ممن هو من أهل الجهاد، ولكن سقط الفرض عنهم لحصول الكفاية بالبعض، فما لم يحصل لم يسقط. (2) قوله: وهم يقدرون؛ أشار به إلى أن الفرضية منوطة بالقدرة على الجهاد، وهي بالقدرة على السلاح، وعلى الزاد والراحلة ونحو ذلك. (3) قوله: يصير فرض عين عليهم؛ قال في ((الفتح)) : كان معناه إذا دام الحرب بقدر ما يصل الأبعدون ويبلغهم الخبر وإلا فهو تكليف ما لا يطاق. (4) في ب و س و م: هذا. (5) في م: الاقربون. (6) قوله: ضيعوا حقه؛ بأن لم يتوجهوا إلى تجهيزه والصلاة عليه.

(وكره الجعل [(1)] مع فيء [(2)] وبدونه [(3)] لا): الجعل ما يجعل للعامل على عمله، والمراد أنه إذا كان في بيت المال شيء لا يجعل الإمام على أرباب الأموال شيئا من غير طيب أنفسهم [(4)] ؛ ليتقوى به الغزاة، أما إذا لم يكن فيه شيء [(5)] ، فيفعل ذلك. [

Mas'alah: What is the ruling on fighting those who have not received the call to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2399

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Categories of Combatants and Non-Combatants

(ولا يقاتل [(2)] (3) من لم تبلغه الدعوة وندبت[(4) (1) قوله: قول علي؛ ذكره في ((الهداية)) وغيره، قال الزيلعي في تخريجه: غريب؛ أي بهذا اللفظ، وأخرج الدارقطني في ((سننه)) : عن الحكم عن حسين ابن ميمون عن أبي الخبوب عن عبد الله مولى بني هاشم قال: قال علي: من كانت له ذمتنا فدمه كدمنا، وديته كديتنا. (2) قوله: ولا يقاتل؛ بصيغة المجهول؛ أي لا يحل القتال بمن لم تبلغه دعوة الإسلام إلا أن يدعوه أو لا؛ ليعلموا أنا إنما نقاتلهم على الدين لا على سلب الأموال وسبي الذراري، فإن أسلموا لم يحتج إلى القتال، وعلى هذا يحل ما ورد من الأمر بالدعاء إلى الإسلام قبل القتال على ما مر من الأحاديث، وسيأتي بعضها، قال في ((الهداية)) : ولو قاتلهم قبل الدعوة أثم للنهي، ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين أو الإحراز بالدار، فصار كقتل النسوان والصبيان. (3) في ف: نقاتل. (4) قوله: وندبت؛ يعني الكفار الذين بلغهم خبر الإسلام يجوز قتالهم من غير دعاء إلى الإسلام؛ لحصول علمهم به، نعم يستحب ذلك لتجديد العلم، وقد أخرج البخاري ومسلم عن ابن عون قال: كتبت إلى نافع أسئلة عن الدعاء إلى القتال، فكتب إلي: إنما كان ذلك في أول الإسلام، وقد أغار رسول الله صلى الله عليه وسلم على بني المصطلق وهم غارون؛ أي غافلون، وأنعامهم تسقى على الماء، فقتل مقاتلتهم، وسبي ذراريهم، وأصاب يومئذ جويرية بنت الحارث، حدثني به عبد الله بن عمر، وكان في ذلك الجيش، وأخرج الحازمي في كتاب ((الناسخ والمنسوخ)) عن ابن عمر: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أغار على خيبر يوم الخميس وهم غارون، فقتل المقاتلة وسبى الذرية،

قال الحازمي: قد جمع بعض العلماء بين الأحاديث، فقال: الأحاديث الأول؛ أي الدالة على الأمر بالدعوة قبل القتال محمولة على الأمر بدعاء من لم تبلغهم الدعوة، وأما بنو المصطلق وأهل خيبر فإن الدعوة كانت بلغتهم.

Mas'alah: What is the ruling on cutting trees and destroying crops during war?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2401

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Siege and Warfare Tactics

مسلم، أو(1) تترسوا(2) به [(3)] بنيتهم لا بنيته، وقطع شجر، وإفساد زرع(4) بلا عذر [(5)] ، وغلول، ومثلة [(6)]).

Mas'alah: What is the difference between treachery and war deception (khid'a)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2402

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Siege and Warfare Tactics

وقد قال – صلى الله عليه وسلم: ((الحرب خدعة)) (1) [(2)] ، فيشتبه [(3)] (4) على الناس التفرقة بين الغدر وبين خدعة الحرب. (1) في ((صحيح البخاري)) (3: 1321) ، و ((صحيح مسلم)) (2: 746) ، وغيرهما. (2) قوله: الحرب خدعة؛ بفتح الخاء المعجمة وبضمها، وسكون الدال المهملة، هذا الحديث أخرجه الشيخان: البخاري ومسلم وغيرهما، ومن هذا الباب ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان إذا أراد غزوة ؟؟؟ بغيرها، أخرجه البخاري وغيره، فإن الخدع عبارة عن إظهار أمر خلاف ما في الباطن. (3) قوله: فتشتبه؛ يعني يحتج في هذا المقام أنه

لا فرق بين الخدع وبين الغدر، فلما جاز الخدع بالنص، فما بال المنع من الغدر، ومنشأ هذا الاختلاف هو الاشتباه بين الخدع والغدر، وعدم ظهور الفرق على كثير من الناس. (4) في أ و س: فتشبه، وفي ب: فتشبته، وفي ص: ويشتبه. وفي ف: فيشتبه.

Mas'alah: What is the ruling on deception during ongoing war versus after a truce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2403

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Siege and Warfare Tactics

فأقول [(1)] : ما دام الحرب قائمة لا يحرم الخداع، بأن نريهم(2) أنا لا نحاربهم في هذا اليوم حتى أمنوا فنحاربهم فيه، أو نذهب إلى صوب(3) آخر حتى غفلوا فنأتيهم بياتا [(4)] ونحو ذلك، بخلاف ما إذا جرى بيننا وبينهم قرار على أن لا نتحارب في هذا اليوم حتى أمنوا، فإنه لا تجوز المحاربة؛ لأن هذا استئمان وعهد، فالمحاربة نقض العهد، وهذا ليس من خداع الحرب، بل خداع في حال السلم [(5)] ، فيكون غدرا.

Mas'alah: What is the definition and ruling of muthla (mutilation) in warfare?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2404

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Siege and Warfare Tactics

والمثلة [(1)] [اسم من] (2) مثل به يمثل مثلا، كقتل يقتل قتلا: أي نكل به: معناه جعله نكالا [(3)] وعبرة لغيره، مثل: قطع الأعضاء، وتسويد الوجه، يقال: مثل

بالقتيل: أي قطع أنفه، ومثلة [(4)] (1) قوله: والمثلة؛ أي بضم الميم، وسكون الثاء المثلثة، اسم أي اسم مصدر، والمصدر: المثل بالفتح كالقتل، وفعله من باب قتل يقتل؛ أي بفتح العين في الماضي، وضمها في المضارع، يقال: مثل به؛ أي قطع أطرافه وشوه خلقه. (2) سقطت من م. (3) قوله: لا النكال؛ بالفتح: العذاب الذي يكون عبرة يعتبر بها الناظرون. (4) قوله: ومثله... الخ؛ جواب لما يقال من أنه كيف يصح المنع عن المثلة مع ثبوته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في قصة العرنيين، وهو جمع عرني، بضم العين المهملة وفتح الراء المهملة: نسبة إلى عرنية مصغرا اسم قبيلة، وكذا العكل: بضمن العين أيضا اسم قبيلة، وقصتهم على ما في الصحيحين والسنن: ((إن نفرا من عكل ونفرا من عرينة قدموا على رسول الله صلى الله عليه وسلم فبايعوه على الإسلام، فاستوخموا أرض المدينة، ومرضوا وسقموا وانتفخت بطونهم فشكوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمرهم أن يخرجوا من المدينة إلى موضع فيه إبل الصدقة، ويشربوا من ألبانها وأبوالها فصحوا، ثم قتلوا الرعاة وارتدوا عن الإسلام، واستاقوا إبل رسول الله صلى الله عليه وسلم، فبلغه ذلك، فبعث بعضه أصحابه لطلبهم، فأخذوا وأتى بهم عنده، فقطع أيديهم وأرجلهم، وسمل أعينهم، وتركوهم في الحرة، وهو بفتح الحاء المهملة وتشديد الراء المهملة يستقسون فلا يبقى لهم حتى ماتوا، وفي رواية أمر بمسامير من حديد فأحميت فكحلهم بها)) ، وهذا الحديث حجة لمحمد والشافعي في الحكم بطهارة بول ما يؤكل لحمه من الإبل والبقر والغنم ونحوها، وأجاب عنه غيره بكون الحديث منسوخا، وبأنه جاز ذلك للتداوي.

Mas'alah: Who among the enemy may not be killed in jihad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2407

(وقتل [(1)] غير مكلف، وشيخ فان [(2)] ، وأعمى، ومقعد [(3)] ، وامرأة إلا ملكة[(4)] (1) قوله: وقتل؛ أي بلا قتل غير مكلف منهم كالصبي والمجنون، وبلا قتل شيخ، وبلا قتل امرأة؛ لحديث: ((لا تقتلوا شيخا فانيا، ولا طفلا ولا امرأة)) ، أخرجه أبو داود، وفي الصحيحين والسنن: إن النبي صلى الله عليه وسلم رأى في مغازيه امرأة مقتولة من الكفار فأنكر ذلك وقال: ((هاه ما كانت هذه لتقاتل)) ، وفي الباب أحاديث أخر. (2) قوله: وشيخ فان؛ على صيغة اسم الفاعل، من الفناء، صفة لشيخ، قال في ((الفتح)) : المراد بالشيخ الفاني الذي لا يقتل: من لا يقدر على القتال ولا الصياح عند التقاء الصفين ولا على الإحبال لأنه يجيء منه الولد، فيكثر محارب المسلمين. ذكره في ((الذخيرة)) ، زاد الشيخ أبو بكر الراوي: إنه إذا كان كامل العقل يقتل، ومثله نقتله إذا ارتد، والذي لا نقتله الشيخ الفاني الذي خرف وزال عن حدود العقلاء والمميزين، فهذا لا نقتله، ولا إذا ارتد. (3) قوله: وأعمى ومقعد؛ وكذا من في معناهما كيابس الشق ومقطوع اليمنى ومن خلاف، وكذا لا يقتل الراهب في صومعته، ولا أهل الكنائس الذين لا يخالطون الناس، فإن خالطوا قتلوا كالقسيس، والذي يجن ويفيق يقتل في حال إفاقته وإن لم يقاتل. كذا في ((الفتح)) ، و ((السير الكبير)) ، والأصل في هذا الباب: إن الغرض من الجهاد ليس تخريب العالم وإهلاك العباد من غير ضرورة، بل إعلاء كلمة الله ودفع شرهم فيقتل منهم من يخاف شره لا من لا يخاف شره، قال في ((الجوهرة)) : يجوز قتل الأخرس والأصم، وقطع اليد اليسرى، أو إحدى الرجلين؛ لأنه يمكن أن يقاتل راكبا. (4) قوله: إلا ملكة؛ بفتح الميم واللام؛ أي تقتل المرأة إذا كانت ملكة

لها سطوة وسلطنة على الكفار، ويقتل المقاتل من غير المكلفين والشيوخ، وكذا ذوو المال، وذوو الرأي في أمور الحرب، فإن الضرر بإعانتهم أشد، فيقطع أصله بقتلهم.

[

Mas'alah: What is the ruling on a son killing his non-Muslim father in battle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2408

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Categories of Combatants and Non-Combatants

، أو مقاتلا منهم [(1)] ، أو ذا مال يحث به، أو [ذا] (2) رأي في الحرب(3). وأب كافر [(4)] بدءا فيقتله غير ابنه [(5)]): أي لا يقتل الابن الأب الكافر ابتداء، وهو احتراز عما إذا قصد الأب قتله، بحيث لا يمكنه دفعه إلا بقتله، فإنه لا بأس بقتله. (1) قوله: منهم؛ أي الشيخ الفاني والمقعد والأعمى والمرأة وغير المكلف، إلا أن الصبي والمجنون يقتلان ما داما يقاتلان لا بعد الأسر، وغيرهما لا بأس بقتله بعد الأسر. كذا في ((الهداية)) . (2) سقطت من ق. (3) هذه الصفات راجعة على غير المكلف والشيخ والأعمى والمقعد، وتفصيله في ((المحيط)) (ص63) . (4) قوله: وأب كافر؛ ذكر الأب اتفاقي، ولو قال: قتل كافر لكان أولى؛ لأن الحكم في الأم وأجداده وجداته من قبل الأم والأب كالأب، واحترز به عن الفرع المشرك وإن سفل، وللأب أن يبتدئ بقتله، وكذا سائر القرابات. كذا في ((البحر)) و ((النهر)) . (5) قوله: فيقتله غير ابنه؛ برفع آخر المضارع، وهو استئناف، يعني لا يقتل الابن أباه الكافر ابتداء، بل يقتله غيره، وظن الشارح على ما

سيذكره أنه النصب، وأنه منصوب بتقدير أن الناصبة ظن فاسد مبني على تكلف لا يحتاج إليه، فإنه يرد على ما ذكره من السببية: إن عدم القتل ليس سببا لقتل غيره أباه، ولو سلم كونه سببا من وجه باعتبار اللازم فالسببية المعتبرة في بحث إن معتبرة باعتبار المنفي، كما ذكروا في قولهم: ألا تاتينا فتحدثنا، لا باعتبار النفي، كما ذكره الشارح، وهذا ظاهر على كل من له أدنى ممارسة بالنحو، فكيف خفي على الشارح.

Mas'alah: What is the ruling on taking a Quran or women into enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2410

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Trade and Property with Enemy Territory

(وإخراج مصحف [(1)] وامرأة [(2)] إلا في جيش [(3)] يؤمن [عليهم] (4) .

Mas'alah: What is the ruling on fighting the enemy before annulling the treaty if they betray?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2412

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Siege and Warfare Tactics

(وقبل نبذ لو خانوا [(2)] بدءا): أي قوتلوا قبل نبذ إن بدأوا بالخيانة. (1) قوله: مع إخبارهم بذلك؛ ظاهره: إن هذا القيد داخل في مفهوم النبذ، وإليه يشير قول المصنف رحمه الله: وقبل نبذ.... الخ؛ لكن الذي يفهم من كثير من الكتب هو أن النبذ هو نقض الصلح فحسب، وإذا تعدى بإلى تضمن معنى إيصال الخبر إليهم، كما في قوله تعالى: فانبذ اليهم]، وقد صرح بعضهم بأن إخبارهم بذلك شرط لجواز النبذ في صورة عدم خيانتهم. (2) قوله: لو خانوا؛ بأن بدأ ملكهم القتال معنا أو بعض

أتباعه بإذنه ورضاه، ولو قاتل بعضهم بدون إذنه انتقض العهد في حق المقاتلين فقط، لا في حق غيرهم؛ لأن فعلهم لا يلزم غيرهم، هذا إذا كانت للمقاتلين منعة، فإن لم تكن لهم منعة لم يكن نقضا للعهد مطلقا. كذا قال الزيلعي في ((شرح الكنز)) .

Mas'alah: What is the ruling on making peace with apostates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2413

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Apostasy and Its Legal Consequences in War

)

Mas'alah: What is the ruling on selling weapons, horses, and iron to non-Muslims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2414

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Trade and Property with Enemy Territory

)

Mas'alah: What does it mean to leave captives free as dhimmis?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2420

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Treatment of Captives and Enslavement

، أو تركهم أحرارا ذمة لنا): أي ليكونوا [(1)] أهل ذمة لنا.

Mas'alah: What is the ruling on a market trader who does not fight in battle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2426

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Treasury and Public Expenditure

فيه): أي في المغنم. (لا سوقي(1) [(2)] لم يقاتل. (1) السوقي هو الخارج مع العسكر للتجارة؛ لأنهم لم يجاوزا على قصد القتال، فانعدم السبب فيعتبر السبب الحقيقي وهو قصد القتال فيفيد الاستحقاق على حسب حاله فارسا أو راجلا. ينظر: ((اللباب)) (4: 125) . (2) قوله: لا سوقي؛ نسبة إلى السوق، هو الخارج مع العسكر للتجارة، فإن قاتل فله سهم الغنيمة، وإن لم يقاتل بل لم يزل مشتغلا بالتجارة ونحوها فلا سهم له من الغنمية؛ لأنه لم توجد منه المجاوزة على قصد القتال، فانعدم السبب الظاهر، فيعتبر السبب الحقيقي وهو القتال، وهو المراد بقول عمر رض: الغنيمة لمن شهد الوقعة، أخرجه ابن أبي شيبة.

Mas'alah: What is the share of a fighter whose horse dies after entering enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2433

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Booty and Spoils of War

(فمن [(1)] دخل دارهم فارسا فنفق فرسه): أي مات [(2)] فشهد الواقعة راجلا، (فله سهمان: سهم[(3) (1) قوله: فمن؛ تفريع على ما مهده من اعتبار وقت المجاوزة لاستحقاق سهم الفارس والراجل، مشيرا إلى مقدار سهم الفارس، وهو أنه ضعف سهم الراجل سهم له وسهم لغيره. (2) قوله: أي مات؛ ومثله ما لو أخذه العدو، كما في ((شرح السير الكبير)) ، ومثله ما لو قتل فرسه رجل فأخذ منه

القيمة. كذا في ((البحر)) . ولو باعه قبل القتال استحق سهم راجل. (3) قوله: سهم؛ التنوين فيه للوحدة، وأشار به إلى مقدار نصيب الراجل، وهو أنه يسهم له سهما واحدا لا أزيد، وهذا يكاد أن يكون مجمعا عليه، وكثرت فيه الأخبار، وجاء ما يخالفه، أخرجه مسلم في باب بيعة الحديبية: عن سلمة بن الأكوع في حديث طويل، قال سلمة: فلما أصبحنا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((خير فرساننا اليوم أبو قتادة، وخير رجالنا سلمة، ثم أعطاني سهمين: سهم الفارس، وسهم الراجل، فجمعهما لي جميعا)) ، وأخرجه ابن حبان في ((صحيحه)) ، وأجاب عن ما يستفاد بظاهره بقوله كان سلمة في تلك الغزاة راجلا فأعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم سهم الراجل لما يستحقه، وإنما أعطاه سهم الفارس أيضا من خمس خمسه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – دون أن يكون أعطاه من سهام المسلمين. انتهى. وأخرجه أبو عبيد القاسم بن سلام في كتاب ((الأموال)) ، وزاد في آخره: ((كان سلمة قد استنفذ نفاح النبي صلى الله عليه وسلم، قال عبد الرحمن بن مهدي أحد رواته: فحدثت به سفيان، فقال: خاص برسول الله صلى الله عليه وسلم، قال أبو عبيد: وهذا عندي أولى من حمله على أنه أعطاه من سهمه الذي كان خاصا به صلى الله عليه وسلم. انتهى. وأما الفارس فاختلف الأخبار في سهمه، فمنها ما يدل على أنه ضعف سهم الراجل، فسهم له وسهم لفرسه، فأخرج أبو داود عن مجمع في حديث طويل، قال: قسمت خيبر على أهل الحديبية، فقسمها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – على ثمانية عشر سهما، وكان الجيش ألفا وخمس مئة، فيهم ثلاثمئة فارس، وأعطى الفارس سهمين، وأعطى الراجل سهما، قال أبو داود: وهذا وهم، إنما كانوا مئتي فارس، فأعطى الفرس سهمين، وأعطى صاحبه سهما. انتهى. وكذلك رواه أحمد والطبراني وابن أبي شيبة والدارقطني والبيهقي والحاكم، وأعله ابن القطان بجهل حال أحد رواته، يعقوب بن مجمع. وأخرج الطبراني عن المقداد: إنه أسهم له رسول

الله صلى الله عليه وسلم يوم بدر وكان فارسا سهمين لفرسه سهم وله سهم، وأخرج الواقدي في ((كتاب المغازي)) عن الزبير قال: شهدت بني قريظة فارسا، فضرب لي بسهم، ولفرسي بسهم، وأخرج ابن مردوية في ((تفسيره)) : عن عائشة: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطى الفارس سهمين والراجل سهما في غزوة بني المصطلق، وأخرج ابن أبي شيبة رض عن أبي أسامة وأبي نمير عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل للفارس سهمين وللراجل سهما، ومن طريقه أخرجه الدارقطني في ((سننه)) وقال: قال أبو بكر النيسابوري هذا عندي، وهم من أبي شيبة؛ لأن أحمد بن حنبل وعبد الرحمن بن بشر وغيرهما رووه عن ابن نمير خلافه، فهذه الأخبار استند بها أبو حنيفة في قوله: إن للفارس سهمين، وقال: لا أفضل بهيمة على رجل، لكن قال أبو يوسف في كتاب ((الخراج)) : ما ورد من الآثار والأحاديث: إن للفرس سهمين وللرجل سهما أكثر من ذلك ووثق، والعامة عليه. انتهى. وذكر الزيلعي وغيره: إن إحاديث كون السهمين للفارس أكثرها معلولة وضعيفة، ومخالفة لما هو أقوى منها، وهو ما أخرجه البخاري ومسلم وأصحاب السنن إلا النسائي: عن ابن عمر: إن رسول الله ص جعل للفرس سهمين، ولصاحبه سهما، وفي رواية للبخاري: ((إنه عليه السلام قسم يوم خيبر للفرس سهمين وللرجل سهما)) ، قال نافع أحد رواته، إذا كان مع الرجل فرس فله ثلاثة أسهم، فإن لم يكن له فرس فله سهم، وأخرج أبو داود عن ابن أبي عمرة عن أبيه قال: أتينا رسول الله ص أربعة نفر ومعنا فرس، فأعطى كل إنسان منها سهما وأعطى الفرس سهمين، وأخرج الطبراني والدارقطني عن أبي درهم قال: شهدت أنا وأخي خيبر ومعنا فرسان، فقسم لنا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ستة أسهم للفرسين، فقسم لنا رسول الله ص ستة أسهم، للفرسين أربعة، ولنا سهمين، وفي سنده ضعف، ذكره الزيلعي، وأخرج البزار والدار قطني عن المقداد: إن النبي صلى الله

عليه وسلم أعطى الفرس سهمين، ولصاحبه سهما، وأخرج اسحق بن راهويه عن ابن عباس قال: أسهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهما، وأخرج أحمد عن الزبير: إن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى الزبير سهما وفرسه سهمين، ومثله أخرجه الدارقطني عن جابر، وأبي هريرة وسهل بن أبي حثمة والطبراني عن عمر، وفي الباب أخبار أخر، وبهذه الأخبار احتج أبو يوسف ومحمد والشافعي وغيره من الأئمة في أن للفارس ثلاثة أسهم، وللراجل سهما، وأيدوه بأن استحقاق السهم بالكفاية والإجزاء، وهو في الفرس ضعف الإنسان، فإن الإنسان للثبات فقط، والفرس ينفع في الكر والفر أيضا عند الحاجة إليه، فيكون سهمه ضعف سهم صاحبه، وذكر في ((الهداية)) وغيره لترجيح مذهب أبي حنيفة ما حاصله: إن أفعال النبي صلى الله عليه وسلم لما وردت متعارضة فيرجع إلى قوله: وهو قوله للفارس سهمان وللراجل سهم، ورد بأن هذا القول لم يثبت بسند يحتج به، بل ورد خلافه فقد ورد عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال: ((إني جعلت للفرس سهمين، وللفارس سهما)) ، فمن نقصهما نقصه الله أخرجه الطبراني والدارقطني، وسنده ضعيف كما بسطه الزيلعي، وبأن الأصل أن الدليلين إذا تعارضا وتعذر التوفيق يصار إلى ما بعده، لا إلى ما فوقه، والقول أقوى من الفعل، وبأن الرجوع إلى دليل آخر سوى المتعارضين إنما هو إذا لم يكن الجمع بينهما، ولا يوجد سبيل إلى الترجيح، وفيما نحن فيه روايات ثلاثة أسهم للفارس مرجحة بوجوه لا تخفى على الماهر، فليكن العمل بها من دون حاجة إلى المصير إلى دليل آخر.

[

Mas'alah: What is the share of a fighter who buys a horse after entering enemy territory as infantry?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2434

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Booty and Spoils of War

فارس، ومن دخلها(1) راجلا فشرى(2) فرسا،

Mas'alah: What is the share of a fighter who buys a horse after entering enemy territory as infantry?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2434

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Booty and Spoils of War

فله سهم راجل)، هذا عندنا، أما(3) عند الشافعي(4) رحمه الله فعلى العكس [(5)] ، وسهم الفارس عنده أربعة أسهم [(6)] . (1) في ب و س و م: دخل. (2) في ب و س و م: فاشترى. (3) في أ و ف: وأما، وفي م: ما. (4) ينظر: ((الأم)) (7: 356) ، و ((غاية الاختصار)) (2: 129) ، و ((المحلي)) (3: 195) ، وغيرها، وفيها: أن للفارس ثلاثة أسهم لا أربعا كما وقع في بعض النسخ من ((شرح الوقاية)) نبه عليه اللكنوي في ((العمدة)) (2: 351) . (5) قوله: فعلى العكس؛ فعنده في الصورة الأولى له سهم راجل، وفي الثانية سهم فارس، لاعتباره حال الغازي عند القتال. (6) قوله: أربعة أسهم؛ هكذا في اكثر النسخ وهو خطأ بلا امتراء، والصحيح ما في بعض النسخ ثلاثة أسهم على ما مر تفصيله

Mas'alah: Is a share given for a mule or a riding camel in the spoils of war?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2436

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Booty and Spoils of War

]): أى فرس واحد، فعلم من هذا أنه لا يسهم للبغل والراحلة(1) [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on giving a share of the spoils to slaves, children, women, and dhimmis?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2436

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Booty and Spoils of War

(ولا لعبد، وصبي، وامرأة، وذمي، ورضخ لهم [(3)]): الرضخ اعطاء القليل، والمراد هاهنا أقل من سهم الغنيمة. (1) الراحلة: الابل التي يرحل عليها وتركب ذكرا كان أو أنثى. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 352) . (2) قوله: والراحلة؛ الإبل التي ترحل عليها وتركب، ذكرا كان أو أنثى، والتاء في الراحلة للوحدة أو للنقل من الوصفية إلى الاسمية، والمختص بالذكر هو لفظ الجمل، كلفظ الناقة بالأنثى. (3) قوله: ورضخ لهم؛ أي لهؤلاء المذكورين، الأصل في هذا الباب ما أخرجه مسلم أنه كتب نجدة إلى ابن عباس يسأله عن المرأة والعبد يحضران المغنم، هل كان لهما سهم معلوم إذا حضروا؟ فكتب إليه لم يكن لهما سهم معلوم إلا أن يحذيا. وفي رواية أبي داود فأما أن يضرب لهما سهم فلا، وقد كان يرضخ لهن، وفي كتاب ((المعرفة)) للبيهقي: إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – استعان بيهود قينقاع، فرضخ لهم، ولم يسهم لهم، قال في ((الهداية)) : ثم العبد إنما يرضخ له إذا قاتل؛ لأنه دخل لخدمة المولى، فصار كالتاجر، والمرأة ترضخ لهما إذا كانت تداوي الجرحى، وتقوم على المرضى؛ لأنها عاجزة عن حقيقة القتال، فقام هذا النوع من الإعانة مقام القتال، والذمي إنما يرضخ له إذا قاتل أو دل على الطريق ولم

يقاتل؛ لأن فيه منفعة للمسلمين، إلا أنه يزاد على السهم في الدلالة إذا كانت فيه منفعة عظيمة، ولا يبلغ به السهم إذا قاتل؛ لأنه جهاد، ولا يسوى بينه وبين المسلم في حكم الجهاد.

Mas'alah: What is the ruling on the spoils taken from enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2446

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Booty and Spoils of War

)

Mas'alah: What constitutes the salab (spoils of a slain enemy) and who is entitled to it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2449

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Booty and Spoils of War

وسلبه ما معه [(1)] حتى مركبه وما عليه، وهو للكل [(2)] إن لم ينفل) خلافا للشافعي(3) – رضي الله عنه –، فإن السلب عنده للقاتل إن كان [(4)] من أهل أن يسهم له، وقد قتله مقبلا [(5)] ؛ لقوله [(6)] عليه – صلى الله عليه وسلم: ((من قتل قتيلا فله سلبه)) (7) . (1) قوله: وسلبه ما معه؛ أي ما مع المقتول من مركوبه وثيابه التي على بدنه، وسلاحه وخاتمه ومنطقه، وما على مركوبه من الذهب والفضة في حليته وسرجه، وما على دابته في حقيبتها ووسطها من ماله، ولا يدخل فيه ماله الذي مع غلامه أو على دابة أخرى غير مركوبه. كذا في ((النهر)) وغيره. (2) قوله: وهو للكل؛ يعني إن لم ينفل الإمام ولم يناد بالسلب للقاتل، فهو داخل في

الغنيمة، وجميع الغزاة مشتركون فيه، كما في غيره من الأموال. (3) ينظر: ((الغاية التقريب)) (ص321) ، و ((روضة الطالبين)) (6: 374) ، وغيرهما. (4) قوله: إن كان... الخ؛ يعني يشترط لكون السلب للقاتل، سواء قال الإمام: من قتل قتيلا فله سلبه أو لم يقله، أمران: أحدهما: أن يكون القاتل من أهل أن يسهم له، بأن لم يكن مجنونا أو صبيا أو غير ذلك ممن لا يستحق سهم الغنيمة، وثانيهما: أن يكون وقع قتله حال كون المقتول مقبلا أو متوجها إلى القتل، حتى لو قتله وهو منهزم أو مدبر أو نائم أو مشغول بشيء لم يستحق السلب. (5) قوله: مقبلا حال من المقتول وقد غلط الاتقاني في غاية البيان حيث جعله حالا من القاتل. (6) قوله: لقوله؛ هذا القول صدر منه صلى الله عليه وسلم يوم حنين؛ أخرجه البخاري ومسلم وأصحاب السنن إلا النسائي من حديث أبي قتادة، وورد أنه قال يوم بدر أيضا، أخرجه ابن مردووية في ((تفسيره)) ، وسنده ضعيف. (7) في ((صحيح البخاري)) (3: 1144) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1371) ، وغيرهما.

Mas'alah: How do Hanafis interpret the hadith about the slayer taking the slain enemy's belongings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2450

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Rules of Booty and Spoils of War

ونحن [(1)] نحمل هذا على التنفيل [(2)] لا على وضع الشريعة.

Mas'alah: What is the chapter on jizya (poll tax)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2493

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Jizya: Types, Rates, and Obligations

فصل الجزية [(3)]

Mas'alah: What are the two types of jizya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2493

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Jizya: Types, Rates, and Obligations

اعلم أن الجزية نوعان: (1) قوله: ويتكرر؛ يعني لو تكرر الخارج من الأرض في سنة واحدة تكرر العشر؛ لوجوبه في كل خارج، بخلاف الخراج، فإنه في ذمة المالك في كل سنة، فلا يتكرر بتكرر الخارج، فالخراج له شدة من حيث تعلقه بالتمكن، وله خفة باعتبار عدم تكرره في السنة، ولو زرع فيها مرارا، والعشر له شدة وهو تكرره بتكرر الخارج، وخفته بتعلقه بعين الخارج، فإذا عطلها لا يؤخذ بشيء. كذا في ((الفتح)) (5: 288) . (2) قوله: وخراج القاسمة؛ والفرق بينه وبين الموظف بوجوه: منها: إن الثاني كالعشر مأخذا لتعلقه بالخارج، فيؤخذ من كل ما يؤخذ منه العشر أو نصفه من الرطاب والزروع والكروم والنخيل وغير ذلك، بخلاف الأول؛ فإنه على الأرض لا تعلق له بما يخرج. ومنهما: إن الثاني يتكرر بتكرر الخارج في السنة بخلاف الأول. (3) قوله: فصل الجزية؛ لما فرغ من ذكر الوظائف المتعلقة بالأراضي شرع في ذكر الوظيفة التي توظف على رؤوس الكفار، ويقال لها: خراج الرأس، والجزية بالكسر؛ لأنها تكفي وتجزئ عن القتل، وجمعه جزى كلحية ولحى. كذا في ((البحر)) (5: 119) .

Mas'alah: What is the ruling on jizya set by mutual agreement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2494

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Jizya: Types, Rates, and Obligations

جزية وضعت بالتراضي، فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق [(1)] .

Mas'alah: What is the ruling on the imam imposing jizya after conquest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2494

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Jizya: Types, Rates, and Obligations

وجزية يبتدأ الإمام وضعها إذا غلب عليهم.

Mas'alah: What is the ruling on changing jizya set by treaty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2494

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Jizya: Types, Rates, and Obligations

(ما وضعت بصلح لا تغير [(2)] (3) ، وحين غلبوا وأقروا [(4)] على أملاكهم توضع [(5)] (1) قوله:الاتفاق أي بين المسلمين وبين الكفار كما (صالح رسول الله – صلى الله عليه وسلم – نصارى نجران على ألفي حلة النصف في صفر، والبقية في رجب يؤدونها إلى المسلمين، وعارية ثلاثين درعا، وثلاثين فرسا، وثلاثين بعيرا، وثلاثين من كل صنف من أصناف السلاح يغزون بها، والمسلمون ضامنون لها حتى يردوها عليهم) . أخرجه أبو داود في ((سننه)) (3: 167) . [قال المقدسي في ((الأحاديث المختارة)) (9: 509) عنه: رواه أبو داود، إسماعيل وأسباط روى لهما مسلم في ((صحيحه)) ، وقد اختلفت الرواية في ثقتهما أو جرحهما] . (2) قوله:

لا تغير؛ لأن الموجب للتقدير في هذه الصورة هو التراضي فلا يغير ما وقع عليه الصلح. (3) في ت و ق: يغير. وفي ص: يتغير. (4) قوله: وأقروا: أي أقرهم الإمام على أراضيهم وأملاكهم. (5) قوله: توضع؛ الأصل في هذا الباب قوله تعالى: {قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون} [التوبة: 29] ، قال مجاهد: نزلت هذه حين أمر محمد – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه بغزوة تبوك، أخرجه ابن أبي شيبة [ينظر: ((مصنفه)) (6: 428) ، وابن جرير [في ((تفسيره)) (10: 110) ، وغيرهما. وقال ابن شهاب: نزلت في كفار قريش والعرب: {وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله} [البقرة: 193] ، وأنزلت في أهل الكتاب هذه الآية، فكان أول من أعطى الجزية أهل نجران، أخرجه ابن المنذر، وقال ابن عباس: سئل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن الجزية عن يد، قال: ((جزية الأرض والرقبة)) ، أخرجه ابن أبي حاتم، فهذه الآية نص في أخذ الجزية من اليهود والنصارى. قال في ((الفتح)) (5: 291) : ويدخل فيهم السامرة، فإنهم يدينون بشريعة موسى إلا أنهم يخالفونهم ويدخل فيهم الفرنج، وأما الصابئون فعلى الخلاف؛ فمن قال: هم من النصارى أو اليهود فهم من أهل الكتاب، ومن قال: يعبدون الكواكب فهم من عبدة الأوثان. انتهى.

](1) على كتابي ومجوسي [(2)] ووثني [(3)] عجمي ظهر غناه [(4) (1) في ق: يوضع. (2) قوله: ومجوسي؛ هو الذي يعبد النار، وقد ثبت في ((صحيح البخاري)) (3: 1151) : أن عمر لم يكن أخذ الجزية من مجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف (أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أخذها من مجوس هجر) ، وهذا نص على أن المجوس ليسوا بأهل كتاب، وإلا لم يتوقف عمر عن أخذ الجزية منهم، ولم

يحتج إلى ثبوت ذلك عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –؛ لثبوت حكم أخذ الجزية من أهل الكتاب في القرآن، وفي الباب أحاديث أخر في أخذ الجزية من المجوس، في ((الموطأ)) (1: 278) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (6: 429) ، و ((معجم الطبراني[الكبير])) (7: 149) وغيرها على ما بسطه الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) ، وقد ضل من أباح النكاح بنساء المجوس ظنا منه أنهم من أهل الكتاب، وقد ذكرنا ما يتعلق به في (كتاب النكاح) . (3) قوله: ووثني؛ بفتحتين نسبة إلى الوثن: أي عابد الصنم من غير العرب، وأما المشرك العربي فلا جزية عليه على ما سيأتي. (4) قوله: ظهر غناه؛ الجملة صفة لكل من الثلاثة. قال في ((الكفاية)) (5: 289) : الظاهر الغنى: هو صاحب المال الكثير الذي لا يحتاج إلى العمل. والمتوسط: الذي له مال لا يستغني به عن العمل. والمعتمل: من يكسب أكثر من حاجته ولا مال له.

])(1)، فيه خلاف الشافعي(2) – رضي الله عنه – ، فإنه لا توضع عليه عنده [(3) (1) جلمة: ظهر غناه؛ صفة لكل من الثلاثة. والظاهر الغنى: هو صاحب المال الكثير الذي لا يحتاج إلى العمل. أما المتوسط: الذي له مال لا يستغني به عن العمل. وأما المعتمل: من يكسب أكثر من حاجته ولا مال له. ينظر: ((الكفاية)) (5: 289) . (2) ينظر: ((التنبيه)) (ص145) ، و ((الغرر البهية)) (5: 138) ، وغيرهما. (3) قوله: عنده؛ لأن قتال الكفار واجب بنص: {وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله} [البقرة: 193] ، إلا أنه عرف جواز تركه في حق أهل الكتاب بالآية، وفي حق المجوس بالخبر، فيبقي ما وراءهما على الأصل. ونحن نقول: إن عبدة الأوثان يجوز استرقاقهم اتفاقا، فيجوز أخذ الجزية منهم كما يجوز أخذها من المجوس، وهم عبدة النار. فإن قلت: النساء والصبيان يجوز استرقاقهم مع أنه لا

يجوز ضرب الجزية عليهم. قلت: هناك المحل غير قابل، فكل من يجوز استرقاقهم يجوز ضرب الجزية عليهم إذا كان المحل قابلا. كذا في ((العناية)) (5: 292) .

،[

Mas'alah: What is the amount of jizya for the wealthy, middle, and poor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2497

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Jizya: Types, Rates, and Obligations

)

Mas'alah: Is jizya imposed on women, slaves, the blind, and the chronically ill?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2500

Index: Kitab al-Jihad (Military Law) > Jizya: Types, Rates, and Obligations

وأمراة، ومملوك، وأعمى، وزمن [(1)])،

KITAB 29

كتاب السير

Kitab al–Siyar (Law of Nations)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب دار الحرب ودار الإسلام

The Chapter on Abode of War and Abode of Islam

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the property and family of one who embraces Islam in enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2430

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Abode of War and Abode of Islam > Rulings on Harbis Converting to Islam and Their Status

ومن أسلم ثمة(1) [(2)] عصم نفسه [(3)] وطفله [(4)])؛ لأنه صار مسلما تبعا، (ومالا معه [(5)] أو أودعه معصوما): أي مالا وضعه أمانة عند مسلم، أو ذمي. (1) احتراز به عمن أسلم في دارنا وكان أهله وولده الصغير والكبير وجميع أموالة فإن الكل يكون فيء. ينظر: ((جامع الرموز)) (2: 317) . (2) قوله: ومن أسلم ثمه؛ أي في دار الحرب، واحترز به عن المستأمن إذا أسلم في دار الإسلام، ثم ظهرنا على داره، فإنه جميع ما خلفه فيها من الأولاد الصغار والمال فيء؛ لأن تباين الدارين قاطع للعصمة والتبعية. كذا في ((البحر)) . (3) قوله: عصم نفسه؛ يعني أحرز نفسه بإسلامه، فلا يقتل ولا يسترق؛ فإن الإسلام ينافي ابتداء الاسترقاق، نعم لو سلم بعد إمساكه فهو فيء؛ لأنه أسلم بعد انعقاد سبب الملك. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: وطفله؛ أي غير البائع، ولو مميزا، فإن أخذ طفله وماله قبل إسلامه عصم نفسه فقط. (5) قوله: ومالا معه؛ يعني عصم ماله الذي هو معه، والمال الذي في يد أمينه المعصوم، فإن لم يكن المال عنده ولا عند معصوم، كما إذا كان عند حربي فهو فيء، وكذا ما كان غصبا في يد مسلم أو ذمي فهو فيء عنده، خلافا لهما. كذا في ((البحر)) .

(لا ولده [(1)] كبيرا، وعرسه وحملها(2)، وعقاره)؛ لأن العقار من جملة دار الحرب، وهو في يد أهل الدار، ففيه(3) خلاف الشافعي(4) [(5)] – رضي الله عنه

–، (وعبده مقاتلا(6)، وماله مع حربي بغصب، أو وديعة. (1) قوله: لا ولاه... الخ؛ وذلك لأن الولد الكبير كافر حربي لا يتبع أبويه، وكذا زوجته، وكذا حملها؛ لكونه جزءا منها فيرق معها، وكذا عبده وأمته المقاتلة وحملها؛ لأنه لما تمرد على مولاه خرج من يده، وصار تبعا لأهل داره، فحكمه حكمهم، وكذا ماله مع حربي غصبا أو وديعة؛ لأن الحربي غير معصوم، وكذا عقاره؛ لأنه في يد أهل دار الحرب. كذا في ((الهداية)) . (2) لأنه جزؤها فيسترق برقها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 654) . (3) في أ و س و ب: وفيه. (4) ينظر: ((المهذب)) (5: 272) ، و ((فتح المعين)) (ص140) ، و ((الاقناع)) (2: 213) ، وغيرها. (5) قوله: خلاف الشافعي؛ فإنه يقول: هو له؛ لأنه في يده، فصار كالمنقول، ولنا: إن العقار في يد أهل الدار وسلطانها، فلم يكن في يده حقيقة، وقيل: هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر، وفي قول محمد، وهو قول أبي يوسف الأول هو كغيره من الأموال، بناء على أن اليد حقيقة لا يثبت على العقار عندهما، وعند محمد رح يثبت. كذا في ((الهداية)) . (6) لأنه لما تمرد على مولاه خرج من يده وصار تبعا لأهل دارهم وما كان غصبا في يد حربي أو وديعة فيء؛ لأن يده ليست بمحترمة، وكذلك إذا كان في يد مسلم أو ذمي غصبا عند أبي حنيفة. ينظر: ((التبيين)) (3: 253) .

]

Mas'alah: What is the ruling on a harbi who becomes Muslim in dar al-Islam regarding his family and property in dar al-harb?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2477

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Abode of War and Abode of Islam >

Rulings on Harbis Converting to Islam and Their Status

(حربي [(1)] هنا، وله ثمة عرس وأولاد ووديعة مع معصوم وغيره [(2)] ، فأسلم هنا، ثم ظهر عليهم فكله فيء)؛ أما العرس والأولاد الكبار؛ فلعدم التبعية [(3)] ، وأما غير ذلك؛ فلأنه ليست في يده، فإسلامه لا يوجب عصمته(4). (1) قوله: حربي... الخ؛ قال في ((البداية)) (ص103) : إذا دخل الحربي دارنا بأمان، وله امرأة في دار الحرب وأولاد صغار وكبار ومال أودع بعضه ذميا وبعضه حربيا وبعضه مسلما فأسلم هاهنا، ثم ظهر على الدار فذلك كله فيء، وقال في ((الهداية)) (2: 155) : أما المرأة وأولاده الكبار؛ فظاهر؛ لأنهم حربيون وليسوا بأتباع، وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملا، وأما أولاده الصغار؛ فلأن الصغير إنما يصير مسلما تبعا لإسلام أبيه إذا كان في يده وتحت ولايته، ومع تباين الدارين لا يتحقق ذلك، وكذا أمواله لا تصير محرزة بإحرازه نفسه؛ لاختلاف الدارين، فبقي الكل فيئا غنيمة. انتهى. وقال في ((البناية)) (5: 786) : فإن قلت: قوله- صلى الله عليه وسلم: ((عصموا دماءهم وأموالهم)) [في ((صحيح البخاري)) (1: 17) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 53)] يخالفه، قلت: هذا باعتبار الغلبة: يعني المال الذي في يده أو ما هو في معناه للعرف؛ لأن من دأب الشرع بناء الحكم على الغلبة. انتهى. (2) قوله: مع معصوم وغيره؛ مرتبط بوديعة أي وديعة عند مسلم أو ذمي أو حربي. (3) قوله: فلعدم التبعية؛ فإن الأولاد البالغين لا يتبعون أباهم في الإسلام، ولا يصيرون مسلمين بإسلام أحد الأبوين، والزوجة لا تتبع الزوج إسلاما. (4) في م: عصمة.

BAB 3

باب تجارة أهل الحرب

The Chapter on Trade with People of War

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on debts and usurpation between a Muslim merchant and a harbi in enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2465

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Trade with People of War > Rulings on Debts and Usurpation in Dar al-Harb

(فإن [(3)] أدانه حربي): أي باشر تصرفا أوجب الدين في ذمة التاجر، (أو أدان حربيا، أوغصب أحدهما من الآخر، وجاءا هاهنا [(4)] ، لم يقض[(5) (1) لأن مال أهل الحرب مباح شرعا يجوز التصرف فيه وأخذه ما لم يكن سبيل التصرف ممنوعا شرعا كالغدر، ونحوه. ينظر: ((العمدة)) (3: 362) . (2) قوله: بمال مباح؛ فإن مال أهل الحرب مباح شرعا يجوز التصرف فيه وأخذه ما لم يكن سبيل التصرف ممنوعا شرعا كالغدر، ونحوه. (3) قوله: فإن أدانه؛ قال في ((الكفاية)) (5: 267) : الإدانة البيع بالدين، والاستدانة الابتياع بالدين، وقوله: ادان بالتشديد من باب الافتعال: أي قبل الدين، والدين غير القرض إذ هو اسم لما يقبض بعد القرض، وهذا اسم لما يصير في الذمة بعد العقد. انتهى. (4) قوله: وجاءا هاهنا؛ أي دخل تاجرنا والحربي في دار الإسلام بعدما غصب أحدهما من الآخر أو عامل معالمتنا وجبت الدين على أحدهما. (5) قوله: لم يقض؛ بصيغة المجهول: أي لا يقضي القاضي لأحدهما شيئا على الآخر، قال الزيلعي [في ((التبيين)) (3: 266-267) : لأن القضاء يستدعي الولاية ويعتمدها، ولا ولاية وقت الإدانة أصلا، إذ لا قدرة للقاضي فيه على من هو في دار الحرب، ولا وقت القضاء على المستأمن؛ لأنه ما التزام حكم الإسلام فيما مضى من أفعاله، وإنما التزم فيما يستقبل، والغصب في دار الحرب سبب يفيد الملك؛ لأنه استيلاء على مال مباح غير معصوم، فصار كالإدانة، وقال أبو يوسف: يقضي بالدين على المسلم دون الغصب؛ لأنه التزم أحكام الإسلام

حيث كان. وأجيب عنه: بأنه إذا امتنع في حق المستأمن امتنع في حق المسلم أيضا تحقيقا للتسوية بينهما. ورد عليه: بأن وجوب التسوية بين الخصمين إنما هو في الإقبال عليهما والإقامة والإجلاس وغيرها لا في أن يبطل حق أحدهما بلا موجب لموجب إبطال حق الآخر، ألا يرى أنه يقضى بالقصاص للأب على الابن، ولا يقضي به للابن على الأب إلا أن يقال: إنعدام التسوية بين الخصمين بهذا الوجه إنما يمنع إذا كان لقصور ولاية القاضي على أحد الخصمين، كما في مسألة المستأمن مع المسلم، وأما إذا كان بمعنى في أحد المتخاصمين مع كمال ولاية القاضي عليهما فلا يمنع، كذا في حواشي ((الهداية)) (5: 267) .

] لأحدهما(1) بشيء)؛ لأنه لا ولاية لنا على المستأمن.

BAB 6

باب المرتد في دار الحرب

The Chapter on the Apostate in Dar al-Harb

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the apostate (murtad) in the context of stipends from the treasury?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2512

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Apostate in Dar al-Harb > Rulings on the Apostate's Property in Dar al-Islam

باب المرتد (1) قوله: ومن مات؛ أي ممن ذكر ممن له سهم من بيت المال. (2) وقيد بنصف السنة؛ لأنه لو مات في آخر السنة يستحب صرف ذلك إلى قريبه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 680) . (3) قوله: في نصف السنة؛ قال فخر الإسلام في ((شرح الجامع الصغير)) : إنما خص نصف السنة؛ لأن عند آخرها يستحب أن يصرف ذلك إلى ورثته، فأما قبل ذلك فلا إلا على قدر غنائه. انتهى. [ينظر: ((الفتح)) (5: 307)] . (4) قوله: حرم من العطاء؛ قال في ((الفتح)) (5: 307) : هو ما يثبت في الديوان باسم كل ممن ذكرنا من المقاتلة وغيرهم، وهو كالجامكية في عرفنا إلا أنها شهرية والعطاء سنوي. (5) في ق: العطايا. ينظر: ((العمدة)) (2: 374) . (6) قوله: فلا يملك قبل القبض؛ فلا يجري فيه الإرث ولا يجوز بيعه وهبته وقسمته ونحو ذلك قبل القبض، وهذا في كل عطاء شهري أو سنوي، وأما الأراضي التي أعطاها الإمام تمليكا، فيجري فيه جميع ما يجري في الملك على ما فصله القاضي محمدا على مؤلف ((كشاف اصطلاحات الفنون)) في رسالته ((أحكام الأراضي)) . (7) زيادة من ف.

Mas'alah: What is the ruling on the apostate and the procedure for his repentance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2513

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Apostate in Dar al-Harb >

Procedure for Repentance and Execution of an Apostate

(من ارتد . والعياذ بالله . عرض [(1)] عليه الإسلام، وكشفت(2) شبهته، فإن استمهل [(3)] (4) حبس ثلاثة أيام [(5)] ، فإن تاب [(6)] [فيها] (7) ، وإلا قتل): أي إن تاب فيها [(8)] ، وإن لم يتب قتل، ومعنى فيها: أي فبالخصلة الحسنة(9) أخذ، وكلمة: إلا(10)؛ معناها: وإن لا، وليست للاستثناء، (وهي) : أي التوبة، (بالتبري[(11) (1) هذا على سبيل الاستحباب لبلوغ الدعوة إليه. كذا في ((البحر)) (5: 135) . (2) في م: كشف. (3) قوله: فإن استهمل؛ أي طلب المرتد المهلة بعدما عرض عليه الإسلام للتفكر وأشار به إلى أنه إن لم يستمهل قتل في الفور، لحديث: ((من بدل دينه فاقتلوه)) ، أخرجه البخاري(3: 1098)، وغيره. (4) في م: استمهلي. أي طلب المرتد المهلة بعدما عرض عليه الإسلام للتفكر، وقيد به لأنه إن لم يستمهل قتل في الفور. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق152/أ) . (5) قوله: ثلاثة أيام؛ هذا التقدير لكون هذه المدة كافية للتفكر؛ ولذا اعتبرها الشارع في البيع بخيار الشرط. (6) قوله: فإن تاب؛ بأن أسلم وتبرى عن كل دين، فإن ارتد بعد إسلامه ثانيا قبلت توبته أيضا، وكذا ثالثا ورابعا. وقال الكرخي – رضي الله عنه: فإن عاد بعد الثالثة يقتل في الحال ولا يؤجل، فإن تاب ضربه ضربا وجيعا لا يبلغ به الحد، ثم يحبسه ولا يخرجه حتى يرى عليه خشوع التوبة وحال المخلص. (7) زيادة من أ و ف. (8) قوله: أي إن تاب فيها؛ أشار به إلى أن جزاء قول المصنف: فإن تاب محذوف يدل عليه المقام. (9) في ص: الحسية. (10) العبارة في م: أو كلمة أخرى. وفي أ: وإلا. (11) قوله: بالتبري؛ أي إظهار البراءة والإعراض عن كل دين غير الإسلام، أو عن الدين الذي دخل فيه تاركا الإسلام فقط. وفي الصورة الثانية: لا بد أن يقول دخلت في الإسلام، فقد ذكر في ((البدائع)) (7: 135) و

((شرح السير الكبير)) وغيرهما: إنه لو أتى بشهادتين ولم يتبرأ لا يحكم بإسلامه ما لم يتبرأ عن دينه الذي رجع اليه، ويذكر أنه دخل في الإسلام؛ لأنه يحتمل أنه تبرأ من اليهودية ودخل في النصرانية، وذكر ابن الهمام – رضي الله عنه – في رسالته ((المسايرة)) : إن اشتراط التبري لإجراء أحكام الإسلام عليه، لا لثبوت الإيمان فيما بينه وبين الله، فإنه لو اعتقد عموم الرسالة وتشهد فقد كان مؤمنا عند الله.

] عن كل دين سوى دين الإسلام، أو عما انتقل إليه، وقتله [(1)] قبل العرض ترك ندب بلا ضمان [(2)])؛ لأنه استحق القتل بالارتداد، وعند الشافعي(3) [(4)] – رضي الله عنه – يجب أن يمهله الإمام ثلاثة أيام، ولا يحل قتله قبل ذلك.

Mas'alah: What is the difference between Abu Hanifa and al-Shafi'i regarding the property of an apostate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2517

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Apostate in Dar al-Harb > Rulings on the Apostate's Property in Dar al-Islam

لوارثه المسلم، وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – كلاهما فيء،

Mas'alah: Which transactions of an apostate are suspended pending his return to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2519

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Apostate in Dar al-Harb > Transactions and Contracts of an Apostate

(وتوقف [(1)] مفاوضته(2)، وبيعه، وشراؤه، وهبته، وإعارته، وإجارته، وتدبيره، وكتابته، ووصيته، إن(3) أسلم نفذ، وإن مات أو قتل أو لحق [بدارهم] (4) وحكم به بطل): اعلم أن النكاح والذبح باطلان اتفاقا، والطلاق والاستيلاد صحيحان اتفاقا، والمفاوضة [(5)] موقوفة اتفاقا، والباقي موقوف عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ، ونافذ[(6) (1) قوله: وتوقف؛ أي تجعل هذه المعاملات موقوفة، أما توقف المفاوضة: أي الشركة المسماة بالمفاوضة: وهي شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا على ما سيأتي إن شاء الله تفصيله في (كتاب الشركة) ، فهو اتفاقي؛ لأنها تعتمد المساواة، ولا مساواة بين المسلم والمرتد؛ وتوقف باقي المعاملات عنده لا عندهما. (2) في ق: معاوضته. أي تجعل هذه المعاملات موقوفة، أما توقف المفاوضة: أي الشركة المسماة بالمفاوضة: وهي شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا، فهو اتفاقي؛ لأنها تعتمد المساواة، ولا مساواة بين المسلم والمرتد؛ وتوقف باقي المعاملات عنده لا عندهما. ينظر: ((العمدة)) (2: 377) . (3) في ب و م: فإن. (4) سقطت من ت و ص و ق، وفي ج: بدار الحرب. (5) قوله: والمفاوضة؛ وكذا الولاية المتعدية كالتصرف على ولده الصغير موقوفة اتفاقا؛ لأنها تعتمد المساواة. كذا في ((منح الغفار)) (ينظر: ق425/ب) . (6) قوله: ونافذ؛ بناء على أن صحة العقود تعتمد الأهلية، والنفاذ يعتمد الملك، ولا خفاء في وجود الأهلية؛ لكونه مخاطبا ألا ترى أنه يجب قتله بارتداده، ولو كانت أهليته معدومة أو ناقصة لم يجب عليه، وكذا الملك قائم قبل موته. وله: أنه حربي مقهور تحت أيدينا فيكون الملك موقوفا، فتتوقف التصرفات المبنية عليه واستحقاقه القتل؛ لبطلان سبب العصمة بالارتداد، فأوجب خللا في الأهلية بخلاف الزاني وقاتل العمد المستحقين للقتل؛ لأن الاستحقاق هناك جزاء على الجناية لا لفساد العصمة، فلا يقدح في نفاذ تصرفاتهما. كذا في ((الهداية)) (2: 167–168) و ((البناية)) (5: 870–872) .

] عندهما [(1)] .

Mas'alah: What happens if an apostate returns to Islam before or after the judge's ruling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2520

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Apostate in Dar al-Harb > Effect of Return to Islam on Property and Liabilities

(فإن جاء مسلما قبل الحكم(2)، فكأنه لم يرتد [(3)] ، وإن جاء بعده وماله مع ورثته [(4)] أخذه(5) [(6)] . (1) قوله: عندهما؛ قال في ((الهداية)) (2: 167) : إلا أن عند أبي يوسف – رضي الله عنه – تصح كما من الصحيح؛ لأن الظاهر عوده إلى الإسلام إذ الشبهة تزاح فلا يقتل، وصار كالمرتدة، وعند محمد – رضي الله عنه – تصح كما تصح من المريض؛ لأن من انتحل إلى نحلة لا سيما معرضا عما نشأ عليه قلما يتركه فيفضي إلى القتل ظاهرا، بخلاف المرتدة فإنها لا تقتل. انتهى. (2) في ت و ق: حكم. (3) قوله: فكأنه لم يرتد؛ فلا يعتق مدبره وأم ولده ولا تحل ديونه، وله إبطال ما تصرف فيه الوارث. كذا في ((البحر)) (5: 145) . (4) قوله: وماله مع ورثته؛ فيه إشارة إلى أنه لا حق له فيما وجده من كسب ردته؛ لأنه صار فيئا، كما أن الحربي لا يرد عليه ماله إذا جاء مسلما. كذا في ((النهر)) . وإلى أنه لو هلك ماله أو أزاله الوارث عن ملكه لم يأخذه، ولو كان قائما بعينه لصحة القضاء، وإلى أن مدبريه وأمهات أولاده لا يعودون في الرق، وليس له تملكهم؛ لأن القضاء بعتقهم صح، والعتق بعد نفاذه لا يقبل الفسخ، نعم له ولاؤهم. كذا في ((الفتح)) (5: 321) . (5) أما إن لم يجده قائما في يده فليس

له أخذ بدله منه؛ لأن الوارث إنما يخلفه فيه لاستغنائه، وإذا عاد مسلما يحتاج إليه فيقدم عليه. ينظر: ((البحر)) (5: 145) . (6) قوله: أخذه؛ أي له أن يأخذه لكن بقضاء أو رضاء؛ لأن بقضاء القاضي بلحاقه صار المال ملكا لورثته، فلا يعود إليه إلا بقضاء أو رضاء، ونظيره ما لو أعاد الله ميتا حقيقة إلى دار الدنيا كان له أخذ ما في يد ورثته. كذا في ((البحر)) (5: 145) .

Mas'alah: What is the ruling on the property of an apostate who joins the enemy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2524

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Apostate in Dar al-Harb > Rulings on the Apostate's Property in Dar al-Harb

(وإن لحق بماله): أي لحق بدار الحرب مع ماله، (فظهر(1) عليه فهو [(2)] فيء، فإن رجع فلحق [ثانيا] (3) بماله(4)): أي لحق بدار الحرب بلا مال، وحكم(5) القاضي [بلحاقه] [(6) (1) في ق: أو ظهر. (2) قوله: فهو؛ أي ماله فيء سيوضع في بيت المال، وليس لورثته فيه نصيب، وأما نفسه فلا يكون فيئا، فإن المرتد لا يسترق بل يقتل إن لم يسلم، ولا يشكل كون المال فيئا دون النفس؛ لأن مشركي العرب كذلك. كذا في ((البحر)) (5: 146) . (3) زيادة من ب و م. (4) في ت و ق: بمال. (5) في م: وعلم. (6) قوله: وحكم القاضي باللحاق؛ هذا يشير إلى أنه لو رجع قبل الحكم باللحاق، ثم ذهب مع ماله، فالحكم ليس كذلك، وهو خلاف ظاهر الرواية. قال في ((الفتح)) (5: 323) : جواب الكتاب: أي ((الجامع الصغير)) (ص305) وهو ظاهر الرواية لا يفصل بين أن يكون عوده وأخذه المال بعد القضاء بلحاقه أو قبله، أما إذا كان بعد القضاء فظاهر؛ لأنه تقرر الملك للورثة ثم

استولى عليه الكافر وأحرزه بدار الحرب، وأما إذا عاد قبله؛ فلأن عوده وأخذه ولحاقه ثانيا يرجح جانب عدم العود ويؤكده، فيتقرر موته، وما احتيج إلى القضاء باللحاق لصيرورته ميراثا إلا ليترجح عدم عوده، فكان رجوعه وأخذه ولحاقه ثانيا بمنزلة القضاء. وفي بعض روايات ((السير)) : جعله فيئا؛ لأن بمجرد اللحاق لا يصير المال ملكا للورثة، والوجه ظاهر الرواية.

Mas'alah: What is the ruling on the property of an apostate who returns and then joins the enemy again?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2525

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Apostate in Dar al-Harb > Rulings on the Apostate's Property in Dar al-Harb

)[(1)، ثم رجع، ثم لحق بدار الحرب مع ماله، (

Mas'alah: What is the ruling on the property of an apostate being inherited before division?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2525

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Apostate in Dar al-Harb > Inheritance from an Apostate

فظهر عليه فهو لوارثه [(2)] (3) قبل قسمته): أي قبل قسمته بين الغانمين؛ لأن القاضي إذا حكم بلحاقه، فكان الوارث كالمالك القديم [(4)] ، فكان أولى. (1) سقطت من ص. وفي أ وس: باللحاق. وفي ف: به. (2) قوله: فهو لوارثه قبل

القسمة؛ أي يأخذه وارثه قبل قسمته بين الغانمين، فإن قسم يأخذه بقيمته إن شاء. (3) في ص و ق: لورثته. (4) قوله: كالمالك القديم؛ وقد مر أن المالك القديم يأخذ ماله إذا وجده بعينه قبل القسمة بين الغانمين مجانا، وبعد القسمة يأخذه بالقيمة نظرا للجانبين.

(فإن قضي [(1)] بعبد مرتد لحق لابنه فكاتبه، فجاء مسلما فبدلها والولاء للأب)(2). العبد مضاف إلى المرتد،...(3). ولحق: صفة للمرتد: أي لحق بدار الحرب. ولابنه: متعلق بقضى. فكاتبه: أي كاتبه(4) الابن. فجاء: أي [فجاء] (5) الأب المرتد. (1) قوله: فإن قضى... الخ؛ يعني إذا لحق المرتد بدار الحرب وله في دار الإسلام عبد، فقضي بذلك العبد بكونه لابن المرتد بناء على موته حكما، فكاتبه الابن على مال، ثم جاء المرتد وهو مولى العبد القديم مسلما فكالمكاتبة جائزة، فإنه لا وجه لبطلانها؛ لنفوذها بدليل منفذ وهو: القضاء بالعبد للابن. وبدل الكتابة، وولاء المكاتب يكون للأب؛ لأن الابن هاهنا كالوكيل من جهته، فإنه لما لحق بدار الحرب صار كأنه سلط ابنه على ماله، وجعله خلفا عنه في التصرف، فلما عاد ثبت له حكم الأحياء، وبطل حكم الموت، كيف وحقوق العقد في عقد الكتابة ترجع إلى الموكل، فيقع العتق عن الأب، والولاء يكون لمن يقع عنه العتق بخلاف ما إذا رجع الأب مسلما بعد أداء العبد بدل الكتابة؛ لأن الملك الذي كان له لم يبق قائما. كذا في ((البناية)) (5: 875–876) ، و ((العناية)) (5: 323–324) . (2) صورته: لحق المرتد بدار الحرب، وله عبد فقضى به لابنه وكاتبه الابن ثم جاء المرتد مسلما فالمكاتبة جائزة، والكتابة والولاء للمرتد الذي أسلم؛ لأنه لا وجه إلى بطلان الكتابة لنفوذها بدليل منفذ فجلعناه الوارث الذي هو يكون خلفه كالوكيل من جهته، وحقوق العقد فيه ترجع إلى الموكل. ينظر: ((الهداية)) (2: 168) . (3) في م

زيادة: أي. (4) في م: فكاتبه. (5) سقطت من ف.

BAB 7

باب الأسير المسلم

The Chapter on the Muslim Prisoner of War

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a captured slave sold multiple times and the right of redemption?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2460

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Muslim Prisoner of War > Rights of Ownership and Redemption of Captured Slaves

(فإن أسر [(2)] عبد فبيع، ثم كذا، فللمشتري الأول أخذه من الثاني بثمنه [(3)] ، ثم لسيده أخذه منه [(4)] بالثمنين [(5)] (6) ، وقبل أخذ الأول لا)، عبد أسر من يد زيد، فاشتراه عمرو بمئة، ثم أسر [من عمرو] (7) ، فاشتراه بكر بمئة، فعمرو يأخذه من بكر بمئة، ثم يأخذه زيد من عمرو بمئتين؛ لأنه قام على عمرو بمئتين، ولو لم يأخذه عمرو، فليس لزيد أن يأخذه من بكر؛ لأن بكرا اشترى عبدا أسر من عمرو، بعدما اشتراه عمرو، فلو أخذه زيد من بكر لضاع الثمن الذي أعطاه عمرو، فلا يأخذه زيد قبل أخذ عمرو.

Mas'alah: What is the ruling on killing a Muslim captive in enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2470

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on the Muslim Prisoner of War > Killing of Captives and Its Legal Consequences

وله [(1)] : إن الأسير صار تبعا لهم بقهرهم إياه، فيبطل الإحراز، فسقط العصمة المقومة [(2)] ، وهي ما يوجب المال عند التعرض، فلم تجب الدية لا في العمد، ولا في الخطأ، لكن العصمة(3) المؤثمة(4)، وهي ما يوجب الإثم عند التعرض باقية، فتجب الكفارة في الخطأ. (1) قوله: وله... الخ؛ توضيحه على ما في ((الهداية)) (5: 269) وحواشيها: إن المسلم الأسير بالأسر صار تبعا لهم لكونه مقهورا في

أيديهم؛ ولهذا يكون مسافرا بسفرهم، ويكون مقيما باق منهم، والمتبوعون وهم أهل الحرب ليسوا بمعصومين فكذا الفروع، فصار كالمسلم الذي أسلم ثمة ولم يهاجر إلينا، بخلاف المستأمن فإنه بالأمان لا يصير تبعا حتى تبطل عصمته. (2) قوله فسقط العصمة المقومة؛ ذكر الزيلعي [في ((التبيين)) (3: 268)] ، وغيره [ك ((العناية)) (6: 22))] : إن العصمة المقومة: وهو على صيغة اسم الفاعل من التقويم: هي ما يوجب المال أو القصاص عند التعرض، والعصمة المؤثمة: وهو اسم فاعل من التأثيم: هي ما يوجب الإثم عند التعرض، والأولى: تثبت بالاحراز بالدار كعصمة المال لا بالإسلام عندنا، فإن الذمي مع كفره يتقوم بالإحراز، والثانية: بكونه آدميا؛ لأنه خلق لإقامة الدين، ولا يتمكن من ذلك إلا بعصمة نفسه بأن لا يتعرض له أحد ولا يباح قتله إلا بعارض. (3) في م: بعصمة. (4) في ف: الموئمة.

BAB 8

باب الغنائم والفيء

The Chapter on Spoils and Fay'

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a Muslim finding his property in enemy hands after it is seized as booty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2457

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Spoils and Fay' > Rights of Original Muslim Owners in Recovered Property

ومن وجد منا ماله[(2) (1) قوله: وله أن العصمة... الخ؛ حاصله أن العصمة التي كانت في العبد لحق المولى قد زالت بإباقه، فظهرت يده على نفسه فإن سقوط اعتبارها إنما كان لتحقق يد المولى عليه تمكينا له من الانتفاع، فلما زالت عادت فصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف العبد الذي أبق من المولى، وهو يتردد في دار الإسلام فان يد المولى باقية عليه حكما، فيملكونه إن أخذوه من دار الإسلام كسائر الأموال، وإنما يملكون البعير وغيره من الدواب إذا نفر إليهم لتحقق الاستيلاء، ولا يد للعجماء لتظهر عند الخروج من دارنا بخلاف العبد كذا في ((الهداية)) ، وغيرها. (2) قوله: ماله: يعني استولى الكفار على أموالنا وأحرزوها بدارهم، ثم غلب عليهم المسلمون فغنموا أموالهم، وفيها تلك الأموال أيضا، فمن وجد ماله بينها قبل أن تقسم الغنيمة بين الغانمين أخذه بلا إعطاء شيء. لا يقال: هذا يدل على أنه لم يدخل في ملك الكفار بالإحراز، وإلا لم يبق للمالك حق في الاسترداد؛ لأنا نقول: ليس من ضرورة الأخذ قيام الملك، ألا ترى إلى أن للواهب أن يرجع في هبته إذا كانت قائمة بعينها مع دخولها في ملك الموهوب له قطعا.

BAB 9

باب فداء الأسرى

The Chapter on Ransoming Captives

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on showing favor (mann) and ransoming (fida') captives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2420

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Ransoming Captives > Granting Freedom without Ransom (Mann)

(ونفي [(2)] منهم وفداؤهم). المن: أن يترك [(3)] الأسير الكافر من غير أن يؤخذ منه شيئا. والفداء: أن يترك ويأخذ(4) منه مالا، أو أسيرا مسلما منهم في [مقابلته. (1) قوله: أي ليكونوا؛ وقيل: معنى قوله: ذمة لنا؛ حقا واجبا لنا عليهم من الجزية والخراج؛ فإن الذمة الحق والعهد والأمان، ولذا يسمى الكافر ذميا. (2) قوله: ونفى؛ بصيغة المجهول؛ أي لا يجوز المن على أسارى الكفار بأن يتركهم مجانا من غير قتل ولا استرقاق ولا ضرب جزية، ولا يجوز فداهم، وذكر محمد رح في ((السير الكبير)) : إنه لا بأس به إذا كان بالمسلمين حاجة استدلالا بفداء أساري بدر، فإنه قد أسر يوم بدر سبعون رجلا من الكفار، فاستشار رسول الله أصحابه في شأنهم، فأشار عمر – رضي الله عنهم – بقتلهم، وأشار أبو بكر – رضي الله عنهم – إلى أخذ الفداء منهم وتركهم، فمال رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى رأي أابي بكر – رضي الله عنهم –، وتركهم بعد أخذ المال منهم، فنزل الوحي بتصويب رأي عمر – رضي الله عنهم –، وقال الله تعالى معاتبا: {ما كان لنبي ان يكون له اسرى حتى يثخن في الارض تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة} ، الآيات في سورة الأنفال، أخرجه مسلم وأبو داود وغيرهما مطولا ومختصرا. (3) قوله: أن يترك؛ بصيغة المجهول، فما بعده نائب فاعله، أو بصيغة المعروف، وفاعله الضمير الراجع إلى الإمام، وما بعده مفعوله، وهذا هو الأظهر. (4) العبارة في م: فيما يأخذ.

Mas'alah: What are the arguments for and against ransoming captives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2422

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Ransoming Captives > Ruling on Ransoming Captives

وأما الفداء[(1) (1) قوله: وأما الفداء... الخ؛ استدل من جوز الفداء مطلقا بقصة أساري بدر على ما مر، وبما أخرجه مسلم وأبو داود وأن النبي صلى الله عليه وسلم فدى رجلين من المسلمين برجل من المشركين، وفي الباب حديث آخر أخرجه مسلم، ومن منعه استدل بأن فيه معونة الكفر؛ لأنه يعود حربا علينا، ودفع شر حربه أولى من استنفاذ الأسير المسلم ومن أخذ المال كذا قالوا، وأنت تعلم أن المصير إلى ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذه المسائل المن والفداء بالمال والنفس أحق ما لم يثبت نسخه، وفي ((كتاب الخراج)) لأبي يوسف: فأما الأسارى إذا أخذوا وأتى بهم الإمام فهو بالخيار فيهم: إن شاء قتل، وإن شاء فدى بهم، يعمل بما كان أصلح للمسلمين وأحوط، ولا يفادي بهم إلا أساري المسلمين، وكلما أجلبوا من عسكرهم أو أخذ من أموالهم وأمتعائهم فهو فيء يخمس، فالخمس منه لمن سمى الله في كتابه، وأربعة أخماسه يقسم بين الجند الذين غنموه، للفارس سهمان وللراجل سهم، فإن ظهر على شيء من أرضهم عمل فيه الإمام بالأحوط للمسلمين: إن رأى أن يدعهما كما ترك عمر بن الخطاب السواد في أيدي أهله ويضع عليهم الخراج فعل، وإن رأى أن يقسم بين الذين افتتحوا أخرج الخمس من ذلك وقسمه. انتهى. وفيه أيضا: حدثنا أشعث عن الحسن قال: إن الحجاج أتى بأسير فقال لعبد الله بن عمر: قم فاقتله، فقال ابن عمر: ما بهذا أمرنا، يقول الله في كتابه: {فاذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى اذا اثخنتموهم فشدوا الوثاق

فاما منا بعد واما فداء حتى تضع الحرب اوزارها} ، وعن الحسن قال: كان النبي صلى الله عليه وسلم يكره قتل الأساري، حدثنا ابن جريج عن عطاء: إنه يكره قتل الأساري، قال أبو يوسف: الأمر في الأسرى لي الإمام، فإن كان أصلح للإسلام وأهله قتل الأسارى، قتل وإن كان المفاداة بهم أصلح فادى بهم بعض أساري المسلمين. انتهى. ثم أخرج أبو يوسف بسنده عن عمر أنه قال: لأن استنقذ رجلا من المسلمين من أيدي الكفار أحب إلي من جزيرة العرب، وعن أبي بكر الصديق: إن أخذتم أحدا من المشركين فأعطيتم به دنانير فلا تفادوه. انتهى. ثم اعلم أن كلام الشارح هاهنا وكذا كلام مؤلف ((الدرر شرح الغرر)) حاكم بأن قبل الفراغ من الحرب جاز الفداء بالمال لا بالأسير المسلم، وبعده لا يجوز بالمال عند علمائنا الثلاثة، ولا بالنفس عند الإمام، وفي رواية عن أبي يوسف وعند محمد رح، وفي رواية عن أبي يوسف يجوز، وعند الشافعي رح يجوز مطلقا، وذكر ابن كمال ومؤلف ((النهر)) : إن الفرق بين قول الفراغ من الحرب وبين ما بعده لا يفهم من كلامهم، وقال في ((جامع الرموز)) : نفي فداهم إلى إطلاقهم ببدل، وهو إما مال، وذا لا يجوز في المشهور، ولا بأس به عند الحاجة على ما في ((السير الكبير)) ، وقال محمد رح: لا بأس به إذا كان بحيث لا يرجى منه النسل كالشيخ الفاني، كما في ((الاختيار)) ، وأما أسير مسلم، وذا لا يجوز عنده ويجوز عندهما، والأول الصحيح كما في ((الزاد)) ، لكن في ((المحيط)) : إنه يجوز في ظاهر الرواية، وفي ((الاختيار)) : قال الكرخي: إنه لا يجوز عند أبي يوسف رح إلا قبل القسمة، ويجوز عند محمد رح مطلقا. انتهى. وذكر الزيلعي في ((شرح الكنز)) : إن جواز الفداء بالأسير المسلم أظهر الروايتين عن أبي حنيفة رح، وذكر في ((الفتح)) : إنه قولهما وقول الأئمة الثلاثة، وإنه ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ((صحيح مسلم)) ، قال في ((رد المحتار)) : وعلى هذا فقول المتون: حرام فداؤهم مقيد بالفداء

بالمال عند عدم الحاجة، أما الفداء بالمال عند الحاجة أو بأسرى المسلمين فهو جائز.

BAB 14

باب أحكام المرتدين في دار الحرب

The Chapter on Apostates in Dar al-Harb

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on making peace with apostates and taking money from them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2413

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Apostates in Dar al-Harb > Apostates in Dar al-Harb and Peace Treaties

وصولح المرتد(1) [(2)] بلا مال [(3)] ، ولا رد إن أخذنا): يعني يجوز لنا أن نصالح المرتد، ولا نعجل في قتله؛ لأن إسلامه [(4)] مرجو، لكن لا نأخذ منه شيئا؛ لأنه يكون جزية، ولا يجوز أخذ الجزية من المرتد، لكن لو أخذنا لا نرد إليه؛ لأنه مال غير معصوم [(5)] . (1) أي المرتدون فلا بأس بموادعتهم، ومعلوم أن ذلك إذا غلبوا على بلدة وصارت دارهم دار الحرب وإلا فلا؛ لأن فيه تقرير المرتد على الردة , وذلك لا يجوز. ينظر: ((الفتح)) (5: 459) . (2) قوله: وصولح المرتد؛ ذكر في ((تنوير الأبصار)) وشرحه ((منح الغفار)) وغيرهما: إن الصلح بالمرتدين إنما يجوز إذا غلبوا على بلدة وصارت دارهم دار حرب، وإن لم يغلبوا على بلدة لا تجوز المصالحة بهم؛ لكون الصلح حينئذ تقريرا لهم على الردة. (3) قوله: بلا مال؛ أي بلا أخذ مال منهم، فإن احتاج إلى إعطاء المال جاز إعطاءه. (4) قوله: لأن إسلامه مرجو؛ فجاز تأخير قتاله طمعا في إسلامه، قال أبو الليث في ((شرح الجامع الصغير)) : هذا إذا غلب المرتدون على مدينة الإسلام. (5) قوله: لأنه مال غير معصوم؛ فإن مال المرتدين فيء للمسلمين إذا ظهروا عليه، بخلاف ما إذا أخذ من أهل البغي، حيث يرده عليهم بعدما يضع الحرب أوزارها؛ لأنه ليس بفيء، إلا أنه لا يرده حال الحرب؛ لئلا يكون إعانة لهم على معصية. كذا في ((البناية)) .

Mas'alah: What is the ruling on killing an apostate without prior invitation to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2514

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Apostates in Dar al-Harb > Invitation to Repent and Execution of Apostates

ويزول ملكه[(5) (1) قوله: وقتله؛ يعني لو قتل المرتد قبل عرض الإسلام عليه كان تاركا للأمر المستحب مرتكبا للمكروه تنزيها؛ لأن العرض مستحب لا واجب، وإنما يجب إذا لم تبلغه الدعوة، ونظيره الدعوة عند القتال على ما مر ذكره. (2) قوله: بلا ضمان؛ يعني لا يجب على القاتل ضمان دية ولا كفارة؛ لأنه قتل من هو مستحق بالقتل فكان قتله مباحا، ولا شيء في ارتكاب المباح، غاية الأمر أنه ترك الأمر المندوب. (3) قال الشيرازي في ((التنبيه)) (ص141) : من ارتد عن الإسلام يستحب أن يستتاب في أحد القولين، ويجب في الآخر، وفي مدة الاستتابة قولان: أحدهما: ثلاثة أيام، والثاني: في الحال، وهو الأصح. اهـ. وفي ((المنهاج)) (4: 139) : وتجب استتابة المرتد والمرتدة، وفي قول تستحب كالكافر، وهي في الحال، وفي قول ثلاثة أيام. اهـ. (4) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه –؛ هذا على رواية عنه، والصحيح من مذهبه أنه إن تاب في الحال وإلا قتل، ووجه هذه الرواية أن ارتداد المسلم تكون عن شبهة ظاهرا، فلا بد من مدة يمكن فيها التأمل. وجوابه: إن بلوغ الدعوة إليه واشتهار حقية دين الإسلام كاف، فلا يحتاج إلى الإمهال، نعم؛ إن طلب المهملة استحب الإمهال قطعا للحجة. (5) قوله: ويزول ملكه؛ أي يزول ملك المرتد عن جميع ما يملكه في إسلامه زوالا موقوفا. قال في ((الهداية)) (2: 165) : قالوا: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يزول ملكه؛ لأنه مكلف محتاج، فإلى أن يقتل بقي ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص. وله: إنه حربي مقهور تحت أيدينا حتى يقتل، ولا قتل إلا بالحراب، فهذا

يوجب زوال ملكه ومالكيته، غير أنه مدعو إلى الإسلام بالإجبار عليه، ويرجى عوده إليه فتوقفنا في أمره، فإن أسلم جعل هذا العارض كأن لم يكن في حق هذا الحكم، وصار كأن لم يزل مسلما، ولم يعمل السبب. انتهى. وفي ((البدائع)) (7: 136) : لا خلاف في أنه إذا أسلم فأمواله باقية على ملكه، وأنه إذا مات أو قتل أو لحق يزول ملكه، وإنما الخلاف في زوالها بهذه الثلاثة مقصورا على الحال عندهما، ومستندا إلى وقت وجود الردة عنده، وتظهر الثمرة في تصرفاته فعندهما نافذة قبل الإسلام، وعنده موقوفة لوقوف أملاكه.

] عن ماله موقوفا، فإن أسلم عاد، وإن مات [(1)] أو قتل أو لحق [بدار الحرب] (2) ، وحكم به، عتق مدبره وأم ولده وحل دين عليه)؛ فإنه في حكم الميت، فالدين(3) المؤجل يصير حالا بموت المديون، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – بقي ماله [(5)] موقوفا كما كان.

Mas'alah: What happens to the property of an apostate who dies or joins the enemy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2515

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Apostates in Dar al-Harb > Property of Apostates Upon Return or Death

(وكسب إسلامه[(6) (1) قوله: وإن مات؛ يعني إن مات المرتد في دار الإسلام، أو قتله الإمام على ردته، أو التحق بدار الحرب وحكم باللحاق زال ملكه، أما في الصورتين الأوليين فظاهر، وأما في الصورة الثالثة؛ فلأنه لما التحق بدار الحرب وحكم الحاكم بلحاقه صار من أهل الحرب، وهم أموات في حق أحكام الإسلام؛

لانقطاع ولاية الإلزام كانقطاعها عن الموتى، فصار اللحاق كالموت، وإنما قيد بالحكم باللحاق؛ لأنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي؛ لاحتمال العود إلينا، فلما حكم الحاكم بلحوقه سقط اعتباره. كذا في ((الهداية)) (2: 166) . (2) في أ و ت و س و ص وف و ف: بدارهم. (3) في ب و م: والدين. (4) في ((التنبيه)) (ص142) : وغن ارتد وله مال فقد قيل: فيه قولان: أحدهما: أنه باق على ملكه، والثاني: أنه موقوف، فإن رجع إلى الإسلام حكم بأنه له، وإن لم يرجع حكم بأنه قد زال بالردة، وقيل فيه قول ثالث: أنه يزول بنفس الردة. اهـ. (5) قوله: بقي ماله؛ أي في صورة اللحاق بدار الحرب؛ لأن لحوقه نوع غيبة، فأشبه الغيبة بدار الإسلام، ولا تأثير للغيبة وإن كانت منقطعة في زوال الملك على ما صرحوا به في (باب المفقود) ، وقد مر استدلالنا، وبه علم الجواب عن هذا الدليل. (6) قوله: وكسب إسلامه؛ أي بعد موته حقيقة أو حكما يقسم ماله بين ورثته، فيكون ما كسبه حال إسلامه لوارثه المسلم، ويعتبر كونه وارثا عند لحاقه في ظاهر الرواية، وهو قول محمد – رضي الله عنه –؛ لأن اللحاق هو السبب، والقضاء لتقرر السبب؛ لقطع احتمال العود. وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: المعتبر كونه وارثا حال الحكم باللحاق، وثمرة هذا الاختلاف أنه لو كان له وارث عند اللحاق فارتد أو مات عند الحكم به لم يرث عند أبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، ولو كان له قريب كافر عند لحاقه فأسلم قبل الحكم به ورث عند أبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –. كذا في حواشي ((الهداية)) (5: 316) .

Mas'alah: What is the ruling on a female apostate: is she killed or imprisoned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2521

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Apostates in Dar al-Harb > Treatment of Apostate Women and Children

ولا تقتل مرتدة)(1) خلافا للشافعي(2) [(3)] – رضي الله عنه –، (وتحبس حتى تسلم، وصح تصرفها [(4)] وكسباها [(5)] (6) لورثتها. (1) لأن نفس الكفر لا يبيح القتل بدليل أن الكافرة الأصلية لا تقتل، وإنما الباعث الكفر الباعث على الحراب، وكفر المرأة لا يبعها على الحراب؛ لأن نفسها ليست بصالحة للحراب، ولا كذلك كفر الرجل، وتمامه في ((المحيط)) (ص243) . (2) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (4: 140) ، وغيرهما. (3) قوله: خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ له إطلاق حديث: ((من بدل دينه فاقتلوه)) [البخاري(3: 1098)] ، ولنا: حديث: النهي عن قتل النساء. [ينظر: ((نصب الراية)) (3: 386) ، ((الدراية)) (2: 116) ، وغيرهما] . (4) قوله: وصح تصرفها؛ وذلك لأن عصمة المال تابعة لعصمة النفس، فبالردة لا تزول عصمة نفسها؛ لأنها لا تقتل، فكذا عصمة مالها فكان كل واحد من الكسبين ملكا لها، فتصح تصرفاتها من غير توقف، ويكون مالها لورثتها بعد موتها الحقيقي أو الحكمي. كذا في ((النهاية)) و ((العناية)) [ينظر: (5: 310-311)] . (5) قوله: وكسباها، أي كسب حالة إسلامها وكسب حالة ردتها. (6) في ب و م: كسبها.

Mas'alah: What is the ruling on the child of an apostate's slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2522

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Apostates in Dar al-Harb > Apostate

Slaves and Their Status

فإن ولدت [(1)] أمته فادعاه، فهو ابنه حرا يرثه [(2)] في المسلمة مطلقا إن مات أو لحق بدارهم، وكذا في النصرانية إلا إذا جاءت به لأكثر من نصف حول [(3)] منذ ارتد). قوله: مطلقا؛ أي سواء كان بين الاتداد والولادة أقل من ستة أشهر أو أكثر؛ لأن الولد يتبع خير الأبوين دينا [(4)] ، فيتبع الأم فيكون مسلما، والمسلم يرث [من] (5) المرتد. (1) قوله: فإن ولدت ...الخ؛ يعني إن ولدت أمة المرتد ولدا فادعاه المرتد يثبت نسبه منه، ويكون هو حرا يرثه إذا مات بالموت الحقيقي أو بالموت الحكمي، وهو اللحوق بدار الحرب، وهذا في الأمة المسلمة مطلق غير مقيد؛ لأن ولد المسلمة مسلم، والمسلم يرث من المرتد على ما مر، فإن كانت الأمة كتابية نصرانية أو يهودية، فإنما يكون الحكم كذلك إذا ولدته لأقل من ستة أشهر من وقت ارتداده، وإنما صح استيلاده في الصورتين لما مر من أن صحة الاستيلاد لا تفتقر إلى حقيقة الملك حتى صح استيلاد العبد المأذون جارية من تجارته، وإذا صح الاستيلاد كان الولد حرا؛ لأن ابن المولى من أم ولده يكون حرا. كذا في ((الفتح)) (5: 322) وغيره. (2) قوله: يرثه؛ أي يرث ذلك الابن من ذلك المرتد. (3) قوله: لأكثر من نصف حول؛ أي لأكثر من ستة أشهر، وهو أقل مدة الحمل من وقت ارتداده، وكذا إذا ولدته لنصفه، فإن جاءت به لأقل من ستة أشهر كان العلوق في حالة إسلام المرتد فيكون الولد مسلما يرث المرتد. (4) قوله: يتبع خير الأبوين دينا؛ أي يتبع الطفل من هو خير دينا من أبويه، فالولد المولود بين المسلمة والمرتد مسلم، وبين المرتد والكتابي تابع للأب. (5) زيادة من ب و م.

وأما(1) إذا كانت الأم نصرانية، فإن كان بين الارتداد والولادة أقل من ستة أشهر

يرث(2)، وإن كان أكثر من ستة أشهر لا يرث؛ لأن الولد يتبع الأب هناك؛ لأن الأب يجبر على الإسلام، فيكون أقرب(3) [(4)] إلى الإسلام من النصرانية. (1) في ص و ف: أما. (2) لتيقن العلوق وقت إسلام الأب، فيكون الابن مسلما، والمسلم يرث المرتد كما مر. (3) أي لأنه عسى أن يسلم بالجبر عليه، فيكون الولد مسلما بإسلامه، والنصرانية لا تجبر على الإسلام؛ فلو تبع الطفل أمه لبقي كافرا أبدا فتبعيته للأب هاهنا خير من تبعيته للأم، والأب خير من الأم لكونه مرجو الإسلام دونها، ولما جعل تبعا للأب لم يرث له؛ لأن المرتد لا يرث من المرتد. ينظر: ((العمدة)) (3: 278) . (4) قوله: أقرب؛ فإنه عسى أن يسلم بالجبر عليه، فيكون الولد مسلما بإسلامه، والنصرانية لا تجبر على الإسلام؛ فلو تبع الطفل أمه لبقي كافرا أبدا فتبعيته للأب هاهنا خير من تبعيته للأم، والأب خير من الأم لكونه مرجو الإسلام دونها، ولما جعل تبعا للأب لم يرث منه؛ لأن المرتد لا يرث من المرتد.

BAB 16

باب أحكام الغدر والخيانة

The Chapter on Treachery and Betrayal

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of treachery (ghadr) in the context of war?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2401

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > The Chapter on Treachery and Betrayal > Definition of Treachery (Ghadr) and Ghulul

قال في ((الهداية)) : الغدر: الخيانة ونقض العهد(7). (1) في ب و س و م: و. (2) في ص: تترسواء. (3) قوله: أو تترسوا به؛ أي بالمسلم، التترس التستر بالترس، وجعل شيء ترسا، قال في ((الهداية)) : إن تترسوا بصبيان المسلمين أو بالأسارى لم يكفوا عن رميهم، ويقصدون بالرمي الكفار؛ لأنه إن تعذر التمييز فعلا، فلقد أمكن قصدا، والطاعة بحسب الطاقة، وما أصابوا منهم لا دية عليهم، ولا كفارة؛ لأن الجهاد فرض، والغرامات لا تقرن بالفروض، بخلاف حالة المخمصة؛ لأنه لا يمتنع مخافة الضمان، لما فيه من إحياء نفسه، أما الجهاد فمبني على إتلاف النفس، فيمتنع ضررا عن الضمان. (4) في ق: زرع. (5) قوله: بلا عذر... الخ؛ الأصل فيه ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول لمن يبعث في السرايا: ((اغزوا باسم الله، في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا ولا تغلوا ولا تعذروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا)) ، أخرجه مسلم وأصحاب السنن. (6) قوله: ومثله؛ النهي عنها إنما هو إذا كانت ابتداء قصدا، فأما إذا وقعت قتالا فلا بأس به كمبارز ضرب فقطع إذنه، ثم ضرب فقطع يده، ثم ضرب ففقأ عينه، وهكذا ولو جنى كافر على جماعة بأن قطع أنف رجل وإذن رجل ورجل آخر، وفقأ عيني آخر، فإنه يقتص منه لكل لكن يستأنى لكل قصاص إلى برء ما قبله. كذا في ((الفتح)) . (7) انتهى من ((الهداية)) (2: 137) .

Mas'alah: What is the ruling on selling weapons, horses, and iron to non-Muslims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2414

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Prohibited Transactions with Enemy Combatants

ولا يباع [(1)] سلاح، وخيل، وحديد [(2)] منهم، ولو بعد صلح(3) [(4)] . (1) قوله: ولا يباع؛ وكذا لا يوهب ولا يعار منهم، والأصل فيه قوله تعالى: {تعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان} ، وفي بيع هذه الأشياء منهم وتمليكهم تقوية لهم على قتال المسلمين، ويشهد له حديث: ((نهى رسول الله عن بيع السلاح في الفتنة)) ، أخرجه البيهقي والبزار والطبراني وابن عدي وغيرهم، وسنده ضعيف، وأما حمل الطعام إليهم فجائز استحسانا. (2) قوله: وحديد؛ قال العيني في ((البناية)) : قال الفقيه أبو الليث في ((شرح الجامع الصغير)) : إن بيع الحديد منهم لا يكره؛ لأن نفسه ليس بآلة للجهاد والفتنة، فصار كالعصير، وهو مثل ما قاله فخر الإسلام، وهو التحقيق إلا أن ظاهر الرواية بخلاف ذلك. (3) لأن الصلح على شرف النقض أو الانقضاء، ولا يمنع أحد من إدخال الطعام والثياب بلادهم. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 270) . (4) قوله: بعد صلح؛ لأن الصلح على شرف النقض والانقضاء.

Mas'alah: Whose grant of safe passage (aman) is invalid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2416

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Aman (Safe Conduct) and Musta'min

ولغا [(1)] أمان الذمي، وأسير، وتاجر معهم(2)، ومن أسلم ثمة ولم يهاجر [إلينا]

(3) ، وصبي وعبد إلا [(4)] مأذونين ومجنون): المراد بالأسير مسلم أسير في يد الكفار، وبالتاجر تاجر مسلم معهم. [والله تعالى أعلم] (5) . (1) قوله: ولغا أمان الذي... الخ؛ يعني لا يعتبر أمانهم في حق العامة، أما عدم صحة أمان الذمي فلأنه لا ولاية له على المسلمين؛ ولأنه يتهم في الأمان، نعم إذا أمر الذمي مسلم بالأمان، بأن قال: آمنهم، فقال: آمنت، أو إن فلانا المسلم قد أمنكم صح ذلك، كذا ذكره السرخسي، وأما عدم صحة أمان الأسير والتاجر فلأنهما مقهوران تحت أيدي الكفار فلا يخافونهم، والأمان يختص بمحل الخوف، نعم يصح أمانهما في حق أنفسهما، فلا يأخذان شيئا من أموالهم بلا إذن، وكذا معنى عدم صحة أمان العبد المحجور؛ أي في حق غيره، أما في حق نفسه فصحيح. كذا في ((البحر)) ، وأما عدم صحة العبد والصبي المحجورين والذي أسلم ولم يهاجر فلأنهم لا يملكون القتال فلا حق لهم في الأمان. (2) في م: منهم. (3) سقطت من ت و ص و ف و ق. لأنهما مقهوران تحت أيديهم فلا يخافونهم والأمان يختص بمحل الخوف. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 639) . (4) قوله: إلا؛ استثناء من الصبي والعبد؛ أي إلا الصبي والعبد الذي أذن لهما من جهة الولي والمولى في القتال. (5) زيادة من ت و ف.

Mas'alah: How does the imam divide spoils taken by force?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2418

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Booty and Spoils of War

قسم [(1)] الإمام بين الجيش [(2)] ما فتح عنوة(3) [(4)] ، أو أقر[(5)] (1) قوله: قسم، ماض من التقسيم وما بعده كأصله، وهذا فيما فتحت قهرا، وأما المفتوح صلحا فيجري الإمام على حسب صلحه. (2) قوله: بين الجيش؛ أي جيش الغزاة؛

أي قسم ما وجد من الكفار من الأموال والذوات المسترقة وأراضي البلدة المفتوحة على الغزاة بعد إخراج الخمس لجهاته. كذا في ((الفتح)) ، والأصل فيه ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم حين فتح خيبر حيث قسمه نصفين فنصف لنوائبه، ونصفا بين المسلمين، أخرجه أبو داود وغيره. (3) عنوة: أي قهرا وقسرا على وجه عناء أهلها. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص186) . (4) قوله: عنوة؛ بفتح العين المهملة، فسره صاحب ((الهداية)) بالقهر، وذكر شراحها: إنه تفسير له باعتبار اللازم الذهني، فإن الذهن ينتقل من معناه الأصلي إلى القهر، ومعناه الأصلي هو الذلة، يقال: عنا يعنو عنوة، ذل وخضع. (5) قوله: أو أقر؛ يعني الإمام بالخيار في المفتوح عنوة بين أن يقسمه على الجيش وبين أن يقر أهل ذلك المقام عليه، ويوظف عليهم جزية وخراجا، هكذا فعله عمر حين فتح بلاد العراق، أخرجه ابن سعد في ((الطبقات)) ، وفي كتاب ((الخراج)) للإمام أبي يوسف: أما الفيء يا أمير المؤمنين فهو الخراج عندنا خراج الأرض؛ لأن الله تعالى يقول في كتابه: {ما افاء الله على رسوله من اهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كيلا يكون دولة بين الاغنياء منكم} إلى أن قال تعالى: {للفقراء المهاجرين الذين اخرجوا من ديارهم واموالهم يبتغون فضلا من الله ورضوانا} ، ثم قال جل ذكره: {والذين تبؤا الدار والايمان من قبلهم يحبون من هاجر اليهم} ، وهذا فيما بلغنا في الأنصار خاصة، ثم قال تعالى: {والذين جاؤا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولاخواننا الذين سبقونا بالايمان} ، فهذا والله أعلم لمن جاء بعدهم من المؤمنين إلى يوم القيامة، وقد سأل بلال – رضي الله عنهم – وأصحابه عمر بن الخطاب قسمة ما أفاء الله عليهم من العراق والشام، وقالوا: قسموا الأرضين بين الذين افتتحوها كما تقسم غنيمة العساكر، فأبى عمر – رضي الله عنهم – ذلك وتلى عليهم هذه الآيات، وقال: قد أشرك الله الذين يأتون من بعدكم في هذا الفيء، فلو قسمته لم يبق لمن بعدكم

شيء، قال أبو يوسف: حدثني بعض أشياخي عن يزيد بن حبيب: إن عمر كتب إلى سعد حين افتتح العراق، أما بعد؛ فقد بلغني كتابك تذكر فيه أن الناس سألوك أن تقسم بينهم مغانمهم وما أفاء الله، فإذا أتاك كتابي هذا فانظر ما أجلب الناس به عليك إلى العسكر من كراع أو مال فأقسمه بين من حضر من المسلمين، وأترك الأرضين والأنهار بعمالنا، ليكون ذلك من عطيات المسلمين، فإنك إن قسمته بين من حضر لم يكن لمن بعدهم شيء، وحدثني الليث بن سعد عن حبيب بن ثابت: إن أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم وجماعة من المسلمين أرادوا أن يقسم عمر بن الخطاب – رضي الله عنهم – الشام كما قسم رسول الله خيبر، وإنه كان أشد الناس عليه في ذلك الزبير بن العوام وبلال، فقال عمر: إذا أترك من بعدكم من المسلمين لا شيء، ثم قال لهم: اكفني بلالا وأصحابه، قال: ورأى المسلمون إن الطاعون الذي أصابهم بعمواس كان من دعوة عمر، قال: وتركهم عمر ذمة يؤدون الخراج إلى المسلمين. انتهى كلامه. وفي ((الهداية)) : قيل: الأول؛ أي القسمة بين الجيش أولى عند حاجة الغانمين، والثاني: عند عدم الحاجة؛ ليكون عدة في الزمان الثاني، وهذا في العقار، أما في المنقول المجرد لا يجوز المن بالرد عليهم؛ لأنه لم يرد به الشرع فيه.

Mas'alah: What is the ruling on enemy possession of non-protected property and the fall of prohibition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2455

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Property and Debts Across Dar al-Islam and Dar al-Harb

إنما يملكون؛ لاستيلاءهم على مال غير معصوم [(1)] في زعمهم [(2)] (3) ، وليس لنا [(4)] ولاية الالتزام، فسقط النهي [(5)] في حق الدنيا، إذ(6) العصمة

[(7)] إنما كانت ثابتة[(8) (1) فإنهم يظنون مالنا مباحا كمباح الأصل. (2) قوله: في زعمهم؛ اعترض عليه بأن المدعى كون استيلائهم سببا للتملك في نفس الأمر، والدليل إنما يدل على كونه سببا في زعمهم، ولو صح هذا لزم تملكهم أحرارنا، وإباحة دمائنا لهم؛ لأنهم يعتقدون إباحتهما أيضا، وأجيب عنه: بأن مدار المسألة ليس اعتقادهم الإباحة، بل هي العصمة، وهي في الرقاب متأكدة بالحرية المتأكدة بالإسلام فلا يحتمل السقوط، ولا يقاس المال على الذات، فإن المال مباح في الأصل، بخلاف الآدمي فإنه خلق مالكا لأشياء، محترما معصوما بنفسه. (3) في ق: زعهم. (4) قوله: وليس لنا؛ أي ولاية لأهل الإسلام على إلزامهم بكون المال معصوما. (5) قوله: فسقط النهي؛ أي النهي عن الاستيلاء سقط عنهم في حق أحكام الدنيا؛ لعدم وجود الإلتزام والإلزام وإن بقى ذلك في حق الآخرة. (6) في س: إذا. (7) قوله: إذ العصمة؛ هكذا في بعض النسخ: بإذ التعليلية، وفي بعضها: والعصمة؛ بالواو الابتدائية، وفي بعضها: أو؛ وهو الصحيح الموافق لعبارة ((تنقيح)) الشارح، وتقرير صاحب ((التلويح)) على ما مر ذكره. (8) قوله: إنما كانت ثابتة... الخ؛ توضيحه على ما في ((الهداية)) وشرحها أن قوله تعالى: {خلق لكم ما في الارض جميعا} ونحو ذلك يقتضي أن لا يكون المال معصوما لشخص أصلا، بل يكون كل شيء بحيث ينتفع به كل إنسان، وإنما تثبت العصمة في المال لمن تثبت له مسلما كان أو كافرا مع وجود الدليل المنافي لضرورة تمكن المالك من الانتفاع ودفع الحاجة فإنه أولا ذلك لكان لكل أحد سبيل التعرض إلى كل مال، فلا تحصل المصلحة والمنفعة للمالك، فإذا زال التمكن من الانتفاع باستيلاء الكفار عاد مباحا كما كان. لا يقال: فينبغي أن يكتفي بالاستيلاء من دون حاجة إلى ضم الاحراز؛ لأنا نقول الاستيلاء الكامل هو الذي يكون حالا ومآلا، والكفار ما داموا في دار الإسلام وإن اقتدروا على المال حالا لكن لم يقتدروا عليه مآلا؛ لأنهم ما داموا في دارنا مقهورون

بالذات، ويحتمل استردادنا منهم فإذا أحرزوا بدراهم اقتدروا عليه اقتدار كاملا. فإن قلت: العصمة إن زالت بإحرازهم لزم أن لا يكون الاستيلاء محظورا؛ لكونه على مال مباح. قلت: العصمة المؤثمة باقية؛ لأنها بالإسلام، وإن زالت المقومة؛ لأنها بالدار. فان قلت: لما كان زوال العصمة بالاحراز، وهو بعد الاستيلاء، كان استيلاؤهم على مال لمعصوم حين الاستيلاء، فكيف يفيد الملك؟ قلت: لما كان الاستيلاء فعلا ممتدا حكم ابتدائه ولقائه واحد صار بعد الاحراز كالاستيلاء على غير معصوم من الابتداء.

[

Mas'alah: What is the ruling on protection of property when it is in our territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2456

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Property and Debts Across Dar al-Islam and Dar al-Harb

ما دام محرزا بدارنا؛ لتيقن التمكن من الانتفاع، فإذا زال الإحراز سقط العصمة.

Mas'alah: What is the ruling on enemy capture of free Muslims and slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2456

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Captives and Prisoners of War

(لا حرنا [(1)] ، ومدبرنا، ومكاتبنا، وعبدنا [(2)] آبقا وإن أخذوه)، إنما قال: وإن أخذوه؛ لأن الخلاف فيما أخذوه وقهروه وقيدوه ففي هذه الصورة لا يملكونه عند

أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما، لكن إن لم يأخذوه قهرا لا يملكونه اتفاقا. لهما: إن [(3)] عصمته كانت لحق المولى، وقد زالت، [فقد صار] (4) مباحا وقع في أيديهم. (1) قوله: لا حرنا... الخ؛ يعني إذا استولى الكفار علينا فسبوا أحرارنا ومدبرينا وأمهات أولادنا ومكاتبينا لم يملكوهم؛ لأن السبب إنما يفيد الملك في محله، والمحل المال المباح، والحر ليس بمال، وهو معصوم بذاته، وكذا أم الولد والمدبر والمكاتب؛ لأنه تثبت فيهم الحرية من وجه بخلاف رقاب الكفار، فإن الشرع أسقط عصمتهم جزاء على كفرهم فيملك بالغلبة أحرارهم وأرقاءهم. (2) قوله: وعبدنا؛ قال في ((الكفاية)) : قال أبو اليسر في ((عين الفقهاء)) : العبد المسلم لمسلم أو ذمي إذا أبق إلى دار الحرب فأخذه الكفار لا يملكونه عند أبي حنيفة رحمه الله، والعبد المرتد يملكونه، والعبد إذا كان ذميا ففيه قولان. (3) قوله: لهما إن... الخ؛ حاصله: إن العصمة الموجودة في العبد لحق المالك لقيام يده كسائر الأموال، وقد زالت فيملكونه بالاستيلاء كاستيلاء بقية الأموال، فصار كما إذا ندت الدابة إليهم فأخذوه، وكما لو أخذوا العبد من دار الاسلام فإنهم يملكونه بالإحراز اتفاقا. (4) في أ و ف: فصار.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's argument regarding the inviolability of captured slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2457

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Captives and Prisoners of War

وله: إن [(1)] العصمة التي كانت لحق المولى، ولما زالت ظهرت عصمته التي قد كانت باعتبار الآدمية، فصار بمنزلة الاحرار فلا يملكونه.

Mas'alah: What is the ruling on Muslims owning enemy free persons and property by conquest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2457

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Booty and Spoils of War

(ونملك بالغلبة حرهم، وما هو ملكهم.

Mas'alah: What is the ruling on a former owner finding his property after it has been divided among the enemy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2458

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Property and Debts Across Dar al-Islam and Dar al-Harb

): أي في يد الغانمين بعدما غلبنا عليهم، ولم يذكر هذا؛ لأنه يفهم من قوله: (أخذه بلا شيء إن لم يقسم) : أي بين الغانمين [(1)] ، (وبالقيمة[(2) (1) قوله: أي بين الغانمين؛ هذا التفسير هو الموافق لما في المعتبرات، وظن مؤلف ((مجمع البحرين)) في شرحه: إن المراد القسمة بين الكفار، وهو ظن فاسد، قد رد عليه في ((الدرر)) ، وغيره. (2) قوله: وبالقيمة؛ يعني إن وجد المالك القديم ماله بعينه بعدما قسم بين الغانمين أخذه بأداء قيمته يوم أخذ الغانم: أي هو مخير بين الأخذ والترك، فإن شاء ترك وإن اختار الأخذ أخذه بالقيمة؛ لأن فيه دفع الضرر من الجانبين، جانب المالك، وجانب الغانم، وهذا بخلاف الصورة الأولى فإنه لا ضرر فيها في الأخذ بلا شيء؛ لأنه لم يدخل في ملك غانم. فإن قلت: لا شبهة في أنه تعلق به حق جميع الغانمين من حين غنموا، لا سيما بعد الإحراز بدارنا، وإن لم يدخل في ملك واحد منهم، ففي أخذه بلا شيء إبطال لحقهم. قلت: لا بأس به، فإن حق المالك القديم

مقدم على حقوقهم.

Mas'alah: What is the ruling on a former owner reclaiming property purchased by a merchant from the enemy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2459

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Property and Debts Across Dar al-Islam and Dar al-Harb

] إن قسم، وبالثمن [(1)] إن شراه منهم تاجر وإن أخذ أرش عينه مفقوءة): أي إن فقئت[(2) (1) قوله: وبالثمن؛ يعني إن اشتراه تاجر من العدو أخرجه بدارنا، فإن شاء المالك أخذه أخذه من التاجر بأداء الثمن الذي أداه التاجر إلى العدو، وهذا إذا كان الشراء صحيحا، فإن كان العقد فاسدا أخذه بالقيمة لا بالثمن، وكذا إن انتهبه التاجر من العدو، ولو اشتراه التاجر بالعرض أخذه المالك بأداء قيمة ذلك العرض إليه، ولو كان الشراء بخمر أو خنزير ليس للمالك أخذه، وكذا لو شراه التاجر بمثله نسيئة، أو بمثله قدرا ووصفا بعقد صحيح أو فاسد لعدم الفائدة، فلو بأقل قدرا أو أردأ وصفا فله أخذه مفيد. كذا في ((البحر)) (5: 104) ، وغيره. (2) قوله: أي إن فقئت؛ صورته إذا أخذ الكفار عبدا ودخلوا به دارهم، فاشترى منهم تاجر وأخرجه إلى دار الإسلام ففقأ رجل عينه هاهنا أو قطع يده فأخذ التاجر ديته من الجاني، فإن المولى إن شاء أخذه أخذه بكل الثمن، ولا يأخذ الأرش؛ لأن ملك التاجر فيه صحيح، فلو أخذه أخذه بمثله، فإن الأرش دراهم أو دنانير فلا فائدة فيه، ولا ينقص شيئا من الثمن بسبب نقصان العضو؛ لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن على ما تقرر في (كتاب البيوع) . واعترض عليه: بأن الوصف إنما لا يقابله شيء من الثمن

إذا لم يكن مقصودا بالتناول، وإلا فله حظ منه كما لو اشترى عبدا ففقئت عينه، ثم باعه مرابحة، فإنه يحط من الثمن بقدر النقصان، ولو أعيت بآفة سماوية لا يحط، وكذا في الشفعة إذا كان فوات وصف المشفوع بفعل قصدي قوبل ببعض الثمن، كما لو استهلك المشتري بعض بناء الدار المشفوعة، فالشفيع يأخذها بحط بعض الثمن. وأجيب عنه: بأن الوصف إنما يقابله شيء من الثمن إذا كان مقصودا بالتناول في الشراء الفاسد أو ما يشبهه، وفي موضع اجتناب الشبهة كما في الصورتين المذكورتين، فإن المرابحة مبنية على الأمانة، يجتنب فيها عن شبهة الخيانة، والملك في الشفعة للمشترى يشبه الفاسد حيث يجب تحوله إلى الصحيح، وأما الشراء الصحيح الذي لا يشبه الفاسد ولا يلزم فيه اجتناب الشبهة كما فيما نحن فيه، فالوصف لا يقابله شيء من الثمن وإن صار مقصودا بالتناول حتى لو فقأها التاجر بنفسه فالحكم كذلك، كذا في ((الفتح)) ، وغيره.

Mas'alah: Why is a runaway slave not owned by captors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2461

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Captives and Prisoners of War

، وغيره بالثمن)؛ لما مر(1) أنهم لا يملكون العبد الآبق.

Mas'alah: What is the ruling on a Muslim slave bought by a musta'min and taken to enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2461

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Aman (Safe Conduct) and Musta'min

(وعتق [(2)] عبد مسلم [(3)] شراه مستأمن [(4)] هاهنا(5) وأدخله دارهم): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما لا يعتق؛ لأن الواجب [(6)] أن يجبر في دارنا على بيعه، وقد زال إذ لا يد لنا عليهم، فبقي عبدا في أيديهم. (1) ص). (2) قوله: وعتق؛ هذا عتق بلا إعتاق، وكذا في الصور الآتية فهو عتق حكمي لا ولاء فيه لأحد عليه. كذا في ((الدرر)) (1: 292) . (3) قوله: عبد مسلم؛ ومثله الذمي، فإن الحربي يجبر على بيعه أيضا، ولا يمكن من إدخاله دار الحرب. كذا في ((النهاية)) . (4) قوله: شراه مستأمن؛ أي حربي دخل دارنا بأمان، أما لو أسره الحربي وأدخله داره لا يعتق اتفاقا؛ لوجود المانع عنده من عمل المقتضى، وهو حق استرداد المولى. كذا في ((النهر)) . (5) في ت و ج و ف و ق و م: هنا. (6) قوله: لأن الواجب... الخ؛ حاصله: أنه يجب على القاضي أن يجبر الكافر إذا اشترى عبدا مسلما أو ذميا أن يبيعه ولا يخرجه إلى دار الإسلام حذرا من ذلة الإسلام، فإن الإسلام يعلو ولا يعلى، فإذا أخرجه إلى دارهم انقطعت ولاية الجبر عليه، فيبقى في يده عبدا.

Mas'alah: Why does the slave become free when taken to enemy territory according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2462

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Captives and Prisoners of War

قلنا [(1)] : إذا زالت ولاية الجبر، أقيم [(2)] الاعتاق مقامه تخليصا للمسلم عن أيدي الكفار. (1) قوله: قلنا؛ جواب من قبل أبي حنيفة – رضي الله عنه – ، قال العيني في ((البناية)) (5: 768) بيانه: إن الحربي المستأمن في دارنا يزال ملكه بالبيع، فإذا دخل دار الحرب انتهت الحرمة بإنتهاء الأمان، وسقطت عصمة المال،

وقد عجز القاضي عن إعتاقه عليه إذ لا ينفذ قضاؤه على من في دار الحرب، فقام شرط زوال عصمة ماله، وهو دخول دار الحرب مقام علته، وهو إعتاق القاضي. انتهى. (2) قوله: أقيم... الخ؛ قال في ((الكفاية)) (5: 264) : لا يقال: الإحراز بدار الحرب سبب لإثبات الملك فيما لم يكن مالكا له، ألا ترى أنهم إذا أخذوا عبدا مسلما في دارنا ملكوه إذا أحرزوه بدارهم، فيستحيل أن يزول ملكه به؛ لأن الإحراز لما كان سببا لإثبات الملك ابتداء فأولى أن يبقى الملك الثابت بقاء؛ لأنا نقول: ليس هذا كما أخذوا عبدا بدارنا؛ لأنهم لا يملكونه بالأخذ حتى تجب الإزالة عليهم، وإنما يملكونه بالإحراز بخلاف ما نحن فيه، فإنهم ملكوه بالشراء، فاستحق الإزالة عليهم بإقامة شرط الزوال مقام السبب.

Mas'alah: What is the ruling on an enemy slave who converts to Islam and comes to us?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2463

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Conversion to Islam and Its Effects

(كعبد [(1)] لهم أسلم ثمة [(2)] فجاءنا، أو ظهرنا عليهم(3). [والله أعلم] (4)).

Mas'alah: What is the chapter on the musta'min (one granted safe passage)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2463

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Aman (Safe Conduct) and Musta'min

باب المستأمن هو يشمل(5) مسلما دخل دارهم بأمان، وكافرا دخل دارنا بأمان.

(1) قوله: كعبد؛ أي عتق عبد أسلم فجاءنا في دار الإسلام أو لحق عسكرنا بدار الحرب، أو غلبنا على دارهم، وذلك لأنه أحرز نفسه بالخروج إلينا مراغما لمولاه في الصورة الأولى والثانية، أو بالالتحاق بمنعة المسلمين في الثالثة. والأصل فيه: أن النبي – صلى الله عليه وسلم – لما حاصر الطائف خرج إليهم من عبيدهم أبو بكرة الثقفي – رضي الله عنه – وغيره مسلمين، فقال النبي – صلى الله عليه وسلم: ((هم عتقاء الله)) ، أخرجه البيهقي [في ((سنن الكبير)) (10: 306)] ، وغيره [كـ ((سنن أبي داود)) (3: 65) ، و ((المستدرك)) (2: 136) ، وقال: هذا حديث صحيح ولم يخرجاه، و ((المعجم الأوسط)) (4: 316) ، و ((المنتقى)) (1: 275)] . (2) قوله: ثمة؛ أي في دار الحرب، وهذا قيد اتفاقي، فإنه لو خرج مراغما لمولاه فأسلم في دارنا، فالحكم كذلك بخلاف ما إذا خرج بإذن مولاه أو لحاجته بأمره فأسلم عندنا، فإن حكمه أن يبيعه الإمام ويحفظ ثمنه لمولاه الحربي، كذا في ((البحر)) (5: 107) . (3) أي عتق عبد أسلم فجاءنا في دار الإسلام أو لحق عسكرنا بدار الحرب، أو غلبنا على دارهم، وذلك لأنه أحرز نفسه بالخروج إلينا مراغما لمولاه في الصورة الأولى والثانية، أو بالالتحاق بمنعة المسلمين في الثالثة. ينظر: ((العمدة)) (2: 361) . (4) زيادة من ج. (5) في ب و م: يشتمل.

Mas'alah: What are the restrictions on a Muslim merchant in enemy territory regarding blood and property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2464

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Interactions with Non-Muslims in Dar al-Harb

(لا يتعرض [(1)] تاجرنا ثمة لدمهم ومالهم [(2)] إلا [(3)] إذا أخذ ملكهم ماله،

أو حبسه، أو غيره بعلمه، وما أخرجه [(4)])(5): أي بطريق التعرض، (ملكه [ملكا] (6) حراما، فيتصدق[(7) (1) قوله: لا يتعرض؛ أي حرم تعرض تاجرنا الذي دخل دارهم بأمان لشيء من دم ومال وفرج؛ لأنه ضمن بالاستئمان أن لا يتعرض لهم بالقتل وإهلاك المال وغير ذلك، فيكون التعرض غدرا، وهو ممنوع بالنص على ما ذكره مع الفرق بينه وبين الخداع في الحرب، نعم؛ إذا غدر به سلطانهم أو غيره بإذنه بالحبس أو أخذ المال أو نحو ذلك، فإنه يجوز له حينئذ التعرض؛ لأن نقض العهد حينئذ من جانبهم، وهذا بخلاف الأسير في دار الحرب، فإن الغدر ليس بحرام عليه؛ لأنه ليس بينه وبينهم تعامل التوافق، فلو تمكن الأسير من قتلهم أو أخذ مالهم فعل، كذا في ((النهاية)) . (2) قوله ومالهم؛ بخلاف ذراري المسلمين المأسورين عندهم، فإن له تخليصهم من أيديهم إذا قدر. كذا في ((البحر)) (5: 107) . (3) قوله: إلا؛ استثناء من قوله: لا يتعرض؛ أي يحرم عليه التعرض في جميع الأحوال إلا حال ما ابتدأ الغدر منهم. (4) قوله: وما أخرجه؛ قيد بالإخراج؛ لأنه لو غصب شيئا ولم يخرجه وجب رده عليهم للغدر، وبعد الإخراج يملكه ملكا خبيثا لحصوله بالغدر حتى لو أخرج جارية لا يحل له وطؤها ولا للمشتري منه، وهذا بخلاف المشتراة شراء فاسدا، فإنه يحرم وطؤها على المشتري لا على المشتري منه بالشراء الصحيح؛ لأنه باع بيعا صحيحا فانقطع حق البائع في الاسترداد، وهاهنا الكراهة للغدر، والمشتري الثاني كالأول. كذا في ((الفتح)) (5: 267) . (5) أفاد أنه إذا لم يخرجه وجب رده على صاحبه لوجوب التوبة عليه، وهي لا تحصل إلا بالرد عليه. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 292) . (6) سقطت من ج و ص و ق. (7) قوله فيتصدق: أي على الفقراء تفريغا لذمته عن الملك الخبيث؛ لا رجاء للثواب، فإن الله طيب لا يقبل إلا الطيب.

] به)؛ إنما يملكه ؛لأنه ظفر بمال مباح(1) [(2)] ، وإنما كان حراما للغدر.

Mas'alah: What is the ruling if two harbis commit a transaction and then come as musta'mins?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2466

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Disputes and Litigation Involving Non-Muslims

(وكذا لو فعل ذلك [(2)] حربيان وجاءا مستأمنين)؛ لأنه لا ولاية لنا عليهما،

Mas'alah: What is the ruling if two harbis become Muslim and then litigate over a debt or usurpation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2466

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Disputes and Litigation Involving Non-Muslims

(فإن جاءا [(3)] مسلمين قضي بينهما بالدين لا الغصب)؛ لأن الإدانة وقعت صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب [(4)] ؛ لأنه لا تراضي ولا عصمة. (1) في في ت و ج و ص و ق: لأحد. (2) قوله: ذلك؛ أي الغصب، أو المعاملة بالدين، أو القرض، أو غير ذلك مما يجب فيه شيء لأحدهما على الآخر. (3) قوله فإن جاءا؛ يعني إن فعل ذلك كافران في دار الحرب، ثم دخلا دار الإسلام مسلمين وتحاكما إلى القاضي قضى بينهما لتحقق ولايته عليهما حال القضاء. (4) قوله: بخلاف الغصب؛ يعني أن الغصب لم يوجد فيه التراضي ولا عصمة لمال الحربي، فإذا غصبه آخر ملكه لوجود الاستيلاء على مال مباح، ولا خبث في ملك الحربي حتى يؤمر بالرد، كذا في ((الهداية)) (2: 153) .

(فإن قتل مسلم مستأمن مثله(1) [(2)] ثمة عمدا، أو خطأ [(3)] ، ودي [(4)] من ماله(5)، وكفر للخطأ)؛ لأنه لم يجب القصاص وقت القتل؛ لتعذر الاستيفاء؛ لأنه بالمنعة(6)[(7) (1) أي مسلما مستأمنا في دار الحرب. (2) قوله: مثله؛ أي مسلما مستأمنا في دار الحرب. (3) قوله: عمدا أو خطأ؛ قد مر الفرق بينهما في آخر (باب قطع الطريق) قبيل (كتاب الجهاد) ومر أيضا أن العمد موجبة الإثم والقصاص، والخطأ موجبه الدية على العاقلة والكفارة، وهي المذكورة في القرآن في سورة النساء: من عتق رقبة مؤمنة وإن لم يقدر عليه فصيام شهرين متتابعين. (4) قوله: ودي؛ ماض من الدية: أي أدى دية المقتول في الصورتين من ماله ولا يجب القصاص في صورة العمد، ولا الدية على العاقلة في صورة الخطأ. (5) أي يعطي الدية من ماله في العمد والخطأ. ينظر: ((الدرر)) (1: 293) . (6) ولا منعة بدون جماعة المسلمين والإمام، ولم يوجد ذلك في دار الحرب. ينظر: ((الهداية)) (1: 153) (7) قوله: لأنه بالمنعة؛ أي استيفاء القصاص يكون بالمنعة والقوة، ولا منعة بدون جماعة المسلمين والإمام، ولم يوجد ذلك في دار الحرب. فإن قلت: القصاص وإن تعذر استيفاؤه عند القتل لكنه ممكن مآلا عند دخول القاتل في دار الإسلام فينبغي أن يجب استيفاؤه؛ لأنه وإن لم يمكن حالا فقد أمكن مآلا. قلت: لما تعذر استيفاؤه عند القتل، وهو الموجب للقصاص أورث ذلك شبهة، والقصاص مما يندرئ بالشبهة فسقط بالكلية.

]، فتجب(1) الدية [(2)] ؛ لوجود العصمة(3) [(4)] في ماله لا على العاقلة [(5)] ، إذ الوجوب [(6)] عليهم باعتبار النصرة والتقصير في الصيانة الواجبة عليهم، وقد سقط ذلك بتباين الدارين. (1) في م: فيجب. (2) قوله: فتجب الدية؛ لأنه لما سقط القصاص في العمد، فلو لم تجب الدية لزم ضياع نفس المقتول من

غير عوض، وأما في الخطأ فالدية هو الواجب الأصلي، وكذا في شبه العمد. (3) أي العصمة الثابة بالاحراز بدارنا لم تبطل بعارض الاستئمان. ينظر: ((الدرر)) (1: 293) . (4) قوله: لوجود العصمة في ماله؛ أي ماله معصوم فيجب عليه فيه ما كان يجب عليه في دار الإسلام. (5) قوله: لا على العاقلة؛ أما في العمد؛ فلأن العواقل لا تعقل العمد، بل كل عمد تجب فيه الدية لسقوط القصاص بوجه تجب فيه في مال القاتل، وهذا لما كان ظاهرا معلوما لم يتعرض له الشارح، وتعرض لعدم وجوبها على العاقلة في الخطأ. (6) قوله: إذ الوجوب... الخ؛ حاصله أنه إنما تجب الدية في الخطأ على العاقلة، وهم أهل الديوان، ومن ينصره من عصابته باعتبار أنهم تركوا صيانة القاتل عن الاحتياط وارتكاب مثل هذا الفعل الذي أورث هلاك نسمة، وهذا مفقود فيما نحن فيه للتباين داري القاتل والعاقلة؛ لكونه في دار الحرب وكونهم في دار الإسلام، فلم يوجد منهم تقصير حتى تجب عليهم الدية، وإذ لم تجب عليهم وجبت في مال القاتل؛ لكونه مباشرا لفعل موجب للدية.

Mas'alah: What is the ruling on one captive killing another in enemy territory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2469

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Captives and Prisoners of War

(وفي الأسيرين(1) [(2)] كفر فقط في الخطأ): أي لا يجب شيء إلا الكفارة في الخطأ عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: تجب الدية في العمد والخطأ؛ لأن العصمة [(3)] لا تبطل بالأسر، كما لا تبطل بالاستئمان. (1) أي إذا قتل أحد أسيرين مسلمين صاحبه في دار الحراب مطلقا سواء كان عمدا او خطأ، فإنه لا يجب شيء إلا الكفارة في الخطأ. ينظر: ((شرح ملا مسكين)) (ص171) . (2) قوله:

وفي الأسيرين؛ يعني إذا دخل مسلمان في دار الحرب بالأسر بأن أسره الكفار فقتل أحدهما الآخر فلا شيء على القاتل إلا الكفارة في الخطأ، ولا يجب الدية عليه عمدا كان القتل أو خطأ، ولا تجب القصاص أيضا في العمد لما مر، وكذا الحكم في قتل مسلم غير أسير أسيرا هناك. (3) قوله: لأن العصمة؛ أي الثابتة بالإحراز بدار الاسلام لا تبطل بكونه أسيرا مقهورا في دار الحرب كما لا تبطل بدخوله في دار الحرب مستأمنا، فكما تجب الدية فيما إذا كان المقتول مستأمنا مسلما، فكذا تجب إذا كان أسيرا، وأما سقوط القصاص في العمد فإنما هو لعدم المنعة لا لبطلان العصمة، كما مر في المسألة السابقة.

Mas'alah: What is the ruling on a harbi (enemy combatant) residing in Islamic lands under aman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2471

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Aman (Safe Conduct) and Musta'min

(ولا يمكن [(1)] حربي [(2)] هنا(3) سنة [(4)] ، وقيل له: إن أقمت هنا سنة أو(5) شهرا(6) [(7)] ، نضع عليك الجزية، فإن رجع [(8)] قبل ذلك): جزاء الشرط محذوف: أي فيها[(9) (1) قوله: ولا يمكن؛ مجهول من التمكين. (2) قوله: حربي؛ أي داخل بأمان في دارنا، ولو دخل دارنا بلا أمان كان وما معه فيها. (3) أي في دار الإسلام. (4) قوله: سنة؛ قال في ((الهداية)) (2: 154) : الأصل أن الحربي لا يمكن من إقامة دائمة في دارنا إلا بالاسترقاق أو الجزية؛ لأنه يصير عينا لهم: أي جاسوسا وعونا علينا، فتلتحق المضرة بالمسلمين، ويمكن من الإقامة اليسيرة؛ لأن في منعها قطع المسيرة: أي الطعام والجلب وسد باب التجارة، ففصلنا بينهما بسنة؛ لأنها مدة تجب فيها الجزية، فتكون الإقامة لمصلحة الجزية. (5) في

ق: و. (6) ذكره الشهر لينبه على أن ذكر السنة في ((البداية)) (ص102) وغيرها اتفاقي؛ لأن للإمام أن يقدر بالشهر والشهرين ولا يجوز أن يزيد عن السنة. ينظر: ((الرمز)) (1: 316) . (7) قوله: أو شهرا؛ أشار به إلى أن ذكر السنة فقط في ((البداية)) (ص102) وغيرها ذكر اتفاقي، والغرض منه تحديد الأكثر، فلا يجوز تحديد الاكثر من سنة لما مر، وأما التحديد بأقل كشهر وشهرين ونحو ذلك فللإمام التحديد به حسبما يراه مصلحة لكن ينبغي أن لا يقدر مدة قليلة بدأ بحيث يلحقه الضرر. كذا في ((الفتح)) (5: 271) . (8) قوله: فإن رجع؛ يعني إن رجع الحربي إلى بلاده بعد مقاتلة الإمام، قبل المدة التي ضربها له فلا سبيل عليه، وإن لم يرجع بل أقام تلك المدة فما فوقها تضرب عليه الجزية، وقد ذكر العتابي في ((شرح الزيادات)) ، وصاحب ((الفتح)) وغيرهما: إن قول الإمام له ذلك شرط؛ لكونه ذميا، فلو أقام سنة أو سنتين قبل القول لا يكون ذميا. (9) قوله: أي فبها؛ هذا اللفظ كثيرا ما يؤتى به في جزاء الشرط، ويزاد عليه: ونعمت، والمعنى فإن كان كذا فبهذه الخصلة يحصل المقصود، ونعمت هذه الخصلة.

[

Mas'alah: What happens if a harbi does not leave Islamic lands within the specified period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2472

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Aman (Safe Conduct) and Musta'min

، أو نحوه، (وإلا فهو ذمي [(1)] لا يترك [(2)] أن يرجع): أي إن لم يرجع قبل المدة المضروبة، فهو ذمي. واعلم أن من لا مساس له [(3)] بالعربية يتوهم [(4)]

أن: إلا؛ للاستثناء، ولم يعلم أنه كلمة: أن مع لا، أدغم إحداهما(5) في الأخرى [(6)] (7) . (1) قوله: فهو ذمي؛ أي من حين تمام المدة المضروبة له، فلا يؤدي جزية فيما قبله. (2) قوله: لا يترك؛ بصيغة المجهول؛ أي لا يتركه الإمام أن يرجع إلى بلاده، فإن في العود ضررا بأهل الإسلام بعوده حربا علينا، وبتوالده في دار الحرب، وبانقطاع الجزية، والمراد بالرجوع الذي يمنع منه الرجوع على وجه اللحاق بهم، وأما مجرد الذهاب إلى دار الحرب للتجارة وغيرها، فلا يمنع عنه الذمي بشرط أن يكون مأمونا. (3) قوله: من لا مساس له؛ أي لا إدراك له لقواعد فن العربية، وهو يطلق على الصرف والنحو وغيرهما. (4) قوله: يتوهم؛ هذا التوهم كما يشعر بأن صاحبه ممن لا يدري مسائل النحو المتداولة فضلا عن المسائل المشكلة، يشعر بأنه ممن لا فهم ولا دراية له أيضا، فإنه لو كان إلا هاهنا للاستثناء فأين المستثنى منه وما معنى الاستثناء. (5) في ص: أحديهما. (6) قوله: أدغم إحداهما في الأخرى؛ بتبديل النون لاما، وإدغام اللام في اللام، أجاز هذا لشدة الاتصال بين الكلمتين، فصارا بمنزلة كلمة واحدة كقوله تعالى: {إلا تنصروه} ؛ أي النبي – صلى الله عليه وسلم – {فقد نصره الله إذ أخرجه الذي كفروا ثاني اثنين إذ هما في الغار} ؛ أي إن لا تنصروه فلا بأس به عليه إذ قد نصره الله في موضع لم يكن له هناك ناصر، فلا يضعفه في غيره من المواضع. (7) في ف: الآخر.

Mas'alah: When does a musta'min (protected person) become a dhimmi by purchasing land and paying kharaj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2473

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Jizya and Taxation of Non-Muslims

(كما لو اشترى أرضا فوضع عليه [(1)] خراجها [(2)]): أي إن اشترى المستأمن أرض خراج [(3)] فوضع عليه خراجها يصير ذميا؛ لأنه إذا(4) التزمه التزم المقام [(5)] في دارنا، ولا يصير ذميا بمجرد الشراء[(6) (1) قوله: فوضع عليه؛ المراد بالوضع إلزامه به وأخذه منه عند حلول وقته، وهو بمباشرة السبب، وهو زراعتها أو تعطيلها مع التمكن منها إذا كانت في ملكه أو زراعتها بالإجارة، وهي في ملك غيره إذا كان خرج مقاسمة، فإنه يؤخذ منه لا من المالك، فيصير به ذميا، بخلاف ما إذا كان على المالك بأن كان خراجا موظفا؛ أي دراهم معلومة، فإنه على مالك الأرض، فلا يصير به المستأجر ذميا، أما خراج المقاسمة وهو ما يكون جزاء الخارج كنصفه أو ثلثه فإنه يؤخذ من المستأجر، لكن هذا على قولهما، أما على قوله: فإن الخراج مطلقا على المالك، فلا يصير ذميا بوضع الخراج إلا مالك الأرض، ومثله الخلاف في العشر. كذا في ((الفتح)) و ((شرح السير الكبير)) . (2) قوله: خراجها؛ بفتح الخاء، وهو ما يوظف الإمام على الأرض، وسيأتي تفصيله إن شاء الله في باب الوظائف، ومر منا نبذ منه في باب زكاة الخارج من (كتاب الزكاة*. (3) قوله: أرض خراج؛ أي أرضا يجب فيها الخراج، فإن الأرضين منها ما يجب فيها العشر، ومنها ما يجب فيها الخراج، لكن قد علمناك في (كتاب الزكاة) : إن الكافر إنما يجب عليه في أرضه الخراج دون العشر وإن اشترى أرضا عشرية، فكان ينبغي للشارح أن يقول: أرضا فقط، ولعله استبط هذا القيد من الإضافة الواقعة في قول المصنف: خراجها، لكنه استنباط ضعيف. (4) في م: بما. (5) قوله: التزم المقام؛ قال في ((الهداية)) : فإذا لزمه خراج الأرض فبعد ذلك تلزمه الجزية سنة مستقلة؛ لأنه يصير ذميا بلزوم الخراج، فتعتبر المدة في وقت وجوبه عليه. (6) قوله: بمجرد الشراء؛ قال في ((البناية)) : بهذا صرح الكرخي في ((مختصره)) ، ومن المشايخ من قال: يصير ذميا بمجرد الشراء، ذكره قاضي خان.

[

Mas'alah: What is the ruling on a harbiyyah marrying a dhimmi in dar al-Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2474

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Marriage and Family Relations with Non-Muslims

أو نكحت [(2)] حربية ذميا هاهنا [(3)] (4) ، وفي عكسه لا): أي إن نكح الحربي ذمية(5) لا يصير الزوج ذميا إذ يمكن أن يطلق، فيرجع بخلاف الأول حيث صارت تبعا للزوج. (1) سقطت من م. (2) قوله: أو نكحت؛ يعني دخلت حربية دار الإسلام بأمان فتزوجت ذميا، فتصير بالتزوج ذمية؛ لأن الزوجة تابعة في المقام للزوج، وعليه منع الخروج من بيته، فلما التزمت ذلك التزمت المقام، بخلاف ما إذا دخل الحربي دار الإسلام بأمان، فتزوج ذمية، فإنه لا يصير بمجرد التزوج ذميا؛ لأن تزوج الرجل ليس بدليل على التزام المقام، إذ له أن يستمتع بها مدة مقامه، ثم يطلق ويرجع إلى داره. (3) قوله: هاهنا؛ وكذا لو دخل الزوجان دارنا ثم أسلم الزوج هاهنا أو صار ذميا فإنه تصير ذمية. كذا في ((البحر)) .*** (4) في ت و ج و ف و ق: هنا. (5) في س: ذمة.

Mas'alah: What happens to a musta'min's debts and deposits if he returns to dar al-harb?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2475

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Property and Debts Across Dar al-Islam and Dar al-Harb

(فإن رجع المستأمن إلى داره حل دمه [(1)] ، فإن أسر [(2)] ، أو ظهر عليهم [(3)] ، فقتل [(4)] سقط [(5)] دين [كان] (6) له على معصوم): أي مسلم، أو ذمي، (وأفيء [(7)] وديعة له عنده): أي صار فيء كل وديعة له عند معصوم في دارنا. (1) قوله: حل دمه؛ أي استحق أن يقتل كسائر الكفار الحربيين، وما دام في دار الإسلام إنما لا يحل دمه لعهد الأمان، فإذا ارتفع بعوده إلى دار الحرب ولو لغير داره حل. (2) قوله: فإن أسر؛ أي أسره أهل الإسلام من غير ظهور على داره. (3) قوله: أو ظهر؛ بصيغة المجهول، يقال: ظهرت عليه إذا غلبت، وظهر عليه صار مغلوبا: يعني غلب أهل الإسلام على الكفار، فأخذوا ذلك المستأمن الراجع وقتلوه. (4) قوله: فقتل؛ مرتبط بكل من الأسر والغلبة، وأشار به إلى أن ماله قبل القتل ليس بفيء، بل هو في حيز التردد فلعله يسلم فيأخذه. (5) قوله: سقط: يعني بعد قتله يسقط كل دين كان له في دار الإسلام على مسلم أو ذمي، وإنما لا يصير فيئا؛ لأنه ليس بماله، فإن الدين ملك المديون، وللمالك حق المطالبة به ليستوفي مثله لا عينه. (6) سقطت من ق. (7) قوله: وأفيء؛ يعني كل مال له عند مسلم أو ذمي وديعة، فهو فيء، وكذا ماله عند شريكه ومضاربه وما في بيته من ماله في دارنا، وإنما صارت الوديعة ونحوها فيئا؛ لأنها في يده تقديرا، فإن يد المودع كيده فتصير فيئا تبعا لنفسه، وأما ما غصب منه مسلم في دارنا أو أخذ معصوم منه أجرة عين آجرها، فهو أيضا ساقط لسبق اليد عليه، كما في الدين، كذا في ((البحر)) (5: 111) .

Mas'alah: What happens to a musta'min's property if he dies or is killed without conquest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2476

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Property and Debts Across Dar al-Islam and Dar al-Harb

(وإن مات، أو قتل بلا غلبة عليهم فهما [(1)] (2) لورثته): أي دين كان له على معصوم، أو وديعة له عنده؛ وذلك لأن الأمان باق في ماله [(3)] ، فيرد عليه إن كان حيا، وعلى ورثته إن مات، أو قتل بلا غلبة، لكن لو قتل بعدما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة بتبعيته. (1) قوله: فهما؛ أي دينه ووديعته وكذا جميع أمواله التي في دارنا. (2) في م: فيما. (3) قوله: باق في ماله؛ لأن نفسه لم تصر مغنومة، فكذا ماله بخلاف الصورة الأولى، فإن نفسه صارت مغنومة، فكذا ماله.

Mas'alah: What is the ruling on a harbi who becomes Muslim in dar al-harb and then comes to dar al-Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2478

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Conversion to Islam and Its Effects

(وإن(1) أسلم ثمة فجاء(2) فظهر(3) عليهم، فطفله حر مسلم [(4)] ، ووديعة مع معصوم له، وغيره فيء): فقوله: ووديعة مبتدأ، ومع معصوم: صفته، وله خبره، أي للحربي(5) أسلم. (1) في ب و س: فإن. (2) في ف: فجاءنا. (3) في ت و ج و ق: وظهر. وفي: فظهرنا. (4) قوله: فطفله حر مسلم؛ فلا يتعرض له؛ لأن الأولاد الصغار يتبعون أباهم في الإسلام عند اتحاد الدار، فلما أسلم في دار الحرب تبعوه وصاروا معصومين بخلاف الأولاد الكبار والزوجة، فإنهم ليسوا بمعصومين، فيكون كل منهم فيئا، وكذا ماله الذي عند حربي؛ لأن يد الحربي ليست يدا محترمة، بخلاف وديعته عند مسلم أو ذمي فإنه لا يكون فيئا؛ لأنه في يد محترمة. (5) في م: لحربي.

Mas'alah: What is the ruling on killing a Muslim who converted in Dar al-Harb and has Muslim heirs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2479

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Apostasy and Its Rulings

(ومن أسلم ثمة وله ورثة هنالك، فقتله مسلم، فلا شيء عليه إلا كفارة الخطأ(1)): أي له ورثة مسلمون [(2)] في دار الحرب، فإن كان القتل عمدا، فلا يجب شيء [(3)] ، وإن كان خطأ لا يجب إلا الكفارة، وعند الشافعي(4) (1) العبارة في ج و ق: الكفارة في الخطأ. (2) قوله: مسلمون؛ قيد به؛ لأنه لو لم يكن وارث مسلم، بل كافر، فعدم وجوب القصاص والدية ظاهر، وكذا لو لم يكن له وارث. (3) قوله: فلا يجب شيء؛ أي لا القصاص ولا الدية ولا الكفارة، أما عدم الكفارة؛ فلأنه لا كفارة في القتل العمد عندنا مطلقا؛ لأن نص الكفارة وهو الآية التي في سورة النساء مقيد بالخطأ، وتفصيله في موضعه، وأما عدم وجوب الدية والقصاص؛ فلعدم العصمة المقومة وإن وجدت المؤثمة، فإن المؤثمة بالآدمية، والمقومة وإن كان ثبوتها بالإسلام لكن يعتبر معه الدار أيضا، فمن أسلم ولم يهاجر إلينا فهو من أهل دارهم حكما، وهذا هو الوجه في عدم وجوب الدية في الخطأ، ويشهد له قوله تعالى: {ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا، فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة، وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله} [النساء: 92] حيث ذكر الله الدية في الصورة الأولى والثالثة مع الكفارة، واكتفى في الصورة الثانية على الكفارة، فلو كانت الدية واجبة فيها أيضا لذكرها كما ذكرها في غيرها، وفي حواشي ((الهداية)) (5: 275) ، و ((الهداية)) (2: 156) في هذا المقام تفصيل أغناني عن ذكره ما ذكرته لكفايته. (4) ينظر: ((روض

الطالب)) ، وشرحه ((أسنى المطالب)) (4: 12) ، وغيرهما.

– رضي الله عنه – يجب القصاص [(1)] في العمد، والدية في الخطأ.

Mas'alah: Is jizya accepted from Arab polytheists?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2497

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Jizya and Taxation of Non-Muslims

)

Mas'alah: What is the ruling on the family of a conquered enemy combatant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2498

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Captives and Prisoners of War

فإن ظهر عليه، فعرسه، وطفله فيء [(1)] ،

Mas'alah: Is jizya accepted from an apostate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2498

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Jizya and Taxation of Non-Muslims

ولا مرتد [(2)] ،

Mas'alah: Does jizya overlap if unpaid for multiple years?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2501

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Jizya and Taxation of Non-Muslims

(ويتداخل [(1)] بالتكرار [(2)])(3)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما [(4)] . (1) قوله: وتتداخل؛ يعني من لم تؤخذ منه الجزية في سنة حتى جاءت سنة أخرى لم تؤخذ منه إلا جزية واحدة عنده، خلافا لهما، وعلى هذا الخلاف خراج الأرض، وقيل: لا تداخل فيه اتفاقا؛ لأن خراج الأرض في حالة البقاء لا يلتفت فيه إلى جهة العقوبة؛ ولهذا يجب على المسلم إذا اشترى أرضا خراجية فجاز أن لا يتداخل، بخلاف الجزية فإنها عقوبة ابتداء وبقاء. كذا في ((العناية)) (5: 297) . (2) قوله: بالتكرار؛ اختلفت في أن التكرر يحصل بمجيء سنة أخرى أو بمضيئها، قال في ((الهداية)) (2: 162) : الأصح أن الوجوب عندنا في ابتداء الحول، وعند الشافعي – رضي الله عنه – في آخره اعتبارا بالزكاة، ولنا: إن ما وجب بدلا عنه لا يتحقق إلا في المستقبل، فتعذر إيجابه بعد مضي الحول فأوجبناها في أوله. (3) يعني من لم تؤخذ منه الجزية في سنة حتى جاءت سنة أخرى لم تؤخذ منه إلا جزية واحدة عنده، خلافا لهما. ينظر: ((العمدة)) (2: 372) . (4) قوله: خلافا لهما؛ بناء على أن الخراج يجب عوضا، والأعواض إذا اجتمعت وأمكن استيفاؤها تستوفى، وقد أمكن هاهنا استيفاؤها بعد توالي السنين، بخلاف ما أسلم فإنه يتعذر حينئذ استيفاؤه؛ لعدم وجوب الجزية على مسلم، وله أن الجزية وجبت عقوبة على الإصرار على الكفر، ولهذا لا تقبل منه لو بعث بالجزية على يد نائبه في أصح الروايات، بل يكلف أن يأتي بها بنفسه، فيعطى قائما، والقابض منه قاعد، والعقوبات إذا اجتمعت تداخلت كالحدود. كذا في ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling on building new churches in Muslim lands?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2502

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Dhimmis and Their Rights and Restrictions

(ولا تحدث [(1)] (2) بيعة [(3)] وكنيسة(4) [(5)] هنا [(6)] ،

Mas'alah: What is the ruling on the children of apostate spouses who flee to dar al-harb?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2533

Index: Kitab al-Siyar (Law of Nations) > Apostasy and Its Rulings

زوجان ارتدا [(1)] فلحقا، فولدت هي [(2)] ثم الولد فظهر عليهم، فالولدان فيء [(3)] ، والأول يجبر على الإسلام [(4)] لا ولده)(5): وفي رواية الحسن – رضي الله عنه – يجبر ولد الولد أيضا، وهذا بناء على أن ولد الولد لا يتبع الجد في الإسلام في ظاهر الرواية، ويتبعه[(6) (1) قوله: ارتدا؛ قيد بردتهما؛ لأنه لو مات مسلم عن امرأة حامل، فارتدت ولحقت فولدت هناك، ثم ظهر عليهم، فإنه لا يسترق، ويرث أباه؛ لأنه مسلم تبعا لأبيه، ولا يتبع في أمه الرق؛ لعدم تحقق الملك عليها وقت ولادته، بخلاف ما إذا ولدته بعد السبي؛ فإنه لو سبيت ثم ولدته في دار الإسلام، فهو مسلم تبعا لأبيه، مرقوق تبعا لأمه، فلا يرث أباه لرقه. كذا في ((البدائع)) (7: 139) ، و ((منح الغفار)) (ق431/أ) . (2) قوله: فولدت هي؛ يعني ولد للزوجة في دار الحرب ولد، سواء كان علوقه أيضا في دار الحرب أو في دار الإسلام. (3) قوله: فالولدان فيء؛ أي صار كأصلهما، وهذا ظاهر في ولدهما، فإن الولد يتبع أمه في الرقية والحرية، وأما ولد الولد فلا يتبع جده ولا جدته ولا

أباه؛ لأنه تبع، والتبع لا يتبع غيره، وإنما يكون فيئا؛ لكونه في حكم أهل الحرب. (4) قوله: يجبر على الإسلام؛ لكونه تابعا لأبويه في الإسلام والردة، وهما يجبران فكذا هو، وأما الولد الثاني: أي ولد الولد فإنما لا يجبر؛ لأن الولد لا يتبع في الإسلام والارتداد الجد والجدة. (5) أي يكون ولدهما وولد ولدهما في: أي رقيقين؛ لأن المرتدة تسترق والود يتبع الأم، وكذا ولد الولد، والولد الأول يجبر على الإسلام لا ولده؛ لأن الأولاد يتبعون الآباء في الدين. ينظر: ((شرح السير الكبير)) (5: 1986) ، ((الدرر)) (1: 304-305) . (6) قوله: ويتبعه؛ هذا إحدى المسائل الأربع التي روى الحسن – رضي الله عنه – فيها كون الجد مثل الأب. والثانية: إن الولد الصغير إذا كان جده موسرا ولا أب له، أو هو معسر، أو عبد يجب على الجد أداء صدقة الفطر عنه، كما يجب على الأب في رواية الحسن – رضي الله عنه –، وفي ظاهر الرواية: لا تجب صدقة الفطر عن الطفل على الجد، بل على الأب فقط. والثالثة: إنه لو تزوجت معتقة بعبد وله أب فولدت منه ولدا، فالولد حر تبعا لأمه، وولاؤه لموالى أمه، فإذا أعتق الأب جر ولاءه إلى مواليه اتفاقا، فإن كان أعتق جده لا يجر ولاء ابن ابنه عن موالي أمه إلى مواليه في ظاهر الرواية، ويجر في رواية الحسن – رضي الله عنه –. والرابعة: إذا أوصى رجل لقرابته أو لأقربائه يدخل فيه الجد كالأب في رواية الحسن – رضي الله عنه – لا في ظاهر الرواية. كذا في ((فتح القدير)) (5: 328) ، وذكر في ((الأشباه والنظائر)) ، و ((منح الغفار)) وغيرهما: إن الجد كالأب إلا في ثلاث عشرة في ظاهر الرواية، خمس منهما في الفرائض، وباقيهما في غيرها.

] في رواية الحسن – رضي الله عنه –.

KITAB 30

كتاب الاستحسان

Kitab al–Istihsan (Juristic Preference Rulings)

Canonical Hanafi reference section

Mas'alah: What are the scattered narrations (nawadir) in the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 32

Index: Kitab al-Istihsan (Juristic Preference Rulings) > Scattered Narrations (Nawadir) and Transmission

ومنها: الروايات المتفرقة كرواية ابن سماعة وغيره من أصحاب محمد، وغيره من مسائل مخالفة للأصول، فإنهاغير ظاهر الرواية، وتعد من النوادر، كنوادر ابن سماعة(1)، ونوادر هشام(2)، ونوادر ابن رستم(3). (1) وهو محمد بن سماعة بن عبيد الله التميمي، أبو عبد الله، وكان سبب كتب ابن سماعة النوادر عن محمد أنه رآه في النوم كأنه يثقب الإبر، فاستعبر ذلك، فقيل: هذا رجل ينطق بالحكمة، فاجهد أن لا يفوتك منه لفظة، فبدأ حينئذ، فكتب عنه النوادر. من مؤلفاته: ((أدب القضاء)) ، و ((المحاضر والسجلات)) ، (ت233هـ) . ينظر: ((التقريب)) (ص417) ، ((الجواهر)) (3: 168–170) . (2) وهو هشام بن عبيد الله الرازي، مات محمد بن الحسن في منزله بالري، ودفن في مقبرتهم، من مؤلفاته: ((النوادر)) ، و ((صلاة الأثر)) ، قال: لقيت ألفا وسبعمئة شيخ، وأنفقت في العلم سبعمئة ألف درهم. ينظر: ((الجواهر)) (3: 569–570) . ((طبقات الحنائي)) (ص28) . ((الفوائد)) (ص364) . (3) وهو إبراهيم بن رستم المروزي، أبوبكر، تفقه على محمد، وروى عن نوح الجامع، وسمع مالك، (ت211هـ) . ينظر: ((الفوائد)) (ص27) .

Mas'alah: What are the conditions for relying on a book for transmitting fiqh rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 41

إما أن يكون له سند فيه إليه، أو يأخذ من كتاب معروف تداولته الأيدي، نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة لأنه بمنزلة الخبر المتواتر عنهم، أو المشهور هكذا ذكر الرازي، فعلى هذا لو وجد بعض نسخ النوادر في زماننا لا يحل عزو ما فيها إلى محمد، ولا إلى أبي يوسف؛ لأنها لم تشتهر في زماننا في ديارنا، ولم تداول، نعم إذا وجد النقل عن النوادر مثلا في كتاب مشهور: كـ ((الهداية)) و ((المبسوط)) كان ذلك تعويلا على ذلك الكتاب.

KITAB 31

كتاب البيوع

Kitab al–Buyu'

(Sales)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب البيع وأركانه وشروطه

The Chapter on Sales, Its Pillars and Conditions

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of a contract (e.g., sale) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1334

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sales, Its Pillars and Conditions > Definition and Pillars of Sale

فالمراد [(2)] بذلك المعنى المجموع المركب من الإيجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي؛ [لا أن] (3) البيع هو مجرد ذلك المعنى الشرعي، والإيجاب والقبول آلة له، كما توهم البعض [(4)] ؛ لأن كونهما أركانا ينافي ذلك(5). (1) انتهى من ((شرح التنقيح)) (1: 415) . (2) قوله: فالمراد... الخ؛ يعني أن المراد من المعنى الشرعي الذي يحصل بعد ارتباط الإيجاب والقبول هو المجموع المركب من الإيجاب ومن القبول مع الارتباط الشرعي بينهما، فالبيع يكون عبارة شرعا عن ذلك المجموع لا عن نفس الإيجاب والقبول فقط، ولا عن ذلك الارتباط فقط، وكذلك النكاح لا يكون عبارة عن أحد هذه الأشياء بل عن مجموع الثلاثة، فالإيجاب والقبول داخلان في حقائق هذه العقود التي يتوقف وجودها عليهما شرعا. (3) في م: لأن. (4) قوله: كما توهم البعض؛ متعلق بالمنفي فإن بعضهم زعموا أن البيع شرعا هو مجرد ذلك المعنى الشرعي الحاصل من ربط إيجاب أحد المتعاقدين بالآخر، والإيجاب والقبول خارجان من حقيقته، بل هما آلتان وواسطتان لحصوله، وهو زعم فاسد، فإنه لو كان كذلك لم يعد الإيجاب والقبول من الأركان التي هي عبارة عن الأمور الداخلة في حقيقة الشيء مع أنه ليس كذلك فإنهما عدا من أركان العقد. (5) أي كونهما آلة. والحاصل أن النكاح والبيع ونحوهما، وإن كانت توجد حسا بالإيجاب والقبول، لكن وصفها بكونها عقودا مخصوصة بأركان وشرائط يترتب عليها أحكام، تنتفي تلك العقود بانتفائها وجود شرعي زائد على الحسي،

فليس العقد الشرعي مجرد الإيجاب والقبول ولا الارتباط وحده بل هو مجموع الثلاثة وعليه. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 10) .

فلا(1) شك [(2)] أن له عللا أربعا: فالعلة الفاعلية(3) [(4)] : [هو] (5) المتعاقدان. والمادية(6) [(7)] : الإيجاب والقبول. والصورية: هو الارتباط المذكور(8) الذي يعتبر [(9)] الشرع وجوده. (1) في ص و ف و م: ولا. (2) قوله: فلا شك... الخ؛ تفريع على ما ذكره أولا من أن النكاح عبارة شرعا عن مجموع المركب، وأوضحه بذكر نظيره يعني لما ثبت أن النكاح ليس عبارة عن ذلك الارتباط فقط، بل عن المجموع وأن الإيجاب والقبول من أجزاء الماهية ثبت أن له عللا أربعة، ولو كان عبارة عن ذلك المعنى فقط لم تكن له علة مادية وصورية؛ لانهما من خواص الحقائق المركبة. (3) أي التي يصدر عنها الفعل. (4) قوله: فالعلة الفاعلية؛ هي التي يصدر عنها الفعل. (5) زيادة من أ و ب و س. (6) أي التي يتكون ويتركب منها الشيء ويوجد بوجودها بالقوة، والتي تكون موجبا لوجوده بالفعل، فهي علة صورية، وهي تقوم بالمادية فيتكون منها المركب. ينظر: ((العمدة)) (2: 5) . (7) قوله: والمادية؛ هي التي يتكون منها ويتركب منها الشيء ويوجد بوجودها بالقوة، والتي تكون موجبا لوجوده بالفعل، فهي علة صورية، وهي تقوم بالمادية فيتكون منها المركب. (8) أي قبل أسطر. (9) قوله: الذي يعتبر؛ إشارة إلى أن ذلك الارتباط ليس موجودا حسا، بل هو معنى عقلي حكمي يوجد بحسب اعتبار الشارع وحكمه، ولولا اعتبار الشارع لم يكن له وجود أصلا، وكذا عد ما يتركب منه من الشرعيات، وهو على خلاف سنة الحسيات كشرب الخمر والزنا ونحوذلك.

والغائية(1) [(2)] : المصالح [(3)] المتعلقة بالنكاح. وإنما قلنا [(4)] : عقد

موضوع؛ لأن البيع والهبة ونحوها يثبت به ملك المتعة، لكن غير موضوع له، فلهذا يصح البيع ونحوه في محل لا يحل الاستمتاع [فيه] (5) بخلاف النكاح. (1) أي التي تكون باعثا للفاعل على فعله. (2) قوله: والغائية؛ هي التي تكون باعثا للفاعل على فعله، وهي إنما تكون في الأفعال الاختيارية، وتكون مقدمة على وجود المعلول تصورا ومؤخرة عنه وجودا. (3) قوله: المصالح؛ أي المنافع المتعلقة بالنكاح من قضاء الشهوة واستحصال اللذة، وطلب الأولاد، والاستخدام، ونحو ذلك. (4) قوله: وإنما قلنا... آلخ؛ يعني إنما قلنا في تعريف النكاح: هو عقد موضوع لملك المتعة، بإيراد لفظ: موضوع؛ ولم نقل: مفيد؛ ونحو ذلك؛ للاحتراز عن سائر العقود والتي يترتب عليها حل المتعة كشراء الأمة وقبول هبتها، وغير ذلك من العقود المفيدة لملك الرقبة، فإن ملك المتعة يحصل منها أيضا لكنها لم توضع شرعا لذلك، وكذلك قد لا يوجد معها بخلاف النكاح، فإنه جعل شرعا لهذه المنفعة. (5) سقطت من ص و ف و م.

Mas'alah: What is the ruling on an absolute price in a sale when the type of currency is not specified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2655

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sales, Its Pillars and Conditions > Conditions of Validity (Knowledge of Item and Price)

وبالثمن المطلق): أي إن لم يذكر [(1)] صفته بأن قيل: بعت بعشرة دراهم، (فإن استوت مالية النقود، فعلى ما قدر به من أي نوع شاء[(2) (1) قوله: أي يذكر... الخ؛ لما كان قول: المصنف – رضي الله عنه –؛ وهو المطلق موهما أن المراد بالمطلق ما لم يذكر قدره ولا وصفه، دفعه بأن المراد: المطلق عن تسمية الوصف

فقط. (2) قوله: فعلى ما قدر به من أي نوع شاء؛ من غير تقيد بنوع معين؛ لأنه لا منازعة؛ لاستوائها في الرواج، ولا اختلاف من المالية، وإن كان الاختلاف في الرواج فعلى ما هو أروج، كذا صرحوا به فينبغي أن يقيد المصنف – رضي الله عنه – بهذا القيد. واعلم أن المسألة رباعية، فإن النقود: إما أن تستوي في المالية والرواج معا. أو يختلف فيهما. أو تستوي في المالية فقط. أو الرواج فقط. ففي الصورة الأولى: المشتري بالخيار في دفع أيهما شاء، فلو طلب البائع أحدهما فللمشتري أن يدفع غيره؛ لأن امتناع البائع عن قبول ما دفعه المشتري تعنت؛ لأن الاختلاف في الاسم، ولا فضل لواحد منهما على الآخر. وفي الصورة الثانية: يصرف إلى الأروج تحريا للجواز. وفي الصورة الثالثة أيضا: يصرف إلى الأروج. وفي الصورة الرابعة: فسد البيع إلا أن يبين أحدهما؛ لأن الجهالة مفضية إلى المنازعة، إلا أن ترفع الجهالة. والبسط في ((البحر)) (5: 204) .

Mas'alah: What is the ruling on a condition in a sale that benefits the seller?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2810

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sales, Its Pillars and Conditions > Stipulations and Conditions in Sale Contracts

أو يعتقه، أو يدبره، أو يكاتبه): هذا(3) نظير شرط لا يقضيه العقد وفيه نفع للمبيع] (4) ، وهو أهل لاستحقاق النفع.

BAB 2

باب خيار الشرط

The Chapter on Stipulated Option

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on options in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2674

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Definition and Types of Options (Khiyarat)

باب الخيار(3) [(4)] (1) قوله: لئلا يلزم الربا؛ أي ألا يلزم فضل أحد البدلين؛ لأن الدين أنقص من العين. (2) قوله: بيع السلعة بالسلعة؛ اعلم أن البيع باعتبار تعلقه بالمبيع أربعة أنواع؛ لأنه إما أن يقع على عين بعين، أو ثمن بثمن، أو ثمن بعين، أو عين بثمن: فالأول: مقايضة. والثاني: صرف. والثالث: سلم. والرابع: ليس له اسم خاص، فهو بيع مطلق مشهور. وباعتبار تعلقه بالثمن وبمقداره على أربعة أنواع أيضا؛ لأن الثمن الأول إما أن يعتبر أولا، وعلى الأول فمع زيادة أو بدونها، أو مع نقص: فالأول: مرابحة. والثاني: تولية. والثالث: وضيعة. والرابع: مساومة. (3) في م: باب خيار الشرط. (4) قوله: باب الخيار؛ اعلم أن البيع قد يكون لازما، وهو ما لا يكون فيه خيار بعد وجود شرائطه، وقد يكون غير لازم، وهو ما فيه الخيار، ولما كان الأول أقوى في كونه بيعا فقدمه المصنف – رضي الله عنه – وأورد للثاني هذا الباب، والخيار أنواعه وإن بلغت إلى سبعة عشر كما فصلها صاحب ((الأشباه)) (ص402) ، لكن الثلاثة منها، وهي: خيار الشرط والرؤية والعيب؛ لكثرة أحكامها، وضخامة مسائلها تورد بالاستقلال، فقدم المصنف – رضي الله عنه – ذكر خيار الشرط؛ لأنه يمنع ابتداء الحكم، ثم خيار الرؤية؛ لأنه يمنع تمام الحكم، ثم خيار العيب؛ لأنه يمنع لزوم الحكم، والخيار بمعنى الاختيار، قال في ((المصباح المنير)) (ص185) : الخيار هو الاختيار، ومنه يقال له: خيار الرؤية. انتهى. وفي ((منتهى الأرب)) : يقال: أنت بالخيار؛ يعني اختيار، كن جيزي راكه خوا هي .انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on the stipulated option (khiyar al-shart) in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2675

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Conditions for Validity of Stipulated Option (Khiyar al-Shart)

[فصل في خيار الشرط] (صح [(1)] خيار الشرط [(2)] لكل من العاقدين [(3)

(1) قوله: صح؛ اعلم أن الخيار ثابت بالنص على خلاف القياس؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن بيع وشرط)) [((مسند أبي حنيفة)) (ص160) ، و ((المعجم الأوسط)) (4: 335)] ، إلا أن النص ورد به، وهو ما أخرجه الحاكم في ((المستدرك)) (2: 26) عن ابن عمر – رضي الله عنه – قال: ((حبان بن منقذ – رضي الله عنه –، وهو ممن شهد أحدا، وكان رجلا ضعيفا قد سفع في رأسه مأمومة: أي ضرب في رأسه شجة بلغت أم دماغه، فجعل له رسول الله – صلى الله عليه وسلم – الخيار في ما اشتراه ثلاثة أيام، وكان قد ثقل لسانه، فقال له رسول الله – صلى الله عليه وسلم: بع، وقل: لا خلابه . أي لا خداع . وكان يشتري الشيء ويجيئ به إلى أهله فيقولون: هذا غال، فيقول رسول الله – صلى الله عليه وسلم: خيرني في بيع)) [وأصل الحديث في البخاري (2: 745) ، ومسلم3: 1165)] . كذا ذكره العلامة الطحطاوي(3: 28) – رضي الله عنه – عن العلامة نوح – رضي الله عنه –. (2) قوله: خيار الشرط؛ أي الاختيار للفسخ أو الإجازة بسبب شرطه، ولو بعد البيع، فالإضافة من قبيل إضافة الحكم إلى سببه، وهذه الإضافة شائعة بين الفصحاء فلا يرد أن المناسب شرط الخيار. (3) قوله: لكل من العاقدين، وقال سفيان الثوري – رضي الله عنه – وابن شبرمه – رضي الله عنه – : يجوز للمشتري لا للبائع؛ لأنه ثبت على خلاف القياس، فيقتصر على مورد النص، وهو المشتري بما أخرجه الحاكم(2: 26)

من حديث مذكور سابقا. ولنا: إن خيار الشرط إنما جاز؛ لحاجة الناس إليه؛ لدفع الغبن بالتروي، وذلك يستوي فيه البائع والمشتري، على أن لفظ ابن ماجه(2: 788): ((إذا بايعت)) ، وهو يشمل البيع والشراء.

[

Mas'alah: What is the maximum duration for the option of stipulation (khiyar al-shart)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2676

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Conditions for Validity of Stipulated Option (Khiyar al-Shart)

، ولهما [(1)] ثلاثة أيام [(2)] أو أقل لا أكثر إلا أنه [(3)] يجوز إن أجاز في الثلاث): أي إذا بيع وشرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام لا يجوز البيع خلافا لهما[(4)

(1) قوله: ولهما؛ معطوف على قوله: لكل: أي صح لكل منهما منفرد، أو لهما معا، أو كلام مبتدأ؛ لبيان مدة الخيار، والأول أولى. (2) قوله: ثلاثة أيام؛ منصوب على الظرفية: أي الخيار في ثلاثة أيام أو مرفوع على الخبرية، فكان المبتدأ قوله: الخيار؛ أي مدة الخيار ثلاثة ايام، والأول أولى. (3) قوله: إلا أنه... الخ؛ استثناء من قوله: لا أكثر؛ أي إن ذكر الأكثر من ثلاثة أيام وأجاز من له الخيار في الثلاث جاز. (4) قوله: خلافا لهما؛ فإنهما قالا: يجوز إذا سمى مدة معلومة شهرا كان أو سنة أو أكثر منها نقلا وعقلا: أما النقل: فحدث ابن عمر – رضي الله عنه – أنه أجاز الخيار إلى شهرين. وأما العقل: فالخيار إنما شرع للحاجة إلى التروي والتفكير؛ ليندفع الغبن، وقد تمس الحاجة إلى الأكثر فصار كالتأجيل. والجواب عن النقل: أن حديث ابن

حبان مشهور، فلا يعارضه حكاية حال ابن عمر، على أن في الحديث المذكور أن ابن عمر – رضي الله عنه – أجاز الخيار، وليس فيه خيار الشرط، فيمكن أن يراد به خيار الرؤية أو العيب. والجواب عن العقل: أن كثير المدة ليس تقليلها، فإن في الكثير معنى الغرور زائد، والقياس على التأجيل في الثمن غير صحيح؛ لأن الأجل يشترط للقدرة على الأداء، وهي إنما تكون بالكسب، وهو لا يحصل في كل مدة، فقد يحتاج إلى مدة طويلة. وقال مالك – رضي الله عنه: مدة الخيار ما يمكن اختيار المبيع في مثله، فإن كان المبيع مما لا يبقى أكثر من يوم كالفاكهة لم يجز أن يشترط في أكثر من يوم، وإن كان فيه صنعة لا يمكن الوقوف عليها في ثلاثة أيام يجوز أن يشترط فيه أكثر من ثلاثة أيام؛ لأنه شرع للحاجة إلى التروي، وهي تندفع بذلك، ذكره في ((كمال الدراية)) (ق371) . ولأبي حنيفة – رضي الله عنه: لأن مقتضى العقد وهو اللزوم وخيار الشرط يخالفه، لكن جوزناه بالنص فيقتصر على ما هو المذكور فيه وهو ثلاثة أيام.

[

Mas'alah: What is the ruling if the option is exercised within three days?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2677

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Conditions for Validity of Stipulated Option (Khiyar al-Shart)

، لكن إن أجيز في ثلاثة أيام جاز [(1)] البيع عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لزفر [(2)] – رضي الله عنه –. (1) قوله: جاز البيع؛ لأن من له الخيار أسقط

المفسد في إجازته في الثلاثة قبل تقرره، فصار كما لو باع جذعا في سقف، ثم نزعه وسلمه إليه؛ وذلك لأنه انعقد فاسدا إذ الظاهر دوامهما على الشرط، فإذا أسقطا الزائد قبل مجيئه تبين أن الأمر على خلاف ذلك، فانقلب صحيحا، وهذا قول مشايخ العراق، أو لأن المفسد اتصال اليوم الرابع بالمدة، فإذا أجاز من له الخيار قبله لم يتصل المفسد بالعقد، وصار كأنه لم يشترط الخيار في الرابع، وهذا عند مشايخ خراسان: فإن عندهم العقد موقوف على إسقاط الزائد، فإذا مضى جزء من الرابع فسد العقد. ذكره في ((كمال الدراية)) (ق371) . (2) قوله: خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ فإن عنده لا يجوز؛ لأن العقد انعقد فاسدا بفساد الشرط الثابت فيه، فلا ينقلب صحيحا بإسقاطه، كما لو باع درهما بدرهمين، ثم أسقط الدرهم الزائد.

Mas'alah: What is the ruling on the option of payment (khiyar al-naqd) in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2678

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Scope of Contracts for Stipulated Option

(فإن اشترى(1) على أنه إن لم ينقد(2) الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع صح [(3)] ، وإلى أربعة لا [(4)] ، فإن نقد(5) في الثلاث جاز(6)) : وإنما(7) أدخل [(8)] [لفظة] (9) الفاء في قوله: فإن اشترى؛ لأنه فرع(10)مسألة خيار الشرط؛ لأن خيار الشرط إنما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر تأخير أداء الثمن، أو غيره. (1) في ف و ق: شرى. (2) في أ: ((ينفذ)) . (3) قوله: صح؛ والأصل في خيار النقد أنه بمعنى شرط الخيار؛ لأن معنى الخيار نقد الثمن على تقدير إجازة البيع وعدم نقده على تقدير فسخ البيع، فكذا هاهنا إن شاء نقد الثمن فتم البيع، وإن

شاء لم ينقد، فانفسخ البيع إذ الحاجة مست إلى الانفساخ عند عدم السد احترازا عن المماطلة في الفسخ، فيلحق خيار النقد بخيار الشرط. (4) قوله: وإلى أربعة لا؛ أي لا يصح البيع عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – ، وقال محمد – رضي الله عنه – : يجوز إلى أربعة أيام أو أكثر. (5) في أ و ق: ((نفذ)) . (6) في ف زيادة: البيع. (7) في ب و ف: ((إنما)) . (8) قوله: إنما أدخل هذا؛ تصوير التفريع، ودفع ما يتوهم أن ما سبق كان مسألة شرط الخيار، والمذكور هاهنا خيار النقد فما وجه التفريع، وحاصل الدفع أن المذكور هاهنا من صور خيار الشرط؛ لأن الشارع إنما وضعه لدفع الضرر بالفتح، والضرر أعم من أن يكون تأخير أداء الثمن وغيره، فالمذكور يكون من فروع خيار الشرط. (9) غير موجودة في أ، في ف:لفظ.. (10) في أ: ((فروع)) .

فإذا كان الخيار لضرر التأخير من صور خيار الشرط فالتصريح به يكون من فروع خيار الشرط، وهذا(1) الذي ذكر قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فإنه يجوزه [(2)] (3) في الأكثر، فهو جرى على أصله في التجويز في الأكثر، وأبو حنيفة – رضي الله عنه – جرى [(4)] على أصله(5) في عدم التجويز في الأكثر، أما أبو يوسف [(6)] – رضي الله عنه – إنما [لم] (7) يجوز هاهنا(8) جريا(9) على القياس، وجوزه(10) ثمة لأثر(11) ابن عمر – رضي الله عنه – فإنه جوزه(12) إلى شهرين. (1) في ف: هذا. (2) قوله: فإنه يجوز؛ أي فإنه قال بجواز خيار الشرط في أكثر من ثلاثة أيام، ومسألة خيار النقد من فروع خيار الشرط فجرى على أصله هاهنا في تجويزه أيضا في أكثر من ثلاثة أيام. (3) في ب: ((يجوز)) . (4) قوله: جرى؛ فإنه قال بعدم جواز خيار الشرط في أكثر من ثلاثة أيام. (5) في أ: ((الصلة)) . (6) قوله: أما أبو

يوسف – رضي الله عنه –؛ حاصله أنه أخذ في الأصل يعني في خيار الشرط بأثر ابن عمر – رضي الله عنه –، وهو أنه أجاز الخيار إلى شهرين، وأخذ في خيار النقد بالقياس؛ لأن القياس في خيار الشرط ما قاله الإمام، وإنما تركه صاحباه بالأثر المذكور، ولا أثر هاهنا فبقى هذه الصورة على القياس. (7) سقطت من ف. (8) في ف: هنا. (9) في أ: ((جربا)) . (10) في أ: ((جوز)) . (11) في أ: ((الأثر)) . (12) في ب: ((جوز)) .

(ولا يخرج [(1)] مبيع عن ملك بائعه مع خياره، فإن قبضه المشتري [فهلك يجب] (2) عليه بالقيمة): أي بيع بشرط [الخيار للبائع] (3) فقبضه المشتري فهلك في يده [(4)] يجب عليه القيمة [(5)] ؛ لأنه مقبوض على سوم الشراء [(6)] (7) ، وهو مضمون بالقيمة(8)[(9) (1) قوله: ولا يخرج؛ لأن خروجه إنما يكون برضاء البائع، ولا يتم الرضاء مع الخيار؛ لأنه يفيد عدم الرضاء بزوال ملكه فلا يخرج المبيع عن ملكه، ويصح تصرف البائع في البيع في مدة الخيار، كتصرف الملاك من الهبة والعتق والوطء وغيرها، ويصير فسخا للبيع. (2) في أ: ((فهلكه)) . (3) في ب: ((خيار البائع)) . (4) قوله: فهلك في يده؛ أي في مدة الخيار؛ فإنه لو هلك بعدها فيلزمه الثمن لا القيمة؛ لبطلان الخيار. (5) قوله: يجب عليه القيمة؛ وقال ابن أبي ليلى – رضي الله عنه: لا شيء عليه؛ لأنه أمين فيه حيث قبضه بإذن صاحبه، وإنا نقول: البائع ما رضي بقبضه إلا بجهة العقد، والمقبوض بجهة العقد يكون مضمونا بالقيمة، كالمقبوض على سوم الشراء. كذا في ((الكفاية)) (5: 504) . (6) قوله: لأنه مقبوض على سوم الشراء؛ حاصله أن البيع لما كان موقوفا بوجود الخيار فينفسخ بهلاك المبيع، والمعقود عليه لما هلك صار بحيث لا يجوز ابتداء العقد عليه، فلا تكون الإجازة ملحقة به، فالمبيع بقي مقبوضا في يده على سوم الشراء.

(7) في أ: ((الشرى)) . (8) أي إذا لم يكن مثليا، فإن كان مثليا فعليه المثل، ثم إن المقبوض على سوم الشراء إنما يكون مضمونا إذا كان الثمن مسمى حتى إذا قال: اذهب بهذا الثوب، رضيته اشتريته فذهب به فهلك، لا يضمن، ولو قال: إن رضيته اشتريته بعشرة، فذهب به فهلك ضمن قيمته، وعليه الفتوى. ينظر: ((الكفاية)) (5: 504) . (9) قوله: وهو مضمون بالقيمة؛ إذا لم يكن مثليا، فإن كان مثليا فعليه المثل، ثم إن المقبوض على سوم الشراء إنما يكون مضمونا إذا كان الثمن مسمى حتى إذا قال: اذهب بهذا الثوب، رضيته اشتريته فذهب به فهلك، لا يضمن، ولو قال: إن رضيته اشتريته بعشرة، فذهب به فهلك ضمن قيمته، وعليه الفتوى. كذا في ((الكفاية)) (5: 504) .

.[

Mas'alah: What is the ruling on exercising an option without the knowledge of the other party?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2693

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Acts Constituting Acceptance (Ikhtiyar) During Option Period

(ومن له الخيار [(1)] يجيز وإن جهل صاحبه ولا ينفسخ بلا علمه): أي إن فسخ [(2)] من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه[(3) (1) قوله: من له الخيار؛ سواء كان البائع أو المشتري أو الأجنبي، فإن شرط الخيار يصح منهم جميعا إذا أجاز صح، وإن لم يعلم صاحبه إجماعا؛ لأنها إسقاط حق، فلا يعتبر علم صاحبه بها كالطلاق والعتاق. كذا في ((المنح)) (ق2: 11/أ) ، إلا أن يكون الخيار لهما،

وفسخ أحدهما فليس للآخر الإجازة؛ لأن المفسوخ لا تلحقه الإجازة. كذا في ((الدرر)) (2: 153) . (2) قوله: إن فسخ بالقول؛ لأنه إن فسخ بالفعل جاز، ولو بلا علمه اتفاقا، ومثال الفسخ بالفعل أن يتصرف البائع في مدة الخيار تصرف الملاك، كما إذا أعتق المبيع، أو باعه، أو كان جارية فوطئها فكان فسخا حكميا؛ لأنه دليل الاستبقاء، وهذا إذا كان الخيار للبائع، وأما إذا كان الخيار للمشتري وفعل هذه الأفعال فيتم البيع، ولو كان الثمن عينا فتصرف فيه المشتري تصرف الملاك، وكان الخيار له يفسخ به العقد. كما صرح به في ((العناية)) (5: 512) ، وغيرها. (3) قوله: لا ينفسخ بلا علم صاحبه؛ لأن الفسخ تصرف في حق الغير، وهو العقد بالرفع، وهو لا يعرى عن المضرة، أما إذا كان الخيار للبائع فالمشتري عسى يعتمد تمام البيع السابق، فيتصرف فيه، فيلزمه غرامة القيمة بهلاك المبيع، وقد تكون القيمة أكثر من الثمن، ولا خفاء في كونه ضررا، وأما إذا كان للمشتري فالبائع عسى يعتمد تمامه فلا يطلب لسلعته مشتريا، وقد تفوت مدة أيام رواج بيع البيع، وفي ذلك ضرر لا يخفى، والتصرف المشتمل على ضرر في حق الغير يتوقف على علمه لا محالة، كما في عزل الوكيل؛ فإنه موقوف على علمه بعزل الموكل كي لا يتضرر بلزوم الثمن فيما إذا كان وكيلا في الشراء وببطلان قوله فيما إذا كان وكيلا بالبيع.

[

Mas'alah: What is the ruling on the necessity of the other party's knowledge for the rescission of a contract with an option?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2694

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Acts Constituting

Acceptance (Ikhtiyar) During Option Period

خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه – والشافعي(1) – رضي الله عنه –، لهما: أنه [(2)] إن شرط علم صاحبه لم يبق فائدة في شرط الخيار؛ لأن صاحبه إن اختفى في مدة الخيار، فلم يصل الخبر إليه، فيتم العقد فيتضرر من له الخيار(3)،

Mas'alah: Why is the option of stipulation not inheritable in Hanafi law?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2695

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Effect of Supervening Events (e.g., Death, Illness, Ihram) on Option

(وإن اشترى[(5) (1) ينظر: ((تحفة المحتاج)) (4: 340) ، و ((نهاية المحتاج)) (4: 11) ، وغيرهما. (2) قوله: يورث عند الشافعي – رضي الله عنه –؛ لأنه حق لازم له في البيع فيجري فيه الإرث؛ كخيار العيب، وبه قال مالك – رضي الله عنه –. ولنا: أن الغرض منه التأمل؛ لغرض نفسه، وقد بطلت أهلية التأمل بخلاف خيار العيب؛ لأن المورث استحق البيع سليما، فكذا الوارث؛ لأنه ورث خياره، وخيار التعين يثبت للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير إلا أن يورث الخيار. (3) ينظر: ((الأم)) (3: 3) ، و ((مختصر المزني)) (8: 72) ، و ((فتوحات الوهاب)) (3: 76) ، وغيرهما. (4) زياد من أ و ب. (5) قوله: وان اشترى؛ أحد شيئا وشرط الخيار لغيره صح الشرط عندنا، وقال زفر – رضي الله عنه: لا يجوز؛ لأنه من أحكام العقد فيختص بالعاقد، وبه قال الشافعي – رضي الله عنه – في قول. ولنا: أن تصرفات العاقد تصان عن اللغو مهما أمكن، فاشتراطه لغير العاقد اشتراط للعاقد، فيجعل كأنه شرط الخيار لنفسه وجعل الأجنبي نائبا عن نفسه اقتضاه تصحيحا

لتصرفه، والمراد بالغير في قوله: لغيره: الأجنبي، فلا يرد أنه صادق على العاقد الآخر ففسد المعنى، فأي بمعنى له الخيار، والأجنبي أجاز البيع أو نقض صح ذلك؛ لأن كلا منهما يملك التصرف أصالة أو نيابة، فإن أجاز أحدهما وفسخ الآخر: أي نقض الآخر، فالأول منهما أوفى؛ لوجوده في زمان فيه لا يزاحمه فيه أحد، وتصرف الآخر بعده لغو فيه، ولو وجدا: أي الإجازة والنقض معا: أي حال كونهما مجتمعين بأن أجاز أحدهما ونقض الآخر وخرج الكلامان معا، فالفسخ أولى من أيهما كان، وهو رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، وعن محمد – رضي الله عنه – تصرف العاقد أولى لقوته، وفقد ذلك أن تصرف النائب إنما يحتاج إليه عند انتفاء تصرف المنوب، وأما عند وجوده فلا احتياج إليه. واستشكل بما إذا وكل رجلا بطلاق امرأته للسنة فطلقها الوكيل والموكل معا، فإن الواقع طلاق أحدهما لا بعينه. وأجيب بأن الترجيح محتاج إليه عند تنافي الفعلين، كالفسخ والإجازة، وأما إذا اتحدا فالمطلوب حاصل بدونه فلا حاجة إليه، ووجه القول الأول وهو الفسخ أولى: أن المجاز يلحقه الفسخ كما لو أجاز والمبيع هالك عند البائع، والمفسوخ لا تلحقه الإجازة، فإن العقد إذا انفسخ بهلاك المبيع عند البائع لا تلحقه الإجازة، ولا خفاء في قوة ما يطرأ على غيره على ما ليس كذلك. كذا في ((المنح)) (ق2: 11/ب) .

Mas'alah: What is the ruling when an option is stipulated for a third party in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2696

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Conditions for Validity of Stipulated Option (Khiyar al-Shart)

] وشرط الخيار لغيره، فأي أجاز أو نقض صح ذلك، فإن أجاز أحدهما وفسخ

الآخر، فالأول أولى، وإن(1) وجدا معا فالفسخ أولى): قالوا [ذلك] (2) ؛ لأن شرط الخيار لغير العاقد إنما يثبت بطريق النيابة عن العاقد، فيثبت له اقتضاء [(3)] .

(1) في ب و ص و ف: ((ولو)) . (2) غير موجودة في ب و ص. (3) قوله: فيثبت له اقتضاء؛ فيه بحث؛ لأن شرط الاقتضاء أن يكون المقتضى أدنى منزلة من المقتضي، ألا ترى أن من قال لعبد له حنث في يمينه: كفر عن يمينيك بالمال، لا يكون ذلك تحريرا اقتضاء؛ لأن التحرير أقوى من تصرف التكفير؛ لكونه أصلا فلا يثبت تبعا لفرعه، ولا خفاء أن العاقد أعلى مرتبة، فكيف يثبت له الخيار له اقتضاء؟ وأجيب عنه: بأن الاعتبار للمقاصد، والغير هو المقصود باشتراط الخيار فكان هو الأصل نظرا إلى الخيار، والعاقد أصل من حيث التمليك لا من حيث الخيار، فلا يلزم ثبوت الأصل بتبعية فرعه، وأما التحرير فإنه الأصل في الكفارة المالية، فلا يثبت تبعا لفرعه. كذا في ((ذخيرة العقبى)) (ص358) .

Mas'alah: Does stipulating an option for a third party imply an option for the buyer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2697

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Conditions for Validity of Stipulated Option (Khiyar al-Shart)

أقول(1) [(2)] : إذا اشترى على أن الغير بالخيار، لا يثبت الخيار إلا برضاء المتعاقدين، فيكون نائبا عن المتعاقدين، ثم رضاء البائع بخيار الغير لا يقتضي رضاه بخيار المشتري. (1) هذا نقض من الشارح لثبوت الخيار للمشتري اقتضاء، حاصله أن الرضاء لهذا الغير لا يثبت ما لم يوجد رضاء المتعاقدين، فكان هذا الغير نائبا عنهما، والظاهر أن رضاء البائع بخياره لا يقتضي رضاءه بخيار المشتري، فلا يثبت

خيار المشتري اقتضاء. والجواب عنه: إن رضاء البائع في هذه الصورة بخيار الأجنبي من جهة المشتري لا من جهة نفسه أيضا، فلا ينوب إلا عن المشتري، ثم إن رضاء البائع بخيار الغير لتصحيح تصرفه، فالخيار إنما يثبت له نيابة عن المشتري ضرورة ارتضائه وتصحيح تصرفه أن يقدر الرضاء للمشتري، ثم يجعل الغير نائبا عنه، وحينئذ لا مجال لتوهم الأشكال. ينظر: ((حاشية يعقوب باشا)) (ق93/أ) ، و ((الإيضاح)) (ق93/أ) . (2) قوله: أقول؛ هذا نقض على ثبوت الخيار للمشتري اقتضاء، حاصله أن الرضاء لهذا الغير لا يثبت ما لم يوجد رضاء المتعاقدين، فكان هذا الغير نائبا عنهما، والظاهر أن رضاء البائع بخياره لا يقتضي رضاءه بخيار المشتري، فلا يثبت خيار المشتري اقتضاء، وفيه كلام نفيس، وهو ما ذكره يعقوب باشا [في ((حاشيته على شرح الوقاية)) (ق93/أ)] : من أن رضاء البائع في هذه الصورة بخيار الأجنبي من جهة المشتري لا من جهة نفسه أيضا، فلا ينوب إلا عن المشتري، ثم إن رضاء البائع بخيار الغير لتصحيح تصرفه، فالخيار إنما يثبت له نيابة عن المشتري ضرورة ارتضائه وتصحيح تصرفه أن يقدر الرضاء للمشتري، ثم يجعل الغير نائبا عنه، وحينئذ لا مجال لتوهم الأشكال.

Mas'alah: What are the rulings on selling two slaves with an option in one of them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2698

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Option Involving Multiple Items or Partial Acceptance

(وبيع عبدين(1)](2) (1) قيد بالعبدين؛ لأن شراء الكيلي والوزني أو العبد الواحد على أنه بالخيار في نصفه جائز سواء فصل الثمن أو لم يفصل؛ لأن النصف من الشء

الواحد لا يتفاوت. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 314) . (2) قوله: وبيع عبدين؛ حاصله أن بيع عبدين على أنه بالخيار بما في أحدهما على أربعة أوجه: إما أن يفصل ثمن كل منهما، ويعين محل الخيار. أو لم يفصل ولم يعين. أو يفصل ولم يعين. أو يعين ولم يفصل. ففي الصورة الأولى صح البيع؛ لأن كلا من البيع والثمن معلوم. فإن قيل: قد جعل قبول العقد في الذي فيه الخيار شرطا لانعقاد البيع في الذي لا خيار فيه، فيفسد كما لو جمع بين حر وقن وفصل الثمن حيث جعل قبول العقد في الحر شرطا للانعقاد في القن. أجيب: بأن الحر غير داخل في العقد لا انعقادا ولا حكما؛ لأنه ليس بمحل للبيع أصلا، فكان قبوله شرطا مفسدا بخلاف ما نحن فيه، فإنه محل للبيع، ويدخل فيه انعقادا وإن لم يدخل حكما، فكان قبوله شرطا صحيحا، وصار كما لو جمع بين مدبر وقن حيث صح العقد في القن بصحته من الثمن، مع أن قبول العقد فيه مشروطا بقبوله في المدبر؛ لأن المدبر داخل تحت البيع، حتى لو قضى القاضي بجواز بيعه نفذ، فلم يكن شرط قبول العقد فيه مفسد للعقد في الآخر. وفي الصور الباقية فسد البيع: أما في الصورة الثانية فلجهالة الثمن والمبيع. وأما في الصورة الثالثة فلجهالة المبيع. وأما في الصورة الرابعة فلجهالة الثمن. فإن قيل: لو كان عدم التفصيل مفسد للعقد في الآخر لفسد في القن إذا جمع بينه وبين المدبر أو أم الولد، ولم يفصل الثمن. أجيب بأن عدم التفصيل مفسد إذا أدى إلى البيع بالحصة ابتداء فيما إذا منع عن انعقاد العقد في حق الحكم مانع كشرط الخيار، فإنه يجعل العقد فيما شرط فيه الخيار في حق الحكم كالمعدوم، فلو انعقد في حق الآخر انعقد بالحصة ابتداء، وهي مجهولة، وليس فيما إذا جمع بين القن والمدبر ما يمنع عن انعقاده في حق الحكم؛ ولهذا لو قضى القاضي بجوازه نفذ وكان قسمة الثمن في البقاء صيانة لحق محترم عند فسخ العقد على المدبر وأم الولد، لا ابتداء بالحصة. كما في ((المنح)) (ق2: 13/أ) ، و ((العناية)) (5: 519–520) ، وإنما قال:

عبدين؛ لأنه لو باع عبدا واحدا أو كيليا أو وزنيا على أنه بالخيار في نصفه صار فضل الثمن له؛ لأن النصف من الشيء لا يتفاوت، فقيمته أيضا لا يتفاوت، فإذا كان ثمن الكل معلوما كان ثمن النصف أيضا معلوما، فالبيع معلوم، إذ الشيوع لا يمنع الجواز، ولا فرق بين أن يكون الخيار للبائع أو للمشتري. كذا في ((الكافي)) .

Mas'alah: When is a sale of two slaves with an option in one valid or invalid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2699

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Option Involving Multiple Items or Partial Acceptance

] بالخيار في أحدهما صح إن فصل ثمن كل، وعين محل الخيار، وفسد في الأوجه الباقية): وهي: ما إذا لم يفصل(1) الثمن، ولم يعين محل الخيار. أو فصل ولم يعين. أو عين ولم يفصل؛ لجهالة الثمن والمبيع، أو جهالة أحدهما. بقي(2)(3) أن في صورة الجواز، وإن لم يوجد الجهالة لكن قبول ما ليس [(4)] بمبيع جعل شرطا لقبول ما هو مبيع، فينبغي أن يفسد بالشرط الفاسد عنده. (1) في ص: فصل. (2) في ص: وبقي. (3) صورة الاعتراض وجوابه: بأنه قد جعل قبول العقد في الذي فيه الخيار شرطا لانعقاد البيع في الذي لا خيار فيه، فيفسد كما لو جمع بين حر وقن وفصل الثمن حيث جعل قبول العقد في الحر شرطا للانعقاد في القن. والجواب: إن الحر غير داخل في العقد لا انعقادا ولا حكما؛ لأنه ليس بمحل للبيع أصلا، فكان قبوله شرطا مفسدا بخلاف ما نحن فيه، فإنه محل للبيع، ويدخل فيه انعقادا وإن لم يدخل حكما، فكان قبوله شرطا صحيحا، وصار كما لو جمع بين مدبر وقن حيث صح العقد في القن بصحته من الثمن، مع أن قبول العقد فيه مشروطا بقبوله في

المدبر؛ لأن المدبر داخل تحت البيع، حتى لو قضى القاضي بجواز بيعه نفذ، فلم يكن شرط قبول العقد فيه مفسد للعقد في الآخر. ينظر: ((العناية)) (5: 519) .

(4) قوله: قبول ما ليس... الخ؛ فإن العبد الذي فيه الخيار غير داخل حكما، كما إذا جمع بين حر وقن، فإنه لا يجوز العقد في القن وإن فصل الثمن لما أنه جعل قبول العقد في الحر شرطا لصحة العقد في القن فكذا هذا.

Mas'alah: How is a sale with a stipulated option considered both a sale and not a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2700

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Definition and Types of Options (Khiyarat)

والجواب [(1)] : إن المبيع بشرط الخيار داخل في الإيجاب لا [في] (2) الحكم، فلا يصدق عليه أنه ما ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه، فاعتبرنا الوجهين(3)، ففي صورة الجهالة اعتبرنا ما ليس بمبيع [حتى يفسد العقد] (4) ، وفي صورة أن يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا أنه مبيع حتى لا يفسد العقد [(5)] . (1) قوله: والجواب؛ حاصله أن البيع بشرط الخيار مبيع من وجه وغير مبيع من وجه، ففي صورة كون كل من الثمن والمحل معلوما جعل مبيعا، وفي صورة الجهالة غير مبيع، وتقريره مر آنفا. (2) زيادة من ف. (3) في م: الجهتين. (4) سقطت من ص. (5) قوله: لا يفسد العقد؛ لقائل أن يقول: هو شرط لا يقتضيه العقد فكان مفسدا. والجواب: أنه ليس فيه نفع لأحد العاقدين ولا للمعقود عليه فلا يكون فاسدا. كذا في ((العناية)) (5: 520) .

Mas'alah: What is the ruling on buying one of two or three items with a deferred option to specify?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2701

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Stipulated Option > Option Involving Multiple Items or Partial Acceptance

(وشراء أحد [(1)] الثوبين، أو(2) أحد ثلاثة [(3)] على أن يعين أيا شاء في ثلاثة أيام [(4)] صح [(5)] ، لا إن لم يشترط تعيينه، ولا في أحد أربعة): لأن[(6) (1) قوله: وشراء أحد... الخ؛ حاصله أن من اشترى أحد الثوبين، أو العبدين، أو أحد ثلاثة من الأثواب، أو العبيد على أن يعين في ثلاثة أيام أيا شاء ورضي البائع بهذا الخيار صح هذا البيع، وإن لم يشترط تعيينه؛ أو شرط لكن في أحد أربعة أثواب أو عبيد لم يصح البيع. (2) في ب: ((و)) . (3) قوله: أحد الثوبين، أو أحد ثلاثة؛ هذا أولى مما في بعضها المتون: من يشتري ثوبين لأن البيع في الحقيقة أحدهما والآخر أمانة. (4) قوله: في ثلاثة أيام، قال في ((الهداية)) (3: 31) : إذا لم يذكر خيار الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلاث عنده، وبمدة معلومة أيتها كانت عندهما. انتهى. (5) قوله: صح؛ أي الشراء أو خيار التعيين للمشتري، أما لو شرط خيار التعيين للبائع فقد اختلف المشايخ فيه، فذكر الكرخي – رضي الله عنه – في ((مختصره)) : إنه يجوز استحسانا، وذكر في ((المجرد)) : إنه لا يجوز؛ لأنه جوز للمشتري للحاجة مخالفا للقياس، ولا حاجة إليه للبائع. كذا ذكره العيني في ((شرح الكنز)) (2: 12) . (6) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن القياس يقتضي عدم جواز هذا البيع لجهالة المبيع؛ لأن المبيع أحد الأثواب وهو غير معين، فصار مجهولا، وجهالته تفضي إلى المنازعة؛ لتفاوت الأثواب في أنفسها، وكل ما هو كذلك مفسد للبيع، لكنا أثبتنا الجواز بالاستحسان، وهو أن الخيار إنما شرع للحاجة

إلى دفع الغبن؛ ليختار ما هو الأرفق والأوفق، والحاجة إلى هذا النوع من البيع متحققة؛ لأنه يحتاج إلى اختيار من يثق برأيه، أو اختيار من يشتريه لأجله من الزوجة والبنت وغيرهما، ولا يمكنه البائع من الحمل إلا بالشراء؛ كي لا يبقي أمانة، فكان معنى خيار الشرط. وهذه الجهالة لا تفضي إلى المنازعة؛ لتعيين من له الخيار، فلا يمنع الجواز، غير أن هذه الحاجة تندفع بالثلاثة؛ لوجود الجيد والرديء والمتوسط، ولا حاجة إلى الأربعة؛ لأنه زائد غير محتاج إليه، فانتفى جزء العلة، فإن علة الرخصة أمران: الحاجة، وكون الجهالة مفضية إلى النزاع، فلا يثبت الرخصة بأحدهما، فإن الحكم لا يثبت إلا أن يتم علته. ثم قيل: يشترط أن يكون في هذا العقد خيار الشرط مع خيار التعيين، وهو المذكور في ((الجامع الصغير)) (ص344-345) ، قال شمس الأئمة: هو الصحيح، وقيل: لا يشترط، وهو المذكور في ((الجامع الكبير)) ، قال فخر الإسلام: هو الصحيح، فعلى قول هذا القائل إذا لم يشترط خيار الشرط يلزم العقد بأحدهما حتى لا يرد إلا أحدهما، وعلى قول الكرخي – رضي الله عنه: له أن يردهما؛ لأن هذا الخيار عنده بمنزلة خيار الشرط، وإن شرط خيار الشرط مع خيار التعيين جاز، فإن ردهما بخيار الشرط في المدة، أو رد أحدهما بخيار التعيين كان له ذلك، وإذا مضت المدة بطل خيار الشرط فلا يمكن ردهما جميعا، ويبقى له خيار التعيين، فيرد أحدهما، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى ((رمز الحقائق)) (2: 12) ، و ((منح الغفار)) (ق2: 13/أ) ، والله أعلم بحقيقة الأسرار.

BAB 3

باب خيار الرؤية

The Chapter on Option of Inspection

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the option of sight (khiyar al-ru'ya) and its validity in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2706

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Definition and Scope of Khiyar al-Ru'ya

فصل [في خيار الرؤية] (1) [(2)] (صح شراء [(3) (1) زيادة من أ و ب و م. (2) قوله: فصل في خيار الرؤية؛ قدمه على خيار العيب؛ لأن تأثير خيار الرؤية في منع تمام البيع، فكان أقوى من خيار العيب؛ لكونه مؤثرا في منع لزوم الحكم. (3) قوله: صح شراء... الخ؛ لقوله - صلى الله عليه وسلم: ((من اشترى شيئا لم يره فله الخيار إذا رآه)) ، روي مسندا ومرسلا: فالمسند ما أخرجه الدارقطني في ((سننه)) (3: 4) مسندا عن داهر بن نوح عن عمرو بن إبراهيم بن خالد الكردي، وعن وهب اليشكري عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة - رضي الله عنه -، وقال عمر الكردي، وأخبرني فضيل بن عياض عن هشام عن ابن سيرين عن أبي هريرة - رضي الله عنه - مثله، وقال عمر أيضا، وأخبرني القاسم بن الحكم عن أبي حنيفة عن الهيثم عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي - صلى الله عليه وسلم - مثله. كذا في ((نصب الراية)) (4: 9) . قوله: فان قلت: قال الدارقطني: عمر بن إبراهيم هذا يقال له الكردي يضع الأحاديث. قلنا: رواه النعمان بن بشير عن النبي - صلى الله عليه وسلم -، واحتج به الطحاوي[في ((شرح معاني الآثار)) (4: 360)] ، ورواه محمد في كتاب المزارعة عن مجاهد، وطريق الطعن فيه من حيث الإرسال، والمرسل حجة عندنا كما صرح به العلامة العيني [في ((البناية)) (6: 302)] . وأما المرسل فرواه ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (4: 268) ، والدارقطني(3: 4) ثم البيهقي(5: 268)، وهو في سننهما: حدثنا اسماعيل بن عياش

عن أبي بكر بن عبد الله بن أبي مريم عن مكحول رفعه إلى النبي – صلى الله عليه وسلم –، وقال: ((من اشترى... إلى آخره، وزاد: إن شاء أخذه وإن شاء تركه)) ، قال الدارقطني(3: 4): هذا مرسل، وأبو بكر بن أبي مريم ضعيف. كذا ذكره العلامة الزيلعي [في ((نصب الراية)) (4: 9)] ، ، ولما روي أن عثمان – رضي الله عنه – باع أرضا له بالبصرة من طلحة بن عبيد الله – رضي الله عنه – ، فقيل لطلحة – رضي الله عنه: إنك قد غبنت، فقال: لي الخيار؛ لأني اشتريت ما لم أره، وقيل لعثمان – رضي الله عنه: إنك قد غبنت، فقال: لي الخيار؛ لأني بعت ما لم أره، فحكما جبير بن مطعم – رضي الله عنه –، فقضى بالخيار لطلحة – رضي الله عنه –، وكان ذلك بمحضر من الصحابة – رضي الله عنهم –. كذا في ((المنح)) (ق2: 13/ب) ، ولأن الجهالة لعدم الرؤية لا تفضي إلى المنازعة؛ لأنه لو لم يوافقه بعد الرؤية يرده على البائع، فصار لجهالة الوصف في المعاين المشار إليه، وصورته اشترى ثوبا مشارا إليه، غير معلوم عدد ذرعاته، فإنه يجوز لكونه معلوم العين، وإن كان ثمة جهالة؛ لأنها لا تفضي إلى المنازعة.

Mas'alah: What is the ruling on purchasing an unseen item and the buyer's option upon seeing it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2707

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Definition and Scope of Khiyar al-Ru'ya

] ما لم يره [(1)]): خلافا للشافعي(2) [(3)] – رضي الله عنه –، (ولمشتريه الخيار [(4)] عندها [(5)]): أي عند الرؤيه، (إلى أن [(6)] (1) شراء ما لم يره؛ صورته أن يقول البائع للمشتري: بعتك الثوب الذي في كمي هذا، وصفته كذا

وكذا، أو الدرة التي في حقيبتي هذه وصفتها كذا وكذا، وعلى هذا القياس. (2) ينظر: ((أسنى المطالب)) (2: 18) ، و ((الغرر البهية)) (2: 411) ، و ((المحلي)) (2: 205) ، وغيره. (3) قوله: خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ فإنه لا يصح العقد عنده أصلا؛ لأن المبيع مجهول، وبيع المجهول فاسد، وفي ((كمال الدراية)) (ق376–377) نقلا عن ((الإيضاح)) : لا خلاف في أن غير المرئي مجهول الوصف، لكن جهالة الوصف عند الشافعي – رضي الله عنه – تؤثر في صلب العقد؛ لأن الوصف مقصود، وعندنا: لا يؤثر فيه، بل في صفته، وهي اللزوم؛ لأن المعقود عليه الذات، باعتبار المالية وهي موجودة في غير المرئي. انتهى. (4) قوله: ولمشتريه الخيار فيه؛ إشارة إلى أن الخيار لا يمنع ثبوت الملك في البدلين، بل يمنع لزومه، قال القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 10)] ناقلا عن ((المحيط)) : لو باع دينا بدين فلا خيار لهما، ولو باع عينا بعين كان لهما الخيار. (5) قوله: عندها؛ فيه أنه يوهم أنه لا يجوز له الفسخ قبل الرؤية، وليس كذلك، بل له فسخ العقد قبل الرؤية، كما صرح به في ((فتاوى قاضي خان)) (2: 287) ، وقال في ((البحر)) (6: 29) نقلا عن ((المحيط)) : قيل: لا يملك فسخه قبلها، وقيل: يملكه، وهو الأصح؛ لأن الفسخ كما يملك بالخيار يملك بسبب عدم لزوم البيع كالعارية والوديعة والوكالة والشركة، وعدم اللزوم ثابت؛ لسبب جهالة المبيع. انتهى. والجواب أن هذا الفسخ للخلل في الرضاء لا للخيار، فلا إشكال. (6) قوله: إلى أن... الخ؛ في ((البحر)) (6: 29) : اختلفوا هل هو مطلق أو مؤقت، فقيل: مؤقت بوقت إمكان الفسخ بعدها، حتى لو تمكن منه ولم يفسخ سقط خياره، وإن لم توجد الإجازة صريحا ولا دلالة، وقيل: يثبت الخيار له مطلقا، فيكون له الفسخ في بيع عمره ما لم يسقط بالقول أو بفعل يدل على الرضا، وهو الصحيح؛ لإطلاق النص، والعبرة لعين النص لا لمعناه.

Mas'alah: Does the option of sight (khiyar al-ru'ya) remain if the buyer expresses satisfaction before seeing the item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2708

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Actions Constituting Acceptance or Waiver of Option

] يوجد مبطله وإن رضي قبلها [(1)]): أي إن رضي قبل الرؤية يكون له حق [الفسخ] (2) [(3) (1) قوله: وإن رضي قبلها؛ أي بالقول؛ فإنه لو أجازه بالفعل بأن تصرف فيه كالإعتاق والتدبير وغيرهما زال خياره. (2) زيادة من ص و م. (3) قوله: يكون له حق الفسخ؛ لأن هذا الخيار تعلق ثبوته بالرؤيا فكأن عدما قبلها، فلا يصح إسقاطه قبلها. فإن قيل: لو كان عدما قبل الرؤية لما كان له حق الفسخ قبلها. أجيب: بأن حق الفسخ قبلها ليس برضاء؛ لأن الرضاء به لا يتحقق إلا برؤيته بحكم الخيار، بل لأنه عقد غير لازم، حتى لو رده قبل الرؤية ليس له أن يرضى عندها. واعلم أن الفسخ بخيار الرؤية لا يحتاج إلى قضاء ولا رضاء، لكنه لا يصح إلا بحضرة البائع عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يصح بغير حضرته أيضا، والرضاء يصح بدون حضرته. كذا ذكره البرجندي نقلا عن ((شرح الطحاوي)) .

Mas'alah: What does 'when he sees it' mean in the context of khiyar al-ru'ya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2709

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Definition and Scope of Khiyar al-Ru'ya

إذ رآه [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on rescinding a sale before seeing the item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2709

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Definition and Scope of Khiyar al-Ru'ya

لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ؛ بحكم أنه [(2)] عقد غير لازم حتى لا يجوز إجازته عند الرؤية، (

Mas'alah: What is the ruling on the option of inspection (khiyar al-ru'ya) in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2709

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Definition and Scope of Khiyar al-Ru'ya

لا لبائعه) : أي إذا باع شيئا لم يره لا يكون له [(3)] (1) قوله: إذا رآه؛ المراد بالرؤية: العلم بالمقصود، فهو من عموم المجاز؛ لوجود مسائل اتفاقية لا يكتفى بالرؤية فيها؛ مثلا إذا كان المبيع مما يعرف بالشم كمسك اشتراه وهو يراه، فإنه إنما يثبت الخيار له عند شمه، فله الفسخ عند شمه لعدم رؤيته، وكذا لو رأى شيئا ثم اشتراه فوجده متغيرا؛ لأن هذه الرؤية غير معرفة للمقصود الآن، وكذا شراء الأعمى يثبت له الخيار عند الوصف له، فأقيم فيه الوصف مقام الرؤية. كذا ذكره العلامة الحموي. (2) قوله: بحكم أنه... الخ؛ لأن صحة الفسخ تعتمد لزوم العقد، والعقد

هاهنا قبل الرؤية غير لازم، لكن الخلل في الرضاء إذ هو عبارة عن الاستحسان، واستحسان الشيء مع الجهل بأوصافه لا يتحقق، واللزوم يعتمد تمام الرضاء، وتمامه بالعلم بأوصاف هي مقصودة، وإنما تصير معلومة بالرؤية، فلذا لا يعتبر قوله: رضيت، قبل الرؤية. كذا في ((الكفاية)) (5: 532) . (3) قوله: لا يكون له... الخ؛ وكان أبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول أولا: إن الخيار للبائع أيضا اعتبارا بخيار العيب والشرط، فإن خيار العيب لا يختص بالمشتري، بل إذا وجد البائع الثمن زيفا فهو بالخيار إن شاء جوز، وإن شاء رد كالمشتري إذا وجد المبيع معيبا، لكن العقد لا ينفسخ برد الثمن، وينفسخ برد المثمن؛ لأنه أصل دون الثمن، وخيار الشرط يصح من الجانبين. ووجه هذا القول: أن العقد إنما يلزم بتمام الرضاء حتى لا يزول ملك البائع إلا برضائه ولا يثبت الملك للمشتري إلا برضائه، وتمام الرضاء إنما يتحقق إذا علم أوصاف المبيع، والعلم بأوصاف المبيع يتعلق بالرؤية، فإن بالرؤية يحصل الاطلاع على وقائع لا تحصل بالعبارة، فلم يكن البائع راضيا بزوال ملكه، فالعقد غير لازم من جهة، فله الفسخ، ثم رجع إلى أنه لا خيار له؛ لأن خيار الرؤية معلق بالشراء؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من اشترى شيئا فلم يره فله الخيار إذا رآه)) [سبق تخريجه في بداية فصل الرؤية] ، فلا يثبت دونه، ولما روى الطحاوي [في ((شرح معاني الآثار)) (4: 10) ، والبيهقي [في ((سننه الكبير)) (5: 268)] عن علقمة بن أبي وقاص – رضي الله عنه: إن طلحة اشترى من عثمان مالا، فقال: لي الخيار لأني بعت ما لم أره، وقال طلحة: لي الخيار لأني اشتريت ما لم أره، فحكما بينهما جبير بن مطعم فقضى أن الخيار لطلحة، ولا خيار لعثمان. كذا في ((كمال الدراية)) (ق377) ، والفرق أن المشتري إنما يرد المبيع بحكم عدم الرؤية باعتبار فوات وصف مرغوب فيه عنده، وهذا يوجب الخيار، والبائع إنما يرده باعتبار أن المبيع أزيد مما ظنه، وهذا لا يوجب الخيار له، كما لو باع عبدا على أنه معيب، فإذا هو

سليم؛ فإنه لا يثبت له الخيار بالإجماع.

Mas'alah: What invalidates the option of inspection (khiyar al-ru'ya)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2710

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Actions Constituting Acceptance or Waiver of Option

] الخيار إذ رآه(1). (

Mas'alah: What invalidates the option of inspection and the option of stipulation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2710

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Actions Constituting Acceptance or Waiver of Option

ويبطله وخيار الشرط تعيبه [(2)] (3)

Mas'alah: What types of transactions invalidate the option of inspection?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2710

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Loss of Option Due to Change or Disposal of Goods

وتصرف لا يفسخ كالإعتاق والتدبير، أو يوجب حقا لغيره كالبيع المطلق): أي بدون

شرط الخيار [(4)] ، (

Mas'alah: Does pledging or leasing the sold item before or after inspection invalidate the option of inspection?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2710

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Loss of Option Due to Change or Disposal of Goods

والرهن والإجارة قبل الرؤية أو بعدها) : أي هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية[(5) (1) والفرق أن المشتري إنما يرد المبيع بحكم عدم الرؤية باعتبار فوات وصف مرغوب فيه عنده، وهذا يوجب الخيار، والبائع إنما يرده باعتبار أن المبيع أزيد مما ظنه، وهذا لا يوجب الخيار له، كما لو باع عبدا على أنه معيب، فإذا هو سليم؛ فإنه لا يثبت له الخيار بالإجماع. ينظر: ((كما الدراية)) (ق377) . (2) قوله: تعيبه؛ أي تعيب المبيع دفعا للضرر عن البائع؛ لأنه خرج عن ملكه سليما، فلا يعود معيبا، والتعيب سواء كان بفعله أو بفعل غيره، وسواء تعيب بعض المبيع أو تمامه، حتى لو اشترى عدل زطي فحدث بثوب منه عيب ليس له أن يرده، سواء كان التعيب حقيقة أو حكما، كما إذا حمل البائع المبيع إلى منزل يراه المشتري، ولم يره المشتري فليس له أن يرده إذ اختاره الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه –؛ لأنه لو رد لاحتاج إلى الحمل، فيصير بمنزلة عيب حادث عند المشتري. كذا ذكره البرجندي نقلا عن ((الفصول العمادية)) . (3) في أ: ((تعييبه)) . أي ويبطل خيار الرؤية وخيار الشرط تعيب المبيع بتعد أو غيره عند المشتري دفعا للضرر عن البائع؛ لأنه خرج عن ملكه سليما فلا يعود إليه معيبا. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 317) . (4) قوله:

بدون شرط الخيار؛ أي خيار البائع، فإنه لو باعه على أن المشتري بالخيار يبطل الخيار كما صرحوا به. (5) قوله: تبطل خيار الشرط؛ أما قبل الرؤية فلتعذر الفسخ في هذه التصرفات لوقوعها صحيحة؛ لابتناء صحتها على قيام الملك، وقد وجد وبعد صحتها لا يمكن رفعها، وأما بعد الرؤية؛ فلأنها دلائل الرضاء.

] سواء كانت قبل الرؤية أو بعدها. (وما لا يوجب حقا لغيره كالبيع بالخيار [(1)] ، والمساومة(2) [(3)] ، والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لا قبلها): لأن [(4)] هذه التصرفات لا تدل على صريح الرضاء، وهو إنما يبطله بعد الرؤية، أما التصرفات الأول(5) فهي(6) أقوى؛ لأن بعضها لا يقبل الفسخ، وبعضها أوجب حق الغير فلا يبطل. (1) قوله: بالخيار؛ أي بخيار الشرط للبائع، فإنه يبطل به خيار الرؤية، هذا هو المذكور في ((الكافي)) ، وذكر في ((الظهيرية)) : إنه إذا باع بخيار البائع لا يبطل خيار الرؤية إلا في رواية الحسن – رضي الله عنه –، وبخيار المشتري يبطل. كذا في ((شرح النقاية)) للعلامة البرجندي. (2) المساومة: العرض على البيع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 35) . (3) قوله: والمساومة؛ أي عرض المبيع ليباع، وأما عرضه ليقوم فلا يبطل خياره. (4) قوله: لأن... الخ؛ أي لأن هذه التصرفات المذكورة لا تزيد على صريح الرضاء، وهو لا يبطل خيار الرؤية قبلها، إلا أنه إذا تعلق به حق الغير صار ذلك الحق مانعا من الفسخ ولا حق بهما. (5) في ص:الأولى. (6) في ص: فهو.

(والنظر إلى وجه الأمة [(1)] ، والصبرة، ووجه الدابة وكفلها [(2)] (3) ، وظاهر ثوب مطوي غير معلم(4) [(5)] ، وإلى موضع علمه(6) معلما(7) (1) قوله: إلى وجه الأمة؛ وكذا وجه العبد، صرح به في ((الكافي)) ، وخصص الوجه؛ لأن سائر

الأعضاء في الرقيق تبع لوجهه، فإن القيمة فيه تفاوت بتفاوته، والتساوي في سائر الأعضاء صرح به غير واحد من الفقهاء. (2) قوله: ووجه الدابة وكفلها؛ فلا يسقط برؤية وجهها حتى ينظر إلى كفلها؛ لأنه موضع مقصود منه كالوجه، هو الصحيح. كما في ((المحيط)) ، واكتفى محمد – رضي الله عنه – بالنظر إلى وجهها اعتبارا بالآدمي، وشرط بعضهم رؤية القوائم، وعن الإمام: في البرذون والبغل والحمار يكفي أن يرى شيئا منه إلا الحافر والذنب والناصية. كما في ((البحر)) (6: 32) ، والدابة لغة: كل ما يمشي على الأرض، ثم خصت في العرف بالفرس والبغل والحمار. (3) الكفل: بالتحريك: العجز، وقيل: ردف العجز، وقيل: القطن يكون للإنسان والدابة، وإنها لعجزاء الكفل، والجمع أكفال، ولا يشتق منه فعل ولا صفة. ((لسان)) (5: 3905) . (4) أي كافية؛ لأن برؤية ظاهره يعلم حال البقية إذ لا تتفاوت أطراف الثوب الواحد إلا يسيرا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 36) . (5) قوله: غير معلم؛ لأن برؤية ظاهره يعلم حال البقية، إذ لا تتفاوت أطراف الثوب الواحد إلا يسيرا. (6) العلم: رسم في الثوب. ينظر: ((المعجم الوسيط)) (ص624) . وفي ((المصباح)) (ص427) : أعلمت الثوب جعلت له علما من طراز وغيره. (7) لأن ماليته تتفاوت بحسبه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 318) . والمختار هو نشره كله كما في أكثر المعتبرات، وعليه الفتوى؛ لاختلاف الزمان إذ كان هذا بناء على عادتهم في الكوفة أو بغداد. ينظر: ((رد المحتار)) (4: 67) .

[(1)] ، ونظر وكيله [(2)] بالشراء أو بالقبض كاف[(3) (1) قوله: معلما؛ لأن ماليته تتفاوت بحسب علمه، أطلق في هذا، لكن في ((المحيط)) مقيدا بما إذا كان مطلوبا، هذا إذ لم يخالف باطن الثوب ظاهره، أما إذا اختلفا فلا بد من رؤية الباطن قبل هذا في عرفهم، وأما في عرفنا فما لم ير الباطن لا يسقط خياره؛ لأنه ليس

بمثلي، فلا يعرف كله بدون نشره، ولا بد منه، وهو قول زفر – رضي الله عنه –، وفي ((المبسوط)) (13: 37) : الجواب على ما قال زفر – رضي الله عنه –، وهو المختار كما في أكثر المعتبرات. ذكره في ((مجمع الأنهر)) (2: 35) ، وغيره. (2) قوله: وكيله... الخ؛ ينبغي أن يعلم أن هاهنا وكيلا بالشراء، ووكيلا بالقبض، ورسولا. فصورة التوكيل بالشراء أن يقول الموكل: كن وكيلا عني بشراء كذا. وصورة التوكيل بالقبض أن يقول: كن وكيلا عني بقبض ما اشتريته وما رأيته. وصورة الرسالة أن يقول: كن رسولا عني بقبضه. فرؤية الوكيل بالشراء تسقط الخيار بالإجماع؛ لأن حقوق العقد ترجع إليه. ورؤية الوكيل بالقبض تسقط الخيار عند الإمام إذا قبضه بالنظر إليه، فحينئذ ليس له ولا للموكل أن يرده إلا بعيب، وأما إذا قبضه مستورا، ثم رآه فأسقط الخيار فإنه لا يسقط؛ لأنه إذا قبض مستورا انتهى التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك إسقاطه قصدا لصيرورته أجنبيا، بل للموكل الخيار. وإن أرسل رسولا لقبضه فقبضه بعدما رآه، فللمشتري أن يرده، وقالا: الوكيل بالقبض والرسول سواء في أن قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري. كذا في ((الدرر)) (2: 158) ، وغيره. (3) قوله: كاف؛ اعلم أن الأصل في إسقاط خيار الرؤية أن رؤية جميع المبيع غير مشروط؛ لأنه متعذر: أما في العبد والأمة؛ فلأن في رؤية جميع بدنهما رؤية مواضع عورتهما، ففي العبد لا يجوز أصلا، سواء فسخ العقد أو لم يفسخ، وفي الأمة فإنه لو فسخ البيع بخيار الرؤية بعد رؤية عورتها، كان نظره إلى عورتها وقع في غير ملكه؛ لأن الفسخ رفع العقد من الأصل، فصار كأن العقد لم يوجد، فكأن نظره وقع حراما في أصله. وفي الثوب المطوي؛ فيتضرر البائع بانكسار ثوبه بالنشر والطي على تقدير اشتراط رؤية جميع أجزائه. وأما في الصبرة؛ فلا يمكن اشتراط رؤية كل حبة من حبات الحنطة مثلا، وهذا ملخص ما في ((الكفاية)) (5: 536–537) ، وقد مر الكلام في رؤية ثوب مطوي سابقا،

فتذكر. وإذا عرفت هذا فنقول: لما تعذر رؤية جميع المبيع فلا محال أن يعتبر رؤية ما هو المقصود؛ لأن بها يحصل العلم بالمبيع، ولا يشترط رؤية غير المقصود؛ ولا يكتفي بها وحدها، حتى لو رأى سائر أعضاء الرقيق دون ما هو المقصود كان باقيا على خياره، فالنظر إلى وجه الأمة وكذا إلى وجه العبد كاف لما مر من أن المقصود في الرقيق وجهه، والنظر إلى وجه الدابة وكفلها كاف؛ لأنهما مقصودان فيها؛ ولهذا تتفاوت قيمتها بتفاوتهما، والنظر إلى وجه الصبرة كاف؛ لأنه يعرف وصف البقية؛ لأنه مكيل يعرف بالنموذج، وكذا النظر إلى ظاهر الثوب مما يعلم البقية إلا إذا كان في طيه ما يكون مقصودا، كمواضع العلم، نعم؛ لا بد من الحبس في الشاة التي تشترى في الذبح لأجل اللحم؛ لأن المقصود وهو اللحم يعرف بالحبس، وفي الشاة التي تحبس في البيت لأجل الشاج، لا بد من رؤية الضرع، وفي المطعومات لا بد من الذوق، وعلى هذا في المشمومات لا بد من الشم، وفي دفوف الغازي لا بد من سماع صوتها، وقد مر بحثه في بيان المراد بالرؤية.

[

Mas'alah: Does the sighting of the agent for purchase or receipt nullify the option of inspection?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2714

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Inspection by Proxy: Agent, Messenger, and Blind Person

لا نظر رسوله)(1) (1) تفصيل المسألة أنه ينبغي يعلم أن هاهنا وكيلا بالشراء، ووكيلا بالقبض، ورسولا. فصورة التوكيل بالشراء أن يقول الموكل: كن وكيلا عني

بشراء كذا. وصورة التوكيل بالقبض أن يقول: كن وكيلا عني بقبض ما اشتريته وما رأيته. وصورة الرسالة أن يقول: كن رسولا عني بقبضه. فرؤية الوكيل بالشراء تسقط الخيار بالإجماع؛ لأن حقوق العقد ترجع إليه. ورؤية الوكيل بالقبض تسقط الخيار عند الإمام إذا قبضه بالنظر إليه، فحينئذ ليس له ولا للموكل أن يرده إلا من عيب، وأما إذا قبضه مستورا، ثم رآه فأسقط الخيار فإنه لا يسقط؛ لأنه إذا قبض مستورا انتهى التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك إسقاطه قصدا لصيرورته أجنبيا، بل للموكل الخيار. وإن أرسل رسولا لقبضه فقبضه ناظرا إليه، فللمشتري أن يرده، وقالا: الوكيل بالقبض والرسول سواء في أن قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري. ينظر: ((الدرر)) (2: 158) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 158) .

:

Mas'alah: How does a blind person exercise the option of inspection through touch, smell, taste, or description?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2717

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Inspection by Proxy: Agent, Messenger, and Blind Person

، وشمه، وذوقه): أي بجسه فيما [(1)] يدرك بالجس، وبشمه فيما يدرك بالشم، وبالذوق فيما يدرك بالذوق، (وبوصف العقار [(2)]): ولا اعتبار لوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه، كما هو [(3)] قول أبي يوسف – رضي الله عنه –. (1) قوله: أي بجسه فيما... الخ؛ لأن هذه تفيد العلم كالبصير فتقوم مقام الرؤية. (2) قوله:

وبوصف العقار فيما إذا كان المبيع عقارا؛ وذلك بأن تبين محلته وحدوده وغير ذلك مما يحتاج في معرفته؛ لأنه لا سبيل إلى معرفته إلا به، حتى يسقط خياره بعد ذلك. (3) قوله: كما هو... الخ؛ فقد روي عنه أنه اشترط في وصف العقار أن يوقف الأعمى في مكان لو كان بصيرا لرآه منه، ثم يذكر له أوصافه؛ لأن التشبيه يقام كمقام الحقيقة عند العجز عنها، كتحريكك الشفتين أقيم في حق الأخرس مقام القراءة في الصلوات، وإجراء الموسى على رأس المحرم في الحج أوالعمرة أقيم للذي لا شعر له مقام الحلق عند التحلل، وقال الحسن بن زياد – رضي الله عنه – وهو رواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – يوكل وكيلا بقبضه له ويراه، وهو أشبه بقول أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن رؤية الوكيل بالقبض كرؤية الموكل عنده، ولو وصف له ثم أبصر فلا خيار له؛ لتمام العقد وسقوط الخيار، ولو اشترى ما لم يره ثم عمي ينتقل الخيار إلى الوصف؛ لأن النقل من الرؤية إلى الوصف للعجز، وقد تحقق. كذا في ((كمال الدراية)) (ق381) .

Mas'alah: What is the ruling on returning two garments when only one was seen?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2718

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Option of Inspection in Barter and Mixed Sales

ومن رأى أحد الثوبين ثم شراهما، ثم رأى الآخر، فله ردهما(1) [(2)] لا رد الآخر وحده): لئلا يلزم [(3)] تفريق الصفقة قبل التمام. (1) في ث: ردها. (2) قوله: فله ردهما... الخ؛ أي له أن يردهما إن شاء؛ لأن رؤية أحدهما لا تغني عن رؤية الآخر؛ لأن الثياب تكون متفاوتة، فبقي خياره فيما لم يره، وليس له أن يرده وحده، لما نهى

رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن تفريق الصفقة [البخاري(2: 756)، ومسلم(3: 1158)، وينظر: ((تلخيص الحبير)) (3: 22)] ، وفي رد أحدهما دون الآخر تفريق الصفقة، فيردهما جميعا ضرورة. (3) قوله: لئلا يلزم... الخ؛ وتقرير اللزوم أن الصفقة لا تتم إلا بتمام الرضاء، والرضاء لا يتم قبل الرؤية، فالصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض مطلقا، وبعده إذا قبضه مستورا؛ وبهذا يمكن للمشتري من رد المبيع بغير قضاء القاضي ولا رضاء البائع، ويكون الرد بصورة خيار الرؤية فسخ من الابتداء؛ لأن الرضاء لم يتحقق بجهل صفات المعقود عليه فلا حاجة إلى القضاء ولا إلى الرضاء، وإن اختلج في قلبك أن النهي عن تفريق الصفقة كما ورد في الحديث كذلك ولاية رد أحد الثوبين الذي لم يره ثابت بالحديث الآخر وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((من اشترى شيئا لم يره فله الخيار إذا رآه)) خار جبان النهي محرم، والمحرم راجع على المبيح.

Mas'alah: What is the ruling on the option of inspection when the goods have changed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2719

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Loss of Option Due to Change or Disposal of Goods

(ومن رأى شيئا [(1)] ثم شراه خير إن وجده متغيرا وإلا [(2)] لا(3)، والقول للبائع في عدم تغيره، وللمشتري في عدم رؤيته): أي إذا اشترى شيئا قد رآه(4)، فقال البائع: إنه لم يتغير حتى لا يكون [(5)] لك الخيار، فالقول[(6) (1) قوله: ومن رأى شيئا؛ أي قاصدا لشرائه عند رؤيته عالما بأنه مرئيه وقت الشراء، ثم شراه بعد مدة خير إن وجده متغيرا عن الصفة التي رآه عليها قبل ذلك؛ لأن العقد وقع

على مجهول الوصف؛ لأن تلك الرؤية لم تقع معلمة بأوصافه فكأنه لم يره، وإنما قيدنا قاصدا لشرائه عند رؤيته؛ لأنه لو رآه لا لقصد الشراء ثم اشتراه فله الخيار؛ لأنه إذا رأى لا لقصد الشراء لا يتأمل كل التأمل فلم يقع معرفته. كذا في ((البحر)) (6: 36) ، وإنما قيدنا: عالما بأنه مرئية وقت الشراء؛ لأنه لو لم يعلم عند العقد أنه رآه من قبل، فحينئذ ثبت له الخيار بعدم الرضاء. كذا في ((الرمز)) (2: 14) . (2) قوله: وإلا؛ وإن لم يتغير ذلك الشيء عن الصفقة التي رآه عليها لا؛ أي لا يخير؛ لأن العلم بالمبيع قد حصل بالرؤية السابقة وقد رضي به ما دام على تلك الصفة. (3) أي لا يخير؛ لأن العلم بالمبيع قد حصل بالرؤية الأولى، وقد رضي به ما دام على تلك الصفة إلا إذا لم يعلم عند العقد أنه رآه من قبل فحينئذ يثبت له الخيار لعدم رضاه. ينظر: ((رمز الحقائق)) (2: 14) . (4) قاصدا لشرائه؛ وإنما قيدنا قاصدا لشرائه عند رؤيته؛ لأنه لو رآه لا لقصد الشراء ثم اشتراه فله الخيار؛ لأنه إذا رأى لا لقصد الشراء لا يتأمل كل التأمل فلم يقع معرفته. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 39) . (5) قوله: حتى لا يكون... الخ؛ يعني إن التغير لم يقع في المبيع، ويثبت الخيار لك إذا تغير فلا يكون لك الخيار. (6) قوله: فالقول؛ لأن التغير عارض وحادث، فإنه إنما يكون بعيب، وكل منهما عارض، والمشتري يدعيه، والبائع ينكره ويتمسك بالأصل؛ فإن سبب لزوم العقد وهو رؤية جزء من المعقود عليه أو الرؤية السابقة، أو البيع البات الخالي عن الشروط المفسدة على اختلاف الأقوال ظاهر، والأصل لزوم العقد، والقول قول المنكر مع يمينه، وهذا إذا كانت المدة قريبة، أما إذا كانت بعيدة فالقول للمشتري؛ لأن الظاهر شاهد له، ألا ترى أن الجارية الشابة لا تبقى شابة بعد عشرين سنة، وفي ((الذخيرة)) : إنه لا يصدق المشتري في دعوى التغيير إلا بحجة إلا إذا طال المدة، وقال الإمام السرخسي – رضي الله عنه: إذا رأى ثم اشترى بعد زمان يتغير فيه ذلك الشيء غالبا، كان القول للمشتري، قال قاضي خان: عليه

الفتوى. كذا ذكره العلامة البرجندي في ((شرح النقاية)) .

Mas'alah: Whose statement is believed regarding the option of inspection?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2720

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Inspection > Disputes Between Buyer and Seller Regarding Inspection

](1) للبائع مع حلفه(2)، ولو قال المشتري لم أره، ولي(3) الخيار، فالقول للمشتري [(4)] مع الحلف. (1) في أ: ((والقول)) . (2) في ب: ((الحلف)) . (3) في ص: وفي. (4) قوله: فالقول للمشتري مع حلف؛ لأن البائع يدعي أمرا حادثا، وهو العلم بالصفة، والمشتري ينكره، فالقول له، وقال في ((البحر)) (6: 37) : لو أراد المشتري أن يرده فأنكر البائع كون المرد معيبا، فالقول للمشتري، وكذلك في خيار الشرط؛ لأنه انفسخ العقد برده، وبقي ملك البائع في يده، فيكون القول قول القابض في تعيين ملكه أمينا كان أو ضمينا كالمودع والغاصب، ولو اختلفا في الرد بالعيب فالقول للبائع.

BAB 4

باب خيار العيب

The Chapter on Option of Defect

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on returning part of a bundle after selling or gifting a garment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2721

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

(ومن(1) شرى(2) عدل زطي وقبضه [(3)] فباع منه ثوبا(4)، أو وهب [ثوبا] (5) وسلم [(6)] لم يرده بخيار رؤية أو شرط [(7)] ، بل بعيب): الزط(8) [(9)] : جيل[(10) (1) في أ: ((ولو)) . (2) في أ: ((اشترى)) . (3) قوله: وقبضه؛ إنما قيد القبض؛ لأن ذلك العدل لو لم يكن مقبوضا لم يصح تصرف المشتري فيه ببيع أو هبة مع التسليم. (4) في أ: ((ثوابا)) . (5) غير موجودة في أ. (6) قوله: وسلم؛ قيد بالتسليم؛ لأن الهبة بدون التسليم غير لازمة وغير مفيدة للملك. (7) قوله: لم يرده بخيار رؤية أو شرط؛ لأن الرد تعذر فيما أخرجه عن ملكه، ولا يمكنه أن يرد الباقي بخيار الرؤية والشرط، سواء كان قبل القبض أو بعده، لما فيه من تفريق الصفقة قبل التمام، وفي خيار العيب يملك؛ لأن التفريق بعد القبض، فلو عاد إليه بسبب هو الفسخ فهو على خيار الرؤية، لارتفاع المانع من الرد، وهو تفريق الصفقة، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه لا يعود، وعليه اعتمد القدوري، كذا في ((الهداية)) (3: 35) ، و ((الرمز)) (2: 15) . (8) الزط: جيل من الهند معرب جت بالفتح والقياس فتح معربه أيضا، الواحد زطي. ينظر: ((القاموس)) (2: 375) ، و ((المغرب)) (ص208) . (9) قوله: الزط؛ في ((الصراح)) : كرو هي ازمر دم زطي يكي از ايشان، وفي ((المنتخب)) : يك صنف آدمي ست، وفي ((منتهى الأرب)) : كرو هي از هند معرب: جت بالفتح، والقياس يقتضي فتح معربه أيضا زطي يكي، وهكذا في ((القاموس)) (2: 375) ، وقال في ((الكفاية)) (5:

545) : الزط: جيل من الهند ينسب إليهم الثياب الزطية. كذا في ((المغرب)) (ص208) ، وقيل: جيل من الناس بسواد العراق. انتهى. فما قال الشارح – رضي الله عنه – في تفسيره لم أجده في كتاب من كتب اللغة، والله أعلم. (10) قول: جيل؛ بالكسر: كر وهي ازمردمان، يقال: العرب جيل، والترك جيل، والصين جيل، وقيل: كل أمة يختصون بلغة جيل، أجيال جمع. كذا في ((منتهى الأرب)) .

Mas'alah: What is the chapter on the option of defect in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2724

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Definition and Scope of Defect

فصل في [خيار العيب] (3) [(4)] (ولمشتر(5)وجد [(6)] بمشريه[(7) (1) فس ص و م: فينفسخ. (2) في ص و م: يهلك. (3) سقطت من ص. (4) قوله: في خيار العيب؛ آخره؛ لأنه يمنع اللزوم، وإضافة الخيار إلى العيب من قبيل إضافة المسبب إلى السبب. (5) في أ ((المشتري)) . (6) قوله: وجد؛ اعلم أنه إذا نظر المشتري إلى العيب ولم يعلم أنه عيب، ثم علمه فله الرد، وهو المنقول عن محمد بن سلمة – رضي الله عنه –، وعن صاحب ((المحيط)) : إنه إن كان عيب بينا لا يخفى على الناس لا يكون له الرد، وإلا فله الرد. كذا في ((القنية)) (ق162/أ) ، فعلى هذا يحتمل أن يكون وجد بمعنى علم، وأن يكون بمعنى أصاب. كذا في ((شرح النقاية)) للبرجندي. (7) قوله: بمشريه؛ أطلقه فيشتمل إذا كان به عند البيع، أو حدث بعدها في يد البائع، بخلاف ما إذا كان قبله، وزال ثم عاد عند المشتري؛ لما في ((البزازية)) (1: 464) : لو كان به عرج فبرئ بمعالجة البائع ثم عاد عند المشتري

لا يرده، وقيل: يرده إن عاد بالسبب الأول. كذا في ((رد المحتار)) (4: 72) . واعلم أنه لا بد للمسألة من قيود: الأول: أن يكون العيب عند البائع، فإن حدث عند المشتري فلا يقدر على الرد. والثاني: أن لا يعلم به عند البيع. والثالث: أن لا يعلم به عند القبض، فإن العلم بالعيب عند البيع أو القبض رضاء به. والرابع: أن لا يتمكن من إزالته بلا مشقة، فإن تمكن فلا، كإحرام الجارية، ونجاسة الثوب؛ لتمكنه من تحليلها وغسله. والخامس: ألا تشترط البراءة من هذا العيب خصوصا أو من العيوب عموما. والسادس: أن لا يزول قبل الفسخ؛ فإن زال قبل الفسخ فليس له الرد مثل بياض العين إذا انجلى، والحمى اذا زالت. والبسط في ((البحر)) (6: 39) .

](1) عيبا(2) [(3)] نقص ثمنه عند التجار(4) [(5) (1) في أ: ((بمشتريه)) .

Mas'alah: What are the conditions for returning a purchased item due to a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2725

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

ويشترط لرد المشري بالعيب شروطا: الأول: أن يكون العيب عند البائع، فإن حدث عند المشتري فلا يقدر على الرد. والثاني: أن لا يعلم به عند البيع. والثالث: أن لا يعلم به عند القبض، فإن العلم بالعيب عند البيع أو القبض رضاء به. والرابع: أن لا يتمكن من إزالته بلا مشقة، فإن تمكن فلا. والخامس: ألا تشترط البراءة من هذا العيب خصوصا أو من العيوب عموما. والسادس: أن لا يزول العيب قبل الفسخ. ينظر: ((البحر)) (6: 39) . (2)

Mas'alah: What is the ruling if the buyer sees a defect but does not know it is a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2725

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Acceptance of Defect by Buyer's Actions

فإذا نظر المشتري إلى العيب ولم يعلم أنه عيب، ثم علمه فله الرد، وهو المنقول عن محمد بن سلمة – رضي الله عنه –، وعن صاحب ((المحيط)) : إنه إن كان عيب بينا لا يخفى على الناس لا يكون له الرد، وإلا فله الرد. ينظر: ((القنية)) (ق162/أ) . (3)

Mas'alah: What is the definition of a defect in sales according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2725

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Definition and Scope of Defect

قوله: عيبا؛ وهو لغة: ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة، وشرعا: ما نقص ثمنه عند التجارح لأن التضرر بنقصان المالية، وذلك بانتقاص القيمة. كذا في ((المنح)) (ق2: 16/أ) سواء كان ينقص العين أو لا ينقصها، ولا ينقص المنفعة بل مجرد النظر إليها؛ لأنه عندهم يوجب نقص ثمنه، ونظيره الظفر الأسود وإن كان ينقص الثمن فهو عيب كما في الأتراك، وإن كان لا ينقصه فليس بعيب، كما في ((الحبش)) ، قال في ((المحيط)) : اشترى جارية هندية فوجدها لا تحسن الهندية، وإن كان الناس يعدونه عيبا فله الرد وإلا فلا، ولو اشترى جارية تركية فوجدها لا تعرف التركية فله

الرد؛ لأن ذلك عيب. انتهى. (4) لأن كل ما يوجب نقصان الثمن عند التجار عيب؛ لأن التضرر بنقصان المالية، وذلك بانتقاص القيمة، والمرجع في معرفته عرف أهله. ينظر: ((التبيين)) (4: 31) . (5)

Mas'alah: Whose opinion determines a defect in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2725

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Definition and Scope of Defect

قوله: عند التجار؛ المراد بهم أرباب المعرفة من كل تجارة وصنعة، فإن المبيع قد يكون من المصنوعات، فيعتبر عرف الصناع لا التجار، وإذا أريد بهم ما يعم الصناع اندفع هذا الإشكال، كذا ذكره العلامة الطحطاوي[في ((حاشيته)) (3: 45)] ، وقال البرجندي: وهذا بناء على الغالب، وفي العقار يعتبر نقصان الثمن بتقويم المقومين، ولا مدخل لرأي التجار في ذلك.

] رده أو أخذه بكل ثمنه [(1)] ، لا إمساكه وأخذ نقصانه[(2) (1)

Mas'alah: What is the buyer's option when a defect is found in a purchased item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2726

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

قوله: رده أو أخذه بكل ثمنه؛ لأن مطلق العقد يقتضي وصف السلامة، فعند فواته يتخير كيلا يتضرر بلزوم ما لا يرضى به، وهذا التخير بين الأخذ والرد ما لم يتعين إمساكه، فإذا وجد ما يمنع الرد يتعين الأخذ، لكن في بعض الصور: يرجع بنقصان العيب، وفي بعضها: لا، كما إذا اشترى من آخر عبدا وباعه من غيره، ثم اشتراه من ذلك الغير، فرأى عيبا كان عند البائع الأول لم يرده على الذي اشتراه منه؛ لأنه غير مفيد، إذ لو رده يرده الآخر عليه، ولا على البائع الأول؛ لأن هذا الملك غير مستفاد من جهته، وكما إذا اشترى أحد الحلالين من الآخر صيدا ثم أحرما أو أحدهما، ثم وجد المشتري به عيبا امتنع رده ورجع بالنقصان. كذا في ((رد المحتار)) (4: 72-73) . (2)

Mas'alah: Why can the buyer not keep the defective item and claim compensation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2726

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Effect of Change in Value or Use on Return

قوله: لا إمساكه وأخذه بنقصانه؛ لأن الفائت وصف، والأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في مجرد العقد؛ لأن الثمن عين، فيكون مقابلا بالعين دون الوصف؛ لأنه عرض غير متقوم فأنى يقابله عين متقوم؛ ولأن الثمن لا يخلو إما أن يقابل بالوصف والأصل، وفيه تسوية عن الأصل والتبع، أو بالوصف فقط، وفيه ترجيح التبع على الأصل، أو بالأصل فقط، وهو المرام؛ ولأن البائع لم يرض بزوال المبيع عن ملكه بأقل من الثمن المعين، وفي إمساكه وأخذ النقصان زواله بأقل، فلم تكن مرضية، فيتضرر به البائع. فإن قيل: المشتري أيضا يتضرر بأخذ المبيع المعيوب. أجيب: يمكن دفع الضرر عنه

بالرد بدون تضرر البائع. وإن قيل: البائع إذا باع معيبا فإذا هو سليم، فالبائع يتضرر لما ظهر أنه نقص الثمن على ظن أنه معيب، ولا خيار له، وعلى هذا فالواجب إما شمول الخيار لهما أو عدمه لهما. أجيب: بأن المبيع كان في يد البائع، وتصرفه وممارسته طول زمانه، فأنزل عالما بصفة ملكه فلا يكون له الخيار، وإن ظهر بخلافه، وأما المشتري فإنه ما رأى المبيع، فلو ألزمناه العقد مع العيب تضرر من غير علم حصل له فيثبت له الخيار. هذا ما لخصته من ((العناية)) (6: 3–4) و ((الكفاية)) (6: 4–3) وغيرهما.

]): رده مبتدأ، ولمشتر(1)خبره، ونقص(2) ثمنه: صفة العيب. (والإباق [(3)] ولو إلى ما دون السفر [(4)] (5) ، والبول في الفراش، وسرقة صغير(6) [(7)] [(8)

(1) في أ: ((ولمشتري)) . (2) في أ: ((نقص)) . (3)

Mas'alah: What is the ruling on returning a slave due to defects like bedwetting, running away, or theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2728

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Slaves and Slave Women

قوله: عيب آخر؛ فإن البول على الفراش قبل البلوغ لضعف المثانة، وبعده لداء في الباطن، والإباق قبله لحب اللعب، والسرقة قبله؛ لقلة المبالات، وبعده يكونان لخبث في الباطن، فعند اتحاد الحالة يرد وفي الاختلاف لا. (5) في م: المجرور. (6)

Mas'alah: Is insanity in a minor always considered a defect allowing return of a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2729

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Slaves and Slave Women

(وجنون(1) الصغير [(2)] عيب أبدا يرد[(3) (1)

Mas'alah: What is the ruling on returning a slave who becomes insane after purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2729

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Slaves and Slave Women

قوله: يرد... الخ؛ حاصله أن العبد إذا جن في صغره في يد البائع، ثم عاده في يد المشتري يرده، سواء كان هذا العود في الصغر أو في الكبر؛ لأنه عين الأول إذ سبب الجنون في حال الصغر والكبر متحد، وهو فساد باطن الدماغ، وهذا معنى قول محمد – رضي الله عنه: والجنون عيب، لا ما قيل: إن معناه لا تشترط المعاودة للجنون في يد المشتري فيثبت الرد بمجرد وجوده عند البائع؛ فإنه غلط؛ لأن الله تعالى قادر على إزالته بإزالة سببه، وإن كان قلما يزول، فإذا لم يعاوده جاز كون البيع صدر بعد الإزالة، فلا يرد بلا تحقيق قيام العيب، ولا بد من المعاودة، وهذا هو الصحيح، وهو المذكور في ((الأصل)) (5: 188) ، و ((الجامع الكبير)) (ص211) ، واختاره الإسبيجابي. كذا في ((الفتح)) (6: 6) .

] من جن في صغره عنده، ثم عند مشتريه فيه، أو في كبره.

Mas'alah: What defects in a female slave (umm walad) allow return in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2730

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Slaves and Slave Women

والبخر(1) والدفر [(2)] (3) والزنا والتولد منه عيب فيها [: أي في الأمة] (4) لا فيه(5) [(6)] . (1) البخر: بفتحتين: نتن الفم، وبابه طرب، فهو أبخر. ينظر: ((مختار)) (ص42) . (2)

Mas'alah: What is the ruling on bad breath and foul odor as defects in a slave sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2730

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Defects in Animals and Specific Goods

الدفر: مصدر دفر إذا خبثت رائحته، وبالسكون النتن اسم منه. ينظر: ((المغرب)) (ص164) . (4) غير موجودة في أ. (5) لأن ذلك يخل بالمقصود فيها، وهو الاستفراش وطلب الولد، والمقصود من الغلام الاستخدام، وهذه الأشياء لا تخل به، إلا أن يفحش الأولان: أي البخر والدفر فيه بحيث يمنع القرب من المولى، والأصح أن الأمرد وغيره سواء، أو يكون الزنا عادة له: أي يتكرر منه الزنا أكثر من مرتين. ينظر: ((المنح)) (ق2: 17/أ-ب) (6)

Mas'alah: What defects in a male slave allow return in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2730

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Slaves and Slave Women

قوله: عيب فيها لا فيه؛ لأن ذلك يخل بالمقصود فيها، وهو الاستفراش وطلب الولد، والمقصود من الغلام الاستخدام، وهذه الأشياء لا تخل به، إلا أن يفحش الأولان: أي البخر والدفر فيه بحيث يمنع القرب من المولى، والأصح أن الأمرد وغيره سواء، أو يكون الزنا عادة له: أي يتكرر منه الزنا أكثر من مرتين. كذا في ((المنح)) (ق2: 17/أ-ب) ، وفي ((مجمع الأنهر)) (2: 43) : ولا يشترط المعاودة عند الشراء في الزنا كما في أكثر الكتب.

Mas'alah: Is disbelief or irregular menstruation considered a defect in a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2731

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Slaves and Slave Women

والكفر عيب فيهما، والاستحاضة، وارتفاع الحيض في بنت سبع(1) عشرة سنة لا(2) أقل عيب(3)[(4) (1) العبارة في أ و ف و م: ((وارتفاع حيض بنت سبع)) . (2) في ف: لأن. (3) لأن استمرار الدم وارتفاعه علامة الداء، والمعتبر في الارتفاع أقصى غاية البلوغ، وهو عند الإمام سبع عشرة سنة، وعندهما: خمس عشرة سنة، وبقولهما يفتى. ينظر ((حاشية الطحطاوي)) ، (3: 48) ، و ((رد المحتار)) (4: 76) . (4) قوله: عيب؛ لأن استمرار الدم وارتفاعه علامة الداء،

والمعتبر في الارتفاع أقصى غاية البلوغ، وهو عند الإمام سبع عشرة سنة، وعندهما: خمس عشرة سنة، وبقولهما يفتى كما صرح به العلامة الطحطاوي(3: 48)، والشامي في حاشية ((الدر المختار)) (4: 76) ، ويعرف ذلك بقول الأمة؛ لأنه لا يعرفه غيرها، ولكن لا ترد بقولها، بل لا بد من استحلاف البائع فترد بنكوله إن كان بعد القبض، وإن كان قبله فكذلك في الصحيح. وحاصله: إنه إذا صحح دعواه سئل البائع فإن صدقه ردت عليه، وإلا لم يحلف عند الإمام، وإن أقر به وأنكر كونه عنده حلف فإن نكل ردت عليه، ولا تقبل البينة على أن الانقطاع كان عند البائع للتيقن بكذبهم. كذا في ((البحر)) (6: 46) . واعلم أن أدنى مدة في ارتفاع الحيض حتى يعد عيبا شهر واحد. كذا في ((فتاوي قاضي خان)) (2: 198) ، وفي ((الفصول العمادية)) : إذ وجد المشتري الجارية مرتفعة الحيض، ففي قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – يدعها حتى يتبين أنها ليست بحامل، وقال أبو مطيع – رضي الله عنه: يدعها حتى تسعة أشهر، وقال محمد – رضي الله عنه: يدعها أربعة أشهر وعشرا، و في ((الخلاصة)) : في رواية عن محمد – رضي الله عنه – يدعها شهرين وخمسة أيام، وعليه عمل الناس اليوم، وفي ((الكافي)) : إن المدة التي يسمع فيها ارتفاع الحيض مقدرة بثلاثة أشهر عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وبأربعة أشهر عند محمد – رضي الله عنه –، وبسنتين عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وزفر – رضي الله عنه –، فإن كان القاضي مجتهدا يقضي بما أدى إليه اجتهاده، وإلا يأخذ بالمتفق عليه وهو سنتان. كذا في ((شرح العلامة البرجندي)) .

.[

Mas'alah: When does a buyer lose the right to claim a reduction in price for a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2733

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Acceptance of Defect by Buyer's Actions

لا رده إلا برضا(1) بائعه [(2)] ، كثوب شراه فقطعه فظهر عيب، ولبائعه أخذه [(3)] كذلك فلا يرجع [(4)] مشتريه إن باعه): [أي لا يرجع المشتري بالنقصان إن باعه] (5) ؛ لأن البائع كان له أن يقول: أنا آخذه معيبا، فالمشتري بالبيع يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان. (1) في ف و م: برضاء، وفي ق: برضي. (2) قوله: لا رده إلا برضاء بائعه؛ لأن البائع رضي بالضرر، فيتخير المشتري حينئذ إن شاء رده، وإن شاء أخذه وليس له أن يرجع بالنقصان بعد رضاء البائع بالرد؛ لأن الموجب لذلك وهو امتناعه من الرد قد زال. (3) قوله: أخذه؛ حاصله أنه إذا قال البائع: أنا أقبل ذلك الثوب مقطوعا، فله أن يأخذه كذلك؛ لأن امتناع الرد كان لحقه وقد رضي به، فأسقط حقه، بخلاف ما إذا كان الامتناع لزيادة فيه، فإن الامتناع لحق الشرع لا لحق البائع، فالفرق بين. (4) قوله: فلا يرجع... الخ؛ الحاصل أن المشتري إذا باع الثوب المقطوع المذكور عالما بالعيب بعد القطع قبل البيع لم يرجع على البائع بشيء من النقصان؛ لأن الرد غير ممتنع برضاء البائع، فإنه جاز أن يقول البائع: أنا أخذه معيبا فالرد لم يكن ممتنعا برضاء البائع، فيصير المشتري بالبيع حابسا للبيع، فلا يرجع بالنقصان. (5) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer alters the garment before discovering a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2734

فإن خاطه، أو صبغه أحمر(1) [(2)] ، أو لت [(3)] السويق بسمن، ثم ظهر عيبه لا يأخذه بائعه [(4)] ورجع[(5) (1) قيد به لتكون الزيادة في المبيع ثابتة اتفاقا؛ لأنه لو صبغه أسود يكون نقصانا عنده كالقطع، وقالا: يكن زيادة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 45) . (2) قوله: أحمر؛ قيد به لتكون الزيادة في البيع ثابتة اتفاقا؛ لأنه لو صبغه أسود يكون نقصانا عنده كالقطع، وعندهما: يكون زيادة. (3) قوله: لت؛ بفتح اللام وتشديد التاء، تركردن بست ومانند آن. كذا في ((المنتخب)) ، يقال: لت السويق: أي عجنه. كذا في ((الصراح)) . (4) قوله: لا يأخذه بائعه؛ لأن الامتناع لا لحق البائع بل لحق الشرع للزيادة، وهي في معنى الربا، وحرمة الربا في حق الشرع. (5) قوله: ورجع... الخ؛ لأن الرد ممتنع بسبب الزيادة، فإن الرد إما أن يكون بدون الزيادة، فهي لا تنفك عن الأصل، وإما معها فالعقد لم يرد عليها بل على الأصل فقط. واعلم أن الزيادة على نوعين: متصلة ومنفصلة. والمتصلة على نوعين: متولدة عن الأصل: كالجمال والسمن. وغير متولدة: كالخياطة والصبغ واللت. والمنفصلة أيضا على نوعين: متولدة عن الأصل: كالولد، والثمر. وغير متولدة؛ كالكسب. فالمتصلة المتولدة، والمنفصلة الغير متولدة لا تمنعان الرد بالعيب: أما الأولى: فلإمكان الفسخ في الزيادة؛ لأنها تبع محض باعتبار التولد والاتصال. وأما الثانية: فلإمكان فسخ العقد في الأصل بدون الزيادة، وتسليم الزيادة للمشتري مجانا. والمتصلة الغير المتولدة، والمنفصلة المتولدة تمنعان الرد بالعيب: أما الأولى: فلأن فسخ العقد ممتنع: إما بدون الزيادة فلامتناع انفكاكها عن الأصل، وإما معها فلكونها غير مبيعة. وأما الثانية فلامتناع فسخ العقد أيضا، إما بالذات فلعدم ورود

العقد عليها، وإما بالتبع فلانقطاع التبعية بالانفصال.

[

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's recourse for a defect after mixing his property with the item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2735

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Effect of Change in Value or Use on Return

بنقصانه): أي رجع المشتري بنقصان العيب، ولا يكون للبائع أن يقول: أنا آخذه معيبا؛ لاختلاط ملك المشتري بالمبيع، وهو الخيط، والصبغ، والسمن. (كما لو باعه بعد رؤية عيبه): أي كما يرجع المشتري بنقصان العيب إن باع الثوب [المخيط] (1) أو(2) المصبوغ أو(3) السويق الملتوت بعد رؤية عيبه؛ لأنه بالبيع لم يصر [(4)] حابسا للمبيع، إذ قبل البيع لم يكن للبائع أخذه معيبا؛ لاختلاط ملك المشتري به، فلم يبطل حق الرجوع [إليه] (5) بالنقصان، (أو اعتقه[(6) (1) سقطت من ف. (2) في أ و م: ((و)) . (3) في ب: ((و)) . (4) قوله: لم يصر... الخ؛ وعلى هذا إن من اشترى ثوبا فقطعه لباسا لولده الصغير، وخاطه ثم اطلع على عيب، لا يرجع بالنقصان بخلاف ما لو كان الولد كبيرا؛ لأن التمليك حصل في الأول قبل الخياطة، وفي الثاني بعدها بالتسليم إليه، وهذا معنى ما في ((الفوائد الظهيرية)) من أن الأصل أن كل موضع يكون المبيع قائما على ملك المشتري ويمكنه الرد برضاء البائع فأخرجه عن ملكه لا يرجع بالنقصان، وكل موضع يكون المبيع قائما على ملكه ولا يمكنه الرد، وإن قبله البائع فأخرجه عن ملكه يرجع بالنقصان. كما في ((البحر

)) (6: 55) . (5) زيادة من ف. (6) قوله: أو أعتقه؛ أي إن اشترى عبدا فأعتقه قبل رؤية العيب بلا مال، أو دبره قبلها، أو اشترى أمة فاستولدها: أي جعلها أم ولد قبل رؤية العيب، أو مات ذلك العبد، أو تلك الأمة عند المشتري قبل رؤية العيب، ثم اطلع على عيب المشتري رجع المشتري على البائع بنقصانه، فإن اشترى العيب وأعتقه قبل رؤية العيب بلا مال، ثم اطلع على عيب لم يرجع كما سيأتي، أو اشترى بعد رؤية العيب فلا رجوع بنقصانه؛ لأن الاشتراء بعد رؤية العيب دليل الرضاء، وهو يسقط الرجوع، أو اشترى قبل رؤية العيب وأعتقه أو دبره أو استولدها بعد رؤية العيب، فكذلك سقوط المرجوع؛ لأن التصرف بعد رؤية العيب في المبيع مسقط للرجوع، وأما موت العبد قبل رؤية العيب وبعده سواء في سقوط الرجوع كما سيصرح به الشارح – رضي الله عنه – أيضا، فعلى هذا قيد القبلية في الموت ليس بمفيد بل يجب حذفه.

[

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's recourse for a defect after manumission or death of the slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2736

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Inheritance and Transfer of Option of Defect

قبلها مجانا، أو دبره، أو استولدها(1)، أو مات عنده قبلها): أي قبل رؤية العيب، صورة المسائل: أنه عتق المشتري العبد مجانا، أو دبره، أو استولد المشتراة، أو مات المشترى في يد المشتري، ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان [(2)] . (

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's recourse for a defect after destroying or consuming the item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2736

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Effect of Change in Value or Use on Return

وإن أعتقه على مال، أو قتله، أو أكل الطعام كله، أو بعضه [(3)] ، أو لبس الثوب فتخرق لم يرجع[(4) (1) في أ: ((استولد)) ، وفي ف: استولده.. (2) قوله: رجع بالنقصان؛ أما في صورة الإعتاق فلما يذكره الشارح – رضي الله عنه –، أما في صورة التدبير والاستيلاد؛ فلأنهما وإن كانا لا يزيلان الملك إلا أن المحل بهما يخرج عن أن يكون قابلا للنقل من ملك إلى ملك، فقد تعذر الرد مع بقاء الملك، فيرجع بالنقصان؛ لأنه استحق بوصف السلامة، وصانه كما تعيب عنده، وأما في صورة موت العبد؛ فلأن الملك ينتهي بالموت؛ لأنه لا يثبت في الحيوان إلا باعتبار حياته، فينتهي بانتهائها، ويثبت امتناع الرد فيه حكما للموت لا بفعل المشتري، فلا يمتنع الرجوع. (3) قوله: أو أكل الطعام كله أو بعضه؛ حال كونه في وعاء واحد فإن كان في وعائين فأكل ما في أحدهما أو باع ثم علم بعيب كل بكل ذلك، فله رد الباقي بحصته من الثمن، صرح به في ((الدر المختار)) (2: 84) ، وغيره. (4) قوله: لم يرجع؛ أما الإعتاق على مال؛ فلأن المشتري حبس بدله، وحبس البدل كحبس المبدل، ولو حبس عينه لا يرجع فكذا هذا، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو قول أبي يوسف والشافعي وأحمد – رضي الله عنه: أنه يرجع؛ لأنه إنهاء الملك وإن كان بعوض فكان كالعتق مجانا؛ ولهذا يثبت فيه الولاء؛ ولأن العوض والمعوض ملكه، فكان كالعتق بلا عوض. والكتابة كالإعتاق على مال لحصول العوض فيها. وأما القتل فالمذكور ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه –

ومحمد – رضي الله عنه – معه في رواية ((الينابيع)) : أنه يرجع، وبه قال الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه –؛ لأن المقتول مات بأجل فكأنه مات حتف أنفه؛ ولأن قتل المولى لا يتعلق به حكم دنياوي من قصاص أو دية فصار كالموت حتف الأنف، ووجه الظاهر أن القتل فعل مضمون، إذ لو باشره في ملك غيره ضمن، وإنما سقط ضمانه عن المولى لأجل أنه ملكه، فكان ذلك السقوط في معنى عوض سلم له، وصار كأنه باعه. وأما أكل الكل ولبس الثوب، فالمذكور هنا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، والقياس أن يرجع بالنقصان، وهو قولهما ومذهب الشافعي وأحمد – رضي الله عنهم –، وفي ((الخلاصة)) : وعليه الفتوى؛ لأنه فعل بالطعام والثوب ما يقصد بشرائهما ويعتاد فيهما، فأشبه الإعتاق، ووجه قوله وهو الاستحسان: أن الرد تعذر بفعل مضمون، فأشبه البيع والقتل، وإنما سقط عنه الضمان لأجل أنه ملكه. وأما أكل بعض الطعام فالمذكور قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو أنه لا يرجع بنقصان ما أكله، وما بقي اعتبارا بالكل، ولا يرد الباقي؛ لأن الطعام كشيء واحد، فلا يرد بعضه بالعيب دون البعض، كما لو باع البعض، وعندهما: يرجع بالنقصان في الكل، وليس له أن يرد الباقي؛ لأن أكل الكل لا يمنع الرجوع عندهما، فالبعض أولى، والطعام كشيء واحد، فلا يرد بعضه بالعيب، وعنهما يرد الباقي ويرجع بنقصان ما أكل؛ لأن التبعيض لا يضره، وهو قادر على الرد كما قبضه، ولو أطعمه ابنه أو امرأته أو مكاتبه أو ضيفه لا يرجع، ولو أطعمه عبده أو مدبره أو أم ولده يرجع؛ لأن ملكه باق، ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم ظهر أنه مر فالمختار أنه يرد ما بقي ويرجع بنقصان ما خبز، ولو اشترى سمنا ذائبا فأكله ثم أقر البائع أنه كان وقعت فيه فأرة، رجع بالنقصان عندهما، وبه يفتى، والأصل أنه الرد متى امتنع الفعل من المشتري مضمون كالبيع امتنع الرجوع بالنقصان؛ لأنه إذا كان مضمونا كان البائع ممسكا للمبيع معنى، ومن شرط الرجوع بالنقصان أن لا يكون

ممسكا له، ومتى امتنع بفعل منه غير مضمون كالإعتاق مجانا، والتدبير، والاستيلاد، أو بآفة سماوية، أو بانتقاص، أو بازدياد، وما يمنع من الرد لا يمنع الرجوع بالنقصان؛ لأنه لا يتصور أن يكون ممسكا له. كذا في ((كمال الدراية)) (ق385) .

:([

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's recourse for a defect after the death of the slave or manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2737

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Inheritance and Transfer of Option of Defect

الحاصل [(1)] أن الموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب؛ لأنه لا صنع للمشتري فيه [(2)] ، والاعتاق مجانا لا يبطله [أيضا] (3) استحسانا، والقياس [(4)] أنه يبطله؛ لأن الإعتاق بصنعه فصار كالقتل، وجه الاستحسان[(5) (1) قوله: الحاصل؛ وتحريره أن الملك في الآدمي إنما يثبت باعتبار المالية، والمالية تنتهي بانتهاء الحياة، فإنها لا تتحقق بعد الموت، فثبت أن الملك ينتهي بالموت، والموت لا دخل فيه للمشتري، فيرجع بالنقصان دفعا للضرر عن نفسه. (2) قوله: لا صنع فيه للمشتري؛ فإن قيل: إذا صبغ أحمر فامتنع الرد بفعله، مع أنه يرجع بالنقصان، أجيب بأن امتناع الرد في الثوب المصبوغ ليس بسبب نفس الصبغ، بل بوجود الزيادة، فكان الامتناع لحق الشرع، وهو شبهة الربا. (3) سقطت من م. (4) قوله: والقياس... الخ؛ تقريره أن المشتري لما أعتقه امتنعه عن الرد، والامتناع بفعله يمنع الرجوع، فصار كالقتل،

فإنه إذا اشترى عبدا فقتله ثم اطلع فيه على عيب فليس له الرجوع، فكذا هنا. (5) قوله: وجه الاستحسان... الخ؛ بيانه أن للإعتاق اعتبارين: باعتبار يشبه بالقتل. وباعتبار يشبه بالموت. أما الاعتبار الأول: فصدوره لفعله. وأما الاعتبار الثاني: فهو أن الأصل في الآدمي الحرية؛ لأنه لم يخلق في أصل الخلقة محلا للملك، وإنما يثبت الملك فيه مؤقتا إلى الإعتاق، والمؤقت إلى وقت ينتهي بانتهائه، وكان الملك مؤقتا إلى زمان العتق، فلما عتق عاد إلى حالته الأصلية التي تقتضيها الفطرة الإنسانية، وهو عدم كونه مملوكا لأحد. فلما أعتقه المشتري بعد رؤية العيب فاعتبر ذلك . الاعتبار الأول . ولا يمكن له الرجوع بنقصانه، فإن التصرف بعد رؤية العيب، وامتناعه عن الرد يسقط الرجوع، وإذا أعتقه قبل رؤية العيب فاعتبر هذا . الاعتبار الثاني . ويثبت للمشتري حق الرجوع بخلاف الموت، فإنه لما لم يثبت فيه اختيار لأحد، فوقوعه قبل رؤية العيب وبعدها سواء في ثبوت حق الرجوع للمشتري.

[

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's recourse for a defect after manumission, comparing it to death and killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2738

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Inheritance and Transfer of Option of Defect

أن الإعتاق له شبهان(1): شبه(2) بالقتل في أنه بصنع المشتري. وشبه بالموت في أن الأصل في الآدمي الحرية، فكان الملك مؤقتا إلى زمان العتق، فهو عود إلى الحالة

الأصلية، فإن كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه، فلا رجوع له بخلاف الموت بعد رؤية العيب، فإن حق الرجوع فيه ثابت وإن كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه حتى يكون له [فيه] (3) حق الرجوع، وأما المسائل الأخر فلا رجوع بالنقصان فيها. (

Mas'alah: What is the ruling on returning a defective item that the buyer has broken?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2738

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Effect of Change in Value or Use on Return

وإن(4) اشترى(5)[(6) (1) في ف: شبها. (2) في أ: ((شبيه)) . (3) سقطت من ف و م. (4) في ف: فإن. (5) في ف و ق: شرى. (6) قوله: وإن اشترى... الخ؛ توضيحه أنه إذا اشترى أحد شيئا من هذه الأشياء المذكورة فكسره فوجده فاسدا، بأن كان مرا أو منتنا، وهذا الكسر كان قبل العلم بالعيب؛ لأنه إن كان بعد العلم به فكان دليل الرضاء، فهذا بمكسور لا يخلو إما أن ينتفع به بأن يصلح لأكل بعض الناس أو الدواب، أو لا. ففي الصورة الأولى: رجع بنقصانه دفعا للضرر بقدر الإمكان، وليس له أن يرده؛ لأن الكسر عيب حادث، إلا أن يقبله البائع مكسورا، أو يرد الثمن، وقال الشافعي – رضي الله عنه: يرده؛ لأن الكسر وإن كان عيبا حادثا لكنه بتسليط البائع، فصار كأنه فعله ورضي به. ولنا أن التسليط على الكسر في ملك المشتري لا في ملك البائع؛ لأنه بالبيع لم يبق ملكه، فلم يكن التسليط إلا في ملك المشتري، وذلك هدر لعدم ولايته عليه، فصار كما إذا اشترى ثوبا فقطعه ثم وجده معيبا، فله الرجوع اتفاقا. وفي الصورة الثانية: وهي ما إذا كان بحيث لم يصلح لأكل

الناس ولا للعلف يرجع بالثمن كله؛ لأنه ليس بمال، فإن المال ما ينتفع به في الحال أو المآل، فإذا كان هذا الشيء بحيث لا ينتفع به أصلا فلا يكون محلا للبيع، فبطل البيع.

[

Mas'alah: What is the ruling when a buyer resells a defective item and it is returned to him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2739

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

ومن باع مشتريه(4) ورد عليه [(5) (1) في أ: ((فكسرا)) . (2) في ب و ف و ق: ((فوجد)) . (3) يعني لو ينتفع به مع فساده بأن يصلح للعلف أو لأكل بعض الفقراء لم يرده؛ لتعذره بالكسر؛ لأنه عيب حادث ولكن يرجع بنقصان العيب دفعا للضرر بقدر الإمكان، وكل ثمنه في غير المنتفع به لبطلان البيع؛ لأن المبيع ليس بمال. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق166/أ) . (4) في ب و ق: ((مشريه)) . (5) قوله: ورد عليه... الخ؛ تنقيحه أنه إذا اشترى عينا منقولا فباعه بعد القبض، ثم رده المشتري الثاني على بائعه، وهو المشتري الأول، فالمشتري الأول إن قبل الرد بقضاء القاضي، بأن أقر بالعيب وامتنع من القبول، فرد عليه القاضي جبرا، أو أنكر العيب فأثبته بالبينة، أو بالإباء عن اليمين، أو بالبينة على إقرار البائع بالعيب مع إنكاره الإقرار به، فإنه يرد عليه في الصور الأربعة، فللمشتري الأول أن يرده على بائعه؛ لأن الرد بالقضاء فسخ في حق الكل، فيكون كأنه لم يبعه. وإن قبل المشتري الأول

برضاه، أعني بغير قضاء القاضي، فليس له أن يرده على بائعه؛ لأنه بيع جديد؛ لأنه لا ولاية لهما على الرد بعد القبض. وإنما قيدنا بالعين احترازا عن الصرف، فإنه يجعل فسخا إذا رد بعيب، لا فرق بين القضاء والرضاء؛ لأنه لا يمكن أن يجعل بيعا جديدا؛ لأن الدينار هاهنا لا يتعين في العقود، فإذا اشترى دينارا بدراهم، ثم باع الدينار من آخر، ثم وجد المشتري الثاني بالدينار عيبا ورده المشتري بغير قضاء، فإنه يرده على بائعه لما ذكرنا. ووجهه في ((الكافي)) : بأن المعيب ليس بمبيع، بل المبيع السليم، فيكون المبيع ملك البائع، فإذا رده على المشتري يرده على بائعه، أما هاهنا المبيعان الموجودان. كذا في ((البحر)) 6: 61). وإنما قيدنا بـ[غير] العقار؛ لأنه لا يرده الأول على البائع، إلا إذا رد عليه بقضاء مطلقا، سواء قبضه الثاني أو لا، إذ لو رده عليه قبل قبضه برضاه لا يرده على البائع؛ لأنه بمنزلة البيع الجديد فيه، إذ يجوز بيعه قبل قبضه فكأن المشتري الأول اشتراه من الثاني، فليس له الرد، ولا يقال مثله في المنقول؛ لأنه لا يجوز بيعه قبل قبضه، فإذا رده الثاني على الأول قبله كان فسخا لا بيعا جديدا. كذا في ((حاشية الطحطاوي على الدر المختار)) (3: 55) ، وإنما قيدنا بكون البيع بعد القبض؛ لأن بيع المنقول قبل القبض لا يجوز كما صرحوا به.

[

Mas'alah: What is the ruling on returning a defective item to the original seller after a judicial decree?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2740

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

بعيب بقضاء بإقرار، أو ببينة، أو بنكول، رد على بائعه، وإن رد برضاه لا): [أي إن (1) اشترى شيئا، ثم باعه، فادعى المشتري الثاني عيبا على المشتري الأول، وأثبت ذلك بالبينة، أو بالنكول، أو بالإقرار، فقضى القاضي فرد على بائعه، كان له أن يخاصم البائع الأول، قال في ((الهداية)) : معنى القضاء [(2)] بالإقرار: أنه أنكر الإقرار فأثبت بالبينة(3). (1) في ب غير موجودة. (2) قوله: معنى القضاء... الخ؛ وإنما احتاج إلى هذا التأويل؛ لأنه إذا لم ينكر إقراره بعد الإقرار بالعيب لا يحتاج إلى القضاء، بل يرده عليه بإقراره بالعيب، فإذا رد عليه بإقراره بدون القضاء، لم يكن له أن يرده على بائعه. كما في ((الكفاية)) (6: 21) . (3) انتهى من ((الهداية)) (2: 35) .

Mas'alah: What is the effect of the first buyer's denial of his admission of a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2741

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

فإن قيل(1) [(2)] : المشتري الأول إذا أنكر إقراره بالعيب، فأثبت هذا بالبينة صار كأنه أقر عند القاضي، فإن الثابت بالبينة كالثابت عيانا، فينبغي أن لا يكون له ولاية الرد على البائع الأول سواء أقر عند القاضي، أو أنكر إقراره، فيثبت بالبينة؛ لأن الإقرار حجة قاصرة، فأي فائدة في قوله: معنى القضاء بالإقرار أنه أنكر الإقرار؟ (1) في م: أقيل. (2) قوله: فإن قيل... الخ؛ حاصله أن المشتري الثاني إذا رأى في مشتراه عيبا ورده إلى بائعه فلم يقبله، فتوجه إلى القضاء، والمشتري الأول أنكر إقراره بالعيب في مشتراه عند بيعه، وأثبت المشتري الثاني ذلك الإقرار بالبينة، فكأن

المشتري الأول أقر به في مجلس القاضي، فإن من قاعدتهم أن الثابت بالبينة كالثابت عيانا في الحكم، فالمناسب أن لا يكون للمشتري الأول أن يرده على بائعه مطلقا، سواء أقر عند القاضي أو ثبت إقراره بالبينة بعد إنكاره إياه؛ لأن الإقرار حجة، لكن لا بحيث يتعدى أثرها إلى غير من هي له، فما فائدة التقييد في بيان معنى القضاء بالإقرار بقيد إنكار الإقرار وبثبوته بالبينة.

Mas'alah: Why is an admission not considered a transitive proof in the case of a defective sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2742

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

قلنا: نحن لم نجعل [(1)] الإقرار حجة متعدية، ولم نقل[(2) (1) قوله: نحن لم نجعل... الخ؛ لا ندعي أن الإقرار حجة يتعدى أثرها إلى غير من هي له، ولا ندعي أن الرد بعينه على المشتري الأول هو على بائعه، ولا حاجة فيه إلى الخصومة، بل نقول: إن المشتري الأول إذا رد عليه بقضاء القاضي ثبت له أن يخاصم بائعه في رد مشتراه عليه بالعيب فان... الخ. (2) قوله: ولم نقل... الخ؛ لأن الموجود بيعان، فبفسخ الثاني لا يفسخ الأول بخلاف الوكيل بالبيع إذ رد عليه المبيع معيبا بالبينة أو بالنكول حيث يكون ردا على الموكل؛ لأن البيع هناك واحد، بل إذا رد المبيع على المشتري الأول؛ لقضاء القاضي كان له أن يخاصم بائعه. فإن رد المشتري الثاني بإثبات عيب لا يحدث مثله عند المشتري الأول، لا حاجة للمشتري إن أراد رده على بائعه إلى إقامة بينة أخرى، بل البينة السابقة تكفي في رده عليه. وإن كان رده بإثبات عيب يحدث مثله عند المشتري الأول كان له في رده على بائعه حاجة إلى

إقامة بينة أخرى؛ لإثبات كونه في يد بائعه أو إقراره، وهذا هو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: ليس للمشتري الأول أن يخاصم بائعه؛ لأنه أنكر عيب المبيع، فإذا أراد الرد على بائعه صار مدعيا بثبوت العيب، وذا يتناقض، ولهما أن المشتري الأول صار مكذبا بالبينة فجعل إنكاره بعدمه، فيصح دعواه. كذا في شروح ((الهداية)) (6: 21–23) .

Mas'alah: What is the condition for the first buyer to return a defective item to the original seller?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2743

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

]: إن الرد على المشتري الأول رد على بائعه، بل له أن يخاصم بائعه، فإن المشتري(1) الثاني إذا(2) أثبت أن العيب كان في يد المشتري الأول، ورد عليه، فالمشتري الأول إن أثبت أن العيب كان في يد بائعه رده(3) عليه، وإلا فلا [(4)] .

Mas'alah: What is the difference between voluntary acceptance of a defective item and forced acceptance by court order?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2743

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

والفرق [(5)] بين إقراره عند القاضي وبين إثبات إقراره بالبينة أنه إذا أقر عند

القاضي يكون طائعا في أخذ المبيع، فصار كما إذا(6) اشترى من المشتري الثاني، فلا يكون له ولاية الرد على البائع الأول، أما إذا أنكر إقراره بالعيب، فثبت(7) بالبينة، لم يكن طائعا في الأخذ، فيكون أخذه بحكم الفسخ كأنه لم يبع، فيكون له المخاصمة مع بائعه. (1) في ف: فالمشتري. (2) في م: إن. (3) في ف: رد. (4) قوله: وإلا فلا؛ أي وإن لم يثبت المشتري الأول أن هذا العيب كان في يد بائعه حين اشتراه فلا يرد عليه. (5) قوله: والفرق... الخ؛ قال يعقوب باشا [في ((حاشيته)) (ق97/ا)] : هذا الفرق مذكور في شروح ((الهداية)) لكن فيه كلام، وهو أنه لا يلزم من الإقرار أخذ المبيع طائعا حتى يكون بيعا جديدا في حق الثالث، الذي هو البائع الأول، ولا يكون له ولاية الرد لعدم الرضا، وإن كان الرد بالرضاء فلا كما لا يخفى إلا أن يدعي أن الإقرار عند القاضي أخذ المبيع طائعا في الحال؛ لأن الظاهر علمه بقضاء القاضي سنة، فليتأمل. انتهى. (6) سقطت من أ. (7) في أ: ((فيثبت)) .

Mas'alah: Does the first buyer have the right to sue the original seller if the defect is claimed to have existed with the original seller?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2744

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

وقد قيل [(1)] : هذه المسألة فيما [إذا] (2) ادعى المشتري الثاني على المشتري الأول أن العيب كان في يد البائع(3) الأول، فحينئذ للمشتري الأول أن يخاصم على [البائع الأول] (4) ، أما إذا ادعى أن العيب في يد المشتري الأول فليس له أن

يخاصم بائعه.

Mas'alah: Why is a judgment against the first buyer not considered a judgment against the original seller?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2744

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

أقول [(5)] : فيه نظر؛ لأنه إذا ادعى أن العيب(6) في يد البائع الأول، وأقام عليه البينة، وقضى على المشتري الأول، فهذا القضاء ليس قضاء على البائع الأول، وهذه البينة لم تقم على البائع الأول [ولا على نائبه] (7) ؛ لأن ما يدعى[(8) (1) قوله: وقد قيل... الخ؛ حاصله أن موضع الخلاف دعوى وجود العيب عند البائع الأول إذا أقام البينة على أن العيب كان عند المشتري الأول، ليس للمشتري الأول أن يخاصم بائعه اتفاقا فإنه لم يجعل كاذبا في إقراره؛ لكونه سليما عند البائع. (2) غير موجودة في أ و ف. (3) في أ: ((المباع)) . (4) في أ: بائعه. (5) قوله: أقول... الخ؛ حاصله أنه لما كان البينة والقضاء غيره واردين على البائع الأول بل على الثاني، فمال الدعوى الأولى إلى الثانية، فكما لا مجال في الثانية للمخاصمة؛ لفقدان المكذب في سلامته عند البائع الأول، فكذا في الأولى لهذه العلة بعينها؛ لرجوعها إليها، فالفرق بينهما بتجويز المخاصمة وعدمه تحكم. (6) في م زيادة: كان. (7) في ف: وعلى بائعه. (8) قوله: لأن ما يدعي... الخ؛ تعليل لقوله: ولا على نائبه، يعني أن القضاء على الغائب وإقامة البينة لا يصحان إلا بحضرة نائبه، وهو على ثلاثة أنواع: حقيقي؛ وهو من يكون بأمره وإنابته، وهو الوكيل. وشرعي: وهو الوصي

الذي نصبه القاضي. وحكمي: وهو أن يكون بنيابة الحاضر عن الغائب حكما؛ بأن يكون ما يدعي على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر على كل حال، وهو بحيث لا ينفك. ففي هذه الحالة ينصب الحاضر خصما عن الغائب، ويقضى عليهما جميعا، كما إذا ادعى على رجل أنه كفيل عن فلان بما يجب له عليه وأقام المدعي عليه بالكفالة، وأنكر الحق، فأقام المدعي البينة عليه أنه وجب له على فلان ألف دراهم، فإنه يقضي بها في حق الكفيل الحاضر، وفي حق الغائب جميعا، حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت إلى إنكاره، وكل من هذه الأنواع منتفي ها هنا. أما الأول: فلعدم كون المشتري الأول وكيلا من البائع، ولا وصيا من جانب القاضي. وأما الثالث، فلأن العيب الذي ادعى المشتري الثاني على البائع الأول الغائب لا يكون سببا لازما لما ادعاه على المشتري الأول الحاضر؛ لأن العيب المذكور قد يتحقق عند البائع الأول ولا يتحقق عند المشتري الأول كما في المعائب المتزائلة، وقد يكون متحققا عندهما معا بحيث يكون الأول سببا للثاني، كما في المستمرة مثل الأصبع الزائدة، ولزوم السببية شرط للنيابة الحكمية. كذا في ((ذخيرة العقبي)) (ص368) ، وغيرها.

[

Mas'alah: What is the ruling when a buyer claims a defect after taking possession of the sold item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2746

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

(فإن قبض[(1) (1) قوله: فإن قبض... الخ؛ توضيح المسألة أنه إذا اشترى شيئا وقبضه، ثم ادعى عيبا فيه لم يجبر المشتري من جانب القاضي على دفع ثمنه إلى البائع؛ لاحتمال كونه صادقا في دعواه، ولكن المشتري يقيم البينة لإثبات العيب، بأنه وجده بالمبيع عنده؛ لأنه إذا لم يوجد العيب عنده ليس له أن يرده بالعيب وإن كان عند البائع؛ لاحتمال أنه زال، فإذا أقام البينة أنه وجده عنده يحتاج إلى أن يبرهن أن هذا العيب كان عند البائع لاحتمال أنه حدث عنده فلا يستحق الرد عليه، فإذا ثبت أنه كان فيه عند البائع فسخ العقد بينهما؛ لثبوته في الحالين عنده وعند البائع، أو يحلف بائعه إذا لم يكن للمشتري بينة على وجود العيب عنده، وقيامه في الحال على قولهما؛ لأنه لو أقر به لزمه، فإذا أنكره يحلف، فإن حلف برئ، وإن نكل ثبت قيام العيب للحال، ثم يحلف ثانيا على أن هذا العيب لم يكن فيه عنده، فإن حلف برئ وإن نكل فسخ القاضي العقد بينهما. واختلفوا على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فقيل: يحلف، وقيل: لا يحلف وهو الأصح؛ لأن الحلف يترتب على دعوى صحيحة، ولا تصح الدعوى إلا من خصم، ولا يصير خصما فيه إلا بعد قيام العيب عنده، ولا يلزم من ترتب البينة ترتب اليمين، كما في الحدود، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى ((البحر)) (6: 63) ، وشروح ((الهداية)) (6: 23–24) .

Mas'alah: Why is a buyer not compelled to pay the price when claiming a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2747

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

] مشتريه(1) وادعى عيبا، لم يجبر[(2) (1) في ب: ((مشربه)) . (2) قوله: لم

يجبر؛ لأن المشتري أنكر وجوب دفع الثمن، حيث أنكر تعيين حقه بدعوى العيب، ودفع الثمن أولى ليتعين حقه بإزاء تعيين المبيع؛ لأن حق المشتري في المسلم لا في المعيب، ووجوب دفع الثمن إنما هو ليتعين حق البائع بإزاء تعيين المبيع، فحيث أنكر تعين حقه في المبيع، فقد أنكر علة وجوب دفع الثمن أولا، وفي إنكار العلة إنكار المعلول. كذا في ((البناية)) (6: 352) . فإن قيل: صفة الإنكار تقتضي إسناد اليمين عليه؛ لإقامة البينة بالحديث. أجيب: بأن الاعتبار بالمعنى لا بالصورة، وهو مدع يدعي ما يوجب دفع وجوب دفع الثمن أولا وإن كان في الصورة منكرا. كذا في ((العناية)) (6: 23–24) ؛ ولأن القاضي لو قضى بالدفع فلعله يظهر العيب فينتقض القضاء، فلا يقضي به صونا لقضائه. كذا في ((الهداية)) (3: 39) . فإن قيل: ما ادعاه المشتري من العيب موهوم، فلا يعارض المتحقق؛ وهو وجوب تسليم الثمن. قلنا: فيه صيانة القضاء عن النقض. كذا في ((الكفاية)) (6: 23–24) .

Mas'alah: What is the grammatical and legal interpretation of the phrase 'or he provides evidence' in the context of a defect claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2749

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

وإن نصب قوله: أو يقيم، فله وجه [(1)] ، وهو أن [يكون] (2) المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر على دفعه بشرط أن يكون واجبا بحكم(3) البيع، وهو معني بأحد الأمرين: إما الحلف على أنه [لا] (4) عيب فحينئذ يجبر على دفع الثمن

[(5)] . أو إقامة البينة على وجود العيب، فحينئذ يفسخ البيع، ولا يبقى الثمن واجبا، فينتهي عدم الجبر بشرط كونه واجبا. (1) قوله: فله وجه... الخ؛ قيل: وله وجه آخر غير ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – وهو نصب: يقيم؛ بشرط أن يكون ليقيم مغيا آخر، وتقدير الكلام هكذا، فإن قبض مشتراه فادعى عيبا لم يجبر المشتري على دفع الثمن، ولم يجبر البائع على قبول المبيع حتى يحلف بائعه، أو يقيم بينة، فحذف اكتفاء بدلالة: أو يقيم؛ عليه بطريق اللف والنشر التقديري كما ذهب إليه بعض المفسرين في تفسير قوله تعالى: {يوم يأتي بعض ءايات ربك لا ينفع نفسا إيمانها لم تكن ءامنت من قبل أو كسبت في إيمانها خيرا} [الأنعام: 158] ، حيث قال: المعنى لا ينفع نفسا إيمانها ولا عملها لم تكن آمنت أو كسبت في إيمانها خيرا، قال: الأكمل [في ((العناية)) (6: 23)] : إن هذا من باب علفتها تبنا وماء باردا، وتقديره: وسقيتها ماء باردا. كذا في ((ذخيرة العقبى)) (ص369) . (2) سقطت من ف. (3) في أ: ((يحكم)) . (4) سقطت من ف. (5) قوله: دفع الثمن؛ لأن في الانتظار ضرر بالبائع وليس فيه كثير ضرر على المشتري؛ لأنه متى أقام البينة رد عليه المبيع وأخذ ثمنه. فإن قلت: يلزم حينئذ بطلان قضاء القاضي، وبطلانه ظاهر. قلت: قضاء حينئذ إلى حين حضور الشهود لا مطلقا حتى يلزم بطلانه.

Mas'alah: What is the ruling when a buyer claims the slave he purchased has run away?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2751

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

(فإن ادعى [(1)] إباقه [(2)] أقام بينة أولا أنه أبق عنده، ثم حلف بائعه(3)[(4)

(1) قوله: فإن ادعى... الخ؛ تصوير المسألة أن رجلا اشترى عبدا ثم ادعى إباقه وكذبه البائع، فالقاضي لا يسمع دعواه إلا أن يثبت وجود الإباق عنده، فإن أقام بينة على أنه أبق عنده يسمع دعواه، ويقول للبائع: هل كان عندك هذا العيب في الحالة التي كانت عند المشتري، فإن قبل رده عليه، وإن أنكر وجود الإباق عنده، طلب البينة من المشترى، فإن أقامها عليه رده على البائع، وإن لم يكن له بينة وطلب اليمين يستحلف أنه لم يأبق عنده. (2) قوله: إباقه؛ قال في ((الكفاية)) (6: 25) : إنما وضع المسألة في الإباق لأن العيب إذا كان ظاهرا، وهو مما لا يحدث مثله: كالأصبع الزائدة أو الناقصة، فإن القاضي يقضي بالرد من غير تحليف إذا طلب المشتري؛ لأنا تيقنا بوجوده عند البائع، أو باطنا لا يعرفه إلا الأطباء: كوجع الكبد والطحال، يرجع إلى قول الأطباء في حق سماع الدعوى، وتوجه الخصومة، أو عيبا تطلع عليه النساء؛ كالقرن والرتق يرجع الى قول النساء في توجه الخصومة، فلا يتأتى في هذه المواضع تحليف البائع على قيام العيب في يد المشترى في الحال، ولا يحتاج المشتري إلى إقامة البينة على قيامه في الحال، وإنما يثبت بالبينة ما لا يعرف إلا بالتجربة؛ كالإباق، والسرقة، والبول في الفراش، والجنون. (3) يعني إن اشترى عبدا فادعى أنه أبق وأراد تحليف البائع، لم يحلف البائع حتى يثبت المدعي أنه آبق عند نفسه؛ لأن القول وإن كان قول البائع لكن إنكاره إنما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومعرفته تكون بالبينة. ينظر: ((الدرر)) (2: 164) . (4) قوله: ثم حلف بائعه؛ اتفاقا؛ لأنه انتصب خصما حين أثبت المشتري قيام العيب عنده عند الإمام، فكذا عندهما بالطريق الأولى. قيل: كيف يحلف على الثبات، مع أنه فعل الغير، والتحليف فيه إنما يكون على العلم. وأجيب: بأنه فعل نفسه في المعنى، وهو تسليم المعقود عليه سليما، كما التزمه؛ فإن في ((المنح)) (ق2: 19/ب) : ثم

كيفية التحليف أن يحلف بالله ما أبق قط، هذا هو الأحوط، أو ما أبق عندك قط، كما في ((الكنز)) (ص99) ، قال المتأخرون: فيه ترك النظر للمشتري؛ لأنه يحتمل أنه باعه وقد كان أبق عند غيره وبه يرد عليه، وفيه ذهول عنه، وكذا قولهم: بالله لقد باعه وما به هذا العيب، ليس فيه نظر للمشتري أيضا؛ لأن العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم، وهو موجب للرد، وبالله يستحق عليك الرد من الوجه الذي ذكره، وبالله لقد سلمه وما به هذا العيب، ولو كانت الدعوى في إباق العبد الكبير يحلف بالله ما أبق منذ بلغ مبلغ الرجال؛ لأن الإباق في الصغير يزول بالبلوغ. انتهى.

Mas'alah: What are the valid forms of the seller's oath regarding a defect in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2752

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

]: بالله لقد باعه وسلمه و [ما أبق قط، أو بالله ما له[(1)] حق الرد عليك من دعواه هذه، أو بالله] (2) ما أبق عندك قط، لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب، ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب): وإنما لا يحلف بهذين الطريقين: إذ في الأول [(3)] يمكن أن لا يكون العيب وقت البيع، فيحدث بعد البيع قبل التسليم، وعلى هذا التقدير للمشتري حق الرد أيضا. (1) قوله: ما له؛ أي ليس للمشترى حق الرد عليك أيها البائع بالسبب الذي يدعيه المشتري، أو بالله: أي أو حلفه بالله ما أبق عندك قط، يعني أو حلفه القاضي بهذا الوجه، فيقول البائع: بالله ما أبق قط، وإنما قال عندك؛ لأن القاضي يخاطب البائع كذلك، فإذا حلف أضاف إلى نفسه. كذا في ((البناية)) (6: 355) . (2) سقطت من ف. (3) قوله: إذ في الأول...

الخ؛ حاصله أن فيه ترك النظر للمشتري لا العيب، وربما يحدث بعد البيع قبل التسليم، وهذا العيب موجب الرد أيضا، وهذا القول ذهول عنه، فإذا حلف البائع على العيب بهذه العبارة يتضرر المشتري؛ لأن البائع صادق في حلفه فلا يحلفه.

Mas'alah: What is the ruling on the seller's oath regarding a defect and the interpretation of his words?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2753

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

وأما في الثاني [(1)] (2) ؛ فلأن البائع يمكن أن يؤول كلامه، بأن يكون المراد أن العيب لم يكن موجودا عند البيع والتسليم، بمعنى أن وجود العيب عند كل واحد منهما منتف، فيمكن أنه كان موجودا عند التسليم لا البيع. فإن قلت: هذا الاحتمال ثابت في قوله: لقد باعه وسلمه وما أبق قط: أي وجد كل واحد منهما، وما أبق عند وجود كل واحد(3)، فيمكن أنه قد أبق عند وجود التسليم لا البيع. قلت: كلمة قط تنافي هذا المعنى؛ لأنها موضوعة لعموم السلب [(4)] في الماضي، وذلك المعنى هو سلب العموم. (1) قوله: وأما في الثانية... الخ؛ محصوله أن قوله: لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب يوهم تعلقه بالشرطين، وهما: البيع والتسليم لا بأحدهما فقط، فإذا كان هذا العيب في العبد وقت التسليم لا وقت البيع لم يحنث، فيدفع الرد بهذا التأويل فيتضرر به المشتري، والأصح أن البائع لا يبر في يمينه إلا إذا لم يكن العيب موجودا في البيع والتسليم أصلا؛ لأنه ينفي العيب عند البيع وعند التسليم، فيحنث إذا لم يكن متعيبا في أحدهما. كذا في ((الكفاية)) (6: 27) ،

وغيرها. (2) في ب: ((الثانية)) . (3) في ف زيادة: منهما. (4) قوله: السلب... الخ؛ فسلب العيب يكون موجودا في الزمان الماضي مطلقا غير مختص بوقت البيع فقط أو التسليم فقط.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer has no evidence of a defect and the seller takes an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2754

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

(وعند [(1)] عدم بينة المشتري على العيب عنده يحلف البائع(2) عندهما أنه ما يعلم أنه أبق عنده، واختلفوا على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –)، قد ذكر أن المشتري أقام بينة أولا أنه أبق عنده، فإن لم يكن له بينة يحلف بائعه عندهما بأنك ما تعلم أنه أبق عند المشتري؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((البينة [(3)] على المدعي، واليمين على من أنكر)) (4) ، فكل شيء يثبت بالبينة فعند العجز عنها يتوجه اليمين على المنكر. (1) قوله: وعند... الخ؛ يعني أن المشتري إذا لم يجد بينة على قيام العيب عنده، وقصد تحليف البائع: بالله ما نعلم أنه أبق عنده، فيحلف على قول الصاحبين – رضي الله عنه –، واختلف المشايخ على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهذا الاختلاف مذكور في ((النوادر)) ، وذكره الطحاوي – رضي الله عنه –، وقيل: لا خلاف في هذه المسألة، هكذا في ((العناية)) (6: 26) ، وغيرها. (2) في ف و ق: بائعه. (3) قوله: البينة.. الخ؛ أخرجه البيهقي في ((سننه)) (1: 252) عن ابن عباس قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى رجال أموال قوم ودمائهم، لكن البينة على المدعي،

واليمين على من أنكر)) ، والحديث في الصحيحين [((صحيح البخاري)) (4: 1656) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1336)] : بلفظ ((لكن اليمين على المدعي عليه)) ، وأخرجه الدارقطني(2: 110) أيضا عن مسلم بن خالد، عن ابن جريح، عن عطاء، عن أبي هريرة – رضي الله عنه: إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: ((البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر إلا في القسامة)) ، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى ((نصب الراية)) (4: 81) ، وغيره من التخاريج. (4) سبق تخريجه (ص) .

Mas'alah: What is the dispute among scholars regarding the seller's oath in defect claims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2755

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Option of Defect: Conditions and Procedures

واختلف المشايخ [(1)] – رضي الله عنهم – على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ، ووجه عدم الاستحلاف أن اليمين [(2)] لا يتوجه إلا على الخصم، ولا يصير [(3)] خصما إلا بعد قيام العيب عنده، فلا يمكن إثبات هذا بالحلف؛ لأنه

دور(4)[(5) (1) قوله: واختلف المشايخ... الخ؛ فقيل: يحلف، وقيل: لا يحلف، وهو الأصح، وتقريره مر سابقا انظر إليه. (2) قوله: إن اليمين... الخ؛ حاصله أن اليمين إنما يتوجه على الخصم، والخصم إنما يصير خصما بعد قيام العيب عنده، وثبوته حينئذ لا يكون إلا باليمين، فيلزم الدور فلا يثبت الاستحلاف. (3) قوله: ولا يصير... الخ؛ قال في ((العناية)) (6: 27) : لا نسلم أن كل ما يترتب عليه البينة يترتب عليه التحليف، فإن دعوى الوكالة يترتب عليها البينة دون التحليف، والبينة لا

تستلزم الدعوى، فضلا عن صحتها، بل تقوم على ما لا دعوى فيه أصلا، كما في الحدود، بخلاف التحليف، والفرق أن التحليف شرع لقطع الخصومة، فكان مقتضيا سابقية الخصم، ولا يكون المشتري هاهنا خصما إلا بعد إثبات قيام العيب في يده، ولم يثبت، كما تقوم، وأما البينة فمشروعة لإثبات كونه خصما. انتهى. (4) لأن تحقق اليمين في هذه الصورة موقوف على كونه خصما، وكونه خصما موقوف على تحقق العيب عنده، وتحقق العيب عنده موقوف على اليمين بشرط النكول فيكون دورا، فإن الدور هو توقف الشيء على ما يتوقف على ذلك الشيء. ينظر: ((الزبدة)) (3: 333) . (5) قوله: لأنه دور؛ لأن تحقق اليمين في هذه الصورة موقوف على كونه خصما، وكونه خصما موقوف على تحقق العيب عنده، وتحقق العيب عنده موقوف على اليمين بشرط النكول فيكون دورا، فإن الدور هو توقف الشيء على ما يتوقف على ذلك الشي، أما بمرتبته كما يتوقف على آب ويتوقف ب على آ أو بمرتبتين، كما يتوقف على ب وب على ج وج على آ أو بمراتب كما يتوقف آ على ب وب على ج وج على د ود على آ.

،[

Mas'alah: What is the ruling when the seller claims the defective item was sold with another item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2757

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

(ولو قال البائع [(1)] بعد التقابض [(2)] : بعتك هذا المعيب(3) مع آخر، فقال

المشتري: بل هذا وحده، فالقول له)(4): أي [إذا] (5) ظهر في المبيع بعد التقابض عيب فيرده(6) المشتري ويطلب(7) الثمن، فيقول البائع: هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء آخر، ويقول المشتري: بل هو مقابل بهذا الشيء وحده، فالقول له مع اليمين؛ لأن الاختلاف وقع في مقدار المقبوض، فالقول للقابض، كما في الغصب(8) [(9)] . (1) قوله: البائع؛ فائدة دعوى البائع أنه جر بنفع تنقيص الثمن على تقدير الرد، ولهذا قال بعد التقابض. (2) قوله: بعد التقابض؛ أي بعد قبض المشتري المبيع، وقبض البائع الثمن. (3) في ف: المبيع. (4) صورتها: أن من اشترى جارية وقابضا فوجد بها عيبا فقال البائع: بعتك هذه وأخرى معها، وقال المشرتي بعتنيها وحدها، فالقول قول المشرتي؛ لأن الاختلاف في مقدار المقبوض فيكون القول للقابض. ينظر: ((الهداية)) (3: 39–40) . (5) غير موجودة في ب. (6) في أ: ((فيرد)) ، وفي ف: فرده، في م: فيرد. (7) في ب و ف: ((ويطالب)) . (8) أي إذا اختلف الغاصب والمغصوب منه، فقال المغصوب منه: غصبت مني غلامين، وقال الغاصب: غصبت غلاما واحدا، فالقول قول الغاصب؛ لأنه القابض. ينظر: ((البناية)) (6: 357–358) . (9) قوله: كما في الغصب؛ فإنه إذا اختلف الغاصب والمغصوب منه، فقال المغصوب منه: غصبت مني غلامين، وقال الغاصب: غصبت غلاما واحدا، فالقول قول الغاصب؛ لأنه القابض. كذا في ((البناية)) (6: 357–358) .

Mas'alah: What is the ruling on returning one of two slaves purchased together due to a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2758

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items with Multiple Parties

(ولو اشترى(3) عبدين [(4)] صفقة، وقبض أحدهما ووجد به أو بالآخر [(5)] عيبا أخذهما أو ردهما، ولو قبضهما[(6) (1) أي في المسألة السابقة. (2) قوله: على ما مر من أن في الاختلاف في مقدار المقبوض القول قول القابض، بل هاهنا أولى؛ لأن كون المبيع شيئين إمارة ظاهرة على أن المقبوض كذلك؛ لأن العقد عليهما سبب مطلق لقبضهما. كذا في ((العناية)) (6: 29) . (3) في ف: شرى. (4) قوله: عبدين... الخ؛ قيد العبدين اتفاقي إذ الحكم في الثوبين كذلك. كذا في ((المعدن)) . (5) قوله: وجد به أو بالآخر؛ وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إذا وجد بالمقبوض عيبا رده خاصة؛ لأن الصفقة فيه تمت لتناهيها فيه، فبالنظر إليه لا يلزم تفريق الصفقة. (6) قوله: ولو قبضها؛ حاصله إن المشتري إذا اشترى عبدين وقبضهما، ثم وجد بأحدهما عيبا يرده خاصة خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ فإن عنده يردهما جميعا؛ لأن فيه تفريق الصفقة، ولا يخلو عن ضرر؛ لأن من عادات التجار ضم الجيد إلى الرديء لرواج الرديء فإذا جاز رد أحدهما دون الآخر يفوت غرض البائع، وفيه ضرر، فأشبه هذا التفريق الذي هو بعد القبض بالتفريق الذي قبل القبض، وفيه الرد لأحدهما غير جائز فكذا هاهنا، وبخيار الرؤية والشرط، فإن الصفقة لا تتم فيهما بعد القبض، فكذا هاهنا أيضا. ولنا: رد أحدهما تفريق الصفقة بعد تمامها، وهو جائز؛ لأن الصفقة في خيار العيب تتم بالقبض، وفي خيار الرؤية والشرط لا تتم به؛ لأن تمامها لا يكون إلا بتمام الرضاء، وهو لم يوجد، وقد مر سابقا، وقيل: هذا؛ أي رد المعيب خاصة في شيئين إفراد أحدهما بالانتفاع كالعبدين، أما إذا لم تكن إفراد أحدهما بالانتفاع: كزوجي الخف، ومصراعي الباب، فإنه يردهما أو يمسكهما، حتى قال مشائخنا: إذا اشترى زوجي ثور فقبضهما فوجد بأحدهما عيبا، وقد ألف أحدهما الآخر بحيث لا يعمل بدونه لا يملك رد المعيب خاصة. كذا في ((الكفاية)) (6: 30–31) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 50) .

] رد المعيب خاصة): لأن الصفقة [(1)] إنما تتم بالقبض، فقبل القبض لا يجوز [(2)] تفريق الصفقة، وبعد القبض يجوز [(3)] . (1) قوله: لأن الصفقة... الخ؛ حاصله أن الصفقة لا تتم إلا ؟؟؟، فيكون رد أحدهما بدون الآخر تفريقا قبل التمام، وهو ؟؟؟، فلا يجوز رد أحدهما بل إن شاء أخذهما جميعا، وإن شاء ردهما جميعا. (2) قوله: لا يجوز؛ لأن القبض مشابه بالعقد من حيث أن القبض يثبت ملك التصرف واليد، كما أن العقد يثبت ملك الرقبة، والغرض من ملك الرقبة ملك التصرف واليد، فالتفريق في القبض كالتفريق في العقد، فلو قال البائع: بعت منك هذين العبدين، فقال المشتري: قبلت أحدهما، لم يجز، فكذا هاهنا لا يجوز. (3) قوله: يجوز؛ لأن النهي ليس بوارد في تفريق الصفقة بعد تمامها، وليس فيه ضرر للبائع ولا للمشتري.

Mas'alah: What is the ruling on returning defective measured or weighed goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2760

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items in Special Sales

(وكيلي [(1)] أو وزني قبض(2) [(3)] إن وجد ببعضه عيبا رد كله أو أخذه): لأنه إذا كان من جنس واحد، فهو كشيء (1) قوله: وكيلي... الخ؛ صورته: اشترى عشرة أقفزة من الحنطة، أو عشرة أمناء من السكر، فوجد ببعضها عيبا، فهو بالخيار إن شاء رد كله أو أخذ كله. (2) ذكر المصنف – رضي الله عنه – هذا القيد كما ذكره صاحب ((الهداية)) (3: 41) ، وقد صرح في ((الكافي)) بأنه سواء كان

قبل القبض أو بعده، وبالنظر إلى هذا التصريح لم يذكر هذا القيد في ((المختصر)) و ((الكنز)) (ص100) ، وقال في ((مجمع الأنهر)) (2: 50) : لو تركه لكان أولى. [اهـ] ، لكن قال العلامة العيني [في ((البناية)) (6: 360)] في فائدة هذا القيد: إنه إذا كان قبل القبض لا يتفاوت الحكم عندنا بين المكيل والموزون وغيرهما في أنه لا يجوز تفريق الصفقة برد المعيب خاصة، وأما إذا كان بعد القبض فيجوز تفريق الصفقة فيما عدا المكيل والموزون، وأما فيهما فلا يجوز إذا كان في وعاء واحد على ما هو اعتبار المشايخ – رضي الله عنهم – . انتهى. وينظر: ((در المحتار)) (4: 93) . (3) قوله: قبض؛ واعلم أن المصنف – رضي الله عنه – ذكر هذا القيد كما ذكره صاحب ((الهداية)) (3: 41) ، وقد صرح في ((الكافي)) بأنه سواء كان قبل القبض أو بعده، وبالنظر إلى هذا التصريح لم يذكر هذا القيد في ((المختصر)) و ((الكنز)) (ص100) ، وقال في ((مجمع الأنهر)) (2: 50) : لو تركه لكان أولى. [اهـ] ، لكن قال العلامة العيني [في ((البناية)) (6: 360)] في فائدة هذا القيد: إنه إذا كان قبل القبض لا يتفاوت الحكم عندنا بين المكيل والموزون وغيرهما في أنه لا يجوز تفريق الصفقة برد المعيب خاصة، وأما إذا كان بعد القبض فيجوز تفريق الصفقة فيما عدا المكيل والموزون، وأما فيهما فلا يجوز. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on returning defective goods when they are in separate containers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2761

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items in Special Sales

واحد [(1)] ، وقيل: هذا [(2)] إذا كان في وعاء واحد حتى لو كان في وعاءين، فهو بمنزلة عبدين، فيرد الوعاء الذي فيه المعيب(3)(4). (1) قوله: فهو كشيء واحد؛ لأن المالية والتقوم في المكيلات والموزونات باعتبار الاجتماع والانضمام، إذ الحبة الواحدة ليست بمتقومة حتى لا يجوز بيعها، وإذا كانت المالية فيها باعتبار الاجتماع والانضمام صار الكل في حق البيع كشيء واحد؛ ولهذا يسمى باسم واحد وهو: الكر ونحوه، وكان رؤية بعضه كرؤية كله. (2) قوله: وقيل هذا... الخ؛ قال في ((الكفاية)) (6: 32–33) : وكان الفقيه أبو جعفر يفتي به ويزعم أنه رواية عن أصحابنا – رضي الله عنه –، وقالوا: لا فرق بين ما إذا كان في وعاء واحد أو أوعية ليس له أن يرد البعض بالعيب، وإطلاق محمد – رضي الله عنه – في الكتاب يدل عليه، وبه كان يقول شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –. انتهى. (3) في ف: العيب. (4) قال العلامة قاسم: إن هذا القول أرفق وأقيس. ولذا مشى عليه في ((شرح الطحاوي)) . وأقره ابن عابدي في ((حاشيته)) (4: 93) .

Mas'alah: What actions by the buyer constitute acceptance of a defective item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2764

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Acceptance of Defect by Buyer's Actions

(ومداوات المعيب [(1)] وركوبه في حاجته(2) رضا، ولو ركبه [(3)] لرده أو لسقيه(4) أو لشراء(5) علفه ولا بد له منه(6) [(7)] فلا [(8)] . (1) قوله: ومداواة المعيب؛ بأن كان المبيع المعيب عبدا مثلا، فداواه، ولو قال: والمداواة لكان أخصر وأشمل ما إذا كان العيب دواء فداوى به نفسه أو غيره بعد اطلاعه على

عيب فيه، وركوبه في حاجته احتراز عن ركوبه لسقيه رضاء؛ لأنه دليل استبقائه وإمساكه، قال في ((البحر)) (6: 70) نقلا عن ((الولوالجية)) : المداواة إنما تكون رضا بعيب داواه، أما إذا داوى المبيع من عيب قد برء منه البائع، وبه عيب آخر فإنه لا يمتنع رده. انتهى. (2) في ق: لحاجته. (3) قوله: ولو ركب... الخ؛ ولا فرق في الركوب بين أن يكون له منه بدا أو لا؛ لأن في الركوب ضبط الدابة، وهو أحفظ لها من حدوث عيب آخر. كذا في ((العناية)) (6: 34) . [قيد في ((العناية)) بأنه فرق فقط في الركوب للرد، والله أعلم] . (4) في أ: ((سقيه)) . (5) في أ و ف: ((شراء)) ، وفي ق: بشراء.. (6) أي لا بد له من الركوب في السقي وشراء العلاف لا في رده؛ لأن لا يشترط ان يكو لا بد له منه. ينظر: ((الهداية)) (3: 41) ، و ((العناية)) (6: 34) . (7) قوله: ولا بد منه؛ وهذا قيد لازم، وذلك إما لصعوبتها أو لعجزه، أو لكون العلف في عدل واحد، أما إذا كان له بد منه فهو رضا. كذا في ((الهداية)) (3: 41) . (8) قوله: فلا؛ أي لا يكون بهذه الأشياء رضا بالعيب، أما الركوب للرد فلأنه سبب الرد، فيكون مفضيا إليه ومقررا، وأما الركوب لسقيه أو شراء علفه فللاحتياج إليه.

Mas'alah: What is the ruling on returning a purchased slave who is executed or mutilated after delivery?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2765

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Effect of Change in Value or Use on Return

ولو قطع [(1)] [يده] (2) بعد قبضه، أو قتل بسبب كان عند بائعه رده، وأخذ ثمنه

[(3)])(4)، الرد[(5) (1) وله: ولو قطع... الخ؛ صورته اشترى عبدا وكان قد سرق عند البائع، والمشتري لم يعلم به لا وقت الشراء ولا وقت القبض، وبعد القبض قطعت يده عند المشتري، فله أن يرده أو يأخذ الثمن كله، وهذا عند الإمام، وعندهما يقوم ذلك العبد حال كونه سارقا وغير سارق، فيرجع المشتري لفضل ما بينهما، هذا في القطع، وأما في القتل فصورته: إن اشترى عبدا حال كونه مباح الدم لقود أو ردة أو قطع طريق، والمشتري لا يعلم ذلك الحال، فقتل عنده، يرجع المشتري على البائع بكل الثمن عند الإمام، وقالا: يقوم ذلك العبد حال كونه مباح الدم ومعصوم الدم فيرجع بفضل ما بينهما. (2) غير موجودة في ب و ف و ق. (3) قوله: رده وأخذ ثمنه؛ ظاهر كلام المصنف – رضي الله عنه – أنه ليس بمخير بين إمساكه والرجوع بنصف الثمن، وليس كذلك، بل مخير، فله إمساكه وأخذ نصف الثمن؛ لأنه بمنزلة الاستحقاق لا العيب، حتى لو مات بعد القطع حتف أنفه رجع بنصف الثمن كالاستحقاق. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 51) ، وزيادة التفصيل في ((الرمز)) (2: 21) ، و ((البحر)) (6: 71) . (4) قال في ((مجمع الأنهر)) (2: 51) : ظاهر كلام المصنف – رضي الله عنه – أنه ليس بمخير بين إمساكه والرجوع بنصف الثمن، وليس كذلك، بل مخير، فله إمساكه وأخذ نصف الثمن؛ لأنه بمنزلة الاستحقاق لا العيب، حتى لو مات بعد القطع حتف أنفه رجع بنصف الثمن كالاستحقاق. وينظر: ((الرمز)) (2: 21) ، و ((البحر)) (6: 71) ، و ((رد المحتار)) (4: 95) . (5) قوله: الرد؛ لما كان قوله: رده وأخذ ثمنه؛ جزاء لقوله: لو قطع بعد قبضه أو قتل بسبب كان عند بائعه، والجزاء يترتب على الشرط، فالمتبادر أن هذا الحكم يترتب على هاتين الصورتين، والأمر ليس كذلك، فالشارح – رضي الله عنه – احتاج إلى التفصيل والبيان.

] في صورة القطع، أما في القتل فلا رد، بل أخذ الثمن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن [(1)] هذا بمنزلة الاستحقاق عنده(2)، فأما(3) عندهما فيرجع بالنقصان؛ لأن هذا [(4)] بمنزلة العيب، فيقوم بدون هذا العيب، ثم بهذا العيب، فيضمن البائع تفاوت ما بينهما كما إذا اشترى [جارية] (5) حاملا، فماتت في يده بالولادة، فإنه يرجع بفضل ما(6) بين قيمتها حاملا، وغير حامل، ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – إن سبب الهلاك كان في يد البائع، فإذا هلك في يد المشتري يكون مضافا إلى ذلك السبب [(7)] بخلاف الحمل، فإنه(8) ليس سببا للهلاك [(9)] .

(1) لأن هذا؛ أي استحقاق القطع أو كونه مباح الدم بمنزلة الاستحقاق عنده، فإذا ظهر مستحق يرجع بكل الثمن، فكذلك هاهنا. (2) في ب: ((وعنده)) . (3) في ب و ف: ((وأما)) . (4) قوله: لأن هذا... الخ؛ أي لأن هذا بمنزلة العيب الذي في يد البائع، واطلع المشتري عليه، وتعذر الرد، فإذا ظهر مثل ذلك العيب يرجع بنقصان العيب؛ بأن يقوم عبد قد وجب عليه القطع، وعبدا لم يجب عليه القطع، فيرجع بإزاء النقصان من الثمن. (5) سقطت من ف. (6) في أ زيادة: ((يا)) بعد ((ما)) . (7) قوله: يكون مضافا إلى ذلك السبب؛ لأن السبب الموجود عند البائع أوجب استحقاق الفعل، واستحقاقه أوجب وجوده، ووجوده أوجب فوته، فصار ذلك مضافا إليه بهذه الوسائط. (8) في ف: فإن الحمل، وفي م: فأن الحمل. (9) قوله: ليس سببا للهلاك؛ فإن السبب الذي كان عند البائع يوجب انفصال الولد لا موت أمه، بل الغالب عند الولادة السلامة، بسبب الهلاك، هو المرض المتلف، وهو حصل عند المشتري لا عند البائع.

)

Mas'alah: What is the ruling on returning a defective item and on auction-style sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2840

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Defect > Return of Defective Items in Special Sales

، والرد [(1)] بالعيب لا يكره(2) [(3)] . (لا بيع من يزيد الثمن [(4)] (5) . [والله أعلم] (6)) . (1) قوله: والرد؛ صورته: اشترى أخوين صغيرين لنفسه فوجد بأحدهما عيبا لم يظهر عند الشراء، فله أن يرده ويمسك الثاني؛ لأن هذه التفريق بحق مستحق. (2) لأن التفريق إنما نهى عنه لدفع الضرر عن الصغير، وليس من شرط دفع الضرر عن شخص إلحاق الضرر بغيره، فإذا تعلق بأحدهما حق فالمنع من إيفاء الحق إضرار بصاحب الحق، وإنما حصل الإضرار بالصغير ضمنا لحق مستحق فلا يلتفت إليه؛ لأنه كم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا. ينظر: ((البناية)) (6: 474) . (3) قوله: لا يكره؛ لأن التفريق إنما نهى عنه لدفع الضرر عن الصغير، وليس من شرط دفع الضرر عن شخص إلحاق الضرر بغيره، فإذا تعلق بأحدهما حق فالمنع من إيفاء الحق إضرار بصاحب الحق، وإنما حصل الإضرار بالصغير ضمنا لحق مستحق فلا يلتفت إليه؛ لأنه كم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا. كذا في ((البناية)) (6: 474) . (4) قوله: لا بيع من يزيد الثمن؛ لما ثبت أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ((باع قدحا وحلسا)) [((المجتبى)) (7: 259) ، و ((مسند أحمد)) (3: 100)] ؛ ولأنه لا ضرر فيه، ولأنه بيع الفقراء، والحاجة ماسة إليه. كذا في ((البحر)) (6: 108) ، ويسمى هذا البيع بيع الدلالة. (5) في ب: ((فيه)) . ويسمى بيع الدلالة. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 70) . (6) غير موجودة في أ و ق و ص.

BAB 5

باب البيع الفاسد

The Chapter on Defective Sale

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling fish placed in an enclosure that is difficult to retrieve?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2779

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Defective Sale > Sale of Undefined or Unspecified Items

وأما السمك الذي صيد وألقي في حظيرة، [لا يؤخذ منها بلا حيلة] (1) ينبغي أن يكون البيع فيه فاسدا؛ لأنه مال مملوك، لكن في تسليمه عسر.

Mas'alah: What conditions invalidate a sale in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2807

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Defective Sale > Conditions Invalidating a Sale

بشرط يقتضيه العقد: كشرط الملك للمشتري، أو لا يقتضيه ولا نفع فيه لأحد: كشرط أن لا يبيع الدابة المبيعة، بخلاف شرط لا يقتضيه [العقد] [(1)] (2) ، وفيه نفع لأحد العاقدين، أو لمبيع يستحقه(3)): أي يكون المبيع أهلا لاستحقاق النفع [(4)] بأن يكون آدميا، فظهر(5) أن قوله: ولا نفع فيه لأحد أراد به لأحد من العاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى لو كان النفع للمبيع الذي لا يستحق النفع: كشرط أن لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا. (1) قوله: شرط لا يقتضيه العقد؛ ولا يلائمه، ولم يرد الشرع بجوازه، وليس بمتعارف، وفائدة هذه القيود ظاهرة؛ فإنه إذا كان الشرط ملائما للعقد، أو ورد الشرع بجوازه، أو يكون متعارفا، فالبيع صحيح كما عرفت آنفا. (2) سقطت من ب و ص و ق.. (3) في ب و ص و ق: ((يستحق)) . (4) قوله: أهلا لاستحقاق النفع؛ أي من أهل أن يستحق

على الغير حقا بأن يكون آدميا. (5) في أ: ((وظهر)) .

)

Mas'alah: What is the ruling on a sale with a condition that the seller cuts and sews the cloth or makes a sandal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2808

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Defective Sale > Stipulations in Sale Contracts

كشرط [(1)] أن يقطعه(2) البائع ويخيطه قباء(3)، أو يحذوه [(4)] (5) نعلا، أو يشركه): أي يجعل للنعل شراكا [(6)] ، هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع المشتري(7)، (وصح في النعل استحسانا) : إنما(8) يجوز في النعل للتعامل [(9)] والقياس أنه لا يجوز(10) (1) قوله: كشرط... الخ؛ أي كما إذا اشترى ثوبا بشرط أن البائع يقطعه ويخيطه قباء، أو اشترى جلدا بشرط أن البائع يحذوه نعلا للمشتري، أو اشترى نعلا على يجعل البائع له شراكا، فهذه أمثلة شرط لا يقتضيه العقد، وفيه نفع للمشتري؛ فيفسد؛ ولأنه إن كان بعض الثمن بمقابلة العمل المشروط، فهو إجارة مشروطة في بيع، وإن لم يكن في مقابلته شيء، فهو إعارة مشروطة فيه، وقد ورد النهي عن صفقة في صفقة. (2) في ص: يقع، وفي ق: يقطع. (3) القباء: ثوب يلبس فوق الثياب أو القميص. ينظر: ((المعجم الوسيط)) (ص163) . (4) قوله: أو يحذوه: خداراست كردن باهم ودخيررا. كذا في ((الصراح)) ، يقال: حذا النعل حذوا أو حذاء: اندازه كرد كفش، وكذلك: حذا القذة بالقذة، وحذا لى نعلا ساخت جذى من نعل وحذالرجل نعلا كفش دربای مردكرو. كذا في ((منتهى الأرب)) ،

وفي ((المصباح)) (ص126) : حذوت النعل بالنعل: قدرتها بها وقطعتها على مثالها وقدرها. انتهى. (5) في ب: ((يخذوه)) . وحذا النعل: قدرها وقطعها على مثال. ينظر: ((المعجم الوسيط)) (ص163) . (6) قوله شراكا: شراك بالكسر، بند نعل ازدال، شرك أشرك جمع، وأشركت نعلي: أى جعلت لها شراكا، وشركتها كذلك. كذا في ((الصراح)) . (7) في ب: ((للمشتري)) . (8) في ب: ((أما)) . (9) قوله: للتعامل؛ لأن التعامل يرجح على القياس؛ لكونه إجماعا عمليا، ولأن في الخروج عنه حرجا بينا. (10) أي فإن البيع لا يفسد استحسانا للتعامل ولتعارف الناس على شراء النعل على أن يحذوه أو يشركه البائع، وهو حجة يترك بها القياس. ينظر: ((فتح باب العناية)) (ص2: 342) .

. [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on a sale becoming valid after dropping the invalid term?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2814

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Defective Sale > Conditions Invalidating a Sale

[فصل في أحكامه] (1) قوله وصح؛ أي لو باع شيئا بتأجيل الثمن إلى هذه الأوقات المذكورة ثم أسقط من له الأجل وهو المشتري هذا الأجل المفسد للبيع قبل حلوله: أي قبل الحصاد والدياس مثلا صح البيع؛ لأن الفساد كان للمنازعة، وقد ارتفع قبل تقرره، وهذه الجهالة هي شرط زائد لا في صلب العقد بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين لا ينقلب صحيحا بإسقاط الدرهم الزائد؛ لأن الفساد في صلب العقد،

وبخلاف إسقاط الأجل في النكاح المؤقت؛ لكونه متعة، وهو غير عقد النكاح. كذا في ((المنح)) (ق2: 31/ب) ، وغيره، وقال: زفر – رضي الله عنه – لا يجوز؛ لأنه وقع فاسدا فلا ينقلب صحيحا. (2) في ب و ص و م: ((ويصح)) . (3) في أ: ((الجهولة)) . (4) أي لو باع شيئا بتأجيل الثمن إلى هذه الأوقات المذكورة ثم أسقط من له الأجل وهو المشتري هذا الأجل المفسد للبيع قبل حلوله: أي قبل الحصاد والدياس مثلا صح البيع؛ لأن الفساد كان للمنازعة، وقد ارتفع قبل تقرره، وهذه الجهالة هي شرط زائد لا في صلب العقد بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين لا ينقلب صحيحا بإسقاط الدرهم الزائد؛ لأن الفساد في صلب العقد، وبخلاف إسقاط الأجل في النكاح المؤقت؛ لكونه متعة، وهو غير عقد النكاح. ينظر: ((المنح)) (ق2: 31/ب) .

Mas'alah: What is the ruling on selling a silver vessel with partial payment and then separation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2985

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Defective Sale > Sale with Deferred Payment and Currency Issues

(ومن باع إناء فضة وقبض بعض ثمنه، ثم افترقا صح فيما قبض فقط، واشتركا في الإناء): أي صح البيع فيما قبض ثمنه، وفسد فيما لم يقبض، ولا يشيع(1) الفساد كما ذكرنا(2) في ((باب السلم)) (3) ؛ لأن(4) الفساد طارئ(5).

Mas'alah: What is the ruling when a settlement (sulh) resembles a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3595

(وفيما هو كبيع لزم وكيله): أي فيما يكون الصلح عن مال [على مال] (5) من غير جنس المصالح عنه، ويكون مع الإقرار [(6)] .

BAB 6

باب الربا

The Chapter on Usury (Riba)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of riba (usury) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2876

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Definition and Legal Cause of Riba

(هو فضل [(1)] خال عن عوض شرط لأحد العاقدين [(2)] في المعاوضة [(3)]): أي فضل أحد المتجانسين على الآخر بالمعيار الشرعي: أي الكيل، أو الوزن، ففضل(4) قفيزي الشعير(5) على قفيز بر لا يكون من باب الربا [(6)] ، وكذا فضل عشرة(7) أذرع من الثوب الهروي على خمسة أذرع منه لا يكون من هذا الباب. (1) قوله: هو فضل... الخ؛ لما كان الربا في اللغة: الفضل والزيادة، يقال: ربى المال أي زاد، والظاهر أنه ليس المراد مطلق الفضل والزيادة بالإجماع؛ لأن الأسواق في بلاد المسلمين إنما فتحت للاستفضال والاسترباح، بل المراد منه فضل مخصوص، فعرفه المصنف – رضي الله عنه – بقوله: هو فضل خال... الخ. (2) قوله: لأحد العاقدين؛ أي البائعين والمقرضين أو الراهنين، وفي ((الإصلاح)) (ق98/ب) : لأحد البدلين، ولم يقل: لأحد العاقدين؛ لأن العاقد قد يكون وكيلا وقد يكون فضوليا، والمعتبر كون الفضل للبائع والمشتري. انتهى. لكن عقد الوكيل لما كان عقدا للموكل، وعقد الفضولي يتوقف على قبول المالك، فيصير العاقد حقيقة الموكل أو المالك، فلا حاجة إلى التبديل. (3) قوله: في المعاوضة؛ وإنما لم يقل: في البيع، ليتناول الهبة بشرط العوض، فإن حكمها بعد القبض حكم البيع. كذا في ((شرح النقاية)) للبرجندي. (4) في أ: ((فضل)) . (5) في أ: ((شعير)) . (6) قوله: لا يكون من باب الربا: قال العلامة الشامي [في ((رد المحتار)) (4: 177)] : وهذا مبني على ما حققناه من أن البيوع الفاسدة ليست كلها نن الربا، بل

ما فيه شرط فاسد فيه نفع لأحد العاقدين، فافهم. انتهى. (7) في ب: ((عشر)) .

Mas'alah: What is the condition of being free from compensation in riba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2877

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Hand-to-Hand Exchange (Taqabud) Requirements

و [إنما] (1) قال: خال عن العوض؛ احترازا عن بيع كر بر وكر شعير بكري بر [و] (2) كري شعير، فإن للثاني فضلا على الأول، لكن غير خال عن العوض لصرف(3) الجنس إلى خلاف الجنس.

Mas'alah: What is the condition regarding stipulation of excess for one of the contracting parties in riba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2877

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Riba al-Fadl (Excess in Like-for-Like Sales)

وقال: شرط لأحد العاقدين؛ حتى لو شرط لغيرهما لا يكون [من باب الربا] (4) ، وقال في المعاوضة: حتى لم يكن الفضل [(5)] الخالي عن(6) العوض الذي هو في الهبة ربا(7).

Mas'alah: What is meant by measure and weight in the context of riba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2878

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Ribawi Goods: Identification and Criteria

] القدر مع الجنس): المراد بالقدر الكيل في المكيلات، والوزن في الموزونات.

Mas'alah: What is the effective cause of riba according to the Shafi'i school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2878

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Definition and Legal Cause of Riba

وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه: الطعم[(2) (1) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((المغني)) (2: 22) ، و ((التنبيه)) (ص64) ، وغيرها. (2) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – الطعم... الخ؛ وبه قال أحمد – رضي الله عنه – في رواية؛ لما روى مسلم(3: 1214) من حديث معمر بن عبد الله أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((الطعام مثلا بمثل، وكان طعامنا يومئذ الشعير)) ، وجه الدلالة أن الطعام مشتق من الطعم، ومتى ترتب الحكم على اسم مشتق كان مأخذ الاشتقاق علة له. ولنا ما روى مسلم(3: 1211) عن أبي سعيد الخدري – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، يدا بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي سواء)) ، ووجه الدلالة أنه – صلى الله عليه وسلم – أوجب المماثلة في الجنس الواحد تتميما للفائدة في حق العاقدين، إذ لو كان أحد

العوضين أقل من الآخر لكانت الفائدة تامة لأخذ العاقدين دون الآخر، والمماثلة باعتبار الصورة: القدر، وباعتبار المعنى: الجنس. وما روي عن عبادة – رضي الله عنه – وأنس – رضي الله عنه: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((ما وزن مثلا بمثل إذا كان نوعا واحدا، وما كيل فمثل ذلك، فإذا اختلف النوعان فلا بأس به)) ، رواه الدارقطني(3: 18)، فرتب الحكم على الجنس والقدر، وهذا نص على أنهما علة الحكم لما عرفت آنفا من أن ترتب الحكم على الإسم المشتق ينبئ عن علية مأخذ الاشتقاق لذلك الحكم، فيكون تقديره المكيل والموزون مثلا بمثل بسبب الكيل أو الوزن مع الجنس، وأيضا شرط رسول الله – صلى الله عليه وسلم – التماثل بقوله: مثلا بمثل، والتماثل يكون بالوزن أو الكيل لا غير، فعلم بذلك أن ما لا يكال ولا يوزن لا يكون من الأموال الربوية، ولهذا قالوا: لا يجري الربا فيما لا يدخل تحت المعيار الشرعي كالحبة من الحنطة والشعير، وكالذرة من الذهب والفضة، كذا صرح به العلامة العيني وغيره من الفقهاء والعلماء الأعلام، أدخلهم الله تعالى دار السلام، وأبد فيوضهم إلى يوم القيام.

Mas'alah: What are the conditions for riba in foodstuffs and currencies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2879

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Ribawi Goods: Identification and Criteria

] في المطعومات، والثمنية في الأثمان، والجنسية [(1)] شرط، والمساوات مخلص، والأصل الحرمة.

Mas'alah: What is the effective cause of riba according to the Maliki school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2879

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Definition and Legal Cause of Riba

وعند مالك(2) – رضي الله عنه: علته الطعم والإدخار [(3)] . (1) قوله: والجنسية؛ شرط لعمل العلة عملها حتى لا تعمل علته، وهي الطعم في المطعومات، والثمنية في الأثمان عنده إلا عند وجود الجنسية، ولا أثر للجنسية بانفرادها عنده، كذا في ((الكفاية)) (6: 148) ، وفائدة كون الجنسية شرطا وأحد وصفي العلة عندنا إنما يظهر فيما إذا وجدت الجنسية في غير الأموال الربوية، هل يحرم النسأ كما لو أسلم ثوبا هرويا في هروي لا يجوز عندنا؛ لوجود أحد وصفي العلة، فيثبت الحكم، وذلك حرمة النسأ، وعنده: يجوز؛ لأن الجنسية شرط، وإنما يعمل العلة عند وجود شرطها، لا أن الشرط يعمل شيئا من العمل عند عدم العلة. كذا في ((النهاية)) . (2) ينظر: ((مختصر خليل)) (ص159) ، و ((التاج والإكليل)) (6: 197) ، و ((شرح الخرشي)) (5: 57) ، وغيرها. (3) قوله: علته الطعم والإدخار؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – خص بالذكر كل مقتات ومدخر.

Mas'alah: What is the ruling on selling items without a standard measure with disparity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2880

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Riba in Non-Standard Measures and Exemptions

(وبلا معيار): أي حل البيع متفاضلا(6) فيما لا يدخل في المعيار(7)، (كحفنة[(8)]

(1) قوله: فحرم؛ تفريع على كون القدر والجنس علة تحريم الفضل. (2) قوله: متفاضلا؛ فوجه حرمة البيع في صورة التفاضل وجود الربا في ذلك، وكذا يحرم ذلك البيع نسيئة لشبه الفضل، إذ النقد خير من النسأ. (3) في ب: ((للشافعي)) . ينظر: ((الأم)) (3: 15) ، و ((المحلي)) (2: 209–210) ، وغيرهما (4) ينظر: ((المدونة)) 0(3: 160)، وغيرها. (5) قوله: على ما ذكرنا؛ فيجوز ذلك البيع عند الشافعي – رضي الله عنه – لعدم علة الربا، وهي الطعم، والثمنية، وعند مالك – رضي الله عنه: لعدم الطعم والإذخار. (6) في أ: ((متفاصلا)) . (7) أي في المعيار الشرعي، فمثلا لا يبلغا حد نصف الصاع جاز البيع؛ لانه لاتقدير في الشرع بما دونه وأما إذا كان أحد البدلين بلغ حد نصف الساع والآخر لم يبلغه فلا يجوز. ينظر: ((العناية)) (6: 152) . (8) قوله: كحفنة... الخ؛ مثال الأشياء التي يجوز بيعها متماثلا، ووجه الجواز فيها لانتفاء جريان الكيل، وما دون نصف صاع؛ لأنه لا تقدير للشرع بما دونه، ولما كان الحفنة والحفنتين لا تدخل تحت المعيار الشرعي كان مضمونا بالقيمة عند الإتلاف، وأما إذا كان أحد البدلين يبلغ حد نصف الصاع أو أكثر، والآخر لم يبلغه، فلا يجوز. كذا في ((العناية)) (6: 152) . والحاصل أن ما لا يدخل تحت المعيار إما لقلة كالحفنة والحفنتين، والتمرة والتمرتين، وإما لكونه عدديا لا يباع بالمعيار الشرعي كالبيضة والبيضتين، والجوزة والجوزتين يحل البيع متفاضلا؛ لعدم جريان القدر والمعيار، فلا يوجد المساواة، فلم يتميز الفضل وبقي على الأصل، وهو الحل عندنا، خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ لوجود علة الحرمة وهي الطعم مع عدم المخلص، وهو المساواة، فيحرم، لأن الأصل عنده الحرمة، والحفنة: دومشت از طعام وجزآن، ومنه يقال: نحن حفنة من حفنات الله تعالى؛ أي يسير بالإضافة إلى رحمته وملكه. كذا في ((الصراح)) ، وفي ((النهاية)) : الحفنة: ملء الكف.

Mas'alah: What is the ruling on riba when both or one of the two effective causes (capacity and genus) are present?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2882

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Definition and Legal Cause of Riba

(فإن وجد الوصفان حرم الفضل والنساء، وإن عدما حلا، وإن وجد أحدهما لا الآخر(4) حل التفاضل(5) لا النسأ ...(6) كسلم هروي في هروي وبر في شعير): أي إن وجد[(7) (1) قوله: وقلنا... الخ؛ حاصله أن المراد من الطعام في قوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا تبيعوا... الخ)) ليس مطلقا، وأعم من أن يكون قليلا أو كثيرا، بل الطعام الذي يدخل تحت المعيار الشرعي، فما نحن فيه خارج عن هذا القول، وهذا كما يقال: لا تقتل الحيوان إلا ما بالسكين، فليس المراد في هذه المقولة مطلقا، وأعم من أن يصلح الحيوان مقتولا بالسكين أو لا حتى يشمل القمل والبرغوث ونحوهما، بل المراد ما يمكن قتله بالسكين، فكذا هاهنا، وفيه مباحث تركناها؛ لغرابة المقام وطوالة الكلام. (2) في ف: المستوى، وفي م: المسوي. (3) في ب: ((للقمل)) . (4) في ب: ((للآخر)) . (5) في ب: ((الفضل)) . (6) في ب زيادة: صح. (7) قوله: أي إن وجد... الخ؛ توضيحه أنه لما ثبت أن العلة شيئان، فلا يخلو: إما أن يوجدا معا. أو يفقدا معا. أو وجد أحدهما دون الآخر. أما إذا وجدا معا فحرم الفضل: كما إذا باع قفيز بر بقفيزين منه، فحرم النساء أيضا ولو مع التساوي، كما إذا باع قفيز بر بقفيز منه، وأحدهما أو كلاهما نسيئة، وتحقيقه مر سابقا. وأما إذا فقدا حل الفضل والنساء: كما إذا باع ثوبا هرويا بثوبين مرويين نسيئة، فهذا البيع جائز لعدم العلة؛ فإن عدم العلة وإن كان لا يوجب الحكم، لكن

إذا اتحدت العلة لزم من عدمها العدم، لا بمعنى أنها تؤثر العدم، بل لا يثبت الوجود؛ لعدم علته فيبقى عدم الحكم وهو عدم الحرمة فيما نحن فيه على عدمه الأصلي، وإذا عدم سبب الحرمة، والأصل في البيع مطلقا الإباحة إلا ما أخرجه الدليل كان الثابت الحل. كذا في ((الفتح)) (6: 153) . وإن وجد أحدهما دون الآخر كما إذا باع الحنطة بالشعير، أو باع ثوبا هرويا بهروي حل الفضل وحرم النساء؛ لأن اجتماع القدر والجنس حقيقة العلة، فيكون لأحدهما شبهة العلة، فيحرم بحقيقة العلة حقيقة الفضل، وهو بالقدر؛ لأنه تفاضل حقيقة، ويحرم بشبهة العلة شبهة الفضل، وهو النساء؛ لأنه يشبه الفضل وليس بتفاضل حقيقة إعمالا للدليل بقدرة، لا يقال: أحدهما جزء العلة، وبه لا يثبت الحكم، ولا شيء منه، فكيف يثبت بأحدهما حرمة النساء؛ لأنا نقول: أحدهما علة تامة لهذا الحكم، وهو حرمة النساء، وإن كان بعض العلة في حق ربا الفضل حقيقة، فلا يلزم المحذور. كذا في ((حاشية الدر المختار)) (3: 108) للعلامة الطحطاوي نقلا عن الحلبي.

Mas'alah: How do the attributes of genus and measure affect the permissibility of excess and delay in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2883

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Definition and Legal Cause of Riba

] القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين منه، والنساء وإن كان مع التساوي كقفيز بر بقفيز [بر] (1) أحدهما أو كلاهما نسيئة. وإن عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنساء. وإن وجد أحدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء، كما إذا

باع(2) قفيز حنطة بقفيزي شعير يدا بيد حل فإن أحد جزأي العلة وهو الكيل موجود هاهنا لا الجزء الآخر، وهو الجنسية، وإن بيع خمسة أذرع من الثوب الهروي بستة أذرع منه يدا بيد حل أيضا؛ لأن الجنسية موجودة دون القدر، ولا يجوز النسيئة في الصورتين مع التساوي أولا معه؛ وذلك لأن جزء العلة وإن كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة، والشبهة في باب الربا ملحقة بالحقيقة، لكنها أدون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين. (1) سقطت من م. (2) في ف: بيع.

Mas'alah: What is the Shafi'i view on whether genus alone prohibits delay in sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2885

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Definition and Legal Cause of Riba

وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – الجنس بانفراده [(2)] لا يحرم النسأ [(3)] .

(1) ينظر: ((تحفة المحتاج)) (4: 273) ، و ((نهاية المحتاج)) (3: 424) ، و ((فتوحات الوهاب)) (3: 45) ، وغيرها. (2) قوله: الجنس بانفراده؛ قال في ((النهاية)) : ليس للتخصيص فائدة؛ فإنه كذلك الكيل والوزن، وحاصله أن وجود أحد وصفي الربا لا يحرم النساء عنده، فهو ينكر حرمة النساء. (3) قوله: لا يحرم النساء؛ لأن بالنقدية وعدمها لا يثبت إلا شبهة الفضل، وحقيقة الفضل غير مانع فيه؛ أي في الجنسين يجوز بيع الثوب الهروي الواحد بالاثنين، فالشبهة أولى أن لا يكون مانعا. ولنا: أنه مال الربا من وجه نظرا إلى القدر وحده، كما في الحنطة مع الشعير، أو الجنس وحده كالثوب الهروي مع الثوب الهروي، والنقدية أوجبت فضلا في المالية فتحقق شبهة الربا في محل صالح لعلة صالحة لها، والشبهة مانعة عن الجواز

كالحقيقة، حتى فسد البيع مجازفة؛ لاحتمال الربا، وهذا لأن كل حكم تعلق بوصفين مؤثرين لا يتم نصاب العلة إلا بهما، فلكل واحد منهما شبهة العلية، فيثبت بشبهة العلية شبهة الفضل، كما يثبت بحقيقتها حقيقته، هذا ما لخصته من ((الهداية)) (3: 62) و ((الكفاية)) (6: 154–155) ، وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on specification of ribawi goods and hand-to-hand exchange in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2889

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Hand-to-Hand Exchange (Taqabud) Requirements

تعيين الربا في غير صرف بلا شرط التقابض(1))، [أي] (2) المعتبر في بيع الأموال الربوية أن يكون المبيع معينا(3)، حتى لو لم يكن معينا كان سلما، فلا بد فيه من شرائطه(4)، وإذا(5) لم يوجد شرائط السلم كان العقد بيعا غير سلم، فلا بد من التعيين، فلا يشترط التقابض في المجلس إن لم يكن صرفا، حتى لو كان صرفا يشترط [(6)] . وعند الشافعي(7) – رضي الله عنه – يشترط التقابض [(8) (1) في أ: ((تقابض)) . (2) زيادة من ف. (3) في ف: متعينا. (4) في ب: ((شرائط)) . (5) في ف: وإن. (6) قوله: يشترط؛ أي التقابض في المجلس؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء، والورق بالورق ربا إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء)) ، رواه ابن أبي شيبة(4: 496)، ذكره العلامة الزيلعي في ((تخريج الهداية)) (4: 38) ، وهاء مبني على الفتح بمعنى: خذ. يقول كل واحد من البائع والمشتري: هاء فيتقابضان، فمعناه يدا بيد قبل تفرق الأبدان. (7) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (2: 22) ، و ((التنبيه))

(ص64) ، وغيرهما. (8) قوله: يشترط التقابض... الخ؛ لأن قوله – صلى الله عليه وسلم: ((يدا بيد)) [مسلم(3: 1211)] في الحديث المشهور المتلقى بالقبول، يراد به القبض كناية، فكون اليد آلة للقبض؛ ولأنه إذا لم يتقابضا فقد يتعاقب القبضان، وظاهر أن للنقد مزية على غيره فيثبت شبهة الربا، والشبهة كالحقيقة في باب الربا، وهذا قول مالك – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه – أيضا. ولنا: أن كلا منهما مبيع متعين، فلا يشترط قبضه كما إذا باع ثوبا معينا بثوب معين، بخلاف الصرف، فإنه لا يتعين فيه إلا بالقبض، وأما قوله – صلى الله عليه وسلم: ((يدا بيد)) ، فمعناه عينا بعين، إذ اليد آلة التعيين، كما هو آلة القبض فحمله على التعيين أولى، لما روى عبادة بن الصامت – رضي الله عنه: ((عينا بعين)) [مسلم (3: 1210)] ، وأما تعاقب القبض فالتجار لا يفصلون في المالية بين المقبوض في المجلس وغير المقبوض بعد أن يكون حالا بخلاف الحال والمؤجل، فإنهم يفصلون فيهما، هذا محصل ما قالوا في هذا المقام.

Mas'alah: What is the ruling on selling flour for flour and fresh dates for fresh dates or dried dates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2893

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Exchange of Same Genus Ribawi Items

والدقيق بجنسه [(2)] كيلا، والرطب بالرطب(3) وبالتمر): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، و [أما] (4) عندهما، وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه – لا يجوز إن نقص [(6)] (1) أما لو كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة فاشتراها بلحم الشاة فالجواب في قولهم جميعا كما قال محمد – رضي الله عنه –، وأراد بغير

المسلوخة غير المفصولة عن السقط، ولو اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز في قولهم جميعا. ينظر: ((الرمز)) (2: 43) . (2) قوله: والدقيق بجنسه متماثلا كيلا لا متفاضلا لاتحاد الاسم والصورة والمعنى، وبه تثبت المجانسة من كل وجه، فلا يعتبر احتمال التفاضل كما في البر بالبر، وقيده ابن الفضل بما إذا كانا مكبوسين، وإلا لا يجوز خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ لعدم الاعتدال في دخوله الكيل؛ لأنه منكبس وممتلئ جدا، وقوله: كيلا؛ احتراز عن الوزن؛ لأن فيه روايتين، وعن الجزاف: وإشارة إلى نفي قوله: الشافعي – رضي الله عنه –. كذا ((مجمع الأنهر)) (2: 87) . (3) في ب: ((بالرطبة)) . (4) غير موجودة في أ. (5) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((المغني)) (2: 25) ، وغيرهما. (6) قوله: لا يجوز إن نقص... الخ؛ وهو قول مالك – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه –، ومستدلهم ما رواه مالك – رضي الله عنه – في ((الموطأ)) (2: 624) : عن عبد الله بن يزيد، مولى الأسود بن سفيان: أن زيدا أبا عياش مولى لبني زهره أخبره أنه سأل سعد بن أبي وقاص – رضي الله عنه –، عمن اشترى البيضاء يعني الشعير بالسلت . يعني ضربا من الشعير لا قشر له يكون في الحجاز، كما صرح به الجوهري . فقال له سعد – رضي الله عنه: أيهما أفضل، قال: البيضا، قال: فنهاني عنه، وقال: ((إني سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – سئل عمن اشترى التمر بالرطب فقال: أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم، فنهى عنه)) . انتهى. وقال محمد في ((الموطأ)) (3: 169–167) : بهذا نأخذ، لا خير في أن يشتري الرجل قفيز رطب بقفيز من تمر يدا بيد؛ لأن الرطب ينقص إذا جف فيصير أقل من قفيز؛ فلذلك فسد البيع فيه. انتهى. ففي هذا الحديث إشارة إلى العلة وهو النقصان عند الجفاف، وبه تبين أن شرط الجواز المماثلة في أعدل الأحوال، وهو ما بعد الجفاف، وذا لا يعرف بالمساواة كيلا في الحال؛ لأن قفيز الرطب ربما يصير نصف قفيز عند الجفاف،

وكان ذلك كبيع الدقيق بالحنطة حيث لا يجوز؛ للتفاوت بعد الطحن. واعلم أنه قال صاحب ((الهداية)) (3: 64) : ومدار ما رواياه على زيد بن عياش، وهو ضعيف عند النقلة. انتهى. لكن قال العلامة العيني في ((البناية)) (6: 557) : هذا ليس بصحيح، بل هو ثقة عند النقلة. انتهى. وقال في ((غاية البيان شرح الهداية)) : نقلوا تضعيفه عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ولكن لم يصح ضعفه في كتب الحديث، ومن ادعى فعليه البيان. انتهى. وقال في ((فتح القدير)) (6: 169) : قال صاحب ((التنقيح)) : زيد بن عياش أبو عياش الزرقي المدني، ليس به بأس، ومشايخنا ذكروا عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه مجهول، ورد طعنه بأنه ثقة، وروى عن مالك – رضي الله عنه – في ((الموطأ)) ، وهو لا يروي عن مجهول، وقال المنذري – رضي الله عنه: كيف يكون مجهولا وقد روى عنه ثقتان: عبد الله بن يزيد، وعمران بن أبي أنيس، وهما مما احتج به مسلم في ((صحيحه)) ، وقد عرفه أئمة هذا الشأن، وأخرج حديثه مالك – رضي الله عنه – مع شدة تحريه في الرجال. وقال ابن الجوزي في ((التحقيق)) (2: 172) : قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: إنه مجهول، فإن كان هو لم يعرفه فقد عرفه أئمة النقل. انتهى. هذا وإن شئت زيادة التحقيق فارجع إلى ((تهذيب التهذيب)) (3: 365) للمحقق العسقلاني، و ((تخريج الهداية)) (4: 41) للعلامة الزيلعي، و ((شرح معاني الآثار)) (4: 6) للمحقق الطحاوي؛ لئلا تلتبس عليك الحال، ويظهر لك ما قالوا من توجيهات المقال. ووجه قول أبي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم في حديث عبادة بن الصامت: ((والتمر بالتمر مثلا بمثل، والملح بالملح مثلا بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم)) [سبق تخريجه] ، ووجه الاستدلال: الرطب إن كان تمرا فجاز البيع بأول الحديث وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((التمر بالتمر)) وإن كان غير تمر فبآخر الحديث وهو قوله – صلى الله

عليه وسلم: ((وإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم)) ، وأيضا التفاوت بين الرطب والتمر بأصل الخلقة، فتكون ساقط الاعتبار كالتفاوت بين الجيد والرديء، وعليك الرجوع إلى ((فتح القدير)) (6: 169) إن شئت تحقيق هذا المقام، فإن فيه ما يشفي العليل.

[

Mas'alah: What is the ruling on selling one type of commodity for another of the same genus in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2895

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Exchange of Same Genus Ribawi Items

بالمنقع منهما متساويا): والدليل في جميع ذلك أنه كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة يجوز متساويا، وكذا مع اختلاف الصفة؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((جيدها ورديئها سواء)) (1) ، وإن لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز كيفما كان؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا اختلف النوعان فبيعوا كيفما شئتم)) (2) .

Mas'alah: What is the ruling on selling meat for meat in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2895

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Exchange of Different Genus

Ribawi Items

(ولحم حيوان](3) (1) قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 37) ، وابن حجر في ((الدراية)) (2: 156) : لم نقف عليه بهذا اللفظ، ويؤخذ من حديث أبي سعيد الخدري – رضي الله عنه –، قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : ((الذهب بالذهب والفضة بالفضة والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء)) في ((مسلم)) (3: 1211) ، وغيره. (2) سبق تخريجه (ص) . (3) قوله: ولحم حيوان... الخ؛ وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يجوز؛ لأن المقصود من اللحم التغذي والتقوي، واختلاف المقاصد بعد ذلك يرجع إلى الوصف. ونحن نقول: اللحم فرع أصول مختلفة؛ لاختلاف الأصل يوجب اختلاف الفرع ضرورة، والاتحاد في التغذي واعتبار المعنى العام كالطعم في المطعومات، والمعتبر الاتحاد في المعنى الخاص. كذا في ((النهاية)) . وقال في ((كمال الدراية)) (ق412) : عن الشافعي – رضي الله عنه: إن اللحمان والألبان جنس واحد؛ لاتحاد المقصود منها وهو التغذي والتقوي، وظاهر مذهبه وهو اختيار المزني أن اللحوم أجناس مختلفة كمذهبنا، وكذا الأصح من مذهبه في الألبان أنها أجناس مختلفة؛ لأن أصولهما مختلفة الأجناس، حتى لا يضم بعضها إلى بعض في الزكاة، ومختلفة الأسماء باعتبار الإضافة كدقيق البر مع دقيق الشعير مختلفة المقصود، فإن بعض الناس يرغب في بعض اللحوم والألبان دون البعض، وقد ينفعه البعض ويضره البعض. وقال مالك – رضي الله عنه: اللحوم ثلاثة أجناس: الطيور والدواب أهليها ووحشيها والبحريات، وبه قال أحمد – رضي الله عنه – في إحدى الروايات عنه. وقيد الحيوان بكونه من غير الجنس؛ لأنه لو كان من الجنس لحم البقر بلحم الجاموس، ولبن البقر بلبن الجاموس لم يجز بيع أحدهما

بالآخر متفاضلا؛ لأنهما جنس واحد؛ ولهذا يضم لبنهما أحدهما إلى الآخر في الزكاة، وكذا لحم المعز والضأن ولحم العراب والبخت، ولبنهما بخلاف شعر المعز وصوف الغنم؛ فإنهما جنسان؛ لاختلاف الصورة والمقصود. فإن قيل: يشكل على هذا بيع لحم الطير بعضه ببعض متفاضلا، فإنه يجوز، وهو جنس واحد. أجيب: بأن ذلك باعتبار أنه لا يوزن عادة ولا يكال بخلاف الألبان ولحمان غير الطير، فإنها توزن. كذا في ((المبسوط)) . انتهى باختصار.

] بلحم حيوان آخر متفاضلا، وكذا اللبن [(1)] ، وكذا [(2)] خل الدقل(3) بخل العنب، وشحم البطن [(4)] بالإلية أو باللحم، والخبز بالبر أو(5) الدقيق(6)، [أو بالسويق(7)] (8) ، وإن كان أحدهما نسيئة، وبه يفتى)، وإنما يجوز الخبز بالبر؛ لأن الخبز صار عدديا(9) (1) قوله: وكذا اللبن؛ أي كما جاز بيع لحم حيوان بلحم حيوان آخر متفاضلا، كذلك جاز بيع لبن حيوان بلبن حيوان آخر متفاضلا. (2) قوله: وكذا... الخ؛ وكذا جاز بيع كل واحد من خل الدقل والعنب بالآخر؛ لأن الاختلاف بين أصليهما ثابت، فكذا بين ثانيهما، وإنما خصوا خل الدقل بالذكر مع أن الحكم في خل كل تمر مع خل العنب واحد؛ لأنهم كانوا يجعلون الخل من الدقل غالبا، فالكلام خرج على مخرج العادة، قال في ((منتهى الأرب)) : دقل: محركة: خرماي كه اورا اسمي بخصوص واز انواع مشهورة بناشد. انتهى. (3) الدقل: نوع من أردأ التمر. ينظر: ((الطلبة)) (ص109) . (4) قوله: وشحم البطن... الخ؛ أي ويجوز بيعها متفاضلا، وإن كانت كلها من الضأن؛ لأنها أجناس مختلفة؛ لاختلاف الأسماء والصور والمقاصد، أما اختلاف الأسماء فظاهر؛ لأنه لا يطلق اللحم على الشحم، ولا الشحم على اللحم، وأما اختلاف الصور؛ فلأن الصورة ما يحصل منه في الذهن عند تصوره، ولا شك في ذلك عند تصور هذه الأشياء، وأما اختلاف

المقاصد، فلكل واحد منهما من الخواص ما لا يوجد في غيره كما لا يخفى على من طالع كتب الطب، وإن شئت التفصيل فارجع إليها. (5) في ب: ((و)) . (6) في ب: ((لدقيق)) . (7) السويق: ما يعمل من الحنطة الشعير. ينظر: ((المصباح)) (296) ، و ((التاج)) (25: 480) ، وغيرهما. (8) سقطت من ب. (9) لأن الخبز صار عدديا؛ كما عند محمد – رضي الله عنه –، أو موزونا كما عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، فخرج من أن يكون مكيلا من كل وجه، والبر كلي بالنص، وكذا الدقيق ولم يجمعها القدر من كل وجه، فلم توجد علة الربا. وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه لا يجوز، وذلك يورث شبهة المجانسة، والفتوى على الجواز، وهذا إذا كانا نقدين: أي حكم الجواز إذا لم يكن أحد البدلين الذين هما الخبز والبر، أو الخبز والدقيق نسيئة، وإن كان الخبز نسيئة والبر والدقيق نقدا، أو كان البر أو الدقيق نسيئة والخبز نقدا، فعلى الثاني جاز أيضا؛ لأنه أسلم موزونا في مكيل، يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره، وعلى الأول يجوز عند أبي يوسف – رضي الله عنه – إذا ذكر وزنا معلوما ونوعا معلوما، وبه يفتى؛ لحاجة الناس إليه، لكن ينبغي أن يحتاط وقت القبض، حتى يقبض من الجنس الذي سمى؛ لئلا يصير مستبدلا بالمسلم فيه قبل القبض، وذكر ابن رستم – رضي الله عنه – في ((نوادره)) : أن على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – لا يصح السلم في الخبز لا وزنا ولا عددا؛ لأنه يتفاوت بالعجن، والنضج، ويكون منه الثقيل والخفيف؛ ولهذه العلة أفسد أبو حنيفة استقراضه؛ لأن السلم أوسع بابا من القرض، حتى جاز السلم في الثياب، ولم يجز القرض فيها. كذا في ((كمال الدراية))

(ق412–413)

Mas'alah: What is the ruling on selling bread on credit for wheat or flour in cash according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2897

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Riba in Non-Standard Measures and Exemptions

هذا إذا كانا نقدين، وإن كان الخبز نسيئة، والبر أو(2) الدقيق نقدا يجوز عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وبه يفتى. (1) قوله: لأن الخبز صار عدديا؛ كما عند محمد – رضي الله عنه –، أو موزونا كما عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، فخرج من أن يكون مكيلا من كل وجه، والبر كلي بالنص، وكذا الدقيق ولم يجمعها القدر من كل وجه، فلم توجد علة الربا. وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه لا يجوز، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه –؛ لأن في الخبز أجزاء الدقيق، وذلك يورث شبهة المجانسة، والفتوى على الجواز، وهذا إذا كانا نقدين: أي حكم الجواز إذا لم يكن أحد البدلين الذين هما الخبز والبر، أو الخبز والدقيق نسيئة، وإن كان الخبز نسيئة والبر والدقيق نقدا، أو كان البر أو الدقيق نسيئة والخبز نقدا، فعلى الثاني جاز أيضا؛ لأنه أسلم موزونا في مكيل، يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره، وعلى الأول يجوز عند أبي يوسف – رضي الله عنه – إذا ذكر وزنا معلوما ونوعا معلوما، وبه يفتى؛ لحاجة الناس إليه، لكن ينبغي أن يحتاط وقت القبض، حتى يقبض من الجنس الذي سمى؛ لئلا يصير مستبدلا بالمسلم فيه قبل القبض، وذكر ابن رستم – رضي الله عنه – في ((نوادره)) : أن على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – لا يصح السلم في الخبز لا وزنا ولا عددا؛ لأنه يتفاوت بالعجن، والنضج، ويكون منه الثقيل والخفيف؛ ولهذه العلة أفسد أبو حنيفة استقراضه؛ لأن السلم أوسع بابا من القرض، حتى جاز السلم في

الثياب، ولم يجز القرض فيها. كذا في ((كمال الدراية)) (ق412-413) . (2) في ب: ((و)) .

Mas'alah: What is the ruling on selling good quality for poor quality of the same ribawi commodity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2898

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Quality Differences in Ribawi Exchanges

(لا بيع الجيد بالرديء من الربوي [(1)] ، والبسر(2) بالتمر إلا متساويا، والبر [(3)] (1) قوله: لا يجوز بيع الجيد بالرديء من الربوي؛ أي مما فيه الربا، ولا يجوز بيع البسر بالتمر متفاضلا، أما الأول فلقوله - صلى الله عليه وسلم: ((جيدها ورديئها سواء)) [سبق تخريجه] ، وهذا في الأموال الربوية؛ ولهذا قيد المصنف لقوله: من الربوي، وأما الثاني: فلإطلاق التمر على البسر فيكون من جنسه، والتفاضل لا يجوز في المتجانسين، فلا يجوز البيع في هاتين الصورتين إلا متساويا. قال في ((منتهى الأرب)) : بسر: بالضم غوره خرما، ويضم السين، وانجداز شكوفه رخر ما اول طاهر شود انر اطلع خوائند وجون يسته كردد سياب كويند وهركاه سبنردكرد كردد جدال وجون اندكي كلان كردد آنر ابغو خوانند وجون ازان كلان شود بسرست وبعد ازان مخطم بعد ازان موكت بعد ازان بذنوب بعد ازان جمسه بعد ازان خالع وجون يحتكي آن بانتهار سدر طب نامند وبعد ازان تمر. انتهى. (2) البسر: التمر قبل أن إرطابه لخضاضته، وذلك إذا لون ولم ينضج، وإذا نضج فقد أرطب. ينظر: ((التاج)) (10: 174) ، وغيره. (3) قوله: والبر... الخ؛ يعني لا يجوز بيع البر بالدقيق: أي بدقيق البر أو بالسويق، أي بسويق البر متفاضلا أو

متساويا. أما متفاضلا؛ فلأن كل واحد من الدقيق والسويق بر من وجه وإن اختص باسم؛ لأن كل واحد منهما من أجزاء البر، فإن الطحن لا يوجد إلا تفريق الأجزاء، والمجتمع لا يصير بالتفريق جنسا آخر. وأما متساوية؛ فلأن المعيار فيه الكيل، وهو غير مستو بينهما وبين البر؛ لاكتنازهما فيه، وتخلخل البر. ويجوز عند مالك – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه – في رواية بيع البر بالدقيق وبالسويق كيلا ووزنا. ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق متفاضلا أو متساويا، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لبقاء المجانسة من وجه، إذ السويق أجزاء حنطة مقلية، والدقيق أجزاء حنطة غير مقلية، وبيع الحنطة المقلية بغير المقلية لا يصح بحال، فكذا بيع الدقيق بالسويق. وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – : يجوز بيع الدقيق بالسويق كيف ما كان؛ لأنهما جنسان مختلفان؛ لاختلاف اسمهما والمقصود منهما؛ لأن أحدهما يصلح لما لا يصلح الآخر، فإن الدقيق مثلا يصلح للخبز، والسويق لا يصلح له، بل يلت بالسمن أو العسل ويؤكل، والدقيق ليس كذلك. وأجيب بأن التغذي معظم المقصود، وهو يشملها، ولا يضر فوات بعض المقاصد كالحنطة المقلية مع غير المقلية، فإن المقلية لا يصلح للزراعة مثلا، وغير المقلية تصلح لها، وذا لا يوجب اختلاف الجنس، فكذا الدقيق مع السويق. كذا في ((كمال الدراية)) (ق413) وغيره من الكتب المبسوطة.

Mas'alah: Is there riba between a master and his slave, or between a Muslim and a harbi in dar al-harb?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2902

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Riba Between Master and Slave or Muslim and Harbi

(ولا ربا بين سيد(1) وعبده): لأن العبد وما معه لمولاه [(2)] ، (ومسلم وحربي في داره [(3)]): أي في دار الحرب(4)؛ لأن ماله مباح فيجوز أخذه بأي طريق كان خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه – والشافعي(5) – رضي الله عنه – اعتبارا[(6)

(1) في ب و م: ((السيد)) ، وفي ف: سيده. (2) قوله: لأن العبد وما معه لمولاه؛ فلا يتحقق الربا، وهذا إذا كان غير مأذون أو كان مأذونا غير مديون، أما إن كان مديونا فيتحقق الربا بينه وبين سيده، أما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ فلأن عنده الدين على العبد يمنع ملك مولاه لماله، وأما عندهما وإن كان لا يمنع؛ فلأنه لما تعلق حق الغرماء بما في يده لم يكن ملكا لسيده مطلقا، فيتحقق الربا بينهما كما يتحقق بين السيد ومكاتبه، وكذا لا ربا بين أم الولد وسيدها، ولا بين المدبر وسيده؛ لأن كسب كل واحد منهما لسيده، بخلاف المكاتب؛ لأنه صار كالحر يدا وتصرفا. كذا في ((كمال الدراية)) (ق414) . (3) قوله: في داره؛ وإنما قيد بقوله: في داره؛ لأنه إذا دخل الحربي دار الإسلام فعقد مع مسلم وحربي آخر فلا يجوز الربا؛ لأن مال كل منهما معصوم، وفي ((المبسوط)) (14: 59) : ولا فرق بين أن يأخذ المسلم الدرهمين بالدرهم، أو الدرهم بالدرهمين في دار الحرب؛ لأنه طيب نفس الكافر بما أعطاه، وأخذ ماله بطريق الإباحة، ذكره البرجندي. (4) لا فرق بين أن يأخذ المسلم الدرهمين بالدرهم، أو الدرهم بالدرهمين في دار الحرب؛ لأنه طيب نفس الكافر بما أعطاه، وأخذ ماله بطريق الإباحة. ينظر: ((المبسوط)) (14: 59) . (5) ينظر: ((الأم)) (7: 379) ، وغيره. (6) قوله: اعتبارا... الخ؛ فكما يتحقق الربا بين المسلم والحربي الذي دخل دارنا بأمان في دارنا، فكذلك في دراهم، والجامع تحقق الفضل الخالي عن العوض المستحق بالعقد. كذا في ((النهاية)) .

] بالمستأمن في دارنا. [والله أعلم] (1) .

Mas'alah: What is the ruling on selling eleven dirhams for ten dirhams and a dinar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2986

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Riba in Currency and Fulus (Token Money)

(وبيع أحد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار) بأن يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم بقي درهم بمقابلة دينار. (وبيع درهم صحيح ودرهمين غلتين(3) بدرهمين صحيحين ودرهم غلة)، الغلة ما يرده بيت المال(4)، ويأخذه التجار، وإنما يجوز هذا لتحقق التساوي في الوزن، وسقوط اعتبار الجودة. (1) في ف و م: تغير. (2) في ب و ف و م: تصرفه. يعني ليس فيه تغيير كلامه، بل هو تعيين أحد المحتملين، ولئن كان فيه تغيير، ففيه تغيير وصفه. ينظر: ((الزبدة)) (3: 87) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 204) . (3) في ج: غلة. (4) أي لا للزيافة، بل لأنها درهم مقطعة مكسرة، تكون القطعة منها ربعا وثمنا وأقل، وبيت المال لا يأخذ إلا العالي. ينظر: ((حاشية الدر المختار)) (3: 140) .

Mas'alah: What is the ruling on a sale involving a dirham exchanged for fulus and silver with a fractional exception?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2990

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Riba in Currency and Fulus (Token Money)

ولو قال لمن أعطاه درهما: أعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا إلا حبة فسد البيع

[أصلا] (8)) : أي قال: أعطني بنصفه فلوسا وبنصفه ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم إلا حبة فيلزم الربا.

Mas'alah: How is the doubt of riba evaluated in a settlement for an unknown estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3625

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Usury (Riba) > Riba in Non-Standard Measures and Exemptions

شبهة شبهة [(1)] الربا، ولا اعتبار لها(2)؛ لأنه يحتمل أن يكون في التركة من جنس بدل الصلح، وعلى تقدير أن يكون [من جنسه] (3) يحتمل أن يكون زائدا على بدل الصلح، واحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة. (1) قوله: يكون شبهة الشبهة؛ لأنه ولو علم أعيان التركة، ولكن جهل قدر بدل الصلح من نصيب المصالح يكون شبهة، فإذا لم يعلم أعيان التركة يكون شبهة الشبهة؛ لأنه يحتمل أن يكون في التركة كيلي أو وزني، ويحتمل أن لا يكون، كما مر غير مرة. (2) العبارة في ب: اعتبارها. (3) زيادة من أ.

BAB 7

باب بيع الطعام

The Chapter on Sale of Food

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling food and grains by measure or estimation when sold for a different genus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2657

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Food > Rulings on Selling Food of Different Types

(وفي الطعام(1) [(2)] والحبوب(3) كيلا وجزافا(4) [(5)] إن بيع [(6)] بغير جنسه، وبإناء [(7) (1) الطعام: وهو الحنطة ودقيقها؛ لأنه يقع عليهما عرفا. ينظر: ((الدرر)) (2: 147) . (2) قوله: وفي الطعام؛ وهو الحنطة ودقيقها، وكذا سائر الحبوب كالعدس والحمص وغيرهما، وقال بعض المشايخ: ما يقع في العرف على ما يمكن أكله من غير إدام كاللحم المطبوخ والمشوي ونحوه، قال صدر الشهيد: وعليه الفتوى. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 9) ، ولعل المصنف – رضي الله عنه – بهذا الوجه ذكر الحبوب بعد الطعام. (3) الحبوب: وهي العدس والحمص ونحوهما. ينظر: ((الدرر)) (2: 147) . (4) الجزاف: بيع الشيء لا يعلم يعلم كيله ولا وزنه بالحدس. ينظر: ((المصباح)) (ص99) ، و ((المغرب)) (ص83) . (5) قوله: جزافا؛ وهو البيع بالحدس والظن بلا كيل ووزن، ويجوز في جيمه الحركات الثلاث كما في ((القاموس)) (3: 127) ، وهو معرب: كزاف، وكزاف: بكسر أول بروزن خلاف بمعنى بهيوده هاشد بمعنى وبحساب ويحديهم آمده أسعت وبضم اول ميز هست. كذا في ((البرهان القاطع)) . (6) قوله: إن بيع... الخ؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((الزبيب بالزبيب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد)) ، رواه الجماعة [مسلم 3: 1211)، والترمذي 3: 541)، وأبو داود (3: 248) ،

والنسائي (4: 26) ، وابن ماجه (2: 257)] إلا البخاري عن حديث عبادة بن الصامت – رضي الله عنه –، بخلاف ما إذا بيع بجنسه مجازفة، فإنه لا يصح؛ لاحتمال الربا إلا إذا كان قليلا، وهو ما دون نصف الصاع؛ لعدم العيار الشرعي، وهو نصف صاع كذا صرحوا به. (7) قوله: وبإناء... الخ؛ لأن هذه الجهالة لا تفضي إلى المنازعة؛ لأن البيع يوجب التسليم في الحال، وهلاكه قبل التسليم نادر.

Mas'alah: What is the interpretation of the hadith prohibiting selling food except equal for equal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2882

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Food > Rulings on Selling Food of the Same Type (Murabaha and Ribawi Transactions)

قلنا [(1)] : المعنى لا تبيعوا الطعام الذي يدخل في المسوى(2) الشرعي إلا سواء بسواء، كما إذا قيل: لا تقتلوا الحيوان إلا بالسكين يكون المراد الحيوان الذي يمكن قتله بالسكين لا القمل(3) والبرغوث.

Mas'alah: What is the ruling on selling food for food of the same or different type?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2890

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Food > Rulings on Selling Food of the Same Type (Murabaha and Ribawi Transactions)

في المجلس في بيع الطعام سواء [(1)] بيع بجنسه أو خلاف(2) جنسه، هذا(3) في الأموال الربوية. أما في غيرها إن لم يكن معينا، فإن كان مما يجري فيه السلم، فإن

وجد [فيه] (4) شرائط السلم يصح [بشرائطه] (5) بطريق السلم، فان لم توجد يفسد البيع، وإن لم يجر فيه السلم يفسد البيع لعدم التعيين. (

BAB 8

باب المرابحة والتولية

The Chapter on Cost-Plus Sale and Sale at Cost

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on iqalah (rescission) when the price or sold item is destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2847

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale and Sale at Cost > Rescission (Iqalah) in Cost-Plus and At-Cost Sales

(المرابحة](5) (1) قوله: ولم يمنعها... الخ؛ يعني إن هلاك الثمن لا يمنع صحة الإقالة بخلاف هلاك المبيع، فإنه يمنع عنها؛ لأن شرط صحة العقد قيام العقد، والإقالة رفع العقد، فتقتضي قيام البيع، وقيامه لا يكون إلا بالمبيع؛ لكونه محل إضافة العقد دون الثمن، فلو هلك المبيع قبل القبض يبطل البيع، بخلاف هلاك الثمن فإنه بمنزلة الوصف فلم يشترط وجوده عند البيع. (2) قوله: وهلاك بعضه... الخ؛ معنى إن هلك بعض المبيع لا تجوز الإقالة بقدره، وتصح في الباقي اعتبارا للبعض بالكل. (3) لقيام المبيع فيه وإن تقايضا تجوز الإقالة بعد هلاك أحدهما ولا تبطل بهلاك أحدهما؛ لأن كل واحد منهما مبيع فكان المبيع باقيا. ينظر: ((الهداية)) (3: 56) . (4) قوله: باب المرابحة والتولية؛ لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – مما يتعلق بالأصل وهو المبيع من البيوع اللازمة وغير اللازمة وما يرفعهما، شرع في بيان الأنواع التي تتعلق بالثمن من المرابحة والتولية وغيرهما، وأخرهما عن الإقالة؛ لأن الإقالة بمنزلة المفرد من المركب، فإن الإقالة إنما تكون مع البائع بخلاف التولية والمرابحة، فإنهما أعم من كونهما مع البائع وغيره، ولم يذكر المساومة: وهي البيع بأي ثمن اتفق، وهو المعتاد، والوضيعة: وهو تمليك المبيع بمثل الثمن مع نقصان ثمن يسير؛ لظهورهما ولندرة وقوع بيع الوضيعة، فإن الغرض من البيعات الاسترباح لا النقصان. (5) قوله: المرابحة؛ مصدر رابح: أي باع المتاع أو اشترى مرابحة، إذا سمى لكل قدر من الثمن ربحا. بيع المشترى؛ بصيغة اسم المفعول؛ أي ما شراه،

وهذا بناء على الغالب فإن من غصب عبدا أو أبق فقضى القاضي بالقيمة وأداها ثم عاد إلى الغاصب، فللغاصب أن يبيعه مرابحة على القيمة التي أداها. كذا في ((فتاوى قاضي خان)) (2: 270) ، فالمراد من المشترى ما يملكه من العروض؛ لعدم جواز بيع الدراهم مرابحة. بثمنه: أي بما قام عليه، فإنه سيجيء أنه له أن يضم أجرة القصار وغيره، ولم يقل بثمنه الأول؛ لأن ما يأخذه من المشتري ليس ثمنه الأول بل مثله. وفضل، أي مع فضل على ما قام عليه، وإن لم يكن من جنسه كأجر قصار ونحوه.

Mas'alah: What are the definitions of murabahah and tawliyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2848

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale and Sale at Cost > Definitions and Rulings of Murabahah, Tawliyah, and Wadi'ah

]: بيع المشترى بثمنه وفضل، والتولية [(1)] : بيعه به بلا فضل). المرابحة هي أن يشترط أن المبيع بالثمن [الأول] (2) الذي اشترى به مع فضل معلوم. والتولية: أن يشترط أنه بذلك الثمن بلا فضل.

Mas'alah: What is the condition for murabahah and tawliyah regarding the type of commodity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2848

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale and Sale at Cost > Conditions for Validity of Cost-Plus and At-Cost Sales

(وشرطهما شراؤه بمثلي[(3) (1) قوله: والتولية؛ مصدر ولى غيره: إذا جعله واليا، فكأن البائع جعل المشتري واليا فيما اشتراه. بيعه به بلا فضل: أي بيع المشتري بلا فضل ما شراه بثمنه ولو حكما: يعني بقيمته، وعبر عنها به؛ لأنه هو الغالب، والتفصيل في هذه القيود ما مر. (2) سقطت من ب. (3) قوله: بمثلي؛ كالدراهم والدنانير، والكيلي والوزني والعددي المتقارب؛ لأنه لو لم يكن مثليا كالأشياء المتفاوتة كالحيوانات والجواهر، يكون مرابحة بالقيمة، وهي مجهولة؛ لأن معرفتها لا يمكن حقيقة، فلا يجوز بيعه مرابحة إلا إذا كان المشتري مرابحة ممن يملك ذلك البدل من البائع بسبب من الأسباب. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 74–75) وغيره. واعلم أن المعتبر في المرابحة ما وقع العقد الأول عليه دون ما دفع عوضا عنه، حتى لو كان بعشرة دراهم، فدفع عنها دينارا أو ثوبا قيمته عشرة أو أقل أو أكثر كان رأس المال هو العشرة دون ما دفع. كذا في ((الفتح)) (6: 125) .

Mas'alah: Why are Murabahah and Tawliyah only valid for mithli items?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2849

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale and Sale at Cost > Rulings on Non-Mithli Items and Defective Capital

])(1)؛ لأن فائدة هذين البيعين أن الغبي يعتمد على فعل(2) الذكي، فيلطب(3) نفسه بمثل ما اشترى به هو، أو بمثله مع فضل، وهذا المعنى إنما يظهر في ذوات الأمثال دون ذوات القيم؛ لأن ذوات القيم قد تطلب بصورتها من غير اعتبار ماليتها، وأيضا القيمة مجهولة، ومبنى البيعين [(4)] على الأمانة(5).

Mas'alah: What is the ruling on including expenses like wages in the capital for Murabahah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2849

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale and Sale at Cost > Inclusion of Expenses in the Cost Price

(وله ضم[(6) (1) أي كالدراهم والدنانير، والكيلي والوزني والعددي المتقارب؛ لأنه لو لم يكن مثليا كالأشياء المتفاوتة كالحيوانات والجواهر، يكون مرابحة بالقيمة، وهي مجهولة؛ لأن معرفتها لا يمكن حقيقة، فلا يجوز بيعه مرابحة إلا إذا كان المشتري مرابحة ممن يملك ذلك البدل من البائع بسبب من الأسباب. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 74-75) . (2) في ب: ((قول)) . (3) في أ: ((فيطيب)) . (4) قوله: ومبنى هذين البيعين؛ التولية والمرابحة على الأمانة، والاحتراز عن الخيانة، وعن شبهتها، والمعادلة والمماثلة في ذوات القيم لا تعرف إلا بالظن، فيشبه فيها الخيانة؛ لشبهة مماثلة، ولهذا تحرم المجازفة في الأموال الربوية كما صرحوا به. (5) المعتبر في المرابحة ما وقع العقد الأول عليه دون ما دفع عوضا عنه، حتى لو كان بعشرة دراهم، فدفع عنها دينارا أو ثوبا قيمته عشرة أو أقل أو أكثر كان رأس المال هو العشرة دون ما دفع. ينظر: ((الفتح)) (6: 125) . (6) قوله: وله ضم... الخ؛ أي يجوز له أن يضم أجرة القصار والصباغ سواء كان الصبغ أسود أو غيره. والطراز وهو بالكسر والراء المهملة والزاء المعجمة: علم الثوب. والفتل، وهو بفتح الفاء: ما يصنع بأطراف الثياب بحرير أو كتان. والحمل: أي حمل المبيع من مكان إلى مكان برا كان أو بحرا إلى رأس المال؛ لأن الأصل فيه أن كل ما يزيد في المبيع أو قيمته كالصبغ والحمل يلحق به، وما لا فلا. والظاهر أن كل واحد من الصبغ والفتل وغيرهما يزيد في العين باعتبار الاتصال، والحمل يزيد في القيمة؛ لأنها

تكون مختلفة باختلاف الأمكنة. وإنما قيد بالأجر؛ لأنه لو فعل شيئا من ذلك بيده أو بإعارة لا يجوز أن يضمه إلى رأس المال، وكذا إذا تطوع متطوع بهذه الأشياء المذكورة، وكذا يضم أجر تجصيص الدار، وطي البئر، وكبرى الأنهار والقناة، والمسنضاة، والكراب، وكشح الكروم وسيقها، والزرع والغرس، وسوق الغنم بخلاف أجرة الراعي، وكراء بيت الحفظ؛ لأنهما لا يزيدان في العين ولا في القيمة.

Mas'alah: What is the ruling on selling at a profit when the item has become defective or been used?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2856

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale and Sale at Cost > Rulings on Non-Mithli Items and Defective Capital

(فإن اعورت المبيعة، أو وطئت [(1)] ثيبا رابح [(2)] بلا بيان): أي لا يجب عليه [(3)] أن يقول: إني اشتريتها سليمة فاعورت في يدي، وعند أبي يوسف [(4)] (1) أو وطئت؛ والحال أنها ثيبا، ولم ينقصها الوطء سواء كان الواطئ مولاها أو غيره؛ ولذا أتى بصيغة المجهول. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 78) . (2) قوله: رابح؛ لأنه لم يحتبس عنده شيء بمقابلة الثمن؛ لأن الفائت وصف، وهو لا يقابله شيء من الثمن بمجرد العقد؛ لكونه تبعا؛ ولهذا لو حدث بالمبيع عيب قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن غير أن المشتري يتخير بين أخذه وتركه. (3) قوله: أي لا يجب عليه أن يقول... الخ؛ وأما بيان نفس العيب فلا بد منه؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من غشنا فليس منا)) [مسلم (1: 99)] ، فلا يجوز إخفاؤه. (4) قوله: عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ والمفهوم من ((الهداية)) (2: 58) أنه رواية عنه، وبه قال زفر – رضي الله عنه –، وقال أبو الليث – رضي الله عنه: وقول زفر – رضي الله

عنه – أجود، وبه نأخذ، ورجحه في ((الفتح)) (6: 132) ، وهاهنا بحث نفيس ليطلب من المبسوطات. وعن محمد – رضي الله عنه – : إنه إن نقصه قدرا لا يتغابن الناس فيه لا يبيعه مرابحة بلا بيان، ودل كلامه على أنه لو نقص بتغير السعر بأمر الله لا يجب عليه أن يعين بالأولى أنه اشتراه في حال غلائه، وكذا لو اصفر الثوب بطول مكثه أو توسخ. كذا في ((البحر)) (6: 124) .

Mas'alah: What is the ruling if the buyer destroys the item after discovering concealment in a murabaha or tawliya sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2861

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale and Sale at Cost > Options and Consequences of Non-Disclosure

بنسأ ورابح بلا بيان، خير مشتريه، فإن أتلفه [(1)] ثم علم لزمه كل ثمنه، وكذا التولية(2) [(3)] . (1) قوله: فإن أتلفه؛ أي المشتري المبيع، بأن باعه أو بوجه آخر، ثم علم المشتري أن باعه كان اشتراه بنسأ، لزمه كل ثمنه المسمى، إذ ليس له إلا ولاية الرد، وهو غير ممكن لإتلافه، وأما أن يسقط شيء من الثمن بعد الإتلاف فلا؛ لأن في المسألة شبهة الخيانة لا حقيقتها، وفي الإسقاط يلزم خلاف المفروض. (2) أي التولية مثل المرابحة فيما ذكرنا من الخيار ما دام المبيع قائما وبعد الهلاك أو الاستهلاك لا خيار له بل يلزمه جميع الثمن. ينظر: ((البحر)) (6: 79) . (3) قوله: وكذا التولية؛ أي هي مثل المرابحة فيما ذكرناه من الخيار عند قيام المبيع، وعدم الرجوع حال هلاكه لابتنائها على الثمن الأول، وينبغي أن يجعل قوله: وكذا التولية؛ عائد إلى جميع ما ذكره للمرابحة، فلا بد من البيان في التولية أيضا، في

التعييب ووطء البكر، وبدونه في التعييب ووطء الثيب، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه يرد القيمة ويسترد كل الثمن، وهو نظير ما إذا استوفى الزيوف مكان الجياد، وعلم بعد الإنفاق، وقيل: يقوم بثمن حال ومؤجل، فيرجع بفضل ما بينهما. كذا في ((الهداية)) (3: 58) . وقال أبو جعفر: المختار للفتوى الرجوع بفضل ما بينهما. كذا في ((البحر)) (6: 125) ، ولو لم يكن الأجل مشروطا في العقد، ولكنه معتاد التنجيم، قيل: لا بد من بيانه لأن المعروف كالمشروط، وقيل: يبيعه ولا يبينه؛ لأن الثمن ما كان إلا مالا في العقد، أما لو فرضنا أنه باعه بلا شرط أجل، فلم ينفذه إلى شهر مطلا، فلا شك أنه يبيعه مرابحة بالألف. كذا في ((فتح القدير)) (6: 134) .

Mas'alah: How does a price increase or reduction affect a Murabaha sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2873

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale and Sale at Cost > Effect of Price Reduction, Increase, and Ibra' (Discharge)

]– رضي الله عنه –، (فيرابح [(1)] ويولي على الكل إن زيد، وعلى ما بقى إن حط): فإن الزيادة والحط التحقا بأصل العقد.

BAB 10

باب الاستحقاق

The Chapter on Third-Party Claims

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling when part of a purchased item is claimed by a third party?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2762

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Partial Istihqaq and Its Rulings

(ولو استحق بعضه لم يرد باقيه بخلاف الثوب [(1)]): لأنه لا يضره التبعيض [(2)] ، والاستحقاق [(3)] لا يمنع تمام الصفقة؛ لأن تمامها برضاء العاقدين، وهذا بعد القبض[(4) (1) قوله: بخلاف الثوب؛ فإنه إذا كان المبيع ثوبا وقد قبضه المشتري، ثم استحق بعضه، فللمشتري الخيار في رد ما بقي؛ لأن التبعيض في الثوب عيب؛ لأنه يضر في ماليته والانتفاع به كما صرحوا به. (2) قوله: لأنه لا يضره التبعيض؛ والشركة في الكيلي والوزني لا تعد عيبا، وهذا هو الجواب عن أن يقال: إذا كان المكيل والموزون كشيء واحد يجب أن يكون له رد الباقي إذا استحق بعضه، كما في الثوب الواحد والعبد الواحد. (3) قوله: والاستحقاق... الخ؛ هذا جواب سؤال مقدر، تقريره أن يقال: انتفاء الخيار في رد ما بقي يستلزم تفريق الصفقة قبل التمام؛ لأن تمامها بالرضاء، والمستحق لم يكن راضيا، وتوجيه الجواب أن الاستحقاق لا يمنع تمامها؛ لأنه برضاء العاقد لا المالك؛ لأن العقد حق العاقد، فتمامه يستدعي تمام رضائه، وبالاستحقاق لا ينتفي ذلك. (4) قوله: وهذا بعد القبض؛ تفصيله ما في ((المنح)) (ق2: 20/أ) نقلا عن ((الفصول العمادية)) : من أنه إذا استحق بعض المبيع فإنه ينظر إن استحق قبل القبض بطل البيع في مقدار المستحق، والمشتري بالخيار في الباقي إن شاء رضي بحصة من الثمن وإن شاء رد سواء كان استحقاق ما استحق يورث العيب في الباقي أو لا يورث؛ لأن الصفقة بالاستحقاق تفرقت على المشتري قبل التمام. وكذلك إذا كان الاستحقاق بعد قبض

البعض دون البعض، واستحق المقبوض أو غير المقبوض، فالجواب على ما ذكرنا أنه مخير لتفريق الصفقة قبل التمام، ولو قبض الكل ثم استحق بعضه، فإن المبيع في مقدار المستحق باطل، ثم ينظر إن كان استحقاق ما استحق يورث عيبا في الباقي كما إذا كان المعقود عليه واحدا مما في تبعيضه ضرر كالدار والأرض والكرم والعبد ونحوها، فالمشتري بالخيار في الباقي إن شاء رضي بحصته من الثمن، وإن شاء رد. وكذلك إذا كان المعقود عليه شيئين، وهما في الحكم كشيء واحد فاستحق أحدهما فله الخيار في الباقي. وإن كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبا في الباقي، كما إذا كان المعقود عليه ثوبين أو عبدين فاستحق أحدهما، أو صبرة حنطة، أو حملة وزني، فاستحق بعضه، فإنه لا ضرر في تبعيضه فيلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن وليس له الخيار.

]، أما لو استحق البعض قبل القبض، فللمشتري حق الفسخ في الباقي؛ لتفرق(1) الصفقة قبل التمام [(2)] ، أما في الثوب فالتبعيض(3) يضره [(4)] ، فله الخيار في الباقي. (1) في أ: ((التفرق)) ، وفي ف و م: لتفريق. (2) قوله: قبل التمام؛ لأن تمام الصفقة قد يحتاج إلى رضاء العاقدين، وقبض المبيع، وانتفاء أحدهما يوجب عدم تمامها. كذا في ((البناية)) (6: 362) . (3) في ف: فالقبض. (4) قوله: فالتبعيض يضره فله... الخ؛ قيل: إنه حدث بالاستحقاق عيب جديد في المشترى، ومثله يمنع الرد بالعيب. وأجيب: بأنه ليس بحادث في يد المشتري، بل كان في يد البائع وقت البيع حيث ظهر الاستحقاق فلا يكون مانعا.

Mas'alah: How does an increase in price or goods affect entitlement in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2871

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Effect of Istihqaq on the Sold Item and Its Increments

]): أي صح الزيادة في المبيع، (ويتعلق(1) استحقاقه بالجميع)(2): يمكن أن يراد به أن البائع [(3)] يكون مستحقا بجميع الثمن من الزائد والمزيد عليه، والمشتري يستحق جميع المبيع من الزائد والمزيد عليه، ويمكن(4) [(5) (1) في ب: ((وتعلق)) . (2) أي بكل ما وقع عليه في العقد من الثمن والزيادة عليه حتى لا يكون للمشتري أن يطالب بالمبيع حتى يدفع الزيادة، وللبائع أن يحبسه حتى يستوفي الزيادة، ويملك المشتري المطالبة بتسليم المبيع كله بتسليم ما بقي من الحط وإذا ظهر للمبيع مستحق يرجع المشتري على البائع بالزيادة. ينظر: ((الرمز)) (2: 40) . (3) قوله: إن البائع... الخ؛ فإن للبائع أن يحبس المبيع ما لم يستوف المزيد والمزيد عليه من الثمن إذا كان الثمن حالا، وليس للمشتري أن يمنع الزيادة بعد ذلك؛ لأنها استحقت بأصل العقد، وكذلك المشتري ليس له مطالبة البائع بتسليم المبيع ما لم يسم المزيد والمزيد عليه من الثمن، وكذلك المشتري يرجع على البائع بجميع ذلك أعنى بالأصل والزيادة إذا استحق المبيع، وفي صورة الحط للمشتري مطالبة البائع بتسليم المبيع إذا سلم ما بقي بعد الحط من الثمن، وكذلك الشفيع يستحق المبيع بما بقي بعد الحط. كذا صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 40)] . (4) اعترض عليه صاحب ((الدرر)) (2: 184) بأنه لا يمكن ذلك؛ لأن مدار هذا الاستحقاق على الدعوى والبينة، فإن ادعى المستحق مجرد المزيد عليه وأثبته أخذه، وإن ادعاه مع الزيادة وأثبته أخذه، وكذا إن ادعى الزيادة فقط. (5) قوله: ويمكن... الخ؛ اعترض عليه صاحب ((الدرر)) (2: 184) بأنه لا يمكن ذلك؛

لأن مدار هذا الاستحقاق على الدعوى والبينة، فإن ادعى المستحق مجرد المزيد عليه وأثبته أخذه، وإن ادعاه مع الزيادة وأثبته أخذه، وكذا إن ادعى الزيادة فقط.

Mas'alah: What is the ruling on entitlement (istihqaq) when there is an increase in price or goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2872

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Effect of Istihqaq on the Sold Item and Its Increments

] أن يراد أنه إذا استحق مستحق [المبيع] (1) أو الثمن، فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من الزائد(2) والمزيد عليه، فلا يكون الزائد صلة مبتدأة كما هو مذهب زفر – رضي الله عنه – والشافعي[(3) (1) سقطت من ف. (2) في ب: ((المزيد)) . (3) قوله: كما هو مذهب زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –؛ فإن عندهما لا يصح الحط والمزيد، على اعتبار الالتحاق بأصل العقد، بل على اعتبار ابتداء الصلة؛ لأنه لا يمكن تصحيح الزيادة ثمنا؛ لأنه يصير ملكه عوض ملكه، فإن المشتري ملك المبيع بالعقد بالمسمي من الثمن قبل الزيادة، فلو زاد في الثمن مع ذلك، كانت الزيادة لأجل ملك نفسه، وهو المبيع، وذلك لا يجوز، فلا يلتحق الزيادة بأصل العقد، وكذلك الحط؛ لأن كل الثمن صار مقابلا بكل المبيع، فلا يمكن إخراج بعضه فلو أخرج بقي المبيع بلا عوض، وذا لا يجوز، ولا يمكن أن يجعل الباقي في مقابلة الكل؛ لانتفاء العقد الجديد، فصار برا مبتدأ. ولنا: إن البائع والمشتري بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع إلى وصف مشروع آخر، وهو كون رابحا أو خاسرا أو عدلا، فإن البيع شرع خاسرا و رابحا وعادلا، والزيادة في الثمن تجعل الخاسر عادلا، والعادل رابحا، والحط يجعل الرابح عادلا، والعادل

خاسرا، وللعاقدين ولاية رفع العقد بالإقالة محاولا أن يكون لهما ولاية التغير من وصف إلى وصف؛ لأن التصرف في وصف الشيء أهون من التصرف في أصله، فالذي يملك التصرف في الأصل أولى بأن يملك التصرف في الوصف، وصار كما إذا أسقط الخيار أو شرطاه بعد العقد، بأن عقدا عقدا ثم شرطا الخيار بعده، فقد يغير العقد من صفة اللزوم إلى غيره، ثم إذا صح الزيادة والحط فهما يلتحقان بأصل العقد؛ لأن وصف الشيء يقوم به لا بنفسه، وفائدة الإلتحاق تظهر في التولية والمرابحة والشفعة والاستحقاق وحبس المبيع وفساد الصرف، فيولى ويرابح على الكل في الزيادة، وعلى الباقي بعد المحطوط، ويأخذ الشفيع بما بقي في الحط، وإنما كان له أن يأخذ بدون الزيادة لما فيها من إبطال حقه الثابت، فلا يملكانه، ويرجع المشتري على البائع بالكل، ولو أجاز المستحق البيع أخذ الكل، وله حبسه حتى يقبض الزيادة، ولو باع الدراهم بالدراهم متساوية، ثم زاد أحدهما أو حط وقبل الآخر، وقبض الزائد في الزيادة أو المردود في الحط، فسد العقد كأنهما عقداه كذلك من الابتداء. هذا ما لخصته من كتب عديدة.

Mas'alah: What is the chapter on rights and entitlements (al-huquq wa al-istihqaq) in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2903

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Rights and Appurtenances in Sale

باب الحقوق والاستحقاق [(2)] [فصل في الحقوق] (1) غير موجودة في أ. (2) قوله: باب الحقوق والاستحقاق؛ لما كانت الحقوق توابع، فذكرها بعد مسائل البيوع، وأوردها عقيب باب الربا؛ لأن فيه بيان فضل حرام، وهاهنا بيان فضل على

المبيع، وهو حلال، وفي هذا الترتيب اتباع صاحب ((الجامع الصغير)) أيضا، والحقوق: جمع حق وهو خلاف الباطل، وهو مصدر، حق الشيء من بابي ضرب وقتل، إذا وجب وثبت؛ ولهذا يقال لمرافق الدار: حقوقها. كذا في ((المصباح المنير)) (ص143) ، وقال في ((القاموس)) (3: 228) : الحق من أسمائه تعالى، ومن صفاته، والقرآن، وضد الباطل، والأمر المقتضى به، والموت، والحرم، والحقة أخص منه، وحقيقة الأمر. انتهى. والاستحقاق هو طلب الحق، قال في ((المصباح)) (ص144) : استحق فلان الأمر: استوجبه، قاله الفارابي وجماعة، فالأمر مستحق بالفتح: اسم مفعول، ومنه خروج المبيع مستحقا.

Mas'alah: What is the ruling on including a right of way, water right, or drainage in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2910

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Accessories and Inclusions in Sale

فصل في الاستحقاق] (1) قوله: ولا الطريق... الخ؛ أي لا يدخل الطريق في بيع ما له طريق، والشرب في بيع ما له شرب، والمسيل في بيع ما له سيل، إلا بذكر الحقوق أو المرافق؛ لأن كل واحد من هذه الأشياء الثلاثة تبع من وجه وأصل من وجه، أما التبعية فمن حيث أنه خارج عن حدوده ويقصد الانتفاع به فيه، وأما كونه أصلا فمن حيث أنه يتصور بدون المبيع فلا يدخل إلا بذكر الحقوق أو المرافق عملا بالشبهين. (2) في ب و مزيادة ((لا)) . (3) في ب: ((الإجازة)) . (4) قوله: فإن الإجارة... الخ؛ حاصله أن الإجارة لم تشرع إلا للانتفاع، وهو لا يتحقق فيما له طريق أو شرب أو سيل إلا بطريقه أو بشربه أو بمسيله بخلاف البيع فإنه شرع بملك

الرقبة، والانتفاع من ثمراته؛ ولهذا جاز بيع ما لا ينتفع به كالمهر ولم تجز إجارته. (5) في أ: ((يقع)) . (6) غير موجودة في أو ف و م. (7) في ف و م: منفعة. (8) قوله: يمكن... الخ؛ فإن المشتري عادة يشتري الدار مثلا، ويتجر فيه، فيبيعه من غيره، فحصلت الفائدة، بخلاف الإجارة فإنها ليست بهذه المثابة.

Mas'alah: What is the ruling on taking the child when the mother is claimed by evidence versus by admission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2911

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Claims Involving Slave Women and Their Children

(ويؤخذ الولد إن استحقت أمه ببينة، وإن أقر بها لا)، صورتها: اشترى رجل(1) جارية، فولدت عنده فاستحقها رجل ببينة، فإنه يأخذها وولدها، وإن أقر بها لا؛ لأن[(2) (1) في ف: رجل اشترى. (2) قوله: لأن... الخ؛ توضيحه: إن البينة حجة مطلقة فيثبت بها الملك من الأصل، وبهذا يرجع المشتري على البائع بالثمن في الاستحقاق بالبينة، وقد كان الولد متصلا بأمه يومئذ فيثبت بالبينة الاستحقاق فيها، والإقرار حجة قاصرة يثبت به الملك في المخبر به ضرورة صحة الخبر، وقد اندفعت الضرورة بإثبات الاستحقاق بعد انفصال الولد، فلا يظهر الاستحقاق في الولد؛ ولهذا لا يرجع المشتري على البائع بالثمن في الاستحقاق بالقرار. وذكر التمرتاشي: أن الولد إنما لا يدخل في الإقرار إذا لم يدعه المقر له، أما إذا ا دعاه فإنه يكون له، ثم في البينة يكون القضاء بالأم عند البعض؛ لأن الولد تابع لها، فيدخل في الحكم عليها، وقيل: لا بد من القضاء بالولد، وإليه أشار محمد – رضي الله عنه –

حيث قال: إذا قضى القاضي بالأصل المستحق ولم يعلم بالزوائد لم تدخل الزوائد تحت القضاء، وكذا إن كانت الزوائد في يد آخر، وهو غائب، لم تدخل تحت القضاء؛ لانفصالها عن الأصل يوم القضاء. ذكره في ((كمال الدراية)) (ق418) .

] البينة حجة مطلقة [(1)] فيظهر [(2)] ملكه من الأصل، والإقرار حجة قاصرة [(3)] ، فيثبت(4) الملك به ضرورة صحة الإخبار، فيندفع(5) الضرورة بثبوت الملك بعد إنفصال الولد. (شخص[(6) (1) قوله: حجة مطلقة؛ حتى تظهر في حق الكافة؛ لأن البينة تصير حجة بالقضاء، وللقاضي ولاية عامة فيتعدى إلى الكل. (2) قوله: فيظهر بها؛ فإن الملك لا بد له من زمان، وليس الزمان أولوية بالتعين، فيظهر الملك من الأصل، يعني من وقت الشراء لا في الحال؛ لأن الشهود لا يتمكنون من إثبات ما لم يكن ثابتا، والولد كان متصلا بالأم يوم الشراء فيأخذها. (3) قوله: حجة قاصرة؛ لأنه لا يتوقف على قضاء القاضي، وله ولاية على نفسه دون غيره، فيقتصر عليه. (4) في أ: ((يثبت)) . (5) في ب: ((فيدفع)) . (6) قوله: شخص... الخ؛ حاصله أن شخصا إذا قال لرجل يطلب شراء عبد: اشترني فإني عبد، فاشترى الرجل ذلك الشخص بناء على كلامه، فظهر أنه حر، فإن كان البائع حاضرا أو غائبا، ولكن مكانه معلوم، لا يضمن العبد الآمر لوجود من عليه الحق، وهو البائع. وإن لم يكن حاضرا أو لم يكن مكانه معلوما ضمن، يعني رجع المشتري على العبد بالثمن عند الطرفين؛ لأن المقر بالعبودية ضمن سلامة نفسه، والمشتري اعتمد على أمره وإقراره أنه عبد؛ لأن القول قوله في الحرية، فيجعل ضامنا للثمن عند رجوعه على البائع؛ دفعا للغرر والضرر، ورجع العبد على البائع بالثمن إذا حضر؛ لأنه قضى دينا عليه، وهو مضطر فيه، فلا يكون متبرعا. وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: لا يرجع المشتري على العبد بشيء؛ لأن ضمان الثمن بالمعاوضة أو بالكفالة، ولم توجد

منهما، بل الموجود ليس إلا إخبارا كاذبا، فصار كما إذا قال الأجنبي: اشتره، فإنه عبد، فاشتراه فظهر أنه حر، فليس على الأجنبي شيء.

[

Mas'alah: What is the ruling on liability when a free person asks to be bought as a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2913

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Claims by Unauthorized Agents and Third Parties

قال [لآخر] (1) : اشترني فإني عبد [(2)] فاشترى، فبان حرا، ضمن إن لم يدر مكان بائعه)؛ لأنه بالأمر بالشراء يصير ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البائع دفعا للضرر(3)، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا ضمان عليه [وإن علم لا] (4) ، (ورجع عليه) : أي رجع هذا الشخص بما(5) ضمن على البائع، ([وإن علم لا] (6) .

Mas'alah: What is the ruling on the owner's right to rescind a sale by an unauthorized agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2915

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Claims by Unauthorized Agents and Third Parties

ولمالك[(6) (1) قوله: وفهم... الخ؛ فهم منه أيضا عدم شرط صحة الدعوى لصحة

الصلح؛ لأن الدعوى المجهولة في الدار ليست بصحيحة، حتى لو أقام البينة لا تقبل إلا إذا ادعى إقرار المدعي عليه بالحق، فحينئذ يصح الدعوى، وتقبل البينة كما صرحوا به. (2) سقطت من ف. (3) في أ: ((يدل)) . (4) قوله: يرجع... الخ؛ لأن الصلح على مئة مثلا وقع على كل الدار، فإذا استحق منها شيء تبين أن المدعي لا يملك ذلك القدر، فيرد حسابه من العوض. (5) غير موجودة في أ. (6) قوله: ولمالك؛ لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن مسائل الاستحقاق، وكان بيع الفضولي من صور الاستحقاق، فإن المستحق إنما يقول عند الدعوى: هذا ملكي، ومن باعك إنما باعك بغير إذني، فهو عين بيع الفضولي، فشرع في مسائله، وقال: ولمالك... الخ، ولو أتي بلفظ فصل هاهنا لكان أحسن كما لا يخفى. والفضولي: بضم الفاء، وفتحها خطأ، نسبة إلى الفضول، جمع الفضل، وهو الزيادة، قال في ((المغرب)) (ص362) : الفضل الزيادة، وقد غلب جمعه على ما لا خير فيه، حتى قيل: فضول بلا فضل وسن بلا سن وطول بلا طول وعرض بلا عرض ثم قيل لمن يشتغل بما لا يعنيه: فضولي، إنه صار بالغلبة لهذا المعنى كالعلم له، ولم يصر إلى ... الواحد في النسبة، كما في أعرابي وأنصاري، وفي اصطلاح الفقهاء: من ليس بأصيل ولا وكيل، وصورة هذه المسألة أنه إذا باع رجل ملك غيره، فالمالك بالخيار إن شاء أجاز ذلك البيع إذا كان المعقود عليه باقيا، والمتعاقدان بحالهما، وكذا الثمن إن كان من العروض، وإن شاء فسخه.

] باع غيره ملكه فسخه(1)، وله إجازته [(2)] (3) إن بقي [(4)] العاقدان والمبيع [(5)] ، وكذا الثمن إن كان عرضا[(6) (1) أي إذا باع شخص ملك غيره انعقد بيعه، ويسمى بيع الفضولي، ولكن لمالكه فسخ البيع. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 374) . (2) قوله: وله إجازته؛ بأن يقول: أجزت البيع، أو بأن يقبض الثمن، أو

يطلبه، فإن قال: أحسنت، أو أصبت، أو كفيتني مؤنة البيع، لا يكون إجازة؛ لاحتمال الاستهزاء، وقال محمد – رضي الله عنه: إن قوله: أحسنت وأصبت إجازة استحسانا، ذكره القاضي خان في ((فتاواه)) ، وفي ((المنتقى)) : إن المالك إذا قال: بئسما صنعت يكون إجازة، وفي ظاهر الرواية يكون ردا، وعليه الفتوى. كذا في ((الفصول العمادية)) ذكره العلامة البرجندي في ((شرح النقاية)) . (3) في أ: ((إجازته)) . (4) قوله: إن بقي؛ أي إجازة المالك مشروط ببقاء المتعاقدين والمعقود عليه والمعقود له، فإن الإجازة تصرف في العقد من التوقف إلى النفاذ البات، فيفتقر إلى قيام العقد، وقيامه بقيام هذه الأشياء. (5) قوله: والمبيع؛ والمراد بكون المبيع قائما: أن لا يكون متغيرا، بحيث يعد شيئا كبيرا ذا طحن؛ لأن الملك لم ينتقل إليه بالعقد، فلا ينتقل بعد هلاكه، ولو لم يعلم حال المبيع وقت الإجازة من بقائه، وصور جاز البيع في قول أبي يوسف – رضي الله عنه – أولا، وهو قول محمد – رضي الله عنه –؛ لأن الأصل بقاؤه، ثم رجع وقال: لا يصح ما لم يعلم بقاؤه. كذا في ((البحر)) (6: 160) ، وإنما لم يذكر بقاء المالك الأول لكونه ظاهرا، فإن بموته يبطل العقد الموقوف، فبعد ذلك لا يفيد إجازة الوارث. (6) قوله: إن كان عرضا؛ لأن العرض يتعين بالتعيين، فصار كالمبيع يشترط بقاؤه، وبهذا يفهم أن الثمن إذا كان دينا كالدراهم والدنانير والفلوس، والكيلي والوزني الموصوف بغير عينه يحتاج إلى الأربعة المذكورة، ولا يشترط بقاء الثمن.

:([

Mas'alah: What is the buyer's option when part of a silver vessel is reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2985

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Partial Istihqaq and Its Rulings

(وإن استحق بعضه أخذ المشتري باقيه بحصته أو رده): أي إن استحق بعض الإناء، فالمشتري بالخيار؛ لأن الشركة عيب في الإناء، وفي صورة قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة، لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب؛ لأنه يثبت(6) برضاء(7) المشتري؛ لأن الشركة إنما تثبت(8) من جهته؛ لأنه نقد بعض الثمن دون البعض فتراضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق إذ المشتري لم يرض به، فله ولاية الرد. (ولو استحق بعض قطعة نقرة(9) بيعت أخذ ما بقي بحصته بلا خيار)؛ لأن الشركة ليست بعيب في قطعة النقرة؛ لأن التبعيض لا يضره.

Mas'alah: Does the deceived purchaser have recourse for the dower (uqr) paid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3499

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Third-Party Claims > Recourse Against the Seller Upon Eviction

بقيمته على البائع كما يرجع بثمنها، ولا يرجع بالعقر الذي أخذ منه المستحق؛ لأنه بدل استيفاء منفعة البضع. [والله أعلم بالصواب] (1) . (1) زيادة من ف.

BAB 11

باب قبض المبيع

The Chapter on Taking Possession of the Sold Item

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on destruction of goods deposited with the seller according to Abu Hanifa and his two companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2689

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Taking Possession of the Sold Item > Costs and Responsibilities of Delivery and Measurement

للقبض، فيكون الهلاك قبل القبض، فيكون على البائع، وعندهما [(1)] لما ملكه المشتري صح إيداعه، فلا(2) يرتفع القبض، فكأنه هلك في يد المشتري، فيكون الهلاك من ماله.

Mas'alah: What is the ruling on selling a buyer's property when he is absent and his location is known?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2973

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Taking Possession of the Sold Item > Effect of Buyer's Insolvency or Death on Possession

(ومن اشترى(1) شيئا، وغاب غيبة معروفة، فأقام بائعه بينة [على أنه باعه منه لم] (2) يبع في دينه): أي في ثمن المبيع، بل يطلب الثمن من المشتري، فإن(3) مكانه معلوم [(4)] ، (وإن جهل مكانه بيع) (5): أي(6) بيع وأوفى(7) الثمن [(8)] .

(1) في ف و ق: شرى. (2) سقطت من ب. (3) في ف: فإن كان. (4) قوله: فإن مكانه معلوم؛ فيمكن أن يتوصل إلى حقه بالذهاب إليه، فلا حاجة إلى بيعه؛ لأن فيه إبطال حق المشتري في العين. (5) صورة المسألة: إن من اشترى شيئا منقولا غاب المشتري قبل القبض ونقد الثمن غيبة معروفة، فأقام البائع البينة أنه باعه منه، فإن

القاضي لم يبع في دين البائع؛ لانه يتوصل إلى حقه بالذهاب إليه، فلا حاجة إلى بيعه؛ لأن فيه ابطال حق المشتري في العين، فإن جهل مكان المشتري بان لم يدر أين هو، باع القاضي المبيع لدين البائع. ينظر: ((منح الغفار)) (ق2: 68/ب) . (6) في أ: وأي. (7) في أ: أوفى. (8) قوله: أي بيع وأوفى الثمن؛ أي باعه القاضي؛ لأنه نصب ناظرا للعاجزين، ونظرهما في بيعه؛ لأن البائع يصل إلى حقه، والمشتري تبرؤ ذمته من ثمنه. فإن قلت: القضاء على الغائب لا يجوز، فكيف جاز هاهنا. قلت: ليست بينة البائع هنا للقضاء على الغائب، وإنما هي لنفي التهمة وانكشاف الحال. فإن قلت: هذا بيع قبل القبض وهو غير جائز، فكيف يباع. قلت: هذا البيع ليس بمقصود هنا؛ لأن المقصود إحياء حقه في ضمنه فصح بيعه، والشيء يصح ضمنا، وإن لم يصح قصدا، وقيل: يوكل القاضي من يقبضه ثم يبيعه، وفيه نظر لما فيه من إبطال يد البائع قبل إيفاء الثمن، ثم إذا بيع وأوفى ثمنه فإن فضل شيء منه يمسك للمشتري الغائب؛ لأنه يدل ملكه، فإن لم يف بالدين وبقي شيء منه، تبعه البائع إذا ظفر به. كذا في ((المنح)) (ق2: 68/ب) .

Mas'alah: What is the ruling when two buyers purchase an item and one is absent regarding payment and possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2974

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Taking Possession of the Sold Item > Possession in Joint Purchases and Sales with Conditions

(وإن اشترى اثنان وغاب واحد، فللحاضر دفع ثمنه، وقبضه وحبسه إن حضر الغائب إلى أن يأخذ حصته): هذا عند [(1)] أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي

الله عنه -؛(2) (1) قوله: هذا عند... الخ؛ والخلاف في مواضع: أحدها: في قبض جميع المبيع على تقدير إيفاء الثمن كله. والثاني: في حبس نصيب الغائب عنه إذا حضر. والثالث: من الرجوع عليه بما أدى. والرابع: في إجبار البائع على قبول ما أداه الحاضر من نصيب الغائب، عندهما: يجبر، وعنده: لا. والخامس: في إجبار البائع على تسليم نصيب الغائب من المبيع إلى الحاضر عند إيفاء الثمن كله، فعندهما: يجبر، وعنده: لا. كذا في ((الرمز)) (2: 59) . (2) الخلاف هاهنا في مواضع: أحدها: في قبض جميع المبيع على تقدير إيفاء الثمن كله. والثاني: في حبس نصيب الغائب عنه إذا حضر. والثالث: من الرجوع عليه بما أدى. والرابع: في إجبار البائع على قبول ما أداه الحاضر من نصيب الغائب، عندهما: يجبر، وعنده: لا. والخامس: في إجبار البائع على تسليم نصيب الغائب من المبيع إلى الحاضر عند إيفاء الثمن كله، فعندهما: يجبر، وعنده: لا. كذا في ((الرمز)) (2: 59) .

Mas'alah: What is the ruling on mutual oath (tahaluf) when part of the sold item is destroyed after delivery?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3415

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Taking Possession of the Sold Item > Disputes Between Buyer and Seller Over Possession or Quantity

] بعد قبض البيع على خلاف القياس؛ فلا يتعدى إلى حال(1) هلاك السلعة. (ولا بعد هلاك بعضه [(2) (1) في ص: إحال. (2) قوله: ولا بعد هلاك بعضه؛ يعني ولا تحالف إذا اختلفا بعد هلاك بعض البيع بعد قبض الجميع، كما إذا باع عبدين صفقة واحدة فهلك أحدهما عند المشتري بعد قبضهما، ثم اختلفا في الثمن، فقال البائع:

بعتهما منك بألفي درهم، وقال المشتري: اشتريتهما منك بألف درهم، فلم يتحالفا عند الإمام إلا أن يرضى البائع أن يترك حصة الهالك، هذا ما نص عليه القدوري [في ((مختصر)) (ص106)] ، وجعله صاحب ((النهاية)) لفظ ((المبسوط)) . وقال في ((الجامع الصغير)) (ص340) : القول قول المشتري مع يمينه عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إلا أن يشاء البائع أن يأخذ الحي ولا شيء له. انتهى. وقال قاضي خان: وذكر في ((الأصل)) : إلا أن يشاء البائع أن يأخذ الحي، ولا يأخذ من ثمن الميت شيئا، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يتحالفان في القائم، ويفسخ العقد فيه، والقول قول المشتري في قيمة الهالك. هكذا في ((كمال الدراية)) (ق597) ، و ((الهداية)) (3: 163) ، وغيرهما من الكتب المتداولة. لكن فيه نوع قصور؛ لأنه إذا اختلفا في قيمة الهالك فالقول للبائع لا للمشتري. كما في ((الهداية)) (3: 164) : فإن اختلفا في قيمة الهالك، فالقول قول البائع؛ لأن الثمن قد وجب باتفاقهما، ثم المشتري يدعي زيادة السقوط بنقصان قيمة الهالك، والبائع ينكره، والقول للمنكر. انتهى بقدر الضرورة. وما قيل: هاهنا ينافيه فلا بد هاهنا من التأويل، وهو ما ذكره في ((نتائج الأفكار)) (7: 206) : من أن المراد أنه بعد التحالف يرد الحي على البائع، ويسقط حصة الحي من الثمن، ويلزم المشتري حصة الهالك من الثمن الذي أقر به المشتري بعد تقسيم ذلك الثمن على قيمة الحي والهالك، فقول المشتري إنما يعتبر في حصة الهالك من الثمن الذي أقر به المشتري لا في قيمة الهالك. انتهى. وقال محمد – رضي الله عنه: يتحالفان على الحي والهالك، ويرد الحي وقيمة الهالك؛ لأن هلاك كل السلعة لا يمنع التحالف عنده، فهلاك البعض أولى أن لا يمنع. ولأبي يوسف – رضي الله عنه: إن امتناع التحالف إنما يكون لأجل الهلاك، فيتقدر بقدر الهالك، فإن الحكم لا يزيد على العلة. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه: إن التحالف بعد القبض ثبت بالنص على خلاف القياس في

حال قيام السلعة، والسلعة اسم لجميع أجزائها، فلا يتقي السلعة بعد فوات جزء منها، وما ثبت بخلاف القياس لا يتعدى. والجواب عن قول محمد – رضي الله عنه: إن هلاك البعض محوج إلى معرفة القيمة بالحرز؛ وذلك مجهل في المقسم عليه، فلا يجوز. والجواب عن قول أبي يوسف – رضي الله عنه: إن التحالف في القائم لا يمكن إلا على اعتبار حصته من الثمن، فلا بد من قسمته على القيمة، وهي تعرف بالحرز والظن، وذلك لا يجوز إلا أن يرضى البائع أن يترك حصة الهالك، فحينئذ يكون الثمن كله بمقابلة الحي، ويخرج الهالك عن العقد فيكون كأن العقد وقع على هذا فيتحالفان، فإن حلفا فسخ العقد فيه وأخذه، ولا يأخذ من ثمن الهالك ولا من قيمته شيئا، وأيهما نكل لزمه دعوى الآخر، كما هو الحكم في الاختلاف عند قيام السلعة. [ينظر: ((التبيين)) (4: 308)] .

Mas'alah: When does istibra' become obligatory after purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4244

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Taking Possession of the Sold Item > Possession of Items with Defects or Exclusions (e.g., Slave's Child)

فإن الاستبراء يجب بعد(1) القبض، [وحينئذ] (2) لا يحل الوطؤ [(3)] ، وإذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك. (1) في ف: قبل. (2) سقطت من ب. (3) قوله: ولا يحل الوطء... الخ؛ فلا يجب الاستبراء؛ لأن القبض إذ ذلك ليس بممكن من الوطء، وجزء العلة هو الممكن منه، ألا ترى أن تزويج المشتري وإن كان قبضا حكما لم يعتبر لكونه مزيلا للتمكن. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص582)] .

Mas'alah: What is the ruling on a sale conditioned on providing a pledge or guarantor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4334

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Taking Possession of the Sold Item > Effect of Buyer's Insolvency or Death on Possession

(ومن شرى [شيئا] (1) على أن يرهن شيئا، أو يعطي كفيلا بعينهما من ثمنه وأبى(2) صح استحسانا)، والقياس أن لا يجوز؛ لأنه صفقة في صفقة، وجه الاستحسان: إنه شرط ملائم؛ لأن الكفالة والرهن [للاستيثاق] (3) ، والإستيثاق(4) ملائم للوجوب[(5) (1) زيادة من أ و ب. (2) أي المشتري أن يرهن ما سماه أيو يعطي كفيلا سماه. ينظر: ((الدرر)) (2: 253) (3) زيادة من ص. (4) في ب و ف: للإستيثاق. (5) قوله: ملائم للوجوب؛ فإذا كان الرهن معينا والكفيل حاضرا في المجلس اعتبرنا فيه معنى الشرط، وهو ملائم، فصح العقد، وإذا لم يكن الرهن ولا الكفيل معينا، أو كان الكفيل غائبا حتى افتقرقا لم يبق معنى الكفالة، والرهن للجهالة، فبقي الاعتبار لعينه فيفسد، ولو كان غائبا فحضر في المجلس، وقبل: صح. ولو امتنع المشتري عن تسليم الرهن لم يجبر عليه، وقال زفر – رضي الله عنه: يجبر؛ لأن الرهن إذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن، فيلزمه بلزومه، ونحن نقول: الرهن عقد تبرع من جانب الراهن على ما بيناه، ولا جبر على التبرعات، ولكن البائع بالخيار إن شاء رضي بترك الرهن، وإن شاء فسخ البيع؛ لأنه وصف مرغوب فيه، وما رضي إلا به، فيتخير بفواته إلا أن يدفع المشتري الثمن حالا لحصول المقصود أو يدفع قيمة الرهن رهنا؛ لأن يد الاستيفاء تثبت على المعنى وهو القيمة. كذا في ((الهداية)) (4: 139) .

](1)، وإنما قال بعينهما؛ لأنه لو لم يكن الرهن أو الكفيل معينا يفسد البيع [(2)] ، (ولا يجبر على الوفاء) ، هذا عندنا؛ لأنه لا جبر على التبرعات، وعند زفر – رضي الله عنه: يجبر؛ لأن الرهن إذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن [(3)] ، (وللبائع فسخه [(4)] إلا [إذا] (5) سلم ثمنه حالا، أو قيمة الرهن رهنا)، إذ عندنا لما صح الشرط فإنه وصف مرغوب [فيه] (6) فبفواته يكون للبائع حق الفسخ. (1) في ب و ص و ف: الوجوب. (2) قوله: يفسد البيع؛ لأنهما إذا كانا مجهولين أو كان الكفيل غائبا فات معناهما، وهو الاستيفاء؛ لأن المشتري ربما يأتي بشيء يساوي عشرا من حقه أو يعطي كفيلا غير غني، وليس في ذلك من التوثق، فبقي الاعتبار بعين الشرط، وهي تفسد العقد. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص596)] . (3) قوله: كالوكالة المشروطة في الرهن... الخ؛ أي الرهن يثبت في ضمن عقد لازم وهو البيع، فيصير الوفاء به مستحقا، كما إذا وكل الراهن العدل أو المرتهن ببيع الرهن عند حلول الدين، فالوكالة لازمة، ولا يملك الراهن عزله عنها، ولنا: إن الرهن عقد تبرع، ولا جبر على المتبرع كما مر، وإنما صار حقا من حقوقه إذا وجد التسليم ولم يوجد بعد؛ ولأن الرهن عقد منفرد، والعقود لا تكون بعضها من حقوق بعض. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص596–597)] . (4) قوله: وللبائع فسخه...الخ؛ أي إن للبائع الخيار إن شاء رضي بترك الدين، وإن شاء فسخ البيع؛ لأنه وصف مرغوب فيه؛ لفواته يوجب الخيار؛ كسلامة المبيع عن العيب في البيع إلا أن يدفع المشتري الثمن حالا؛ لحصول المقصود أو يدفع قيمة الرهن رهنا؛ لأن المقصود من الرهن المشروط يحصل بقيمته. (5) سقطت من ف. (6) زيادة من ف.

BAB 12

باب بيع ما يكال ويوزن

The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling oil with a condition to weigh it with its container?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2802

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Rulings on Measuring and Weighing in Sales

(وزيت على أن يوزن بظرفه، ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا(5)) : إنما يفسد؛ لأنه شرط لا يقضيه العقد، بل مقتضى العقد أن يطرح بازاء الظرف مقدار ووزنه، كما في المسألة(6) الثانية، وهي ما قال: (بخلاف الشرط(7) طرح وزن الظرف عنه، وإن(8) اختلفا في نفس الظرف، وقدره، فالقول للمشتري): أي اشترى سمنا في زق(9) [(10)] ورد الظرف، وهو عشرة أرطال، فقال البائع: الزق غير هذا، وهو خمسة(11) أرطال، فالقول للمشتري(12)[(13) (1) في م: جاز. (2) غير موجودة في أ. (3) في م: فينقسم. (4) في ب: ((بحصة)) . (5) في ص: درهما. (6) في م: مسألة. (7) في ب: ((ما شرط)) . (8) في ق: ولو. (9) الزق: بالكسر الظرف. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص254) . (10) قوله: في زق؛ بالكسر يوستي ست براي شراب وجزآن كه موي آنرابريده باشندنه بركنديده. كذا في ((منتهى الأرب)) . (11) في ب: ((خمس)) . (12) لأنه ينكر الزيادة، والقول للمنكر مع يمينه، ولا يتحالفان، وإن اختلفا في الثمن؛ لأن اختلافهما في الثمن ثبت تبعا لاختلافهما في الزق، والاختلاف في الزق لا يوجب التحالف؛ لأنه ليس بمعقود به، ولا معقود عليه، وكذا الاختلاف فيما ثبت تبعا؛ لأن حكم التبع يخالف حكم الأصل. ينظر: ((الكفاية)) (6: 74-75) . (13) قوله: فالقول للمشتري؛ لأن هذا الاختلاف إما في تعيين الزق المقبوض، أو مقدار الثمن، فإن كان الأول فالمشتري قابض، والقول قوله، سواء كان ضمينا كالغاصب، أو أمينا كالمودع، وإن

كان الثاني فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن، فيكون القول للمشتري أيضا؛ لأنه ينكر الزيادة، والقول للمنكر مع يمينه، ولا يتحالفان، وإن اختلفا في الثمن؛ لأن اختلافهما في الثمن ثبت تبعا لاختلافهما في الزق، والاختلاف في الزق لا يوجب التحالف؛ لأنه ليس بمعقود به، ولا معقود عليه، وكذا الاختلاف فيما ثبت تبعا؛ لأن حكم التبع يخالف حكم الأصل. كذا في ((الكفاية)) (6: 74-75) ، وغيرها.

.[

Mas'alah: What is the ruling on selling measured food before measuring it in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2865

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Sale Before Measurement or Weighing

ومن شرى كيليا كيلا [(1)]): أي بشرط الكيل، (لم يبعه [(2)] (3) ولم يأكله حتى يكيله)(4)، فإنه – صلى الله عليه وسلم – [(5)] ((نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع(6) (1) قوله: كيلا؛ بخلاف ما إذا باعه مجازفة، فإن الزائد على ما كان في ذهنه له فإذا قبضه جاز التصرف فيه، ولا حاجة إلى الكيل. (2) قوله: لم يبعه، ولم يذكر المصنف – رضي الله عنه – حكم هذا البيع، وقد صرحوا بفساده في ((الجامع الصغير)) : محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة – رضي الله عنهم – قال: إذا اشتريت شيئا من يكال أو يوزن أو يعد فاشتريت ما يكال كيلا، أو ما يوزن وزنا، وما يعد عدا، فلا تبعه حتى تكيله وتزنه وتعده، فإن بعته قبل أن تفعل، وقد قبضته فالبيع فاسد في الكيل والوزن. انتهى. وفي ((المجتبى)) : لو

اشترى المعدود عدا، فكالموزون لحرمة الزيادة عليه، وعندهما: كالذروع؛ لأنه ليس من الربويات ثم إن باعه فيما لم يخير بيعه كان فاسدا. انتهى. (3) في ب: ((بيعه)) . (4) ومثله الموزون بشرط الوزن والعد؛ لاحتمال الزيادة وهي للبائع بخلاف المجازفة غير الدراهم والدنانير لجواز التصرف فيهما بعد القبض قبل الوزن. ينظر: ((الد المختار)) (4: 164) . (5) قوله: فإنه – صلى الله عليه وسلم – ... الخ؛ أخرجه ابن ماجه في ((سننه)) (2: 750) : عن جابر – رضي الله عنه – مرفوعا إلى النبي – صلى الله عليه وسلم –، [قال البيهقي في ((سننه الكبير)) (5: 315) : روي من أوجه إذا ضم بعضها إلى بعض قوي] ، والدليل العقلي على عدم جوازه بدون الكيل أن المكيل يحتمل الزيادة على المشروط، وهو للبائع لا يجوز التصرف في مال الغير، فيجب التحرز عنه بترك التصرف. (6) أراد بصاع البائع صاعه لنفسه حين يشتريه، وبصاع المشتري صاعه لنفسه حين يبيعه؛ لإجماعهم على أن البيع الواحد لا يحتاج إلى الكيل مرتين. كذا في ((البناية)) (6: 511) .

[(1)] ، [وصاع المشتري)) (2) . (1) قوله: صاع البائع... الخ؛ أراد بصاع البائع صاعه لنفسه حين يشتريه، وبصاع المشتري صاعه لنفسه حين يبيعه؛ لإجماعهم على أن البيع الواحد لا يحتاج إلى الكيل مرتين. كذا في ((البناية)) (6: 511) . (2) من حديث جابر وأبي هريرة وأنس وابن عباس – رضي الله عنهم – في ((سنن ابن ماجه)) (2: 750) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (5: 315) ، قال البيهقي:روي موصولا من أوجه إذا ضم بعضها إلى بعض قوي مع ما ثبت عن بن عمر – رضي الله عنه – وابن عباس – رضي الله عنه –، وينظر: ((المصباح)) (3: 24) ، و ((التلخيص)) (3: 27) ، و ((نصب الراية)) (4: 34) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on the seller measuring goods after the sale in the presence of the buyer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2867

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Rulings on Measuring and Weighing in Sales

(وشرط كيل البائع بعد بيعه بحضرة المشتري) حتى إن كاله(1) البائع قبل البيع[(2) فلا(3) اعتبار له [(4)] وإن كال(5) [البائع] (6) بحضرة المشتري، وكذا [(7)] إن كاله بعد البيع بغيبة(8) المشتري، (كفى(9) به في الصحيح [(10)])(11): أي إن كال البائع بعد البيع بحضرة المشتري فهذا(12) كاف [(13)] ، ولا يشترط أن يكيل المشتري بعد ذلك، ومحمل الحديث المذكور ما إذا اجتمع الصفقتان بشرط الكيل على ما (1) في ب: ((كال له)) . (2) سقطت من ف. (3) في أ و ف: ((لا)) . (4) قوله: لا اعتبار له ولو كان بحضرة المشتري؛ لأنه ليس صاع البائع ولا المشتري، والشرط أن يوجد الصاعان منهما بالحديث، ذكره شيخنا العلامة الطحطاوي في ((حاشية الدر المختار)) (3: 101) ، وإنما شرط ذلك؛ لأن البيع يتناول ما يجوز الكيل أو الوزن، وهو مجهول، فربما يزيد وينقص، فما لم يكل لنفسه أو لم يزن لا يمتاز المبيع عن غيره، فكان البيع مجهولا، فيفسد البيع. كذا في ((الكفاية)) (6: 141) . (5) في أ و ف: ((كان)) . (6) سقطت من ف. (7) قوله: وكذا... الخ؛ أي وكذا لا اعتبار له إن كان بعد البيع بغيبة المشتري؛ لأن الكيل من تمام التسليم، ولا تسليم مع الغيبة. (8) في أ: ((بعيبة)) . (9) في أ وف: ((وكفى)) . (10) قوله: في الصحيح؛ رد لما قيل: شرط كيلان، كيل البائع بعد العقد بحضرة المشتري، وكيل المشتري قبل التصرف فيه، ولا يكتفى بكيل البائع فقط؛ لظاهر الحديث، فإنه اعتبر صاعين. (11) رد لما قيل: شرط كيلان، كيل البائع

بعد العقد بحضرة المشتري، وكيل المشتري قبل التصرف فيه، ولا يكتفى بكيل البائع فقط؛ لظاهر الحديث، فإنه اعتبر صاعين. ينظر: ((الزبدة)) (3: 57) . (12) في ب: فهوا، وفي م: فهو. (13) قوله: كاف؛ لأن المبيع صار معلوما بمكيل واحد، وتحقق معنى التسليم. كذا في ((البحر)) (6: 139) .

سيأتي في ((باب السلم)) ، وهو ما إذا أسلم في كر [بر] (1) فلما حل الأجل اشترى المسلم إليه من رجل كرا، أو أمر رب السلم أن يقبضه له، ثم يقبضه لنفسه، فاكتاله [له] (2) ، [ثم اكتاله] (3) لنفسه جاز [(4)] .

Mas'alah: What is the ruling on selling or consuming weighed or counted goods before re-weighing or re-counting them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2868

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Disposal of Goods Before Measurement

(وكذا ما يوزن أو(5) يعد [(6)]): أي لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه أو يعده ثانيا، ويكفي [وزنه] (7) إن وزنه، أو عده بعد البيع بحضرة المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on goods measured by length (dhi'ra') regarding the requirement of re-measurement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2868

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Sale by Length or Cubit

(لا ما يذرع): أي لا يشترط [(8)] ما ذكر في المذروعات ثانيا(9). (1) سقطت من ب و ف. (2) سقطت من م. (3) سقطت من ف. (4) قوله: جاز؛ أي لا يصح إلا بصاعين؛ لاجتماع الصفقتين بشرط الكيل: أحدهما: شراء المسلم إليه. وثانيهما: قبض رب المسلم لنفسه، وهو كالبيع الجديد، فيجتمع صفتان. (5) في أ: ((وما)) . (6) قوله: وما يعد؛ غير الدراهم والدنانير؛ لأنه يجوز التصرف فيهما بعد القبض قبل العد كما صرحوا به. (7) سقطت من ب، وفي ف: إن وزنه. (8) قوله: لا يشترط... الخ؛ لأن الزيادة للمشتري، فإن الذرع وصف في الثوب، واحتمال النقص إنما يوجب خياره، وقد أسقط ببيعه بخلاف المقدور، وفي ((التبيين)) (4: 82) : هذا إذا لم يسم لكل ذراع ثمنا، وإن سمى فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع. (9) لأن الذرع وصف له وليس بقدر فيكون كله للمشتري بلا زيادة ثمن ولا نقصان إن وجده زائدا أو ناقصا، هذا إذا لم يسم لكل ذراع ثمنا وإن سمى فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع. ينظر: ((التبيين)) (4: 82) .

Mas'alah: What is the ruling on selling measured and weighed items of the same type with disparity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2880

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Riba and Exchange of Measured/Weighed Goods

(فحرم [(1)] بيع الكيلي والوزني بجنسه متفاضلا [(2)] ولو غير مطعوم: كالجص، والحديد)، الجص من المكيلات، والحديد من الموزونات، وفيهما خلاف الشافعي(3) – رضي الله عنه – ومالك(4) – رضي الله عنه – بناء على ما ذكرنا [(5)] من العلة.

Mas'alah: Which commodities are considered measurable by volume or weight according to the prophetic text?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2886

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Definition of Measured and Weighed Goods

(والشعير، والبر، والتمر، والملح كيلي، والذهب، والفضة وزني [أبدا] (1) ، وإن تركا فيها)(2): أي وإن ترك الكيل في الأربعة المتقدمة، والوزن في الآخرين؛ لقوله [(3)] – صلى الله عليه وسلم: ((الحنطة بالحنطة)) (4) (1) غير موجودة في أ. (2) لأن النص قاطع وأقوى من العرف، والأقوى لا يترك بالأدنى. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 86) . (3) قوله: لقوله – صلى الله عليه وسلم –؛ حاصل الاستدلال أن النبي – صلى الله عليه وسلم – نص على تحريم التفاضل في الأربعة المتقدمة كيلا، وفي الآخرين وزنا، والنص أقوى من العرف؛ لأن العرف جاز أن يكون على باطل؛ كتعارف أهل زماننا في إخراج الشموع والسرج إلى المقابر في ليالي العيد حجية، والنص بعد ثبوته لا يحتمل أن يكون على باطل؛ ولأن العرف على الذين تعارفوه والتزموه فقط، والنص حجة على الكل فهو أقوى؛ ولأن العرف صار حجة بالنص، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن)) [((مسند أحمد)) (1: 379) ، و ((مستدرك الحاكم)) (3: 83) ، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، و ((المعجم الكبير)) (9: 112) ، و ((مسند أبي داود الطيالسي)) (ص33) ، و ((فضائل الصحابة)) (1: 367)] . كذا في ((الفتح)) (6: 157) ، والأقوى لا يترك بالأدنى، فكل ما نص على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو كيلي دائما، وإن ترك الناس الكيل فيه كالشعير والبر

والتمر والملح، وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون دائما، وإن ترك الناس الوزن فيه كالذهب والفضة. (4) من حديث عبادة بن الصامت وأبي سعيد الخدري وبلال – رضي الله عنهم –، قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : ((الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد)) في ((صحيح البخاري)) (2: 750) ، و ((صحيح مسلم)) (1211) ، واللفظ له، وغيرهما، ولفظ: ((الحنطة بالحنطة)) في ((مسند أحمد)) (2: 232) ، و ((مسند أبي يعلى)) (11: 31) ، و ((شرح معاني الآثار)) (4: 4) ، وينظر: ((نصب الراية)) (4: 35) ، و ((الدراية)) (2: 156) ، وغيرهما.

Mas'alah: How is customary practice used to determine whether a commodity is measured by volume or weight?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2887

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Customary Determination of Measure and Weight

الحديث، (ويحمل في غيرها [(1)] على العرف، فلم يجز [(2) (1) قوله: ويحمل في غيرها... الخ؛ يعني ما لا نص في كونه كيليا أو وزنيا يحمل على العرف وعادات الناس كغير الستة المذكورة؛ لأن عادة الناس دالة على جواز الحكم فيما وقعت عليه عادتهم، لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن)) . كذا في ((النهاية)) ، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه يعتبر العرف على خلاف المنصوص عليه، أيضا أن النص بالكيل في المكيل، وبالوزن في الموزون في

ذلك الوقت، إنما كان لمكان العادة، فكانت العادة هي المنظورة إليها وقد تبدلت، والجواب عنه: إن تقرير رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إياهم على ما تعارفوا في ذلك بمنزلة النص منه، فلا يعتبر بالعرف؛ لأنه لا يعارض النص. كذا في ((الكفاية)) (6: 157–158) . (2) قوله: فلم يجز؛ تفريع على كون الأربعة المذكورة من المكيلات والآخرين من الموزونات، فلو باع البر بالبر متساويا ووزنا، أو باع الذهب بالذهب متساويا كيلا لا يجوز عند الطرفين، وإن تعارفوا ذلك؛ لأن شرط الجواز فيهما المماثلة في الكيل والوزن، ولم يعلم، فتوهم الفضل على ما هو المعيار فيه، وهو الكيل في البر، والوزن في الذهب. إلا أنه يجوز الإسلام في البر ونحوه وزنا؛ لوجود الإسلام في معلوم، فإن المماثلة في الوزن ليست بمعتبرة في السلم، وإنما المعتبر فيه هو الإعلام على وجه ينفي المنازعة في التسليم، وذلك كما يحصل بالكيل يحصل بذكر الوزن، كذا صرح به العلامة العيني – رضي الله عنه – [في ((البناية)) (6: 542)] ، وهذا رواية الطحاوي – رضي الله عنه – عن أصحابنا، وروى الحسن – رضي الله عنه – عن أصحابنا أنه لا يجوز؛ لأنه مكيل بالنص، والفتوى على الأول لعادة الناس. كذا في ((الكفاية)) (6: 158) ، وغيرها.

Mas'alah: What are the conditions for selling ribawi items by weight or volume?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2888

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Riba and Exchange of Measured/Weighed Goods

] بيع البر [بالبر] (1) متساويا وزنا، والذهب بجنسه متساويا(2) كيلا كما لم يجز

مجازفة. واعتبر[(3) (1) غير موجودة في أ. (2) في ق: متماثلا. (3) قوله: واعتبر... الخ؛ فإذا تبايعا كيليا بكيلي، أو وزنيا بوزني كلاهما من جنس واحد أو من جنسين مختلفين، فإن البيع لا يجوز حتى يكون كلاهما عينا أضيف إليه العقد، وهو حاضر أو غائب بعد أن يكون موجودا في ملكه قبل الافتراق بالأبدان ليس بشرط لجوازه إلا في الذهب والفضة. ولو كان أحدهما عينا وأضيف إليه العقد والآخر دينا موصوفا في الذمة، فإنه ينظر إن جعل الدين منهما ثمنا، والعين مبيعا جاز البيع بشرط أن يتعين الدين منهما قبل التفرق بالأبدان، وإن جعل الدين منهما مبيعا لا يجوز وإن أحضره في المجلس، والذي ذكر فيه الباء ثمن، وما لم يدخل في الباء مبيع. وبيانه: إذا قال: بعتك هذه الحنطة على أنها قفيز بقفيز حنطة جيدة، أو قال: بعت منك هذه الحنطة على أنها قفيز بقفيز من شعير جيد، فالبيع جائز؛ لأنه جعل العين منهما بيعا، والدين الموصوف ثمنا، ولكن قبض الدين منهما قبل التفرق بالأبدان شرط؛ لأن من شرط جواز هذا البيع أن يجعل عن عين بعين، وما كان دينا لا يتعين إلا بالقبض، ولو قبض الدين منهما ثم تفرق جاز البيع قبض العين منهما أو لم يقبض، ولو قال: اشتريت منك قفيز حنطة جيدة بهذا القفيز من الحنطة، أو قال: اشتريت منك قفيز شعير جيد بهذا القفيز من الحنطة، فإنه لا يجوز، وإن أحضر الدين في المجلس؛ لأنه جعل الدين مبيعا، فصار بائعا ما ليس عنده، وهو لا يجوز. كذا في ((البحر الرائق)) (6: 142-143) .

Mas'alah: What is the ruling on borrowing bread by weight and count according to Muhammad and Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2901

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods >

Lending Measured and Weighed Items

وعند محمد – رضي الله عنه – يجوز بهما [(1)] للتعامل، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجوز وزنا للتعامل، فالحاجة(2) لا عددا للتفاوت في آحاده. (1) قوله: يجوز بهما؛ أي يجوز استقراض الخبز بالوزن والعدد جميعا؛ للتعامل: أي لتعامل الناس بذلك، فسقط التفاوت شرعا؛ للتعامل وحاجة الناس، وبه قال أحمد – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – في قول، وعند مالك – رضي الله عنه: يعتبر العرف كما صرح به العلامة العيني [في ((الرمز)) (2: 44)] . وفي ((كمال الدراية)) (ق414) : وفي مذهب الشافعي – رضي الله عنه: في استقراض الخبز وجهان، كما في المسلم فيه، أحدهما: كقول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ، وهو الأصح عند صاحب ((التقرير)) ، والثاني: الجواز وزنا وعددا، وبه قال مالك – رضي الله عنه –، وهو اختيار ابن الصبا؛ لحاجة الناس إليه. انتهى. (2) في أ: ((والحاجة)) .

Mas'alah: What is the ruling on a settlement for an unknown estate involving measurable goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3624

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Measured and Weighed Goods > Rulings on Measuring and Weighing in Sales

(وفي صحة الصلح عن تركة جهلت على مكيل أو موزون [(1)] اختلاف)، فعند بعض المشايخ(2) – رضي الله عنهم: لا يجوز [(3)] لشبهة [(4)] الربا، وعند البعض(5): يجوز [(6)] ؛ لأن هاهنا [(7)] (1) قوله: على مكيل أو موزون؛ متعلق بالصلح، يعني إذا لم يكن في التركة دين وأعيانها غير معلومة، وأريد الصلح على

مكيل أو موزون، قيل: يصح، وقيل: لا يصح؛ أما عدم الصحة فلاحتمال أن يكون في التركة مكيل أو موزون من نصيبه، من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربا، وأما الصحة فلاحتمال أن لا يكون في التركة مكيل أو موزون، وإن كان فيحتمل أن يكون نصيبه أقل من بدل الصلح، فكان القول بعدم الجواز مؤديا إلى اعتبار شبهة الشبهة، ولا اعتبار لها، هذا هو الصحيح، صرح به الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 52)] ، وغيره. (2) وهو قول الإمام ظهير الدين المرغيناني. ينظر: ((الكفاية)) (7: 412) . (3) قوله: لا يجوز؛ وهو قول الإمام ظهير الدين المرغيناني. كذا في ((الكفاية)) (7: 412) . (4) قوله: لشبهة؛ فإن التركة يحتمل أن يكون فيها كيلي أو وزني، وبدل الصلح مثل نصيب المصالح من ذلك أو أقل، فإن ما زاد على بدل الصلح من نصيب المصالح يكون ربا لا محالة. (5) وهو قول الفقيه أبى جعفر الهندواني – رضي الله عنه –، وهو الصحيح. ينظر: ((التبيين)) (5: 52) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 403) . (6) قوله: يجوز؛ وهو قول الفقيه أبى جعفر الهندواني – رضي الله عنه –. كذا في ((الكفاية)) (7: 412) . (7) قوله: لأن هاهنا... الخ؛ حاصله: إن في التركة يحتمل أن لا يكون فيها كيلي أو وزني، وبدل الصلح مثل نصيب المصالح في ذلك، وعلى تقدير أن يكون كذلك يحتمل أن يكون نصيبه أقل من بدل الصلح، فكان القول بعدم الجواز مؤديا إلى اعتبار شبهة الشبهة، وهي ساقطة الاعتبار، وقال قاضي خان في ((فتاواه)) : الصحيح ما قاله الفقيه أبو جعفر – رضي الله عنه –؛ لأن الثابت هاهنا شبهة الشبهة، وذلك لا يعتبر. [ينظر: ((الكفاية)) (7: 412–413)] .

[

BAB 13

باب الصرف

The Chapter on Currency Exchange

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling a slave-girl with a silver necklace or a sword with silver fittings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2984

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Currency Exchange > Currency Exchange in Mixed Sales of Jewelry and Swords

(ومن باع أمة تعدل ألف درهم مع(1) طوق ألف(2) بألفين، ونقد من الثمن ألفا، أو باعها بألفين ألفا نسيئة وألفا نقدا، أو باع سيفا حليته خمسون، وتخلص(3) بلا ضرر بمئة، ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة) [وهو ألف(4) في بيع الأمة، والخمسون في بيع السيف] (5) ، (سكت، أو قال: خذ هذا من ثمنها) ، أما إذا سكت فظاهر؛ لأنه لما باع فقد قصد الصحة، ولا صحة إلا بأن يجعل المقبوض في مقابلة الفضة. وأما إذا قال: خذ هذا (6) ثمنها(7)، فإنه ليس معناه خذ هذا على أنه ثمن مجموعهما؛ لأن ثمن المجموع ألفان في الجارية، والمائة في السيف، فمعناه خذا هذا على أنه بعض ثمن مجموعهما، وثمن الفضة بعض ثمن المجموع، فيحمل عليه تحريا للجواز. (فإن افترقا بلا قبض بطل في الحلية فقط، وإن لم يتخلص بلا ضرر بطل أصلا): أي إن لم يتخلص الحلية من السيف بلا ضرر، وافترقا بلا قبض بطل في كليهما، ووجدت في(8) ((حاشية نسخة المصنف)) - رضي الله عنه - مع علامة صح، لكن لا بخط المصنف - رضي الله عنه - هذا الإلحاق، وهو هذا التفصيل: إذا كان الثمن أكثر من الحلية، وإن(9) لم يكن لا يصح. فقوله: وإن لم يكن؛ يشتمل ما إذا كان الثمن مساويا للحلية، أو أقل منها، أو لا يدري فإنه لا يجوز البيع، إما لتحقق الربا أو لشبهته(10) (1) في أ: بيع. (2) أي مع طوق قيمته تعدل ألف درهم. (3) في أ: ويتخلص. (4) في أ و ج و م: الألف. (5) العبارة موجودة في ج. (6) في ف و م زيادة: من. (7) في ف و م: ثمنهما. (8) في ف و م: على. (9) في أ و ف:

فإن. (10) في ب و م: الشبهة. المسألة على أربعة أوجه: فإن الثمن إما أن يكون أكثر من الحلية، أو مساويا، أو أقل، أو لا يدري. ففي الصورة الأولى جاز العقد على أن يجعل المثل بالمثل والباقي بالجفن والحمائل. وفي الصور الباقية: لا يجوز. أما في صورة المساواة؛ فلأن الجفن والحمائل فضل خال عن العوض، فإن مقابلة الفضة بالفضة في البيع يكون بالأجزاء. وأما في صورة كون الثمن أقل فلظهور الفضل الخالي عن العوض. وأما في صورة أنه لا يدري فلعدم علم المساواة عند العقد، وتوهم الفضل. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 86) .

Mas'alah: What is the ruling on repaying a loan of fulus (copper coins) if they become demonetized?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2989

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Currency Exchange > Demonetization and Invalid Currency

ولو استقرض فلوسا فكسدت يجب مثلها)(1)، هذا عند أبي حنيفة– رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجب(2) قيمتها يوم القبض، وعند محمد – رضي الله عنه – يوم الكساد(3) [كما مر] (4) . (1) محل الخلاف فيما إذا هلكت ثم كسدت أما لو كانت باقية عنده فإنه يرد ينها اتفاقا. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 206) . (2) في ف: تجب. (3) قول أبي يوسف – رضي الله عنه – أيسر للفتوى بأن يوم القبض يعلم بلا كلفة، وقول محمد – رضي الله عنه: أنظر في حق المستقرض؛ لأن قيمتها يوم الانقطاع أقل، وكذا في حق المقرض بالنظر إلى قول الإمام لا إلى المفتي؛ لأن يوم الكساد لا يعرف إلا بحرج. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 122) ، و ((رد المحتار)) (4: 243) . (4) سقطت من ب. أي في المسألة

التي سبقتها.

(ومن شرى [شيئا] (1) بنصف درهم فلوس، أو دانق(2) فلوس، أو قيراط(3) [فلوس] (4) صح، وعليه ما يباع بنصف درهم، أو دانق، أو قيراط منها): أي اشترى(5) بنصف درهم أو دانق أو قيراط على أن يعطى عوض ذلك الثمن فلوسا صح، وعلى المشتري من الفلوس ما يعطى في مقابلة ذلك الثمن، والقيراط عند الحساب نصف عشر المثقال(6)، وعند زفر – رضي الله عنه – لا يجوز هذا البيع؛ لأن الفلوس عددية، وتقديرها بالدانق ونحوه ينبئ عن الوزن، ولنا: إن الثمن هو الفلوس، وهي معلومة(7).

BAB 16

باب بيع الأصول

The Chapter on Sale of Real Estate

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is included in the sale of a house: building, key, upper floor, and toilet?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2904

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Real Estate > Inclusion of Appurtenances and Rights

(يدخل [(1)] البناء، والمفتاح، والعلو، والكنيف في بيع الدار) الكنيف: المستراح(2)، (لا الظلة) : في ((المغرب)) [(3)] : ظلة الدار: السدة(4) التي فوق الباب(5) (1) قوله: يدخل... الخ؛ لأن العرصة أصل في الدار؛ لقرار البناء عليها، وإنما دخل البناء، وما اتصل به في بيع الدار بطريق التبعية؛ لاتصاله بالعرصة اتصال قرار، فما لا يكون متصلا بالبناء لا يدخل في بيع الدار إلا إذا جرى العرف أن البائع يسامح به يدخل بلا ذكر، فيدخل العلو بلا ذكر لاتصاله بالبناء، ولا يدخل المفتاح في القياس؛ لأنه غير متصل بالبناء، فصار كثوب موضوع في الدار، لكنه يدخل في الاستحسان؛ إذ العادة أن البائع لا يمنعه عن المشتري، بل يسلمه مع الدار إليه، ولا يدخل الباب الموضوع، ولا الفضل ولا مفتاحه، ويدخل السلم المتصل بالبناء ولو كان من خشب، ولا يدخل غير المتصل. (2) وهو المرحاض. ينظر: ينظر: ((المغرب)) (ص417) ، و ((المصباح)) (ص542) . (3) قوله: في ((المغرب)) ... الخ؛ في ((المغرب)) : قول الفقهاء: ظلة الدار يريدون السدة التي فوق الباب، وادعى في ((إيضاح الإصلاح)) (ق99/ب) : إن هذا وهم، بل هي الساباط الذي أحد طرفيه على الدار، والآخر على دار أخرى، أو على الإسطوانات التي في السكة، وعليه جرى في ((فتح القدير)) (6: 180) وغيره. كذا في ((رد المحتار)) (4: 189) نقلا عن ((النهر)) ، والساباط: بوشش رهكذر. كذا في ((منتهى الأرب)) ، وفي ((المصباح)) (ص264) : الساباط: سقيفة تحتها ممر نافذ،

والجمع: سوابيط. انتهى. وفي ((القاموس)) (4: 10) : والظلة أيضا :شيء كالصفة يستتر به من الحر والبرد. انتهى. (4) في ف: السترة. (5) انتهى من ((المغرب)) (ص299) . وادعى صاحب ((إيضاح الإصلاح)) (ق99/ب) أن هذا وهم، وقال: بل هي الساباط الذي أحد طرفيه على الدار، والآخر على دار أخرى، أو على الإسطوانات التي في السكة، وعليه جرى في ((فتح القدير)) (6: 180) وغيره. والساباط: وفي ((المصباح)) (ص264) : الساباط: سقيفة تحتها ممر نافذ، والجمع: سوابيط. انتهى. وفي ((القاموس)) (4: 10) : والظلة أيضا :شيء كالصفة يستتر به من الحر والبرد. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on including a canopy (zullah) in the sale of a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2905

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Real Estate > Sale of Improvements and Fixtures

وعن صاحب ((الحصر)) : هي التي أحد طرفي جذوعها على هذه الدار، وطرفها الآخر على حائط الجار المقابل(1)، (إلا بذكر [(2)] كل حق هو لها، أو بمرافقها، أو بكل قليل وكثير هو فيها أو منها. والشجر[(3) (1) في ب: ((للقابل)) . (2) قوله: إلا بذكر... الخ؛ أي لا تدخل الظلة في بيع الدار إلا بذكر كل حق هو لها: أي للدار. أو بمرافقها؛ أي بذكر مرافق الدار وهي حقوقها، فيقال: بعت لك هذه الدار بمرافقها. أو بكل حق قليل أو كثير هو فيها؛ أي في الدار أو منها، فيحينئذ تدخل الظلة في بيع الدار، وهذا عند الإمام، وأما عندهما فتدخل الظلة من غير ذكر شيء مما ذكرنا إن كان مفتحها في الدار؛ لأنها حينئذ من توابع الدار فصارت

كالكنيف والعلو، وللإمام أن الظلة تابعة للدار من حيث أن قرار أحد طرفيها على بناء الدار، وليست بتابعة من حيث أن قرار طرفها الآخر على غير بنائها، فلا تدخل بلا ذكر الحقوق، وتدخل بذكرها عملا بالشبهين، ولو كان خارج الدار مبنيا على الظلة تدخل في بيع الدار بلا ذكر الحقوق؛ لأنها تعد من الدار عادة كما صرحوا به. (3) قوله: والشجر... الخ؛ أي يدخل الشجر في بيع الأرض، وإن لم يذكر صغيرا كان أو كبيرا، مثمرا كان أو غير مثمر، وهذا هو الأصح. ومنهم من قال: المثمر يدخل من غير ذكر، وغير المثمر لا يدخل من غير ذكرز ومنهم من قال: الكبيرة إذا كانت مثمرة تدخل من غير ذكر، وان كانت غير مثمرة لا تدخل، والصغيرة لا تدخل إلا بالذكر مثمرة كانت أو غير مثمرة، ذكره البرجندي، وتفصيل الجزئيات في فتاوى الثقات. لا الذرع؛ لا يدخل الزرع في بيع الأرض بلا ذكره، والفرق بينهما أن اتصال الشجر بالأرض للقرار، فكان كالبناء، واتصال الزرع بها لا للقرار، فكان كالمتاع، وإنما دخل الجنين في بيع أمه من غير ذكره مع أن اتصاله لا للقرار؛ لأنه جزء منها، وفي ((جامع الاسبيجابي)) : الزرع إنما لا يدخل قبل النبات وبعد التقوم، وأما إذا نبت ولم يصر متقوما فإنه يدخل، والأول أصح، ذكره في ((كمال الدراية)) (ق417) .

Mas'alah: What is the ruling on including an upper floor in the sale of a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2908

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Real Estate > Sale of Airspace and Separate Floors

ولا العلو(1) [(2)] في شراء بيت بكل حق [(3)] ، ولا في شراء [(4)] منزل إلا

بذكر ما ذكر): أي الحقوق والمرافق إلى آخرها. (1) حاصل ما هنا أن الأسماء ثلاثة: البيت والمنزل والدار، فالبيت أصغرها وهو اسم اسم لمسقف واحد جعل ليبات فيه، ومنهم من يزيد له دهليزا فإذا باع البيت لا يدخل العلو ما لم يذكر اسم العلو صريحا؛ لأن العلو مثله في أنه مسقف يبات فيه، والشيء لا يستتبع مثله، بل هو أدنى منه. ينظر: ((الفتح)) (6: 178) (2) قوله: ولا العلو... الخ؛ لأن البيت اسم لمسقف واحد جعل ليبات فيه، ومنهم من يزيد له دهليزا فإذا باع البيت لا يدخل العلو ما لم يذكر اسم العلو صريحا؛ لأن العلو مثله في أنه مسقف يبات فيه، والشيء لا يستتبع مثله، بل هو أدنى منه. كذا في ((الفتح)) (6: 178) . (3) قوله: بكل حق؛ ولم يدخل بذكر الحق؛ لأن حق الشيء تبع له فهو دونه، والعلو مثل البيت لا دونه فلا يدخل فيه إلا بالتنصيص عليه، وفي ((الكافي)) : إن هذا التفصيل مبني على عرف الكوفة، وفي عرفنا: يدخل العلو في الكل سواء باع باسم البيت أو المنزل أو الدار، والأحكام تبتني على العرف في كل إقليم وفي كل عرف أهله. (4) قوله: ولا في شراء... الخ؛ لأن المنزل اسم لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف، ومطبخ لسكنة الرجل بعياله، والبيت اسم لمسقف واحد كما عرفت، والدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف، فالمنزل يكون بين الدار والبيت إذ يتأتى فيه مرافق السكنى بنوع قصور، بانتفاء منزل الدواب فيه، فلشبهة بالدار يدخل العلو فيه تبعا عند ذكر الحقوق، والشبه بالبيت لا يدخل فيه بدونه.

BAB 17

باب البيع بالتعاطي

The Chapter on Sale by Conduct

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on concluding a sale through mutual exchange (ta'ati)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2650

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale by Conduct > Ruling on Bay' al-Ta'ati for Low-Value vs. High-Value Items

إنما قال هذا لأن عند البعض(1) [(2)] إنما ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في النفيس، والتعاطي عند البعض(3) الإعطاء من الجانبين(4) [(5)] ، ويكفي عند البعض(6)(7) (1) أي الكرخي فإنه قال ينعقد بالأشياء الخسيسة فقط. ينظر: ((الفتح)) (5: 459) . (2) قوله: لأن عند البعض... الخ؛ وهو الكرخي، فإنه قال: إنما ينعقد البيع بالتعاطي في الأشياء الخسيسة، ومذهب الشافعي وأحمد أن البيع لا ينعقد بالتعاطي؛ لأن الأفعال لا دلالة لها بالوضع على مقاصد الناس. كذا في ((كمال الدراية)) (ق363) . والجواب ما مر من ضمن الاستدلال على مذهبنا، وقال مالك: ينعقد بكل ما يعده الناس بيعا؛ لأن المقصود المبادلة بالرضاء، فمتى حصلت ثبت حكم البيع، ولأن الشارع لم يثبت منه اشتراط اللفظ فوجب الرجوع إلى العرف. (3) منهم: الحلواني والسغدي، وصاحب ((البزازية)) (1: 368) ، والطرسوسي في ((أنفع الوسائل)) (ص233) ، وقال: عليه الأكثر. (4) في ص: جانبين. (5) قوله: من الجانبين؛ لأنه من المعاطاة، وهي مفاعلة، فيقتضي حصولها من الجانبين كالمضاربة والمقاسمة والمخاصمة، وعليه أكثر المشائخ، كما ذكره نجم الدين الطرسوسي [في ((أنفع الوسائل)) (ص233) ، وأفتى به الحلواني، وفي ((البزازية)) (1: 368) : إنه المختار. كذا في ((المنح)) (ق2: 2/ب) ، ونقل القاضي أبو المكارم في شرحه لد ((نقاية)) (ق333) عن الفوائد المسموعة عن صاحب ((المحيط)) : إن المختار عندي أنه يشترط الإعطاء من الجانبين. انتهى.

(6) في ص: وعند البعض يكفي. (7) منهم: أبو الفضل الكرماني، والسرخسي، وقاضي خان، وأبو اليسر، وصاحب ((القنية)) ، وابن الهمام في ((الفتح)) (5: 460) ، والتمرتاشي في ((التنوير)) (ص124) ، و ((المنح)) (ق2/2ب) ، وقال الكركي في ((الفيض)) : وبه يفتى، وأيده الحصكفي في ((الدر المختار)) (4: 11) ، و ينظر: ((شرح ابي المكارم)) (ق333) ، و ((مجمع الأنهر)) (5: 2) .

Mas'alah: What are examples of sale by mutual exchange from one side?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2651

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale by Conduct > Ruling on One-Sided Delivery in Bay' al-Ta'ati

من أحد الجانبين كما إذا ساوم [(1)] [وأخذ المبيع] ((2) ، ولم يكن معه وعاء ليجعل المبيع فيه [فكاله] (3) ففارقه، فجاء بالوعاء وأعطى الثمن فهو جائز. ولو قال: كيف تبيع الحنطة، فقال: قفيزا(4) بدرهم، فقال(5): كل لي(6) خمسة أقفزة، فكال، فذهب بها، فهذا بيع، وعليه خمسة دراهم. (1) قوله: كما إذا ساوم... الخ؛ ولما كان التعاطي عند البعض من الجانبين، ومثاله لا خفاء فيه، فإن صورته أن يضع فلسا مثلا، ويأخذ المبيع المقدر به، وعند البعض من جانب واحد: أي من جانب المشتري أو البائع، أورد المثالين: والأول: مثال للتعاطي من جانب المشتري؛ ولهذا ذكر المساومة، وفرض عدم الوعاء ومفارقة المشتري؛ لأجل تحصيل الوعاء يتحقق أن هذا التعاطي ليس من جانب البائع. والثاني: مثال للتعاطي من جانب البائع، وذكر دين الخمسة على المشتري؛ ليتعين أن هذا التعاطي ليس من جانبه بل من جانب البائع. قوله: قفيز؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص511) : القفيز مكيال، وهو

ثمانية مكاكيل، والجمع أقفزة، والقفزان. انتهى. (2) سقطت من ص. (3) سقطت من ص. (4) القفيز: مكيال، وهو ثمانية مكاكيل. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص511) . (5) في ص: وقال. (6) في أ: كلي. وفي ص: كلني.

BAB 18

باب أحكام البيع وشروطه

The Chapter on Rules and Conditions of Sale

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a seller rescinding a sale when the buyer denies the purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3111

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Rules and Conditions of Sale > Rescission (Iqalah) and Its Conditions

ومن ادعى أن زيدا اشترى جاريته، فأنكر، وترك المدعي خصومته حل له وطؤها)؛ لأنه إذا تعذر للبائع حصول الثمن من المشتري فات رضاء البائع، فيستبد بفسخه لا سيما إذا جحد المشتري، فإن جحوده فسخ من جهته. (وصدق المقر](7) (1) في م: وقوله. (2) العبارة في ص: وقبله لا، وقوله: فأقام بينة يرجع إلى الصورتين. (3) في ص: ذا. (4) في ص: ولا. (5) في النسخ: يقبل، والمثبت من ب. (6) في ص: يناقض. (7) قوله: وصدق المقر... الخ؛ يعني لو أقر بقبض عشرة دراهم من رجل وادعى أنها زيوف أو نبهرجة صدق ذلك المقر مع يمينه؛ لأن الدراهم تقع عليهما؛ ولهذا لو تجوز بهما فيما لا يجوز الاستبدال به كالصرف والسلم جاز، ولو لم تكون من جنس الدراهم كان التجوز استبدالا، وهو فيهما لا يجوز، ولو ادعى أنها ستوقة لم يصدق؛ لأن الستوقة ليست من جنس الدراهم؛ ولهذا لو تجوز بهما في الصرف والسلم لم يجز. كذا في أكثر الكتب. وقال في ((المنح)) (ق2: 113/ب) : لو ادعى أنها ستوقة لا يصدق إن كان البيان مفصولا، وصدق لو كان البيان منه موصولا، كما في ((النهاية)) وغيره، وإن أقر أنه قبض حقه أو الثمن أو استوفى حقه صدق في دعواه الزيافة لو كان بيانه ذلك موصولا، وإلا لا، والفرق أن في المسائل الثلاث أقر بقبض القدر والجودة بلفظ واحد، فإذا استثنى الجودة كان استثناء البعض من الكل، فصح موصولا بقوله: له علي ألف إلا مئة، أما إذا أقر بقبض عشرة جياد، فقد أتى بكل منهما بلفظ على حدة، فإذا قال: لا إنها زيوف، فقد

استثنى الكل من الكل في حق الجودة، وهو باطل، كقوله: له علي مئة درهم ودينار إلا دينارا، كان باطلا، إن كان موصولا. كذا في ((النهاية)) انتهى.

] بقبض عشرة): أي إذا قال: قبضت من فلان عشرة دراهم، (إن ادعى أنها زيوف أو نبهرجة(1)، لا من ادعى أنها ستوقة، ولا من أقر بقبض الجياد، أو حقه، أو الثمن أو الاستيفاء(2))(3): أي إذا قال استوفيت منه عشرة دراهم؛ لأن الاستيفاء يدل على الكمال. (الزيف [(4)] رد(5) لبيت المال كالنبهرجة(6) للتجار، والستوقة ما غلب [عليه] (7) غشه): الزيف والنبهرجة من جنس الدراهم التي الفضة غالبة على الغش إلا أنها بالنسبة إلى الجيد يكون فضتهما(8) أقل إلا أن رداءة الزيف دون رداءة(9) النبهرجة، فالزيف لا يرده التجار، ويجري فيه المعاملة إلا أن بيت المال لا يقبله، فإن بيت المال لا يقبل إلا ما هو جيد غاية الجودة. (1) في أ و م: بنهجرجة (2) في م: بالاستيفاء. (3) محل عدم قبول دعواه الزيافة في هذه الثلاثة ما إذا فصل، وأما إذا وصل ذلك فإنه يصدق. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 417) . (4) قوله: والزيف؛ الدراهم على أربعة أنواع: جياد وزيوف ونبهرجة وستوقة، واختلفوا في تفسير النبهرجة، قيل: هي التي تضرب في غير دار السلطان، والزيوف: هي المغشوشة، والستوقة: صفر مموه بالفضة، وقال عامة المشايخ: الجياد: فضة خالصة تروج في التجارات، وتوضع في بيت المال، والزيوف ما زيفه: أي رده بيت المال، ولكن يأخذه التجار في التجارات، ولا بأس بالشراء بها، لكن ينبغي أن يبين البائع أنها زيوف، والنبهرجة ما يرده التجار، والستوقة: أن يكون الطاق الأعلى والأسفل فضة، وبينهما صفر، وليس لهما حكم الدراهم. كذا في ((الخانية)) وغيرها، وقد حققنا ذلك فيما سبق. (5) في أ: ما يرد، وفي ب: ما رد. (6) في م: كالبنهرجة. (7) زيادة من أ. (8) في ص: فضها. (9) في م: دراءة.

Mas'alah: What is the ruling when buyer and seller disagree on the price or the item sold in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3401

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Rules and Conditions of Sale > Disputes Between Buyer and Seller

(ولو اختلفا [(2)] في قدر الثمن(3)][(4) (1) قوله: باب التحالف؛ لما قدم يمين الواحد ذكر يمين الاثنين؛ ليناسب الوضع الطبع، وليس المراد بالتحالف معناه اللغوي، فإنه هو التعاهد لغة. كما في ((الصراح)) ، يقال: تحالفا: إذا تعاهدا وتعاقدا على أن يكون أمرهما واحدا في النصرة والحماية. كذا في ((المصباح)) (ص146) ، بل المراد به حلف المتعاقدين عند الاختلاف كما لا يخفى. (2) قوله: ولو اختلفا... الخ؛ يعني لو اختلف المتبايعان في قدر الثمن أو في قدر المبيع بأن قال المشتري: اشتريت بألف، وقال البائع: بعت بألفين، أو قال البائع: بعت عبدا، وقال المشتري: عبدين، وكذا لو اختلفا في الثمن، والمبيع جميعا، بأن قال البائع: بعت عبدا بألفين، وقال المشتري: لا؛ بل بعت عبدين بألف، فيحكم القاضي لمن أقام البينة فيهما؛ لأن الجانب الآخر مجرد الدعوى، والبينة أقوى منها، إذ هي متعدية حتى توجب القضاء، فلا يعارضها مجرد الدعوى، وإن أقام كل واحد منهما البينة على ما ادعاه، فيحكم القاضي لمثبت الزيادة؛ لأنه خالص عن العارض، أما إذا كان الاختلاف في أحدهما فظاهر، وأما فيهما فحجة البائع في الثمن الأكثر، وحجة المشتري في المبيع الأكثر أولى، فيحكم بعبدين للمشتري، أو بألفين للبائع. (3) قيد الاختلاف بقدر الثمن، وقدر المبيع؛ لأنه لو كان الاختلاف في جنس الثمن، بأن قال البائع: بعتك هذه الجارية بعبدك هذا، وقال المشتري: إنما اشتريتها منك بمئة دينار، وأقام البينة لزم المشتري البيع بالعبد، ويقبل بينة البائع دون المشتري؛ لأن حق المشتري

في الجارية ثابت باتفاقهما، وإنما الاختلاف في حق البائع، وبينته تثبت الحق لنفسه في العبد، وبينة المشتري تنفي ذلك، والبينة للإثبات دون النفي. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق596) . (4) قوله: في قدر الثمن؛ دخل فيه رأس المال في السلم، كما دخل المسلم فيه في المبيع. كذا في ((البحر)) (7: 218) ، وقيد الاختلاف بقدر الثمن، وقدر المبيع؛ لأنه لو كان الاختلاف في جنس الثمن، بأن قال البائع: بعتك هذه الجارية بعبدك هذا، وقال المشتري: إنما اشتريتها منك بمئة دينار، وأقام البينة لزم المشتري البيع بالعبد، ويقبل بينة البائع دون المشتري؛ لأن حق المشتري في الجارية ثابت باتفاقهما، وإنما الاختلاف في حق البائع، وبينته تثبت الحق لنفسه في العبد، وبينة المشتري تنفي ذلك، والبينة للإثبات دون النفي. ذكره الشمني في ((كمال الدراية)) (ق596) .

BAB 19

باب الإيجاب والقبول في البيع

The Chapter on Offer and Acceptance in Sales

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Can acceptance (qabul) be dropped in a sale, unlike possession (qabd) in a gift?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1530

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Offer and Acceptance in Sales > Definition and Nature of Offer and Acceptance

فنقول [(1)] : القبول ركن يحتمل السقوط كما في التعاطي [(2)] ، أما القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال.

Mas'alah: How is a sale contract concluded through offer and acceptance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2646

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Offer and Acceptance in Sales > Definition and Nature of Offer and Acceptance

هو ليس مال وبقي الخمر والخنزير وغيرهما مما هو مال لكنه غير متقوم للمسلم، اللهم إلا أن يقال المراد بالمال ما هو محل البيع، ومحله مال متقوم كما هو العرف عند الفقهاء، والعرف يكون قرينة.

] ينعقد(1) بإيجاب [(2)] وقبول، بلفظي ماض [(3) (1) في ص: بعقد. (2) قوله: ينعقد بإيجاب وقبول: الانعقاد عبارة عن انضمام كلام أحد المتعاقدين إلى الآخر، والإيجاب: كلام أول من يتكلم من المتعاقدين حال إنشاء البيع، سمي بالإيجاب مبالغة لكونه موجبا ومثبتا للآخر خيار القبول، والقبول: كلام ثاني من يتكلم منهما في تلك الحال، وظاهر الكلام مشعر بأن الإيجاب والقبول خارجان عن البيع، وآلتان له، مع أن المصنف – رضي الله عنه – قد صرح هاهنا بكونهما علة مادية، وفي ((

التوضيح)) (1: 414) : بأن البيع هو المجموع المركب من الإيجاب والقبول الموجودين حسا. [اهـ] . والمرتبطين ارتباطا حكميا، فالتأويل أن الباء في قوله: بمال، بمعنى: من، فلا حاجة إلى ما قرره أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص347)] ، وهاهنا أبحاث لطيفة مودعة في المبسوطات. (3) قوله: بلفظي ماض؛ ولا بد أن يكون أحدهما يدل على الإيجاب: كأعطيتك وجعلت لك هذا بكذا، أو على القبول: كأجزت وأخذت، وإنما شرط المضي فيهما؛ لأن البيع إنشاء تصرف، والإنشاء يعرف بالشرع؛ لأن الواضع لم يضع له لفظا خاصا، والشرع استعمل فيه اللفظ الذي وضع للإخبار عن الماضي؛ لأنه يستدعي سبق المخبر عنه؛ ليكون الكلام صحيحا، فكان أول من غيره على تحقق الوجود، فكان انسب بالإنشاء المحصل للوجود؛ ولأن الماضي إيجاب وقطع، والمستقبل عدة وأمر وتوكيل؛ فلهذا انعقد بالماضي. فإن قيل: لو قال: خذ هذا بألف، فقبل المشتري، انعقد البيع؟ أجيب بأن انعقاده ليس بلفظ: خذ، بل بالماضي الثابت اقتضاء؛ لأنه لما أمره بالأخذ بألف، وليس له ولاية ذلك إلا بالبيع، فصار كأنه قال: بعتك هذا بألف فخذه؛ لذا قال في ((الدراية)) : ولا ينعقد إن كان أحد اللفظين مستقبلا نحو أن يقول البائع: أبيعك، اشتر مني، فقال المشتري: اشتريت، أو يقول المشتري: بعني، فقال البائع: بعت. كذا في ((الكافي)) . وفي ((شرح الطحاوي)) : إذا كان أحد اللفظين مضارعا إن أراد بالمضارع الحال فيعتمد، وإن أراد به الاستقبال والوعد لا ينعقد. وذكر البرجندي ناقلا عن ((التحفة)) (2: 30) : إنه باللفظين الماضيين ينعقد بدون نية الإيجاب الحالي، وأما إذا كان أحدهما بلفظ المستقبل فلا ينعقد إلا بنية الإيجاب، وقال صاحب ((القنية)) (ق146/أ) : هذا الفقه، وهو أن الشرع جعل الإيجاب والقبول علامة الرضاء، والإخبار عن الحال أدل على الرضاء وقت العقد من الماضي. [اهـ] . وإن شئت التحقيق فارجع إلى ((البحر الرائق)) (5: 285) ، و ((

فتح القدير)) (5: 456) . فإن قلت: قد ينعقد البيع بلفظ واحد، كما في بيع الأب من طفله وشرائه منه، بأن يقول: بعت هذا منه بكذا، أو اشتريت هذا من ابني، فكيف يصح قول الماتن: ينعقد بإيجاب وقبول بلفظي ماض ؟ قلت: عبارة الأب؛ لكمال شفقته ووفور محبته أقيمت مقام العبارتين، فلم يحتج القبول، فكان أصيلا في حق نفسه، نائبا عن طفله حتى إذا بلغ عليه دون أبيه.

] وبتعاط(1) [(2)] في النفيس والخسيس(3) [(4)])، فمبادلة المال [(5) (1) التعاطي: وضع الثمن وأخذ المثمن عن تراض منهما من غير لفظة بعت واشتريت. ينظر: ((أنفع الوسائل)) (ص233) . (2) قوله: وبتعاط؛ لأن جوازه باعتبار الرضاء وقد وجد، وحقيقته: وضع الثمن وأخذ المثمن عن تراضي منهما في المجلس كما قالوا، وهو يفيد أنه لا بد من الإعطاء من الجانبين، وعليه الأكثر كما ذكره الطرسوسي [في ((أنفع الوسائل)) (ص233)] ، وأفتى به الحلواني، وفي ((البزازية)) (1: 368) : إنه المختار، لكن في ((التنوير)) (ص124) : ويكتفى بالإعطاء من أحد الجانبين على الأصح إذا لم يصرح مع التعاطي؛ لعدم الرضاء، وفي ((المنح)) (ق2/2ب) : وهكذا صححه الكمال في ((الفتح)) (5: 460) ، ونص محمد – رضي الله عنه – على أن بيع التعاطي يثبت بقبض أحد المتعاقدين، وهذا ينتظم المبيع والثمن، وفي ((القاموس)) (4: 366) وغيره: التعاطي هو التناول. [اهـ] . وهو إنما يقتضي الإعطاء من جانب لا الإعطاء من الجانبين كما فهم الطرسوسي، وفي ((الكركي)) : [أي في ((الفيض)) لبرهان الدين الكركي] : وبه يفتى، واكتفى الكرماني بتسليم المبيع مع بيان الثمن، أما إذا دفع الثمن ولم يقبض فلا يجوز. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 5) . (3) الخسيس: كحزمة بقلة وتفاحة ورمانة، والنفيس: كعقد جوهر، ومنهم من حد النفيس بنصاب السرقة فأكثر،

والخسيس بما دونه. ينظر: ((منح الغفار)) (ق2: 2/ب) . (4) قوله: في النفيس والخسيس؛ والمراد بالنفيس ما يكثر ثمنه كالعبيد والإماء، وبالخسيس: ما يقل ثمنه كاللحم والخبز وغيرهما، ومنهم من حد النفيس بنصاب السرقة فأكثر، والخسيس بما دونه. كذا في ((المنح)) (ق2/2ب) . (5) قوله: فمبادلة المال... الخ؛ تفريع على ما سبق من تعريف البيع، اعلم: أولا: أن العلة ما يحتاج إليه الشيء في الوجود ، وهي إما أن تكون جزء من المعلول أو خارجا عنه، والأول إما أن يحصل المعلول له بالقوة وهي: العلة المادية، أو بالفعل وهي: العلة الصورية، وهاتان داخلتان في المعلول، والثاني: إما أن يصدر عنه المعلول: وهي العلة الفاعلية، أو لا يصدر عنه بل لأجله، وهي العلة الغائية، وهاتان خارجتان عن الماهية. وثانيا: إن المصنف – رضي الله عنه – قال في ((التوضيح شرح التنقيح)) (1: 414) : المراد بالحسيات ما لها وجود الحسي فقط، والمراد من الشرعيات ما لها وجود الشرعي مع الوجود الحسي: كالبيع؛ فإن له وجودا حسيا، فإن الإيجاب والقبول موجودان حسا، فمع هذا الوجود الحسي له وجود شرعي. انتهى بقدر الضرورة. ومر سابقا أنه هو المجموع المركب من الإيجاب والقبول، فالإيجاب والقبول والتعاطي قوام البيع، وبينهما وبين المبادلة افتقار والتزام، فلما كان الإيجاب والقبول والتعاطي بمنزلة المادة، والمبادلة بمنزلة الصورة، وصار الإيجاب والقبول أو التعاطي علة مادية، والمبادلة علة صورية، ولما كان البيع صادرا من المتعاقدين، وحاصلا منهما، صار علة فاعلية، وبقيت العلة الغائية: وهي المصالح المترتبة على البيع التي صدر البيع عن المتعاقدين لأجلها، وتركها المصنف هاهنا اكتفاء بذكرها في (كتاب النكاح) ، ونظرا إلى ظهورها بخلاف العلل المذكورة، فإن فيها إخفاء بالنسبة إلى تلك العلة.

] [

Mas'alah: What is the ruling on offer and acceptance in a sale contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2652

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Offer and Acceptance in Sales > Definition and Nature of Offer and Acceptance

(وإذا أوجب واحد قبل [(1)] الآخر في المجلس [(2)] كل المبيع بكل الثمن [(3)] ، أو ترك إلا إذا بين [(4)] ثمن كل) أي إذا قال: بعت هذا بدرهم وذلك بدرهم، فقبل أحدهما بدرهم يجوز. (وما لم يقبل بطل الإيجاب إن رجع[(5)] (1) قوله: قبل... الخ؛ أي الآخر بالخيار إن شاء قبل، وإن شاء تركه ورده؛ لأنه لو لم يثبت له الخيار، يلزمه حكم العقد من غير رضاه، وما فرضناه بيعا لم يكن بيعا؟ (2) قوله: في المجلس؛ لأن المشتري يحتاج إلى الفاعل في أنه يوافقه أو لا، فجعل ساعات المجلس كساعة واحدة تيسيرا، وفي ((الخزانة)) : لو تبايعا في المشي فقال البائع: بعت منك كذا، وقال المشتري بعدما مشى خطوة أو خطوتين: اشتريت، لا ينعقد البيع في ظاهر الرواية، وقيل: ينعقد إذا أجاب المخاطب موصولا بالخطاب، وهوالمختار عند البعض. كذا ذكره البرجندي. (3) قوله: كل المبيع بكل الثمن؛ لا بعضه ببعضه؛ لأن فيه تفريق الصفقة، وأحد المتعاقدين لا يملك ذلك؛ لأن فيه ضررا لأحد منهما؛ فلهذا لم يجز تفريق الصفقة من أحدهما. (4) قوله: إلا إذا بين؛ أي الموجب ثمن كل مما قبل الآخر مما ترك؛ لأن ذلك دليل على رضاه بالتفريق؛ ولأن الإيجاب حينئذ في معنى إيجابات متعدده، أما إذا كرر في البيان لفظ البيع بأن قال: بعتك هذين بدرهمين، بعت هذا بدرهم، وبعت هذا بدرهم، يجوز اتفاقا، وأما إذا لم يكرر بعتك هذين بدرهمين، كل واحد بدرهم فيجوز عندها، خلافا للإمام؛ بناء على أن البيع يتكرر بتكرر لفظ: بعت عنده، وبتفصيل الثمن عندهما، كذا في أكثر

المعتبرات. (5) قوله: إن رجع؛ لأن المانع من الرجوع لزوم إبطال حق الغير وهو منتف هاهنا؛ لأن الإيحاب لا يفيد الحكم بدون القبول. فإن قيل: يلزم هاهنا إبطال حق الغير، فإن الموجب إن كان المشتري ففي رجوعه إبطال حق البائع، وهو تملكه الثمن، وإن كان البائع ففي رجوعه إبطال حق المشتري، وهو تملكه المبيع. أجيب: بأن الحق للموجب؛ لأنه أثبت ولاية للآخر؛ وبأن حق التملك لا يعارض حقيقة الملك للبائع؛ لكونها أقوى منها.

BAB 20

باب خيار المجلس

The Chapter on Option of Session

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the option of the session (khiyar al-majlis) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2653

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Option of Session > Definition and Basis of Khiyar al-Majlis

الموجب أو قام [(1)] أيهما عن مجلسه وإذا وجد(2) ألزم(3) البيع): أي لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعي [(4)] (5) – رضي الله عنه –، ولما ذكر الإيجاب والقبول أراد أن يذكر الثمن والمبيع، وإنما قدم ذكر الثمن؛ لأنه وسيلة إلى حصول المبيع، وهو المقصود، والوسائل متقدمة على المقاصد، فقال: (1) قوله: أو قام؛ لأن القيام دليل الإعراض والرجوع، ولهما ذلك قبل القبول، فإن قبل بعد القيام لا يفيد قبوله؛ لأن الإيجاب بطل بما يدل على الإعراض. (2) في ق و م: وجدا. (3) في قو م: لزم. (4) قوله: خلافا للشافعي؛ فإنه قال: لكل من العاقدين بعد تمام العقد، أن يرد العقد بدون رضاء صاحبه ما لم يتفرقا بالأبدان؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا)) أخرجه الأئمة الستة [البخاري(2: 732)، ومسلم (3: 1163) ، وأبو داود(3: 213)، والترمذي(3: 548)، والنسائي (4: 7) ، وابن ماجه (2: 736)] . ولنا : أن في الفسخ إبطال حق الغير فلا يجوز، والحديث محمول على خيار القبول كما نقل عن إبراهيم النخعي، وفيه إشارة إليه، فإنهما متبايعان حال المباشرة لا بعدها، أو يحتمله فيحمل عليه، والتفرق فيه تفرق الأقوال. كذا في ((الهداية)) (3: 21) ، وزيادة التفصيل في ((العناية)) (5: 465–466) ، وغيرها من المبسوطات. (5) ينظر: ((الأم)) (3: 37) ، و ((نهاية المحتاج)) (4: 4) ، و ((فتوحات الوهاب)) (3: 104) ، وغيرها.

BAB 21

باب البيع الفاسد والباطل

The Chapter on Invalid and Void Sales

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling uncatchable fish and the distinction between b il and f sid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2778

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Invalid and Void Sales > Sales of Non-Existent Items

واعلم أنه نظم [(2)] كثيرا من المسائل في سلك واحد، وقال: لم يجز، لكن لم يبين أن البيع باطل، أو فاسد، وأنا أبين ذلك إن شاء الله تعالى: ففي السمك الذي لم يصد ينبغي أن يكون البيع [فيه] (3) باطلا إذا كان بالدراهم والدنانير، ويكون فاسدا [(4)] إذا كان بالعرض؛ لأنه مال غير متقوم؛ لأن التقوم بالإحراز، [ولا إحراز] (5) فيه(6). (1) غير موجودة في أ. (2) قوله: نظم... الخ؛ شبه المسائل بالآلئ، والعبارة بالسلك، والذكر بالنظم، ولا يخفى لطفه على من له مذاق من علم المعاني والبيان. (3) غير موجودة في أ. (4) قوله: فاسدا؛ وفيه بحث؛ لأنه بيع معدوم، والمعدوم ليس بمال، فينبغي أن يكون بيعه باطلا، صرح به العلامة الشامي [في ((رد المحتار)) (4: 106) ، وقال الزاهدي في ((شرح مختصر القدوري)) : أما إذا اجتمعت بنفسها فبيعها باطل كيفما كان؛ لعدم الملك، وعلى هذا صرح به الماهرون. (5) في أ: ((والاحراز)) . (6) وقع الاختلاف في بطلان أو فساد بيع السمك الذي لم يسد بالعرض، فوافق صدر الشريعة صاحب ((الدرر)) (2: 170) ، و ((الدر المختار)) (4: 106) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 170) ، وغيرهم، قال بالبطلان صاحب ((مجمع الأنهر)) (2: 54) ، وابن عابدين في إذا قال في تحرير هذه المسألة في ((رد المحتار)) (4: 106) : الحاصل أنه لو باع سمكة مطلقة بعرض ينبغي أن يكون البيع باطلا من الجانبين كبيع ميتة بعرض أو عكسه، ولو كانت السمكة معينة بطل فيها؛ لأنها غير مملوكة وفسد في العرض؛ لأن السمكة مال في

الجملة، ومثلها ما لو كان البيع على لحم سمك؛ لأنه مثلي، ولو باعها بدراهم بطل البيع لتعين كونها مبيعة، وهي غير مملوكة، هذا ما ظهر لي في تقرير هذا المحل، ولم أر من تعرض لشيء منه.

Mas'alah: What is the ruling on selling pig hair?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2793

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Invalid and Void Sales > Sales of Forbidden Objects (Wine, Pork, Carrion)

وشعر الخنزير)، فإن البيع فيه باطل[(5) (1) قوله: وعند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ قال في ((الهداية)) (3: 45) : ولا فرق في ظاهر الرواية بين لبن الحرة والأمة، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه يجوز بيع لبن الأمة. انتهى. فلو قال الشارح: وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – لكان أولى. (2) قوله: اعتبارا... الخ؛ حاصله أن اللبن متولد من الأمة فيكون جزءا منها، وإيراد العقد على نفسها جائز، فكذا على جزئها هذا. (3) قوله: غير نازل؛ لأن الرق يختص بمحل يتحقق فيه العتق، وذلك المحل هو الحي، ولا حياة في اللبن فلا يرد عليه الرق ولا العتق؛ لانتفاء الموضوع. (4) في ب: ((صل)) . (5) قوله: فإن البيع فيه باطل؛ لأنه نجس العين، فلا يكون مالا، فلا يجوز بيعه إهانة له. فإن قلت: لم جعل البيع في لبن الآدمي دليل الإهانة، وهاهنا دليل الإعزاز؟ قلت: الإعزاز والإهانة يتفاوتان بتفاوت محليهما، كالإحراق إهانة في الآدمي، وإعزاز في الحطب. كذا في ((النهاية)) ، وأورد في ((الفتح)) (6: 62) على هذا التعليل؛ أي تعليل بطلان البيع بالنجاسة بيع السرقين، فإنه جائز مع أنه نجس، فجوازه للانتفاع به، وقال في ((النهر)) : بل الصحيح عن الإمام أن الانتفاع بالعذرة الخالصة جائز مع أنه لا يجوز بيعها خالصة.

]، (وإن حل الانتفاع به للخرز [(1)] ضرورة(2) [(3)] . (1) قوله: للخرز؛ خرز بالفتح دوختن موزة وكفش. كذا في ((المنتخب)) ، يقال: خرز الخف وغيره خرزا: درز موزه وجزآن را. كذا في ((منتهى الأرب)) ، فيستعمله الخفاف في زمانهم، وكذا تستعمله النسوان لتسوية الكتان. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 59) . (2) قال صاحب ((الدر المنتقى)) (2: 59) : ولعل هذا في زمانهم وأما في زماننا فلا ضرورة بل لا حاجة إليه كما لا يخفى. وقال الطحطاوي في ((حاشيته)) (3: 72) : للاستغناء عنه بالمخارز والإبر. (3) قوله: ضرورة؛ لأن غيره لا يعمل عمله، فإن مبدأ شعره قدر اصبع صلابة وبعده لين يصلح لوصل الخيط، صرح به القهستاني [في ((جامع الرموز)) (1: 21)] ، والله أعلم. فإن قيل: إذا كان يجوز الانتفاع به ينبغي أن يجوز بيعه؟ أجيب: إن شعر الخنزير يوجد مباح الأصل فلا ضرورة إلى بيعه، كالكلأ والماء، وعلى هذا قيل: إذا كان لم يوجد إلا بالبيع جاز بيعه لكن الثمن لا يطيب بالبائع، صرح به العلامة العيني [في ((البناية)) (6: 406)] ، وقيل: هذا إذا كان منتوفا، فالمقطوع يكون طاهرا. كذا في ((مجمع الانهر)) (2: 59) ، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: يكره الخرز به؛ لأنه نجس، ولذا لم يلبس السلف مثل هذا الخف، كما ذكره القهستاني [في ((جامع الرموز)) (1: 21)] ، ولعل هذا؛ أي جواز الانتفاع بشعر الخنزير في زمانهم، وأما في زماننا فلا حاجة إليه كما لا يخفى. كذا في ((الدر المختار)) (4: 114) ، وفي ((حاشيته)) (3: 72) للطحطاوي؛ للاستغناء عنه بالمخارز والإبر. قال في ((البحر)) (6: 87) : ظاهر كلامه منع الانتفاع عند عدم الضرورة بأن أمكن الخرز بغيره. انتهى.

BAB 23

باب بيع الغرر

The Chapter on Sales Involving Uncertainty

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling a bundle said to contain ten garments when it is fewer or more?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2665

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sales Involving Uncertainty > Options and Rulings When Quantity is Discrepant

(ولا بيع عدل(2) على أنه عشرة أثواب، وهو أقل أو أكثر): لأنه [(3)] إذا كان أقل لا يدري ثمن ما(4) ليس بموجود(5)، فيكون حصة الموجود مجهولة(6)، وإن(7) كان أكثر لا يكون المبيع معلوما، (ولو بين لكل ثمنا [(8)] صح في الأقل بقدره، وخير، وفسد في الأكثر): لأن (1) في أ و ب: أسهم. (2) العدل بالكسر: المثل. ((مختار)) (ص417) . (3) قوله: لأنه... الخ؛ حاصله أن العدل إذا كان أقل من عشرة أثواب بأن كان تسعة مثلا، فيحط ثمن ثوب واحد، وهو مجهول؛ لأنه لو لم يسم لكل ثوب ثمنا فينقسم الثمن على الثياب كلها، باعتبار القيمة، والغائب لم يعلم أنه كان جيدا أو وسطا أو رديئا فقيمته مجهولة، وإذا صارت حصة الغائب مجهولة، فصار ثمن الباقي أعني التسعة مجهولة أيضا، وجهالة الثمن توجب فساد البيع، وإذا كان أكثر من عشرة أثواب فيرد ثوب واحد، والأثواب مختلفة فإنه يعلم أن أي ثوب يجب رده، فالبائع يطالب الجيد، والمشتري يرد الرديء، فصار المبيع مجهولا، وجهالة المبيع أيضا توجب فساد البيع. (4) في ف: ثوب. (5) في أ: ((هو موجودا)) . (6) في أ: مجهولا. (7) في ف: فإن. (8) قوله: ولو بين لكل ثوب ثمنا؛ بأن قال: بعتك العدل على أنه عشرة أثواب كل ثوب بدرهم، صح في الأقل بقدره إذا كان تسعة مثلا؛ لأن حصة المعدوم معلومة، وهو درهم لكل ثوب فتكون حصة الباقي معلومة أيضا. أو خير: أي إن شاء أخذ كل ثوب بما فيه، وإن شاء ترك؛ لأنه ربما يكون الباقي رديئا والغائب جيدا، والمشتري إنما يرغب في الرديء بمكان الجيد،

فيتضرر بتفرق الصفقة قبل التمام فيتخير.

المبيع مجهول(1) [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on selling a bird in the air?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2779

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sales Involving Uncertainty > Sales of Items Not Yet in Existence or Possession

(ولا بيع[(2) (1) سقطت من ف. (2) قوله: ولا بيع طير في الهواء؛ سواء أرسله من يده أو لا، وذكر الإمام التمرتاشي: ولو باع طائرا يذهب ويجيء كالحمام، الظاهر أنه لا يجوز، وفي ((فتاوى قاضي خان)) (2: 152-153) : وإن باع طيرا يطير في الهواء إن كان ذا جناح يعود إلى بيته، ويقدر على أخذه من غير تكلف جاز بيعه وإلا فلا. انتهى. وهكذا في ((التنوير)) (ص130) وغيره، ووجهه أن المعلوم عادة كالواقع، وتجويز كونها لا تعود، أو عروض عدم عودها لا يمنع جواز البيع كتجويز هلاك المبيع قبل القبض ثم إذا عرض الهلاك انفسخ، كذا هاهنا إذا فرض وقوع عدم المعتاد من عودها قبل القبض انفسخ. كذا في ((الفتح)) (6: 58) . وأورد عليه: إن من شرط قبيحة البيع القدرة على التسليم عقبه؛ ولذا لم يجز بيع الآبق. وأجيب: بأن جواز بيعها إذا كانت معتادة تعود، لا ينافي القدرة على التسليم، فإنها إذا كان العود عادتها كانت مقدورة التسليم، ودعوى القدرة على التسليم عقب العقد غير لازمة، فإن فرض عدم عودها بعد العقد بسرعة انفسخ البيع، والآبق معتاد العود عادة، فالفرق بين.

] طير [(1)] في الهواء [(2)]): فينبغي(3) أن يكون [باطلا] (4) كبيع [(5)] الصيد قبل أن يصطاد. (1) قوله: طير؛ جمع طائر، وقد يقع على الواحد، والجمع طيور وأطيار، والطيران محركة: حركة ذي الجناح في الهواء بجناحيه. كذا في ((القاموس)) (2: 82) ، وغيره. (2) قوله: في الهواء؛ هو بالمد؛ الجسم المسخر بين السماء والأرض، والجمع أهوية، وقد قيل: إنه الدنيا، ويقال على الشيء الخالي. (3) في أ: ((ينبغي)) . (4) زيادة من أ. (5) قوله: كبيع... الخ؛ كما يبطل بيع الصيد قبل أن يأخذه؛ لكونه غير مملوك الأخذ، وأما لو باع بعد الأخذ جاز إن كان في يده أو محبوسا في مكان يمكن أخذه من غير حيلة، وان لم يمكن إلا بالحيلة فلا يجوز، صرح به الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 46) .

Mas'alah: What is the ruling on selling an unborn animal or its future offspring?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2781

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sales Involving Uncertainty > Sales of Items Not Yet in Existence or Possession

(وبيع الحمل والنتاج [(1)])(2): ينبغي [(3)] أن يكون باطلا؛ لأن النتاج معدوم، فلا يكون مالا، والحمل مشكوك الوجود، فلا يكون مالا.

BAB 24

باب بيع الثمار والزرع

The Chapter on Sale of Fruits and Crops

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling wheat in its ear, beans, rice, and sesame in their husks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2668

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Fruits and Crops > Sale of Crops in Husks or Shells (e.g., Wheat, Nuts)

(وصح [(1)] بيع البر في سنبله(2) والباقلاء(3) والأرز والسمسم في قشرها(4)) : [أي] (5) بيع البر في سنبله يجوز عندنا، وعن(6) الشافعي قولان(7) [(8) (1) قوله: وصح...الخ؛ لأنه مال منتفع به، فيجوز بيعه في قشره، ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل الحنطة؛ لاحتمال الربا كما في ((الفتح)) (5: 494) ، وفي ((الكفاية)) (5: 494) نقلا عن ((شرح الطحاوي)) : إن الأصل أنه إذا باع شيئا وهو في غلافه قبل الإزالة فإنه لا يجوز إلا الحنطة في سنبلها، وسائر الحبوب في سنابلها، والذهب في ترابه، والفضة في ترابها، بخلاف جنسه من الثمن. انتهى. (2) في ب: ((سنبلة)) . (3) في ف و ق: الباقلي. (4) في ف: قشرهما. (5) زيادة من ف. (6) في ف: عند. (7) وأصحهما لا يجوز كما قال الشيرازي في ((التنبيه)) (ص96) ، وينظر: ((الأم)) (3: 68) ، و ((أسنى المطالب)) (2: 106) ، وغيره. (8) قوله: قولان في قوله الجديد: لا يصح؛ لأن المعقود عليه مستور غائب عن البصر، ولا يعلم وجوده، فلا يجوز بيعه. ولنا: إنه حب منتفع به، فيجوز بيعه في سنبله كالشعير، فإنه يجوز بيعه في سنبله بالإجماع، وما رواه مسلم (3: 1190) ، وأحمد(3: 115)، وغيرهما أنه – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن بيع النخل حتى تزهو، وعن بيع السنبل حتى يبيض، ويأمن العاهة)) ، المراد به السلم، يعني لا يجوز الإسلام فيه حتى يوجد بين الناس، ألا ترى إلى ما رواه مسلم(3: 119)، والبخاري (2: 768) بإسناده عن النبي – صلى الله عليه وسلم: ((إذا منع الله الثمر

فيم تستحل مال أخيك)) ، فيكون حجة لنا في اشتراط وجود المسلم فيه من حين العقد إلى حين المحل، ولو أجري على إطلاقه كان حجة لنا أيضا في هذا الموضع؛ لأنه يقتضي جواز بيعه بعدما ابيض مطلقا من غير قيد بالفرك، ولو كان كما قاله لقال حتى يفرك. كذا ذكره العيني [في ((البناية)) (6ك 251-253)] .

[

Mas'alah: What is the ruling on selling fresh broad beans and green fruits before ripeness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2669

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Fruits and Crops > Sale of Fruit Before Ripening (Bai' al-Thamr Qabl al-Badw)

(وبيع [(6) (1) في ف: الباقلي. (2) في م: لاخضر. (3) ينظر: ((الغرر البهية)) (3: 37) ، و ((اسنى المطالب)) (2: 106) ، و ((تحفة المحتاج)) (4: 466) ، وغيرها. (4) قوله: لا يجوز عنده؛ ونقل صاحب ((ذخيرة العقبي)) (ص353) عن ((الدراية)) : له في بيع الباقلاء الأخضر وجهان، والمنصوص أنه لا يجوز، وهو ظاهر مذهبه، وقال كثير من أصحابه: يجوز، وهو قولنا، وقول مالك وأحمد، والمختار عند الشافعي جواز بيع الباقلاء الأخضر واللوز الرطب. انتهى. (5) ينظر: ((المحلي)) (2: 291) ، و ((تحفة المنهاج)) (2: 499) ، و ((نهاية المحتاج)) (4: 150) ، وغيرها. (6) قوله: وبيع... الخ؛ أي وصح بيع ثمرة ظاهرة؛ لأن بيعها قبل الظهور لا يصح باتفاق. كذا في ((المنح)) (ق2: 8/أ) ، فالتنوين في قوله: ثمرة؛ ينبغي أن يكون للعهد، وهذا البيع مطلقا صح بدأ صلاحها أو لم يبد؛ لأنه

مال معلوم متقوم في الحال أو في المال، وقيل: لا يجوز قبل بدو صلاحها، والأول أصح. وقال في ((الفتح)) (5: 488–489) : لا خلاف في عدم جواز بيع الثمار قبل أن تظهر، ولا في عدم جوازه بعد الظهور قبل بدو الصلاح بشرط الترك، ولا في جوازه قبل بدو الصلاح بشرط القطع فيما ينتفع به، ولا في الجواز بعد بدو الصلاح، لكن بدو الصلاح عندنا أن تؤمن العاهة والفساد، وعند الشافعي – رضي الله عنه – هو ظهور النضج وبدو الحلاوة، والخلاف إنما هو في بيعها قبل بدو الصلاح على الخلاف في معناه لا بشرط القطع، فعند الشافعي – رضي الله عنه – ومالك – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه – لا يجوز. وعندنا إن كان بحال لا ينتفع به في الأكل ولا في علف الدواب فيه خلاف بين المشايخ، قيل: لا يجوز، ونسبه قاضي خان لعامة مشايخنا، والصحيح أنه يجوز؛ لأنه مال منتفع به في ثاني الحال، وإن لم يكن منتفعا به في الحال، والحيلة في جوازه باتفاق المشايخ أن يبيع الكمثرى أول ما تخرج مع أوراق الشجر، فيجوز فيها تبعا للأوراق، كأنه ورق كله، وإن كان بحيث ينتفع به ولو علفا للدواب، فالبيع جائز باتفاق أهل المذهب بشرط القطع مطلقا. انتهى. ولو بزر بعضها دون بعض لا يصح في ظاهر المذهب، وصححه السرخسي، وأفتى الحلواني بالجواز لو الخارج أكثر. كذا في ((الدر المختار)) (4: 398) نقلا عن الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 12)] .

[

Mas'alah: What is the ruling on selling fruit that has not yet ripened or must be cut immediately?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2670

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Fruits and Crops > Sale of Fruit Before

Ripening (Bai' al-Thamr Qabl al-Badw)

ثمرة لم يبد صلاحها أو قد بدا ويجب قطعها [(1)] ، وشرط تركها على الشجر يفسد البيع(2) [(3) (1) قوله: ويجب قطعها في الحال؛ ليتفرغ ملك البائع عن ملكه، وهذا إذا اشتراه مطلقا أو بشرط القطع. (2) أي ومن باع ثمرة بارزة ظهر صلاحها أو لا صح، ولو برز بعضها دون بعض لا في ظاهر المذهب، ويقطعها المشتري في الحال فإن شرط تركها على الأشجار فسد، وقيل: لا إذا تناهت، وبه يفتى. ينظر: ((التنوير)) (ص125) . وقال صاحب ((الفتح)) (5: 488) : لا خلاف في عدم جواز بيع الثمار قبل أن تظهر، ولا في عدم جوازه بعد الظهور قبل بدو الصلاح بشرط الترك، ولا في جوازه قبل بدو الصلاح بشرط القطع فيما ينتفع به، ولا في الجواز بعد بدو الصلاح، لكن بدو الصلاح عندنا أن تؤمن العاهة والفساد. (3) قوله: يفسد البيع؛ لأنه شرط لا يقتضيه الأخذ، وهو شغل ملك الغير، أو لأنه صفقه في صفقة؛ لأنه إجارة في بيع إن كان للمنفعة من الثمن، أو إعارة في بيع إن لم يكن لها حصة منه قيل في الوجه الثاني: إن كلا من الإجارة والإعارة غير صحيح، فكيف يصح أن يقال: صفقة في صفقة، وأجيب بأنه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة، ففسدتا جميعا، وفيه: إن الصغرى ممنوعة لما صرحوا من أن إجارة النخيل باطلة، والباطل معدوم، ولا يصلح متضمنا، فتدبر. وحكم فساد البيع مطلقا عند الشيخين سواء تناهى عظمها أو لا؛ لأن ما زاد وحدث من الترك في ملك البائع مضمون عند البيع، وهو مجهول، وقال محمد – رضي الله عنه: لا يفسد في المتناهية مستحسنا؛ لأنه شرط متعارف، وهو قول الأئمة الثلاثة. وفي ((البحر)) (5: 327) نقلا عن ((الأسرار)) : الفتوى على قول محمد – رضي الله عنه – ، وبه أخذ الطحاوي – رضي الله عنه –، وفي ((المنتقى)) : ضم إليه أبو يوسف – رضي الله

عنه –، وفي ((التحفة)) (2: 56) : والصحيح قولهما؛ لأن التعامل لم يكن بشرط الترك، وإنما كان بالإذن بالترك من غير شرط. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 18) .)

[

Mas'alah: What is the ruling on selling fruit on the tree with an exception of a known quantity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2671

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Fruits and Crops > Sale of Fruit with Condition of Cutting or Leaving on Tree

، كاستثناء قدر معلوم [(1)] منها)(2): أي باع الثمر(3) على النخل(4) واستثنى قدرا معلوما لا يجوز البيع[(5) (1) قوله: قدر معلوم؛ قال صاحب ((الكنز)) (ص97) ، و ((التنوير)) (ص126) ، و ((القدوري)) (ص34) : أرطالا معلومة، وذكر بعض شراح ((الهداية)) (5: 492) : إن المستثنى لو كان رطلا واحدا يجوز؛ لأنه استثنى القليل من الكثير بخلاف الأرطال بجواز أن لا يكون إلا ذلك القدر، فيكون استثناء الكل من الكل، وقال في ((المنح)))(ق2: 8/أ): وقيد بالأرطال؛ لأنه لو استثنى رطلا واحدا جاز اتفاقا. انتهى. ولعلمي أن دليل عدم الجواز إن جزى فجزى على القليل والكثير، فلعله المصنف – رضي الله عنه – عن هذا لم يذكر هذا القيد. (2) ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – وتبعه على الشارح – رضي الله عنه – تبعا لقول صاحب ((الهداية)) (ص113) في ((البداية)) وعليه كلام القدوري في ((مختصره)) (ص34) ، لكن صاحب ((الهداية)) (3: 26)

قال: قالوا هذا رواية الحسن – رضي الله عنه –، وهو قول الطحاوي – رضي الله عنه –، وأما على ظاهر الرواية ينبغي أن يجوز؛ لأن الأصل إنما يجوز إيراد العقد عليه بانفراده، ويجوز استثناؤه من العقد، وبيع قفيز من صبرة جائز، فكذا استثناؤه، وبخلاف استثنائه الحمل وأطراف الحيوان؛ لأنه لا يجوز بيعه، فكذا استثناؤه. انتهى. واختار ظاهر الرواية صاحب ((الكنز)) (ص97) ، و ((التنوير)) (ص126) ، و ((الملتقى)) (ص109) . (3) في أ: ((ثمرة)) . (4) في أ و م و ف: ((النخيل)) . (5) قوله: لا يجوز البيع؛ قال في ((الهداية)) (3: 26) : قالوا هذا رواية الحسن – رضي الله عنه –، وهو قول الطحاوي – رضي الله عنه –، وأما على ظاهر الرواية ينبغي أن يجوز؛ لأن الأصل إنما يجوز إيراد العقد عليه بانفراده، ويجوز استثناؤه من العقد، وبيع قفيز من صبرة جائز، فكذا استثناؤه، وبخلاف استثنائه الحمل وأطراف الحيوان؛ لأنه لا يجوز بيعه، فكذا استثناؤه. انتهى. وفي ((الكنز)) (ص97) ، و ((التنوير)) (ص126) ، و ((الملتقى)) (ص109) : اختاروا ظاهر الرواية.

[

Mas'alah: What is the ruling on crops and fruit not being included in the sale of land or trees?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2906

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Fruits and Crops > Inclusion of Crops and Fruit in Sale of Land or Trees

لا الزرع في بيع الأرض، ولا الثمر](1) (1) قوله: ولا الثمر... الخ؛ يعني لا يدخل

الثمر . بالثاء المثلثة والميم المفتوح . في بيع شجر فيه ذلك الثمر إلا بشرطه، سواء كان لذلك الثمر قيمة وقت البيع أو لم يكن؛ لأن اتصال الثمر بأصله وإن كان اتصال قوام كاتصال الشجر بالأرض، إلا أن قطع الثمر له غاية معلومة، فصار في حكم المقطوع، ويقال للبائع: اقطع الثمرة وسلم الشجر، وكذا إذا بيعت الأرض وبها زرع يؤمر البائع بالحصاد والتسليم. وقال مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه: يترك الثمر حتى يظهر صلاحه، ويترك الزرع حتى يستحصد؛ لأن الواجب التسليم المعتاد، ولم تجر العادة بقطع الثمر قبل بدء صلاحه، ولا حصاد الزرع قبل استحصاده، فصار كما لو مضت مدة الإجارة وفي الأرض زرع لم يدرك. ولنا: إن التسليم واجب على البائع، ولا يتمكن منه إلا بالتفريغ، ولا يحصل التفريغ في الثمر والزرع إلا بالقطع والحصاد فيلزمانه، وصار كما لو بيعت أرض وفيها متاع للبائع، حيث يؤمر بقلعه وتسليمها للمشتري. وقيل: من اشترى شجرا عليه ثمر لا قيمة له فهو للمشتري؛ لأن بيعه على الإنفراد لا يجوز. ورد هذا القول بأن بيعه على الصحيح على الإنفراد يجوز، فلا يدخل في بيع الشجر بلا ذكر. ولو ذكر في بيع الأرض أو بيع الشجر الحقوق أو المرافق لا يدخل الزرع ولا الثمر حينئذ؛ لأنها ليسا من الحقوق والمرافق، وكذا إن قال: بكل قليل وكثير هو فيها، أو منها، وقال: أثر ذلك من حقوقها، أو قال: أثر ذلك من مرافقها، وإن لم يقل: أثر ذلك دخلا في البيع؛ لأنهما من القليل والكثير الذي هو فيها أو منها للاتصال في الحال. ذكره في ((كمال الدراية)) (ق417–418) .

Mas'alah: What is the ruling on including crops and fruits when rights and easements are mentioned in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2907

] في بيع شجر فيه ثمر إلا بشرطه(1) وإن ذكر الحقوق والمرافق(2). (1) في ب: ((بشرطه)) . (2) أي لو ذكر في بيع الأرض أو بيع الشجر الحقوق أو المرافق لا يدخل الزرع ولا الثمر حينئذ؛ لأنها ليسا من الحقوق والمرافق، وكذا إن قال: بكل قليل وكثير هو فيها، أو منها، وقال: أثر ذلك من حقوقها، أو قال: أثر ذلك من مرافقها، وإن لم يقل: أثر ذلك دخلا في البيع؛ لأنهما من القليل والكثير الذي هو فيها أو منها للاتصال في الحال. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق417-418)

BAB 25

باب بيع الحيوان

The Chapter on Sale of Animals

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling milk in the udder?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2781

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Animals > Sale of Unborn Animals and Milk

(واللبن في الضرع [(4)] (5)): ذكروا فيه علتين [(6) (1) قوله: وبيع الحمل والنتاج؛ الحمل ما في البطن، والنتاج ما يحمل هذا الحمل، وهو المراد من حبل الحبلة في الحديث [البخاري (2: 753) ، ومسلم (3: 1153)] ، وقد كانوا يعتادون ذلك في الجاهلية فأبطل النبي – صلى الله عليه وسلم – ذلك بالنهي. كذا في ((الكفاية)) (6: 50) . (2) الحمل: ما في البطن، والنتاج ما يحمل هذا الحمل، وهو المراد من حبل الحبلة في الحديث كما في البخاري (2: 753) ، ومسلم (3: 1153) ، وغيرهما، وقد كانوا يعتادون ذلك في الجاهلية فأبطل النبي – صلى الله عليه وسلم – ذلك بالنهي. ينظر: ((الكفاية)) (6: 50) . (3) قوله: ينبغي... الخ؛ وفي ((الدار)) جعل بيع النتاج باطلا، وبيع الحمل فاسدا؛ لأن عدم الأول مقطوع به، وعدم الثاني مشكوك فيه، وجزم في ((البحر)) (6: 80) ببطلان بيع الحمل أيضا؛ لنهيه – صلى الله عليه وسلم – عن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة، ولما فيه من الغرر، فالحكم فيهما واحد، واختاره المصنف – رضي الله عنه –. (4) قوله: في الضرع... الخ؛ بالفتح: يستان. كذا في ((منتهى الأرب)) ، وقال في ((المصباح)) (ص361) : الضرع لذات الظلف كالثدي للمرأة، والجمع ضروع، مثل فلس وفلوس. انتهى. (5) في ب: ((المضرع)) . (6) قوله: علتين؛ بل أربع علل؛ فالإثنان منها ما ذكره الشارح – رضي الله عنه –. والثالثة: المنازعة في كيفية الحلب، فإن المشتري يستقصي في الحلب، والبائع يطالبه بأن يترك داعية

اللبن. والرابعة: ما روى الشافعي – رضي الله عنه – عن ابن عباس – رضي الله عنه – إنه كان ينهى عن بيع اللبن في ضرع الغنم، والصوف على ظهرها، وروي مرفوعا، وقال العلامة الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق391)] : لكن الصحيح أنه موقوف، وفي ((نصب الراية)) (4: 11) : روى الطبراني في ((معجمه [الأوسط])) (4: 101) عن ابن عباس قال: ((نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن يباع ثمرة حتى تطعم، ولا يباع صوف على ظهره، ولا لبن في ضرع)) [قال الهيتمي في ((مجمع الزوائد)) (4: 102) : رجاله ثقات] ، وروى ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) بسنده عن عكرمة عن النبي – صلى الله عليه وسلم: ((إنه نهى أن يباع لبن في ضرع، أو سمن في لبن)) . انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on selling wool on the back of sheep?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2782

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Animals > Sale of Animal Parts and By-Products

(والصوف على ظهر الغنم): لأنه [(3)] يقع التنازع في موضع القطع، وكل بيع يفضي(4) إلى المنازعة(5) فاسد. (1) في ص: والثاني. (2) قوله: فملك البائع... الخ؛ واختلاط المبيع بما ليس بمبيع من ملك البائع على وجه يتعذر تمييزه مبطل للبيع. كذا في ((العناية)) (6: 50) . (3) قوله: لأنه... الخ؛ ولأن الصوف من أوصاف الحيوان قبل الجز، فلم يجز جعله مقصودا بإيراد العقد عليه، ولأنه يثبت من أسفل، فيختلط المبيع بغيره، والاختلاط مبطل للبيع بخلاف القوائم، فإنها تزيد من أعلاها فلا يلزم الاختلاط والتفصيل في ((العنايه)) (6: 50-51) ، وهذان

الدليلان يفيدان بطلان البيع، كما هو مختار بعضهم، ودليل الشارح – رضي الله عنه – يفيد فساده كما اختاره البعض. (4) في ب: ((يقضي)) . (5) في ب و ص و م: زيادة ((فهو)) .

Mas'alah: What is the ruling on selling bees and beehives in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2789

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Animals > Sale of Bees, Silkworms, and Insects

(ولا النحل إلا مع الكوارة [(1)] (2))، الكوارة(3): بالضم والتشديد: معسل النحل إذا سوي من طين، وهذا(4) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، فينبغي أن يكون البيع باطلا عندهما؛ لعدم المال المتقوم [(5)] ، وعند محمد(6) – رضي الله عنه – والشافعي(7)[(8) (1) قوله: الكروارة؛ في ((منتهى الأرب)) : كواره: خم مانندليت ازشاخ درخت يا ازكل درون تهي تنك سربراى عسل نهاون زنوران ياخانه زنور كه دروي عسل نهد. انتهى. (2) في ب و ص و ق و م: ((الكوارات)) . (3) في ب و م: ((الكوارات)) . (4) في ب: ((هذا)) . (5) قوله: لعدم المال المتقوم؛ لأنه من الهوام المخوفة من الأجناس، فإن الانتفاع ما يحصل منه لا بعينه، فقيل: حصول ما يحصل منه لا يكون منتفعا به. (6) والفتوى على قول محمد – رضي الله عنه – كما في ((الدر المختار)) (4: 111) ، و ((رمز الحقائق)) (2: 25) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 58) ، و ((الدر المنتقى)) (2: 58) ، وغيرها. (7) ينظر: ((الغرر البهية)) (2: 403) ، و ((حاشية ابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج)) (4: 242) ، و ((حاشيتا قليوبي

وعميرة)) (2: 199) ، وغيرها. (8) قوله: وعند محمد والشافعي؛ ومالك وأحمد – رضي الله عنهم: يجوز بيعه وحده إذا كان محرزا مجموعا، مقدور التسليم؛ لأنه حيوان ينتفع به، ويتحول فيصح بيعه، وإن لم يؤكل، كالحمار والبغل؛ ولأن جواز البيع للحاجة إلى الانتفاع، والانتفاع يكون بواسطة وبلا واسطة، وفي ((الذخيرة)) : الفتوى على قول محمد – رضي الله عنه –، وهكذا في ((المنح)) (ق2: 28) ، و ((الدر المختار)) (4: 111) ، وأما جواز بيع النخل مع الكوارة، فذكر القدوري في ((شرحه)) : لو باع كوارة فيها عسل بما فيها من النحل يجوز عندهما تبعا له، كما لو باع الشرب مع الأرض، وأنكر الكرخي – رضي الله عنه – جواز بيع النحل مع العسل، وقال: الشيء إنما يدخل في العقد تبعا لغيره إذا كان من حقوقه؛ كالشرب مع الأرض والتبع هنا ليس من حقوق المتبوع. كذا في ((كمال الدراية)) (ق393–394) .

] – رضي الله عنه – يجوز إذا كان محرزا.

Mas'alah: What is the ruling on selling meat for a live animal of the same species?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2892

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Animals > Rulings on Selling Specific Animals

واللحم بالحيوان): خلافا لمحمد – رضي الله عنه – فإن عنده إذا بيع الحيوان بلحم حيوان(1) من جنسه [(2)] لا يجوز [[البيع] (3) إلا إذا كان اللحم](4) أكثر من لحم ذلك الحيوان؛ ليكون [(5)] الزائد في مقابلة السقط، وعندهما يجوز مطلقا؛

لأنه بيع[(6) (1) في ب: ((الحيوان)) . (2) قوله: من جنسه؛ وأما إذا كانا مختلفين، كما إذا باع لحم البقر بالشاة مثلا فيجوز بالاتفاق من غير اعتبار القلة والكثرة كما صرحوا به. (3) سقطت منف. (4) سقطت من ب. (5) قوله: ليكون... الخ؛ يعني ليكون اللحم بمقابلة ما في الحيوان من اللحم، والباقي بمقابلة السقط، وهو غير اللحم كالجلد ونحوه؛ لأنه لو لم يكن اللحم أكثر بل يكون مساويا أو أقل، فيثبت الربا من حيث زيادة السقط إذا كان اللحم مساويا لما في الحيوان من اللحم أو من حيث زيادة اللحم إذا كان اللحم أكثر مما في الحيوان من اللحم، والسقط: بالتحريك، هيح كاره ازهر جيز. كذا في ((منتهى الأرب)) ، والمراد به هاهنا كل ما لا يطلق عليه اسم اللحم؛ كالطحال والأمعاء، وغيرهما. (6) قوله: لأنه بيع... الخ؛ فإن الحيوان لا يوزن عادة، ولا يمكن معرفة ثقله بالوزن؛ لأنه قد يخفف نفسه بصلابته، فلا يدرى أنه خفف نفسه أو أثقل، وقد يثقل لاسترخاء مفاصله، والميت لاسترخاء مفاصله أثقل من الحي، والنساء لاسترخائهن أثقل من الرجال لصلابتهم. كذا في ((الكفاية)) (6: 167) وغيرها، وعند الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه: لا يجوز، ولا يجوز بالنسيئة إجماعا. وفي ((شرح الطحاوي)) : لو كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة فاشتراها بلحم الشاة فالجواب في قولهم جميعا كما قال محمد – رضي الله عنه –، وأراد بغير المسلوخة غير المفصولة عن السقط، ولو اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز في قولهم جميعا. ذكره العلامة العيني في ((شرح الكنز)) (2: 43) .

] الموزون بما ليس بموزون(1). (

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on selling dogs and predatory animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2970

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Animals > Sale of Predatory and Non-Usable Animals

صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت أو لا)، هذا عندنا [(1) (1) قوله: هذا عندنا... الخ؛ توضيح الكلام بحيث ينكشف به المرام، إن بيع الكلب والفهد وسائر السباع جائز عندنا مطلقا، سواء علمت أو لا، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجوز بيع الكلب إلا العقور: أي الجارح، وهو الذي لا يقبل التعليم؛ لأنه غير منتفع به، وقال في ((الهداية)) (3: 79) : وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه لا يجوز بيع الكلب العقور. انتهى. وهذا دال على أنه رواية عنه، ونص في ((نوادر هشام)) عن محمد – رضي الله عنه – على جواز بيع العقور، وتضمين من قتله، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – منع بيع العقور. فذكر في ((المبسوط)) (11: 235) : إنه لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم، وقال: هذا هو الصحيح من المذهب، وهكذا القول في الأسد إذا كان يقبل التعليم ويصاد به أنه يجوز بيعه، وإن كان لا يقبل التعليم والاصطياد به لا يجوز، والفهد والبازي يقبلان التعليم فيجوز بيعهما على كل حال. وأجيب عن استدلال أبي يوسف – رضي الله عنه: بأنه ينتفع بجلده؛ لأنه يطهر بالدباغ، ويكون المتلف ضامنا؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – ((قضى في كلب بأربعين درهما)) من غير تخصيصه بنوع، ذكره في ((مجمع الأنهر)) (2: 108) وغيره، وفيه أنه حدث الطحاوي في ((شرح معاني الآثار)) (4: 58) : عن عبد الله بن عمرو أنه – صلى الله عليه وسلم – ((قضى في كلب صيد قتله رجل بأربعين درهما)) [البيهقي (6: 8) ، والدارقطني(4: 243)، وابن

أبي شيبة(4: 348)] ، فهذا مخصوص بنوع. فافهم. وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يجوز بيع الكلب مطلقا، وهو قول أحمد وبعض أصحاب مالك – رضي الله عنه –، وأما اقتناء الكلب للصيد أو لحفظ الزرع، أو المواشي، أو البيوت فجائز بالإجماع، كما صرح به العلامة الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق426)] ، ووجه عدم جواز بيع الكلب مطلقا كما قال به الشافعي – رضي الله عنه – أنه نجس العين، والنجاسة مشعرة بذلة المحل، وجواز البيع معلم بإعزازه، وأيضا ما روى ابن حبان في ((صحيحه)) (11: 315) عن أبي هريرة – رضي الله عنه – أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: ((إن مهر البغي، وثمن الكلب، وكسب الحاجم من السحت)) [مسلم(3: 1199)، والمراد بمهر البغي: أجرة الزانية، والسحت بمعنى الحرام. ولنا: ما روى الإمام أبو حنيفة – رضي الله عنه – في ((مسنده)) : عن الهيثم عن عكرمة عن ابن عباس – رضي الله عنه – أنه قال: ((رخص رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في ثمن كلب الصيد)) [((جامع مسانيد أبي حنيفة)) (2: 10) ، والمجتبى(7: 190)] ، قال صاحب ((الفتح)) (6: 346) : هذا سند جيد، فإن الهيثم ذكره ابن حبان في ((الثقات)) من أثبات التابعين، فهذا الحديث على رأيهم يصلح مخصصا، والمخصص بيان للمراد العام فيجوز، وإن كان دونه في القوة عندهم، حتى أجازوا تخصيص العام القاطع بخبر الواحد ابتداء، فبطل مدعاهم من عموم منع البيع. ثم دليل التخصيص مما يعلل [ويخرج من العام مرة أخرى، و] تعليل إخراج كلب الصيد ساطع أنه لكونه منتفعا به، وخصوص الاصطياد ملغي فصار الكلب المنتفع به خارجا، سواء انتفع به في صيد أو حراسة ماشية. انتهى. ولأنه منتفع به حراسة واصطيادا، أما انتفاع به حراسة؛ فلأن كل كلب يحفظ بيت صاحبه ويمنع الأجانب عن الدخول فيه، ويغير على الجاني بنباحه عليه، وأما الانتفاع به اصطيادا فظاهر، فكان الكلب مالا متقوما، وكل مال متقوم يجوز بيعه، فكذا يجوز

بيع الكلب، أما كونه مالا؛ فلأن المال ما خلق لمصلحة الآدمي شرعا، وهذا كذلك، وأما كونه متقوما؛ فلأنه محرز مأذون شرعا في الانتفاع والملك يثبت بالإحراز بدار الإسلام، والتقوم بالتمول، وكلاهما مأذون فيه شرعا، إذ قد أذن الشرع في اقتناء كلب الماشية والصيد، وإذا كان كذلك فيجوز بيعه. كذا في ((الفتح)) (6: 247) ، بخلاف الهوام المؤذية؛ لأنه لا ينتفع بها، بل هي مضرة. وأما الجواب عن استدلال الشافعي – رضي الله عنه – رواية، فبأن ما رواه محمول على ابتداء الإسلام، فإنهم كانوا ألغوا اقتناء الكلاب، فكانت الكلاب فيهم تؤذي الصبيان والغرباء، فنهوا عن اقتنائها، فشق ذلك عليهم، فأمروا بقتل الكلاب ونهوا عن بيعها تحقيقا للزجر عن العادة المألوفة، ثم رخص لهم بعد ذلك ثمن ما يكون منتفعا به، وهو كلب الصيد والحرث والماشية، ذكره العلامة السغناقي. لا يقال: ما رواه محرم، وما رويتم مبيح، والمحرم يقدم على المبيح؛ لأنا نقول: هذا إذا لم يدل الدليل على السبق، وأما إذا دل فلا، ودليل السبق هاهنا ظاهر؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – كان يشدد في أمر الكلاب، قلنا لهم عن الاقتناء، وكان ذلك في ابتداء الإسلام فيكون المحرم سابقا، وترى كثيرا من الأحكام نسخت بعد زمان. وأما الجواب عن درايته: فبأنا لا نسلم نجاسة عينه، ولو سلم فنجاسة عينه توجب حرمة أكله، لا منع بيعه، بل منع البيع يمنع الانتفاع شرعا؛ ولهذا أجزنا بيع السرقين والبعر مع نجاسة عينهما؛ لإطلاق الانتفاع لهما عندنا، بخلاف العذرة، فإنه لم يطلق الانتفاع بها، وبخلاف الخمر والخنزير فإن كلا منهما ليس بمال متقوم في حقنا، وفي ((المبسوط)) : لا يجوز بيع هوام الأرض وما في البحر إلا السمك، وفي ((النوازل)) : يجوز بيع الحيات إذا كان ينتفع بها.

]، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يجوز بيع الكلب العقور، وعند

الشافعي(1) – رضي الله عنه – لا يجوز بيع الكلب أصلا بناء على أنه نجس العين عنده، وعندنا إنما يجوز بناء على الانتفاع به وبجلده(2).

BAB 27

باب القبض والتسليم

The Chapter on Taking Possession and Delivery

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on delivery of the price in a sale of goods for currency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2673

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Taking Possession and Delivery > Delivery of Price (Thaman) and Counterfeit Currency Issues

وفي بيع سلعة بثمن سلم [(1)] هو أولا، وفي غيره سلما معا): أي في بيع السلعة بالثمن: أي بالدراهم والدنانير سلم الثمن أولا [(2)] ؛ لأن السلعة تتعين(3) بالبيع، والدراهم والدنانير لا تتعين(4) إلا بالتسليم فلا بد من تعينه(5) (1) قوله: سلم؛ في ((الدر المختار)) (4: 43) : التسليم يكون بالتخلية على وجه يتمكن من القبض بلا مانع ولا حائل، وشرط في الأجناس شرطا ثالثا وهو أن يقول: خليت بينك وبين المبيع، فلو لم يقله أو كان بعيدا لم يصر قابضا، والناس عنه غافلون، فإنهم يشترون قرية ويقرون بالتسليم والقبض، وهو لا يصح به القبض على الصحيح، وكذا الهبة. انتهى. (2) قوله: سلم الثمن أولا؛ أي قبل المبيع، يعني إذا وقع المنازعة بينهما في تسليم المبيع والثمن قيل للمشتري: ادفع الثمن أولا؛ لأن حق المشتري تعين في المبيع، فيقدم دفع الثمن ليتعين في البائع في القبض لما أنه يتعين بالتعيين تحقيقا للمساواة في تعيين حق كل واحد منهما، خلافا للشافعي – رضي الله عنه – في قول، هذا إذا كان المبيع حاضرا، وإن غائبا فلا يسلم حتى يحضر البائع المبيع على مثال الراهن مع المرتهن. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 21) . وفي ((الفتاوى البزازية)) (2: 432-431) : باع بشرط أن يدفع المبيع قبل نقد الثمن فسد البيع؛ لأنه لا يقتضيه العقد، وقال محمد – رضي الله عنه: لا يصح لجهالة الأجل، حتى لو سمى الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز. انتهى. (3) في ب: ((يتعين)) . (4) في أ: ((يتعين)) . (5) يعني إذا وقع المنازعة بينهما في تسليم المبيع والثمن قيل للمشتري:

ادفع الثمن أولا؛ لأن حق المشتري تعين في المبيع، فيقدم دفع الثمن ليتعين في البائع في القبض لما أنه يتعين بالتعيين تحقيقا للمساواة في تعيين حق كل واحد منهما. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 21) .

BAB 28

باب ضمان المبيع

The Chapter on Liability for Sold Goods

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on guaranteeing the release (khalas) of a sold item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3014

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Liability for Sold Goods > Liability for Defects and Guarantees

أو الخلاص): [أي إذا] (1) ضمن الخلاص فلا يصح عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو أن يشترط أن المبيع إن استحق يخلصه ويسلم عينه إليه بأي طريق كان، وهذا باطل إذا لا قدرة له على هذا(2)، وعندهما يصح، وهو محمول على ضمان الدرك(3).

Mas'alah: What is the ruling on mutual oaths after the destruction of the sold item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3412

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Liability for Sold Goods > Disputes Over Destruction and Price (Tahaluf)

ولا بعدها هلاك المبيع(1) [(2) (1) يعني لا تحالف لو اختلفا في قدر الثمن بعد هلاك المبيع في يد المشتري، وقيدنا هلاك المبيع بقولنا: في يد المشتري؛ لأنه إذا هلك عند البائع قبل قبضه انفسخ البيع. ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (3: 304) . (2) قوله: ولا بعد هلاك المبيع؛ يعني لا تحالف لو اختلفا في قدر الثمن بعد هلاك المبيع في يد المشتري، وقيدنا هلاك المبيع بقولنا: في يد المشتري؛ لأنه إذا هلك عند البائع قبل قبضه انفسخ البيع. ذكره شيخنا الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 304)] نقلا عن الحلبي. وهلاك المبيع شامل لخروجه عن ملك المشتري، وزيادته زيادة متصلة متولدة أو غير متولدة، أو منفصلة متولدة، فإنه لا يتحالفان عندهما،

ويتحالفان عنده، فيفسخ على العين في المتصلة المتولدة من الأصل: كالسمن، وعلى العين أو القيمة في متصلة غير متولدة منه: كالصبغ، وعلى القيمة في المنفصلة المتولدة: كالتمر، وأما في منفصلة غير متولدة منه كالكسب، فيتحالفان، ويفسخ على العين بالإجماع. ذكره القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 269) نقلا عن ((المبسوط)) .

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's oath when the sold item is destroyed and the price is disputed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3413

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Liability for Sold Goods > Disputes Over Destruction and Price (Tahaluf)

، وحلف المشتري [(1)]): أي [إن] (2) هلك المبيع، ثم اختلفا في قدر الثمن، فلا تحالف عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف [(3)] – رضي الله عنه –، والقول للمشتري، وعند محمد [(4)] – رضي الله عنه – يتحالفان، وينفسخ البيع على قيمة الهالك؛ لأن كلا منهما [(5)] (1) قوله: وحلف المشتري؛ لأنه ينكر زيادة الثمن، هذا إذا كان الثمن دينا، وأما إذا كان عينا يتحالفان بالاتفاق؛ لأن المبيع في أحد الجانبين قائم، ثم يرد الهالك إن كان مثليا، وقيمته إن لم يكن، وهذا إذا هلك بعد القبض، وإن هلك قبله وكان الثمن مقبوضا يتحالفان اتفاقا. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 264) ، وغيره. (2) سقطت من ص و ف. (3) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ وبه قال مالك – رضي الله عنه – في رواية، وأحمد – رضي الله عنه – في رواية. ذكره العلامة الشمني [في ((

كمال الدراية)) (ق597)] . (4) قوله: وعند محمد – رضي الله عنه –؛ وهو قول الشافعي – رضي الله عنه –، وبه قال مالك – رضي الله عنه – في رواية، وأحمد – رضي الله عنه – في رواية. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق597)] (5) قوله: لأن كلا منهما... الخ؛ تقريره: إن كلا من المتبايعين يدعى عقدا غير العقد الذي يدعيه صاحبه، فإن من الظاهر أن البيع بألف غير البيع بألفين، ألا ترى أن الشاهدين إذا اختلفا في قدر الثمن لا تقبل شهادتهما؛ لعدم كمال النصاب في كل واحد من البيعين، فصار كما لو ادعى أحدهما البيع والآخر الهبة، أو كان البيع مقايضة، فهلك أحد البدلين، أو اختلفا في جنس الثمن بعد هلاك السلعة، بأن قال أحدهما: دراهم، والآخر: دنانير. فإن قيل: القياس فاسد؛ لأنه حال قيام السلعة يفيد التراد، ولا فائدة له بعد هلاكها. أجيب: بأن في التحالف هاهنا أيضا فائدة، وهو تسليم ما يدعيه البائع له على تقدير نكول المشتري، أو سقوط الثمن كله عن المشتري على تقدير عدم نكوله فيتحالفان.

BAB 29

باب بيع المرابحة

The Chapter on Cost-Plus Sale (Murabaha)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How should expenses be disclosed in a Murabahah sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2850

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale (Murabaha) > Expenses Included in the Cost Price

] أجر(1) القصار، والصباغ(2)، والطراز، والفتل، والحمل إلى ثمنه لكن يقول قام علي بكذا(3) لا اشتريته بكذا [(4)] ، فإن ظهر(5) [(6)] للمشتري خيانته في المرابحة[(7) (1) قيد بالأجر؛ لأنه لو فعل شيئا من ذلك بيده أو بإعارة لا يجوز أن يضمه إلى رأس المال، وكذا إذا تطوع متطوع بهذه الأشياء المذكورة. ينظر: ((الزبدة)) (3: 54) . (2) في ب: ((والصبغ)) . (3) في أ: ((هكذا)) . (4) قوله: لا اشتريته بكذا؛ لأنه كذب، ولو ملكه بهبة أو إرث أو وصية، وقومه ثم باعه مرابحة على تلك القيمة يجوز، وصورته أن: يقول قيمته كذا، أو رقمه كذا فأرابحك على القيمة، أو رقمه، ومعنى الرقم: أن يكتب على الثوب المشترى مقدارا، سواء كان قدر الثمن أو أزيد ثم يرابحه عليه، وهو إذا قال: رقمه كذا، وهو صادق لم يكن خائنا، فإن غبن المشتري فيه فمن قبل جهله. كذا في ((الفتح)) (6: 122) . (5) أي بالبينة أو بإقرار البائع أو بنكوله عن اليمين، وهو المختار، وقيل: لا يثبت إلا بإقراره؛ لأنه في دعوى الخيانة مناقض، فلا يتصور ببينة ولا نكول، والحق سماعها كدعوى العيب. ينظر: ((الفتح)) (6: 126) . (6) قوله: فإن ظهر؛ بالبينة أو بإقرار البائع أو بنكوله عن اليمين، وهو المختار، وقيل: لا يثبت إلا بإقراره؛ لأنه في دعوى الخيانة مناقض، والحق سماعها كدعوى العيب. كذا في ((الفتح)) (6: 126) . (7) قوله: في المرابحة أخذه... الخ؛ يعني أن المشتري في المرابحة بالخيار إن شاء أخذه بثمنه وهو المسمى، وإن شاء رده إن أمكن الرد، وإن ظهر

الخيانة في التولية حط المشتري قدر الخيانة، وهذا عند الإمام، ووجهه أنه لو اعتبر ما سماه من الثمن لما بقي تولية؛ لأنه زائد على الثمن الأول فينقلب مرابحة؛ بخلاف المرابحة؛ لأنه لو اعتبر فيها المسمى من الثمن لم يتغلب، بل هي مرابحة كما كانت، فاعتبر المسمى مع الخيار في خيانة المرابحة؛ لفوات الرضاء، ولم يعتبر في خيانة التولية لئلا تنقلب مرابحة؛ فتعين الحط في خيانة التولية.

](1) أخذه بثمنه أو رده، وفي التولية حطه(2) من(3) ثمنه، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يحط فيهما [(4)] ، وعند محمد – رضي الله عنه – خير فيهما(5) [(6)] . (1) في ب: ((مرابحة)) . (2) في أ: ((خط)) . (3) في ب: ((عن)) . (4) قوله: يحط فيهما؛ أي في المرابحة والتولية يحط قدر الخيانة مع حصتها من الربح في المرابحة، مثلا: إذا قال: اشتريت هذا الثوب بعشرة فباعه مرابحة بخمسة عشر، ثم ظهر أن البائع كان اشتراه بثمانية، يحط قدر الخيانة: أي درهمان، ويحط من الربح ما يقابل قدر الخيانة، وهو درهم واحد، فيأخذ الثوب باثني عشر درهما؛ لأن الأصل في لفظ التولية والمرابحة كون العقد تولية ومرابحة؛ لا التسمية فقط، فيبتني على العقد الأول لتحقق الأصل الذي هو التولية والمرابحة. (5) أي يخير فيهما جميعا إن شاء أخذ بجميع الثمن وإن شاء ترك لأنهما تراضيا فلا معنى للحط إلا أن المشتري صار مغرورا فيتخير. ينظر: ((الرمز)) (2: 37) . (6) قوله: خير فيهما؛ أي في المرابحة والتولية كليهما، فإن شاء أخذه بكل الثمن، وإن شاء رده؛ لأنهما باشرا عقدا باختيارهما بثمن سمياه، فينعقد بجميع ذلك الثمن، كما لو باشرا مساومة، وذكر التولية والمرابحة جار مجرى الوصف؛ للترويح والترغيب، فيتخير المشتري عند فواته كما لو وجد المبيع معيبا.

فإن اشترى(1) ثانيا بعد بيع بربح، فان رابح طرح عنه ما ربح، وإن استغرق الربح الثمن لم يرابح): أي إذا اشترى [ثوبا] (2) بعشرة وباعه بخمسة عشر، ثم اشتراه بعشرة، فإنه إن باعه مرابحة [طرح عنه ما ربح] (3) ، ويقول قام علي بخمسة. وإن اشترى بعشرة وباعه بعشرين، ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة أصلا، وعندهما يقول: قام [علي] (4) بعشرة في الفصلين(5)؛ لأن [(6)] البيع [الثاني بيع] (7) متجدد، [و] (8) منقطع الأحكام عن الأول، ولأبي حنيفة [(9)] – رضي الله عنه – : إن قبل الشراء الثاني يحتمل (1) في أ: ((وإن شرى)) . (2) غير موجودة في أ. (3) سقطت من ف. (4) سقطت من ف. (5) في ب: ((الفضلين)) . (6) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أنه شراء جديد، وأحكامه منقطعة عن العقد الأول بشهادة أن الشفيع إذا سلم الشفعة في العقد الأول، فيقدر على الشفعة في العقد الثاني، فالمرابحة يتبني عليه؛ ولهذا لو باعه المشتري من ثالث ثم اشتراه الأول منه يبيعه مرابحة بالثمن الأخير، وصار كما لو باعه بعرض يساوي خمسة عشر، ثم اشتراه بعشرة، فإنه يبيعه مرابحة بعشرة. (7) سقطت من ب. (8) غير موجودة في أ. (9) قوله: ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – ... الخ؛ حاصله أن ما ربح المشتري أول مرة له شبهة الحصول بالعقد الثاني؛ لأن الربح في البيع الأول كان على شرف السقوط بأن يرد المشتري المبيع لظهور عيب فيه، ويسترد منه كل الثمن فيبطل حقه في الربح، وبالشراء ثانيا وقع الأمن من ذلك، وتأكد الربح الأول، وللتأكيد شبهة بالإيجاب حتى غرم شهود الطلاق قبل الدخول نصف الصداق إذا رجعوا؛ لأن شهادتهم أكدت نصف المهر الذي كان على شرف السقوط بالردة، وتمكن ابن الزوج، وبيع المرابحة يمتنع بالشبهة، كما يمتنع بالحقيقة.

Mas'alah: What happens to the profit in Murabahah if the buyer discovers a defect and returns the item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2853

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale (Murabaha) > Effect of Defects on Murabaha and Buyer's Option

أن يطلع على عيب فيرده عليه، فيسقط الربح الذي ربحه، فإذا اشتراه ثانيا تأكد ذلك الربح، فصار للمشتري(1) الثاني شبهة أن الربح [قد] (2) حصل به، فلا يكون منقطع الأحكام عن الأول(3).

Mas'alah: What is the ruling on a master selling at a profit goods bought from his indebted authorized slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2853

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale (Murabaha) > Murabaha Involving Slaves and Authorized Slaves

ورابح سيد شرى من مأذونه المحيط دينه برقبته [(4)] على ما شرى بائعه): أي [إذا] (5) اشترى العبد المأذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة، فباعه [(6)] من مولاه بخمسة عشر، فالمولى إن باعه مرابحة، يقول: قام علي بعشرة. (1) في ف و م: للشري. (2) سقطت من ب. (3) أي أن شبهة حصول الربح الأول بالعقد الثاني ثابتة؛ لأنه يتأكد به بعدما كان على شرف الزوال بالظهور على عيب، والشبهة كالحقيقة في بيع المرابحة احتياطا. ينظر: ((التبيين)) (4: 76) . (4) قوله: المحيط دينه برقبته؛ وفائدة هذا القيد أنه لو لم يكن على العبد دين فباع من مولاه شيئا لم يصح؛ لأنه لا يفيد المولى شيئا لم يكن له قبل البيع، لا ملك الرقبة ولا ملك

التصرف. (5) زيادة من ف و م. (6) قوله: فباعه؛ وكذلك إن كان المولى اشتراه فباعه من العبد بخمسة عشر؛ لأن هذا العقد وإن كان صحيحا في نفسه لكن فيه شبهة العدم؛ لأن العبد يملكه، وما في يده لا يخلو عن حقه فاعتبر عدما في حق المرابحة، وبقي الاعتبار للأول، فيصير كأن العبد اشتراه للمولى بعشرة في الفصل الأول، وكأنه يبيعه للمولى في الفصل الثاني، فيعتبر الثمن الأول، والمكاتب كالمأذون؛ لوجود التهمة بل كل من لا تقبل شهادته له كالأصول والفروع، وأحد الزوجين، أو أحد المتفاوضين، كذلك كما صرحوا به.

Mas'alah: What is the ruling on an authorized slave selling at a profit goods bought from his master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2854

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale (Murabaha) > Murabaha Involving Slaves and Authorized Slaves

كمأذون شرى من سيده): أي [إذا] (1) اشترى المولى بعشرة، ثم باعه من مأذونه المحيط دينه برقبته بخمسة عشر، فالمأذون إن باعه مرابحة يقول(2) قام علي بعشرة؛ لأن بيع المولى من عبده المأذون وشراءه منه اعتبر عدما في حق المرابحة لثبوته [(3)] مع المنافي. وإنما قال: المحيط دينه برقبته؛ لأنه حينئذ يكون للعبد المأذون ملك، أما المأذون الذي لا دين عليه، فلا ملك [له] (4) ، فلا شبهة في أن البيع الثاني لا اعتبار له(5)، أما إذا كان عليه دين محيط فحينئذ يكون البيع الثاني بيعا، ومع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت الحكم بالطريق الأولى فيما لا دين عليه(6). (1) سقطت من ب و ف. (2) في م: يقوم. (3) قوله: لثبوته؛ أي لثبوت العقد وجوازه؛ لقيام الدين مع وجود المنافي للجواز، وهو كون العبد ملكا

للمولى، فصار كأنه باع ملك نفسه من نفسه، وكذا في الشراء. (4) سقطت من ف. (5) سقطت من ف. (6) في أ: علي.

Mas'alah: What is the ruling on the obligation to disclose defects in murabaha sales according to Abu Hanifa and al-Shafi'i?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2857

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale (Murabaha) > Disclosure of Cost Price and Defects

]- رضي الله عنه - والشافعي(1) [(2)] - رضي الله عنه - لزمه بيان هذا؛ لأنه لا شك أنه ينقص(3) الثمن بالإعورار، وما قيل [(4)] : إن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن، فمعناه أن الأوصاف لا يكون لها حصة معلومة من الثمن لا أن(5) الثمن لا يزيد بسبب الوصف ولا ينقص بفواته(6)، على أن هذا البيع مبني على الأمانة، فالاحتياطات(7) السابقة لا تناسب هذا. (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص67) ، و ((المنهاج)) (2: 79) ، و ((المحلي)) (2: 276) ، وغيرها. (2) قوله: والشافعي - رضي الله عنه -؛ بناء على مذهبه أن للأوصاف خصته من الثمن من غير فصل بين ما كان التعيب بآفة سماوية أو بصنع العباد. كذا في ((العناية)) (6: 131) . (3) في ف و م: ينقص. (4) قوله: وما قيل... الخ؛ هذا دفع دخل تقريره أنه لما ثبت أن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن فكيف يصدق أنه ينقص الثمن بالإعورار، وحاصل الدفع: أولا: أنه ليس معناه أن الوصف لا دخل له في ازدياد الثمن ونقصانه، بل معناه أن الأوصاف لا يكون لها حصة معنية من الثمن، فإذا بيع الغلام الجميل بعشرة ألف درهم لا يكون قيمة ذاته ثمانية آلاف درهم، وألفان بمقابلة حسنه. وثانيا: أن بناء

المرابحة على الأمانة، فالاحتياطات السابقة لا تناسب كتمان العيب، والله تعالى ولي الغيب. (5) في م: لأن. (6) في ب: ((لفواته)) . (7) في ف: والاحتياطات.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's responsibility to inquire about defects in a murabaha sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2858

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale (Murabaha) > Disclosure of Cost Price and Defects

لكنا نجيب بأنه لم يأت من البائع غرور، فإنه صادق في قوله قامت علي بكذا(1)، لكن المشتري اغتر [فيه] (2) بحماقته فعليه(3) أن يسأله أنك(4) اشتريت بكذا سليمة أو(5) معورة؛ ليتبين(6) له الحال، فإذا قصر في ذلك لا يجب على البائع كشف حال لم يسأل(7) عنها. (1) في ب: ((هكذا)) . (2) سقطت من ب و ف و م. (3) في ب: ((فيطلبه)) . (4) في ف: فإنك. (5) في ب: ((و)) . (6) في أ: ((فتبين)) ، وفي ب: ((التبيين)) ، وفي ف: فبين. (7) في ب: ((يسأله)) .

Mas'alah: What is the ruling on disclosing defects in murabaha sales when the goods have been damaged by external causes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2859

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale (Murabaha) > Disclosure of Cost Price and Defects

(وإن فقئت [(1)] ، أو وطئت بكرا لزمه بيانه، وقرض [(2)] فأر، وحرق نار للثوب

المشترى كالأولى(3) [(4)] ، وتكسره(5) بنشره وطيه كالثانية(6)[(7) (1) قوله: وإن فقئت؛ بمباشرة الغير سواء فقأها المولى أو الأجنبي بأمر المولى أو بدونه، وإنما قلنا: بمباشرة الغير؛ لأنه إذا فقأ بفعل نفس المبيع فهو بمنزلة ما لو تعيب بآفة سماوية، وحكمه ما مر من عدم لزوم البيان، أو وطئت حال كونهما بكرا، سواء كان الواطئ مولاها أو غيره؛ لزمه بيانه، أي يبيعه مرابحة بشرط أن يبين البائع العيب حيث احتبس عنده جزء المبيع، وهو العذرة والعين؛ ولأن إزالة العذرة وإخراج العين عند كونها في ملكه فلا يملك بيع الباقي بكل الثمن مرابحة وتولية، إذ الأوصاف إذا صارت مقصودة بالإتلاف صار بها حصة من الثمن بلا خلاف، أما إذا فقأها الأجنبي فيجب البيان أخذ أرشها أو لا؛ لأنه لما فقأ الأجنبي أوجب عليه ضمان الأرش، ووجوب ضمان الأرش سبب لأخذ الأرش فأخذ حكمه. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 78) وغيره. (2) قوله: وقرض؛ بالقاف المفتوحة، وهكذا في سائر النسخ الموجودة عندنا، وهو مأخوذ من قرض الثوب بالمقراض: إذا قطعه. وفي ((الكفاية)) (6: 132–133) نقلا عن ((الفوائد الظهيرية)) : القرض: بفاء معجمة من فوقها بواحدة، نص على هذا صدر الإسلام أبو اليسير. (3) أي كالمسالة الأولى في عدم لزوم البيان... (4) قوله: كالأولى؛ أي كالمسألة الأولى في عدم لزوم البيان لما ذكر في الإعوار من أن الأوصاف تابعة لا يقابلها الثمن. (5) في ب: ((تكسره)) . (6) أي كالمسألة الثانية في لزوم البيان؛ لأن الأوصاف صارت مقصودة بالاتلاف. (7) قوله: كالثانية؛ أي كالمسألة الثانية في لزوم البيان، لما ذكر في فقأ العين من أن الأوصاف صارت مقصودة بالإتلاف.

Mas'alah: What is the ruling on a murabaha sale when the seller fails to disclose that the goods were

purchased on credit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2860

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Cost-Plus Sale (Murabaha) > Murabaha on Goods Purchased on Credit or with Defective Payment

]. ومن شرى[(1) (1) قوله: من شرى ثوبا مثلا بنسأ؛ أي بعشرة نسيئة مثلا ورابح: أي باعه بربح واحد حالا مثلا بلا بيان: أي لم يبين أنه اشتراه نسيئة، فعلم المشتري خيانته، خير مشتريه إن شاء أخذه بكل الثمن، أو رده؛ لأن للأجل شبها بالمبيع، ألا ترى أنه يزاد في الثمن؛ لأجل الأجل، والشبهة في باب المرابحة تلحق بحقيقة المبيع احتياطا، فصار كأنه اشترى شيئين وباع أحدهما مرابحة بثمنهما، وهذا ممنوع جدا، والإقدام على المرابحة يقتضي السلامة عن مثل هذه الخيانة، فإذا ظهرت الخيانة بعدم بيان أنه نسيئة يخير في الأخذ والرد، كما يخير عند ظهور العيب في المبيع. والحاصل أن عدم بيان أصل الأجل خيانة، وكذا بيان بعضه وإخفاء بعضه الآخر. فإن قيل: إن الغلام السليم الأعضاء يزاد في ثمنه؛ لأجل سلامة الأعضاء بالنسبة إلى غير السليم، وإن فاتت سلامة الأعضاء لم يجب البيان على البائع كما مر في مسألة الإعوار. أجيب: بأن الزيادة هناك ليست منصوصا عليها أنها في مقابلة السلامة، وما نحن فيه هو أن يقول: إن اجلتني مدة كذا فثمنه يكون كذا، بزيادة مقدار، فتثبت زيادة الثمن بالشرط، ولا يثبت ذلك في سلامة الأعضاء. كذا في ((العناية)) (6: 133) .

BAB 30

باب بيع التولية

The Chapter on Sale at Cost (Tawliya)

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a sale by tawliya when the buyer does not know the cost price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2862

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale at Cost (Tawliya) > Ignorance of Cost Price

فإن ولى [(1)] بما قام عليه، ولم يعلم مشتريه قدره فسد البيع(2)، فإن علم في المجلس خير(3).

Mas'alah: What is the ruling on a sale by tawliya when the buyer does not know the cost price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2862

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale at Cost (Tawliya) > Ignorance of Cost Price

فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن قبل قبضه] (1) قوله: فإن ولى رجلا شيئا؛ أي باع له بالتولية، والحال أنه لم يعلم مشتريه قدره: أي بكم قام هذا الشيء على المولى فسد البيع؛ لجهالة الثمن، وجهالته تفضي إلى المنازعة، وهي تفسد البيع، فإن علم المشتري بكم قام عليه في المجلس قبل الافتراق خير المشتري بين أخذه وتركه؛ لأن جهالة الثمن فساد في صلب العقد إلا أنه في مجلس العقد غير متقرر، فإذا علم في المجلس ارتفعت الجهالة، وإنما يتخير؛ لأن الرضاء لم يتم قبله؛ لعدم العلم كما في خيار الرؤية، وإن علم بعد الافتراق لا يصح البيع لتقرر الفساد، فلا يقبل الإصلاح. (2) لجهالة الثمن جهالة تفضي إلى المنازعة. (3) لأن جهالة الثمن فساد في صلب العقد إلا أنه في مجلس العقد غير متقرر؛ لأن ساعات المجلس كساعة واحدة دفعا للعسر فصار التأخير إلى المجلس عفوا... وتمامه في ((البحر))

(6: 79) .

ولم يجز [(1)] بيع مشتري قبل قبضه إلا في العقار [(2)]): والفرق [(3)] بينهما ((أن نهي (1) قوله: ولم يجز... الخ؛ وجه ذكر هذه المسائل هاهنا هو الاستطراد، باعتبار تقييدها بقيد زائد على البيع المجرد عن الأوصاف، كالمرابحة والتولية، وإلا فكان ذكرها في باب البيع الفاسد أنسب، كما لا يخفى على من له ذوق سليم. (2) قوله: إلا في العقار؛ وقيده في ((التنوير)) (ص134) بما لا يخشى هلاكه؛ لأنه لو كان بموضع لا يؤمن عليه ذلك، لا يجوز كالمنقول ذكره في ((البحر)) (6: 126) معزيا إلى المحبوبي، وقال في ((الاختيار)) : حتى لو كان على شط البحر، أو كان المبيع علوا لا يجوز بيعه قبل القبض. انتهى. وقال في ((النهاية)) : قال بعض أصحابنا: في موضع لا يؤمن عليه ذلك، لا يجوز عنده كما في المنقول. وجوابه: في موضع لا يخشى عليه أن تصير بحرا، أو يغلب عليه الزيادة. انتهى. (3) قوله: والفرق... الخ؛ توضيحه أن البيع لم يجز قبل قبض المبيع إذا كان مما ينقل ويحول؛ لورود النهي فيه، وعلة غرر انفساخ العقد الأول على تقدير هلاك المبيع في يد البائع؛ فإنه إذا هلك قبل القبض ينفسخ البيع، وعاد إلى قديم ملك البائع، فيكون المشتري بائعا ملك غيره، ومتى قبض يتم البيع، فيصير بائعا ملك نفسه، وقبل القبض لا يدري أتم البيع، فيصير بائعا ملك نفسه أم ينفسخ فيصير بائعا غيره، فلا يصح فتمكن فيه غرر، فكان باطلا بخلاف البيع الأول؛ لأنه لا يتمكن فيه هذا الغرر؛ لأنه متى لم يقبض المشتري وانفسخ البيع بالهلاك، أو قبض وتم البيع، يكون البائع في الحالين بائعا ملكه لا ملك غيره، بخلاف ما نحن فيه، كذا في ((الكفاية)) (6: 136) ، والهلاك فيما ينقل ويحول كثير، وفي العقار نادر، فلهذا جاز البيع قبل قبض المبيع في المنقولات لا في العقار.

النبي [(1)] – صلى الله عليه وسلم – عن بيع ما لم يقبض)) (2) معلل بأن فيه غرر(3) انفساخ(4) العقد على تقدير الهلاك، والهلاك في العقار نادر، وعند محمد [(5)] – رضي الله عنه – لا يجوز في العقار أيضا عملا بإطلاق النهي. (1) قوله: نهى النبي – صلى الله عليه وسلم –؛ أخرج النسائي في ((سننه الكبرى)) (4: 37) ، [و ((صحيح ابن حبان)) (11ك 358) ، و ((المجتبى)) (7: 286)] : عن حكيم بن حزام قال: ((قلت: يا رسول الله؛ إن رجل ابتاع هذه البيوع وأبيعها، فما يحل لي هاهنا، وما يحرم؟ قال: لا تبيعن شيئا حتى تقبضه)) . كذا في ((نصب الراية)) (4: 32) . (2) من حديث حزام بن حكيم بن حزام – رضي الله عنه – قال: ((قلت يا رسول الله إني رجل أشتري المتاع فما الذي يحل لي منها وما يحرم علي؟ فقال يا ابن أخي إذا ابتعت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه)) في ((صحيح ابن حبان)) (11: 358،361) واللفظ له، و ((سنن النسائي)) (4: 37) ، و ((المجتبى)) (7: 286) ، و ((المنتقى)) (1: 154) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (4: 387) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (8: 43) ، وغيرها. (3) في ب: ((عذر)) . (4) في ب: زيادة ((في)) . (5) قوله: عند محمد – رضي الله عنه –؛ والجواب عن الشيخين أن ركن البيع صدر من أهله في محله، ولا غرر فيه؛ لأن الهلاك في العقار نادر، بخلاف المنقول، والغرر المنهي عنه غرر انفساخ العقد، والحديث معلول به، عملا بدلائل الجواز. كذا في ((الهداية)) (3: 59) .

BAB 35

باب بيع الدين بالدين

The Chapter on Sale of Debt for Debt

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on deferring a debt to a known term?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2874

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Debt for Debt > Rulings on Deferment of Debts

وكل دين(1) أجل إلى أجل معلوم(2) [(3)] صح [(4)] إلا القرض [(5)]): فإنه يصير [بالأجل] (6) بيع الدراهم بالدراهم نسيئة، فلا يجوز[(7) (1) أي كل دين حال. ينظر: ((الهداية)) (3: 60) . (2) أو مجهول جهالة يسيرة كالتأجيل إلى الحصاد بخلاف ما إذا كانت فاحشة كهبوب الريح. ينظر: ((الدرر)) (2: 185) . (3) قوله: إلى أجل معلوم؛ ولو أجله إلى أجل مجهول، فإن كانت جهالته متفاحشة كنزول المطر، وهبوب الريح لا يجوز ذلك التأجيل، وإن كانت متقاربة كحصاد الزرع ونحوه يجوز، كما جاز ذلك في الكفالة. (4) قوله: صح؛ أي ذلك التأجيل، وإن كان حالا في الأصل؛ لأن المطالبة حقه فله أن يؤخر سواء كان ثمن مبيع أو غيره تيسيرا على من له عليه، ألا ترى أنه يملك إبراء الثمن عمن عليه مطلقا، فكذا يملك البراءة المؤقتة إلى أجل ولا بد من قبوله ممن عليه الدين، فلو لم يقبله بطل التأخير، فيكون حالا، ويصح تعليق التأجيل بالشرط، لما في ((البحر)) (6: 132) . (5) قوله: إلا القرض؛ استثناء من قوله: صح؛ أي لا يصح تأجيله لكونه إعارة وصلة ابتداء ومعاوضة انتهاء، فعلى الاعتبار الأول لا يلزم التأجيل فيه، كما في الإعارة، إذ لو لزم الأجل لصار جبرا على المشتري، وهو المكث عن المطالبة بمضي الأجل، ولا جبر في التبرع، وعلى الاعتبار الثاني: لا يصح؛ لأنه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة، فلا يجوز؛ لكونه ربا؛ لأن النقد خير من النسيئة، وهو ظاهر، وهذا يقتضي فساد القرض، لكن ندب الشرع إليه، وأجمع الأمة على جوازه لكثرة الحاجة

إليه، ولا يذهب عليك أن ما ذكر الشارح – رضي الله عنه – من الدليل هو باعتبار آخر الاعتبارين، وتمامه ما ذكرناه، فتدبر. (6) غير موجودة في أ و ف. (7) قوله: فلا يجوز؛ نعم إذا أوصى أن يقرض من ماله فلانا إلى سنته يجوز من الثلث، ويلزم التأجيل، ولا يطالب حتى تمضي المدة؛ لأنه وصية بالتبرع، والوصية يتسامح فيها نظرا للموصى، ألا ترى أنها تجوز بالخدمة والسكنى، فتلزم حقا للموصى.

]؛ لأنه يصير ربا؛ لأن النقد خير من النسيئة(1).

Mas'alah: What is the ruling on a debt-based sale involving a dinar and dirhams with subsequent set-off?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2987

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Debt for Debt > Definition and Prohibition of Debt-for-Debt Sales

(وبيع من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارا بها مطلقة إن(1) دفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة): أي لزيد على عمرو عشرة دراهم، فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة مطلقة: أي لم يضف العقد بالعشرة التي على عمرو، صح البيع إن(2) دفع عمرو الدينار، فصار بكل واحد منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة، فيكون هذا التقاص فسخا للبيع الأول، وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة، وبيعا للدينار بالعشرة التي على عمرو إذ [لو] (3) لم يحمل على هذا لكان استبدالا بدل(4) الصرف(5)، وهذا(6) إذا باع الدينار بالعشرة المطلقة، وأما(7) إذا باعه بالعشرة التي له على عمرو صح، ويقع المقاصة بنفس العقد. (فإن(8) غلب على

الدراهم(9) الفضة وعلى الدينار الذهب، فهما(10) فضة وذهب حكما، فلم يجز بيع الخالصين(11) به، [ولا بيع بعضه ببعض إلا متساويا وزنا، وإن غلب عليهما الغش فهما في حكم العرضين، فبيعه بالفضة الخالصة] (12) على وجوه: حلية السيف): أي إن(13) كانت الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم، أو أقل أو لا يدري لا يصح، وإن كانت أكثر يصح إن لم يفترقا(14) بلا قبض. (1) في ب: أي. (2) في ب: إذا. (3) سقطت من ف. (4) في ف و م: ببدل. (5) في م زيادة: ولا يجوز. (6) في م: هذا. (7) في ف و م: أما. (8) في ف: وإن. (9) في ف و م: الدرهم. (10) في ب: فيهما. (11) في ب: الخالصة. (12) سقطت من ج. (13) في ف: إذا. (14) في ف: يتفرقا.

(وبجنسه(1) متفاضلا صح بشرط القبض في المجالس(2)) ، وإنما [يصح] (3) صرفا للجنس إلى خلاف الجنس؛ لأنه في حكم شيئين فضة وصفر(4)، فإذا شرط القبض في الفضة شرط(5) في الصفر(6)؛ لعدم التمييز(7). (وإن شرى [سلعة] (8) بالدراهم المغشوشة أو بالفلوس النافقة صح، فإن(9) كسدت(10) بطل): أي كسدت [الفلوس] (11) قبل تسلمها(12) بطل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما لا يبطل، فعند(13) أبي يوسف – رضي الله عنه – يجب قيمتها يوم البيع، وعند محمد – رضي الله عنه – آخر ما يتعامل به الناس. (1) في ب: والجنسه. (2) في ج و ف و م: المجلس. (3) سقطت من ف. (4) الصفر: النحاس. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص342) ، في ف: صفرة. (5) في ف: بشرط، وفي م: يشترط. (6) في ف: الصفرة. (7) في ف و م: التميز. (8) سقطت من ب و ج و ف. (9) في ج: وإن. (10) حد الكساد أن تترك المعاملة بها في جميع البلاد، وإن كان يروج في بعض البلاد، لا يبطل البيع، لكنه يتعيب إذا لم تروج في بلدهم، فيتخير

البائع إن شاء أخذه وإن شاء أخذ قيمته، وحد الانقطاع أن لا يوجد في السوق، وإن كان يوجد في يد الصيارفة وفي البيوت. ينظر: ((الرمز)) (2: 66) . (11) سقطت من ب و ف و م. (12) في ب و ف: تسليمها. (13) في ف: وعند.

)

BAB 40

باب بيع ما لم يقبض

The Chapter on Sale of Undelivered Goods

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on disposing of the price before taking possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2869

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Sale of Undelivered Goods > Ruling on Disposing of the Price Before Taking Possession

(وصح التصرف [(1)] في الثمن(2) [(3)] قبل قبضه)، مثل أن يأخذ البائع من المشتري عوض الثمن ثوبا،

BAB 43

باب إجازة البيع الموقوف

The Chapter on Ratifying Suspended Sales

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the unauthorized seller's right to rescind before the owner's ratification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2918

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > The Chapter on Ratifying Suspended Sales > Rulings on the Unauthorized Agent (Fuduli)

وله فسخه قبل الإجازة) : أي للبائع حق الفسخ [(5)] قبل إجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه، فإن حقوق العقد راجعة(6) إليه. (1) قوله: للمجيز؛ وهو المالك، ولم يقل: للمالك؛ ليعلم أنه إنما يملكه بعد الإجازة أما قبل الإجازة فلا. (2) في ب: ((للمجيز)) . (3) في ب: ((وأما عند)) . (4) قوله: ويكون أمانة عند البائع؛ وهو الفضولي؛ لأنه حينئذ بمنزلة الوكيل، فإن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، حتى لا يضمن بالهلاك في يده سواء هلك بعد الإجازة أو قبله، وهذا إذا لم يكن الثمن من العروض، أما إذا كان عرضا فكان مملوكا للفضولي، وإجازه المالك إجازة نقد لا إجازة عقد؛ لأنه لما كان متعينا كان شراء من وجه، والشراء لا يتوقف، بل ينفذ على المباشر إن وجد نفاذا، فيكون ملكا له، وبإجازة المالك لا ينتقل إليه، بل تأخير إجازته في النقد لا في العقد، ويجب على الفضولي مثل المبيع إن كان مثليا، وإلا فقيمته؛ لأنه لما صار البدل له صار مشتريا لنفسه بمال الغير، مستقرضا له في ضمن الشراء فيجب عليه رده، كما قضى دينه بمال الغير، واستقراض غير المثلي جائز ضمنا، وإن لم يجز قصدا، كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 95) ، وغيره. (5) قوله: أي للبائع حق الفسخ... الخ؛ بخلاف الفضولي في النكاح، حيث لا يكون الفسخ له قبل الإجازة؛ لأن الحقوق لا ترجع إليه. (6) في م: ترجع.

Mas'alah: To whom does the pronoun 'indahu' refer in Hanafi fiqh works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 73

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Property Rights and Third-Party Consent

فائدة ضمير: عنده؛ في قول الفقهاء هذا الحكم عنده، أو هذا مذهبه إذا لم يكن مرجعه مذكورا سابقا يرجع إلى الإمام أبي حنيفة، وإن لم يسبق له ذكر؛ لكونه مذكورا حكما. وكذا ضمير: عندهما؛ يرجع إلى أبي يوسف ومحمد إذا لم يسبق مرجعه، وقد يراد به أبو يوسف وأبو حنيفة، أو محمد وأبو حنيفة إذا سبق لثالثهما ذكر في مخالف ذلك الحكم، مثلا: إذا قالوا: عند محمد كذا، وعندهما كذا، يراد به أبو يوسف وأبو حنيفة: يعني الشيخين، وإذا قالوا: عند أبي يوسف كذا، وعندهما كذا: يراد به أبو حنيفة ومحمد: يعني الطرفين.

Mas'alah: How does a guardian's guarantee of dower differ from a guardian's guarantee of price in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1482

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Legal Capacity and Contracting Parties

](1) سفير ومعبر بخلاف البيع، فإنه إذا باع الأب مال الصغير لا يجوز أن يضمن الثمن؛ لأن الحقوق [(2)] راجعة إلى العاقد.

Mas'alah: What is the distinction between the obligation itself and the obligation of performance in financial matters?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2068

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Debts, Injustices, and Unknown Obligations

فإنه يمكن أن يثبت نفس الوجوب لا وجوب الأداء كما في الثمن، فنفس وجوبه يتعلق بالمال [(1)] ووجوب الأداء بالفعل(2). (1) قوله يتعلق بالمال بهذا فرق اعتباري بين الوجوب ووجوب الاداء في المال فنفس وجوبه متعلق بنفس المال فانه الواجب في الذمة وجوب الاداء متعلق بالفعل أي اداؤه والاوضح في الفرق ما ذكره الشارح في تنقيح الاصول بقوله بين نفس الوجوب ووجوب الاداء أن الاول هو اشتغال ذمة المكلف بالشيء والثاني هو لزوم تفريغ الذمة عما تعلق بها فلا بدله من سبق حق في الذمة فاذا اشترى شيئا يثبت الثمن في الذمة أما لزوم الاداء فعند المطالبة بناء على اصل الوجوب (2) الفرق بين نفس الوجوب ووجوب الأداء: أن الأول هو اشتغال ذمة المكلف بالشيء، والثاني هو لزوم تفريغ الذمة عما تعلق بها فلا بد له من سبق حق في ذمته فإذا اشترى شيئا يثبت الثمن في الذمة، فثبوت الثمن في الذمة نفس الوجوب. أما لزوم الأداء فعند المطالبة بناء على أصل الوجوب، وأيضا واجب على المغمى عليه والنائم والمريض والمسافر ولا أداء عليهم لعدم الخطاب، أما في الأولين فلأن خطاب من لا يفهم لغو، وأما في الأخيرين فلأنهما مخاطبان بالصوم في أيام أخر. ينظر: ((التوضيح)) (1: 392) .

Mas'alah: What is the ruling on the sold item being in the seller's possession as evidence of ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2225

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

وكون المبيعة [(3)] في يد البائع بحيث لو هلكت(4) ينتقض البيع دليل الملك.

(1) مثل: عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وابن مسعود، وزيد بن ثابت، وعبد الله بن عمر – رضي الله عنهم – كما في ((سنن البيهقي الكبير)) (7: 343) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (4: 93) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) (6: 356) ، وينظر: ((نصب الراية)) (3: 333–335) ، و ((الدراية)) (2: 101) ، وغيرها. (2) قوله: وقول بعض الصحابة... الخ؛ هذا في وطئ معتدة الكنايات، فإنه روى عبد الرزاق عن عمر وابن مسعود: إن اختارت زوجها فلا شيء عليه، وإن اختارت نفسها فهي واحدة، وله عليها الرجعة، وهذا في قوله لها: جعلت أمرك بيدك، ومثله أخرجه محمد رح في كتاب ((الآثار)) ، وروى عبد الرزاق عن عمر في: الخلية والبرية، هي واحدة، وهو أحق بها، ومثله روى عبد الرزاق عن جابر – رضي الله عنه – والشافعي في ((مسنده)) عن زيد، وعبد الرزاق عن ابن عمر مثله في: أمرك بيدك، وفي الباب آثار وأخبار مبسوطة في ((تخريج أحاديث الهداية)) للزيلعي وغيره، والحاصل: إنه لما وردت آثار وأخبار دالة على أن ألفاظ الكنايات تقع بها طلقات رجعية أورث ذلك شبهة في حل الموطؤة، وإن لم تمكن تلك الآثار معمولا بها عندنا، فلا يحد الواطئ بوطئها. (3) قوله: وكون المبيعة... الخ؛ هذا متعلق بوطئ البائع الأمة المبيعة قبل تسليمها إلى المشتري، وحاصله: إن المبيعة قبل التسليم وإن لم يكن في ملك المشتري، لكن ملك يده باق، وهلاكه قبل التسليم يفسخ البيع على ما تقرر في موضعه، فهذا يورث شبهة في حل المحل. (4) في ب و م: هلك.

Mas'alah: What is the ruling on a former owner taking the full price from a merchant who received compensation for damage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2460

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Property Rights and Third-Party Consent

] عينه في يد التاجر، فأخذ أرشه، فالمالك القديم يأخذ منه بكل الثمن إن شاء، ولا يحط من الثمن شيء(1) بإزاء ما أخذ من الأرش.

Mas'alah: What is the ruling on selling weapons to those who cause fitna?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2545

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales to Enemies and People of Fitna

(وبيع السلاح [(1)] من رجل إن علم أنه من أهل الفتنة [(2)] كره(3) [(4)] ، وإلا فلا [(5)]). (1) قوله: وبيع السلاح؛ وكذا هبته وسائر أسباب التمليك، وأما بيع ما يتخذ منه السلاح كالحديد فلا يكره، ونظيره أن بيع المعازف مكروه؛ لأن المعصية تقام بعينها، ولا يكره بيع الخشب التي تتخذ منه المعازف، وعلى هذا يصح بيع العصير، ويكره بيع الخمر. كذا في ((الفتح)) (5: 340) . (2) قوله: من أهل الفتنة؛ يشمل البغاة وقطاع الطريق واللصوص ونحوهم. (3) ظاهر كلامهم أن الكراهة تحريمية؛ لتعليلهم بالإعانة على المعصية. ينظر: ((البحر)) (5: 155) (4) قوله: كره؛ قال في ((البحر)) (5: 155) : ظاهر كلامهم أن الكراهة تحريمية؛ لتعليلهم بالإعانة على المعصية. (5) قوله: وإلا فلا؛ يعني إن لم يعلم أنه من أهل الفتنة لم يكره بيع السلاح منه؛ لعدم وجود الإعانة على المعصية فيه.

Mas'alah: What is the transition from the Book of Waqf to the Book of Sales in this commentary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2645

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Definition and Classification of Sales

كتاب البيع [(1) (1) قوله: كتاب البيع؛ لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن (كتاب الوقف) شرع في (كتاب البيع) ؛ لمناسبة بينهما، وهي: أن الوقف إزالة الموقوف عن ملك الواقف، أما على قولهما فظاهر، وأما على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – فبعد حكم الحاكم، وفي البيع إزالة المبيع عن ملك البائع، مع إدخاله في ملك المشتري، فنزل الوقف في ذلك منزلة البسيط من المركب، والبسيط مقدم على المركب طبعا، فقدمه وضعا، ولما كان البيع مصدرا، والأصل في المصدر أن لا يثنى ولا يجمع، فأورده بلفظ المفرد، ومن جمعه نظرا إلى ما تحته من الأنواع، والبيع من الأضداد، يقال على الإخراج عن الملك والإدخال فيه، ومن هذا قوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا يخطب الرجل على خطبة أخيه، ولا بيع على يبيع أخيه)) [البخاري: (5: 1975) ، ومسلم: (2: 1029)] : أي لا يشتري على شراء أخيه؛ لأن المنهي عنه هو الشراء لا البيع، ويقع في الغالب على إخراج المبيع عن الملك قصدا، ويتعدى إلى المفعول الثاني تارة بنفسه، وتارة بحرف الجر، يقال: باعه الشيء، وباع منه، وربما دخلت اللام، فيقال: بعتك الشيء، وبعت لك الشيء، وباع عليه القاضي: أي من غير رضاه، وكذا الشراء قال الله عز وجل: {وشروه بثمن بخس دراهم معدودة} [يوسف: 20] أي باعوه، ويقع غالبا على إخراج الثمن عن الملك قصدا.

Mas'alah: What are the scriptural proofs for the legality of sales in Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2645

والبيع مشروع: بالكتاب: وهو قوله تعالى: {وأحل الله البيع وحرم الربا} [البقرة: 275] ، وهذا إنكار لتسوية الكفار بينهما، حيث قالوا: إنما البيع مثل الربا إذ الحل والحرمة ضدان فأنى يتماثلان. وبالسنة: وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((يا معشر التجار إن البيع يحضره اللغو والحلف، فثوبوه بالصدقة)) ، رواه أبو داود(3: 242)، ومن حديث قيس بن غزرة – رضي الله عنه: ((وكذا بعث رسول الله – صلى الله عليه وسلم – والناس يتبايعون، فقررهم على ذلك)) ، والتقرير من وجوه السنة. وأجمعت الأمة على كونه مشروعا. وبالمعقول: وهو أن الله تعالى جعل الملك سببا لإقامة مصالح العباد، وشرع التجارة طريقا إلى الاكتساب، وكل ما يحتاج إليه كل أحد لا يوجد مباحا في كل موضع، وفي الأخذ على سبيل التغالب فساد، فشرع الله أخذ المال بالمال بالتراضي؛ لطفا بالعباد، ورغب إليه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – كما روي عن رافع بن خديج قال: ((قيل يا رسول الله أي الكسب أطيب؟ قال: عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور)) ، رواه أحمد(3: 466، [وفي ((المستدرك)) (2: 12) ، وغيره، قال الهيتمي في ((مجمع الزوائد)) (4: 60) : وفيه المسعودي وهو ثقة ولكنه اختلط، وبقية رجال أحمد رجال الصحيح] .

Mas'alah: What is the definition of sale as an exchange of property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2646

] (هو مبادلة مال بمال [(1) (1) قوله مبادلة مال بمال: مصدر مضاف غلى مفعوله

الأول، والفاعل محذوف، والتقدير أن تبادل المتبايعان مالا بمال، فمال مفعول أول، وبمال مفعول ثان بواسطة حرف الجر، والمبادلة: باهم معاوضة كردن. كذا في ((الصر1ح)) ، فتكون على وجه التمليك فلا حاجة إلى تقديره؛ ولأخراج الرهن كما فعله بعضهم، وهذا احتراز عن الهبة، ولو كانت بعوض، فإن الهبة بشرط العوض وإن كانت في حكم البيع بقاء لكنها في ابتداء العقد تبرع محض لا مبادلة، فلا حاجة لإخراجه إلى قيد التجارة أو الاكتساب كما فعله بعضهم. والمال لغة: خواسته وايخه در ملك كسي باشد. كذا في ((المنتهى الأرب)) ، وقال صاحب ((البحر)) (5: 277) ناقلا عن ((الكشف)) : المال: ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة، والمالية: إنما يثبت بتمول الناس كافة، أو بتقوم البعض، والتقوم: يثبت بها وبإباحة الانتفاع به شرعا فما يكون مباح الانتفاع يدون تمول [الناس] لا يكون مالا كحبة حنطة، وما يكون مالا بين الناس ولا يكون مباح الانتفاع لا يكون متقوما كالخمر، وإذا عدم الأمران لم يثبت واحد منهما كالدم. انتهى. فخرج به الميتة والدم وحبة الحنطة وشعيرة وكف تراب وشربة ماء مما

Mas'alah: What are the material and formal causes of a sale contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2649

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Definition and Classification of Sales

بالمال] (1) علة صورية للبيع، والإيجاب والقبول والتعاطي علة مادية له(2)(3)، والمبادلة(4) تكون بين اثنين(5) فهما(6) العلة الفاعلية، ولم يقل [(7)] على سبيل التراضي ليشمل ما لا يكون بالتراضي: كبيع المكره؛ فإنه [بيع] (8) منعقد، (هو الصحيح [(9)]). (1) سقطت من ص. (2) في ص: وله. (3) العلة ما يحتاج إليه

الشيء في الوجود ، وهي إما أن تكون جزء من المعلول أو خارجا عنه، والأول إما أن يحصل المعلول له بالقوة وهي: العلة المادية، أو بالفعل وهي: العلة الصورية، وهاتان داخلتان في المعلول، والثاني: إما أن يصدر عنه المعلول: وهي العلة الفاعلية، أو لا يصدر عنه بل لأجله، وهي العلة الغائية، وهاتان خارجتان عن الماهية. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 7) . (4) في ص: المبادلة. (5) في م: الاثنين. (6) في أ و ب: فيهما. (7) قوله: ولم يقل...الخ؛ لأن قيد التراضي يخرج بيع المكره، وأنه بيع أيضا، وإن كان فاسدا لما صرحوا بأن الملك يثبت به عند القبض للفساد، فلا يناسب ذكر التراضي في التعريف؛ ولذا قال في ((الفتح)) (5: 466-488: إن التراضي ليس جزء مفهوم البيع الشرعي، بل شرط ثبوت حكمه شرعا. انتهى. (8) سقطت من ص. (9) قوله: هو الصحيح؛ لأنه وجد التراضي وهو المعتبر في الباب إلا أنه لما كان باطنا أقيم الإيجاب والقبول مقامه؛ لدلالتهما على التراضي، والتعاطي أدل على الرضاء منهما. كذا في ((الكفاية)) (5: 460) .

Mas'alah: What is the ruling on selling an item by pointing without knowing its quantity or description?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2654

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وصح [البيع] (1) في العوض [(2)] المشار إليه بلا علم [(3)] بقدره ووصفه(4) لا في غير المشار إليه) فإنه حينئذ لا بد أن يذكر قدره ووصفه.

Mas'alah: What is the ruling on selling with a deferred price and a known term?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2654

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

(وبثمن [(5)] حال [(6)] ، و(7)إلى أجل [(8)] علم [(9)] . (1) زيادة من أ و ب و م. (2) قوله: في العوض؛ مبيعا كان أو ثمنا، فإن كل منهما عوض إلى الآخر، والحكم المذكور مشترك بينهما. (3) قوله: بلا علم... الخ؛ لأن الإشارة أقوى أسباب التعريف، وجهالة القدر والوصف معها لا تفضي إلى المنازعة، فلا تمنع الجواز؛ لأن العوضين حاضران والأموال الربوية مستثناة من هذا الحكم. (4) في ص و ق: وصفته. (5) قوله: وبثمن؛ اعلم أن الأعيان ثلاثة: نقود، وسلع، ومقدرات، فبيع غير النقود بالنقود ويشتمل على المبيع المحض، والثمن المحض وماعدا ذلك يتردد بين كونه مبيعا وثمنا، فالتمييز أن دخول الباء ثمن وغيره مبيع. (6) قوله: حال؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص47) : حل الدين يحل بالكسر حلولا: انتهى أجله فهو حال. انتهى. وفي ((منتهى الأرب)) : واجب، ومنه الدين الحال: يعني خلاف مؤجل. (7) في ص: أو. (8) قوله: وإلى أجل؛ يعني إذا بيع بخلاف جنسه ولم يجمعهما قدر، فإنه لو بيع مع جنسه وجمعهما قدر، لم يجز تأجيله لما فيه من ربا النساء كما صرح به غير واحد من الفقهاء، ولعل المصنف – رضي الله عنه – ترك هذا القيد اعتمادا على ما يأتي. (9) علم؛ إنما قيد الأجل بكونه معلوما؛ لأن جهالة الأجل تفضي إلى المنازعة، فإن البائع يطالب في مدة قريبة، والمشتري يأباها.

Mas'alah: What is the ruling when currencies differ in marketability and the price is left absolute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2656

]): [أي يقع البيع على عشرة دراهم من أي نوع كان] (1) : أي يعطي المشتري أي نوع شاء، (وإن اختلفت(2) فعلى الأروج [(3)] ، وفسد إن استوى رواجها(4)) : أي في صورة اختلاف مالية النقود، (إلا إذا(5) بين أحدها(6)) (7) : أي أحد النقود، وهذا استثناء منقطع؛ لأن البحث في البيع بالثمن المطلق، فلا يكون حال(8) بيان(9) أحد النقود من جنس أحوال إطلاق الثمن، ثم بعد ذكر الثمن شرع في ذكر المبيع، فقال: (1) سقطت من ص. (2) في أ و ب و م: اختلف. (3) قوله: فعلى الأروج؛ أي أروج النقود في البلد، إذ المتعارف بين الناس المعاملة بالنقد الغالب، فالتعيين بالعرف كالتعيين بالنص كما صرحوا به. (4) في ص: زوجها. (5) في ص و ق: إن. (6) في ص: أحدهما. (7) إذن فالمسألة رباعية، فإن النقود: إما أن تستوي في المالية والرواج معا. أو يختلف فيهما. أو تستوي في المالية فقط. أو الرواج فقط. ففي الصورة الأولى: المشتري بالخيار في دفع أيهما شاء، فلو طلب البائع أحدهما فللمشتري أن يدفع غيره؛ لأن امتناع البائع عن قبول ما دفعه المشتري تعنت؛ لأن الاختلاف في الاسم، ولا فضل لواحد منهما على الآخر. وفي الصورة الثانية: يصرف إلى الأروج تحريا للجواز. وفي الصورة الثالثة أيضا: يصرف إلى الأروج. وفي الصورة الرابعة: فسد البيع إلا أن يبين أحدهما؛ لأن الجهالة مفضية إلى المنازعة، إلا أن ترفع الجهالة. ينظر: ((البحر)) (5: 204) . (8) في ص: محالا. (9) في ص: لبيان.

Mas'alah: What is the ruling on selling a heap of grain by the sa' when the total quantity is unknown?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2658

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

] وحجر معين لم يدر قدره [(1)] ، وفي صاع في بيع صبرة(2) كل صاع بكذا):
أي إذا قال: بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع [(3)] واحد،

Mas'alah: What is the ruling on selling a heap of grain by the qafiz when the total number of qafiz is named?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2658

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وفي كلها إن سمى جملة قفزانها) : أي [إذا] (4) قال: بعت هذه الصبرة، وهي
عشرة أقفزة، كل قفيز بدرهم صح في الكل،

Mas'alah: Why is a sale of a flock of sheep or a cloth by the piece or cubit invalid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2658

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وفسد [(5)] في الكل في بيع ثلة(6)(7) [(8)] أو ثوب(9)، كل شاة أو ذراع
بكذا): لأن البيع لا يجوز إلا (1) قوله: لم يدر قدره؛ إذا لم يحتمل الإناء النقصان،
والحجر التفتت، كأن يكون من خشب أو حديد، فإن احتمالهما لم يجز كما صرحوا
به. (2) صبرة: أي كوم طعام بلا كيل ولا وزن. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2:

304) . (3) قوله: صح في صاع واحد؛ عند الإمام، وفي الكل عند صاحبيه، وهو قول الشافعي ومالك وأحمد؛ لأن المبيع معلوم بالإشارة، فلا يحتاج إلى معرفة مقداره، وما فيه من الجهالة لا يضر؛ لأن رفعه بيدهما، بأن يكيلا الصبرة في المجلس. لأبي حنيفة – رضي الله عنه: إن الثمن مجهول؛ لأن جملة الأفراد غير معلومة، فيكون ما بإزائها من الثمن مجهولا، إلا أن الأقل وهو الواحد معلوم، فيصح البيع ويفسد فيما عداه إلا أن ترتفع الجهالة بتسمية جميع الأفراد أو بالكيل في المجلس. (4) سقطت من ص. (5) قوله: فسد... الخ؛ لأنه ينصرف إلى الواحد والواحدة منها متفاوتة، فلا يصح البيع في واحد منها، بخلاف مسألة الصبرة. (6) في أ: ثلثة. (7) ثلثة: جماعة الغنم، والكثير منها، أو من الضأن خاصة. ينظر: ((القاموس)) (3: 354) . (8) قوله: ثلة؛ بالفتح رمه بزرك آن كوسفند وبزورآميخته يا خاص ست برمه ميش ثلل كعنب وثلال ككتاب جمع. كذا في ((منتهى الآرب)) ، وفي ((القاموس)) (3: 354) : جماعة الغنم، والكثير منها، أو من الضأن خاصة. (9) في ص: أثوب.

في واحد، وذلك الواحد متفاوت،

Mas'alah: What is the ruling on selling individually counted items that vary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2659

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وكذا [(1)] كل معدود متفاوت.

Mas'alah: What happens if a heap of grain sold as 100 sa' turns out to be less or more?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2659

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

فإن باع صبرة على أنها مائة صاع بمائة، وهي أقل أو أكثر أخذ المشتري الأقل بحصته [(2)] ، أو فسخ البيع، وما زاد للبائع): لأنه لم يبع إلا مائة صاع، فالزائد له [(3)] . (1) قوله: وكذا؛ أي وكذا فسد البيع في الكل في بيع كل معدود متفاوت، لأنه لا يمكن الصرف إلى الكل؛ لجهالة المبيع والثمن، ولا إلى واحد؛ لأنه متفاوت، فيفضي إلى المنازعة بخلاف الأولى، وعندهما: يجوز في الكل، والخلاف فيما إذا لم يبين جملة الثمن، ولا جملة القطيع، فإن بين جملة الثمن وبين جملة القطيع، أو بين جملة القطيع ولم يبين جملة الثمن فيجوز اتفاقا. كذا ذكره البرجندي نقلا عن ((المجتبى)) . (2) قوله: أخذ المشتري الأقل بحصته؛ إن شاء لأن الكيل جزء، والكيل ينقسم على الأجزاء، أو فسخ إن شاء؛ لأن النفقة لما تفرقت عليه لم يتم رضاه بالموجود، وبه قال مالك والشافعي وأحمد – رضي الله عنهم –، وفي ((فتاوي قاضي خان)) (2: 175) : إن الخيار فيما إذا لم يقبض المبيع أو قبض البعض دون البعض، أما إذا قبض الكل فلا خيار له، بل يأخذ بالحصة. (3) قوله: فالزائد له؛ لأنه باق على ملكه؛ لأن البيع وقع على مقدار معين، وما وقع على مقدار معين لا يتناول غيره.

Mas'alah: What is the ruling on selling cloth by the cubit when the actual length differs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2660

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وإن باع المذروع هكذا أخذ الأقل بكل الثمن أو ترك، والأكثر له بلا خيار(1) للبائع): لأن[(2) (1) في ص: خيا. (2) قوله: لأن؛ حاصل الاستدلال أن الذراع وصف، والثمن لا ينقسم على الأوصاف، فكان كل الثمن مقابلا لكل المبيع، إلا أنه ثبت الخيار للمشتري؛ لأنه فاته وصف مرغوب فيه وقع عليه العقد، وما زاد فللمشتري، ولا خيار فيه للبائع؛ لأن الزائد هاهنا وصف، فكان هذا بمنزلة ما إذا باع بشرط أنه معيب، فإذا هو سليم، وقد عرفت مدار الاستدلال كون الذراع وصفا. فيرد عليه: إن الذراع عبارة عن طول وعرض، فكما أنه وصف وعرض، كذلك القلة والكثرة، فكيف جعل الذراع الزائد وصفا دون القفيز، ومن أين حكم في المسألة الأولى بأن الزائد للبائع، وفي هذه المسألة بأن الأكثر للمشتري؟ فأجاب بعضهم: بأن ما يتعيب بالتبعيض والتنقيص بهما، فالزيادة والنقصان فيه وصف، وما لا يتعيب بهما فالزيادة والنقصان فيه أصل، والثوب يتعيب بالتنقيص، والحنطة لا تتعيب به.

وبعضهم: بأن الوصف ما لوجوده تأثير في تقويم غيره، ولعدمه تأثير في نقصان غيره، والأصل ما لا يكون كذلك، فالقدر في المكيلات والموزونات أصل، والذرع في المذروعات وصف. وبعضهم: بأن ما لا ينتقص الباقي لفواته أصل، كما في الحنطة، وما ينتقص الباقي لفواته وصف كما في الثوب. وأجاب الشارح: بأن المراد بالوصف هاهنا هو الأمر الذي إذا قام بالمحل يوجب في ذلك المحل حسنا أو قبحا كما في الثوب، فإن الذرع مثلا في الثوب يوجب حسنا، ككفايته لجبة أو قبحا كعدم كفاية لها، فالكمية لحصته التي لا توجب في المحل حسنا أو قبحا لا تكون من الأوصاف التي توجب في موصوفها حسنا أو قبحا كالحنطة، بل هي أصل مقابل للوصف اصطلاحا لأن الكمية عبارة عن قلة الأجزاء وكثرتها، وهو ظاهر، والشيء إنما يوجد بالأجزاء؛ لأنه عبارة عن مجموع الأجزاء، فالشيء إنما يحتاج إليها في وجوده، والمحتاج إليه مقدم ذاتا على المحتاج، فالكمية لها تعلق بوجود الشيء، والوصف ما

يقوم بالشيء وما يعرض له، والعروض متفرع على الوجود، فلا بد أن يكون الوصف مؤخرا عن وجود ذلك الشيء الموصوف بخلاف ما إذا اعتبرت مع الكمية صفة زائدة توجب حسنا أو قبحا، وهي الكمية التي يختلف بهما الكيفية، كالذراع في الثوب، فهو أمر يختلف به حسن المزيد عليه، فإن الثوب مثلا إن كان عشرة أذرع ويكفي لجبة تساوي عشرة دنانير، أو كانت تسعة أذرع ولا يكفي لجبة لا تساوي تسعة دنانير، بل يجب أن تكون قيمته أقل من الأول؛ لعدم كفايته لغرض مطلوب، فوجود الذرع الزائد في الثوب على التسعة يزيد في التسعة حسنا، وهو كفايته لجبة فيصير كالأوصاف الزائدة، فلا يقابلها شيء من الثمن، وإلا يلزم تسوية الأصل والتبع بخلاف الحنطة مثلا؛ فإنه إذا كانت عشرة أقفزة تساوي عشرة دراهم، وإن كانت تسعة أقفزة بيعت بتسعة دراهم قطعا. فحاصل الفرق أن للوصف معنى اصطلاحيا يوجد في الثوب لا في الحنطة، وتظهر ثمرة كون الذرع وصفا والقدر أصلا في مواضع: منها: مسألة الكتاب. ومنها: أنه لا يجوز للمشتري التصرف في المكيل والموزون قبل الكيل أو الوزن إذا اشتراه بشرط ذلك، في المذروع يجوز التصرف قبل الذرع؛ لأن الذرع لما كان وصفا لم يلزم اختلاط المبيع بغيره؛ لأن الكل للمشتري، سواء زاد أو نقص، والكيل والوزن لما كان أصلا لزم الاختلاط إذا زاد المبيع؛ لأن الزائد للبائع. ومنها: إن بيع الواحد بالاثنين لا يجوز في المكيلات والموزونات، ويجوز في المذروعات؛ لأن الزيادة لما كان شيئا يعتد به فلا يجوز البيع بدون المساواة في الأحوال الربوية بخلاف المذروع. كذا في ((كمال الدراية)) (ق367-368) ، وغيره.

] الذراع(1) وصف فى الثوب(2)(3)، والمراد بالوصف: الأمر الذي إذا قام بالمحل يوجب في ذلك المحل حسنا أو قبحا، فالكمية المحضة لا تكون من

الأوصاف، بل هي أصل؛ لأن الكمية عبارة عن قلة الأجزاء أو كثرتها، والشيء إنما يوجد بالأجزاء، والوصف ما يقوم بالشيء فلا بد أن يكون(4) مؤخرا عن وجود ذلك الشيء، فالكمية التي يختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب أمر يختلف به حسن المزيد عليه. (1) في ص: الذرع. (2) في ص و م: في الثوب وصف. (3) حاصل الاستدلال أن الذراع وصف، والثمن لا ينقسم على الأوصاف، فكان كل الثمن مقابلا لكل المبيع، إلا أنه ثبت الخيار للمشتري؛ لأنه فاته وصف مرغوب فيه وقع عليه العقد، وما زاد فللمشتري، ولا خيار فيه للبائع؛ لأن الزائد هاهنا وصف، فكان هذا بمنزلة ما إذا باع بشرط أنه معيب، فإذا هو سليم، وقد عرفت مدار الاستدلال كون الذراع وصفا. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 9) . (4) في ص: تكون.

فإن الثوب إذا كان عشرة أذرع يساوي عشرة دنانير، وإن كان تسعة أذرع لا يساوي تسعة دنانير؛ لأنها(1) لا تكفي جبة(2)، والعشرة تكفي، فوجود الذراع الزائد على التسعة(3) يزيد حسنا التسعة فيصير كالأوصاف الزائدة، فلا يقابلها شيء من الثمن: أي الثمن لا ينقسم على الأجزاء كما ينقسم في الحنطة، فإنه إذا كان عشرة أقفزة بعشرة دراهم، كان قفيز واحد بدرهم(4)، ولا كذلك في الثوب، فإذا باع عشرة أذرع بعشرة [دراهم] (5) ، فكان الثوب تسعة أذرع كما في مسألتنا لا يأخذه بتسعة، بل إن شاء أخذ بعشرة وإن شاء ترك، وإن كان زائدا كان للمشتري، فإنه باع هذا(6) الثوب فوجد المشتري فيه أمرا مرغوبا فكان للمشتري، كما إذا اشترى عبدا فوجده كاتبا. (1) في ص: لأنه. (2) في أ: ((جية)) . والجبة: ضرب من مقطعات الثياب تلبس، وجمعها: جبب وجباب. ينظر: ((اللسان)) (1: 532) . (3) في ص: تسعة. (4) في أ: ((بدراهم)) . (5) سقطت من ص. (6) في أ زيادة ((إن)) بعد ((هذا)) .

Mas'alah: What is the buyer's option when cloth sold by the cubit per dirham is less or more?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2663

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وإن قال [(1)] : كل ذراع بدرهم أخذ الأقل بحصته [أو ترك، وأخذ الأكثر كل ذراع بدرهم أو فسخ)] (2) : لأنه أفرد كل ذراع بدرهم، فلا بد من رعاية هذا المعنى.

Mas'alah: What is the ruling when a cloth sold as ten cubits is found to be nine and a half or ten and a half?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2663

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

واعلم [(3)] أن المسألة فيما إذا باع ثوبا على أنه عشرة أذرع بعشرة [دراهم] (4) كل ذراع بدرهم، فإذا هو تسعة أذرع، أو أحد عشرة ذراعا، حتى لو كان تسعة ونصفا [أو عشرة ونصفا] (5) فحكمه ليس كذلك على ما سيأتي في هذه الصفحة(6). (1) قوله: وإن قال؛ بعتك هذا الثوب على أنه عشرة أذرع، كل ذراع بدرهم، فوجده المشتري تسعة أذرع أو أحد عشر ذراعا، فالمشتري بالخيار إن شاء أخذ في الصورة الأولى الأقل وهو تسعة أذرع مثلا بحصته؛ أي بحصة الأقل من الثمن أو ترك، وفي الصورة الثانية إن شاء أخذ كل الأكثر حسب قول البائع: كل ذراع بدرهم، وإن شاء فسخ؛ لأنه أي البائع أفرد كل ذراع بدرهم، والذراع وإن كان وصفا إلا أنه يصلح أن يكون أصلا؛ لأنه ينتفع به بانفراده؛ فإذا سمي له ثمن صار أصلا فلا بد من غاية من رعاية هذا المعنى، وإنما كان للمشتري الخيار بتفرق

الصفقة عليه بالنقصان، وزيادة المبيع بزيادة الثمن في الزيادة. (2) سقطت من ف. (3) قوله: اعلم لما كان قول المصنف – رضي الله عنه – أخذ الأقل وكل الأكثر، شاملا للكسر أيضا مع أن له حكم آخر بين الشارح – رضي الله عنه – بقوله: اعلم أن المراد هاهنا ما عدا الكسر. (4) سقطت من ف. (5) سقطت من ف. (6) في ف: الصحيفة.

Mas'alah: What is the ruling on selling ten shares of a hundred shares versus ten cubits of a hundred cubits of a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2664

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وصح بيع عشرة أسهم من مائة سهم لا بيع عشرة أذرع من مائة ذراع من دار): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: صح في الوجهين؛ لأنه باع عشرا مشاعا من الدار(1) [(2)] ، وله: إن[(3) (1) أي عشرة أذرع من مئة ذراع عشر الدار فاشبه عشرة أسهم. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن الذراع اسم لما يذرع به واستعير لما يحله الذراع، وهو المعين دون المشاع، وذلك غير معلوم بخلاف السهم. ينظر: ((الهداية)) (3: 24) . (2) قوله: لأنه باع عشرة مشاعا من الدار، فإن عشرة أذرع من مئة ذراع عشر الدار، فأشبه عشرة أسهم من مئة سهم في كونها عشرا، فتخصيص الجواز بأحدهما تحكم. (3) قوله: له أن... الخ؛ حاصله أن المراد بقول البائع: عشرة أذرع محل الذراع لا نفسها؛ لأن الذراع وإن كان في الحقيقة آلة يذرع بها من الخشب وغيره لكن إرادتها هاهنا متعذرة، وهذا هو الظاهر، فلا محال يصير مجازا لما يحله والمبيع المذروع، وهذا من قبيل إطلاق الحال وإرادة

المحل، وهو أي محل الذراع جزء معين إلا أنه مجهول لا يعلم أن تلك الأذرع من الدار في الجانب الشرقي منها أو الغربي أو من صدر الدار أو أسفلها، والبيع إذا كان مجهولا لا يصح البيع، كما إذا قال البائع: بعت منك أحد هذين العبدين. فإن قلت: التعيين ينافي الجهالة؟ قلت: نعم في أمر واحد، وأما في الأمرين كما ترى في هذه الصورة فلا، ولما ثبت أنه معين مجهول فلا يكون مشاعا؛ لأن الشائع لا يتصور أن يذرع لشيوع ملكه في جميع أجزاء الشائع، فليس بمحل الذرع، وعبارة المصنف – رضي الله عنه – على وفق ما ذكره أبو زيد الشروطي – رضي الله عنه – في في هذه المسألة من أن البيع فاسد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وإن علم جملة الذرعان، وهو جواب ((الجامع الصغير)) (ص337) وهو الصحيح؛ لبقاء الجهالة علم جملة الذرعان أو لم يعلم، فالمشتري يطالبه من مقدم الدار، والبائع يسلم من مؤخرها فيؤدي إلى النزاع، وذكر الخصاف – رضي الله عنه – أن فساد البيع في هذه المسألة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لجهالة جملة الذرعان، أما إذا عرفت مساحتها يجوز عنده، وجعل هذة المسألة على قياس ما لو باع كل شاة من القطيع بعشرة، إن كان عدد جملة الشاة معلوما يجوز عنده، والأول هو الصحيح. كذا في ((الهداية)) (3: 24) ، و ((الكفاية)) (5: 479–480) ، وغيرهما.

] في الثاني المبيع محل الذراع، وهو معين مجهول لا مشاع بخلاف السهم(1).

Mas'alah: What is the ruling on selling a cloth as ten cubits each for a dirham when it is nine and a half or ten and a half?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2666

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وفي بيع ثوب على أنه عشرة أذرع كل ذراع(3) بدرهم أخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار، وبتسعة(4) في تسعة ونصف إن شاء، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: إن شاء [(5)] أخذ بأحد عشر في الأول وبعشرة في الثاني، وقال محمد – رضي الله عنه: إن شاء أخذ بعشرة ونصف في الأول وبتسعة ونصف في الثاني)(6): لأن [(7)] من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه، ولأبي (1) أي فيما إذا كان أحد عشر مثلا؛ لأن العقد يتناول العشرة، فعلى المشتري رد الثوب الزائد، وهو مجهول؛ لاحتمال كونه جيدا أو رديئا، فيصير المبيع أيضا مجهولا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 13) . (2) قوله: لأن المبيع مجهول؛ لأن العقد يتناول العشرة، فعلى المشتري رد الثوب الزائد، وهو مجهول؛ لاحتمال كونه جيدا أو رديئا، فيصير المبيع أيضا مجهولا. (3) في ب: ((ذرع)) . (4) في ف: تسعة. (5) قوله: إن شاء، وإنما يخير؛ لأن في الوجه الأول ازداد عليه الثمن بزيادة نصف ذراع، وفي الثاني انتقص الثوب عما شرط فيتخير كي لا يتضرر. (6) في ((البحر الرائق)) (5: 316) نقلا عن ((الذخيرة)) : قول أبي حنيفة أصح، ومن المشايخ من اختار قول محمد وهو أعدل الأقوال كما لا يخفى. انتهى. وقال الحصكفي في ((الدر المختار)) (4: 33) : صحح القهستاني وغيره قول الإمام، وعليه المتون، فعليه الفتوى. وأقره ابن عابدين في ((حاشيته)) (4: 33) . (7) قوله: لأن...الخ؛ حاصله أن البائع لما قابل الذراع بالدراهم، فلا محالة له أن يكون نصف الذراع مقابلا بنصف الدراهم، فيجري على النصف حكم المقابلة، وهو أنه إذا وجد المشتري عشرة أذرع ونصف يجب عليه أداء عشرة دراهم ونصف، وكذلك في صورة النقصان، فيجب عليه تسعة دراهم ونصف.

يوسف [(1)] – رضي الله عنه – أنه لما أفرد كل ذراع ببدل أنزل(2) كل ذراع

منزلة ثوب وقد انتقص(3)، ولأبي حنيفة [(4)] – رضي الله عنه – أن الذراع وصف، وإنما أخذ حكم المقدار بالشرط(5) (1) قوله: ولأبي يوسف... الخ؛ حاصله أنه لما قال البائع: كل ذراع بدرهم نزل كل ذراع منزلة ثوب، والثوب إذا بيع بأنه خمسة أذرع مثلا، ووجده المشتري أربعة، لا يسقط شيء من الثمن؛ لأنه قد سبق مدللا أن الذرع وصف، وتغير الأوصاف لا يوجب سقوط شيء من الثمن، ولكن يثبت له الخيار، فكذا هنا لا يسقط شيء من الثمن، وكان للمشتري الخيار. (2) في أ: ((نزل)) . (3) في ف:انتقض. (4) قوله: ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – ... الخ؛ حاصله أنه ثبت فيما سبق أن الذرع في الأصل وصف، والوصف لا يقابله شيء من الثمن، وإنما أخذ الوصف حكم المقدار بالشرط، وهو قول البائع: كل ذراع بدرهم، والشرط مقيد بالذراع لا غيره، وظاهر أن الكسر ليس بذراع، فلما فات الشرط عاد الحكم إلى الأصل، وهو الوصف، فصارت زيادة الكسر كزيادة الجودة مثلا وإنما كان الخيار للمشتري في صورة النقصان لفوات الوصف المرغوب فيه، وقيل: في الكرباس الذي لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط؛ لأنه بمنزلة الموزون حيث لا يضره الفصل، وعلى هذا قالوا: يجوز بيع ذراع منه. كذا في ((الهداية)) (3: 24) ، وفي ((البحر الرائق)) (5: 316) نقلا عن ((الذخيرة)) : قول أبي حنيفة أصح، ومن المشايخ من اختار قول محمد وهو أعدل الأقوال. انتهى. (5) وهو قول البائع: كل ذراع بدرهم، والشرط مقيد بالذراع لا غيره، وظاهر أن الكسر ليس بذراع، فلما فات الشرط عاد الحكم إلى الأصل، وهو الوصف، فصارت زيادة الكسر كزيادة الجودة مثلا وإنما كان الخيار للمشتري في صورة النقصان لفوات الوصف المرغوب فيه. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 11) .

، وهو مقيد بالذراع، ففي الأقل عاد الحكم إلى الأصل.

Mas'alah: What is the ruling on selling green broad beans?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2669

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

، وبيع الباقلاء(1) الأخضر(2) لا يجوز عنده(3) [(4)] ،

Mas'alah: What is the ruling on selling walnuts, almonds, and pistachios in their first shell?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2669

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(والجوز واللوز والفستق في قشرها الأول) : إنما قال في قشرها الأول؛ لأن فيه خلاف الشافعي(5)، أما في قشرها الثاني فيجوز اتفاقا.

Mas'alah: Why is selling fruit with an exception of a known quantity invalid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2672

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

؛ لأنه ربما لا يبقى شيء بعد المستثنى.

Mas'alah: Who bears the cost of measuring, weighing, and counting in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2672

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وأجرة الكيل(1) [(2)] والوزن والذرع والعدد(3)(4) على البائع، وأجرة وزن الثمن ونقده [(5)] على المشتري [(6)] . (1) فيما بيع مكايلة وكذا أجرة وزن المبيع وذرعه وعده على البائع؛ لأن هذه الأشياء من تمام التسليم، وهو على البائع، فكذا تمامه. ينظر: ((رمز الحقائق)) (2: 8) . (2) قوله: وأجرة الكيل؛ في مثل البر للكيال، وأجرة الوزن في مثل الزيت للوزان، وأجرة العد في مثل الغنم للعداد، وأجرة الذرع في مثل الأرض للذراع على البائع فيما بيع بشرط الكيل والوزن والعد والذرع؛ لأن التسليم واجب على البائع، وهو لا يحصل إلا بالكيل ومثله، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب. (3) في ف: والعد والذرع، وفي ق: الكيل والعد والوزن والذرع. (4) في ب: ((والعد والذرع)) . (5) قوله: ونقده؛ أي نقد الثمن، والنقد: بالفتح آماده كرون ودادن وهره كرون درهم ودينار. كذا في ((المنتخب)) ، والثالث هو المراد، ويقال: نقدت الدراهم وانتقدتها: أي أخرجت منها الزيف. كذا في ((الصراح)) فمعناه باللغة الهندية: يركهنا. (6) قوله: على المشتري؛ لأن الوزن من تمام التسليم، فيجب عليه، وكذا يجب عليه تسليم الجيد، فيكون أجرة من يميز ذلك عليه، وهذه رواية ابن سماعة – رضي الله عنه – عن محمد – رضي الله عنه –، وفي رواية ابن رستم – رضي الله عنه – عنه أجرة نقد الثمن على البائع؛ لأن النقد يكون بعد التسليم والوزن، وعن محمد – رضي الله عنه: إن أجرة النقد على رب الدين بعد القبض، وقبله على المديون، وفي ((الفتاوى الصغرى)) : اختلف المشايخ في أجرة النقد، قال بعضهم: على البائع، وقال بعضهم: على المشتري، ثم

قال: وبه أفتى واختاره في ((الواقعات)) ، كذا ذكره العلامة العيني في ((شرح الكنز)) (2: 8) .

Mas'alah: Why must delivery be simultaneous in a barter or currency exchange?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2674

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

؛ لئلا يلزم الربا [(1)] .

Mas'alah: What are the types of sale based on the object of exchange?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2674

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Definition and Classification of Sales

أو في غيره: أي في بيع السلعة بالسلعة [(2)] ، وهو بيع المقايضة، وفي بيع الثمن بالثمن: أي الصرف سلما معا لتساويهما في التعين وعدمه.

Mas'alah: What is the ruling on the destruction or defect of goods in the buyer's possession during the option period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2681

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(ويخرج [(1)] [عن ملك البائع] (2) مع خيار المشتري، فهلكه(3) في يده بالثمن

[(4)] كتعيبه [(5)])(6): أي إذا كان الخيار للمشتري وقبضه(7)(8) المشتري فهلك، أو تعيب في يده يجب الثمن، (

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's liability for a defect in goods during the option period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2681

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

ولا يملكه المشتري[(9) (1) قوله: ويخرج... الخ؛ لأن البيع من جهة بائعه لازم؛ لأن الخيار شرع نظرا لمن هو له، فيعمل في حقه دون الآخر. (2) غير موجودة في أ وص. (3) في ص: وهلكه. (4) قوله: بالثمن؛ لأن المبيع إذا قرب من الهلاك يكون معيبا، وبالتعيب استحكم العقد، ولا يمكن الرد، ولزم الثمن لهلاكه على ملكه. (5) قوله: كتعيبه؛ كما إذا دخله عيب لا يرتفع كقطع اليد، وإن كان يرتفع كالمرض فهو على خياره، فإن ارتفع في المدة لا يلزم، وإلا يلزم، وعن الشافعي – رضي الله عنه – أيضا: يلزم البيع بالتعيب. ذكره العيني – رضي الله عنه – في ((شرح الكنز)) (2: 9) . (6) أي كما إذا دخله عيب لا يرتفع كقطع اليد، وإن كان يرتفع كالمرض فهو على خياره، فإن ارتفع في المدة لا يلزم، وإلا يلزم. ينظر: ((رمز الحقائق)) (2: 9) . (7) في ص: وقبض. (8) في ب: ((وقبض)) . (9) قوله: ولا يملكه المشتري؛ عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يملكه، وهو قول مالك وأحمد وقول الشافعي – رضي الله عنهم –؛ لأنه لو يملكه لكان خارجا عن ملك البائع لا إلى مالك، ولم يعرف هذا في الشرع. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه: إن الثمن لم يخرج عن ملك المشتري؛ لأن الخيار يعمل في حق من هو له، فلو دخل المبيع في ملكه دخل بلا عوض، واجتمع في ملكه العوض ومعوضه، ولم يعرف هذا في الشرع، وقد

عرف الخروج عن ملك شخص لا إلى مالك في مسائل: منها: إذا اشترى متولي أمر الكعبة عبدا لخدمتها؛ فإنه يخرج عن ملك مالكه، ولا يدخل في ملك أحد. ومنها: مال التركة إذا استغرقه الدين، فإنه يخرج عن ملك الميت، ولا يدخل في ملك الورثة ولا الغرماء. ومنها: الوقف. كذا في ((كمال الدراية)) (ق372) ، وغيرها.

]): أي إذا كان الخيار للمشتري لا يملكه المشتري عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما(1)، وثمرة الخلاف [(2)] تظهر(3) في هذه المسائل، وهي قوله: (1) لأنه لو يملكه لكان خارجا عن ملك البائع لا إلى مالك، ولم يعرف هذا في الشرع. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه: إن الثمن لم يخرج عن ملك المشتري؛ لأن الخيار يعمل في حق من هو له، فلو دخل المبيع في ملكه دخل بلا عوض، واجتمع في ملكه العوض ومعوضه، ولم يعرف هذا في الشرع، وقد عرف الخروج عن ملك شخص لا إلى مالك في مسائل: منها: إذا اشترى متولي أمر الكعبة عبدا لخدمتها؛ فإنه يخرج عن ملك مالكه، ولا يدخل في ملك أحد. ومنها: مال التركة إذا استغرقه الدين، فإنه يخرج عن ملك الميت، ولا يدخل في ملك الورثة ولا الغرماء. ومنها: الوقف. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق372) . (2) قوله: وثمرة الخلاف بين الإمام وصاحبه من أن الخيار إذا كان للمشتري يخرج المبيع عن ملك البائع ولا يدخل في ملك المشتري عنده، ويدخل عندهما. (3) في ب: ((تظهره)) .

Mas'alah: Is istibra' required for the seller when a slave woman is returned during the option period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2686

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(ولا استبراء على البائع إن ردت [(1)] عليه بالخيار(2)) : أي إن(3) ردت الأمة المشرية بالخيار لا يجب الاستبراء على البائع عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن [(4)] الاستبراء إنما(5) يجب بالانتقال من ملك إلى ملك، ولم يوجد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – حيث لا يملكها المشتري. (1) قوله: إن ردت... الخ؛ يعني إن اشترى أحد أمته بالخيار وردها إلى البائع في مدة الخيار لا يجب على البائع طلب براءة رحمها. (2) في ص و ق: بخيار. (3) سقطت من ص. (4) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن الاستبراء لا يجب إلا بتحديد الملك، ولم يوجد حيث لم تدخل في ملك غيره، فكأنه لم يزل ملك البائع. (5) في أ: ((وإنما)) .

Mas'alah: Who bears the loss if the purchased item is destroyed while deposited with the seller during the option period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2688

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(وهلكه [(2)] في يد البائع عليه إن قبضه المشتري بإذنه وأودعه عنده؛ لإرتفاع القبض بالرد لعدم الملك): أي المشتري بالخيار(3) [(4)] إن قبض مشتراه، ثم أودعه عند البائع، فهلك في يد البائع، فهلكه [في يده] (5) يكون على البائع؛ لأن القبض قد ارتفع بالرد؛ لأن المشتري لم يملكه، فلم يصح الايداع، بل رده إلى البائع يكون رفعا (1) سقطت من م. (2) قوله: وهلكه؛ الهلك بضم الهاء: نيستي. كذا في ((الصراح)) ، يقال: لأذهبن فإما هلك وإما ملك بفتحهما وبضمهما، يعني هي دراهيم دران كاريس يا هلاك مى شوم يا مالك آن مي كردم. كذا في ((منتهى الأرب)) فمعناه: هلاك ما اشتراه المشتري في يد البائع عليه لا على المشتري،

وصورة هلاكه في يد البائع أن المشتري قبضه بإذن البائع وأودعه عنده، ولما كان المشتري غير مالك بالخيار، وغير قابض بالرد فلا شيء عليه عند الإمام. (3) قيد به لأنه لو كان الخيار للبائع فسلم المبيع إلى المشتري فأودعه البائع، فهلك عنده بطل البيع عند الكل، ولو كان البيع باتا فقبض المشتري المبيع بإذن البائع أو بغير إذنه ثم أودعه البائع، فهلك كان على المشتري اتفاقا؛ لصحة الإيداع. ينظر: ((البحر)) (6: 17) . (4) قوله: بالخيار؛ قيد به لأنه لو كان الخيار للبائع فسلم المبيع إلى المشتري فأودعه البائع، فهلك عنده بطل البيع عند الكل، ولو كان البيع باتا فقبض المشتري المبيع بإذن البائع أو بغير إذنه ثم أودعه البائع، فهلك كان على المشتري اتفاقا؛ لصحة الإيداع. كذا في ((البحر)) (6: 17) نقلا عن ((التاتارخانية)) . (5) غير موجودة في أ.

Mas'alah: What is the ruling on a dhimmi purchasing wine with an option and then converting to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2691

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(وبطل شراء ذمي من ذمي خمرا بالخيار إن أسلم؛ لئلا يتملكها مسلما بإسقاط خياره): أي إن اشترى ذمي بشرط خياره [(1)] من ذمي خمرا، ثم أسلم المشتري(2) بطل شراؤه؛ لأنه إن بقي فعند إسقاط الخيار يتملكه المشتري، فيلزم تملك المسلم الخمر، وعندهما ينفذ الشراء وبطل الخيار؛ لأنه لو بقي يملك ردها، والرد يكون تمليكا، والمسلم(3) لا يملك تمليك(4) الخمر، فهذه[(5) (1) قوله: بشرط خياره؛ أشار إلى أن المراد بالخيار خيار المشتري، فإنه لو كان الخيار للبائع فأسلم بطل البيع، ولو أسلم المشتري لا يبطل، وخيار البائع على حاله، فإن أجاز

صارت الخمر للمشتري حكما، والمسلم أهل لأن يتملكها حكما. كذا في ((البحر)) (6: 17) . (2) أما لو أسلم البائع فلا يبطل بالاجماع وصار المشترى على حاله. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 28) . (3) في ص: فالمسلم. (4) سقطت من ص. (5) قوله: فهذه... الخ؛ وقد زاد بعضهم على ما ذكرناه مسائل: منها: ما إذا تخمر العصير في بيع مسلمين في مدته فسد البيع عنده، ولعجزه عن تملكه عندهما يتم لعجزه عن رده. ومنها: لو اشترى دارا على أنه بالخيار وهو ساكنها بإجارة أو إعارة فاستدام سكنها، قال السرخسي: لا يكون اختيارا، وهو كابتداء السكنى، وقال خواهر زاده: استدامتها اختيار عندهما؛ لملك العين، وعنده: ليس باختيار. ومنها: حلال اشترى ظبيا بالخيار فقبضه ثم أحرم والظبي في يده ينتقض البيع عنده، ويرد إلى البائع، وعندهما: يلزم المشتري، ولو كان الخيار للبائع ينتقض بالإجماع، ولو كان للمشتري فأحرم البائع، للمشتري أن يرده. ومنها: إذا كان الخيار للمشتري، وفسخ العقد فالزوائد ترد على البائع عنده؛ لأنها لم تحدث على ملك المشتري، وعندهما: للمشتري؛ لأنها حدثت على ملكه. كذا في ((البحر)) (6: 17-18) نقلا عن ((الفتح)) (5: 509) ، وغيره.

] المسائل ثمرات الخلاف(1). (1) وزادوا عليها مسائل أخر: منها: ما إذا تخمر العصير في بيع مسلمين في مدته فسد البيع عنده، ولعجزه عن تملكه عندهما يتم لعجزه عن رده. ومنها: لو اشترى دارا على أنه بالخيار وهو ساكنها بإجارة أو إعارة فاستدام سكنها، قال السرخسي: لا يكون اختيارا، وهو كابتداء السكنى، وقال خواهر زاده: استدامتها اختيار عندهما؛ لملك العين، وعنده: ليس باختيار. ومنها: حلال اشترى ظبيا بالخيار فقبضه ثم أحرم والظبي في يده ينتقض البيع عنده، ويرد إلى البائع، وعندهما: يلزم المشتري، ولو كان الخيار للبائع ينتقض بالإجماع، ولو

كان للمشتري فأحرم البائع، للمشتري أن يرده. ومنها: إذا كان الخيار للمشتري، وفسخ العقد فالزوائد ترد على البائع عنده؛ لأنها لم تحدث على ملك المشتري، وعندهما: للمشتري؛ لأنها حدثت على ملكه. ينظر: ((الفتح)) (5: 509) ، ((البحر)) (6: 17-18) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 28) .

Mas'alah: What is the ruling on the rescission of a contract with an option if the other party learns of it within the option period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2694

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(فإن فسخ وعلمه في المدة انفسخ [(4)] وإلا تم عقده(5) (1) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (2: 49) ، وغيرهما. (2) قوله: إنه... الخ؛ هذا معارضة على قول الطرفين، حاصله أن ما استدللتم به دل على كون العلم شرطا للفسخ، لكن عندنا ما يعارضه؛ وهو أنه لو شرط العلم في الفسخ لم يبق فائدة الخيار، أو فائدته دفع الضرر عن نفس من له الخيار، وإن اختفى صاحبه في مدة الخيار ولم يصل إليه خبر الفسخ فتم العقد ولم ينفسخ كما قلتم، فيتضرر من له الخيار، وكان مجبورا على دفع الضرر عن نفسه فما فائدة الخيار. (3) ولأبي حنيفة - رضي الله عنه - ومحمد - رضي الله عنه - أنه تصرف في حق الغير بالرفع ولا يعرى عن الضرر؛ لأن الخيار إن كان للبائع جاز أن يعتمد المشتري تمام العقد فيتصرف فيه، فيلزمه غرامة القيمة بهلاك المبيع، وإن كان للمشتري جاز أن لا يطلب البائع لسلعته مشتريا، وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه كعزل الوكيل، بخلاف الإجازة إذ لا إلزام فيها مع أنه موافق له فيها، وعورض بأن ما ذكرتم من إلزام الضرر

وإن دل على اشتراط العلم ولكن عندنا ما ينفيه وهو أنه إن لم ينفرد بالنقض لربما اختفى من ليس له الخيار إلى مضي المدة فيلزم البيع، وأجيب بأنه ضرر مرضي به منه حيث ترك الاستيثاق بأخذ الكفيل مخافة الغيبة. ينظر: ((الدرر)) (2: 153) . (4) قوله: انفسخ؛ بحصول العلم به وإلا؛ أي وإن لم يعلم به الآخر في المدة بل بعد مضي المدة تم العقد؛ لوجود الرضاء دلالة حيث لم يتم الفسخ. (5) محل هذا الاختلاف في الفسخ بالقول، أنا الفسخ بالفعل كالبيع والعتق وتوابعه والوطء وداوعيه بشهوة ضمني فلا خلاف في جوازه مع غيبة الآخر. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 153) .

Mas'alah: Which types of options (khiyar) are inheritable in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2695

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

. ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والرؤية): خيار التعيين: أن يشتري أحد الثوبين بعشرة على أن يعين أيا شاء، وخيار الشرط يورث عند الشافعي(1) [(2)] – رضي الله عنه – أيضا، وخيار الرؤية لا يتأتى على مذهبه(3)؛ لأن شراء ما لم يره لا يجوز عنده [في أظهر القولين] (4) .

Mas'alah: Why is the sale of one of three items with an option to specify valid but not four?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2702

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

] القياس عدم الجواز، لكن استحسنا في الثلاثة لمكان الحاجة؛ لأن(1) الثلاثة مشتملة على الجيد والرديء والمتوسط، وفي الزائد على الثلاثة [أبقينا الحكم] (2) على الأصل، وهو عدم الجواز.

Mas'alah: Does the option of two joint buyers fall by the satisfaction of one of them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2703

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(وخيار [(1)] شرط المشتريين يسقط برضا أحدهما [(2)] ، وكذا خيار العيب والرؤية): لأنه إن رده[(3) (1) قوله: وخيار... الخ؛ حاصله أنه إذا اشترى رجلان شيئا على أنهما بالخيار، فرضي أحدهما بالبيع بأن أسقط خياره، ليس للآخر قدرة الرد عند الإمام خلافا لهما، فأنهما قالا: له أن يرده، وهو قول الأئمة الثلاثة، وعلى هذا خيار العيب؛ بأنه إذا اشترى رجلان شيئا على خيار العيب فرضي أحدهما بعيب فيه للآخر، وكذا خيار الرؤية، بأنه لو اشتريا شيئا لم يرياه ثم رأى أحدهما ورضي لا الآخر. (2) قوله: برضا أحدهما؛ قال شيخنا العلامة الطحطاوي: في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 37) : ذكر الرضاء اتفاقي، إذ لو رد أحدهما لا يجيزه الآخر، ولم أره صريحا، لكن قولهم: لو رده لرد معيبا يدل عليه. انتهى. (3) قوله: لأنه إن رده... الخ؛ حاصله أن المبيع لما خرج عن ملك البائع لم يكن معيبا بعيب الشركة، فلو رده أحدهما لا الآخر رده معيبا بعيب الشركة؛ لأن الشركة في الأعيان المجتمعة عيب؛ لأن البائع بتقدير الرد لا يتمكن بالانتفاع به إلا بطريق التهايؤ، وكان قبل البيع متمكنا من الانتفاع متى شاء، وهذا إلزام ضرر زائد. فإن قيل: البائع قد رضي برد أحدهما؛ لأنه خيرهما، فإلزام الضرر برضاه لا بغيره، ولا مضائقة فيه. قلنا: ليس من

لوازم إثبات الخيار لهما الرضاء برد أحدهما، فإن البائع لعله تصور اجتماعهما على الرد فتحقق الانفكاك، فكيف يلزم الرضاء برد أحدهما إثبات الخيار لهما. كذا في حواشي ((الهداية)) (5: 527) .

] الآخر يكون معيبا بعيب الشركة(1)، وعندهما للآخر ولاية الرد؛ لأن الخيار [(2)] ثابت لكل(3) واحد. (1) فإن البائع كان بحيث ينتفع به متى شاء وكيف شاء، فصار بحيث لا يقدر على ذلك إلا بطريق المهايأة، والخيار ما شرع لدفع الضرر عن أحدهما بالحاق الضرر بالآخر. ينظر: ((الفتح)) (5: 527) . (2) قوله: لأن الخيار... الخ؛ حاصله أن الخيار ثابت لكل واحد منهما؛ لأنه شرع دفعا للغبن، وكل واحد منهما محتاج إلى دفعه عن نفسه، فكيف يسقط الخيار بإسقاط صاحبه؛ لأن فيه إبطال حقه، والجواب: إن ثبوت الخيار لكل واحد منهما منفردا ممنوع، ألا ترى أنه إن وكل وليين، فيثبت الوكالة لهما لا لأحدهما منفردا و ليس لأحدهما أن يتصرف بدون الآخر. (3) في ب: ((بكل)) .

Mas'alah: What is the ruling on buying a slave with a condition regarding his skill (e.g., baking or writing) and finding him otherwise?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2705

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(وعبد مشترى [(1)] بشرط خبزه أو كتبه، ووجد بخلافه، أخذ بثمنه أو تركه(2))(3): لأن الأوصاف [(4)] لا يقابلها شيء من الثمن. (1) قوله: وعبد مشترى؛ أي إن اشترى رجل عبدا بشرط كونه خبازا أو كاتبا، فوجده المشتري بخلاف ما شرطه

من الأوصاف، فالمشتري بالخيار إن شاء أخذه بثمنه المسمى، وإن شاء تركه إن كان ممكنا، وإن تعذر الرد لسبب من الأسباب رجع المشتري على البائع بالنقصان في ظاهر الرواية، وهو الأصح. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 34) . (2) في ب: ((ترك)) . (3) وذلك إذا أمكن؛ لأنه إن تعذر الرد بسبب من الأسباب رجع المشرتي على البائع بالنقصان في ظاهرة الرواية، وهو الأصح. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 34) . (4) قوله: لأن الأوصاف... الخ؛ حاصله أن كون العبد خبازا أو كاتبا وصف مرغوب فيه، والأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن، فيستحق في العقد بالشرط، ويثبت لفواته الخيار؛ لأنه لم يرضى بالعبد دونه، بخلاف ما لو باع شاة على أنها حامل أو تحلب كذا وكذا رطلا حيث يفسد البيع؛ لأنه ليس من قبيل الوصف، وإنما هو من قبيل الشرط الفاسد إذ لا يعرف حقيقة؛ لأنه يحتمل أنه لبن أو حمل او انتفاخ، حتى لو شرط أنه حلوب أو لبون لا يفسد؛ لأنه وصف، ولو قال: يخبز كذا وكذا صاعا، ويكتب كذا قدرا يفسد البيع، ويشترط أن يقدر على الكتابة والخبز قدر ما يطلق عليه اسم الكاتب والخباز، وإن كان لا يحسن هذا المقدار فله الخيار، ولو قال البائع عند الرد، كان يحسن ذلك، لكنه نسي ذلك عندك، فالقول قول المشتري. كذا ذكره العيني في ((شرح الكنز)) (2: 12-13) .

Mas'alah: What is the ruling on splitting the sale contract by returning part of the goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2722

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

] من الناس في سواد العراق، والثوب الزطي ينسب إليهم، والأصل فيه أن رد البعض يوجب تفريق الصفقة [(1)] ، وهو قبل التمام لا يجوز [(2)] ، وبعد التمام يجوز.

(1) قوله: الصفقة؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص343) : صفقته على رأسه صفقا من باب ضرب ضربة باليد، وصفقت له بالسعة صفقا أيضا: ضربت بيدي على يده، وكان العرب إذا أوجب البيع ضرب أحدهما يده على يد صاحبه، ثم استعملت الصفقة في العقد، فقيل: بارك الله لك في صفقة يمينك، قال الأزهري: تكون الصفقة للبائع والمشتري. انتهى. (2) قوله: لا يجوز اعتبارا بابتداء الصفقة؛ فإنه إذا أوجب البيع في الشيئين لا يملك المشتري القبول في أحدهما لما فيه من الإضرار بالبائع؛ لأن من العادة ضم الجيد إلى الرديء ترويجا للرديء بالجيد، كذا قيل.

ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان [(1)] تمام الصفقة، وخيار العيب يمنعه قبل القبض [(2)] لا بعده [(3)] ؛ وهذا [(4)] لأنه إذا شرط الخيار لأحدهما لم يتحقق الرضاء [الكامل] [(5)] (6) ، وكذا [(7)] إذا لم ير المشتري مشتراه، أما إذا لم يشترط الخيار، أو شرط فأجاز من له الخيار، أو(8) المشتري قد رأى المبيع فرضي به فبعد ذلك إن قبض فقد تم الصفقة بحصول الرضى الكامل. (1) قوله: يمنعان؛ لأن الصفقة إنما تتم بالرضاء، ولا يتحقق الرضاء مع خيار الشرط أو الرؤية. (2) قوله: يمنعه قبل القبض؛ لأن تمام الصفقة لا يحصل إلا بانتهاء الأحكام والمقصود، وذلك لا يكون قبل التسليم وثبوت الملك، فلو وجد المشتري عيبا في ثوب منها، فله أن يردها إن شاء، وليس له أن يرد المعيب خاصة بعدم تمام الصفقة قبل القبض. (3) قوله: لا بعده؛ لأن المشتري رضي بالعقد على اعتبار السلامة، والسلامة عن العيب ثابتة ظاهرا، وكانت الصفقة تامة، ولهذا لا يملك الرد بحكم العيب بعد القبض إلا برضاء البائع أو قضاء القاضي. (4) قوله: وهذا إلى كون خيار الشرط والرؤية مانعا عن تمام الصفقة مطلقا، وكون خيار العيب مانعا قبل القبض لا بعده. (5) قوله: الكامل؛ لا مطلقا لأنه لو لم يرض به أصلا لم يوقع هذا العقد. (6) غير موجودة في

أ. (7) قوله: فكذا لا يتحقق الرضاء الكامل إذا لم يرد المشتري مشتراه؛ لأنه إن وجده عند الرؤية معيبا وهو لم يرض به فله اختيار الرد، فهو ما لم يره متردد بين الأخذ والرد. (8) في ص: ثم، وفي م: و.

لكن مع ذلك يمكن أن يكون المبيع معيبا، والمشتري لا يرضى به، فيفسخ(1) العقد، فذلك أمر متوهم، فلا يمنع تمام الصفقة، وإن لم يقبض المبيع فالبيع في معرض الفسخ؛ بأن هلك(2) في يد البائع فيرتفع العقد، فإذا اجتمع الأمران أي عدم القبض ووجود العيب فيتقوى أحدهما بالآخر، فلا يتم الصفقة، ويظهر هذا في المسألة التي تأتي، وهي قوله: ولو اشترى عبدين صفقة وقبض أحدهما ووجد به أو بالآخر عيبا.

Mas'alah: What are the conditions for returning a slave due to defects found?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2727

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

قوله: صغير؛ اعلم أن هذه الأشياء الثلاثة عيب يرد بها العبد والأمة، لكن الرد إنما يثبت إذا وجد المشتري عيبا منها كان عند البائع، ولا يثبت بالعيب الحادث، فإذا وجد أحد هذه الأشياء في الصغير أو في الكبير عند البائع والمشتري جميعا يرد، وإن وجد أحدها في الصغير عند البائع ثم في الكبير عند المشتري لا يرد؛ لعدم اتحاد السبب؛ لأن البول في الفراش في الصغير لضعف المثانة، وفي الكبير لداء في الباطن، والإباق في الصغير لحب اللعب، والسرقة لقلة المبالاة، وهما بعد الكبر لخبث في الباطن فرارا عن العمل ورغبة في المال، وهذا هو المفهوم من ((الهداية

)) (2: 36) ، و ((الكافي)) ، ويظهر من هذا أن الصغر ليس هنا قيدا في السرقة كما يوهم ظاهر عبارة المتن، فينبغي أن يجعل اللام في الإباق، والبول عوضا عن المضاف إليه، أي إباق صغير وبول صغير، لما اختاره البرجندي، ولو قال: من صغير لكان أحسن وأشمل.

] يعقل [(1)] عيب [(2)]): إنما قال [(3)] : يعقل؛ لأن سرقة صغير لا يعقل ليست بعيب، (وبالغ عيب آخر [(4)])، عطف على معمولي عاملين مختلفين، والمجرور(5) مقدم [(6)] ، (فلو سرق عندهما) : أي عند البائع والمشتري، (في صغره) : أي في صغره مع العقل (رده) وإن حدث عنده في صغره، وعند مشتريه في كبره لا. (1)

Mas'alah: At what age do certain behaviors in a slave become defects?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2728

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

قوله: يعقل؛ أي البيع والشراء، اختاره البرجندي، وقيل: بأن هذه الأشياء في الصغير قيل: أن يأكل وحده ويشرب وحده ليست بعيوب، وقيل: إنما يكون عيبا إذا كان خمس سنين فما فوقها، وأما فيما دون ذلك فليس بعيب. (2)

Mas'alah: What is the remedy when a pre-existing defect appears after a new defect arises in the sold item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2732

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

فإن ظهر عيب قديم بعدما حدث عنده [عيب] (1) آخر، فله نقصانه[(2) (1) زيادة من م. (2) قوله: فله نقصانه؛ لأنه تعذر الرد بسبب العيب الحادث، وطريق معرفته أن يقوم المبيع سليما عن العيب الحادث، ثم يقوم معيبا، فإذا عرف التفاوت بين القيمتين يرجع عليه بحصته من الثمن، حتى إذا كان عشر القيمة مثلا يرجع عليه بعشر الثمن، وإن كان ثلثا فبثلثه. فإن قلت: هذا مخالف لقولهم: إن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن. قلنا: إن الأوصاف إذا كانت مقصودة بالتناول حقيقة أو حكما كان لها حصة من الثمن، وهاهنا كذلك.

[

Mas'alah: What is the ruling if the buyer sews or dyes the garment before discovering a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2734

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

)

Mas'alah: What is the ruling on returning defective eggs, melons, or nuts after breaking them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2739

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

بيضا، أو بطيخا، أو قثاء، أو خيارا، أو جوزا، فكسر(1)، فوجده(2) فاسدا فله نقصانه في المنتفع به(3)، وكل ثمنه في غيره.

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's payment of the price when the seller swears or provides evidence regarding a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2748

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

] على دفع ثمنه حتى يحلف بائعه(1)، أو يقيم بينة)(2)، فقوله: أو يقيم. ...(3) عطف على قوله: لم يجبر. وليس عطفا على قوله: يحلف(4) بائعه؛ لأنه حينئذ يكون إقامة البينة غاية لعدم الجبر، فإن أقام(5) البينة ينتهي عدم الجبر، فيلزم الجبر على دفع الثمن عند إقامة البينة على العيب، [وهو غير صحيح] (6) . فالحاصل أن المشتري إذا ادعى عيبا يقيم بينة على دعواه ويرده، وإن لم يكن له بينة يحلف بائعه بأنه لا عيب، وحينئذ يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف، فأحد الأمرين ثابت: إما إقامة البينة على وجوب العيب. أو عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف [بائعه] (7) . (1) صورة التحليف: أن يحلف البائع أن هذا العيب لم يكن فيه عنده، وذلك بعد إقامة المشتري البينة أنه وجد فيه عنده: أي المشتري وإذا لم يقم بينة على ثبوته عنده ليس له تحليف البائع في الأصح؛ لأن التحليف يترتب على دعوى صحيحة ولا تصح إلا من خصم ولا يصير خصما فيه إلا بعد قيام العيب عنده. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 164) . (2) سيورد الشارح ما استشكل من هذه العبارة ويؤلها، وكذا فعل أصحاب شروح ((الهداية)) ، ومنهم البابرتي في ((العناية)) (6: 23) وبعد أن أورد التأيل الثاني الذي ذكره الشارح، قال: والحق أن الاستشكال إنما هو

بالنظر إلى مفهوم الغاية، وهو ليس بلازم. (3) في ب زيادة: مرفوع. (4) في ف: حتى يحلف. (5) في م: بإقامة. (6) غير موجودة في أ. (7) غير موجودة في ب.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer's witnesses are absent and the seller takes an oath regarding a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2750

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(وعند غيبة شهوده دفع [الثمن] (1) إن حلف(2) بائعه(3)، ولزمه عيبه إن نكل [(4)]): [أي] (5) إن قال المشتري: شهودي غيب. دفع الثمن إن حلف بائعه (6) أن لا عيب، وإن نكل البائع ثبت(7) العيب. (1) سقطت من ف. (2) في ف زيادة: إن حلف بالله أنه لا عيب وإن نكل. (3) لأن في الانتظار ضررا على البائع وليس فيه كثير ضرر على المشتري؛ لأنه على حجته متى أقامها رد عليه المبيع وأخذ منه الثمن، وإن نكل البائع لزم العيب؛ لأن النكون حجة فيه. ينظر: ((الرمز)) (2: 20) . (4) قوله: ولزمه عيبه إن نكل؛ لأن النكول حجة في ثبوت العيب، بخلاف الحدود حيث لا تكون فيها حجة، ولهذا لم يحلف فيها. كذا في ((الرمز)) (2: 20) . (5) غير موجودة في ب. (6) في ف زيادة: بالله. (7) في أ: ((يثبت)) .

Mas'alah: What is the ruling when the buyer and seller disagree on the quantity received?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2758

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(وكذا إذا اتفقا في قدر المبيع، واختلفا في المقبوض): أي اتفقا في أن المبيع شيئان، واختلفا في المقبوض، فقال المشتري: قبضت أحدهما فقط، وقال البائع: بل قبضتهما فالقول للمشتري على ما مر(1) [(2)] .

Mas'alah: Is a clause absolving the seller from all defects valid in a sale contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2767

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

ولو باع وبرئ من كل عيب صح وإن لم يعدها): وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – لا يصح [(2)] بناء على أصله أن البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده [(3)] ، وعندنا يصح [(4)] إذ اسقاط المجهول لا يضره(5)؛ [لأنه] (6) لا يفضي(7) إلى المنازعة، ثم هذه البراءة [(8)] تشمل العيب الموجود، وأيضا العيب(9) الحادث قبل القبض عند أبي يوسف(10) (1) في ((المنهاج)) (2: 53) : ولو باع بشرط براءته من العيوب، فالأظهر أنه يبرأ عن عيب باطن بالحيوان لم يعلمه دون غيره. وينظر: ((الأم)) (7: 105) ، و ((مغني المحتاج)) (2: 53) ، وغيرها. (2) قوله: لا يصح البراءة من كل عيب، ما لم يفصل بأنه عن كذا وكذا، فالبيع بشرط البراءة عن كل عيب فاسد، وفي رواية: البيع صحيح، والشرط باطل. كذا في ((العناية)) (6: 39) . (3) قوله: لا يصح عنده؛ لأن في الإبراء معنى التمليك، حتى أن رب الدين إذا أبرأ المديون عن دينه فرد المديون إبراءه لم يصح الإبراء، وتمليك المجهول لا يصح كبيعه، وبه قال أحمد – رضي الله عنه –. (4) قوله: وعندنا يصح... الخ؛ تقريره أن الإبراء عندنا إسقاط لا تمليك؛ لأنه لا يصح تمليك العين بهذا اللفظ، ويصح الإبراء بقوله: أسقطت عنك ديني، ويتم الإبراء بلا

قبول، كما لو طلق نسوته، أو أعتق عبيده ولا يدري كم هم ولا أعيانهم، والإسقاط لا تبطله الجهالة؛ لأنها لا تفضي إلى المنازعة، وزيادة التفصيل في ((الفتح)) (6: 39) . (5) في أ: ((يضر)) . (6) سقطت من ف. (7) في أ: ((يقضي)) . (8) قوله: هذه البراءة؛ إنما قال: هذه البراءة احترازا عن البراءة التي شرط البائع في قوله على أنه بريء من كل عيب به، فإنه لا يبرأ عن الحادث بالإجماع؛ لأنه لما قال به اقتصر على الموجود. كذا في ((البناية)) (6: 372) . (9) في أ: ((المعيب)) . (10) ذكره مع الإمام في ... ((المبسوط)) (13: 93) ، وفي ((الخانية)) (2: 216) : إنه ظاهر مذهبهما؛ لأن المراد لزوم العقد بإسقاط عن صفة السلامة، وذلك بالبراءة عن الموجود والحادث.

[(1)] – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – لا تشمل العيب الحادث [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on selling a commodity for wine and vice versa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2776

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

وفسد بيع العرض بالخمر، وعكسه): أي البيع فاسد في العرض حتى يجب قيمته عند القبض، ويملك هو بالقبض، لكن البيع في الخمر باطل حتى لا يملك عين الخمر. (1) لأن الملك والوقف، روايتان: ففي رواية: تفسد في الملك؛ لأن البيع لا ينعقد على الوقف، فصار كما لو جمع بين عبد وحر، ذكره الفقيه أبو الليث في ((نوازله)) ، والأصح أنه يجوز في الملك؛ لأن الوقف مال؛ ولهذا ينتفع به انتفاع الأموال،

غير أنه لا يباع لأجل حق تعلق؛ وذلك لا يوجب فساد العقد فيما ضم إليه كالمدبر ونحوه بخلاف المسجد، حيث يبطل العقد فيما يضم إليه؛ لأنه ليس بمال، فصار كالحر، ولو باع قرية ولم يستثن المساجد والمقابر لم يصح لما ذكرنا. انتهى. ينظر: ((الرمز)) (2: 30) .

Mas'alah: What is the ruling on selling fish that have not been caught or are in an enclosure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2777

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

(ولم يجز بيع سمك لم يصد أو صيد، [و] (1) ألقي في حظيرة [(2)] لا يؤخذ منها بلا حيلة، وصح [(3)] إن أخذ منها بلا حيلة إلا إذا [(4)] دخل بنفسه ولم يسد مدخله): حتى ولو دخل بنفسه وسد مدخله [(5)] يجوز بيعه؛ لأن سد المدخل فعل اختياري يوجب(6) الملك(7)[(8) (1) سقطت من ب. (2) قوله: في حظيرة؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص142) : يقال: لما حظر به على الغنم وغيرها من الشجر؛ ليحفظها ويمنعها حظيرة، وجمعها حظائر. انتهى. وفي ((المنتخب)) : حظيرة: جاي كه خرما خشك كنند ومحوطه از جوب دني كه ازبر؛ أي حيوانات سازذ. انتهى. وهكذا في ((منتهى الأرب)) . (3) قوله: وصح... الخ؛ لأنه ملكه ومقدور التسليم، ويثبت للمشتري خيار الرؤية، ولا يعتد برؤيته في الماء؛ لأنه يتفاوت في الماء وخارجه، صرح به العلامة الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 45) . (4) قوله: إلا إذا... الخ؛ استثناء منقطع من قوله: صح إن أخذ منها بلا حيلة، وقال في ((البحر)) : وإذا دخل السمك الخطيرة باحتياله ملكه، وكان بيعه على التفصيل؛ أي إذا سلمه صح وإلا لا، وقيل: لا مطلقا؛ لعدم الإحراز، والخلاف فيما

إذا لم يهيئها، فإن هيأها ملكه إجماعا، فإن اجتمع بغير صنعه لم يملكه سواء أمكنه أخذه من غير حيلة أو لا. انتهى. (5) قوله: وسد مدخله؛ حتى صار بحيث لا يقدر على الخروج، فقد صار آخذا له، بمنزلة ما لو وقع في شبكة فيجوز بيعه. (6) في أ و ف: ((موجب)) . (7) في ف: للملك. (8) قوله: موجب للملك؛ كما لو وقع في شبكته، وفي ((شرح الوافي)) : لا يجوز بيعه؛ لأن السد ليس بإحراز، فصار كطير وقع في بيت إنسان، فسد الباب والكوة؛ فإنه لا يصير محرزا له ما لم يأخذه. ذكره العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 67) عن العلامة نوح – رضي الله عنه –.

] [فيصير محرزا] (1) .

Mas'alah: What is the first reason for the invalidity of selling milk in the udder?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2782

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

]: أحدهما: إنه لا يعلم أنه لبن، أو دم، أو ريح، فعلى هذا يبطل البيع؛ لأنه مشكوك الوجود، فلا يكون مالا.

Mas'alah: What is the second reason for the invalidity of selling milk in the udder?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2782

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

والثانية(1): إن اللبن يوجد شيئا فشيئا، فملك البائع [(2)] يختلط بملك المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on selling one of two cloths or selling pasture?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2787

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

(و [لا بيع ثوب من ثوبين[(1)] إلا بشرط [(2)] أن يأخذ أيهما شاء] (3) ، ولا المراعي، ولا إجارتها): بيع المراعي: أي الكلأ [(4)] باطل؛ لأنه غير محرز [(5) (1) قوله: ولا بيع ثوب من ثوبين؛ لجهالة المبيع جهالة تفضي إلى المنازعة لتفاوت الأثواب، فإن البائع لا يدري ما يسلم، والمشتري لا يدري ما يستلم. (2) قوله: إلا بشرط... الخ؛ بأن قال: بعتك واحدا منهما على أنك بالخيار، تأخذ أيهما شئت، فإنه يجوز استحسانا، وقد مر بيانه في باب خيار الشرط. (3) سقطت من ص. (4) قوله: الكلأ؛ وهذا من قبيل إطلاق المحل على الحال، وإنما قال: أي الكلأ؛ لان لفظ المرعى معناه موضع الرعي، وهو الأرض، فلو لم يفسره بذلك؛ لتوهم أن بيع الأرض وإجارتها غير جائز، وليس كذلك. والكلأ: كجبل العشب رطبة ويابسة. كما في ((القاموس)) (1: 27) ، ويدخل فيه جميع أنواع ما ترعاه المواشي رطبا كان أو يابسا بخلاف الأشجار؛ لأن الكلأ ما لا ساق له، والشجر له ساق، فلا تدخل فيه حتى يجوز بيعها إذا نبتت في أرضه؛ لكونها ملكه، والكماءة كالكلأ. كذا في ((البحر)) (6: 83) . (5) قوله: لأنه غير محرز؛ لأن الشركة فيه ثابتة بالنص، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((المسلمون شركاء في ثلاثة: في الماء، والكلأ، والنار)) رواه أحمد(5: 364)، وأبو داود(3: 278)، وابن ماجه(2: 826)، [قال ابن حجر في ((تخليص الحبير)) (3: 65) : حديث ابن ماجه سنده صحيح] ، وزاد فيه: ((

وثمنه حرام)) ، وهو محمول إذا لم يحرزه. ومعنى الشركة في النار: الاصطلاء بها، وتخفيف الثياب لا أخذ الجمر إلا بإذن صاحبه. وفي الماء: الشرب وسقي الدواب، والاستسقاء من الآبار والحياض والأنهار المملوكة. وفي الكلأ: الاحتشاش ولو في أرض مملوكة، غير أن لصاحب الأرض المنع من دخوله، ولغيره أن يقول: إن لي في أرضك حقا، فإما أن توصلني إليه أو تحشه أو تستقي وتدفعه لي، وصار كثوب رجل وقع في دار رجل، إما أن يأذن للمالك في دخوله ليأخذه، وإما أن يخرجه إليه، والتفصيل في ((الفتح)) (6: 56) . ومحل ما ذكر إن لم يحرز الماء بالاستقاء في آنية، ولم يحرز الكلأ بقطعه، أما إذا أحرز أجاز بيعهما؛ لأنه بالإحراز ملكهما، ومحله أيضا فيما إذا نبت بنفسه، فأما إذا سقى الأرض وأعدها للإنبات فنبت، فإنه يجوز بيعه؛ لأنه ملكه، كما في ((الذخيرة)) ، و ((المحيط)) و ((النوازل)) ، وهو مختار الصدر الشهيد وعليه الأكثرون، ومنع القدوري بيعه. كذا في ((البحر)) (6: 84) ، وغيره.

]، وأما إجارتها؛ فلأنها [(1)] إجارة على استهلاك عين(2). (1) قوله: فلأنها... الخ؛ أي لأن الإجارة عقدت على استهلاك عين غير مملوك، ولو عقدت على استهلاك عين مملوك؛ بأن استأجر بقرة ليشرب لبنها لا يجوز، فهذا أولى. كذا في ((الهداية)) (3: 44) ، فعدم جواز الإجارة لمعنيين: وقوعها في غير مملوك. واستهلاك العين. وقال في ((البحر)) (3: 84) : والحيلة في جواز إجارته أن يستأجرها أرضا لإيقاف الدواب فيها، أو لمنفعة أخرى بقدر ما يريد صاحبه من الثمن أو الأجرة، فيحصل به غرضهما. انتهى. (2) أي لأن الإجارة عقدت على استهلاك عين غير مملوك، ولو عقدت على استهلاك عين مملوك؛ بأن استأجر بقرة ليشرب لبنها لا يجوز، فهذا أولى. ينظر: ((الهداية)) (3: 44) .

Mas'alah: What is the ruling on selling silkworms and their eggs in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2790

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

(ودود القز وبيضه)، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – بيعهما باطل [(1)] ، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجوز إن ظهر القز [(2)] [تبعا، وإلا لا] (3) ، وعند محمد(4) – رضي الله عنه – يجوز مطلقا [(5)] . (1) قوله: بيعه باطل؛ أما بيع القز؛ فلأنه من الهوام، وأما بيع بيضه؛ لأنه غير منتفع به باعتبار ذاته، بل باعتبار غيره، وذلك الغير معدوم في الحال، وفي وجوده في المآل خطر. (2) قوله: يجوز؛ بيعه إن ظهر القز منه، فيجوز تبعا له، وفي البيض عن أبي يوسف – رضي الله عنه – قولان: في قول: يجوز بيع بيضه مطلقا؛ لمكان الضرورة، وهو مع محمد – رضي الله عنه –. وفي قول: لا يجوز؛ وهو مع الإمام فيه. (3) غير موجودة في أ و ص. (4) والفتوى على قول محمد – رضي الله عنه – كما في ((الرمز)) (2: 26) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 58) ، و ((الدر المنتقى)) (2: 58) ، و ((الملتقى)) (ص144) ، وغيرها. (5) قوله: يجوز مطلقا؛ أي سواء ظهر منه القز أو لا، وهو قول مالك والشافعي وأحمد – رضي الله عنهم –، واختيار الصدر الشهيد، وعليه الفتوى، كما صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 26)] ، وغيره من الكبار.

Mas'alah: What is the ruling on selling a woman's milk in a vessel in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2792

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

(ولبن امراة في قدح)، إنما قال [(3)] في قدح؛ لأن بيع اللبن في الضرع قد ذكر(4)، فلبن المرأة إنما يبطل بيعه؛ لأنه من أجزاء الآدمي [(5)] ، فلا يكون مالا، وفيه خلاف الشافعي(6) [(7)] – رضي الله عنه –. وعند أبي يوسف(8) (1) في أ: ((فإنه إذا)) ، وفي ص: فلما.. (2) قوله: فحينئذ يجوز؛ لأن المنهي بيع آبق في حق المتعاقدين، وهو غير آبق في حق المشتري؛ ولأنه لما انتفى العجز عن التسليم؛ لكونه مقبوضا، فانعدم المانع. (3) قوله: وإنما قال... الخ؛ حاصله أنه لو لم يذكر القدح لتوهم أنه يجوز بيعه إذا كان في القدح، وإنما لا يجوز بسبب كونه في الثدي كما هو الحكم في ألبان سائر الحيوانات إذا باعه وهو في الفرع لا يجوز، وإذا كان في القدح أو في غيره من الإناء يجوز. (4) ص). (5) قوله: لأنه من أجزاء الآدمي؛ بدلالة أن الشرع أثبت به حرمة الرضاع لمعنى البعضية، والآدمي بجميع أجزائه مكرم مصون عن الابتذال في البيع، فلا يكون مالا؛ لأن المال ما خلق لمصلحة الآدمي مما يجري فيه الشح والفتنة، ومحل البيع هو المال، حتى لا ينعقد في غيره أصلا. (6) ينظر: ((الأشباه والنظائر)) (ص246) ، وغيره. (7) قوله: وفيه خلاف الشافعي – رضي الله عنه –؛ فإن عنده يجوز بيعه؛ لأنه مشروب طاهر، والجواب أن المراد به إما كونه مشروبا مطلقا، أو في حال الضرورة، والأول ممنوع؛ لأنه إذا استغنى عنه حرم شربه، والثاني: مسلم؛ لأنه غذاء عند الضرورة وليس بمال، فلا يجوز بيعه. كذا في ((البناية)) (6: 406) . (8) وهو المختار للفتوى كما في ((مختار الفتاوى)) ، ينظر: ((الفتاوى الهندية)) (3: 166) ، قلت: لكن ظاهر المتون وعليه الشروح أنها على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، والله أعلم.

[(1)] – رضي الله عنه –

Mas'alah: What is the ruling on selling the milk of a female slave in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2793

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

يجوز بيع لبن الأمة اعتبارا [(2)] للجزء بالكل. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن الرق غير نازل [(3)] في اللبن، فهي فيه على أصل(4) الآدمية.

Mas'alah: What is the ruling on selling human hair?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2795

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

ولا شعر الآدمي)، فإن بيعه باطل [(1)] ، (ولا الانتفاع به [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on selling the hide of a dead animal before tanning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2795

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

ولا جلد الميتة قبل دبغه)، فإن بيعه باطل [(3)] (4) ، (وإن صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها، وعصبها(5)، وصوفها، وشعرها، وقرنها، ووبرها): فإن بيع هذه الأشياء صحيح، وكذا الانتفاع بها؛ لأن [(6)] الموت غير حال في هذه الأشياء. (1) قوله: باطل؛ لأن الآدمي مكرم لا مبتذل، فلا يجوز أن يكون شيء من أجزائه مهانا مبتذلا. كذا في ((الهداية)) (3: 46) . (2) قوله: ولا الانتفاع به؛ وروي عن محمد – رضي الله عنه – أنه يجوز الانتفاع به مستدلا بما روي أنه – صلى الله عليه

وسلم – : ((حين حلق رأسه قسم شعره بين أصحابه – رضي الله عنه –، وكانوا يتبركون به)) [((سنن البيهقي الكبير)) (7: 67)] ، كما لا يخفى على من طالع كتب السير والحديث، فلو لم يجز الانتفاع به لما فعل. والله أعلم. (3) قوله: باطل؛ إلا أنه غير منتفع به، وليس بمال لنجاسته فيبطل، بخلاف الثوب النجس، فإن نجاسته عارضة. (4) في ب: ((باطلا)) . (5) في ب: ((وعصيها)) . (6) قوله: لأن... آه؛ حاصله أنها طاهرة إذ لا حياة فيها، حتى يحلها الموت، فإن الموت لا يحل إلا في محل الحياة، وعند الشافعي – رضي الله عنه: لا يجوز بيعها ولا الانتفاع بها؛ لأنها من أجزاء الميتة، وبه قال أحمد – رضي الله عنه – في رواية، وعند مالك – رضي الله عنه: عظم الميتة نجس دون شعرها، وكذلك يجوز عندنا بيع جلد الكلب مدبوغا، خلافا للشافعي – رضي الله عنه – والحسن – رضي الله عنه –، صرح به العلامة العيني في ((شرح الكنز)) (2: 27) .

])

Mas'alah: What is the ruling on selling elephant bones and selling airspace?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2796

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

والفيل كالسبع [يباع عظمه] ((1) [(2)] [خلافا لمحمد – رضي الله عنه –] (3)] (4))، حتى(5) يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فإنه كالخنزير عنده. (ولا بيع علو(6) بعد سقوطه): [حتى] (7) إذا كان العلو لرجل، والسفل لرجل(8) فسقطا، أو سقط العلو وحده، فباع صاحب العلو علوه

[وحده] (9) بطل بيعه(10) إذ بعد السقوط لم يبق إلا حق التعلي(11)، وهو ليس بمال(12) [(13)] . (1) زيادة من ص و ق و م. (2) قوله: كالسبع؛ لأنه منتفع به حقيقة، وكان منتفعا به شرعا، اعتبارا لسائر السباع. كذا في ((الكفاية)) (6: 64) . (3) سقطت من ب. (4) هذه العبارة وردت في نسخة ق بعد قوله: ولا الانتفاع به. (5) في م: أي حتى. (6) في ص: علف. (7) غير موجودة في أ. (8) في أ: ((برجل)) . (9) سقطت من ب. (10) في ب: ((بيعه)) . (11) في ص: الفعل. (12) لأن حق التعلي يتعلق بالهواء، والهواء ليس بمال؛ لأن المال ما يمكن قبضه وإحرازه، وإنما يجوز البيع قبل الانهدام، باعتبار البناء القائم، ولم يبق. ينظر: ((البناية)) (6: 410) . (13) قوله: وهو ليس بمال؛ لأن حق التعلي يتعلق بالهواء، والهواء ليس بمال؛ لأن المال ما يمكن قبضه وإحرازه، وإنما يجوز البيع قبل الانهدام، باعتبار البناء القائم، ولم يبق. كذا في ((البناية)) (6: 410) .

Mas'alah: What is the ruling on selling a person described as a slave woman who is actually a male slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2797

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

وبيع شخص على أنه أمة وهو عبد): فإن البيع باطل بخلاف ما إذا اشترى كبشا فإذا هو نعجة، فإن البيع ينعقد(1)، وللمشتري الخيار، والأصل في ذلك أن الإشارة والتسمية إذا(2) اجتمعتا، ففي مختلفي الجنس يتعلق [العقد] (3) بالمسمى [(4)] ، ويبطل لانعدام المسمى، وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار إليه [(5)] ، وينعقد لوجود المشار إليه، لكن المشتري بالخيار [(6)] (1) في أ و ص: ((منعقد)) . (2)

في ب: ((إن)) . (3) غير موجودة في أ. (4) قوله: يتعلق بالمسمى؛ لأن التسمية أبلغ في التعريف من الإشارة؛ لأن الإشارة لتعريف الذات، فإنه إذا قال: هذا. صارت الذات متعينة، والتسمية لإعلام الماهية، وإنه أمر زائد على أصل الذات، فكان أبلغ في التعريف، ونحن نحتاج في مقام التعريف إلى ما هو أبلغ تعريفا، فلذلك علقنا الحكم بالمسمى، دون المشار إليه، وأما إذا كان المشار إليه من جنس المسمى كانت العبرة للإشارة؛ لأن ما سمي وجد في المشار إليه، فصار حق التسمية مقضيا بالمشار إليه. كذا في ((النهاية)) . [و ((العناية)) (6: 68)] . (5) قوله: يتعلق بالمشار إليه؛ لأن الجمع بين الإشارة والتسمية هناك ممكن، بأن يجعل الإشارة للتعريف والتسمية للترغيب، حتى لو قال: بعت هذا العبد الخباز، فإذا هو ليس بخباز، كان البيع صحيحا، وكان الوصف للترغيب، وإذا كان بخلاف جنس المسمى يتعلق العقد بالمسمى؛ لأن العقد تبتني على المسمى، وهو المقصود، والبناء على المقصود واجب. كذا في ((الكفاية)) (6: 67) ، نقلا عن فخر الإسلام. (6) قوله: بالخيار؛ كما إذا اشترى عبدا على أنه خباز، فإذا هو كاتب حيث ينعقد البيع، ويتخير المشتري لفوات الوصف، وذكر في (([الفوائد] الظهيرية)) : ويثبت الخيار إذا كان الموجود أنقص، وذكر صاحب ((المحيط)) : إن للمشتري الخيار من غير تقيد بكونه أنقص، وهو الصحيح؛ لفوات المقصود، والمدلول عليه بالاشتراط. كذا في ((الكفاية)) (6: 67) .

]؛ لفوات الوصف، فالذكر والأنثى في بني آدم جنسان؛ لفحش التفاوت [(1)] ، والاختلاف في الأغراض(2)، وفي غير بني آدم جنس واحد [(3)] . (1) قوله: لفحش التفاوت؛ فإن المبتغى من العبد الاستخدام خارج البيت كالتجارة والزراعة وغيرهما، والمبتغى من الأمة الاستخدام داخل الدار كالطبخ والكنس والاستفراش

والاستيلاد، والأخيران لا يصح لهما العقد، فظهر التفاوت بينهما فاحشا، والفحش بالضم: ازحد كذ شتن بدى، والتفاحش مثله، يقال: فحش الأمر، وتفاحش. كذا في ((الصراح)) ، وفي ((المصباح المنير)) (ص463) : فحش الشيء فحشا: مثل قبح قبحا، وزنا ومعنى، وفي لغة: من باب قتل، وهو فاحش، وكل شيء جاوزه الحد فهو فاحش، ومنه غبن فاحش إذا جاوزت الزيادة ما يعتاد مثله. انتهى. (2) في ب: ((الأعراض)) . (3) قوله: جنس واحد؛ للتقارب في الأغراض؛ لأن الغرض الكلي من الحيوان الأكل والركوب والحمل، والذكر والأنثى في ذلك سواء، والمعتبر في أنهما جنسان مختلفان أو متحدان تفاوت الأغراض وتقاربهما، دون أصل المادة، فإذا وقعت الإشارة إلى مبيع ذكر بتسمية، فإن كان ذلك مما يكون الذكر والأنثى منه جنسين، كبني آدم فالعقد يتعلق بالمسمى، ويبطل بانعدامه، فإذا قال: بعتك هذه الجارية فإذا هو غلام بطل البيع؛ لفوات التسمية التي هي أبلغ في التعريف من الإشارة، وإن كان مما يكون جنسا واحدا، فالعقد يتعلق بالمشار إليه، وينعقد بوجوده؛ لأن العبرة حينئذ للإشارة لا للتسمية؛ لأن ما سمي وجد في المشار إليه، فصار حق التسمية مقضيا بالمشار إليه، فإذا باع كبشا فإذا هو نعجة انعقد البيع، لكنه يتخير؛ لفوات الوصف المرغوب. كذا في ((العناية)) (6: 68) وغيرها من المبسوطات.

Mas'alah: What is the ruling on a seller repurchasing his sold item for less before receiving the original price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2799

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

(وشراء [(1) (1) قوله: وشراء؛ مرفوع معطوف على قوله: وبيع شخص؛ أي لا يجوز شراء البائع لنفسه أو لغيره من المشتري، أو من وكيله أو من وارثه ما باع بثمن حال أو مؤجل بنفسه أو بوكيله بأقل مما باع، قبل نقد ثمنه الأول: أي كل الثمن الأول أو بعضه، وإن بقي من ثمنه درهم. كما في ((السراج الوهاج)) . وصورة هذه المسألة: أنه باع جارية مثلا بألف حالة أو نسيئة فقبضها المشتري، ثم اشتراها البائع من المشتري قبل نقد الثمن الأول بالأقل، فالبيع الثاني فاسد عندنا، وعند الشافعي – رضي الله عنه: يجوز، وهو القياس؛ لأن الملك فيه قد تم بالقبض، فيجوز بيعه بأي قدر كان من الثمن، كما إذا باعه من غير البائع، أو منه بمثل الثمن للأول أو بأكثر أو بعرض أو بأقل بعد النقد، وإنما منعنا جوازه لما أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) (8: 185) : أخبرنا معمر والثوري، عن أبي اسحاق السبيعي عن امرأته أنها دخلت على عائشة في نسوة، فسألتها امرأة فقالت: يا أم المؤمنين؛ كانت لي جارية فبعتها من زيد بن أرقم بثمان مئة، ثم ابتعتها منه بستمئة، فنقدته الستمئة وكتب عليه ثمانمئة، فقالت عائشة: بئس ما اشتريت، وبئس ما اشترى، أخبري زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إلا أن يتوب، فقالت المرأة لعائشة: أرايت إن أخذت رأس مالي، ورددت عليه الفضل، فقالت: {فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف} [البقرة: 275] ، وأخرجه الدارقطني(3: 52)، والبيهقي(5: 330) في ((سننهما)) : عن يوسف بن أبي اسحاق الهمداني، عن العالية: قالت: كنت قاعدة عند عائشة، فأتتها أم محبة، فقالت: إني بعت زيد بن أرقم جارية إلى عطاء، فذكر بنحوه، والعالية: امرأة معروفة جليلة القدر، ذكرها ابن سعد في ((الطبقات)) (8: 487) ، فلا تلتفت إلى ما قال بعضهم [أي الدارقطني] من أنها مجهولة، لا يقبل خبرها، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى ((نصب الراية)) (4: 15) للعلامة الزيلعي، فهذا الوعيد الشديد دليل

على فساد هذا العقد، وإلحاق هذا الوعيد لهذا الصنع لا يهتدي إليه العقل، إذ شيء من المعاصي دون الكفر لا يبطل شيئا من الطاعات إلا أن يثبت شيء من ذلك بالوحي، فدل على أنها قالته سماعا. والدليل العقلي على عدم جوازه مذكور في الشرح فلا يفيده. وإنما ترك فاعل الشراء ليشمل شراء من لا تقبل شهادته للبائع كالأصول والفروع ومكاتبه فهو أيضا بمنزلة شراء البائع عند الإمام خلافا لهما في غير العبد والمكاتب، وكذا الحكم لو باعه وكالة عن غيره أو اشتراه بطريق الوكالة لغيره إذا كان هو البائع، ومحل كلامه شراء الكل أو البعض، وخرج شراء وارث البائع ووكيله عند الإمام خلافا لهما، وأما شراء البائع ممن اشترى من مشتريه أو الموهوب له، أو الوصي له، فجائز اتفاقا؛ لأن اختلاف سبب الملك كاختلاف العين. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 61) ، و ((كمال الدراية)) (ق395-396) ، وغيرهما. وقيد بقبوله أقل؛ لأنه لو اشتراه بمثل ما باع أو بأكثر منه جاز؛ لأن الربح يحصل للمشتري، والمبيع قد دخل في ضمانه ويفهم من قوله: أقل مما باع؛ أن يكون الثمن الثاني من جنس الثمن الأول، فلو باعه بألف ثم اشتراه من المشتري بثوب قيمته أقل من الألف جاز، ولو باعه بدنانير ثم اشتراه بدراهم أقل قيمة منها قبل نقد الثمن الأول لم يجز عندنا استحسانا، وعند زفر – رضي الله عنه – قياسا. وإنما قال: قبل نقد ثمنه الأول؛ لأنه لو وقع هذا الشراء بعد نقد ثمنه الأول صح اتفاقا، ولا بد هاهنا من قيد آخر، وهو أن يكون المبيع على حاله بحيث لم يتغير، إذ لو تغير لم يكن الحكم كذلك، ولا بد أيضا أن يقع الشراء من البائع بنفسه أو وارثه حتى لو باع بنفسه ثم وكل وكيلا بالشراء بأقل جاز على الموكل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعلى الوكيل عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وكان للموكل بيع فاسد عند محمد – رضي الله عنه –، كذا صرح به العلامة البرجندي في ((شرح النقاية)) ، هذا وإن طال الكلام، لكن لا يخلو عن الفوائد المفيدة في المرام.

] [ما باع] (1) بأقل مما باع قبل نقد ثمنه الأول)(2): [أي] (3) باع شيئا بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن، ثم اشتراه(4) بعشرة، فيقاص(5) العشرة بعشرة(6) من خمسة عشر، فبقي للبائع على المشتري خمسة، فهي ربح [(7)] ما لم يضمن: أي الثمن، وهو(8) خمسة عشر؛ [لأنه] (9) لما لم يقبضه البائع لم يدخل في ضمانه، وإنما الغنم بإزاء الغرم، فيكون الربح حراما، فيكون هذا البيع فاسدا خلافا للشافعي(10) – رضي الله عنه –. (1) سقطت من ص. (2) أي لا يجوز شراء البائع لنفسه أو لغيره من المشتري أو من وكيله أو من وارثه ما باع بثمن حال أو مؤجل بنفسه أو بوكيله إن كان المبيع لم ينقص ذاته واتحد الثمنان جنسا، وقيد الشراء بكونه بأقل مما باع؛ لأنه لو كان بمثله أو أكثر منه جاز؛ لأن الفضل في الأكثر يحصل للمشتري والمبيع داخل في ضمانه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 339) . (3) سقطت من ب. (4) في ب: ((شراه)) . (5) في ب: ((فتقاص)) . (6) في ب: ((بالعشرة)) . (7) قوله: حتى ربح... آه؛ لأن الثمن لما لم يكن مقبوضا فلم يدخل في ضمان البائع. (8) في أ: ((وهي)) . (9) في أ: ((و)) . (10) في أسنى المطالب)) (2: 84) : البيع من البائع قبل القبض لا يصح إلا أن كان الاعتياض عنه بعين المبيع أو بمثله إن تلف أو كان في الذمة. وينظر: ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (2: 264) ، وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on repurchasing a sold item together with another item for the original price before payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2801

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

(وشراء [(1)] ما باع مع شيء آخر لم يبعه بثمنه الأول فيما باع، وإن صح فيما لم يبع): [أي من] (2) باع شيئا بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن، ثم اشتراه مع شيء آخر بخمسة عشر، فالبيع فاسد[(3) (1) قوله: وشراء... الخ؛ صورة المسألة أنه باع جارية بخمسمئة، وقبضها المشتري، ثم اشتراها وجارية أخرى معها، قبل نقد الثمن بخمسمئة، فالشراء في التي لم يبعها منه صحيح، وفي الأخرى: وهي التي باعها منه فاسد، والقيود المعتبرة في المسألة الأولى معتبرة هاهنا، فإنه يشترط أن يكون قبل نقد الثمن الأول، وأن يكون البائع اشتراه من المشتري حتى لو اشتراه من غيره جاز، لكن في المسألة الأولى يشترط أن يكون الثمن الثاني أقل، وهاهنا أن يكون الثاني أقل أو مساويا. (2) غير موجودة في أ. (3) قوله: فالبيع فاسد؛ في المبيع الأول؛ لأن المشتري لما باع الشيئين أحدهما هو الذي اشتراه من البائع في المرة الأولى بخمسة عشر، والآخر هو الذي اشتراه منه، فلا بد أن يجعل في البيع الثاني بعض الثمن بمقابلة الذي لم يشتره من البائع، فيكون البائع مشتريا للآخر بأقل مما باع، وهو فاسد عندنا، وهذا المعنى لا يوجد في المبيع الثاني؛ لأنه ما اشتراه منه حتى باع بأقل فيجوز؛ لعدم المفسد. فإن قيل: ينبغي أن يفسد العقد في الذي لم يبعه منه عند الإمام، كما لو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة، فالعقد في العبد فاسد. أجيب: بأن الفساد في الجمع بين الحر والعبد قوي مجمع عليه، فيتعدى محله، وفيما نحن فيه ضعيف مجتهد فيه، فيقتصر على محله، فلا يتعدى كما لو جمع بين عبد ومدبر، وقد مر بيانه سابقا، فتذكر.

] في المبيع الأول، وجائز(1) في [الشيء] (2) الآخر، فيقسم(3) الثمن على قيمتها، فيجوز في الشيء الآخر بحصته(4) من الثمن، وهو خمسة عشر.

Mas'alah: What is the ruling on selling and gifting a water channel and a pathway in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2803

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Property Rights and Third-Party Consent

(وبطل بيع المسيل وهبته، وصحا في الطريق): أي صح البيع والهبة في الطريق، قيل[(1) (1) قوله: قيل؛ حاصله أن المسألة تحتمل وجهين: بيع رقبة المسيل والطريق: أي نفسهما وذاتهما. وبيع حق التسييل في المسيل، وحق المرور في الطريق. فإن أريد الأول فمقدار المسيل: أي قدر ما يسيله الماء مجهول؛ لأن مقدار ما يشغله الماء يختلف بقلة الماء وكثرته فيبطل البيع؛ لجهالة المبيع، وهذا إذا لم يبين الطول والعرض، أما إذا علم حدوده وموضوعه فجاز البيع. كما صرح به العيني. وأما الطريق فمعلوم؛ لأن له طولا وعرضا معلوما، فإن عرضه مقدار باب الدار، وطوله إلى السكة النافذة غالبا، فيجوز البيع والهبة، وهذا إذا بينهما، وإذا لم يبينهما فيجوز أيضا؛ لأنه يقدر بعرض باب الدار العظمى. كذا في ((النهاية)) . وإن أريد الثاني، فإن كان حق التسييل على الأرض فمجهول لجهالة محله؛ لأنه لا يعلم قدر ما يشغله من الماء، وإن كان حق التسييل على السطح فهو التعلي، فلا يجوز بيعه باتفاق الروايات؛ لأنه متعلق بالهواء، فليس بمال، ولكونه مجهولا لاختلافه بقلة الماء وكثرته. وحق المرور فيه روايتان: في رواية ابن سماعة – رضي الله عنه – ، وفي رواية الزيادات: لا يجوز، وصححه الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه – بأنه حق من الحقوق، وبيع الحقوق بالإنفراد لا يجوز. كذا في ((الدرر)) (2: 173) . وفي رواية: يجوز، أما وجه البطلان فإنه غير مال، فأشبه المنافع، وبيع المنافع لا يجوز، فكذا هذا، وأما وجه الصحة الاحتياج به، وهو حق معلوم يتعلق بعين تبقى، وهو الأرض، فأشبه الأعيان، وفيه نظر؛ لأن السكنى من الدار مثلا حق يتعلق بعين تبقى

وهو بمال، ولا يجوز بيعه. كذا في ((العناية)) (6: 66) .

]: إن أريد رقبة المسيل والطريق فمقدار(1) ما يسيله(2) الماء مجهول، فلا يجوز فيه البيع والهبة، وأما الطريق فمعلوم، وإن لم يبين، فهو مقدر بعرض(3) باب الدار كذا في ((باب القسمة)) (4) ، فيجوز فيه البيع والهبة، وإن أريد حق المسيل(5)، فإن كان على الأرض فمجهول(6) لما مر، وإن كان على السطح، فهو حق التعلي، فهو حق متعلق بعين لا يبقى، وحق المرور فيه(7) روايتان: وجه البطلان غير مال(8). ووجه الصحة الاحتياج به، وهو حق معلوم متعلق بعين باق(9).

Mas'alah: What is the ruling on a sale with a condition that the seller uses the slave for a month?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2809

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

)

Mas'alah: What is the ruling on a sale with a condition that the seller uses the slave for a month?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2809

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

أو(2) يستخدمه شهرا [(3)]): أي يستخدمه البائع شهرا، وهذا[(4) (1) قوله: لا يجوز؛ لما فيه من النفع للمشتري مع كون العقد لا يقتضيه. (2) في ب: ((أن)) . (3) قوله: أو يستخدمه شهرا؛ يعني أو كمن باع عبدا على أن يستخدمه البائع شهرا

مثلا، فهذا شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة للبائع فيفسد؛ ولأنه صفقة في صفقة، وهو منهي عنه، وتقريره مر آنفا. (4) قوله: هذا؛ أي كل واحد من الإعتاق والتدبير والكتابة نظير شرط لا يقتضيه العقد؛ لأن اقتضاء العقد أن يكون المشتري مخيرا في جميع التصرفات في المشترى، لا أن يكون ملزما على تصرف خاص كالإعتاق أو التدبير أو الكتابة، والشرط يقتضي ذلك الإلزام، وفيه نفع للمبيع، فإن القن يعجبه أن لا تتداوله الأيدي، وهو أهل لاستحقاق النفع على غيره؛ لكونه آدميا، فيفسد البيع، فلو أعتقه المشتري بعدما اشتراه بشرط العتق، صح البيع حتى يجب الثمن، لأن شرط العتق من حيث ذاته لا يلائم العقد؛ لاقتضائه الإطلاق في التصرف، لا الإلزام وجوبا، لكن من حيث حكمه يلائمه؛ لأن العتق منتهى الملك، فإن الملك في الآدمي يثبت إلى العتق، والشيء يتقرر بانتهائه، وكل ما هو مقرر الشيء مصحح له؛ ولهذا لو اشترى عبدا فأعتقه، ثم علم بعيب به، رجع المشتري إلى البائع بالنقصان، بخلاف ما لو باعه فإذا استهلكه فقد تقرر الفساد بوجود صورة الشرط دون الحكم، فإذا أعتقه تحققت الملائمة بحكم العتق، وهو انتهاء الملك به، فترجح جانب الجواز فكان الحال قبل ذلك موقوفا بين أن يبقى فاسدا كما كان، أو ينقلب إلى الجواز بالإعتاق. كذا في ((الكفاية)) (6: 80-82) ، وقالا: يبقى فاسدا كما كان، حتى يجب عليه القيمة؛ لأن البيع قد وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا، كما إذا أتلف بوجه آخر؛ من الموت والقتل والبيع.

Mas'alah: What is the ruling on a condition in a sale that benefits the seller?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2810

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

](1) نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع البائع(2). [(

Mas'alah: What is the ruling on selling a slave-girl except her unborn child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2810

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

وبيع [أمة] (5) إلا حملها): عطف على شرط لا يقتضيه [العقد، والأصل[(6)] [في ذلك] (7) أن كل ما لا يصح إفراده [بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد] (8) ، فإن كل ما لا يصح إفراده بالعقد](9) فإنه من توابع الشيء، فيكون داخلا في المبيع(10) تبعا له، فاستثناؤه من العقد [شرط] (11) لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا. (1) في ب: ((هذا)) . (2) في أ: ((للبائع)) ، وفي ص: المبيع. (3) سقطت من م. (4) سقطت من ص. (5) سقطت من ص. (6) قوله: والأصل؛ أي الأمر الكلي في مثل هذه المسألة أن كل ما لا يصح إفراده بالعقد لا يصح استثناءه من العقد، فإنه من توابع الشيء فيكون داخلا في المبيع، فلا حاجة إلى إيراد العقد، وبالاستثناء يعلم أنه مقصود، والحمل من هذا القبيل؛ لأنه بمنزلة أطراف الحيوان؛ لاتصاله به خلقة، فإن الجنين ما دام في بطن أمه يكون في حكم جزء منها: كاليد والرجل، وأطراف الحيوان لا يقبل العقد مقصودة، فلا تكون مقصودة بالاستثناء؛ فإن الاستثناء التصرف فيما يدخل تحت اللفظ قصدا لا تبعا، والأطراف بمنزلة الأوصاف فيكون دخولها تبعا، فاستثناؤه: أي الحمل من العقد: أي عقد مع الأمة شرط لا يقتضيه العقد، وكل شرط لا يقتضيه العقد مفسد، فيكون هذا الشرط مفسدا، فتدبر، وهاهنا مباحث لطيفة مودعة في المبسوطات. (7) غير موجودة في أ. (8) سقطت من ص. (9) غير موجودة في أ. (10) في م: البيع. (11) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the ruling on deferring payment to Nowruz or Mihrajan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2811

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

(وإلى[1]) (1) قوله: وإلى؛ لا يجوز البيع بتأجيل الثمن إلى النيروز، أصله: نوروز؛ معرب، وقد تكلم به عمر – رضي الله عنه –، فقال: كل يوم لنا نوروز حين كان الكفار يبتهجون به. كذا في ((النهاية)) ، وهو أول يوم من نزول الشمس في برج الحمل، وابتداء ربيع. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 63) . والمهرجان؛ هو معرب مهركان، وهو أول يوم من نزول الشمس في الميزان، وابتداء خريف. والنيروز؛ عند أهل التواريخ متعدد: النيروز السلطاني: وهو أول يوم يكون الشمس في نصف نهاره في أول درجة من درجات الحمل. والنيروز الخوارزم شاهي: وهو يوم يكون الشمس في نصف نهاره في درجته الثانية عشر من الحمل. ونيروز العامة: وهو أول فروری ماه القديم. ونيروز الخاصة: وهو اليوم السادس منه. ونيروز المجوس: وهو الذي يدخل الشمس في الحوت. والمهرجان أيضا متعدد: مهرجان العامة: وهو اليوم السادس عشر من مهرماه القديم. ومهرجان الخاصة: وهو اليوم الحادي والعشرون منه، وقد يسمى أول كل يوم يكون الشمس في الميزان مهرجانا. كذا في ((شرح النقاية)) للعلامة البرجندي. وصوم النصارى وفطر اليهود إن لم يعرفا؛ أي المتعاقدان ذلك المذكور من النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود؛ لأن النيروز والمهرجان لا يتعينان إلا بظن وممارسة بعلم النجوم، فربما يقع الخطأ فيكون مجهولا، فيؤدي إلى النزاع، وكذا صوم النصارى وفطر اليهود؛ فإن النصارى يبتدؤن من نيروز، ويصومون خمسين يوما، فيوم صومهم مجهول، وأما يوم فطرهم بعدما شرعوا في صومهم فمعلوم، فلا جهالة فيه ولا فساد، واليهود يصومون من أول شهر

إلى تمام عشرين من شهر آخر، ثم يفطرون، فيوم صومهم وفطرهم مجهولان؛ لاختلافهما باختلاف عدة الشهر، هذا إذا لم يعرفا هذه الآجال، وكذا إذا لم يعرف أحدهما، أما إذا كان ذلك معلوما عندهما، فيجوز البيع لعدم النزاع. وقدوم الحاج: أي وإلى مجيء الحاج. والحصاد: بفتح الحاء، وكسرها: قطع الزرع: أي وقت قطع الزرع. والدياس: بكسر الدال المهملة، أصله: الدواس، من الدوس، وهو شدة وطء الشيء بالقدم، فإن الدياس في الطعام أن يوطأ بقوائم الدواب. كذا في ((النهاية)) . والقطاف والجزاز؛ وإنما لم يجز البيع إلى هذه المذكورات لعدم تيقن أوقاتها؛ لأنها تتقدم وتتأخر باختلاف الحر والبرد، فليس لها وقت معلوم؛ لأنها من أفعال العباد، فتثبت بحسب ما يبدوا لهم كما قالوا.

] النيروز(1)، والمهرجان(2)، وصوم النصارى وفطر(3) اليهود إن لم يعرفا ذلك(4)، وقدوم الحاج، والحصاد، والدياس(5)، والقطاف، والجزاز(6)):

القطاف: جني(7) الثمر عن الأشجار، والجزاز(8): قطع الصوف عن(9) ظهر الغنم.

(1) النيروز: وهو معرب، وهو أول السنة، لكنه عند الفرس عند نزول الشمس أول الحمل، وعند القبط أول توت. ينظر: ((المصباح)) (ص599) . (2) المهرجان: عيد للفرس، وهي كلمتان مهر وزان حمل وجان لكن تركبت الكلمتان حتى صارتا كالكلمة الواحدة ومعناها: محبة الروح، وفي بعض التواريخ: كان المهرجان يوافق أول الشتاء ثم تقدم عند إهمال الكبس حتى بقي في الخريف، وهو اليوم السادس عشر من مهرماه وذلك عند نزول الشمس أول الميزان . ينظر: ((المصباح)) (ص583) . (3) في أ: ((وفطهر)) . (4) أي المتعاقدان ذلك المذكور من النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود؛ لأن النيروز والمهرجان لا يتعينان إلا بظن وممارسة بعلم النجوم، فربما يقع الخطأ فيكون مجهولا، فيؤدي إلى النزاع، وكذا

صوم النصارى وفطر اليهود؛ فإن النصارى يبتدؤن من نيروز، ويصومون خمسين يوما، فيوم صومهم مجهول، وأما يوم فطرهم بعدما شرعوا في صومهم فمعلوم، فلا جهالة فيه ولا فساد، واليهود يصومون من أول شهر إلى تمام عشرين من شهر آخر، ثم يفطرون، فيوم صومهم وفطرهم مجهولان؛ لاختلافهما باختلاف عدة الشهر، هذا إذا لم يعرفا هذه الآجال، وكذا إذا لم يعرف أحدهما، أما إذا كان ذلك معلوما عندهما، فيجوز البيع لعدم النزاع. ينظر: ((الزبدة)) (3: 45) . (5) في أ: ((الدباس)) . (6) في ب: ((الجزاز)) . (7) في م: حط. (8) في ب: ((الجزاز)) . (9) في ص: على.

Mas'alah: What is the ruling if the buyer drops the invalid deferred term before it arrives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2814

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

(وصح [(1)] (2) إن أسقط الأجل قبل حلوله): أي إن أسقط هذه الآجال المجهولة(3) قبل حلولها ينقلب البيع صحيحا(4).

Mas'alah: What is the chapter heading for disliked matters in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2833

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Definition and Classification of Sales

]

Mas'alah: What is the chapter heading for disliked matters in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2833

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Definition and Classification of Sales

فصل فيما يكره] (1) في ب: ((محمد)) . (2) في ب: ((من)) . (3) في ص: يأخذ. (4) في ب: ((أبى)) . (5) قوله: فشك؛ أي في أنه هل سمع هذه الرواية عن الإمام أم لا، ولم يشك في الاختلاف. (6) في ص: باب. (7) سقطت من ب. (8) سقطت من ص. (9) قوله: فهذا يدل... الخ؛ إذ ثبوت حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع في الاسترداد، فيكون نصا على الاختلاف في انقطاع حق البائع بالبناء؛ لأن التنصيص على الاختلاف في الفرع يكون تنصيصا على الاختلاف في أصل ذلك الفرع. (10) إذ ثبوت حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع في الاسترداد، فيكون نصا على الاختلاف في انقطاع حق البائع بالبناء؛ لأن التنصيص على الاختلاف في الفرع يكون تنصيصا على الاختلاف في أصل ذلك الفرع. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 50) .

Mas'alah: What is the ruling on najsh (artificially inflating price) in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2834

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

(وكره النجش [(1)])، نجش الصيد: بسكون الجيم: إثارته، والنجش جاء [(2)] بفتح الجيم وسكونه: وهو أن يساوم(3) سلعة لا يريد شراءها بأكثر من قيمتها ليرى الآخر فيقع فيه. (1) قوله: وكره النجش؛ لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن

البيع الفاسد، وكان المكروه أدنى درجة منه لكنه شعبة من شعبه؛ لأن القبح إذا كان لأمر مجاور كان مكروها، وإذا كان لوصف متصل كان فاسدا، فألحق مباحث المكروه لمباحث الفاسد مؤخرا، فقال: وكره البخش، وإنما كره ذلك لنهيه – صلى الله عليه وسلم – عنه، حيث قال: ((لا تناجشوا)) : أي لا تفعلوا النجش، أخرجه البخاري(2: 752) ومسلم(2: 1033) من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – عنه، وسبب ذلك: إيقاع رجل فيه بأزيد من ثمن، وهو خداع، والخداع قبيح جاور هذا البيع، وكان مكروها. كذا في ((العناية)) (6: 106) ، وهذه الكراهة إذا كانت السلعة بلغت قيمتها، أما إذا لم تبلغ لا يكره لانتفاء الخداع، بل ذكر القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 26)] ، وابن الكمال [في ((الإيضاح)) (ق97/أ)] عن ((شرح الطحاوي)) : إنه في هذه الصورة محمود، والنجش: برانكيختن صيد، وناجش: انكرر وبرماند صيدي راو جيزي كدنه خري بزيادت باخواستن تادبكري درافتد. كذا في ((الصراح)) و ((المنتخب)) . (2) قوله: جاء... الخ؛ وقال في ((الكفاية)) (6: 107) : هو بفتحتين، ويروى بالسكون: هو أن تستام السلعة بأزيد من ثمنها، ولا تريد شراءها، بل ليراك الآخر فيقع فيها، وكذا في النكاح وغيره. انتهى. (3) في ب و ص و م: ((يستام)) .

Mas'alah: What is the ruling on outbidding another's negotiation and intercepting trade caravans?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2835

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

(والسوم [(1)] على سوم غيره [(2)] إذا رضيا بثمن [(3)] (4) ، وتلقي الجلب المضر بأهل البلد)، [الجلب المجلوب[(5) (1) قوله: والسوم؛ أي يكره السوم

على سوم غيره، وكذا البيع على بيع غيره؛ لما نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عنه كما أخرجه البخاري (2: 759) ، ومسلم من(2: 1032) حديث ابن عمر – رضي الله عنه – قال: ((لا يبع بعضكم على بيع بعض)) ، وفي لفظ [للبخاري (2: 752) ، و ((مسلم)) (2: 1032) : ((لا يبع الرجل على بيع [بعض] ، ولا يخطب على خطبة أخيه إلا أن يأذن له)) . وصورة السوم: أن يستام الرجلان على السلعة، والبائع والمشتري رضيا بذلك العقد، ولم يعقد عقد البيع حتى دخل آخر على سومه، فإنه يجوز لكن يكره لاشتماله على الإيحاش والإضرار وهما قبيحان، ينفكان عن البيع، وكان مكروها إذا جنح البائع إلى البيع بما طلب الأول من الثمن، وكذلك في النكاح. (2) قوله: على سوم غيره؛ ولو ذميا أو مستأمنا، وذكر الأخ في الحديث ليس قيدا بل لزيادة التنصير؛ لأن السوم على السوم يوجب إيحاشا وإضرارا، وهو في حق الأخ أشد منعا، كما في قوله – صلى الله عليه وسلم – في الغيبة: ((ذكرك أخاك)) [مسلم(4: 2001)] ، إذ لا خفاء في منع غيبة الذمي، والتفصيل في ((النهر)) . (3) قوله: إذا رضيا بثمن؛ قيده به؛ لأنه إذا ساومه ولم يركن أحدهما إلى الآخر فلا بأس، فإن هذا بيع من يزيد كما سيأتي. (4) في ب: ((بشيء)) . قيد به؛ لأنهما لو لم يرضيا بثمن فلا بأس به؛ لأنه بيع من يزيد. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 347) . (5) قوله: الجلب المجلوب؛ جلب الشيء جاء به من بلد إلى بلد للتجارة، والجلب هم الذين يجلبون النعم من موضع إلى موضع للبيع، وقد يتوسع فيه فيطلق على من يجلب الأقوات إلى البلدان، ولعله مصدر لغت به. كذا في ((شرح البرجندي)) .

]، فإن المجلوب إذا قرب من البلد] (1) تعلق(2) به حق العامة، فيكره أن يستقبل البعض [(3)] ويشتريه، ويمنع العامة عن شرائه، وهذا إنما يكره إذا كان مضرا بأهل

البلد [(4)] ، وقد سمعت أبياتا لطيفة لمولانا برهان الإسلام – رضي الله عنه – فكتبتها أحماضا [(5)] (6) ، وهي: أبو بكر الولد المنتخب(7) أراد الخروج لأمر عجب فقال(8) إني عزمت الخروج لكفتارة هي(9) لي أم أب فقلت: ألم تسمعن يا بني بنهي(10) أتي عن تلقي الجلب (1) سقطت من ص. (2) في ص: يعلق. (3) قوله: فيكره أن يستقبل البعض... الخ؛ وصورته على ما ذكره الإسبيجابي أن واحدا من أهل المصر أخبر بمجيء قافلة عظيمة، وأهل المصر في قحط وجدب، فتلقى ذلك الواحد القافلة واشترى منهم جميع ما يمتازون، ودخل المصر وباعه على ما يريد من الثمن، ولو تركهم فأدخلوا ميرتهم بأنفسهم، وباعوها من أهل المصر متصرفة توسع أهل المصر بذلك، فإذا كان الأمر بذلك فهو مكروه، وإن كان أهل المصر لا يتضررون بذلك فلا يكره، وقال بعضهم: صورته أن يتلقاها رجل من أهل المصر فيشتري منهم بأرخص من سعر المصر، وهم لا يعلمون سعر المصر، فالشراء جائز في الحكم، ولكنه مكروه؛ لأنه غرر سواء استضر به أهل المصر أو لم يستضروا به. [ينظر: ((حاشية الشلبي)) (4: 68)] . (4) قوله: إذا كان مضرا بأهل البلد، أو يلبس السعر على الواردين؛ لعدم علمهم به، فيكره للضرر في الأل، وللغرر في الثاني، وإذا انعدم الغرر والتلبيس فلا يكره. (5) أي اظهارا للملاحة والاستطراف. (6) أي إظهارا للملاحة والاستطراف. ينظر: ((الزبدة)) (3: 51) . (7) في ب: ((المنتجب)) . (8) في ب و ص و م: ((فقد قال)) . (9) في م: وهي. (10) في م: بنفي.

Mas'alah: What is the ruling on an urbanite selling for a Bedouin to raise prices during scarcity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2837

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

(وبيع الحاضر للبادي طمعا في الثمن الغالي زمان القحط)، صورته: [(1)] أن البادي يجلب الطعام إلى البلد فيطرحه على رجل يسكن البلد ليبيع من أهل البلد بثمن غال، فهذا يكره [(2)] في أيام العسرة(3). (1) قوله: صورته... الخ؛ وقال بعضهم: صورته أن الرجل إذا كان له طعام وأهل المصر في قحط وهو لا يبيعه من أهل المصر حتى يتوسعوا، ولكن يبيعه من أهل البادية بثمن غال، وأهل المصر يتضررون فلا يجوز، وإذا كانوا لا يتضررون بذلك فلا بأس ببيعه منهم، وإلى هذه الصورة ذهب صاحب ((الهداية)) (3: 53) . (2) قوله: فهذا يكره؛ لما أخرجه البخاري(2: 758) عن ابن عمر – رضي الله عنه – أنه قال: ((نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن يبيع حاضر لباد)) ؛ ولأن فيه إضرارا بأهل البلد وهو قبيح جدا، أما إذا كانوا في سعة فلا بأس به كما صرحوا به. (3) وقال بعضهم: صورته أن الرجل إذا كان له طعام وأهل المصر في قحط وهو لا يبيعه من أهل المصر حتى يتوسعوا، ولكن يبيعه من أهل البادية بثمن غال، وأهل المصر يتضررون فلا يجوز، وإذا كانوا لا يتضررون بذلك فلا بأس ببيعه منهم، وإلى هذه الصورة ذهب صاحب ((الهداية)) (3: 53) .

Mas'alah: What is the ruling on selling during the Friday adhan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2838

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

(والبيع [(1)] عند أذان الجمعة، وتفريق صغير [(2)] (1) قوله: والبيع... الخ؛ للقبح المجاور، وهو الإخلال بالسعي الواجب الثابت بقوله تعالى: {فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع} [الجمعة: 9] ، فلا بأس به إذا تبايعوا وهما يمشيان، صرح به في ((

العناية)) (6: 108) و ((النهاية)) و ((الكفاية)) (6: 108) وقال بعضهم: إنه مكروه في هذه الصورة أيضا، وهذا إنما يتأتي على القول بأن النصوص غير معللة، أما على القول أنها معللة فلا كراهة، فإن علة النهي الاشتغال عن السعي، فإذا لم يوجد بأن يتبايعا ماشيين انتفت العلة، فينتفي المعلول، وهاهنا مباحث شريفة تركناها؛ لغرابة المقام، والمراد بالأذان هو الأذان الأول إذا كان بعد الزوال. (2) قوله: تفريق صغير؛ صورته أن من ملك بقبول الهبة أو الوصية أو الشراء أو الإرث مملوكين صغيرين أحدهما ذو رحم محرم من الآخر، فالتفريق بينهما مكروه، وكذلك إن كان أحدهما صغيرا والآخر كبيرا، لما أخرجه الترمذي(4: 134) عن أبي أيوب

الأنصاري – رضي الله عنه – أنه: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: (من فرق بين والدة وولدها، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة)) ، ولما أخرجه الترمذي (3: 580) ، وابن ماجه(2: 755) عن علي – رضي الله عنه – من أنه وهب النبي – صلى الله عليه وسلم – لعلي – رضي الله عنه – غلامين أخوين صغيرين، ثم قال: ما فعل الغلامان، فقال: بعت أحدهما، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((أدرك أدرك)) ، وفي رواية: ((اردد اردد)) ، [وفيهما بلفظ: رده رده. قال الترمذي: حسن غريب] ، ففي الأول وعيد صريح لمن فرق صغيرا عن ذي رحم محرم، وفي الثاني: تكرارا لأمر بالادراك والمرد، ولما لم يتعرض للبيع فقلنا بكراهة البيع لإفضائه إلى التفريق، وهو مجاور ينفك عنه بجواز أن يقع ذلك بالهبة. كذا في ((العناية)) (6: 109) وغيرها؛ ولأن الصغير يستأنس بالكبير، والكبير يتعاهده، فكان في بيع أحدهما قطع الاستئناس، والمنع من التعاهد وفيه ترك الرحمة على الصغار، وقد أوعد عليه. كذا في ((الهداية)) (3: 54) ثم لا بد من اجتماعهما في ملكه، حتى لو كان أحدهما له، والآخر لابنه الصغير، له أن يبيع أحدهما لتفريق الملك، كما صرح به العلامة العيني [في ((البناية)) (6: 469)] ، وهذه الكراهة

تمتد إلى البلوغ، وقال بعض مشايخنا: إذا راهق الصغير، ورضي أن يفترق بينهما لا بأس بذلك. ذكره البرجندي وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on separating a minor from a close relative in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2839

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

] عن ذي رحم محرم منه [(1)] بلا حق مستحق): هذا(2) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – ، وأما(3) عند أبي يوسف – رضي الله عنه – إذا كان القرابة [قرابة] (4) ولادة(5) لا يجوز بيع أحدهما بدون الآخر، فإنه [(6)] – صلى الله عليه وسلم – [قال لعلي] (7) (8): ((أدرك [أدرك] (9)))(10). ولو كان البيع نافذا لا يمكنه الاستدراك، ولو كان بحق مستحق كدفع أحدهما [عن الآخر] (11) بالجناية[(12) (1) قوله: ذي رحم محرم منه؛ الضمير راجع إلى الرحم لا إلى الصغير، فلا بد أن تكون محرميته من جهة الرحم لا من الرضاع، احتراز عن ابن عم هو أخ رضاعا، فإنه رحم محرم، لكن محرميته من الرضاع لا من الرحم. (2) في ب: ((وهذا)) . (3) في أ و ص: ((أما)) . (4) زيادة من ص و م. (5) في ب: ((ولاد)) . (6) قوله: فإنه... الخ؛ هذا دليل عدم جواز بيعهما، وجوابه عن جانب الإمام ومحمد – رضي الله عنه: إن ركن البيع؛ أي الإيجاب والقبول صدر من أهله وهو العاقل البالغ في محله، أعني المال، ولم تعرض الكراهة إلا لمعنى مجاور، وهو الوحشة الحاصلة من التفريق، والنهي متى كان لمعنى في غير المنهي عنه لا يفسد العقد كالنهي عن العقد عند أذان الجمعة. (7) سقطت من ص. (8) غير موجودة في أ. (9) سقطت من م. (10) عن علي – رضي الله عنهم – قال:

((وهب لي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – غلامين أخوين فبعت أحدهما، فقال لي رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ما فعل غلامك، فأخبرته، فقال ((رده رده)) ، واللفظ للترمذي (3: 580) ، وقال حسن غريب، وفي ((سنن سعيد بن منصور)) (2: 289) بلفظ: ((أدرك أدرك)) ، وفي ((سنن ابن ماجه)) (2: 755) بلفظ: ((رده)) ، وفي الباب حديث أخر تؤيده. (11) غير موجودة في أ. (12) قوله: بالجناية؛ سواء كانت جناية مال أو نفس، فإنه إذا جنى أحدهما جناية أو استهلك مال أحد فللمولى أن يدفعه كما صرحوا به.

[

Mas'alah: What is the definition and linguistic origin of iqalah (rescission of sale)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2841

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

باب الإقالة[(1) (1) قوله: باب الإقالة: الخلاص عن خبث البيع الفاسد والمكروه، لما كان بالفسخ كان للإقالة تعلق خاص بهما، فأعقب ذكرها إياهما، والإقالة في اللغة الرفع مطلقا، قيل: هي مأخوذ من القول، والهمزة للسلب، فأقال: بمعنى أزال القول: أي القول الأول، وهو البيع، كما يقال: أشكاه؛ أي أزال شكايته، وهذا مخدوش بوجوه: الأول: إنه يقال: قلته بالكسر، فهو يدل على أن عينه ياء لا واو، فليس من القول، قال في ((القاموس)) (4: 43) : قلت البيع: بالكسر، وأقلته: فسخته، واستقاله: طلب إليه أن يقيله، وتقايل البيعان، وأقال الله عثرتك، وأقالكها. انتهى. ذكرها في القاف مع الياء، وقريب منه ما في ((المصباح المنير)) (ص521)

. والثاني: في أنه ذكر في ((الصحاح)) (2: 366) من القاف مع الياء، لا مع الواو. والثالث: إنه ذكر في ((مجموع اللغة)) : قال البيع قيلا وإقالة: فسخه، كذا ذكره الشامي [في ((رد المحتار)) (4: 144) ، فثبت أنه مأخوذ من القيل. وشرعا: هي رفع البيع، وقال في ((الجوهرة)) (1: 207) : هي رفع العقد، وهو تعريف للأعم من إقالة البيع والإجارة ونحوهما، وركنها: الإيجاب والقبول الدالان عليها، وشرط أن يكونا بلفظين ماضيين أو أحدهما مستقبل والآخر ماض، كأقلني فقد أقلتك عند الشيخين كالنكاح خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فإن عنده يشترط أن يعبر بهما عن المعنى كالبيع، وتتوقف على القبول في المجلس، ولو فعلا كالبيع، حتى لو قبل الآخر بعد زوال المجلس أو بعدما صدر عنه ما يدل على الإعراض لا تتم الإقالة، وهي مندوبة لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من أقال مسلما بيعته أقال الله عثرته)) ، أخرجه أبو داود(3: 274)، وزاد ابن ماجة(2: 741): ((يوم القيامة)) ، ورواه ابن حبان في ((صحيحه)) (11: 402) ، والحاكم(2: 52) وقال: على شرط الشيخين، وعند البيهقي(6: 27): ((من أقال نادما)) ، كذا في ((الفتح)) (6: 114) ، وتجب في كل عقد مكروه وفاسد. كذا في ((البحر)) (6: 110) ، وفيما إذا غره البائع يسيرا. كذا في ((النهر)) ، وهاهنا مباحث طويلة مودعة في ((البحر)) (6: 110–113) ، و ((النهر)) وغيرهما من المبسوطات.

Mas'alah: Is iqalah considered a rescission or a new sale according to Abu Hanifa and Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2842

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

] (هي فسخ في حق المتعاقدين [بيع في حق الثالث] (1))، الإقالة فسخ في حق

[(2)] المتعاقدين، بيع جديد في حق غيرهما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – فإن لم يكن جعلها فسخا [(3)] في حقهما تبطل [(4)] ، وفائدة أنه بيع في حق الثالث: أنه يجب الشفعة بالإقالة، فإن الشفيع ثالثهما، ويجب الاستبراء؛ لأنه حق الله تعالى، فالله ثالثهما، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – هي بيع[(5) (1) غير موجودة في أ. (2) قوله: فسخ في حق... الخ؛ لأنها تنبئ عن الفسخ والرفع، والأصل في الكلام أن يحمل على حقيقته فلا يحمل على البيع؛ لأنه ضدها، إذ هي عبارة عن الرفع والإزالة، والبيع عبارة عن الإثبات، فتعين البطلان في الحمل على البيع، وأما كونها بيعا في حق غيرهما، فمعنوي إذ يثبت به حكم البيع، وهو الملك، ولما كان فسخا في حق المتعاقدين فبطل نطقا به من الزيادة على الثمن الأول، والنقصان منه، ولو باع البائع المبيع من المشتري قبل أن يسترده منه جاز، ولو كان بيعا لم يكن جائزا؛ لكونه قبل القبض، ولما كان بيعا جديدا في حق غيرهما فوجبت الشفعة للشفيع فيما إذا باع دارا فسلم الشفيع شفعته ثم تقايلا، وعاد المبيع إلى ملك البائع، ولو كانت الإقالة فسخا في غيرهما لما كان له ذلك. (3) قوله: فإن لم يمكن جعلها فسخا؛ بأن ولدت المبيعة ولدا بعد القبض؛ لأن الزيادة المنفصلة مانعة عن فسخ العقد حقا للشرع، كما مر تحقيقه سابقا. (4) قوله: تبطل؛ لتعذر الفسخ بالزيادة المنفصلة بعد القبض حقا للشرع لا قبله مطلقا. كذا في ((الدر المختار)) (4: 147) ، وغيره. (5) قوله: هي بيع؛ في حق البائع والمشتري، فلو زادت المبيعة بعد القبض زيادة منفصلة تجوز الإقالة عنده؛ لأنها تمليك من الجانبين بعوض مالي وهو المبيع، والعبرة للمعاني دون الألفاظ المجردة إلا أن في المنقول قبل القبض لو حملت على البيع كان فاسدا، فحملت على الفسخ حملا لكلامهما على الصحة، ولما كان بيعا تبطل بهلاك السلعة عند المشتري، ويرد المبيع على المشتري بالعيب، وتثبت بهما الشفعة؛ لأن هذه أحكام البيع، فإن لم يمكن جعلها بيعا بأن كانت قبل القبض في المنقول، أو

كانت بعد هلاك أحد المعوضين في المقايضة، تجعل فسخا؛ لأنها موضوعة له أو يحتمله، فإن لم يمكن جعلها فسخا وبيعا بأن كانت قبل القبض في المنقول بأكثر من الثمن الأول أو بأقل منه، أو بجنس آخر، أو بعد هلاك السلعة في غير المقايضة تبطل الإقالة عنده، ويبقى البيع الأول على حاله؛ لأن البيع المنقول قبل القبض لا يجوز، والفسخ يكون بالثمن الأول، وقد سميا خلافه.

[

Mas'alah: What is the ruling on iqalah when it cannot be treated as a sale or rescission according to Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2843

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

، فإن لم يكن(1) جعلها بيعا تجعل(2) فسخا فإن لم يمكن تبطل(3)، وعند محمد – رضي الله عنه – عكس هذا(4)[(5) (1) في ب: ((يمكن)) . (2) في ب: ((يجعل)) . (3) أي إن كانت قبل القبض في المنقول، أو كانت بعد هلاك أحد المعوضين في المقايضة، تجعل فسخا؛ لأنها موضوعة له أو يحتمله، فإن لم يمكن جعلها فسخا وبيعا بأن كانت قبل القبض في المنقول بأكثر من الثمن الأول أو بأقل منه، أو بجنس آخر، أو بعد هلاك السلعة في غير المقايضة تبطل الإقالة عنده، ويبقى البيع الأول على حاله؛ لأن البيع المنقول قبل القبض لا يجوز، والفسخ يكون بالثمن الأول. ينظر: ((الزبدة)) (3: 52) . (4) أي فسخ إن كانت بالثمن الأول؛ لأن الإقالة موضوع للفسخ والرفع، يقال في الدعاء: اللهم أقلني عثرتي، فيعمل بمقتضاه،

فإن لم يمكن جعلها فسخا بأن كانت بعد القبض بالثمن الأول بعد الزيادة المنفصلة، أو بعد القبض بخلاف جنس الثمن الأول، أو بعد القبض بأكثر من الثمن الأول فتجعل بيعا حملا على محتمله؛ صيانة لكلام العاقل عن الإلغاء، ولهذا صار بيعا في حق غيرهما لعدم ولايتهما عليه، فإن لم يمكن جعلها بيعا وفسخا بأن كانت قبل القبض خلاف جنس الثمن الأول تبطل الإقالة، ويبقى البيع الأول على حاله؛ لأن الفسخ لا يكون على خلاف الثمن الأول، والبيع لا يجوز قبل القبض، وبالأقل من الثمن يكون فسخا عنده بالثمن الأول؛ لأنه سكوت عن بعض الثمن، ولو سكت عن الكل كان فسخا فكذا إذا سكت عن البعض. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 73) .

(5) قوله: وعند محمد – رضي الله عنه – عكس هذا؛ وهذا قول الشافعي – رضي الله عنه – في الجديد، وقول زفر – رضي الله عنه –، فهي فسخ إن كانت بالثمن الأول؛ لأن الإقالة موضوع للفسخ والرفع، يقال في الدعاء: اللهم أقلني عثرتي، فيعمل بمقتضاه، فإن لم يمكن جعلها فسخا بأن كانت بعد القبض بالثمن الأول بعد الزيادة المنفصلة، أو بعد القبض بخلاف جنس الثمن الأول، أو بعد القبض بأكثر من الثمن الأول فتجعل بيعا حملا على محتمله؛ صيانة لكلام العاقل عن الإلغاء، ولهذا صار بيعا في حق غيرهما لعدم ولايتهما عليه، فإن لم يمكن جعلها بيعا وفسخا بأن كانت قبل القبض خلاف جنس الثمن الأول تبطل الإقالة، ويبقى البيع الأول على حاله؛ لأن الفسخ لا يكون على خلاف الثمن الأول، والبيع لا يجوز قبل القبض، وبالأقل من الثمن يكون فسخا عنده بالثمن الأول؛ لأنه سكوت عن بعض الثمن، ولو سكت عن الكل كان فسخا فكذا إذا سكت عن البعض.

Mas'alah: Does iqalah become invalid after the birth of a sold slave-girl according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2844

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

]. (فبطلت بعد ولادة المبيعة)، هذا تفريع كونها فسخا إذ بعد الولادة لا يمكن الفسخ فتبطل [(1)] عند أبي حنيفة(2) – رضي الله عنه –، وعندهما لا تبطل؛ لأنها تكون بيعا. (1) قوله: فتبطل؛ لامتناع الفسخ بسبب الزيادة، ولو كانت بيعا محضا لجاز، قالوا: هذا إذا ولدت بعد القبض، وأما إذا ولدت قبله فالإقالة صحيحة عنده، وأما المتصلة كالسمن والجمال وغيرهما، فيصح قبل القبض أيضا، كما صرحوا به. [ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 73)] . (2) هذا إذا ولدت بعد القبض أما إذا ولدت قبله فالإقالة صحيحة إذا يتعذر معها الفسخ حقا للشرع بخلاف ما قبل القبض فلا تمنع، وكذا الزيادة المنفصلة، وأما الزيادة المتصلة كالثمن لا تمنع سواء كانت قبل القبض. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 179) .

Mas'alah: What is the ruling on iqalah when the parties agree on a different price or currency than the original?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2845

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

(وصحت بمثل [(1)] الثمن الأول، وإن شرط غير جنسه أو أكثر منه)، إذا تقايلا على غير جنس الثمن الأول، أو على أكثر منه، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يجب الثمن الأول؛ لأن الإقالة [(2)] فسخ عنده، والفسخ لا يكون إلا على الثمن الأول، فذلك الشرط شرط فاسد، والإقالة لا تفسد بالشرط الفاسد، فصحت الإقالة

وبطل الشرط، وعندهما تكون بيعا بذلك المسمى [(3)] . (1) قوله: وصحت بمثل... الخ؛ إلا إذا باع المتولي والوصي للوقف، أو الصغير شيئا بأكثر من قيمته، أو اشتريا شيئا بأقل منها للوقف أو للصغير، حيث لا تجوز الإقالة إن كان بمثل الثمن الأول رعاية لجانب الوقف وحق الصغير. كذا في ((المنح)) (ق2: 41) ، وينبغي أن تجوز على نفسه في مسألة البيع. كما في ((رد المحتار)) (4: 148) . (2) قوله: لأن الإقالة... الخ؛ أي لأن الإقالة فسخ عند الإمام، وهو لا يكون إلا على الثمن الأول، فيصير ذلك الشرط لغوا وفاسدا، والإقالة لا تفسد بالشرط الفاسد؛ لأن فساد البيع بالشرط الفاسد يكون للزوم الربا، ولا ربا في الفسخ. (3) قوله: وعندهما تكون بيعا جديدا بذلك المسمى؛ لأن الأصل هو البيع عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – إن تعذر الفسخ فجعلها بيعا ممكن، فإذا زاد أو شرط خلاف الجنس كان قاصدا للبيع.

Mas'alah: What is the ruling on iqalah when the parties agree on a lesser price, and how does a defect affect it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2846

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

(وكذا في الأقل منه إلا إذا تعيب [(1)] فيجب ذلك)(2): أي يجب الثمن الأول إذا تقايلا(3) على أقل منه، إلا إذا تعيب فحينئذ يجب الأقل وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يكون بيعا بالأقل، فإن الأصل عنده أنه بيع، وعند محمد – رضي الله عنه – تكون(4) فسخا بالثمن الأول؛ لأنه سكوت عن بعض الثمن الأول، ولو سكت عن الكل وأقال كان فسخا، فهذا أولى

[(5)] إلا إذا دخل عيب، فإنه فسخ بالأقل. (1) قوله: إلا إذا تعيب؛ استثناء من قوله: وكذا في الأقل؛ فإن الإقالة حينئذ تجوز بأقل من الثمن الأول؛ لأن نقصان الثمن يكون بمقابلة الفائت بالعيب، ولا بد أن يكون النقصان بقدر حصة الفائت، ولا يجوز أن ينقص من الثمن أكثر منه. كذا في ((الفتح)) [ينظر: (6: 118)] ، وغيره، وفي ((البحر)) (6: 113) نقلا عن بعض شروح ((الهداية)) [وهي ((البناية)) (6: 483)] : إنه نقل عن تاج الشريعة هذا إذا كانت حصة العيب مقدار المحطوط أو زائدا أو ناقصا بقدر ما يتغابن الناس فيه. (2) نقل عن تاج الشريعة هذا إذا كانت حصة العيب مقدار المحطوط أو زائدا أو ناقصا بقدر ما يتغابن الناس فيه. ينظر: ((البناية)) (6: 483) . (3) في أ: ((تقابلا)) . (4) في ب: ((يكون)) . (5) قوله: فهذا أولى؛ واعترض عليه بأن كونه فسخا إذا سكت عن كل الثمن، إما أن يكون على مذهبه خاصة أو على الإتفاق، والأول قياس المختلف على المختلف، والأول غير ناهض؛ لأن أبا يوسف – رضي الله عنه – إنما يجعله فسخا لامتناع جعله بيعا؛ لانتفاء ذكر الثمن بخلاف صورة النقصان، فإن فيها ما يصلح ثمنا .كذا في ((العناية)) (6: 118) .

Mas'alah: Does destruction of the price or the sold item prevent rescission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2847

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

(ولم يمنعها [(1)] هلاك الثمن بل المبيع، وهلاك بعضه [(2)] يمنع بقدره)(3).

Mas'alah: What is the chapter on murabahah and tawliyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2847

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Earnings and Permissible Profit

باب المرابحة والتولية [(4)]

Mas'alah: What is the ruling on a master selling Murabahah goods bought from his indebted slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2853

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Earnings and Permissible Profit

)

Mas'alah: What is the ruling on an authorized slave selling at a profit goods bought from his master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2854

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Earnings and Permissible Profit

)

Mas'alah: What is the chapter on disposition of the sold item and price before taking possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2862

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

]

Mas'alah: What is the ruling on selling or consuming a purchased item before measuring it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2865

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

)

Mas'alah: What is the ruling on disposing of the price before receipt in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2869

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(والحط عنه[(4) (1) قوله: وصح التصرف؛ في الثمن ببيع وهبة وإجارة ووصية وتمليك ممن عليه، بعوض وغير عوض قبل قبضه، سواء كان مما لا يتعين كالنقود، أو مما يتعين كالمكيل والموزون، حتى لو باع إبلا بدراهم، أو بكر من حنطة جاز أن يأخذ بدله شيئا آخر؛ لأن المطلق للتصرف وهو الملك قائم، والمانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك منتف؛ لعدم تعينها بالتعيين: أي في النقود. كما في ((العناية)) (6: 142) وغيرها، لكن المدعي عام، وهو التصرف في الثمن قبل القبض جائز مطلقا، سواء كان مما لا يتعين أو مما يتعين كما مر، والدليل وهو انتفاء غرر الانفساخ بالهلاك؛ لعدم تعينها بالتعيين، فيكون الدليل أخص. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 81) . (2) الثمن ما يثبت في الذمة دينا عند المقابلة، وهو النقدان والمثليات إذا كانت معينة وقوبلت بالأعيان، أو غير معينة وصحبها حرف الباء، وأما

المبيع فهو القيميات والمثليات إذا قوبلت بنقد أو بعين، وهي غير معينة مثل: اشتريت كر بر بهذا العبد. ينظر: ((رد المحتار)) (4: 165) . (3) قوله: في الثمن؛ الثمن ما يثبت في الذمة دينا عند المقابلة، وهو النقدان والمثليات إذا كانت معينة وقوبلت بالأعيان، أو غير معينة وصحبها حرف الباء، وأما المبيع فهو القيميات والمثليات إذا قوبلت بنقد أو بعين، وهي غير معينة مثل: اشتريت كر بر بهذا العبد. كذا في ((رد المحتار)) (4: 165) نقلا عن ((الشرنبلالية)) (2: 184) . (4) قوله: والحط عنه... الخ؛ أي وصح حط البائع عنه: أي عن الثمن، ولو بعد هلاك المبيع؛ لأنه بحال يمكن إخراج البدل عما يقابله؛ لكونه إسقاطا، والإسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابله، فيثبت الحط في الحال، ويلتحق بأصل العقد استنادا، وصح المزيد: أي الزيادة فيه: أي في الثمن حال قيام المبيع إن قبل البائع في المجلس، حتى لو زاده فلم يقبل حتى تفرقا بطلت الزيادة. كما في ((الهداية)) (3: 60) وغيرها، فعلى هذا لو قيد به لكان أولى؛ لأنه مما لا بد منه لا بعد هلاكه المبيع في ظاهر الرواية، إذ لو هلك المبيع أو تغير بتصرف المشتري فيه، حتى خرج عن إطلاق اسمه عليه كبر طحن أو خرج عن محلية البيع كعبد دبر، لا تجوز الزيادة إذ ثبوتها ملحوظ في مقابلة الثمن، وهو غير باق على حاله، فلم يتصور التقابل فيه. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 81) وصورة الزيادة في الثمن أو الحط عنه، أن يشتري عينا بمئة ثم زاد عشرة مثلا، أو باع عينا بمئة ثم زاد على المبيع شيئا، أو حط بعض الثمن، فكل ذلك جائز، أما لو حط الكل فلا؛ لأنه تبديل لأصل العقد لصيرورته هبة، لا تغيير لوصف العقد، فلا يلتحق به.

Mas'alah: When is an increase in the price valid in a sale contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2870

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

] والمزيد فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه): قوله: حال قيام المبيع؛ متعلق(1) بالمزيد فيه، فإن الزيادة على الثمن لا تصح(2) بعد هلاك المبيع لكن الحط [عنه] (3) يصح.

Mas'alah: What is the ruling on increasing the sold item after the contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2870

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وفي المبيع](4) (1) في أ: ((يتعلق)) . (2) في أ و ف: ((يصح)) . (3) سقطت من ف. (4) قوله: وفي المبيع؛ أي وكذا صح الزيادة في المبيع، ولزم البائع دفعها إن قبل المشتري ذلك؛ لأنه تصرف في حقه وملكه، ويلتحق بالعقد، فيصير حصة من الثمن، حتى لو هلكت الزيادة قبل القبض تسقط حصتها من الثمن، بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع، حيث لا يسقط شيء بهلاكها قبل القبض، وكذا إذا زاد في الثمن عرضا، كما لو اشتراه بمئة وتقابضا ثم زاده المشتري عرضا قيمته خمسون، وهلك العرض قبل التسليم ينفسخ العقد في ثلاثة، ولا يشترط للزيادة هاهنا قيام المبيع، فيصح بعد هلاكه بخلاف الزيادة في الثمن، كما في ((البحر)) (6: 131) ، وصرح به في ((الكفاية)) (6: 144) و ((العناية)) (6: 144) . وقال يعقوب باشا: في حاشية هذا الكتاب(ق105/ب): وهاهنا كلام وهو أن الظاهر من ((الكافي)) أن الزيادة بعد تلف المبيع سواء أكانت في الثمن أو في المبيع تصح في

رواية، ولا تصح في ظاهر الرواية؛ لأن الزيادة تغير العقد من وصف إلى وصف، فتستدعي قيام العقد، وقيامه بقيام المبيع، وذكر في بعض شروح ((الجامع الصغير)) : إن الزيادة في المبيع أو الثمن إنما تجوز إذا كان المبيع قائما، ولا تجوز لو كان هالكا، فبين هذا وبين ما ذكر في ((الكفاية)) (6: 144) و ((العناية)) (6: 144) منافاة. فليتأمل في التوفيق. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on a guarantee of part of the price in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2873

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(فلو قال: بع عبدك من زيد بألف على أني ضامن كذا من الثمن سوى الألف، أخذ الألف من زيد والزيادة منه، ولو لم يقل من الثمن، فالألف على زيد ولا شيء عليه(3) [(4)] . (1) قوله: فيرابح... الخ؛ هذا تفريع على صحة الزيادة والحط وعلى إلحاقهما بأصل العقد. (2) قوله: في الفصلين؛ وإن كان مقتضى الإلحاق بالأصل أن يأخذ الكل في صورة الزيادة؛ لأن حقه تعلق بالعقد الأول، وفي الزيادة إبطاله، وليس لهما إبطاله. (3) فإن قيل: فكيف لا شيء عليه، وعبارته صريحة في الضمان، قلنا: مبنى الكلام على أنه قال: بع عبدك من زيد على أني ضامن سوى الألف، فالضمان إذن غير متعلق بالثمن، فلا شيء عليه من الثمن. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 82) . (4) قوله: ولا شيء عليه؛ فإن قيل: فكيف لا شيء عليه، وعبارته صريحة في الضمان، قلنا: مبنى الكلام على أنه قال: بع عبدك من زيد على أني ضامن سوى الألف، فالضمان إذن غير متعلق بالثمن، فلا شيء عليه من الثمن. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 82) .

Mas'alah: What is the chapter on Riba (usury/interest) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2875

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

باب الربا [(2)] (1) في أ: ((نسيئة)) . (2) قوله: باب الربا؛ وجه مناسبته لما تقدم من باب المرابحة ظاهر، وهو أن في كل من المرابحة والربا زيادة، إلا أن تلك الزيادة حلال، وهذه حرام، والجهل هو الأصل في الأشياء، فقدم ما يتعلق بتلك الزيادة على ما يتعلق بهذه، والربا بكسر الراء المهملة، والقصر اسم من الربو بالفتح، والسكون، فلامه واو، ولذا قيل في النسبة: ربوي، وفتحها خطأ، ومنه الأشياء الربوية، قال في ((المصباح المنير)) (ص217) : الربا: الفضل والزيادة، وهو مقصور على الأشهر، ويثنى: ربوان، بالواو على الأصل، وقد يقال: ربيان على التخفيف، وينسب إليه على لفظه فيقال: ربوي، قاله أبو عبيدة وغيره، وزاد المطرزي [في ((المغرب)) (ص182)] ، فقال: الفتح في النسبة خطأ. انتهى. وقياسه أن يكتب بالألف كما تقرر في علم الخط أن الألف الثالثة إن كانت عن واو يكتب بالألف، وقد جرت العادة بأن يكتب بالواو بعدها ألف تشبها بواو الجمع، وإنما هو خط المصحف، ذكره العلامة البرجندي.

Mas'alah: What is the effective cause ('illa) of riba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2877

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

)

Mas'alah: What is the ruling on selling items of the same type when equal in measure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2880

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

(وحل متماثلا): أي البيع في الأشياء المذكورة.

Mas'alah: What is the ruling on selling food items by handfuls with disparity according to Hanafi and Shafi'i fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2881

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

] بحفنتين(1)، وبيضة ببيضتين، وتمرة بتمرتين): وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه – لا يحل بيع المطعومات حفنة بحفنتين(3) بناء على ما ذكرنا من العلة وبناء على أن الأصل عندنا الحل، وعنده الحرمة، فعندنا ما يدخل في الكيل يثبت فيه الحرمة، وما لا يدخل فيه يبقى على أصله، وهو الحل، وعند الشافعي – رضي الله عنه – الأصل هو الحرمة، والمساواة مخلص فيما لا يدخل في المسوى الشرعي، وهو الكيل يبقى على الأصل، وهو الحرمة، وإنما [(4)] (5) جعل الحرمة أصلا(6)؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا تبيعوا الطعام بالطعام إلا سواء بسواء)) (7) فما لا يكون مساويا كان حراما. (1) في أ: ((جفنة بجفنتين)) . (2) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (2: 22) . (3) في أ: ((جفنة بجفنتين)) . (4) قوله: وإنما... الخ؛ حاصله أن الشافعي – رضي الله عنه – إنما جعل الحرمة أصلا؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن بيع الطعام بالطعام)) [مسلم(3: 1214)]

، واستثنى منه ما يكون مساويا، فعلم أن بيع الطعام بالطعام منهي عنه وحرام إلا ما يكون بالتساوي، فما لا يكون مساويا يبقى حرام. (5) في ب: ((وإذا)) . (6) في ب: ((أصله)) . (7) في ((صحيح البخاري)) (2: 761) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1214) ، ولفظة: ((الطعام بالطعام)) مذكورة عند مسلم.

Mas'alah: Why is deferred sale prohibited when one of the countervalues is non-existent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2884

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

ففي النسيئة أحد البدلين معدوم، وبيع المعدوم غير جائز، فصار هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل، وفي [غير] (1) النسيئة لم يعتبر الشبهة لما قلنا أن الشبهة أدون من الحقيقة، علا أن الخبر المشهور [(2)] ، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد أن يكون يدا بيد)) (3) يؤيد ما قلنا. (1) سقطت من ب. (2) قوله: علا أن الخبر المشهور؛ ظاهره يدل على أنه وجه للمسئلتين، لكن هذا الحديث يوافق ما إذا باع قفيز بر بقفيزين من شعير يدا بيدا، أما في الثوب الهروي فلا؛ لاتحاد الجنس فيه، فافهم. (3) ورد بلفظ قريب منه من حديث عبادة بن الصامت – رضي الله عنه – قال قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : ((الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد)) في ((صحيح مسلم)) (3: 1211) ، و ((سنن أبي داود)) (3: 248) ، وغيرهما، ووردت لفظة: ((اختلف النوعان)) في ((المعجم الكبير)) (1: 319) ، و ((الآثار)) (1: 187) . وينظر: ((نصب الراية

)) (4: 4) ، و ((الدراية)) (2: 147) ، وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on selling fresh dates for dried dates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2894

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

الرطب بالجفاف. (

Mas'alah: What is the ruling on selling grapes for raisins and wheat for wheat in different states?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2894

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

والعنب بالزبيب [(1)] ، والبر [(2)] رطبا أو مبلولا(3) بمثله أو باليابس، والتمر ...(4)، والزبيب [والمنقع] [(5)] (6) (1) قوله: والعنب بالزبيب؛ على الخلاف المذكور، فيجوز البيع عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إذا تساويا كيلا، وعندهما: لا يجوز سواء تساويا أو تفاضلا، والوجه ما تقدم في بيع الرطب بالتمر وهو على قوله: إن الزبيب مع العنب إن كان جنسا واحدا جاز بيع أحدهما بالآخر كيلا متماثلا، وإن كانا جنسين فجاز أيضا؛ لاختلاف الصنف، وأما على قولهما فشرط الجواز هو المماثلة في أعدل الأحوال، وذا لا يعرف بالمساواة كيلا في الحال، وقيل: لا يجوز بالاتفاق كما في الحنطة المقلية بغير المقلية. (2) قوله: والبر... الخ؛ وعند محمد – رضي الله عنه: لا يجوز؛ لأنه يعتبر المساواة في المال، وهما يعتبران حالة العقد، إذ هو شرط صحة العقد إلا أن أبا يوسف – رضي الله عنه – ترك

هذا الأصل في بيع الرطب بالتمر لحديث ورد في ذلك في ((المحيط)) ، قال شمس الأئمة الحلوائي – رضي الله عنه: الرواية محفوظة عن محمد – رضي الله عنه – أن يبيع الحنطة اليابسة إنما لا يجوز إذا ابتلت الحنطة وانتفخت، وأما إذا لم تنتفخ بأن بلت من ساعة يجوز بيعها باليابسة إذا تساويا كيلا، ذكره البرجندي وصاحب ((الكفاية)) (6: 171) . (3) في أ: ((سيلولا)) . (4) في ب زيادة: بالتمر. (5) قوله: والمنقع؛ بالفتح مخففا لا غير، من أنقع الزبيب في الخابية، ونقعه: ألقاه فيها ليبتل ويخرج منه الحلاوة، والمنقع من التنقيع، لم يورد في الكتب المتداولة في اللغة. ذكره في ((النهاية)) . (6) سقطت من ب. والمنقع: من أنقع الزبيب في الجابية إذ ألقاه فيها ليبتل وتخرج منه الحلاوة. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق411) ، و ((الفتح)) (7: 30) ، غيره.

Mas'alah: What is the ruling on exchanging wheat for flour or sawiq, or olives for oil, or sesame for vinegar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2899

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

] بالدقيق أو بالسويق، أو الدقيق [بالسويق] (1) متفاضلا أو متساويا، والزيتون بالزيت، والسمسم بالخل حتى يكون الزيت والخل أكثر مما في الزيتون والسمسم)(2)؛ ليكون [(3)] بعض الزيت بالزيت الذي في الزيتون، والباقي بالثجير [(4)] (5) . (1) غير موجودة في أ. (2) هذه صورة الجواز، وفي ثلاث صور لا يجوز، وهي: الأولى : أن يعلم أن الزيت الذي في الزيتون أكثر لتحقق الفضل من الدهن والثفل. والثانية أن يعلم التساوي لخلو الثفل عن العوض. الثالثة أن لا يعلم أنه

مثله أو أكثر أو أقل. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 89) . (3) قوله: ليكون... الخ؛ واعلم أن بيع الزيتون بالزيت على أربعة أوجه: إن علم أن الزيت الذي في الزيتون أكثر من الزيت المنفصل، لم يصح لتحقق الفضل الخالي عن العوض من حيث زيادة الدهن والتفل. وكذا إن علم أنه مثله؛ لأن التفل يكون فضلا خاليا عن العوض. وإن علم أن الزيت المنفصل أكثر جاز والفضل بالتفل، وهذه الثلاثة بالإجماع. وإن لم يعلم أنه مثله، أو أكثر منه، أو أقل منه صح عند زفر – رضي الله عنه –؛ لأن الجواز هو الأصل، والفساد لوجود الفضل الخالي عن العوض، فما لم يعلم لا يفسد البيع، وعندنا: لا يصح؛ لأن الفضل الذي هو متوهم الوجود كالمتحقق في باب الربا احتياطا. كذا في ((كمال الدراية)) (ق413) نقلا عن شرح ((الوافي)) . (4) قوله: بالتجير: تجير كامير كنجاره كه تفل باشد. كذا في ((منتهى الأرب)) ، وكنجاره: بمعنى كنجارا ست كه نخاله كنجد وهرتخم كه روغن آنرا كشيده باشند. كذا في ((البرهان القاطع)) . (5) في أ: ((بالتجير)) . والثجير: ثفل كل شيء يعصر. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 89) .

Mas'alah: What is the ruling on borrowing bread by weight or count in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2900

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

(ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وبه يفتى)(1)، أما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا يجوز لا وزنا ولا عددا؛ للتفاوت الفاحش[(2) (1) واختار صاحب ((التنوير)) (ص136) رأي محمد وهو أنه يجوز وزنا وعددا، واستحسنه ابن الهمام في ((فتح القدير)) (6: 176) ، وأقره صاحب

((الشرنبلالية)) (2: 189) ، وقال صاحب ((الدر المختار)) (4: 187) : وعليه الفتوى، وابن عابدي في ((رد المحتار)) (4: 187) . (2) قوله: للتفاوت الفاحش؛ حاصله أن الخبز وإن كان موزونا لكنه متفاوت بتفاوت الخبز والخباز والتنور والتقدم والتأخر. أما التفاوت بالخبز فمن حيث الطول والعرض والرقة والغلظ. وأما التفاوت بالخباز فلأن الخباز إذا كان حاذقا في الخبز فخبزه يكون أحسن من خبز غيره لا محالة. وأما التفاوت بالتنور فإن التنور إذا كان جديدا يجئ خبزه جيدا، وإذا كان عتيقا لا يجيء كذلك. وأما التفاوت بالتقدم والتأخر فإن في آخر التنور تكون النار قوية فيحترق الخبز بذلك وفي أوله لا ينضج كما ينبغي. والاستقراض إنما يصح في المثلي؛ لأن من شرطه القدرة على أداء مثل المستقرض، ولا قدرة على مثل الخبز فلا يصح استقراضه.

،[

Mas'alah: What is the ruling on including an upper floor in the sale of a house, dwelling, or estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2909

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Property Rights and Third-Party Consent

فالحاصل أن العلو [(1)] يدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق، ويدخل في بيع المنزل إن ذكر الحقوق والمرافق، ولا يدخل في بيع البيت وإن ذكر الحقوق والمرافق. فالمنزل [فيما] (2) بين البيت والدار لا يكون فيه مربط(3) الدواب، بل يكون فيه بيتان أو ثلاثة أو نحو ذلك، يتعيش فيه الرجل المتأهل، فالعلو يكون من توابعه لا من توابع البيت؛ لأن الشيء لا يستتبع [مثله] (4) ، بل دونه.

(1) قوله: يدخل... الخ؛ لأن الدار لما كان اسما لما يدار عليه الحدود من الحائط ويشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف، والعلو من توابع الأصل وأجزائه، فيدخل فيه من غير ذكر. (2) زيادة من أ. (3) في ب: ((فربط)) . (4) سقطت من ب.

Mas'alah: What is the ruling on including a right of way, water right, or drainage in a sale versus a lease?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2910

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Property Rights and Third-Party Consent

(ولا الطريق [(1)] ، و...(2) الشرب، والمسيل في البيع إلا بذكر ما ذكر أيضا بخلاف الإجارة)، فإن الشرب والطريق والمسيل يدخل في الإجارة(3) بلا ذكر الحقوق والمرافق، فإن الإجارة [(4)] تقع(5) على المنفعة، ولا [تقع] (6) المنفعة(7) بدون هذه الأشياء، وأما البيع فيرد على الرقبة، وأيضا يمكن [(8)] أن ينتفع المشتري بالتجارة، ولا كذلك في الإجارة. [

Mas'alah: What is the chapter on the sale of an unauthorized agent (fuduli)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2915

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Legal Capacity and Contracting Parties

فصل في بيع الفضول] (5) (

Mas'alah: What is the ruling on the validity of a sale by an unauthorized agent (fuduli) according to the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2917

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Legal Capacity and Contracting Parties

فسخه مبتدأ، ولمالك خبره مقدما،(1) وهذا بيع الفضولي، وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي(2) [(3) (1) في ب زيادة: ((وعليه)) . (2) ينظر: ((أسنى المطالب)) (2: 10) ، و ((الغرر البهية)) (2: 405) ، و ((فتوحات الوهاب)) (3: 32) ، وغيرها. (3) قوله: خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ قال الشافعي – رضي الله عنه – في الجديد، وأحمد – رضي الله عنه – في رواية: لا ينعقد؛ لأنه أضاف ذلك المبيع إلى محل لا ولاية له عليه؛ ولأن بيع الآبق لا ينعقد مع كونه مملوكا؛ لعدم القدرة على تسليمه فما لا يملكه البائع أولى. ولنا: ما روى البخاري(3: 1332) وغيره أن النبي – صلى الله عليه وسلم: ((دفع إلى عروة البارقي دينارا ليشتري له به شاة لأضحية، فاشترى به شاتين، وباع أحدهما بدينار، وجاء بشاة ودينار إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – ، فقال له النبي – صلى الله عليه وسلم: بارك الله في صفقتك)) ، ووجه الدلالة أن عروة باع الشاة الثانية من غير إذن النبي – صلى الله عليه وسلم –، وقد أجازه النبي – صلى الله عليه وسلم –، وروى الطبراني في ((معجمه [الكبير])) (3: 205) ، والترمذي في ((جامعه)) (3: 558) مثل هذا: عن حكيم بن حزام – رضي الله عنه – ، إلا أن حكيما : ((أعطاه رسول الله – صلى الله عليه وسلم –دينارا ليشتري به أضحية، فاشترى أضحية بدينار، فباعها بدينارين، ثم اشترى أضحية بدينار، وجاءه بدينار وأضحية، فتصدق رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالدينار، ودعا له بالبركة)) ؛ ولأن هذا تصرف صدر من أهله لأنه عاقل بالغ مضافا

إلى محله؛ لأنه مال متقوم، ولا ضرر في انعقاده على المالك؛ لأنه مخير، فإن رأى فيه مصلحة أجازه وإلا فسخه، فينعقد ويتوقف نفوذه على إجازة المالك. كذا في ((كمال الدراية)) (ق418-419) .

] - رضي الله عنه -.

Mas'alah: What is the ruling on the price being a trust in the hands of the unauthorized seller after ratification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2918

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Legal Capacity and Contracting Parties

وهو ملك للمجيز [(1)] (2) ، وأمانة(3) عند بائعه): أي إن أجاز المالك فالثمن ملك له، ويكون أمانة في يد البائع [(4)] ،

Mas'alah: What is the ruling on the unauthorized seller's right to rescind the contract before ratification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2918

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Legal Capacity and Contracting Parties

)

Mas'alah: What is the ruling on compensation for injury to a slave when the owner ratifies the sale

retroactively?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2922

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Legal Capacity and Contracting Parties

(ولو قطع يده، ثم أجيز فارشه للمشتري): أي قطعت يد العبد فأخذ إرشها، ثم أجاز المالك البيع، فإرشه للمشتري؛ لأن الملك تم له [(3)] من وقت الشراء، فتبين أن القطع وقع على ملك المشتري، فالإرش له،

Mas'alah: What is the ruling on specifying the place of delivery for price, rent, and division?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2949

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

يوفيه في مكان العقد، وعلى هذا الخلاف: الثمن [(1)] والأجرة إذا كان لحملها مؤنة(2)، والقسمة: أي إذا اقتسما الدار، وجعلا مع نصيب أحدهما شيئا لحمله مؤنة(3). (1) قوله: وعلى هذا الخلاف الثمن... الخ؛ يعني إذا اشترى دارا، أو استأجرها بمكيل أو موزون موصوف في الذمة، أو اقتسماها وأخذ أحدهما أكثر من نصيبه، والتزم بمقابلة الزائد بمكيل أو موزون، كذلك إلى أجل؛ فعنده يشترط بيان مكان الإيفاء، وهو الصحيح، وعندهما لا يشترط. كذا في ((النهر)) ، وقيل: لا يشترط بيان مكان الإيفاء عند الكل في الثمن، والصحيح أنه يشترط عنده لا عندهما إذا كان الثمن مؤجلا، واختاره شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –. كذا في ((الهداية)) (3: 74) وغيرها. (2) في ب: مؤتة. (3) صورتها: في الثمن إذا باع ثوبا بمد حنطة مؤجلة فإنه يشترط بيان مكان إيفاء الحنطة عنده في الصحيح، وعندهما يتعين للإيفاء مكان العقد في الثمن. وفي الأجرة: كما لو استأجر دارا أو

دابة بمكيل أو موزون موصوف بالذمة فإنه يشترط بيان مكان الإيفاء عنده خلافا لهما، ويتعين في إجارة الدار موضع الدار للإيفاء وموضع تسليم الدابة في إجارة الدابة. وفي القسمة: بأن اقتسما دارا وجعلا مع نصيب أحدهما شيئا له حمل ومؤنة، فعنده يشترط بيان مكان الإيفاء وعندهما يتعين مكان العقد. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 102) .

Mas'alah: What is the ruling on ordering a lender to receive goods as repayment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2957

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Debts, Injustices, and Unknown Obligations

(ولو أمر مقرضه به صح): أي لو استقرض برا فاشترى من آخر برا، فأمر المقرض بقبض بره منه قضاء لقرضه صح؛ لأن القرض عارية [(2)] فكأنه يقبض عين حقه. ويرد عليه أن ما يقبضه في السلم أيضا عين حقه؛ لئلا يلزم الاستبدال. (1) قوله: لأنه... الخ؛ يعني لأن هاهنا قد اجتمعت صفقتان: صفقة بين المسلم إليه وبين المشتري منه، وصفقة بين المسلم إليه وبين رب السلم، كلاهما بشرط الكيل، فلا بد من الكيل مرتين، ولم يوجد، والأصل أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان، صاع البائع وصاع المشتري)) [ابن ماجه(2: 750)، والبيهقي (5: 315)] كما تقدم ذكره، ومحله ما إذا اجتمعت الصفقتان فيه، وأما في صفقة واحدة، فيكتفي بالكيل فيه مرة واحدة في الصحيح. (2) قوله: لأن القرض عارية؛ ولهذا ينعقد بلفظ الإعارة فكان مردود عين المقبوض سابقا حكما للشرع، وإلا يلزم تمليك الشيء بجنسه نسيئة، وهو ربا، فلا يجتمع الصفقتان بشرط الكيل، فيجب كيل واحد للمشتري بحق الوكالة.

فأجاب [(1)] في ((الهداية)) (2) : بأن ما يقبضه في السلم غير حقه؛ لأن الدين غير(3) العين، فالشرع [(4)] (5) وإن(6) جعله عينه ضرورة؛ لئلا يكون استبدالا فلا(7) يكون عينه في جميع الأحكام، ففي وجوب الكيل لا يكون عينه، فيكون قابضا هذا العين عوضا عن [الدين] (8) الذي له على المسلم إليه. (1) قوله: فأجاب... الخ؛ هاهنا بحث، وهو أن اعتبار العينية، وكونه عارية في القرض أيضا أمر ضروري لئلا يلزم الربا، والثابت ضرورة لا يتقدر بقدرها، فلا يكون ما ادعيناه في جميع الأحكام، فينبغي أن يكون غيرها في حق وجوب الكيل، ففيه أيضا صفقتان على الطريق المذكور، إلا أن يقال: إن اعتبار العينية في القرض لتصحيح العقد ابتداء، فيلزم اعتباره مطلقا، وأما اعتباره في السلم فليس لتصحيح العقد، بل العقد صحيح في نفسه ابتداء، وإنما هو في وقت الأداء لتصحيحه، فيعتبر في حق ذلك الخاص، ذكره يعقوب باشا في ((حاشيته)) (ق108/أ) . (2) وعبارة ((الهداية)) (3: 75) هي: والسلم وإن كان سابقا لكن قبض المسلم فيه لاحق وإنه بمنزلة ابتداء البيع؛ لأن العين غير الدين حقيقة، وإن جعل عينه في حق حكم خاص وهو حرمة الاستبدال فيتحقق البيع بعد الشراء. (3) في ف: غير حق. (4) قوله: فالشرع؛ أي ادعت ضرورة إلى جعل المقبوض عين الدين، وهو عدم تحقق الاستبدال الذي هو حرام؛ لأنه لو لم يكن كذلك، يلزم تمليك الشيء نسيئة، ألا ترى أنه لو باع كذا بكر لغير عينه لا يجوز. (5) في ب: فالشرح. (6) في أ: إن. (7) في ب: لا. (8) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the ruling on rescission in a barter transaction when one item perishes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2963

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

(وكذا المقايضة في وجهيه [(1)] (2))(3): أي إذا باع أمة بعرض فهلك أحدهما دون الآخر فتقايلا صح التقايل، ولو تقايلا ثم هلك(4) أحدهما بقي التقايل، فقوله: وكذا... إلى آخره(5)، تقديره بقي تقايل المقايضة، وصح تقايلها في كلا الوجهين، أما البقاء ففي صورة تقدم التقايل على الهلاك. وأما الصحة ففي صورة تأخره(6) عنه.

Mas'alah: What is the ruling on rescission (iqalah) after the death of a slave girl purchased with currency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2963

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rescission (Iqala) and Its Legal Effects

(بخلاف الشراء بالثمن فيهما [(7)]): أي إن اشترى بالدراهم أو(8) الدنانير أمة، ثم تقايلا(9)، ثم ماتت الأمة في يد المشتري لم يبق التقايل(10)، ولو ماتت ثم تقايلا(11) لا يصح التقايل(12). (1) قوله: في وجهيه؛ يعني الموت بعد التقايل، والتقايل بعد الموت؛ لأن كل واحد منهما مبيع من وجه، وثمن من وجه، ففي الباقي يعتبر المبيعة، وفي الهلاك الثمنية. (2) في ب: وجهه. (3) المقايضة هي بيع العين بالعين، والمراد هاهنا انه تبقى الإقالة وتصح بعد هلاك أحد العوضين؛ لأن كل واحد منهما مبيع من وجه وثمن من وجه، ففي الباقي يعتبر المبيعة، وفي الهالك الثمنية. ينظر: ((الدرر)) (2: 197) . (4) في ب: ملك. (5) في ب: آخر. (6) في ب:

تأخيره. (7) قوله: فيهما؛ أي في المسألتين؛ لأن الأمة هي الأصل في البيع، فلا تبقى بعد الهلاك، فلا تصح الإقالة ابتداء، ولا تبقى انتهاء بعدم محلها. (8) في أ: و. (9) في أ: تقابلا. (10) في أ: التقابل. (11) في أ: تقابلا. (12) في أ: التقابل.

Mas'alah: What is the ruling on istisna' (commissioned manufacture) with and without a term?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2966

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(والاستصناع بأجل [(4)] سلم تعاملوا فيه أو لا، وبلا أجل فيما يتعامل كخف، وقمقمة، وطست صح بيعا لا عدة)، الاستصناع[(5) (1) قوله: فالواجب... الخ؛ لأن العقد الفاسد معصية، والظاهر من حال المسلم التحرز عن المعصية. (2) في ف: مدعي. (3) قوله: لأنه يدعي الصحة؛ وإن كان صاحبه منكرا، وعندهما: القول للمسلم إليه؛ لأنه منكر، وإن أنكر الصحة. كذا في ((الهداية)) (3: 77) . (4) قوله: بأجل؛ المراد به ما يضرب مثله للسلم؛ لأنه لما قال: على أن تفرغه غدا أو بعد غد لا يكون سلما؛ لأن ذكر المدة للفراغ من العمل لا للمطالبة، وعن الهندواني: إن كان ذكر المدة من قبل المستصنع فليس بسلم؛ لأنه للاستعجال، وإن كان من قبل الصانع فهو سلم؛ لأنه للاستهمال، وقيل: إن ذكر أدنى مدة تتمكن فيها من العمل فهو استصناع، وإن ذكر أكثر من ذلك فهو سلم. كذا في ((كمال الدراية)) (ق425) . (5) قوله: الاستصناع؛ في اللغة: طلب الصنعة، وفي ((القاموس)) (3: 54) : الصناعة؛ ككتابة حرفة الصانع، وعمله: الصنعة. انتهى. وفي ((المصباح)) (ص348) : الصنعة: عمل الصانع. انتهى. فعلى هذا يكون معنى الاستصناع: طلب

عمل الصانع. وأما شرعا: فهو طلب العمل من الصانع في شيء مخصوص على وجه مخصوص، كما أشار إليه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: أن يقول... الخ، ومن شروطه بيان جنس المصنوع ونوعه وقدره وصفته، وأن يكون مما فيه تعامل، وأن لا يكون مؤجلا وإلا كان سلما، وعندهما: المؤجل استصناع، إلا إذا كان مما لا يجوز فيه الاستصناع، فينقلب سلما في قولهم جميعا. كما صرحوا به.

]: أن يقول للصناع كالخفاف مثلا: اصنع لي من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا، فأن أجل أجلا معلوما كان سلما سواء [(1)] جرى فيه التعامل أو لا، فيعتبر فيه شرائط السلم وإن لم يؤجل، فإن كان مما يجرى فيه التعامل صح بطريق البيع [(2)] لا بطريق العدة(3) (1) قوله: كان سلما سواء... الخ؛ وهذا عند الإمام، وقالا: إن ضرب الأجل فيما تعاملوا فيه، فهو استصناع؛ لأنه حقيقة فيه، فيحمل عليه، ويكون ذكر الأجل للاستعجال لا للاستهمال، بخلاف ما لم يتعاملوا فيه؛ لأنه استصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح، ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن الاستصناع يحتمل السلم، فكان حمله عليه أولى؛ لأن جوازه بالكتاب والسنة والإجماع، وجواز الاستصناع بالتعامل في عرفهم، فلا يحمل عليه. (2) قوله: صح بطريق البيع؛ استحسانا، والقياس أن لا يصح؛ لأنه بيع المعدوم وهو منهي عنه، وبه قال زفر والأئمة الثلاثة – رضي الله عنهم –، ووجه الاستحسان أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((استصنع خاتما ومنبرا)) ، وأن المسلمين تعاملوه من لدنه – صلى الله عليه وسلم – إلى يومنا هذا من غير نكير، والتعامل بهذه الصفة أصل كبير في الشرع، فصار كدخول الحمام بأجر، فإنه جاز استحسانا للتعامل، وإن أبى القياس جوازه؛ لأن مقدار المكث وما يصب من الماء مجهول، والمعدوم قد يعتبر موجودا حكما، كطهارة المعذور، وكالناسي للتسمية عند الذبح، فإن التسمية جعلت موجودة

بعذر النسيان، فكذلك المستصنع المعدوم جعل موجودا حكما للتعامل، ونزل منزلة الإجماع للتعامل. (3) كما ذهب إليه الحاكم الشهيد – رضي الله عنه – قائلا إذا جاء مفروغا عنه ينعقد بالتعاطي؛ ولذا يثبت الخيار لكل واحد منهما، لكن الصحيح من المذهب جوازه بيعا؛ لأن محمدا – رضي الله عنه – ذكر فيه القياس والاستحسان وهما لا يجريان في المواعدة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 106) .

[(1)] ، فإن(2) لم يجر فيه التعامل لا يجوز. (1) قوله: لا بطريق العدة؛ فيه تعريض على الحاكم الشهيد – رضي الله عنه –؛ فإنه كان قائلا: إذا جاء مفروغا عنه ينعقد بالتعاطي؛ ولذا يثبت الخيار لكل واحد منهما، لكن الصحيح من المذهب جوازه بيعا؛ لأن محمدا – رضي الله عنه – سماه شراء، فقال: كان المستصنع إذا رآه بالخيار؛ لأنه اشترى ما لم لم يره، وذكر فيه القياس والاستحسان، وفصل بين ما فيه تعامل وبين ما لا تعامل فيه، والمواعيد تجوز قياسا واستحسانا في الكل. (2) في أ: وإن.

Mas'alah: What are the rulings on the commissioned item being a sale and not a mere promise?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2969

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

ثم ذكر فروع أنه بيع لا عدة فقال: (فيجبر الصانع على عمله، ولا يرجع الأمر عنه، والمبيع هو العين لا عمله [(1)] ، فإن جاء بما صنعه غيره، أو صنعه [هو] (2) قبل العقد، فأخذه صح، ولا يتعين له بلا اختياره، فصح بيع الصانع قبل رؤية الآمر(3)، وله أخذه [(4)] وتركه، ولم يصح [(5)] فيما لا يتعامل كالثوب): أي إذا لم يؤجل كما شرحناه(6).

Mas'alah: What are the miscellaneous issues related to Istisna' (manufacturing contract)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2969

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

مسائل شتى[(7) (1) قوله: لا عمله؛ أي عمل الصانع، وقال البردعي: عمله نظرا إلى أن الاستصناع مشتق من الصنع، وهو العمل، والأول أصح؛ لأن المقصود هو العين. (2) غير موجودة في أ. (3) أي المستصنع لعدم تعينه حينئذ؛ لأن تعينه باختيار الآمر، واختيار الآمر بعد رؤيته، ولا يثبت للمستصنع خيار الرؤية إذا جاء به الصانع على الصفة المشروطة عند أبي حنيفة - رضي الله عنه - خلافا لهما. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 384) . (4) قوله: وله أخذه... الخ؛ يعني أن المستصنع بكسر النون بعد الرؤية بالخيار إن شاء أخذه، وإن شاء تركه، ولا خيار للصانع، فيجبر على العمل، وعن الإمام أن له الخيار دفعا للضرر عنه، والصحيح هو الأول، وعن أبي يوسف - رضي الله عنه - أنه لا خيار لواحد منهما. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 106) ، وغيره. (5) قوله: ولم يصح الاستصناع بلا أجل فيما لا يتعامل هو فيه، كالثوب، يعني لو أمر حائكا أن ينسج له ثيابا بغزل من عنده بدراهم، لم يجز له، إذ لم يجر فيه التعامل، فيبقى على أصل القياس إلا إذا شرط فيه الأجل، وبين شرائط السلم فحينئذ يجوز بطريق السلم. (6) في ب: صرحنا. (7) قوله: مسائل شتى؛ اعلم: أولا: أن المسائل جمع المسألة، وهي عند أهل اللغة بمعنى السؤال، وعند أهل النظر: هي الدعوى من حيث أنه يرد عليه أو على دليله السؤال، وقد تطلق المسائل على القضايا التي يطلب بيانها في العلوم، وهي في الأغلب نظريات، وقد تكون ضرورية، فتورد في العلم، إما لاحتياجها إلى تنبيه يزيل عنها خفاءها، أو لبيان لميتها؛ لأن القضية قد تكون بديهية دون لميتها، ككون النار محرقة، فإنه معلوم الآنية،

ومجهول اللمية. وثانيا: إن شتى جمع: شتيت، والشتات: يرا كندن شت الأمر واستشت وتشتت، بمعنى: امر شت كار براكنده، وشتيت كذلك، قوم شتى، وأشياء شتى، وجاؤوا أشتاتا؛ أي متفرقين. كذا في ((الصراح)) . وثالثا: إن من عادات المصنفين أن يذكروا عقيب الأبواب ما شذ منها من المسائل، فتصير مسائل من أبواب متفرقة، فتترجم تارة: بمسائل منثورة، وتارة بمسائل شتى، والمعنى واحد.

[

Mas'alah: What is the ruling on selling dogs, leopards, and predatory animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2970

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

)

Mas'alah: What is the ruling on a dhimmi being treated like a Muslim in sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2971

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Legal Capacity and Contracting Parties

(والذمي في البيع كالمسلم(3) [(4)] إلا في الخمر والخنزير [(5) (1) ينظر: ((الأم)) (2: 52) ، و ((روض الطالب)) (2: 30) ، و ((الغرر البهية)) (2: 402) ، وغيرها. (2) أما اقتناء الكلب للصيد أو لحفظ الزرع، أو المواشي، أو البيوت فجائز بالإجماع. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق426) . (3) لأنه مكلف

بموجب المعاملات فما جاز للمسلم من البياعات جاز له، وما لا فلا. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 385) . (4) قوله: كالمسلم؛ لأن أهل الذمة قد التزموا أحكامنا بالإقامة في دارنا، وإعطاء الجزية، فهم مكلفون بالمعاملات، محتاجون إلى ما يبقى به نفوسهم كالمسلمين، ولا تبقى نفوسهم إلا بالطعام والشراب والكسوة والسكنى، وغير ذلك مما لا بد للإنسان منه، وكل من هذه الأشياء الضرورية لا يتصور حصوله إلا بمباشرة الأسباب المعهودة المشروعة، ومن جملتها البيع، فيكون مشروعا في حقهم أيضا، كما هو مشروع في حقنا. (5) قوله: إلا في الخمر والخنزير؛ قال في ((البحر)) (6: 188) معزيا إلى ((البدائع)) (5: 143) : لا يمنعون من بيع الخمر والخنزير، أما على قول بعض مشايخنا؛ فلأنه يباح الانتفاع شرعا لهم، فكان مالا في حقهم، وعند البعض حرمتها ثابتة على العموم في حق المسلم والكافر؛ لأن الكفار في مخاطبون بالشرائع في المحرمات، وهو الصحيح من مذهب أصحابنا، فكانت الحرمة ثابتة على العموم في حقهم، لكنهم لا يمنعون من بيعهما؛ لأنهم لا يعتقدون حرمتهما ويتمولونهما، وقد أمرنا بتركهم وما يدينون. انتهى. وفائدة الاستثناء أن بيع الخمر والخنزير وشراءهما من المسلم باطل، حتى لو اشترى عصيرا فلم يقبضه حتى صار خمرا فسد البيع، وأما عندهم فكل منهما مال متقوم، فلو لم يجز لهم بيعهما لم يظهر فائدة المالية في حقهم، فيكون إضرارا لهم، وقال القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 44)] : في تخصيص الخمر إشعار بجواز بيع سائر الأشربة المحرمة؛ ولذا وجب الضمان على المستهلك عنده، ولم يجب عندهما. انتهى.

]، وهما في عقد الذمي كالخل والشاة في عقد المسلم)، حتى يكون الخمر من ذوات الأمثال، والخنزير من ذوات القيم. (ومن زوج [(1)] مشريته(2) قبل قبضها

صح، فإن وطئت فقد قبضت، وإلا فلا(3)) : أي بمجرد التزويج لا يكون قابضا استحسانا، والقياس أن يصير قابضا [(4)] ؛ لأنها تعيبت [(5)] بالتزويج، وجه الاستحسان [(6)] أن التعيب الحقيقي استيلاء على المحل، فيكون قبضا بخلاف التعيب الحكمي. (1) قوله: ومن زوج... الخ؛ يعني إذا اشترى وزوجها برجل قبل أن يقبضها من البائع صح التزويج؛ لثبوت الولاية عليه بالشراء؛ لأنه سبب الملك، فيجعل التصرف بالتزويج في المبيع المنقول قبل القبض كالإعتاق والتدبير في عدم الانفساخ، بخلاف التصرف بمثل البيع قبل القبض، إذ هو ينفسخ بهلاك المبيع قبل قبضه؛ ولأن القدرة على التسليم شرط في البيع، وذلك لا يكون إلا بعد القبض، وليس بشرط لصحة النكاح، فعلى هذا لا يجوز بيع الآبق ويجوز تزويجه. (2) في م: مشتريته. (3) في ف: لا. (4) قوله: والقياس أن يصير قابضا؛ وهو رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه – حتى إن هلكت بعد ذلك تهلك من مال المشتري. كذا في ((العناية)) (6: 251) . (5) قوله: تعيبت؛ تعيبا حكميا، ألا ترى أنه لو وجد المشتراة مزوجة يردها بالعيب. (6) قوله: وجه الاستحسان... الخ؛ حاصله: أنه لم يتصل بها فعل حسي من المشتري، والتزويج فعل تعييب حكمي بمعنى تقليل الرغبات فيها، كنقصان السعر، والتفصيل في ((النهر)) و ((البحر)) . [و ((الفتح)) (7: 125)] .

Mas'alah: What is the ruling on the present buyer paying the absent partner's share of the price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2975

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Property Rights and Third-Party Consent

وذلك لأنه [(1)] مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه إلا بأداء جميع الثمن، فإذا أداه لم

يكن متبرعا، فإن حضر الغائب لا يأخذ حصته إلا إن(2) سلم ثمن حصته إلى شريكه، وعند أبي يوسف [(3)] – رضي الله عنه – هو متبرع في أداء حصة شريكه؛ لأنه دفع دين غيره بغير أمره. (1) قوله: وذلك لأنه... الخ؛ توضيحه: إن الحاضر في دفع كل الثمن مضطر، فإنه لا يتصور له الانتفاع بنصيبه إلا إذا أدى جميع الثمن؛ لكون البيع صفقة واحدة، وللبائع قدرة الحبس ما بقي شيء من الثمن، والمضطر يثبت له الرجوع، فله حق الحبس عن الغائب إلى أن يستوفي حقه، كما أن الوكيل إذا قضى الثمن من عنده فله حبس المبيع عن الموكل إلى أن يعطي جميع الثمن. (2) في ب: وأن. (3) قوله: وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – ... الخ؛ حاصله: إنه قال: إذا دفع ثمنه لا يأخذ إلا نصيبه بطريق المهايأة، وكان متبرعا فيما أدى عن صاحبه؛ لأنه قضى دين الغائب بغير أمره، فكان متبرعا فيه، ولا جبر على المتبرع، ولا رجوع في التبرعات، وهو أجنبي فلا يقبضه؛ ولهذا لو كان حاضرا لكان متبرعا بالإجماع.

Mas'alah: What is the ruling on purchasing a slave-girl for a thousand mithqals of gold and silver?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2976

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(وإن اشترى(1) [أمة] (2) بألف مثقال [(3)] [من] (4) ذهب وفضة يجب من [(5)] كل نصفه، وفي بألف(6) من الذهب والفضة [[يجب] (7) من الذهب] (8) مثقايل، ومن الفضة دراهم وزن سبعة[(9) (1) في ب و ف: شرى. (2) غير موجودة في أ و ق، وفي ف: جارية . (3) قوله: بألف مثقال؛ قيل: وكان الواجب أن يقيد المصنف بالجودة والرداءة أو الوسط؛ لأن الناس لا يتبايعون بالتبر، فلا بد من

بيان الصفة قطعا للمنازعة؛ ولذا قيده محمد – رضي الله عنه – بها في ((الجامع الصغير)) ، وبيوع ((الأصل)) ، ويجوز أن يقال: تركه لكونه معلوما من أول (كتاب البيوع) أن ذلك لا بد منه. كذا في ((العناية)) (6: 255) . (4) سقطت من ب و ف و ق. (5) قوله: يجب من... الخ؛ يعني يجب خمسمئة مثقال ذهب، وخمسمئة مثقال فضة؛ لأنه أضاف المثقال إليهما على السواء، فيجب من كل واحد نصفه؛ لعدم الأولوية، بخلاف ما إذا اشترى جارية بألف من الذهب والفضة، حيث يجب من الذهب مثاقيل، ومن الفضة دراهم؛ لأنه أضاف الألف إليهما، فينصرف إلى الوزن المعهود من كل منهما، وعلى هذا لو قال: على كر حنطة وشعير، وسمسم يجب عليه من كل جنس ثلث الكر، وهذا قاعدة في المعاملات كلها؛ كالمهر والوصية والوديعة والغصب والإجارة وبدل الخلع وغيره في الموزون والمكيل والمعدود والمذروع. (6) في ف: ألف. (7) سقطت من ف و ق. (8) سقطت من م. (9) قوله: وزن سبعة؛ ذكر في ((الفتح)) (6: 255) : إن انصراف الدراهم إلى وزن سبعة إذا كان متعارفا في بلد العقد، وأما في عرف مصر، فلفظ الدرهم ينصرف الآن إلى زنة أربعة دراهم بوزن سبعة من الفلوس، إلا أن يعقد بالفضة فينصرف إلى درهم بوزن سبعة، وأخذ منه في ((البحر)) (6: 192) أن الواقف بمصر لو شرط دراهم للمستحق، ولم يقيدها ينصرف إلى الفلوس النحاس، وإن قيدها بالنقرة ينصرف إلى الفضة، واعترضه في ((النهر)) بأن ما في ((الفتح)) حكاية عما في زمنه، ولا يلزم منه كون كل زمن كذلك، فالذي ينبغي أن لا يعدل عنه اعتبار زمن الواقف إن عرف، وإلا صرف إلى الفضة؛ لأنه الأصل. كذا في ((رد المحتار)) (4: 217) .

([

Mas'alah: What is the ruling on receiving counterfeit dirhams in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2978

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

(ولو قبض زيفا [(1)] بدل جيد جاهلا به [(2)] وأنفق أو نفق): أي هلك، (فهو قضاء(3) [(4)] ، وعند(5) أبي يوسف(6) – رضي الله عنه – يرد مثل زيفه، ويرجع بجيده)(7) (1) قوله: زيفا؛ قيد بالزيف لأن الدراهم لو كانت ستوقة أو نبهرجة فأتلفها فإنه يرد مثلها، ويرجع بالخيار اتفاقا، وفي ((الواقعات الحسامية)) من (البيوع) : تكلموا في معرفة الزيوف والنبهرجة، فقال أبو نصر – رضي الله عنه: الزيوف دراهم مغشوشة، أما النبهرجة التي تضرب في غير دار السلطان، والستوقة: صفر مموه بالفضة، وقال الفقيه أبو جعفر – رضي الله عنه: الزيوف ما زيفه بيت المال، يقال في عرفنا: غطريفي لا غير، والنبهرجة لا يقبله التجار. كذا في ((البحر)) (6: 192) . (2) قوله: جاهلا به؛ هذا القيد إنما أفاد بيان محل الاختلاف بين أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وبين أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه لو علم به وأنفقه كان قضاء اتفاقا، كما صرحوا به؛ لأنه صار راضيا بترك حقه في الجودة. (3) أي فهو قضاء لحقه؛ فيكون مؤديا عليه من تلك الدراهم، ولا رجوع عليه بشيء عند الطرفين. ينظر: ((الزبدة)) (3: 83) . (4) قوله: فهو قضاء لحقه؛ فيكون مؤديا عليه من تلك الدراهم، ولا رجوع عليه بشيء عند الطرفين. (5) في ف: عند. (6) والفتوى على قوله كما في ((العيون)) ، وأقره صاحب ((الايضاح)) (ق102/ب) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 199) ، وقال صاحب ((الدر المنتقى)) (2: 110) : وبه يفتى. (7) حاصل المسألة: إذا كان له على آخر عشرة دراهم جياد فقضاه زيوفا وهو لا يعلم فأنفقها أو هلكت فهو قضاء

عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – يرد مثل زيوفه ويرجع بجياده؛ لأن حقه في الوصف مرعي كحقه في الأصل ولا يمكن رعايته بإيجاب ضمان الوصف، إذ لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فوجب الرجوع إلى ما قلنا. ولهما: أنه من جنس حقه حتى لو تجوز به فيما لا يجوز الاستبدال جاز فيقع به الاستيفاء ولا يبقى حقه إلا في الجودة ولا يمكن تداركها بإيجاب ضمانها لما مر، ولا بإيجاب ضمان الأصل؛ لأنه إيجاب له عليه ولا نظير له. كذا في الكتب المشهورة. ينظر: ((الدرر)) (2: 199) .

: لأن [(1)] حقه في الوصف مراعا ولا قيمة له، فوجب المصير إلى ما ذكرنا(2)، قلنا [(3)] (4) : الزيف من جنس حقه، ووجوب(5) الزيف عليه؛ ليأخذ الجيد إجاب(6) له عليه، ولم يعهد في الشرع مثله. (1) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن حق صاحب الدين في وصف الدين من حيث القدر، فلو كان المقبوض دون حقه قدرا لم يسقط حقه في المطالبة بقدر النقصان، فكذلك إذا كان دون حقه وصفا، إلا أنه يتعذر ذلك؛ لأنه لا قيمة للجودة عند المقابلة بجنسها، فيرد عين المقبوض إذا كان قائما، ومثله إن كان مستهلكا؛ لأن مثل الشيء يحكى عنه، كذا قرره العلامة السغناقي – رضي الله عنه –. (2) في ف: ذكر. (3) قوله: قلنا؛ حاصله أن الزيف من جنس حق القابض، بدليل أنه لو تجوز به في الصرف والسلم جاز، ولو لم يكن من جنسه لكان استبدالا، وهو حرام، فلم يبق إلا الجودة، ولا قيمة لها، فلا يمكن تداركها بإيجاب ضمانها، ووجوب الزيف عليه؛ لأخذ الجيد إيجاب له عليه، فإن المضمون عليه هو الأصل، وهو مستوفى، فإيجاب الضمان باعتباره إيجاب له عليه، ولم يعهد في الشرع نظيره. (4) في ب: قلت. (5) في ب: وجوب. (6) في ف و م: ايجاب.

ويرد عليه [(1)] : إن مثل هذا في الشرع كثير، فإن [جميع] (2) تكاليف الشرع من هذا القبيل؛ لأنها إيجاب ضرر قليل(3)؛ لأجل نفع كثير(4). (1) قوله: يرد عليه... الخ؛ ويمكن الجواب عنه بالمنع، وهو أنه ليس شيء من تكاليف الشرع من هذا القبيل، فإن الضرر فيها دنيوي، والنفع أخروي، ولا يجوز للعبد ترك النفع الأخروي؛ لأنه حق الله تعالى، بخلاف ما نحن فيه، فإن الضرر والنفع فيه دنيويان، ويجوز للعبد ترك النفع الدنيوي، حتى لو تساهل به جاز، بل هو مما يعد من الصفات الحسنة، والفضائل المستحسنة، فقياس ما نحن فيه على تكاليف الشرع قياس مع الفارق فافهم. (2) سقطت من ف. (3) في ب: قيل. (4) وأجاب ملا خسرو في ((درر الحكام)) (2: 199) عنه فقال: ليس شيء من تكاليف الشرع من هذا القبيل، فإن الضرر فيها دنيوي والنفع أخروي، ولا يجوز للعبد ترك النفع الأخروي؛ لأنه حق الله تعالى بخلاف ما نحن فيه، فإن الضرر والنفع فيه دنيويان، ويجوز للعبد ترك النفع الدنيوي؛ لأنه حقه؛ ولهذا جاز التجوز به.

Mas'alah: What is the ruling on a sale involving a dirham exchanged for fulus and silver with a fractional exception?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2990

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Subject Matter and Price in Sales

)

Mas'alah: What is the ruling on guarantee of recourse (dam n al-darak) in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2998

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

(أو بما يدركك في هذا البيع)، هذا الضمان يسمى ضمان الدرك، وهو ضمان الاستحقاق، أي يضمن للمشتري(4) برد(5) الثمن إذا استحق المبيع مستحق.

Mas'alah: What is the ruling on a guarantee of recourse (dam n al-darak) and its effect on a claim of ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3012

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

(ولو ضمن الدرك بطل دعواه بعده)(5): لأنه ترغيب للمشتري في الشراء، فيكون بمنزلة الإقرار بملك البائع، فلا يصح دعوى ملكيته.

Mas'alah: What is the ruling on guaranteeing the release (khalas) of a sold item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3014

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

)

Mas'alah: What is the ruling on suftaja (a loan to avoid travel risk)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3030

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Debts, Injustices, and Unknown Obligations

(ويكره السفتجة: وهي إقراض لسقوط(1) خطر الطريق)(2): في ((المغرب)) (3) : السفتجة: بضم السين، وفتح التاء: أن يدفع إلى تاجر مالا بطريق الإقراض ليدفعه إلى صديقه في بلد آخر، وإنما يقرضه لسقوط خطر الطريق، وهي تعريب سفتة. وإنما سمي الإقراض المذكور بهذا الاسم تشبيها(4) بموضع الدراهم والدنانير في السفاتج: أي في الأشياء المجوفة، كما يجعل العصا مجوفا ويخبأ فيه المال وإنما شبه به؛ لأن كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق، أو لأن أصلها أن الإنسان إذا أراد السفر وله نقد، أو(5) أراد إرساله إلى صديقه فوضعه(6) في سفتجة، ثم مع ذلك خاف الطريق فأقرض ما في السفتجة إنسانا آخر، فأطلق السفتجة على إقراض ما في السفتجة، ثم شاع في الإقراض لسقوط خطر الطريق. (1) في أ: سقوط. (2) ظاهر كلام ((الكنز)) (ص114) ، و ((الملتقى)) (ص127) ، و ((التنوير)) (ص145) أنها مكروها مطلقا، ولكن صاحب ((التبيين)) (4: 175) ، و ((الفتح)) (6: 356) ، و ((الرمز)) (2: 82) ، و ((حاشية رد المحتار)) (3: 171) : إنه إذا لم تكن المنفعة مشروطة فلا بأس به. (3) المغرب)) (ص226) ، وينظر: ((المصباح)) (ص278) . (4) في م زيادة: له. (5) في أ و م: و. (6) في أ: ووضع.

Mas'alah: What is the chapter on mutual oaths (tahaluf) in sales disputes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3401

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

باب التحالف [(1)]

Mas'alah: What is the procedure when buyer and seller dispute price or item and lack evidence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3404

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

فقوله: وإن عجزا؛ يرجع إلى الصور الثلاث: أي ما إذا كان الاختلاف في الثمن، أو المبيع، أو فيهما، فإن كان الإختلاف في الثمن، فيقال [(1)] للمشتري: إما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع، وإلا فسخنا البيع، [وإن كان الاختلاف في المبيع فيقال للبائع: إما أن تسلم ما ادعاه المشتري وإلا فسخنا البيع] (2) ، وإن كان الاختلاف في كل منهما يقال ما ذكر لكليهما [(3)] ، فإن رضي كل بقول الآخر(4)، فظاهر، وإلا تحالفا. (1) قوله: فيقال... الخ؛ وإنما يقال لهما ذلك؛ لأن المقصود قطع المنازعة، وهذا طريق فيه، فلعلهما يرغبان في البيع دون الفسخ، فيرضيان به إذا علما ذلك. (2) سقطت من ص. (3) قوله: ما ذكر لكليهما؛ أي ما ذكر لكل من المشتري والبائع، وهو أن يقال للمشتري: إما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع، وإلا فسخنا البيع، وللبائع: إما أن تسلم ما ادعاه المشتري وإلا فسخنا البيع. (4) العبارة في ب: بدعوى الآخر.

Mas'alah: Who takes the oath first when buyer and seller dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3405

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(وحلف [(1)] المشتري أولا): في الصور الثلاث؛ لأنه [(2) (1) قوله: وحلف... الخ؛ يعني بدأ القاضي بيمين المشتري في الصور الثلاث، لو بيع عين بدين، وهذا قول محمد – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – آخرا، ورواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو الصحيح. كذا في ((الهداية)) (3: 162) ، وغيرها، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: أولا يبدأ بيمين البائع لما أخرجه أصحاب السنن الأربعة من قوله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا اختلف المتبايعان، فالقول ما قاله البائع)) [سيأتي تخريجه] ، فرسول الله – صلى الله عليه وسلم – جعل القول ما قاله البائع، وذلك يقتضي الإكتفاء بيمينه، لكن لا يكتفي بها فلا أقل من البداية بها؛ ليحصل فائدة التخصيص بالذكر، والعلامة الأقطع قال في ((شرح مختصر القدوري)) جوابا عن هذا الحديث: إنما خص البائع بالذكر؛ لأن يمين المشتري معلومة لا تشكل؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((واليمين على من أنكر)) ، وسكت – صلى الله عليه وسلم – عما تقدم بيانه، وبين ما يشكل ولم يتقدم بيانه. انتهى بقدر الضرورة. (2) قوله: لأنه... الخ؛ يعني إنما يبدأ بيمين المشتري لوجهين: الأول: إنه يطالب أولا بالثمن، فيكون بادئا في الإنكار، فلما تقدم في الإنكار تقدم في الذي يترتب عليه. والثاني: إنه يتعجل فائدة، وهو وجوب الثمن، واليمين إنما شرعت لفائدة النكول، وتقديم ما يتعجل فائدته أولى، ولو حلف البائع أولا فحين نكول البائع تنأخر المطالبة بتسليم المبيع إلى زمان استيفائه الثمن؛ لضرورة تأخر تسليم المبيع إلى زمان استيفاء الثمن؛ لأنه يقال له: أمسك المبيع إلى أن تستوفي الثمن.

Mas'alah: What happens when the judge rescinds the sale after mutual oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3407

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(وفسخ القاضي البيع [(2)]): أي بعد التحالف، (ومن نكل [(3) (1) وفي ((الدر المنتقى)) (2: 263) ، و ((الدر المختار)) (4: 430) : في الأصح؛ لما في ((الزيادات)) : يحلف: بالله ما باعه بألف، ولقد باعه بألفين، ويحلف المشتري: بالله ما اشتراه بألفين، ولقد اشتراه بألف، يضم الإثبات إلى النفي تأكيدا. وينظر: ((الهداية)) (3: 162) . (2) قوله: وفسخ القاضي البيع؛ أي بطلب أحدهما، أو بطلب كليهما، وقيل: ينفسخ، والأول هو الصحيح؛ لأنه لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما، فيبقى بيع مجهول، فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة، أو يقال: إنه إذا لم يثبت البدل بقي بيعا بلا بدل، وهو فاسد، ولا بد من الفسخ في البيع الفاسد، فلو كان المبيع جارية وطئها، ولو فسد بنفس التحالف لم تحل له، وقيدنا بطلب أحدهما؛ لأنه لا يفسخه القاضي بدون طلب أحدهما، ولو فسخاه انفسخ بلا توقف على القاضي، وإن فسخ أحدهما لا يكفي. ذكره في ((البحر)) (7: 220) ، وغيره. (3) قوله: من نكل... الخ؛ يعني أن من نكل عن اليمين من البائع والمشتري لزمه دعوى صاحبه بالقضاء؛ لأنه صار مقرا أو باذلا، فلزمه إذا اتصل به القضاء، وهو المراد بقوله: دعوى الآخر، أما على اعتبار البذل فالأمر بين، وأما على اعتبار أنه إقرار؛ فلأنه إقرار فيه شبهة البذل، فلا يكون موجبا بانفراده بل بتقوية القضاء يكون حجة ملزمة، وهذا كله إذا كان اختلافهما في البذل مقصودا. أما إذا كان في ضمن شيء آخر، كما أن رجلا اشترى من رجل آخر سمنا في زق، وإنه مئة رطل مثلا، ثم جاء بالزق للرد على صاحبه ووزنه عشرون رطلا مثلا، فقال البائع: ليس هذا زقي، وقال المشتري: هذا زقك، فالقول للمشتري في أنه الزق؛ لأنه اختلاف في المقبوض، والقول فيه قول القابض في نفس القبض والمقبوض، فكذا في مقدار المقبوض أيضا، وإن كان في ضمنه اختلاف في الثمن؛ لأن الثمن يزداد بنقصان الزق، وينقص بزيادته، فالبائع يدعي زيادة الثمن، والمشتري ينكرها، ولم يعتبر هذا الاختلاف في إيجاب التحالف؛

لأن الاختلاف فيه وقع مقتضيا لاختلافهما في الزق. [ينظر: ((التبيين)) (4: 306) .]

Mas'alah: What is the ruling when one party refuses to take the oath in a price dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3408

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

] لزمه دعوى الآخر): [أي] (1) إذا عرض اليمين أولا(2) على المشتري، فإن(3) نكل لزمه دعوى البائع، فإن(4) حلف يعرض اليمين على البائع، فإن حلف يفسخ البيع، وإن نكل لزمه دعوى المشتري. ثم اعلم أن الاختلاف إذا كان في الثمن فالتحالف قبل قبض المبيع موافق للقياس؛ لأن البائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها، والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع بأقل الثمنين، والبائع ينكره، فكل منهما مدع ومنكر فيتحالفان، أما بعد قبض المبيع فمخالف للقياس(5)، فإن المشتري لا يدعي شيئا؛ لأن المبيع قد سلم له، والبائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكره، لكن التحالف هاهنا ثبت(6) بقوله – صلى الله عليه وسلم – [(7) (1) زيادة من ب و م. (2) في ب: لولا. (3) في ص و م: وإن. (4) في ص و ف: وإن. (5) في ب: القياس. (6) في ص: يثبت. (7) قوله: بقوله – صلى الله عليه وسلم –... الخ؛ قال ابن الجوزي في ((التحقيق)) (2: 184) : أحاديث هذا الباب فيها مقال، فإنها مراسيل وضعاف، أبو عبيدة لم يسمع من أبيه ولا عبد الرحمن، والقاسم لم يسمع من ابن مسعود – رضي الله عنه – ولا عون بن عبد الله، وقد رواه الدارقطني – رضي الله عنه –(3: 20) بألفاظ مختلفة، وبأسانيد ضعيفة فيها ابن عياش ومحمد بن أبي ليلى، والحسن بن عمارة، وابن المرزبان – رضي الله عنهم – وكلهم ضعاف.

انتهى. وقال صاحب ((التنقيح)) : والذي يظهر أن حديث ابن مسعود – رضي الله عنه – بمجموع طرقه له أصل، بل هو حديث حسن يحتج به، لكن في لفظه اختلاف. انتهى. ويدل على ذلك أن مالكا – رضي الله عنه – أخرجه في ((الموطأ)) (2: 671) بلاغا: قال أبو مصعب عن مالك، بلغني أن عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه – كان يحدث أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: ((أيما بيعين تبايعا، فالقول ما قال البائع، أو يترادان)) . كذا في ((نصب الراية)) (4: 105) ، وفي رواية(2: 325)، ابن ماجه(2: 737): ((البيعان إذا اختلفا والمبيع قائم بعينه، وليس بينهما بينة، فالقول ما قال البائع أو يترادان)) .

]: ((إذا اختلف [(1)] المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا(2)))(3). (1) قوله: إذا اختلف... الخ؛ قال في ((نتائج الأفكار)) (7: 194) : قد تقرر في كتب الأصول: إن عبارة النص تترجح على إشارة النص فحينئذ يكون هذا الحديث راجحا على الحديث المشهور؛ لأن هذا الحديث يدل بعبارته على استحلاف المدعي أيضا فيما نحن فيه، وأما الحديث المشهور فلا يدل بعبارته على عدم استحلاف المدعي مطلقا، بل إنما يدل عليه بإشارته، حيث يفهم من تقسيم الحجتين للخصمين أو من جعل جنس الأيمان على المنكرين. انتهى. (2) في ب: وتراد. (3) من حديث ابن مسعود – رضي الله عنه –، وقد ورد بألفاظ مختلفة: منها: (إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة فالقول قول البائع أو يترادان) ، في ((سنن الدارمي)) (2: 325) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 737) ، و ((سنن الدارقطني)) (3: 20) ، و ((مسند الشاشي)) (1: 328) ، و ((المعجم الكبير)) (18: 174) واللفظ له، وفي ((الموطأ)) (2: 671) بلاغا، وقد صححه الحاكم، وحسنه البيهقي، وقال بن عبد البر: هو منقطع إلا أنه مشهور الأصل عند جماعة العلماء تلقوه بالقبول وبنوا عليه

كثيرا من فروعه، وقال صاحب ((التنقيح)) والذي يظهر أنه حديث بن مسعود – رضي الله عنه – بمجموع طرقه له أصل، بل هو حديث حسن يحتج به لكن في لفظه اختلاف والله أعلم، وأيده الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 105) ، وقال صاحب ((معتصر المختصر)) (2: 134) : إنه من الأحاديث التي استغنى عن طلب الإسناد فيها لصحتها عند العلماء، وينظر: ((تلخيص الحبير)) (3: 31) ، و ((التحقيق)) (2: 184) ، و ((الخلاصة)) (2: 76) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on disputes regarding the term, option, or partial payment of the price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3410

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

ولا تحالف[(1) (1) قوله: ولا تحالف... الخ؛ يعني أنهما لو اختلفا في الأجل؛ سواء كان في نفس الأجل أو قدره، أو اختلفا في شرط الخيار سواء كان في وجوده، بأن قال أحدهما: البيع بالخيار، والآخر ينكره، أو في مدته، أو اختلفا في قبض بعض الثمن أو كله، بأن قال المشتري: أديت بعضه أو كله، والبائع ينكر، فلم يتحالفا، والقول يكون للمنكر مع يمينه؛ لأن الشرع علق وجوب التحالف باختلاف المتبايعين، وهو اسم مشتق من البيع، فيتعلق وجوب التحالف باختلافهما فيما يثبت به البيع، والبيع يثبت بالمبيع والثمن، وهذا اختلاف في غير المبيع والثمن؛ لأن بانعدام ما نحن فيه من الأجل، وشرط الخيار، واستيفاء بعض الثمن أو كله لا يختل ما به قوام العقد، فأشبه الاختلاف في الحط من الثمن، وفيهما لا يجب التحالف، فكذا هاهنا. بخلاف الاختلاف في وصف الثمن؛ مثل الجودة والرداءة، أو جنس الثمن؛ مثل الدراهم والدنانير، فإن هذا الاختلاف بمنزلة الاختلاف في القدر، حتى

يجري فيه التحالف؛ لأن ذلك يرجع إلى الاختلاف في نفس الثمن، فإن الثمن دين في الذمة، وهو يعرف بالوصف بأنه جيد أو وسط أو رديء، والأجل ليس كذلك؛ لأنه ليس بوصف له، ألا ترى أن الثمن موجود بعد مضي الأجل، ولو كان وصفا لتبعه. وقال زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه: يتحالفان في الأجل إذا اختلفا في أصله أو قدره؛ لأن هذا في معنى الاختلاف في مقدار مالية الثمن، فإن المؤجل أنقص من الحال في المالية؛ ولأن النص أوجب التحالف عند اختلاف المتبايعين، ولم يفصل. والجواب: إن الأجل ليس بوصف الثمن، إذ لو كان وصفا له فذهب عند ذهابها، إذ الشيء لا يبقى بدون وصفه، ووجوب التحالف للمتبايعين، وهو اسم مشتق من البيع إلى آخر ما قررناه آنفا، فصار كأنه قال: إذا اختلف المتبايعان في المبيع أو الثمن تحالفا.

] في الأجل [(1)] ، وشرط الخيار، وقبض بعض الثمن [(2)] ، وحلف المنكر)، سواء اختلفا في أصل الأجل، [أو في قدره] (3) ، فقال(4) المشتري: الثمن مؤجل، وأنكر البائع، أو قال المشتري: الثمن مؤجل إلى سنة، وقال البائع: بل نصف سنة، حلف منكر الزيادة [(5)] ، أو قال أحدهما: البيع بشرط(6) الخيار، وأنكر الآخر، وقال أحدهما: لي(7) الخيار إلى ثلاثة أيام، وقال الآخر: بل [إلى] (8) يومين، أو قال المشتري: أديت بعض الثمن، وأنكر البائع. (1) قوله: في الأجل؛ أطلقه ليشمل الاختلاف في أصل الأجل وقدره، كما نبه عليه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: سواء اختلفا في أصل الأجل وقدره. انتهى. وخرج الاختلاف في مضيه، فإن القول فيه للمشتري؛ لأن الأجل حقه، وهو منكر استيفاء حقه، ويستثنى من الاختلاف في الأجل ما لو اختلفا في أجل السلم، بأن ادعاه أحدهما ونفاه الآخر، فإن القول فيه لمدعيه عند الإمام؛ لأنه شرط، وتركه مفسد، وإقدامهما يدل على الصحة، فشهد

الظاهر لمدعيه بخلاف ما نحن فيه، فإن القول لما فيه. ذكره العلامة الحموي. [ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (3: 303)] . (2) قوله: وقبض بعض الثمن؛ التقييد ببعض الثمن اتفاقي، إذ الاختلاف في قبض كله كذلك كما صرحوا به، ولعله لم يذكر قبض كل الثمن؛ لأنه مفروغ عنه باعتبار أنه صار بمنزلة سائر الدعاوي. وقيد بالثمن؛ لأنهما لو اختلفا في قبض بعض المبيع حلفا. كما صرح في ((الكافي)) ، وغيره. (3) سقطت من ص. (4) في ص: وقال. (5) قوله: حلف منكر الزيادة؛ لأن الأجل، وكذا خيار الشرط يثبتان بعارض الشرط، والقول يكون لمنكر العوارض، كذا ذكره شيخنا العلامة الطحطاوي – رضي الله عنه – في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 303) . (6) في ص: شرط. (7) في ب و م: إلي. (8) سقطت من ص و ف.

)

Mas'alah: What is the basis for mutual oath after delivery of the sold item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3414

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

] يدعي عقدا وينكره [الآخر] (1) ، فيتحالفان، ولهما: إن التحالف [(2) (1) سقطت من أ. (2) قوله: ولهما أن التحالف... الخ؛ تحريره: إن التحالف بعد القبض على خلاف القياس، لما أنه سلم للمشتري ما يدعيه، ولا يدعي المشتري على البائع شيئا ينكره؛ لأن المبيع مملوك له، سلم إليه، وقد ورد النص، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا اختلف المتبايعان، والسلعة قائمة بعينها، تحالفا وترادا بالتحالف

)) [سبق تخريجه] في حال قيام السلعة، والتحالف فيه يفضي إلى الفسخ، ولا كذلك بعد هلاكها؛ لارتفاع العقد بهلاكها، فلم يكن في معناه؛ لأن عند قيام السلعة يندفع الضرر عن كل واحد منهما بالتحالف، فإنه ينفسخ العقد ويعود كل واحد منهما إلى رأس ماله بعينه، وبعد هلاكها لا يحصل ذلك، فالعقد بعد الهلاك لا يحتمل الفسخ بالإقالة، والرد بالعيب، فكذا بالتحالف إذ الفسخ لا يرد إلا على ما ورد عليه العقد. وأما أن النص قد ورد بالتحالف في حال قيام السلعة، فبيانه أن قوله – صلى الله عليه وسلم: ((والسلعة قائمة)) مذكور على وجه الشرط، ولا يلزم إطلاق قوله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا اختلف المتبايعان فالقول ما يقوله البائع ويترادان)) ، لأن الأمر بالتراد دليل قيام السلعة، إذ هو تفاعل من الرد فيستدعي الرد من الجانبين، ولا ذلك إلا لقيام السلعة، وليس المراد به تراد العقد؛ لأنه لا يتصور ذلك، مع أن المطلق والمقيد إذ وردا في حادثة واحدة في حكم واحد، فالمطلق يكون محمولا على المقيد. والجواب عن قوله: إن كل واحد منهما يدعي عقدا غير ما يدعيه الآخر: أن العقد لا يختلف باختلاف قدر الثمن من جنس واحد، ألا ترى أن الوكيل بالبيع بألف يبيعه بألفين، وأن البيع بألف يصير بألفين بالزيادة في الثمن، وبخمسمئة في الحط، وإنما لا يقبل شهادة الشاهدين إذا اختلفا في قدر الثمن مع اتحاد الجنس؛ لأن المدعى أحدهما، لا لاختلاف العقد، بخلاف ما لو اختلفا في جنس الثمن؛ لأن المبيع لا يسلم للمشتري إلا بثمن، ولم يتفقا عليه، وهاهنا اتفقا على ألف، وهو تلقي الصحة، ألا ترى أن المبيع لو كان جارية جاز وطؤها قبل الفسخ بعد التحالف، ولو كان مختلفا لما صح كما لو ادعى أحدهما هبة، والآخر بيعا؛ لاختلافهما حقيقة، وبخلاف بيع المقايضة؛ لأن كل واحد منهما مبيع، فكان البيع قائما ببقاء المعقود عليه؛ ولذا لا يجوز الإقالة فيه، ويرد بالعيب. والجواب عن قوله: إنه يفيد دفع زيادة الثمن؛ إن فائدته ليست من موجباته، بل من موجبات نكول البائع، وليست اليمين من

موجبات العقد، حتى يكون النكول من موجباته، هكذا قالوا، وهاهنا من المباحث النفيسة ما تركناها؛ لغرابة المقام، إن شئت فارجع إلى مبسوطات الأعلام.

Mas'alah: What is the ruling when the seller agrees to forgo the price of the destroyed item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3416

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

] إلا أن يرضى البائع بترك حصة الهالك): أي لا يأخذ [(1)] من ثمن الهالك شيئا أصلا، ويجعل الهالك كأن لم يكن وكأن العقد لم يكن إلا على القائم فيتحالفان، هذا تخريج [(2) (1) قوله: أي لا يأخذ... الخ؛ يعني أن البائع إذا رضي بترك حصة الهالك فلا يأخذ من ثمن الهالك شيئا، ويجعله كأنه لم يكن، والعقد كأنه وقع على القائم فقط، فيكون الثمن كله بمقابلة القائم، فيتحالفان كما هو الحكم في الاختلاف عند قيام السلعة. (2) قوله: هذا تخريج... الخ؛ توضيح الكلام بحيث ينكشف به المرام: إنهم اختلفوا في انصراف هذا الاستثناء، فقال مشايخ بلخ – رضي الله عنهم: إن هذا الاستثناء ينصرف إلى يمين المشتري، ومعناه: إن البائع يأخذ الحي منهما صلحا عما يدعيه المشتري من الزيادة، ويجعل صلحهما على هذا العبد كصلحها على عبد آخر، وصار تقدير ما في ((الكتاب)) (ص106) على قول هؤلاء المشايخ – رضي الله عنهم: لا يتحالفان عند الإمام – رضي الله عنه –، ويكون القول قول المشتري مع يمينه إلا أن يأخذ البائع الحي ولا يأخذ شيئا آخر فحينئذ لا يحلف المشتري. قال شيخ الإسلام خواهر زاده – رضي الله عنه: هذا لا يقوى؛ لأن الأخذ معلق بمشيئة البائع، ولو كان أخذ الحي بطريق الصلح لكان معلقا بمشيئتها، وقال الزيلعي – رضي الله عنه – [في ((التبيين)) (4: 309)] : ليس في هذا الأخذ

فائدة [له] أيضا ولا يحتملها، فلا يصار إليه؛ لأن ترك حصة الهالك من الثمن من غير بدل يقابله ليس من الحكمة. انتهى. وذهب عامة المشايخ – رضي الله عنهم – إلى أن هذا الاستثناء ينصرف إلى التحالف، فصار تقدير ما في ((الكتاب)) (ص106) على قول هؤلاء يتحالفان عند الإمام – رضي الله عنه – إلا أن يشاء البائع أن يأخذ الحي، ولا يأخذ من ثمن الميت شيئا، فحينئذ يتحالفان؛ لأن المذكور قبل الاستثناء هو التحالف دون اليمين، فكان صرف الاستثناء إلى المذكور أولى. وقال بعضهم: إن هذا الاستثناء ينصرف إلى يمين المشتري؛ لأن البائع إذا رضي أن يأخذ الحي ولا يأخذ من ثمن الميت شيئا، فحينئذ لا يحلف المشتري؛ لأن البائع إذا عرض عن دعواه فلا معنى لتحليف المشتري، قال الزيلعي – رضي الله عنه – [في ((التبيين)) (4: 309)] : وهذا مثل الأول في عدم الفائدة. انتهى. وقال الإمام الكيساني – رضي الله عنه: يأخذ البائع في حق الهالك من المشتري ما يقر به المشتري، فحينئذ لا يحلف؛ لأن الاستحلاف إنما شرع في حق المشتري إذا كان ينكر ما يدعيه البائع من الزيادة، فإذا ترك البائع دعوى الزيادة وأخذ الحي ورضي به المشتري فلا حاجة إلى استحلاف المشتري، والصحيح هو ترك دعوى الزيادة في الثمن لا ترك عن الهالك؛ لأن البائع لا يترك من ثمن الهالك كله، وإنما يترك الزائد على ما يقر به المشتري. ومعنى قوله: لا يأخذ شيئا؛ أي لا يأخذ من الزيادة التي يدعيها شيئا، وعلى هذا التقدير ينصرف الاستثناء إلى يمين المشتري، ومن أصحابنا من قال: ينصرف الاستثناء إلى التحالف، وهو أظهر؛ لأن المانع من التحالف وهو الهالك قد زال بخروجه من أن يكون مبيعا، فصار كأن المبيع هو الحي وحده، أو يرضاه بما أقر به المشتري من ثمن الهالك، فلم يبق الاختلاف بينهما إلا في ثمن الحي فيتحالفان، فأيهما نكل لزمه دعوى الآخر. [ينظر: ((التبيين)) (4: 309)] .

Mas'alah: What is the ruling on the seller taking the living slave and nothing for the dead one?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3417

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

بعض المشايخ – رضي الله عنهم –، وينصرف الاستثناء عندهم إلى التحالف، وقالوا(1): إن المراد بقوله في ((الجامع الصغير)) : يأخذ(2) الحي ولا شيء له(3): أي لا يأخذ من ثمن الهالك شيئا أصلا. (1) في ب و م: فقالوا. (2) في أ: بأخذ. (3) انتهى من ((الجامع الصغير)) (ص340) . والمسألة فيه: رجل اشترى عبدين وقبضهما فمات أحدهما فاختلفا في الثمن، فالقول قول المشتري إلا أن يشاء البائع أن يأخذ الحي ولا شيء له.

Mas'alah: What is the ruling on the seller taking a portion of the price of a destroyed item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3418

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

وقال بعض المشايخ – رضي الله عنهم: يأخذ من ثمن الهالك [(1)] بقدر ما أقر به المشتري، ولا يأخذ الزيادة، فالاستثناء [(2)] ينصرف إلى يمين المشتري لا إلى التحالف، يعني أنهما لا يتحالفان، ويكون القول قول المشتري مع يمينه إلا أن يرضى البائع أن يأخذ الحي، ولا يخاصمه في الهالك، فحينئذ لا يحلف المشتري؛ لأنه إنما يحلف إذا كان منكرا ما يدعيه البائع، فإذا أخذ البائع الحي صلحا عن جميع ما ادعاه على المشتري، فلا حاجة إلى تحليف المشتري. (1) قوله: يأخذ من ثمن الهالك؛ يعني إن البائع يأخذ في حصة الهالك من المشتري ما يقر به المشتري، ويترك حصة

الهالك على حسب دعواه، فلا شيء له من حصة الهالك إلا ما قال المشتري. (2) قوله: فالاستثناء...الخ؛ تفريع على ما تقدم من قول بعض المشايخ – رضي الله عنهم –، يعني: فعلى قوله هؤلاء المشايخ – رضي الله عنهم –، الاستثناء المذكور في المتن ينصرف إلى يمين المشتري لا إلى التحالف، معنى الكلام أن المتبايعين لا يتحالفان عند الإمام، ويكون القول قول المشتري مع يمينه إلا أن يرضى البائع أن يأخذ الحي، ولا يأخذ من ثمن الهالك زائدا على ما أقر به المشتري، فحينئذ لا يمين على المشتري؛ لأن الاستحلاف إنما شرع في حق المشتري إذا كان منكرا ما يدعيه البائع من الزيادة، فإذا أخذ البائع الحي وترك دعوى الزيادة، ورضى به المشتري فلا حاجة إلى تحليف المشتري.

Mas'alah: What is the ruling on disagreement over the price after rescinding a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3421

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Defects and Oaths in Sales

(ولو اختلفا [(1)] في قدر الثمن بعد إقالة البيع تحالفا [(2)] ، وعاد البيع)، فإنهما إذا تحالفا تنفسخ(3) الإقالة، ويعود البيع، وذا غير ممتنع. (1) قوله: ولو اختلفا... الخ؛ صورته: أنه اشترى جارية وقبضها ثم تقايلا، ثم اختلفا في الثمن بأن قال المشتري: كان الثمن ألفا، فعليك أن ترد الألف، وقال البائع: كان خمسمئة فعلي رد خمسمئة، ولا بينة لهما، فإنهما يتحالفان ويعود البيع الأول، حتى يكون حق البائع في الثمن، وحق المشتري في المبيع، كما كان قبل الإقالة، فلا يجب على كل واحد منهما أن يرد على صاحبه شيئا. (2) قوله: تحالفا؛ لو كان كل من المبيع والثمن مقبوضا، ولم يرده المشتري إلى بائعه بحكم الإقالة، فلو لم يكونا مقبوضين أو

أحدهما فلا يعود البيع، والقول قول منكر الزيادة مع يمينه، وإن رد المشتري المبيع إلى بائعه بحكم الإقالة لا تحالف عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –؛ لأنه يرى النص معلولا بعد القبض أيضا؛ لوجود الإنكار من كل واحد من المتبايعين لما يدعيه الآخر، وهذه العلة لا تتفاوت بين كون المبيع مقبوضا أو غير مقبوض، ولما كان النص عنده معلولا تعدى حكمه من البيع إلى الإقالة، وإن كان بعد قبض البائع المبيع بعد الإقالة. وهما قالا: كان ينبغي أن لا تحالف مطلقا؛ لأنه إنما ثبت في المبيع المطلق بالسنة، والإقالة فسخ في حقهما إلا أنه قبل القبض على وفق القياس، فوجب القياس كما قسنا الإجارة على البيع قبل القبض، والوارث على العاقد، والقيمة على العين فيما إذا استهلكه في يد البائع غير المشتري. (3) في أ و ص و ف و م: ينفسخ.

Mas'alah: What is the Shafi'i view on the validity of sulh with denial or silence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3569

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – لا يصح إلا في صورة الإقرار[(2) (1) ينظر: ((أسنى المطالب)) ، و ((حواشيه)) للرملي (2: 215) . (2) قوله: وعند الشافعي لا يصح إلا في صورة الإقرار؛ فلا يجوز الصلح مع إنكار أو سكوت؛ لما تقدم من الحديث المذكور، فإن الصلح مع إنكار أو سكوت بهذه الصفة؛ لأن بدل الصلح كان حلالا على الدافع، حراما على الآخذ؛ لكون المدعى عليه منكرا، وعدم ثبوت حق المدعي بالبينة، فينقلب الأمر، ويكون حراما على الدافع وحلالا على الآخذ، أو نقول: إن المدعي إن كان محقا كان أخذ المدعى حلالا قبل الدفع، وحرم

عليه بالصلح، وإن كان مبطلا كان أخذ المال على الدعوى الباطلة حراما عليه قبل الصلح، وحل له الصلح، فصار صلحا أحل حراما، وحرم حلالا؛ ولأن المدعي عليه يدفع المال لقطع الخصومة عن نفسه، وهذا رشوة، وهي حرام، فإذا كان هذا التمليك رشوة، كان التملك قبول الرشوة، إذ لا يملك إلا من جهة التي ملك. والجواب عن الاستدلال الأول: إن المراد ليس ما ذكره، فإن ذلك موجود في الصلح مع الإقرار أيضا؛ لأن الصلح يقع عادة على ما دون حقه فجاز أو على المأخوذ إلى تمام حقه كان حلالا للمدعي أخذه قبل الصلح، وحرم عليه بالصلح، وكان حراما على المدعى عليه منعه قبل الصلح، وحل له بعده، ولو كان المراد هذا المعنى لما صح مطلقا، بل البيع أيضا يكون حراما على هذا الاعتبار، فإن كل واحد من المتبايعين ماله كان حلالا له قبل البيع، ويحرم عليه بالبيع، وكذا سائر العقود المشروعة، فهذا يؤدي إلى تحريم أسباب الملك بأسرها. بل المراد أن يستباح بالصلح ما ليس بمباح شرعا، أو يحرم بالصلح ما ليس بحرام شرعا، وذلك مثل أن يصالح على الخمر والخنزير أو يصالح إحدى الفرعين على أن لا يطأ الأخرى، وهذا المراد ظاهر، فإن لفظ الحلال والحرام ذكر مطلقا، فينصرف إلى الكامل، وهو ما هو حلال لعينه، وحرام لعينه. وعن الاستدلال الثاني: إن المدعي يأخذ عوضا عن حقه في زعمه، وهو مشروع، والمدعى عليه يدفعه لدفع الخصومة عن نفسه، وهو أيضا مشروع؛ لأن المال خلق لصيانة الأنفس عن المهالك والمفاسد، ودفع الضرر أمر جائز، وإن سلمنا أنه رشوة فهي جائزة للدافع لدفع الظلم عن نفسه، وما جاء فيه من الذم من قوله – صلى الله عليه وسلم: ((لعن الله الراشي والمرتشي)) ، يراد به: إذا كان هو الظالم فيدفعها إلى بعض الظلمة من ولاة الأمور، ويستعين به على الظلم بالرشوة، وأما لدفع الظلم عن نفسه فلا مشاحة فيه، ونقل أبو الليث – رضي الله عنه – عن أبى يوسف – رضي الله عنه – جواز المصالحة للأوصياء في أموال اليتامى،

وبه يفتي، كما ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق604) ، وغيره، وقال في ((المحيط)) : لو رشى لدفع خوفه على نفسه أو ماله، أو خوفا على نسائه، أو أعطى ماله لشاعر لا بأس به. انتهى.

Mas'alah: What sale-related rulings apply to sulh (settlement) with acknowledgment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3570

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

(فالأول كبيع [(1)] إن وقع عن مال بمال، فيجري فيه الشفعة [(2)] ، والرد بعيب [(3)] ، وخيار رؤية [(4)] (5) ، وشرط [(6)])، سواء صولح عن دار، أو على دار، فللشفيع الشفعة، ويثبت(7) الرد بالخيارات الثلاثة لكل واحد من المدعي والمدعي عليه في بدل الصلح والمصالح عنه. (1) قوله: فالأول كبيع؛ يعني أن الصلح مع إقرار إن وقع عن مال بمال فيعتبر بيعا؛ لوجود معنى البيع فيه، وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي فيجري فيه أحكام البيع كالشفعة وغيرها، مما ذكره المصنف – رضي الله عنه –، والسر فيه: إن الأصل في الصلح أن يحمل على أشبه العقود له فيجري عليه أحكامه؛ لأن العبرة للمعاني دون الصور؛ ولهذا جعلت الهبة بشرط العوض بيعا، والكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، والحوالة بشرط عدم براءة الأصيل كفالة، فإذا وقع الصلح عن مال بمال ينظر: إن وقع على خلاف جنسه أو على جنسه، فعلى الأول: هو بيع وشراء، وعلى الثاني: فلا يخلو: إما أن يكون بأقل من المدعى، أو بمثله، أو بأكثر منه، فالأول حط وابراء، والثاني قبض واستيفاء، والثالث فضل وربا. (2) قوله: فيجري فيه الشفعة في العقار؛ بأن كانت الدعوى في دار في يد رجل قد أقر له بها، فصالح المدعي على مال معين دفعه إليه، فهذا في معنى البيع،

وللجار أن يطالبه الشفعة فيه. (3) قوله: والرد بعيب؛ بأن كان بدل الصلح عبدا مثلا، فوجد المدعي فيه عيبا فله أن يرده؛ لأنه اعتبر بيعا. (4) قوله: وخيار رؤية؛ بأن لم ير المصالح ما وقع عليه الصلح وقت الصلح، ثم رآه، فله الخيار فيه، كما في شراء ما لم يره. (5) في ب: الرؤية. (6) قوله: والشرط؛ أي وخيار الشرط، بأن تصالحا على شيء، فشرط أحدهما الخيار لنفسه، فإنه جاز؛ لأنه من أحكام البيع. (7) في أ: وثبت.

Mas'alah: What is the ruling when the subject matter of a sulh (settlement) is found to be owned by another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3572

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

، وما استحق [(1)] من المدعى يرد المدعي(2) حصته(3) من العوض، وما استحق من البدل رجع بحصته من المدعي(4)، وكإجارة[(5) (1) قوله: ما استحق... الخ؛ يعني إن المدعى وهو المصالح عنه في الصلح مع الإقرار إن كان مستحقا سواء كان كلا أو بعضا رجع المدعى عليه على المدعي بكل اليد إن كان المستحق كله، أو بعضه إن كان المستحق بعضه، وصورته: إن زيدا مثلا ادعى دارا في يد عمرو، فأقر عمرو وصالح زيدا على مئة درهم، فصارت المئة في يد زيد، والدار في يد عمرو، ثم استحق نصف الدار أو كلها يرجع عمرو على زيد بخمسين درهما في الأولى، وبمئة درهم في الثانية، وإن استحق بعض البدل أو كله رجع المدعي على المدعى عليه بكل المصالح عنه أو بعضه؛ لأن كل واحد منهما عوض عن الآخر، فأيهما أخذ منه بالاستحقاق رجع بما دفع إن كلا فبالكل، وإن بعضا فالبعض. (2) في ص: يرد

المدعي يرد المدعي. (3) في ف: خصته. (4) يعني إن المدعى وهو المصالح عنه في الصلح مع الإقرار إن كان مستحقا سواء كان كلا أو بعضا رجع المدعى عليه على المدعي بكل اليد إن كان المستحق كله، أو بعضه إن كان المستحق بعضه، وإن استحق بعض البدل أو كله رجع المدعي على المدعى عليه بكل المصالح عنه أو بعضه؛ لأن كل واحد منهما عوض عن الآخر، فأيهما أخذ منه بالاستحقاق رجع بما دفع إن كلا فبالكل، وإن بعضا فالبعض. ينظر: ((الزبدة)) (3: 255) . (5) قوله: وكإجارة... الخ؛ يعني إن الصلح مع إقرار إن وقع عن مال بمنفعة اعتبر ذلك الصلح إجارة، وصورته: إن زيدا مثلا ادعى على بكر شيئا فاعترف به، ثم صالحه على سكنى داره سنة، أو على ركوب فرسه المعلوم أو على لبس ثوبه، أو على خدمة عبده أو على زراعة أرضه مدة معلومة، فيكون هذا الصلح في معنى الإجارة؛ لأن العبرة للمعاني، والإجارة تمليك المنفعة، وهذا الصلح كذلك.

[

Mas'alah: What is the ruling on sulh (settlement) where the consideration is a benefit requiring a fixed term?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3573

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

إن وقع عن مال بمنفعة، فشرط التوقيت فيه [(1)]): أي إن كان البدل منفعة يعلم(2) بالتوقيت كالخدمة، وسكنى الدار، بخلاف ما إذا وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشيء من هنا(3) إلى ثمة(4)،

Mas'alah: What is the ruling on settlement (sulh) regarding part of a property in litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3580

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

] عن دعوى الباقي [(1)])(2): [أي] (3) إنما(4) لم يصح؛ لأن بعض الدار لا يصح عوضا عن الكل، فإذا زاد في البدل شيئا كدرهم، أو ثوب، يكون ذلك عوضا عما بقي في يد المدعى عليه، وإن أبرأه المدعي عن دعوى الباقي يصح أيضا؛ لأن هذه براءة عن دعوى الأعيان، وهي صحيحة، وإن لم يكن البراءة عن الأعيان صحيحة، والفرق بينهما يظهر فيما إذا كان الدار في يد المدعى عليه، [فيبرأ المدعي عن دعواها يصح، وإن لم تكن في يد المدعى عليه] (5) كما إذا مات واحد، وترك ميراثا، فبرئ واحد عن نصيبه لا يصح؛ لأنه هذه براءة عن الأعيان. [فصل في أقسام الصلح] (1) قوله: عن دعوى الباقي؛ قال الشامي في حاشيته على ((الدر المختار)) (4: 474) : قيد بالإبراء عن دعواه؛ لأن الإبراء عن عينه غير صحيح. كذا في ((المبسوط)) ، ((ابن ملك)) بأن يقول: برئت عنها أو عن خصومتي فيها أو عن دعوى هذه الدار، فلا تسمع دعواه، ولا ببينته، وأما لو قال: أبرأتك عنها أو عن خصومتي فيها، فإنه باطل، وله أن يخاصم كما لو قال لمن بيده عبد: برئت منه؛ فإنه يبرأ، ولو قال: أبرأتك لا لأنه إنما أبرأه عن ضمانه. كما في ((الأشباه)) من (أحكام الدين) ، قلت: ففرقوا بين: أبرأتك، وبرئت، وأنا بريء؛ لإضافة البراءة لنفسه، فتعم بخلاف أبرأتك؛ لأنه خطاب الواحد فله مخاصمة غيره، كما في ((حاشيتها)) مغربا ((للولو الجية)) ((شرح الملتقى)) . انتهى. (2) ما ذكر في ((المتن)) رواية ابن سماعة – رضي الله عنه –، وظاهر الرواية: الصحة مطلقا؛ أي ولو من غير هذه الحيلة، فلا تصح الدعوى بعده، وإن برهن ومشى عليه في ((الاختيار)) (3: 10) ،

كما في ((الدر المختار)) و ((حاشيته للطحطاوي)) (3: 352) . (3) زيادة من أ. (4) في ب: وإنما. (5) سقطت من ص و ف.

Mas'alah: What is the chapter on settlement regarding a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3597

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

]

Mas'alah: What is the ruling on settling a debt with part of the same type of goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3598

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

(وصلحه [(1)] على بعض جنس ما له عليه أخذ لبعض حقه، وحط لباقيه لا معاوضة)؛ لأن بعض الشيء لا يصلح عوضا للكل، (فصح عن ألف حال على مئة حالة، أو على ألف مؤجل) ، ففي الأول يكون إسقاطا لما فوق المئة، وفي الثاني يكون إسقاطا لوصف(2) الحلول [(3)] (4) ، (أو عن ألف جياد على مئة زيوف) ؛ لأنه يكون إسقاطا لما فوق المئة إسقاطا لوصف الجودة في المئة، ففي هذه الصور يصح الصلح، ولا يشترط قبض بدل الصلح. (1) قوله: وصلحه... الخ؛ هذا شروع في الصلح في الدين، وهو ما ثبت في الذمة، وأخره عن الصلح من عموم الدعوى؛ لأن الخصوص أبدا يكون بعد العموم، وصورة هذه المسألة: إنه إذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه المدعي على المدعى عليه بعقد مداينة جرت بينهما، فالصلح

أخذ لبعض حقه وحط لباقية، فلا يحمل على المعاوضة؛ لأن تصرف العاقل يجب تصحيحه بقدر الإمكان، ولا يمكن تصحيحه معاوضة؛ لإفضائه إلى الربا، فجعل إسقاط للبعض حملا لأمور المسلمين على الصحة ما أمكن، وظاهر حاله يدل على ذلك؛ لأنه يطلب الصحة دون الفساد، إذ عقله ودينه يمنعانه عن ارتكاب محظور، وإنما قال: على بعض جنس ما له عليه؛ لأنه إذا لم يكن من جنس ما له عليه يكون معاوضة، وفي قوله: حط لباقيه؛ إشارة إلى أنه لا يجوز الصلح على أكثر من جنس حقه؛ لأنه يكون ربا. [ينظر: ((التبيين)) (5: 41)] . (2) في أ: بوصف. (3) قوله: يكون إسقاطا لوصف الحلول؛ وصار كأنه أجل نفس الحق، إذ لا يمكن جعله معاوضة؛ لأن بيع الدراهم والدنانير بمثلها نسيئة لا يجوز. (4) في أ: الخلول.

)

Mas'alah: What is the ruling on a conditional settlement (sulh) for part of a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3605

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

(وكذا لو صالحه [(1)] من(2) دينه على نصف يدفعه إليه غدا، فهو بريء مما فضل على أنه إن لم يدفعه غدا، فالكل عليه)، ففي هذه الصورة إن قبل برئ عن الباقي، فإن لم يؤد(3) في الغد، فالكل عليه كما في المسألة الأولى، وهذا بالإجماع(4).

(1) قوله: لو صالحه... الخ؛ يعني لو صالح المصالح الغريم من دينه على نصف، بأن قال: صالحتك من الألف على خمسمئة تدفعها إلي غدا، وأنت بريء من الفضل على أنك إن لم تدفعها إلي غدا فالأف عليك على حاله، فالكل: أي الألف يكون

عليه إن لم يدفعه إليه غدا؛ لأنه أتى بصريح التقييد فيعمل به، فإذا لم يوجد بطل. (2) في ق: عن. وفي ب: بمن. (3) في ب: يورد. (4) لأنه أتى بصريح التقييد فإذا لم يوجد بطل. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق229/ب) .

Mas'alah: What is the ruling on an absolute discharge (ibra') of part of a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3606

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

(فإن أبرأه [(1)] عن نصفه على أن يعطيه ما بقي غدا، فهو بريء أدى الباقي(2) أو لا)(3)، وقد علل في هذه الصورة [(4) (1) قوله: فإن أبرأ... الخ؛ أي فإن قال عند المصالحة: أبرأتك من خمسمئة من الألف على أن تعطيني الخمسمئة غدا، فالإبراء فيه واقع أعطى الخمسمئة أو لم يعط به؛ لأن الدائن أطلق البراءة في أول كلامه، ثم ذكر الأداء الذي لا يصلح عوضا، فبقي احتمال كون الأداء الذي لا يصلح عوضا، فبقى احتمال كون الأداء شرطا، وهو مشكوك هنا؛ لكونه مذكورا مؤخرا عن البراءة فلم يتحقق كونه شرطا، فبقي البراءة على الإطلاق، فيصير الأداء وعد منه غير مفيد في حق البراءة بخلاف الأداء في الصورة الأولى؛ لكونه مفيدا في البراءة؛ لذكره في أول الكلام، وبهذا التقرير اتضح الفرق بين الصورتين. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 316)] . (2) في أ: الثاني. (3) لأنه أطلق الإبراء وأداء خمسمئة غدا لا يصلح عوضا، ويصلح شرطا مع الشك في تقييده بالشرط، فلا يتقيد بالشك بخلاف ما إذا بدا بأداء خمسمئة؛ لأن الإبراء حصل مقرونا به، فمن حيث أنه لا يصلح عوضا يقع مطلقا، ومن حيث أنه يصلح شرطا لا يقع مطلقا، فلا يثبت بالشك فافترقا. ينظر: ((الدرر)) (2: 401) . (4) قوله: وقد علل في هذه

الصورة... الخ؛ اعلم أن صاحب ((الهداية)) (3: 198) استدل على ما ذهب إليه أبو يوسف – رضي الله عنه – في المسألة الأولى بقوله: لأنه إبراء مطلق، ألا ترى أنه جعل أداء الخمسمئة عوضا حيث ذكره بكلمة: على؛ وهي للمعاوضة، والأداء لا يصلح عوضا؛ لكونه مستحقا عليه، فجرى وجوده مجرى عدمه، فبقي الإبراء مطلقا، فلا يعود كما إذا بدأ بالإبراء. انتهى. واستدل في هذه المسألة التي نحن فيها بقوله: لأنه أطلق الإبراء أولا، وأداء الخمسمئة لا يصلح عوضا مطلقا، ولكنه يصلح شرطا، فوقع الشك في تقييده بالشرط، فلا يتقيد به، بخلاف ما إذا بدأ بأداء خمسمئة؛ لأن الإبراء حصل مقرونا به، فمن حيث أنه لا يصلح عوضا تقع مطلقا، ومن حيث أنه يصلح شرطا لا يقع مطلقا، فلا يثبت الإطلاق بالشك فافترقا. انتهى. فظن أن التعليل في هذه المسألة بما علله أبو يوسف – رضي الله عنه – في المسألة الأولى بقرينة إطلاق الإبراء، وكون الأداء غير صالح للعوض، ويؤيد ذلك قول صاحب ((الهداية)) (3: 198) في الاستدلال الأول: فبقي الإبراء مطلقا، فلا يعود كما إذا بدأ بالإبراء. فهذه التعليل عجيب، وكان المناسب أن يذكر هنا ما استدل به على ما ذهب إليه أبو حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – في المسألة الأولى من أن هذا إبراء مقيد بالشرط فيفوت بفواته، فإن كون الإبراء مقيدا بالشرط موجود هنا، لا في المسألة الأولى، فانقلب الأمر. وأنت تعلم أن استعجاب الشارح – رضي الله عنه – ليس بشئ بالنظر إلى وجه الفرق بين المسألتين، كما بينه صاحب ((الهداية)) (3: 198) بقدر الكفاية، ونبه عليه بقوله: فافترقا، وأما الجواب بأن هذا إنما جاء من لفظ غدا؛ لأن الإبراء في الحال لا يمكن أن يكون مقيدا بإعطاء الخمسمئة غدا مذكور في المسألة الأولى أيضا، وقالوا: في تقييد الإبراء بالشرط يحصل الإبراء في الحال بشرط وجود ما قيد به، حتى أنه لو لم يوجد المقيد يعود الدين فيمكن الإبراء في الحال مقيدا بإعطاء الخمسمئة غدا كما لا يخفى، فتأمل فيه

فإنه بالتأمل حقيق.

] ما علل أبو يوسف – رضي الله عنه – في المسألة الأولى(1) (1) المقصود صاحب صاحب ((الهداية)) (3: 198) إذ استدل على ما ذهب إليه أبو يوسف – رضي الله عنه – في المسألة الأولى بقوله: لأنه إبراء مطلق، ألا ترى أنه جعل أداء الخمسمئة عوضا حيث ذكره بكلمة: على؛ وهي للمعاوضة، والأداء لا يصلح عوضا؛ لكونه مستحقا عليه، فجرى وجوده مجرى عدمه، فبقي الإبراء مطلقا، فلا يعود كما إذا بدأ بالإبراء. انتهى. واستدل في هذه المسألة التي نحن فيها بقوله: لأنه أطلق الإبراء أولا، وأداء الخمسمئة لا يصلح عوضا مطلقا، ولكنه يصلح شرطا، فوقع الشك في تقييده بالشرط، فلا يتقيد به، بخلاف ما إذا بدأ بأداء خمسمئة؛ لأن الإبراء حصل مقرونا به، فمن حيث أنه لا يصلح عوضا تقع مطلقا، ومن حيث أنه يصلح شرطا لا يقع مطلقا، فلا يثبت الإطلاق بالشك فافترقا. انتهى. فظن أن التعليل في هذه المسألة بما علله أبو يوسف – رضي الله عنه – في المسألة الأولى بقرينة إطلاق الإبراء، وكون الأداء غير صالح للعوض، ويؤيد ذلك قول صاحب ((الهداية)) (3: 198) في الاستدلال الأول: فبقي الإبراء مطلقا، فلا يعود كما إذا بدأ بالإبراء. فهذه التعليل عجيب، وكان المناسب أن يذكر هنا ما استدل به على ما ذهب إليه أبو حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – في المسألة الأولى من أن هذا إبراء مقيد بالشرط فيفوت بفواته، فإن كون الإبراء مقيدا بالشرط موجود هنا، لا في المسألة الأولى، فانقلب الأمر. وأنت تعلم أن استعجاب الشارح – رضي الله عنه – ليس بشئ بالنظر إلى وجه الفرق بين المسألتين، كما بينه صاحب ((الهداية)) (3: 198) بقدر الكفاية، ونبه عليه بقوله: فافترقا، وأما الجواب بأن هذا إنما جاء من لفظ غدا؛ لأن الإبراء في الحال لا يمكن أن يكون مقيدا بإعطاء الخمسمئة غدا

مذكور في المسألة الأولى أيضا، وقالوا: في تقييد الإبراء بالشرط يحصل الإبراء في الحال بشرط وجود ما قيد به، حتى أنه لو لم يوجد المقيد يعود الدين فيمكن الإبراء في الحال مقيدا بإعطاء الخمسمئة غدا كما لا يخفى، فتأمل فيه فإنه بالتأمل حقيق. ينظر: ((الزبدة)) (3: 262) .

، وهذا عجيب، بل التعليل الذي ذكر من جانب أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – إنما يصح في هذه المسألة؛ لأن الإبراء مقيد بالشرط هاهنا(1) [لا في] (2) المسألة الأولى، [ويمكن أن يجاب عنه: بأن هذا إنما جاء من لفظ: غدا؛ لأن الإبراء في الحال لا يمكن أن يكون مقيدا بإعطاء الخمسمئة غدا. من إملاء المصنف [إلي] (3) – رضي الله عنه –](4).

Mas'alah: What is the ruling on a settlement (sulh) involving goods, gold, and silver from an estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3618

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Settlement (Sulh) in Sales

] أحد الورثة عن عرض أو عقار بمال، أو عن ذهب بفضة، أو عكسه، أو نقدين [(1)] بهما صح، قل بدله أو لا)، إنما يصح عن النقدين: أي الدراهم والدنانير بهما سواء، قل البدل أو كثر؛ لأنه يصرف[(2) (1) قوله: أو نقدين بهما؛ يعني أو عن النقدين، وبالنقدين بأن كان في التركة دراهم ودنانير، وبدل الصلح أيضا دراهم ودنانير. (2) قوله: لأنه يصرف... الخ؛ هذا استدلال على صحة الصلح عن نقدين بها، وجملة الاستدلال في هذا المسألة: إن هذا الصلح يحمل على المبادلة؛ لكونه صلحا عن عين، ولا يمكن حمله على الإبراء عما زاد من نصيبه؛ لأن الإبراء عن

الأعيان الغير المضمونة لا يصح، فتعين البيع، وبيع العروض والعقار جائز، سواء كان بالقليل أو بالكثير، وكذا بيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب؛ لعدم الربا لكون الجنس مختلفا. ولا يقال: إن هذا الصلح لو كان محولا على البيع فلا بد أن يشترط فيه معرفة مقدار حصته من التركة، فإن جهالته مفسدة للبيع؛ لأنا نقول: الجهالة مطلقة لا تفسد البيع، بل إذا كانت مفضية إلى المنازعة وإلا فلا.

Mas'alah: Why are certain contracts invalid when added to a future time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3902

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Definition and Classification of Sales

لا حاجة إلى الإضافة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 405) . (6) قوله: لا البيع وإجازته... الخ؛ أي لا يصح كل واحد من هذه الأشياء المذكورة حال كونه مضافا إلى الزمان المستقبل؛ لأن هذه الأشياء تمليك، وقد أمكن تنجيزها للحال، ولا حاجة إلى الإضافة، بخلاف الإجارة وفسخها وغيرهما، فإن الإجارة وما شاكلها لا يمكن تمليكها للحال، وكذا الوصية، وأما الإمارة والقضاء فمن باب الولاية، والكفالة من باب الالتزام. والمصوب هو الله الملك العلام. هذا آخر الجزء الأول من زبدة النهاية لعمدة الرعاية في حل شرح الوقاية، وهو من كتاب البيوع إلى آخر كتاب الإجارات، وكان الفراغ منه يوم الاثنين من شهر المعظم شعبان المكرم سنة السادسة عشر للمئة الرابعة عشر الهجرية، على أهلها الكريم وآله الكرام عدد ما في علم الله العلام ألف ألف صلاة وتحية، وإني أسأل الله الجامع النافع سؤال الضارع الخاشع أن يتقبله بفضله ما ينفع به، كما نفع بأصله، ويجعله وسيلة للنجاة الأبدية، وذريعة للسعادات السرمدية، ويوفقني لتحرير الجزء الثاني المتعلق بالجزء الرابع من ((شرح الوقاية))

، ويجنبني عن التعصب والخطل والغواية، والحمد لله الملك السلام المهيمن العلام، والصلاة والسلام على خير الأنام، وعلى آله الكرام، وصحبه العظام، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم القيام.

Mas'alah: What is the ruling on a master's right to withhold the sold item until payment of the price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4035

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Rulings on Deferred Payment Sales

(وبطل ثمنه لو سلم مبيعه قبل قبضه، وله حبس مبيعه لثمنه): أي للسيد ولاية حبس المبيع لقبض الثمن، فإن سلم المبيع قبل قبض الثمن، أبطل حقه [(1)] في العين فلم يبق له حق إلا في الدين، والمولى لا يستوجب على عبده دينا، فيبطل الثمن. (1) : أبطل حقه؛ لأن حق المولى كان ثابتا في العين من حيث الحبس؛ لعدم تعلق حقه بمالية العين بعد البيع، والثابت في العين من حيث الحبس سقط بالتسليم، فحق المولى سقط به، فلو فرض بقاء حقه بعد سقوطه، لكان ذلك في الدين؛ لكونه في مقابلة العين، والمولى لا يستوجبه على عبده، حتى لو أتلف شيئا من ماله لم يضمن. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص551) .

Mas'alah: What is the definition of fungible property (mithli) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4052

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Definition and Classification of Sales

]: كالمكيل، والموزون، والعددي المتقارب [(1)])، اعلم أنه جعل هذه الأقسام

الثلاثة مثليا مع أن كثيرا من الموزونات ليس بمثلى، بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما، فأقول: ليس(2) المراد بالوزني مثلا: ما يوزن عند البيع، بل ما يكون مقابلته بالثمن مبينا على الكيل(3) أو الوزن أو العدد ولا يختلف بالصنعة، فإنه إذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم، أو من بدرهم، أو عشرة بدرهم، إنما يقال(4): إذا لم يكن فيه تفاوت، وإذا لم يكن فيه تفاوت كان مثليا. وإنما قلنا: ولا يختلف بالصنعة؛ حتى لو اختلف كالقمقمة والقدر لا يكون مثليا، ثم ما لا يختلف بالصنعة: إما غير مصنوع. وإما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس، فكل ذلك مثلى(5). وإذا عرفت هذا عرفت حكم المذروعات، فكل ما يقال: يباع من هذا الثوب ذراع بكذا، فهذا إنما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت، وهو ما يجوز فيه السلم، فإنه يعرف ببيان طوله وعرضه ورقعته(6) [(7)] ، وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم، ولا(8) احتياج إلى ذلك، فما يوجد له المثل في الأسواق(9) بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي، وما ليس كذلك فمن(10) ذوات القيم، وما ذكر من الكيلي وأخواته فمبني على هذا. (1) قوله: والعددي المتقارب؛ كالجوز والبيض. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص554)] . (2) في ف: وليس. (3) في ف: الوكيل. (4) في ف: قال. (5) في ف : وكل. (6) رقعته: أي أصله وجوهره. ينظر: ((الصحاح)) (1: 499) . (7) قوله: ورقعته؛ قال الجوهري [في ((الصحاح)) (1: 499)] : رقعة الشيء: أصله وجوهره. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص554) . (8) في أ: فلا. (9) في أ: الأثواق. (10) في ب: فهو.

Mas'alah: What is the chapter on sales?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4247

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Definition and Classification of Sales

[فصل في البيع]

Mas'alah: What is the ruling on selling human waste (al-'adhira) pure or mixed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4248

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

] بيع العذرة(1) خالصة(2)، وصح في الصحيح مخلوطة كبيع السرقين، والانتفاع بمخلوطتها(3) لا بخالصتها)، فإن بيع السرقين جائز عندنا، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه: لا يجوز.

Mas'alah: Can a debt from a non-Muslim be taken from the price of wine they sold?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4248

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales to Enemies and People of Fitna

(وجاز أخذ دين على كافر من ثمن خمر(5) باعه بخلاف المسلم): أي بخلاف دين على المسلم، فإنه لا يؤخذ من ثمن خمر باعه المسلم؛ لأن بيعه باطل، فالثمن(6) الذي أخذه حرام [(7)] (8) . (1) العذرة: الغائظ رجيع الإنسان. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 546) . (2) لأن العادة لم تجر بالانتفاع بها وإنما ينتفع بها برماد أو تراب غالب عليها بالالقاء في الأرض فحينئذ يجوز بيعها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 546) . (3) في ق: بمخلوطها. (4) ينظر: ((النكت)) (ص380) ، و (5) في أ و ب و ص و ف:خمره. (6) في ب: والثمن. (7) قوله: حرام... الخ؛ في ((العناية)) : وروى عن محمد – رضي الله عنه – أنه قال: هذا إذا كان القضاء

والاقتضاء بالتراضي، فإن كان بقضاء القاضي بأن قضى عليه بهذا الثمن غير عالم بكونه ثمن الخمر، طاب له ذلك بقضائه. (8) في ب: حراما.

Mas'alah: What is the ruling on selling grape juice to someone who makes wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4253

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Sales of Prohibited or Sinful Items

(وبيع العصير ممن يتخذ خمرا)، فإن المعصية لا تقوم بعين [(1)] العصير، بخلاف بيع السلاح ممن يعلم أنه من أهل الفتنة، فإن المعصية تقوم بعينه. (1) قوله: فإن المعصية لا تقوم بعينه... الخ؛ في ((غاية البيان)) : فوزان بيع العصير ممن يتخذه تمرا بيع الحديد من أهل الفتنة، فكلاهما لا يكره، ووزان بيع السلاح من أهل الفتنة بيع الخمر؛ لأن الفساد يقع بعين المبيع، ولكن بيع الخمر بعينه لا يجوز أصلا؛ لأنها ليست بمتقومة في حق المسلم، وبيع السلاح منهم يجوز، ويكره لأن السلاح مال متقوم، والكراهة للمعصية المجاورة.

Mas'alah: What is the ruling on the duration of hoarding and the judge's authority to sell hoarded goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4262

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Earnings and Permissible Profit

، ومدة الحبس [(1)] قيل: مقدرة بأربعين يوما، وقيل: بالشهر [(2)] ، وهذا في حق المعاقبة في الدنيا، لكن يأثم وإن قلت المدة، ويجب أن يأمره القاضي ببيع ما

فضل عن قوته و [قوت] (3) أهله، فإن لم يفعل(4) عزره(5)، والصحيح أن القاضي يبيع إن امتنع اتفاقا، (لا غلة أرضه، ومجلوبه من بلد آخر) (6)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(7)] ، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: كل ذلك يكره، وعند محمد – رضي الله عنه: كل ما يجلب منه إلى المصر غالبا، فهو حكم المصر. (1) قوله: ومدة الحبس... الخ؛ أي مدة الاحتكار التي يمنع فيها مقدرة بأربعين يوما؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من احتكر طعاما أربعين ليلة فقد برئ من الله تعالى وبرئ الله منه)) ، رواه أحمد في ((مسنده)) (2: 33) [والحاكم(2: 14)، وعبد بن حميد(2: 14)] عن ابن عمر – رضي الله عنه –. (2) قوله: وقيل: بالشهر؛ لأن ما دونه قليل عاجل، والشهر وما فوقه كثير آجل، وقد مر في مواضع عديدة، قال في ((الهداية)) (4: 93) : ويقع التفاوت في المآثم بين أن يتربص العدة، وبين أن يتربص القحط. والعياذ بالله. (3) سقطت من ب. (4) في ب: يقعل. (5) في ص: عزر. (6) لأنه خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 322) . (7) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ... الخ؛ أي عدم الكراهة فيهما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، أما في الأول؛ فلأنه خالص حقه، لم يتعلق حق العامة به، ألا ترى أن له أن لا يزرع، فكذا لأن لا بيع، وأما في الثاني؛ فلأن حق العامة إنما يتعلق بما جمع من المصر وجلب إلى فنائها.

Mas'alah: What is the ruling on price fixing by the ruler in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4263

Index: Kitab al-Buyu' (Sales) > Earnings and Permissible Profit

(ولا يسعر [(1)] حاكم إلا إذا تعدى الأرباب عن القيمة فاحشا [(2)] فيسعر

بمشورة أهل الرأي). (1) قوله: ولا يسعر... الخ؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا تسعروا، فإن الله هو المسعر القابض الباسط الرزاق)) ، أخرجه أبو داود(3: 272)، والترمذي(3: 605) في (البيوع) عن أنس – رضي الله عنه –. قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص586)] : والمسعر واجد أسعار الطعام، والتسعير: تقديره. (2) قوله: فاحشا؛ وقد قدروا الفحش ببيع ما يبيع بضعف ما يشتريه.

KITAB 32

كتاب الصرف

Kitab al-Sarf (Currency Exchange)

Canonical Hanafi reference section

BAB 6

باب الفلوس والمصوغات

The Chapter on Copper Coins and Crafted Items

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling fulus (copper coins) for two fulus of the same type?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2890

Index: Kitab al-Sarf (Currency Exchange) > The Chapter on Copper Coins and Crafted Items > Exchange of Fulus for Like or Different Currency

وجاز بيع الفلس بالفلسين بأعيانهما): خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، له أن [(6)] الفلوس أثمان فلا تتعين بالتعيين فصار كما إذا كان بغير أعيانهما، وكبيع الدرهم بالدرهمين. (1) قوله: سواء... الخ؛ فإن بيع كر بر بكر بر، أو بكر شعير أو تمر، وافترقا من غير قبض، جاز عندنا وعند الشافعي – رضي الله عنه –. (2) في ب: ((بخلاف)) . (3) في م: وهذا. (4) غير موجودة في أ. (5) غير موجودة في أ. (6) قوله: له إن... الخ؛ حاصله أن الفلوس أثمان ثمنيتها ثبتت باتفاق الناس كلهم فلا تتعين بالتعين، ألا ترى أنه إذا اشترى ثوبا بفلوس معينة فهلكت قبل التسليم لا يبطل العقد، كما إذا اشترى بدراهم معينة أو دنانير معينة فهلكت، ولما لم تتعين الفلوس فصار هذا البيع كما إذا باع فلسا بفلسين غير معين، أو درهما بدرهمين، حيث لا يجوز البيع في هاتين الصورتين اتفاقا؛ لأنه يؤدي إلى الربا فكذا ينبغي أن لا يجوز هاهنا.

ولهما [(1)] : أن ثمنيتها بالاصطلاح، واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين، وهما أبطلا ثمنيتها؛ لأنهما قصدا تصحيح العقد، ولا وجه له إلا بتعينها(2) وخروجهاعن الثمنية، لأنها إذا خرجت من(3) الثمنية تكون أعيانها مطلوبة لا ماليتها، فيمكن أن يعطي فلسين ويأخذ فلسا طلبا لصورته. (1) قوله: لهما... الخ؛ حاصله أن الفلوس غير أثمان خلقة، بل الأصل فيها أن تكون مثمنة؛ لكونها من

النحاس، وهو غير ثمن، والثمنية فيها إنما حصلت باصطلاح الناس، والعاقدان لم يصطلحا عليه، فتبطل ثمنيتها قصدا لتصحيح العقد، إذ لا وجه للتصحيح إلا أن تكون معينة خارجة عن الثمنية، واصطلاح الغير لا يكون حجة عليهما، إذ لا ولاية للغير عليهما، فلهما نقض ذلك الاصطلاح باصطلاح آخر، وإذا خرجت عن الثمنية فعادت مثمنة كما كانت، وتكون أعيانها مطلوبة لا ماليتها، فإن ماليتها لا تكون إلا باعتبار الثمنية وهي زائلة عنها باصطلاحهما، فيمكن أن يعطي فلسين، ويأخذ فلسا واحدا طلبا لصورته لا باعتبار ماليته. (2) في ف: بتعينها، وفي م: بتبعيتها. (3) في ف: عن.

)

BAB 10

باب أحكام الفلوس والنقود المغشوشة

The Chapter on Copper Coins and Debased Currency

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of a defective dirham (nabahraja) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3113

Index: Kitab al-Sarf (Currency Exchange) > The Chapter on Copper Coins and Debased Currency > Definition and Types of Debased Coins

والنبهرجة يرده التجار، والنبهرج(1) الباطل والرديء من الشيء، والدرهم(2) النبهرج: [قيل] (3) : ما بطل سكته، وقيل: الذي فضته رديئة، وقيل: الغالب الفضة، وهو معرب نبهره، وفي ((المغرب)) [(4)] : لم أجده بالنون(5). والستوقة: تعريب ستوية(6): أي داخله نحاس مطلي(7) بالفضة. (1) في ب و ص: النبهرجة. (2) في أ: الدراهم. (3) سقطت من ص. (4) قوله: في ((المغرب)) ؛ قال في ((المغرب)) (ص53-54) : البهرج: الدرهم الذي فضته رديئة، وقيل: الذي الغلبة فيه للفضة، وقد استعير لكل رديء باطل، ومنه: بهرج دمه: إذا أهدر وأبطل، عن اللحياني: درهم بنهرج، ولم أجده بالنون. انتهى. وما روي عن اللحياني مخالف لما في القياس، قال فيه في فصل النون: النبهرجة: الزيف الرديء. انتهى. وأيضا المشهور مع النون لا بدونها. (5) انتهى من ((المغرب)) (ص53-54) ، وعبارته: البهرج: الدرهم الذي فضته رديئة، وقيل: الذي الغلبة فيه للفضة إعراب نبهره، عن الأزهري وعن ابن الأعرابي: المبطل السكة، وقد استعير لكل رديء باطل، ومنه: بهرج دمه: إذا أهدر وأبطل، وعن اللحياني: درهم مبهرج: أي بنهرج. ولم أجده بالنون إلا له. (6) في م: سه تويه. (7) في أ: مظني.

Mas'alah: What is the definition and conditions of currency exchange (sarf)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2983

Index: Kitab al-Sarf (Currency Exchange) > Conditions of Validity in Sarf

كتاب(1) الصرف (هو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس أو بغير جنس)، كبيع الذهب بالذهب، وبيع الفضة بالفضة، وبيع الذهب بالفضة. (وشرط(2) فيه التقابض قبل الافتراق(3)، وصح بيع الذهب بالفضة بفضل وجزاف، لا(4) بيع الجنس بالجنس إلا مساويا(5)، وإن اختلفا جودة وصياغة(6)) ، وإنما(7) ذكر الفضل والجزاف ولم يذكر التساوي؛ لأنه لا شبهة في جواز التساوي، بل الشبهة في الفضل و(8)الجزاف فذكرهما. (ولا [يصح] (9) التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه، فلو(10) [شرى به ثوبا] (11) ، فسد شراء(12) الثوب): أي لو اشترى(13) بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شراء الثوب. (1) في ف: باب. (2) فيه ثلاثة شروط: أن لا يفترقا إلا عن تقابض. أن لا يكون في هذا العقد خيار الشرط لأحدهما. أن لا يكون في هذا العقد أجل. ينظر: ((المحيط)) (ص66-70) . (3) أي بالأبدان بإجماع العلماء. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 386) . (4) في ب: إلا. (5) في ف: تساويا. (6) في أ: ضياعة. (7) في أ و ف: إنما. (8) في ف: في. (9) غير موجودة في أ و ج و ف. (10) في ف زيادة: باع ذهبا بفضة. (11) العبارة في ف: وشرى بها قبل قبضها. (12) في ف: بيع. (13) في ف: شرى.

Mas'alah: What is the ruling on selling mixed dirhams and dinars or mixed wheat and barley?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2985

Index: Kitab al-Sarf (Currency Exchange) > Exchange of Mixed or Alloyed Coins

(وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين، وبيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري

شعير): هذا عندنا، وأما عند زفر – رضي الله عنه – والشافعي(10) – رضي الله عنه – فلا يجوز؛ لأنه قابل الجملة بالجملة، ومن ضرورته الانقسام على الشيوع، وفي صرف الجنس إلى خلاف الجنس تغيير(11) تصرفه. (1) في أ: يسبع. (2) في أو ف: ذكر. (3) ص). (4) في ب و ف: أن. (5) في أ و ف: طار. (6) في ف و م: ثبت. (7) في ف و م: برضى. (8) في أ و ف: يثبت، وب: ثبت. (9) النقرة: القطعة المذابة من الفضة، وقبل الذوب هي تبر. ينظر: ((المصباح)) (ص621) . (10) ينظر: ((الغرر البهية)) (2: 416) ، و ((أسنى المطالب)) (2: 24) ، وغيرهما. (11) في ف و م: تغير.

Mas'alah: How is the exchange of mixed dirhams and dinars justified in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2986

Index: Kitab al-Sarf (Currency Exchange) > Exchange of Mixed or Alloyed Coins

قلنا: المقابلة المطلقة يحتمل الصرف المذكور، وليس فيه تغيير(1) صرفه(2)؛ لأن موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل، فيكون الدرهمان في مقابلة الدينارين، والدينار في مقابلة الدرهم، ويكون كر البر في مقابلة كري الشعير، وكر الشعير في مقابلة كري البر.

Mas'alah: What is the ruling on a valid currency exchange involving fractions of a dirham?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2990

Index: Kitab al-Sarf (Currency Exchange) > Conditions of Validity in Sarf

)

Mas'alah: What is the ruling on a valid currency exchange involving fractions of a dirham?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2990

Index: Kitab al-Sarf (Currency Exchange) > Conditions of Validity in Sarf

بخلاف أعطني نصف درهم فلوسا ونصفا إلا حبة) أي [إن] (9) أعطاه الدرهم، وذكر الثمن ولم يقسمه على أجزاء الدرهم، (فالنصف إلا حبة بمثله، وما بقي بالفلوس. (1) غير موجودة في أ و ج و ف. (2) الدانق: قيراطان، أو سدس الدرهم، والجمع دوانق ودوانيق. ينظر: ((المغرب)) (ص169) ، و ((الصحاح)) (1: 418) ، و ((الفتح)) (6: 280) . (3) القيراط: 0.294غم، إذن فالدانق: 0.294غم ×2=0.588غم. ينظر: ((المقادير الشريعة)) (ص78) ، و ((الفقه الإسلامي وأدلته)) (1: 144) ، و ((معجم الفقهاء)) (ص404) . (4) سقطت من ب. (5) في م زيادة: شيئا. (6) المثقال: 5.88غم، إذن فالقيراط: 5.88غم÷20=0.294غم. ينظر: ((المقادير الشريعة)) (ص78) . (7) حاصل الجواب أنه لما ذكر الدرهم ثم وصفه بأنه فلوس وهو لا يمكن، عرف أن المراد ما يباع به من الفلوس، وهو معلوم عند الناس، فأغنى عن ذكر العدد، فلا تلزم جهالة الثمن. ينظر: ((الفتح)) (6: 280) (8) سقطت م ج. (9) سقطت من ب و ف و م.

ولو كرر أعطني [أعطني] (1) صح في الفلوس فقط): أي كرر لفظ أعطني في الصورة الأولى، وهي تقسيم الدرهم، صح في الفلوس، ولم يصح في [نصف] (2)

الدرهم إلا حبة؛ لأنه لما كرر أعطني صار بيعين(3).

Mas'alah: What is the ruling on settling dirhams with deferred dinars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3599

Index: Kitab al-Sarf (Currency Exchange) > Settlement (Sulh) in Sarf

ولم يصح عن دراهم على دنانير مؤجلة)؛ لأن هذا الصلح [(1)] معاوضة فيكون صرفا، فيشترط قبض الدنانير قبل الافتراق(2)، (أو عن ألف مؤجل على نصفه(3) حالا)؛ لأن وصف الحلول[(4) (1) قوله: لأن هذا الصلح... الخ؛ تقريره: إن الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة؛ لأن من له الدراهم لا يستحق الدنانير، فكان معاوضة، وهو صرف فلا يجوز تأجيله، ويمنع حمل الأجل على تأخير الحق، فإن حق الطالب كان في الدراهم لا في الدنانير. (2) أي لا وجه لصحة ذلك سوى المعاوضة، وبيع الدراهم بالدنانير نساء لا يجوز، لا يمكن حمله على التأخير؛ لأن الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 191) . (3) في أ: نصف. (4) قوله: لأن وصف الحلول... الخ؛ تحريره: إن المعجل غير مستحق بعقد المداينة، إذ المستحق بعقد المدانية هو المؤجل، والمعجل خير من المؤجل، فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد المداينة، فصار معاوضة، والأجل كان حق المديون، وقد تركه بإزاء ما حط عنه من الدين، فكان اعتياضا عن الأجل، وهو حرام؛ لأن الأجل صفة كالجودة، والاعتياض عن الجودة لا يجوز، فكذا عن الأجل، ألا ترى أن ربا النسيئة حرام، وليس فيه إلا مقابلة المال بالأجل شبهة؛ فلأن تحرم حقيقته أولى. والأصل فيه: إن الإحسان متى وجد من الطرفين يكون محمولا على المعاوضة كهذه المسألة؛ فإن الدائن أسقط من حقه خمسمئة،

والمديون أسقط من حقه وهو الأجل من خمسمئة الباقية، فيكون معاوضة، بخلاف ما تقدم من الصلح عن ألف على خمسمئة؛ فإنه يكون محمولا على إسقاط بعض الحق دون المعاوضة، فإن الإحسان لم يوجد إلا من طرف رب الدين فقط.

] في مقابلة خمسمئة، وذلك الوصف ليس بمال، (أو عن ألف سودا(1) [(2)] (3) على نصفه بيضا(4)) : لأنه يكون [(5)] معاوضة ألف سود(6) بخمسمئة، وزيادة وصف [[وهو البياض] (7) فلا يجوز](8). (1) المراد بالدراهم السوداء ما كانت الفضة فيها أكثر من الغش. ينظر: ((الزبدة)) (3: 261) . (2) قوله: أو عن ألف سوداء... الخ؛ يعني وإن كان له ألف سوداء فصالحه على خمسمئة بيضاء لا يجوز هذا الصلح، والمراد بالدراهم السوداء ما كانت الفضة فيها أكثر من الغش. صرح به في ((جامع المضمرات)) ، وغيره. (3) في أ و ب: سوداء. وفي ص: سورا. (4) في أ و ب: بيضاء. (5) قوله: لأنه يكون... الخ؛ توضيحه: أن الدراهم البيضاء غير مستحقة بعقد المداينة؛ لأن من له الدراهم السوداء لا يستحق الدراهم البيضاء، فقد صالح على ما لا يستحق بعقد المداينة، فكان معاوضة الألف بخمسمئة، وزيادة وصف الجودة فكان ربا، والأصل فيه: إنه متى كان الذي وقع عليه الصلح أدون من حقه قدرا ووصفا ووقتا، أو في أحدها فهو إسقاط للبعض واستيفاء للباقي، وإن كان أزيد منه بمعنى أنه دخل فيه ما لا يستحقه من وصف، أو ما هو بمعنى الوصف، كتعجيل المؤجل أو عن اختلاف جنس فهو معاوضة. كما في ((المنح)) (ق2: 197) ، وغيره. (6) في أ: سوداء. وفي ص: سور. (7) زيادة من ب. (8) زيادة من ف.

Mas'alah: What are the rules for currency exchange in inheritance settlement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3619

Index: Kitab al-Sarf (Currency Exchange) > Inheritance and Currency Exchange

] الجنس إلى خلاف الجنس [(1)] على ما عرف في كتاب الصرف. (1) قوله: إلى خلاف الجنس؛ فلا يعتبر التساوي، لكن يعتبر التقابض في المجلس؛ لكونه صرفا إلا أن الوارث الذي في يده بقية التركة إن كان جاحدا لكون التركة في يده، فيكتفى بالقبض السابق، ولا يحتاج إلى تجديد القبض؛ لأنه قبض ضمان، فإن الأمانة بالجحود مضمونة، فينوب عن قبض الصلح، وإن كان مضرا له فلا بد من تجديد القبض، بأن يرجع إلى موضع فيه العين، ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضه؛ لأنه قبض أمانة، فلا ينوب عن قبض الصلح، والأصل فيه: إنه متى تجانس القبضان ناب أحدهما عن الآخر، وإن اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون، وغير المضمون عن المضمون. ذكره في ((الكفاية)) (7: 410) ، وغيرها.

KITAB 33

كتاب السلم

Kitab al-Salam (Forward Sales)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب السلم وشروطه

The Chapter on Salam and Its Conditions

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition and ruling of salam (forward sale) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2924

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Salam and Its Conditions > Definition and Ruling of Salam

باب السلم [(1) (1) قوله: باب السلم؛ لما كان السلم من أنواع البيوع، ولكن شرط فيه القبض، كالصرف أخرهما وقدمه على الصرف؛ لأن الشرط في الصرف قبضهما، وفي السلم قبض أحدهما، فهو بمنزلة المفرد من المركب، والسلم بفتحتين: بيش وادن بها، ومنه: بيع السلم. كذا في ((الصراح)) ، وفي ((المصباح المنير)) (ص286) : السلم في البيع: مثل السلف وزنا ومعنى، وأسلمت إليه: بمعنى أسلفت. انتهى. والسلف: دركذ شتن ويدرامان دركذ شته، اسلاف سلاف جمع ونوعي از بيع كه بها بيشي وهندجون سلم. كذا في ((الصراح)) . وعرفوه بعبارات: منها: أخذ عاجل بآجل، وهذا فاسد؛ لأن السلعة إذا بيعت بثمن مؤجل يوجد هذا المعنى، وليس بسلم، ولو قيل: بيع آجل بعاجل، لكان أصوب، وقال في ((البحر)) (6: 168) : الظاهر أن قولهم: أخذ عاجل بآجل، تحريف من النساخ الجهلة، فاستمر النقل على هذا التحريف. انتهى. [قلت: هذه العبارة فيها تبديل مخل، فإن عبارة ((البحر)) (6: 168) هي: والظاهر أن قولهم أخذ عاجل بآجل من باب القلب، والأصل أخذ آجل بعاجل وهو أولى مما في ((البناية)) من أن قولهم أخذ عاجل بآجل تحريف من الناسخ الجاهل فاستمر النقل على هذا التحريف] . ومنها: هو بيع آجل بعاجل، ذكره في ((الملتقى)) (ص120) . ومنها: بيع الشيء على وجه يوجب الملك للبائع في الثمن عاجلا، وللمشتري في المثمن آجلا، مسمى به؛ لما فيه من وجوب تقدم الثمن، ذكره البرجندي. ومنها: هو عقد يثبت الملك في

الثمن عاجلا، وفي المثمن آجلا، ذكره العلامة العيني [في ((الرمز)) (2: 50)] . ومنها: شراء آجل بعاجل؛ لأن السلم اسم من الإسلام. ذكره العلامة الشامي [في ((رد المحتار)) (4: 203)] نقلا عن القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 39)] . ومنها: ما قال الشارح البارع – رضي الله عنه –. وركنه: الإيجاب والقبول، بأن يقول المشتري: أسلمت اليك عشرة دراهم في كر حنطة، وأسلفت، فيقول البائع: قبلت، وينعقد بلفظ البيع في الأصح، وهو رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وصورته: أن يقول: اشتريت أو بعت منك كر بر صفته كذا، بكذا إلى كذا، على أن توفيه في مكان، وقال زفر – رضي الله عنه – وعيسى بن أبان – رضي الله عنه: لا يصح، وهو وجه في مذهب الشافعي؛ لأن السلم عقد ثبت على خلاف القياس بلفظ خاص، فلا يعدل عنه. ولنا: أن كلا من البيع والسلم تمليك مال بمال، فيكون البيع اسم جنسه فيصاب به كما يصاب باسمه. كذا في ((كمال الدراية)) (ق420) . وهو مشروع: بالكتاب: وهو آية المداينة، روى الحاكم في ((المستدرك)) (2: 314) في تفسير سورة البقرة، عن ابن عباس قال: أشهد أن سلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله في الكتاب وأذن فيه، قال الله تعالى: {ياأيها الذين ءامنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه...} الآية [البقرة: 282] ، وقال: حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه. كذا في ((نصب الراية)) (4: 44) . وبالسنة: وهو ما أخرجه النسائي في ((سننه)) (4: 39) : أخبرنا عبيد الله بن سعيد، ثنا يحيى عن شعبة، عن عبد الله بن أبي المجالد قال: سألت ابن أبي أوفي – رضي الله عنه – عن السلف، فقال: ((كنا نسلف على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأبي بكر وعمر في البر والشعير والتمر إلى قوم لا أدري أعندهم أم لا. وابن أبزى قال: مثل؛ يعني ذلك السلم في الزبيب)) . وعن أبي المنهال قال: سمعت ابن عباس – رضي الله عنه – قال: ((قدم رسول الله – صلى

الله عليه وسلم –المدينة وهم يسلفون في التمر السنتين والثلاث فنهاهم وقال: من أسلف سلفا فيلسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم)) . انتهى. أخرجه النسائي في ((سننه)) (4: 40) ، فقوله: إلى أجل معلوم من جملة شروطه صحة السلم، والحديث حجة على الشافعي ومن معه في عدم اشتراط الأجل، وهو مخالفة للنص الصريح. وبالإجماع: لأنهم أجمعوا على جوازه لحاجة الناس إليه، والقياس يأباه؛ لأن المسلم فيه يبيع وهو معدوم، ولما كان بيع موجود غير مملوك، أو مملوك غير مقدور التسليم ليس بصحيح، فبيع المعدوم أولى، لكنا تركناه لوجود النصوص الصريحة على جواز ما نحن فيه من الكتاب والسنة.

[

Mas'alah: What is the definition of salam (forward sale) and its terminology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2925

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Salam and Its Conditions > Definition and Ruling of Salam

السلم: بيع [الشيء على] (1) أن يكون دينا على البائع بالشرائط المعتبرة شرعا، فالمبيع يسمى مسلما فيه، والثمن رأس المال، والبائع مسلما إليه، والمشتري رب السلم [(2)] . (1) سقطت من ب. (2) قوله: رب السلم؛ لما كان الثمن هو المقصود حالا ، ولا بد من قبضه في المجلس، جعل من المال: أي الذي يقع السلم فيه وبه بمنزلة رأسه؛ لأن رأس الإنسان أشرف ما فيه، ذكره العلامة شيخنا الطحطاوي في ((حاشية الدر المختار)) (3: 119) .

Mas'alah: In what types of goods is salam (forward sale) valid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2926

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Salam and Its Conditions > Valid Subject Matter for Salam

(صح(1) [(2)] فيما يعلم قدره وصفته: كالمكيل [(3)] ، والموزون مثمنا): إنما(4) قال: مثمنا احترازا عن الموزون الذي يكون ثمنا: كالدراهم والدنانير [فإنهما أثمان فلا يجوز فيهما السلم(5) (1) في ق: يصح. (2) قوله: صح... الخ؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من أسلف سلفا فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم)) ، كما تقدم في حديث ابن عباس – رضي الله عنه –؛ ولأن ما لم يعلم قدره ووصفه فهو مجهول جهالة تفضي إلى المنازعة، فلا يجوز فيه السلم كما في سائر الديون. (3) قوله: كالمكيل؛ كالحنطة والشعير والسمسم والزيت والملح والتمر، وأما الزبيب فكيلي عند بعض المشايخ، ووزني عند آخرين، والموزون كالزعفران والمسك والثوم والبصل وغيرها، فلو أسلم في المكيل وزنا، كما إذا أسلم في البر والشعير بالميزان، فيه روايتان، والمعتمد الجواز؛ لوجود الضبط، وعلى هذا الخلاف لو أسلم في الموزون كيلا، كما صرح به في ((البحر)) (6: 169) . (4) في ف: وإنما. (5) لأن المسلم فيه لا بد له أن يكون مبيعا متعينا بالتعين، والدراهم والدنانير ليست كذلك، ولو أسلم في الثمن يكون السلم باطلا عند عيسى ابن أبان – رضي الله عنه –، وبيعا صحيحا بثمن مؤجل عند أبي بكر الأعمش – رضي الله عنه – حملا لكلامهما على الصحة بقدر الإمكان، وقول ابن أبان – رضي الله عنه – أصح؛ لأن المعقود عليه هو المسلم فيه، وإنما يصحح العقد في محل أوجب فيه، وصححه في ((الهداية)) (3: 71) و ((كمال الدراية)) (ق420) ،

وغيرها، ورجح في ((الفتح)) (6: 206) قول أبي بكر الأعمش – رضي الله عنه –، وهذا الخلاف فيما إذا أسلم غير شيء من النقدين في أحدهما، وأما إذا أسلم أحدهما في الآخر، فإنه لا يجوز بالإجماع؛ لأن النقد بانفراده يحرم النسأ. ينظر: ((البحر)) (6: 169) ،

[(1) (1) قوله: فلا يجوز فيهما السلم؛ لأن المسلم فيه لا بد له أن يكون مبيعا متعينا بالتعين، والدراهم والدنانير ليست كذلك، ولو أسلم في الثمن يكون السلم باطلا عند عيسى ابن أبان – رضي الله عنه –، وبيعا صحيحا بثمن مؤجل عند أبي بكر الأعمش – رضي الله عنه – حملا لكلامهما على الصحة بقدر الإمكان، وقول ابن أبان – رضي الله عنه – أصح؛ لأن المعقود عليه هو المسلم فيه، وإنما يصحح العقد في محل أوجب فيه، وصححه في ((الهداية)) (3: 71) و ((كمال الدراية)) (ق420) ، و ((النهى)) وغيرها، ورجح في ((الفتح)) (6: 206) قول أبي بكر الأعمش – رضي الله عنه –، وإن شئت التفصيل فارجع إليه وإلى ((البحر)) (6: 169) ، وهذا الخلاف فيما إذا أسلم غير شيء من النقدين في أحدهما، وأما إذا أسلم أحدهما في الآخر، فإنه لا يجوز بالإجماع؛ لأن النقد بانفراده يحرم النسأ. كذا في ((كمال الدراية)) (ق420) . وأما الفلوس فلم تخلق للثمنية، فلو أسلم في الفلوس عددا جاز، وهو ظاهر الرواية عن الشيخين، وعن محمد – رضي الله عنه – أنه لا يجوز. كذا في ((الفتاوى المنصورية)) . وفي ((الذخيرة)) : منهم من قال جواز السلم في الفلوس، ذكره البرجندي.

(1)]]،

Mas'alah: Is salam valid for measured goods like cloth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2928

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Salam and Its Conditions > Invalid Subject Matter for Salam

(والمذروع(2) كالثوب[(3) (1) سقطت من ب و ف و م. (2) في ب: والمزروع. (3) قوله: والمذروع كالثوب... الخ؛ أي صح السلم فيما يعلم قدره وصفته كالمذروع، إذا بين طوله وعرضه وغلظته وسخافته كالثياب؛ لأن مقدار المالية في الثياب ونحوها معلوم بذكر هذه الأشياء، والتفاوت بغيرها يسير فلا يضر؛ لأنه لا يفضي إلى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم، وهذا في غير الحرير، أما في الحرير فلا بد فيه من ذكر الوزن أيضا؛ لأن قيمة الثوب منه تختلف باختلاف وزنه؛ صرح به العلامة الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق421) ، والبرجندي وغيرهما من أصحاب الشروح والفتاوى. فإن قيل: ينبغي أن لا يجوز السلم في المذروعات؛ لأن السلم ثبت بخلاف القياس؛ لأنه بيع المعدوم، والنص ورد في الكيلي والوزني. قلنا: يلحق المذروعات بهما بدلالة النص لما أن قوله – صلى الله عليه وسلم: ((فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم)) إنما اقتضى الجواز في المكيل والموزون باعتبار إمكان التسوية في التسليم على ما وصف في المسلم فيه، والتسوية كما يتحقق بالكيل كذلك يتحقق بالذرع، فيجوز السلم في المذروعات بطريق الدلالة. كذا في ((الكفاية)) (6: 207–208) .

[

Mas'alah: What specifications are required for salam in cloth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2929

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Salam and Its Conditions > Specifications of Goods in Salam

مبينا طوله وعرضه ورقعته(1)) : أي غلظته(2) وسخافته(3).

Mas'alah: Is salam valid for countable items?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2929

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Salam and Its Conditions > Invalid Subject Matter for Salam

(والمعدود[(4) (1) في ق و م: رفعته. (2) في ب: غلظه. (3) في ف: وثخانته. (4) قوله: والمعدود... الخ؛ وإنما صح السلم في المعدود المتقارب؛ لأنه معلوم القدر محفوظ الوصف، مقدور التسليم، والمراد بالمتقارب ما لا يكون بين آحاده تفاوت في القيمة، ويضمن بالمثل كالجوز والبيض وغيرهما مما عده المصنف – رضي الله عنه –، وأما المتفاوت بين آحادها بالصغر والكبر فساقط الاعتبار فيما بين الناس، وقيد بالمتقارب؛ لأن المتفاوت كالبطيخ والرمان والسفرجل لا يصح السلم فيه عددا لتفاوت آحاده في القيمة. والجوز: ثمر معروف معرب كوز، جمعه: جوزات. كذا في ((القاموس)) (2: 176) ، والمراد الجوز الشامي والفرنجي؛ لعدم التفاوت فيه، لا الجوز الهندي. كذا في ((البحر)) (6: 170) . والبيض: تخمهاي مرغ، جمع بيضة. كذا في ((المنتخب)) ، ظاهر الرواية أن بيض النعام من المتقارب، وفي رواية الحسن – رضي الله عنه – عن الإمام: لا يجوز لتفاوت آحاده،

والوجه أن ينظر إلى الغرض من العرف، فإن كان الغرض منه الأكل فقط، كعرف أهل البوادي، وجب العمل بالرواية الأولى، وإن كان الغرض منه القشر للإتخاذ في سلاسل القناديل، كما هو شائع في مصر وغيرها من البلاد، وجب العمل بالرواية الثانية، ووجب مع ذكر العدد تعيين المقدار واللون من نقاء البياض وإهداره، صرح به في ((الفتح القدير)) (6: 208) . وأما الفلس: فجواز السلم فيه مذكور في ((الجامع الصغير)) (ص324) مطلقا من غير ذكر خلاف لأحد، وقيل: جوازه عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن الثمنية في حق المتعاقدين باصطلاحهما، فتبطل باصطلاحهما، وإذا بطلت صار مثمنا يتعين بالتعين، فجاز السلم فيه، وعند محمد – رضي الله عنه – لا يجوز؛ لأن الفلوس أثمان، ولا يجوز السلم في الأثمان بالإجماع كما إذا أسلم في الدراهم والدنانير فلا يجوز، فكذا هاهنا.

[

BAB 2

باب رأس مال السلم

The Chapter on the Capital of Salam

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the requirements for specifying the capital (ra's al-mal) in a salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2944

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on the Capital of Salam > Specification of Genus and Quantity of Capital

وقدر رأس المال في الكيلي [(1)] ، والوزني، والعددي): فإن العقد فيها يتعلق بالمقدار، فلا بد من بيان مقداره، وهذا(2) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، و(3)عندهما إذا كان رأس المال معينا [(4)] فلا(5) يحتاج إلى بيان مقداره؛ لأن المقصود(7) يحصل بالإشارة كما في الثمن والأجرة. [(6)] (1) قوله: في الكيلي... الخ؛ أي في رأس المال الكيلي والوزني والعددي، فالكيلي وما عطف عليه صفة المحذوف، ولو قال: وقدر رأس المال الكيلي، بدون كلمة: في؛ لكان أحسن، وقيد بهذه الثلاثة لأن رأس المال الذرعي إذا كان مشارا إليه عند العقد لا يشترط بيان قدره بالإتفاق. (2) Tي ف: هذا. (3) في ب زيادة: أما. (4) قوله: معينا؛ إشارة إلى محل الاختلاف بين الإمام وبينهما؛ فإن رأس المال إن كان عند الغير غير معين بالإشارة، فاشتراط القدر بالاتفاق، وإن كان معينا بالإشارة فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما، حتى لو قال: أسلمت إليك هذه الدراهم في كر بر ولم لم يبين وزن الدراهم، أو قال: أسلمت إليك هذا البر في من زعفران، ولم يبين قدر البر لا يصح عنده، ويصح عندهما. (5) في ب: لا. (6) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن المقصود هو الإعلام لتحصيل القدرة على التسليم، وانقطاع النزاع، وذا يحصل بالإشارة؛ لأنها أبلغ أسباب التعريف، فلا يشترط معها بيان القدرة، كما لا يشترط في الثمن في البيع، والأجرة في الإجارة، فإذا جعل المكيل أو الموزون ثمن المبيع أو الأجرة كأن يقول: اشتريت بهذه الدراهم، أو يقول: استأجرت بهذه

الدراهم، ولم يبين مقدارهما يجوز، فكذا هاهنا، وصار كالثوب إذا جعل رأس المال فإنه يجوز، وإن لم يبين ذرعانه. (7) في ب: المقصد.

BAB 4

باب الأجل في السلم

The Chapter on the Term in Salam

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on specifying a delivery term in a salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2941

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on the Term in Salam > Definition and Conditions of the Term in Salam

وأجله معلوما) ، هذا عندنا، وأما عند الشافعي(3) [(4) (1) الزنبيل: الجراب. وقيل: الوعاء يحمل فيه. والقفة، والجمع زنابيل، . ينظر: ((اللسان)) (3: 1808) . (2) قوله: الزنبيل؛ بكسر الزاء، صرح به في ((العناية)) (6: 219) ، قال في ((منتهى الأرب)) : زنبيل: طرفي باشد له انر ازبور يابا فندودودسة بران نصب كنند وكوشت وغيره دران كزارند وازجاى بجاى برند. انتهى. (3) ينظر: ((حاشية تحفة المحتاج)) (5: 10) ، و ((الاقناع)) (ص3: 53) ، و ((المنهاج)) (2: 105) ، وغيره. (4) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – ... الخ؛ له أنه – صلى الله عليه وسلم – رخص فيه مطلقا، فاشتراط التأجيل فيه زيادة على النص. ولنا قوله – صلى الله عليه وسلم – في آخر الحديث: ((إلى أجل معلوم)) [النسائي(4: 40)] ، وسوق الكلام لبيان شرط السلم لا لبيان الأجل، ولأن السلم إنما شرع رخصة للفقراء، فلا بد من مدة ليقدر على التحصيل والتتميم والإيصال والتسليم، لا يقال: إنه لو كان السلم مشروعا لدفع حاجة الفقراء فينبغي أن يختص بحالة الإفلاس؛ لأن الإفلاس أمر باطن لا يمكن الوقوف على حقيقته، والشرع بنى هذه الرخصة على الحاجة، فبقي على السبب الظاهر الدال على الحاجة ليمكننا تعليق الحكم به، والبيع بالخسران دليل الحاجة. كذا في ((الكفاية)) (6: 219) ، وغيرها.

Mas'alah: What are the different opinions on the minimum time period for salam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2943

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on the Term in Salam > Minimum Duration of the Term

وإنما قال في الأصح: لأنه قد قيل(1) [(2)] : [أقله] (3) ثلاثة أيام، وقيل(4) [(5)] : أكثر من [نصف] (6) يوم. (1) وهو ما ذكره أحمد بن أبي عمران البغدادي – رضي الله عنه – أستاذ الطحاوي – رضي الله عنه – عن أصحابنا: اعتبارا بخيار الشرط، وليس بصحيح؛ لأن الثلاثة ثم بيان أقصى المدة، فأما أدناه فغير مقدر. ينظر: ((العناية)) (6: 218) . (2) قوله: قد قيل... الخ؛ وهو ما ذكره أحمد بن أبي عمران البغدادي – رضي الله عنه – أستاذ الطحاوي – رضي الله عنه – عن أصحابنا: اعتبارا بخيار الشرط، وليس بصحيح؛ لأن الثلاثة ثم بيان أقصى المدة، فأما أدناه فغير مقدر. كذا في ((العناية)) (6: 218) . (3) غير موجودة في أ. (4) وهو أبو بكر الرزاي – رضي الله عنه –. ينظر: ((المبسوط)) (12: 127) . (5) قوله: وقيل... الخ؛ قال به أبو بكر الرازي – رضي الله عنه – وبعض أصحاب زفر – رضي الله عنه –؛ لأن المعجل ما كان مقبوضا في المجلس، والمؤجل ما كان متأخرا عنه، ولا يبقى المجلس عادة أكثر من نصف يوم. (6) سقطت من ف.

)

BAB 9

باب القبض في السلم

The Chapter on Taking Possession in Salam

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on measuring grain in the buyer's container without valid authorization?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2959

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Taking Possession in Salam > Constructive Possession and Measurement

(ولو كان المسلم إليه في ظرف رب السلم بأمره بغيبته أو كال البائع في ظرفه أو ظرف بيته بأمر المشتري لم يكن قبضا)؛ لأن في السلم لم يصح أمر رب السلم بالكيل؛ لأن حقه [(2)] في الدين لا في العين، فأمره لم يصادف ملكه، فالمسلم إليه جعل ملكه في ظرف استعاره من رب السلم، وفي البيع لم يصح أمر المشتري؛ لأنه[(3) (1) سقطت من ب و ف و م. (2) قوله: لأن حقه... الخ؛ يعني أن حق رب السلم في الدين لا في العين، والدين وصف ثابت في الذمة، فالأمر بالكيل لم يصادف ملك الآمر، بل إنما صادف عينا مملوكا للبائع. (3) قوله: لأنه... الخ؛ حاصله أن المشتري ملك البر بنفس الشراء، فيصح أمره لمصادفته ملكه، فيكون قابضا بجعله في الظرف، ويكون البائع وكيلا في إمساك الظرف، فيكون الظرف في يد المشتري حكما، فكان الواقع فيه واقعا في يده حكما؛ ولهذا اكتفى بذلك الكيل في الصحيح، ألا ترى أنه لو أمره بالطحن لو بإلقائه في البحر، ففعل، يكون على الآمر في الشراء، ويتقرر الثمن عليه، وفي السلم على المأمور، لما قلنا. فإن قلت: البائع لا يصح أن يكون وكيلا في القبض حتى لو وكله به لا يصح توكيله ولا يكون قابضا له، فكيف يتصور أن يكون وكيلا له هاهنا؟ قلت: لما صح أمره لكونه مالكا صار وكيلا له ضرورة، وكم من شيء يثبت ضمنا، وإن لم يثبت قصدا. وقيد بكون الظرف للمشتري؛ لأنه لو كان للبائع فأمره المشتري بالكيل فيه ففعل، لم يصر قابضا؛ لكون المشتري استعار ظرفه، ولم يقبضه، فلا يصير في يده، فكذا ما يقع فيه،

فصار كما لو أمره أن يكيله في ناحية من بيت البائع، فإن المشتري لا يكون قابضا، فإن البيت بنواحيه في يد البائع. كذا في ((المنح)) (ق2: 65/أ–ب) ، وغيره.

] استعار الظرف من البائع، ولم يقضه(1)، فيكون في يد البائع، فكذا الحنطة التي فيه، وإنما قال: بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون قبضا؛ لأن فعله ينتقل إليه.

Mas'alah: What is the ruling on measuring both the debt and the specific grain in the buyer's container?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2961

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Taking Possession in Salam > Constructive Possession and Measurement

(ولو كال الدين والعين في ظرف المشتري: [إن بدأ] (2) بالعين كان قابضا، [وإن بدأ] (3) بالدين لا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –): أي إذا اشترى الرجل من آخر كرا بعقد السلم، وكرا معينا بالبيع، فأمر المشتري البائع أن يجعل الكرين في ظرف المشتري، إن بدأ بالعين كان قابضا، أما في العين فلصحة الأمر [(4)] ، وأما في الدين فلاتصاله بملك المشتري [(5)] . وإن بدأ بالدين لا يصير قابضا؛ لأن الأمر لم يصح [(6)] في الدين، فلم يصر قابضا له، فبقي في يد البائع فخلط ملك المشتري بملكه، فصار مستهلكا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فينتقض(7) القبض والبيع، وعندهما المشتري بالخيار، إن شاء نقض البيع، وإن شاء شاركه في المخلوط؛ لأن الخلط ليس باستهلاك عندهما. (1) في ف: بغيبته. (2) في ق: بداء. (3) في ق: بداء، وفي ف: وإن كان. (4) قوله: فلصحة الأمر فيه؛ لمصادفة الملك، ففعل المأمور كفعل الآمر. ورد بأنه لا يصلح نائبا عن المشتري في القبض، كما لو

وكله بذلك نصا. وأجيب: بأنه يثبت ضمنا، وإن لم يثبت قصدا. كذا في ((العناية)) (6: 235) . (5) قوله: فلاتصاله بملك المشتري؛ وبمثله يصير قابضا؛ لأن القبض قد يكون بيده أو بتخليته، وقد يكون باتصاله بملكه. (6) قوله: لا يصح... الخ؛ لأن مصادفة الملك لم يثبت؛ لكون حقه في الدين لا في العين، وهذا عين لا دين. (7) في ب و ف و م: فينقض.

BAB 12

باب السلم في الحيوان والعقار

The Chapter on Salam in Animals and Real Estate

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on salam in animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2933

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Salam in Animals and Real Estate > Ruling on Salam in Animals

(لا فيما لا يعلم قدره وصفته كالحيوان)، وعند الشافعي(1) [(2)] – رضي الله عنه – يجوز في الحيوان؛ لأنه يتعين(3) بذكر الجنس والنوع والصفة. قلنا [(4) (1) ينظر: ((الأم)) (8: 189) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (2: 313) ، و ((تحفة المحتاج)) (5: 22) ، وغيرها. (2) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – ... الخ؛ حاصله أن السلم في الحيوان يجوز عنده؛ لأن الحيوان يصير معلوما إذا بين جنسه كالإبل ونحوه، ونوعه كالبختي والعربي، ووصفه كالسمين والهزال، والتفاوت بعد هذا البيان يسير، فأشبه الحيوان بالثياب، فإن فيها بعد ذكر الذرع والصفة والنوع لا يبقى إلا تفاوت يسير، فيجوز السلم فيها، فينبغي أن يجوز هاهنا أيضا. (3) في أ و ف: ((يعلم)) . (4) قوله: قلنا؛ حاصله أن قياس الحيوان على الثياب قياس مع الفارق؛ لأن في الحيوان بعد بيان الجنس والنوع والصفة تفاوتا فاحشا، باعتبار المعاني الباطنة كالصباحة والملاحة وغيرهما مما لا دخل فيه لأحد، فهذا التفاوت يفضي إلى المنازعة بخلاف الثياب، فإنها من صنيع العباد، فإذا اتحد الصانع والآلة اتحد الصنيع، ولا يتفاوت في المالية إلا قليلا، والحيوان صنيع الله تعالى؛ وذلك يكون على ما يريده تعالى، فقد كان على وجه لا يوجد له نظير، وفي مثله لا يجوز السلم بالاتفاق، هذا ملخص ما قرره العلامة العيني [في ((البناية)) (6: 613)] . ولنا أيضا: ما أخرجه الحاكم في ((المستدرك)) (2: 65) ، والدارقطني في ((سننه)) (3: 71) : عن ابن عباس – رضي الله عنه – أن النبي –

صلى الله عليه وسلم: ((نهى عن السلف في الحيوان)) ، قال الحاكم: حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، ذكره العلامة الزيلعي في ((تخريجه)) (4: 46) .

Mas'alah: What is the ruling on salam in animal parts, firewood, and fresh greens?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2934

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > The Chapter on Salam in Animals and Real Estate > Ruling on Salam in Firewood and Perishables

]: في ذلك فحش التفاوت، (وأطرافه [(1)]): كالرؤس والأكارع [(2)] ، (وجلوده [(3)] عددا، والحطب حزما، والرطبة(4) جرزا). الحزم:(5) جمع الحزمة، وهي بالفارسية ((بندهيزم)) . والجرز: جمع الجرزة(6)، وهي بالفارسية ((دسته تره(7))) . وإنما لا يجوز في الحطب للتفاوت(8) حتى إن بين طول ما يشد(9) به الحزمة يجوز [(10)] . (1) قوله: وأطرافه؛ وإنما لا يجوز السلم فيها لكونها متفاوتة، وتفاوتها معتبر بين الناس، فتفضي إلى النزاع، وقال في ((الفتح)) (6: 212) : وعندي لا بأس بالسلم في الرؤوس والأكارع وزنا بعد ذكر النوع وباقي الشروط، فإنها من جنس واحد، وحينئذ لا تتفاوت تفاوتا فاحشا. انتهى. (2) قوله: والأكارع؛ قال في ((الصراح)) : كراع بالضم: بارجه كوسفند وكاوو جزآن، وهو بمنزلة الوظيف في الفرس والبعير، وهو مشدق الساق، يذكر ويؤنث: أكرع وأكارع ج. انتهى. (3) قوله: وجلوده؛ أي لا يجوز السلم في جلود الحيوان، وقال في ((النهاية)) : قال مالك – رضي الله عنه: يجوز؛ لأنه مقدور التسليم، معلوم المقدار بالوزن والصفة، ولكنا نقول: الجلود لا توزن عادة، فلم يجز وزنا بالطريق الأولى، ولكنها تباع عددا، وهي عددية متفاوت فيها الصغير والكبير، فلا

يجوز السلم فيها؛ لأنه مفض إلى المنازعة. انتهى. وفي ((الذخيرة)) : إن بين للجلود ضربا معلوما يجوز؛ لانتفاء المنازعة. كذا في ((العناية)) (6: 212) . (4) الرطبة: القضبة خاصة ما دام رطبا، والجمع رطاب. ينظر: ((مختار)) (ص246) . (5) في ب: ((والحزم)) . (6) في أ: ((الحرزة)) . (7) في م: دلسته ترد. (8) في ب: المتفاوت. (9) في أ: نشد. (10) قوله: يجوز إلا إذا كان على وجه يتفاوت فلا يجوز؛ لأنه مفض إلى المنازعة، كما صرحوا به.

Mas'alah: What are examples of uniform countable items valid for salam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2930

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Salam in Specific Commodities (Weighed, Measured, Counted, Cloth)

متقاربا: كالجوز، والبيض، والفلس، واللبن، والآجر بملبن معين [(1)] .

Mas'alah: What is the ruling on salam in salted fish?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2930

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Salam in Specific Commodities (Weighed, Measured, Counted, Cloth)

فصح في السمك المليح): أي القديد(2) بالملح، يقال: سمك مليح ومملوح، ولا يقال [(3) (1) قوله: بملبن معين؛ ولا حاجة إلى قيده ببيان صفته ومكان ضربه، كما وقع في ((التنوير)) (ص138) ؛ لأن اللبن إذا كان معينا لم يحتج إلى ذلك البيان، أما إذا كان غير معين فلا بد من كونه معلوما ومعلم، كما في ((الجوهرة)) بذكر

عرضه وطوله وسمكه. (2) قدد اللحم: قطعه طولا وملحه وجففه في الهواء والشمس. ينظر: ((المعجم الوسيط)) (ص718) . (3) قوله: لا يقال... الخ؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص578) : وقال الأزهري: إذا كثرت الملح قلت: ملحها تمليحا، وسمك ملح ومملوح ومليح، وهو المقدر، ولا يقال: مالح إلا في لغة رديئة، وملح الماء ملوحة، هذه لغة أهل العالية، والفاعل منها: ملح، بفتح الميم وكسر اللام، مثل: خشن خشونة فهو خشن، هذا هو الأصل في اسم الفاعل، وبه قرا طلحة بن مصرف – رضي الله عنه –، {وهذا ملح أجاج} [الفرقان: 543] ، لكن لما كثر استعماله خفف وقد اقتصر في الاستعمال عليه، فقيل: ملح: بكسر الميم وسكون اللام، وأهل الحجاز يقولون: أملح الماء إملاحا، والفاعل: مالح من النوادر التي جاءت على غير قياس نحو: أبقل الموضع [فهو] باقل، وأغضى الليل فهو غاض، وأنشد ابن فارس – رضي الله عنه: وماء قوم مالح ونافع ونقله أيضا عن [ابن] الأعرابي، وأنشد بعضهم لعمرو بن أبي ربيعة: فلو تفلت في البحر والبحر مالح لأصبح ماء البحر من ريقها عذبا ونقل الأزهري: اختلاف الناس في جواز مالح، ثم قال: ماء مالح وملح أيضا، وفي نسخة من ((التهذيب)) : قلت: مالح: لغة لا ينكر وإن كانت قليلة. وقال في ((المجرد)) : ماء مالح وملح بمعنى، وعبارة المتقدمين فيه، ومالح قليل، ويعنون بقلته كونه لم يجيء على فعله، فلم يهتد بعض المتأخرين إلى مفادهم، وحملوا القلة على الشهرة والثبوت، وليس كذلك، بل هي محمولة على جريانه على فعله، وقد نقل أنها لغة حجازية، وصرح أهل اللغة بأن أهل الحجاز كانوا يختارون من اللغات أفصحها ومن الألفاظ أعذبها فيستعملونه؛ ولهذا نزل القرآن بلغتهم، وكان منهم أفصح العرب، وما ثبت أنه من لغتهم لا يجوز القول بعدم فصاحته. انتهى. بأدنى اختصار. وقد عرفت من هذه العبارة أن المالح من لغة أهل الحجاز، ويستعملونه في محاوراتهم، وليس المقصود من قلته قلة الشهرة والثبوت،

فقول الشارح – رضي الله عنه: لا يقال: مالح إلا في لغة رديئة؛ ليس مما أحصله.

Mas'alah: What is the ruling on salam in fresh fish?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2931

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Salam in Specific Commodities (Weighed, Measured, Counted, Cloth)

]: مالح إلا في لغة رديئة(1)، (والطري في حينه فقط) (2): أي السلم في السمك الطري لا يجوز إلا في حين يوجد [(3) (1) لكنه لغة لا تنكر وإن كان قليلة: أي لم يجئ على فعله، وهو لغة أهل الحجاز. ينظر: ((المصباح)) (578) . (2) يعني أن يكون السلم مع شروطه في حينه كيلا ينقطع بعد العقد والحلول، وإن كان في بلد لا ينقطع جاز مطلقا. فأما المليح فإنه يدخر ويباع في الأسواق فلا ينقطع حتى لو كان ينطقع في بعض الأحيان لا يجوز. ينظر: ((رد المحتار)) (4: 204) (3) قوله: لا يجوز إلا في حين يوجد...الخ؛ فإن كان ينقطع في بعض السنة كما ينقطع في الشتاء في بعض البلاد لانجماد الماء فلا ينعقد في الشتاء، ولو أسلم في الصيف وجب أن يكون الأجل لا يبلغ الشتاء، وهذا معنى قول محمد – رضي الله عنه: لا خير في السمك الطري إلا في حينه: يعني أن يكون السلم مع شروطه في حينه كيلا ينقطع بعد العقد والحلول، وإن كان في بلد لا ينقطع جاز مطلقا. فأما المليح فإنه يدخر ويباع في الأسواق فلا ينقطع حتى لو كان ينطقع في بعض الأحيان لا يجوز، كما صرح به العلامة الشامي [في ((رد المحتار)) (4: 204)] ، وغيره. وزنا وضربا معلومين: هذا في كبار السمك، وأما الصغار منه فالسلم جائز فيه وزنا معلوما طريا كان أو مليحا. ذكره البرجندي، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه لا يجوز في لحم الكبار منها، وهي التي تقطع اعتبارا بالسلم في اللحم عنده. كذا في ((الهداية

)) (3: 72) .

] السمك في الماء، (وزنا وضربا معلومين) : أي لا بد(1) أن يذكر وزن معلوم، ونوع معلوم، (والطست(2)، والقمقمة(3) [(4)] ، والخفين [(5)] إلا إذا لم يعرف [به] (6)): أي بالصفة. (1) في ب زيادة : ((من)) . (2) الطست: من آنية الصفر، أنثى وقد تذكر، قال الجوهري: الطست: الطس: بلغة طيء أبدل من إحدى السينين تاء للاستثقال، فإذا جمعت أو صغرت رددت السين؛ لأنك فصلت بينهما بألف أو ياء، فقلت: طساس، وطسيس. ينظر: ((اللسان)) (4: 2670) . (3) القمقم: آنية العطار، والقمقم أيضا: آنية من نحاس يسخن فيه الماء ويسمى المحم، وأهل الشأم يقولون غلاية، والقمقم رومي معرب وقد يؤنث بالهاء فيقال قمقمة، والقمقمة: بالهاء وعاء من صفر له عروتان يستصحبه المسافر والجمع القماقم. ينظر: ((المصباح)) (ص517) . (4) قوله: القمقمة: كقنفذة كماسه. كذا في ((منتهى الأرب)) ، وكذا في ((الصراح)) ، وفي ((البرهان القاطع)) : كماسه كاسه جوبين باشد. انتهى. وقال في ((المصباح المنير)) : القمقم: آنية العطار، والقمقم أيضا آنية من نحاس يسخن فيها الماء، وأهل الشام يقولونه: غلاية، والقمقم: رومي معرب، وقد يؤنث بالهاء، فيقال: قمقمة، وعاء من صفر، يستصحبه المسافر، والجمع القماقم. انتهى. (5) قوله: والخفين؛ بأن يقال للخفاف: أحرز لي من أديمك خفا يوافق رجلي بكذا، ويريه رجله. (6) سقطت من ب.

Mas'alah: What is the ruling on salam in jewels, beads, and unspecified measures?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2935

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Salam in Specific Commodities (Weighed, Measured,

Counted, Cloth)

(والجواهر(1)، والخرز [(2)] ، وبصاع وذراع [(3)] (4) معين لم يدر قدره، وبر قرية وثمر(5) نخلة معينتين(6)[(7) (1) في ق: الجوهر. (2) قوله: والجواهر والخرز؛ أي لا يجوز السلم في الجواهر كالياقوت والفيروزج، ولا يجوز في الخرز، وهو الذي ينظم، وخرزات الملك جواهر تاجه، وكان إذا ملك عاما زيدت في تاجه خرزة ليعلم عدد سني ملكه، قال الجوهري: وذلك كالعقيق والبلور، ووجه عدم جواز السلم فيها تفاوت آحادها تفاوتا فاحشا، وكذا لا يجوز في اللآلئ الكبار. كذا في ((النهر)) ، وأما في صغار اللآلئ التي تباع وزنا للكحل والتداوي فيجوز السلم فيها؛ لأنها مما يصير معلوما، فلا تتفاوت في المالية. (3) قوله: وبصاع وذراع... الخ؛ أي لا يجوز السلم بصاع معين وذراع معين لا يدرى قدر ذلك الصاع والذراع؛ لأنه يحتمل أن يضيع فيؤدي إلى النزاع بخلاف البيع حالا حيث يجوز؛ لأن التسليم به يجب في الحال، فلا يتوهم فوته، وفي السلم بتأخير التسليم فيخاف فوته. (4) في ب: وزراع. (5) في ب: تمر. (6) أي لا يجوز السلم فيهما؛ لاحتمال أن يعتبر بهما آفة فينقطعا عن أيدي الناس، فلا يقدر على تسليمهما، ولو أسلم في بر ولاية يجوز؛ لأن وصول الآفة لبر كل الولاية نادر. ينظر: ((الفتح)) (6: 220) . (7) قوله: وبر قرية وثمرة نخلة معينين؛ أي لا يجوز السلم فيهما؛ لاحتمال أن يعتبر بهما آفة فينقطعا عن أيدي الناس، فلا يقدر على تسليمهما، ولو أسلم في بر ولاية يجوز؛ لأن وصول الآفة لبر كل الولاية نادر، وهذا إذ كانت النسبة إلى قرية ليؤدي من برها، وإذا كانت النسبة إلى قرية معينة لبيان الصفة لا لتعيين الخارج من أرضها بعينه، كالخشمراني ببخارا و البساخي: وهي قرية حنطتها جيدة بفرغانة، لا بأس به؛ لأنه لا يراد خصوص الثابت هناك، بل الإقليم، ولا يتوهم انقطاع طعام إقليم بكماله، فالسلم

فيه وفي طعام العراق والشام سواء، وكذا في ديار مصر في قمح الصعيد، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى ((الفتح)) (6: 220) .

]، وفيما لم(1) يوجد [(2)] من(3) حين العقد إلى حين المحل): وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – يجوز إذا كان موجودا وقت المحل للقدرة على التسليم حال وجوده. (1) في ب و م: لا. (2) قوله: وفيما لم يوجد... الخ؛ أي لا يجوز السلم فيما لا يوجد من حين العقد إلى حين المحل هذه المسألة على وجوه أربعة: إن كان المسلم فيه موجودا عند العقد، منقطعا عن أيدي الناس عند حلول الأجل لا يصح اتفاقا. وإن كان منقطعا وقت العقد موجودا في أيدي الناس عند المحل. أو كان موجودا عند العقد وعند المحل، ومنقطعا فيما بينهما لا يصح عندنا خلافا للشافعي – رضي الله عنه – . وإن كان موجودا من وقت العقد إلى وقت المحل يصح اتفاقا. وحد الانقطاع: هو أن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه، وإن كان يوجد في البيوت. كذا في ((الذخيرة)) ، ذكر العلامة الكرماني في ((الكفاية)) (6: 213) . (3) في ب: عن. (4) ينظر: ((المنهاج)) (2: 106) ، و ((أسنى المطالب)) (2: 126) ، و ((نهاية المحتاج)) (4: 192) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the evidence for prohibiting salam in fruits before ripeness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2937

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Permissible and Impermissible Items in Salam

ولنا: قوله [(1)] – صلى الله عليه وسلم: ((لا تسلموا [(2)] (3) في الثمار حتى يبدو صلاحها)) (4) (1) قوله: قوله – صلى الله عليه وسلم – ... الخ؛ أخرجه أبو

داود(3: 276)، وابن ماجه(2: 767)، واللفظ له، وأخرج البخاري(3: 783) عن البختري قال: سئلت ابن عمر عن السلم في النخل، فقال: ((نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن بيع النخل حتى يصلح، وعن بيع الورق نسيئا بناجز)) ، وسألت ابن عباس عن السلم في النخل، فقال: ((نهى النبي – صلى الله عليه وسلم – عن بيع النخل حتى تؤكل منه)) . كذا في ((نصب الراية)) (4: 49) . (2) قوله: لا تسلموا... الخ؛ الحديث دل على أن القدرة عند المحل غير كافية لجواز العقد، إذ لو [كان] لم يكن لتقييد النبي – صلى الله عليه وسلم – بقوله: ((حتى يبدو صلاحها)) فائدة، وعلى أن الوجود معتبر من حين العقد إلى حين المحل. كذا في ((الكفاية)) (6: 213–214) . (3) في أ: تسلفوا. (4) من حديث النجراني، قال قلت لعبد الله بن عمر أسلم في نخل قبل أن يطلع، قال: لا. قلت: لم قال: ((إن رجلا أسلم في حديقة نخل في عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قبل أن يطلع النخل فلم يطلع النخل شيئا ذلك العام، فقال المشتري: هو لي حتى يطلع، وقال البائع: إنما بعتك النخل هذه السنة فاختصما إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فقال للبائع: أخذ من نخلك شيئا قال: لا. قال: فبم تستحل ماله اردد عليه ما أخذت منه ولا تسلموا في نخل حتى يبدو صلاحه)) في ((سنن أبي داود)) (3: 276) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 767) ، واللفظه له، و ((المعجم الأوس)) (5: 56) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (6: 14) ، وفي ((صحيح البخاري)) (2: 783) : عن أبي البختري قال سألت ابن عمر – رضي الله عنه – عن السلم في النخل، فقال: ((نهى – صلى الله عليه وسلم – عن بيع النخل حتى يصلح، وعن بيع الورق نساء بناجز. وسألت ابن عباس عن السلم في النخل، فقال: ((نهى النبي – صلى الله عليه وسلم – عن بيع النخل حتى يؤكل منه أو يأكل منه وحتى يوزن)) . وينظر: ((نصب الراية)) (4: 49) .

Mas'alah: Why must the subject of salam exist throughout the term?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2938

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Conditions of Salam (Genus, Quality, Quantity, Term)

، ولأنه [(1)] عقد المفاليس(2) فلا بد [(3)] من استمرار الوجود في مدة الأجل ليتمكن من التحصيل(4). (1) قوله: ولأنه... الخ؛ ولاحتمال موت المسلم إليه بعد العقد قبل أن يبلغ المحل، إذ يحل الأجل ويلزم التسليم، والاحتمال في هذا العقد ملحق بالحقيقة. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 100) . (2) في ب: المقاليس. (3) قوله: فلا بد... الخ؛ يعني أن المسلم فيه وإن وجد عند المحل لكن من الجائز أن لا يقدر المسلم إليه على اكتسابه حينئذ، فيشترط الوجود في جملة المدة، حتى لو لم يقدر بعض الزمان يقدر في البعض الآخر. كذا في حواشي ((الهداية)) (6: 213-214) . (4) يعني أن المسلم فيه وإن وجد عند المحل لكن من الجائز أن لا يقدر المسلم إليه على اكتسابه حينئذ، فيشترط الوجود في جملة المدة، حتى لو لم يقدر بعض الزمان يقدر في البعض الآخر. ينظر: ((الزبدة)) (3: 74) .

Mas'alah: What is the ruling on salam in meat according to Abu Hanifa and his students?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2939

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Salam in Specific Commodities (Weighed, Measured, Counted, Cloth)

[[(ولا في اللحم)، [هذا عند أبي حنيفة[(1)] - رضي الله عنه -، وقالا(2) [(3)]

: يصح إن بين جنسه ونوعه وصفته وموضعه وقدره كشاة خصية وثني سمين من الجنب مئة من(4)[(5)] (6) . وشروطه [(7)] : (1) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ له أنه يختلف باختلاف كبر العظم وصغره فيؤدي إلى المنازعة، وفي منزوع اللحم روايتان عن أبي حنيفة – رضي الله عنه: في رواية الحسن عن زياد – رضي الله عنه: يجوز، وفي رواية ابن شجاع – رضي الله عنه: لا يجوز؛ لأنه يختلف بالسمن والهزال، صرح به العلامة العيني [في ((رمز الحقائق)) (2: 52)] ، وغيره. (2) والفتوى على قولهما. كما في ((البحر)) (6: 172) ، و ((الفتح)) (6: 216) ، و ((الدر المختار)) (4: 205) ، وغيرها. (3) قوله: وقالا... الخ؛ وبه قالت الثلاثة، وعليه الفتوى. كذا في ((البحر)) (6: 172) ، ولهما أنه موزون مضبوط الوصف، فصار كالإلية والشحم، بخلاف لحم الطيور؛ فإنه لا يقدر على وصف مواضع منه. كذا في ((الرمز)) (2: 52) . (4) من: 1058.4غرام. ينظر: ((المقادير الشريعة)) (ص78) ، و ((الفقه الإسلامي وأدلته)) (1: 144) ، و ((معجم الفقهاء)) (ص404) . (5) سقطت من ب و م. (6) سقطت من ف. (7) قوله: وشروطه؛ والمراد بها الشروط التي تذكر في العقد؛ لأن للسلم شروط سكت عنها المصنف – رضي الله عنه –؛ لأنها لم يشترط ذكرها في السلم، بل وجودها فقط، كعدم الخيار، وعدم علتي الربا وغيرهما.

Mas'alah: What are the conditions for specifying genus, type, quality, and quantity in salam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2940

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Conditions of Salam (Genus, Quality, Quantity, Term)

بيان جنسه [(1)] كبر أو شعير [(2)] . ونوعه: كسقية أو بخسية): أي حنطة سقية: أي التي تسقى [منسوبة إلى السقي] (3) ، والبخسية: [أي التي] (4) لا تسقى منسوبة إلى البخس، وهو الأرض التي تسقى بماء السماء، سميت(5) بذلك لأنها مبخوسة الحظ من الماء. (وصفته: كجيد أو رديء [(6)] . وقدره معلوما نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط [(7) (1) قوله: جنسه؛ ليس المراد بالجنس وكذا بالنوع ما اصطلح عليه المنطقيون، بل ما اصطلح عليه الأصوليون والفقهاء، فالجنس عندهم: كل مقول على أفراد مختلفة من حيث المقاصد والأحكام، والنوع عندهم كلي يقال على أفراد متفقة من حيث المقاصد والأحكام، فالإنسان مثلا جنس عند الفقهاء والأصوليين؛ لاختلاف أفراده في المقاصد والأحكام، فإن الذكر منه مخلوق لمصالح لم تخلق الأنثى لها، ولكل واحد منهما تفرق في الأحكام المخصوصة، وللعبد أحكام مخصوصة لا توجد في الحر، وعلى هذا القياس، ونوع عند المنطقيين، والتفصيل في كتب الأصول. (2) قوله: كبر وشعير، ومن قال: كصعيدية أو بحرية، [بيان للجنس] فقد وهم، وإنما هو بيان النوع، كما في ((البحر)) (6: 173) . (3) غير موجودة في أ و ف. (4) غير موجودة في أ، وفي ف: التي.. (5) في ب: وسميت. (6) قوله: كجيد ورديء؛ لا شك أن للمبيع أوصافا كثيرة، لكن المعتبر بيان وصف مقصود تختلف به القيمة اختلافا ظاهرا. (7) قوله: لا ينقبض ولا ينبسط؛ قال في ((الهداية)) (3: 73) : ولا بد أن يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصاع مثلا، فإن كان مما ينكبس بالكبس كالزنبيل والجراب لا يجوز للمنازعة إلا في قرب الماء للتعامل فيه، كذا روي عن أبي يوسف. انتهى. واعترض عليه الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 114) بأن هذا التفصيل إنما يستقيم في البيع حالا حيث يجوز بإناء لا يعرف قدره، بشرط أن لا ينكبس ولا ينبسط، ويقيد فيه استثناء قرب الماء، ولا يستقيم في السلم؛ لأنه إن كان لا يعرف قدره لا يجوز السلم به مطلقا، وإن

عرف قدره فالسلم به لبيان القدر لا لتعيينه، فكيف يتأتى فيه الفرق بين المنكبس وغيره. انتهى. وأجاب في ((النهر)) بأنه إذا أسلم بمقدار هذا الوعاء برا وقد عرف أنه دبية مثلا جاز، غير أنه إذا كان ينقبض وينبسط لا يجوز؛ لأنه يؤدي إلى النزاع وقت التسليم في الكبس وعدمه؛ لأنه عند بقاء عينه يتعين، وقول الزيلعي: لا لتعيينه؛ ممنوع، نعم هلاكه بعد العلم بمقداره لا يفسد العقد. انتهى. وقال العلامة الشامي [في ((رد المحتار)) (4: 205–206)] : قلت: ولا يخفى ما فيه؛ لأن الوعاء إذا تحقق معرفة قدره لا يتعين قطعا، وإلا فسد العقد بعد هلاكه، ولا نزاع بعد معرفة قدره؛ لإمكان العدول إلى ما عرف من مقداره، فيسلمه بلا منازعة، كما إذا هلك؛ لأن الكلام فيما عرف قدره، ويظهر في الجواب عن ((الهداية)) بأن قوله: ولا بد... الخ؛ بيان لما يعرف قدره لا شرط زائد عليه، ويكون المراد أنه إذا كان مما ينقبض وينكبس بالكبس لا يتقدر بمقدار معين؛ لتفاوت الانقباض والكبس، فيؤدي إلى النزاع؛ ولذا لم يجز البيع فيه حالا، فكلام الزيلعي وارد على ما يتبادر من كلام ((الهداية)) من أنه شرط زائد على معرفة القدر على ما قلنا. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on using a basket as a measure in salam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2941

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Capital and Subject Matter in Salam

فلا يجعل الزنبيل(1) [(2)] كيلا، (أو وزنا.

Mas'alah: What is the ruling on immediate salam delivery according to Imam Shafi'i?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2942

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Definition and Validity of Salam

] – رضي الله عنه – يجوز السلم في الحال، (

Mas'alah: What is the minimum period for a salam contract according to the preferred opinion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2942

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Conditions of Salam (Genus, Quality, Quantity, Term)

وأقله شهر في الأصح(1)[(2) (1) وعليه الفتوى. كما في ((فتح القدير)) (6: 219) ، و ((رد المحتار)) (5: 215) . (2) قوله: في الأصح؛ كذا روي عن محمد – رضي الله عنه –، وعليه الفتوى؛ لأن ما دونه عاجل، والشهر وما فوقه آجل، بدليل مسألة اليمين، وهي أن المديون إذا حلف: ليقضين دينه عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر بر في يمينه، وإذا كان ما دون الشهر في حكم العاجل، كان الشهر في حكم العاجل، وقال الصدر الشهيد – رضي الله عنه: والصحيح ما رواه الكرخي – رضي الله عنه – أنه مقدر بما يمكن فيه تحصيل المسلم فيه. وقال في ((الفتح)) (6: 219) : وهو جدير بأن لا يصح؛ لأنه لا ضابط يتحقق فيه، وكذا ما عن الكرخي – رضي الله عنه – من رواية أخرى: إنه ينظر إلى مقدار المسلم فيه، وإلى عرف الناس في تأجيل مثله، وكل هذا تنفتح فيه المنازعات بخلاف المقدار المعين من الزمان. انتهى. وقال في ((البحر الرائق)) (6: 175) : هو جدير بأن يصح ويعول عليه فقط؛ لأن من الأشياء ما لا يمكن تحصيله في شهر فيؤدي التقدير به إلى

عدم حصول المقصود من الأجل، وهو القدرة على تحصيله. انتهى. ولا يذهب عليك أن تأدية التقدير إلى عدم حصول المقصود يلزم على كون التقدير مخصوصا بالشهر لا بالزيادة، والحال أنه ليس كذلك، فإن ما نحن فيه أقل بيان الأجل لا أكثره، فافهم.

([

Mas'alah: Why must the capital (ra's al-mal) in salam be known according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2945

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Capital and Subject Matter in Salam

ولأبي حنيفة[(1) (1) قوله: ولأبي حنيفة... الخ؛ حاصله أن المسلم إليه قد يعجز عن تسليم المسلم فيه بعدما أنفق رأس المال، فلا يدري كم يرد، وذلك يفضي إلى المنازعة، أو إلى الربا، وإن المسلم إليه إذا أنفق شيئا من رأس المال ثم وجد الباقي معيبا فرده ولم يستبدله في مجلس الرد، فإن العقد يبطل بعقد ما رده، فإذا لم يكن رأس المال معلوما لم يدر ما انتقض من السلم ولا ما بقي منه، وإذا كان معلوما من قدر المردود قدر ما انتقص من السلم، فيعلم قدر ما بقي منه. وما يفضي إلى جهالة المسلم فيه يجب الاحتراز عنه وإن كان موهوما، ألا ترى إلى اعتبار الهلاك الموهوم في تمر حائط بعينه، وفي مكيال وميزان بعينه، بخلاف ما لو كان رأس المال مذروعا؛ لأن الذرع وصف في المذروع، والأبدال لا تقابل الأوصاف.

Mas'alah: What is the ruling on salam with two different types of capital without specifying each

portion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2946

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Capital and Subject Matter in Salam

] – رضي الله عنه – أنه ربما يكون بعض رأس المال زيوفا، ولا يستبدل في المجلس، فلو لم يعلم قدره لا يدري كم بقي، وربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه، فيحتاج إلى رد رأس المال [(1)] ، فيجب أن يكون معلوما بخلاف ما إذا كان رأس المال ثوبا معينا فإن العقد [(2)] لا يتعلق بمقداره، فلا يجب بيان قدر رأس المال، ثم فرع على هذه المسألة مسألتين، فقال: (فلم يجز السلم(3) في جنسين بلا بيان [(4)] رأس مال كل واحد منهما(5) (1) قوله: فيحتاج إلى رد رأس المال، وإذا كان مجهول القدر تعذر ذلك الرد. (2) قوله: فإن العقد... الخ؛ حاصله أن الذرع وصف في الثوب، ألا ترى أنه إذا وجده زائدا على المسمى سلم له الزيادة، وإذا وجده ناقصا لم يحط شيئا من الثمن كما تقدم تحقيقه، فلا يتعلق العقد بمقدار الثوب، وكلامنا ليس في ذلك، بل فيما يتعلق العقد بمقداره، فكان قياسا مع الفارق. (3) في أ و ف و ق: الإسلام، وسقطت من م.. (4) قوله: في جنسين بلا بيان... الخ؛ صورته أنه أسلم مئة درهم في كر بر وكر شعير، ولم يبين رأس مال كل واحد منها، فلا يجوز عند الإمام؛ لأن إعلام قدر رأس المال شرط، فينقسم المئة على البر والشعير باعتبار القيمة، وهي تعرف بالظن، فلا يكون مقدار رأس مال كل واحد منهما، حتى لو كان من جنس واحد يصح؛ لأن رأس المال منقسم عليهما على السواء، وعندهما: يجوز؛ لأن الإشارة إلى العين تكفي لجواز العقد، وقد وجدت. (5) صورته أنه أسلم مئة درهم في كر بر وكر شعير، ولم يبين رأس مال كل واحد منها، فلا يجوز عند الإمام؛ لأن إعلام قدر رأس المال شرط، فينقسم المئة على البر والشعير باعتبار القيمة، وهي تعرف بالظن، فلا يكون مقدار رأس مال كل واحد

منهما، حتى لو كان من جنس واحد يصح؛ لأن رأس المال منقسم عليهما على السواء، وعندهما: يجوز؛ لأن الإشارة إلى العين تكفي لجواز العقد، وقد وجدت. ينظر: ((الزبدة)) (3: 75) .

Mas'alah: What is the ruling on salam with two different currencies without specifying each share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2947

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Capital and Subject Matter in Salam

، ولا بنقدين [(1)] بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه(2). ومكان إيفاء مسلم فيه [إن كان] (3) لحمله مؤنة[(4) (1) قوله:ولا بنقدين؛ صورته أنه أسلم عشرة دراهم وعشرة دنانير في عشرة قفيز بر، لم يجز عند الإمام؛ لأن الدراهم والدنانير المذكورة إذا لم تعلم وزنا يلزم عدم بيان حصة كل واحد منهما، من المسلم فيه، وعندهما: يجوز؛ لأن الإشارة وجدت، وهي كافية لجواز العقد. (2) صورته أنه أسلم عشرة دراهم وعشرة دنانير في عشرة قفيز بر، لم يجز عند الإمام؛ لأن الدراهم والدنانير المذكورة إذا لم تعلم وزنا يلزم عدم بيان حصة كل واحد منهما، من المسلم فيه، وعندهما: يجوز؛ لأن الإشارة وجدت، وهي كافية لجواز العقد. ينظر: ((الزبدة)) (3: 75) ، و ((فتح باب العناية)) (2: 380) . (3) غير موجودة في أ و ف. (4) قوله: لحمله مؤنة؛ قال في ((المغرب)) (ص128) : الحمل: بالفتح، مصدر حمل الشيء، ومنه: ما له حمل ومؤنة، يعنون: ما له ثقل يحتاج في حمله إلى ظهر أو أجرة حماله، وبيانه في لفظ الأصل: ما له مؤنة، وفي ((المنتخب)) : باري بر كردن بر وارند. انتهى. ومؤنة بالفتح: باروكراني وهي فعولة. كذا في ((منتهى الأرب)) . قيل: ما له حمل ومؤنة: هو ما يكون بحال لو أمر إنسانا يحمله إلى

مجلس القضاء لا يحمله مجانا، وقيل: هو ما يمكن رفعه بيد واحدة، وقيل: ما يحتاج في نقله إلى المؤنة كالحنطة والشعير، وما لا يحتاج فيه إليها فهو مما لا مؤنة له، كالمسك والكافور. كذا في ((الكفاية)) (6: 226) .

[

Mas'alah: What is the ruling on specifying the place of delivery in a salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2948

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Conditions of Salam (Genus, Quality, Quantity, Term)

، ومثله الثمن، والأجرة، والقسمة): [أي] (1) إذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة(2) يجب(3) بيان مكان إيفائه عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما[(4)

(1) سقطت من ف. (2) في ب: مؤتة. (3) العبارة في : يجب مؤنة. (4) قوله وعندهما... الخ؛ لأن التسليم موجب العقد، فيتعين له موضع وجوده كما في البيع؛ ولهذا وجب تسليم رأس مال السلم في ذلك المكان، فكذا البدل الآخر، إذ العقد يوجب المساواة؛ لأن السبب الموجب للأحكام المتعلقة به، والتسليم من جملتها، فيتعين له موضع وجوده دلالة ما لم يعينا له مكانا آخر بالنص، فيتعين له ذلك المكان؛ لأنه يفوق الدلالة، وبه قالت الثلاثة؛ كبيع وقرض وإتلاف وغصب، فإن مكانها يتعين لتسليم المبيع والقرض وبدل المتلف والمغصوب. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه: إن تعيين مكان العقد إما بالتعيين صريحا أو ضرورة وجوب التسليم عليه في الحال ولم يوجد، إذ السلم لا يجوز إلا مؤجلا، فيكون التسليم متأخرا ضرورة،

بخلاف البيع والإتلاف والقرض والغصب؛ لأنه واجب التسليم في الحال، فيتعين موضع وجود السبب ضرورة؛ ولأنه لو تعين مكان العقد لما جاز تغييره بالشرط: كمكان البيع في حق العين، وكتعين مكان العقد فيما إذا عقدا في لجة البحر، وفساده لا يخفى. فإذا لم يتعين ولم يعينا مكانا آخر بقي مجهولا جهالة فاحشة، فيؤدي إلى المنازعة، فيفسد كاختلاف الصفة؛ لأن قيمة ما له حمل ومؤنة تختلف باختلاف الأماكن، كما تختلف باختلاف الصفة، ألا ترى أن الحطب في المدن أغلى منه في القرى. كذا في ((المنح)) (ق2: 63/ب) ، وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on delivery place for items without transport burden?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2950

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Conditions of Salam (Genus, Quality, Quantity, Term)

(وما لا حمل له [(1)] يوفيه حيث شاء، هو الأصح): وفي رواية ((الجامع الصغير)) (2) يوفيه [في] (3) مكان العقد(4) [(5)] . ثم لما فرغ من بيان شروطه صحة السلم ذكر شرط بقائه، فقال: (1) قوله: وما لا حمل له... الخ؛ أي ما لا يكون له حمل ومؤنة كالمسك والكافور والزعفران، وصغار اللؤلؤ: أعني القليل منه، لا يحتاج لصحة السلم فيه إلى بيان مكان الإيفاء بالإجماع؛ لأن قيمته لا يختلف باختلاف الأماكن، ويوفيه في أي مكان شاء، وهو الأصح؛ لأن الأماكن كلها سواء، ولا وجوب في الحال حتى يتعين مكان العقد، ولو عينا فيما لا حمل له مكان، قيل: لا يتعين؛ لأن التعيين لا يفيد شيئا، فإنه لا يلزمه بنقله مؤنة، ولا يختلف ماليته باختلاف الأماكن، وقيل: يتعين وهو الأصح؛ لأنه يفيد سقوط خطر الطريق لرب

السلم. كذا في ((الهداية)) (3: 74) ، و ((العناية)) (6: 226) ، وغيرها. (2) الجامع الصغير)) (ص323) . (3) غير موجودة في أ. (4) صحح السرخسي في ((محيطه)) إيفاءه في مكان العقد، وأيده ابن كمال باشا في ((الايضاح)) (ق101/أ) ، وجرم به صاحب ((الفتح)) (6: 226) ، لكن أصحاب المتون على الأول، وصححه صاحب ((الهداية)) (3: 74) و ((الملتقى)) (ص120) . (5) قوله: يوفيه مكان العقد؛ أي يوفي المسلم إليه ما لا حمل له في المكان الذي أسلم فيه؛ لأنه موضع الالتزام، فيترجح على غيره، فقوله: هو الأصح احتراز عن هذه الرواية.

(وقبض رأس المال [(1)] قبل الافتراق [(2)] شرط بقائه[(3) (1) قوله: قبض رأس المال... الخ؛ فلو انتقض القبض بطل السلم كما لو كان عينا فوجده معيبا أو مستحقا، ولم يرض بالعيب أو لم يجز المستحق أو دينا فاستحق، ولم يجزه، واستبدل بعد المجلس، فلو قبله صح، أو وجده زيوفا أو نبهرجة، وردها بعد الافتراق سواء استبدلها في مجلس الرد أو لا، فلو قبله واستبدلها في المجلس، أو رضي بها، ولو بعد الافتراق صح، والكثير كالكل، وفي تحديده روايتان: ما زاد على الثلاث أو ما زاد على النصف، وإن وجده ستوقة أو أرصاصا، فإن استبدلها في المجلس صح، وإن بعد الافتراق بطل، وإن رضي بها؛ لأنها غير جنس حقه. كذا في ((البحر)) (6: 178) ، وغيره. (2) قوله: قبل الافتراق؛ أي قبل أن يفارق كل واحد من المتعاقدين صاحبه بدنا لا مكانا، حتى لو مشيا فرسخا قبل القبض لم يفسد ما لم يتفرقا من غير قبض، فإن افترقا كذلك فسد، فالمراد بالافتراق أن يتوارى أحدهما عن عين صاحبه حتى لو دخل رب السلم بيته لإخراج الدراهم ولم يغب عن عين صاحبه لا يكون افتراقا، وإنما قال: قبل الافتراق، ولم يقل: في المجلس؛ لأن القبض في المجلس ليس بشرط، حتى لو تعاقدا السلم، ولم يغب أحدهما عن صاحبه

يوما أو يومين، ثم سلم رأس المال صح التسليم. كما صرحوا به. (3) قوله: شرط بقائه؛ أي شرط بقاء السلم على الصحة، لا شرط انعقاده؛ لأن السلم ينعقد صحيحا بدونه ثم يفسد بالافتراق قبل القبض، ولا فرق بين كون رأس المال مما يتعين كالنقود، أو مما لا يتعين كالعروض. أما الأول؛ فلئلا يفترقا عن دين بدين، وهو بيع الكالئ بالكالئ، وهو منهي عنه. وأما الثاني: فلأن السلم أخذ عاجل بآجل، والمسلم فيه آجل، فوجب أن يكون رأس المال عاجلا؛ ليكون حكمه على وفق اسمه، ولأنه لا بد من تسليم رأس المال إلى المسلم إليه؛ ليتصرف فيه، فيقدر على تسليم المسلم فيه. كذا في ((كمال الدراية)) (ق424) ، وغيره.

]: فلو أسلم مئه نقدا، ومئة دينا(1) على المسلم إليه [(2)] في كر [(3)] [بر] (4) بطل(5) في حصة الدين فقط [(6)]): أي لا يشيع(7) الفساد[(8) (1) في أ: دينار. (2) قوله: على المسلم إليه؛ وإنما قال: دينا على المسلم؛ لأنه لو كان الدين على الأجنبي فهو غير صحيح في حق الكل، حتى لو نقدا من ماله في المجلس، لم ينقلب إليه جائزا، بخلاف ما إذا كان الدين على المسلم إليه فإنه بالنقد في المجلس ينقلب إلى الجواز. (3) قوله: في كر؛ الكر بضم الكاف وتشديد الراء: ستون قفيزا، والقفيز ثمانية مكاكيك، والمكوك: صاع ونصف، وقيل: الكر أربعون قفيز. كذا في ((المنح)) (ق2: 64/ب) . (4) غير موجودة في أ و ف و ق. (5) مفاده أن البطلان هنا بمعنى الفساد فتنبه ولو أحدهما دنانير أو على غير عاقد فسد في الكل. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 103) . (6) قوله: بطل في حصة الدين فقط؛ لأنه دين بدين، وصح في حصة النقد لوجود قبض رأس المال في المجلس، سواء كان العقد مطلقا، بأن قال: أسلمت إليك مئتي درهم في كر حنطة، ثم جعلا مئة من رأس المال تقاصا بالدين، أو مقيدا، بأن قال: أسلمت إليك في مئة نقد، ومئة دين لي

عليك، وسواء أضيف إلى دراهم بعينها أو لا. (7) في أ: يشبع. (8) قوله: أي لا يشيع الفساد... الخ؛ جواب عن ما قال زفر – رضي الله عنه – من أنه يشيع الفساد، ويبطل العقد في حصة العين أيضا؛ لأن هذا الفساد في صلب العقد، وتقرير الجواب أن هذا الفساد طارئ فلا يشيع، أما إذا أطلق فظاهر؛ لأن عقد السلم صح ابتداء لخلوه عن المفسدات، إذ قبض رأس المال شرط لبقاء صحة العقد لا لصحته، وهذا لو نقد المئتين قبل الافتراق صح، والفساد الطارئ لا يشيع عند الكل، وأما إذا أضافه إلى المئتين؛ فلأن النقود في العقود لا تتعين دينا كانت أو عينا، حتى لو باع عينا بدين ثم تصادقا أن لا دين لم يبطل البيع إلا إذا كان يعلمان عدم الدين، فيفسد لأمر آخر، وهو أنهما هازلان بالبيع، حيث عقد مبينا بلا ثمن، و إذا لم تتعين النقود كان التقييد مثل الإطلاق.

]؛ لأن العقد صحيح وهذا الشرط شرط البقاء فيكون ضعيفا.

Mas'alah: What is the ruling on salam with option of stipulation or inspection?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2953

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Definition and Validity of Salam

ثم(1) من تفاريع قبض رأس المال أن السلم لا يجوز مع خيار الشرط، وخيار الرؤية؛ لأنهما يمنعان تمام التسليم بخلاف خيار العيب، فانه لا يمنع تمامه [(2)] ، فلو أسقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا لزفر – رضي الله عنه – [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on disposing of capital or goods in salam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2953

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Delivery, Possession, and Disposal of Salam Goods

(ولم يجز [(4)] التصرف في رأس المال والمسلم فيه كالشركة[(5) (1) في ف: و. (2) قوله: لا يمنع تمامه؛ أي تمام القبض؛ لأن تمامه تمام الصفقة، وتمامها لا يكون إلا بتمام الرضاء، وهو موجود وقت العقد، فلو أسقط خيار الشرط قبل الافتراق، ولا بد هاهنا من قيد آخر، وهو قيام رأس المال في يد المسلم إليه؛ لأنهما لو أسقطاه بعد إنفاقه واستهلاكه لا يعود صحيحا اتفاقا؛ لأنه بالاستهلاك صار دينا في ذمة المسلم إليه، فلو صح كان رأس مال هو دين، وذلك لا يجوز في ابتداء العقد. كذا في ((الفتح)) (6: 228) . (3) قوله: صح خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ وقد مر نظيره في (باب البيع الفاسد) ، وهو ما إذا باع إلى أجل مجهول، ثم أسقطاه قبل حلوله ينقلب جائزا عندنا، خلافا لزفر – رضي الله عنه –، وتقرير الاستدلال مذكور ثمة فلتطالعه. (4) قوله: ولم يجز... الخ؛ أما عدم جواز التصرف في رأس المال، فلأن فيه تفويت القبض المستحق بالعقد، قبل افتراقهما، وهو حق الشرع لا حق العبد، وأما عدم جواز التصرف في المسلم؛ فلأن المسلم فيه مبيع، والتصرف في المبيع قبل القبض لا يجوز. (5) قوله: كالشركة؛ يعني كما لا يجوز الشركة والتولية في المسلم فيه قبل قبضه؛ لأنه تصرف فيه، والتصرف في المبيع قبل القبض غير جائز. فإن قيل: ما وجه تخصيص الشركة والتولية بعد ذكر الأعم وهو التصرف. قلنا: إن أحدا لا يشتري المسلم مرابحة؛ لكونه دينا، ولا وضيعة؛ لكونها ضررا ظاهرا، ولو اشترى إنما يشتريه بمثل ما اشتراه رب السلم رغبة في كله، وهو التولية أو بعضه وهو الشركة، فخصهما ليتصور التصرف فيهما من هذا الوجه. كذا في ((

النهاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on partnership and assignment in salam before delivery?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2954

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Partnership and Assignment in Salam

] والتولية قبل قبضه)(1)، صورة الشركة: أن يقول رب السلم لآخر(2) أعطني نصف رأس المال؛ ليكون(3) نصف المسلم فيه لك. وصورة التولية: أن يقول أعطني مثل ما أعطيت للمسلم(4) إليه حتى يكون المسلم فيه لك. ومن صورة التصرف(5) في رأس المال: أن يعطي بدل رأس المال شيئا آخر. ومن صورة التصرف في المسلم فيه: أن يعطى بدله شيئا آخر. (1) لأن المسلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل القبض لا يجوز، ولراس المال شبه بالمبيع فلا يجوز التصرف قبل القبض ففي التولية تمليكه بعوض، وفي الشركة تمليك بعضه بعوض فلا يجوز. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 103) . (2) في أ: الآخر. (3) في ب: لأن يكون. (4) في ف و م: المسلم. (5) في ب: لتصرف.

Mas'alah: What is the ruling on buying from the seller after rescinding a salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2955

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Rescission (Iqala) and Cancellation of Salam

(ولا [يجوز] (1) شراء شيء من المسلم إليه برأس المال بعد الإقالة حتى يقبضه)، قال النبي – صلى الله عليه وسلم: ((لا تأخذ [(2)] إلا سلمك أو رأس مالك)) (3)

(1) زيادة من أ. (2) قوله: لا تأخذ... الخ؛ أخرج أبو داود(3: 276) وابن ماجه(2: 766) عن أبي بدر شجاع بن الوليد، حدثنا زياد بن خيثمة، عن سعد الطائي، عن عطية العوفي، عن أبي سعيد الخدري – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره)) ، ورواه الترمذي في ((علله الكبير)) ، وقال: لا أعرفه مرفوعا إلا من هذا الوجه، وهو حديث حسن، وقال عبد الرزاق في ((مصنفه)) (8: 14) : أخبرنا معمر عن قتادة عن ابن عمر – رضي الله عنه – قال: إذا أسلفت في شيء فلا تأخذ إلا رأس مالك، والذي أسلفت فيه، وروى ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (4: 270) : حدثنا محمد بن ميسرة عن أبي جريح عن عمرو بن شعيب، عن عبد الله بن شعيب: إن عبد الله بن عمرو كان يسلف له في الطعام ويقول للذي يسلف له: لا تأخذ بعض رأس مالنا، أو بعض طعامنا، ولكن خذ رأس مالنا كله، أو طعام وافيا، هذا ملتقط ما في ((نصب الراية لأحاديث الهداية)) (4: 51) . (3) من حديث أبي سعيد الخدري – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : ((من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره)) في ((سنن أبي داود)) (3: 276) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 766) ، وفي ((الدارقطني)) (3: 75) اللفظ السابق، ولفظ: ((فلا يأخذ إلا ما أسلم فيه أو رأس ماله)) ، قال الترمذي: لا أعرفه مرفوعا إلا من هذا الوجه وهو حديث حسن، قال ابن حجر في ((التلخيص)) (3: 25) : فيه عطية بن سعد العوفي وهو ضعيف وأعله أبو حاتم والبيهقي وعبد الحق وابن القطان بالضعف والاضطراب. وفي ((مصنف ابن أبي شيبة)) (4: 270) : عن عمرو بن شعيب عن أبيه شعيب أن عبد الله بن عمرو – رضي الله عنه – كان يسلف له في الطعام، فقال للذي كان يسلف له: لا تأخذ بعض مالنا وبعض طعامنا ولكن خذ رأس مالنا كله أو الطعام وافيا، وفي ((مصنف عبد الرزاق)) (8: 14) : عن ابن عمر – رضي الله عنه

– قال: إذا أسلفت في شيء فلا تأخذ إلا رأس مالك أو الذي أسلفت فيه. والآثار في ذلك كثيرة. وينظر: ((نصب الراية)) (4: 51) .

: أي لا تأخذ [(1)] إلا المسلم فيه على تقدير المضي على العقد، أو رأس مالك على تقدير إقالة العقد. (1) قوله: أي لا تأخذ... الخ؛ فامتنع الاستبدال، فصار رأس المال بعد الإقالة بمنزلة المسلم فيه قبله، فيأخذ حكمه من حرمة الاستبدال بغيره، فحكم رأس المال بعدها كحكمه قبلها، إلا أنه لا يجب قبضه في مجلس كما كان يجب قبلها؛ لكونها ليست بيعا من كل وجه؛ ولهذا جاز إبراؤه عنه، وإن كان لا يجوز قبلها. وفي ((البدائع)) (5: 207) : قبض رأس المال إنما هو شرط حال بقاء العقد، فأما بعد ارتفاعه بطريق الإقالة أو بطريق آخر، فقبضه ليس بشرط في مجلس الإقالة، بخلاف القبض في مجلس العقد، وقبض بدل الصرف في مجلس الإقالة شرط لصحة الإقالة، كقبضها في مجلس العقد. ووجه الفرق أن القبض في مجلس العقد في البدلين ما شرط لعينه، وإنما شرط للتعيين، وهو أن يصير البدل متعينا بالقبض صيانة عن الافتراق عن دين بدين، ولا حاجة إلى التعيين في مجلس الإقالة في السلم؛ لأنه لا يجوز استبداله فيعود إليه عينه، فلا تقع الحاجة إلى التعيين بالقبض، فكان الواجب نفس القبض، فلا يراعى له المجلس بخلاف الصرف؛ لأن التعيين لا يحصل إلا بالقبض؛ لأن استبداله جائز، فلا بد من شرط القبض في المجلس للتعيين. كذا في ((البحر)) (6: 180–181) .

Mas'alah: What is the ruling on the salam buyer ordering delivery of a purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2957

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Delivery, Possession, and Disposal of Salam Goods

(ولو شرى كرا، وأمر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح)؛ لأنه [(1)] اجتمع صفقتان: السلم وهذا الشراء، فلا بد من أن يجري فيه الكيلان.

Mas'alah: What is the ruling on the salam seller directing receipt of grain for himself and then for the buyer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2959

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Delivery, Possession, and Disposal of Salam Goods

(وكذا لو أمر رب السلم بقبضه له، ثم لنفسه، فاكتاله له ثم لنفسه): قوله: وكذا أي [يصح في هذه الصورة كما يصح] (1) في الصورة الأولى، وهي ما إذا اشترى المسلم إليه كرا أمر رب السلم بأن يقبضه لأجل المسلم إليه، ثم لنفسه، فاكتاله للمسلم إليه، ثم اكتاله لأجل نفسه يصح، وإنما يصح؛ لأنه قد جرى فيه الكيلان.

Mas'alah: What is the ruling on measuring grain in the buyer's container with valid authorization?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2960

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Delivery, Possession, and Disposal of Salam Goods

(بخلاف كيله في ظرف المشتري بأمره): أي إذا اشترى[(2) (1) في ف و م: يقبضه. (2) قوله: أي إذا اشترى؛ حاصله أن رجلا أسلم في كر حنطة، فلما حل الأجل اشترى رب السلم من المسلم إليه كر حنطة بعينها، ودفع رب السلم ظرفا إلى المسلم؛ ليجعل الكر المسلم إليه فيه والكر المشترى في ذلك الظرف، فإن بدأ بكيل العين المشترى في الظرف صار قابضا للعين؛ لصحة الأمر فيه، وللدين المسلم فيه؛

لمصادفته ملكه كمن استقرض حنطة وأمر المقرض أن يزرعها في أرضه. وإن بدأ بالدين لم يصر قابضا لشيء منهما، أما الدين؛ فلعدم صحة الأمر فيه، وأما العين؛ فلأنه خلطه بملكه قبل التسليم، فصار مستهلكا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فينتقض البيع، وهذا الخلط غير مرضي؛ لجواز أن يكون مراده البداية بالعين، وعندهما: المشتري بالخيار إن شاء نقض البيع، وإن شاء شاركه في المخلوط؛ لأن الخلط ليس باستهلاك عندهما. وخصه القاضي خان بقول محمد – رضي الله عنه –، أما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – إذا بدأ بالدين يصير قابضا لهما جميعا، كما لو بدأ بالعين، ضرورة اتصاله بملكه في الصورتين، إذ الخلط ليس باستهلاك، وقال محمد – رضي الله عنه: يصير قابضا للعين دون الدين، فيشتركان فيه، ولم يبرأ عن الدين، وكذلك لو استقرض من رجل كرا ودفع إليه غرائره ليكيله فيها ففعل وهو غائب لم يكن قابضا؛ لأن القرض لا يملك قبل القبض، فكان الكر على ملك المقرض، فلم يصح الأمر. كذا في ((البحر)) (6: 184) .

] حنطة معينة(1)، فأمر المشتري البائع أن يكيله في ظرف المشتري بغيبته، ففعل يصير قابضا؛ لأنه ملك العين بالشراء، فأمره صادف ملكه.

Mas'alah: What is the ruling on rescinding a salam contract after the slave-girl capital has perished?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2962

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Rescission (Iqala) and Cancellation of Salam

(ولو أسلم أمة في كر وقبضت [(1)] فتقايلا، فماتت [في يده و] (2) بقي، يجب(3) قيمتها يوم قبضها): أي اشترى كرا بعقد السلم، وجعل الأمة رأس المال،

وسلم الأمة إلى المسلم إليه، ثم تقايلا عقد السلم، ثم ماتت الأمة في يد المسلم إليه، بقي التقايل، فيجب قيمة الأمة على المسلم إليه بردها إلى رب السلم.

Mas'alah: What is the ruling on rescission of a salam contract when the slave-girl dies before the rescission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2962

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Rescission (Iqala) and Cancellation of Salam

(ولو ماتت، ثم تقايلا صح): أي في الصورة المذكورة إن كان الموت قبل التقايل [صح التقايل] (4) ؛ وذلك لأن [(5)] صحة الإقالة تعتمد [(6)] [(7)] بقاء المعقود عليه، وهو المسلم فيه. (1) قوله: وقبضت؛ قيد بذلك؛ لأنهما لو تفرقا لا عن قبضها لم تصح الإقالة؛ لعدم صحة السلم. كذا في ((النهر)) . (2) سقطت من ب و ق و م. (3) في ف و ق: تجب. (4) سقطت من ب. (5) قوله: وذلك لأن... الخ؛ حاصله أن شرط صحة الإقالة بقاء العقد، وهو يبقى ببقاء المعقود عليه، والمعقود عليه في السلم هو المسلم فيه، وهو باق في ذمة المسلم إليه بعد هلاك الجارية، فإذا انفسخ العقد وجب عليه رد الجارية، وقد عجز بموتها، فيجب عليه قيمتها، كما لو تقابضا ثم تقايلا بعد هلاك أحدهما، أو هلك أحدهما بعد الإقالة، وإنما اعتبر يوم القبض؛ لأنه سبب الضمان كالغصب. كذا في ((المنح)) (ق2: 66/أ) . (6) قوله: صحة الإقالة تعتمد... الخ؛ لأن الجارية رأس المال، وهو في حكم الثمن في العقد، والمبيع هو المسلم فيه، وصحة الإقالة يعتمد قيام المبيع دون الثمن، فهلاك الأمة لا يغير حال الإقالة من البقاء في الأولى والصحة في الثانية. كذا في ((الدرر)) (2: 197) ، وغيره. (7) قوله: تعتمد؛ لأن الإقالة عبارة عن فسخ

العقد، وهو لا يكون بدون العقد.

Mas'alah: What is the ruling when the parties to a salam contract dispute the stipulation of quality or deferment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2964

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Disputes and Claims in Salam Contracts

(ولو اختلف[(1) (1) قوله: ولو اختلف... الخ؛ يعني لو قال أحد المتعاقدين: شرطنا طعاما رديئا، وقال الآخر: لم نشترط، أو قال أحدهما: شرطنا التأجيل، وقال الآخر: لم نشترط شيئا، فالقول لمدعي شرط الرداءة والأجل مطلقا، سواء كان مدعيهما رب السلم أو المسلم إليه عند الإمام؛ لأن المدعي يدعي الصحة، فكان القول قوله وإن أنكر خصمه، إذ الظاهر شاهد له؛ لأن العقد الفاسد معصية، والظاهر من حال المسلم التحرز عنه. وقالا: القول للمنكر إن كان المنكر رب السلم فيما إذا ادعى المسلم إليه التأجيل؛ لأنه ينكر حقا عليه، وهو الأجل، أو كان المنكر المسلم إليه فيما إذا ادعى التأجيل؛ لأنه منكر، والأصل أن من خرج كلامه تعنتا فالقول لصاحبه بالاتفاق، وإن خرج خصومة بأن ينكر ما يضره مع اتفاقهما على عقد واحد، فالقول لمدعي الصحة، وعندهما: القول للمنكر، سواء أنكر الصحة أو غيرها.

Mas'alah: What is the ruling when the seller claims a stipulation of inferior quality in a salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2965

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Disputes and Claims in Salam Contracts

عاقدا السلم في شرط الرداءة والأجل، فالقول لمدعيهما(1)) : أي [إن] (2) قال المسلم إليه: شرطنا(3) الرديء، وقال رب السلم: لم نشترط شيئا حتى يكون العقد فاسدا، فالقول قول المسلم إليه [(4)] ؛ لأن رب السلم متعنت(5) [(6)] في إنكاره الصحة؛ لأن المسلم فيه زائد على رأس المال [(7)] عادة، فإنكاره(8) (1) في م و ق: لمدعيها. (2) زيادة من ف. (3) في ب: شرطغا. (4) قوله: فالقول قول المسلم إليه؛ وقد يستدل عليه بأن العاقدين متفقان على عقد واحد، ومختلفان في ما لا بد منه في صحة السلم، أعني بيان الوصف، ومن ادعى بيان الوصف ادعى صحة العقد، والظاهر من حال العاقدين أنهما باشرا عقدا صحيحا لا فاسدا متحرزا عن المعصية، والقول يكون لمن يشهد له الظاهر؛ لكونه أقرب إلى الصدق والصواب. (5) المتعنت لغة: من يطلب العنت، وهو وقوع الإنسان فيما لا يستطيع الخروج عنه، والمراد بالمتعنت شرعا: من ينكر ما ينفعه، والمخاصم من ينكر ما يضره ذكره العلامة السغناقي. ينظر: ((الزبدة)) (3: 80) . (6) قوله: متعنت؛ المتعنت لغة: من يطلب العنت، وهو وقوع الإنسان فيما لا يستطيع الخروج عنه، والمراد بالمتعنت شرعا: من ينكر ما ينفعه، والمخاصم من ينكر ما يضره ذكره العلامة السغناقي ناقلا عن ((الفوائد الظهيرية)) . (7) قوله: زائد على رأس المال؛ فإن قيل: لا نسلم بل رأس المال خير وإن قل من المسلم فيه وإن جل؛ لأن ذلك نقد، وهذا نسيئة، قلنا: نعم؛ كذلك إلا أن ذلك متروك هاهنا بالعرف والعادة، فإن الناس مع وفور عقولهم يقدمون على عقد السلم، وما ذلك إلا لفائدة رأوها فيه، فكان إلغاء مزية النقد بمقابلة فائدة زائدة رأوها في المسلم فيه، مع كونه نسيئة. كذا في ((النهاية)) . (8) في ب: في إنكاره.

الصحة دعوى أمر يكون ضررا في حقه، فكان متعنتا.

Mas'alah: What is the ruling when the buyer claims a stipulation of inferior quality in a salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2966

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Disputes and Claims in Salam Contracts

ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة، وقال المسلم إليه: لم نشترط شيئا، فالواجب [(1)] أن يكون القول لرب السلم عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه يدعي الصحة، فالحاصل أن في الصورتين القول لمدعي الصحة عنده، وعندهما القول للمنكر.

Mas'alah: What is the ruling when the parties dispute the stipulation of a term in a salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2966

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Disputes and Claims in Salam Contracts

ولو اختلفا في الأجل، فقال أحدهما: شرطنا الأجل، وقال الآخر: لم نشترط، فأيهما ادعى الأجل، فالقول قوله عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه يدعي(2) الصحة [(3)] ، وعندهما القول للمنكر.]

Mas'alah: What is the chapter heading on istisna' (commissioned manufacture)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2966

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Istisna' (Commissioned Manufacture) and Its Relation to Salam

فصل في الاستصناع]

Mas'alah: What is the ruling on disagreement over the capital after rescinding a salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3420

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Disputes and Claims in Salam Contracts

، ولا في رأس المال بعد إقالته(1) [(2)] ، وصدق المسلم إليه إن حلف، ولا(3) يعود السلم): أي أقالا عقد السلم، فوقع الاختلاف في رأس المال، فالقول قول المسلم(4) إليه، ولا تحالف؛ لأنه إن تحالفا ينفسخ الإقالة ويعود السلم، وذا لا يجوز؛ لأن إقالة [(5)] السلم إسقاط الدين، والساقط لا يعود. (1) قيد به؛ لأنهما لو اختلافا قبلها في قدره تحالفا؛ كالاختلاف في جنسه ونوعه وصفته. ينظر: ((البحر)) (7: 223) . (2) قوله: بعد إقالته؛ قيد به؛ لأنهما لو اختلافا قبلها في قدره تحالفا؛ كالاختلاف في جنسه ونوعه وصفته كالاختلاف في المسلم فيه في الوجوه الأربعة. كذا في ((البحر)) (7: 223) . (3) في أ: لا. (4) العباة في ص و ف: فالقول للمسلم. (5) قوله: لأن الاقالة... الخ؛ حاصله أن الإقالة في باب السلم لا تحتمل النقض؛ لأنه إسقاط فلا يعود بخلاف البيع.

Mas'alah: What is the ruling on a settlement by one of two salam partners for half of his share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3615

Index: Kitab al-Salam (Forward Sales) > Guarantor (Kafil) and Settlement in Salam

(وبطل صلح أحد ربي سلم(1) من(2) نصفه على ما دفع [(3)] (4))) : أي إذا

أسلم(5) رجلان(6) في كر(7)، ورأس مالهما مئة، وسلم كل واحد خمسين درهما، ثم صالح أحدهما عن نصف كره بالخمسين التي دفعها إلى المسلم إليه، وأخذ الخمسين، فهذا الصلح لا يجوز [(8)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجوز[(9) (1) في أ و ج: السلم. (2) في ق: عن. (3) قوله: على ما دفع: أي على ما دفع من رأس المال، وإنما شرط أن يكون هذا الصلح عن رأس المال؛ لأنه لو كان على غيره لا يجوز بالإجماع؛ لما فيه من الاستبدال بالمسلم فيه. ذكره الزيلعي في ((التبيين)) (5: 48) . (4) في ب: وقع. (5) في ص: سلم. (6) في أ: الرجلان. (7) في ب: ذكر. (8) قوله: لا يجوز؛ أي يتوقف الصلح عندهما على إجازة صاحبه، فإن أجاز نفذ عليهما كأنهما صالحاه، وكان ما قبض بينهما، وما بقي من السلم بينهما، وإن رده بطل أصلا، وبقي الطعام كله بينهما. كذا في ((الكفاية)) (7: 407) ، فالأولى ما قاله في ((التنوير)) (ص176) : صالح أحد ربي سلم عن نصيبه على ما دفع فإن أجازه الآخر نفذ عليهما، وإن رده رد. انتهى. فإنك عرفت أنه ليس بباطل، بل هو صحيح موقوف على الإجازة، وظهر من قول المصنف – رضي الله عنه – بطلانه مطلقا، اللهم إلا أن يراد به أنه سيبطل على تقدير عدم الإجازة. (9) قوله: يجوز؛ لأنه تصرف في خالص حقه فيجوز كما في سائر الديون، والسر فيه: إن الصلح هاهنا على رأس المال، كالصلح في غيره على ما أراد من المال، ألا ترى أنه يجوز إذا أجازه شريكه، ويشاركه في المقبوض، ويرجعان على الغريم، فإذا كان كذلك وجب أن ينفذ في حقه، ثم يكون شريكه بالخيار إن شاء شاركه فيما قبض، ويكون الدين بينهما، وإن شاء رجع على المسلم إليه كسائر الديون، وكإقالة نصيبه المعين في العبد المبيع المشترك.

] كما إذا اشتريا عبدا فأقال(1) أحدهما في نصيبه، لهما [(2)] : إنه لو صح في نصيبه خاصة لزمه(3) قسمة الدين في الذمة، ولو جاز في نصيبهما لا بد من إجازة(4) الآخر، ولم توجد(5).

KITAB 34

كتاب الإجارة

Kitab al–Ijara (Lease and Hire)

Canonical Hanafi reference section

BAB 4

باب إجارة الأرض والعقار

The Chapter on Lease of Land and Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on leasing land without specifying the type of cultivation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3852

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Lease of Land and Property > Lease of Land for Cultivation and Planting

(فإن لم يذكر زراعتها، أو ما يزرع فيها لم يصح(5)][(6) (1) قوله: كبيع... الخ؛ أي فصار كحكم بيع الثوب الهروي بمثله، وإنما لم يجز البيع هاهنا؛ لأن أحد صفتي علة الربا كاف في حرمة النساء، وهو الجنس وقد وجد هاهنا. (2) في ف: لمثله. (3) قوله: بخلاف... الخ؛ أي بخلاف ما إذا استأجر رجل أرضا على أن يكربها ويزرعها، أو يسقيها ويزرعها، فهذا الاستئجار جائز، والزراعة إنما أسخفت بالعقد وهي لا تحصل إلا بالكراب والسقي، فاستحق كل واحد منهما، وكل شرط يكون من مناسبات العقد يكون من مقتضيات العقد، فذكره غيره موجب للفساد كما ذكرنا سابقا. (4) سقطت من ص و ق، وفي ب و م: ليسقيها. (5) لأن استئجار الأرض قد يكون للزراعة وقد يكون لغيرها من البناء، ونصب الخيم ونحوها، وكذا ما يزرع فيها مختلف فبعضه أقل ضررا بها من بعض، وهذا إذا لم يعمم المؤجر، أما إذا عمم بأن يقول: على أن تزرع ما شئت، فحينئذ يصح؛ لوجود الإذن منه. ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (4: 33) (6) قوله: لم يصح... الخ؛ عقد الإجارة؛ لأن استئجار الأرض قد يكون للزراعة وقد يكون لغيرها من البناء، ونصب الخيم ونحوها، وكذا ما يزرع فيها مختلف فبعضه أقل ضررا بها من بعض، فإن ضرر البذرة والأرز لها أكثر من ضرر الحنطة والشعير فلا بد من التسمية عند العقد، وإلا لم يكن المعقود عليه معلوما، فيفضي إلى الفساد، وهذا إذا لم يعمم المؤجر، أما إذا عمم بأن يقول: على أن تزرع ما شئت، فحينئذ يصح؛ لوجود الإذن منه. قال العلامة الطحطاوي في

((حاشيته على الدر المختار)) (4: 33) : ونقل سري الدين عن المحبي إنه إذا استأجر أرضا بأجر معلوم مدة معلومة مقيلا ومراحا، إن كان معنى ذلك عند الناس سواء انتفع أو لم ينتفع، فالإجارة فاسدة؛ لأنه ينحل إلى أنها مسلوبة المنفعة، ولو صرح بذلك كانت فاسدة، فكذلك إذا قال مقيلا ومراحا، وإن كان معناه أنه ينتفع بها سائر الانتفاعات فهو أيضا محل توقف ونظر. انتهى. وأيده بما يؤيده على بعد، وقوله: لأنه ينحل... الخ غير ظاهر؛ لأن معناه: انتفع بالفعل أو لا، لا أنها مسلوبة المنفعة، وقوله: وإن كان... الخ؛ غير ظاهر أيضا؛ لأنه عند التعميم تصح الإجارة. انتهى ما في ((حاشية الطحطاوي)) (4: 33) .

] إن لم يعمه(1) ...(2))، بأن قال: ازرع فيها ما شئت، وهذا بخلاف الدار، فإن استئجارها يقع على السكنى على ما مر.

BAB 5

باب فسخ الإجارة

The Chapter on Termination of Lease

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the right of rescission in the first night and day of the month in a lease?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3829

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Termination of Lease > Rescission and Option (Khiyar) in Lease

حق الفسخ في الليلة الأولى مع اليوم الأول من الشهر إذ في اعتبار أن رؤية الهلال حرج(1)، (وفي كل [شهر إن] (2) علم مدته)، بأن قيل(3): آجرت ستة أشهر كل شهر بكذا(4). (1) في ص و ف: حرج. وبه يفتى. كما في ((تبيين الحقائق)) (5: 123) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 382) ، و ((الدر المنتقى)) (2: 382) ، وغيرها. (2) زيادة من أ. (3) في أ: قال. (4) في ص تقديم وتأخير في الكلام، فذكر هنا: وإلا فالأيام كالعدة أي: إن كان عقد الإجارة عند الإهلال يعتبر الأهلة، فإن كان حين يهل اعتبر الأهلة.

BAB 6

باب ضمان الأجير

The Chapter on Liability of the Hireling

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on liability and wages when a baker's dough is destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3800

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Liability of the Hireling > Liability of Craftsmen (Tailor, Dyer, Fuller, Baker, etc.)

])، هذا عند [(1)] أبي حنيفة – رضي الله عنه –، لأنه أمانة عنده، وعندهما [(2)] يضمن مثل دقيقه ولا أجر، وإن شاء ضمنه الخبز، وأعطاه الأجرة(3). (1) قوله: هذا عند... الخ؛ قيل هذا قول الكل، أما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ فلأنه لم يهلك بصنعه، وأما عندهما؛ فلأنه هلك بعد التسليم، وذكر القدوري في ((شرحه)) : إن على قولهما يجب الضمان؛ لأنه أجير مشترك، والعين في يده أمانة عنده مضمونة عندهما، فلا يبرأ إلا بعد حقيقة التسليم، وهو اختيار صاحب ((الهداية)) كالغاصب لا يبرأ عن الضمان إلا بالتسليم دون الوضع في بيته. كذا في ((الكفاية)) (8: 19) . (2) قوله: وعندهما... الخ؛ يعني وعندهما يجب الضمان على الأجير؛ لأنه أجير مشترك، والعين في يده مضمونة عندهما، ثم صاحب الدقيق إن شاء ضمنه دقيقا مثل دقيقه، ولا أجر له لكونه مضمونا عليه فلا يبرأ بوضعه في بيته إلا بعد حقيقة التسليم، والوضع في بيته ليس من حقيقة التسليم، وإن شاء ضمنه قيمة خبزه وله الأجر، ولا يجب عليه ضمان الحطب والملح؛ لأن ذلك صار مستهلكا قبل وجوب الضمان، وحين ما وجب الضمان كان رمادا. (3) في ب و ص و ف: الأجر.

Mas'alah: What is the chapter on the liability of the hired worker?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3855

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Liability of the Hireling > Liability of the Common Hireling (Ajir Mushtarak)

باب من الإجارة [(2)] (3) [فصل ضمان الأجير]

Mas'alah: What is the preferred opinion on stipulating liability for a common hired worker?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3857

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Liability of the Hireling > Stipulation of Liability in the Hire Contract

وذكر في ((الذخيرة)) : كان الفقيه أبو جعفر سوى بين شرط الضمان وعدم الشرط، وكان يقول بعدم الضمان؛ لأن شرط الضمان في الأمانة مخالف لقضية الشرع فيكون باطلا، وقال الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه: وبه نأخذ، وبه يفتى، وبه جزم أصحاب المتون، فكان هو المذهب خلافا لما في ((الأشباه)) من أنه إن شرط ضمانه ضمن إجماعا. انتهى. كما ذكرناه نقلا عن ((التبيين)) .

Mas'alah: What is the ruling on the liability of a common hireling for loss of goods according to Abu Hanifa and his two companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3858

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Liability of the Hireling > Liability of the Common Hireling (Ajir Mushtarak)

])، اعلم أن المتاع في يده أمانة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ولا يضمن إلا بالتعدي كما في الوديعة، وعندهما يضمن إلا إذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز [عنه] (1) كالموت حتف أنفه [(2)] ، والحرق(3) الغالب، أما إذا سرق، والحال

أنه لم يقصر في المحافظة يضمن عندهما، كما في الوديعة التي تكون(4) بأجر، فإن الحفظ [(5)] مستحق عليه، وأبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول[(6) (1) سقطت من أ. (2) قوله: حتف أنفه؛ الحتف: الهلاك، قاله ابن فارس، وتبعه الجوهري، ولا يبتنى منه فعل، يقال: مات حتف أنفه إذا مات من غير ضرب ولا قتل، وزاد الصغاني: ولا حرق ولا غرق، وقال الأزهري: لم أسمع للحتف فعلا، وحكاه ابن القوطية، فقال: حتفه الله يحتفه حتفا من باب ضرب: إذا أماته، ونقل العدل مقبول، ومعناه: أن يموت على فراشه، فيتنفس حتى ينقضي رمقه؛ ولهذا خص الأنف، ومنه يقال للسمك: يموت في الماء ويطفو: مات حتف أنفه، وهذه الكلمة تكلم بها أهل الجاهلية، قال السموأل: وما مات منا سيد حتف أنفه. كذا في ((المصباح المنير)) (1: 188) . (3) في أ: الخرق. (4) في أ و ب و ص و ف: يكون. (5) قوله: فإن الحفظ... الخ؛ دليل على مذهبهما، وتقريره: إن الحفظ مستحق عليه، إذ لا يمكنه العمل إلا به، والعمل السليم من العيب مستحق عليه بالعقد، فإن عقد المعاوضة يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيب، ومن الظاهر أن ما لا يتوصل إلى المستحق إلا به يكون مستحقا، فإذا هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه كالغصب والسرقة، كان التقصير من جهته، فيضمنه كالوديعة إذا كانت بأجر، وكما إذا هلك بفعله، بخلاف ما لا يمكن الاحتراز عنه؛ لأنه لا تقصير من جهته. (6) قوله: وأبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول... الخ؛ تحريره: إن العين أمانة في يده؛ لأنه قبضها بإذن المالك لإقامة العمل فيها، فلا تكون مضمونة عليه كالوديعة والعارية؛ لأن الضمان إما أن يجب بالتعدي أو بالعقد، ولم يوجد واحد منهما، أما التعدي؛ فلأنه قبض بإذن المالك، وأما العقد؛ فلأنه ورد على العمل لا على العين؛ ولهذا لو هلك بسبب لا يمكن التحرز عنه لم يضمنها، ولو كانت مضمونة لضمنها كما في المغصوبة، والحفظ مستحق عليه تبعا لا قصدا؛ ولهذا لا يقابله الأجر، وبخلاف ما إذا تلف بعمله؛ لأن العقد

يقتضي سلامة المعقود عليه وهو العمل، فإذا لم يكن سليما يضمن.

Mas'alah: What is the ruling on a common hireling's liability for loss caused by his own work?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3860

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Liability of the Hireling > Liability of the Common Hireling (Ajir Mushtarak)

(بل ما تلف بعمله كدق القصار ونحوه)، كزلق الحمال [(1)] ، وشد المكارى(2) [(3)] ، ومد الملاح، هذا عندنا [(4)] ، وعند زفر – رضي الله عنه –، والشافعي(5) [(6)] – رضي الله عنه – لا يضمن؛ لأنه يعمل بإذن المالك، ولنا

[(7) (1) قوله: كزلق الحمال؛ لغز بدن وهي يقال: زلقت القدم زلقا، من باب تعب: لم يثبت حتى سقط صاحبها، ويتعدى بالألف والتشديد، فيقال: أزلقته وزلقته فتزلق. كذا في ((المصباح)) (1: 388) ، وهذا إذا لم يكن من مزاحمة الناس، فإن التلف الحاصل من زلقه حصل من تركه التثبيت في المشي كما صرحوا به. (2) أي انقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل؛ فإن التلف الحاصل به حصل من تركه التوثيق في شد الحبل وغرق السفينة من مد الملاح إياها، فلو غرقت من موج أو ريح أو صدم جبل أو نحوه لا تضمن. ينظر: ((جامع الرموز)) (2: 77) . (3) قوله: وشد المكاري؛ أي انقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل؛ فإن التلف الحاصل به حصل من تركه التوثيق في شد الحبل وغرق السفينة من مد الملاح إياها، فلو غرقت من موج أو ريح أو صدم جبل أو نحوه لا تضمن. صرح به القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 77)] . (4) قوله: هذا عندنا؛ وبه قال مالك وأحمد والشافعي – رضي الله عنهم – في قول، وروي عن عمر، وعلي، وعبيد الله بن عتبة، وشريح،

والحسن، والحكم – رضي الله عنهم –. (5) ينظر: ((النكت)) (ص560) ، و (6) قوله: وعند زفر والشافعي؛ في قول، ورواية عن عطاء وطاوس – رضي الله عنهم – لا يضمن في هذه الصور؛ لأن صاحب المتاع أمره بالفعل مطلقا بأن استأجره ليدق الثوب ولم يزد على ذلك ما يدل على السلامة، فهذا الأمر ينتظم المعيب والسليم، فلا يكون مضمونا كعين الدقاق والأجير الخاص. (7) قوله: ولنا إن... الخ؛ تقريره: إن التلف حصل بعمل غير مأذون فيه؛ لأن العمل الداخل تحت الإذن هو الداخل تحت العقد، والداخل تحت العقد هو العمل المصلح لا المفسد؛ لأن العمل المصلح هو الوسيلة إلى الأثر الحاصل في العين من فعله، وهو المعقود عليه حقيقة، حتى لو حصل بفعل غيره يجب الأجر فلا يكون مأذونا فيه بخلاف المعين للدقاق أو غيره، فإنه متبرع، والمتبرع لا يتقيد بالعمل المصلح؛ لئلا يمتنع الناس عن التبرع مخافة الغرامة.

Mas'alah: What is the ruling on a common hireling's liability for loss caused by his work exceeding the customary limit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3861

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Liability of the Hireling > Liability for Deviation from Instructions

]: إن المأمور به العمل الصالح، أقول(1): ينبغي [(2) (1) وقع في ((رد المحتار)) (5: 42) توفيق بين بحث الشارح – رضي الله عنه – هذا وبين كلام صاحب ((الكافي)) ، وغيره في هذا المقام. (2) قوله: أقول ينبغي... الخ؛ قال صاحب ((المنح)) : قد وقع في ((العمادية)) ما يخالف ما يبحثه صدر الشريعة – رضي الله

عنه – حيث قال: وإن ملك بفعله بأن تخرق بدقه أو عصره، يضمن عند علمائنا الثلاثة – رضي الله عنهم – بخلاف البزاغ والفصاد والحجام. انتهى. يعني فإن البزاغ ونحوه لا يضمن ما هلك بفعله إذا لم يجاوز المعتاد، ومفاده: إن الأجير المشترك يضمن ما هلك بفعله جاوز المعتاد أم لا. انتهى ما في ((المنح)) . وقوى القهستاني – رضي الله عنه – [في ((جامع الرموز)) (2: 77)] : قول الشارح البارع – رضي الله عنه – حيث قال: بل يضمن بعمله ما هلك من حيوان وغيره بعمله عملا غير مأذون فيه كالدق المخرق للثوب كما في ((المحيط)) وغيره، فهو غير معتاد بالضرورة؛ ولذا فسر المصنف العمل به، فمن الباطل ما ظن أنه بطل تفسير المصنف – رضي الله عنه – بما في ((الكافي)) : إن قوة الثوب ورقته مثلا يعرف بالاجتهاد، فأمكن التقييد بالصلح. انتهى. وقال العلامة الشامي في ((رد المحتار)) (5: 42) : ومقتضى كلامه أن كل عمل متلف يكون غير معتاد، فلا يصح تقييد صدر الشريعة – رضي الله عنه – ما تلف بعمله لقوله: عملا غير معتاد، ويبقى مخالفا لما في ((الكافي)) المفيد أن العمل المتلف قد يكون معتادا، هذا والذي يظهر لي أنه لا منافاة بين كلامهم، وأن الكل يقولون: إن المتلف للثوب غير معتاد ولكن لما كان نحو الحجام ضمانه مقيد بغير المعتاد دون المعتاد، أرادوا التنبيه على أن نحو القصار غير مقيد بهذا القيد؛ ليفيدوا الفرق بينهما، ولكن الخروج عن المعتاد في نحو الثوب لا يظهر لنا إلا بالإتلاف، فحيث كان متلفا علم أنه غير معتاد، فيضمن لتقصيره. فإن الماهر في صنعه يدرك المتلف بخلاف نحو الحجام، فإن بعمله محلا مخصوصا، فإذا لم يجاوزه لا يضمن، فإنه لا يمكن إدراكه بمهارته، فأنيط الضمان على مجاوزته المحل المخصوص، فظهر بهذا أن كل متلف في عمل نحو القصار خارج عن المعتاد يدل عليه ما في ((البدائع)) وهو أنه يمكنه التحرز بالاجتهاد بالنظر في آلة الدق ومحله، وإرسال المدقة على المحل على قدر ما يحتمله مع الحذاقة في العمل، وعند

مراعاة هذه الشرائط لا يحصل الفساد، فلما حصل دل على أنه مقصر، وهو في حقوق العباد ليس بعذر. انتهى. فعلم أنه لا فرق بين الكلامين، وإن كان في التعبير مسامحة فافهم. انتهى ما في ((رد المحتار)) (5: 42) ، والله أعلم بحقيقة الأسرار.

Mas'alah: What is the ruling on a porter's liability for breaking a vessel during transport?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3863

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Liability of the Hireling > Liability of Transport Workers (Porter, Boatman, Camel Driver)

، أو فصاد لم يجاوز المعتاد، فإن انكسر [(1)] دن في طريق الفرات [(2)] ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا أجر، أو في موضع كسر مع حصة(3) أجره)؛ لأنه لما وجب الضمان [(4)] فله وجهان[(5) (1) قوله: فإن انكسر... الخ؛ يعني فلو انكسر دن في طريق الفرات، فللمالك أن يضمن الحمال قيمة ذلك الدن التي تقوم في مكان حمله، ولا أجر له، أو ضمن قيمته في مكان كسره، وللحمال الأجر بحسابه، وهذا إذا كان الكسر بصنعه بأن زلق أو عثر، وإن كان كان من غير صنعه بأن زحمه الناس فانكسر فلا يضمن عند الإمام؛ لأن المتاع أمانة عنده، وعندهما يضمن قيمته في موضع انكسر؛ لأنه سليم العمل بإيصاله بملكه، فيعطيه أجره، ولا يخير في هذه الصورة عندهما؛ لأن العين مضمونة على الأجير المشترك عندهما. كما صرحوا به. (2) قوله: في طريق الفرات؛ ذكر الفرات للشهرة، فإن الدنان تباع هناك، فذكره ليس بقيد احتراز. (3) في أ و ص: صحته. (4) قوله: لأنه لما وجب الضمان، ووجه: وجوب الضمان: أنه تلف بفعله، فإن الداخل تحت العقد إنما هو عمل سليم، والعمل المفسد غير داخل تحته فيضمن. (5) قوله: فله وجهان؛ تقرير

وجه الخيار: إن الدن إذا انكسر في الطريق، والحال أن الحمل شيء واحد حكما، إذ الحمل المستحق بالعقد ما ينتفع به، وهو أن يجعله محمولا إلى موضع عينه، فظهر أن الإنكسار وقع تعديا من الابتداء، فيكون انكساره في الطريق كانكساره ابتداء، وله وجه آخر: وهو أن ابتداء الحمل حصل بأمره، فلم يكن تعديا، وإنما صار تعديا عند الكسر، ولما كان جهة الضمان دائرة بين الأمرين فيميل إلى أيهما شاء، فإن مال إلى كونه متعديا ضمن قيمته في الابتداء، ولا يجب الأجر؛ لأنه تبين أنه كان متعديا من الابتداء، وإن مال إلى كونه مأذونا فيه في الابتداء، وإنما صار متعديا عند الكسر، ضمنه قيمته في موضع الكسر وأعطاه أجرته بحسابه.

Mas'alah: What are the two possible legal analyses for a porter's liability when goods break?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3864

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Liability of the Hireling > Liability of Transport Workers (Porter, Boatman, Camel Driver)

]: أحدهما: أن يجعل فعله تعديا من الإبتداء، فإن الحمل شيء واحد. أو يجعل الأول بإذنه، ثم صار تعديا عند الكسر فيختار أيا شاء.

BAB 8

باب الإجارة الفاسدة

The Chapter on Defective Lease

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the hire fee in a defective ijarah contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3826

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Defective Lease > Rulings on Compensation in Void Leases

يفسدها)، والمراد شرط [(1)] يفسد البيع، (وفيها أجر المثل [(2)] لا يزاد على المسمى)(3)، هذا عندنا، (1) قوله: المراد شرط... الخ؛ أفاد أن اللام في قوله: الشرط، يفسدها للعهد، والمراد بالشرط هاهنا شرط يفسد البيع، وهو شرط مخالف لمقتضى العقد، كما إذا استأجر رحى ماء على أنه إن انقطع الماء فالأجر عليه، فهذا الشرط مفسد لعقد الإجارة، فإن مقتضى عقد الإجارة أن لا يجب الأجر إلا بالتمكن من استيفاء المعقود عليه، ووجه الإفساد: إن الإجارة في المنافع بمنزلة البيع في الأعيان؛ ولهذا تقال وتفسخ، والشروط التي لا يقتضيها البيع تفسده، فكذا الشروط التي لا يقتضيها الإجارة تفسدها. (2) قوله: وفيها أجر المثل... الخ؛ يعني إن الواجب في الإجارة الفاسدة هو أجر المثل لا يجاوز به المسمى، وهذا إذا لم يكن الفساد لجهالة المسمى أو لعدم التسمية، فإن كان لجهالة المسمى أو لعدم التسمية يجب أجر مثله بالغا ما بلغ، وكذا إذا كان بعضه معلوما وبعضه غير معلوم، مثل أن يسمي دابة أو ثوبا أو يستأجر الدار أو الحمام على أجرة معلومة بشرط أن يعمرها أو يرممها، وقالوا: إذا استأجر دارا على أن [لا] يسكنها المستأجر فسدت الإجارة، ويجب عليه إن سكنها أجر المثل بالغا ما بلغ. ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 197)] ، وغيره. (3) يعني إن الواجب في الإجارة الفاسدة هو أجر المثل لا يجاوز به المسمى، وهذا إذا لم يكن الفساد لجهالة المسمى أو لعدم التسمية، فإن كان لجهالة المسمى أو لعدم التسمية يجب أجر مثله بالغا ما بلغ، وكذا إذا كان بعضه

معلوما وبعضه غير معلوم، مثل أن يستأجر الدار على أجرة معلومة بشرط أن يرممها، وقالوا: إذا استأجر دارا على أن لا يسكنها المستأجر فسدت الإجارة، ويجب عليه إن سكنها أجر المثل بالغا ما بلغ. ينظر: ((الرمز)) (2: 197) .

Mas'alah: What is the difference of opinion regarding the hire fee in a defective ijarah contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3827

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Defective Lease > Differences of Opinion Among Hanafi Jurists

وعند زفر [(1)] – رضي الله عنه – والشافعي(2) – رضي الله عنه – يجب بالغا ما بلغ، كما في البيع الفاسد تجب قيمة العين بالغة ما بلغت، ولنا: إن [(3)] المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد، وقد أسقطا الزيادة [فيه] (4) . (1) قوله: وعند زفر – رضي الله عنه – ... الخ؛ يعني وقال زفر والشافعي وكذا مالك وأحمد – رضي الله عنهم: يجب أجر المثل في الإجارة الفاسدة بالغا ما بلغ؛ لأن المنافع متقومة، وقد تعذر إيجاب المسمى للفساد، فيجب المصير إلى القيمة، كما أن البيع إذا فسد وجبت القيمة بالغة ما بلغت، وهذا بناء على أن المنافع كالأعيان عندهم. (2) ينظر: ((النكت)) (ص566) ، و (3) قوله: ولنا: إن... الخ؛ يعني ولنا: إن المنافع لا تتقوم بنفسها؛ لأن التقوم يستدعي سبق الإحراز، والمنافع لا تبقى، وكل ما لا يبقى لا يحرز، وإنما تصير متقومة بالعقد شرعا؛ لضرورة حاجة الناس إليها، والضروري يتقيد بالضرورة، والضرورة تندفع بالإجارة الصحيحة دون الفاسدة، فيكتفي بها إلا أن الفاسد من كل عقد يلحق بصحيحه؛ لأن الفاسد مشروع بأصله دون وصفه، وفي تميزه عن الصحيح حرج، فيعتبر في الفاسد من الإجارة ما يعتبر في صحيحها من

البدل، وهو أجر المثل إلا أن المتعاقدين إذا اتفقا على مقدار فقد أسقط الزيادة، وإذا نقص أجر المثل لم تجب زيادة المسمى بفساد التسمية، والجواب عن قياس زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه: إن العين تتقوم بنفسها، والقيمة هو الموجب الأصلي، فإن صحت التسمية انتقل الواجب عن الموجب الأصلي إلى المسمى وإلا فلا. (4) سقطت من أ.

Mas'alah: What is the ruling on a defective hire contract where the wage is part of the product?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3845

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Defective Lease > Leases with Share of Product as Rent

ولو دفع[(1) (1) قوله: ولو دفع... الخ؛ يعني ولو دفع رجل إلى حائك غزلا؛ لينسجه بأجر هو نصف الثوب المنسوج مثلا، أو استأجر حمارا يحمل عليه طعاما إلى بيته بقفيز من ذلك الطعام، أو استأجر ثورا ليطحن له بر القفيز من دقيق ذلك البر، فهذه الإجارة فاسدة، ويجب أجر المثل في الكل، لا يجاوز المسمى. أما كون الإجارة فاسدة؛ فلأن في المسألة الأولى والثانية جعل الأجر بعض ما يخرج من عمله، فيصير في معنى قفيز الطحان، وهو منهي عنه كما أشار إليه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: وقد نهى النبي – صلى الله عليه وسلم – عنه، والمعنى فيه: إن المستأجر عاجز عن تسليم الأجر؛ لأن حصوله بفعل الأجير، ولا يعد أحد قادرا بفعل غيره؛ ولأنه جعل الأجر شيئا لا يمكن تسليمه إلا بعمل للأجير، وهو العمل الذي يجب عليه بحكم العقد، فيكون القدرة التي هي شراء العقد قائمة بحكم العقد، فتصير بمنزلة حكم العقد، والشرط لا يصلح حكما، فكذا لا يصلح قائما به. وأما في المسألة

الثالثة؛ فالفساد ظاهر غير محتاج إلى البيان. وأما وجوب أجر المثل؛ فلأنه سلم له المعقود عليه؛ لأن العامل لم يصر شريكا في العين، بخلاف ما إذا استأجر ليحمل نصف طعامه بالنصف الآخر، حيث لا يجب الأجر؛ لأن المستأجر ثم ملكه بالأجر في الحال بالتعجيل فصار حاملا طعاما مشتركا بينهما، وبحمل طعام مشترك بينهما لا يجب الأجر إذما من جزء يحمله إلا وهو عامل لنفسه، فلا يتحقق تسليم المعقود عليه. وأما أنه لا يجاوز بالأجر المسمى؛ فلأن الإجارة لما فسدت وجب الأقل من المسمى ومن أجر المثل لرضاه بحط الزيادة. قال الزيلعي: في ((شرح الكنز)) (5: 130) : وفيه إشكالان: أحدهما: إن الإجارة فاسدة، والأجرة لا تملك بالصحيحة منها بالعقد عندنا، سواء كان عينا أو دينا على ما بيناه، فكيف ملكه هاهنا من غير تسليم، ومن غير شرط التعجيل. والثاني: إنه قال ملكه في الحال، وقوله: لا يستحق الأجرة ينافي الملك؛ لأنه لا يملكه إذا ملكه إلا بطريق الأجرة، فإذا لم يستحق شيئا فكيف يملكه. وأجاب صاحب ((المنح)) عن هذين الإشكالين بقوله: يمكن الجواب عنه: أما عن الأول؛ فلأن صورة المسألة أنه عجل له الأجرة، فإنه قال: ملك النصف في الحال بالتعجيل، وهي تملك به كما تملك بشرطه. وأما عن الثاني؛ فلأنه لما ملكه بالتعجيل كما ذكرنا وعمل تبين بعد ذلك عدم استحقاقه لشيء من الأجرة، فصار كما لو عجل له الأجرة في عقد الإجارة، فإنه يحكم بكونها مالكا لها، فإذا استحقها مستحق تبين كونه ليس بمالك. انتهى. فتدبر. وقال الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 130) : وكان مشايخ بلخ والنسف يجوزون حمل الطعام ببعض المحمول أو نسج الثوب ببعض المنسوج؛ لتعامل أهل بلادهم بذلك، وقالوا: من لم يجوزه إنما لم يجوزه بالقياس على قفيز الطحان والقياس يترك بالتعارف. ولئن قلنا: إن النص يتناوله دلالة، فالنص يختص بالتعامل، ألا ترى أن الاستصناع ترك القياس فيه، وخص عن القواعد الشرعية بالتعامل، ومشائخنا – رضي الله عنهم – لم يجوزوا هذا التخصيص؛

لأن ذلك تعامل أهل بلدة واحدة، وبه لا يختص الأثر، بخلاف الاستصناع، فإن التعامل به جرى في كل البلاد، وبمثله يترك القياس ويخص الأثر، والحيلة في جوازه أن يشترط قفيزا مطلقا من غير أن يشترط أنه من المحمول أو من المطحون، فيجب في ذمة المستأجر، ثم يعطيه منه، ثم الأصل فيه: إنه متى ما جعل المستأجر المحمول كله لنفسه وشرط له الأجر من المحمول فسدت الإجارة، فإذا عمل الأجير استحق أجر المثل، كمسألة الكتاب المذكورة، ومتى ما جعل المحمول بعضه له والبعض الباقي أجرة بطلت الإجارة، و إن حمل لا يستحق شيئا؛ لأنه ملكه بالعقد، وفي الأول لم يملكه على ما بينا انتهى. فاحفظه.

] إلى آخر غزلا لينسجه بنصفه(1)، أو استأجر حمارا يحمل عليه زادا [ببعضه، أو ثورا ليطحن برا له] (2) ببعض دقيقه)، هذا يسمى قفيز الطحان، وقد نهى النبي – صلى الله عليه وسلم – عنه(3) [(4)] ؛ لأنه جعل الأجر بعض ما يخرج من عمله، والصورتان الأوليان في معنى قفيز الطحان. (1) في أ: ببعضه. (2) سقطت من ق. (3) من حديث ابن عمر وابن عباس وأبي سعيد الخدري – رضي الله عنهم – في ((سنن البيهقي5)) (: 339) ، و ((سنن الدراقطني)) (3: 47) ، وقال ابن حجر في ((الدراية)) (2: 190) : في إسناده ضعف، وقال البيهقي: له طرق يقوي بعضها بعضا. (4) قوله: وقد نهى النبي – صلى الله عليه وسلم – عنه؛ روى الدارقطني(3: 47) والبيهقي(5: 339) في ((سننهما)) ، وأبو يعلى الموصلي في ((مسنده)) : عن أبي سعيد الخدري – رضي الله عنه – قال: ((نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن عسب الفحل، وعن قفيز الطحان)) [قال ابن حجر في ((الدراية)) (2: 190) : في إسناده ضعف، وقال البيهقي: له طرق يقوي بعضها بعضا. كذا في ((كمال الدراية)) (ق463) .

Mas'alah: What is the ruling on leasing land with the condition that the lessor cultivates another land as rent in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3851

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Defective Lease > Leases with Share of Product as Rent

(أو يزرعها [(1)] ، بزراعة أرض أخرى فسدت): [أي] (2) استأجر أرضا ليزرعها، ويكون الأجرة أن يزرع المؤجر أرضا أخرى هي للمستأجر، لا يجوز عندنا، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – يجوز، لأن المنافع بمنزلة الأعيان عنده [(4)] ، ولنا[(5) (1) قوله: أو يزرعها... الخ؛ عطف على قوله: يثنيها أي لو استأجر رجل أرضا بشرط أن يزرعها بزراعة أرض أخرى بأن جعلت زراعة الأرض الأخرى أجرة لها، فهذه الإجارة فاسدة، وكذا استئجار دابة ليركبها بركوب دابة أخرى يركبها الآخر بمقابلتها، وكذا استئجار دار ليسكنها بسكنى دار أخرى ليسكنها الآخر بمقابلتها، وكذا استئجار ثوب ليلبسه بلبس ثوب آخر يلبسه الآخر بمقابلته،

فالحاصل أن إجارة نوع بنوع آخر لا قدر فيهما فاسدة. (2) سقطت من أ و ص. (3) ينظر: ((النكت)) (ص544) ، و (4) قوله: لأن المنافع بمنزلة الأعيان عنده؛ حتى جازت الإجارة بأجرة هي دين على المؤاجر، ولا يصير دينا بدين، فلو لم تكن المنافع بمنزلة الأعيان لكان ذلك دينا بدين، وهو غير جائز. (5) قوله: ولنا... الخ؛ حكى أن محمد بن سماعة – رضي الله عنه – أرسل كتابا إلى محمد بن الحسن – رضي الله عنه – يسأله: لم لا يجوز إجارة سكنى دار بسكنى دار؟ فأجاب بقوله: إنك أطلت الفكرة، فأصابتك الحيرة، وجالست الحنائي . اسم محدث . فكانت زلة عظيمة، أما علمت أن إجارة السكنى بالسكنى كبيع القوهى بالقوهى نسيئة. ذكره

صاحب ((النتائج)) (8: 54-55) ، وغيره. قال في ((العناية)) (8: 54) : وفيه بحث من وجهين: الأول: إن النساء ما يكون اشتراط أجل في العقد وتأخير المنفعة فيما نحن فيه ليس كذلك. وأما الثاني: هو إن النساء إنما يتصور في مبادلة موجود في الحال بما ليس كذلك، فإن كل واحد منهما ليس بموجود هل يحدثان شيئا فشيئا. وأجيب عن الأول: بأنهما لما أقدما على عقد يتأخر المعقود عليه فيه، ويحدث شيئا فشيئا كان ذلك أبلغ في وجوب التأخير من المشروط، فألحق به دلالة؛ احتياطا عن شبهة الحرمة، وفيه نظر؛ لأن في النساء شبهة الحرمة، فبالالحاق به تكون شبهة الشبهة، وليست بمحرمة، والجواب: إن الثابت بالدلالة كالثابت بالعبارة، فبالالحاق تثبت الشبهة، لا شبهته حقا. وعن الثاني: بأن الذي لم تصحبه الباء يقام فيه العين مقام المنفعة ضرورة تحقق المعقود عليه دون ما تصحبه؛ لفقدانهما فيه، ولزوم وجود أحدهما حكما وعدم الآخر يحقق النساء. انتهى. ولما كان يرد عليه الاشكالان، وإن أمكن الجواب عنهما، قال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 132) : الأولى أن يقال: إن الإجارة أجيزت على خلاف القياس للحاجة، ولا حاجة إلى استئجار المنفعة بجنسها؛ لأنه يستغنى بما عنده منها فبقى على الأصل فلا يجوز، ولا كذلك عند اختلاف الجنس؛ لأن حاجة كل واحد منهما إلى المنفعة التي ليست عنده باقية، ثم إذا استوفى أحدهما المنفعة عند اتحاد جنس المنفعة فعليه أجر المثل في ظاهر الرواية؛ لأنه استوفى منفعة بحكم عقد فاسد، فيلزم عليه أجر المثل، وروى الكرخي – رضي الله عنه – عن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه لا شيء عليه؛ لأنه تقوم المنفعة بالتسمية، وقد فسدت كما ذكروا.

]: إن الجنس بانفراده يحرم النساء عندنا، كبيع [(1)] ثوب هروي بمثله(2)، وأحدهما نسيئة. وقوله: فسدت جواب الشرط، وهو قوله: ولو دفع... إلى آخره.

Mas'alah: What happens if the parties litigate before planting or loading in a defective lease?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3854

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Defective Lease > Disputes and Litigation in Defective Leases

(فإن خاصما قبل الزرع أو الحمل نقض [عقد الإجارة] (7)): أي إن خاصم المتعاقدان قبل الزرع في مسألة إجارة الأرض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل في هذه المسألة ينقض(8) القاضي [(9) (1) قوله: وحمل المعتاد، وإنما قيد به؛ لأنه إذا حمل عليه ما لا يحمل عليه عادة فهلك ذلك الجمل يجب الضمان؛ لظهور التعدي بخلاف الحمل المعتاد، فإن مطلق الإذن ينصرف إلى المعتاد ولم يتعد المعتاد. (2) قوله: لأن الإجارة... الخ؛ حاصله: إن العين أمانة في يد المستأجر، وإن كانت الإجارة فاسدة؛ لأن الفساد معتبر بالصحيح؛ لكونه مشروعا من وجه؛ لأنه مشروع بأصله دون وصفه، فلا يضمن ما لم يتعد، فإذا تعدى ضمن ولا أجر عليه. (3) لأن العين أمانة في يد المستأجر، وإن كانت الإجارة فاسدة؛ لأن الفساد معتبر بالصحيح؛ لكونه مشروعا من وجه؛ لأنه مشروع بأصله دون وصفه، فلا يضمن ما لم يتعد، فإذا تعدى ضمن ولا أجر عليه. ينظر: ((الزبدة)) (3: 328) . (4) قوله: استحسانا؛ فإن الفساد كان للجهالة، فإذا حمل عليه شيئا يحمل على مثله تعين ذلك، فانقلب صحيحا؛ لأن الموجب للفساد قد زال، وفي القياس: يجب أجر المثل لفساد الإجارة. (5) أي المارة قبل أسطر. (6) قوله: كما ذكرنا في مسألة الزراعة؛ حيث قال: إن الجهالة قد ارتفعت قبل تمام العقد انتهى. فإذا حمل على الجمل حملا معتادا فقد تعين وارتفعت الجهالة التي تفضي إلى المنازعة، فانقلبت الإجارة إلى الجواز، ووجب عليه ما عينه من الأجر. (7) زيادة من ب و م، وفي أ: الإجارة. (8)

في ص و ف: بنقض. (9) قوله: ينقض القاضي... الخ؛ فإن الفساد قائم بعد عقد الإجارة قبل الحمل على الجمل وقبل الزراعة في الأرض، ولو استأجر دابة ثم جحد الإجارة في بعض الطريق وجب عليه أجر ما ركب قبل الإنكار، ولا تجب الأجر لما بعده عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه بالجحود صار غاصبا، والأجر والضمان لا يجتمعان، وقال محمد – رضي الله عنه: يجب الأجر كله؛ لأنه سلم من الاستعمال فسقط الضمان. ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 133)] نقلا عن ((الكافي)) .

] العقد. [والله أعلم] (1) .

Mas'alah: What is the ruling on the named wage in a defective lease of a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3875

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Defective Lease > Rulings on Compensation in Void Leases

[فصل إجارة العبد] (1) قوله: لا يزاد... الخ؛ لأن التسمية الأولى لا تنعدم في اليوم الثاني، فيعتبر لمنع الزيادة، وتعتبر التسمية الثانية لمنع النقصان. كذا في ((الهداية)) (3: 247) ، وأورد عليه: إن التسمية في الإجارة الفاسدة تمنع الزيادة عندنا، كما تقرر في موضعه، فلا تمنع النقصان أصلا، بل يجب أجر المثل وإن نقص عن المسمى فما معنى أن يعتبر التسمية الثانية لمنع النقصان. (2) انتهى من ((الجامع الصغير)) (ص443) ، والعبارة فيها تقديم وتأخير إذا عبارته: لا ينقص من نصف درهم، ولا يزاد على درهم. (3) قوله: لكن الصحيح هو الأول؛ وهذا على ما ذهب إليه الإمام،

أما عندهما فالصحيح أنه ينقض من نصف درهم، ولا يزاد عليه. صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 202)] ، والزيلعي [في ((التبيين)) (5: 140)] ، وغيرهما.

BAB 13

باب الأجير الخاص والمشترك

The Chapter on Exclusive and Shared Workers

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of a common hired worker (ajir mushtarak)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3855

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Exclusive and Shared Workers > Definition and Types of Hired Workers

(الأجير المشترك [(4) (1) زيادة من ق. (2) قوله: باب من الإجارة؛ أي هذا قطعة من بيان الإجارة ذكر فيها ضمان الأجير وغيره لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن ذكر أنواع الإجارة صحيحها وفاسدها شرع في بيان الضمان؛ لأنه من جملة العوارض التي تترتب على عقد الإجارة، فيحتاج الى بيانه. ذكره الإتقاني، وغيره. (3) في م: باب ضمان الأجير. (4) قوله: الأجير المشترك؛ الأجير على ضربين: أجير مشترك، وأجير خاص، وقد اختلفت عبارة المشايخ في حدهما فقال [بعضهم] : الأجير المشترك: من يتقبل العمل من غير واحد، والأجير الخاص: من يتقبل العمل من واحد، وقال القدوري – رضي الله عنه: المشترك من لا يستحق الأجر حتى يعمل، والأجير الخاص: الذي يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة، وإن لم يعمل، وهذا يؤول إلى الدور؛ لأن هذا حكم لا يعرفه إلا من يعرف الأجير المشترك والخاص، وحكمه: أن المشترك له أن يتقبل العمل من أشخاص؛ لأن المعقود عليه في حقه هو العمل أو أثره، فكان له أن يتقبل من العامة؛ لأن منافعه لم تصر مستحقة لواحد، فمن هذا الوجه سمي مشتركا، والأجير الخاص لا يمكنه أن يعمل لغيره؛ لأن منافعه في المدة صارت مستحقة للمستأجر، والأجر مقابل بالمنافع؛ ولهذا يبقى الأجر مستحقا، وإن نقص العمل. كذا في ((التبيين)) (5: 134) . ويمكن أن يجاب عنه: بأنه قد علم مما سبق في باب الأجر متى يستحق: إن بعض الأجر يستحق بالعمل، فلم يتوقف معرفته على معرفة المعرف فالأولى ما قاله الزيلعي [في التبيين))

(5: 133)] : الأوجه أن يقال: الأجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل معلوم ببيان محله؛ ليسلم من النقض، والأجير الخاص: من يكون العقد واردا على منافعه، ولا يصير منافعه معلومة إلا بذكر المدة أو بذكر المسافة، ومنافعه في حكم العين، فإذا صارت مستحقة بعقد المعاوضة لإنسان لا يتمكن من إيجابها لغيره بخلاف الأجير المشترك؛ لأن المعقود عليه فيه هو الوصف الذي يحدث في العين بعمله، فلا يحتاج إلى ذكر المدة، ولا يمتنع تقبل مثل ذلك العمل مع غيره؛ لأن ما استحقه الأول في حكم الدين في ذمته، وهو نظير السلم مع بيع العين، فإن المسلم فيه لما كان دينا في ذمته لا يتعذر عليه بسببه قبول السلم من غيره، والبيع لما كان يلاقي العين لا يملك بيعه من غيره بعدما باعه؛ ولهذا كان مشتركا، والأول أجير واحد، وأجير خاص. انتهى.

] يستحق الأجر(1) بالعمل، فله أن يعمل للعامة)، إنما أدخل(2) الفاء في [قوله (3) : فله؛ لأن هذا مبني على ما سبق؛ لأن الواجب عليه أن يعمل هذا العمل من غير أن يصير منافع الأجير للمستأجر، فسمي بهذا: أي بالأجير المشترك. (كالخياط(4) ونحوه، ولا يضمن ما هلك في يده(5) [(6)] ، وإن شرط عليه الضمان(7) (1) في ف: الأجرة. (2) في أ: دخل. (3) زيادة من ف و م. (4) في ب و ق و م: كالصباغ. (5) أي من غير صنعه، وأما ما هلك بصنعه كما لو هلك الثوب بدق القصار أو الخرق أو بالقاء الثوب في النورة فتخرق أو غرقت السفينة بمد الملاح أو بعثور الجمال فهو ضامن. كما في ((الفتاوى الغياثية)) (ص159) . وفصل في الاختلاف بين الأجير المشترك والخاص البرهاني في ((المحيط)) (ص186) ، وقدوري في ((واقعات المفتين)) (ص123) . (6) قوله: ولا يضمن ما هلك في يده... الخ؛ سواء هلك بأمر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب، أو بأمر لا يمكن

التحرز عنه كالموت حتف الأنف، والحريق الغالب والغارة الغالبة، وهذا عند الإمام، وأحمد، وإسحاق، والمزني، والشافعي – رضي الله عنهم – في قول، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: إن هلك بأمر لا يمكن التحرز عنه فلا ضمان عليه، وإن هلك بأمر يمكن التحرز عنه فعليه الضمان، والمالك بالخيار إن شاء ضمنه محمولا وأعطاه الأجر، وإن شاء ضمنه غير معمول ولا أجر له، وبالتضمين قال مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – في قول. (7) أي إن شرط الضمان على الأجير المشترك في العقد، فإن شرط عليه فيما لا يمكن التحرز عنه لا يجوز بالإجماع؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحدهما ففسدت، وإن شرط عليه فيما يمكن الاحتراز عنه، فعلى الخلاف، فعندهما يجوز؛ لأنه يقتضيه العقد عندهما، وعنده يفسد؛ لأن العقد لا يقتضيه، فيكون اشترطه فيه مفسدا. ينظر: ((التبيين)) (5: 135) .

Mas'alah: What is the ruling on liability of a common hired worker if the item is destroyed after work?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3857

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Exclusive and Shared Workers > Liability of the Common Worker

وذكر في ((العدة)) : إذا هلك العين عند الأجير المشترك نحو القصار والصباغ بعد الفراغ من العمل لا أجر له؛ لأنه لم يسلم العمل، ولا يضمن الثوب عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – كالخاص، وعندهما يضمن صيانة لأموال الناس، وهذا مذهب عمر – رضي الله عنه – وعلي – رضي الله عنه –، ومذهب أبي حنيفة –

رضي الله عنه – مذهب عطاء – رضي الله عنه – وطاؤوس – رضي الله عنه – ، وهما من كبار التابعين، وبعض العلماء أخذوا بقول أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – احتشاما لقول عمر – رضي الله عنه – وعلي – رضي الله عنه –، وبعضهم أفتوا بالصلح عملا بالقولين، منهم شمس الأئمة الأوزجندي – رضي الله عنه – وأئمة فرغانة على هذا، وشيخ الإسلام عز الدين الكندي – رضي الله عنه –، وأئمة سمرقند كانوا يقولون بالصلح، والشيخ الإمام ظهير الدين أفتى بقول أبي حنيفة – رضي الله عنه –. قال صاحب ((العدة)) : فقلت لهم يوما من قال منهم بالصلح بل يجب إجبار الخصم لو امتنع قال كنت أفتي بالصلح بالجبر في الابتداء فرجعت عن هذا وكان القاضي الإمام فخر الدين يفتي بقول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وفي ((فوائد)) صاحب ((المحيط)) ، وفتوى القاضي الإمام جلال الدين الريغد مونى: أنه ينظر إن كان الأجير مصلحا لا يجب الضمان، وإن كان بخلافه يجب الضمان كما هو مذهبهما، وإن كان مستور الحال يؤمر بالصلح. كذا في ((الفصول العمادية)) . وقال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 135) : وبقولهما يفتى اليوم لتغير أحوال الناس، وبه يحصل صيانة أموالهم. انتهى.

Mas'alah: What is the definition of a private (exclusive) hired worker in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3864

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Exclusive and Shared Workers > Definition and Types of Hired Workers

(الأجير الخاص [(1)] يستحق [(2) (1) قوله: والأجير الخاص؛ قال في ((تنوير الأبصار)) (ص190) : هو من يعمل لواحد عملا مؤقتا بالتخصيص. انتهى. وقال

الحموي: عرفه بعض المتأخرين بأنه من يعمل لواحد أو ما في حكمه عملا مؤقتا بالتخصيص، وإنما قال: أو ما في حكمه؛ لئلا يرد عليه ما لو استأجر اثنان أو ثلاثة عبدا لخدمتهم مدة أو لرعي غنمهم، فإن الظاهر أنه أجير خاص، بل صرح به في ((البزازية)) ، فإنه قال: وأجير الواحد قد يكون لرجلين، بأن استأجر رجلا ليرعى أغنامهما، ثم نقل عن المقدسي أنهم إذا استأجروا واحدا أو أزيد لرعي غنمهم مشتركة أو مجموعة بعقد واحد على أن لا يعمل لغيرهم كان خاصا، وإن جوزوا له عمله لغيرهم، فمشترك. انتهى مختصرا. وقد مر تحقيقه فتذكر. (2) قوله:

يستحق... الخ؛ يعني إن الأجير الخاص يستحق الأجرة بتسليم نفسه للعمل في مدة الإجارة سواء عمل أو لم يعمل، كمن استؤجر سنة للخدمة أو لرعي الغنم، ويسمى ذلك الأجير الخاص أجير وحد؛ لأنه يختص به الواحد، وهو المستأجر، وليس له أن يعمل لغيره؛ لأن منافعه صارت مستحقة له، والأجر مقابل بها، ولما كان الأجر مقابلا بالمنافع يبقى الأجر مستحقا، وإن نقض العمل بخلاف الأجير المشترك، فإنه روي عن محمد – رضي الله عنه – في خياط خاط ثوب رجل بأجر ففتقه رجل قبل أن يقبض رب الثوب فلا أجر للخياط؛ لأنه لم يسلم العمل إلى رب الثوب، ولا يجبر الخياط على إعادة العمل؛ لأنه لو أجبر عليه إنما يجبر بحكم العقد الذي جرى بينهما، وذلك العقد قد انتهى بتمام العمل، وإن كان الخياط هو الذي فتق فعليه إعادة العمل؛ لأنه نقض عمله فصار كأن لم يخط، بخلاف الأجنبي فإنه إذا فتقه لم يمكن أن يجعل كأن الخياط لم يعمل أصلا. [ينظر: ((الكفاية)) (8: 69)] .

] الأجر(1) بتسليم نفسه مدته، وإن لم يعمل(2) [(3)] كالأجير للخدمة [(4) (1) في أ: الأجرة. (2) أي إذا سلم نفسه ولم يعمل مع التمكن أما إذا امتنع من العمل ومضت المدة أو لم يتمكن من العمل لعذر، ومضت المدة لم يستحق الأجر؛ لأنه لم

يوجد تسليم النفس. ينظر: ((الكفاية)) (8: 68) . (3) قوله: وإن لم يعمل؛ أي سلم نفسه ولم يعمل مع التمكن أما إذا امتنع من العمل ومضت المدة أو لم يتمكن من العمل لعذر، ومضت المدة لم يستحق الأجر؛ لأنه لم يوجد تسليم النفس. كذا في ((الكفاية)) (8: 68) ؛ ولذا قال العيني [في ((الرمز)) (2: 201)] : فيستحقه ما لم يمنعه من العمل مانع، كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل. انتهى. (4) قوله :كالأجير للخدمة... الخ؛ قال في ((الدرر)) (2: 236-237) : اعلم أن الأجير للخدمة أو لرعي الغنم إنما يكون أجيرا خاصا إذا شرط عليه أن لا يخدم غيره أو لا يرعى لغيره أو ذكر المدة أولا نحو: أن يستأجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة بأجر معلوم، فإنه أجير خاص بأول الكلام. أقول: سره أنه أوقع الكلام على المدة في أوله فتكون منافعه للمستأجر في تلك المدة، فيمتنع أن تكون لغيره فيها أيضا، وقوله: بعد ذلك لرعي الغنم؛ يحتمل أن يكون لإيقاع العقد على العمل، فيصير أجيرا مشتركا؛ لأنه من يقع عقده على العمل وأن يكون لبيان نوع العمل الواجب على الأجير الخاص في المدة. فإن الإجارة على المدة لا تصح في الأجير الخاص ما لم يبين نوع العمل، بأن يقول: استأجرتك شهرا للخدمة وللحصاد، فلا يتغير حكم الأول بالاحتمال، فيبقى أجير وحد ما لم ينص على خلافه بأن يقول: على أن ترعى غنم غيري مع غنمي، وهذا ظاهر، أو أخر المدة بأن استأجره ليرعى غنما مسماة له بأجر معلوم شهرا، فحينئذ يكون أجيرا مشتركا بأول الكلام؛ لايقاع العقد على العمل في أوله، وقوله: شهرا في آخر الكلام؛ يحتمل أن يكون لإيقاع العقد على المدة فيصير أجير وحد، ويحتمل أن يكون التقدير العمل الذي وقع العقد عليه، فلا يتغير أول كلامه بالاحتمال ما لم يكن بخلافه. انتهى.

BAB 14

باب إجارة الأرض

The Chapter on Land Lease

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on leasing land with a condition to plow it twice?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3849

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Land Lease > Stipulations in Land Lease (e.g., Plowing, Planting)

(أو أرضا بشرط أن يثنيها [(1)]): أي يكربها مرتين، فإن كان المراد [(2)] أن يردها مكروبة فلا شك في فساده، فإنه [(3)] شرط لا يقتضيه العقد، وفيه نفع لأحد العاقدين(4)، وهو المؤجر، وإن لم يكن المراد هذا فإن كانت(5) الأرض لا يخرج(6) الريع [(7)] (8) إلا بالكراب مرتين لا يفسد العقد، لأن الشرط مما يقتضيه العقد[(9) (1) قوله: أن يثنيها؛ من الإثناء، وهو أن يعيد الحرث بالمحراث بعد الحرث الأول مبالغة فيه، والكلام على تقدير مضاف: أي يثنى كرابها، فإن الثناء له لا للأرض. (2) قوله: فإن كان المراد... الخ؛ يعني قال بعضهم: إن المراد بالتثنية في هذه المسألة أن يرد الأرض ربها مكروبة، وقال بعضهم: إن المراد بها هاهنا أن يكربها مرتين، فإن المراد أن يردها... الخ. (3) قوله: فلا يشك في فساده، فإنه... الخ، حاصله: إن الإجارة تفسد حينئذ؛ لبقاء نفع الكراب بعد انقضاء المدة، وهذا شرط لا يقتضيه العقد، وسبب الفساد وبقاء النفع لرب الأرض، فتوجد صفقتان في صفقة واحدة، وهي مما نهى عنه رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وتوضيح المقام: إن ما كان ملائما للعقد ليكون مفسدا له وللأراضي إنما تستأجر لمنفعة المستأجر خاصة، فكل فعل ينتفع به المستأجر خاصة، كالكراب والزراعة والسقي يكون ملائما للعقد، وكل فعل ينتفع به المؤجر خاصة يكون مخالفا للعقد مفسدا له؛ كشرط إبقاء السرقين ورد الأرض مكروبة. (4) في أ: المتعاقدين. (5) في أ: كان. (6) في أ: تخرج. (7) قوله: الريع؛ بالفتح: الزيادة والنماء، وراعت الحنطة وغيرها

ريعا من باب باع: إذا أدركت ونمت. وكذا في ((المصباح)) ، وقال في ((المنتخب)) : دخلى كراز كشت حاصل شود. انتهى. (8) في النسخ: الربع، وفي ف: الرزع، والمثبت من أ و م. والريع: النماء والزيادة. ينظر: ((مختار)) (ص226) . (9) قوله: لأن الشرط مما يقتضيه العقد؛ فإن الزراعة لا يتأتى إلا بالكراب، ولما لم تخرج الأرض الريع إلا بالكراب مرتين، فكان شرط الكراب مرتين من مقتضيات العقد، فذكره لا يوجب الفساد كما لا يخفى على صاحب الطبع الوقاد.

]،

BAB 15

باب إجارة الدواب

The Chapter on Hiring Animals

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on liability for customary acts with a hired animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3817

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Hiring Animals > Customary Acts and Liability in Animal Hire

([وجوازه بها](2) (1) قوله: وعندهما لا... الخ؛ يعني وعندهما لا يضمن إذا فعل فعلا معتادا متعارفا، أما في غير المتعارف فيجب الضمان بالإجماع؛ لأن الكبح المتعارف أو الضرب المتعارف مما يدخل تحت مطلق العقد؛ لكون المعروف عرفا بمنزلة المشروط شرطا، وربما لا تكون الدابة منقادة إلا بالضرب أو الكبح فثبت الإذن بالعرف فلا يضمنه. وللإمام: إن الإذن مقيد بشرط السلامة إذ السوق يتحقق بدون الضرب، والكبح وهما للبالغة في السير، فيتقيد الإذن بوصف السلامة، وذكر في ((غاية البيان)) نقلا عن ((التتمة)) : إن الأصح رجوع الإمام إلى قولهما، وقال العلامة الشامي [في ((رد المحتار)) (5: 25)] : ظاهره إن رجوعه في مسألة الصغير دون الدابة، وينبغي أن يكون كذلك؛ لأن مسألة الدابة جرى عليها أصحاب المتون، فلو ثبت رجوع الإمام فيها لما مشوا على خلافه؛ لأن ما رجع عنه المجتهد لم يكن مذهبا له. انتهى. (2) قوله: وجوازه بها؛ عطف ثان على قوله: بإرداف رجل؛ أي ضمن بجوازه بتلك الدابة عما استؤجر إليه، وصورته: إن رجلا استأجر دابة إلى القادسية مثلا، فجاوز بها إلى الكوفة مثلا، ثم ردها إلى القادسية، ثم هلكت فيضمن قيمتها؛ لأنه صار غاصبا، ولا يبرأ عن الضمان بردها إلى ما سماه وهو القادسية، وقال زفر – رضي الله عنه: لا يضمن؛ لأنه لما عاد إلى الوفاق برأ عن الضمان: كالمودع. ولنا: إن يد المستأجر ليست يد المالك، ولا بد من الرد إليه بعد التعدي وبالعود لا يكون ردا لها إليه بخلاف المودع، فإن يده يد المالك في الحفظ، فإذا عاد المودع

إلى الوفاق عاد إلى يد المالك حكما.

BAB 16

باب التعدي في الإجارة

The Chapter on Transgression in Lease

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on liability for using a pack-saddle on a hired donkey according to Abu Hanifa and his two companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3821

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Transgression in Lease > Liability for Unauthorized Modification of Hired Item

يضمن [(1)] إلا إذا كان زائدا في الوزن على السرج الذي نزعه فيضمن بقدر الزيادة(2). (وسلوك الحمال[(3) (1) قوله: لا يضمن؛ لأن الإكاف إذا كان يوكف بمثله الحمر كان هو والسرج سواء، فيكون المالك راضيا، فلا يجب عليه الضمان إلا إذا الإكاف زائدا في الوزن على السرج، فيجب عليه الضمان بقدر ما زاد؛ لأن المالك لم يرض بالزيادة، فصار المستأجر متعديا، فصار كالزيادة في الحمل المسمى إذا كانت من جنسه. والجواب: إن الجنس مختلف معنى وصورة، أما معنى فلأن الإكاف إنما وضع للحمل، والسرج إنما وضع للركوب، وأما صورة؛ فلأن الإكاف ينبسط على ظهر الدابة ما لا ينبسط عليه الآخر، فصار كما إذا حمل الحديد، وقد شرط له الحنطة، فيضمن بوجود المخالفة صورة ومعنى، فكذا هذا. (2) ولأبي حنيفة - رضي الله عنه - أن الجنس مختلف معنى وصورة، أما معنى فلأن الإكاف إنما وضع للحمل، والسرج إنما وضع للركوب، وأما صورة؛ فلأن الإكاف ينبسط على ظهر الدابة ما لا ينبسط عليه الآخر، فصار كما إذا حمل الحديد، وقد شرط له الحنطة، فيضمن بوجود المخالفة صورة ومعنى، فكذا هذا. ينظر: ((الزبدة)) (3: 319) . (3) قوله: وسلوك الحمار... الخ؛ يعني ويضمن بسلوك الحمار... الخ؛ وصورته: إن رجلا استأجر حمالا ليحمل له طعاما في طريق فلاني، فأخذ الحمال في غير الطريق الذي عينه المستأجر، وتفاوت الطريقان بأن كان الطريق المسلوك أعسر أو أبعد أو أخوف من الطريق الآخر، وكان الطريق المسلوك مما لا يسلكه الناس،

وإن لم يكن بين الطريقين تفاوت أو حمل الحمال ذلك المتاع في البحر إذا قيد بالبر فتلف المتاع في هذه الصور ضمن الحمال؛ لأن التقييد صحيح، فإذا خالف الحمال ذلك فقد تعدى. أما إذا الطريقان متفاوتين أو كان الطريق المسلوك مما لا يسلكه الناس فصحة التقييد ظاهر؛ لأنه إنما قيد بهذا ليحفظ متاعه، فإذا خالفه صار متعديا، وأما إذا حمله في البحر فلخطر البحر، ولندرة السلامة، وإن بلغ الحمال منزل المقصود فله الأجر لحصول المقصود وارتفاع الخلاف معنى، فلا يلزم اجتماع الأجر والضمان؛ لأنهما في حالتين لا في حالة واحدة. فقوله: أو لا يسلكه الناس قيد مفيد، ومن قال: إنه لا حاجة إليه؛ لأن تفاوت الطريقين يغنى عنه. انتهى. فلعله من قلة التدبر؛ لأنه لا بد من ذكر هذه المسألة لكونه مستقلة، وقيد بالتعيين؛ لأنه لو لم يعين لا ضمان، وذكر في ((المنح)) نقلا عن ((الخلاصة)) : الحمال إذا نزل في مفازة وتهيأ له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بمطر أو سرقة فهو ضامن إذا كانت السرقة والمطر غالبا. انتهى. وقيدنا بكونه قيد بالبر؛ لأنه لو لم يقيد به لا ضمان. صرح به في ((البحر)) .

BAB 17

باب استحقاق الأجرة

The Chapter on Entitlement to Wages

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter heading on when the wage becomes due?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3794

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Entitlement to Wages > Time of Wage Vesting

[باب الأجر متى يستحق]

Mas'alah: When can a brickmaker demand wages for making bricks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3802

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Entitlement to Wages > Effect of Work Completion on Wage

] بعد إقامته)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا(1) [(2)] : لا يستحق حتى يشرجه(3)؛ لأن التشريج من تمام العمل، وعند أبي حنيفة [(4)] – رضي الله عنه – هو زائد كالنقل. (1) قال ابن كمال باشا في ((الايضاح)) (ق133/ب) : وبقولهما يفتى معزيا لد ((عيون)) ، وأقره صاحب ((الدر المختار)) (5: 11) . (2) قوله: وقالا... الخ؛ يعني وعندهما لا يستحق ضارب اللبن الأجرة إذا شرجه، وجعل بعضه على بعض؛ لأن تشريجه من تمام عمله، إذ لا يؤمن الفساد قبله، فصار كإخراج الخبز من التنور. (3) أي ينضدها بضم بعضها إلى بعض. ينظر: ((البناية)) (7: 891) . (4) قوله: وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ... الخ؛ يعني أن العمل عنده قد تم بالإقامة، والتشريج عمل زائد، كالنقل إلى موضع العمارة، بخلاف ما قبل الإقامة؛ لأنه طين منتشر، بخلاف الخبز، فإنه غير منتفع به قبل الإخراج، وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا فسد بمطر ونحوه بعد الإقامة، فعنده يجب الأجر، وعندهما

لا يجب إلا إذا كان شرجه، وهذا إذا كان ضرب اللبن في بيت المستأجر، أما إذا كان في أرض الأجير فلا يستحقها إلا بتسليمه، وهو بالعد بعد الإقامة عنده، وبالعد بعد التشريج عندهما. صرح به الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 110–111)] ، وغيره، وذكر في ((المستصفى)) نقلا عن ((الإيضاح)) و ((المبسوط)) إذا لم يكن في ملكه لم يكن له الأجر حتى يسلمه منصوبا عنده، ومشرجا عندهما. انتهى .

Mas'alah: What is the ruling if a wet nurse feeds the child with goat's milk or food instead of breastfeeding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3837

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Entitlement to Wages > Wage Entitlement for Wet Nurses

فإن أرضعته بلبن شاة، أو غذته بطعام، ومضت المدة فلا أجر [لها] [(1)] (2) . ولم تصح(3) للأذان [(4) (1) قوله: فلا أجر لها؛ وبه قالت الثلاثة؛ لأنها لم تأت بالعمل المستحق عليها وهو الإرضاع؛ لأن الأول إيجار والثاني تغذية، وذكر الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق461)] نقلا عن ((المحيط)) : لو كان إرضاعها مشروطا فاستأجرت ظئرا فأرضعته لا يستحق الأجر؛ لأن لبنها ربما يكون أجود، وقيل: يستحق لأن التفاوت بين اللبنين يسير. انتهى. (2) زيادة من أ. (3) في أ و ج و ص و ق: يصح. (4) قوله: ولم يصح للأذان؛ إلى قوله: والفقه، وهو نص أحمد، وقول عطاء والضحاك والزهري والحسن وابن سيرين وطاوؤس والنخعي والشعبي – رضي الله عنهم –، وقال الشافعي ومالك وأحمد في رواية – رضي الله عنهم: تصح في كل ما لا يتعين على الأجير حتى لو تعين الإفتاء أو الإمامة على واحد لا تصح

إجارته؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – زوج رجلا بما معه من القرآن، وإذا جاز تعليم القرآن عوضا في باب النكاح جاز في باب الإجارة، ولأن أبا سعيد الخدري – رضي الله عنه – رقا بفاتحة الكتاب، وأخذ قطيعا من الغنم واقتسمه هو وأصحابه بأمر النبي – صلى الله عليه وسلم –، وقال – صلى الله عليه وسلم: ((إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله)) ؛ ولأنه يجوز أخذ الرزق عليه من بيت المال، فيجوز أخذ الأجر عليه؛ لأنه بمعناه؛ ولأنه قد يحتاج إلى الاستنابة في الحج عمن وجب عليه وعجز عن فعله، ولا يوجد متبرع به. ولنا: ما رواه أحمد واسحاق بن راهويه وابن شيبة وعبد الرزاق – رضي الله عنهم – من حديث عبد الرحمن بن شبل – رضي الله عنه – قال: سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول: ((اقرؤا القرآن ولا تأكلوا به، ولا تحضوا عنه، ولا تغلوا فيه، ولا تستكثروا به)) ، وما رواه أبو داود وابن ماجه عن عبادة بن الصامت – رضي الله عنه – قال: علمت ناسا من أهل الصفة القرآن، وأهدى إلي رجل منهم قوسا، فقلت: ليست بمال وأرمي بها في سبيل الله، فسألت النبي – صلى الله عليه وسلم – عن ذلك فقال: ((إن أردت أن يطوقك الله طوقا من نار فاقبلها)) . وما رواه أصحاب السنن الأربعة بطرق مختلفة عن عثمان بن أبي العاص – رضي الله عنه –، قال: قلت: ((يا رسول الله اجعلني إمام قومي، قال: أنت إمامهم، واتخذ مؤذنا لا يأخذ على أذانه أجرا)) ، وما رواه الترمذي في ((جامعه)) مسندا إلى الحسن عن عثمان بن أبي العاص – رضي الله عنه – قال: ((إن آخر ما عهد إلي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن أتخذ مؤذنا لا يأخذ على أذانه أجرا)) ؛ ولأن القربة متى حصلت وقعت عن فاعلها؛ ولهذا تعتبر أهليته ونيته لا نية الآمر وأهليته إن أوقعت على الآمر بشرط نية الآمر وأهليته كما في الزكاة، وإذا وقعت عن فاعلها كان عمل الأجير لنفسه لا للمستأجر، فلا يجوز له أخذ الأجرة عليه كما في الصوم والصلاة. وحديث التزويج ليس فيه تصريح بأن التعليم

صداق، فلعله زوجها إياه بغير صداق إكراما له، كما زوج أبا طلحة أم سليم على إسلامه، فإن النكاح يصح بدون ذكر المهر، ومع ذلك يجب مهر المثل، وتكون الباء مكان اللام: أي لما معك من القرآن، أو لعل المرأة وهبت مهرها له باعتبار ذلك. ومعنى: ((أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله)) الجعالة في الرقية؛ لأن ذلك في سياق خير الرقية، ودائرة الجعالة أوسع من دائرة الإجارة؛ ولهذا يجوز الجعالة مع جهالة العمل والمدة دون الإجارة، أو إن المأخوذ منه قطع من الغنم كان كافرا غير مستأمن، فجاز أخذ ماله، أو إن حق الضيف واجب ولم يضيفوهم، أو إن الرقية ليست بقربة محضة، فجاز أخذ الإجارة عليه. وأما الرزق من بيت المال فيجوز على من يتعدى نفعه؛ لأن بيت المال لمصالح المسلمين فجرى مجرى الوقف عليهم، بخلاف الأجرة. وأما الاستنابة عن الحج، فللآمر ثواب الإنفاق، وبه يسقط القرض عنه، فيكون الأجرة للخدمة، أو لقطع المسافة، وعلى تقدير أن الأفعال تقع عن الأمر يكون إجارة عن الحج، بل اتفاقا على الغائب. كذا في ((كمال الدراية)) (ق461-462) ، وغيرها.

[

BAB 20

باب الإجارة على الطاعة

The Chapter on Lease for Acts of Worship

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on hiring someone for adhan, imamah, hajj, and teaching the Quran?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3838

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Lease for Acts of Worship > Hiring for Hajj and Umrah

، والإمامة، والحج [(1)] ، وتعليم القرآن[(2) (1) قوله: والحج؛ أجمعوا على أن الحج عن الغير بطريق النيابة لا للاستئجار، ولهذا لو فضل مع النائب شيء من النفقة يجب عليه رده للأصيل أو ورثته، ولو كان أجرة لما وجب رده. (2) قوله: وتعليم القرآن؛ قال تاج الشريعة – رضي الله عنه – في ((شرح الهداية)) : إن القرآن بالأجرة لا يستحق الثواب لا للميت ولا للقارئ، وقال العيني في ((شرح الهداية)) : ويمنع القارئ للدنيا، والآخذ والمعطي آثمان، فالحاصل أن ما شاع في زماننا من قراءة الأجزاء بالأجرة لا يجوز؛ لأن فيه الأمر بالقراءة، وإعطاء الثواب للآمر، والقراءة لأجل المال، فإذا لم يمكن للقارئ ثواب لعدم النية الصحيحة فأين يصل الثواب إلى المستأجر، ولولا الأجرة ما قرأ أحد لأحد في هذا الزمان، بل جعلوا القرآن العظيم مكسبا ووسيلة إلى جمع الدنيا، إنا لله وإنا إليه راجعون. انتهى. وقال الشيخ خير الدين الرملي في ((حاشية البحر)) في (كتاب الوقف) : أقول: المفتي به جواز الأخذ استحسانا على تعليم القرآن لا على القراءة المجردة. كما صرح به في ((التاتارخانية)) حيث قال: لا معنى لهذه الوصية، ولصلة القارئ بقراءته؛ لأن هذا بمنزلة الأجرة، والإجارة في ذلك باطلة، وهي بدعة، ولم يفعلها أحد من الخلفاء، وقد ذكرنا مسألة تعليم القرآن على استحسان؛ أي للضرورة، ولا ضرورة في الاستئجار على القراءة على القبر. انتهى. وفيه رد صاحب ((البحر)) حيث علل البطلان بأنه مبني على القول بكراهة القرآن على القبر وليس كذلك، بل لما فيه من

شبهة الاستئجار على القبر، وقال في ((الولوالجية)) : لو زار قبر صديق أو قريب له وقرأ عنده شيئا من القرآن فهو حسن، أما الوصية بذلك فلا معنى لها، ولا معنى أيضا لصلة القارئ؛ لأن ذلك يشبه استئجاره على قراءة القرآن وذلك باطل، ولم يفعل ذلك أحد من الخلفاء. انتهى. فلو كانت العلة ما قاله صاحب ((البحر)) لم يصح قوله هنا، فهو حسن، ونقل العلامة الخلوتي في ((حاشية المنتهى الحنبلي)) عن شيخ الإسلام تقي الدين – رضي الله عنه – ما نصه: ولا يصح الاستئجار على القراءة وإهدائها إلى الميت؛ لأنه لم ينقل عن أحد من الأئمة الإذن في ذلك، وقد قال العلماء: إن القارئ إذا قرأ لأجل المال فلا ثواب له، فأي شيء يهديه إلى الميت، وإنما يصل إلى الميت العمل، والاستئجار على مجرد التلاوة لم يقل به أحد من الأئمة، وإنما تنازعوا في الاستئجار على التعليم. انتهى هذا ما التقطته من ((رد المحتار)) (5: 35) . وقال في الفتاوى ((العالمكيرية)) : واختلفوا في الاستئجار على قراءة القرآن على القبر مدة معلومة، قال بعضهم: تجوز وهو المختار، كذا في ((السراج الوهاج)) . انتهى. وقال العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (4: 30) : والمختار جواز الاستئجار على قراءة القرآن على القبور مدة معلومة، وفي ((الحموي)) ما نصه: ونقل العلامة المقدسي من هامش نسخة من ((القنية)) : ما نصه وفي ((الكواشي)) : المستأجر للختم ليس له أن يأخذ الأجر أقل من خمسة وأربعين درهما شرعيا، هذا إذا لم يسم شيئا من الأجر. كما ذكره في ((الأصل)) : أي ((المبسوط)) في رجل قال للقارئ: اختم القرآن ولم يسم شيئا من الأجر وختمه، ليس له أن يأخذ أقل من خمسة وأربعين درهما بعد العقد عليه، أو شرط أن يكون ثواب ما فوق لنفسه فلا يأثم، وعلى هذا لو قال القارئ: اقرأ ختما بقدر ما قدرت من الأجر حين أمره المستأجر بالختم بأقل من خمسة وأربعين فقرأ من القرآن ذلك المقدار من الثلث أو الربع أو النصف أو نحوها فلا يأثم. انتهى ملخصا.

وقال العلامة الشامي في ((رد المحتار)) (5: 36) : وما نقل عن بعض الهوامش، وعزى لـ ((حاوي الزاهدي)) من أنه لا يجوز الاستئجار على الختم من خمسة وأربعين فخارج عما اتفق عليه أهل المذهب قاطبة. انتهى. فتفكر وتدبر ليظهر عليك قوة دليل عدم جواز الاستئجار على قراءة القرآن لاتصال الثواب إلى الميت سواء كان على القبر أو لا، والاستئجار على ختم القرآن في التراويح كما اعتاده الحفاظ في زماننا فإنهم يعينون الأجر من قبل، ويجبرون المستأجر عليه، والحال أن الختم في التراويح سنة لا واجبة، والقياس على حج البدل قياس مع الفارق، وحاله ما ذكرنا فتذكر.

[

Mas'alah: Why is it permitted today to hire for teaching Quran and fiqh despite the original prohibition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3841

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Lease for Acts of Worship > Later Hanafi Positions on Hiring for Worship

ويفتى اليوم بصحتها [(1)] ؛ لتعليم القرآن، والفقه)، [و] (2) الأصل عندنا: إنه لا يجوز الإجارة على الطاعات [(3)] والمعاصي، [لكن لما] (4) وقع الفتور في الأمور الدينية يفتى بصحتها [(5)] لتعليم القرآن(6) (1) قوله: ويفتي اليوم بصحتها... الخ؛ لأن المتقدمين إن منعوا عنها لرغبة الناس في زمانهم في فعلها احتسابا، وفي مجازاة فاعلها بالإحسان بلا شرط، وفي زماننا قد زال المعنيان، ففي

عدم صحة الإجارة عليها تضييعها. (2) سقطت من أ. (3) قوله: على الطاعات؛ أي المختصة بملة الإسلام، أما إذا كانت غير مختصة بها فيجوز الإجارة عليها بالاتفاق، كما إذا استأجر ذميا على تعليم التوراة فالاستئجار جائز لعدم اختصاص تعليهما بملة الإسلام، كما صرح به الفقهاء الكرام. (4) في أ: ولما. (5) قوله: يفتى بصحتها... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 240) : وبعض مشائخنا استحسنوا الاستئجار على تعليم القرآن اليوم؛ لأنه ظهر التواني في الأمور الدينية، ففي الامتناع يضيع حفظ القرآن، وعليه الفتوى. انتهى. وفي ((النهاية)) : يفتى بجواز الاستئجار على تعليم الفقه أيضا في زماننا. انتهى. وفي ((المجمع)) : وقيل: يفتى بجوازه على التعليم والإمامة والفقه. انتهى. فقد اقتصر صاحب ((الهداية)) على استثناء تعليم القرآن، وزاد بعضهم الإمامة والأذان، وبعضهم الإقامة والوعظ والتدريس، وقد اتفقت كلمتهم على التعليم بالضرورة، وعلى التصريح بأصل المذهب، وهو عدم الجواز، فهذا دليل على أن المفتى به ليس هو جواز الاستئجار على كل طاعة، بل على ما ذكروه فقط مما فيه ضرورة ظاهرة تبيح الخروج عن أصل المذهب من طرق المنع، فتذكر. [ينظر: ((رد المحتار)) (5: 34-35)] . (6) فبعض المشايخ استحسنوا الاستئجار على تعليم القرآن اليوم لظهور التواني في الأمور الدينية، ففي الامتناع تضييع حفظ القرآن، وعليه الفتوى. وتمامه في ((استحسان الاستئجار على تعليم القرآن)) (ص227) . وقالو: إنما كره تعليم القرآن بالأجر في الصدر الأول؛ لأن حملة القرآن كانوا قليلا، فكان التعليم واجبا، حتى لا يذهب القرآن، فأما في زماننا كثر حلمة القرآن، ولم يبق التعليم واجبا فجاز الاستئجار عليه. ينظر: ((المحيط)) (ص151) .

Mas'alah: What is the ruling on hiring for teaching Quran and fiqh to prevent loss of knowledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3842

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Lease for Acts of Worship > Later Hanafi Positions on Hiring for Worship

والفقه تحرزا عن الإندراس(1) [(2)] . (1) اقتصر صاحب ((الهداية)) (3: 240) على استثناء تعليم القرآن، وزاد بعضهم الإمامة والأذان، وبعضهم الإقامة والوعظ والتدريس، وقد اتفقت كلمتهم على التعليم بالضرورة، وعلى التصريح بأصل المذهب، وهو عدم الجواز، فهذا دليل على أن المفتى به ليس هو جواز الاستئجار على كل طاعة، بل على ما ذكروه فقط مما فيه ضرورة ظاهرة تبيح الخروج عن أصل المذهب من طرق المنع. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 34-35) . وللحمزاوي رسالة في جواز أخذ الأجرة على التلاوة سماها ((رفع الغشاوة عن جواز أخذ الأجرة على التلاوة)) . (2) قوله: تحرزا عن الاندراس؛ فإن العطيات قد انقطعت من بيت المال، وقلما يعلم حسبة، ولا يتفرغون للتعليم أيضا، فإن حاجتهم تمنعهم من ذلك، فأفتوا بالجواز ورأوه حسنا، وقالوا: الأحكام تختلف باختلاف الزمان، ألا ترى أن النساء كن يخرجن إلى الجماعة في زمان الرسول - صلى الله عليه وسلم - فكان ذلك إلى زمان الصديق الأكبر - رضي الله عنه -، حتى منعهم الفاروق الأعظم - رضي الله عنه - وفق اقتضاء المصالح، وكان ذلك هو الصواب، كما لا يخفى على أولي ألباب.

(ويجبر [(1)] المستأجر على دفع ما قبل، ويحبس به، وعلى الحلوة المرسومة)، الحلوة بفتح الحاء الغير المعجمة، هدية يهدى إلى المعلمين على رؤوس بعض سور

القرآن، سميت بها؛ لأن العادة [(2)] إهداء الحلاوى، وهي لغة يستعملها أهل ما وراء النهر. (1) قوله: ويجبر... الخ؛ أي ويجبر المستأجر سواء كان الصبي أو وليه على دفع ما سماه من الأجر، ويحبس المستأجر بالأجر الذي سماه، ويجبر على دفع الحلوة المرسومة. (2) قوله: لأن العادة... الخ؛ لعلها كانت وبانت، أو هي في بعض البلاد، وقال في ((المنح)) : وهي المسماة في عرف ديارنا بالصرافة، فإن المؤدب يوم يأخذها يصرف المتعلمين من عنده في أول النهار، فيفرحون بذلك اليوم رغبة في الراحة والبطالة. انتهى. وهذا غير ما اصطلح عليه أهل مصر، فإن الصرافة عندهم تكون إذ ختم الصبي القرآن. ذكره العلامة الطحطاوي – رضي الله عنه – [في ((حاشيته)) (4: 30)] .

(ولا إجارة المشاع [(1)] الإ من الشريك [(2)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: تصح(3) إجارة(4) المشاع(5) من الشريك و [من] (6) غيره [(7) (1) قوله: ولا إجارة المشاع؛ أي ولا تصح إجارة المشاع سواء كان الشيوع فيما يحتمل القسمة كالعروض، أو فيما لا يحتملها كالعبد، والمراد من الشيوع هو الشيوع الأصلي؛ لأن الطارئ لا يفسد الإجارة في ظاهر الرواية عند الإمام، وفي رواية عنه يفسدها أيضا. (2) قوله: إلا من الشريك؛ فإنه يجوز مشاعا بالإجماع في ظاهر الرواية عن الإمام؛ لأن الكل مجتمع على ملكه فلا يلزم الشيوع، وعنه لا يجوز أيضا، ثم اختلف المشايخ على قول الإمام، قيل: لا ينعقد حتى لا يجب الأجر أصلا، وقيل: ينعقد فاسدا حتى يجب أجر المثل، وهو الصحيح. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 385) . (3) في ب و ف و ق و ص: يصح. (4) في ف: الإجارة. (5) في ف: للمشاع. (6) زيادة من أ. (7) قوله: وقالا: تصح إجارة المشاع من الشريك ومن غيره؛ لأن للمشاع منفعة، ألا ترى إن أجر المثل يجب عند الإمام إذا أسكن

المستأجر فيها، فهذا دال على أن للمشاع منفعة، وإلا لما وجب شيء، ومدار الإجارة هو المنفعة، فتجوز. فإن قيل: هذا إجارة لا يقدر على تسليمه، فكيف تصح. أجيب: بأن التسليم يمكن بالتخلية أو بالتهايؤ، أما التخلية فبأن يرفع الشريك المؤجر متاعه من الدار، وخلى بينها وبين المستأجر، وأما التهايؤ فبأن يتواضعوا على أمر فيتراضوا به، ولما ثبت المنفعة للمشاع وأمكن التسليم، فصار كما إذا آجر من شريكه أو من رجلين وذلك جائز، فكذا هذا، وصار كالبيع. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه: إن هذا إجارة ما لا يقدر على تسليمه، فإن تسليم المشاع وحده غير متصور؛ لأن التسليم إنما يتم بالقبض، والقبض أمر حسي، وهو لا يرد إلا على المعين، والمشاع غير معين، وما لا يتصور تسليمه لا يصح إجارته لعدم الانتفاع به، والإجارة عقد على المنفعة. والجواب عن إمكان التسليم بالتخلية: إن التخلية اعتبرت تسليما إذا كان تمكينا من الانتفاع، وإنما يكون تمكينا إذا حصل، أما التمكن وهو غير حاصل بها، فلم يعتبر فعله تمكينا بخلاف البيع، فإن التمكن من البيع والإعتاق وغير ذلك حاصل فيه. والجواب عن إمكان التسليم بالتهايؤ: إن التهايؤ من أحكام العقد بواسطة الملك، فهو متأخر عن العقد الموجب للملك، وهو منتف، والانتفاع شرطه، وهو القدرة على التسليم، ولا يمكن إثباته بالتهايؤ؛ لأنه لا يمكن أن يكون ثبوت الشيء مما يتأخر عنه ثبوتا. والجواب عن قياسهما على ما إذا آجر من شريكه، فهو أن جملة المنافع حادثة حينئذ على ملكه، فإن البعض له بحكم الملك، والبعض له بحكم الإجارة فلا شيوع. فإن قيل: سلمنا أن جملة المنافع حادثة على ملكه، لكن مع اختلاف النسبة؛ لأن الشريك منتفع بنصيبه بنسبة الملك، وبنصيب شريكه بالاستئجار، فالشيوع موجود. أجيب: بأن الاختلاف في النسبة غير مضر؛ لأنه لا عبرة لاختلاف الأسباب مع اتحاد الحكم. وأما الجواب عن قياسهما على ما إذا أجر من رجلين: فهو أن التسليم يقع جملة؛ لأن العقد أضيف إلى كل الدار، ثم الشيوع

بتفرق الملك فيما بينهما طارئ، وتوضيحه: إن تسليم المعقود عليه كما أوجبه العقد مقدور عليه للمؤاجر، ثم المهاياة ذلك يكون بين المستأجرين بحكم ملكهما، وهو نظير الرهن من رجلين فهو جائز؛ لوجود المعقود عليه. كذا في شروح ((الهداية)) (8: 43–42) . ومع ذلك ذكر العيني [في ((الرمز)) (2: 198)] ، والشمني [في ((كمال الدراية)) (ق463)] ، وغيرهما نقلا عن ((المغني)) : إن الفتوى في إجارة المشاع على قولهما. انتهى. والحيلة في جوازها على قول الكل أن يرفع العقد إلى قاض يحكم به، فإن تعذر الرفع لفقدان الإجارة في الكل، ثم يفسخان العقد في بعضه بقدر ما يتفقان عليه؛ لأن الشيوع الطارئ لا يمنع الجواز بالاتفاق في ظاهر الرواية. كما ذكرنا.

.[

BAB 21

باب فسخ الإجارة بالعيب

The Chapter on Terminating Lease Due to Defect

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the grounds for rescinding a lease contract due to defects?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3885

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Terminating Lease Due to Defect > Defects Giving Option to Rescind

باب فسخ الإجارة [(2)] (هي تفسخ بعيب [(3)] فوت النفع[(4) (1) زيادة من ب و م. (2) قوله: باب فسخ الإجارة؛ وجه تأخير هذا الباب ظاهر؛ لأن فسخ العقد إنما يكون بعد وجود العقد فناسب ذكره آخرا. (3) قوله: هي تفسخ بعيب... الخ؛ لأن المعقود عليه في باب الإجارة المنافع، وهي توجد شيئا فشيئا، فما وجد من العيب يكون حادثا قبل القبض بالنسبة إلى المنافع الآتية، فيوجب الخيار كما إذا حدث العيب في المبيع قبل القبض، ثم إذا استوفى المستأجر المنفعة مع العيب فقد رضي بالعيب، فيلزمه جميع البدل، كما في البيع، فإن فعل المؤجر ما أزال به العيب فلا خيار للمستأجر؛ لأن الموجب للرد قد زال قبل الفسخ، والعقد يتجدد ساعة فساعة، فلم يوجد فيما يأتي بعده، فسقط خياره. صرح به الزيلعي، وغيره، وفيه إشارة إلى أن الإجارة لا تنفسخ بالعيب كما نبه عليه الشارح – رضي الله عنه –، وهو قول عامة المشايخ، وقيل: تنفسخ، والأصح هو الأول كما سيأتي بعد سطور عديدة، وإلى أنه لا يشترط فيه القضاء والرضاء فينفرد به المستأجر ولو بعد القبض. صرح به في ((الفصول العمادية)) ، وإلى أنه لا يشترط في هذا الفسخ حضور المالك. صرح به في ((المضمرات)) . (4) قوله: فوت النفع؛ الأصل فيه: إن العيب إذا حدث بالعين المستأجرة فإن أثر في المنافع يثبت الخيار للمستأجر، كالعبد إذا مرض، والدار إذا انهدم بعضها؛ لأن كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه، فحدوث عيب قبل القبض يوجب الخيار، وإن لم يؤثر في المنافع فلا، كالعبد

المستأجر للخدمة إذا ذهبت إحدى عينيه أو سقط شعره، وكالدار إذا سقط منها حائط لا ينتفع به في سكناها؛ لأن العقد ورد على المنفعة دون العين، وهذا النقص حصل بالعين، وإن المنفعة والنقص بغير المعقود عليه لا يثبت الخيار. ذكره العلامة الشامي في ((رد المحتار)) (5: 48) ، نقلا عن الإتقاني.

BAB 23

باب أجرة المثل

The Chapter on Standard Rent

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the limit of fair wage in a defective hire contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3875

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Standard Rent > Ujr al-Mithl in Invalid Leases

(ولا يجاوز به المسمى): أي أجر المثل إن كان زائدا على نصف درهم لا يجب الزيادة، وفي ((الجامع الصغير)) : لا يزاد [(1)] على درهم، ولا ينقص عن نصف درهم(2). لكن الصحيح هو الأول [(3)] ؛ لأن المسمى في الغد نصف درهم، وفي الإجارة الفاسدة أجر المثل لا يزاد على المسمى، وإن خاطه في اليوم الثالث، فأجر المثل لا يزاد على نصف درهم.

BAB 24

باب الإجارة على الوقف

The Chapter on Leasing Waqf Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on long-term ijarah of waqf property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3792

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Leasing Waqf Property > Legal Stratagems for Long-Term Waqf Leases

] النفع: بذكر المدة كسكنى الدار، وزراعة الأرض مدة، كذا طالت أو قصرت، لكن [(1)] في الوقف(2) لا تصح فوق ثلاث سنين في المختار)؛ كيلا يدعى المستأجر أنه ملكه، فعلة عدم الجواز إذا كانت هذا المعنى لا يصح الإجارة الطويلة بعقود مختلفة، كما جوزها(3) (1) قوله: لكن... الخ؛ ولكن في الوقف لا يجوز أن يزاد مدة الإجارة على ثلاث سنين، قال قاضي خان – رضي الله عنه – في ((فتاواه)) (2: 311) : المتولي إذا أجر الوقف إن كان الواقف شرط أن لا يؤاجر أكثر من السنة، لا يجوز الإجارة أكثر من سنة، فإن لم يكن شرط ذلك تجوز الإجارة إلى ثلاث سنين، فإن أجرها أكثر من ذلك اختلفوا فيه، قال مشايخ بلخ: لا تجوز له إجارة الوقف أكثر من ثلاث سنين، قال مشائخنا: يجوز ذلك إذا كان المستأجر ممن لا يخاف منه دعوى الملك إذا طالت المدة، وقال الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه: الاحتياط في ذلك أن يرفع الأمر إلى القاضي حتى يبطله. انتهى. (2) في أ: الوقت. (3) في ((شرح حيل الخصاف)) : الحيلة بجواز الإجارة على الأوقاف أن يعقد عقودا متفرقة على الأوقاف كل عقد على سنة، فيكتب: استأجر فلان بن فلان كذا، بثلاثين عقودا، كل عقد على سنة، فيكون العقد الأول لازما والثاني غير لازم؛ لأنه مضاف، فلمتولي الوقف أن يفسخ الإجارة في العقود الغير اللازمة إذا خاف بطلان الوقف لدعوى الملك بمرور الزمان، فعلى هذا اندفع اعتراض الشارح – رضي الله عنه –، وذكر صدر الإسلام – رضي الله عنه: إن الحيلة فيه أن يرفع إلى الحاكم حتى

يجيزه، والصدر الشهيد كان يفتي بالجواز في ثلاث سنين في الضياع، إلا إذا كانت المصلحة في المنع، وفي غير الضياع بعدم الجواز فيما زاد على سنة واحدة، إلا إذا كانت المصلحة في الجواز. ينظر: ((التبيين)) (5: 106) ، و ((الكفاية)) (8: 8) ، و ((الزبدة)) (3: 312) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the legal device (hila) for leasing waqf property for multiple years?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3793

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > The Chapter on Leasing Waqf Property > Legal Stratagems for Long-Term Waqf Leases

[(1)] البعض تجاوز الله عنهم [(2)] ، (وبذكر العمل [(3)] كصبغ ثوب [(4)]

(1) قوله: كما جوزها البعض... الخ؛ في ((شرح حيل الخصاف)) : الحيلة بجواز الإجارة على الأوقاف أن يعقد عقودا متفرقة على الأوقاف كل عقد على سنة، فيكتب: استأجر فلان بن فلان كذا، بثلاثين عقودا، كل عقد على سنة، فيكون العقد الأول لازما والثاني غير لازم؛ لأنه مضاف. ذكره في ((الكفاية)) (8: 8) نقلا عن ((الذخيرة)) . فلمتولي الوقف أن يفسخ الإجارة في العقود الغير اللازمة إذا خاف بطلان الوقف لدعوى الملك بمرور الزمان، فعلى هذا اندفع اعتراض الشارح – رضي الله عنه –، وذكر صدر الإسلام – رضي الله عنه: إن الحيلة فيه أن يرفع إلى الحاكم حتى يجيزه، والصدر الشهيد كان يفتي بالجواز في ثلاث سنين في الضياع، إلا إذا كانت المصلحة في المنع، وفي غير الضياع بعدم الجواز فيما زاد على سنة واحدة، إلا إذا كانت المصلحة في الجواز. ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 106)] ، وغيره. (2) قوله: تجاوز الله عنهم؛ هذا الدعاء مشعر بكون تجويزهم هذا

معصية، والحال ما عرفت. (3) قوله: وبذكر العمل... الخ؛ أي ويعلم النفع بذكر العمل، كصنع ثوب... الخ؛ لأنه إذا بين الثوب بأنه من القطن أو الإبرسيم أو الصوف أو الكتان، ولون الصبغ بأنه أحمر أو أصفر ونحوهما، وبين الخياطة بأنها فارسية أو رومية، وبين القدر المحمول على الدابة، بأنه قنطاران أو نحوه، وجنس المحمول بأنه حنطة أو شعير، والمسافة صارت المنفعة معلومة بلا شبهة، فصح العقد، ومن هذا النوع الإجارة على العمل، كاستئجار القصار ونحوه. (4) قوله: كصبغ ثوب؛ فيه إشعار بأنه لا يشترط بيان قدر الصبغ، بأن يبين أنه يجعله في الصبغ مرة أو مرتين حتى يصير مشبعا، وهذا إذا كان الصبغ مما لا يختلف، وإلا فيشترط قدره. كما أشير إليه في ((الكافي)) ، وغيره.

Mas'alah: What is the hierarchy of authority between matn, sharh, and fatwa texts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 35

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Definition and Validity of Ijarah

إن ما في المتون مقدم على ما في الشروح، وما في الشروح على ما في الفتاوى، فإذا وجدت مسألة في المتون الموضوعة لنقل المذهب ووجد خلافها في الشروح أخذ بما في المتون، وإذا وقعت المخالفة بين ما في الشروح وبين ما في الفتوى، أخذ بما في الشروح لكن هذا إذا لم توجد التصحيح الصريحي في الطبقة التحتانية، قال الشيخ أمين(1) مؤلف ((رد المحتار على الدر المختار)) في ((تنقيح الفتاوى الحامدية)) في (كتاب الإجارة) : ذكر ابن وهبان(2) وغيره: إنه لا عبرة لما يقوله في ((القنية)) (3) إذا (1) وهو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي الحنفي، المشهور بابن عابدين، قال الشطي: إنه علامة فقيه فهامة نبيه، عذب التقرير

متفنن في التحرير، لم ينسج عصر على منواله. من مؤلفاته: ((العقود الدرية)) ، و ((نسمات الأسحار على شرح إفاضة الأنوار)) ، ورسائله المشهورة، (1198–1252هـ) . ينظر: ((أعيان دمشق)) (ص252–255) . ((الأعلام)) (6: 267–268) . (2) وهو عبد الوهاب بن أحمد بن وهبان الحارثي الدمشقي الحنفي، أمين الدين، له: ((عقد القلائد في حل قيد الشرائد ونظم الفرائد)) الشرح والنظم له، و ((شرح درر البحار)) ، و ((امتثال الأمر في قراءة أبي عمرو)) ، (قبل 730– 768) . ينظر: ((الدرر الكامنة)) (2: 423–424) ، ((الكشف)) (2: 1865) ، ((الفوائد)) (ص191) . (3) لمختار بن محمود الزاهدي الغزميني الحنفي، أبي رجاء، نجم الدين، من مؤلفاته ((المجتبى شرح القدوري)) ، و ((القنية)) ، قال الإمام اللكنوي: طالعتهما فوجدتهما على المسائل الغريبة حاويين، ولتفصيل الفوائد كافيين، إلا أنه صرح ابن وهبان، وغيره: أنه معتزلي الاعتقاد، حنفي الفروع، وتصانيفه غير معتبرة ما لم يوجد مطابقتها لغيرها؛ لكونها جامعة للرطب واليابس. (ت658هـ) . ينظر: ((الجواهر المضية)) (3: 460) ، ((الفوائد)) (ص349) ، ((الكشف)) (2: 1357) .

خالف غيره، وقالوا أيضا: إن ما في المتون مقدم على ما في الشروح، وما في الشروح على ما في الفتاوى انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on hiring a divorced woman to nurse her child after her waiting period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1909

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease by a Trustee or After Death

(ولإرضاعه بعد العدة، أو(1) لابنه من غيرها صح): أي الاستئجار لإرضاع ولده الذي منها بعدما طلقها، وانقضت عدتها، والاستئجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صح، سواء كانت المستأجرة في نكاحه، أو في العدة، أو بعد العدة(2).

Mas'alah: What is the ruling on disagreement over the rental payment or benefit before receipt in an ijarah contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3422

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Disputes Between Lessor and Lessee

(ولو اختلفا في بدل الإجارة [(1) (1) قوله: ولو اختلفا في بدل الإجارة... الخ؛ تقرير المسألة: إن المؤجر والمستأجر لو اختلفا في قدر الأجرة بأن قال المستأجر: درهم، وقال المؤجر: درهمان، أو المنفعة، بأن ادعى المؤجر أنه أجره شهرا، وادعى المستأجر أنه استأجره شهرين، وهذا الاختلاف يقع قبل استيفاء المعقود عليه، تحالفا وترادا؛ لأن الإجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع، في كون كل من المتعاقدين يدعي على الآخر وهو ينكر، وكون كل من العقدين معاوضة يجري فيها الفسخ، فالتحقت به، وأقيمت الدار مثلا مقام المنفعة في حق إيراد العقد عليها، فكأنها قائمة تقديرا، فلا يرد أن قيام المعقود عليه شرط، والمنفعة معدومة، فينبغي أن لا يجري فيها التحالف. فإن وقع الاختلاف في الأجرة حلف المستأجر أولا؛ لأنه منكر بوجوب زيادة الأجرة، وإن وقع الاختلاف في المنفعة حلف المؤجر أولا؛ لكونه منكرا لوجوب زيادة المنفعة، وأيهما نكل لزمه دعوى صاحبه كما هو مقتضى النكول، وأيهما أقام البينة قبلت بينته، وإن أقاما البينة فبينة المؤجر أولى بالقبول؛ لكونها أكثر إثباتا، وهذا إذا كان الاختلاف في الأجرة، وإن كان في المنفعة فبينة

المستأجر أولى بالقبول، وإن كان الاختلاف في الأجرة والمنفعة كليهما فبينة كل من المؤجر والمستأجر قبلت فيما يدعيه من الفضل، كما إذا ادعى المؤجر أن مدتها سنة بمئتين، وادعى المستأجر أن مدتها سنتان بمئة، تقضى بمئة للمؤجر، وسنتين للمستأجر؛ نظرا إلى كثرة الإثبات. وإن اختلفا بعد استيفاء المنفعة لم يتحالفا اتفاقا، والقول للمستأجر مع يمينه؛ لأنه المنكر الزيادة، وإن اختلفا بعد استيفاء بعض المنفعة [تحالفا وفسخ العقد] فيما بقي اعتبارا للبعض بالكل، والقول يكون للمستأجر فيما مضى؛ لأن القول يكون للمنكر. [ينظر: ((نتائج الأفكار)) (8: 233-234)] .

Mas'alah: What is the ruling on mutual oaths and evidence when parties disagree over rental payment or benefit before receipt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3423

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Disputes Between Lessor and Lessee

]، أو المنفعة قبل قبضها(1) تحالفا وترادا، وحلف المستأجر أولا إن اختلفا في الأجرة، والمؤجر إن اختلفا في المنفعة، وأي نكل ثبت قول صاحبه، وأي برهن قبل، وإن برهنا فحجة المؤجر أولى إن اختلفا في الأجرة، وحجة المستأجر إن اختلفا في المنفعة)؛ لأن حجة المؤجر تثبت زيادة الأجرة، وحجة المستأجر تثبت المنفعة، والحجج للإثبات.

Mas'alah: What is the ruling on evidence when each party claims an additional benefit in an ijarah dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3423

(وحجة كل في فضل يدعيه [أولى] (2) إن اختلفا [فيهما] (3))، كما إذا قال المؤجر: أجرت [إلى] (4) سنة بمئتين، وقال المستأجر: لا بل أجرت إلى سنتين بمئة، وأقاما البينة تثبت(5) في سنتين بمئتين.

Mas'alah: What is the ruling on disagreement over rental payment after receipt of the benefit in an ijarah contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3423

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Disputes Between Lessor and Lessee

(ولا تحالف إن اختلفا بعد قبض المنفعة، والقول للمستأجر): أي [إن] (6) اختلفا في قدر الأجرة بعد قبض المنفعة، فلا تحالف [عليهما] (7) ، والقول للمستأجر؛ لأنه منكر للزيادة، وهذا ظاهر [(8) (1) في أ و ج و ف: قبضهما. (2) زيادة من أ و ب و م. (3) سقطت من ج. (4) سقطت من ص و ف. (5) في ص: يثبت. (6) زيادة من أ و ف. (7) سقطت من ص و ف. (8) قوله: وهذا ظاهر... الخ؛ يعني أن عدم التحالف عند الشيخين ظاهر؛ لأن التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا يقاس الإجارة هاهنا عليه إذ هلاك المعقود عليه بالاستيفاء يمنع التحالف، والمعقود عليه هاهنا عرض، وهو المنفعة، والعرض لا يبقى زمانين، بخلاف ما في صورة المقيس، حيث وجد المعقود عليه. وكذا على أصل محمد – رضي الله عنه –؛ لأن الهلاك إنما لا يمنع عنده في المبيع لما أن له قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عليها، ولو جرى التحالف هاهنا وفسخ عقد الإجارة فلا قيمة؛ لأن المنافع لا تتقوم

بنفسها بل بالعقد، وبالفسخ يرتفع العقد، فتبين أنه لا عقد، فحينئذ ظهر أنه لا قيمة للمنفعة، وإذا كان كذلك كان البيع غير قائم، ولا الذي يقوم مقامه فامتنع التحالف، فالقول للمستأجر مع يمينه؛ لأنه هو المستحق عليه، ومتى وقع الاختلاف في الاستحقاق كان القول قول المستحق. صرح به في ((الكافي)) ، وغيره. [ينظر: ((نتائج الأفكار)) (8: 234)] .

] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس؛ فلا يقاس الإجارة على البيع، فإن التحالف في الإجارة يثبت(1) قياسا على البيع، وأما عند محمد – رضي الله عنه – فإن(2) البيع ينفسخ بقيمة الهالك، وهاهنا(3) ليس للمنافع قيمة.

Mas'alah: What is the ruling on disagreement after partial receipt of the benefit in an ijarah contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3424

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Disputes Between Lessor and Lessee

(وبعد(4) قبض [(5)] بعضها تحالفا، وفسخت فيما بقي، والقول للمستأجر فيما مضى)، فإن الإجارة [(6) (1) في أ: تثبت، وفي م: ثبت. (2) في ف و ف: فلأن. (3) في ص و ف و م: هنا. (4) في أ: ويعد. (5) قوله: وبعد قبض... الخ؛ يعني لو اختلفا بعد استيفاء بعض المنفعة تحالفا فيما بقي اعتبارا للبعض بالكل، وتفسخ الإجارة فيما بقي من المنافع، لإمكان الفسخ، وهذا لا ينافي ما مر أن هلاك بعض المعقود عليه يمنع التحالف عند الإمام؛ لأن الإجارة تنعقد ساعة فساعة، على حدوث المنفعة، فكان كل جزء من المنفعة بمنزلة معقود عليه فيما بقي من المنفعة، كمعقود

عليه غير مقبوض، فتحالفا في حقه، بخلاف ما إذا هلك بعض المبيع؛ لأنه بجميع أجزائه معقود بعقد واحد، فإذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك، تعذر في كله ضرورة. والقول للمستأجر مع اليمين فيما مضى؛ لأنه منكر بما يدعيه المؤجر من زيادة الأجرة. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 267–268)] . (6) قوله: فإن الإجارة... الخ؛ تقريره: إن الإجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة، فيصير العقد في كل جزء من المنفعة كأنه ابتداء العقد على كل جزء من المنفعة، فصار ما بقي من المنافع كالمنفرد بالعقد، فكان الاختلاف بالنسبة إليه قبل استيفاء المعقود عليه، وفيه التحالف، وأما الماضي فالقول فيه قول المستأجر؛ لأن الماضية هالكة، فكان الاختلاف بالنسبة إليها بعد الاستيفاء، ولا تحالف فيه، فالقول قول المستأجر بالاتفاق.

] تنعقد(1) ساعة فساعة، فكأنها تنعقد بعقود مختلفة، ففيما بقي يتحالفان قياسا على البيع، وفيما مضى لا، بل القول فيه للمنكر، وهو المستأجر(2).

Mas'alah: What is the ruling on a lessee lending a leased item to another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3725

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

(وكذا [(2)] المؤجر): أي إذا أجر شيئا، فإن لم يعين من ينتفع به فللمستأجر أن يعيره سواء اختلف [استعماله أو لا، وإن عين يعير ما لا يختلف استعماله لا ما اختلف] (3) ، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – ليس للمستعير الإعارة(5)؛ لأن العارية عنده إباحة الانتفاع [(6)] ، والمباح له لا يملك الإباحة، وعندنا: هي تمليك

المنافع، فالمستعير لما ملك المنافع كان له أن يملكها غيره،

Mas'alah: What is the ruling on the lessee lending a leased item when the lessor did not specify the user?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3725

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

وكذا المؤجر؛ بفتح الجيم؛ أي حكمه حكم المعار إن لم يعين الموجب المنتفع به، للمستأجر أن يعيره سواء اختلف استعماله أو لا، وإن عين لا يعير إلا ما يختلف استعماله؛ لأن الإجارة تمليك المنافع كالإعارة إلا أن الإجارة ببدل، والإعارة بلا بدل. (3) سقط من ص. (4) ينظر: ((النكت)) (ص577) ، (5) في أ: الاستعارة. (6) قوله: لأن العارية عنده إباحة الانتفاع؛ لأن المنافع غير قابلة للملك؛ لكونها معدومة، وإنما جعلناها موجودة في الإجارة؛ لضرورة دفع حاجة الناس، وقد اندفعت بالإباحة هاهنا، فلا يصار إلى التمليك. (7) قوله: يحمل ويعير له؛ واختلفوا في إيداع المستعير، قال بعض المشايخ: ليس له أن يودع مطلقا، منهم: الكرخي – رضي الله عنه –، واستدلوا عليه بمسألة ذكرها في ((الجامع)) : إن المستعير إذا بعث العارية إلى صاحبها على يد أجنبي فهلكت في يد الرسول ضمن المستعير العارية، وليس ذلك إلا إيداعا منه، قال الباقلاني: هذا القول أصح؛ لأن الإيداع تصرف في ملك الغير، وهو العين بغير إذنه قصدا، فلا يجوز بخلاف الإعارة؛ لأنه تصرف في المنفعة قصدا وتسليم العين من ضروراته، فافترقا. وأكثرهم على أنه يجوز منهم: مشايخ العراق، وأبو الليث، والشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل، والصدر الكبير برهان الأئمة – رضي الله عنهم –؛ لأن الإيداع دون الإعارة، والعين وديعة عند المستعير في العارية، فإذا ملك الأعلى فالأولى أن يملك الأدنى، قال ظهير الدين المرغيناني:

وعليه الفتوى، ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 87) ، وغيره. وجعل الفتوى على هذا في ((السراجية)) أيضا، ومسألة ((الجامع)) محمولة على ما إذا كانت العارية مؤقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الأجنبي؛ لأنه بإمساكها بعد مضي المدة يصير متعديا، حتى إذا هلكت في يده يضمن، فكذا إذا تركها في يد الأجنبي.

[

Mas'alah: What is the definition and introduction of the contract of Ijarah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3786

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Definition and Validity of Ijarah

كتاب الإجارة [(1) (1) قوله: كتاب الإجارة؛ لما كانت الهبة تشارك الإجارة في معنى التمليك، وكانت الهبة تمليك عين، والإجارة تمليك منفعة أخر الإجارة عن الهبة لكون العين أقوى، وأيضا الأعيان مقدمة وجودا على المنافع، وأيضا الأصل في الهبة عدم العوض، وفي الإجارة العوض، والعدم مقدم على الوجود، ثم لعقد الإجارة مناسبة خاصة ببيان الصدقة من حيث أنها يقعان لازمين، فلذلك أورد (كتاب الإجارة) متصلا بذكر الصدقة. والإجارة لغة اسم للأجرة، وما هو يستحق على عمل الخير، ألا ترى أنه يقال: أعظم الله أجرك. وشرعا ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: وهي بيع يقع... الخ. وركنها هو الإيجاب والقبول بالألفاظ الموضوعة في عقد الإجارة، وتفصيلهما مذكور في المبسوطات. وهي على نوعين: نوع يرد على منافع الأعيان؛ كاستئجار الدار والأراضي والدواب ونحوها. ونوع يرد على العمل؛ كاستئجار المحترفين للأعمال؛ كالقصارة والخياطة ونحوهما. وحكمها: وقوع

الملك في البدلين ساعة فساعة إلا بشرط تعجيل الإجارة، وكيفية انعقادها أنها تنعقد فيما بين المتعاقدين للحال، وتنعقد ساعة فساعة في حق الحكم، وهو الملك على حسب حدوث المنفعة. وصفتها: إنها عقد لازم إن كانت صحيحة، عرية عن خيار الشرط والعيب والرؤية، وما صح أن يكون ثمنا في البيع: كالنقود والمكيل والموزون صح أن يكون أجرة في الإجارة، وما لا يصح ثمنا صلح أجرة أيضا؛ كالأعيان مثل العبيد والثياب. صرح به في ((الكافي)) ، وغيره. وأما شرائطها فهي على أنواع: شرائط الانعقاد، وشرائط النفاذ، وشرائط الصحة، وشرائط اللزوم. أما شرائط الانعقاد: فمنها: العقل حتى لا تنعقد من المجنون، والصبي الذي لا يعقل، والبلوغ ليس من شرائطها حتى أن الصبي العاقل لو أجر ماله أو نفسه فإن كان مأذونا تنفذ، وإلا تقف على إجازة الولي، والإسلام أيضا ليس بشرط أصلا حتى يجوز الإجارة والاستئجار من المسلم والذمي والحربي والمستأمن، وكون العاقد طائعا عامدا أيضا ليس بشرط للانعقاد ولا للنفاذ، لكنه شرط الصحة ومنها: الملك والولاية حتى لا تنفذ إجارة الفضولي؛ لعدم الملك والولاية، لكنه ينعقد موقوفا على إجازة المالك عندنا. ومنها: قيام المعقود عليه، حتى إذا أجر الفضولي فأجاز المالك العقد بعد استيفاء المنفعة لم تجز إجارته، وكانت الأجرة للعاقد؛ لأن المنافع المعقود عليها قد انعدمت، وإجارة الوكيل بأخذه لوجود الولاية. ومنها: تسليم المستأجر في إجارة المنازل ونحوها إذا كان العقد مطلقا عن شرط التعجيل عندنا. ومنها: أن يكون العقد مطلقا عن شرط الخيار، فإن كان فيه خيار لا تنفذ في مدة الخيار. وأما لشرائط الصحة: فمنها: رضاء المتعاقدين. ومنها: أن يكون المعقود عليه وهو المنافع معلوما علما يمنع المنازعة، فإن كان مجهولا جهالة تفضي إلى المنازعة يمنع صحة العقد، وإلا فلا. ومنها: محل بيان المنفعة، حتى لو قال: أجرتك إحدى هاتين الدارين لا تصح. ومنها: بيان المدة في الدور المنازل ونحوها وفي استئجار الظئر. ومنها: بيان

العمل في استئجار الضياع، وكذا بيان المعمول فيه في الأجير المشترك بالإشارة والتعيين، أو بيان الجنس والنوع والقدر والصفة في ثوب القصارة والخياطة، وبيان الجنس والقدر في إجارة الرعي من الخيل والإبل ونحوهما. ومنها: أن يكون مقدور الاستيفاء حقيقة أو شرعا، فلا يجوز استئجار الآبق ولا الاستئجار على المعاصي كالرقص والغناء والنياحة ونحوها. ومنها: أن لا يكون العمل المستأجر له فرضا ولا واجبا على الأجير قبل الإجارة، فلئن كان فرضا أو واجبا قبلها لا تجوز. ومنها: أن تكون المنفعة مقصودة معتادا استيفاؤها بعقد الإجارة، ويجري بها التعامل بين الناس، فلا يجوز استئجار الأشجار لتجفيف الثياب. ومنها: أن تكون الأجرة معلومة. ومنها: أن لا تكون الأجرة منفعة، هي جنس المعقود عليه كإجارة السكنى بالسكنى. ومنها: خلو الركن عن شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه. وأما شرائط اللزوم: فمنها: كون العقد صحيحا. ومنها: أن لا يكون بالمستأجر عيب في وقت العقد ووقت القبض يخل بالانتفاع به، فإن كان لم يلزم العقد. ومنها: سلامة المستأجر عن حدوث عيب به يخل بالانتفاع به، فإن حدث لم يبق العقد لازما، هذا ما ذكرته لك مجملا؛ لتكون على بصيرة في الشروع، والتفصيل مذكور في ((فتاوى قاضي خان)) ، و ((الفتاوى الهندية)) (4: 410–411) ، وغيرهما من المبسوطات. وكان القياس أن لا تجوز هذا العقد؛ لأن المعقود عليه وهو المنفعة توجد بعد العقد، وإضافة التمليك إلى ما يوجد لا تصح إلا أنه جاز بالكتاب والسنة والاجماع والمعقود. أما الكتاب: فقوله تعالى: {على أن تأجرني ثماني حجج} [القصص: 27] ، وشريعة من قبلنا لازمة ما لم يظهر نسخها. وأما السنة: فما رواه الشيخان [البخاري(2: 796)، ومسلم(3: 1205)] من حديث ابن عباس – رضي الله عنه: ((إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – احتجم وأعطى الحجام أجره)) ، وما أخرجه ابن ماجه(2: 817) من حديث ابن عمر – رضي الله عنهم – إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم

– قال: ((أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه)) ، والظاهر أن الأمر بإعطاء الأجر دليل على صحة العقد، وما رواه محمد – رضي الله عنه – في كتاب ((الآثار)) من قوله عليه – صلى الله عليه وسلم: ((من استأجر أجيرا فليعلمه أجره)) . فأما المعقول؛ فلأن بالناس حاجة إليه ولا مفسدة فيه، فيجوز وينعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة، والمراد من انعقاد العلة ساعة فساعة في كلام الفقهاء، وهو حمل لعلة ونفاذها في المحل ساعة فساعة لارتباط الإيجاب والقبول كل ساعة، وإن كان ظاهر كلامهم يوهم ذلك فلا يراد أن الانعقاد هو ارتباط القبول بالإيجاب، فإذا حصل الارتباط بإقامته الدار مقام المنفعة يتحقق الانعقاد، فما معنى الانعقاد ساعة فساعة بعد ذلك، فتأمل، ومن محاسن الإجارة دفع الحاجة بقليل من البدل، فإن كل أحد لا يقدر على دار يسكنها وحمام يغتسل فيها، وإبل يحمل أثقاله الى بلد لم يكن يبلغه إلا بمشقة النفس؛ فلذا أجمعوا على جوازها واتفقوا على نفاذها.

] [(1)] قال بعض[(2) (1) قوله: الإجارة؛ الإجارة بكسر الهمزة المشهور، وحكى الرافعي ضمها، وقال صاحب ((المحكم)) : هما بالضم، اسم للمأخوذ مشتقة من الأجر، وهو عوض الحل، ونقل عن ثعلب: الفتح، فهي مثلثة الهمزة، وفي ((تكملة البحر)) (8: 3) للعلامة عبد القادر الطوري – رضي الله عنه: لو قال الإيجار لكان أولى؛ لأن الذي يعرف هو الإيجار الذي هو بيع المنافع لا الإجارة التي هي الأجرة، قال قاضي زاده: ولم يسمع في اللغة أن الإجارة مصدر. كذا ((حاشية العلامة الشامي على الدر المختار)) (5: 2) . (2) قوله: قال بعض... الخ؛ حاصله: إن الإجارة عند بعض أهل العربية من المفاعلة، والإيجار لم يثبت باعتبار اللغة، وهو لا يتلقى بالقبول تصريحاتهم بثبوت الإيجار في اللغة، كما في ((عين الخليل)) ، و ((الأساس)) بل المؤاجر غلط، ومستعمل في موضع قبيح لا فيما نحن بصدده،

والتفصيل فيما قال في ((المصباح المنير)) (1: 11-12) : آجرت الدار على ما فعلت، فأنا مؤجر، ولا يقال: مؤاجر، فهو خطأ، فيقال: آجرته مؤاجرة، مثل عاملته معاملة، وعاقدته معاقدة؛ ولأن ما كان من فاعل في معنى المفاعلة كالمشاركة والمزارعة، وإنما تعدى بمفعول واحد، ومؤاجرة الأجير من ذلك، فآجرت الدار والعبد من أفعل لا من فاعل، ومنهم من يقول: آجرت الدار على فاعل، فيقول: آجرته مؤاجرة. واقتصر الأزهري - رضي الله عنه - على آجرته فهو مؤجر، وقال الأخفش - رضي الله عنه: ومن العرب من يقول: آجرته فهو مؤجر في تقدير أفعلته فهو مفعل، وبعضهم: فهو مؤاجر في تقدير فاعلته، ويتعدى إلى مفعولين، فيقول: آجرت زيدا الدار، وآجرت الدار زيدا على القلب، مثل: أعطيت زيدا درهما، وأعطيت درهما زيدا، ويقال: آجرت من زيد الدار، كما يقال: بعت زيدا الدار، وبعت من زيد الدار، والأجرة الكراء، والجمع أجر، مثل: غرفة وغرف، وربما جمعت أجرة بضم الجيم وفتحها، ويستعمل الأجر بمعنى الإجارة، وبمعنى الأجرة، وجمعه أجور، مثل فلس وفلوس. انتهى. ما في ((المصباح)) (1: 11-12) 0

] أهل العربية: الإجارة فعالة من المفاعلة، وآجر على وزن فاعل لا أفعل؛ لأن الإيجار لم يجيء، فالمضارع يؤاجر، واسم الفاعل، المؤاجر، وفي ((عين الخليل(1))) : آجرت زيدا مملوكي، أوجره إيجارا(2)، وفي ((الأساس)) (3) : آجر: وهو مؤجر، ولم (1) وهو الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي الأزدي اليحمدي، والفراهيدي نسبة إلى فراهيد، وهي بطن من الأزد، والفرهود ولد الأسد بلغة أزد شنوءة، واليحمدي: نسبة إلى يحمد، وهو بطن من الأزد، وأكثر العلماء يقولون إن كتاب العين ليس من تصنيفه وإنما كان قد شرع فيه ورتب أوائله وسماه بالعين فأكمله تلامذته النضر بن ضميل ومن في طبقته فما جاء عملهم مناسبا لما

وضعه الخليل – رضي الله عنه – وعملوا الأول أيضا فلذا وقع فيه خلل كثير يبعد وقوع مثله عن الخليل. من مؤلفاته: ((العين)) ، و ((العروض)) ، و ((الشواهد)) ، و ((النقط والشكل)) ، و ((النغم)) ، (ت170هـ) . ينظر: ((مرآة الجنان)) (1: 367–362) . ((وفيات)) (2: 244–248) ، ((دفع الغواية)) (1: 22) . (2) انتهى من ((العين)) (6: 173) ، وعبارته: الإجارة ما أعطيت من أجر في عمل، وآجرت مملوكي إيجارا فهو مؤجر. (3) الأساس في البلاغة)) لمحمود بن عمر بن محمد الخورازمي الزمخشري الحنفي، أبي القاسم، جار الله، نسبة إلى زمخشر، بلدة من قرى خوارزم، قال ابن خلكان: كان إمام عصره بلا مدافع وهمام دهره بلا ممانعمن مؤلفاته: ((الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل)) ، و ((الفائق في تفسير الحديث)) ، و ((المفصل)) ، و ((المستقصى في أمثال العرب)) ، و ((شقائق النعمان في حقائق النعمان)) ، (467–538هـ) . ينظر: ((طبقات المفسرين)) (2: 314–316) . ((كتائب أعلام الأخيار)) (ق178/ب– 180/ب) . ((الأنساب)) (1: 163) . ((بغية الوعاة)) (2: 280) . ((العبر)) (4: 106) . ((الكامل)) (9: 8) . ((روض المناظر)) (ص209) .

Mas'alah: What is the linguistic derivation of the term Ijarah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3789

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Definition and Validity of Ijarah

يقل مؤاجر، فإنه غلط، ومستعمل(1) في موضع قبيح(2)، وهو اسم للأجرة: كالجعالة [اسم للجعل] (3) ، وآجره يأجره من باب طلب: أي أعطاه الأجرة، فهو

آجر(4)، فوضح(5) الفرق بين المؤجر وبين الآجر، والإجارة فعالة من آجر يؤجر بمعنى الأجرة(6)، لكن في الشرع نقل الى العقد، فقال: (1) في أ: ويستعمل. (2) وتحرير الغلط فيه أن الفاعل من أفعل لا يأتي غلا على وزن مفعل كأكرم على مكرم، وكذلك آجر بالمد على وزن أفعل، واسم الفاعل منه مؤجر، وأصله مأجر بضم الميم وسكون الهمزة، فقيل مؤجر للتخفيف، ومؤاجر اسم فاعل من واجر كواعد على مواعد، وهذا بناء لغة العامة، فإنهم يقولون: وأجرته موضع آجرته إذا أكريتها، فعلى هذا الخطأ في إبدالهم الواو من الهمزة التي في أول الكلمة لا في قولهم مؤاجر؛ لأنه مبني على القاعدة؛ لأن اسم الفاعل من فاعل يأتي على مفاعل. ينظر: ((البناية)) (7: 867-868) . (3) زيادة من أ و ب، وفي أ: للجعل. (4) في ف: آجره. (5) في ف: قد صح. (6) اختلف في قولهم: أجرت الدار أو الدابة، بمعنى أكريتها، هل هو أفعل، أو فاعل، والحق أنه بهذا الفمعنى مشترك بينهما؛ لأنه جاء فيه لغتان: إحداهما: فاعل، ومضارعه يؤاجر، والأخرى أفعل ومضارعه يؤجر، وجاء له مصدران، فالمؤاجرة مصدر فاعل، والإيجار مصدر أفعل، والمفهوم من ((الأساس)) وغيره اختصاص آجرت الدابة بباب أفعلن واختصاص: آجرت الأجير بباب أفعل، واسم الفاعل من الأول مؤجر، ومن الثاني: مؤاجر، وقال المبرد: أجرت داري ومملوكي غير ممدود، وآجرت فلانا بكذا: أي أثبته فهو ممدود، وقيل: أجرته بالقصر يقال إذا اعتبر فعل أحدهما، وآجرته بالمد، يقال إذا اعتبر فعلاهما، وكلاهما يرجعان إلى معنى واحد. ينظر: ((الكليات)) (ص48) .

Mas'alah: What is the definition of Ijarah as a sale of usufruct?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3790

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Definition and Validity of Ijarah

(وهي بيع نفع [(1) (1) قوله: وهي بيع نفع... الخ؛ يعني إن الإجارة بيع منفعة معلومة جنسا وقدرا لعوض مالي، أو نفع من غير جنس المعقود عليه معلوم سواء كان ذلك العوض مثليا كالمكيل والموزون، والعددي المتقارب، أو قيميا كالثياب والدواب وغيرهما، والمراد بالبيع هاهنا مبادلة شيء بشيء، لا مبادلة مال بمال، فإن النفع لا يسمى مالا إلا مجازا، والنفع ما يوصل به الإنسان إلى مطلوب، يقال: نفعني الشيء نفعا فهو نافع. كذا في ((المصباح)) (2: 955) ، وقال في ((الصراح)) : نفع: سود وسود كردن، وهو ضد الضر، صلة بالباء منفعة سود مندى. انتهى. فما قال القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 66) : النفع: المنفعة، وهي عبارة عن اللذة والراحة من دفع الحر والبرد وغيرهما. انتهى. لا أثر له في كتب اللغة إلا أن يكون من أفراد مفهومه الكلي، وفي ذكر البيع إشارة إلى أنه لا بد في الإجارة من الإيجاب والقبول كما في البيع، وينعقد بالتعاطي كالبيع، كما إذا استأجر قدورا بغير عينها، وأنه لا يجوز للتفاوت بينها من حيث الصغر والكبر، إلا أنه لو جاء بقدور وقبلها على الكراء الأول جاز، وهي إجازة مبتدأة. كما صرح به في ((الذخيرة)) وغيرها. وإنما اشترط معلومية أجرة المنافع؛ لما تقدم من الحديث، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((من ستأجر أجيرا فليعلمه أجره)) ، فإنه كما يدل بعبارته على اشتراط معلومية الأجرة يدل بإشارته على اشتراط كون المنافع معلومة، إذ المعقود عليه في الإجارة هو المنافع وهو الأصل، والمعقود به وهو الأجرة: كالبيع والثمن، فإذا كانت معلومية البيع شرطا كان معلومية الأصل أولى بذلك؛ ولأن جهالة الأجرة والمنافع تفضي إلى المنازعة، كجهالة الثمن والمبيع في عقد البيع. وأورد على هذا التعريف أنه إن كان تعريفا للإجارة الصحيحة لم يكن مانعا؛ لتناوله الفاسدة بالشرط الفاسد، وبالشيوع الأصلي، وإن كان تعريفا للأعم لم يكن تقييد النفع والعوض بالمعلومية صحيحا. قلنا: قيد البدلين بالمعلومية لإخراج الإجارة الفاسدة

بالجهالة عن التعريف؛ تنبيها على أن المعتبر في الشرع هي الإجارة الغير المفضية إلى النزاع. اعلم أن عقد الإجارة ينعقد بإقامة العين مقام المنفعة في حق الانعقاد لا في حق الملك؛ لأن العقد لا بد له من محل؛ لأنه شرط للصحة لما صرحوا من أن المحال شروط، ومحل العقد هاهنا المنافع، وهي معدومة، والمعدوم لا يصلح محلا، فجعلت الدار محلا بإقامتها مقام المنافع؛ ولهذا لو أضاف العقد إلى المنافع لا يجوز، بأن قال: أجرتك منافع هذه الدار شهرا هكذا، وإنما يصح بإضافته إلى العين، صرح به الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 105)] ، وابن ملك وغيرهما. لكن قال قاضي خان في ((فتاواه)) : ولو قال: أجرت منك منفعة هذه الدار شهرا، كذا ذكر في بعض الروايات أنه لا يجوز، وإنما تجوز الإجارة إذا أضيفت إلى الدار لا إلى المنفعة، وذكر الشيخ الإمام المعروف بخواهر زاده: إنه إذا أضاف الإجارة إلى المنفعة جاز أيضا، فإنه ذكر في ((الكتاب)) : إنه لو قال: وهبت منك منفعة هذه الدار شهرا بدرهم جاز، وإنما لا يجوز إذا أضاف البيع إلى منفعة الدار؛ لأن الإجارة لا تنعقد بلفظ البيع. انتهى. وقال صاحب ((البحر)) : إضافة الإجارة إلى منافع الدار جائزة. انتهى.

Mas'alah: How is the benefit (manfa'ah) specified in an ijarah contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3791

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Conditions and Pillars of Lease

] معلوم بعوض كذلك(1) دين أو عين. ويعلم [(2) (1) أي معلوم دين كالنقود والمكيل والموزون، أو عين كالثياب والدواب. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 421) . (2) قوله: ويعلم... الخ؛ يعني ويعلم المنفعة تارة ببيان المدة كإجارة الدار

للسكنى، وإجارة الأرض للزراعة، فتصح إجارتها مدة معلومة سواء كانت تلك المدة طويلة أو قصيرة؛ لأن المدة إذا كانت معلومة كانت المنفعة معلومة فأفاد أنها تجوز، ولو كانت المدة لا يعيش إلى مثلها عادة، واختاره المصنف؛ لأن العبرة للفظ، وأنه يقتضي التوقيت كما إذا تزوج امرأة إلى مئة سنة فإنه توقيت لا تأبيد حتى يكون متعة، وإن كانت هذه المدة لا يعيش إليها أحدهما غالبا اعتبارا للفظ، وقيل: لو ذكر مدة لا يعيش إليها أحدهما غالبا لا تصح، وبه أفتى القاضي أبو عصمة العامري – رضي الله عنه –؛ لأن الغالب كالمتيقن في حق الأحكام، فكانت كالإجارة المؤبدة. والشافعي – رضي الله عنه – قدرها في رواية بسنة، فلا تجوز بأكثر منها؛ لأن جوازها كان للضرورة، ولا ضرورة إلى أكثر منها، وفي رواية: بثلاثين سنة، فلا تجوز بأكثر منها؛ لأنه قلما يستعمل بالأجرة أكثر من ذلك، وفي رواية: تجوز أبدا؛ لأن بيع المنافع كبيع الأعيان، والجواب أن المجوز للإجارة كونها معلومة، فلا معنى للمبيع بعد أن صارت معلومة، والمنافع لا يكون معلومة إلا بضرب المدة لها، فلا تجوز إلا مؤجلة، بخلاف بيع الأعيان، فإنها معلومة بدونه، ومن شروطه التأبيد، حتى لو ضرب له أجلا فسد البيع. [ينظر: ((التبيين)) (5: 106)] .

Mas'alah: How is the benefit specified by pointing in ijarah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3794

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Conditions and Pillars of Lease

وخياطته، وحمل قدر معلوم على دابة مسافة علمت، وبالإشارة [(1)] كنقل هذا إلى ثمة.

Mas'alah: Is the rental payment owed immediately upon the contract according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3794

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

ولا تجب الأجرة بالعقد [(2)])، خلافا للشافعي(3) [(4)] – رضي الله عنه –، فإن الأجرة [(5) (1) قوله: وبالإشارة... الخ؛ يعني ويعلم النفع أيضا بالإشارة كنقل هذا الطعام مثلا إلى موضع فلاني؛ لأنه إذا علم المنقول والمكان المنقول إليه صارت المنفعة معلومة، وهذا النوع قريب من النوع الأول. (2) قوله: ولا يجب الأجرة بالعقد: أي لا تملك سواء كانت عينا أو دينا. كذا ذكر محمد – رضي الله عنه – في ((الجامع)) ، وذكر في (الإجارات) : إن كانت عينا لا تملك بالعقد، وإن كانت دينا تملك به، ويكون بمنزلة الدين المؤجل، وعامة المشايخ على ما في ((الجامع)) . كذا في ((كمال الدراية)) (ق454) ، والمراد بالوجوب في قوله: لا يجب؛ نفس الوجوب لا وجوب الأداء فإنه عقد معاوضة، فيعتبر فيه المساواة، ولم توجد في جانب المعقود عليه، لا نفس الوجوب، ولا وجوب الأداء، فكذلك في جانب العوض. كذا في ((الكفاية)) (8: 10) . (3) ينظر: ((النكت)) (ص537) ، و (4) قوله: خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ وفائدة الخلاف أنه عندنا يثبت للمؤجر ولاية المطالبة بتسليمها في الحال، ولو كانت الأجرة عبدا وهو قريبه، لا يعتق عليه في الحال، وعنده له ولاية المطالبة في الحال، ويعتق عليه في الحال. كذا في ((البناية)) (7: 883) . (5) قوله: فإن الأجرة... الخ؛ يعني فإن الأجرة عنده تملك بنفس العقد، ويجب تسليمها عند تسليم العين المستأجرة؛ لأنها عقد معاوضة، فيثبت الملك في البدلين بنفس العقد، وهذا مبين على أصله أن المنفعة المعدومة عنده جعلت موجودة حكما؛ لأن من شرط جواز العقد أن يكون المعقود عليه

مقدورا على تسليمه؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان)) [((جامع الترمذي)) (3: 534) ، و ((سنن أبي داود)) (3: 283) ، و ((سنن النسائي الكبرى)) (4: 34) ، وغيرهم] ، ورخص في السلم، والشارع جعل المعدوم حقيقة موجودا حكما، كما جعل النطفة في الرحم كالحي في حق الأحكام من الوصية والإرث، وكذا يجعل الموجود حقيقة كالمعدوم حكما، كما يجعل المرتد الملتحق بدار الحرب ميتا في في حق الأحكام كالإرث وعتق أمهات أولاده، والدليل على أنه كالموجود جواز الاستئجار بالدين، ولو كان معدوما لما جاز؛ لأنه يصير دينا بدين، وهو حرام شرعا. ولنا: إن هذا عقد معاوضة فيقتضي المساواة بينهما، وذلك بتقابل البدلين في الملك والتسليم وأحد البدلين وهو المنفعة، لم تصر مملوكة بنفس العقد؛ لاستحالة ثبوت الملك فكذا في البدل الآخر، ولو ملك الأجرة لملكها بغير بدل، وهو ليس من قضية المعاوضة، فتأخر الملك فيه ضرورة، وجواز العقد ليس باعتبار أن المعدوم جعل موجودا حكما، وكيف يقال ذلك والموجود من المنفعة لا يقبل العقد؛ لأنه عرض لا يبقى زمانين، فلا يتصور فيه التسليم، فلا يكون محلا للعقد. بل باعتبار أن العين التي هي سبب وجود المنفعة أقيمت مقام المنفعة في حق صحة الإيجاب والقبول، وفي حق وجوب التسليم، إذ العين هي التي يمكن تسليمهما دون العرض، فإنعقد في حقها في الحال فوجب عليه تسليمها، وصار العقد مضافا غير منعقد للحال في حق المنفعة؛ لأن أقصى ما يتصور العقد على المنفعة أن يكون العقد مضافا إلى وقت حدوثها، فينعقد العقد في كل جزء من المنفعة على حسب وجودها شيئا فشيئا، وهو معنى قولنا: إن عقد الإجارة في حكم عقود متفرقة يتجدد انعقادها على حسب حدوث المنافع. وإنما قامت العين مقام المنفعة تصحيحا للعقد في حق الانعقاد، والتسليم ضرورة عدم تصورهما في المنفعة، ولا ضرورة في حق الملك في البدل إذما يثبت للضرورة يثبت بقدرها، فلا

يظهر في حق ملك البدل، كما لا يظهر في حق ملك المنفعة، فكذا العقد مضافا إلى وقت حدوثها، غير منعقد للحال في حقهما، وهذا أولى من الذي ذهب إليه الشافعي – رضي الله عنه – فإن فيه قلب الحقائق، وهو جعل المعدوم موجودا، وما ذهبنا إليه ليس فيه إلا إقامة السبب وهو العين مقام المسبب وهي المنفعة في حق بعض الأحكام، وهذا القدر من التغيير معهود في الشرع، ألا ترى أن الشارع أقام السفر مقام المشقة؛ لأنه سببها، وأقام البلوغ مقام اعتدال العقل، حتى علق التكليف به؛ لأنه سببه، وقس على هذا. وإنما جاز الاستئجار بالدين لأن العقد لم ينعقد في حق المنفعة، فلم تصر المنفعة دينا في ذمته فلا يجب بدلها أيضا، وعند انعقاد العقد فيها وهو زمان حدوثها تصير هي مقبوضة، فلا يكون دينا بدين أصلا، ولو كان العقد منعقدا لما جازت الإجارة بالدين المؤجل أصلا، كما لا يجوز السلم، ولو جاز أن يجعل المعدوم كالمستوفى لجاز ذلك في السلم أيضا، كما إذا باع العين بالدين، فإذا استوفى المنفعة ثبت الملك في الإجارة، لتحقق المساواة التي اقتضاها العقد، فصح بخلاف الإجارة المضافة إلى وقت بشرط تعجيل الأجرة، حيث يكون الشرط باطلا، ولا يلزمه للحال شيء؛ لأن امتناع وجوب الأجرة ليس بمقتضى العقد، بل بالتصريح بالإضافة إلى وقت في المستقبل، والمضاف إلى وقت لا يكون موجودا قبل ذلك الوقت، فلا يتغير هذا المعنى بالشرط. وفيما نحن فيه إنما يجب لاقتضاء العقد للمساواة، وليس بمضاف صريحا، فبطل ذلك المعنى بالتصريح على خلافه، ألا ترى أن الثمن في المبيع يجب في الحال، ولا يجب تسليم المبيع حتى يسلم الثمن؛ لأن العقد يقتضي المساواة، ثم إذا كان الثمن مؤجلا يجب تسليمه في الحال؛ لأنه تأخر بالقصد صريحا، وما قال الشافعي – رضي الله عنه – من أن الشارع جعل المعدوم حقيقة موجودا حكما... الخ، فجوابه أنه مسلم، لكن البحث هاهنا فيما يمكن تقدير وجوده حقيقة؛ لأن الشيء إنما يقدر حكما إذا كان يمكن تصويره حقيقة، كما في

المستشهد به، فإن الحي يتصور موته، وكذا بالعكس، وأما المنافع فلا تقبل العقد أصلا كما لا يخفى، ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 107–108)] ، وغيره.

Mas'alah: When does the rental payment become due in an ijara contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3795

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

] عنده تجب بنفس العقد، (بل بتعجيلها [(1)])، فإن المستأجر إذا عجل الأجرة، فالمعجل هو الأجرة الواجبة، بمعنى أنه لا يكون له حق الاسترداد، (أو بشرطه) ، فإنه إذا شرط تعجيل الأجرة تجب معجلة، (أو(2) باستيفاء [(3)] النفع أو التمكن منه [(4)] ، فتجب [(5) (1) قوله: بل بتعجيلها؛ أي بل تجب الأجرة، وتملك بتعجيلها أو بشرط تعجيلها؛ لأن امتناع الملك بنفس العقد؛ لتحقق المساواة فإذا عجل أو شرط التعجيل، فقد أبطل المساواة التي اقتضاها العقد، بخلاف الإجارة المضافة بشرط تعجيل الأجرة لما مر. (2) في ق: و. (3) قوله: أو باستيفاء... الخ؛ يعني أو باستيفاء النفع الذي هو المعقود عليه بتحقق المساواة بينهما، إذ العقد عقد معاوضة، وهذا مقيد بما إذا استوفى في المدة، فلو ذكر مدة ومسافة فركبها إلى ذلك المكان بعد مضي المدة لا يجب الأجر، ولو لم يستوف وحبسها في بيته، ومضت المدة، فإن استأجرها ليركبها خارج المصر لا تجب الأجرة، ولو في المصر تجب الأجرة، فلو هلكت في الأولى ضمن لتعديه بالحبس بخلاف الثانية. ذكره العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (4: 7)] . (4) قوله: أو التمكن منه؛ أي من استيفاء النفع أقامه للتمكن من الشيء مقام ذلك الشيء، فإذا سلمها فارغة عن متاعه، ولا مانع منه، ولا من أجنبي سلطان أو غاصب فقد تمكن، وترك الاستيفاء منه حينئذ تعطيل، فلا يمنع

لزوم الأجر، فلو لم يسلم أو لم تكن فارغة أو سلم فارغة في غير المدة أو فيها، لكن حبسها في غير محل الإجارة أو في محلها، ولها عذر مانع أو لا عذر، ومنعه سلطان أو غصب غاصب، أو كانت فاسدة فلا أجر، صرح به الحموي وغيره. [ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (4: 7)] . (5) قوله: فيجب... الخ؛ يعني فيجب الأجرة لو قبض المستأجر الدار ولم يسكنها، حتى مضت المدة؛ لأن تسليم نفس المنفعة لما لم يتصور أقيم تسليم محلها مقامهما، إذ التمكن من الانتفاع يثبت به، وذكر في ((مجمع الأنهر)) (2: 371) نقلا عن ((النوازل)) : إذا استأجر دابة إلى مكة فلم يركبها إن كان بغير علة في الدابة فعليه الأجرة، وإن كان لعلة فيها فلا أجر. انتهى.

Mas'alah: Does the rental payment fall due if the property is usurped?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3796

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

] لدار قبضت ولم يسكنها، وتسقط [(1)] بالغصب بقدر فوت تمكنه(2) [(3)] . (1) قوله: وتسقط... الخ؛ يعني وتسقط الأجرة بالغصب، قال في ((المنح)) (ق2: 231/أ) : إلا إذا أمكن إخراج الغاصب من الدار مثلا بشفاعة وحماية، هكذا قيده في ((التاتارخانية)) و ((القنية)) . انتهى. وجه السقوط: إن تسليم المحل إنما أقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع، فإذا فات التمكن فات التسليم، وانفسخ العقد بقدر ذلك الفوات وسقط من الأجرة بقدره. كذا في ((الهداية)) (3: 232) ، وذكر الفضلي وقاضي خان في ((فتاواه)) : إن الإجارة لا تنتقض، ولكن تسقط الأجرة ما داعت في يد الغاصب. انتهى. وإطلاق العبارة شامل للعقار وغيره، والمراد من الغصب هاهنا هو الحيلولة بين المستأجر والعين لا حقيقة فلا يرد أن

الغصب لا يجري في العقار عندهما، خلافا لمحمد – رضي الله عنه – وقد اتفقت كلمتهم على إطلاق الغصب. (2) يعني إذا غصب الدار المستأجرة غاصب من يد المستأجر في جميع المدة سقطت الأجر وإن غصب في بعضها سقطت بقدر ذلك، ومراده من الغثب هاهنا الحيلولة بين المستأجر والعين لا حقيقته إذ الغصب لا يجري في العقار عندنا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 371) . (3) قوله: بقدر فوت تمكنه؛ حتى إذا فات تمكنه في جميع المدة سقط جميع الأجر، وإن فات في بعضها سقط بحسابه، فإن عرض في المدة ما يمنع الانتفاع كما إذا غصبت الدار من المستأجر إذا غرقت الأرض المستأجرة، أو انقطع عنها الشرب، أو مرض العبد، أو أبق سقطت الأجرة بقدر ذلك. صرح به في ((المحيط)) ، وغيره.

Mas'alah: When may the lessor demand the rental payment for a house, land, or animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3797

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

وللمؤجر [(1)] طلب الأجرة للدار والأرض لكل يوم(2)، وللدابة [(3)] لكل مرحلة، وللقصارة [(4) (1) قوله: وللمؤجر... الخ؛ يعني وللمؤجر طلب الأجرة من المستأجر للدار، والأرض المستأجر [إذا] بين مدة معلومة لكل يوم؛ لأن المستأجر استوفى منفعة مقصودة، وما دون اليوم ليس له حد، فصار كالنفقة لها طلبها عند المساء، لا في كل ساعة، وهذا إذا أطلقه، أما إذا بين وقت الاستحقاق في العقد تعين؛ لأنه بمنزلة التعجيل، كما إذا قال: أجرتك هذه الدار سنة على أن تعطي الأجرة بعد شهر مثلا، وقال الأتقاني: إذا شرط في جميع الوجوه تعجيل الأجر أو تأخيره فهو على ما اشترطه، لما أنه أعرض عن قضية المعادلة. انتهى. (2) أما مسألة الخلو، فإن

الشرنبلالي حقق في ((مفيد الحسنى في دفع ظن الخلو بالسكنى)) (ص92) : أنه لا وجود في كلام أئمة مذهبنا، واعتبار العرف الخاص لا يفيد جوازه عندنا، وذلك لأن الانتفاع بمالية من ملكه لا يكون إلا بالإجارة أو الإعارة أو الوصية أو العمرى. وليس لنا ما حكم به مخالف على مقتضى مذهب تقلده، ولميقل بالخلو إلا متأخر من المالكية، وسائر الأئمة الحنيفية لم يقولوا به كالحنفية. انتهى. لكن نص ابن نجيم في ((الأشباه والنظائر)) والحموي في ((حاشيته)) عليه(1: 317–322) وأطال الكلام فيه، والرملي في ((الفتاوى الخيرية)) (1: 179–180) على جوازه. (3) قوله: وللدابة؛ يعني وللمؤجر طلب الأجرة من المستأجر للدابة المستأجرة لقطع المسافة لكل منزل؛ لأن سير كل مرحلة مقصود، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – إذا استأجر دارا يسكنها شهرا لا يلزمه حتى يستكمل سكنى الشهر، وإذا سار نصف الطريق أو ثلثه لزمه بحسابه. ذكره القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 68)] ، وغيره. (4) قوله: وللقصارة... الخ؛ يعني وللمؤجر طلب الأجرة من المستأجر لغسل الثوب والخياطة والصباغة وغيرها من الحرف إذا تمت القصارة والخياطة ونحوهما على كل العمل؛ لأن العمل في البعض غير منتفع به، فلا يستوجب الأجرة بمقابلته، حتى يفرغ من العمل فيستحق الكل. واعلم أن الإمام الأعظم الأكرم – رضي الله عنه – كان يقول: أولا وهو قول زفر – رضي الله عنه – أنه لا يجب شيء من الأجر إلا بعد استيفاء جميع المنفعة، سواء كان العقد على المدة، كما في إجارة الدار والأرض، أو على قطع المسافة كما في كراء الدابة إلى مكة، أو على العمل كما في القصارة والخياطة ونحوها، ووجه ذلك: إن المعقود عليه جملة المنافع في المدة، فلا يتوزع الأجر على أجزائها كما إذا كان المعقود عليه العمل، وكالثمن في المبيع، والرهن في الدين. ثم رجع وقال: إن وقعت الإجارة على المدة أو على قطع المسافة يجب إيفاء الأجر بحصة ما استوفى من المنافع إذا كان لما استوفى حصة

معلومة من الأجر، ففي الدار يجب الإيفاء يوما فيوما، وفي قطع المسافة مرحلة فمرحلة، وفي الإجارة التي تنعقد على العمل ويبقى للعامل أثر في العين، لا يجب إيفاء الأجر إلا بعد إيفاء العمل، وإن كان حصة ما استوفى من العمل معلوما سواء عمل في بيت المستأجر أو في بيته على ما في ((التجريد)) و ((الهداية)) ، و [إلا] أن يكون العمل في بيت المستأجر على ما في ((المبسوط)) و ((الفوائد الظهيرية)) وغيرهما، فإنه حينئذ كالدار والدابة. ووجه القول المرجوع إليه: إن القياس استحقاق الأجر ساعة فساعة؛ لتحقق المساواة إلا أن المطالبة في كل ساعة يقع بها الضرر؛ لأنه لا يعلم حصته إلا بمشقة، ولا يتضرع لغيره، فقدرناها باليوم والمرحلة استحسانا، وذكر الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق455)] نقلا عن ((المبسوط)) و ((الإيضاح)) : إن التقدير باليوم والمرحلة قول الكرخي – رضي الله عنه –، وأما قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – المرجوع إليه فإنما هو كلما سكن أو سار مسيرا له من الأجر شيء، فله أن يأخذ ذلك الشيء وهو قولهما. انتهى.

Mas'alah: When is the tailor entitled to wages for partial work?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3798

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

] والخياطة(1) إذا تمت وإن عمل في بيت المستأجر)، إنما قال [(2)] هذا؛ لأن الخياط إذا عمل في بيت المستأجر فخاط بعض الثوب ثم(3) سرق الثوب فله الأجرة بقدر ما خاطه، فهذا دليل على أن الأجرة تجب بقدر العمل، لكن نقول: بفعل السرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة إلى الكل فيجب أجر ما عمل بخلاف ما إذا لم ينته العمل على البعض، فإنه لا يمكن أن يطلب الأجرة بكل عمل

قليل، ولا تقدير للأبعاض فيتوقف الطلب على كل العمل. (1) في في ج و ق: وللخياطة. (2) قوله: إنما قال... الخ؛ يعني إنما زاد، قوله: وإن عمل في بيت المستاجر؛ لأن الفقهاء صرحوا بأن الخياط إذا عمل في بيت المستأجر وخاط بعض الثوب فيجب الأجر للخياط بقدر ما خاطه، فهذا التصريح يدل على أن الأجر يجب بقدر العمل لا إذا تم العمل فينبغي أن يكون كذلك في هذه المسألة أيضا، لكن نقول بوجوب الأجرة عند تمام العمل هاهنا؛ لأن عمل الخياط انتهى على بعض الثوب بفعل السرقة فهو معلوم بالنسبة إلى الكل فيجب الأجر بقدر عمله، بخلاف ما نحن فيه، فإن عمل الخياط لم ينته على بعض الثوب، ويمتنع طلب الأجرة بكل عمل قليل، ولا تقدير للأبعاض فلا جرم أن يتوقف الطلب على كل العمل، فلا يجب الأجر إلا إذا تم عمله. (3) في ب و م: ثمه ثم.

Mas'alah: When can a baker demand wages for baking bread?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3799

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

(وللخبز [(1)] بعد إخراجه [(2)] (3) من التنور [(4)] ، فإن احترق [(5)] بعدما أخرجه فله الأجرة(6) [(7)] (8) وقبله لا [(9)] ، ولا غرم فيهما [(10)] (1) قوله: وللخبز... الخ؛ أي وللمؤجر طلب الإجرة من المستأجر للخبز بعد أن يخرجه من التنور؛ لأن تمام العمل بالإخراج، فيملك المطالبة كالخياط إذا فرغ من العمل، قال الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 110)] : هذا إذا كان يخبز في بيت المستأجر؛ لأنه صار مسلما إليه بمجرد الإخراج فيستحق الأجر، وإن كان في منزل الخباز لم يكن مسلما إليه بمجرد الإخراج من التنور. انتهى. (2) قوله: بعد الإخراج؛ في

إطلاق العبارة إشارة إلى أنه يستحق الأجر بإخراج البعض بقدره؛ لأن العمل في ذلك القدر صار مسلما إلى صاحب الدقيق. صرح به في ((مجمع الأنهر)) (2: 372) ، وغيره. (3) في أ: الإخراج. (4) قوله: من التنور؛ التنور ما يخبز فيه، ووافقت فيه لغة العرب لغة العجم، وقال أبو حاتم: ليس بعربي، والجمع التنانير. كذا في ((المصباح)) . (5) قوله: احترق؛ أي من غير فعله؛ ولذا لم يقل: فإن أحرقه، فسقط ما أورد صاحب ((المنح)) (ق2: 232/أ) تبعا لصاحب ((الدرر)) (2: 227) من أنه غير موافق للمنقول عن الأئمة الفحول؛ لأن المراد في ((الغاية)) وغيرها ما يكون بصنعه كما يدل عليه قوله بالإجماع. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 372)] . (6) هذا إذا كان يخبز في بيت المستأجر؛ لأنه صار مسلما إليه بمجرد الإخراج فيستحق الأجر، وإن كان في منزل الخباز لم يكن مسلما إليه بمجرد الإخراج من التنور. ينظر: ((التبيين)) (5: 110) . (7) قوله: فله الأجرة؛ لأن العمل قد تم وصح التسليم لقيام يد المالك على الخبز بواسطة قيامها على منزله. (8) في ج و ف و ق: الأجر. (9) قوله: وقبله لا؛ أي وإن احترق الخبز قبل إخراجه من التنور لا أجر له لعدم وجود تمام العمل. (10) قوله: ولا غرم فيهما؛ أي في حالتي الاحتراق بعد إخراجه من التنور وقبله على الأجير؛ لأنه لم يوجد منه جناية.

Mas'alah: When can a cook demand wages for cooking?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3801

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

(وللطبخ [(1)] بعد الغرف [(2)] ولضرب اللبن [(3)] (1) قوله: وللطبخ... الخ؛ أي وللمؤجر طلب الأجرة من المستأجر للطبخ بعد وضع الطعام في القصاع، اعتبارا

للعرف، فإن المعتبر هو العادة فيما لا نص فيه، والقدوري وصاحب ((الملتقى)) (ص160) وغيرهما قيدوه بأن يكون الطعام للوليمة نظرا إلى أنه لو كان لأهل بيته فلا عرف عليه للعرف، وإنما أطلقه المصنف – رضي الله عنه – نظرا إلى أن للأطعمة أنواعا: الوليمة: وهو طعام العرس، والخرس: وهو طعام الولادة، والعقيقة: وهو عند حلق شعر المولود، والإغدار: وهو طعام الختان، والحناقة: وهو الطعام عند ختم الصبي حفظ القرآن، والملاك: وهو الطعام عند التزوج، والمأدبة: وهو طعام صنع الدعوة بلا سبب، والوكيرة: وهو الطعام عند فراغ البنيان، والنقيعة: وهو طعام القادم من سفره، والوضيحة: وهو طعام المصيبة، والعتيرة: شاة كانوا يذبحونها لالهتم، ونظمها بعض الفضلاء، وذكر هذا النظم العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (4: 10)] ، وغيره، والوليمة قد تعم كل طعام هيئ على طريق الدعوة، كما لا يخفى على من له نظر إلى المحاورات، ومن قيده بكون الطعام للوليمة نظر إلى هذا التعميم، والله عليم حكيم. (2) قوله: بعد الغرف؛ الغرف بفتح الغين المعجمة وسكون الراء المهملة: إخراج المرق من القدور إلى القصاع، ذكره في ((المعدن)) وغيره، وحاصله: جعل الطعام في القصعة، وفيه إيماء إلى أن تسوية الخوان ووضع القصاع واجب على الطباخ كما قيل، وإن أفسده الطباخ أو أحرقه أو لم ينضجه فهو ضامن للطعام، وإذا أدخل الخباز أو الطباخ بنار ليخبز بها أو يطبخ بها، فوقعت منه شرارة فاحترق بها البيت، فلا ضمان عليه. صرح به في ((المنح)) (ق2: 232/ب) ، وغيره. (3) قوله: ولضرب اللبن؛ أي وللمؤجر طلب الأجرة من المستأجر لضرب اللبن في ملك المستأجر مع تعين الملبن بعد تسويته، واللبن بكسر الباء: ما يعمل من الطين، ويبتنى به، وهو بالفارسية: حشت، والهندية: ابنت، والواحد لبنة.

Mas'alah: When may a worker whose work leaves a trace in the property retain it for wages?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3803

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

(ومن لعمله [(1)] أثر في العين): أي شيء من ماله[(2) (1) قوله: ومن لعمله... الخ؛ يعني ومن كان بعمله أثر في العين كصباغ يظهر لونا في الثوب، وقصار يقصر بالنشا والبيض، فللمستأجر حبس تلك العين لأجل الأجرة حتى يستوفيها؛ لأن المعقود عليه وصف قائم في الثوب، فله حق الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع، فإن حبسها للأجرة فضاعت العين بلا تعد منه فلا ضمان عليه؛ لكونه أمانة في يده، كما كان قبل الحبس، ولا أجر له إذا هلك المعقود عليه قبل التسليم، وهذا عند الإمام، وقالا: إن شاء المالك ضمنه مصبوغا، وله الأجر؛ لأن العمل صار مسلما إليه تقديرا لوصول قيمته إليه، فصار كما لو صار مسلما حقيقة، أو غير مصبوغ، ولا أجر له؛ لأن العمل لم يصر مسلما إليه. (2) قوله: أي شيء من ماله... الخ؛ في ((القنية)) : اختلف المشايخ في قول أصحابنا كل صانع لعمله أثر في العين فله حبسها للأجر، فقيل: المراد به الأجزاء المملوكة للصانع التي تتصل بمحل العمل،

كالنشاشتج والغرا والحنوط ونحوها، وهو مختار صاحب ((المحيط)) ، وقيل: مجرد ما يرى ويعاين في محل العمل، ككسر الفستق والحطب، وطحن الحنطة، وحلق رأس العبد، وهو مختار قاضي خان، وظهير الدين التمرتاشي. انتهى كلامه. ومختار المصنف هو القول الأول، فعلى هذا لا يكون للقصار ولاية الحبس إذ هو لم يخلط ملكه بالثوب، إلا إذا قصر بالنشاشتج أو ببياض البيض؛ لأنه اتصل به ملكه، وعلى القول الثاني يكون له ولاية الحبس؛ لأنه لما غلب الوسخ على الثوب، واستتر البياض به صار في حكم المعدوم، وحين أظهر القصار لعمله، وجعل ظهوره مضافا

إلى عمله، فيكون أثر عمله قائما في المعمول. كذا في ((شرح النقاية)) للعلامة البرجندي.

Mas'alah: What is the ruling on the right to retain property for wages when the work has an effect on the property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3804

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

] قائم بتلك العين، كالصبغ [مثلا] (1) ، (كصباغ(2) وقصار يقصر [(3)] بالنشا(4) [(5)] والبيض(6) [(7)] له حبسها [(8) (1) سقطت من أ. (2) في ج و ف و ق: كالصباغ. (3) قوله: بقصر... الخ؛ هذا في ديار الشام، فيظهر البياض المستور، وكذا حكم قصار يقصر بالماء الصافي، كما في ديارنا. ذكره في ((مجمع الأنهر)) (2: 373) . (4) النشاء؛ الريح الطيبة. ينظر: ((المصباح)) (2: 936) . (5) قوله: بالنشا؛ النشا وزان الحصا: الريح الطيبة، والنشا مثل الكلام ما يعمل من الحنطة، قال ابن الجوانيقي: وأصله نشاستج، والعجم يقول: نشاسته، فحذف منه فبقي مقصورا، وفي كلام بعض المصنفين: تكلمت به العرب ممدودا، والقصر مولد، وقال ثعلب: النشاء ممدود. كما في ((المصباح المنير)) (2: 936) . (6) قيد بهما لكون لعمله أثر، واحترز به عن غاسل الثوب. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 227) . (7) قوله: والبيض؛ بعض الطائر ونحوه يبيض بيضا، فهو بائض، والبيض له بمنزلة الولد للدواب، وجمع البيض بيوض، الواحدة بيضة، والجمع بيضات، بسكون الياء، وهذيل تفتح على القياس. كما في ((المصباح)) (1: 110) . (8) قوله: حبسها للأجر؛ وقال زفر – رضي الله عنه: ليس له حبسها؛ لأن المعقود عليه صار

مسلما إلى مالك العين باتصاله بملكه، فسقط حق الحبس به، فإن الاتصال بملكه إنما حصل بإذنه، فصار بمنزلة القبض بيده؛ ولذا لو أمر رجل رجلا أن يزرع له أرضه حنطة من عنده قرضا، فزرعها المأمور صار قابضا باتصاله بملكه، وصار كما إذا صبغ في بيت المستأجر. والجواب: إن اتصال العمل بالمحل ضرورة إقامة العمل، فلم يكن راضيا بهذا الاتصال من حيث كونه تسليما، بل رضاه في تحقيق عمل الصبغ ونحوه من الأثر في المحل، فإن العمل لا وجود له إلا به، فكان مضطرا إليه، والرضاء لا يثبت مع الاضطرار، ألا ترى أن صاحب العلو إذا بنى السفل لا يكون متبرعا راضيا به لكونه مضطرا إليه، والقياس على الصبغ في بيت المستأجر قياس مع الفارق؛ لقيام يده على المنزل، والعامل يمكن أن يحترز عنه بأن يعمل في منزل نفسه، فلا يكون مضطرا إليه، فلا جرم أن يكون راضيا بالتسليم مع إمكان التحرز عنه، فيبطل حقه في الحبس، كما إذا سلم المبيع برضاه، فليس له حق الاسترداد. [ينظر: ((التبيين)) (5: 111)] .

Mas'alah: What is the ruling on the right to retain property for wages when the work has an effect on the property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3805

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

فإن حبس فضاع فلا غرم ولا أجر [(2)] (3))، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: العين كانت مضمونة قبل الحبس، فكذا بعده، ثم هو بالخيار عندهما، إن شاء ضمنه قيمته(4) غير معمول، ولا أجر [له] (5) ، وإن شاء ضمنه معمولا وله الأجر. (1) قوله: للأجر؛ إذا كان حالا، أما إذا كان الأجر مؤجلا فلا يملك حبسها؛

لأن التسليم ليس الواجب عليه للحال، فلا يملك الحبس، كما لو باع شيئا بثمن مؤجل ليس له الحبس. كذا في ((المنح)) (2: 233/ب) ، وغيره. (2) قوله: فلا غرم ولا أجر؛ أما عدم وجوب الضمان؛ فلأن العين أمانة في يده عند الإمام، وكان له أن يحبسها بالأجرة شرعا، فلا يكون به متعديا، فلا وجه لوجوب الضمان، وأما عدم وجوب الأجر؛ فلأن المعقود عليه هلك قبل التسليم، وهو موجب لسقوط البدل، كما أن المبيع إذا هلك قبل القبض سقط الثمن. (3) في ق: أجرة. (4) في أ: قيمة. (5) زيادة من أ.

Mas'alah: What is the ruling on the right to retain property for wages when the work has no effect on the property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3806

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

(ومن لا أثر [(1)] لعمله): أي ليس شيء من ماله قائما بتلك العين، (كالحمال [(2)] والملاح(3) [(4)] وغاسل الثوب(5) [(6)] لا حبس له، بخلاف راد الآبق [(7)])، فإن الآبق كان على شرف الهلاك، فكأنه أحياه، وباع منه بالجعل، وعند زفر – رضي الله عنه – ليس له حق الحبس سواء [كان] (8) (1) قوله: ومن الأثر... الخ؛ يعني وكل صانع ليس لعمله أثر في العين كالحمال والملاح وغاسل الثوب ليس له أن يحبس العين للأجرة؛ لأن المعقود عليه هو نفس العمل، وهو عرض، ولا له أثر يقوم مقامه، فلا يتصور حبسه، ولو حبس تلك العين فضاعت، ضمن ضمان الغصب، وصاحبها بالخيار إن شاء ضمن المستأجر قيمتها محمولة، وله الأجر، وإن شاء غير محمولة، ولا أجر له. صرح به في ((الجوهرة)) . (2) قوله:

كالحمال؛ بالحاء المهملة، للمبالغة مأخوذا من الحمل، يقال: حملت المتاع حملا، من باب ضرب فهو حامل، وفي بعض النسخ بالجيم، بمعنى سائق الجمل، وما قررناه في المتن هو أولى؛ لأن الحمل يجوز أن يقع على الظهر وعلى الدابة فيكون أعم [من] لفظ الجمال بالجيم. (3) الملاح: صاحب السفينة. ينظر: ((مختار)) (ص633) . (4) قوله: والملاح؛ بالتشديد السفان، وهو الذي يجري السفينة في البحر. (5) أي لتطهيره لا لتحسينه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 374) . (6) قوله: وغاسل الثوب؛ أي لتطهيره لا لتحسينه، فإنه إذا كان يغسل لتحسينه فله حق الحبس، قال في ((البحر)) : أطلقه فشمل أو إذا لم يكن لعمله إلا إزالة الدرن بالغسل فقط على الأصح؛ لأن البياض كان مستترا، وقد ظهر بفعله، فكأنه أحدثه فيه. انتهى. (7) قوله: بخلاف راد الآبق؛ يعني بخلاف راد الآبق فإنه يحبسه على الجعل، وإن لم يكن لعمله أثر؛ لأنه كان على شرف الزوال والهلاك، فأحياه بالرد، فكأنه باعه، فكان له حق الحبس. (8) زيادة من أ و ب و م.

لعمله أثر في العين أو لا. (ولمن أطلق [(1)] له العمل أن يستعمل غيره، فإن قيد بيده فلا)، كما إذا أمره أن يخيطه بيده. (ولأجير المجيء [(2) (1) قوله: ولمن أطلق... الخ؛ يعني وكل صانع أطلق المستأجر له العمل، فله أن يستعمل ويستأجر غيره، كما إذا أمره أن يخيط هذا الثوب بدرهم، فاللازم عليه العمل، سواء أوفاه بنفسه أو باستعانة غيره، كالمأمور بقضاء الدين، فإن الإيفاء يحصل من المديون، وبالتبرع من غيره، وإن قيد العمل بيده بأن قال: خطه بيدك، فليس له أن يستعمل غيره ولو غلامه أو أجيره؛ لأن عمله يكون هو المعقود عليه، وإذا استأجر دابة بعينها للحمل فليس للمؤجر أن يسلم غيرها. (2) قوله: ولأجير المجيء... الخ؛ يعني من استأجر رجلا ليذهب إلى الأجرة مثلا فيجيء بعياله، فوجد بعضهم ميتا، فأتى بمن بقي

من العيال فللأجير أجره بحسابه؛ لأنه أوفى بعض المعقود عليه، فيستحق العوض بقدر ما أوفى، وبطل بقدر ما لم يوف، وهذا إذا كان عدد عياله معلوما، حتى يكون الأجر مقابلا بجملتهم، وأما إذا كانوا غير معلومين فالأجير يستحق جميع الأجرة. صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 193)] ، والزيلعي [في ((التبيين)) (5: 112)] ، وغيرهما. وإذا استأجر في المصر مثلا ليحمل الحنطة من القرية، فذهب الأجير فلم يجد الحنطة، فعاد فإن كان قال: استأجرت منك من المصر حتى أحمل الحنطة من القرية، يجب نصف الأجر بالذهاب، وإن قال: استأجرت منك حتى أحمل من القرية لا يجب شيء؛ لأن الإجارة كانت بشرط الحمل لا غير، وفي الصورة الأولى كان العقد على شيئين الذهاب إلى ذلك الموضع والحمل منه، وقد ذهب إليه، فاستوفى بعض المعقود عليه، فيجب الأجر بحصته. ذكره في ((النهاية)) نقلا عن الفضلي. [ينظر: ((التبيين)) (5: 112)] .

] بعياله إن مات بعضهم، وجاء بمن بقي أجرة بحسابه(1)، وحامل [(2)] قط أو زاد إلى زيد بأجر إن رده لموته [(3)] لا شيء له)، هذا عند [(4)] أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد [(5)] (1) يعني من استأجر رجلا ليذهب إلى الأجرة مثلا فيجيء بعياله، فوجد بعضهم ميتا، فأتى بمن بقي من العيال فللأجير أجره بحسابه؛ لأنه أوفى بعض المعقود عليه، فيستحق العوض بقدر ما أوفى، وبطل بقدر ما لم يوف. ينظر: ((الرمز)) (2: 193) . (2) قوله: وحامل... الخ؛ يعني من استأجر رجلا ليذهب بكتابه أو بطعامه إلى زيد في البصرة مثلا، فذهب إليها فوجده ميتا، فرد ذلك الكتاب أو الطعام إلى المستأجر لموت زيد فلا أجر له. (3) قوله: لموته؛ ولو وجده غائبا فهو كما لو وجده ميتا؛ لتعذر الوصول إليه، ولو ترك الكتاب هناك ليوصل إليه أو إلى ورثته، فله الأجر في الذهاب؛ لأنه أتى بما في

وسعه، وكذا لو استأجر رسولا ليبلغ رسالته إلى فلان ببغداد، فلم يجد فلانا، وعاد فله الأجر؛ لأن الأجر بقطع المسافة؛ لأنه في وسعه، وأما الإسماع فليس في وسعه فلا يقابله الأجر. ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق456)] ، والزيلعي [في ((التبيين)) (5: 112)] ، وغيرهما. (4) قوله: هذا عنده... الخ؛ لهما إن المعقود عليه هو نقل الكتاب إذ هو الأمر المقصود بين الناس؛ لأن فيه تعظيم المكتوب إليه، وصلة الرحم، أو وسيلة إلى المقصود، وهو العلم في الكتاب، فإذا رده فقد نقضه، أما حقيقة فظاهر، وأما اعتبارا؛ فلأن ترك الكتاب ثمة مفيد، فإنه قد يصل إلى ورثته فينتفعون به، فإذا فات المقصود فقد صار الأخير ناقضا للعمل، فلا يستحق الأجر. (5) قوله: وعند محمد – رضي الله عنه – له أجر الذهاب؛ لأنه أوفى في بعض المعقود عليه دون البعض، فيستحق الأجر بقدر ما أوفى، وهذا لأن المعقود عليه هاهنا قطع المسافة؛ لأن الأجر مقابل به لما فيه من المشقة دون نقل الكتاب لخفة مؤنته. [ينظر: ((التبيين)) (5: 112)] .

] له أجر الذهاب في القط: أي الكتاب [(1)] ، وفي الزاد(2) لا شيء له اتفاقا [(3)] حيث نقض عمله بالرد. [

Mas'alah: What types of lease contracts are valid and invalid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3809

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Conditions and Pillars of Lease

باب ما يجوز من الإجارة وما لا يجوز] (1) قوله: أي الكتاب؛ قال في ((المصباح المنير)) : القط: الكتاب، والجمع قطوط، مثل حمل وحمول. انتهى. (2) في ص:

الرد. (3) قوله: اتفاقا؛ أي بين الإمام وصاحبيه، وقال زفر – رضي الله عنه: له الأجر في الطعام؛ لأن الأجر يقابل حمل الطعام، وقد وفى بالمشروط بخلاف نقل الكتاب؛ فلإنه لا أجر فيه، فإنه لا يقابل الحمل، فإنه لا مؤنة، والجواب أن الأجر مقابل بالنقل في هاتين الصورتين؛ لأنه وسيلة إلى المقصود، وهو وضع الطعام في البصرة مثلا، وعلم المكتوب إليه بما في الكتاب فإذا رده فقد نقض المعقود عليه فلا يستحق الأجر، وهذا كما إذا نقض الخياط الخياطة بعد الفراغ فلا يستحق الأجر.

Mas'alah: What is the ruling on leasing a house or shop without specifying the use?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3810

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Land, Property, and Utilities

(وصح استئجار [(1)] دار أو(2) دكان بلا ذكر ما يعمل فيه)، فإن العمل المتعارف فيها السكنى، فينصرف إليه، (وله كل عمل [(3)] [سوى] (4) موهن البناء[(5)

(1) قوله: وصح استئجار... الخ؛ القياس أن لا يصح؛ لأن المقصود من الدار والدكان هو الانتفاع، وهو قد يكون بالسكنى، وقد يكون بوضع الأمتعة، فينبغي أن لا يجوز ما لم يبين العمل، كالأراضي للزراعة، والثياب للبس، ووجه الاستحسان ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: فإن العمل المتعارف... الخ؛ وحاصله: إن العمل المتعارف فيها السكنى، والمتعارف كالمشروط، فينصرف العقد إلى السكنى، بخلاف الأرض والثياب، فإنهما يختلفان باختلاف المزروع واللابس، فلا بد من البيان. (2) في أ: و. (3) قوله: وله كل عمل؛ يعني وللمستأجر أن يعمل في الدار والدكان: أي يعمل كل شيء من العمل؛ لأنها لا تختلف باختلاف العامل والعمل، فجاز له أن يعمل فيه ما شاء عند الإطلاق، فله أن يتوضأ ويغتسل، ويغسل الثياب،

ويكسر الحطب المعتاد، ويستنجي بحائطه، ويدق فيه وتدا، ويربط الدواب في موضع معتاد له، ويسكنها من أحبب، سواء كان بإجارة أو غيرها، وليس للأجير أن يدخل دابته الدار المستأجرة بعدما سكن المستأجر، وذكر في ((النهاية)) وغيرها: لا يدخل الدواب في عرفنا؛ لأن المنازل ببخارا تضيق عن سكنى الناس، فكيف تتسع بإدخال الدواب، وإنما هذا الجواب بناء على عرفهم في الكوفة، فحاصله: إن العمل مبني على العرف، وذكر في ((الذخيرة)) وغيرها: إنما يكون له ربط الدواب إذا كان فيها موضع معد لذلك، وأما إذا لم يكن فليس له ذلك. (4) سقطت من ق. (5) قوله: سوى موهن البناء؛ أي سوى عمل يوهن البناء، ويضعفه كالقصارة والحدادة والطحن، فلا يسكن قصارا ولا حدادا ولا طحانا؛ لأنه فيه ضررا ظاهرا، فإنه يوهن البناء، فيتقيد العقد بما ورائها دلالة، إلا إذا رضي المالك، أو اشترط ذلك في عقد الإجارة، ولو انهدم البناء بهذه الأشياء وجب عليه الضمان؛ لأنه متعد فيها، ولا أجر عليه؛ لأن الضمان والأجر لا يجتمعان، وإن لم ينهدم وجب عليه الأجر استحسانا، والقياس أن لا يجب، ولو اختلفا في اشتراط ذلك كان القول للمؤجر؛ لأنه لو أنكر أصل العقد كان القول له، فكذا إذا أنكر نوعا من الانتفاع، ولو أقاما البينة كانت بينة المستأجر أولى؛ لأنها تثبت الزيادة. كما صرحوا به.

] كالقصارة.

Mas'alah: What is the ruling on leasing land for building or planting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3811

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Land, Property, and Utilities

ولو استأجر أرضا لبناء أو غرس صح [(1)] ، فإذا انقضت المدة [(2)] سلمها فارغة [(3)] ، إلا أن يغرم [(4)] المؤجر قيمته مقلوعا، ويتملكه بلا رضى المستأجر[(5) (1) قوله: صح؛ لأنها منفعة معلومة تعقد بعقد الإجارة عادة، فيصح كما لو استأجر الأرض للزراعة. (2) قوله: فإذا انقضت المدة... الخ؛ أي فإذا انقضت مدة الإجارة طويلة كانت أو قصيرة لزم المستأجر أن يقلع البناء والغرس، ويسلم الأرض فارغة عنهما؛ لأنه ليس لهما نهاية معلومة، حتى يتركا إليها، وفي تركها على الدوام ضرر لصاحب الأرض، سواء كان بأجر أو بغيره، فوجب القلع بخلاف ما إذا استأجرها للزراعة فانقضت مدة الإجارة والزرع لم يدرك، حيث يترك الزرع على حاله إلى أن يستحصد بأجر المثل؛ لأن له نهاية معلومة، فأمكن رعاية الجانبين فيه. (3) قوله: سلمها فارغة وعليه تسوية الأرض؛ لأنه هو المخرب لها، فعليه إصلاحها. صرح به الحموي، وغيره. (4) قوله: إلا أن يغرم... الخ؛ استثناء من قوله: سلمها فارغة: يعني يجب عليه قلع البناء والغرس عند مضي المدة إلا أن يغرم المؤجر: أي صاحب الأرض للمستأجر قيمة ذلك البناء أو الغرس مقلوعا؛ لأن في ذلك نظرا لهما، وهذا إذا كانت الأرض لا تنقص بالقلع؛ لأن الواجب دفع الضرر عنها، فإذا كانت الأرض تنقص بالقلع تضررا به فكان له دفع هذا الضرر بدفع القيمة إلى المستأجر، وينفرد به؛ لأن المستأجر لا يتضرر بذلك، إذ الكلام في مستحق القلع، والقيمة تقوم مقامه، وإن كانت الأرض لا تنقص بالقلع وأراد أن يضمن له قيمته ويكون له البناء، فليس له ذلك إلا برضا صاحبه؛ لاستوائهما في ثبوت الملك، وعدم ترجح أحدهما على الآخر، فلا بد من اتفاقهما في الترك، بخلاف القلع، حيث ينفرد به أحدهما في هذه الحالة دون الآخر. (5) قوله: ويتملكه بلا رضى المستأجر؛ أي سواء رضي المستأجر بذلك الغرم والتملك أو لا؛ لأن في قلعه ضررا للمؤجر، وفي إبقائه وإعطاء القيمة لا ضرر للمستأجر.

] إن نقص القلع الأرض، وإلا فبرضاه [(1)] (2) ، أو يرضى [(3)] بتركه، فيكون البناء والغرس لهذا، والأرض لهذا)(4)، قوله: ويتملكه بالنصب عطف على أن يغرم [(5)] . وإلا: أي وإن لم ينقص القلع الأرض. قوله: أو يرضى عطف على يغرم. فالحاصل أنه يجب على المستأجر أن يسلمها فارغة إلا أن يوجد أحد الأمرين: (1) قوله: وإلا فيرضاه؛ أي وإن لم تنقص الأرض بالقلع فإنما يغرم المؤجر القيمة ويتملكه إن رضي به المستأجر فلا يتملكه إن لم يرض به؛ لأن الشجر والبناء للمستأجر، وفي قلعه لا ضرر. (2) في أ: فيرضاه. (3) قوله: أو يرضى... الخ؛ أي أو يرضى المؤجر بترك البناء أو الغرس على حاله؛ لأن الحق لرب الأرض؛ فإذا رضي باستمرار البناء أو الغرس بإجراء بغير أجر كان له ذلك، وهذا الترك من المؤجر يكون عارية لأرضه إن كان بغير أجر، وإجارة إن كان بأجر، وقال البرجندي في ((شرح النقاية)) : والظاهر أنه إن رضاء المستأجر شرط في ذلك أيضا، حتى لو رضي المؤجر بالترك، ولم يرض المستأجر به، فله أن يقلع ذلك. انتهى. فلو رجع الضمير في قوله: يرضى إلى كل من المؤجر والمستأجر لكان أولى. (4) حقق ابن عابدين في ((تحرير العبارة فيمن هو أحق بالإجارة)) (2: 155) : أنه إذا فرغت مدة إجارة المستأجر وليس له في الأرض بناء أو غرس أو كبس ولا مشد مسكة وجب عليه تسليم الأرض للمؤجر إذا امتنع من إيجارها له، وليس للمستأجر أن يقول أنا أحق باستئجارها؛ لأنها كانت بيدي إذ لا قائل بذلك من أهل مذهبنا ولا وجه له أصلا مع ما يلزم على ذلك من الضرر. (5) قوله: عطف على أن يغرم؛ بل على قوله: يغرم؛ ليكون منصوبا داخل تحت إن.

Mas'alah: What are the options for the lessor regarding buildings or trees on leased land after the lease ends?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3813

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Land, Property, and Utilities

الأول: أن يعطي المؤجر قيمة البناء أو الغرس مقلوعا ويتملكه، وهذا الإعطاء والتملك يكون جبرا على تقدير أن ينقص القلع الأرض، ويكون برضاء المستأجر على تقدير أن لا ينقص القلع الأرض. والأمر الثاني: أن يرضى المؤجر بترك البناء أو الغرس في أرضه. هذا الذي ذكره(1) في وجوب القلع وعدم وجوبه، وفهم منه ولاية القلع للمستأجر وعدمها؛ فإنه قد ذكر أنه [إن] (2) نقص القلع الأرض يتملكه بلا رضا المستأجر، فحينئذ لا يكون للمستأجر القلع، وفي غير هذه الصورة يكون.

Mas'alah: What is the ruling on perennial plants (ratba) on leased land compared to trees and crops?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3813

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Animals, Trees, and Rooftops

(والرطبة(3) [(4)] كالشجر...(5))، فإن لها بقاء في الأرض بخلاف الزرع، [فإنه] (6) فإذا انقضت المدة لا يجبر على القلع قبل أوان الحصاد [(7)] . (1) في أ و ص: ذكر، وفي ف: ذكرنا. (2) سقطت من ص. (3) المراد بالرطبة ما يبقى يبقى أصله في الأرض أبدا، وإنما يقطف ورقه ويباع أو زهره، فلو له نهاية كفجل وجزر فكزرع. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 377) . (4) قوله: والرطبة... الخ؛ يعني والرطبة في الأرض المستأجرة، كالشجر في القلع إذا انقضت المدة، إذ ليس

لانتهاءها مدة معلومة. (5) في ف و ق زيادة: فلو شرط سكنى واحد، له أن يسكن غيره، وإن سمى نوعا، وقدر حمل الدابة نحو كر بر، فله حمل مثله ضررا، أو أقل كالشعير لا آخر كالملح. (6) سقطت من أ. (7) قوله: لا يجبر على القلع قبل آوان الحصاد؛ لأن له نهاية معلومة، فيوجد في التأخير مراعاة الحقين بخلاف موت أحدهما قبل إدراك الزرع، فإنه يترك بالمسمى على حاله إلى الحصاد، وإن انفسخت الإجارة؛ لأن إبقاءه على ما كان عليه أولى ما دامت المدة باقية.

Mas'alah: What is the liability when a hired riding animal is injured due to an additional rider?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3814

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

(وضمن بإرداف[(1) (1) قوله: وضمن بإرداف... الخ؛ يعني إذا استأجر رجل دابة ليركبها فأردف معه رجلا آخر فعطبت الدابة ضمن نصف قيمتها، سواء كان أخف أو أثقل؛ لأن تلف الدابة إنما حصل من ركوب ذلك الآخر، ولا ينشأ من الثقل، إذ رب ثقيل يحسن الركوب فلا يضر ثقله بالدابة، وخفيف لا يحسنه فيضر بها؛ ولأن الآدمي لا يوزن عادة، فاعتبر فيه العدد، وصار كما لو جرح إنسان إنسانا جراحة، وجرحه آخر جراحات، ينتصف الضمان إذ ربما هلك الإنسان من جراحة واحدة، وسلم من عدد كثير منها، وهذا إذا كانت الدابة تطيق حمل الاثنين، وإن لم تطق ذلك فيضمن كل القيمة. صرح به في ((الكافي)) ، وغيره. هذا وقيد بالأرداف؛ لأنه لو ركبها وحمل على عاتقه غيره يضمن كل القيمة، وإن كانت الدابة تطيق ذلك؛ لأن ثقل الراكب مع الذي حمله يجتمعان في مكان واحد، فيكون أشق عليها، كما لو حملها مثل وزن الحنطة حديدا. وقيد بالرجل؛ لأن الرديف إذا كان صبيا لا يستمسك،

يضمن بقدر ثقله. اعلم أن المصنف – رضي الله عنه – ذكر ضمان نصف القيمة، ولم يذكر كم يجب عليه من الأجر، وفي ((المحيط)) : يجب عليه جميع الأجرة إذا هلكت الدابة بعدما بلغت مقصده، ونصفها إذا كان قبله، ثم للمالك الخيار إن شاء ضمن الرديف وإن شاء ضمن الراكب، فالراكب لا يرجع بما ضمن، والرديف يرجع إن كان مستأجرا وإلا فلا، كما صرحوا به. فإن اختلج في صدرك أن الأجر والضمان لا يجتمعان، فكيف اجتمعا في هذه المسألة، فأزحه بأن الأجر في مقابلة ما استوفاه من منفعة ركوبه ولا ضمان فيه، والضمان في مقابلة ما استوفاه رديفه من منفعة ركوبه، ولا أجر فاختلف المحلان والسببان، فلا تنافي.

Mas'alah: How is liability apportioned when a lessee carries an additional rider without mentioning it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3815

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

] رجل معه وقد ذكر ركوبه): أي ركوب المستأجر من غير ذكر الرديف، (نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل [(1)])، فإن الخفيف الجاهل بالفروسية [(2)] قد يكون أضر من الثقيل العالم بها(3). (1) قوله: الثقل؛ بكسر الثاء، وفتح القاف: خلاف الخفة، وبكسر الثاء وسكون القاف: الحمل، وبفتحتين: متاع المسافر. ذكره الأتقاني. (2) قوله: بالفروسية؛ أراد بالفروسية معرفة كيفية الركوب، كيف يقعد على ظهر الدابة، وكيف يضم فخذيه، وكيف يحط رجليه، وكيف يمسك اللجام والخطام، ذكره العيني [في ((الرمز)) (7: 912–913)] ، وغيره. (3) في ب و ص و ف:به.

Mas'alah: What is the liability for overloading a rented animal beyond the agreed weight?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3816

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

(وبالزيادة على حمل ذكر ما زاد الثقل إن أطاق حمله، وإلا كل قيمتها): أي ضمن [(1)] بالزيادة على حمل(2) ذكر ما زاد إن كان الحمل بحيث تطيقه هذه الدابة، وإن لم يكن الحمل كذلك يضمن كل قيمتها، (كعطبها [(3)] بضربه وكبحه [اللجام] (4))، العطب: الهلاك، وكبح اللجام [(5)] : جذبه إلى نفسه عنفا، يعني ضمن(6) بهلاك الدابة بسبب(7) الضرب أو كبح اللجام كل قيمتها عند أبي حنيفة – (1) قوله: أي ضمن... الخ؛ يعني إذا استأجر الدابة ليحمل عليها مقدارا، فحمل عليها أكثر منه فعطبت، فإن كانت الدابة تطيق مثل ذلك الحمل ضمن ما زاد الثقل؛ لأنها هلكت بمأذون فيه، وغير مأذون، والسبب الثقل، فانقسم عليهما، وهذا إذا حملها المستأجر، فإن حملها صاحبها بيده وحده، فلا ضمان على المستأجر؛ لأن صاحبها هو المباشر. صرح به في ((الفصول العمادية)) ، وإن حمل صاحب الدابة الحمل عليها مع المستأجر وجب النصف على المستأجر؛ لأنها هلكت بفعل يوجب الضمان، وهو فعل المستأجر، وفعل لا يوجبه، وهو فعل صاحب الدابة، فيجب النصف على المستأجر، ويهدر فعل صاحبها. صرح به في ((المحيط)) ، وذكر في ((الخلاصة)) : إنه يضمن ربع القيمة؛ لأن النصف مأذون فيه، والنصف الآخر بغير إذن، وبحملها يضمن نصف هذا النصف. نقله صاحب ((المنح)) ، وغيره، وإن كانت الدابة لم تطق مثل ذلك الحمل فيضمن جميع قيمتها لعدم الإذن فيه. (2) في ف زيادة: ما. (3) قوله: كعطبها... الخ؛ أي كما يضمن جميع القيمة إذا عطبت الدابة بضرب المستأجر إياها أو كبحه اللجام. (4) زيادة من ف. (5) قوله: وكبح

اللجام... الخ؛ يقال: كبحت الدابة باللجام كبحا من باب نفع: جذبته به لتقف، وأكبحته بالألف والجيم: جذبت عنانه لينتصب رأسه. كذا في ((المصباح)) . (6) في ف: يضمن. (7) في أ: السبب.

Mas'alah: What is the ruling on liability for hitting or reining a rented animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3817

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

رضي الله عنه –، وعندهما لا [(1)] ، إلا أن يكون ضربا أو كبحا غير متعارف.

Mas'alah: What is the liability for deviating from the agreed route with a rented animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3818

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

]](1) عما استؤجرت إليه، ولو ذاهبا وجائيا، وردها إليه)، قوله: وردها إليه بالجر عطف على جوازها [(2)] (3) : أي يضمن(4) بجواز الدابة عن موضع استؤجرت إليه، ثم ردها إلى ذلك الموضع، وإن كان الاستجار ذاهبا وجائيا؛ وإنما قال هذا نفيا لما قيل إنه إنما يضمن إذا استأجرها ذاهبا فقط؛ لأن الإجارة [قد] (5) انتهت بالوصول إلى ذلك الموضع [(6)] ، فيضمن بالجواز عنه، أما إذا(7) أستأجرها(8) ذاهبا وجائيا فجاوز(9) عن(10) ذلك الموضع، ثم ردها إليه لا يضمن كالمودع إذا خالف ثم عاد إلى الوفاق(11)، لكن الصحيح الضمان[(12) (1) في ص و ف و ق: وجوازها. (2) قوله: عطف على جوازها؛ كان الصواب أن يقول: عطف على

جوازه بها. (3) في ف: جوازه. (4) في أ: ضمن. (5) سقطت من ف. (6) قوله: قد انتهت بالوصول إلى ذلك الموضع؛ الذي عينه عند العقد، فلا يصير المستأجر بالعود إلى ذلك الموضع مردودا إلى يد المالك معنى، فإنه لما كان مودعا معنى فهو نائب المالك، والرد إلى النائب رد إلى المالك معنى، وأما إذا استأجرها ذاهبا وجائيا يكون بمنزلة المودع، حيث يخرج من الضمان بعد العود إذا خالف ثم عاد إلى الوفاق. (7) في أ و ص: إن. (8) في أ و ص: استأجر. (9) في أ: فجاوزها، وفي ص: فجاز. (10) في أ:من. (11) والفرق أن المودع مأمور بالحفظ مقصودا، فبقي الأمر بالحفظ بعد العود إلى الوفاق، فحصل الرد إلى يد نائب المالك، وفي الإجارة والعارية يصير الحفظ مأمورا به، تبعا للاستعمال لا مقصودا، فإذا انقطع الاستعمال لم يبق هو نائبا، فلا يبرأ بالعود. ينظر: ((الهداية)) (3: 237) . (12) قوله: لكن الصحيح الضمان، والفرق أن المودع مأمور بالحفظ مقصودا، فبقي الأمر بالحفظ بعد العود إلى الوفاق، فحصل الرد إلى يد نائب المالك، وفي الإجارة والعارية يصير الحفظ مأمورا به، تبعا للاستعمال لا مقصودا، فإذا انقطع الاستعمال لم يبق هو نائبا، فلا يبرأ بالعود. كذا في ((الهداية)) (3: 237) .

Mas'alah: What is the ruling on liability if the hired animal dies after deviating from the agreed path?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3819

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

]. أقول: إن هلكت الدابة في ذلك الموضع بسبب يتيقن بأنه لا مدخل لجوازها عن ذلك الموضع في تحقق ذلك السبب يفتى بعدم الضمان، وإن هلكت [بسبب] (1) لا يتيقن بذلك، بل يمكن أن يكون له مدخل يفتى بالضمان. (ونزع سرج [(2) (1)

سقطت من ف. (2) قوله: ونزع سرج... الخ؛ بالجر عطف ثالث على قوله: بإرداف رجل؛ أي ضمن بنزع سرج... الخ؛ وتقريرهك إن رجلا لو اكترى حمارا بسرج، فنزع السرج فأسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمر أو أوكفه مطلقا أو نزع الإكاف وأسرجه بسرج لا يسرج بمثله، فعطب ضمن جميع قيمته؛ لأن الإكاف يستعمل لما لا يستعمل له السرج، وأثره يخالفه أيضا، فكان خلافا إلى خلاف جنس المستحق، فلم يصر مستوفيا شيئا من المسمى، فيضمن الكل، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: إن الإكاف كالسرج، فلا يضمن إذا كان يوكف بمثله الحمر إلا إذا زاد على السرج المنزوع فيضمن الزيادة؛ لأنه كالسرج، فرضاه به كرضاه بالإكاف. واعلم أن مجرد نزع السرج موجب للضمان، كما أفاده كلام الماتن، وصرح به الحموي وغيره، وقال في ((الجوهرة)) : لو استأجرها ليركبها بسرج لم يركبها عريا، وإن استأجرها للركوب لم يجز أن يحمل عليها متاعا، ولا يجوز أن يستلقي عليها، ولا يتكئ على ظهرها، بل يكون راكبا على العرف والعادة. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on liability for removing the saddle and using a pack-saddle on a hired donkey?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3820

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

]حمار مكترى، وإيكافه(1) [(2)] مطلقا، وإسراجه بما لا يسرج بمثله دون ما يسرج بمثله): أي إن اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج، وأوكفه وحمل عليه فهلك ضمن [(3)] سواء كان الإيكاف مما يوكف هذا الحمار بمثله أو لا، وإن نزع

السرج وأسرجه بسرج آخر، فإن كان هذا السرج مما لا يسرج هذا الحمار بمثله يضمن، وإن كان يسرج بمثله لا يضمن إلا إذا كان في الوزن زائدا على الأول فيضمن بحسابه، وهذا عند أبي حنيفة [(4)] – رضي الله عنه –، وعندهما: إن أوكفه بإيكاف يؤكف بمثله لا (1) الإيكاف والأكاف من الراكب شبه الرحال، والأقتاب. ينظر: ((اللسان)) (1: 100) مادة أكف. (2) قوله: وإيكافه مطلقا... الخ؛ أي سواء أوكفه بإكاف يوكف بمثله الحمر أو لا، وإكاف الحمار بالكسر، وبضم: كليم سطبر كه زبر يالان بريشت خز منهند وبه يارسي آنرا خوي كير كويناكف جمع آكف ايكافا بست حوى كيررا بريشت غر. كذ في ((منتهى الأرب)) ، وقال العلامة الشامي – رضي الله عنه – في ((حاشيته على الدر المختار)) : إن هذا المعنى هو الأصل، وفي عرف زماننا الإكاف للحمار ما يركب عليه بمنزلة السراج للفرس. انتهى. (3) قوله: فهلك ضمن؛ لأنه لم يتناوله الإذن من جهة المالك، فصار مخالفا، ولما ضمن مع السرج الآخر مع أنه من جنسه فالضمان بالإكاف مع أنه من خلاف جنسه أولى. (4) قوله: وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ... الخ؛ وقيل عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – روايتان: في رواية: الإجارة تضمن بقدر ما زاد، وفي رواية هذا الكتاب: جميع القيمة، قال شيخ الإسلام: وهو الأصح، وتكلموا على معنى قولهما: إنه يضمن بحسابه، فمنهم من قال: إنه يقدر بالمساحة، حتى إذا كان السرج يأخذ من ظهر الدابة قدر شبرين، والأكاف قدر أربعة أشبار، فيضمن بحسابه، وقيل: يعتبر بالوزن. كذا في ((رمز الحقائق)) (2: 196)

.

Mas'alah: What is the ruling on a porter taking a different route and on hiring land for one crop but

planting another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3822

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

](1) طريقا غير ما عينه المالك وتفاوتا أو لا يسلكه الناس، وحمله في البحر، وله الأجر إن بلغ [(2)]): أي للحمال الأجر في جميع ما ذكر إن بلغ المنزل لحصول المقصود. (ومن استأجر [(3)] أرضا لزرع بر فزرع(4) رطبة، ضمن ما نقصت(5) [(6)] بلا أجر)؛ لأنه [(7)] صار غاصبا، وحكم الغصب هذا. (1) في أ و ج: الحمار. (2) قوله: إن بلغ بالتشديد؛ أي إن بلغ الحمال المتاع إلى ذلك الموضع المعين أو بالتخفيف على إسناد الفعل إلى المتاع: أي إن بلغ المتاع إلى ذلك الموضع المذكور. (3) قوله: ومن استأجر... الخ؛ يعني ومن استأجر أرضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة، ضمن ما نقصت الأرض؛ لأن الرطاب أكثر ضررا بالأرض من البر؛ لانتشار عروقها وكثرة الحاجة إلى سقيها، فكان خلافا إلى شر مع اختلاف الجنس، فيجب عليه جميع النقصان، بخلاف ما إذا استأجر دابة للركوب أو للحمل فأردف معه غيره أو زاد المحمول على قدر المسمى حيث يجب عليه من الضمان بحسابه ؛لأنها تلفت بما هو مأذون فيه وغير مأذون فيه، فيجب عليد بقدر ما تعدى. (4) في أ: قد زرع. (5) ولكن إن زرع فيها ما هو أقل ضررا من البر لا يجب عليه الضمان، ويجب عليه الأجر؛ لأنه خلاف إلى خير فلا يصير به غاصبا. ينظر: ((الرمز)) (2: 196) . (6) قوله: ضمن ما نقصت؛ وإن زرع فيها ما هو أقل ضررا من البر لا يجب عليه الضمان، ويجب عليه الأجر؛ لأنه خلاف إلى خير فلا يصير به غاصبا. ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 196)] ، وغيره. (7) قوله: بلا أجر لأنه... الخ؛ يعني ولا أجر عليه في هذه الصورة؛ لأنه لما خالف صار غاصبا فاستوفى المنفعة بالغصب فلا يجب الأجر به.

Mas'alah: What is the ruling when a tailor sews a garment different from what was commissioned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3823

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

(ومن دفع ثوبا [(1) (1) قوله: ومن دفع ثوبا... الخ؛ أي ومن دفع ثوبه إلى خياط بدرهم مثلا ليخيطه قميصا فخاطه قباء، فيكون الدافع بالخيار إن شاء ضمنه قيمة الثوب، وحينئذ يكون ذلك القباء للخياط؛ لأنه ملكه بأداء الضمان، وإن شاء أخذ القباء وأعطاه أجر مثله ولم يزد على ثمن عينه عند العقد، وروى الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه لا خيار لرب الثوب، بل يضمنه قيمة الثوب؛ لأن القباء خلاف جنس القميص، فكان الخياط مخالفا من كل وجه، فكان غاصبا من كل وجه، وحكم الغاصب من كل وجه هو الضمان لا غير. ووجه ظاهر الرواية: إن القباء قميص من كل وجه؛ لأنه يمكنه شده والانتفاع به انتفاع القميص فصار موافقا من هذا الوجه، وهو مخالف من حيث التقطيع والقالب، فصاحب الثوب يميل إلى أيهما شاء من الجهتين، فإن مال إلى الخلاف ضمنه قيمته، وصار الثوب للخياط، وإن مال إلى الوفاق يأخذ القباء ويعطيه أجر مثله، ولم يزد على ما عينه؛ لأن صاحب الثوب لم يرض بالمسمى إلا مقابلا بخياطة القميص، فإذا خالفه الخياط فات رضاه، فلا يجب عليه المسمى، والخياط لم يخطه مجانا، فيجب عليه أجر مثله ولا يجاوز به المسمى؛ لأن المنافع لا تتقوم إلا بالعقد أو شبهه، وليس فيما زاد على المسمى عقد ولا شبهه فلا يتقوم، ولا يجب، ألا ترى أنهم صرحوا بأن الخياط لو خاطه قميصا مخالفا لما وصفه صاحب الثوب يجب عليه أجر المثل ولا يجاوز به المسمى. [ينظر: ((التبيين)) (5: 120)] . وذكر العيني في ((شرح الكنز)) (2: 196) : لو خاطه سراويل وقد أمر بالقباء ضمن من غير خيار، وقيل: يخير،

وهو الأصح. انتهى. ووجه الاتحاد في أصل المنفعة من حيث الستر ودفع الحر والبرد وغير ذلك.

] ليخيطه قميصا، فخاطه قباء(1) [(2)] ضمنه قيمة ثوبه، أو أخذ القباء بأجر مثله، ولم يزد على ما سمي)؛ لأنه لا يزاد على المسمى عندنا في الإجارة الفاسدة. (1) القباء: ثوب يلبس فوق الثياب ويتمنطق عليه: أي يوضع له نطاق: أي حزام. ينظر: ((معجم الفقهاء)) (ص355) . (2) قوله: قباء؛ قال بعضهم: إن المراد بالقباء هاهنا هو القرطق، وهو الذي يلبسه الأتراك مكان القميص، وهو ذو طاق واحد؛ لأن القرطق يستعمل استعمال القباء فإنه يلبس مثل ما يلبس القباء ويدخل اليدان من الكمين فيه، كما في القباء، القباء ممدود، عربي والجمع أقبية. كذا في ((المصباح)) ، وقال في ((المنتخب)) : قباء: جامه ولايتى، معروف. انتهى. والقرطق: مثال جعفر، ملبوس يشبه القباء، وهو من ملابس العجم. كذا في ((المصباح)) ، لكن قال في ((الصراح)) : قرطق: كجندب، معرب كرمه وآن يارجه انيست يوشيد ني. انتهى. قال وفي ((المنتخب)) : قرطق: بالضم يوشيدني ست، معروف، معرب كرمه. انتهى. والقميص: بيراهن قمصان، بالضم أقمصه ج. كذا في ((الصراح)) ، وقال في ((المنتخب)) : وبعضي كفته اند قميص بيراهن ينبه واكر از صوف باشد آنرا قميص نكويند. انتهى. وقال بعضهم: إن القباء في هذه المسألة مجرى على إطلاقه؛ لأنه أطلق في الكتاب، فظهر أن الحكم في الكل واحد؛ لأنهما يتقاربان في المنفعة من حيث دفع الحر والبرد، وغير ذلك مما ذكرنا، ولكل واحد منهما كمان وذيل ودخريص.

Mas'alah: What is the chapter on defective ijarah (lease) contracts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3825

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Definition and Validity of Ijarah

باب الإجارة الفاسدة [(1)] (الشرط(2) (1) قوله: باب الإجارة الفاسدة؛ لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن بيان أحكام الإجارة الصحيحة شرع في بيان أحكام الإجارة الفاسدة، وقدم الصحيحة؛ لأنها موجودة بأصلها ووصفها، فكانت أولى بالتقديم من الإجارة الفاسدة التي هي موجودة بأصلها دون وصفها، علا أن الصحة أولى وأشرف من الفساد، فكان للإجارة الصحيحة شرفا وفضلا على الفاسدة، والأشرف أحق بالتقديم، والأدنى أليق بالتأخير. (2)

Mas'alah: What conditions render an ijarah contract defective?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3825

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Conditions and Pillars of Lease

وهو الشرط الذي يكون فيه نفع للمؤجر كما قال الاسلامبولي في ((معونة الرحمن)) (ص122) : وكل شرط فيه نفع المؤجر يفسدها لا نفع ذا المستأجر وكذا ما يكون فيه جهالة المأجور أو أجرة أو مدة أو عمل. ينظر: ((الأجوبة المرضية)) (ص318) .

Mas'alah: What is the ruling on leasing a house for a monthly rent with an indefinite term?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3828

(وصح [(1)] إجارة دار كل شهر بكذا في واحد فقط، وفي كل شهر [(2)] سكن ساعة في أوله)، هذا عند بعض المشايخ – رضي الله عنهم – [(3)] ، فإنه حين يهل الهلال يكون لكل واحد حق الفسخ، فإذا مضى أدنى زمان لزم العقد في هذا الشهر، وفي ظاهر الرواية لكل منهما[(4) (1) قوله: وصح... الخ؛ يعني من استأجر دارا كل شهر هكذا صح العقد في شهر واحد فقط، وفسد في الباقي إذ لا يمكن تصحيح العقد على جملة الشهور لجهالتها، والأصل أن لفظ: كل؛ موضوع للعموم، وقد تعذر العمل به؛ لأن الشهور لا نهاية لها، والواحد معين، فيصح فيه، وفي قول عن الشافعي – رضي الله عنه – يبطل، وعند مالك – رضي الله عنه – يصح في الكل، وبه قال أحمد – رضي الله عنه – في رواية، وأشار بقوله: فقط إلى أنه لا يصح أكثر من شهر، ثم إذا تم الشهر كان لكل منهما نقض الإجارة، بشرط أن يكون الآخر حاضرا، وإن كان غائبا لا يجوز بالإجماع، وقيل: لا يجوز عندهما إلا بحضرة الآخر، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجوز، أما إذا عين كل الأشهر بأن يقول: أجرتها عشرة أشهر، كل شهر بدرهم مثلا صح العقد فيها بالإجماع لكون المدة معلومة. (2) قوله: وفي كل شهر... الخ؛ يعني وكل شهر سكن المستأجر منه ساعة صح فيه العقد لحصول رضائها بذلك. (3) قوله: هذا عند بعض المشايخ – رضي الله عنهم –، وهو القياس؛ فإن رأس كل الشهر في الحقيقة هو الساعة التي يهل فيها الهلال، فإذا أهل مضى رأس الشهر فلا يمكن الفسخ. (4) قوله: وفي ظاهر الرواية لكل منهما... الخ؛ وبه يفتى؛ لأن في اعتبار الساعة حرجا عظيما، والمقصود هو الفسخ في رأس الشهر، وهو عبارة عن الليلة الأولى ويومها عرفا، ألا ترى إلى ما ذكره

محمد – رضي الله عنه – في كتاب الأيمان: فمن حلف ليقضين دين فلان رأس الشهر فقضاه في الليلة التي يهل فيها الهلال وفي يومها لم يحنث استحسانا. ولو فسخ في أثناء الشهر لم ينفسخ، وقيل: ينفسخ به إذا خرج الشهر؛ لأنه أمكن توفيقه إلى وقت يملك فيه الفسخ، وبه كان يفتي محمد أبو نصير بن يحيى بن سلام – رضي الله عنه –، ولو قال: في أثناء الشهر فسخت رأس الشهر ينفسخ إذا أهل الشهر بلا شبهة، فيكون فسخا مضافا إلى رأس الشهر، وعقد الإجارة، ويصح مضافا، فكذا فسخه. كذا في ((تبيين الحقائق)) (5: 123) للعلامة الزيلعي.

Mas'alah: What is the ruling on leasing a house for a year without specifying the monthly rent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3830

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

(وإجارتها [(1)] سنة بكذا(2) وإن لم يسم قسط كل شهر، وأول المدة [(3)] ما سمي، وإلا فوقت العقد، فإن كان حين يهل [(4)] اعتبر الأهلة، وإلا فالأيام(5) كالعدة): أي إن(6) كان عقد الإجارة عند الإهلال تعتبر الأهلة [(7)] (1) قوله: وإجارتها... الخ؛ عطف على قوله: إجارة الدار؛ أي وصح إجارة الدار سنة بعشرة دراهم مثلا، وإن لم يبين قسط كل شهر من الأجرة؛ لأن المدة معلومة بدون التقسيم، فصار كإجارة شهر واحد، فإنه جائز، وإن لم يبين قسط كل يوم فإذا صح وجب أن يقسم الأجر على الأشهر على السواء، ولا يعتبر تفاوت الأسعار باختلاف الزمان. (2) في أ: بكذا سنة. (3) قوله: وأول المدة... الخ؛ يعني ابتداء مدة الإجارة ما سمى إن وقعت التسمية بأن يقول: من شهر رمضان من هذه السنة، وإن لم يقع التسمية فوقت العقد، هو المعتبر في ابتداء المدة؛ لأن الأوقات كلها متساوية

بالنسبة إلى ذلك العقد، فإن كل الأوقات محل للإجارة لعدم المنافاة بين الإجارة وبين وقت ما أصلا، فتعين الزمان الذي يعقبه، كما إذا حلف لا يكلم فلانا شهرا، فيعتبر ابتداءه من يوم الحلف، بخلاف ما إذا نذر أن يصوم شهرا حيث لا يتعين الشهر الذي يلي النذر؛ لأن الصوم يختص ببعض الأوقات، فإن الليل ليس بمحل له، فلا يتعين ما يعقب سببه، وإن بين المدة تعين ذلك، وهو ظاهر. (4) قوله: حين يهل؛ ليس المراد بقولهم حين يهل الهلال في هذه المسألة معناه الحقيقي، وهو أول الليلة من الشهر، بل المراد معناه العرفي وهو اليوم الأول من أشهر. كذا في ((النتائج)) . (5) في أ: فبالأيام. (6) في ف: إذا. (7) قوله: ليعتبر الأهلية في شهور السنة كلها؛ لأنها هي الأصل في الشهور العربية، قال الله تعالى: {ويسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج} [البقرة: 189] ، فلا يعدل عن الأصل بقدر الإمكان.

،]

Mas'alah: How is the lease term calculated when the contract is made in the middle of a month?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3831

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

وإن كان في أثناء الشهر فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يعتبر الكل بالأيام، كل شهر ثلاثون، وعندهما يعتبر الأول بالأيام والباقي بالأهلة، فإن أجر في عاشر ذي الحجة سنة، فعند أبي حنيفة [(1)] – رضي الله عنه – [يقع] (2) على ثلاثمئة وستين يوما(3). وعندهما [(4)] الشهر الأول يعتبر [(5) (1) قوله: فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ وهو رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقول للشافعي –

رضي الله عنه –، ورواية عن أحمد – رضي الله عنه –. ذكره العلامة الشمني – رضي الله عنه – [في ((كمال الدراية)) (ق459)] . (2) سقطت من ف. (3) وتسمى شمسا عدديا، ورأي الإمام هو المختار. ينظر: ((جامع الرموز)) (2: 73) ، و ((الدر المنتقى)) (2: 383) . (4) قوله: وعندهما؛ وذكر الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق459)] : إنه قول محمد – رضي الله عنه –، ورواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقول الشافعي – رضي الله عنه –، ورواية عن أحمد – رضي الله عنه –. (5) قوله: يعتبر... الخ؛ لأن الأصل في اعتبار الشهر الأهلة والأيام، يصار إليها ضرورة، ألا ترى ما قال – صلى الله عليه وسلم: ((صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، فإن غم عليكم فأكملوا عدة شعبان)) ، رواه البخاري(2: 674) ومسلم(2: 762)، ولا تعذر إلا في الشهر الواحد، وهو الشهر الأول، وقد أمكن تكميله من الأخير، فيكمل، وبقي غيره على الأصل. ولأبي حنيفة: إن الشهر الأول يتم بأيامه وبليله من الشهر المتصل به، فيبتدأ الشهر الثاني بالأيام ضرورة، وهكذا إلى آخر المدة، كل شهر ثلاثون يوما، والسنة ثلاثمئة وستون يوما، وهذا نظير ما في العدة، فإن الطلاق إن كان في أول الشهر يعتبر الشهور بالأهلة، وإن كان في الوسط فبالأيام في حق التفريق، وفي حق العدة أيضا كذلك عند الإمام، وعندهما: يكمل الأول بالآخر، والمتوسطات بالأهلة.

] بالأيام، وهو ثلاثون يوما، فذو الحجة إن تم على ثلاثين يوما فالسنة تتم على عاشر ذي الحجة، وإن تم على تسعة وعشرين، فالسنة تتم على حادي عشر من ذي الحجة، فالحق(1) أن تتم السنة على عاشر ذي الحجة على كل حال(2) [إذ لو تم على الحادي عشر لدخل(3) العاشر في تمام السنة، فلزم تكرار(4) عيد الأضحى في سنة واحدة، أحدهما في أول المدة، والثاني في آخرها(5)] (6) وهل سمعت أن عيد

الأضحى يتكرر في سنة واحدة. (وإجارة(7) الحمام والحجام [(8) (1) في أ:والحق. (2) في ف: واحد. (3) في ب و م:: يدخل.

Mas'alah: What is the ruling on leasing a bathhouse and a cupper?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3832

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Land, Property, and Utilities

(4) في أ: تكرير. (5) في ب: آخر، وفي م: آخره. (6) سقطت من ف و ص. (7) في ف: وأجرة. (8) قوله: وإجارة الحمام والحجام؛ أي وصح إجارتهما، أما إجارة الحمام فلتعارف الناس، وروى أحمد في ((كتاب السنة)) [وفي ((مسند)) (1: 379) من حديث أبي وائل عن ابن مسعود – رضي الله عنه – قال: ((الله نظر إلى قلوب العباد فاختار له أصحابا، فجعلهم أنصار دينه، ووزراء نبيه، فما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن، وما رآه المسلمون قبيحا فهو عند الله قبيح)) ، وهو موقوف حسن لا مرفوع، كما وقع من أكثر المصنفين، وأخرجه البزار والطيالسي [في ((مسنده)) (ص33)] ، والطبراني [في ((معجمه الكبير)) (9: 112)] – رضي الله عنهم – في ترجمة ابن مسعود – رضي الله عنه – من ((الحلية)) ، والتفصيل في ((المقاصد الحسنة)) ، وما استدلوا به من أنه – صلى الله عليه وسلم – دخل حمام الجحفة، ففيه كلام؛ لأنه صرح في مبحث الشمائل الشريفة من ((المواهب)) أن حديث دخوله – صلى الله عليه وسلم – حمام الجحفة موضوع. فإن قلت: إن في إجارة الحمام جهالة موجبة؛ لعدم جوازها. قلت: هي لم تعتبر لمكان الضرورة مع اصطلاح المسلمين. ومن العلماء من كره أخذ أجرة الحمام، لما روى عن عمارة بن عقبة – رضي الله عنه – أنه قال: قدمت على عثمان بن عفان – رضي

الله عنه –، فسألني عن حالي فأخبرته أن لي غلاما وحماما له غلة، فكره لي غلة الحجامين وغلة الحمام، وقالوا: إنه بيت الشيطان، وسماه رسول الله – صلى الله عليه وسلم: شر بيت، فإنه تكشف فيه العورات، وتصب فيه الغسالات والنجاسات. ومنهم: من فصل بين حمام الرجال وحمام النساء، وقالوا: يكره إيجار حمام النساء؛ لأنهن ممنوعات من الخروج، وقد أمرن بالقرار في البيوت، فاجتماعهن قل ما يخلو عن الفتن، وقد روي أن نساء دخلن على أم المؤمنين عائشة الصديقة – رضي الله عنه –، فقالت: أنتن من اللاتي يدخلن الحمامات، وأمرت بإخراجهن، والصحيح أنه لا بأس بنباء الحمامات للرجال والنساء جميعا للحاجة إليه؛ لأن النساء يحتجن إليه للاغتسال مثل الرجال، بل حاجتهن أكثر؛ لكثرة أسباب الاغتسال في حقهن من الحيض والنفاس والجنابة، واستعمال الماء البارد قد يضر، وقد لا يتمكن من الاستيعاب به، وإزالة الوسخ مقصود، وذلك يحصل بدخول الحمام، وكراهة عثمان بن عفان – رضي الله عنه – محمول على أنه كان يؤدي إلى كشف العورة. ذكره الزيلعي – رضي الله عنه – [في ((التبيين)) (5: 123–124)] ، وغيره من الكبار. وقال في ((الأشباه)) : ويكره لها دخول الحمام في قول، وقيل: إلا أن تكون مريضة أو نفساء، والمعتمد أن لا كراهة مطلقا. انتهى. وقال في ((الدر المختار)) (5: 32) : وفي زماننا لا شك في الكراهة مطلقا؛ لتحقق كشف العورة انتهى. وقال العلامة الشامي في ((حاشيته على الدر المختار)) (5: 32–33) : قائله ابن الهمام، أقول: ولا يختص ذلك بحمام النساء، فإن في ديارنا كشف العورة الحقيقية والغليظة متحقق من فسقة العوام الرجال، فالذي ينبغي التفصيل وهو إن كان الداخل يغض بصره بحيث لا يرى عورة أحد، ولا يكشف عورته لأحد فلا كراهة مطلقا، وإلا فالكراهة في دخول الفريقين، حيث كانت العلة ما ذكر. انتهى. وأما إجارة الحجام فلما رواه البخاري(2: 796) – رضي الله عنه – مسندا إلى ابن عباس

– رضي الله عنه – إنه – صلى الله عليه وسلم – احجتم وأعطى الحجام أجرة، ولو علم كراهة لم يعطه، وفي رواية ((السنن)) : ولو علمه خبيثا لم يعطه؛ لأنه كما لا يحل لأحد أكل الحرام لا يحل له دفعه إلى غيره ليأكله. وقالت الظاهرية: لا تجوز هذه الإجارة؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن عسب التيس، وكسب الحجام، وقفيز الطحان)) [سيأتي تخريجه] ، وروى عن رافع بن خديج – رضي الله عنه – أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، قال: ((كسب الحجام خبيث، وثمن الكلب خبيث، ومهر البغي خبيث)) [((صحيح ابن حبان)) (11: 556) ، و ((جامع الترمذي)) (3: 574) ، وقال: حسن صحيح، وغيرهما] . والجواب: إن حديث النهي منسوخ بما روي أنه – صلى الله عليه وسلم – قال له رجل: ((إن لي عيالا وغلاما حجاما، فأطعم عيالي من كسبه، قال: نعم)) ، ذكر الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 124) هذا الحديث، وحديث الخبث محمول على الكراهة طبعا من طريق المروءة، لما فيه الخساسة والدناءة، قال الإتقاني: علا أنا نقول: رواية رافع – رضي الله عنه – ليس كابن عباس – رضي الله عنه – في الضبط والإتقان والفقه، فيعمل بحديث ابن عباس – رضي الله عنه – دونه. انتهى.

[

Mas'alah: What is the ruling on hiring a wet nurse for a specified wage in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3833

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Animals, Trees, and Rooftops

أي وصح إجارة الظئر بأجر معين، والقياس أن لا تصح؛ لأنها ترد على استهلاك

العين، وهو اللبن، فصار كاستئجار البقرة أو الشاه ليشرب لبنهما، أو البستان ليأكل ثمره، ووجه الاستحسان قوله تعالى: {فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن} [الطلاق: 6] ، والمراد الإرضاع بعد الطلاق، فمعناه إن أرضعن أولادكم لأجلكم فأعطوهن أجورهن، أمر بإتيان أجورهن، فيكون دليلا على جواز إجارة الظئر، وإن ذلك كان قبل النبي – صلى الله عليه وسلم – فأقرهم عليه، وإجماع الأمة وإن الحاجة ماسة إليه؛ إذ الأم قد تعجز عن الإرضاع لمرض أو موت أو حبل، ولا يحصل الإرضاع لولدها إلا بالاستئجار. ثم قيل: المعقود عليه المنفعة، وهو القيام بخدمة الولد، وما يحتاج إليه، واللبن مستحق بطريق التبع، كالصبغ في صبغ الثوب، وهو اختيار صاحب ((الذخيرة)) و ((الإيضاح)) و ((الهداية)) (3: 241) ، وبعض أصحاب الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه –. وقيل: المعقود عليه اللبن، وهو اختيار شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –، وبعض أصحاب الشافعي – رضي الله عنه –؛ لأنه هو المقصود، وما سواه من مصالح الولد تبع له؛ ولهذا لو أرضعته بلا خدمة تستحق الأجر، ولو أرضعته بلبن الشاة لم تستحق الأجر، وإن قامت بمصالحه؛ لأن الله تعالى قال: {فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن} [الطلاق: 6] ، فجعل الأجر مرتبا على الإرضاع. ورجح الأول بأن الإجارة لو كانت على اللبن فكانت استئجارا على استيفاء عين اللبن قصدا وذا لا يجوز كاستئجار شاة أو بقرة مدة معلومة لشرب لبنها. وأجيب بأن هذا جائز في الظئر دون سائر الحيوانات للضرورة إلى حفظ الآدمي وإبقائه، قال الإمام محمد – رضي الله عنه: استحقاق لبن الآدمية بعقد الإجارة دليل على أنه لا يجوز بيعه، وجواز بيع لبن الأنعام دليل على أنه لا يجوز استحقاقه بعقد الإجارة. انتهى. [ينظر: ((التبيين)) (5: 127)] .

[

Mas'alah: Is it valid to hire a wet nurse with food and clothing as payment according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3834

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Animals, Trees, and Rooftops

بأجر معين وبطعامها وكسوتها)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما [(1)] لا يجوز للجهالة، وهو القياس، وله [(2)] : إن الجهالة لا تفضى إلى المنازعة؛ لأن العادة التوسعة على الأظئار شفقة على الأولاد(3)، وهو الاستحسان(4)، (

Mas'alah: Why does Abu Hanifa permit hiring a wet nurse with food and clothing despite the uncertainty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3834

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Animals, Trees, and Rooftops

وللزوج [(5) (1) قوله: وعندهما... الخ؛ أي وقالا: لا يجوز إجارة الظئر بطعامها وكسوتها، وهو، القياس وبه قال الشافعي – رضي الله عنه –؛ لأن الأجرة مجهول، فصار كما إذا استأجرها بطعامها وكسوتها للطبخ وللخبز، وهذا غير جائز بالاتفاق، فكذا هذا. (2) قوله: وله... الخ؛ يعني ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – على جواز إجارتها بطعامها وكسوتها أن الجهالة لا تفسد العقد لذاتها، بل لأنها تفضي إلى المنازعة، وهذه الجهالة لا تفضي إليها؛ لأن العادة التوسعة على الأظائر شفقة على

الأولاد، فيعطيها ما طلبت، ويوافقها على مرادها، فصار كبيع قفيز من صبرة طعام، بخلاف الخبز والطبخ فإن الجهالة فيهما تفضي إلى المنازعة، قال الشمني في ((كمال الدراية)) (ق460-461) : لو استأجرها بثياب يشترط جميع شرائط السلم من الأجل وبيان القدر والجنس، ولو سمى مكيلا أو موزونا وبين قدره وصفته لا يشترط تأجيله؛ لأن المكيل والموزون إذا كان موصوفا غير مشار إليه ثمن، بدليل ثبوته في الذمة، لكن يشترط بيان مكان الإيفاء عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إذا كان له حمل ومؤنة. انتهى. (3) أي لأن الجهالة لا تفسد العقد لذاتها، بل لأنها تفضي إلى المنازعة، وهذه الجهالة لا تفضي إليها؛ لأن العادة التوسعة على الأظائر شفقة على الأولاد، فيعطيها ما طلبت، ويوافقها على مرادها، بخلاف الخبز والطبخ فإن الجهالة فيهما تفضي إلى المنازعة. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق460-461) . (4) في ب و ص و ف و م. (5) قوله: وللزوج... الخ؛ أي لزوج الظئر وطؤها إذا أراد، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه –، وقال مالك – رضي الله عنه: ليس له ذلك إلا برضاء المستأجر؛ لأنه قد ينقص اللبن، وقد يقطعه بالحبل، ولنا: إن الوطء حق للزوج قبل عقد الإجارة، فلا يتمكن المستأجر من إسقاطه، ولا يسقط لأمر مشكوك فيه، ألا ترى أن للزوج أن يفسخ عقد الإجارة إذا لم يعلم به صيانة لحقه. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق461)] .

] وطؤها إلا(1) في بيت المستأجر [(2)])، فأن البيت ملكه فيمنعه فيه، (وله [(3)] في نكاح ظاهر فسخها إن لم يأذن لها فإن أقرت بنكاحه لا): أي إن كان النكاح ظاهرا بين الناس، أو يكون عليه شهود، فللزوج فسخ الإجارة صيانة لحقه، أما إن علم [(4)] النكاح بإقرارها [لا] (5) ، (ولأهل الصبي [(6) (1) في ب و ج و ص و ف: لا. (2) قوله: لا في بيت المستأجر؛ يعني ليس لزوج الظئر وطؤها في

بيت المستأجر، إذا لم يرض به؛ لأن بيته حقه فليس للزوج فعل ذلك إلا بإذنه. (3) قوله: وله... الخ؛ ولزوج الظئر سواء كان ممن يشينه أن يكون امرأته ظئرا أو لا. في نكاح ظاهر؛ أي معلوم من غير الإقرار. فسخها: أي فسخ الإجارة. إن لم يأذن الزوج لها؛ أي للظئر في الإجار؛ لما أن له أن يمنعها من الخروج؛ ولأن الإرضاع والسهر بالليل يضعفها ويذهب جمالها، فكان له المنع منه، كما يمنعها من الصيام تطوعا، وقيل: له فسخها سواء كان التزوج بعد الإجارة أو حدثت بعده بغير إذنه في الأصح، قال المقدسي: فيه تأمل؛ لأنه إذا كان أذن لها ليس له الفسخ، فإذا تزوج بعد العقد ينبغي أن لا يكون له ذلك بالطريق الأولى. (4) قوله: أما إن علم... الخ؛ يعني أما إن علم النكاح بإقرار الظئر أو بإقرار زوجها فليس له أن يفسخها؛ لأن الإقرار حجة قاصرة غير مقبولة في حق الغير، وهو المستأجر، كما إذا أقرت المنكوحة المجهولة بالرق لإنسان تصير رقيقا ولا تصدق في حق بطلان النكاح. كما صرحوا به. (5) سقطت من ص. (6) قوله: ولأهل الصبي... الخ؛ أي ولأهل الصبي الرضيع فسخ الإجارة إن مرضت المرضعة أو حبلت؛ لأن لبن الحبلى والمريضة يضر بالولد، وهي أيضا يضرها الرضاع، فكان لها ولهم الخيار دفعا للضرر عنها وعن الصبي؛ وهذا لأن الإجارة تفسخ بالأعذار، وكذا لو تقيأ لبنها لأهله الفسخ؛ لأن ذلك يضر بالصبي، وكذا إذا كانت سارقة؛ لأنهم يخافون على متاعهم وعلى حلي الصبي، وكذا إذا كانت فاجرة بائنا فجورها؛ لأنها تشتغل عنه بالفجور، وكذا كل ما يضر بالصبي نحو الخروج من منزل الصبي زمانا كثيرا أو ما أشبه ذلك، فلهم أن يمنعوها عنه. وأما ما كان يوهم الضرر فليس لهم أن يمنعوها عنه، وكذا فيما إذا لا يضر بالصبي مثل كفرها فإنه لا يضر بالصبي، لكن قال في ((الخانية)) : إذا ظهر الظئر كافرة أو مجنونة أو زانية أو حمقاء فلهم فسخ الإجارة. انتهى. وقال في ((النهاية)) : ولا يبعد أن يقال: عيب الفجور في هذا فوق عيب الكفر، ألا ترى أنه كان في نساء بعض

الرسل كامرأتي نوح – صلى الله عليه وسلم – ولوط – صلى الله عليه وسلم – وما بغت امرأة نبي قط، هكذا قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وكذا إذا كان الصبي لا يأخذ ثديها كان لهم أن يفسخوا الإجارة، وللظئر أيضا أن تفسخ الإجارة إذا كان يحصل لها الإذاء منهم. [ينظر: ((التبيين)) (5: 128)] .

] فسخها إن مرضت، أو حبلت)؛ لأن لبنها يضر بالولد. (وعليها [(1)] غسل الصبي، و [غسل] (2) ثيابه [(3)] ، وإصلاح طعامه [(4)] ودهنه [(5)] ، لا ثمن شيء [(6)] منها، وهو [وأجره] (7) [واجب] (8) على أبيه(9) (1) قوله: وعليها... الخ؛ الأصل أن الإجارة إذا وقعت على عمل فكل ما كان من توابع ذلك العمل، ولم يشترط ذلك على الأجير في الإجارة، فيرجع فيه إلى العرف، ولما كانت خدمة الصبي واجبة عليها، وكل ما ذكر من الغسل وإصلاح الطعام ونحوهما كان منه عرفا، فيجب عليها قطعا، فما ذكره محمد – رضي الله عنه – من أن الدهن والريحان على الظئر فهو محمول على عادة أهل الكوفة، فاستقم. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق461)] . (2) زيادة من أ. (3) قوله: وغسل ثيابه؛ أي من البول ونحوه من النجاسات؛ لتصريحهم أن غسل ثيابه من الوسخ والدرن لا يكون عليها. (4) قوله: وإصلاح طعامه؛ بأن تمضغه له، ولا تأكل شيئا يفسد لبنها ويضر به، وعليها أيضا طبخ طعامه. كذا في ((الهندية)) نقلا عن ((السراج)) . (5) قوله: ودهنه؛ أي اصلاح دهنه، فهو مجرور معطوف على طعامه، ويحتمل أن يكون بفتح الدال المهملة، مرفوعا معطوفا على قوله: اصلاح طعامه؛ أي لطخه ودلكه، فإنه أيضا من خدمة الصبي عرفا. (6) قوله: ولا ثمن شيء... الخ؛ أي ولا يجب على الظئر ثمن شيء من طعامه ودهنه، وما غسل به ثيابه من الصابون ونحوه، بل ثمن كل من هذه المذكورات واجب على أب الصبي أو على من تجب نفقته عليه غير الأب إن لم

يكن للصبي مال، ولا خفي ماله كالنفقة. (7) سقطت من أ، وفي ب: أجر. (8) زيادة من أ و ب و م. (9) الأصل أن الإجارة إذا وقعت على عمل فكل ما كان من توابع ذلك العمل، ولم يشترط ذلك على الأجير في الإجارة، فيرجع فيه إلى العرف، ولما كانت خدمة الصبي واجبة عليها، وكل ما ذكر من الغسل وإصلاح الطعام ونحوهما كان منه عرفا، فيجب عليها قطعا. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق461) .

،

Mas'alah: What is the ruling on hiring for teaching fiqh, singing, and other activities?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3839

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease Involving Sinful or Unlawful Acts

، والفقه [(1)] ، والغناء[(2) (1) قوله: والفقه؛ مثله التذكير والتدريس، والعمرة مثل الحج، أما لو استأجره لتعليم ولده الكتابة أو النجوم أو الطب أو التعبير جاز بالاتفاق. كذا في ((حاشية الطحطاوي على الدر المختار)) (4: 30) . (2) قوله: والغناء... الخ؛ يعني ولا يصح الإجارة على المعاصي كالغناء والنوح والملاهي؛ لأن المعصية لا يتصور استحقاقها بالعقد، فلا يجب عليها الأجرة من غير أن يستحق هو على الأجير، إذ المبادلة لا تكون إلا بالاستحقاق كل منهما على الآخر، ولو استحق على المعصية لكان ذلك مضافا إلى الشارع من حيث أنه شرع عقدا موجبا للمعصية تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا؛ ولذا قال في ((غاية البيان)) : لا تجوز الإجارة على شيء من الغناء والنوح والمزامير والطبل وشيء من اللهو، وعلى هذا الحداء وقراءة الشعر وغيره، ولا أجر في ذلك، هذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد –

رضي الله عنهم –. انتهى. وهكذا في ((رمز الحقائق)) (2: 198) ، وغيره من الكتب المعتبرة المعتمدة. فيا أسفا على من تشيخ وعد نفسه من المتصوفين العارفين واستأجر القوال والمغنيين مشاهرة ومسانهة، وجعل هذا الاتفاق من أسباب الخير والسعادة، وزيادة الشوق والعرفان، وأمر عليه فضل نفسه، وأضل غيره، وصار من المبتدعين الغافلين، هداه الله تعالى سواء الطريق، ووفقه خير التوفيق، ويا حسرة على من عد نفسه من محبي آل الرسول – صلى الله عليه وسلم –، واستأجر النائحين مسانهة ومشاهرة لينوحوا على الإمام الهمام سيد الشهداء المظلوم في كربلاء – رضي الله عنه – عند ذكر مصائبه، ويبكوا أنفسهم ويبكوا غيرهم ممن حضر في ذلك المجلس، فقد أخطأ طريق الحق والصواب، وعدل عن سبيل الأجر والثواب، وخالف السنة والكتاب، والموفق هو الله التواب، وإليه المرجع والمآب.

[

Mas'alah: What is the ruling on hiring for wailing, musical instruments, and stud fees for a ram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3840

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease Involving Sinful or Unlawful Acts

، والنوح، والملاهي، وعسب(1) التيس[(2) (1) عسب الفحل الناقة عسبا: طرقها؛ وسبب النهي أن ثمرته المقصودة غير معلومة، فإنه قد يلقح وقد لا يلقح فهو غرر. ينظر: ((المصباح المنير)) (2: 625) . (2) قوله: وعسب التيس؛ العسب بالفتح: بكرايه دادن فحل جهت كشني وبرجستن بزبر ماده وآب مني بزونسبل واولاد او. كذا في ((المنتخب)) : يقال عسب الفحل الناقة عسبا من باب ضرب: طرقها،

وعسبت الرجل عسبا: أعطيته الكراء على الضراب، و ((نهى عن عسب الفحل)) وهو على حذف مضاف، والأصل عن كراء عسب الفحل؛ لأن ثمرته المقصودة غير معلومة، فإنه قد يلقح وقد لا يلقح فهو غرر، وقيل: المراد الضراب نفسه، وهو ضعيف، فإن تناسل الحيوان مطلوب لذاته؛ لمصالح العباد، فلا يكون النهي لذاته دفعا للتناقض بل لأمر خارج. كذا في ((المصباح المنير)) (2: 625) . والتيس: بالفتح بزنر وآهوي نرو بفارسي آنرا تكه ونهاز كويند. كذا في ((المنتخب)) ، وقال في ((المصباح)) : التيس: الذكر من المعز إذا أتى عليه حول، وقبل الحول هو الجدي، والجمع تيوس، مثل فلس فلوس. انتهى. فحاصل عسب التيس هو نزوه على الإناث، وخرج أبو الخطاب الحنبلي – رضي الله عنه – وبعض أصحاب الشافعي – رضي الله عنه – وجها في جوازه؛ لأنه انتفاع مباح تدعو الحاجة إليه، فصار كإجارة الظئر، ولهذا يباح الانتفاع به بالإعارة، فيستباح بالإجارة. ولنا: ما رواه البخاري(2: 797) وأبو داود(3: 267) والترمذي(3: 573) والنسائي(3: 115) عن ابن عمر – رضي الله عنهم – إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن عسب التيس)) ، وفي ((مسند أحمد)) (1: 147) : ((عن ثمن عسب الفحل)) ؛ ولأنه أخذ مال في مقابلة ماء مهين لا قيمة له كالميتة والدم؛ ولأن هذا الاستئجار للإحبال، وهو أمر موهوم غير معلوم.

[

Mas'alah: What is the ruling on hiring a baker for a specific day and quantity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3847

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Valid and Invalid Objects of Lease

(أو رجلا ليخبز له كذا اليوم بكذا): أي استأجر رجلا ليخبز له عشرة(1) أمناء اليوم بدرهم، فإن هذا فاسد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما يصح [(2)] ، والمعقود عليه العمل، وذكر الوقت للتعجيل. له: إنه جمع [(3)] بين العمل والوقت، والأول: [أي العمل] (4) يوجب كون العمل معقودا عليه، وفيه نفع للمستأجر، والثاني: [أي الوقت] (5) يوجب كون تسليم النفس في هذا اليوم معقودا عليه وفيه نفع الأجير، فيفضي إلى المنازعة(6) (1) في أ: عشر. (2) قوله: وعندهما يصح؛ أي عقد الإجارة؛ لأنه جعل المعقود عملا دون اليوم، فإذا فرغ عنه نصف النهار فله الأجر كاملا، وإن لم يفرغه في اليوم فعليه أن يعمله في الغد؛ لأن المعقود عليه هو العمل؛ لأنه هو المقصود وهو معلوم وذكر اليوم للتعجيل، فكأنه استأجره للعمل على أن يفرغ منه في أول أوقات الإمكان، فيحمل عليه تصحيحا للعقد عند تعذر الجمع بينهما، ويرجح بكون العمل مقصودا دون الوقت وتقدير المعمول يدل عليه؛ لأن الإجارة إذا وقعت على المنفعة لا تقدر بالعمل، وإنما تقدر بالوقت. (3) قوله: إنه جمع... الخ؛ هذا دليل على ما ذهب إليه الإمام، وتوضيحه: إن ذكر الوقت دليل على كون المنفعة معقودا عليها، وذكر العمل دليل على كونه معقودا عليه، ونفع المستأجر في الثاني، ونفع الأجير في الأول، ولا ترجيح لأحدهما على الآخر؛ لأن كل واحد منهما يقع معقودا عليه في باب الإجارة، فصار المعقود عليه مجهولا جهالة تفضي إلى المنازعة، بأن يقول المستأجر إذا فرغ الأجير من العمل في أثناء النهار: منافعك في بقية المدة حقي، باعتبار تسمية الوقت، وأنا استعملك، ويقول الأجير إذا لم يفرغ من العمل عند مضي اليوم: قد انتهى العقد بانتهاء المدة، والجهالة المفضية إلى المنازعة مفسدة. (4) زيادة من أ. (5) زيادة من أ. (6) وذلك بأن يقول المستأجر إذا فرغ الأجير من العمل في أثناء النهار منافعك في بقية المدة حقي باعتبار تسمية الوقت، وأنا أستعملك. ويقول الأجير إذا لم يفرغ

من العمل عند مضي اليوم قد انتهى العقد بانتهاء المدة، والجهالة المفضية إلى المنازعة مفسدة، وروي عن أبي حنيفة أنه إذا قال: في اليوم؛ تصح الإجارة؛ لأن في للظرف لا للمدة، فكان المعقود عليه العمل بخلاف اليوم فإنه للمدة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 438) .

، ولو كان المعقود عليه كليهما: أي يعمل هذا العمل مستغرقا؛ لهذا اليوم فذلك مما لا قدرة عليه لأحد عادة، حتى لو قال: ليخبز له عشرة أمناء في اليوم، فعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه يصح، لأن كلمة: في؛ [(1)] لا تقتضي(2) الإستعراق. (1) قوله: لأن كلمة: في؛... الخ؛ يعني لأن كلمة: في؛ للظرف، لا لتقدير المدة، فلا يقتضي الاستغراق، فكان المعقود عليه هو العمل، وهو معلوم بخلاف ما إذا حذفت كلمة: في؛ فإنه يقتضي الاستغراق، وهذا البحث مذكور في (كتاب الطلاق) في قوله: أنت طالق غدا أو في الغد، ولو استأجره ليخبز له كذا من الدقيق على أن يفرغ منه اليوم يجوز بالإجماع، والفرق لأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن اليوم للموصوف غير مقصود بالعقد، ألا ترى أنه لو اشترى عبدا على أنه خباز أو كاتب لم تكن الكتابة والخبز معقودا عليهما حتى لا يقابله شيء من الثمن. وأما في مسألة الكتاب ذكر اليوم قصدا كالعمل، وقد أضيف العقد إليهما على السواء، وليس أحدهما في جعله معقودا عليه أولى من الآخر؛ لاختلاف أغراض المستأجرين ورغباتهم؛ لأن منهم من يميل إلى الوقت طمعا في زيادة العمل، ومنهم من يميل إلى العمل خوفا من بطالة العامل، ومضى الوقت بلا عمل، وقد يختلف أغراض الأجراء أيضا؛ فمنهم من يميل إلى العمل كي يفرغ من بالعجلة ويشتغل بعمل آخر، أو يستريح، [ومنهم من يميل إلى الوقت كي يستحق الأجرة وإن لم يعمل فلا يترجح] أحدهما على الآخر فيفسد. ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 131)] ، وغيره. (2) في أ و ص و ف.

Mas'alah: What is the ruling on leasing land with a condition to plow it twice when the effect remains after the contract ends?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3850

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Land, Property, and Utilities

وإن كانت تخرج(1) [الريع] (2) بدونه، فإن كان أثره يبقى [بعد انتهاء العقد يفسد إذ فيه منفعة رب الأرض، وإن كان أثره لا يبقى] (3) ، لا يفسد.

Mas'alah: What is the ruling on leasing land with a condition to dredge its large canals in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3850

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Land, Property, and Utilities

(أو يكرى أنهارها [(4)])، ذكر أن المراد الأنهار العظام(5)، فإن منفعة كريها تبقى(6) بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول [(7)] ،

Mas'alah: What is the ruling on leasing land with a condition to fertilize it in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3850

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Land, Property, and Utilities

(أو يسرقنها [(8)])، فإن منفعته تبقى(9) بعد انقضاء العقد. (1) في ف: يخرج. (2) زيادة من أ. (3) سقطت من ف. (4) قوله: أو يكري أنهارها؛ عطف على قوله: يثنيها؛ أي لو استأجر رجل أرضا بشرط أن يحفر أنهارها العظام تفسد الإجارة؛ لبقاء

منفعته في العام القابل. (5) أي أن يحفر الأنهار العظام. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 388) . (6) في أ و ب و م: يبقى. (7) قوله: بخلاف الجداول؛ فالإجارة بشرط كريها صحيحة؛ لأنه يجب على المستأجر بدون شرطه وإنه لا يبقى أثره بعد العام فلا تفسده، وهو الصحيح، قال الصدر الشهيد – رضي الله عنه: واختاره الوالد برهان الأئمة – رضي الله عنه –، وإليه ذهب في ((الهداية)) ، وسوى بعضهم بين الكبار والصغار في الفساد؛ لإطلاق محمد – رضي الله عنه –، وصححه في ((الذخيرة)) ، واختاره خواهر زاده – رضي الله عنه – وبه كان يفتى، ذكره العلامة الحموي – رضي الله عنه –. (8) قوله: أو يسرقنها؛ عطف على قوله: يثنيها؛ أي لو استأجر رجل أرضا بشرط أن يضع فيها السرقين وهو الزبل ليتهيج الزرع، فالإجارة فاسدة، إلا إذا كان الريع لا يخرج من الأرض إلا بوضع السرقين فيها، أو كانت المدة طويلة. كما صرحوا به. (9) في أ و ب و م: يبقى.

Mas'alah: What is the ruling on leasing land with a condition to plow and cultivate it in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3852

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease of Land, Property, and Utilities

(بخلاف [(3)] استئجارها على أن يكربها ويزرعها، أو [يسقيها] (4) ويزرعها)، فإنه يصح؛ لأن هذا شرط يقتضيه العقد،

Mas'alah: Does a defective lease contract become valid after the land is planted and the term expires?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3853

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Termination of Lease Contract

(فإن زرعها ومضى الأجل عاد صحيحا [(3)])، وهو إستحسان ووجهه: إن الجهالة قد ارتفعت [(4)] قبل تمام العقد [(5)] ، وعند محمد – رضي الله عنه – لا يعود صحيحا وهو القياس. (1) في أ: يعممه، وفي ق: تعمه. (2) في ق زيادة: لم تصح. (3) قوله: عاد صحيحا؛ قال العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (4: 33)] : الصواب حذفه؛ لأن عوده إلى الصحة لا يتوقف على مضي الأجل، بل على الزراعة قبل مضي الأجل، وإنما هذا قيد في لزوم المسمى، كيف والمسألة من مسائل ((الجامع الصغير)) ، وقد ذكر فيه مضي الأجل، ونصه: عن يعقوب – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – في الرجل يؤاجر الأرض ولم يسم أنه يزرع فيها شيئا، قال: الإجارة فاسدة، فإن اختصما قبل أن يعمل فيها شيئا أفسدتها، وإن زرعها ومضى الأجل فله الأجر الذي سمى. فتدبر. انتهى. (4) قوله: قد ارتفعت؛ بوقوع ما وقع فيها من الزرع، فإن قيل: لو ارتفعت الجهالة بمجرد الزراعة لكن جاز أن يكون ما زرعها مضرا بالأرض فيقع المنازعة بهذا السبب، قلنا: المانع المفسر هو توقع المنازعة بينهما في تعين المعقود عليه، وقد زال هذا التوقع فجاز العقد. (5) قوله: قبل تمام العقد؛ أي قبل تمام مدته، وقول ((العناية)) : قبل تمام العقد تنقض الحاكم مما لا تقبله الفطرة السليمة، فإنه ينفسخ من الأصل بنقض الحاكم، فكيف يتم به، وتمام الشيء من آثار بقائه. ذكره العلامة الشامي [في ((رد المحتار)) (5: 38)] نقلا عن الطوري.

Mas'alah: What is the ruling on hiring a camel without specifying the load, and the camel dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3854

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

(ومن استأجر جملا إلى مصر، ولم يسم حمله، وحمل المعتاد [(1)] فنفق لم يضمن)؛ لأن الإجارة [(2)] فاسدة، فالعين أمانة كما في الصحيحة(3)،

Mas'alah: What is the ruling on the named wage in a defective lease when the work is completed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3854

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

(وإن بلغ فله المسمى) : أي استحسانا [(4)] ، كما ذكرنا في مسألة الزراعة(5) [(6)] ،

Mas'alah: What is the ruling on stipulating liability for a common hired worker?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3857

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

[(1)] ، وبه يفتى(2)[(3) (1) قوله: وإن شرط عليه الضمان؛ قال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 135) : إن شرط الضمان على الأجير المشترك في العقد، فإن شرط عليه فيما لا يمكن التحرز عنه لا يجوز بالإجماع؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحدهما ففسدت، وإن شرط عليه فيما يمكن الاحتراز عنه، فعلى الخلاف، فعندهما يجوز؛ لأنه يقتضيه العقد عندهما، وعنده يفسد؛ لأن العقد لا يقتضيه، فيكون اشترطه فيه مفسدا. انتهى. (2) وبه جز أصحاب المتون مثل: ((الملتقى)) (ص163) ، و ((التنوير)) (ص189) ، و ((الغرر)) (2: 235) ، وغيرها، وفي ((الدرر)) (2: 235) ، و ((فتح باب العناية)) (2: 440) : واختار

المتأخرون من أصحابنا الصلح على النصف بكل حال، وأفتوا به عملا بأقوال الصحابة والفقهاء بقدر الإمكان: أي في كل نصف بقول حيث حط النصف وأوجب النصف. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 41) . (3) قوله: وبه يفتى؛ أي يفتى بعدم وجوب الضمان، وإن شرط عليه الضمان وهو مروي عن عمر – رضي الله عنه – وعلي – رضي الله عنه – ، وهو قول إبراهيم النخعي – رضي الله عنه –، كما روى عنهما مثل قولهما، وذكر الإتقاني عن ((شرح الكافي)) : إن عليا – رضي الله عنه – كان يضمن الخياط والقصار ومثل ذلك من الصناع احتياطا للناس أن يضيعوا من أموالهم، وهذا كان من رأيه بدأ ثم رجع. انتهى. وروى محمد – رضي الله عنه – من ((الآثار)) : عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم أن شريحا – رضي الله عنه – لم يضمن أجيرا قط. انتهى. وكان حكم شريح بحضرة من الصحابة والتابعين من غير نكير، فحل محل الإجماع.

Mas'alah: What are the different fatwas regarding the liability of a common hireling for loss of goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3857

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

فقد عرفت أن أكثرهم يفتي بقول الإمام، وهو عدم الضمان مطلقا، وبعضهم: يفتى بقولهما مطلقا، وبعضهم: يفتى بالصلح على نصف القيمة مطلقا، وبعضهم يفتى بقولهما إن كان الأجير مصلحا، وبقولهما إن كان غير مصلح، وبالصلح إن كان مستور الحال فقد اختلفت الافتاء، ثم اعلم أن محل الخلاف إذا كان المتاع المستأجر عليه محدثا فيه عمل أما لو أعطاه مصحفا ليعمل له غلافا، أو سيفا ليعمل له جهازا أو سكينا ليعمل له نصابا، فضاع المصحف أو السيف أو السكين فإنه لا

يضمن بالإجماع؛ لأنه لم يستأجره على إيقاع العمل في ذلك، وإنما استأجره على غيره، وفي الحقيقة هذا مما هلك في يده لا بعمله، ومحل الخلاف هو الإجارة الصحيحة لا الفاسدة، فإن الإجارة إن كانت فاسدة ولا ضمان بالاتفاق؛ لأن العين حينئذ تكون أمانة؛ لكون المعقود عليه وهو المنفعة مضمونة بأجر المثل. كما صرحوا به.

Mas'alah: What is the ruling on stipulating liability in a hire contract according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3859

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

]: الأجرة في مقابلة العمل دون الحفظ، فصار كالوديعة بلا أجر، أما إن شرط الضمان فعند بعض المشايخ – رضي الله عنهم: إنه يضمن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند بعضهم: إنه لا يضمن، وفي ((المتن)) اختار هذا؛ لأن شرط الضمان في الوديعة باطل(1)، لكن يمكن أن يقال: إذا شرط الضمان هنا صار [كأن الأجر] (2) في مقابلة العمل والحفظ جميعا، ففارق الوديعة التي لا أجر فيها. (1) في ص: باطلة. (2) في ف: كالأجرة، وفي م: كأن الأجرة.

Mas'alah: What is the interpretation of damage caused by a hired worker's action exceeding the customary limit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3862

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

] أن يكون المراد بقوله: ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد على ما يأتي في الحجام، أو عملا لا يعتاد فيه المقدار(1) المعلوم.

Mas'alah: What is the ruling on liability for harm to a person caused by a hired worker's action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3862

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

(ولا يضمن به آدميا غرق ...(2)، أو سقط من دابة [(3)] (4)): أي آدميا غرق بسبب مد السفينة، أو سقط من الدابة بسبب شد المكارى؛ لأن الآدمي [(5)] غير مضمون بالعقد، بل بالجناية، وضمان العقود لا يتحمله(6) العاقلة، (ولاحجام، أو بزاغ(7)[(8) (1) في أ: لمقدار. (2) في ف زيادة: مد السفينة. (3) قوله: أو سقط من دابة؛ قيل: إنما عدم الضمان حال السقوط إذا كان هو ممن يستمسك على الدابة ويركب وحده، وإلا فهو كالمتاع، والصحيح أنه لا فرق، وكذا رواه ابن سماعة – رضي الله عنه – عن أبي يوسف – رضي الله عنه – في الوضع. كذا ذكره التمرتاشي – رضي الله عنه –، ولا يقال: إن ضمان بني آدم يجب بالتسبيب، وقد وجد؛ لأن المسبب إنما يضمن إذا تعدى، وكلامنا فيما إذا لم يوجد التعدي. كذا في ((الكفاية)) (8: 66-67) . (4) في ص: الدابة. وفي ق: دابته. (5) قوله: لأن الآدمي... الخ؛ أي لأن الآدمي لا يجب ضمانه بالعقد، بل يجب بالجناية، وما يجب بها يجب على العاقلة، والعاقلة لا تتحمل ضمان العقود؛ لأن العاقلة إنما يدفعون الدية باعتبار ترك الحفظ، ولا يجب عليهم الحفظ من العقود، فإذا كان كذلك لا تتحمل ضمان العقود، وهذا ليس بجناية؛ لكونه مأذونا فيه. (6) في ب: يحمله. (7) بزاغ: أي بيطار، هو خاص بالبهائم. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 43) . (8) قوله: ولا حجام

أو بزاغ... الخ؛ أي ولا يضمن حجام أو بزاغ أو فصاد لم يجاوز المعتاد؛ لأنه التزمه بالعقد فصار واجبا عليه، والفعل الواجب لا يجامعه الضمان، كما إذا حد القاضي أو غزر ومات المضروب بذلك، إلا إذا كان يمكنه التحرز عنه كدق الثوب ونحوه مما ذكرنا من قبل؛ لأن قوة الثوب ورقته يعرف به ما يتحمله من الدق بالاجتهاد، فأمكن تقييده بالسليم منه. بخلاف الفصد ونحوه، فإنه يبتنى على قوة الطبائع وضعفها، ولا يعرف ذلك بنفسه، ولا ما يتحمله من الجرح، فلا يمكن تقييده بالسليم، وهو غير الساري، فسقط اعتباره إلا إذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد كله إذا لم يهلك، وإن هلك يضمن نصف دية النفس؛ لأنها تلفت بمأذون فيه، وغير مأذون فيه فيضمن بحسابه، وهو النصف، حتى أن الختان لو قطع الحشفة وبرأ المقطوع تجب عليه دية كاملة؛ لأن الزائد هو الحشفة، وهو عضو كامل، فيجب عليه الدية كاملة، وإن مات وجب عليه نصف الدية لما ذكرنا، وهي من أندر المسائل وأغربها، حيث تجب الأكثر بالبراء، وبالهلاك أقل. كذا في ((التبيين)) (5: 137) . فإن قيل: هذا مخالف لجميع مسائل الديات، فإنه كلما ازداد أثر جنايتها نقص ضمانه. أجيب: بأن محمدا – رضي الله عنه – قال في ((النوادر)) : وإنه لما برئ كان عليه ضمان الحشفة، وهي عضو مقصود لا ثاني له في النفس، فيتقدر بدله ببدل النفس كما في قطع اللسان، وأما إذا مات فقد حصل تلف النفس بفعلين، أحدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة، والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة، فكان ضامنا نصف بدل النفس. فإن قيل: التنصيف في البدل يعتمد التساوي في السبب، وقد انتفى؛ لأن قطع الحشفة أشد إفضاء إلى التلف من قطع الجلدة لا محالة، فكان كقطع اليد مع حز الرقبة. أجيب: بأن كل واحد يحتمل أن يقع إتلافا وأن لا يقع، والتفاوت غير مضبوط، بخلاف الحز فإنه لا يحتمل أن لا يقع إتلافا. كذا في ((العناية)) (8: 67-68) .

[

Mas'alah: What is the meaning of 'ajir wahd' and what is the ruling on his liability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3866

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

] سنة، أو لرعي الغنم، [وسمي أجير[(1)] وحد(2))؛ لأنه لا يعمل لغيره](3)، (ولا يضمن[(4) (1) قوله: وسمى أجير وحد؛ قال في ((المغرب)) : أجير الوحد على الإضافة خلاف الأجير المشترك فيه، من الوحد بمعنى الوحيد، ومعناه أجير المستأجر الواحد، وفي معناه الأجير الخاص، ولو حرك الحاء يصح؛ لأنه يقال: رجل وحد، بفتحتين؛ أي منفرد. انتهى. وقيل: الوحد مصدر بمعنى التوحيد، والمعنى عامل التوحيد، والإضافة لأدنى ملابسة؛ أي المتوحد في العمل. كذا في ((حاشية الطحطاوي على الدر المختار)) (4: 38) . (2) في ج و م: واحد، وفي ص و ف و ق: وجد. والوحد بمعنى الوحيد، ومعناه أجير المستأجر الواحد، وفي معناه الأجير الخاص. ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (4: 38) . (3) سقطت من ج. (4) قوله: ولا يضمن... الخ؛ يعني ولا يضمن الأجير الخاص ما تلف في يده بأن سرق منه أو غصب، ولا ما تلف من عمله بأن تخرق الثوب أو انفسد الطبيخ أو احترق الخبز، ونحو ذلك، وهذا إذا لم يتعمد الفساد، أما إذا تعمد ذلك فضمن كالمودع إذا تعدى. كما صرحوا به، أما عدم وجوب الضمان فيما تلف في يده؛ فلأن العين أمانة في يده؛ لأنه قبضها بإذن المستأجر، وهذا ظاهر عند الإمام، وكذا عندهما؛ لأن تضمين الأجير المشترك نوع استحسان صيانة لأموال الناس، فإنه يتقبل أعيانا كثيرة

رغبة في كثرة الأجرة، وقد يعجزعن قضاء حق الحفظ فيهما فيضمن حتى لا يقصر في حفظها، ولا يأخذ إلا ما يقدر على حفظه. وأجير الوحد لا يتقبل العمل من غيره بل يسلم نفسه، فتكون السلامة غالبة، فيؤخذ فيه بالقياس، وأما عدم جوب الضمان فيما تلف من عمله؛ فلأن المنافع متى صارت مملوكة للمستأجر بتسليم النفس صح تصرفه فيها، والأمر بالتصرف فيها، فإذا أمره بالتصرف في ملكه صح، ويصير المأمور: أي الأجير نائبا منابه، فصار فعله منقولا إليه، كأنه فعله بنفسه؛ فلذا لا يضمن، علا أن البدل ليس بمقابلة العمل، بدليل أنه يستحق الأجر وإن لم يعمل كما عرفت؛ وهذا لأن المبيع منفعة، وهي سليمة، وإنما الخرق في العمل الذي هو تسليم المنفعة؛ وذلك غير معقود عليه، فإذا لم يكن مضمونا عليه، فلا يشترط فيه سلامته، فلا يتضمن ما تلف به.

] ما تلف في يده أو بعمله(1). [

Mas'alah: What is the chapter on lease based on one of two conditions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3867

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Legal Stratagems (Hiyal) in Lease

فصل الإجارة على أحد الشرطين]

Mas'alah: What is the ruling on making the wage contingent on alternative types of work in a lease?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3867

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Legal Stratagems (Hiyal) in Lease

وصح ترديد الأجر [(2) (1) في ق: يعلمه. (2) قوله: صح ترديد الأجر... الخ؛ يعني صح جعل الأجر مترددا بين التسميتين، بسبب الترديد بين نوعي عمل، كأن يقول: إن خطته روميا فبدرهم، وإن خطته فارسيا فبدرهمين، أو يقول: إن صبغته بعصفر فبدرهم، وإن خطته بزعفران فبدرهمين، أو بين إسكان البيت عطارا وحدادا بأن يقول: إن أسكنت في هذا البيت عطارا فبدرهم، وإن أسكنت فيه حدادا فبدرهمين، أو بين مسافتين بأن يقول: إن حملت الدابة إلى كوفة فبدرهم، وإن حملتها إلى واسطة فبدرهمين، أو بين دارين بأن يقول: إن سكنت هذه الدار شهرا فبدرهم، وإن سكنت الأخرى شهرا فبدرهمين، أو بين حملين بأن يقول: إن حملت على هذه الدابة إلى كذا كرا من بر فبعشرة دراهم، وإن حملت عليها إلى كذا كرا من شعير فبدرهمين، وأيهما وجد لزم ما سمى له. وقال مالك والشافعي والثوري وأبو ثور وإسحاق – رضي الله عنهم: لا يصح العقد، ويجب أجر المثل إذا عمل، وهو القياس؛ لأنه عقد معاوضة يتعين فيه العوض ولا المعوض، فلم يصح، كما لو قال: بعتك بدرهم أو هذا بدرهمين، وجه الاستحسان: إن الإجارة يجب فيها الأجر بالعمل، وعند العمل ما يلزم من البدل معلوم، فلا تبقى جهالة لا في المعقود عليه ولا في بدله بخلاف البيع، فإن الثمن فيه يجب بنفس العقد، فإذا لم يكن معلوما عند العقد يفسد. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق465)] .

](1) بالترديد في خياطة الثوب فارسيا [(2)] أو روميا [(3)] (4) ، وصبغه بعصفر [(5)] (6) ، أو زعفران، وفي إسكان البيت [(7) (1) في ج و ف: الأجير. (2) قوله: أو فارسيا؛ أي خيطا فارسيا، بمعنى خياطة فارسية، أي منسوبة إلى صنعة فارس، وهي التي تكون الخياطة فيها غرزة غرزة، ذكره العيني في ((البناية)) (7: 989) . (3) قوله: روميا؛ أي خيطا روميا، بمعنى خياطة رومية؛ أي منسوبة إلى صنعة الروم

وهي التي تكون الخياطة فيها غرزتين غرزتين. [ينظر: ((البناية)) (7: 989)] .

(4) العبارة في أ: روميا أو فارسيا, (5) قوله: بعصفر؛ العصفر نبت معروف، وعصفرت الثوب: صبغته بالعصفر، فهو معصفر، اسم مفعول. كذا في ((المصباح)) ، وقال في ((المنتخب)) : عصفر بالضم: كياهي ست معروف كه جامه بآن رنك كنندو تخم آنرا قرطم كويند. انتهى. ويقال: في الهندية: كسم. (6) في ب: بعصقر.

(7) قوله: وفي إسكان البيت... الخ؛ هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يجوز الإجارة، وعلى هذا الخلاف مسألة الحمل إلى كوفة أو إلى واسطة، لهما: إن الأجرة والمنفعة مجهولان؛ لأن الأجر في الأجير الخاص يجب بالتسليم من غير عمل، ولا يدري أي العملين تقرر، وأي التسميتين تجب وقت التسليم، بخلاف الخياطة الرومية أو الفارسية؛ لأن الأجر لا يجب فيه إلا بالعمل، وبه يرتفع الجهالة، فالقاعدة لهما أن الأجر متى وجب بالتسليم لا يجوز أن يكون مترددا بين شيئين عند التسليم؛ لأنه لا يدري أيهما يجب، والإجارة تفسد. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه خيره بين شيئين متقاربين وجعل لكل واحد منهما أجرة معلومة، فوجب أن يجوز كما في مسألة الخياطة الرومية أو الفارسية، والإجارة تعقد للانتفاع، فالظاهر أنه يستوفي المنافع، وعند الاستيفاء يرتفع الجهالة، ولو احتيج إلى الإيجاب بمجرد التسليم عند عدم الاستيفاء بعد التسليم يجب نصف كل واحد من البدلين عند بعض المشايخ – رضي الله عنهم –، إذ ليس أحدهما بأولى من الآخر، فيجعل التسليم بهما، والصحيح أنه يجب أقل البدلين؛ لأنه لا يكون أكثر ضررا من الانتفاع بأقلهما ضررا. ذكره الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 140) .

[

Mas'alah: What are examples of valid alternative wages in lease contracts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3869

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Legal Stratagems (Hiyal) in Lease

عطارا، أو حدادا، وفي [حمل] (1) الدابة إلى الكوفة(2)، أو واسط(3)، [أو في هذه الدار] (4) ، [أو] (5) [في] (6) هذه، و(7) في حمل كر بر، أو شعير عليها ويجب أجر ما وجد): أي قيل: إن خطته فارسيا فبدرهم، و [إن خطته] (8) روميا فبدرهمين، وأجرتك هذه الدار شهرا بدرهم، أو هذه [الدار] (9) شهرا بدرهمين، وهكذا [(10)] إذا كان [في] (11) ثلاثة أشياء، وفي أربعة أشياء[(12) (1) زيادة من أ و ب و م. (2) في أ و ب و ص و ف: كوفة. (3) في أ: واسطة. (4) سقطت من ق. (5) في ف و ق: ف، وسقطت من ب. (6) سقطت من أ. (7) في أ: او. (8) زيادة من ب و م. (9) سقطت أ و م. (10) قوله: وهكذا... الخ؛ أي وهكذا الحكم وهو جواز العقد ووجوب أجر ما عمل إذا كان الترديد في ثلاثة أشياء، كما إذا قال: إن خطته فارسيا فبدرهم، وإن خطته روميا فبدرهمين، وإن خطته تركيا فبثلاثة دراهم، أو قال: إن صبغته بعصفمر فبدرهم، وإن صبغته بزعفران فبدرهمين، وإن صبغته بورث ونحوه فبثلاثة دراهم، وقس على هذا، فأي الأعمال عمل استحق الأجر المسمى. (11) سقطت من ف و ص. (12) قوله: وفي أربعة أشياء... الخ؛ يعني إن كان الترديد في أربعة أشياء بأن قال: إن خطته فارسيا فبدرهم، وإن خطته روميا فبدرهمين، وإن خطته تركيا فبثلاثة دراهم، وإن خطته هنديا فبأربعة دراهم لا يصح العقد كما في البيع، فإنه إذا باع أحد الثوبين على أن يأخذ أيهما شاء جاز، وكذا إذا قال: بعت أحد هذه الأثواب الثلاثة على أن يأخذ أيهما شاء، وإذا قال: بعت أحد هذه الأثواب الأربعة أو الخمسة فصاعدا على أن يأخذ أيهما شاء لا يجوز.

والجامع في إلحاق الإجارة بالبيع في هذه الصور دفع الحاجة، فإنها تندفع بالثلاثة؛ لاشتمالها على الجيد والوسط والرديء، ولا حاجة إلى الأربعة فصاعدا؛ لاندفاعها بما دونها، إلا أنه يشترط خيار التعيين في البيع، فإنه إذا خيره بين ثوبين على أن يأخذ أيهما شاء يكون للمشتري الخيار، وكذا إذا خيره بين ثلاثة أثواب، ولا يشترط ذلك الخيار في الإجارة، فإن الأجر لا يجب إلا بالعمل، وعند ذلك يصير المعقود عليه وهو العمل متعينا، وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد، فيتحقق الجهالة على وجه لا يرتفع بإثبات الخيار.

[

Mas'alah: What is the difference between option of specification in sale and lease according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3870

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Legal Stratagems (Hiyal) in Lease

لا كما في البيع غير أنه يشترط خيار التعيين في البيع دون الإجارة، لأن في الإجارة الأجرة تجب بالعمل، وعند العمل يتعين بخلاف البيع، فإن الثمن يجب بنفس العقد والمبيع مجهول. وذكر في ((الهداية)) [(1)] (1) قوله: وذكر في ((الهداية)) ... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 247) : ولو قال: إن أسكنت في هذا الدكان عطارا فبدرهم في شهر، وإن أسكنت حدادا فبدرهمين جاز، وأي الأمرين فعل استحق المسمى فيه عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: الإجارة فاسدة، وكذا إذا استأجر بيتا على أنه إن سكن فيه فبدرهم، وإن أسكن فيه حدادا فبدرهمين، فهو

جائز عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: لا يجوز، ومن استأجر دابة إلى الحيرة بدرهم، وإن جاوز بها إلى القادسية فبدرهمين فهو جائز، ويحتمل الخلاف، وإن استأجرها إلى الحيرة على أنه إن حمل عليها كر شعير فبنصف درهم، وإن حمل عليها كر حنطة فبدرهم، فهو جائز في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وقالا: لا يجوز. وجه قولهما: إن المعقود عليه مجهول، وكذا الأجر أحد الشيئين وهو مجهول، والجهالة توجب الفساد، بخلاف الخياطة الرومية والفارسية؛ لأن الأجر يجب بالعمل، وعنده يرتفع الجهالة، أما في هذه المسائل يجب الأجر بالتخلية والتسليم، فيبقى الجهالة، وهذا الحرف هو الأصل عندهما. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – إنه خيره بين عقدين صحيحين مختلفين فيصح، كما في مسألة الرومية والفارسية؛ وهذا لأن سكناه بنفسه يخالف إسكانه الحداد، ألا ترى أنه لا يدخل ذلك في مطلق العقد، وكذا في أخواتها، والإجارة تعقد للانتفاع، وعنده يرتفع الجهالة، ولو احتيج إلى الإيجاب بمجرد التسليم يجب أقل الأجرين المتيقن به. انتهى.

[

Mas'alah: What is the disagreement among Hanafi jurists regarding hire contracts with alternative conditions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3871

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Legal Stratagems (Hiyal) in Lease

في مسألة العطار، والحداد، وكر البر والشعير خلاف أبي يوسف – رضي الله عنه –، وفي الدابة إلى كوفة، أو واسط(1) احتمال الخلاف(2) [(3)] ، ومسألة

الخياطة(4)، والصبغ متفق عليهما(5). (1) في أ: واسط. (2) ووجه الاحتمال ما ذكره صاحب ((العناية)) (8: 74) من أن هذه المسألة ذكرت في ((الجامع الصغير)) مطلقا، فيحتمل أن يكون هذا قول الكل، ويحتمل أن يكون قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – خاصة كما في نظائرها. (3) قوله: احتمال الخلاف؛ ووجه الاحتمال ما ذكره صاحب ((العناية)) (8: 74) من أن هذه المسألة ذكرت في ((الجامع الصغير)) مطلقا، فيحتمل أن يكون هذا قول الكل، ويحتمل أن يكون قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – خاصة كما في نظائرها. انتهى. (4) في ب : الخياط. (5) في أ و ف: عليها. انتهى من ((الهداية)) (3: 247) ، بتصرف.

Mas'alah: What is the ruling on a hire contract with different wages for different days?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3872

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Legal Stratagems (Hiyal) in Lease

(ولو ردد [(1)] (2) في خياطته اليوم أو غدا): أي قال: إن خطته اليوم فبدرهم، وفي غد بنصف درهم، (فله(3) ما سمى إن خاطه(4) اليوم، وأجر مثله إن خاطه(5) غدا): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما الشرطان جائزان، وعند زفر – رضي الله عنه – فاسدان(6)، لأن ذكر اليوم[(7) (1) قوله: ولو ردد... الخ؛ يعني ولو ردد في خياطة الثوب بين التسميتين بالترديد بين الزمانين، بأن قال: إن خطته اليوم فبدرهم، وإن خطته في غد فبنصف درهم، فإن خاطه اليوم فله درهم، وهو الأجر المسمى، وإن خاطه غدا فله أجر مثله. (2) في ص: رد. (3) في ق: وله. (4) في ب: خاطة، وفي ص: خاط، وفي ف: خاطته. (5) في ص: خاط. (6) في ص: فاسد. (7) قوله: لأن ذكر اليوم... الخ؛ تقريره: إن الخياطة شيء واحد؛ لأنه

استأجره على الخياطة مطلقا، فالفعل غير مختلف، وإنما يختلف بالزمان، وقد ذكر بمقابلة الخياطة بدلان، على طريق البدلية، فيكون البدل مجهولا، فصار كأنه قال: خطته بدرهم أو نصف درهم، وهو باطل، فكذا هذا، والسر فيه: إن ذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت، وإلا يلزم اجتماع العمل والوقت في الإجارة وهو مفسد. كما تقرر في موضعه. فإذا كان ذكر اليوم للتعجيل كان الأجر مقابلا بنفس الخياطة في اليوم، وذكر الغد للترفيه لا للإضافة والتعليق، ألا ترى أنه لو أفرد العقد في الغد، وقال: خطته غد بنصف درهم ثبت هذا العقد في اليوم، حتى لو خاطه اليوم استحق نصف درهم، فيجتمع في كل يوم تسميتان؛ لأن المسمى في الغد هو المسمى في اليوم أيضا، والمسمى في اليوم هو المسمى في الغد أيضا، فإذا كان كل منهما مسمى في الوقتين فسدت الإجارة؛ لأن ذكر البدلين بمقابلة مبدل واحد مفسد، فصار نظير قوله: بعتك حالا بألف ومؤجلا بألفين، والجواب عن هذا الاستدلال أن الجهالة تزول بوقوع العمل، فإن به يتعين الأجر للزومه عند العمل. كما مر فتذكر.

Mas'alah: What is the reasoning behind Abu Yusuf and Muhammad's view on hire contracts with time-based wage variations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3873

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Legal Stratagems (Hiyal) in Lease

] للتعجيل، وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان(1)، لهما [(2)] (3) : إن كل واحد مقصود، فصار(4) كاختلاف النوعين، وله [(5) (1) في ف: سميتان. (2) قوله: لهما... الخ؛ هذا استدلال على ما ذهب إليه أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وتقريره: إن كل واحد من التعجيل والتأخير مقصود

لأغراض، والمعقود عليه هو العمل، فصار كاختلاف النوعين، كالخياطة الرومية والفارسية، وقد يستدل عليه بأن ذكر اليوم للتوقيت، وذكر الغد للإضافة، فهذا حقيقة، واستعمالها للترفيه والتعجيل مجاز، والكلام بحقيقته حتى يقوم الدليل على المجاز، لا سيما إذا كان حمله على المجاز يؤدي إلى الفساد، وكل واحد منهما معلوم، وبدلهما أيضا معلوم، فصار كالخياطة الرومية والفارسية. [ينظر: ((التبيين)) (5: 139)] . (3) في أ: ولهما. (4) في ص: أو صار. (5) قوله: وله... الخ؛ هذا استدلال على ما ذهب إليه الإمام – رضي الله عنه –، وتحريره: إن ذكر اليوم للتعجيل، وذكر الغد للتعليق، والإضافة والكلام بحقيقته حتى يقوم الدليل على مجازه، وقد قام الدليل على المجاز في ذكر اليوم وهو التعجيل؛ لأن مرادهما إرادة الصحة وهو متعين في المجاز؛ لأن تعيين العمل مع التوقيت مفسد، فإن تعيين العمل يوجب كونه أجيرا مشتركا، وتعيين الوقت لا يوجب كونه أجيرا مشتركا، وبينهما منافاة فلا يجتمعان فيفسد، فتعين المجاز كيلا يفسد، فحملناه على التعجيل، وفي الغد لم يقم الدليل على إرادة المجاز، وهو الترفيه، كما قام الدليل على إرادة الحقيقة، وهو الإضافة والتعليق، فتركناه على حقيقته، فإذا خاطه اليوم وجب عليه الدرهم، فإن جاء الغد فسد لوجود تسميتين فيه؛ لأن المعلق يترك بمجيء الغد، والتسمية الأولى باقية، فيفسد لاجتماع تسميتين في عمل واحد بخلاف الخياطة الرومية والفارسية؛ لأنه ليس لأحد العقدين موجب في العمل الآخر، فكانا عقدين مختلفين، كل واحد منهما ببدل مسمى على الانفراد معلوم فافترقا. [ينظر: ((التبيين)) (5: 140)] .

Mas'alah: What is Abu Hanifa's reasoning regarding time-based wage variations in hire contracts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3874

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Legal Stratagems (Hiyal) in Lease

]: إن ذكر اليوم ليس للتوقيت؛ لأن اجتماع الوقت والعمل مفسد(1) كما مر [ذكره] (2) ، بل ذكره [اليوم] (3) للتعجيل(4)، [وذكر الغد [ليس للترفية بل ذكره] (5) للتعليق(6)](7)، فيجتمع في الغد تسميتان(8). (1) في ف: مفسد. (2) زيادة من أ. (ص) (رجلا ليخبز) (3) زيادة من ب. (4) في ص و ف: للتعليق. (5) زيادة من ب. (6) في ب: التعليق. (7) زيادة من أ و ب و م. (8) وذلك لأن الشرط الثاني عقد آخر فحصلت فيه تسميتان؛ لأن الموجود في اليوم الأول تسمية واحدة؛ لأن الثانية مضافة فصحت الأولى، فإذا جازت التسمية الثانية اجتمع في الغد تسميتان، والتسميتان في عقد واحد مفسدة فوجب أجر المثل. ينظر: ((الرمز)) (2: 202) .

Mas'alah: What is the ruling on traveling with a hired slave without stipulation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3876

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

(ولا يسافر [(1) (1) قوله: ولا يسافر بعبد... الخ؛ يعني من استأجر عبدا ليخدمه فليس له أن يسافر به إلا أن يشترط ذلك السفر، حتى لو سافر به يضمن لمولاه؛ لأنه صار غاصبا، ولو رده إلى مولاه سالما لا أجر له عندنا. صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 202)] ، وغيره، ووجه امتناع السفر به في هذه الصورة أن مطلق العقد يتناول الخدمة في الحضر إذ هو الأعم الأغلب، وعليه عرف الناس، فانصرف إليه؛

لأن المطلق يتقيد بمثل ذلك من المتعارف، فلا يكون للمستأجر أن ينقل ذلك العبد إلى خدمة السفر، إذ خدمة السفر اشتملت على زيادة مشقة مفضية الى النزاع، فلا ينتظمها إطلاق العقد، فصار كما لو استأجر فرسا للركوب فليس له أن يركب غيره للتفاوت، وكذا لو استأجر دارا للسكنى فليس له أن يسكن فيه حدادا؛ لأنه أضر ومطلق العقد لا يتناوله. أما إذا شرط ذلك أو كان وقت الإجارة متهيئا للسفر وعرف ذلك فيجوز له السفر به؛ لأن الشرط أملك عليك أم لك، والمعروف كالمشروط، بخلاف العبد الموصى بخدمته، فإن له أن يسافر به مطلقا، سواء شرط السفر به أو لا؛ لأن مؤنته عليه، ولم يوجد العرف في حقه. [ينظر: ((التبيين)) (5: 140–141) ، و ((رد المحتار)) (5: 45) وفيه بيان معنى: أملك عليك أو لك]

.

Mas'alah: What is the ruling on a hired slave who is interdicted hiring himself out?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3877

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease by a Trustee or After Death

](1) بعبد مستأجر للخدمة إلا بشرطه(2)، ولا يسترد [(3)] مستأجر أجر ما عمل عبد محجور)، أجر عبد محجور نفسه، ف [إن] (4) أعطاه المستأجر الأجر لا يسترده، لأن هذه الإجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا [(5)] ؛ لأن الفساد [(6)

(1) في ص: يسفر. (2) في ص: بشرط. يعني من استأجر عبدا ليخدمه فليس له أن يسافر به إلا أن يشترط ذلك السفر، حتى لو سافر به يضمن لمولاه؛ لأنه صار غاصبا، ولو رده إلى مولاه سالما لا أجر له. ينظر: ((الرمز)) (2: 202) . (3) قوله: ولا يسترد... الخ؛ يعني من استأجر عبدا محجورا عليه شهرا مثلا، أو أعطاه الأجر بعد

عمله فليس للمستأجر أن يسترد الأجر. (4) زيادة من ب و م. (5) قوله: استحسانا؛ القياس أن لا يجوز عقد الإجارة؛ لأن عقد المحجور عليه لا يجوز لانعدام الإذن، وقيام الحجر، فيصير المستأجر غاصبا بالاستعمال، ولا أجر على الغاصب. (6) قوله: لأن الفساد... الخ؛ تقرير الاستحسان: إن التصرف نافع على اعتبار فراغ العبد عن العمل سالما، وضار على اعتبار هلاك العبد، والنافع مأذون فيه فيجوز فيخرج الأجرة عن ملكه، فليس له أن يسترده. والسر فيه: إن العبد محجور عن تصرف يضر بالمولى، لا عن تصرف ينفعه، ألا ترى أنه يجوز للعبد أن يقبل الهبة من غير أن يأذنه المولى؛ لأنه نافع في حق المولى، فالإجارة إذا جازت بعدما سلم من العمل يحصل الأجر للمولى بغير ضرر، ولو حكم بعد جوازها لضاع متاع العبد عليه مجانا، فتعين القول بالجواز، وإذا جازت الإجارة صح قبض العبد الأجرة؛ لأنه هو العاقد، ومتى صح قبضه لا يكون للمستأجر أن يسترده منه، بخلاف ما إذا هلك العبد في حالة الاستعمال، فإنه يجب على المستأجر قيمته، وإذا ضمن صار مالكا من وقت الاستعمال فيصير مستوفيا منفعة عبد نفسه، فلا يجب عليه الأجر. [ينظر: ((التبيين)) (5: 141)] .

] لرعاية حق المولى، فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة(1) ووجوب الأجرة(2). (1) في ص: الصحيحة. (2) إن التصرف نافع على اعتبار فراغ العبد عن العمل سالما، وضار على اعتبار هلاك العبد، والنافع مأذون فيه فيجوز فيخرج الأجرة عن ملكه، فليس له أن يسترده. والسر فيه: إن العبد محجور عن تصرف يضر بالمولى، لا عن تصرف ينفعه، ألا ترى أنه يجوز للعبد أن يقبل الهبة من غير أن يأذنه المولى؛ لأنه نافع في حق المولى، فالإجارة إذا جازت بعدما سلم من العمل يحصل الأجر للمولى بغير ضرر، ولو حكم بعد جوازها لضاع متاع العبد عليه مجانا، فتعين القول بالجواز،

وإذا جازت الإجارة صح قبض العبد الأجرة؛ لأنه هو العاقد، ومتى صح قبضه لا يكون للمستأجر أن يسترده منه، بخلاف ما إذا هلك العبد في حالة الاستعمال، فإنه يجب على المستأجر قيمته، وإذا ضمن صار مالكا من وقت الاستعمال فيصير مستوفيا منفعة عبد نفسه، فلا يجب عليه الأجر. [ينظر: ((التبيين)) (5: 141)] .

)

Mas'alah: What is the ruling on hiring a slave for two months with different wages without specification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3881

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Legal Stratagems (Hiyal) in Lease

(ولو [(1)] عبدا شهرين [(2)] شهرا بأربعة، وشهرا بخمسة صح [و] (3) الأول بأربعة.

Mas'alah: How is the hire period interpreted when a slave is hired for two months at different rates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3881

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Rent, Payment, and Calculation of Months

وحكم الحال[(4) (1) قوله: ولو استأجر... الخ؛ يعني لو استأجر رجلا عبدا لشهرين شهرا بأربعة دراهم وشهرا بخمسة دراهم من غير تعيين منهما، صح العقد على الترتيب المذكور، فالأول من هذين الشهرين بأربعة دراهم، حتى لو عمل في الأول دون الثاني استحق أربعة دراهم، فإنه لما قال: أولا شهرا بأربعة ينصرف إلى ما

يلي العقد تحريا للجواز، كما إذا قال: استاجرت منك هذا العبد شهرا، وسكت فإنه ينصرف إلى ما يلي العقد، ونظرا إلى قضاء الحاجة في الحال، فإن الإنسان إنما يستأجر الشيء لحاجة تدعوه إلى ذلك، والظاهر وقوعها عند العقد، وإذا انصرف الأول إلى ما يلي العقد والثاني معطوف عليه ينصرف إلى ما يلي الأول ضرورة. (2) قوله: عبدا شهرين؛ وهذا أولى مما قال في ((الهداية)) (3: 248) : من استأجر عبدا هذين الشهرين. فإنه محتاج التأويل كما لا يخفى على من له إلى الحذاقة سبيل. (3) سقطت من ق. (4) قوله: وحكم الحال؛ صورة المسألة: إن رجلا استأجر عبدا شهرا بدرهم، فقبضه في أول الشهر ثم جاء آخر الشهر والعبد مريض أو آبق، واختلف المستأجر والآجر في إباق العبد أو مرضه، فادعى المستأجر وجود المرض أو الإباق في أول المدة، وادعى المولى وجوده قبل الإخبار بساعة، فجعل الحال حكما بينهما، فلو كان العبد مريضا أو آبقا في الحال فالقول للمستأجر؛ لأن الظاهر شاهد له، فإن الإباق والمرض ظاهر في الحال، وهو يدل على ما مضى فكان عدم التمكن من الانتفاع فيما مضى ثابتا ظاهرا، فالمؤجر بقوله: ما أبق إلا في الحال، يدعى أنه كان متمكن من الانتفاع، والمستأجر منكر، فكان القول قوله. وإن كان صحيحا في الحال أو غير آبق فالقول للمؤجر؛ لأن التمكن منه ثابت فيما مضى ظاهرا بدلالة الحال، فالمستأجر يدعي فوات التمكن فيما مضى، والمؤجر منكر له، فيكون القول قوله، والحال وإن لم يصلح حجة عندنا يصلح مرجحا، إذ الترجيح إبدا إنما يقع بما لا يصلح حجة. كما قالوا، وهاهنا إشكال ذكره الزيلعي في ((التبيين)) (5: 142) مع تفصيل جوابه، فطالعه إن شئت.

Mas'alah: How is a dispute resolved between lessor and lessee regarding the condition of the hired

property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3882

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Disputes Between Lessor and Lessee

[إن قال مستأجر العبد: مرض هو، أو أبق في(1) أول المدة، وقال المؤجر في آخرها): أصل هذه(2) المسألة(3) الطاحونة(4)، فإن المالك [(5)] إذا قال: ماء الطاحونة كان جاريا في المدة، وقال المستأجر: لم يكن جاريا يحكم(6) الحال.]

Mas'alah: What is the ruling on disputes between the mill owner and the lessee regarding water flow?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3882

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Disputes Between Lessor and Lessee

فصل الاختلاف في الإجارة] (1) في أ: من. (2) في أ: هذا. (3) في أ و ب: مسألة. (4) في ف: الطاحونية. (5) قوله: فإن المالك... الخ؛ توضيحه: إن مستأجر الرحى إذا اختلف مع صاحب الرحى في جريان الماء في المدة، فإن القول قول من يشهد له الحال، فإن كان الماء منقطعا وقت الخصومة فالقول للمستأجر فيما مضى، وإن كان جاريا فالقول لرب الرحى مع يمينه، وإن اختلفا في قدر الانقطاع فقال المستأجر: عشرة أيام، وقال الآجر: خمسة أيام، فالقول للمستأجر، والبينة للآجر، وهو يصلح مرجحا إن لم يصلح حجة في نفسه إذ الترجيح أبدا إنما يقع بما لا يصلح حجة، وقد عرف في أصول الفقه. كذا في ((الكفاية)) (8: 80-81) . (6) في ب: تحكم.

Mas'alah: Whose word is accepted in a dispute between the cloth owner and the tailor about the type of work ordered?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3883

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Disputes Between Lessor and Lessee

(وصدق [(1)] رب الثوب في: أمرتك أن تعمله قباء، أو تصبغه أحمر لا أجير قال: أمرتني بما عملت)؛ لأن الإذن مستفاد من رب الثوب [(2)] ، والمراد أن يصدق باليمين(3) [(4)] . (1) قوله: وصدق... الخ؛ يعني إذا وقع الاختلاف بين الخياط ومالك الثوب، فقال مالك الثوب: أمرتك أن تعمله قباء، وقال الخياط: أمرتني أن أعمله قميصا، أو قال مالك الثوب للصباغ: أمرتك أن تصبغه أحمر، وقال الصباغ: أمرتني أن أصبغه أخضر، فصدق مالك الثوب، ويكون القول قوله. (2) قوله: لأن الإذن مستفاد من رب الثوب؛ ألا ترى أنه لو أنكر أصل العقد بأن قال: كان ذلك وديعة، كان القول قول رب الثوب، فكذا إذا أنكر صفته. (3) لأنه أنكر شيئا لو أقر به لزمه ذلك الشيء، فإذا أنكره يحلف فإذا حلف فالخياط ضامن، وصاحب الثوب مخير إن شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول فلا أجر له، أو قيمته معمولا فله أجر مثله لا يجاوز به المسمى؛ لأنه موافق من وجه وهو أصل العمل، مخالف من وجه وهو الصفة، فيميل إلى أيهما شاء. ينظر: ((التبيين)) (5: 143) . (4) قوله: والمراد أن يصدق باليمين؛ لأنه أنكر شيئا لو أقر به لزمه ذلك الشيء، فإذا أنكره يحلف فإذا حلف فالخياط ضامن، وصاحب الثوب مخير إن شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول فلا أجر له، أو قيمته معمولا فله أجر مثله لا يجاوز به المسمى؛ لأنه موافق من وجه وهو أصل العمل، مخالف من وجه وهو الصفة، فيميل إلى أيهما شاء. كذا في ((التبيين)) (5: 143) ، وغيره.

Mas'alah: Whose word is accepted in a dispute about whether work was done for free or for hire?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3884

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Disputes Between Lessor and Lessee

(وفي عملت [(1)] لي مجانا لا صانع، قال: بل بأجر)؛ لأن المالك [(2)] ينكر تقوم عمل الصانع(3)، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: إن كان الصانع [(4)] معاملا له يجب الأجر، وعند محمد – رضي الله عنه – إن كان معروفا [(5)] بهذه الصنعة(6) [بالأجر] (7) يجب(8) الأجر(9) [والقول له] (10) ، وأبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول [(11) (1) قوله: وفي عملت... الخ؛ يعني إذا اختلف المستأجر ومالك الثوب في الأجرة، فقال مالك الثوب: عملته لي بغير أجر، وقال الصانع عملته لك بأجر، فالقول يكون لمالك الثوب لا للصانع. (2) قوله: لأن المالك... الخ؛ لأن العمل يتقوم بالعقد، ولا عقد هاهنا حيث ادعى العمل بغير أجر، ودعوى العمل بغير أجر إعانة، والإعانة تبرع. كذا في ((الكفاية)) (8: 82) . (3) ولأن العمل يتقوم بالعقد، ولا عقد هاهنا حيث ادعى العمل بغير أجر، ودعوى العمل بغير أجر إعانة، والإعانة تبرع. ينظر: ((الكفاية)) (8: 82) . (4) قوله: إن كان الصانع معاملا له؛ بأن كان يدفع إليه شيئا للعمل، ويقاطعه عليه فله الأجرة، وإلا فلا؛ لأن ما تقدم منهما من المقاطعة يدل على أنه يعمله بأجر، فقام ذلك مقام الاشتراط؛ لأن العادة قد جرت بالدفع للعمل إلا من يخالطه من غير تسمية الأجرة للعلم به. كذا في ((التبيين)) (5: 143) . (5) قوله: إن كان معروفا... الخ؛ فإنه لما فتح الدكان لأجله جرى ذلك مجرى التنصيص على الأجر اعتبارا للظاهر. كذا في ((الهداية)) (3: 249) . (6) في أ: الصفة. (7) سقطت من أ. وفي ص و ف: للأجر. (8) في أ: فله. (9) في ف: الأجرة. (10) زيادة من ف. وفي ((التبيين)) (5:

143) ، و ((التنوير)) (ص190) ، وغيرهما: الفتوى على قول محمد – رضي الله عنه –. (11) قوله: يقول... الخ؛ أي في الجواب عما ذكر أن الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الأجر، إذ الظاهر إنما يصلح للدفع عن نفسه، والحاجة هاهنا إلى الاستحقاق؛ لأن الأجير يدعي استحقاق الأجر، وقال الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 143)] : والفتوى على قول محمد – رضي الله عنه –. انتهى.

]: الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الأجر. [والله أعلم] (1) .

Mas'alah: What defects in the leased property allow the contract to be rescinded?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3886

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Termination of Lease Contract

]: كخراب الدار [(1)] ، وانقطاع ماء الأرض [(2)] (3) ، [والرحى](4) (1) قوله: كخراب الدار؛ خراب ويران شدن. كذا في ((الصراح)) ، يقال: خرب المنزل فهو خراب، ويتعدى بالهمزة والتضعيف، فيقال: أخربته وخربته. كذا في ((المصباح)) (ص166) . (2) قوله: ماء الأرض؛ وكذا لو كانت تسقى بماء السماء فانقطع المطر فلا أجر، وإن لم تنفسخ على الأصح. ذكره في ((الدر المختار)) (5: 48) . (3) في ب: العرض. (4) قوله: والرحى؛ فلو لم يفسخ حتى عاد الماء لزمت، ويرفع عنه من الأجر بحسابه قبل حساب أيام الانقطاع، وقيل: بقصد حصة ما انقطع من الماء، والأول أصح؛ لأن ظاهر الرواية يشهد له، فإنه قال في ((الأصل)) : الماء إذا انقطع الشهر كله ولم يفسخها المستأجر حتى مضى الشهر فلا أجر عليه في ذلك، ولو كانت منفعة السكنى معقودا عليها مع منفعة الطحن وجب بقدر ما

يخص منفعة السكنى. ذكره في ((رد المحتار)) (5: 48) نقلا عن ((التاتارخانية)) . قال محمد: لو نقص ماء الرحى إن كان النقصان فاحشا فله حق الفسخ وإلا فلا؛ لأن مدة الإجارة لا تخلو عن نقصان غير فاحش غالبا، وتخلو عن نقصان فاحش، قال القدوري في ((الشرح)) : إذا صار يطحن أقل من نصف طحنه فهو فاحش، ذكره الحموي نقلا عن ((الدراية)) ، وقال العلامة شيخنا الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (4: 43) : ولا يخفاك أن النقصان غير الانقطاع، ونقل في ((الهندية)) : إنه يثبت له حق الفسخ في طحن النصف، ولكن إذا استمر عليه وجب عليه الأجر كاملا. انتهى.

]](1)، أو أخل به [(2)] : كمرض العبد [(3)] ، ودبر الدابة(4) [(5)])، إنما قال: تفسخ؛ لأن العقد لا ينفسخ [(6)] ؛ لإمكان [(7)] (1) سقطت من ص و ف. (2) قوله: أو أخل به؛ عطف على قوله: فوت: أي أخل ذلك العيب بالنفع: يعني إن العيب لا يفوت النفع بالكلية، بل يخل به بحيث ينتفع به في الجملة، فلو انهدم حائط من الدار أو أعور الغلام بلا إخلال، فالإجارة لم تفسخ. كما صرحوا به. (3) قوله: كمرض العبد؛ استأجر عبدا للخدمة، فمرض العبد، إن كان يعمل دون العمل الأول له خيار الرد، فإن لم يرد وتمت المدة عليه الأجر، وإن كان لا يقدر على العمل أصلا لا يجب الأجر، وعلى قياس مسألة الرحى يجب أن يقال: إذا عمل أقل من نصف عمله له الرد. كذا في ((الفتاوى البزازية)) . (4) دبر ظهر الدابة: أي قرح. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص161) . (5) قوله: ودبر الدابة؛ بالفتح: جرح ظهر الدابة وخفها. ذكره الطحطاوي [في ((حاشيته)) (4: 43)] نقلا عن ابن الأثير. (6) قوله: لا ينفسخ؛ وقال بعضهم: ينفسخ؛ لأن المعقود عليه وهو المنافع المخصوصة قد فاتت قبل القبض، فصار كهلاك المبيع قبل القبض، وموت العبد المستأجر، وهذا

ما اختاره القدوري وصاحب ((التحفة)) والعلامة الأقطع، لكن عدم الانفساخ أصح، ووجهه ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: لإمكان الانتفاع بوجه آخر، وأفتى به شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه – وشيخ الإسلام – رضي الله عنه –، وروى هشام عن محمد – رضي الله عنه: إنه لو استأجر بيتا فانهدم ثم بناه الآجر فليس للمستأجر أن يمتنع من القبض، ولا للآجر. انتهى. فهذا أيضا دليل على أن العقد لم ينفسخ. (7) قوله: لإمكان... الخ؛ حاصله: إن المنفعة غير فائتة من كل وجه؛ لإمكان الانتفاع بوجه آخر، علا أن المنفعة فاتت على وجه يتصور عودها، فأشبهت الإباق في البيع.

الانتفاع بوجه آخر، لكن للمستأجر حق الفسخ، (فلو(1) انتفع بالمعيب(2)، أو أزال المؤجر العيب سقط خياره [(3)]): أي خيار المستأجر. (وبخيار [(4)] الشرط، والرؤية، وبالعذر [(5)])، هذا عندنا، وعند الشافعي [(6) (1) في أ: ولو. (2) في ف: بالعيب. (3) قوله: سقط خياره؛ لزوال السبب الموجب للرد قبل الفسخ، والعقد يتجدد ساعة فساعة، فلم يوجد فيما يأتي بعده فسقط خياره. (4) قوله: وبخيار... الخ؛ عطف على قوله: بعيب: أي وتفسخ الإجارة بخيار الشرط، وخيار الرؤية، وبالعذر لأن شرط الخيار في الإجارة تصح عندنا، ويعتبر أول مدة الإجارة معه من وقت سقوط الخيار. (5) قوله: وبالعذر؛ فلا تفسخ بدونه إلا إذا وقعت على استهلاك عين كالاستكتاب، فلصاحب الورق فسخها بلا ضرر، وأصله في المزارعة لرب البذر الفسخ دون العامل. كذا في ((الأشباه)) . (6) قوله: وعند الشافعي... الخ؛ أي وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا تفسخ الإجارة بخيار الشرط، وكذا بخيار الرؤية بالأعذار، فإن شرط الخيار لا يصح في الإجارة عنده؛ لأن المستأجر لا يمكنه رد المعقود عليه بكماله إن كان الخيار له، إذ لا بد له من تلف شيء من المنفعة في

مدة الخيار، وإن كان للمؤجر فلا يمكنه التسليم أيضا على الكمال؛ لأن ما مضى من المنفعة في مدة الخيار لا يمكن تسليمه، وليس له تفريق الصفقة قبل التمام؛ لأنها لا تتم مع خيار الشرط بخلاف البيع ؛لأنه يمكن رد جميع المعقود عليه فيه إذ المبيع عين تبقى، وشرط الرؤية أيضا لا يصح عنده في الإجارة؛ لأن استئجار ما لم يره لا يجوز عنده للجهالة، وبالأعذار أيضا عنده لا تفسخ الإجارة إلا بالعيب؛ لأن المنافع عنده بمنزلة الأعيان. ولنا: في شرط الخيار أن الإجارة عقد معاوضة لا يستحق القبض فيه في المجلس، ويحتمل الفسخ بالإقالة، فيجوز فيه اشتراط الخيار كما في البيع، والجامع بينهما دفع الحاجة؛ لأنه لما كان عقد معاوضة ومعاملة يحتاج إلى التروي؛ لئلا يقع فيه الغبن، وفوات بعض المعقود عليه في الإجارة لا يمنع الرد بخيار العيب بالإجماع، فكذا بخيار الشرط بخلاف البيع، فإن فوات بعض المعقود عليه فيه يمنع الرد بخيار العيب والشرط؛ لما أن التكليف إنما شرع بحسب الوسع والطاقة، ففي البيع رد المبيع كما هو ممكن، فاشترط فيه عدم فوات بعض المعقود عليه للرد؛ لإمكانه ولم يشترط في الإجارة ذلك؛ لعدم إمكانه، حتى لو اشترى شيئا ولم يعلم بأنه معيب ثم حدث في يد المشتري عيب آخر، لم يجز له الرد بالعيب؛ لفوات بعض المعقود عليه بالعيب الحادث. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق466)] .

وفي خيار الرؤية: إن الجواز إنما يمتنع للجهالة إذا كانت تفضي إلى المنازعة، وهذه الجهالة لا تفضي إليها؛ لأنها إذا لم يوافقه يرده فلا يمتنع الجواز، ثم إذا رآه ثبت له خيار الفسخ؛ لأن العقد لا يتم إلا بالتراضي، وهو لا يتحقق بدون العلم، وقد قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((من اشترى شيئا لم يره فله الخيار إذا رآه)) [((مصنف ابن أبي شيبة)) (4: 268) ، و ((سنن الدارقطني)) (3: 4) ، ((سنن البيهقي البيهقي)) (5: 268)] ، والإجارة شراء المنافع، فيتناوله ظاهر الحديث لفظا أو دلالة، وفي الأعذار إن المنافع غير مقبوضة، وهي المعقود عليها، فصار

العذر في الإجارة كالعيب قبل القبض في البيع، فتفسخ به، إذ المجوز للفسخ يجمعها، وهو عجز العاقد عن المضي في موجب العقد إلا بتحمل ضرر زائد لم يستحق بالعقد، وهذا هو معنى العذر عندنا، كذا في المبسوطات. [ينظر: ((التبيين)) (5: 147) ، و ((البناية)) (7: 1021)] . ومذهب شريح – رضي الله عنه – أن الإجارة غير لازمة، ولكل منهما فسخها؛ لأنها أجيزت للضرورة كالعارية، ولا حاجة إلى إثبات صفة اللزوم، فينفرد كل واحد منهما بالفسخ من غير عذر، كالعارية. والجواب: إن الإجارة لما كانت عقد معاوضة فلزمت من الجانبين كالبيع، وكونها أجيزت للحاجة لا يدل على عدم لزومه، ألا ترى أن السلم أجيز للحاجة، ويلزم إذا وقع بخلاف العارية، فإنها عقد تبرع فلا يلزم. واعلم أنه إذا تحقق العذر فاختلفوا في أن العقد هل ينفسخ أو يحتاج إلى الفسخ، فقيل: ينفسخ، وعامة المشايخ على أنه يحتاج إلى الفسخ، وهو المختار، وفي وقت الاحتياج إلى الفسخ هل يحتاج فيه إلى قضاء القاضي أو رضاء الآجر أم لا، فالأول في ((الزيادات)) ، والثاني في ((الجامع الصغير)) ، وقيل في وجه التوفيق: إن ما ذكر في ((الزيادات)) محمول على ما إذا لم يكن العذر ظاهرا كالدين، فيكون الاحتياج فيه ليظهر العذر، وما ذكر في ((الجامع الصغير)) محمول على ما إذا كان العذر ظاهرا فلا حاجة فيه إلى القضاء، وقيل: في المسألة روايتان، وقيل: التوقف بين روايتي الفسخ والانفساخ أولى، فإن الإجارة لو كانت لغرض فلم يبق ذلك، كما إذا استأجر دابة لطلب عبد آبق ثم عاد العبد من الإباق ينفسخ الإجارة، وإن لم يكن كذلك فيحتاج إلى الفسخ. كذا في شروح ((النقاية)) ، وغيرها.

] – رضي الله عنه – لا تفسخ(1) بخيار الشرط(2) ولا بالعذر(3): (وهو لزوم ضرر [(4)] لم يستحق بالعقد إن بقي كما في سكون وجع ضرس [(5)] [(6)] ...(7)

استؤجر لقلعه(8))، فإنه إن بقي العقد يقلع(9) السن الصحيح، وهو غير مستحق بالعقد، (وموت عرس[(10) (1) في ف: يفسخ. (2) ينظر: ((النكت)) (ص544) ، و (3) ينظر: ((النكت)) (ص539) ، و (4) قوله: وهو لزوم ضرر؛ أي نقصان أحد المتعاقدين جسما أو مالا لم يستحق ذلك الضرر بالعقد، ولم يلزم به، وذكر أبو السعود في ((حاشية الأشباه)) : إن كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا لضرر يلحقه في نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ. انتهى. وفي ((جامع الفصولين)) : كل فعل هو سبب نقص المال أو تلفه فهو عذر لفسخه. انتهى. (5) قوله: كما في سكون وجع ضرس... الخ؛ أي كما إذا استأجر قلاع السن ليقلع ضرسه لوجع به، فسكن الوجع، فالعقد يفسخ؛ لأنه إن بقي العقد فلا محالة أن يقلع السن الصحيح، وهو غير مستحق بالعقد، قال العلامة الشامي في ((رد المحتار)) (5: 50) : التقييد بسكون الضرس وموت العرس، أو اختلاعها يفهم منه أنه بدونه لا يكون له الفسخ، قال الحموي: وفي ((المبسوط)) : إذا استأجره ليقطع يده للأكلة أو لهدم بناء له ثم بدا له في ذلك كان عذرا، إذ في إبقاء العقد إتلاف شيء من بدنه أو ماله، فهذا صريح في أنه لو لم يسكن الوجع يكون له الفسخ. انتهى. (6) قوله: ضرس؛ الضرس مذكر ما دام له هذا الاسم، فإن قيل فيه سن فهو مؤنث، فالتذكير والتأنيث باعتبار لفظين، وتذكير الأسماء وتأنيثها سماعي. كذا في ((المصباح)) وفيه تفصيل إن شئت فارجع إليه. (7) في ق زيادة: أو. (8) في أ و ب: بقعله. (9) في ب و ص و ف: يقلع. (10) قوله: وموت عرس عطف على قوله: سكون وجع؛ أي كما إذا استأجر طباخا لطبخ طعام وليمة عرسه، فماتت العرس أو اختلعت فيفسخ العقد؛ لأنه إن بقي العقد تضرر المستأجر بإتلاف ماله في غير الوليمة.

[

Mas'alah: What events give the lessee the right to rescind a lease contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3890

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Termination of Lease Contract

استؤجر من يطبخ وليمتها)(1)، فإنه إن بقي العقد يتضرر(2) المستأجر بطبخ غير الوليمة. (ولحوق دين [(3)] لا يقضى إلا بثمن ما أجره(4))، فإنه يلزمه(5) ضرر الحبس، (وسفر مستأجر [(6)] عبد(7) للخدمة مطلقا أو في المصر)، فإن الاستئجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر، فإن قال مالك العبد: لا تسافر وامض على الإجارة، فللمستأجر أن يفسخ، وإن أراد المستأجر أن يخرج العبد، فلمالكه الفسخ، أما إن رضي المالك بخروج العبد فليس للمستأجر حق الفسخ. (1) قال ((رد المحتار)) (5: 50) : التقييد بسكون الضرس وموت العرس، أو اختلاعها يفهم منه أنه بدونه لا يكون له الفسخ، قال الحموي: وفي ((المبسوط)) : إذا استأجره ليقطع يده للأكلة أو لهدم بناء له ثم بدا له في ذلك كان عذرا، إذ في إبقاء العقد إتلاف شيء من بدنه أو ماله، فهذا صريح في أنه لو لم يسكن الوجع يكون له الفسخ. (2) في ف: يتعزر. (3) قوله: ولحوق دين... الخ؛ أي لحوق دين للمؤجر لا يقضي ذلك الدين إلا بثمن ما أجر من دار أو دكان؛ لأن في إيفاء العقد ضررا لم يلتزم، وهو ضرر الحبس، فإنه إذا بقيت الإجارة مع ذلك يحبسه القاضي لقضاء الدين، والحبس ضرر زائد غير مستحق بالعقد. (4) في ج و ص و ف و ق: أجر. (5) في ف و م: يلزم. (6) قوله: وسفر مستأجر... الخ؛ صورته: إن رجلا استأجر غلاما ليخدمه، وأطلق الإجارة ولم يقل في الحضر أو في السفر، أو قيد الإجارة بالخدمة في المصر، ثم سافر فهذا السفر أيضا عذر تفسخ به الإجارة؛ لأن خدمة السفر أشق، فلا ينتظمها الخدمة المطلقة فضلا عن المقيدة بالمصر، وفي منع

المستأجر من السفر ضرر لم يستحق بالعقد. (7) في ق: عبدا.

(وإفلاس [(1)] مستأجر دكان ليتجر فيه، وخياط [(2)] استأجر عبدا ليخيط له فترك عمله)، قيل: تأويله خياط يعمل برأس ماله فذهب رأس ماله، أما الذي ليس له مال، ويعمل بالأجرة(3)، فرأس ماله أبرة ومقراض فلا يتحقق العذر(4) [(5)] . (1) قوله: وإفلاس... الخ؛ صورته: إن رجلا استأجر دكانا في السوق ليتجر فيه ثم ذهب ماله، فهذا العقد يفسخ؛ لأن الإجارة إذا بقيت لزم أداء أجر الدكان وهو ممتنع للإفلاس. (2) قوله: وخياط... الخ؛ عطف على قوله: وإفلاس، وصورته: إن خياطا استأجر عبدا ليخيط له فأفلس الرجل وذهب ماله، وترك العمل فهو عذر، ويفسخ به العقد؛ للزوم الضرر بالمضي على موجب العقد؛ لفوات مقصوده وهو رأس ماله. (3) في أ و ب و ص: بالأجر. (4) وهو إفلاسه، قيل: ويتحقق إفلاسه بأن يظهر خيانته عند الناس فيمتنعون عن تسليم الثياب إليه، أو يلحقه ديون كثيرة، ويصير بحيث أن الناس لا يأتمنون على أمتعتهم. ينظر: ((البناية)) (7: 1025) . (5) قوله: فلا يتحقق العذر؛ وهو إفلاسه، قيل: ويتحقق إفلاسه بأن يظهر خيانته عند الناس فيمتنعون عن تسليم الثياب إليه، أو يلحقه ديون كثيرة، ويصير بحيث أن الناس لا يأتمنون على أمتعتهم، ذكره العيني [في ((البناية)) (7: 1025)] ، وغيره.

(وبداء(1)[(2) (1) أي ظهرو رأي. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 443) . (2) قوله: وبداء... الخ؛ البداء بالمد وبفتحتين مصدر بداله؛ أي ظهر رأي غير الأول منعه منه، وصورة المسألة: إن رجلا استأجر دابة إلى بغداد مثلا، ثم بدا له أن يقعد عن السفر أو اكترى إبلا للحج، ثم بدا له أن لا يحج من عامه ذلك، أو مرض وعجز عن السفر فهذا عذر، ويفسخ فيه عقد الإجارة؛ لأنه لو مضى على موجب العقد يلزمه

ضرر زائد، فإنه إنما يذهب للحج فذهب وقته، أو لطلب غريمه فحضر الغريم، أو للتجارة فاحتاج ذلك الرجل وصار فقيرا، بخلاف بداء المكاري من سفره، فإنه ليس بعذر؛ لأنه يمكنه أن يبعث الدواب مع أجيره. وقال في ((مجمع الأنهر)) (2: 400) : ولو مرض المكاري فهو عذر في رواية الكرخي – رضي الله عنه –؛ لأنه لا يعرى عن ضرر؛ لأن غيره لا يشفق على دابته مثله، وهو لا يمكنه الخروج بخلاف ما إذا لم يمرض دون رواية الأصل لما ذكرنا، وفي ((القهستاني)) (2: 80) : الفتوى على الرواية الأولى. انتهى. ووجه الإفتاء بها أنه تعذر خروجه لا باختياره وغيره لا يقوم مقامه إلا بضرر؛ ولذا قال في ((الهداية)) (3: 251) : ولو مرض المؤجر فقعد فكذلك الجواب على رواية الأصل. انتهى.

[

Mas'alah: What is the difference between the lessee and the lessor changing their mind about a journey in a lease contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3893

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Termination of Lease Contract

مكتري الدابة من سفر بخلاف بداء المكارى(1))، والفرق بينهما: إن العقد من طرف المكتري تابع لمصلحة السفر، فربما يبدو له أن لا مصلحة في السفر، فلا يمكن(2) إلزامه لأجل الاكتراء، ومن طرف المكارى ليس كذلك فبداؤه بداء من هذا العقد قصدا فلا اعتبار له(3). (1) المكاري هو الذي يتعاقد مع راغبي السفر لنقلهم أو نقل أمتعتهم على دوابه، وهو في الماضي كمركز السفريات والنقل في

عصرنا. ينظر: ((المدخل الفقهي)) (2: 984) . (2) في ب: يكن. (3) أي لو ظهر له ما يوجب المنع من السفر فليس بعذر؛ لأنه لا يلزمه ضرر؛ لأنه يمكنه أن يعقد ويبعث تليمذا أو أجيرا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 400) .

(وترك خياطة [(1)] مستأجر عبد ليخيط(2) [له] (3) ؛ ليعمل في الصرف)، إذ يمكنه أن يقعد(4) الخياط في ناحية من الدكان، ويعمل في الصرف(5) في ناحية(6)، (

Mas'alah: Does selling the leased property give the lessee the right to rescind the lease?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3894

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Termination of Lease Contract

وبيع ما أجره(7) [(8) (1) قوله: وترك خياطة... الخ؛ أي وبخلاف ترك... الخ، وهذا تركيب ركيك المعنى مع تتابع الإضافة، ولو قال: بخلاف خياط استأجر عبدا للخياطة، فتركها ليعمل في الصرف لكان أوضح، وحاصله: إن خياطا استأجر غلاما ليخيط معه، فأراد الرجل ترك الخياطة وأن يعمل في الصرف، فهو ليس بعذر ولا يفسخ به العقد؛ لأنه يمكنه أن يقعد الغلام للخياطة في ناحية، وهو يعمل [في] الصرف في ناحية، بخلاف ما إذا استأجر دكانا للخياطة فأراد أن يتركها ويشغل بعمل آخر، فإنه عذر، ويفسخ به العقد؛ لعدم إمكان الجمع، وأما فيما نحن فيه فالعامل شخصان: أحدهما المستأجر، والآخر ذلك الغلام، فأمكنهما العمل؛ لعدم التعذر. [ينظر: ((الهداية)) (3: 251)] . (2) في ج و ف زيادة: ليخيطه. (3) زيادة من أ. (4) في ب و ص: يعقد. (5) في أ و ف: بالصرف. (6) أي إن خياطا

استأجر غلاما ليخيط معه، فأراد الرجل ترك الخياطة وأن يعمل في الصرف، فهو ليس بعذر ولا يفسخ به العقد؛ لأنه يمكنه أن يقعد الغلام للخياطة في ناحية، وهو يعمل في الصرف في ناحية. ينظر: ((الزبدة)) (3: 338) . (7) أي وبخلاف بيع المؤجر ما أجره، فإنه ليس بعذر، ولا يفسخ به العقد؛ لإمكان استيفاء المستأجر المنافع والعين على ملك المشتري، كما يستوفيها والعين على ملك البائع. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق467) . (8) قوله: وبيع ما أجره؛ أي وبخلاف بيع المؤجر ما أجره، فإنه ليس بعذر، ولا يفسخ به العقد؛ لإمكان استيفاء المستأجر المنافع والعين على ملك المشتري، كما يستوفيها والعين على ملك البائع. كذا في ((كمال الدراية)) (ق467) ، ويوقف بيعه إلى انقضاء مدتها، وهو المختار، لكن لو قضى بجوازه نفذ. كما في ((الدر المختار)) (5: 51) .

]. وينفسخ [(1)] بموت أحد المتعاقدين(2) عقدها لنفسه، فإن(3) عقد(4) لغيره [(5)] فلا كالوكيل والوصي ومتولي الوقف).

Mas'alah: Does an ijarah contract dissolve upon the death of one of the contracting parties?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3895

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Termination of Lease Contract

مسائل شتى [(6)] (1) قوله: وينفسخ؛ أي بلا حاجة إلى الفسخ بموت أحد المتعاقدين؛ أي أحد من المؤجر والمستأجر عقدها لنفسه، وهذا عندنا؛ لأنها لو بقيت تصير المنفعة المملوكة أو الأجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد؛ لانتقالها إلى الوارث، وهو لا يجوز، وقال في ((مجمع الأنهر)) (2: 401) : وعند

الأئمة الثلاثة لا يبطل بموت أحدهما، ولا بموتهما كالبيع، ولنا: إن المنافع والأجر صارت ملكا للورثة، والعقد السابق لم يوجد منهم، فينتقض. انتهى. (2) في أ: العاقدين، وفي ب و ص و ف و ق: عاقدين. (3) في ق: وإن. (4) في ب و م: عقدها. (5) قوله: فإن عقد الإجارة لغيره؛ فلا تنفسخ الإجارة بموته، كالوكيل إذا عقدها لموكله، والوصي إذا عقدها للصبي، وكذلك الأب ومتولي الوقف إذا عقدها للوقف، ووجه عدم الانفساخ انعدام ما ذكرنا، وهو صيرورة المنفعة المملوكة أو الأجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد، فإنه في الابتداء كان لغير العاقد فهو بعد الموت كذلك، ولو مات أحد المستأجرين أو أحد المؤجرين بطلت الإجارة في نصيبه وبقيت في نصيب الآخر، وقال زفر – رضي الله عنه: تبطل في نصيب الحي أيضا؛ لأنها إجارة المشاع، والشيوع مانع. ولنا: إن عدم الشيوع شرط، والشروط يراعي وجودها في ابتداء العقد لا في بقائه، كالشهادة في النكاح. (6) قوله: مسائل شتى؛ أي هذه مسائل متفرقة على أبواب الإجارة قد تداركها، وحملها في آخر الكتاب، وقد مر فيما قبل تحقيق لفظ شتى فتذكر.

(ومن أحرق حصائد(1) [(2)] أرض مستأجرة أو مستعارة، فاحترق شيء في أرض(3) جاره(4) لم يضمن [(5)])، قيل هذا [(6)] إذا كانت الرياح هادئة، أما إذا كانت مضطربة يضمن [(7)] (8) .)

Mas'alah: What is the ruling on a tailor or dyer placing a worker in his shop for half the profit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3896

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease by a Trustee or After Death

فإن أقعد خياط أو صباغ في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح [(9) (1) المراد بالحصائد هاهنا: ما يبقى من أصول لقصب المحصود في الأرض، وسبب عدم الضمان أنه تسبب وليس بمباشرة، فلا يكون متعد كحافر البئر في ملكه. ينظر: ((الدرر)) (2: 240) . (2) قوله: حصائد؛ جمع حصيدة بمعنى محصودة، والمراد بها ما يبقى في الأرض من أصول القصب المحصود أو ما يحصد من الزرع والنبت. (3) في أ: الأرض. (4) في أ و ق: غيره. (5) قوله: لم يضمن؛ لأن هذا تسبيب، وشرط الضمان التعدي، ولم يوجد، فصار كحفر بئر في ملك نفسه، فتلف به إنسان، بخلاف ما إذا رمى سهما في ملكه فأصاب إنسانا حيث يضمن؛ لأنه مباشر، فلا يشترط فيه التعدي. (6) قوله: هذا؛ أي عدم وجوب الضمان بإحراق الحصائد، إذا احترق شيء من أرض غيره. (7) قوله: فيضمن؛ لأن موقد النار في يوم الريح يعلم أنها لا تستقر في أرضه، وذكر في ((النهاية)) معزيا إلى التمرتاشي: إنه لو وضع جمرة في الطريق فأحرقت شيئا ضمن؛ لأنه متعد بالوضع، ولو رفعته الريح إلى شيء فأحرقته لا يضمن؛ لأن الريح نسخت فعله. انتهى. (8) في أ: فيضمن. (9) قوله: صح؛ أي استحسانا، والقياس أن لا يصح، والعلامة المحقق الطحاوي أخذ في هذه المسألة بالقياس، وقال: القياس عندي أولى من الاستحسان، وجه القياس: إنه استئجار بنصف ما يخرج من عمله، وهو مجهول، كقفيز الطحان. [ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (4: 48)] . ووجه الاستحسان أن هذه شركة الصنائع، وليست بإجارة؛ لأن تفسير شركة الصنائع أن يكون العمل عليهما، وإن كان أحدهما يتولى العمل بحذاقته، والآخر يتولى القبول بوجاهته، وإذا وجدنا له سبيلا إلى الجواز وهو متعارف، وجب القول بصحته، فيكون العمل واجبا عليهما، والقبول جائز لهما، إذ ليس في كلامهما إلا تخصيص أحدهما بالتقبل، والآخر بالعمل، وتخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما وراه، فأمكننا إثبات الشركة في التقبل، والعمل اقتضاء،

وحاصله: إنه لا يضره الجهالة فيما يحصل، وتنتظم بذلك المصلحة، فتدبر.

]): أي يتقبل أحدهما العمل من الناس بوجاهته، ويعمل الآخر بحذاقته، ففي ((الهداية)) (1) [(2)] حمله(3) على شركة الوجوه، وفيه نظر(4) [(5)] ؛ لأنه شركة الصنائع والتقبل، فكأن صاحب ((الهداية)) أطلق شركة الوجوه؛ لأن (1) في ((الهداية)) (3: 252) . (2) قوله: ففي ((الهداية)) ... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 252) : لأن هذه شركة الوجوه في الحقيقة، فهذا بوجاهته يقبل، وهذا بحذاقته يعمل، فينتظم بذلك المصلحة، فلا تضره الجهالة فيما يحصل. انتهى. وقال المحقق العيني في ((شرح الكنز)) (2: 205) : وفيه نظر؛ لأن شركة الوجوه أن يشتركا على أن يشتريا بوجوهما ويبيعا، وليس في هذه بيع ولا شراء، فكيف يتصور أن يكون شركة الوجوه. انتهى. وإلى هذا أشار الشارح – رضي الله عنه – بقوله: وفيه نظر؛ لأنه شركة الصنائع فنفى شركة الوجوه. (3) في أ: أحمله. (4) ومثله قال العيني في ((الرمز)) (2: 205) إذا قال: وفيه نظر؛ لأن شركة الوجوه أن يشتركا على أن يشتريا بوجوهما ويبيعا، وليس في هذه بيع ولا شراء، فكيف يتصور أن يكون شركة الوجوه. (5) قوله: وفيه نظر؛ لأنه شركة الصنائع، وهو أن يكون العمل عليهما، وإن كان أحدهما يتولى العمل بحذاقته، والآخر يتولى القبول بوجاهته، فيكون العمل واجبا عليهما، والقبول جائزا لهما، إذ ليس في كلامهما إلا تخصيص أحدهما بالتقبل والآخر بالعمل، وتخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما وراه، وأجاب العلامة عزمي زاده بأن صاحب ((الهداية)) (3: 252) لم يرد بشركة الوجوه ما هو المصطلح عليها، بل مراده بها هاهنا [ما] وقع فيها تقبل العمل بالوجاهة يرشدك إليه قوله: هذا بوجاهته يقبل وهذا بحذاقته يعمل... الخ؛ إلا أنه غير المتبادر من الإطلاق إذ ألفاظ الفقهاء في كتبهم ينصرف إلى مصطلحهم. كذا في ((

حاشية الطحطاوي على الدر المختار)) (4: 48) .

أحدهما [(1)] يتقبل العمل بوجاهته، وهذا العقد غير جائز قياسا؛ لأن أحدهما يتقبل العمل ويستأجر الآخر بنصف ما يخرج من عمله، وهو مجهول، جائز إستحسانا، ووجهه: إن تخصيص قبول العمل بأحدهما لا يدل على نفيه من الآخر، فأذا عقدت شركة الصنائع، ويتقبل(2) أحدهما العمل، ويعمل الآخر، يجوز، فكذا هنا، والحاجة ماسة بمثل هذا العقد فجوزناه. (1) قوله: لأن أحدهما... الخ؛ توضيحه: إن المستقبل من العمل إن كان صاحب الدكان فالعامل أجيره بالنصف، وهو مجهول؛ لأن الأجرة بعض ما يخرج من العمل، فصار كقفيز الطحان، وإن كان المستقبل هو العامل، وهو المستأجر بموضع من دكانه بنصف ما يعمل، وذلك مجهول أيضا. (2) في أ و ب و ص: يقبل.

(كاستئجار جمل [(1)] يحمل عليه محملا(2) [(3)] وراكبين، وحمل محملا(4) معتادا)، هذا عندنا [(5)] ، وعند الشافعي(6) لا يجوز [(7)] للجهالة، (ولو رآه(8) الجمال فأجود(9) [(10)] (1) قوله: كاستئجار جمل... الخ؛ أي كما أن رجلا استأجر جملا يحمل عليه محملا وراكبين يقعدان فيه إلى مكة مثلا صح للمستأجر أن يحمل محملا معتادا بين الناس، وعلى المكاري تسليم الحزام والقتب والسرج والبرة التي في أنف البعير، واللجام للفرس، والبردعة للحمار، فإن تلف منه شيء في يد المكتري لم يضمنه، وأما المحمل والغطاء فعلى المكتري، وعلى المكاري إشالة المحمل وحطه وسوق الدابة وقودها، وعليه أن ينزل الراكبين للطهارة والصلاة والفرض، ولا تجب للأكل وصلاة النفل؛ لأنهم يمكنهم فعلهما على الظهر، وعليه أن يبرك [للمرأة و] الجمل للمريض والشيخ الضعيف. كذا في ((

الجوهرة النيرة)) ، وغيرها. [ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (4: 48)] . (2) محملا: بفتح الميم الأولى وكسر الثانية، وبالعكس: الهودج الكبير الحجاجي. ينظر: ((المغرب)) 0ص128). (3) قوله: محملا؛ بفتح الميم الأولى وكسر الثانية، وبالعكس: الهودج الكبير الحجاجي. نقله العيني [في ((الرمز)) (2: 205) ، والإتقاني عن ((المغرب)) (ص128) . (4) في ف: حملا. (5) قوله: هذا عندنا استحسانا؛ ووجهه: إن المقصود هو الراكب، وهو معلوم؛ لأن أجسام الناس متقاربة غالبا، والمحمل تابع، وما فيه من الجهالة يزول بالصرف إلى المعتاد فلا تفضي إلى المنازعة. (6) ينظر: ((النكت)) (ص563) ، و (7) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – لا يجوز، وهو القياس؛ لأن المحمل مجهول في الطول والعرض والثقل، فيفضي إلى المنازعة. (8) في ص و ق و م: أراه. (9) أي أحسن؛ لأن المشاهدة أنفى للجهالة، وأقرب إلى تحقق الرضا. ينظر: ((الهداية)) (3: 252) . (10) قوله: فأجود؛ لأنه أنفى للجهالة، فإن بمشاهدة الجمال قد يرتفع النزاع أصلا، وأقرب إلى حصول الرضاء.

]. فإن استأجره [(1)] (2) لحمل(3) قدر زاد فأكل منه رد(4) عوضه(5). (1) قوله: فإن استأجره... الخ؛ أي فإن استأجر جملا يحمل عليه مقدارا من الزادة أكل منه في الطريق جاز له رد عوض ما أكل منه، وكذا غير الزاد من المكيل والموزون، وقال بعض الشافعية: ليس له رد عوض ما أكل؛ لأن عرف المسافرين أنهم يأكلون ولا يردون بدله، والمطلق يحمل على المتعارف، ولنا: إنه استحق عليه حملا مقدرا في جميع الطريق، فله أن يستوفيه، وصار كالماء، والعرف مشترك، فإن بعض المسافرين يردون فلا يلزمنا عرف البعض. (2) في ص و ف و ق: استأجر. (3) في م: يحمل. (4) في ب و ج و ص و ق :زاد. (5) أي عوض ما أكل؛ لأن المستحق

عليه حمل معلوم في جميع الطريق فله استفاؤه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 403) .

Mas'alah: What is the ruling on a person who tells a usurper to vacate a house or pay rent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3901

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Liability of the Hired Worker (Ajir)

ومن قال لغاصب دار: فرغها وإلا فأجرتها كل شهر بكذا، فلم يفرغ، فعليه المسمى)؛ لأنه إذا عين الأجرة والغاصب رضي بها(1) فالعقد بينهما عقد إجارة؛ (إلا إذا [(2)] جحد الغاصب ملكه، وإن أقام عليه بينة من بعد)، فإنه إذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالإجارة مع أن المغصوب منه أقام البينة بعد جحود الغاصب أنه ملكه، ثم عطف على قوله: إلا إذا جحد ...(3) قوله: (أو(4) أقر بالملك له لكن قال: لا أريد بهذا الأجر)، فإنه حينئذ لا يكون راضيا بالإجارة.

Mas'alah: What is the ruling on the validity of an ijarah contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3901

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Definition and Validity of Ijarah

)

Mas'alah: What is the ruling on an ijarah contract added to a future time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3901

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease with Future Effect (Idafah)

وصحت الإجارة[(5) (1) في ف: لها. (2) قوله: إلا إذا... الخ؛ أي إلا إذا جحد الغاصب كون الدار ملك المدعي أو لم يجحد لكن قال: لا أريد الدار بالأجرة، فلا يجب عليه المسمى؛ لأنه حينئذ لا يكون ملتزما بالإجارة، وإن برهن المدعي على ملكه بعد جحد الغاصب؛ لأن البينة بعد ذلك لا تفيد في حق الإجارة، وكذا لا يلزم عليه الأجر إذا أقر بالملك له، لكن قال له: لا أريد بالإقرار الأجر لعدم رضائه صريحا بالإجارة. (3) في ف زيادة: ملكه لم يكن راضيا بالإجارة. (4) في ف: وإن. (5) قوله: وصحت الإجارة؛ مضافة إلى زمان في المستقبل، بأن قال مثلا: إذا جاء رأس الشهر فقد أجرتك هذه الدار بكذا إلى السنة، هذا عندنا؛ لأن مطلقها يقع مضافا؛ لأن انعقادها يتجدد بحسب ما يحدث من المنفعة على ما عرف، فوقوع المقيد أولى بالجواز خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ لأن المنفعة عنده كالعين فأشبه بيع العين وفسخها: أي فسخ الإجارة مضافا إلى زمان في المستقبل، كما إذا قال: فاسختك هذه الإجارة رأس الشهر الآتي، ولو قال: إذا جاء رأسه فقد فاسختك لم يجز، وقال السرخسي: جاز، والفتوى على الأول. كما في ((فتاوى قاضي خان)) ، وفي ((الفصول العمادية)) : إنه لا يصح إجماعا. والمزارعة: كما إذا قال وهو في شعبان مثلا: زارعتك أرضي في أول رمضان. والمعاملة: أي المساقاة كما إذا قال: ساقيتك بستاني أول رمضان، وهو في شعبان مثلا. والوكالة: كما إذا قال: بع عبدي غدا، فإنه يصير وكيلا لا يصح تصرفه إلا بعد الغد، ولو عزله في الوكالة المضافة قبل الوقت لا ينعزل عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – ينعزل، وقال في ((مجمع الأنهر)) (2: 404) : وصح الرجوع إجماعا بشرط علم

الوكيل؛ لأنها من باب الإطلاق كالطلاق والعتق والوقف. انتهى. والكفالة: كما إذا قال: ما ذاب لك على فلان فعلي؛ لأنها إلتزام المال ابتداء فتصح إضافتها.

والمضاربة: كما إذا دفع رجل عشرة دراهم إلى رجل وقال بعدما صارت بالعشرة عشرين: اعمل به مضاربة بالنصف، فإنه لم يصر مضاربا إلا عند صيرورتها عشرين درهما. والقضاء: كما إذا قال الإمام: إذا جاء الشهر فأنت قاض ببلدة كذا. والإمارة: كما إذا قال: إذا جاء الشهر فأنت أمير بالبلد الفلاني. والإيصاء: أي جعل الغير وصيا، كما إذا قال: إذا مت فأنت وصي فيما أخلف، إذ الإيصاء لا يتصور في الحال، إلا إذا جعل مجازا عن الوكالة. والوصية: كما إذا قال: إذا مت فثلث مالي لفلان؛ لأنها تمليك بعد الموت. والطلاق: كما إذا قال لامرأته: إن قدم فلان فأنت طالق، فلا تطلق حتى يجيء. والعتاق: كما إذا قال لعبده: أنت حر إذا جاء رأس الشهر. والوقف: كما إذا قال: أرضي هذه موقوفة غدا.

Mas'alah: Which contracts are valid when added to a future time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3902

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease with Future Effect (Idafah)

] وفسخها، والمزارعة والمعاملة): أي المساقاة، (والوكالة، والكفالة، والمضاربة، والقضاء، والإمارة، [والوقف] (1)): أي تفويضهما، (والإيصاء) : أي جعل(2) الغير وصيا، (والوصية، والطلاق، والعتاق، (3) مضافة [(4)]): أي مضافة إلى زمان المستقبل، كما يقال في المحرم: أجرت هذه الدار من غرة رمضان إلى سنة.

Mas'alah: Which contracts are not valid when added to a future time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3902

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease with Future Effect (Idafah)

(لا(5) البيع وإجازته[(6) (1) زيادة من ج و ق. (2) في ف: تفويض. (3) زيادة في أ و ب و ص وف و م: الوقف. (4) قوله: مضافة؛ نصب على الحال وهو قيد للمذكورات كلها، وتقدير الكلام: وصح كل واحد من الإجارة وفسخها، والمزارعة... الخ، حال كونه مضافا إلى الزمان المستقبل. (5) أي لا يصح كل واحد من هذه حال كونه مضافا إلى زمان في المستقبل؛ لأن هذه الأشياء تمليك، وقد أمكن تنجيرها للحال، ف

Mas'alah: Which contracts are valid when added to a future time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3903

Index: Kitab al-Ijara (Lease and Hire) > Lease with Future Effect (Idafah)

](1)، وفسخه، والقسمة، والشركة، والهبة، والنكاح، والرجعة، والصلح عن مال، وإبراء الدين). (1) في أ: وإجارته.

[(1)]

Mas'alah: What is the ruling on carrying a dhimmi's wine for hire and renting a house for a church?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4254

(وحمل خمر ذمي بأجر(1))، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يجوز، ولا يحل له الأجر [(2)] ، (وإجارة بيت بالسواد ليتخذ(3) بيت نار أو كنيسة أو بيعة، أو يباع فيه الخمر)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لتحلل فعل الفاعل المختار، وقالا: لا يجوز [(4)] ، وإنما قيد بالسواد [(5) (1) في أ و م: بأجرة. (2) قوله: ولا يحل له الأجر؛ لأنه إعانة على المعصية، وقد صح أن النبي – صلى الله عليه وسلم – لعن في الخمر عشرا، حاملها والمحمول إليه [ولفظه: عن ابن عباس قال سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول: أتاني جبريل فقال: يا محمد إن الله لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها وشاربها وحاملها والمحمولة إليه وبايعها وساقيها ومسقيها)) ، أبو داود(3: 326)، و ((سنن سعيد بن منصور)) (4: 90) ، و ((مسند الربيع)) (2: 37) ، و ((المستدرك)) (1: 246) ، واللفظ له، قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد))] ، وله: إن المعصية في شربها، وهو فعل فاعل مختار، وليس الشرب من ضرورات الحمل، ولا يقصد به، والحديث محمول على الحمل المقرون بقصد المعصية. كذا في ((الهداية)) (4: 94) . (3) في ج و ص و ف و ق: يتخذ. (4) قوله: وقالا: لا يجوز؛ في ((الهداية)) (4: 94) : وقالا: لا ينبغي أن يكريه لشيء من ذلك؛ لأنه إعانة على المعصية، وله: إن الإجارة ترد على منفعة البيت؛ ولهذا تجب الأجرة بمجرد التسليم، ولا معصية فيه، وإنما المعصية بفعل المستأجر، وهو مختار فيه، فقطع نسبته عنه، قال زيلعي [في ((نصب الراية)) (6: 29)] : فصار كبيع الجارية ممن لا يستبرؤها أو يأتيها من دبرها أو بيع الغلام من الوطئ، والدليل عليه أنه لو آجره للسكنى جاز،

وهو لا بد له من عبادته فيه. (5) قوله: وإنما قيد بالسواد... الخ؛ لأنهم لا يمكنون من اتخاذ البيع والكنائس وإظهار بيع الخمور والخنازير في الأمصار؛ لظهور شعائر الإسلام فيها بخلاف السواد، قالوا: هذا كان في سواد الكوفة؛ لأن غالب أهلها أهل الذمة، فأما في سوادنا، فأعلام الإسلام فيها ظاهرة، فلا يمكنون فيها أيضا، وهو الأصح.

]؛ لأنه لا يجوز في الأمصار اتفاقا، (وفي سوادنا لا يمكنون منها في الأصح) ، فإن ما قال أبو حنيفة – رضي الله عنه – يختص بسواد الكوفة؛ فإن أكثر أهلها ذمي، فأما في سوادنا، فأعلام الإسلام فيه ظاهرة.

KITAB 35

كتاب المضاربة

Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership)

Canonical Hanafi reference section

BAB 4

باب الربح في المضاربة

The Chapter on Profit in Mudaraba

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Why is profit not considered growth of capital when capital is dirhams and dinars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2596

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > The Chapter on Profit in Mudaraba > Profit and Liability (Daman)

، وأيضا [(1)] الدراهم والدنانير لا يتعينان(2) في العقد [(3)] ، فالربح لا يكون نماء لرأس(4) المال. (1) قوله: وأيضا؛ دليل آخر لعدم كون الربح نماء المال، بل مستحقا بالشرط عند كون رأس المال أحد النقدين. (2) في م: تتعينان. (3) قوله: في العقد؛ احتراز عن الغصب والوديعة ونحوهما، فإنها تتعين فيها، وإنما لا تتعين في المعاملات، حتى لو قال: اشتريت بهذه الدراهم العشرة، فله أن ينقد غيرها بخلاف العروض، فإنها تتعين في المعاملات، وهذا أصل كبير تفرع عليه جزيئات كثيرة. (4) في ب و س: الرأس، وفي ف: رأس.

BAB 6

باب ضمان المضارب

The Chapter on Liability of the Mudarib

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the liability of the first mudarib when the second mudarib earns profit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3662

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > The Chapter on Liability of the Mudarib > Liability in Multi-Party Mudaraba

وجه الثاني [(1) (1) قوله: وجه الثاني... الخ؛ هذا استدلال على ما رواه الحسن – رضي الله عنه – عن الإمام، وحاصله: إن دفع المضارب الأول قبل عمل المضارب الثاني إيداع، وبعده إبضاع، والفعلان يملكهما المضارب، فلا يضمن بهما إلا أن المضارب الثاني إذا ربح فقد ثبت له شركة في المال، فيضمن لإشراكه الغير في ربح مال رب المال، وهذا كما إذا خلط مال المضاربة بغير مالها. ثم اعلم أن الضمان لما وجب بعمل المضارب الثاني في ظاهر الرواية، وبالربح في رواية الحسن – رضي الله عنه – عن الإمام، ففي الرواية المشهورة فيه: رب المال إن شاء ضمن المضارب الأول رأس ماله؛ لتعديه عليه، وإن شاء ضمن الثاني لقبضه بغير إذن المالك، وإن اختار رب المال أن يأخذ الربح ولا يضمن ليس له ذلك، فإن ضمن الأول صحت المضاربة بينه وبين الثاني؛ لأنه ملكه بالضمان من حين خالف بالدفع إلى غيره لا على الوجه الذي رضي به، فصار كما إذا دفع مال نفسه، وكان الربح على ما شرط. وإن ضمن الثاني رجع مما ضمن على الأول بالعقد؛ لأنه عامل له كالمودع، ولأنه مغرور من جهة في ضمن العقد، وصحت المضاربة بينهما، ويكون الربح بينهما على ما شرطا، ويطيب للثاني ما ربح؛ لأنه يستحقه بالعمل، ولا خبث في العمل، ولا يطيب للأول لأنه يستحقه بملكه المستند بأداء الضمان؛ لأنه يستحقه برأس المال، والملك في رأس المال حصل بأداء الضمان مستندا، ولا يعرى عن نوع خبث؛ لأنه ثابت من وجه دون وجه، فمن حيث أنه لا ملك له تمكن الخبث فيه، فيكون سبيله التصدق.

وقيل: على الخلاف في إيداع المودع، فيضمن الأول فقط، ولا يضمن الثاني عند الإمام، وعندهما يضمن بناء على اختلافهم في مودع المودع، فإن عنده: لا يضمن، وعندهما: يتخير، والفرق بينهما للإمام أن مودع المودع كان يقبضه لنفع الأول فلا يكون ضامنا؛ لأن على الأول حفظه الوديعة، فإذا دفع إلى غيره يكون الثاني عاقلا له بأمره في القبض، فينتقل عمله إلى الأول، فصار كأنه حفظ بنفسه، ولو هلك في يد الأول لا يجب الضمان، وكذا إذا هلك في يد الثاني، وأما المضارب الثاني فعامل لنفسه في القبض؛ لأنه لم يكتسبه إلا لتحصيل الربح لنفسه، فلا ينتقل عمله إلى الأول. كما في شروح ((الهداية)) و ((الكنز)) . [ينظر: ((التبيين)) (5: 64)]

.

BAB 8

باب المضاربة الفاسدة

The Chapter on Defective Mudaraba

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How is a defective mudaraba treated as a void lease contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3636

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > The Chapter on Defective Mudaraba > Comparison of Defective Mudaraba to Defective Lease

ف: إذا. (2) قوله: وإجارة فاسدة إن فسدت؛ أي المضاربة؛ لأن المضارب عامل لرب المال، وما شرط له كالأجرة على عمله، ومتى فسدت المضاربة ظهر معنى الإجارة، فالواجب للمضارب فيها أجر المثل كالإجارة الفاسدة، وهو بدل عمله؛ لأنه لا يستحق المسمى لعدم الصحة، ولم يرض بالعمل مجانا فيجب أجر المثل. (3) قوله: فلا ربح له عنده؛ لأن الربح كله حينئذ لرب المال؛ لكونه نماء ملكه. (4) قوله: بل أجر عمله ربح أو لا؛ وبه قال الشافعي - رضي الله عنه - وأحمد - رضي الله عنه - في رواية؛ لأن الأجر يجب بتسليم المنافع أو العمل، وقد وجد العمل؛ ولأنه لم يرض بالعمل مجانا بسبب العقد، ولا سبيل إلى المشروط لفساد العقد، فلا بد أن يصار إلى أجر المثل، وعن أبي يوسف - رضي الله عنه: لا أجر له إذا لم يربح، وبه قال مالك - رضي الله عنه - وبعض أصحاب أحمد - رضي الله عنه -؛ اعتبارا بالمضاربة الصحيحة، فإنه إذا لم يربح فيها لا يستحق شيئا، والفاسد من العقد يأخذ حكم صحيحة. قلنا: أخذ الفاسد حكم صحيحة مطلقا ممنوع، بل إذا كان انعقاد الفاسد مثل انعقاد الجائز كالبيع، وهاهنا ليس انعقاد الفاسد كانعقاد الجائز، فإن المضاربة الصحيحة تنعقد شركة لا إجارة، والفاسدة تنعقد إجارة لا شركة. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق524)] .

،[

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib's wage in a defective mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3637

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > The Chapter on Defective Mudaraba > Mudarib's Entitlement to Wages in Defective Mudaraba

ولا يضمن [(3) (1) أي لا يزاد أجر مثل عمله على قدر ما شرط له من الربح، وهذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه رضي به خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فإن عنده له أجر المثل بالغا ما بلغ، والأصل فيه: إن الإجارة إذا قصدت يجب أجر المثل، فإنه إن كان معلوما لا يزاد عليه، وإن كان مجهولا كدابة أو ثوب يجب بالغا ما بلغ، وإن كان معلوما من وجه دون وجه، كالجزء الشائع مثل النصف والربع، فعند محمد – رضي الله عنه: يجب بالغا ما بلغ؛ لأنه مجهول، إذ يكثر بكثرة ما يحصل، وينقص بقلته، وعندهما: لا يزاد على المسمى؛ لأنه معلوم من جملة ما يحصل بعمله. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق524) . (2) قوله: ولا يزاد... الخ؛ يعني ولا يزاد أجر مثل عمله على قدر ما شرط له من الربح، وهذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه رضي به خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فإن عنده له أجر المثل بالغا ما بلغ، وبه قالت الثلاثة، والأصل فيه: إن الإجارة إذا قصدت يجب أجر المثل، فإنه إن كان معلوما لا يزاد عليه، وإن كان مجهولا كدابة أو ثوب يجب بالغا ما بلغ، وإن كان معلوما من وجه دون وجه، كالجزء الشائع مثل النصف والربع، فعند محمد – رضي الله عنه: يجب بالغا ما بلغ؛ لأنه مجهول، إذ يكثر بكثرة ما يحصل، وينقص بقلته، وعندهما: لا يزاد على المسمى؛ لأنه معلوم من جملة ما يحصل بعمله. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق524)] . (3) قوله: ولا يضمن... الخ؛ يعني ولا يضمن المضارب المال بالهلاك في الإجارة الفاسدة كما لا يضمنه في

المضاربة الصحيحة؛ لأنه أمين، فلا يكون ضمينا، قال الطحاوي – رضي الله عنه: هذا قول أبى حنيفة – رضي الله عنه –، وهو بناء على اختلافهم في الأجير المشترك إذا تلف المال في يده هل يضمن أو لا؛ لأن هذا العقد بمنزلة الإجارة، والمضارب بمنزلة الأجير المشترك؛ لأن له أخذ المال مضاربة من غير واحد، ولا ضمان على الأجير المشترك عنده خلافا لهما، وقال أبو جعفر الهندواني – رضي الله عنه: لا يضمن المال في المضاربة الفاسدة عند الكل، وقال الإسبيجابي – رضي الله عنه: وهو الأصح؛ لأن المال في يد المضارب أمانة، سواء صحت المضاربة أو فسدت؛ لأن رب المال لما قصد أن يكون المال عنده مضاربة قصد أن يكون أمينا، وله ولاية ذلك، ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق524)] ، وغيره.

[

BAB 10

باب رأس المال في المضاربة

The Chapter on Capital in Mudaraba

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What type of capital is required for a valid mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3639

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > The Chapter on Capital in Mudaraba > Permissible Types of Capital (Currency, Goods, etc.)

بمال تصح فيه الشركة.

BAB 15

باب المضاربة في السفر

The Chapter on Mudaraba During Travel

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the disagreement between Abu Hanifa and Abu Yusuf on the mudarib traveling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3642

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > The Chapter on Mudaraba During Travel > Disagreements Among Jurists on Travel Distance

]()(1)، وعند(2) أبي يوسف[(3) (1) يعني جاز للمضارب في المضاربة المطلقة أن يسافر بمال المضاربة، وهو ظاهر الرواية. ينظر: ((الهداية)) (3: 203) . (2) في ص و ف: عند. (3) قوله: وعند أبي يوسف – رضي الله عنه –... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 203) : وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه ليس له أن يسافر. انتهى. قال في ((الكفاية)) (7: 422) : هذا فيما له حمل ومؤنة، بناء على قوله في الوديعة. كذا في ((المبسوط)) . انتهى. وقال في ((الهداية)) (3: 203) : وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه إن دفع في بلده ليس له أن يسافر به؛ لأنه تعريض على الهلاك من غير ضرورة، وإن دفع في غير بلده له أن يسافر إلى بلده؛ لأنه هو المراد في الغالب. انتهى. ووجه السفر: إن دفع في غير بلده أن الظاهر رضاء صاحب المال به، فإن الإنسان لا يستقيم بدار الغربة دائما في الغالب، فإعطاؤه المال مضاربة في هذه الحالة مع علمه بحاله يدل على رضاه بالسفر إلى بلده. والجواب عن هذه الرواية: إنه تعريض على الهلاك غير مسلم، فإن الظاهر فيه السلامة، والموهوم لا يعتبر، ألا ترى أن للمودع أن يسافر بالوديعة مع أنه ليس له أن يودع، والمضارب له ذلك، فكان أولى منها، وأولى بالجواز، وفي ((فتاوى قاضي خان)) : روى أبو يوسف – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه لا يسافر به أصلا. انتهى. فظهر أن ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: ليس له أن يسافر، وبقوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه: إن دفع إلى آخره رواية عنهما، لا

مذهبهما كما أفاده لفظ: عند؛ فإنه لا يذكر إلا للمذهب، فكان المناسب لفظة: عن؛ لا لفظ: عند؛ فتأمل.

Mas'alah: What expenses of the mudarib during travel are covered by the mudaraba capital?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3677

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > The Chapter on Mudaraba During Travel > Travel Expenses and Their Apportionment

(وفي سفره [(1)] طعامه، وشرابه، وكسوته، وأجرة خادمه [(2)] ، وغسل ثيابه [(3)] ، والدهن في موضع يحتاج إليه): كالحجاز(4) [(5)] ، (وركوبه(6) كراء وشراء وعلفه في مالها[(7) (1) قوله: وفي سفره؛ عطف على قوله: في مصره؛ أي ونفقة مضارب عمل في سفره، وأراد بالسفر ما لا يكون حضرا ولا موضعا اتخذه دارا توطن به، حتى لو نوى الإقامة في مصر خمسة عشر يوما ولم يتخذه وطنا فنفقته في مال المضاربة. كما صرحوا به. (2) قوله: وأجرة خادمه؛ أي خابزه، وطابخه، وغاسل ثيابه، وعامل ما لا بد له منه. كما في ((الكرماني)) ، فقوله: وغسل ثيابه، مستدرك اللهم إلا أن يراد به ثمن ما يغسل به مثل الحرض والصابون. كما في ((الكفاية)) . كذا في ((جامع الرموز)) (2: 143) ، وألحق به أجرة الحمام والحلاق. كذا في ((المنح)) (ق2: 205/ب) . (3) قوله: وغسل ثيابه... الخ؛ فإن الشخص إذا كان طويل الشعر وسيخ الثياب يعد من الصعاليك، ويقل معاملوه، فصار ما به تكثر الرغبات في المعاملة معه من جملة النفقة، وكل ما يعين المضارب على العمل، أو يخدم دابته، فنفقتهم كنفقته. (4) لأن أرض الحجاز حارة يحتاج أهلها إلى ترطيب أبدانهم بالدهن. ينظر: ((البناية)) (7: 714) . (5) قوله:

كالحجاز؛ فإن أرض الحجاز حارة يحتاج أهلها إلى ترطيب أبدانهم بالدهن. كذا في ((البناية)) (7: 714) . (6) أي ومركوبه، وكراء وشراء تمييزان لنسبة الركوب إليه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 542) . (7) قوله: في مالها؛ أي في مال المضاربة، سواء كان المال قليلا أو كثيرا؛ لأنه حبس نفسه لأجلها، فالنفقة جزاء الاحتباس، وقال الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه: نفقته في السفر في مال نفسه؛ لأنه يستحق على عمله أجزاء من الربح، فكان كالحضر. ولنا: إن النفقة إنما تجب للاحتباس كنفقة القاضي في بيت المال؛ لاحتباسه لمصالح المسلمين، ونفقة المرأة في مال الزوج؛ لاحتباسها في منزله، والمضارب في المصر ساكن بالمسكن الأصلي، فلا يكون محبوسا لعمل المضاربة، وإذا سافر لها صار محبوسا لعملها، فوجب نفقته في مالها، بخلاف الأجير فإنه يعمل بأجر معلوم الحصول، فلا يتضرر بالإنفاق من مال نفسه، والمضارب يعمل بجزء من الربح، وهو قد يحصل، وقد لا يحصل، وبخلاف الشريك؛ لأن العادة أن الشريك العامل لا ينفق على نفسه من مال الشريك الآخر. كذا في ((شرح الوافي)) ، وقال في ((النهاية)) : الشريك إذا سافر بمال الشركة فنفقته في ذلك المال، روي ذلك عن محمد – رضي الله عنه –.

BAB 18

باب المضاربة الثانية

The Chapter on Sub-Mudaraba

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the mudarib who enters into a second mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3660

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > The Chapter on Sub-Mudaraba > Ruling on Sub-Mudaraba Without Permission

باب(1) [المضارب الذي يضارب] [(2)] (3) (1) في ف: فصل. (2) قوله: باب المضارب يضارب؛ المشهور أن المصنف – رضي الله عنه – لما فرغ عن بيان المضاربة المفردة شرع في بيان المركبة، فإن المركب يتلو المفرد طبعا، فكذا وضعا، لكن فيه كلام؛ فإن مضاربة المضارب وإن كانت بعد مضاربة رب المال إلا أنها مفردة أيضا غير مركبة من المضاربتين، فالأولى أن يقال: لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن بيان حكم المضاربة الأولى شرع في بيان حكم المضاربة الثانية، فإن الثانية تتلو الأولى أبدا. وفي قوله: باب؛ يصح التنوين وعدمه، أما التنوين فعلى أنه خبر مبتدأ محذوف؛ أعني هذا، وقوله: المضارب مبتدأ، وخبره : يضارب، فالمعنى: إن المضارب تقع منه المضاربة، وأما عدم التنوين فعلى أنه مضاف إلى قوله: المضارب يضارب، وقوله: يضارب؛ إما صفة لقوله: المضارب أو حال منه، لكن في تقدير الصفة خدشة ظاهرة وهو عدم التطابق بين الموصوف وصفته في التعريف والتنكير؛ لكون الجملة في حكم النكرة، اللهم إلا أن يقال: اللام في المضارب للجنس، فيكون بمنزلة النكرة، وعلى الحالية يراد أن الحال لا تجيء من المضاف إليه إلا في صور ثلاث، وهذا ليس منها، فالأولى في صورة الإضافة ما في بعض النسخ: باب المضارب الذي يضارب. (3) زيادة من أ و م.

BAB 21

باب الاختلاف في المضاربة

The Chapter on Disputes in Mudaraba

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a mudarib's claim about capital and profit when there is a dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3685

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > The Chapter on Disputes in Mudaraba > Disputes over Profit Amount and Share

فصل في الاختلاف] (1) في أ: اشترى. (2) قوله: يدفع رب المال إلى المضارب ثمنه مرة أخرى؛ لأن الشراء لا يبطل بهلاك الثمن، فيبقى موجبا دين الثمن عليه، وهو عامل لرب المال فيستوجب عليه مثل ما وجب عليه من الدين في العمل، واستيفاء ذلك لا يقع بقبض هذه الألوف؛ لأن جميعها يصير رأس مال المضاربة، وقبض رأس المال قبض أمانة، واستيفاء الدين إنما يكون بقبض مضمون، وقبض الأمانة لا ينوب عن القبض المضمون؛ فلذا يرجع إليه مرة بعد أخرى إلى أن يسقط عنه الثمن، بوصول الثمن إلى البائع. كذا في ((الكفاية)) (7: 446) .

وصدق [(1)] مضارب قال: معي ألف دفعته إلي، وألف ربحت، لا مالك قال: الكل دفعت.)، وعند زفر – رضي الله عنه – وهو القول الأول لأبي حنيفة – رضي الله عنه – القول لرب المال؛ لأنه [(2)] ينكر دعوى المضارب الربح، ولنا [(3)] : إن الاختلاف في مقدار المقبوض، فالقول للقابض مع اليمين. (1) قوله: وصدق... الخ؛ يعني إذا كان مع المضارب ألفان، فقال المضارب لرب المال: دفعت إلي ألفا وربحت ألفا، وقال المالك: لا؛ بل دفعت إليك الألفين، فالقول قول المضارب. (2) قوله: لأنه... الخ؛ يعني لأن المضارب يدعي عليه الشركة في الربح، ورب المال ينكره، والقول يكون للمنكر. (3) قوله: ولنا... الخ؛ يعني إن الاختلاف بينهما حقيقة في مقدار المقبوض، وفي مثل هذا الاختلاف يكون القول قول القابض، سواء

كان ضمينا كالغاصب، أو أمينا كالمودع؛ لكون القابض أعرف، بخلاف ما إذا وقع الاختلاف في صفة المقبوض من كونه قرضا أو وديعة أو بضاعة، فالقول فيه قول رب المال، ولو قال رب المال: رأس المال ألفان، وشرطت لك ثلث الربح، قال المضارب: رأس المال ألف، وشرطت لي نصف الربح، فالقول يكون لرب المال في الربح، وللمضارب في القدر؛ لأن الربح يستحق بالشرط، وهو مستفاد من جهة رب المال، وأيهما أقام البينة تقبل بينته كاسمها، وإن أقاما البينة في هذه الصورة كانت بينة رب المال أولى في مقدار رأس المال، وبينة المضارب أولى في مقدار الربح؛ لأنها أكثر إثباتا.

(ولو قال [(1)] من معه ألف: هو(2) مضاربة زيد، وقد ربح صدق زيد إن قال: بضاعة): أي صدق زيد مع اليمين؛ لأنه ينكر دعوى الربح، أو دعوى تقويم عمل المضارب، (كما لو قال [(3)] : قرض، وقال زيد: بضاعة، أو وديعة): أي(4) صدق زيد مع اليمين؛ لأنه ينكر دعوى التمليك(5) [والتملك] (6) . (1) قوله: ولو قال... الخ؛ يعني ولو قال من معه ألف: قد ربح فيها هي مضاربة زيد، وقال زيد: بل بضاعة أبضعته لك، فالقول لزيد؛ لأن من معه ألف يدعي عليه تقويم عمله، أو شرطا من جهته أو الشركة في مئة، وهو ينكر، فالقول قول المنكر. (2) في أ: وهو. (3) قوله: كما لو قال... الخ؛ يعني كما لو قال ذو اليد: هي قرض، وقال زيد: لا بل بضاعة أو وديعة أو مضاربة، يكون القول لزيد، وهو رب المال، والبينة للذي في يده المال؛ لأنه يدعي عليه تمليك الربح، وهو ينكر، ولو كان الأمر بالعكس بأن ادعى رب المال القرض، والمضارب المضاربة، فالبينة بينة المضارب؛ لأن رب المال يدعي عليه الضمان، وهو ينكر، وأيهما أقام البينة قبلت، وإن أقاماها فبينة رب المال أولى؛ لأنها مثبتة للضمان كما ذكروا. (4) في ف و م: يعني. (5) في ف: التملك.

(6) زيادة من م.

(ولو قال المالك [(1)] : عينت نوعا صدق المضارب [(2)] إن جحد): أي مع اليمين؛ لأن الأصل في المضاربة العموم، بخلاف الوكالة؛ لأن الأصل فيها(3) الخصوص [(4)] .)

Mas'alah: What is the ruling on a mudarib selling goods at a profit to the capital owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2855

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Mudaraba and Murabaha Sale Interactions

(ورب المال على ما شراه(1) ضاربه(2) بالنصف أولا، ونصف ما ربح بشرائه ثانيا منه): أي اشترى المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر، فالثوب قام على رب المال [(3)] باثني عشر ونصف(4). (1) في ف: اشتراه. (2) في ب و ف و ق و م: ((مضاربة)) . (3) قوله: قام على رب المال... الخ؛ فيقول: قام علي باثني عشر ونصف، هذا عندنا؛ لأن كل واحد منهما يستفيد ملك اليد بهذا العقد، وإن لم يستفد ملك الرقبة فيعتبر العقد مع شبهة العدم؛ لأن المضارب وكيل عن رب المال في البيع الأول من وجه، فجعل البيع الثاني عدما في حق نصف الربح، وعند زفر – رضي الله عنه: لا يجوز بيع رب المال من المضارب، ولا بيع المضارب منه؛ لانعدام الربح؛ لأن الربح يحصل إذا بيع من الأجنبي، إذ البيع تمليك مال بمال غيره، وهو يشتري ماله بماله. (4) لأن الربح إنما يحصل إذا بيع من الأجنبي ففيه شبهة العدم؛ لأن المضارب وكيل عن رب المال في البيع الأول من

وجه فاعتبر البيع الثاني عدما في حق نصب الربح. ينظر: ((الدرر)) (2: 182) .

Mas'alah: What is the ruling on a mudarib guaranteeing the price to the capital owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3014

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Mudaraba Involving Loans or Mixed Contracts

)

Mas'alah: What is the ruling on a mudarib guaranteeing the price to the capital owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3014

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Mudaraba Involving Loans or Mixed Contracts

أو المضارب الثمن لرب المال): أي باع المضارب، وضمن الثمن لرب المال.

Mas'alah: What is the definition and linguistic origin of mudaraba (profit-sharing partnership)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3631

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Definition and Legal Nature of Mudaraba

كتاب المضاربة [(1) (1) قوله: كتاب المضاربة؛ وجه مناسبته بالصلح أن المضاربة

كالمصالحة من حيث أنها تقتضي وجود البدل من جانب واحد. فإن قلت: إن الصلح إذا كان عن مال يكون بيعا، والبيع يقتضي وجوبه المبادلة من الجانبين. قلنا: لا يلزم المناسبة من كل الوجوه، وقد اعتبرت هاهنا في قسمين من الصلح: أعني الصلح عن إنكار أو سكوت. والمضاربة في اللغة: انبازي كردن دوكس بمال وتن. كذا في ((الصراح)) ، مشتقة من: ضربت في الأرض: سافرت، وفي ((السير)) : أسرعت، قال الله تعالى: {وءاخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله} [المزمل: 20] ، معنى يسافرون في الأرض للتجارة، وسمي هذا العقد بها؛ لأن المضارب يسير في الأرض غالبا لطلب الربح، وأهل الحجاز يسمون هذا العقد: مقارضة وقراضا من القرض، وهو القطع، فإن صاحب المال يقطع قدرا من ماله ويسلمه للعامل،

وأصحابنا اختاروا لفظ المضاربة؛ لموافقة لفظ النص. وفي الشرع ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: هي عقد شركة في الربح بمال من أحد وعمل من آخر. وركنها: الإيجاب والقبول؛ بأن يقول رب المال: دفعت هذا المال إليك مضاربة أو معاملة، أو خذ هذا المال واعمل به على أن ما رزقه الله تعالى بيننا نصفان، أو نحو ذلك من ألفاظ تثبت بها المضاربة، ويقول المضارب: قبلت ونحوه. وشرطها: كون رأس المال من الأثمان وهو معلوم، وكفت فيه الإشارة، وكون رأس المال مسلما إلى المضارب، وكون الربح بينهما شائعا وكون نصيب كل منهما معلوما، كما سيأتيك تفصيله إن شاء الله تعالى. وحكمها: ذكره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: وهي إيداع... الخ، وهي مشروعة بإطلاق الآية المذكورة، فإن سفر الإنسان للتجارة قد يكون بمال نفسه، وقد يكون بمال غيره؛ ولأن من الناس من هو صاحب المال، وهو لا يهتدي إلى التصرف فيه، ومنهم من هو بالعكس، فشرعت المضاربة؛ لانتظام المصالح، وقد بعث رسول الله – صلى الله عليه وسلم – والناس يتعاملون بها فأقرهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عليها، وروى ابن عباس بن عبد المطلب –

رضي الله عنهم – كان إذا دفع مالا شرط عليه أن [لا] يسلك به بحرا، وأن لا ينزل واديا، ولا يشتري ذات كبد رطب، فإن فعل ذلك ضمن، فبلغ ذلك رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فاستحسنه، ذكر هذه الرواية الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 53–52) . وروى مالك(2: 687) – رضي الله عنه – أن عبد الله وعبيد الله بن عمر – رضي الله عنهم – خرج إلى العراق فأعطاهما أبو موسى الأشعري – رضي الله عنه – من مال الله على أن يبتاعا منه متاعا ويبيعاه بالمدينة، ويؤديا رأس المال إلى أمير المؤمنين والربح لهما، فلما قدما المدينة ربحا، فقال عمر – رضي الله عنه: أكل الجيش أسلفه كما أسلفكما، فقالا: لا، فقال: ابنا أمير المؤمنين أسلفكما أرباح المال وربحه، فراجعه عبد الله – رضي الله عنه –، وقال: ما ينبغي هذا يا أمير المؤمنين، لو هلك المال أو نقص لضمناه، فقال لعمر – رضي الله عنه – بعض جلسائه: لو جعلته قراضا، فأخذ عمر – رضي الله عنه – المال ونصف ربحه وأعطاهما النصف، ذكر هذه الرواية العلامة الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق523)] ، فصارت مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع.

) [

Mas'alah: What is the definition of mudaraba as a contract of partnership in profit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3632

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Definition and Legal Nature of Mudaraba

هي عقد شركة في الربح [(1)] بمال من رجل(2) وعمل من آخر [(3)] .

[حكمها:] (1) قوله: هي عقد شركة في الربح؛ ربح بفتحتين وبالكسر مع السكون: سود، مثل شبه وشبه. كذا في ((الصراح)) ، ربح في تجارته ربحا من باب تعب، وربحت تجارته فهي رابحة، وقال الأزهري: ربح في تجارته إذا فضل فيها. كذا في ((المصباح)) (، والمراد بالربح هاهنا ما يسمى ربحا في العرف، فلا ينقض التعريف بالمزارعة، إذا كان البذر من قبل صاحب الأرض؛ لأن الحاصل من الزراعة يسمى في العرف بالخارج لا بالربح، وإن صدق عليه الربح لغة، ولما كان عقد الشركة في الربح غير مستلزم لوجود الربح، فلا يرد أنه قد لا يوجد الربح أصلا، فنقض التعريف جمعا. وقيد الشركة في الربح؛ للاحتراز عما إذا لم يشتركا في الربح، فإن العقد حينئذ يخرج إلى البضاعة أو القرض كما سيأتيك تفصيله، وعن الشركة في رأس المال لا غير، فإنه لا يكون العقد مضاربة أيضا حينئذ، وعما إذا شرطا فيها الربح لأحد، فإنها لا تكون مضاربة كما هو الظاهر. (2) في أ: أحد. (3) قوله: بمال من أحد وعمل من آخر؛ فالربح يستحق بالمال من أحد الجانبين، والعمل من الجانب الآخر، ولا مضاربة بدون هذه الشركة، وقد فسر بعضهم بأنها دفع المال إلى غيره، ليتصرف فيه، ويكون الربح بينهما على ما شرط.

Mas'alah: What is the ruling on mudaraba being a deposit at the outset?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3633

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Definition and Legal Nature of Mudaraba

وهي إيداع أولا(1) [(2) (1) يعني إن المضاربة إيداع حكما في أول أوقاتها، وهو زمان بعد القبض وقبل العمل، فالمضارب يكون أمينا حينئذ. ينظر: ((كمال الدراية

)) (ق523) . (2) قوله: وهي إيداع أولا؛ يعني إن المضاربة إيداع حكما في أول أوقاتها، وهو زمان بعد القبض وقبل العمل، فالمضارب يكون أمينا حينئذ، فإنه قبض المال بإذن مالكه لا على جهة المبادلة والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشراء؛ لأنه مقبوض على جهة المبادلة، وبخلاف المرهون، فإنه مقبوض على جهة الوثيقة. قال الشمني – رضي الله عنه – في ((كمال الدراية)) (ق523) : وفي ((شرح الطحاوي)) : والحيلة في أن يصير المال مضمونا على المضارب أن يقرضه من المضارب، ويشهد عليه، ويسلمه إليه، ثم يأخذه منه مضاربة، ثم يدفعه إليه؛ ليستعين به في العمل بجزء شائع في الربح، فإذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط وأخذ رأس المال بالقرض، وإن لم يربح أخذ رأس المال بالقرض، وإن هلك المال هلك على المستقرض وهو العامل. وحيلة أخرى: وهي أن يقرض جميع المال من المضارب إلا درهما واحدا ويسلمه إليه، ثم يعقدا شركة العنان على أن يكون رأس [المال] المقرض درهما، ورأس مال المستقرض جميع ما استقرضه على أن يعملا جميعا على أن الربح بينهما، ثم يعمل فيه المستقرض خاصة، فإن هلك المال في يده فالقرض عليه، وإن ربح فالربح بينهما. انتهى.

،[

Mas'alah: What is the ruling on mudaraba being an agency when the agent works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3634

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Definition and Legal Nature of Mudaraba

وتوكيل عند عمله [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on mudaraba being a partnership when profit occurs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3634

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Definition and Legal Nature of Mudaraba

وشركة إن ربح [(2)] ،

Mas'alah: What is the ruling on mudaraba being a commodity sale if all profit is for the owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3634

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Definition and Legal Nature of Mudaraba

وبضاعة(5) [(6)] إن شرط كل الربح للمالك(7)،

Mas'alah: What is the ruling on mudaraba being a loan if profit is stipulated for the agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3634

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Definition and Legal Nature of Mudaraba

وقرض إن شرط للمضارب [(8) (1) قوله: وتوكيل عند عمله؛ يعني وهي توكيل إذا

شرع المضارب في العمل فيه؛ لأن المضارب يعمل لرب المال بأمره؛ ولهذا يرجع بما لحقه من العهدة عليه كالوكيل. (2) قوله: وشركة إن ربح؛ يعني وهي شركة إذا ربح المضارب في ذلك المال؛ فإن المضارب إذا ربح صار شريكا في الربح؛ لحصوله بالمال والعمل. (3) قوله: غصب إن خالف؛ يعني وهي غصب إن خالف المضارب رب المال فيما شرط عليه؛ لوجود التعدي منه على مال غيره، قال الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق523)] : وبه قال مالك والشافعي وأحمد – رضي الله عنهم – وأكثر أهل العلم، وعن علي والحسن والزهري – رضي الله عنهم: إنه لا ضمان على من شورك في الربح. انتهى. ويكون الربح في هذه الصورة للمضارب، لكنه غير طيب عند الطرفين. (4) في أ: حالف. (5) الإبضاع: وضع السلعة عند آخرليبعها دون أن يأخذ على ذلك أجرا. ينظر: ((معجم الفقهاء)) (ص39) . (6) قوله: وبضاعة... الخ؛ كان ينبغي أن يقال: والبضاع؛ إلا أن الاسم قد يستعمل بمعنى المصدر، كالعطاء بمعنى الإعطاء، وكونها بضاعة إن شرط كل الربح للمالك؛ لأن المضارب لما لم يطلب بعمله بدلا، وعمله لا يتقوم إلا بالتسمية، كان وكيلا متبرعا، وهذا معنى البضاعة، كأنه نص عليها. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق523)] . (7) لأن المضارب لما لم يطلب لعمله بدلا وعمله لا يتقوم إلا بالتسمية كان وكيلا متبرعا، وهذا معنى البضاعة، فكانه نص عليها. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 538) . (8) قوله وقرض؛ إن شرط للمضارب؛ لأن المضارب لا يستحق الربح كله إلا إذا صار رأس المال ملكا له؛ لأن الربح فرع المال، فكان تملك المال مقتضي هذا، لكن لفظ المضاربة يقتضي رده، فكان قرضا؛ لاشتماله على المعنيين؛ ولأن القرض أدنى من الهبة؛ لأنه يقطع الحق عن العين دون البدل، والهبة يقطع عنهما، فكان أولى لكونه أقل ضررا. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق524)] .

])، اعلم أن في هذه العبارة [(1)] تساهلا(2)، وهو أن المضاربة إذا كانت عقد شركة في الربح، فكيف تكون بضاعة أو قرضا، وإنما قال ذلك بطريق التغليب، والحق أن يقول: إن المضاربة إيداع، وتوكيل، وشركة، وغصب، ودفع المال إلى آخر ليعمل فيه بشرط أن يكون [الربح] (3) للمالك بضاعة، وبشرط أن يكون للعامل قرض، فنظم(4) الدفع المذكور في سلك المضاربة تغليبا. (1) قوله: اعلم أن في هذه العبارة... الخ؛ حاصله: إنه لما ذكر أن المضاربة عقد شركة في الربح بمال من أحد، وعمل من آخر، فكيف تكون بضاعة لو شرط كل الربح لرب المال، أو قرضا لو شرط كله للمضارب، فوقع التساهل في العبارة، ويمكن أن يقال: المراد إنه إذا شرط بعد عقد الشركة على وجه المضاربة أن يكون كل الربح للمالك يبطل المضاربة، ويصير إبضاعا وإذا شرط كل الربح للمضارب يصير إقراضا. (2) ويمكن أن يقال: المراد إنه إذا شرط بعد عقد الشركة على وجه المضاربة أن يكون كل الربح للمالك يبطل المضاربة، ويصير إبضاعا وإذا شرط كل الربح للمضارب يصير إقراضا. ينظر: ((الزبدة)) (3: 249) . (3) سقطت من ص. (4) في ب: فينضم.

(وإجارة فاسدة إن(1) فسدت [(2)]

Mas'alah: What is the ruling on profit for the mudarib in a defective mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3636

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Defective or Invalid Mudaraba

فلا ربح له عنده [(3)]): أي لا ربح للمضارب عند الفساد، (

Mas'alah: What is the mudarib entitled to in a defective mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3636

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Defective or Invalid Mudaraba

بل أجر عمله ربح أو لا [(4) (1) في

Mas'alah: What is the ruling on increasing the mudarib's compensation beyond the stipulated share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3637

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Defective or Invalid Mudaraba

ولا يزاد(1) [(2)] على ما شرط خلافا لمحمد – رضي الله عنه –،

Mas'alah: How is capital treated in a defective mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3638

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Defective or Invalid Mudaraba

المال فيها): أي في المضاربة الفاسدة كما في الصحيحة.]

Mas'alah: What are the conditions of mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3638

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Pillars and Validity of Mudaraba

شروطها] (

Mas'alah: What type of capital is valid for a mudaraba contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3638

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Conditions of Capital in Mudaraba

ولا تصح إلا [(1) (1) قوله: ولا تصح إلا... الخ؛ يعني ولا تصح المضاربة إلا بمال تصح فيه الشركة، وهو أن يكون رأس المال دراهم أو دنانير عند الشيخين، أو فلوسا رائجة عند محمد – رضي الله عنه –، حتى أن المضاربة بما سوى هذه الأشياء لا تجوز إجماعا. والسر فيه: إن المضاربة شركة في الربح، فلا تصح إلا بما تصح به الشركة، وقال ابن أبى ليلى – رضي الله عنه: تصح المضاربة في المكيل والموزون؛ لأنها من ذوات الأمثال، فتقدير رأس المال بمثل المقبوض ممكن، وقال مالك – رضي الله عنه: إن المضاربة تجوز بالعروض؛ لكونها متقومة، يستربح عليها بالتجارة عادة، فصارت مثل النقدين فيما هو المقصود بالمضاربة، وتقدير رأس المال ممكن؛ لكونها متقومة؛ ولهذا تبقى المضاربة عليها، فجواز الابتداء بها أولى. والجواب: إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن ربح ما لم يضمن)) [الترمذي (3: 235) ، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائي (4: 43) ، والحاكم (2: 21)] ، والمضاربة بغير النقود تؤدي إلى ربح ما لم يضمن؛ لكونها أمانة في يد المضارب، وقد تزداد قيمتها بعد الشراء، فإذا باعها شركة في الربح فحصل للمضارب ربح ما لم يضمن، فإن المضارب يستحق نصيبه من غير دخول شيء في ضمانه، والنقود ليست كذلك، فإنه عند شرائها يجب الثمن في ذمته؛ لكونها غير متعينة بالتعيين والمكيل والموزون عروض، ألا ترى أنها تتعين بالتعيين، فأول تصرف يكون فيهما

ليس إلا البيع، وقد حصل بهذا البيع ربح بأن باعه ثم رخص سعره بعد ذلك، فظهر ربحه بدون الشراء، فيكون استئجارا على البيع بأجرة مجهولة، فيكون باطلا كما في العروض. ولو دفع رب المال إلى المضارب عرضا، وقال: بعه واعمل به مضاربة في ثمنه، فباع بدراهم أو دنانير، وتصرف صح؛ لأنه لم يضف المضاربة إلى العرض بل إلى ثمنه، والثمن منهما يصح المضاربة به، وقال الشافعي – رضي الله عنه: بعدم جواز هذه المضاربة؛ لإضافة عقد المضاربة إلى ما بعد البيع، وقبض الثمن.

والجواب: إن رب المال وكل المضارب أولا ببيع العروض، وهو كبيعه من نفسه، ثم عقد المضاربة على الثمن المقبوض، وهو كالمقبوض في يده، فوجب القول بجوازه، نعم؛ لو دفع إليه العروض على أن قيمتها ألف درهم مثلا، ويكون ذلك رأس المال لا تجوز المضاربة حينئذ؛ لأن القيمة تختلف باختلاف المقومين، فلا يمكن ضبطها، فلا تصلح لرأس المال، ولو قال رب المال للمضارب: اقبض مالي على فلان واعمل به مضاربة جاز؛ لأنه أضاف المضاربة إلى زمان القبض، وفي ذلك الوقت يصير الدين عينا، والمضاربة مما يقبل الإضافة إلى المستقبل؛ لكونها وديعة أو وكالة أو إجارة، وشيء من ذلك لا يمنع فيه الإضافة إلى المستقبل، ولو قال: اعمل بالدين الذي في ذمتك لا تصح المضاربة؛ لأن المضارب أمين ابتداء، ولا يتصور أن يكون الشخص أمينا فيما عليه من الدين؛ لأن الدين مضمون على من هو عليه. كما في غير واحد من الكتب.

[

Mas'alah: What is the ruling on delivering capital to the mudarib?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3639

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Pillars and Validity of Mudaraba

وبتسليمه [(1)] إلى المضارب.

Mas'alah: What is the ruling on profit-sharing in mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3639

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Definition and Legal Nature of Mudaraba

وشيوع الربح بينهما [(2)] ،

Mas'alah: What invalidates a mudaraba contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3639

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Defective or Invalid Mudaraba

فتفسد [(3)] إن شرط لأحدهما زيادة عشرة(4))(5) (1) قوله: وبتسليمه... الخ؛ يعني ولا تصح المضاربة إلا بتسليم المال إلى المضارب، فإن يده على المال يد أمانة، فلا تتم المضاربة إلا بتسليمه إليه كالوديعة، فلا بد أن يخلص له المال؛ ليتمكن من التصرف فيه؛ فلهذا لو شرط عمل رب المال مع المضارب فسدت المضاربة، فإن شرط عمل رب المال يمنع خلوص يد المضارب، فلا يتمكن المضارب من التصرف فلا يتحقق المقصود، سواء كان رب المال عاقدا أو غير عاقد، كما أن الأب والوصي إذا دفعا مال الصغير مضاربة وشرطا عمل الصغي، فإن يد الصغير على

المال بجهة الملك كالكبير، وبقاء يده تمنع كون المال مسلما الى المضارب. (2) قوله: وشيوع الربح بينهما؛ بالجر عطف على قوله: تسليمه؛ أي ولا تصح المضاربة إلا بشيوع الربح بين رب المال والمضارب أثلاثا أو منصفا مثلا، فإن الشركة لا يتحقق إلا به، فلو شرط لأحدهما دراهم مسماة تبطل المضاربة، فإنه يؤدي إلى قطع الشركة فيه على تقدير أن لا يزيد على المسمى. (3) قوله: فتفسد... الخ؛ لأن اشتراط ذلك مما يقطع الشركة بينهما؛ لأنه ربما لا يربح إلا هذا النقد، فيقطع الشركة في الربح، وإذا فسدت بقيت منافعه مستوفاة بحكم العقد، فيجب أجر المثل. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 323)] . (4) لأن اشتراط ذلك مما يقطع الشركة بينهما؛ لأنه ربما لا يربح إلا هذا النقد، فيقطع الشركة في الربح، وإذا فسدت بقيت منافعه مستوفاة بحكم العقد، فيجب أجر المثل. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 323) . (5) وأوصلها ملا خسرو في ((الغرر)) (2: 311) إلى ستة شروط، فأضاف: كون رأس المال عينا لا دينا؛ لان المضارب أمين ابتداء ولا يتصور كونه أمينا فيما عليه من الدين. كونه رأس المال معوما تسمية أو إشارة؛ لئلا يقعلا في المنائعة. كون نصيب المضارب من الربح معلوما عند العقد؛ لأن الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب فساد العقد. وينظر: ((المحيط)) (94-109) .

،

Mas'alah: What conditions invalidate a mudaraba contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3640

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Defective or Invalid Mudaraba

اعلم [(1)] أن كل شرط يقطع(2) الشركة في الربح، أو يوجب جهالة الربح يفسدها، وما عداه من الشروط الفاسدة [التي تفسد البيع لا تفسد المضاربة، بل يبطل ذلك الشرط، وكذا شرط] (3) الوضيعة(4) على المضارب. (

Mas'alah: What are the powers of the mudarib in an unrestricted mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3640

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

وللمضارب [(5) (1) قوله: اعلم... الخ؛ حاصله: إن كل شرط يوهم قطع الشركة أو يوجب جهالة الربح، فهو موجب لفساد المضاربة، وما عداه من الشروط لا يفسدها، بل يبطل ذلك الشرط، كاشتراط الوضيعة على المضارب. (2) في ص و م: يقع. (3) سقطت من ص. (4) أي الخسران؛ لأنه جزء هالك من المال فلا يجوز أن يلزم غير رب المال، فهو شرط زائد... ينظر: ((الدرر)) (2: 312) . (5) قوله: وللمضارب... الخ؛ يعني وجاز للمضارب في المضاربة المطلقة أن يبيع بنقد ونسيئة؛ لأن العقد مطلق، والمقصود منه الاسترباح، وذا لا يحصل إلا بالتجارة، فالعقد ينتظم صنوف التجارة وقال الشافعي ومالك وأحمد – رضي الله عنهم – في رواية: لا يبيع بالنسيئة إلا بإذن رب المال؛ لأن البيع بالنسيئة يوجب قصر يد المضارب عن التصرف، فيصير بمنزلة دفعه المال مضاربة، فلا يجوز إلا بإذن المالك. ولنا: إن البيع بالنسيئة من صنيع التجار، وهو أقرب إلى تحصيل الربح الذي هو مقصود رب المال، فإنه بالنسيئة أكثر من النقد، كما أفاده الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق525)] ، وغيره، وإنما قال في مطلقها: لأنه لو شرط عليه البيع بالنقد لا يجوز

له البيع بالنسيئة اتفاقا، وأما إذا شرط عليه البيع بالنسيئة فيجوز له البيع بالنقد إذا باع بمقدار ما لا يتغابن الناس فيه، وهو الصحيح ذكره البرجندي نقلا عن ((الخزانة)) ، ولو اختلف في النقد والنسيئة فالقول للمضارب في المضاربة، وللموكل في الوكالة. كما صرحوا به.

[

Mas'alah: What is the definition of an unrestricted mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3641

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Definition and Legal Nature of Mudaraba

في مطلقها [(1)] أن يبيع بنقد ونسيئة إلا بأجل لم يعهد [(2)])، المراد بالمطلق ما لم يقيد بزمان، أو مكان، أو نوع من التجارة(3)، (

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib purchasing goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3641

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

وأن يشتري(4) [(5)]

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib appointing an agent for sale and purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3641

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

ويوكل بهما [(6)]): أي بالبيع والشراء، (

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib traveling with mudaraba capital?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3641

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

ويسافر[(7) (1) قوله: في مطلقها؛ أي مطلق المضاربة، وهي التي لم تقيد بالمكان والزمان والسلعة والشخص، نحو أن يقول: دفعت إليك هذا المال مضاربة ولم يزد على ذلك. (2) قوله: إلا بأجل لم يعهد؛ يعني إلا إذا باع المضارب بأجل لم يعهد عند التجارة لم يجز؛ لأنهم العهدة في هذا الباب، قال قاضي خان في ((فتاواه)) : لو باع بما لا يتغابن الناس فيه، أو بأجل غير متعارف جاز عند أبى حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لصاحبيه كالوكيل بالبيع. انتهى. (3) الحيلة في ضمان مال المضاربة: أن يقرض رب المال المضارب كله إلا درهما ثم يشاركه بذلك الدرهم فيكون رأس مال رب المال درهما ورأس مال المضارب جميع المال، فيشتركان على هذا الوجه على أن يعملا جميعا فما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فهذا جائز، وتمامه في ((المحيط)) (الحيل) (ص223). (4) يعني وجاز للمضارب في المضاربة المطلقة أن يشتري ما هو المتعارف عند التجار. ينظر: ((جامع الرموز))

(2: 141) . (5) قوله: وأن يشتري؛ يعني وجاز للمضارب في المضاربة المطلقة أن يشتري ما هو المتعارف عند التجار، وإنما قيدناه بهذا القيد نظرا إلى ما في ((فتاوى قاضي خان)) : من أنه لو اشترى شيئا بما لا يتغابن الناس فيه يكون مخالفا، سواء قال له رب المال: اعمل برأيك، أو لم يقل. انتهى. ولا يشتري من عبده المأذون، وقيل: من مكاتبه بالاتفاق. ذكره القهستاني في ((شرح النقاية)) (2: 141) . (6) قوله: ويوكل بهما؛ يعني جاز للمضارب في المضاربة المطلقة أن يوكل بالبيع والشراء بنقد ونسيئة، فإن التوكيل من صنيع التجار. (7) قوله: ويسافر؛ يعني جاز للمضارب في المضاربة المطلقة أن يسافر بمال المضاربة، وهو ظاهر الرواية. كما صرح به في ((الهداية)) (3: 203) وغيرها، ووجهه أن المضاربة مشتقة من الضرب في الأرض فيملكه بمطلق العقد إذ اللفظ دال عليه.

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib seeking assistance from the capital owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3643

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

] – رضي الله عنه: ليس له أن يسافر، وعن(1) أبي حنيفة – رضي الله عنه: إن دفع في بلده ليس له أن يسافر، وإن دفع في غير بلده له أن يسافر إلى بلده. (ويبضع(2) [(3)] ولو رب المال ولا تفسد هي به): أي لا تفسد المضاربة بأن يبضع رب المال خلافا لزفر[(4) (1) في أ: عند، وفي ص: وعنه عن. (2) المراد بالإبضاع هنا مجرد الاستعانة لا ما هو المتعارف من أن يكون المال للمبضع والعمل من الآخر، ولما صح استعانة المضارب بالأجنبي فلأن يصح استعانته برب، وهو أشفق عليه كان أولى.

ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 540) . (3) قوله: ويبضع... الخ؛ يعني وجاز للمضارب في المضاربة المطلقة أن يعطي المال بضاعة للتجارة، ولو أعطاه المضارب رب المال، والإبضاع: هو أن يكون المال للمبضع، والعمل من آخر، والربح كله لرب المال، وقال البرجندي: والمراد بالإبضاع هاهنا هو مجرد الاستعانة، لا ما هو المتعارف من أنه يكون المال للمبضع، والعمل من الآخر، ولما صح استعانة المضارب بالأجنبي؛ فلأن يصح استعانته برب المال، وهو أشفق عليه كان أولى. انتهى. فلذا فسره القهستاني بقوله: أي يستعين المضارب بأحد في التجارة. كما في ((النهاية)) ، ولو كان المستعان رب المال فيبيع ويشتري للمضارب. انتهى. (4) قوله: خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ فإن عنده تفسد المضاربة بإبضاعه رب المال؛ لأن رب المال حينئذ متصرف لنفسه، وهو لا يصلح أن يكون وكيلا فيه، فيكون مستردا. ولنا: إن التصرف في المضاربة لما كان حقا للمضارب فرب المال يصلح أن يكون وكيلا عنه في التصرف فيه؛ فلذا قالوا: إن المضارب لو أمر رب المال أن يبيع أو يشتري له جاز.

Mas'alah: What actions are permissible for the mudarib in a general mudaraba contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3644

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

] – رضي الله عنه –، (ويودع [(1)] ، ويرهن، ويرتهن، ويؤجر، ويستأجر [(2)] ، ويحتال بالثمن [(3)] على الأيسر والأعسر): أي يقبل الحوالة [(4)] . (وليس له أن يضارب[(5) (1) قوله: ويودع... الخ؛ فإن هذا كله من صنيع التجار في

تجارتهم، والعقد مطلق، ولا يحصل المقصود منه، وهو الربح إلا بالتجارة، فيتناول ما هو من صنع التجار في تجارتهم. (2) قوله: ويستأجر؛ فلو استأجر أرضا بيضاء ليزرعها أو يغرسها جاز. صرح به في ((الظهيرية)) ، وغيرها. (3) قوله: ويحتال بالثمن؛ إذ الحوالة من عادة التجار، ولا يقاس ذلك على الوصي، حيث لا يجوز له أن يحتال بالثمن من مال الصغير على الأعسر؛ لأن تصرف الوصي مبني على النظر، وتصرف المضارب مبني على صنيع التجار. (4) قوله: أي يقبل الحوالة؛ قبول الحوالة ليس معنى الاحتيال؛ لأن الاحتيال كونه محتالا، وذلك برضاء المحيل والمحال عليه والمحال، لكن الشارح – رضي الله عنه – اقتصر عليه؛ لأنه هو المقصود هاهنا. (5) قوله: وليس له أن يضارب... الخ؛ يعني وليس للمضارب أن يضارب مال المضاربة لآخر إلا بإذن رب المال صريحا، أو لقوله للمضارب: اعمل برأيك؛ لأن الشيء لا يتضمن مثله، فلا بد من التنصيص عليه، أو التفويض المطلق إليه، كما أن الوكيل لا يملك التوكيل إلا لقول الأصيل: اعمل برأيك، بخلاف الإبضاع والإيداع؛ لأنهما دون المضاربة لا مثلها فتتضمنهما، فالقاعدة الكلية أن الشيء لا يتضمن مثله؛ فالمضاربة لا تتضمن المضاربة الأخرى، ويتضمن دونه؛ فيتضمن المتضاربة الإيداع وما أشبه ذلك. واعلم أن التصرفات في المضاربة على ثلاثة أقسام: الأول: ما هو من باب المضاربة وتوابعها، وهو الإيداع، والإبضاع، والإجارة، والاستئجار، والرهن، والارتهان، وما أشبه ذلك، فيملكها المضارب بمطلق عقد المضاربة. والثاني: ما هو ليس من باب المضاربة المطلقة، لكن يصلح أن يلحق بها عند وجود الدلالة، وهو إثبات الشركة في المضاربة بأن يدفع إلى غيره مضاربة، أو يخلط مال المضاربة بماله، أو بمال غيره، فالمضارب لا يملكه بمطلق المضاربة؛ لأن رب المال لم يرض بشركة غيره، وهو أمر زائد على ما تقوم به التجارة، فلا يتناوله مطلق عقد المضاربة، لكن يصلح أن يلحقها بالتعميم. والثاني: ما

لا يمكن أن يلحق بالمضاربة وهو الإقراض والاستدانة على المال، فإن الإقراض ليس بتجارة، وكذا الاستدانة على المال، بل تصرف بغير رأس المال، والتوكيل مقيد برأس المال، فالمضارب لا يملكه، وإن قال له رب المال: اعمل برأيك؛ لعدم إمكان لحوقه المضاربة، فلا يتناوله قوله: اعمل برأيك.

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib lending or borrowing money in a mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3645

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

إلا بأذن المالك، أو باعمل برأيك)، الضابط أن الشيء لا يتضمن مثله بل يتضمن دونه كالإيداع، ونحوه، (ولا أن يقرض [(1) (1) قوله: ولا أن يقرض... الخ؛ يعني وليس للمضارب أن يقرض أو يستقرض، وإن قال له المالك: اعمل برأيك، إلا إذا نص عليهما فيجوزان له، أما الإقراض؛ فلأنه تبرع ليس من ضرورات التجارة، فلا يملكه المضارب، وإن قيل له: اعمل برأيك، كما لا يملك الهبة والصدقة، وأما الاستدانة؛ فلأن فيها شغل ذمة المالك، وأما إذا نص عليهما؛ فلأن المنع من حق المالك، وله تركه، فإن استدان بعد الإذن فالمشترى بينهما نصفان على أنه شركة وجوه لا مضاربة، ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق525)] ، وغيره. وصورة الاستدانة على ما في ((شرح الوافي)) : أن يشتري شيئا بالدراهم أو الدنانير بعدما اشترى برأس المال سلعة، أو يشتري بمكيل أو موزون ورأس المال في يده دنانير أو دراهم، فإنه اشترى بغير رأس المال، فكان استدانة، بخلاف ما لو اشترى بدراهم ورأس المال في يده دنانير، أو بدنانير ورأس المال في يده دراهم،

فإن الدراهم والدنانير جنس واحد في الثمنية، فلا يكون هذا شراء بدين. وقال العلامة الأقطع في ((شرح مختصر القدوري)) : لا يجوز للمضارب أن يستدين على المضاربة، وإن فعل ذلك لم يجز على رب المال، ألا ترى أنه إذا اشترى برأس المال قبلك قبل التسليم، يرجع المضارب عليه بمثله إذا كان كذلك رب المال لم يرض أن يضمن إلا مقدار رأس المال، فلو جوزنا الاستدانة لزمه ضمان ما لم يرض به، وذلك لا يصح، وإذا لم يصح استدانته على رب المال لزمه العين خاصة، وقد قالوا: ليس للمضارب أن يأخذ سفتجة؛ لأن ذلك استدانة، وهو لا يملك الاستدانة، وكذلك لا يعطي سفتجة؛ لأن ذلك قرض، وهو لا يملك القرض، ولو قال: اعمل برأيك. انتهى بقدر الضرورة.

Mas'alah: What is the difference between mudaraba and lending in terms of the mudarib's authority?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3646

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Mudaraba Involving Loans or Mixed Contracts

، أو يستدين، وإن قيل له ذلك): أي اعمل برأيك، (ما لم ينص(1) عليهما(2)): أي على الاستدانة [والإقراض] (3) ، وإنما يصح المضاربة [(4)] باعمل برأيك دون الإقراض؛ لأن المضاربة من صنيع التجار(5)، وهي مجلبة(6) للربح بخلاف الإقراض إذ لا فائدة فيه. (1) في ص: يتضمن. (2) في ج و ص و ق: عليها. (3) سقطت من ص. وفي ف: القرض والاستدانة. وفي ب: الإقراض والاستدانة. (4) قوله: وإنما يصح المضاربة... الخ؛ هذا هو الفرق بين المضاربة والإقراض، حيث يملكها المضارب، إذا قيل له: اعمل برأيك دون الإقراض، وحاصله: إن المضاربة من صنيع

التجار، وهي تجلب الربح فتناولها قوله: اعمل برأيك، بخلاف الإقراض، فإنه غير مجلب للربح فلا يتناوله ذلك القول. (5) في أ و ف: التجارة. (6) في ب و ص: مجتلبة.

Mas'alah: What is the ruling if the mudarib buys cloth and transports it with his own money when told to act on his discretion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3647

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

(فلو شرى بالمال [(1)] بزا(2) [(3)] وقصر(4) [(5)] ، أو حمل بماله، وقيل له ذلك): أي اعمل برأيك، (فقد تطوع) ؛ لأنه لا يملك الاستدانة. (1) قوله: فلو شرى بالمال... الخ؛ هذا تفريع على عدم جواز استدانة المضارب، وتوضيح المسألة: إن المضارب إذا اشترى بمال المضارب ثوب كتان، وغسله وحمله إلى موضع آخر بمال نفسه لا بمال المضاربة، فالمضارب متبرع، وإن قال له المالك: اعمل برايك، فلا يرجع بماله على رب المال؛ لأنه استدانة على رب المال، والمضارب لا يملكها بقوله: اعمل برأيك بل بالإذن الصريح، وهو لم يوجد. (2) بزا: قيل: نوع من الثياب، وقيل: الثياب خاصة من أمتعة البيت، وقيل: أمتعة التاجر من الثياب. ينظر: ((المصباح)) (1: 77) . (3) قوله: بزا؛ بالفتح، قيل: نوع من الثياب، وقيل: الثياب خاصة من أمتعة البيت، وقيل: أمتعة التاجر من الثياب. كذا في ((المصباح)) (1: 77) ، وقال في ((الصراح)) : بز سلاح ومتاع بزاز جامه ومتاع فروش. انتهى. (4) قصر: مخففا ومشددا، وقصرت الثوب قصرا: بيضته: أي غسله بأجر من ماله.

ينظر: ((المصباح)) (2: 777) . ((مجمع الأنهر)) (2: 324) . (5) قوله: وقصرا: مخففا ومشددا، قال في ((المصباح)) (2: 777) : قصرت الثوب قصرا: بيضته، والقصارة: الصناعة، الفاعل: قصار. انتهى. وقال في ((الصراح)) في تحقيق لفظ القصر: جامكه كاذرى كردن، ومنه: القصار: كاذر. انتهى. وفي تحقيق لفظ التقصير: تقصير الثوب: كوفتن جامه. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling if the mudarib dyes the cloth red with his own money when told to act on his discretion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3648

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

(وإن صبغه [(1)] أحمر(2) فهو(3) شريك بما زاد، [ودخل تحت اعمل برأيك كالخلطة(4)[(5)]): أي إذا قال: اعمل برأيك فصبغه أحمر يكون شريكا بما زاد](6)، ويدخل الصبغ تحت اعمل برأيك، وكذا الخلطة بماله بخلاف القصارة؛ لأنه لا يختلط به شيء من ماله، وإنما قال(7) [(8)] : فصبغه أحمر، حتى لو صبغه أسود، فإنه لا يدخل تحت اعمل برأيك عند أبي حنيفة - رضي (1) قوله: وإن صبغه... الخ؛ يعني وإن اشترى ثوبا فصبغه أحمر من ماله لا يكون متبرعا، بل يكون شريكا بما زاد الصبغ فيه، ويدخل تحت قوله: اعمل برأيك، فيقسم بعد البيع ثمنه على قيمة صبغ المضارب، وقيمة الثوب الأبيض باختلاف القصارة والحمل، فإنه لا يصير شريكا بهما، إذ ليسا بمال قائم، حتى لو قصر بالنشا صار شريكا. كما صرحوا به. (2) في ص: آخر. (3) في ف: يكون. (4) أي خلط المضارب بمال نفسه.

ينظر: ((الدرر)) (2: 312) . (5) قوله: كالخلطة؛ يعني كما جاز للمضارب الخلط بماله إذا قال له رب المال: اعمل برأيك. (6) سقطت من ص و ف. (7) أي إنما قيد قوله: صبغه بقوله: أحمر؛ لأنه لو صبغه أسود لا يدخل تحت قوله: اعمل برأيك عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لكون السواد نقصانا عنده خلافا لصاحبيه، والتحقيق: أن هذا اختلاف زمان، وفي زماننا: لا يعد نقصا فهو كالحمرة، فيدخل في: اعمل برأيك، سائر الألوان كالحمرة. ينظر: ((الزبدة)) (3: 273) . (8) قوله: وإنما قال... الخ؛ أي إنما قيد قوله: صبغه بقوله: أحمر؛ لأنه لو صبغه أسود لا يدخل تحت قوله: اعمل برأيك عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لكون السواد نقصانا عنده خلافا لصاحبيه، والتحقيق: أن هذا اختلاف زمان، وفي زماننا: لا يعد نقصا فهو كالحمرة، فيدخل في: اعمل برأيك، سائر الألوان كالحمرة. كما صرحوا به، وقد تقدم ذكره في (كتاب الغصب) فتذكر.

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib's liability and profit share when dyeing cloth red with his own money?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3649

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

الله عنه –؛ لأن السواد نقصان عنده، وأما سائر الألوان غير السواد فكالحمرة(1)، (فلا يضمن [(2)] [المضارب] (3)): أي بصبغه أحمر، وبالخلط(4) بماله إذا قال: اعمل برأيك، (وله [(5)] حصة صبغه إن بيع، وحصة الثوب في المضاربة): أي في مال المضاربة. (1) في ص: فكما نحمره. (2) قوله: فلا يضمن... الخ؛ يعني فلا

يضمن المضارب بصبغ ذلك الثوب أحمر وخلط رأس المال بماله إذا قال له المالك: اعمل برأيك، فإن هذا القول يتضمنه، فلا يكون به متعديا. (3) زيادة من أ و ب و م. (4) في أ: وبالخلطة. (5) قوله: وله... الخ؛ يعني أن المضارب يصير شريكا لرب المال بما زاد الصبغ فيه، وحصة قيمة الصبغ يكون له إذا بيع الثوب المصبوغ، وحصة الثوب الأبيض في مال المضاربة، حتى إذا كانت قيمة الثوب غير مصبوغ ألف درهم، ومصبوغا ألف وخمسمئة كانت الألف للمضاربة، وخمسمئة للمضارب بدل ماله وهو الصبغ.

Mas'alah: What are the limits on the mudarib exceeding the capital owner's specifications of place, commodity, time, or person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3650

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

(ولا أن يجاوز [(1) (1) قوله: ولا أن يجاوز... الخ؛ عطف على قوله: ولا أن يقرض؛ يعني وليس للمضارب أن يجاوز عما عينه رب المال من بلد أو سلعة أو وقت أو شخص؛ فإن عقد المضاربة توكيل، وفي التخصيص فائدة؛ لكون التجارات مختلفة باختلاف الأمكنة والأوقات والأمتعة والأشخاص، بخلاف ما إذا قيده بسوق معين من المصر، حيث لا يتقيد به؛ فإن المصر الواحد قل ما يتفاوت جوانبه وأسواقه؛ لكونه كبقعة واحدة، فلا يفيد التقييد إلا إذا صرح بالنهي بأن قال له: اعمل في هذا السوق، ولا تعمل في غيره، فحينئذ يتقيد به؛ لأن رب المال له ولاية التصرف إليه، بخلاف ما إذا قال: بع نسيئة ولا تبع حالا، حيث كان له أن يبيعه حالا

عند عدم اختلاف السعر بينهما؛ لأنه مخالفة إلى خير بيقين، وهذا كما إذا وكل شخصا ببيع عبده ألف درهم، ونهى عن البيع بالزيادة، فباعه الوكيل بألفين جاز؛ لكونه مخالفة إلى خير، وقد مر بحثه في (كتاب الوكالة) ، فظهر لك أن التقييد المفيد يعتبر، وغيره لا. ثم اعلم أن ما يفيد التقييد من الألفاظ ستة: الأول: خذه مضاربة تعمل به في مصر، فقوله: تعمل، تفسير لقوله: خذه مضاربة، والكلام المبهم إذا تعقبه تفسير كان الحكم للتفسير. والثاني: خذه مضاربة فاعمل به في مصر، فهو أيضا في معنى التفسير؛ لكون الفاء للوصل والتعقب، وما تعقب الكلام المبهم يكون تفسيرا له. والثالث: خذه مضاربة لتعمل به في مصر؛ وهذا ظاهر. والرابع: خذه مضاربة بالنصف بمصر، فالباء فيه للإلصاق، فيقتضي أن يكون العمل فيه. والخامس: خذه مضاربة بالنصف في مصر؛ فإن كلمة في للظرف، وإنما يكون ظرفا إذا حصل الفاعل والفعل فيه. والسادس: خذه مضاربة على أن تعمل بمصر، فإن على يكون للشرط، فيتقيد به. وما لا يفيده عدة ألفاظ: منها قوله: خذه مضاربة واعمل به في مصر؛ حيث لا يفيد هذا التقييد حتى لا تجب الضمان على المضارب بالعمل في غير ذلك المصر؛ لأن الأصل في الواو أن لا تكون إلا للعطف، والشيء لا يعطف على نفسه بل على غيره، وقد تكون للابتداء إذا كان بعد جملة، فتكون هذه الجملة من قبيل الشورى لا من قبيل الشرط. ومنها قوله: اعمل بالكوفة، بعد قوله: خذه مضاربة؛ فإنه أيضا يحمل على المشورة لا على الشرط، والضابطة فيه أن رب المال متى ذكر عقيب المضاربة ما لا يمكن التلفظ به ابتداء، ويمكن جعله مبنيا على ما قبله يجعل مبنيا عليه، كما في الألفاظ الستة، وإن استقام الابتداء به لا يبنى على ما قبله، ويجعل مبتدأ كما في اللفظين الأخيرين، فللمضارب حينئذ أن يعمل في مصر عينه أو في غيره، وقد ذكرت هاهنا ما لا بد لك منه، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى شروح ((الكنز)) وحواشي ((الهداية)) . [ينظر: ((التبيين)) (5:

. [(59-60

Mas'alah: What is the ruling if the mudarib exceeds the capital owner's specifications and then returns to compliance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3651

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

] بلدا أو سلعة أو وقتا أو شخصا عينه رب المال، فإن جاوز[(1) (1) قوله: فإن جاوز... الخ؛ يعني فإن تجاوز المضارب عما عينه رب المال بأن خرج المضارب إلى غير ذلك البلد الذي عينه رب المال فتصرف فيه واشترى سلعة غير ما عينه، أو في وقت غير ما عينه، أو باع من غير من عينه، ضمن المضارب؛ لأنه تصرف بغير أمره، فصار غاصبا، وكان المشترى له، وله ربحه الذي حصل منه، وعليه خسرانه، وإن لم يتصرف فيه حتى رده إلى البلد الذي عينه برئ من الضمان؛ لأنه أمين خالف ثم عاد إلى الوفاق، ورجع المال مضاربة على حاله؛ لأن المال باق في يده بالعقد السابق، وهذا إذا صدر من رب المال عند عقد المضاربة. وأما إذا كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة، نحو إن قال له: لا تبع بالنسيئة، ولا تشتر دقيقا ولا طعاما، أو لا تشتر من فلان، أو لا تسافر، فإن كان قبل أن يعمل المضارب أو بعدما عمل، فاشترى وباع وقبض المال فصار المال ناضا جاز تخصيصه؛ لأنه في هذه الحالة يملك عزله أو إخراجه عن المضاربة، فيصح تخصيصه، وإن كان التخصيص بعدما عمل فصار المال عرضا لا يصح تخصيصه؛ لأنه لو نهاه عن البيع في هذه الحالة أو أراد عزله لا يصح، فلا يصح تخصيصه. كذا

في ((المنح)) (ق2: 201/أ–ب) . واعلم أن في رواية ((الكتاب)) : يضمن المضارب بنفس الإخراج، وهو مطابق لما في أكثر المتون، وفي رواية ((الجامع الصغير)) : إنما يضمن إذا اشترى بعد الإخراج، كما اختاره صاحب ((المنح)) (ق2: 201/أ) ، وقال في ((الهداية)) (3: 204) : والصحيح أن بالشراء يتقرر الضمان؛ لزوال احتمال الرد إلى المصر الذي عينه، أما الضمان فوجوبه بنفس الإخراج، وإنما شرط الشراء للتقرر لا لأصل الوجوب. انتهى. وحاصله: إن الضمان يجب بنفس الإخراج لكنه على شرف الزوال، فإذا اشترى به تقرر وتأكد فصار المضارب بنفس الإخراج متعديا ضامنا، لكنه لا يتقرر إلا بالشراء في بلد آخر، فإذا رجع قبل تقرره زال الضمان، فبقي المال على ما كان.

Mas'alah: What are the restrictions on the mudarib regarding marrying slaves and purchasing those who would be freed upon the capital owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3652

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

] عنه ضمن وله ربحه(1)، ولا أن يزوج [(2)] عبدا، أو أمة من مالها): أي من(3) مال المضاربة، (ولا أن يشتري [(4) (1) أي ضمن المضارب؛ لأنه تصرف بغير أمره، فصار غاصبا، وكان المشترى له، وله ربحه الذي حصل منه، وعليه خسرانه، وإن لم يتصرف فيه حتى رده إلى البلد الذي عينه برئ من الضمان؛ لأنه أمين خالف ثم عاد إلى الوفاق، ورجع المال مضاربة على حاله؛ لأن المال باق في يده بالعقد السابق، وهذا إذا صدر من رب المال عند عقد المضاربة. ينظر: ((المنح)) (ق2:

201/أ–ب) . (2) قوله: ولا أن يزوج... الخ؛ يعني وليس للمضارب أن يزوج عبدا أو أمة من مال المضاربة، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – أن يزوج الأمة؛ لأنه يستفيد بتزويجها المهر، وسقوط النفقة، ولهما: إن التزويج ليس من أعمال التجارة، وعقد المضاربة لا يتضمن إلا التوكيل بأعمال التجارة، فصار كالكتابة والعتق على مال، فإنهما اكتساب، ولكن لما لم يكونا من أعمال التجارة لم يدخلا في عقد المضاربة. [ينظر: ((المنح)) (ق2: 201/ب)] . (3) في ف: في. (4) قوله: ولا أن يشتري... الخ؛ يعني وليس للمضارب أن يشتري من يعتق بالشراء على رب المال، سواء كان ذلك العتق لقرابة بأن كان العبد المشترى ذا رحم محرم منه كأبيه وابنه، أو ليمين بأن قال رب المال: إن اشتريت فلانا فهو حر، والمضارب اشتراه، ووجهه: إن عقد المضاربة إنما شرع لتحصيل الربح، وهو لا يكون إلا بالتصرف مرة بعد أخرى، وذا لا يتحقق فيمن يعتق على رب المال، بخلاف الوكيل بشراء العبد، حيث يجوز له أن يشتري من يعتق على الموكل؛ لأن التوكيل مطلق، فيجري على إطلاقه، وهاهنا مقيد بمال يمكن التجارة فيه، حتى لو وجد في الوكالة أيضا ما يدل على التقييد، بأن قال: اشتر لي عبدا أبيعه أو استخدمه، أو جارية أطؤها كان الحكم كذلك. [ينظر: ((الرمز)) (2: 172)]

Mas'alah: What is the ruling if the mudarib purchases someone who would be freed upon the capital owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3653

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

من يعتق على رب المال)، سواء كان قريبه، أو قال رب المال: إن اشتريت فلانا فهو حر، (فلو شرى [(1)] كان له لا لها): أي كان للمضارب لا للمضاربة. (

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib purchasing someone who would be freed upon himself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3653

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

ولا من يعتق عليه [(2) (1) قوله: فلو اشترى... الخ؛ يعني المضارب لو اشترى من يعتق على رب المال صار مشتريا لنفسه، وضمن لرب المال؛ لأنه نقد الثمن من مال المضاربة، وعندما مالك – رضي الله عنه: لو كان عالما موسرا ضمن، وإلا لا، ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 172)] ، وغيره. (2) قوله: ولا من يعتق عليه... الخ؛ يعني وليس للمضارب أن يشتري من يعتق عليه ذلك للمضاربة إن كان في المال ربح؛ لأنه يعتق نصيبه ويفسد بسببه نصيب رب المال؛ لانتفاء جواز بيعه؛ لكونه مستسعى لا يجوز بيعه، أو يفسد نصيب رب المال عند أبى حنيفة – رضي الله عنه –، ويعتق عندهما، بناء على تجزؤ الإعتاق وعدمه، والمراد من الربح: أن يكون قيمة العبد المشترى أكثر من رأس المال، سواء كان في جملة رأس المال ربح أو لا؛ لأنه إذا كان قيمة العين مثل رأس المال أو أقل لا يظهر ملك المضارب فيه، بل يجعل مشغولا برأس المال حتى إذا كان رأس المال ألفا، وصار عشرة آلاف. ثم اشترى المضارب من يعتق عليه، وقيمته ألف أو أقل لا يعتق عليه، وكذا لو كان له ثلاثة أولاد أو أكثر، وقيمة كل واحد ألف أو أقل، فاشتراهم لا يعتق منهم واحد؛ لأن كل

واحد منهم مشغول برأس المال، ولا يملك المضارب منهم شيئا حتى تزيد [قيمة] كل عين على رأس المال على حدة من غير ضمه إلى آخر؛ لأنه يحتمل أن يهلك منهم اثنان، فيتعين الباقي لرأس المال، ولعدم الأولوية. [ينظر: ((التبيين)) (5: 61) .]

[

Mas'alah: What is the ruling if the mudarib purchases someone who would be freed upon himself when there is profit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3654

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

إن كان ربح، ولو فعل [(1)] ضمن(2)،

Mas'alah: What is the ruling if there is no profit when a mudarib buys a relative?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3654

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

وإن لم يكن [(3)] ربح صح،

Mas'alah: What is the ruling on the slave's earning capacity in mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3654

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

وسعي العبد[(5) (1) قوله: ولو فعل... الخ؛ يعني لو اشترى من يعتق عليه، وقيمته أكثر من رأس المال ضمن المضارب؛ لأنه يصير مشتريا ذلك العبد لنفسه، فيضمن بالنقد من مال المضاربة. (2) لأنه يعتق نصيبه ويفسد بسببه نصيب رب المال؛ لانتفاء جواز بيعه؛ لكونه مستسعى لا يجوز بيعه، والمراد من الربح: أن يكون قيمة العبد المشترى أكثر من رأس المال، سواء كان في جملة رأس المال ربح أو لا؛ لأنه إذا كان قيمة العين مثل رأس المال أو أقل لا يظهر ملك المضارب فيه، بل يجعل مشغولا برأس المال. ينظر: ((التبيين)) (5: 61) . (3) قوله: وإن لم يكن... الخ؛ يعني وإن لم يكن في المال ربح صح اشتراؤه للمضاربة؛ لأنه إذا لم يزد قيمته على رأس المال لا يعتق عليه، إذ لا ملك للمضارب فيه؛ لكونه مشغولا برأس المال، فيمكنه أن يبيعه للمضاربة فيصح. (4) قوله: فإن زادت... الخ؛ توضيحه أنه إذا ظهر ربح في المشترى بعد الشراء بأن كان رأس المال ألف درهم، وكانت قيمة ذلك العبد المشترى وقت الشراء كذلك أو أقل منه، ثم زادت قيمته على رأس المال بأن صارت ألفا وخمسمئة عتق نصيب المضارب؛ لأنه ملك بعض قريبه، فوجب أن يعتق بقدره، ولم يضمن لرب المال شيئا من قيمته؛ لأنه لا صنع في زيادة القيمة، وإنما أعتق عليه بطريق الحكم بسبب زيادة القيمة من غير اختياره، فصار كما إذا ورثه مع غيره؛ بأن اشترت امرأة ابن زوجها ثم ماتت وتركت هذا الزوج وأخا، عتق نصيب الزوج، ولا يضمن شيئا لأخيها. (5) قوله: وسعى العبد... الخ؛ لأنه احتبست مالية

العبد عند العبد فيسعى فيه، واعلم أن في هذه الصورة كان ولاء ذلك العبد بينهما عند الإمام، وعندهما: عتق كله وسعى العبد في رأس المال وحصة رب المال من الربح، وهذا بناء على اختلاف تجزؤ الربح وعدمه.

[

Mas'alah: What is meant by the value of the capital owner's share of a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3655

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

في قيمة حصته منه): أي في قيمة حصة رب المال من العبد. (

Mas'alah: What is the ruling if a mudarib with half-profit buys a slave-girl and claims her child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3655

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Disputes Between Mudarib and Capital Owner

مضارب بالنصف[(1) (1) قوله: مضارب بالنصف... الخ؛ يعني لو اشترى المضارب بالنصف أمة بألف، وقيمتها ألف، فوطئها فولدت ولدا يساوي ألفا، فادعى المضارب ذلك الولد، فصارت قيمة الولد ألفا وخمسمئة، فرب المال إن شاء استسعى ذلك العبد في ألف ومئتين وخمسين درهما أو أعتقه، فإذا قبض رب المال:

أي الألف من ذلك العبد ضمن المضارب نصف قيمة الأمة. واعلم أن المصنف – رضي الله عنه – لم يقيد قوله: فادعاه؛ بكون المضارب في حال اليسار عند الدعوة، كما قيده به في ((الكنز)) ، وغيره، فإنه قيد اتفاقي بالنظر إلى الولد والأم جميعا، فإنه كما لا يضمن قيمة الولد موسرا لا يضمن معسرا، بل يستسعى رب المال الولد، وأيضا كما يضمن المضارب نصف قيمة الأم موسرا، كذلك يضمن نصف قيمتها معسرا؛ لأنه ضمان التملك، فلا يختلف باليسار والاعسار كما تحققه إن شاء الله تعالى.

] شرى بألفها أمة، فولدت [ولدا] (1) مساويا ألفا، فأدعاه فصارت قيمته ألفا ونصفه، سعى لرب المال في ألف وربعه، أو أعتقه، ولرب المال بعد قبض [(2)] ألفه تضمين المدعي نصف قيمتها)،

Mas'alah: Why is the mudarib's claim of paternity valid in appearance but not effective?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3656

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Disputes Between Mudarib and Capital Owner

وجه ذلك: إن الدعوة [(3) (1) زيادة من أ و ب و م. (2) قوله: بعد قبضه؛ وإنما شرط قبضه حتى تصير الأمة أم ولد للمضارب؛ لأنها مشغولة برأس المال، فإذا قبضه من الغلام فرغت عن رأس المال فصارت كلها ربحا فيظهر فيها ملك المضارب فصارت أم ولده لما ذكرنا. (3) قوله: وجه ذلك أن الدعوة... الخ؛ توضيحه: إن الدعوة وقعت صحيحة ظاهرا؛ لصدورها عن أهلها في محلها؛ فإنه يمكن حملها على

أنه ولده من النكاح بأن زوجها منه البائع ثم باعها منه فوطئها، فعلقت منه حملا لأمره على الصلاح، لكنها لا تنفذ، فإن شرط العتق وهو الملك مفقود، ولعدم ظهور الربح إذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول برأس المال فلا يظهر الربح، ألا ترى أنه إذا هلك أحدهما يأخذ رأس المال من الباقي، ولو كان مجموعها مقابلا برأس المال يكون منقسما عليهما فبهلاك أحدهما حينئذ لا يجوز أخذ رأس المال من الباقي؛ لأن رأس المال في حق الباقي هو حصة الباقي، فلا يظهر الربح: أعنى الزيادة في مقابل رأس المال إلا فيما يزداد قيمته على رأس المال. والسر فيه: أنه تقرر في موضعه أن مال المضاربة إذا صارت أجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح فيه عندنا خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ لأن بعضها ليس بأولى من البعض، فإن كان كذلك لم يكن للمضارب نصيب في الأمة ولا في الولد، وإنما يثبت له مجرد حق التصرف، فلا تنفذ دعوته، فإذا زادت قيمة الولد، وصارت ألفا وخمسمئة ظهر الربح فيه في ذلك الوقت، فيملك المضارب منه نصف الزيادة، فنفذت دعوته السابقة فيه لوجود شرطها وهو فراش النكاح، إلا أنها لم تنفذ لوجود المانع، وهو عدم الملك بخلاف ما إذا أعتق الولد ثم ظهرت الزيادة حيث لا ينفذ اعتاقه السابق؛ لأن الإعتاق إنشاء، فإذا بطل لعدم الملك لا ينفذ بعده بحدوث الملك. فإن صحة الإنشاء تعتمد قيام المحلية في الحال، وصحة الإخبار تعتمد احتمال المخبر به في الزمان الماضي، وهاهنا أمكن المخبر؛ لاحتمال أن يكون على الفراش؛ لصحة دعوته ظاهرا فينفذ عند وجود الشرط، أما الدعوة بالولد فإخبار، فإذا رد في حق غيره فهو باق في حق نفسه، فإذا ملك بعد ذلك نفذت دعوته، وصار الولد ابنا له، وعتق بقدر نصيبه منه، وهو ربعه ولم يضمن المضارب حصة رب المال من الولد؛ لأن العتق ثبت بالملك والنسب فصارت العلة ذات وجهين، والملك آخرهما وجودا فيضاف الحكم وهو العتق إليه؛ لأن الحكم يضاف إلى الوصف

الأخير، ولا صنع للمضارب في الملك، فلا يجب عليه الضمان؛ لعدم التعدي، إذ لا يجب ضمان العتق إلا بالتعدي. فكان رب المال بالخيار، إن شاء أعتق نصيبه من الولد، وإن شاء استسعاه، فإذا اختار الاستسعاء استسعاه في ألف ومئتين وخمسين؛ لأن الألف مستحق له برأس المال، ومائتين وخمسين نصيبه من الربح، فإذا قبض منه ألف درهم صار مستوفيا لرأس ماله فظهر أن الأمة كلها ربح؛ لفراغها عن رأس المال، فكان بينهما نصفين، وينفذ فيها دعوة المضارب، وصارت كلها أم ولد له، ويجب نصف قيمتها لرب المال موسرا كان أو معسرا؛ لأنه ضمان التملك، وهو لا يختلف باليسار والإعسار، ولا يتوقف على التعدي لذلك؛ ولهذا لو ورث أم ولده مع غيره يتملكها كلها، ويجب عليه أن يضمن حصة غيره من قيمتها موسرا كان أو معسرا بخلاف ضمان الإعتاق، فإنه ضمان الإفساد، فلا يجب عليه بغير تعد إلا على معسر. [ينظر: ((التبيين)) (5: 62-63)] .

[

Mas'alah: Why does the mudarib's claim of paternity not take effect due to lack of ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3657

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Disputes Between Mudarib and Capital Owner

صحيحة في الظاهر(1) حملا على فراش النكاح لكن لم تنفذ لعدم الملك؛ لأن مال المضاربة إذا صار أعيانا(2)[(3) (1) أي يمكن حملها على أنه ولده من النكاح بأن زوجها منه البائع ثم باعها منه فوطئها، فعلقت منه حملا لأمره على الصلاح، لكنها لا

تنفذ، فإن شرط العتق وهو الملك مفقود، ولعدم ظهور الربح إذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول برأس المال فلا يظهر الربح. والعتق ثبت بالملك والنسب فصارت العلة ذات وجهين، والملك آخرهما وجودا فيضاف الحكم وهو العتق إليه؛ لأن الحكم يضاف إلى الوصف الأخير، ولا صنع للمضارب في الملك، فلا يجب عليه الضمان؛ لعدم التعدي، إذ لا يجب ضمان العتق إلا بالتعدي، فكان رب المال بالخيار، إن شاء أعتق نصيبه من الولد، وإن شاء استسعاه، فإذا اختار الاستسعاء استسعاه في ألف ومئتين وخمسين؛ لأن الألف مستحق له برأس المال، ومائتين وخمسين نصيبه من الربح، فإذا قبض منه ألف درهم صار مستوفيا لرأس ماله فظهر أن الأمة كلها ربح؛ لفراغها عن رأس المال، فكان بينهما نصفين، وينفذ فيها دعوة المضارب، وصارت كلها أم ولد له، ويجب نصف قيمتها لرب المال ينظر: ((التبيين)) (5: 62-63) . (2) أي أجناسا مختلفة حقيقة أو حكما، حتى لو كان أعيانا من جنس واحد كل عين يساوي رأس المال. ينظر: ((الكفاية)) (7: 427) . (3) قوله: أعيانا؛ أي أجناسا مختلفة حقيقة أو حكما، حتى لو كان أعيانا من جنس واحد كل عين يساوي رأس المال، يظهر الربح كما إذا اشترى فرسين كل واحد منها يساوي ألفا، ورأس المال ألف كان له ربعها، حتى لو وهب رجل وسلمه إليه صح، أما العبد فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – أجناس مختلفة؛ لفحش التفاوت في المعاني الباطنة، وعندهما كذلك، إلا أن يرى القاضي الصلاح في الجميع، أو يتراضوا على ذلك، فحينئذ يجمع. كذا في ((الكفاية)) (7: 427) .

[

Mas'alah: What is the ruling when each asset equals the capital amount in mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3658

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

كل واحد يساوي رأس المال لا يظهر الربح [(1)] ، بل كل واحد يصلح أن يكون رأس المال؛ لأنه يمكن أن يهلك ما سواه، ويبقى واحد فقط، فلا رجحان لأحد لكونه رأس المال(2)، أو ربحا.

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib's liability when the mother's value increases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3658

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

ولا يضمن لرب المال [(5) (1) قوله: لا يظهر الربح؛ فإذا لم يظهر الربح لم يكن للمضارب في الجارية ملك، وبدون الملك لا يثبت الاستيلاء. (2) في ص: مال. (3) قوله: ثم إذا زادت القيمة... الخ؛ ولو لم تزد قيمة الولد على ألف، وزادت قيمة الأم حتى صارت ألفا وخمسمئة، صارت الجارية أم ولد للمضارب، ويضمن لرب المال ألف درهم ومئتين وخمسين درهما؛ لأنها لما زادت قيمتها ظهر فيها الربح، وملك المضارب بعض الربح، فنفذت دعوته فيها، ويجب عليه لرب المال رأس ماله، وهو ألف، ويجب عليه أيضا نصيبه من الربح، وهو مائتان وخمسون درهما، فإذا وصل إلى يده ألف استوفى رأس المال، وصار الولد كله ربحا، فيملك المضارب منه نصفه، فيعتق عليه، وما لم يصل إلى رب المال الألف فالولد رقيق، ثم

يأخذ منه مئتين وخمسين، على أنه نصيبه من الربح، ولو ازدادت قيمتها عتق الولد، وصارت الجارية أم ولد له؛ لأن الربح ظهر في كل واحد منها، ويأخذ رأس المال من المضارب وما بقي من نصيبه من الربح، ويضمن أيضا نصف عقرها؛ لأنه لما استوفى رأس المال ظهر أنه ربح؛ لأن عقر مال المضاربة يكون للمضاربة، ويسعى الغلام في نصيب رب المال، ويسقط عنه نصيب المضارب. ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 174)] ، وغيره. (4) في أ و ف: ثبت. (5) قوله: ولا يضمن لرب المال؛ يعني موسرا كان أو معسرا؛ لأن نفوذ العتق بمعنى حكمي لا صنع للمضارب فيه، وهو ظهور الفضل في قيمته، وذلك يمنع وجوب الضمان عليه لشريكه. كذا في ((الكافي)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib's liability for the value of the slave woman after claiming paternity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3659

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

شيئا؛ لأن عتقه بالدعوة وبالملك(1)، والملك مؤخر فيضاف [(2)] إليه، [ولا صنع] (3) له فيه؛ لأنه ضمان اعتاق، فلا بد له من صنع(4)، فله الاستعساء في رأس المال ونصف الربح أو الاعتاق عند أبي حنيفة - رضي الله عنه -، فإذا قبض الألف فله أن يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة الأم؛ لأن الألف المأخوذ صار

رأس المال؛ لتقدمه استيفاء، فالجارية كلها ربح [(5)] لكن نفذت الدعوة السابقة، وصارت أم ولد [له] (6) ، فيضمن نصف قيمتها [(7)] ؛ لأنه ضمان تملك فلا يشترط له صنع [(8)] . (1) في أ و ف: والملك. وسقطت من م. (2) قوله: فيضاف... الخ؛ لأن الحكم إذا ثبت بعلة ذات وصفين يضاف إلى آخرهما وجودا. كما مر آنفا. (3) سقطت من أ. (4) في ف و م: صنعه. (5) قوله: فالجارية كلها ربح؛ وإنما لم يجعل الجارية رأس المال وجميع الولد ربحا؛ لأن ما يجب على الولد من جنس رأس المال، وإنه مقدم في الاستيفاء، فكان تعينه لرأس المال أولى، ولما صارت الجارية ربحا فعقرها الواجب على المضارب يصير ربحا أيضا، فيكون بينهما. كذا في ((الكفاية)) (7: 428-429) . (6) زيادة من ب و م. (7) قوله: فيضمن نصف قيمتها؛ وهو نصيب رب المال، وهذا كما إذا تزوج رجل جارية أخيه فمات الأخ المولى، وترك تلك الجارية ميراثا بين ذلك الزوج وأخ آخر، فالزوج يملكها من غير صنعه، فيضمن نصيب شريكه، وهو الأخ الآخر. (8) قوله: فلا يشترط له صنع؛ فإن ضمان التملك يرجع إلى المحل، فيستوي فيه للتعدي، وغيره كالنائم إذا انقلب على شيء فأتلفه فظهر أن ضمان التملك لا يستدعي صنعا، بل يعتمد الملك وهو حاصل حينئذ.

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib's liability when he gives mudaraba funds to another without permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3661

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

(ولا يضمن المضارب [(1)] بدفعه مضاربة(2) بلا إذن [(3)] إلى أن يعمل الثاني في ظاهر الرواية(4)، وهو قولهما، وإلى أن يربح في رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –)، وجه الأول [(5)] : إن الدفع [قبل العمل] (6) إيداع، وهو يملكه، فإذا عمل تبين أنه مضاربة، فيضمن[(7) (1) قوله: ولا يضمن المضارب... الخ؛ يعني إن المضارب إذا دفع مال المضاربة إلى غيره مضاربة بلا إذن من رب المال فلا ضمان على المضارب إذا هلك المال بمجرد الدفع ما لم يعمل المضارب الثاني في المال، وإذا عمل ضمن الدافع سواء ربح الثاني أو لا، وهذا في ظاهر الرواية عن الإمام، وهو قولهما، وفي رواية الحسن – رضي الله عنه – عن الإمام: إنه لا يضمن بالعمل أيضا ما لم يربح، وعند زفر – رضي الله عنه: يضمن بالدفع سواء تصرف أو لم يتصرف، وهو رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، هو قول الأئمة الثلاثة. (2) في أ: مضاربته. (3) قوله: بلا إذن؛ كان ينبغي أن يقول: بلا إذن أو تفويض، فإنه إذا قال رب المال للمضارب: اعمل برأيك، فالمضارب تملك أن يضارب حينئذ. كما صرحوا به. (4) وبه يفتى لو الثانية صحيحة. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 328) . (5) قوله: وجه الأول... الخ؛ هذا دليل على ما في ظاهر الرواية، حاصله: إن الدفع حقيقة إيداع، وله ولاية ذلك، وإنما يثبت كونه للمضاربة إذا صدر العمل من الثاني، فوجب رعاية الحال، والتوقف في الحكم، حتى إذا عمل الثاني وجب الضمان وإلا فلا، وقد يستدل بأن الربح إنما يحصل بالعمل، فقام بسبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله في صيرورة المال مضمونا به. (6) زيادة من أ. (7) قوله: فيضمن، وهذا إذا كانت المضاربتان صحيحتين، وأما إذا كانت إحداهما فاسدة أو كلتاهما، فلا ضمان على واحد منهما؛ لأنه إن كانت الثانية هي الفاسدة صار الثاني أجيرا، وللأول أن يستأجر من يعمل في المال، وإن كانت هي الأولى فكذلك؛ لأن فسادها يوجب فساد الثانية؛ لأن الأولى لما فسدت صار إجارة،

وصار الربح كله لرب المال، ولو صحت الثانية في هذه الحالة لصار الثاني شريكا، وليس للأجير أن يشارك غيره، فكانت فاسدة بالضرورة، وكانا أجيرين، وكذا إذا كانا فاسدتين، وإذا كانا أجيرين لا يضمن واحد منهما. كما صرحوا به.

،[

Mas'alah: What is the ruling on profit distribution when the mudarib is authorized to give funds to another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3663

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

]: إن الدفع قبل العمل إيداع، وبعده إبضاع(1)، وهو يملكهما، فإذا ربح ثبت الشركة، فحينئذ يضمن، كما لو خلط بغيره، وعند زفر – رضي الله عنه: يضمن بمجرد الدفع [(2)] . (فلو أذن [(3)] بالدفع فدفع بالثلث، وقيل له: ما رزق الله تعالى بيننا نصفان، فنصف ربحه للمالك، وسدسه للأول، وثلثه للثاني، وإن قيل له [(4)] : ما رزقك الله تعالى، فلكل ثلث(5))؛ لأن المالك[(6) (1) في ب: إيضاع. (2) قوله: يضمن بمجرد الدفع؛ لأن الذي يمكنه المضارب الأول هو الدفع على وجه للإيداع، وهذا الدفع على وجه المضاربة، فصار مخالفا، فيضمن لا محالة. (3) قوله: فلو أذن... الخ؛ يعني لو أذن رب المال للمضارب بالدفع إلى آخر بالمضاربة، فضارب المضارب بالثلث، وكان رب المال قال للمضارب الأول: ما رزق الله بيننا نصفان، فعمل الثاني وربح، فنصف الربح لرب المال، وسدسه للمضارب الأول،

وثلثه للمضارب الثاني؛ لأن الدفع إلى المضارب الثاني مضاربة؛ لأنه كان بإذن المالك، وقد شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله تعالى، وقد جعل المضارب الأول للثاني ثلثه، فينصرف ذلك إلى نصيبه؛ لأنه لا يقدر على أن ينقص من نصيب رب المال شيئا، فبقي للأول السدس، ويطيب ذلك الربح للكل؛ لأن رب المال يستحقه بالمال، وهما بالعمل، وإن كان المضارب الأول لم يعمل شيئا بنفسه، لكن وقع له فعل الثاني، كما إذا استأجر زيد على خياطة ثوب بدرهم، فاستأجر غيره على عمل الخياطة بنصف درهم. (4) قوله: وإن قيل له... الخ؛ يعني وإن قال رب المال للمضارب الأول: ما رزقك الله فهو بيننا نصفان، فلكل من رب المال والمضارب الأول والثاني ثلث الربح. (5) في ق: ثلثه. (6) قوله: لأن المالك... الخ؛ حاصله أن رب المال فوض التصرف إلى المضارب الأول، وجعل لنفسه نصف ما رزق المضارب الأول، وهو رزق الثلثين، فهذان الثلثان يكونان بين رب المال والمضارب الأول نصفين.

] قد أذن بالدفع مضاربة، فللمضارب الثاني ما شرط له المضارب الأول، فما رزق الله المضارب الأول، وهو الثلثان يكون نصفين بينه وبين رب المال.

Mas'alah: What is the profit distribution when the owner says 'whatever profit you make is half between us' and the mudarib passes half the capital?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3664

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

(ولو قيل [(1)] : ما ربحت [فهو بيننا نصفان] (2) ، ودفع بالنصف، فللثاني نصف، ولهما نصف)؛ لأن ربح [(3)] المضارب الأول النصف، وهو مشترك بينه وبين رب المال. (1) قوله: ولو قيل... الخ؛ يعني ولو قال رب المال للمضارب الأول: ما ربحت من شيء فهو بيننا نصفان، والحال أن المضارب الأول دفع إلى غيره بالنصف، فلذلك الغير النصف، والباقي بين المضارب الأول ورب المال على السوية. (2) زيادة من أ و ب و م. (3) قوله: لأن ربح... الخ؛ تقريره: إن المضارب الأول شرط للمضارب الثاني نصف الربح، وذلك الشرط صحيح؛ لكونه بإذن المالك، فيستحق المضارب الثاني ذلك النصف على وفق الشرط، والباقي وهو النصف يستوي فيه رب المال والمضارب الأول، فيكون بينهما نصفين، فإن رب المال لم يشترط لنفسه إلا نصف ما ربحه المضارب الأول، وهو لم يربح إلا النصف، ولا فرق في هذه الصورة والصورة السابقة إلا من حيث اشتراط المضارب الأول للمضارب الثاني، فإن في الصورة السابقة شرط له الثلث، فكان ما بقي بينهما، وفي هذه الصورة شرط له النصف، فكان النصف الباقي بينهما.

Mas'alah: What is the profit distribution when the owner says 'whatever Allah provides, half is mine' and the mudarib passes the capital to another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3665

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

(ولو قيل: ما رزق الله تعالى[(1) (1) قوله: ولو قيل: ما رزق الله... الخ؛ يعني ولو قال رب المال للمضارب الأول: ما رزق الله فلي نصفه، أو قال له: ما فضل فبيني

وبينك نصفان، والحال أن للمضارب الأول دفع رأس المال إلى آخر مضاربة بالنصف، فالنصف لرب المال والنصف للمضارب الثاني، ولا شيء للمضارب الأول؛ لأن قول رب المال ما رزق الله أو ما فضل ينصرف إلى جميع الربح، فيكون له النصف عن الجميع، وقد شرط المضارب الأول للمضارب الثاني نصف جميع الربح، فيكون له أيضا النصف، فلم يبق للأول شيء، فيخرج بغير شيء، وهذا كما إذا استأجر زيد بكرا ليخيط له ثوبا بدرهم، فاستاجر بكر أجيرا غيره ليخيط ذلك الثوب بدرهم، فلا يكون لبكر شيء من الأجرة. والأصل هاهنا: إن رب المال متى شرط لنفسه نصف الربح أو ثلثه من مطلق الربح فله ما شرط من جميع الربح، وإن شرط لنفسه نصف ما ربحه المضارب الأول أو ثلثه فله ما شرط مما فضل من نصيب الثاني، ففي هذه الصورة لا يمكن خروج المضارب الأول بغير شيء، وفي الصورة الأولى يمكن كما عرفت.

Mas'alah: What happens when the first mudarib stipulates two-thirds for the second mudarib but the owner claimed half?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3666

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Disputes Between Mudarib and Capital Owner

] فلي نصف، أو ما فضل فنصفان، وقد دفع بالنصف، فنصفه(1) للمالك، ونصفه(2) للثاني ولا شيء للأول، ولو شرط [الأول] [(3)] (4) للثاني ثلثيه(5) فللمالك والثاني شرطهما، وعلى الأول السدس(6))؛ لأن للمالك [(7)] النصف، وللمضارب الثاني ثلثين، فيضمن المضارب الأول السدس.

Mas'alah: What is the ruling when the first mudarib stipulates two-thirds for the second mudarib and the owner claims half?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3666

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Disputes Between Mudarib and Capital Owner

(وصح شرطه](8) (1) في أ و ص و ق و م: فنصف. (2) في ق: ونصف. (3) قوله: ولو شرط الأول... الخ؛ يعني ولو شرط المضارب الأول للمضارب الثاني ثلثي الربح، وقد قال رب المال: لي نصف الربح، فلرب المال النصف، وللمضارب الثاني الثلثان، ويضمن المضارب الأول للمضارب الثاني سدسا من ماله. (4) زيادة من أ. (5) في أ و ص: ثلثه. (6) في ج و ص و ف و ق: سدس. (7) قوله: لأن للمالك... الخ؛ تقريره: إن المالك شرط لنفسه نصف الربح، واستحق المضارب الثاني ثلثي الربح بشرط الأول؛ لأن شرطه صحيح؛ لكونه معلوما، لكن لا ينفذ في حق المالك، إذ لا يقدر أن يغير شرطه، فيغرم له قدر السدس تكملة للثلثين؛ لالتزامه بالعقد، وهذا كمن استأجر رجلا ليخيط له ثوبا بدرهم، فدفعه الأجير إلى من يخيطه بدرهمين. (8) قوله: وصح شرطه... الخ؛ يعني لو شرط المضارب لرب المال ثلث الربح، ولعبد رب المال ثلث الربح على أن يعمل ذلك العبد مع المضارب، ولنفسه ثلث الربح، فهو جائز سواء كان على العبد دين أو لا؛ لأن اشتراطه للعبد يكون اشتراطا للمولى، فكأنه شرط للمولى ثلثي الربح، واشتراط عمل العبد غير مفسد؛ لأن العبد أهل أن يضارب في مال مولاه، وللعبد يد حقيقة، ولو كان محجورا حتى يمنع السيد عن أخذ ما أودعه عبده المحجور، والعبد هاهنا صار مأذونا باشتراط العمل عليه، فلا بد لمولاه بعد تسليم المال إليه فصحت المضاربة لزوال يد المولى عن المال. بخلاف اشتراط العمل على رب المال، فإنه يفسد؛ لأن ذلك الاشتراط

مانع من التسليم، ثم إن لم يكن على العبد دين فهو للمولى، سواء شرط فيها عمل العبد أو لم يشترط، وإن كان عليه دين فهو لغرمائه إن شرط عمله، وإن لم يشترط عمله فهو للمولى؛ لأنه باشتراط عمله صار مضاربا في مال مولاه، وقد صار مأذونا لما سلف، فيكون كسبه له، فيأخذ غرماؤه وإلا فهو للمولى، وإن لم يشترط عمله فهو أجنبي من العقد، فكان كالمسكوت عنه، فيكون لرب المال؛ لأنه نماء ملكه إذ لا يشترط بيان نصيبه، وإنما يشترط بيان نصيب المضارب؛ لكونه كالأجير، وهذا إذا كان العاقد هو المولى. ولو عقد العبد المأذون عقد المضاربة مع أجنبي، وشرط العمل على المولى لا يصح إن لم يكن على ذلك العبد دين؛ لأن هذا اشتراط العمل على المالك، وهو مفسد للعقد، وإن كان على ذلك العبد دين صح عند الإمام؛ لأن المولى لا يملك كسب عبده المديون، فصار من أهل أن يعمل في ماله المضاربة، وعندهما يملك، فلا يصح. كذا في ((الهداية)) (3: 208) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling when the mudarib stipulates one-third for the owner, one-third for the owner's slave, and one-third for himself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3667

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

] للمالك ثلثا، ولعبده [(1)] ثلثا ليعمل معه [(2)])(3): أي مع المضارب، ولنفسه ثلثا.(

Mas'alah: What is the ruling on stipulating profit for the owner's slave in mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3667

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

[فصل في العزل والقسمة] (1) قوله: ولعبده؛ أي ولعبد رب المال، قيد به؛ لأن عبد المضارب لو شرط له شيء من الربح ولم يشترط عمله لا يجوز، ويكون ما شرط لرب المال إذا كان على العبد دين، وإلا لا يصح سواء شرط عمله أو لا، ويكون للمضارب. كذا في ((البحر)) (7: 267) ، وغيره. (2) قوله: ليعمل معه؛ اشتراط عمل العبد عادي، فإن العادة في نحو ذلك أن يكون العبد معينا في العمل وليس بقيد، بل يصح الشرط، ويكون للمولى وإن لم يشترط عمله. (3) يعني لو شرط المضارب لرب المال ثلث الربح، ولعبد رب المال ثلث الربح على أن يعمل ذلك العبد مع المضارب، ولنفسه ثلث الربح، فهو جائز سواء كان على العبد دين أو لا؛ لأن اشتراطه للعبد يكون اشتراطا للمولى، فكأنه شرط للمولى ثلثي الربح، واشتراط عمل العبد غير مفسد؛ لأن العبد أهل أن يضارب في مال مولاه، وللعبد يد حقيقة، ولو كان محجورا حتى يمنع السيد عن أخذ ما أودعه عبده المحجور، والعبد هاهنا صار مأذونا باشتراط العمل عليه، فلا بد لمولاه بعد تسليم المال إليه فصحت المضاربة لزوال يد المولى عن المال، بخلاف اشتراط العمل على رب المال، فإنه يفسد؛ لأن ذلك الاشتراط مانع من التسليم. ينظر: ((الهداية)) (3: 208) .

Mas'alah: What terminates a mudaraba contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3668

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Termination and Renewal of Mudaraba

وتبطل [(1)] بموت أحدهما [(2)] ، ولحاق المالك [(3)] [بدار الحرب] (4) مرتدا [(5)])، بخلاف لحاق المضارب [(6) (1) قوله: وتبطل... الخ؛ يعني إن المضاربة تبطل بموت رب المال أو المضارب، قال: المضاربة وكالة، وهي تبطل بموت الموكل؛ لكونها عقدا جائزا غير لازم، فكان لبقائها حكم الابتداء، فيشترط قيام الآمر كل ساعة، وكذا يبطل بموت الموكل لقيامها فيه، ولا تورث لكونها غير لازمة، وقد مر التفصيل في (كتاب الوكالة) فانظر فيه. (2) قوله: بموت أحدهما؛ سواء علم المضارب بموت رب المال أم لم يعلم، حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة، ولا يملك السفر، ويملك بيع ما كان عرضا لنفس المال؛ لأنه عزل حكمي. كذا في ((فتاوى قاضي خان)) . (3) قوله: ولحاق المالك؛ يعني وتبطل المضاربة بلحاق رب المال بدار الحرب مرتدا؛ لأن اللحوق بدار الحرب بمنزلة الموت؛ ولذا يقسم ماله بين ورثته، ويعتق مدبروه وأمهات أولاده، كما في الموت الحقيقي، وقبل لحوقه بدار الحرب يتوقف تصرف مضاربه عند الإمام؛ لأنه يتصرف للمالك، فصار كتصرفه بنفسه، ولو تصرف المالك في هذه الصورة؛ أي إن تصرفه موقوفا عنده؛ لارتداده فكذا تصرف نائبه. (4) زيادة من ب. (5) قوله: مرتدا؛ ولم يعد مسلما، أما إذا رجع مسلما جاز جميع ما فعل المضارب من البيع والشراء، و[كان] عقدهما المضاربة على ما شرطا، أما إذا لم يتصل قضاء القاضي بلحاقه؛ فلأن هذا بمنزلة الغيبة، فلا يوجب العزل ولا بطلان الأهلية، وأما بعد اللحاق وقضاء القاضي به، فالوكيل ينعزل بخروج محل التصرف عن ملك الموكل، وأما هاهنا لا يبطل لمكان حق المضارب، كما لو مات حقيقة. كذا في ((الكفاية)) (7: 435) نقلا عن ((المبسوط)) . (6) قوله: بخلاف لحاق المضارب؛ هذا فائدة قيد اللحاق بالمالك، فالمضارب لو لحق بدار الحرب مرتدا لا يبطل المضاربة؛ لأن له عبارة صحيحة، فإن صحة عبارته لكونه عاقلا بالغا، ولأنه صان فيه بعد الردة؛ لأنه يتكلم

عن عقل وتمييز، كما يتكلم قبل الردة؛ ولذا لو أسلم صح إسلامه، وتصرفات المرتد إنما تتوقف عند الإمام؛ للتوقف في أملاكه، ولا ملك للمضارب في مال المضاربة، فبقيت المضاربة على حالها.

] بدار الحرب مرتدا، حيث لا يبطل المضاربة؛ لأن له عبارة صحيحة.

Mas'alah: When does a mudarib become dismissed and what can he do after dismissal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3669

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Termination and Renewal of Mudaraba

(ولا ينعزل [(1)] حتى يعلم بعزله): أي إن عزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله، (فلو علم [(2)] فله بيع عرضها، ثم لا يتصرف في ثمنه [(3)] ، ولا في نقد نض [(4)] من جنس رأس ماله(5)): نض: بالضاد المعجمة: أي صار نقدا [(6)

(1) قوله: ولا ينعزل؛ أي المضارب؛ لأنه وكيل من جهة رب المال، فيشترط فيه العلم بعزله. كما مر في (كتاب الوكالة) . (2) قوله: فلو علم... الخ؛ يعني إن المضارب لو علم بعزله بعدما صار مال المضاربة عرضا، فله بيع عرضها، ولا يمنعه العزل من ذلك، فإن حق المضارب قد ثبت في الربح، وإنما يظهر بالقسمة، وقسمة الربح تتوقف على تميز رأس [المال] ، وهو لا يحصل إلا بالبيع. (3) قوله: ثم لا يتصرف في ثمنه؛ يعني إن المضارب بعدما باع هذا العرض لا يتصرف بالبيع ونحوه في ثمن ما باع؛ لأن البيع بعد العزل كان للضرورة؛ ليظهر الربح، ولا حاجة إليه بعد النقد، ولا يملك المالك فسخها في الحالة؛ لأن للمضارب حقا في الربح. كذا في ((

البحر)) (7: 268) ، وغيره. (4) قوله: ولا في نقد نض... الخ؛ حاصله: إن مال المضاربة إن كان نقدا من جنس رأس المال حين علم المضارب بعزله لا يتصرف فيه لعدم الحاجة إليه، وهو معزول. (5) في ق: المال. (6) قوله: أي صار نقدا؛ قال في ((المصباح المنير)) : نض الماء ينض من باب ضرب نضيضا: خرج قليلا، ونض الثمن: حصل وتعجل، وقال ابن القوطية – رضي الله عنه: نض الشيء: حصل، والناض من المال: ما له مدة بقاء، وقال: أهل الحجاز يسمون الدراهم والدنانير نضا وناضا، وقال أبو عبيدة – رضي الله عنه: إنما يسمونه ناضا إذا تحول عينا بعد أن كان متاعا؛ لأنه يقال: ما نض بيدي منه شيء؛ أي ما حصل دخل، ما نض من الدين؛ أي ما تيسر. انتهى. وقال في ((الصراح)) : نض: درم دينار نقد شد. انتهى.

[

Mas'alah: What is the ruling on exchanging currency of a different type after dismissal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3670

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Termination and Renewal of Mudaraba

(ويبدل خلافه به(1) إستحسانا): أي يبدل نقدا [(2)] نض، لكنه خلاف جنس رأس المال بأن كان رأس المال دراهم، والنقد دنانير، أو بالعكس، وفي القياس: لا يبدله لوجود العزل، ولا ضرورة [(3)] بخلاف العروض، وجه الإستحسان [(4)] : أن الربح لا يظهر إلا عند اتحاد الجنس، فتحققت الضرورة. (1) العبارة في ق: به خلافه. (2) قوله: أي يبدل نقدا... الخ؛ يعني إن مال المضاربة إن كان من غير

جنس رأس المال بأن كان رأس المال دنانير، والنقد دراهم، أو بالعكس، فله أن يبدل النقد بجنس رأس المال وإن عزل، وهذا استحسانا، والقياس عدم التبديل، وبالجملة؛ إن المضارب إذا كان معزولا ومال المضاربة من جنس رأس المال من كل وجه، بأن كان دراهم أو دنانير، لم يتصرف المضارب فيه أصلا، وإن لم يكن من جنسه من كل وجه بأن كان مال المضاربة عرضا، ورأس المال أحد النقدين لم يعمل عزله، وتوقف حتى صار مثل رأس المال، وإذا كان من جنسه من وجه، بأن كان أحدهما دراهم والآخر دنانير، صرفه بما هو من جنس رأس المال دون العروض استحسانا، وإن كان القياس عدم التبديل. (3) قوله: ولا ضرورة؛ لأن النقدين من جنس واحد من حيث الثمنية، فصار كأن رأس المال قد نض بخلاف العروض، فإنها ليست من جنس رأس المال؛ لعدم المجانسة بينهما. (4) قوله: وجه الاستحسان... الخ؛ تقريره: إن الواجب للمضارب أن يرد مثل رأس المال، وهو يتحقق برد جنسه، فكان له تبديله بجنسه ضرورة.

Mas'alah: What is the ruling on debt collection after the mudaraba contract is rescinded?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3671

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Termination and Renewal of Mudaraba

(ولو افترقا [(1)] وفي المال دين لزمه [اقتضاء دينه] (2) إن كان ربح وإلا لا(3)؛ لأنه إن كان ربح فهو يعمل بالأجرة(4) [(5)] ، وإن لم يكن ربح، فهو متبرع في العمل [(6)] ، (ويوكل المالك به) : أي إن لم يكن ربح فالمضارب بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء، فإن المشتري [(7) (1) قوله: ولو افترقا... الخ؛ يعني إن

المضارب ورب المال لو افترقا بالفسخ، وكان في المال دين على الناس، لزم على المضارب مطالبة الدين شرعا إن كان فيه ربح؛ لأنه يأخذ الربح، فعليه عمل الطلب، وإن لم يكن فيه ربح فلا يلزمه المطالبة؛ لأنه وكيل محض، وهو متبرع. (2) في ق: طلبه. وفي ف: اقتضاؤه. (3) في ق: فلا. (4) لأنه كالأجير، والربح كالأجرة له؛ لأنه استحق الربح بأن عمله، وقد سلم له بدل عمله وهو الربح، فيجبر على إتمام عمله، ومن إتمامه استيفاء ما وجب من الديون على الناس. ينظر: ((البناية)) (7: 698) . (5) قوله: فهو يعمل بالأجرة؛ لأنه كالأجير، والربح كالأجرة له؛ لأنه استحق الربح بأن عمله، وقد سلم له بدل عمله وهو الربح، فيجبر على إتمام عمله، ومن إتمامه استيفاء ما وجب من الديون على الناس. [ينظر: ((البناية)) (7: 698)] . (6) قوله: فهو متبرع في العمل، ولا جبر على المتبرع، ألا ترى أن الواهب لا يجبر على التسليم، فإن قيل: رد رأس المال على الوجه الذي قبضه واجب عليه، وذلك لا يتم إلا بالقبض، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، أجيب: ثمة بأن الواجب عليه رفع الموانع، وذلك بالتخلية لا بالتسليم حقيقة كالمودع، فإذا أحال له فقد زال يده عنه. [ينظر: ((الكفاية)) (7: 438)] . (7) قوله: فإن المشتري... الخ؛ تقريره: إن المضارب هو العاقد، وحقوق العقد ترجع إلى العاقد، فلا بد من توكيله المالك في الطلب إذا امتنع، كيلا يضيع حق رب المال، حيث يدفع المشتري الثمن إلى رب المال، وإنما يدفعه إلى من عقد معه أو إلى وكيله.

] لا يدفع الثمن إلى رب المال؛ لأن الحقوق ترجع إلى الوكيل، فلا بد من توكيل المضارب المالك،

Mas'alah: How is loss allocated between profit and capital in mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3673

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

(وما هلك [(2)] صرف إلى(3) الربح أولا، فإن زاد على الربح لم يضمنه المضارب(4) [(5)])؛ لأنه أمين، (فإن قسم[(6) (1) لأنهما يعملان بأمره عادة، فكان ذلك بمنزلة الإجارة الصحيحة بحكم العادة، فيجب عليهما التقاضي والاستيفاء. ينظر: ((الرمز)) (2: 176) . (2) قوله: وما هلك... الخ؛ يعني وما هلك من مال المضاربة صرف إلى الربح أولا دون رأس المال؛ لأنه تابع، ورأس المال أصل، فينصرف الهالك إلى التابع، كما في مال الزكاة إلى العقد ابتداء، فإن زاد الهالك على الربح، مثلا كان رأس المال ألفا والربح مئة، والهالك مئة وخمسين، فلم يضمنه المضارب؛ لأنه أمين، فلا يكون ضمينا، للتنافي بينهما في شيء واحد. (3) في ف: على. (4) أي سواء كان من عمله أو لا، ويقبل قوله في هلاكه، وإن لم يعلم ذلك كما قيل في الوديعة، وسواء كانت المضاربة صحيحة أو فاسدة، فهي أمانة عند الإمام، وعندهما: إن كانت فاسدة فالمال مضمون. ينظر: ((المنح)) (ق2: 204/أ) . (5) قوله: لم يضمنه المضارب؛ سواء كان من عمله أو لا، ويقبل قوله في هلاكه، وإن لم يعلم ذلك كما قيل في الوديعة، وسواء كانت المضاربة صحيحة أو فاسدة، فهي أمانة عند الإمام، وعندهما: إن كانت فاسدة فالمال مضمون. كما في ((المنح)) (ق2: 204/أ) ، وهو قول الطحاوي – رضي الله عنه –، لكن ظاهر الرواية عدم ضمان في الكل، وقد تقدم ذكره. (6) قوله: فإن قسم... الخ؛ يعني فإن قسم الربح بين المضارب ورب المال وفسخ عقد المضاربة، ثم عقدت المضاربة عقد

جديد، فهلك المال كله أو بعضه لم يتراد المضارب والمالك الربح المقسوم؛ لأن المضاربة الأولى قد انتهت بالفسخ، وثبوت الثانية بعقد جديد، فهلاك المال في الثانية لا يوجب انتقاض الأولى، فصار كما إذا دفع إليه مالا آخر.

Mas'alah: What is the ruling on returning profit when the contract is rescinded and then renewed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3674

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Termination and Renewal of Mudaraba

] الربح، وفسخ عقدها، ثم عقدت(1) [عقدا] (2) فهلك المال [كله] (3) ، أو بعضه، لم(4) يترادا الربح): أي فسخ العقد والمال في يد المضارب، ثم عقدا، فهلك المال، (وإن لم يفسخ [(5)] ، ثم هلك ترادا، وأخذ المالك ماله وما فضل قسم، وما نقص لم يضمنه المضارب.

Mas'alah: What does the section heading say about the actions of the mudarib?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3674

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Actions and Authority of the Mudarib

]

Mas'alah: What is the ruling on profit distribution and loss when the mudaraba contract is not

rescinded?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3674

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

فصل فيما يفعله المضارب] (1) في ج و ق: عقد. (2) زيادة من أ و ب و م. (3) سقطت من ج و ص و ق. والعبارة في ف: كل المال. (4) في ف: ثم. (5) قوله: وإن لم يفسخ... الخ؛ يعني وإن قسم الربح بين المضارب ورب المال، والحال أن عقد المضاربة لم يفسخ بأن المضارب ورب المال اقتسما بعض المال، وتركا بعضه في يد المضارب، على أنه رأس المال، والمقتسم ربح، ثم هلك المال كله أو بعضه، تراد المضارب والمالك الربح المقسوم، وأخذ المالك رأس ماله؛ لأن الربح تابع لما ذكرنا، فلا يسلم بدون سلامة الأصل، وما فضل من رأس المال بعد الرد يقسم بين المضارب والمالك؛ لكونه ربحا، فإن رب المال لم يبق له حق بعد استيفاء ماله إلا في الربح، وإن نقص رأس المال بأن لم يكن الربح قدره لم يضمنه المضارب؛ لأنه أمين فيه كما مر، فلا يكون ضمينا هذا. وقال العلامة الأقطع في ((شرح مختصر القدوري)) : وقد قال أصحابنا: إن مال المضاربة إذا هلك قبل أن يشتري به شيئا بطلت المضاربة؛ لأن المضاربة تتعين فيما وقعت عليه كالوديعة، وإذا تعينت بطل العقد بهلاكها، والقول قول المضارب في هلاكها؛ لأنه أمين، فإن استهلكها المضارب ضمنها، ولم يكن له أن يشتري من بعد ذلك شيئا على المضاربة؛ لأنه صار ضامنا، ومن حكم المضارب أن يكون أمينا، ولو استهلكها غيره فأخذها منه جاز له أن يشتري بها على المضاربة؛ لأنه لما أخذ عوضها صار كأنه أخذ ثمنها. [انتهى] بقدر الضرورة.

ونفقة مضارب [(1)] عمل في مصره [(2) (1) قوله: ونفقة مضارب؛ أي مضاربة صحيحة، فإن المضارب في المضاربة الفاسدة لا يستحق النفقة؛ لكونه أجيرا، كما صرحوا به. (2) قوله: في مصره؛ قال البرجندي في ((شرح النقاية)) : فالمراد بمصره؛ المصر الذي أقام فيه سواء كان وطنا أصليا أو لا، فلو وقع عقد المضاربة بالكوفة، وهي ليست وطنا أصليا له، فما دام فيها نفقته في ماله، فإن سافر وعاد إلى الكوفة في تجارته كان نفقته في مال المضاربة. كذا في ((الخزانة)) . انتهى. وقال في ((المبسوط)) : ولو دفع المال إليه مضاربة، وهما بالكوفة وليست الكوفة بوطن للمضارب لم ينفق على نفسه من المال ما دام في الكوفة؛ لأن إقامته فيها ليست للمضاربة، فلا يستوجب النفقة ما لم يخرج منها إلى وطنه، ثم عاد إليها في تجارته، أنفق في الكوفة من مال المضاربة؛ لأنه وطنه بها كان مستعارا وقد انتقض بالسفر، فرجوعه بعد ذلك إلى الكوفة وذهابه إلى مصر آخر سواء، وإن تزوج امرأة واتخذها وطنا زالت نفقته من مال المضاربة؛ لأن مقامه لها بعدما تزوج كان لأجل أهله بمنزلة وطنه الأصلي، ذكره العلامة الطحطاوي [((حاشيته)) (3: 372)] نقلا عن ملكي، وهكذا في ((البحر)) (7: 269) نقلا عن ((البدائع)) و ((المحيط)) و ((الفتاوي الظهيرية)) ، فما في ((الدر المختار)) : إذا نوى الإقامة بمصر ولم يتخذه دارا فله النفقة ما لم يأخذ مالا؛ لأنه لم يحتبس بمالها. انتهى. لا يخفى ما فيه من الإيجار المخل، فإنه يفيد أنه إذا أخذ مالا غير مال المضاربة، وأقام بالكوفة لا نفقة له وليس كذلك، فالمقصود ما ذكرناه نقلا عن ((المبسوط)) ، وغيره.

] في ماله [(1)] كدوائه [(2)] (3))، نفقة المضارب: مبتدأ، وفي ماله: خبره، وإن مرض المضارب سواء كان في المصر، أو في السفر، ف [إن] (4) الدواء في ماله

[(5)] ، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – الدواء بمنزلة النفقة [(6)] . (1) قوله: في ماله؛ لأنه لم يحتبس نفسه لأجل المضاربة، بل هو ساكن بالمسكن الأصلي. (2) قوله: كدوائه؛ فإنه في ماله مطلقا، سواء كان في الحضر أو في السفر. (3) في ب: كداوبه. وسقطت من ص. (4) زيادة من ف. (5) قوله: فالدواء في ماله؛ وهذا ظاهر الرواية، ووجهه: إن الحاجة إلى النفقة معلومة الوقوع قطعا، وإلى الدواء بعارض المرض، فإنه قد يمرض وقد لا يمرض، فلم يثبت كونه لازما؛ ولذا نفقة المرأة كانت على الزوج ودواؤها في مالها. (6) قوله: بمنزلة النفقة؛ فإن الدواء لاصلاح البدن، والمضارب لا يقدر على التجارة إلا به، فصار كالنفقة، وكذلك النورة والرهن في قولهما، وقال محمد – رضي الله عنه: الرهن في المال، وروى الحسن – رضي الله عنه – أنه إذا احتجم أو أطلى، أو اختضب أو أكل فاكهة مثل ما يصنع التجار، فذاك من مال المضاربة. ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 177) ، وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib spending beyond what is customary and returning leftover provisions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3678

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Expenses and Liabilities of the Mudarib

بالمعروف، وضمن الفضل): أي إن أنفق زائدا على المعروف ضمن(1) الفضل، (ورد ما بقي [(2)] في يده بعد قدوم مصره إلى مالها): أي ما بقي من الطعام ونحوه.

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib's travel expenses and profit distribution?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3678

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Expenses and Liabilities of the Mudarib

(وما دون سفر [(3)] (4) يغدو إليه، ولا يبيت بأهله كالسفر، وإن بات كسوق مصره(5)، فإن ربح أخذ رب المال ما أنفق [المضارب] (6) من رأس ماله(7)): أي أخذ [(8)] من الربح ما أنفق المضارب من رأس المال، حتى يتم رأس المال، فإن فضل شيء قسم [(9) (1) في ف: وضمن. (2) قوله: ورد ما بقي... الخ؛ لأن الاستحقاق قد انتهى بالرجوع إلى مصره، كما أن الحاج من الغير إذا بقي شيء من النفقة في يده بعد رجوعه يرده إلى من حج من جانبه. (3) قوله: وما دون سفر... الخ؛ يعني إن كان خروج المضارب دون السفر، وهو مسيرة ثلاثة أيام ولياليها، فإن كان بحيث يغدو ويذهب إلى ما دونه، ولا يبيت بأهله؛ أي لا يكون في جميع الليل عند أهله، فهو في حكم السفر، فنفقته إن عمل فيه في مال المضاربة؛ لكون خروجه لأجلها، فصار محبوسا لها، وإن كان بحيث يغدو ثم يروح فيبيت بأهله، فحكمه حكم المصر، ويكون كالسوقي، فنفقته في مال نفسه؛ لأن أهل المصر يتجرون في المصر، ويبيتون في منازلهم. (4) في ق: السفر. (5) ووجه الفقرق أن النفقة تجب بإزاء الاحتباس كنفقة القاضي ونفقة المرأة، والمضارب في المصر ساكن بالسكنى الأصلي، وإذا سافر صار محبوسا بالمضاربة فيستحق النفقة فيه، وهذا بخلاف الأجير لأنه يستحق البدل لا محالة فلا يتضرر بالإنفاق من ماله، وتمامه في ((الهداية)) (3: 211) . (6) زيادة من أ. (7) في أ: المال. (8) قوله: أي أخذ... الخ؛ حاصله: إن المضارب إذا أنفق من مال المضاربة فربحه يأخذه رب المال [حتى يتم] رأس ماله كاملا، فيكون النفقة مصروفه إلى الربح دون رأس المال، فإذا استوفاه كان ما يبقى

بينهما على ما شرط. (9) قوله: فإن فضل شيء قسم؛ فإن قسمة الربح إنما شرعت بعد تسليم رأس المال.

Mas'alah: What expenses can the mudarib include in the cost basis for a murabaha sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3679

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Mudaraba and Murabaha Sale Interactions

]. (فإن رابح متاعها حسب(1) نفقته لا نفقة نفسه): أي إن رابح [(2)] ، وقال: قام علي بكذا يحسب فيه ما أنفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك، ولا يحسب نفقة المضارب. (1) في أ و ب: بحسب، وفي م: يحسب. (2) قوله: أي إن رابح... الخ؛ يعني إن بايع المضارب مرابحة المتاع الذي أنفق عليه ضم جميع ما أنفق على المتاع من أجرة الحمال والطراز والسمسار والصباغ وغير ذلك مما تقدم في باب المرابحة إلى رأس المال، بأن يقول: قام علي هكذا؛ لأن هذه الأشياء تزيد في القيمة، والعرف جار بإلحاقها برأس المال في بيع المرابحة، فجاز ذلك، ولا يضم ما أنفقه على نفسه في سفر إلى رأس المال؛ لأن التجار لم يتعارفوا بضمه إلى رأس المال، ولا يزيد هو أيضا في قيمة المتاع، بخلاف الإنفاق على المتاع؛ لأنها بالزيادة على الثمن صارت في معنى الثمن.

Mas'alah: What is the ruling on loss of goods in mudaraba and distribution of liability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3680

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss

Allocation

(مضارب بالنصف شرى بألفها بزا(1) [(2)] ، وباعه بألفين، وشرى بهما عبدا فضاعا في يده، غرم [المضارب] (3) ربعهما، والمالك الباقي، وربع العبد للمضارب، وباقيه لها، ورأس المال ألفان وخمسمئة، ورابح على ألفين فقط): أي اشترى بالألف ثوبا، وباعه بألفين، وشرى(4) بألفين عبدا، ولم يدفعهما إلى البائع، حتى ضاع الألفان(5) في يد المضارب، غرم المضارب ربع الألفين؛ لأنه ملك المضارب[(6) (1) قال محمد في ((السير الكبير)) : البز عند أهل الكوفة: ثياب الكتان والقطن، لا ثياب الصوف والخز. ينظر: ((البناية)) (7: 718) . (2) قوله: بزا؛ قال محمد في ((السير الكبير)) : البز عند أهل الكوفة: ثياب الكتان والقطن، لا ثياب الصوف والخز. كذا في ((البناية)) (7: 718) ؛ لأن المضارب لما باع البز بألفين ظهر الربح بقدر الألف، فيملك المضارب نصفه، وهو خمسمئة، فإذا اشترى بالألفين عبدا صار ربع العبد له، وثلاثة أرباعه لرب المال، فإذا هلك الثمن كان ما يخص الربع على المضارب، وما يخص ثلاثة أرباع على رب المال، وهو ظاهر على من له ذوق سليم، وطبع مستقيم. (3) سقطت من ق. وفي ج: مضارب. (4) في ف: اشترى. (5) في ف: ألفان. (6) قوله: لأنه ملك المضارب... الخ؛ تقريره: إن المال لما صار ألفين ظهر الربح في المال وهو ألف، وكان بينهما نصفين، فنصيب المضارب منه خمسمئة، فإذا اشترى بالألفين عبدا صار مشتركا بينهما، فربعه للمضارب وثلاثة أرباعه لرب المال، ثم إذا ضاع الألفان قبل النقد كان عليهما ضمان العبد على قدر ملكهما في العبد، فربعه على المضارب، وهو خمسمئة، وثلاثة أرباعه على المالك، وهو ألف وخمسمئة، ونصيب المضارب وهو الربع، يخرج من المضاربة؛ لأن نصيبه مضمون عليه، ومال المضاربة أمانة، ومن الظاهر أن بين كون

الشيء وبين كونه أمانة منافاة؛ لأنه لو لم يخرج نصيب المضارب من المضاربة يجتمع الضمان مع كونه أمانة، وهذا غير جائز، ويبقى ثلاثة أرباع العبد على المضاربة؛ لأنه ليس فيه ما ينافي المضاربة؛ لأن رب المال موكل، وفرار الضمان إنما يكون على الموكل.

،[

Mas'alah: How is the capital base calculated after loss and additional payment in mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3681

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Profit Distribution and Loss Allocation

والمالك ثلاثة الأرباع، فإذا دفعها يصير رأس المال ألفين وخمس مئة، لأن رب المال دفع أولا ألفا، ثم دفع ألفا وخمسمئة، فإن باعه مرابحة، يقول قام علي بألفين. وقوله: فقط؛ أي لا يقول قام علي بألفين وخمسمئة؛ لأن الشراء وقع بألفين(1)، فلا يضم الوضيعة التي وقعت بسبب الهلاك في يد المضارب. (فلو بيع بضعفهما فحصتها [(2)] ثلاثة آلاف، والربح منها [(3)] (4) نصف ألف بينهما): أي إن بيع بأربعة آلاف، فثلاثة آلاف حصة المضاربة، والألف ملك المضارب خاصة، ثم ثلاثة آلالف(5) يدفع منها رأس المال، وهو ألفان وخمسمئة، فبقي الربح خمسمئة نصفها لرب المال، ونصفها للمضارب. (1) في ب و ف و م: على الألفين. (2) قوله: فحصتها... الخ؛ أي فحصة المضاربة ثلاثة آلاف بعد رفع المضارب حصته وهي الألف؛ لأنه لما ضمن ربع العبد كان ربعه ملكه خاصة، فالألف ربعه؛ لكون تحته

أربعة آلاف، ثم يرفع منها رأس المال وهو ألفان وخمسمئة. (3) قوله: والربح منها... الخ؛ أي والربح منها خمسمئة بين المضارب ورب المال، فتكون حصة كل منهما مئتين وخمسين. (4) في ف: فيها. (5) في ف: الآلف.

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib purchasing from the capital owner and murabaha disclosure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3682

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Mudaraba and Murabaha Sale Interactions

(ولو شرى من رب المال بألف عبدا [(1)] شراه بنصفه رابح بنصفه [(2)])، فقوله: شراه بنصفه صفة العبد(3)، وضمير الفاعل في شراه يرجع إلى رب المال، فالمضارب إن باعه مرابحة يقول: قام علي بنصف الألف؛ لأن شراء المضارب من رب المال وإن كان جائزا [(4)] ففيه شبهة(5) العدم، ومبنى المرابحة على (1) قوله: عبدا؛ أي عبدا قيمته ألف، فالثمن والقيمة سواء، إنما قلنا ذلك لأنه لو كان فيهما فضل بأن اشترى رب المال عبدا قيمته ألفان ثم باعه من المضارب بألفين بعدما عمل المضارب في ألفه المضاربة، وربح فيها ألفا، فإنه يبيعه مرابحة على ألف وخمسمئة حصة المضارب، أما لو كان مال المضاربة ألفين، فهي كالمسألة الأولى، وكذا إذا كان في قيمة المبيع فضلا دون الثمن، بأن كان العبد يساوي ألفا وخمسمئة فاشتراه رب المال بألف وباعه من المضارب بألف، يبيعه المضارب مرابحة على ألف ومئتين وخمسين، وعكس هذه الصورة في الحكم، كمسألة المصنف – رضي الله عنه –. ذكره العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 372) .

(2) قوله: رابح بنصفه؛ لأن عقد المرابحة عقد أمانة، فيجب تنزيهه عن الخيانة، وعن شبهة الخيانة، والعقد الأول وقع لرب المال، والثاني كذلك؛ لأن شراء المضارب لا يخرج عن ملك رب المال، إلا أنه صح العقد لزيادة فائدة، وهي ثبوت اليد والتصرف للمضارب، فبقي شبهة عدم وقوع العقد الثاني، فيبيعه مرابحة على الثمن الأول، وذلك خمسمئة، ذكره الاسبيجابي، وغيره. [ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (3: 372)] . (3) في ف: للعبد. (4) قوله: وإن كان جائزا لتغاير المقاصد؛ لأن مقصود رب المال وصوله إلى الألف، ومقصود المضارب وصوله إلى المبيع، ففيه دفع للحاجة، وإن كان بيع ملك رب المال بملكه. (5) في ف: شبه.

الأمانة، فيعتبر أقل الثمنين(1) [(2)] . (ولو شرى [(3)] بألفها عبدا يعدل ضعفه [(4)] ، فقتل رجلا خطأ [(5) (1) وهو خمسمئة لثبوته من كل وجه، والأكثر ثابت من وجه دون وجه، بالنظر إلى أنه بيع ماله بماله. ينظر: ((العناية)) (7: 446) . (2) قوله: فيعتبر أقل الثمنين؛ وهو خمسمئة لثبوته من كل وجه، والأكثر ثابت من وجه دون وجه، بالنظر إلى أنه بيع ماله بماله. كذا في ((العناية)) (7: 446) . (3) قوله: ولو شرى... الخ؛ يعني إن المضارب بالنصف لو اشترى بألف المضاربة عبدا تساوي قيمته ألفين، فقتل ذلك العبد رجلا قتلا خطأ، فأمر بالدفع أو الفداء، فإذا دفعا العبد إلى ولي المقتول انتهت المضاربة بهلاك مالها بالدفع بلا بدل، وكذا إن فديا خرج العبد عن المضاربة، أما خروج حصة المضارب فلتقرر ملكه في العبد بالفداء، فصار كالقسمة، وأما خروج حصة المالك فسلامة الحصة منه بضمان الفداء، فربع الفداء على المضارب، وباقيه وهو ثلاثة أرباعه على المالك؛ لأن الفداء مؤنة الملك، فيتقدر بقدره، وقد كان الملك بينهما أرباعا، فكذا الفداء. (4) قوله: يعدل ضعفه؛ إنما قيد به لأنه لو كان قيمته ألفا فجنايته على رب المال بلا خلاف.

كذا في ((البناية)) (7: 722) . (5) قوله: فقتل رجلا خطأ؛ اعلم أن العبد المشترى في المضاربة إذا جنى خطا لا يدفع بها حتى يحضر المضارب ورب المال، سواء كان الأرش مثل قيمة العبد أو أقل أو أكثر، وكذا لو كانت قيمته ألفا لا غير، لا يدفع إلا بحضرتهما؛ لأن المضارب له فيه حق ملك، حتى ليس لرب المال أن يأخذه ويمنعه عن بيعه، كالمرهون إذا جنى خطأ لا يدفع إلا بحضرة الراهن والمرتهن، والحاصل أنه يشترط حضرة رب المال والمضارب للدفع دون الفداء، إلا إذا أبى المضارب الدفع أو الفداء، وقيمته مثل رأس المال فلرب المال دفعه لتعينه، فإن كان أحدهما غائبا، وقيمة العبد ألفا درهم، ففداه الحاضر كان متطوعا؛ لأنه أدى دين غيره بغير أمره، وهو غير مضطر فيه، فإنه لو أقام البينة على الشركة لا يطالب بحصة صاحبه لا بالدفع ولا بالفداء. كذا في ((النهاية)) ، وذكر قاضي خان في ((فتاواه)) : إن المضارب ليس له الدفع والفداء وحده؛ لأنه ليس من أحكام المضاربة؛ فلهذا كان إليهما. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 335)] .

،[

Mas'alah: How is liability for a slave's injury apportioned between the mudarib and the capital owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3684

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Expenses and Liabilities of the Mudarib

فربع الفداء عليه، وباقيه على المالك): أي إذا امتنعا عن(1) الدفع، واختارا الفداء

يعني أرش الجناية، يفديان بقدر الملك، والعبد ربعه للمضارب؛ لأن رأس المال ألف، والعبد يساوي ألفين، (وإذا فديا خرج عنها، فيخدم المضارب يوما، والمالك ثلاثة أيام) ، إنما يخرج العبد عن المضاربة؛ لأن قضاء القاضي بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد [(2)] ، والمضاربة تنتهي بالقسمة. (

Mas'alah: What happens if the mudarib loses the purchase price before paying the seller?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3684

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Disputes Between Mudarib and Capital Owner

ولو شرى[(3) (1) في ص و ف: من. (2) قوله: يتضمن انقسام العبد؛ لأن الخطاب بالفداء يوجب سلامة المفدي للفادي، ولا سلامة إلا بالقسمة، والمضاربة تنتهي بالقسمة، بخلاف ما إذا ضاع الإنفاق، حيث لا تنتهي المضاربة هناك، بل تثبت على ما كانت؛ لأن جميع الثمن في هذه الصورة يكون على المضارب، وإن كان له حق الرجوع على رب المال فلا حاجة إلى القسمة؛ لعدم أمر تقتضي ذلك. (3) قوله: ولو اشترى... الخ؛ يعني إذا كان مع المضارب ألف درهم فاشترى به عبدا، وضاع الثمن قبل النقد رجع على رب المال، فإذا دفع إليه ثانيا ثم هلك قبل النقد أيضا رجع عليه أيضا، وهكذا يرجع عليه كلما هلك إلى ما لا يتناهى، ويكون رأس المال جميع ما دفع إليه رب المال، بخلاف الوكيل، حيث لا يرجع عند هلاك الثمن بعد الشراء إلا مرة واحدة. والفرق أن المال في يد المضارب أمانة لا يمكن حمله على الاستيفاء؛ لأن الاستيفاء لا يكون إلا بقبض مضمون، والمضاربة تنافيه على ما بينا سابقا، فكل ما قبض يكون أمانة، وإذا هلك كان الهالك على رب المال، وقبض

الوكيل بعد الشراء استيفاء؛ لأنه وجب له على الموكل مثل ما وجب عليه للبائع، فإذا قبضه صار مستوفيا لذلك، فصار مضمونا عليه، فإذا هلك ليس له أن يرجع به على الموكل؛ لأن المستوفى لم يبق له حق بعد الاستيفاء، ولم يوجد ما يمنع من جعله مستوفيا لحقه مضمونا عليه؛ لأن الوكالة لا تنافي الضمان. ألا ترى أن الغاصب إذا توكل ببيع المغصوب جاز، وهو مضمون عليه، فلا حاجة إلى جعل ما قبضه بعد الشراء أمانة، حتى لو لم يقع استيفاء بأن دفع إليه الثمن قبل الشراء، ثم اشترى به، ثم هلك قبل النقد، رجع به على الموكل؛ لوقوع الأول أمانة؛ لأنه لا يمكن جعله مستوفيا بقبضه قبل الشراء؛ لأنه لم يجب له عليه شيء، حتى يصير مستوفيا بالقبض، فيكون أمانة، فإذا هلك رجع عليه فيكون مضمونا عليه، ثم إذا هلك لا يرجع لما ذكرنا، بخلاف ما إذا لم يدفع إليه الثمن إلا بعد الشراء، حيث لا يرجع أصلا، والمعنى ما بيناه؛ ولأن ما قبضه الوكيل لو لم يحمل على الاستيفاء لزم منه تضييع المال على الموكل؛ لأن المأخوذ منه ثانيا يضيع، وفي المضاربة لا يضيع؛ لأنه ملحق برأس المال، ويستوفيه من الربح، ولو لم يرجع عليه لتضرر المضارب، فيرجع عليه دفعا للضرر عنه؛ ولأن الوكيل انتهت وكالته بالشراء مرة وانعزل فلا يرجع بعد الانعزال، بخلاف المضارب، فإنه لم ينعزل بالتصرف، بل لا ينعزل بالعزل في بعض الصور، فيرجع عليه ما دام متصرفا له. كذا في ((التبيين)) (5: 74) .

(1)[

Mas'alah: What is the ruling when the capital owner repeatedly pays the price and it is lost before reaching the seller?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3685

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Disputes Between Mudarib and Capital Owner

عبدا بألفها، وهلك الألف قبل نقده، دفع رب المال ثمنه، ثم وثم): أي إذا دفع رب المال ثمنه، وهلك في يد المضارب قبل أن يؤديه إلى البائع يدفع رب المال إلى المضارب ثمنه مرة أخرى [(2)] ، وهكذا إن هلك في يده، (وجميع ما دفع رأس ماله.]

Mas'alah: Whose statement is believed when the mudarib claims general authorization and the capital owner claims a specific trade?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3688

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Conflicting Claims and Evidence in Mudaraba

ولو ادعى كل [(5) (1) قوله: ولو قال المالك... الخ؛ يعني ولو قال المضارب لرب المال: أطلقت، وقال رب المال: عينت نوعا من التجارة، فالقول يكون للمضارب مع يمينه؛ لأن الأصل فيه العموم، والإطلاق والتخصيص بنوع فيه إنما يكون بعارض الشرط من جهة رب المال، وإلا فالأصل هو التعميم، ألا ترى أن رب المال لو قال للمضارب: خذ هذا المال مضاربة بالنصف مثلا يصح، ويملك المضارب جميع أنواع التجارات، فلو لم يكن مقتضى العقد العموم، لم يصح العقد إلا بالتنصيص. (2) قوله: صدق المضارب؛ وتقبل بينة من أقامها، فإن أقاماها فإن وقتتا وقتا قبل صاحبها، يقضي بالمتأخرة، وإن لم يوقتا وقتا على السواء أو وقتت

أحدهما دون الأخرى، قضى ببينة رب المال. كذا في ((البحر)) (7: 273) ، وغيره. (3) في أ و ب و ص: فيه. (4) قوله: لأن الأصل فيه الخصوص؛ ولا يثبت فيه العموم إلا بالتنصيص. (5) قوله: ولو ادعى كل... الخ؛ يعني لو ادعى كل واحد من المالك والمضارب نوعا مغايرا لما يدعيه الآخر، بان قال رب المال في البز، وقال المضارب في الطعام، فالقول يكون للمالك مع يمينه؛ لأنهما اتفقا على التخصيص، والإذن يستفاد من جهته، فيكون القول له، ولو أقاما البينة فيكون البينة بينة المضارب؛ لاحتياجه إلى إثبات الإذن في نوع يدعي الإذن فيه، حتى ينتفي الضمان عنه، وعدم حاجة الآخر، أعني رب المال إلى البينة؛ لأن ما يدعيه ثبت بقوله، إذ هو التمسك بالأصل. ولو وقتت البينتان وقتا؛ بأن قال رب المال: دفعت إليك مضاربة أن تعمل في بز في رمضان، وقال المضارب: دفعت إلي لأن اعمل في طعام في شوال، أو بالعكس، فأقاما البينة، فبينة صاحب الوقت الأخير أولى؛ لأن آخر الشرطين ينتقض الأول، وإن لم يوقت البينتان، أو وقتا على السواء، أو وقتت إحداهما دون الأخرى يقضي بينة رب المال؛ لأنه تعذر القضاء بهما معا؛ لأنهما لا يقعان معا، ولا على الترتيب؛ لأن الشهود لم يشهدوا بالترتيب، وإذا تعذر القضاء بالأمرين تعذر العمل بالبينتين، فيعمل ببينة رب المال؛ لأنها تثبت ما ليس بثابت. [ينظر: ((التبيين)) (5: 76)] .

[

Mas'alah: What is the ruling when the owner specifies a type of trade and the mudarib disputes it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3689

Index: Kitab al-Mudaraba (Profit-Sharing Partnership) > Conflicting Claims and Evidence in

Mudaraba

نوعا صدق المالك): أي مع اليمين؛ لأن الأذن يستفاد من جهته(1).

KITAB 36

كتاب الشركة

Kitab al-Sharika (Partnership)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب شركة العنان

The Chapter on 'Inan Partnership

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition and ruling of an 'inan partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2589

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on 'Inan Partnership > Definition and Nature of 'Inan Partnership

(وعنان [(1)] : وهو [(2)] شركة في كل تجارة، أو في نوع، ولا يتضمن [(3)] (4) الكفالة، وتصح(5) ببعض ماله [(6)] ، ومع فضل مال أحدهما، وتساوى ماليها لا الربح): أي يصح بأن يشترط أن يكون المال مساويا، ولا يكون [(7)] الربح مساويا [بالعكس] (8) خلافا لزفر – رضي الله عنه –[(9) (1) قوله: وعنان؛ عطف على قوله: مفاوضة؛ أي أحدها: مفاوضة، وثانيها: عنان، وثالثها: شركة الصنائع، ورابعها: شركة الوجوه، وسيأتي ذكرهما، والعنان بكسر العين المهملة، وجاء فتحها أيضا، يقال: عن له وكذا عنانا: أي ظهر له أن يشاركه في بعض ماله. (2) قوله: وهو؛ يعني العنان عبارة عن شركة اثنين فما فوقها في جميع أنواع التجارات أو في نوع منهما كالتجارة في البز، أو في الطعام، أو في غير ذلك. (3) قوله: ولا تتضمن؛ أي لا تتضمن شركة عنان الكفالة، فلا يكون أحدهما كفيلا عن الآخر فيما لزمه، وتتضمن الوكالة؛ ليتحقق مقصود الشركة. (4) في أ: تتضمن، وفي ب و س و م: تضمن. (5) في ت و ق: ويصح. (6) قوله: وتصح ببعض ماله؛ يعني لا يشترط في شركة العنان تساوي المالين، فتصح ببعض المال وبكله مع زيادة مال أحدهما، وبتساوي المالين من دون تساوي الربح، وكذا عكسه، وتصح من أهل التوكيل، وإن لم يكن من أهل الكفالة كصبي ومعتوه يعقل البيع. (7) قوله: ولا يكون، وأما اشتراط جميع الربح لأحدهما فلا يجوز اتفاقا؛ لأنه يخرج به العقد من الشركة. كذا في ((الهداية)) (3: 7) . (8) زيادة من ب و م. (9) قوله: خلافا لزفر – رضي الله

عنه – والشافعي – رضي الله عنه –؛ فإن عندهما يشترط التساوي في الربح عند تساوي المال؛ لأن التفاضل في الربح يؤدي إلى ربح ما لم يضمن، فإن المال إذا كان نصفين، والربح أثلاثا فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان، إذ الضمان بقدر رأس المال؛ ولذا لا تكون الوضيعة إلا على قدر المالين، ولا يصح اشتراط الخسران الزائد على أحدهما اتفاقا، وأيضا الشركة في الربح شركة في الأصل، فربح المال بمنزلة نماء الأعيان، فيستحق بقدر الملك في الأصل. ونحن نقول: الربح كما يستحق بالمال كذلك قد يستحق بالعمل فقط، أيضا كما في عقد المضاربة؛ فإن المال فيه يكون لأحداهما، ومن الآخر العمل، والربح يكون مشتركا، ومن المعلوم أن أحد الشريكين قد يكون أحذق وأهدى وأكثر عملا فلا يرضى بمساواة الربح، فلا بد أن يجوز التفاضل، والسر فيه أن عقد العنان يشبه المضاربة من حيث أنه يعمل في عمل الشريك، ويشبه المفاوضة اسما وعملا، فعملنا يشبه المضاربة من حيث أنه يعمل في مال الشريك، ويشبه المفاوضة اسما وعملا، فعملنا يشبه المضاربة بجواز اشتراط ربح ما لم يضمن، وعملنا يشبه المفاوضة، فقلنا بعدم بطلانه باشتراط العمل عليهما. كذا في ((الهداية)) (3: 7–8) .

Mas'alah: What is the ruling on recourse for payment in 'inan partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2591

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on 'Inan Partnership > Rulings on Partner's Admissions and Actions

ولا تصحان[(4) (1) قوله: وكل؛ أي كل واحد من شريكي العنان يطالب بثمن ما اشتراه لا الشريك الآخر؛ لما ذكرنا أنها تتضمن الوكالة دون الكفالة، والوكيل هو

المطالب في حقوق العقار. (2) قوله: ثم يرجع؛ أي يرجع من أدى ثمن المشترى على شريكه بحصة الشريك منه، وهذا إذا أداه من مال نفسه؛ لأنه وكيل من جهة صاحبه في حصته، فإذا نقد من مال نفسه رجع عليه، ولا رجوع إذا أدى من مال الشركة. (3) قوله: إن أداه من ماله؛ فإن كان لا يعرف ذلك إلا بقوله، كأن يقول: اشتريت عبدا ونقدت الثمن من مالي، ومات العبد فعليه إقامة الحجة؛ لأنه يدعي وجوب المال في ذمة شريكه، وهو ينكره. كذا في ((الكفاية)) (5: 398–399) . (4) قوله: ولا تصحان؛ أي شركة المفاوضة وشركة العنان، وهذا بيان لمال تصح فيه الشركتان، قال في ((الهداية)) (3: 6) : لا تنعقد الشركة إلا بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة، وقال مالك – رضي الله عنه: يجوز بالعروض والمكيل والموزون إذا كان الجنس واحدا؛ لأنها عقدت على رأس مال معلوم، فأشبه النقود بخلاف المضاربة؛ لأن القياس يأباها لما فيها من ربح ما لم يضمن، فيقتصر على مورد الشرع. ولنا: أنه يؤدي إلى ربح ما لم يضمن؛ لأنه إذا باع كل واحد منهما رأس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لم يملكه ولم يضمن، بخلاف الدراهم والدنانير؛ لأن ثمن ما يشتريه في ذمته إذ هي لا تتعين، فكان ربح ما ضمن، ولأن أول التصرف في العروض البيع، وفي النقود الشراء، وبيع أحدهما ماله على أن يكون الآخر شريكا في ثمنه لا يجوز، وشراء أحدهما شيئا بماله على أن يكون البيع بينه وبين غيره جائز، وأما الفلوس النافقة تروج رواج الأثمان فألحقت بها، قالوا: هذا قول محمد – رضي الله عنه –؛ لأنها ملحقة بالنقود عنده حتى لا تتعين بالتعيين، ولا يجوز بيع اثنين بواحد بأعيانها، وأما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – لا تجوز الشركة والمضاربة بهما؛ لأن ثمنيتها تتبدل ساعة فساعة، وتصير سلعا، ويروى عن أبي يوسف – رضي الله عنه – مثل قول محمد – رضي الله عنه –، والأول أقيس وأظهر، وعن أبي حنيفة –

رضي الله عنه – صحة المضاربة بها. انتهى.

BAB 3

باب شركة المفاوضة

The Chapter on Mufawada Partnership

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the conditions for a valid mufawada partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2582

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on Mufawada Partnership > Definition and Conditions of Mufawada

مفاوضة [(1)] : وهي شركة متساويين مالا [(2)] وتصرفا ودينا)، المراد المساواة في المال الذي [(3)] يصح فيه الشركة، ولا بأس بزيادة مال لا يجري فيه الشركة، (فلا تصح(4) إلا بين متحدين [(5)] حرية وحلما وملة [(6)]) لا بد أن يكونا حرين بالغتين، ملتهما واحدة، فلا تصح بين مسلم وكافر، وتجوز بين مسلمين بالغين، وبين كافرين، سواء كان [(7)] أحدهما كتابيا والآخر مجوسيا، فإن (1) قوله: مفاوضة؛ مأخوذ من الفوز الذي منه فاض الماء إذا عم أو من التفويض بمعنى المساواة. (2) قوله: مالا؛ أي يكون مالهما متساويا، وكذا يكونان متساويين تصرفا، حتى لو ملك أحدهما تصرفا لا يملكه الآخر، فإن التساوي بأن كان أحدهما صبيا أو ذميا أو عبدا فلا تصح المفاوضة. (3) قوله: الذي... الخ؛ كالدراهم والدنانير والفلوس أيضا على قولهما. (4) في ت و ج و ف و ق: يصح. (5) قوله: بين متحدين... الخ؛ فلا تصح بين حر وبين عبد ولو مكاتبا أو مأذونا؛ لعدم تساويهما تصرفا، فإن المملوك لا يملك التصرف والكفالة إلا بإذن المولى، ولا تصح بين صبي وبين بالغ؛ لأن الصبي لا يملك تصرفا إلا بإذن الولي بخلاف البالغ، ولا تصح بين المسلم وبين الكافر، وتجوز فيما بين الكفار، وفيما بين المسلمين كلهم، حتى تجوز فيما بين الحنفي والشافعي مع اختلافهما تصرفا من وجه، فإن التصرف في متروك التسمية عامدا جائز عند الشافعي لا عند الحنفي. كذا في ((منح الغفار)) (ق442/أ) . (6) قوله: وملة؛ بكسر الميم، وتشديد اللام: بمعنى الدين. (7) قوله:

سواء كان؛ أي لا يشترط في مفاوضة الكفار أن يكون كفرهما على نحو واحد، فتصح إن كان أحدهما كتابيا: يهوديا أو نصرانيا والآخر مجوسيا، أو كان أحدهما وثنيا والآخر كتابيا أو مجوسيا.

الكفر كله ملة واحدة [(1)] ، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – تجوز [(2)] بين المسلم والكافر، وعند مالك(3) – رضي الله عنه – والشافعي(4) – رضي الله عنه – لا تجوز [(5) (1) قوله: كله ملة واحدة؛ فإن الكفار وإن اختلفت نحلهم وتفرقت شعبهم قد جمعهم الكفر، ولهذا يجري التوراث فيما بينهم، كما أن الإسلام ملة واحدة وإن افترقت المذاهب وتباينت المشارب. (2) قوله: تجوز... الخ؛ له أن الكافر والمسلم متساويان في الوكالة والكفالة، والاعتبار لزيادة تصرف يملكه أحدهما دون الآخر. ولهما[أي أبي حنيفة – رضي الله عنه – محمد – رضي الله عنه –] : إنه لا تساوي بين المسلم والكافر تصرفا؛ فإن الذمي لو اشترى برأس المال خمورا أو خنازير صح، ولو اشتراها مسلم لا يصح. كذا في ((الهداية)) (3: 4) . (3) ينظر: ((المدونة)) (3: 98) ، و ((التاج والإكليل)) (7: 80) ، وغيرهما، وفيهما تفصيل عنها يحسن مطالعته. (4) ينظر: ((الأم)) (3: 206) ، و ((أسنى المطالب)) (2: 257) ، و ((الغرر البهية)) (3: 170) ، وغيرها. (5) قوله: لا تجوز...الخ؛ وجه عدم الجواز، وهو القياس أن المفاوضة تتضمن الوكالة بمجهول الجنس، والكفالة بمجهول، وكل ذلك بانفراده فاسد، ألا ترى أنه لو قال: وكلتك بالشراء أو شراء الثوب لا تصح الوكالة، وكذا الكفالة لا تصح إلا بالمعلوم. فإن قيل: الوكالة العامة جائزة اتفاقا مع وجود الجهالة، كما إذا قال: وكلتك اصنع في مالي ما شئت. قلنا: العموم ليس بمراد في المفاوضة، فإنه لا تثبت الوكالة في حق شري الطعام لأهله،

فإذا لم يكن عاما كان توكيلا بمجهول الجنس. ونحن نقول: قد تعامل الناس بهذا العقد من غير نكير، والتعامل في حكم الإجماع فيترك به القياس، وقد شهد به قوله – صلى الله عليه وسلم: ((ثلاث فيهن البركة: البيع إلى أجل، والمفاوضة، واختلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع)) ، أخرجه ابن ماجه(2: 768)، [وقال الكناني في ((مصباح الزجاجة)) (3: 37) : هذا إسناد ضعيف] .

] المفاوضة أصلا. (

Mas'alah: What are the conditions for a valid mufawada partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2608

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on Mufawada Partnership > Definition and Conditions of Mufawada

(فتصح [(1)] مفاوضة): بأن يشترط المساواة في الأمور التي يجب مساوتها في المفاوضة، (ومطلقها [(2)] عنان، وكل [(3)] وكيل الآخر في الشراء): أي إذا كان عقد الشركة مطلقا، أما إن شرطت فيه المفاوضة، فكل وكيل الآخر وكفيله.

(1) قوله: فتصح؛ أي شركة الوجوه؛ وكذا شركة التقبل تصح مفاوضة، فصورة اجتماع شرائط المفاوضة في التقبل أن يشترك الصانعان على أن يتقبلا جمعيا الأعمال، وأن يضمنا العمل جميعا على التساوي، وأن يتساويا في الربح والوضيعة، وأن يكون كل منها كفيلا عن الآخر فيما لحقه بالشركة، وصورة المفاوضة في شركة الوجوه أن يكون الرجلان من أهل الكفالة، ويكون ثمن المشترى بينهما نصفين، وأن يتلفظا بلفظ المفاوضة، ويتساويا في الربح. كذا في ((المحيط)) و ((

النهاية)) و ((الفتح)) (5: 408) . (2) قوله: ومطلقها؛ أي مطلق شركة الوجوه، وكذا شركة التقبل بأن لا يتلفظ بلفظ المفاوضة، وما يؤدي مؤداه، ولا يشترط التساوي في الأمور التي تجب مساواتها في المفاوضة. (3) قوله: وكل؛ أي كل واحد من الشريكين في شركة الوجوه والتقبل وكيل للآخر؛ لأن الشركة مطلقا لا تتم بدونه، كما مر.

Mas'alah: Can the seller demand the price from either partner in a mufawada partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2617

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on Mufawada Partnership > Liability for Debts and Admissions

(وأخذ [(1)] كل بثمنها): أي للبائع أن يطالب الثمن من أيهما شاء؛ لأن المفاوضة تتضمن الكفالة.

Mas'alah: How does recourse work when one partner pays the full price after dissolution of mufawada?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3021

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on Mufawada Partnership > Liability for Debts and Admissions

في هذه المسألة إشكال وهو أن أحد المفاوضين إذ اشترى شيئا، ثم فسخا المفاوضة، فالبائع إن طلب الثمن من مشتريه، فلا تعلق لهذه المسألة بمسألة الكفالة،

بل المشتري في النصف أصيل، وفي النصف(1) وكيل(2)، فكل(3) ما أدى ينبغي أن يرجع بنصفه على الشريك؛ لأنه اشترى العبد صفقة واحدة، فصار الثمن دينا عليه، ولا يمكن قسمته، فكل ما يؤديه [الأصيل] (4) ، يؤديه منه ومن شريكه، فيرجع(5) عليه بالنصف. وإن طلب البائع الثمن من شريكه يكون ذلك بسبب أن المفاوضة تضمنت الكفالة، فيكون كفيلا في الكل إلا أن كفالته(6) في النصف الذي هو ملك العاقد تمحضت كفالة، وفي النصف الذي هو ملكه [أصيل من وجه وكفيل من وجه] (7) ، فبالنظر إلى أن حقوق العقد راجعة إلى الوكيل، يكون الشريك كفيلا للثمن، فمطالبة الثمن يتوجه(8) إليه بحكم الكفالة، وبالنظر إلى أن الملك في هذا النصف وقع له، فيكون(9) في أداء نصف الثمن أصيلا، فما أداه يكون راجعا إلى هذا النصف فلا يرجع إلى العاقد، وفيما زاد على النصف يرجع. (1) في م زيادة: الآخر. (2) العبارة في ب: بل المشتري في النصف، وفي النصف أصيل الآخر وكيل. (3) في ص: وكل. (4) غير موجودة في أ. (5) في أ: فيرجع. (6) في ب: الكفالة. (7) سقطت من ص. (8) في م: تتوجه. (9) في أ: فيكون.

BAB 6

باب الشركة الفاسدة

The Chapter on Defective Partnership

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on defective partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2609

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on Defective Partnership > Definition and Types of Invalid Partnership

[فصل في الشركة الفاسدة] (1) قوله: فإن شرطا... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 11) : فإن شرطا أن المشترى بينهما نصفان، والربح كذلك يجوز، ولا يجوز أن يتفاضلا فيه، وإن شرطا أن يكون المشترى بينهما أثلاثا فالربح كذلك؛ وهذا لأن الربح لا يستحق إلا بالمال أو العمل أو بالضمان، فرب المال يستحقه بالمال، والمضارب يستحقه بالعمل، والأستاذ الذي يلقي العلم على التلميذ بالنصف بالضمان، ولا يستحق بما سواها، ألا ترى أن من قال لغيره: تصرف في مالك على أن لي ربحه لم يجز؛ لعدم هذه المعاني واستحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان على ما بيناه، والضمان على قدر الملك في المشترى، وكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن، فلا يصح اشتراطه إلا في المضاربة والوجوه، وليست في معناها بخلاف العنان؛ لأنه في معناها من حيث أن كل واحد منهما يعمل في مال صاحبه فيلحق بها. (2) قوله: أو مثالثة؛ أي كون المشترى بينهما أثلاثا. (3) قوله: كذلك؛ أي على التناصف في صورة المناصفة، وعلى التثليث في صورة المثالثة. (4) قوله: وشرط الفضل؛ أي شرط زيادة الربح.

BAB 8

باب تصرفات الشركاء

The Chapter on Partners' Transactions

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a partner giving partnership capital as mudaraba or appointing an agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2602

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on Partners' Transactions > Third Party Inclusion and Agency

]): أي يدفع [(1)] المال مضاربة [(2)] ، (ويوكل [(3)]): أي يوكل أجنبيا بالبيع والشراء، ونحوهما، (والمال في يده أمانة [(4)]): أي في يد كل واحد من الشريكين أمانة حتى لا يضمنه بلا تعد. (1) قوله: أي يدفع؛ وأما أخذ المال مضاربة، فإن أخذه ليتصرف فيما ليس من تجارتهما فالربح له خاصة، وكذا فيما هو من تجارتهما إذا كان بحضرة صاحبه، ولو مع غيبته أو مطلقا كان الربح بينهما: نصفه لشريكه ونصفه بين المضارب ورب المال. كذا في ((النهر)) نقلا عن ((المحيط)) . (2) قوله: مضاربة؛ هي أن يكون المال لأحد الشريكين والعمل لآخر مع اشتراك في الربح، ويقال لمالك المال: رب المال، وللعامل: المضارب. (3) قوله: ويوكل؛ فإن التوكيل بالبيع والشراء من توابع التجارة، والشركة انعقدت للتجارة بخلاف الوكيل بالشراء، حيث لا يملك أن يوكل غيره؛ لأن الشيء لا يستتبع مثله. (4) قوله: أمانة؛ لأنه قبض المال بإذن المالك لا على وجه البدل والوثيقة، فصار كالوديعة بخلاف المقبوض على سوم الشراء، فإنه قبضه على وجه إعطاء البدل فيكون مضمونا، وبخلاف الرهن حيث يقبضه المرتهن وثيقة، فيكون مضمونا. كذا في ((فتح القدير)) (5: 404) ، وغيره.

(وشركة الصنائع [(1)] والتقبل)(2): هذه هي الوجه الثالث من الشركة: (وهي أن يشترك [(3)] صانعان كخياطين، أو خياط وصباغ، ويتقبلا [(4)] (5) العمل [(6)]

لأجر(7) (1) قوله: وشركة الصنائع؛ هذه الشركة تسمى شركة الصنائع وهو جمع صناعة كرسالة ورسائل، وهي كالصنعة، عبارة عن حرفة الصانع وعمله، وتسمى أيضا شركة التقبل على وزن التفعل؛ لاشتمالها على قبول العمل، وتسمى أيضا شركة الأعمال والأبدان. (2) هذه الشركة تسمى شركة الصنائع وهو جمع صناعة كرسالة ورسائل، وهي كالصنعة، عبارة عن حرفة الصانع وعمله، وتسمى أيضا شركة التقبل على وزن التفعل؛ لاشتمالها على قبول العمل، وتسمى أيضا شركة الأعمال والأبدان. ينظر: ((العمدة)) (2: 401) . (3) قوله: أن يشترك؛ أشار به إلى أنه لا بد من العقد أولا؛ فلو تقبل ثلاثة عملا بلا عقد فعمل أحدهم فله ثلث الأجر ولا شيء للآخرين. كذا في ((البحر)) [ينظر: (5: 195)] . (4) قوله: ويتقبلا؛ معنى قبول العمل قبول محله، وذكر في ((البحر)) (5: 195) وغيره: إنه لا يشترط كون التقبل منهما معا، فلو اشتركا على أن يتقبل أحدهما المتاع ويعمل الآخر، أو يتقبله أحدهما ويقطعه ثم يدفعه إلى الآخر للخياط بالنصف جاز. (5) في ت و ج: تقبلا، وفي ق: يقبلا. ولا يشترط كون التقبل منهما معا، فلو اشتركا على أن يتقبل أحدهما المتاع ويعمل الآخر، أو يتقبله أحدهما ويقطعه ثم يدفعه إلى الآخر للخياط بالنصف جاز. ينظر: ((البحر)) (5: 195) . (6) قوله: العمل؛ قيده في ((البحر)) (5: 195) وغيره: بأن يكون حلالا قابلا لحصوله بعقد الإجارة، فلا تجوز شركة الدلالين، ومغنين، وقراء مجالس التعزية، ووعاظ، والسائلين، ونحو ذلك، وتفصيله في ((القنية)) (ق129/ب) ، و ((الأشباه)) (ص223) . (7) في ف: بأجر، وفي م: والأجر.

بينهما [(1)] صحت [(2)] وإن شرطا العمل نصفين والمال أثلاثا): أي الأجرة أثلاثا بينهما، هذا [(3)] عندنا. (1) قوله: لأجر بينهما؛ أشار بتنكير الأجر إلى أنه لا

يلزم أن يكون الأجر مساويا للعمل، والقياس يقتضي عدم جوازه؛ لأن الضمان بقدر العمل، فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن، وصار كشركة الوجوه في أن التفاوت فيها في الربح لا يجوز إذا كان المشترى بينهما على السواء، وهذا هو قول زفر – رضي الله عنه –. ونحن نقول: ما يأخذه في هذه الشركة ليس بربح حقيقة، إذ الربح عند اتحاد الجنس، وقد اختلف هاهنا فإن رأس المال عمل، والربح مال، فكان بدل العمل، والعمل يتقوم بالتقويم، فيتقدر بقدر ما يقوم به، بخلاف شركة الوجوه، فإن جنس المال هناك متفق، والربح يتحقق في الجنس المتفق. كذا في ((الهداية)) (3: 10) ، و ((النهاية)) . (2) قوله: صحت؛ ظاهره أنه خبر؛ لقوله: وشركة الصنائع، وهو خلاف السياق والسياق فإن مقتضاه أن شركة الصنائع خبر لمبتدأ محذوف، وهو ثالثها، فالأولى أن يقول: فصحت أو وصحت، وإن شرطا العمل... الخ؛ لترتبط الواو الوصلية به، ويكون هذا جملة تامة على حدة. (3) قوله: هذا؛ أي ما ذكر المصنف – رضي الله عنه – من جواز هذه الشركة مطلقا، ولو مع اختلاف العمل وتفاضل الربح.

Mas'alah: What is the ruling when both partners pay zakat sequentially with permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2614

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on Partners' Transactions > Partnership Capital and Profit Distribution

(فان أذن كل(5) صاحبه(6) فأديا ولاء ضمن الثاني وإن جهل بأداء الأول): هذا عند أبي حنيفة[(7) (1) قوله: بموت أحد الشريكين؛ سواء علم الشريك بموت صاحبه أو لم يعلم؛ لأنه عزل حكمي، فلا يشترط فيه العلم، بخلاف ما إذا فسخ أحدهما

الشركة، أو قال: لا أعمل معك، فإنه تبطل الشركة، لكن بعد علم الشريك به؛ لأنه عزل قصدي، وهذا كما في الوكالة، فإن الوكيل لا ينعزل بعزل الموكل ما لم يعلم بخلاف موت الموكل. كذا في ((الفتح)) (5: 412) ، و ((البناية)) (6: 133) . (2) قوله: ولحاقه؛ عطف على قوله: موت؛ يعني إذا ارتد أحد الشريكين ولحق بدار الحرب، وقضى القاضي به بطلت الشركة؛ لأنه موت حكمي على ما مر ذكره في باب المرتد. (3) في ق: إلا. (4) قوله: بلا إذنه؛ أي صريحا؛ لأن الزكاة ليست من أمور التجارة، فلا يكون الإذن بها إذنا بها، ولأن أداء الزكاة من شرطه النية فلا بد من الإذن لتحقق النية. (5) في ص: بكل. (6) في م: لصاحبه. (7) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 12) : وعلى هذا الخلاف المأمور بأداء الزكاة إذا تصدق على الفقير بعدما أدى الآمر بنفسه. لهما: إنه مأمور بالتمليك من الفقير، وقد أتى به، فلا يضمن للموكل؛ وهذا لأن في وسعه التمليك، لا وقوعه زكاة؛ لتعلقه بنية الموكل، وإنما يطلب منه ما في وسعه، وصار كالمأمور بذبح دم الإحصار إذا ذبح بعد ما زال الإحصار، وحج الآمر لم يضمن المأمور علم أو لا. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – إنه مأمور بأداء الزكاة، والمؤدى لم يقع زكاة فصار مخالفا؛ وهذا لأن المقصود من الأمر إخراج نفسه عن عهدة الواجب؛ لأن الظاهر أنه لا يلتزم الضرر إلا لدفع الضرر، وهذا المقصود حصل بأدائه، وعرى أداء المأمور عنه فصار معزولا علم أو لم يعلم؛ لأنه عزل حكمي، وأما دم الإحصار فقيل: هو على هذا الاختلاف، وقيل: بينهما فرق، ووجهه أن الدم ليس بواجب عليه، فإنه يمكنه أن يصير حتى يزول الإحصار، ففي مسألتنا الأداء واجب، فاعتبر الإسقاط مقصودا فيه دون دم الإحصار. انتهى.

] – رضي الله عنه –، وأما عندهما إذا جهل بأداء الأول لا يضمن.

BAB 12

باب ضمان الشركاء

The Chapter on Liability of Partners

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: When does a partner's surety debt bind the other partner in mufawada?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2587

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > The Chapter on Liability of Partners > Liability in Mufawada Partnership

] بأمر ضمنه الآخر [(1)] ، وبغير أمر لا(2)، هو الصحيح [(3)])(4): أي إذا لزم أحدهما دين بسبب الكفالة من غير أمر المكفول عنه، فالصحيح أن هذا الدين لا يضمنه الشريك الآخر، [فإن كان بأمر المكفول(5) عنه يضمنه الشريك الآخر] (6) . (1) قوله: ضمنه الآخر؛ معناه أن للمدعي الدائن أن يخاصم مع الشريك الغير المباشر ويأخذ منه دينه. (2) يعنى لو كفل أحد المفاوضين أجنبيا بمال بإذن المكفول عنه لزم صاحبه عند الإمام؛ لأنه تبرع ابتداء ولكنها تنقلب مفاوضة بقاء؛ لأنه يرجع بما يؤدي على المكفول عنه إذا كفل بأمره، وكلامنا في البقاء بخلاف الكفالة بالنفس؛ لأنها تبرع ابتداء وبقاء. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 719) . (3) قوله: هو الصحيح؛ قال في ((الفتح)) (5: 386) : يشير إلى خلاف المشايخ، وما ذكره المصنف مختار الفقيه أبي الليث، وحمل مطلق جواز ((الجامع الصغير)) (ص376) عليه. (4) قال في ((الفتح)) (5: 386) : يشير إلى خلاف المشايخ، وما ذكره المصنف مختار الفقيه أبي الليث، وحمل مطلق جواز ((الجامع الصغير)) (ص376) عليه. (5) في م: كمكفول. (6) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the definition and types of partnership in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2579

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Definition and Types of Partnership

كتاب الشركة(2) [(3)] (هي ضربان: (1) زيادة من ف و ق. (2) الشركة: عبارة عن خليط النصيبين بحيث لا يتميز أحدهما عن الآخر. ينظر: ((التبيين)) (3: 312) . (3) قوله: كتاب الشركة؛ ذكر ابن الهمام(5: 376) والزيلعي(3: 312–316) وغيرهما: إن الفقهاء إنما أوردوا بحث الشركة عقيب بحث المفقود بوجهين: كون مال أحدهما أمانة في يد الآخر كما أن مال المفقود أمانة في يد الحاضر، وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود، كما لو مات مورثه وله وارث به آخر، وهذه مناسبة خاصة، والأولى عامة فيهما وفي الآبق واللقيط واللقطة. والشركة: بكسر الشين المعجمة وسكون الراء المهملة على ما هو المشهور، ويجوز فتح الشين مع كسر الراء ومع سكونها لغة: عبارة عن خليط النصيبين بحيث لا يتميز أحدهما عن الآخر، سمي بها العقد المفيد لها؛ لكونه سببا لها، وشرعيتها: بالكتاب؛ فقد قال الله تعالى في آية المواريث: {فهم شركاء في الثلث} . وبالسنة؛ كحديث السائب – رضي الله عنه: ((كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – شريكي في الجاهلية)) ، أخرجه ابن ماجه(2: 668)، وأبو داود(4: 260)، والحاكم، وفي ((سنن أبي داود)) (3: 256) ، و ((مستدرك الحاكم)) (2: 60) مرفوعا: قال الله تعالى: ((أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خان خرجت)) . وبالتعامل من زمان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه ومجتهدي أمته إلى عصرنا هذا من غير نكير.

Mas'alah: What is joint ownership (shirkat al-milk) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2580

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Definition and Types of Partnership

شركة ملك [(1)] : وهي(2) أن يملك [(3)] (4) اثنان عينا [(5)] ، وكل[(6)

(1) قوله: شركة ملك؛ فسر بعضهم الملك هاهنا بمطلق الاختصاص، وأدرج فيه شركة متعدد في شيء حفظا كثوب هبت به الريح في دارهما، فإنهما شريكان في حفظه، والحق لهما لا لواحد منهما. (2) في م: هي. (3) قوله: أن يملك؛ بأي سبب لا من أسباب الملك اختياريا كان كالبيع والهبة، أو جبريا كالإرث، ومن الأول ما لو ملكا عينا بهبة أو استيلاء على مال حربي، أو خلط مالهما بحيث لا يتميز، أو قبلا وصية عين لهما، ومن الثاني: ما لو اختلط مالهما بلا صنع من أحدهما. كذا في ((البحر)) (5: 180) . (4) في ج: تملك. (5) قوله: عينا؛ هو مقابل للدين، وهو احتراز عن الشركة في الدين، بناء على أن الدين ليس بمملوك، قال في ((الفتح)) (5: 377) : بعضهم ذكر من شركة الأملاك: الشركة في الدين، فقيل: مجازا؛ لأن الدين وصف شرعي لا يملك، وقد يقال: بل يملك شرعا؛ ولهذا جاز هبته ممن عليه، وقد يقال: إن الهبة مجاز عن الإسقاط؛ ولذا لم تجز من غير من عليه، والحق ما ذكروا من ملكه؛ ولذا الملك عنه من العين على الإشراك حتى لو دفع المديون لأحدهما فللآخر الرجوع بنصف ما أخذ. (6) قوله: وكل؛ أي كل واحد من شركاء الملك كأجنبي في مال صاحبه؛ لعدم تضمنها الوكالة، ويتفرع عليه أنه يصح لأحد الشركين بيع حصته شائعا، ولو من غير شريكه بلا إذنه إذا لم يضره، وأما إذا أضر بيعه شريكه فلا يجوز له بيعه من غير شريكه إلا بإذنه، كما في البناء والشجر والزرع المشترك؛ فإنه يتضرر الشريك هاهنا بالقطع والهدم، وتفصيله في (الفصل الثلاثين) من ((الفصول العمادية)) ، وكذا لا يجوز البيع من الأجنبي بدون إذن الشريك في صورة الخلط، والاختلاط مطلقا، ووجه الفرق أن الشركة إذا كانت من الابتداء بأن اشتريا حنطة أو ورثاها كانت كل حبة مشتركة بينهما، فيبيع كل منهما نصيب نفسه شائعا، ويجوز من الشريك والأجنبي بخلاف ما إذا كانت بالخلط والاختلاط؛ لأن

كل حبة مملوكة بجميع أجزائها لأحدهما ليس للآخر فيها شركة، فإذا باع من غير الشريك لا يقدر على تسليمه إلا مخلوطا بنصيب الشريك فيتوقف على إذنه، بخلاف إذنه من الشريك؛ لوجود القدرة على التسليم والتسلم . كذا في ((الفوائد الظهيرية)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on a partner acting like a stranger in the other's property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2581

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Rights and Obligations of Partners

كأجنبي(1) في مال صاحبه(2).

Mas'alah: What are the pillars and conditions of a contractual partnership (sharikat al-aqd)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2581

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Essential Elements and Conditions of Partnership

وشركة عقد: وركنها الإيجاب القبول [(3)] ، وشرطها عدم ما يقطعها، كشرط دراهم مسماة [(4)] من الربح لأحدهما)؛ فأن(5) [هذا] (6) يقطع الشركة لاحتمال أن لا يبقى بعد هذا الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه. (وهي أربعة أوجه: (1) في ف و م: كالاجنبي. (2) العبارة في ج و ق: فيما لصاحبه. (3) قوله: الإيجاب والقبول؛ بأن يقول أحدهما: شاركتك في كذا، ويقول الآخر: قبلت،

ويشترط فيه أن يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلا للوكالة؛ ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركا بينهما، فيتحقق حكمه المطلوب منه، فلا يجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد ونحو ذلك. كذا في ((العناية)) (5: 379) . (4) قوله: كشرط دراهم مسماة؛ أي معينة، بأن يقول أحدهما: شاركتك على أن لي خاصة من الربح مئة درهم مثلا، والباقي مشترك. (5) في م: لان. (6) سقطت من ف.

Mas'alah: What does a mufawada partnership entail regarding agency and suretyship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2584

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Mufawada Partnership (Equal Partnership)

وتتضمن [(1)] (2) الوكالة والكفالة): أي كل واحد وكيل الآخر في المعاملة، وكذا كل واحد كفيل عن الآخر(3)، فإذا اشترى أحدهما شيئا، فللبائع [(4)] مطالبة الثمن من الشريك الآخر. (1) قوله: وتتضمن؛ يعني تتضمن المفاوضة الوكالة والكفالة فيكون كل واحد من المشتركين فيما باشر وكيلا عن الآخر كفيلا عنه، أما الوكالة فلتحقق المقصود، وهو الشركة في المال، وأما الكفالة فلتتحقق المساواة فيما هو من مواجب التجارات، وهو توجه المطالبة ونحوهما. (2) في ت و ج و ص و ق: ويتضمن. (3) أما الوكالة فلتحقق المقصود، وهو الشركة في المال، وأما الكفالة فلتتحقق المساواة فيما هو من مواجب التجارات، وهو توجه المطالبة ونحوهما. ينظر: ((العمدة)) (2: 395) . (4) قوله: فللبائع؛ أي له أن يطالب بالثمن أيهما شاء: المشتري بالأصالة وصاحبه بالكفالة، ويرجع الكفيل على المشتري بحصته بما أدى؛ لأنه قضى دينا عليه من مال مشترك بينهما. كذا في ((الهداية))

. (5 :3)

Mas'alah: What purchases are shared in a mufawada partnership and what is excluded?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2585

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Mufawada Partnership (Equal Partnership)

(ومشترى [(1)] (2) كل لهما، إلا طعام أهله، وكسوتهم(3)، وكل دين[(4) (1) قوله: ومشترى؛ بصيغة المجهول: أي ما اشتراه أحدهما يكون مشتركا بينهما، ويستثنى منه ما كان من حوائجه كالطعام لأهله، والكسوة لهم، والجارية للوطىء بإذن شريكه؛ لأن المعلوم بدلالة الحال كالمشترط بالمقال. (2) في ت و ق: ومشري. (3) في أ: وكسونهم. (4) قوله: وكل دين؛ مبتدأ خبره قوله فيما يأتي ضمنه الآخر، وجملة: لزم أحدهما؛ أي أحد المفاوضين صفة لدين، قال في ((الهداية)) (3: 5) : ما يلزم كل واحد منهما من الديون بدلا عما يصح فيه الاشتراك، فالآخر ضامن له تحقيقا للمساواة، فمما يصح فيه الاشتراك: الشراء والبيع والإستئجار، ومن القسم الآخر: الجناية، والنكاح، والخلع، والصلح عن دم العمد، وعن النفقة. انتهى. وفي ((البناية)) (6: 88) : أما صورة البيع والشراء فظاهرة، لكن يجب في البيع الصحيح الثمن، وفي الفساد القيمة، وصورة الاستئجار أن يستأجر أحد المتفاوضين أجيرا في تجارتهما أو دابة أو شيئا من الأشياء فللمؤجر أن يأخذ بالأجر أيهما شاء؛ لأن الإجارة من عقود التجارة، وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فيما يلزمه من التجارة. وذكر في ((البحر)) (5: 184) ، و ((منح الغفار)) (ق1: 442/ب) وغيرهما: إن الدين بما يشبه ضمان التجارة مثل الدين بالتجارة، فيدخل فيه الدين بسبب الاستقراض والغصب والاستهلاك والوديعة المجحودة أو

المتسهلكة، وكذا العارية؛ لأن تقرر الضمان في هذه المواضع يفيد تلك الأصل، فيصير في معنى التجارة.

Mas'alah: What debts are shared between partners in a mufawada partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2586

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Mufawada Partnership (Equal Partnership)

] لزم أحدهما(1) بما تصح(2) فيه الشركة، كالشراء، والبيع، والاستئجار)، فيه احتراز عن لزوم دين بسبب لا تصح(3) فيه الشركة: كالجناية [(4)] ، والنكاح [(5)] ، والخلع(6)، والصلح عن دم عمد، وكالنفقة [(7)] ، (أو بكفالة[(8) (1) في ج: لأحدهما. وفي ت و ق: واحدا. (2) في ج و ق: يصح. (3) في أ و ف: يصح. (4) قوله: كالجناية... الخ؛ قال في ((العناية)) (5: 384) : فلو ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ لها أرش مقدر، واستحلفه فحلف ليس له أن يستحلف شريكه ولا خصومة له معه، وكذا المهر والخلع والصلح عن جناية العبد، والصلح عن النفقة إذا ادعاه على أحدهما وحلفه ليس له أن يحلف الآخر؛ لأنها ليست من التجارة، وصورة الخلع ما إذا كانت المرأة فاوضت ثم خالعت مع زوجها، فما لزم عليها من بدل الخلع لا يلزم شريكها، وكذلك لو أقرت ببدل الخلع. (5) قوله: والنكاح؛ فلو نكح أحدهما ووجب عليه المهر لا يؤاخذ به الآخر، ولو خالعت المفاوضة زوجها لا يؤاخذ الآخر ببدل الخلع، ولو قتل أحدهما إنسانا عمدا ووجب عليه القصاص، فصالح مع ورثة المقتول على المال فهو عليه خاصة لا على شريكه. (6) وصورة الخلع: ما إذا كانت المرأة فاوضت ثم خالعت مع زوجها، فما لزم عليها من بدل الخلع لا يلزم شريكها، وكذلك لو أقرت ببدل الخلع. ينظر: ((العناية))

(5: 384) (7) قوله: وكالنفقة؛ أشار بزيادة الكاف إلى كونه معطوفا على الجناية، فنفقة الزوجة وغيرها من الأقارب الواجبة على أحدهما لا تجب على شريكه؛ لأنها ليست من أمور التجارة. (8) قوله: أو بكفالة؛ عطف على قوله: بما تصح فيه الشركة؛ أي الدين الذي لزم أحدهما بكفالته بأمر المكفول عنه يلزم الآخر، وهذا عنده، وقالا: لا يلزم الآخر؛ لأن الكفالة تبرع، وله: إنها تبرع ابتداء، ومعاوضة انتهاء، فإن للكفيل تضمين المكفول عنه لو كانت بأمره بخلاف كفالة النفس فإنها تبرع ابتداء وانتهاء، وكذا كفالة المال بلا أمر فلا يلزم الآخر؛ لانعدام معنى المعاوضة. كذا في ((الفتح)) (5: 385) .

Mas'alah: How does inheritance or gift to one partner affect a mufawada partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2588

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Mufawada Partnership (Equal Partnership)

(وإن ورث [(1)] أحدهما، أو وهب له ما يصح فيه الشركة، وقبض صارت عنانا): القبض [(2)] يشترط في الهبة، (وفي العرض [(3)] والعقار بقيت(4) مفاوضة(5)): أي في وارث العرض والعقار بقيت(6) مفاوضة؛ لأن مال الشركة لم يزد [(7)] . ثم شرع في الوجه الثاني من الشركة فقال: (1) قوله: وإن ورث... الخ؛ يعني إذا ورث أحد الشريكين المفاوضين ما لا تصح فيه الشركة؛ بأن مات مورثه فوصل إليه مال، أو وهب له رجل مالا تصح فيه الشركة وقبضه، وكذا إذا تصدق عليه وقبضه، ففي هذه الصور تبطل المفاوضة وتصير شركة عنان؛ لأن المفاوضة يشترط فيها تساوي الشريكين فيما تصح فيه الشركة، فإذا فات ذلك بوصول مال زائد إلى أحدهما بطلت، وشركة عنان لا يشترط فيه التساوي على ما سيجيء تفصيله. (2)

قوله: القبض؛ أشار به إلى وجه ذكر المصنف القبض وإلى أن قوله: قبض؛ مرتبط بقوله: وهب له؛ لا بقوله: ورث؛ وحاصله أن القبض لما كان شرطا لإفادة الهبة الملك، ذكر المصنف القبض، فلو وهب مال ولم يقبضه لم تبطل المفاوضة؛ لعدم حصول مال زائد في ملكه. (3) قوله: وفي العرض؛ بفتح العين المهملة، وسكون الراء المهملة، يطلق على متاع غير النقدين، والعرض بفتحتين أعم منه، وقد ذكرنا الفرق بينهما في (كتاب الزكاة) فتذكره. (4) في م: يبقى. (5) في س: معاوضة. (6) في ف: بقي. (7) قوله: لأن مال الشركة لم يزد؛ فإن ما تصح فيه المفاوضة إنما هو النقدان، وما يقوم مقامهما لا غيرهما من الأمتعة والأراضي على ما سيجيء إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: Is a 'inan partnership valid with different types of currency and without mixing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2590

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > 'Inan Partnership (Unequal Partnership)

] والشافعي(1) – رضي الله عنه –، (وكون [(2)] [مال] (3) أحدهما دراهم، والآخر دنانير، وبلا خلط)(4)، خلافا لزفر – رضي الله عنه – والشافعي(5) – رضي الله عنه –. (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص75) ، و ((تحفة المحتاج)) (5: 292) ، و ((تحفة الحبيب)) (3: 130) ، وغيرها. (2) قوله: وكون... الخ؛ يعني تجوز شركة العنان مع اختلاف مالي الشريكين جنسا كأن يكون مال أحدهما دراهم، ومال الآخر دنانير، وكذا مع اختلافهما وصفا كأن يكون من أحدهما دراهما بيض، ومن الآخر سود، وعند زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – لا يجوز ذلك، وهذا الخلاف مبني على الخلاف في الخلط، فإن عندهما خلط المالين شرط،

ولا يتحقق ذلك في المالين المختلفين. وعندنا: تجوز الشركة وإن لم يخلطا المال، وإذا لم يكن الخلط شرطا لم يضر اختلاف الجنس والوصف. لهما في اشتراط الخلط: أن الربح فرع المال، ولا يقع الفرع على الشركة إلا بعد الشركة في الأصل، والشركة إنما تكون بالخلط، وعلى هذا الأصل يتفرع عندهما: اتحاد الجنس وعدم جواز التفاضل في الربح مع التساوي في المال، وعدم جواز شركة التقبل على ما سيأتي. ونحن نقول: إن الشركة في الربح مستندة إلى العقد دون المال، فلم يكن الخلط شرطا، ولا اتحاد الجنس، ولا بتساوي الربح. كذا في ((الهداية)) (3: 8–9) وحواشيها(5: 400–401). (3) سقطت من أ و ص و ص. (4) اي ولا يشترط في خلط المالين. (5) ينظر: ((الأم)) (7: 208) ، و ((التنبيه)) (ص75) ، وغيرهما.

Mas'alah: Who is liable for the price of goods purchased in 'inan partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2591

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > 'Inan Partnership (Unequal Partnership)

(وكل [(1)] مطالب بثمن مشريه لا غير): أي لا غير المشتري بناء على أنه لا يتضمن الكفالة، (ثم يرجع [(2)] على شريكه بحصته منه إن أداه من ماله [(3)] .

Mas'alah: What types of currency are valid for partnership capital?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2592

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Essential Elements and Conditions of Partnership

] إلا بالنقدين، والفلوس النافقة، [والتبر] (1) ، والنقرة إن تعامل الناس بهما [(2)]
). التبر: ذهب غير مضروب. والنقرة: فضة غير مضروبة.

Mas'alah: How is partnership formed with commodities of equal value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2592

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership Property and Common Assets

(وبالعرض بعد أن باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر)، اعلم أنه لا يخلو: إما أن تكون قيمة متاعهما متساوية(3) فحينئذ يبيع كل واحد منهما نصف متاعه بنصف متاع الآخر، ثم يعقدان عقد الشركة. (1) سقطت من ق. (2) قوله: بهما؛ أي بالتبر والنقرة، فإن الذهب والفضة وإن خلقت للتجارة إلا أن الثمنية تختص بالضرب المخصوص، فلا تجوز الشركة بغير المضروب؛ لأنه كالعرض إلا إذا جرى التعامل باستعمالهما ثمنا، فينزل التعامل بمنزلة الضرب، فيكون ثمنا، ويصلح رأس المال. كذا في ((الهداية)) (3: 6) . (3) في ب و س و ف و م: متساوية.

Mas'alah: How is partnership formed with commodities of unequal value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2593

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership Property and Common Assets

وإما أن تكون قيمة متاعهما متفاوتة، [غير مساوية] (1) ، كما إذا كان قيمة متاع أحدهما ألفا وقيمة متاع الآخر ألفين، يبيع صاحب الأقل ثلثي متاعه بثلث متاع الآخر؛ ليكون[(2) (1) زيادة من م. (2) قوله: ليكون... الخ؛ اعلم أن أصحاب

أكثر المتون ذكروا في حيلة جواز الشركة في العروض أن يبيع كل منهما نصف عرضه بنصف الآخر، وحمله الشراح على ما إذا تساوى مالاهما قيمة، وأما في صورة التفاوت فقالوا: يبيع صاحب الأقل بقدر ما تثبت به الشركة، وكذا ذكر الشارح – رضي الله عنه – فيما إذا كان قيمة مال أحدهما ألفا ومال الآخر ألفين أن يبيع صاحب الأقل ثلثي متاعه بثلث مال صاحب الأكثر؛ ليكون كل واحد من المالين بين الشريكين أثلاثا، وأوضحه في ((النهاية)) بأن تكون قيمة عرض أحدهما أربع مئة، وعرض الآخر مئة، فيبيع صاحب الأقل أربعة أخماس عرضه بخمس عرض الآخر؛ ليصير المتاع كله أخماسا ويكون الربح بينهما على قدر رأس مالهما. ورده الزيلعي في ((شرح الكنز)) (3: 317) بأن هذا غير محتاج إليه؛ لأنه يجوز أن يبيع كل واحد منها نصف ماله بنصف مال الآخر وإن تفاوت قيمته حتى يصير المال بينهما نصفين، وكذا يجوز العكس، وهو أن يبيعا في صورة تساوي مالهما على التفاوت؛ كأن يبيع أحدهما ربع ماله بثلاثة أرباع مال الآخر، وبناء على هذا يكون قولهم بنصف عرض الآخر اتفاقيا لا فائدة. ورد هذا بوجهين: أحدهما: إن هذا القيد لا يخلو عن فائدة، وهي شموله للمفاوضة التي يشترط فيه تساوي المالين، فإنه لو قيل: باع كل منها بعض عرضه ببعض عرض الآخر لم يشمل المفاوضة صراحة؛ لجواز أن يراد بالبعض الأقل من النصف أو الأكثر. وثانيهما: إن الموافق للعادة هو بيع الطرفين نصف عرضه بنصف عرض الآخر في صورة التساوي بينهما على التفاوت في صورة التفاوت، وما ذكره الزيلعي وإن أمكن عقلا لكنه خلاف المتعارف الواقع، فقولهم: بنصف عرض الآخر موافق للتعارف في صورة التساوي.

Mas'alah: How is profit distributed in a partnership based on goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2594

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Profit and Loss Distribution

] كل واحد بينهما(1) أثلاثا: ثلثاه [(2)] لصاحب الأكثر، وثلثه لصاحب الأقل، ثم يعقدان عقد الشركة، فيكون الربح [هاهنا] (3) بقدر الملك، وإنما يحتاج[(4) (1) في م: منهما. (2) قوله: ثلثاه؛ أي ثلثا المال الذي قيمته ألف لصاحب الأكثر بالشراء، وثلثه لصاحب الأقل، والمال الذي قيمته ألفان ثلثه لصاحب الأقل وثلثاه لصاحب الأكثر فيستويان مالا. (3) زيادة من أ. (4) قوله: وإنما يحتاج... الخ؛ جواب عما يقال: لما باع كل أحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر ثبتت الشركة في المال، فأي حاجة إلى عقد الشركة بعده. وحاصل الجواب: أنه إنما يحتاج إلى عقد الشركة مفاوضة أو عنانا؛ ليثبت كون كل منهما وكيلا من الآخر، فإن الثابت بدون العقد هو شركة الملك فقط، ولا تتضمن هي وكالة ولا كفالة على ما مر.

Mas'alah: Why is a partnership contract needed after the sale of goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2595

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Essential Elements and Conditions of Partnership

] إلى عقد الشركة؛ ليكون كل واحد وكيلا من الآخر، وإنما يكون [(1)] الربح هاهنا(2) بقدر الملك(3)؛ لأن الربح هاهنا(4) نماء المال بخلاف ما إذا كان رأس المال أحد النقدين، فإن الربح حينئذ يستحق بالشرط[(5) (1) قوله: وإنما يكون... الخ؛ دفع لما يقال: إن ما ذكره هاهنا من كون الربح بقدر الملك مخالف لما مر سابقا أنه لا يشترط تساوي الربح مع تساوي المالين عندنا، ومحصل الدفع أن ذلك

فيما إذا كان رأس المال الدراهم والدنانير، وهذا فيما إذا كان رأس المال العرض. (2) في ب و س و ص و ف و م: هنا. (3) ذكر هذا دفعا لما يقال: إن ما ذكره هاهنا من كون الربح بقدر الملك مخالف لما مر سابقا أنه لا يشترط تساوي الربح مع تساوي المالين عندنا، ومحصل الدفع أن ذلك فيما إذا كان رأس المال الدراهم والدنانير، وهذا فيما إذا كان رأس المال العرض. ينظر: ((العمدة)) (2: 399) . (4) في ب و س و ص و ف و م: هنا. (5) قوله: بالشرط؛ قال في ((الفتح)) (5: 401) : الربح الحاصل شرعا لكل من الشريكين ليس مضافا إلا إلى العقد الشرعي الذي حصل به تصرفه في مال غيره لا إلى نفس المال، ولا إلى التصرف فيه؛ لأن إضافة الربح إلى التصرف في المال معناها أنه اكتسب عن التصرف فيه، وليس هذا بمفيد لنا إذ هو معلوم بالضرورة، وإنما حاجتنا إلى ثبوت الربح لكل منهما، ولا شك أن حله يضاف إلى العقد الشرعي. فإن قيل: لعملي هذا ينبغي أن لا تبطل بهلاك المال قبل الشراء؛ لوجود المال وقت العقد. قلنا: إنما بطلت لمعارض آخر، وهو أن هلاك المحل قبل حصول المقصود بالعقد منه يبطله.

[

Mas'alah: What is the ruling on the destruction of partnership capital before purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2597

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership Property and Common Assets

(وهلاك [(1)] مالها أو مال أحدهما): أي هلاك مال الشركة، أو مال أحد الشركين، (قبل الشراء يبطلها(2)، وهو على صاحبه [(3)]): أي الهلاك على صاحب المال،

(قبل الخلط هلك في يده، أو يد آخر، وبعد الخلط [(4)] عليها، فإن هلك مال أحدهما بعد شراء الآخر بماله، فمشريه[(5) (1) قوله: وهلاك... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 8) : إذا هلك مال الشركة أو أحد المالين قبل أن يشتريا شيئا بطلت الشركة؛ لأن المعقود عليه في عقد الشركة المال، فإنه يتعين فيه كما في الهبة والوصية، وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد كما في البيع، بخلاف المضاربة والوكالة المفردة؛ لأنه لا يتعين الثمنان فيهما بالتعيين، وإنما يتعين بالقبض على ما عرف، وهذا ظاهر فيما إذا هلك المالان، وكذا إذا هلك أحدهما؛ لأنه ما رضي بشركة صاحبه في ماله إلا ليشركه في ماله، فإذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركة. (2) العبارة في ب و ق: وهلاك مالها قبل الشراء يبطلها وكذا هلاك مال أحدهما. (3) قوله: على صاحبه؛ أي مالكه، فلا يرجع بنصف الهالك على الشريك الآخر. (4) قوله: وبعد الخلط؛ أي لو هلك بعد الخلط يهلك على الشركة؛ فإنه إذا خلط لم يتميز أحدهما من الآخر، فيجعل الهلاك من المالين. (5) قوله: فمشريه؛ هكذا في كثير من النسخ، وهو على وزن المرمي، وفي بعض النسخ: فمشتراه، أي ما اشتراه بهما، يعني إذا اشترى أحدهما شيئا بماله ثم ملك مال شريكه قبل أن يشتري به شيئا فالمشترى يكون بينهما شركة عقد على ما شرطا؛ لقيام الشركة وقت الشراء، فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعده، وأيهما باع جاز بيعه، وهذا عند محمد – رضي الله عنه –، وعند الحسن – رضي الله عنه – هي شركة ملك، فلا يصح تصرف أحدهما إلا في نصيبه، وظاهر كلام كثير من المشايخ ترجيح قول محمد – رضي الله عنه –. كذا في ((النهر)) .

Mas'alah: What is the ruling when one partner's capital is destroyed after a purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2598

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership Property and Common Assets

](1) لهما، ورجع [(2)] على الآخر بحصته(3) من ثمنه): أي رجع المشتري على أحدهما الذي هلك ماله بحصته من الثمن؛ لأن الشراء، قد وقع لهما، فلا يتغير بهلاك المال، وعبارة ((الهداية)) هكذا[(4) (1) في ج: فمشريه، وفي ص: فمشرته، وفي ق: فمشتراه. (2) قوله: ورجع... الخ؛ قال في ((المحيط)) : لأحدهما مئة دينار قيمتها ألف وخمس مئة، وللآخر ألف درهم، وشرطا الربح والوضيعة على قدر المال، فاشترى الثاني جارية ثم هلكت الدنانير، فالجارية بينهما، وربحها أخماسا، ثلاثة أخماسه للأول وخمساه للثاني؛ لأن الربح يقسم على قدر ماليهما يوم الشراء، ويرجع الثاني على الأول بثلاثة أخماس الألف؛ لأنه وكيل عنه بالشراء في ثلاثة أخماس الجارية، وقد فقد الثمن من ماله، ولو كان على عكسه رجع صاحب الدنانير على الآخر بخمسي الثمن: أربعون دينارا. (3) في ج: بحصة. (4) قوله: وعبارة الهداية هكذا... الخ؛ قد يقال: هذه ليست عبارة الهداية بل عبارة متنها ((البداية)) ، ويجاب عنه: بأن الهداية لما كان شرحا لد ((بداية)) من مؤلفها لا من غيره صحت نسبة عبارة إحداهما إلى الآخر، وتمام عبارتهما هكذا(3: 8-9): وإن اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر قبل الشراء فالمشترى بينهما على ما شرط؛ لأن الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما؛ لقيام الشركة وقت الشراء، فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك، ثم الشركة شركة عقد عند محمد – رضي الله عنه – خلافا للحسن بن زياد – رضي الله عنه –، حتى أن أيهما باع جاز بيعه؛ لأن الشركة قد تمت في المشترى، فلا ينقض بهلاك المال بعد تمامها، ويرجع على شريكه بحصته من ثمنه؛ لأنه اشترى نصفه بوكالة، ونقد الثمن من مال نفسه، وقد

بينا هذا إذا اشترى أحدهما بأحد المالين أولا ثم هلك مال الآخر، أما إذا هلك مال أحدهما ثم اشترى الآخر بمال الآخر إن صرحا بالوكالة في عقد الشركة، فالمشترى مشترك بينهما على ما شرطا؛ لأن الشركة إن بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة، فكان مشتركا بحكم الوكالة، ويكون شركة ملك، ويرجع على شريكه بحصة من الثمن لما بيناه، وإن ذكرا مجرد الشركة ولم ينصا على الوكالة فيها كان المشترى للذي اشتراه خاصة؛ لأن الوقوع على الشركة حكم الوكالة التي تضمنتها الشركة، فإذا بطلت يبطل ما في ضمنها، بخلاف ما إذا صح بالوكالة؛ لأنها مقصودة. انتهت.

Mas'alah: What is the ruling when one partner buys with his capital and the other's capital is destroyed before the purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2599

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership Property and Common Assets

]: ولو اشترى أحدهما بماله، وهلك مال الآخر قبل الشراء، [فالمشترى بينهما على ما شرط(1)] (2) . فهاهنا محل [(3)] أن يغلط في الفهم، ويفهم أنه هلك مال الآخر قبل شراء أحدهما، لكن يجب أن يفهم هذا(4)، فإن وضع المسألة فيما إذا كان هلاك مال الآخر بعد شراء أحدهما بماله بدليل قوله(5): ولا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك، وبدليل قوله(6): هذا إذا اشترى أحدهما بأحد المالين أولا، ثم هلك مال الآخر(7). فيجب أن يفهم [(8)] ، وهلك مال الآخر قبل أن يشتري هذا الآخر بماله شيئا، وإنما ذكرت هذا لأنه موضع الغلط. (1) انتهى من ((الهداية)) (3: 8) . (2) زيادة من أ. (3) قوله: فهاهنا محل... الخ؛ لما كان ظاهر العبارة المذكورة موهما لخلاف المقصود؛ بأن يكون معناها لو اشترى أحدهما بماله وهلك

مال الشريك الآخر قبل شراء الشريك المشتري، توجه الشارح إلى دفعه وبيان المراد منها. (4) في م: هكذا. (5) أي قول صاحب ((الهداية)) (3: 8) . (6) أي قول صاحب ((الهداية)) (3: 9) . (7) انتهى من ((الهداية)) (3: 9) . (8) قوله: فيجب أن يفهم؛ حاصله أن المراد بقوله: قبل الشراء؛ قبل شراء الآخر الذي هلك ماله لا قبل شراء الأول المشتري.

Mas'alah: What is the ruling if one partner's capital is destroyed and the other buys with his own capital?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2600

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership Property and Common Assets

(وإن هلك قبل شراء الآخر إن وكله [(1)] حين الشركة صريحا، فمشريه(2) لهما، شركة ملك [(3)] ، ورجع بحصة ثمنه وإلا [(4)] فله): أي إن هلك مال أحدهما، ثم اشترى الآخر شيئا بماله، فإن الشركة قد بطلت بهلاك المال، فبطلت الوكالة الثابتة في ضمن عقد الشركة، فإن وكل أحدهما [(5)] الآخر بالشراء توكيلا صريحا، فيقول: كل ما اشتريته بالمال [(6)] الذي معك، فاشتر نصفه لي، فيكون المشترى بينهما شركة ملك، فللمشتري أن يرجع [(7)] على الآخر بحصته من الثمن، وإن لم يوكله، فالمشترى يكون للمشتري. (1) قوله: إن وكله؛ الضمير المستتر راجع إلى الذي هلك ماله، والضمير المنفصل راجع إلى الشريك المشتري. (2) في ق: فمشتراه. (3) قوله: شركة ملك؛ فإن شركة العقد بطلت بهلاك المال، وبقيت الوكالة التي نص عليها صريحا، فيكون المشترى بينهما شركة ملك، حتى لا يملك أحدهما التصرف في نصيب الآخر. (4) قوله: وإلا؛ أي وإن لم يوكله صريحا عند الشركة، فالذي اشتراه أحدهما بعد هلاك مال الآخر يكون له خاصة، ولا يقع

هذا الشراء من الآخر؛ لبطلان الشركة وعدم وجود الوكالة؛ إلا في ضمنها، فبطلت ببطلانها. (5) قوله: أحدهما؛ وكذا إذا وكل كل منهما الآخر صريحا؛ بأن يقولا على أن ما اشتراه كل منا ماله، هذا يكون مشتركا بيننا. (6) قوله: بالمال الذي معك؛ قيد به لأن فرض المسألة في عقد الشركة على مال مخصوص لا لكونه قيدا في ثبوت الوكالة صريحا؛ فإنها تثبت بدون ذلك أيضا. (7) قوله: أن يرجع؛ لأنه وكيل من جهة الآخر صراحة، فلا يضر بطلان الشركة والوكالة التي في ضمنها، والوكيل إذا نقد الثمن من مال نفسه رجع على موكله.

Mas'alah: What actions are permissible for partners in a partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2601

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Rights and Obligations of Partners

(ولكل من [(1)] شريكي مفاوضة وعنان: أن يبضع(2) [(3)] ، ويودع [(4)] ، ويضارب [(5) (1) قوله: ولكل من... الخ؛ هذا بيان ما يجوز للشريك شركة مفاوضة وعنان أن يفعل وما لا يجوز أن يفعله، والأصل فيه أنه يجوز لكل منهما ما هو من توابع التجارة ولوازمها، وما يعين فيها، وهذا كله عند عدم منع الآخر، فإن نهى عنه شريكه عن أمر لم يكن له فعله. كذا في ((الفتح)) (5: 404) . وذكر في ((منح الغفار)) (ق1: 405/أ) وغيره: إنه لا يجوز لشريكي العنان والمفاوضة تزويج العبد ولا الإعتاق ولو على مال، ولا الهبة لثوب ونحوه، ولا القرض إلا بأذن شريكه، وكذا كل ما كان إتلافا للمال أو تمليكا بغير عوض، ولا يملك شريك العنان الشركة إلا بإذن شريكه، ولا الإذن بالتجارة لعبده، ولا الكتابة، ولا تزويج الأمة، ويجوز للمفاوض ذلك. (2) يبضع: أي يدفع المال لآخر ليعمل فيه على أن يكون

الربح لرب المال ولا شيء للعامل. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 344) . (3) قوله: أن يبضع؛ مضارع معروف من الإبضاع: أي يدفع مال الشركة إلى أحد بضاعة، وهي أن يدفع مالا إلى آخر ليعمل فيه، على أن يكون الربح كله لرب المال، ولا شيء للعامل. (4) قوله: ويودع؛ أي يضع المال عند أحد أمانة، وكذلك وأن يعير دابة ونحوها، ويستأجر من يتجر أو يحفظ المال. (5) قوله: ويضارب؛ لأن المضاربة دون الشركة، فإن الوضيعة في الشركة تلزم الشريك ولا تلزم المضارب، قال في ((الهداية)) (3: 10) : وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه ليس له ذلك؛ لأنه نوع شركة، والأصح هو الأول وهو رواية ((الأصل)) [ينظر: ((المبسوط)) (11: 176)] ؛ لأن الشركة غير مقصود، وإنما المقصود تحصيل الربح كما إذا استأجر بأجر، بل أولى؛ لأنه تحصيل بدون ضمان في ذمته بخلاف الشركة حيث لا يملكها؛ لأن الشيء لا يستتبع مثله.

Mas'alah: What is the ruling on partnership according to Shafi'i and Maliki schools?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2605

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Definition and Types of Partnership

وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – لا يجوز هذه الشركة [(2)] . وعند مالك(3) – رضي الله عنه – وزفر [(4)] – رضي الله عنه – لا يجوز إلا عند اتحاد العمل [(5)] . (1) ينظر: ((أسنى المطالب)) (2: 254) ، و ((الغرر البهية)) (3: 166) ، و ((التجريد لنفع العبيد)) (3: 40) ، وغيرها. (2) قوله: لا يجوز هذه الشركة؛ لأن الشركة لا بد فيها من رأس المال، ومقصودها التثمير، أي حصول الربح، وعندنا: المقصود من عقد الشركة التحصيل، وهو ممكن بالتوكيل، فإنه لما

كان وكيلا في النصف، أصيلا في النصف، تحققت الشركة في المال المستفاد من عقد الشركة، فإذا عمل كل واحد يستحق فائدة عمله، وهو كسبه، وإذا عمل أحدهما كان العامل معينا لشريكه فيما لزمه بالتقبل. كذا في ((البناية)) (6: 122) . (3) ينظر: ((التاج والإكليل)) (7: 94) ، و ((شرح الخرشي على مختصر خليل)) (6: 51) ، و ((الفواكه الداوني)) (2: 120) ،و غيرها. (4) قوله: وزفر – رضي الله عنه –؛ لم يذكر في بعض النسخ زفر – رضي الله عنه – هاهنا، وذكر صاحب ((الهداية)) (3: 10) زفر – رضي الله عنه – مع الشافعي – رضي الله عنه –، ومع مالك – رضي الله عنه – كليهما، وأورد عليه بالتعارض، وأجيب عنه بأن زفر – رضي الله عنه – عنه روايتان، في رواية: لا تجوز هذه الشركة مطلقا، وفي رواية: تجوز عند اتحاد العمل فقط. (5) قوله: إلا عند اتحاد العمل؛ حتى لو كان أحدهما قصارا والآخر خياطا، أو قعدا في دكانين جاز عندنا خلافا لزفر – رضي الله عنه – ومالك – رضي الله عنه –؛ لأنه إذا كان العمل مختلفا كان كل واحد منهما عاجزا عما يتقبله الآخر، وذلك ليس من صنعه. ونحن نقول: المعنى المجوز للشركة هو ما ذكرناه من أن المقصود التحصيل، وهو لا يتفاوت باتحاد العمل والمكان واختلافهما. كذا في ((البناية)) (3: 122) .

Mas'alah: What are the rulings on liability and wages in partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2606

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Liability and Agency in Partnership

(ولزم كلا [(1)] عمل قبله أحدهما، فيطالب(2) كل بالعمل، ويطالب الأجر): أي يطالب كل واحد أجر عمل عمله أحدهما، (ويبرأ الدافع [(3)] بالدفع إليه): أي

بدفع الأجر إلى كل واحد منهما، (والكسب بينهما، وإن عمل [(4)] أحدهما فقط. (1) قوله: ولزم كلا؛ يعني إن قبل واحد منهما العمل لزم ذلك العمل على كليهما، حتى أن لصاحب الثوب أن يأخذ الشريك بعلمه، وللشريك الذي لم يتقبل العمل أن يطالب رب الثوب بالأجرة؛ لأن بالشركة صار كل منهما وكيلا عن الآخر، فما يكون لأحدهما يكون للآخر. (2) في ص: يطالب، وفي ق: ويطالب. (3) قوله: ويبرأ الدافع؛ هذا يحتمل معنيين: أحدهما: أن يراد بالدافع دافع الأجرة، وضمير إليه إلى كل من الشريكين. وثانيهما: أن يراد بالدافع كل منهما، وضمير إليه: إلى صاحب الثوب: يعني لو أخذ الثوب أحدهما للصبغ ثم دفعه إلى مالكه غير الذي أخذه، برأ من الضمان، واختار الشارح – رضي الله عنه – المحمل الأول؛ لكونه ظاهرا يتبادر الذهن إليه. (4) قوله: وإن عمل؛ الواو وصلية، والحاصل أن الأجر الحاصل بالعمل يكون بينهما على ما شرطا سواء اشتركا في العمل، أو عمل أحدهما ولم يعمل لآخر لعذر أو لغير عذر، وذلك لأن الشرط مطلق العمل.

Mas'alah: What is the ruling on partnership of credit (shirkat al-wujuh)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2607

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Definition and Types of Partnership

وشركة الوجوه [(1)]): هذه هي الوجه الرابع من الشركة: (وهي أن يشتركا بلا مال ليشتريا بوجههما ويبيعا) أي ليشتريا بلا نقد الثمن؛ بسبب وجاهتهما، فيبيعا، فما حصل من الثمن يدفعان منه الثمن إلى بائعهما، فإن فضل منه شيء يكون مشتركا بينهما، وهذه الشركة لا تجوز [(2)] (3) عند الشافعي(4) – رضي الله عنه –. (1) قوله: وشركة الوجوه؛ سميت به لأنها تتبدل فيها الوجوه؛ لعدم المال، وقيل: لأنه لما

لم يكن عندهما مال يجلس كل منهما ينظر إلى وجه صاحبه، وقيل: لأن من لا مال له لا يعامله الناس نسيئة إلا إذا كان له جاه ووجاهة وشرف، والجاه مقلوب الوجه بوضع الواو موضع العين وانقلبت ألفا. (2) قوله: لا يجوز؛ لأن الربح عنده فرع المال، فإذا لم يوجد لا تنعقد شركة، وعندنا: الشركة في الربح مستندة إلى العقد على ما مر. (3) في أ و س: يجوز. (4) ينظر: ((المحلي)) (2: 417) ، و ((نهاية المحتاج)) (5: 4-5) ، و ((فتوحات الوهاب)) (3: 393) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on profit distribution in partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2609

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Profit and Loss Distribution

(فإن شرطا [(1)] مناصفة المشترى، أو مثالثه [(2)] ، فالربح كذلك [(3)] ، وشرط الفضل [(4)] باطل): أي إن شرطا أن المشترى يكون بينهما نصفين، أو أثلاثا، وربح أحدهما زائد على قدر ملكه، فذلك الشرط باطل؛ لأن الربح يكون بقدر الملك؛ لئلا يؤدي إلى ربح ما لم يضمن، بخلاف العنان إذا كان رأس المال غير العروض، فإن رأس المال حينئذ لا يتعين بالتعيين، فلا يكون الربح نماء رأس المال على ما مر.

Mas'alah: Why is partnership in collecting mubah (ownerless) property invalid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2610

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership in Mubah and Specific Contracts

(ولا يجوز [(1)] (2) الشركة في الاحتطاب [(3)] ، والاحتشاش، والاصطياد(4)، وما حصل [(5) (1) قوله: ولا يجوز... الخ؛ الأصل في هذا أنه لا يجوز الاشتراك في أخذ شيء مباح؛ لأن [كون] الشركة متضمنة لمعنى الوكالة والتوكيل في أخذ المباح باطل؛ لأنه يقتضي صحة أمر الموكل به، وأمره غير صحيح؛ لأنه صادف غير محل ولايته، وأيضا الوكيل يملكه بقبضه بدون أمره، فإن المباح لمن سبقت يده إليه؛ ولذا قالوا في شراء السكر أو الدراهم في جلسة النكاح: إن من أخذ شيئا منه فهو له، لا يجوز لغيره أن يأخذ منه، ومن يملك شيئا بدون أمر الغير لا يصلح أن يكون نائبا عنه فيه. كذا في ((العناية)) (5: 409) وغيرها. (2) في ت و ق: تصح. (3) قوله: الاحتطاب؛ أي جمع الحطب من الصحاري، والاحتشاش: أي جمع الحشيش، والاصطياد، وكذا اجتناء ثمار من جبال، وطلب معدن، وكنز جاهلي، وطبخ آجر من طين مباح، ونقل الطين وبيعه من أرض مباحة، أو الحصى، أو الملح، أو الثلج، ونحو ذلك. كذا في ((الفتح)) (5: 409) ، و ((البزازية)) (3: 202) ، وغيرهما. (4) وأيضا: اجتناء ثمار من جبال، وطلب معدن، وكنز جاهلي، وطبخ آجر من طين مباح، ونقل الطين وبيعه من أرض مباحة، أو الحصى، أو الملح، أو الثلج، ونحو ذلك. ينظر: ((الفتح)) (5: 409) ، و ((البزازية)) (3: 202) . (5) قوله: وما حصل... الخ؛ تفصيله على ما في ((الهداية)) (3: 11) ، وحواشيها(5: 409): إن في صور الشركة الفاسدة . وهي شركة المباحات . ما حصل لكل منهم بدون إعانة الآخر يكون له؛ لأن الملك يثبت في المباحات بالأخذ والإحراز، وإن عمل أحدهما وأعانه الآخر، بأن قلعه أحدهما وجمعه الآخر، أو قلعه وجمعه أحدهما، وحمله الآخر فللمعين أجر المثل، وذلك الشيء للعامل، وإن أخذاه معا فإن علم ما لكل منهما فذاك، وإلا فهو بينهما على التناصف، فإن خلطاه وباعاه قسم الثمن على كيل أو وزن ما لكل منهما، وإن لم يكن وزنيا ولا كيليا قسم على قيمة ما لكل منها، وإن لم يعلم

ما لكل منها صدق كل واحد منهما إلى النصف، لأنهما استويا في الاكتساب، وكان المكتسب في أيديهما، فالظاهر أنه بينهما نصفان، والظاهر يشهد له في ذلك فيقبل قوله، ولا يصدق في الزيادة على النصف، إلا ببينة؛ لأنه يدعي خلاف الظاهر.

Mas'alah: How is property divided when partners collect mubah property together?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2611

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership in Mubah and Specific Contracts

] لكل فله، و ما أخذاه(1) معا فلهما نصفين [(2)] ، وما حصل له بإعانة الآخر [(3)] فله) مثل أن يقلع أحدهما ويجمع الآخر يكون للقالع، (وللآخر أجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد(4) [(5)] – رضي الله عنه –، ولا يزاد على نصف ثمنه[(6) (1) في ق: أخذه. (2) قوله: نصفين؛ لكونه الظاهر حين تحصيلهما معا، وعلى هذا ذكر في ((الفتاوي الخيرية)) (1: 111–112) أنه لو اجتمع زوج وامرأته وابنه في دار واحدة، وأخذ كل منهما يكتسب على حدة، ويجمعان كسبهما، ولا يعلم التساوي ولا التفاوت ولا التمييز، فيجعل المال بينهما على السوية، وكذلك لو اجتمع أخوة يعملون في تركة أبيهم، ونماء المال فهو بينهم على السوية، وإن اختلفوا في العمل والرأي وهذا كله في غير الأب وابنه، فقد ذكر في ((القنية)) (ق130/أ) : الأب والابن يكتسبان في صنعة واحدة ولم يكن لهما شيء، فالكسب كله للأب إن كان الابن في عياله؛ لكونه معينا له. (3) قوله: بإعانة الآخر؛ سواء كانت بعمل كالحمل والربط والجمع، أو بآلة كما إذا دفع إليه شبكة؛ ليصيد بها. (4) تقديمهم لقول محمد يؤذن باختياره، وفي ((المفتاح)) : إن قول محمد هو المختار للفتوى. ينظر: ((المبسوط)) (11: 216) ، و ((العناية)) (5: 411) ، ((الدر المختار)) (3:

350) ، و ((رد المحتار)) (5: 350) . (5) قوله: عند محمد – رضي الله عنه –؛ قال في ((العناية)) (5: 411) : تقديمهم قول محمد وكذا تقديم دليل أبي يوسف – رضي الله عنه – على دليل محمد – رضي الله عنه – في ((المبسوط)) (11: 216) دليل على أنهم اختاروا قول محمد – رضي الله عنه –. (6) قوله: على نصف ثمنه؛ أي يعطي للمعين أجر المثل إن كان مثل نصف الثمن أو أقل، فلو أكثر لا يزاد على نصف الثمن؛ لأنه رضي بنصف المجموع، وإن كان مجهولا في الحال، ثم التعبير بنصف الثمن وقع في ((الهداية)) (3: 11) ، وغيرها. وذكر في ((النقاية)) (ص190–191) وغيرها: إن أجر المثل لا يزاد على نصف القيمة: أي نصف قيمة المباح يوم الأخذ إن كان له قيمة، وهذا هو الأولى؛ لأن المعين يطلب أجر المثل عند تمام العمل، وربما لا يتيسر البيع إلى ذلك الوقت، فكيف يفرض نصف ثمنه حتى يطلب.

Mas'alah: What is the ruling on partnership in water drawing (istisqa)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2612

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership in Mubah and Specific Contracts

] عند أبي يوسف – رضي الله عنه –. ولا في الاستسقاء [(1)] بأن كان لأحدهما بغل، وللآخر راوية(2) [(3)] ، واستقى(4) أحدهما، فالكسب(5) للعامل، وعليه أجر مثل ما للآخر. (1) قوله: ولا في الاستسقاء؛ أي لا تجوز الشركة في سقي الماء؛ لأن الماء من الأمور المباحة فلا تنعقد الشركة لاحرازه. (2) الراوية: وهي المزادة من ثلاثة جلود لنقل الماء. ينظر: ((المغرب)) (ص202) . (3) قوله راوية؛ هي في الأصل الجمل التي يحمل عليها الماء، ثم استعمل في المزادة، وهي الجلود

المصنوعة لنقل الماء. كذا في ((الفتح)) (5: 411) . (4) في أ: فاستسقى، وفي س و ص: واستسقى. (5) في ف: والكسف.

Mas'alah: How is profit divided in a defective partnership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2613

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Invalid and Defective Partnerships

والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال [(1)]): كما إذا شرط في الشركة [(2)] دراهم مسماة من الربح لأحدهما فتفسد الشركة، فيكون الربح بقدر الملك، حتى لو كان المال نصفين وشرط الربح أثلاثا، فالشرط باطل، ويكون الربح نصفين.

(1) قوله: على قدر المال؛ لأن الربح إنما يتبع العقد إذا كان صحيحا؛ فإذا فسد تبع المال، فيقسم الربح بينهما على قدر ما لهما، ولا أجر لأحدهما إذ لا أجر للشريك العامل في العمل المشترك، هذا إذا كان المال من الجانبين، فإن كانت الشركة بدون المال، فالحكم فيها ما مر من أن الربح للعامل وللمعين أجر مثله، وإن كانت بمال من أحد الجانبين، فالربح لرب المال، وللآخر الأجر، كما لو دفع دابته لرجل ليؤجرها، والأجر بينهما، فالربح للمالك، وللآخر أجر المثل. كذا في ((النهر)) .

(2) قوله: الشركة؛ أي شركة العقد؛ فإنها تتضمن الوكالة؛ ولا بد منها لتحقق الشركة أيضا، والكفالة أيضا في المفاوضة على ما مر، ومن المعلوم أن الموت يبطل الوكالة والكفالة، فتبطل الشركة به، وأما شركة الملك فلا تبطل من أصلها بل يبقى المال مشتركا بين الحي وبين ورثة الميت.

Mas'alah: What terminates a partnership according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2614

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Termination and Dissolution of Partnership

(وتبطل الشركة بموت أحد الشريكين [(1)] ، وبلحاقه [(2)] بدار الحرب مرتدا إذا قضي به.

Mas'alah: What is the ruling when both partners pay zakat simultaneously?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2615

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Partnership Property and Common Assets

(وإن أديا معا ضمن [(1)] كل قسط غيره): مثل إن أدى كل واحد بغيبة صاحبه، واتفق أداؤهما [(2)] في زمان واحد، أو لا يعلم تقدم أحدهما على الآخر(3) ضمن كل [واحد] (4) نصيب الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on a partner buying a slave woman for intercourse with the other's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2615

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Liability and Agency in Partnership

(فإن شرى(5) مفاوض [(6)] أمة بإذن شريكه ليطأ(7)، فهي(8) له بلا شيء): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأما عندهما يرجع [(9)] الشريك على المشتري

[بنصف الثمن] (10) ؛ لأن المشتري أدى نصف دينه من مال الشركة. (1) قوله: ضمن كل؛ فإن كانت مفاوضة وعنانا تساويا فيها، تقاصا وإلا رجع بالزيادة. (2) قوله: واتفقا أداؤهما؛ هكذا في النسخ، والظاهر: واتفق أداؤهما. (3) في س: شريكه. (4) زيادة من أ. (5) في ب و م: اشترى. (6) قوله: مفاوض؛ وأما شريك العنان فله أن يشتري ما ليس من جنس التجارة، ويقع الشراء له، ويكون هو مطالبا بالثمن دون غيره. (7) في ب و م: ليطأ. (8) في ف: فهو. (9) قوله: يرجع... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 13) : لأنه أدى دينا عليه خاصة من مال مشترك، فيرجع عليه صاحبه بنصيبه كما في شراء الطعام والكسوة؛ وهذا لإن المالك واقع له خاصة، والثمن بمقابلة الملك. انتهى. وفي ((البناية)) (6: 137) : تحقيق ذلك أن الحاجة إلى الوطء من الحوائج الأصلية إلا أنها ليست بلازمة كالطعام، فلم تكن مستثناة من عقد الشركة بلا شرط، بخلاف الحاجة إلى الطعام، فإنها لازمة، فكانت مستثناة بلا شرط، ثم بالتصريح على الوطء التحقق بحاجة الطعام فوقع شراء الجارية للمشتري خاصة. (10) في م: بالثمن.

ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – إن الجارية دخلت في الشركة [(1)] حال الشراء، ثم الإذن [(2)] بالشراء للوطء اقتضى الهبة؛ لأنه لا طريق لحل الوطء إلا الهبة [(3)] ؛ لأنه لو باع نصيبه من شريكه يصير هذا النصيب مشتركا بينهما، فلا يحل الوطء، وإذا اقتضى الهبة لا يكون على المشتري [(4)] شيء. (1) قوله: دخلت في الشركة؛ بناء على مقتضى شركة المفاوضة، وهو التساوي، وكل ما دخل في الشركة وأدى المشتري ثمنه من مال الشركة، فإنه لا يرجع عليه صاحبه بشيء، كما لو اشتراها قبل الإذن وأدى ثمنها من مال الشركة. كذا في ((العناية)) (5: 415) . (2) قوله: ثم الإذن؛ دفع لما يتوهم من أن الجارية لما دخلت في الشركة حال

الشراء فكيف يحل وطء المشتري، فإن الجارية المشتركة لا يحل وطؤها لأحد الشريكين، وحاصل الدفع أن حل الوطء بالإذن المقتضي للهبة، فكأنه قال له: اشتر جارية بينك وبين، وقد وهبت نصيبي منها لك. (3) قوله: إلا الهبة؛ فإنه لا وجه لإثباته بسبب أنه اشترى جميعها؛ لأنه يخالف مقتضى الشركة على ما بينا، ولا وجه لإثباته بالبيع بأن يقال: إن شريك المشتري باع نصيبه منه، فإنه على هذا يصير هذا النصيب أيضا مشتركا تحقيقا لمقتضى المفاوضة، فلا سبيل إلى حل الوطء إلا بإثبات الهبة. (4) قوله: لا يكون على المشتري: . أي مشتري الجارية المؤدي كل ثمنها من مال الشركة . شيء؛ إذ لا رجوع في الهبة بخلاف شراء الطعام والكسوة، حيث يقع للمشتري خاصة، ويرجع عليه صاحبه بالنصف إن أدى جميع ثمنه من مال الشركة؛ لأن ذلك مستثنى عنه للضرورة، فيقع الملك له خاصة بنفس العقد، فيكون مؤديا دينا عليه من مال الشركة.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship in a dissolved partnership of equals (mufawada)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3020

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Mufawada Partnership (Equal Partnership)

(ولو فسخت المفاوضة أخذ رب الدين أيا شاء من شريكيها(4) بكل دينه)؛ لما عرف أن شركة المفاوضة يتضمن(5) الكفالة، (ولم يرجع أحدهما على صاحبه إلا بما أدى زائدا على النصف) ؛ لما عرفت أن جهة الأصالة راجحة على جهة الكفالة. أقول(6) (1) سقطت من ص. (2) في ب: الكفالة. (3) في ب: الأخرى. (4) في ج و ص: شريكهما، وفي م: شريكها. (5) في ص و م: تتضمن. (6) في ب: أقوله. هنا كلام من وجوه: الأول: إنه يجوز أن يشتريا معا صفقة واحدة وحينئذ لا إشكال

كما لا يخفي على المتدبر، فليحمل مسألة المتن على هذه الصورة. الثاني: إنه يلزم قسمة الدين قبل القبض في الصورة الثانية؛ لأن غير العاقد كفل جميع الدين الذي على العاقد، فعندما أدى يكون المؤدى على العاقد، وهو مشترك بين الشريكين على مقتضى تقديره، كما لا يخفي. الثالث: إن الدين الذي على العاقد إما أن يكون مشتركا أو خاصة له، فعلى الثاني لا يصح قوله: فكل ما يؤدى يؤديه منه ومن شريكه، وعلى الأول: لا يصح اعتبار الكفالة؛ لأنها إما أن يصح مع الشركة، فليزم أن يكون كفيلا عن نفسه، وإما مع القسمة فليزم قسمة الدين قبل القبض. فليتأمل. ينظر: ((حاشية يعقوب باشا)) (ق116/أ) .

Mas'alah: What is the ruling when one partner purchases something with half the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3613

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Profit and Loss Distribution

(ولو اشترى ...(1) بنصفه شيئا ضمنه شريكه ربع الدين أو اتبع(2) غريمه [(3)]): أي اشترى أحد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا فللشريك الآخر أن يضمنه ربع الدين؛ لأنه صار [(4)] قابضا نصف الدين بالمقاصة [(5)] [(6)] ، فيضمنه شريكه الربع بخلاف مسألة الصلح، فإنه إذا أخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف، ومبنى الصلح على الحط، فالظاهر أن قيمة الثوب أقل من نصف الدين، فلو ضمنه ربع الدين يتضرر آخذ الثوب، فلآخذ(7) الثوب أن يقول: إني ما أخذت إلا الثوب، فإن شئت خذ(8) نصفه بخلاف مسألة الشراء إذ (1) في ب زيادة: عن الغريم. (2) في م: تبع. (3) قوله: أو اتبع غريمه؛ لأن القابض قبض حقه إلا أن له حق المشاركة، فكان له أن يشاركه. (4) قوله: لأنه صار... الخ؛ يعني لأن المشتري هاهنا صار

قابضا بالمقاصة من غير حطيطة ولا ضرر عليه، فإن مبنى البيع على المماكسة، بخلاف ما إذا صالح بنصيبه على الثوب، حيث يكون المصالح بالخيار إن شاء دفع إليه نصف الثوب، وإن شاء دفع إليه ربع الدين، فإن مبنى الصلح على الإغماض والحطيطة، فكأن المصالح بالصلح أبرأه عن بعض نصيبه، وقبض البعض، فلو ألزمنا المصالح دفع ربع الدين يتضرر به؛ لأنه لم يستوف الدين كاملا، فيتخير القابض بين دفع نصف المصالح عليه أو ربع الدين كما تقدم. [ينظر: ((الهداية)) (3: 199)] . (5) قوله: بالمقاصة؛ فإن قيل: قسمة الدين قبل القبض لا تتصور، فكيف تتصور المقاصة فيه؟ أجيب: بأن قسمة الدين قبل القبض يجوز ضمنا، وإنما لا تجوز قصدا، وهنا وقعت القسمة في ضمن صحة الشراء، وصحة المصالحة، وكم من شيء يصح ضمنا ولا يصح قصدا. (6) المقاصة والقصاص: جيزى بدل جيزى قرار كرفتن. (7) في أ: فلا اخذ. (8) في أ: اخذ.

مبناه على المماكسة، فلا يتضرر المشتري بضمان(1) ربع الدين.

Mas'alah: What is the ruling on discharge (ibra') and set-off (muqassa) regarding joint debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3614

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Profit and Loss Distribution

(وفي الإبراء عن حظه و(2)المقاصة بدين سبق لم يرجع [الشريك] (3)) : أي إذا أبرأ أحد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الآخر على ذلك الشريك؛ لأن الأبراء إتلاف لا قبض، وكذا إن وقعت المقاصة بدينه السابق، صورته: لزيد على عمرو خمسون درهما، فباع عمرو وبكر عبدا مشتركا بينهما من زيد بمئة درهم حتى

وجب لكل منهما على زيد خمسون درهما، وقعت(4) المقاصة(5) بين الخمسين التي وجبت لعمرو على زيد، وبين الخمسين التي كانت لزيد على عمرو، فليس لبكر أن يقول لعمرو إنك قبضت الخمسين التي وجبت لك على زيد حيث وقعت المقاصة بينهما، وبين الخمسين التي كانت لزيد عليك، فأد إلي نصفها، وإنما لا يكون له ذلك؛ لأن عمرا قاص دينه [(6)] بالمقاصة لا قابض شيئا.

Mas'alah: How is the remaining debt divided when one partner releases part of his share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3614

Index: Kitab al-Sharika (Partnership) > Profit and Loss Distribution

(ولو أبرأ [أحدهما] (7) عن البعض قسم الباقي على سهامه): أي إذا كان الدين بين الشريكين نصفين، فأبرأ أحدهما عن نصف نصيبه، وهو الربع، قسم الباقي أثلاثا؛ لأنه بقي له ربع، وللآخر نصف [(8)] . (1) في ص و ف: لضمان. (2) في ف: وفي. (3) سقطت من ص. (4) في ب و ف: ووقعت. (5) في أ: للمقاصة. (6) قوله: لأن عمرا قاص دينه... الخ؛ فإنه قضى دينا كان عليه ولم يقبض شيئا؛ لأن الأصل في الدينين إذا التقيا قصاصا أن يصير الأول مقضيا بالثاني، والمشاركة إنما تثبت في الاقتضاء. (7) سقط من ق. (8) قوله: لأنه بقي ربع وللآخر نصف؛ حتى لو كان لهما على المديون عشرون درهما فأبرأه أحدهما عن نصف نصيبه وهو الخمسة كان له المطالبة بالخمسة، وللساكت المطالبة بالعشرة.

KITAB 37

كتاب الوقف

Kitab al-Waqf (Endowment)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب صحة الوقف وشروطه

The Chapter on Validity and Conditions of Endowment

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the conditions and pillars of a valid waqf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2617

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > The Chapter on Validity and Conditions of Endowment > Conditions for Validity of Waqf

وأما شرطه فما هو شرط في سائر التبرعات من كونه: عاقلا بالغا حرا، وأن لا يكون معلقا، فلو قال: إن قدم ولدي فداري صدقة موقوفة، لم يجز، والإسلام ليس بشرط، فلو وقف الذمي على ولده ونسله جاز، ومن شرطه: أن لا يكون محجورا عليه حتى لو حجر عليه القاضي لسفه ونحوه لا يجوز وقفه، وشرطه الخاص لخروجه عن الملك عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – الإضافة إلى ما بعد الموت أو أن يلحقه حكم به خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –، وأما ركنه فألفاظه الخاصة كأن يقول: أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين ونحو ذلك. انتهى كلامه.

BAB 20

باب الرباطات والمقابر والخانات

The Chapter on Ribats, Cemeteries and Inns

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Does ownership of waqf property leave the waqif when endowed for public utilities?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2619

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > The Chapter on Ribats, Cemeteries and Inns > Ownership Transfer and Revocation of Cemetery and Inn Waqf

فلو وقف على الفقراء، أو بنى سقاية(1) [(2)] ، او خانا(3) لبني السبيل، أو رباطا(4)، أو جعل أرضه مقبرة [(5)] لا يزول [(6) (1) السقاية: الموضع الذي يتخذ لسقي الناس. ينظر: ((المصباح)) (ص281) . (2) قوله: سقاية؛ السقاية بالكسر، ظرف يشرب عنه، أو موضع يجمع فيه الماء للانتفاع به، بالفارسية: يمانه آب وجاي آب وآن كه در مسجد خزانه آب مي باشد والخان مبني، الدار بالفارسية: خانه وكاروان سراي، والرباط: قيل: بالفتح، بالفارسية: مسافر خانه. (3) الخان: وهو ما ينزل به المسافرون. ينظر: ((المصباح)) (ص184) . (4) الرباط: الذي يبنى للفقراء. ينظر: ((المصباح)) (ص215-216) . (5) قوله: مقبرة؛ أي مدفنا للأموات مطلقا، قال في ((تنوير الأبصار)) (ص123) : الوقف إما للفقراء أو للأغنياء، ثم الفقراء، أويستوي فيه الفريقان كرباط وخان ومقابر وسقايات ونحو ذلك. (6) قوله: لا يزول... الخ؛ قال الطرابلسي – رضي الله عنه – في ((الإسعاف في أحكام الأوقاف)) (ص3) : هو جائز عند علمائنا الثلاثة وأصحابهم، وذكر في ((الأصل)) [ينظر: ((المبسوط)) (12: 27)] : كان أبو حنيفة – رضي الله عنه – لا يجيز الوقف فأخذ بعض الناس بظاهر هذا اللفظ وقال: لا يجوز الوقف عنده، والصحيح أنه جائز عند الكل، وإنما الخلاف بينهم في اللزوم وعدمه، فعنده يجوز جواز الإعارة، فتصرف منفعته إلى جهة الوقف مع بقاء العين على حكم ملك الواقف، ولو رجع عنه حال حياته جاز مع الكراهة، ويورث عنه، ولا يلزم إلا بأحد

أمرين إما أن يحكم به القاضي أو يخرجه مخرج الوصية، وعندهما: يلزم بدون ذلك، وهو الصحيح، وهو قول عامة العلماء. انتهى. وفي ((الهداية)) (3: 20) : من بنى سقاية للمسلمين أو خانا يسكنه بنو السبيل، أو رباطا، أو جعل أرضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك حتى يحكم به الحاكم عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه لم ينقطع عن حق العبد، ألا ترى أن له أن ينتفع به فيسكن في الخان، وينزل في الرباط، ويشرب من السقاية، ويدفن في المقبرة، فيشترط حكم الحاكم أو الإضافة إلى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء، بخلاف المسجد؛ لأنه لم يبق له حق الانتفاع، فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم. وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يزول ملكه بالقول كما هو أصله، إذ التسليم عنده ليس بشرط والوقف لازم. وعند محمد: إذا استسقى الناس من السقاية، وسكنوا الخان والرباط، ودفنوا في المقبرة زال الملك؛ لأن التسليم عنده شرط، والشرط تسليم نوعه، وذلك بما ذكرناه، ويكتفى بالواحد؛ لتعذر فعل الجنس كله، وعلى هذا البئر الموقوفة، والحوض، ولو سلم إلى المتولي صح التسليم في هذه الوجوه كلها.

BAB 22

باب المسجد

The Chapter on the Mosque

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the conditions for the removal of the waqif's ownership in the case of a mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2624

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > The Chapter on the Mosque > Ownership Transfer and Cessation in Mosque Waqf

وإلا في مسجد [(1)] [(2)] بني [(3)] وأفرز[(4)] (1) قوله: وإلا في مسجد؛ حاصله أن عند الإمام – رضي الله عنه – لا يزول ملك الواقف عن وقفه إلا إذا حكم القاضي بلزومه، وهذا في غير وقف المسجد؛ كالرباط والسقاية، وغير ذلك، وأما في المسجد فيزول ملك الواقف عنده أيضا، لكن بشرط الإفراز والصلاة فيه. (2) قوله: في مسجد؛ هذا في مسجد الصلوات الخمس، وأما مصلى العيدين، ومصلى الجنازة فاختلفوا فيه: فمنهم من قال: إنه مسجد في جميع الأحكام، ومنهم من قال: لا. (3) قوله: بني؛ أشار به إلى أن بناء المسجد أيضا وقف، كأرضه ولو لم يبن فيه بناء، وجعل الأرض مسجدا جاز ذلك. (4) قوله: وأفرز؛ أي جعل له طريق، وميز بجميع الوجوه عن ملكه، فلو كان العلو مسجدا والسفل حوانيت غير متعلقة بالمسجد أو بالعكس لا يزول ملكه؛ لتعلق حق العبد به. كما في ((الكافي)) . وفي ((القنية)) (ق136/ب) : لو جعل وسط داره مسجدا وأذن للناس بالدخول والصلاة فيه، إن شرط معه الطريق صار مسجدا في قولهم جميعا، وإلا فلا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يصير مسجدا ويصير الطريق من حقه من غير شرط، كما لو أجر أرضه ولم يشترط الطريق.

] بطريقه(1)، وأذن للناس بالصلاة فيه، فصل(2) واحد [(3)] (4) وإن جعل تحته سرداب [(5)] (6) لمصالحه).

Mas'alah: What are the conditions for a place to become a mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2625

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > The Chapter on the Mosque > Conditions for Valid Mosque Endowment

اختلف في شرائط صيرورة المكان مسجدا:

Mas'alah: What is Muhammad's view on the condition for a place to become a mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2626

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > The Chapter on the Mosque > Conditions for Valid Mosque Endowment

وعند محمد – رضي الله عنه – لا بد [(1)] من أن يصلى فيه بجماعة [(2)] .

Mas'alah: What is Abu Hanifa's view on the conditions for a place to become a mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2626

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > The Chapter on the Mosque > Conditions for Valid Mosque Endowment

وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يكفي صلاة واحد، ثم جعل السرداب(3) تحته لمصالح المسجد لا يمنع [(4)] [أن يكون] (5) مسجدا. (1) قوله: لا بد... الخ؛ وذلك لأن التسليم عنده شرط كما أنه شرط عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، لكن أبا حنيفة – رضي الله عنه – اكتفى بصلاة الواحد بناء على أن فعل الجنس متعذر،

فيشترط أدناه، فإذا صلى فيه واحد وجد التسليم؛ لأن تسليم كل شيء بحسبه؛ ففي المقبرة: بدفن واحد، وفي السقاية: بشرب واحد، وفي الخان: بنزول واحد، وفي المسجد: بصلاة واحد، وشرط محمد – رضي الله عنه – الجماعة؛ لأنها المقصودة من المسجد، والمسجد مبني لها غالبا. كذا في ((الهداية)) (3: 19) ، وحواشيها(5: 444). (2) قوله: بجماعة؛ ولو اتخذ مؤذنا وإماما وصلى فيه وحده صار مسجدا اتفاقا؛ لأن الأداء على هذا الوجه كالجماعة. كذا في ((الفتح)) (5: 444) . (3) في م: سرداب. (4) قوله: لا يمنع؛ وكذا بناء بيت فوقه، قال في ((الإسعاف)) (ص42) : إذا كان السرداب أو العلو لمصالح المسجد أو كانا وقفا عليه صار مسجدا. انتهى. وفي ((البحر)) (5: 271) : حاصله أن شرط كونه مسجدا أن يكون سفله وعلوه مسجدا لينقطع حق العبد عنه، بخلاف ما إذا كان السرداب والعلو موقوفا لمصالح المسجد، فهو كسرداب بيت المقدس، هذا هو ظاهر الرواية، وهناك روايات ضعيفة مذكورة في ((الهداية)) (3: 19) . (5) في ف: كونه.

Mas'alah: What is the ruling on a place designated as a mosque without proper separation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2627

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > The Chapter on the Mosque > Conditions for Valid Mosque Endowment

(فإن(1) جعل لغيرها، أو وسط داره مسجدا، وأذن [(2)] بالصلاة(3) فيه فلا [(4)]): أي إن جعل تحت المسجد سرداب لغير [(5)] مصالح المسجد، لا يصير المسجد مسجدا، وكذا إذا جعل وسط داره مسجدا، وأذن بالصلاة فيه لا

يصير مسجدا؛ لعدم إفراز الطريق. (وعند أبي يوسف[(6) (1) في ق: وإن. (2) قوله: أذن؛ المراد الإذن مع الصلاة، إذ لو لم يصل فيه أحد لا يصح في المسجد الذي أفرز بطريقة؛ لعدم وجود التسليم فهاهنا أولى. (3) في ق: للصلاة. (4) قوله: فلا؛ أي لا يصير مسجدا، فله بيعه، ويورث عنه بعد موته؛ لأنه لم يخلص لله تعالى؛ لبقاء تعلق حق العبد وفيه خلاف لهما على ما في ((الهداية)) (3: 19) . (5) قوله: لغير؛ كما إذا بناه مسكنا، وكذا بناء بيت فوقه، قال في ((التاتارخانية)) : لو بنى فوقه بيتا للإمام لا يضر؛ لأنه من المصالح، أما لو تمت المسجدية ثم أراد البناء منع. (6) قوله: وعند أبي يوسف – رضي الله عنه –... الخ؛ قد علم أن الملك يزول عندهما في الوقف ويلزم الوقف من دون حاجة إلى حكم حاكم، لكن عند أبي يوسف – رضي الله عنه – يزول بمجرد قوله: وقفت، ونحو ذلك، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه –؛ لأنه إسقاط بمنزلة الإعتاق. وعند محمد: لا بد من التسليم: أي إلى المتولي، وما يقوم مقامه كما مر من أن الصلاة في المسجد والدفن في المقبرة تسليم، فإن تسليم كل شيء بحسبه، ووجهه أن الوقف لما كان فيه إثبات حق الله لا بد فيه من تسليم إلى العبد، فإن الله مالك الأشياء كلها، فالتمليك منه لا يتحقق مقصودا، وقد يكون تبعا لغيره، فيأخذ الوقف حكم الصدقة والزكاة، حيث يشترط فيها التسليم، وفيه إن التمليك من الله حقيقة لا يتحقق لا مقصودا ولا تبعا؛ لكونه تحصيل الحاصل المستمر، ولا موجب لاعتباره حتى يحتاج إلى تكلف، ولم يشترط التسليم إلى العبد في الزكاة والصدقة؛ لكونه تمليكا لله تعالى. كذا في ((الفتح)) (5: 448–449) ، وغيره.

] – رضي الله عنه – يزول بنفس القول [(1)]): أي يزول ملك الواقف عن الوقف بنفس القول.

Mas'alah: What is the ruling when there are two corrected opinions on a matter in the book of waqf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 58

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Waqf Disputes and Judicial Rulings

وفي (كتاب الوقف) منه: متى كان في المسألة قولان مصححان جاز القضاء والافتاء بأحدهما. انتهى. (1) قنية المنية)) (ق204/أ) . (2) لمحمد بن محمد بن شهاب الكردري البريقيني الخوارزمي الحنفي، المعروف بابن البزاز، حافظ الدين، قال الكفوي: كان من أفراد الدهر في الفروع والأصول، وحاز قصبات السبق في العلوم. من مؤلفاته: ((الوجيز)) المشهور بالفتاوى البزازية. (ت827) . ينظر: ((تاج)) (ص354) ، ((الفوائد)) (ص309) ، ((الكشف)) (1: 242) . (3) من ((الأشباه والنظائر)) (ص262) . (4) عمدة ذوي البصائر على الأشباه والنظائر)) لإبرهيم بن حسين بن أحمد بن محمد بن أحمد بن بيري، قال المحبي: أحد أكابر الفقهاء الحنفية وعلمائهم المشهورين، ومن تبحر في العلم وتحرى في نقل الأحكام وحر المسائل، وانفرد في الحرمين بعلم الفتوى. من مؤلفاته: ((شرح موطأ محمد)) ، و ((شرح تصحيح القدوري)) ، (ت1099هـ) . ينظر: ((النافع الكبير)) (ص105-106) . ((الخلاصة)) (2: 219-220) . (5) ينظر: ((رد المحتار)) (1: 49) ، وتمام العبارة منه: وينبغي أن يكون هذا عند عدم ذكر أهل المتون للتصحيح وإلا فالحكم بما في المتون كما لا يخفى؛ لأنها صارت متواترة.

Mas'alah: What is the ruling on giving fatwa regarding endowments in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 61

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Waqf Disputes and Judicial Rulings

وفي ((الأشباه)) أيضا: يتعين الإفتاء في الوقف بالأنفع له. كما في ((شرح المجمع)) (2) و ((الحاوي القدسي)) . انتهى.

Mas'alah: What is the connection between partnership and the book of waqf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2617

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Definition and Legal Nature of Waqf

كتاب الوقف [(2)] (1) قوله: وأخذ؛ بصيغة المجهول، أي أخذ البائع كل واحد من الشريكين المشتري وصاحبه بثمن الجارية، أحدهما بالأصالة، والآخر بالكفالة. (2) قوله: كتاب الوقف؛ قال في ((فتح القدير)) (5: 416-417) : مناسبته بالشركة أن كلا منهما يراد به استبقاء الأصل مع الانتفاع بالزيادة عليه إلا أن الأصل في الشركة مستبقى في ملك الإنسان، وفي الوقف مخرج عنه عند الأكثر، ومحاسنه ظاهرة، وهي الانتفاع الباقي، وفيه إدامة العمل الصالح.

Mas'alah: What is the linguistic definition of waqf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2617

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Definition and Legal Nature of Waqf

وتفسيره لغة: الحبس، مصدر وقفت يتعدى ولا يتعدى، ثم اشتهر المصدر في الموقوف، فقيل: هذه الدار وقف؛ فلذا جمع على أفعال.

Mas'alah: What is the legal definition of waqf according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2617

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Definition and Legal Nature of Waqf

فأما شرعا: فحبس العين على ملك المالك والتصدق بمنفعتها، أو صرف منفعتها إلى من أحب.

Mas'alah: What is the legal definition of waqf according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2617

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Definition and Legal Nature of Waqf

وعندهما: حبسها لا على ملك أحد غير الله، وقد انتظم هذا بيان حكمه.

Mas'alah: What is the definition of waqf according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2618

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Definition and Legal Nature of Waqf

(هو حبس العين [(1)] على ملك الواقف، والتصدق [(2)] بالمنفعة كالعارية(3) [(4)] .

Mas'alah: What is the definition of waqf according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2618

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Definition and Legal Nature of Waqf

وعندهما: هو حبس العين على ملك الله تعالى [(5)] . (1) قوله: العين؛ بشرط أن يكون مالا متقوما عقارا، أو منقولا فيه تعامل، كما سيأتي. (2) قوله: والتصدق بالمنفعة؛ أي ولو في الجملة، فيدخل فيه الوقف على نفسه ثم على الفقراء، وكذا الوقف على الأغنياء ثم الفقراء، قال في ((المحيط)) : لو وقف على الأغنياء وحدهم لم يجز؛ لأنه ليس بقربة، أما لو جعل آخره للفقراء فإنه يكون قربة في الجملة. (3) الشيء المستعار باق في ملك مالكه، وقد أجاز المالك الانتفاع به، فعلى هذا يجوز للواقف التصرف في الموقوف على رأي أبي حنيفة – رضي الله عنه –، بناء على أنه ملكه كما في العارية. ينظر: ((العمدة)) (3: 406) . (4) قوله: كالعارية؛ فإن الشيء المستعار باق في ملك مالكه، وقد أجاز المالك الانتفاع به، فعلى هذا يجوز للواقف التصرف في الموقوف على رأي أبي حنيفة – رضي الله عنه –، بناء على أنه ملكه كما في العارية. (5) قوله: على ملك الله؛ زاد بعضهم لفظ الحكم، وقال: حبس العين على حكم ملك الله؛ ليفيد أن المراد أنه لم يبق على ملك الواقف، ولا انتقل إلى ملك غيره، بل صار على حكم ملك الله الذي لا ملك فيه لأحد سواه، وإلا فالكل ملك الله، واستحسن ابن الهمام [في ((فتح القدير)) (5: 419)] : قول مالك – رضي الله عنه – في تفسير الوقف: إنه حبس العين على ملك الواقف، فلا يزول عنه ملكه، لكن لا يباع ولا يورث ولا يوهب، بمنزلة أم الولد والمدبر.

Mas'alah: What is the nature of the dispute between Abu Hanifa and his two companions regarding waqf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2620

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Definition and Legal Nature of Waqf

] ملك الواقف(1) عنه، وإن علق بموته نحو: إن مت فقد وقفت(2) في الصحيح [(3)])(4)، قد ذكر أن الخلاف بين أبي حنيفة – رضي الله عنه – وصاحبيه في جواز الوقف [(5)] ، فإن الوقف لا يجوز عنده بناء على أنه تصدق بالمنفعة، وهي معدومة، لكن [على] (6) الأصح أن الخلاف إنما هو اللزوم، فإن الوقف غير لازم [(7) (1) في ت و ق: المالك. (2) في م: وقف. (3) قوله: في الصحيح؛ قال في ((البحر)) (5: 208) : إذا علقه بموته فالصحيح أنه وصية لازمة، لكن لم يخرج عن ملكه فلا يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته، لما يلزم من إبطال الوصية، وله أن يرجع قبل موته كسائر الوصايا، وإنما يلزم بعد موته. (4) إذا علقه بموته فالصحيح أنه وصية لازمة، لكن لم يخرج عن ملكه فلا يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته، لما يلزم من إبطال الوصية، وله أن يرجع قبل موته كسائر الوصايا، وإنما يلزم بعد موته. ينظر: ((البحر)) (5: 208) . (5) قوله: في جواز الوقف؛ آخذا من عبارة ((المبسوط)) [ينظر: ((مبسوط السرخسي)) (12: 27)] : كان أبو حنيفة – رضي الله عنه – لا يجيز الوقف قال قاضي خان – رضي الله عنه: بظاهر هذا اللفظ أخذ بعضهم فقال: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا يجوز الوقف، وليس كذلك، بل هو جائز عند الكل بالإحاديث وإجماع الصحابة، إلا أن عند أبي حنيفة لا يلزم. (6) زيادة من أ و س. (7) قوله: غير لازم... الخ؛ استدل له بحديث: ((لا حبس عن فرائض الله)) ، أخرجه الطبراني [في المعجم الكبير)) (18: 304)] ، والدارقطني، وابن أبي شيبة(4: 349). [قال ابن حجر في ((الدراية)) (2: 145) : أخرجه الدارقطني من حديث ابن عباس – رضي الله عنه – بإسناد ضعيف، وأخرجه ابن أبي شيبة عن علي – رضي الله عنه – من قوله بإسناد حسن، وفي الباب عن فضاله بن عبيد أخرجه الطبراني بلفظ: لا حبس، وإسناده ضعيف أيضا] . وأخرج الطحاوي [ينظر: (4: 96–97) ، وابن أبي شيبة(4: 350)، والبيهقي(6: 163)

عن القاضي شريح: جاء محمد – صلى الله عليه وسلم – بمنع الحبس. [قال ابن حجر في ((الدراية)) (2: 145) : إسناده إليه صحيح] . ورد هذا الاستدلال بأنه إنما يستقيم إذا تعلق به حق الوارث، فأما إذا كان قبل تعلقه فليس فيه حبس عن فرائض الله كالتصدق بالمنقولات. واستدل له أيضا: بأن الملك في الوقف باق، فإن حقوق العباد لا تنقطع عنه حتى جاز الانتفاع به: سكنى وزراعة لغير الواقف، وتعلق حقوق العبد بشيء دليل على ثبوت ملكهم فيها: فإما أن يكون الملك فيه لغير الواقف. وإما أن يكون له. والأول صريح البطلان، فيثبت الثاني، ويؤيده أن له ولاية التصرف فيه، بصرف غلاته إلى مصارفها، وبنصب المتولين فيه. وأجيب عنه: بأن خروجه عن ملك الواقف، وكونه في حكم ملك الله لا يقدح في بقاء حقوق العباد انتفاعا، فإنه مبني على دخوله في ملك الله، كما في المسجد اتفاقا.

Mas'alah: What is the ruling on a waqf suspended upon death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2621

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Conditions and Validity of Waqf

] عنده(1)، وإن علق بالموت، ففي التعليق بالموت روايتان [(2)] عنه: في رواية: يصير لازما. وفي رواية: لا، واختار في ((المتن)) هذا. (1) قال الطرابلسي – رضي الله عنه – في ((الإسعاف في أحكام الأوقاف)) (ص3) : الوقف جائز عند علمائنا الثلاثة وأصحابهم، وذكر في ((الأصل)) كان أبو حنيفة – رضي الله عنه – لا يجيز الوقف فأخذ بعض الناس بظاهر هذا اللفظ وقال: لا يجوز الوقف عنده، والصحيح أنه جائز عند الكل، وإنما الخلاف بينهم في اللزوم وعدمه، فعنده يجوز جواز الإعارة، فتصرف منفعته إلى جهة الوقف مع بقاء العين على حكم ملك

الواقف، ولو رجع عنه حال حياته جاز مع الكراهة، ويورث عنه، ولا يلزم إلا بأحد أمرين إما أن يحكم به القاضي أو يخرجه مخرج الوصية، وعندهما: يلزم بدون ذلك، وهو الصحيح، وهو قول عامة العلماء. اهـ. (2) قوله: روايتان؛ قال في ((الهداية)) (3: 14) : قال في ((الكتاب)) (ص60) : لا يزول ملك الواقف إلا أن يحكم به الحاكم ويعلقه بموته، وهذا في حكم الحاكم صحيح؛ لأنه قضاء في مجتهد فيه، وأما في تعليقه بالموت فالصحيح أنه لا يزول ملكه إلا أنه تصدق بمنافعه مؤبدا، فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزم. وينظر: ((المحيط)) (ص72) .

Mas'alah: What is the ruling on the binding nature of a waqf according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2622

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Conditions and Validity of Waqf

وأما عندهما فالوقف [(1)] لازم، وعليه الفتوى، والأصل فيه وقف الخليل – صلى الله عليه وسلم – الكعبة(2) [(3)] .

Mas'alah: What makes a waqf binding according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2622

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Conditions and Validity of Waqf

وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إنما يلزم بأحد الشيئين، وهو ما قال: (1) قوله: فالوقف؛ يدل عليه قول النبي – صلى الله عليه وسلم – لعمر بن الخطاب – رضي الله عنه – حين أراد وقف أرض له: ((تصدق بأصلها، لا يباع ولا يورث ولا يوهب

)) ، أخرجه الشيخان [البخاري(3: 1017)، ومسلم(3: 1225)] ، وأصحاب السنن [الترمذي (3: 659) ، وأبو داود (3: 116) ، والنسائي (4: 93) ، وابن ماجه (2: 801)] ، وغيرهم. (2) قد يقال: إن الكعبة كانت موقوفة من قبل، فقد ثبت من الأخبار أنها بنيت قبل آدم – صلى الله عليه وسلم –، بنتها الملائكة بإذن ربهم، وطافوا بها، وطاف بها آدم – صلى الله عليه وسلم –، ومن بعده إلى أن اندرست في طوفان نوح – صلى الله عليه وسلم – فجدد عمارتها إبراهيم – صلى الله عليه وسلم – مع ابنه إسماعيل – صلى الله عليه وسلم – بإذن ربهما إلا أن يقال: إن أرض الكعبة وإن كانت موقوفة قبله ولم تكن في ملكه، لكن الجدران والعمارة حصلت بملكه ووقفه. ينظر: ((العمدة)) (2: 407) . (3) قوله: الكعبة؛ قد يقال: إن الكعبة كانت موقوفة من قبل، فقد ثبت من الأخبار أنها بنيت قبل آدم – صلى الله عليه وسلم –، بنتها الملائكة بإذن ربهم، وطافوا بها، وطاف بها آدم – صلى الله عليه وسلم –، ومن بعده إلى أن اندرست في طوفان نوح – صلى الله عليه وسلم – فجدد عمارتها إبراهيم – صلى الله عليه وسلم – مع ابنه إسماعيل – صلى الله عليه وسلم – بإذن ربهما إلا أن يقال: إن أرض الكعبة وإن كانت موقوفة قبله ولم تكن في ملكه، لكن الجدران والعمارة حصلت بملكه ووقفه.

Mas'alah: What is the effect of a judge's ruling on the binding nature of a waqf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2623

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Conditions and Validity of Waqf

(إلا أن يحكم [(1)] به حاكم [(2)] . (1) قوله: إلا أن يحكم به؛ أي بزوال ملك الواقف أو بلزوم الوقف؛ وذلك لأنه مجتهد فيه يسوغ فيه الاجتهاد واختلاف الأئمة،

فإذا حكم حاكم مجتهد بلزوم الوقف صار ذلك رافعا للخلاف، وموجبا لزوال ملك الواقف عند الإمام أيضا، وإن كان مطلق الوقف لا يلزم عنده ولا يزول به ملكه، وصورة قضاء القاضي بلزومه أن يسلم الواقف وقفه إلى المتولي ثم يدعي عند القاضي أنه رجع عن وقفه، ويطلب رده؛ لعدم لزومه، ويمتنع المتولي من الرد إليه، فيحكم القاضي بلزومه فحينئذ يلزم ذلك الوقف على رأي الإمام أيضا؛ لارتفاع الخلاف بالقضاء. كذا في ((الفتح)) [ينظر: 5: 423)] . (2) قوله: حاكم؛ المراد به المولى، أي القاضي الذي ولاه السلطان عمل القضاء، وأما المحكم: وهو الذي يفوض إليه الحكم في حادثة معينة باتفاق الخصمين، فالصحيح أن بحكمه لا يرتفع الخلاف، وللقاضي أن يبطل حكمه. كذا في ((البحر)) (5: 207) ، وعمم بعضهم الحاكم، وصرح بنفاذ حكم المحكم أيضا في سائر المجتهدات. كما في ((الخلاصة)) .

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on the conditions for a place to become a mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2625

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Conditions and Validity of Waqf

فعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يكفي مجرد قوله: جعلته مسجدا؛ لأن التسليم [(7)] ليس بشرط للزوم الوقف عنده. (1) أي جعل له طريق، وميز بجميع الوجوه عن ملكه، فلو كان العلو مسجدا والسفل حوانيت غير متعلقة بالمسجد أو بالعكس لا يزول ملكه؛ لتعلق حق العبد به. ينظر: ((العمدة)) (2: 408) . (2) في ت و ج: وصل. (3) قوله: واحد؛ أي غير الواقف، فإنه لو صلى الواقف وحده فالصحيح أنه لا يكفي؛ لأن الصلاة إنما تشترط لأجل القبض للعامة، وقبضه لنفسه لا يكفي،

فكذا صلاته. كذا في ((الفتح)) (5: 444) . (4) في ق: أحد. (5) قوله: سرداب؛ بكسر السين، بيت يتخذ تحت الأرض لغرض تبريد الماء ووضع الأمتعة ونحو ذلك، بالفارسية: ته خانه. (6) في ق: سردابا. والسرداب: بيت يتخذ تحت الأرض لتبريد الماء وغيره. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 135) . (7) قوله: لأن التسليم؛ يعني التسليم إلى المتولي ليس بشرط عنده؛ لأن الوقف إسقاط لملك العبد؛ ليصير خالصا لله، فصار كالإعتاق، وإذا لم يشترط التسليم كفى قول دال على وقفه من دون حاجة إلى أمر زائد.

Mas'alah: What is Muhammad's view on the requirement of delivery to a trustee for a valid endowment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2628

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Conditions and Validity of Waqf

(وعند محمد [(2)] – رضي الله عنه – تسليمه [(3)] إلى المتولي [(4)] ، وقبضه شرط): ثم ذكر فروع هذا الاختلاف، فقال: (1) قوله: بنفس القول؛ أي من غير احتياج إلى ضم ضميمة، كالتسليم إلى المتولي، وإفراز الطريق في المسجد على ما مر، ويزول بالفعل أيضا، ففي ((الذخيرة)) : وبالصلاة لجماعة يقع التسليم بلا خلاف، وفي ((شرح الملتقى)) [ينظر: 1: 733] : لم يرد بقوله: يزول بمجرد القول: أنه لا يزول بدونه لما عرفت أنه يزول بالفعل أيضا. (2) قوله: وعند محمد – رضي الله عنه –... الخ؛ ذكر في ((الفتح)) (5: 424) : إن مشائخ بخارا أخذوا بقول محمد – رضي الله عنه –، وقول أبي يوسف – رضي الله عنه – أوجه عند المحققين، وعليه الفتوى. (3) قوله: تسليمه؛ الضمير إلى الوقف، فالإضافة إضافة

المصدر إلى فاعله أو إلى الموقوف فإضافته إلى مفعوله. (4) قوله: إلى المتولي؛ الأولى حذفه ليشتمل التسليم في المقبرة وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on the validity of waqf of undivided property (musha')?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2629

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Waqf of Movable and Immovable Property

(فصح وقف المشاع [(1)]): المشاع [(2)] إن لم يحتمل القسمة[(3) (1) قوله: وقف المشاع؛ أي المشترك الغير المنقسم، قال في ((الفتح)) (5: 426) : مبنى الخلاف اشتراط تسليم الوقف، فلما شرط محمد – رضي الله عنه – قال بعدم صحة وقف المشاع؛ لأن القسمة من تمام القبض، ولا بد منه، فوجبت القسمة، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يشترط التسليم، فلا يشترط ما هو من تمامه، فمن أخذ بقول أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهم مشايخ بلخ هناك أخذ بقوله في هذه أيضا، ومن أخذ هناك بقول محمد – رضي الله عنه – وهم مشايخ بخارا أخذ بقوله هاهنا أيضا. (2) قوله: المشاع... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 15–16) : هذا أي الخلاف في صحة وقف المشاع فيما يحتمل القسمة، وأما فيما لا يحتمل فيجوز مع الشيوع عند محمد – رضي الله عنه – أيضا؛ لأنه يعتبره بالهبة والصدقة المنفذة إلا في المسجد والمقبرة، فإنه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل أيضا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن بقاء الشركة يمنع الخلوص لله؛ ولأن المهاباة فيهما في غاية القبح، بأن يقبر فيه الموتى سنة ويزرع سنة ويصلي فيه في وقت، ويتخذ إصطبلا في وقت، بخلاف الوقفك أي وقف المشاع في غير المسجد والمقبرة، لإمكان الاستغلال، وقسمتها لغلة، ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند

محمد – رضي الله عنه –؛ لأن الشيوع مقارن كما في الهبة، بخلاف ما إذا رجع الواهب في البعض أو رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض، وقد وهب أو وقف في مرضه، وفي المال ضيق؛ لأن الشيوع في ذلك طار، ولو استحق جزء مميز منه بعينه لم يبطل في الباقي؛ لعدم الشيوع. (3) قوله: إن لم يحتمل القسمة؛ بأن كان الشيء بحيث لو قسم لم يبق منتفعا به بالنفع المقصود كالحمام والرحى ونحو ذلك، ومثل ذلك هو الذي تجوز هبته بدون إفراز، وقسمته على ما هو مبسوط في (كتاب الهبة) .

]: ففي المسجد والمقبرة لا يجوز الوقف عند أبي يوسف – رضي الله عنه – أيضا، وفي غيرهما يجوز الوقف عند محمد – رضي الله عنه – أيضا. وإن احتمل القسمة، فهو محل الاختلاف: فيصح عند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا عند محمد – رضي الله عنه – ، ويفتى بقول أبي يوسف – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on the waqf founder stipulating the revenue or administration for himself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2630

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Beneficiaries and Their Rights

(وجعل [(1)] غلة الوقف، أو الولاية لنفسه، وشرط [(2)] أن يستبدل به أرضا [(3)] [أخرى] (4) إذا شاء عند أبي يوسف – رضي الله عنه – خاصة): فإن شرط الاستبدال [(5) (1) قوله: وجعل؛ عطف على قوله: وقف المشاع؛ أي جاز جعل غلة الوقف، أي ما يحصل من الموقوف من المنافع كالثمرات والحبوب في البستان

والأرض المزروعة، وكالأجر فيما إذا استؤجرت أرض الوقف لنفس الواقف، وكذا جاز للواقف أن يجعل ولاية الوقف لنفسه، وعند محمد – رضي الله عنه – لا يجوز كل ذلك؛ لأن التسليم إلى المتولي أو الغلة لنفسه يفوت ذلك، وذكر في ((البحر)) (5: 228) ، و ((الفتح)) (5: 439) وغيرهما: إن الفتوى في هذا الباب على قول أبي يوسف – رضي الله عنه –. (2) قوله: وشرط؛ عطف على قوله: وقف المشاع؛ أي صح عند أبي يوسف – رضي الله عنه – شرط الواقف عند وقفه أن يستبدل بوقفه أرضا أخرى، وعند محمد – رضي الله عنه – الوقف جائز والشرط باطل؛ لأن هذا الشرط لا يؤثر في المنع من زوال الملك، والوقف يتم بدون ذلك. كذا في ((العناية)) (5: 429) . (3) قوله: أرضا؛ بدون بيع، أو بأن يبيع الموقوف، ويشتري بثمنه أرضا أخرى إذا شاء، ثم عند الاستبدال تصير الثانية كالأولى في شرائطها. كذا في ((التنوير)) (ص123) . (4) سقطت من ق. (5) قوله: فإن شرط الاستبدال... الخ؛ ذكر في ((الأشباه)) (ص225) : لا يجوز استبدال [الوقف] العامر إلا في أربع: الأولى: لو شرط الواقف. الثانية: إذا غصبه غاصب، وأجرى عليه الماء حتى صار بحر فيضمن القيمة ويشتري المتولي بها أرضا بدلا. الثالثة: أن يجحد ... ه الغاصب، ولا بينة، وأراد دفع القيمة، فللمتولي أخذها ليشتري بها بدلا. الرابعة: أن يرغب إنسان فيه ببدل هو أكثر غلة وأحسن وصفا، فيجوز على قول أبي يوسف – رضي الله عنه – وعليه الفتوى، كما في ((فتاوى قارئ الهداية)) . [اهـ] . وقال صاحب ((النهر)) في كتابه: إجابة السائل قول ((قارئ الهداية)) : العمل على قول أبي يوسف – رضي الله عنه – معارض بما قاله صدر الشريعة، ونحن لا نفتي به على تقديره، فقد قال في ((الإسعاف)) (ص32) : المراد بالقاضي هو قاضي الجنة للتفسير بذي العلم والعمل. [اهـ] ولعمري هذا أغر من الكبريت الأحمر، وما أراه إلا لفظا يذكر، فالأحرى فيه السد خوفا من مجاوة

الحد. انتهى. وفي ((الفتح)) (5: 440) : الاستبدال إما عن شرطه أو لا عن شرطه، فإن كان لخروج الوقف عن انتفاع الموقف عليهم، فينبغي أن لا يختلف فيه، وإن كان لا كذلك، بل اتفق أنه أمكن أن يؤخذ بثمنه ما هو خير منه مع كونه منتفعا به، فينبغي أن لا يجوز؛ لأن الواجب إبقاء الوقف على ما كان عليه دون زيادة؛ ولأنه لا موجب لتجويزه؛ لأن الموجب في الأول الشرط، وفي الثاني الضرورة، ولا ضرورة في هذا، إذ لا تجب الزيادة، بل يبقيه كما كان.

] لا يمنع صحة الوقف عند أبي يوسف – رضي الله عنه – إذ لا منافاة بين صحة الوقف وبين الاستبدال عنده، فإنه يجوز [(1)] الاستبدال في الوقف من غير شرط(2) (1) قوله: فإنه يجوز؛ وأما محمد – رضي الله عنه – فلا يجوز الاستبدال مطلقا وإن شرطه الواقف، لا للقاضي ولا للواقف، فإن الوقف لما خرج عن ملكه وصار في حكم ملك الله فلا معنى لاستبداله والتصرف فيه. (2) ذكر في ((الأشباه)) (ص225) : لا يجوز استبدال الوقف العامر إلا في أربع: الأولى: لو شرط الواقف. الثانية: إذا غصبه غاصب، وأجرى عليه الماء حتى صار بحر فيضمن القيمة ويشتري المتولي بها أرضا بدلا. الثالثة: أن يجحد ... ه الغاصب، ولا بينة، وأراد دفع القيمة، فللمتولي أخذها ليشتري بها بدلا. الرابعة: أن يرغب إنسان فيه ببدل هو أكثر غلة وأحسن وصفا، فيجوز على قول أبي يوسف – رضي الله عنه – وعليه الفتوى، كما في ((فتاوى قارئ الهداية)) . [اهـ] . وقال صاحب ((النهر)) في كتابه: إجابة السائل قول ((قارئ الهداية)) : العمل على قول أبي يوسف – رضي الله عنه – معارض بما قاله صدر الشريعة، ونحن لا نفتي به على تقديره، فقد قال في ((الإسعاف)) (ص32) : المراد بالقاضي هو قاضي الجنة للتفسير بذي العلم والعمل. [اهـ] ولعمري هذا أغر من الكبريت الأحمر، وما أراه إلا لفظا يذكر،

فالأحرى فيه السد خوفا من مجاوة الحد. انتهى. وفي ((الفتح)) (5: 440) : الاستبدال إما عن شرطه أو لا عن شرطه، فإن كان لخروج الوقف عن انتفاع الموقف عليهم، فينبغي أن لا يختلف فيه، وإن كان لا كذلك، بل اتفق أنه أمكن أن يؤخذ بثمنه ما هو خير منه مع كونه منتفعا به، فينبغي أن لا يجوز؛ لأن الواجب إبقاء الوقف على ما كان عليه دون زيادة؛ ولأنه لا موجب لتجويزه؛ لأن الموجب في الأول الشرط، وفي الثاني الضرورة، ولا ضرورة في هذا، إذ لا تجب الزيادة، بل يبقيه كما كان. ينظر: ((العمدة)) (2: 410) . وللوقوف على تفصيل الكلام في مسألة الاستبدال ينظر: ((أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية)) (2: 9-30) .

[(1)] إذا ضعفت [(2)] الأرض عن الريع(3)، ونحن لا نفتي به، وقد(4) شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى، فإن ظلمة القضاة(5) جعلوه [(6)] حيلة إلى إبطال أكثر أوقاف المسلمين، وفعلوا ما فعلوا. (1) قوله: من غير شرط؛ أي من غير أن يشترط الواقف، وهذا الاستبدال بدون الشرط لا يملكه إلا القاضي الغير الجائر، بشروط: أحدها: أن يخرج الموقوف عن الانتفاء بالكلية. الثاني: أن لا يكون هناك ريع للوقف يعمر به. الثالث: أن لا يكون البيع بغبن فاحش. الرابع: أن يستبدل العقار بمثله لا بالدراهم والدنانير، وفي المقام تفصيل مذكور في ((البحر الرائق)) (5: 239-240) . (2) قوله: ضعفت؛ بأن صارت خرابا بسبب وصول الماء إليها، أو غيره من الأسباب بحيث لا تنفع من وقفت عليه. (3) في ص: الربع. (4) في ص: فقد. (5) في أ: القصاة. (6) قوله: جعلوه؛ حيث بدلوا أوقافهم مستندين بجواز الاستبدال، وضيعوها وفوتوا مقاصد الواقفين.

Mas'alah: What is the condition of mentioning a perpetual beneficiary for the validity of a waqf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2633

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Beneficiaries and Their Rights

(وشرط لتمامه [(1)] ذكر [(2)] مصرف مؤبد [(3)] . (1) قوله: وشرط لتمامه؛ يعني يشترط لتمام الوقف ولزومه أن يذكر مصرفا مؤبدا لا ينقطع، كالمساكين والمساجد ونحو ذلك، مثل أن يقول: وقفت على كذا وكذا، ثم على الفقراء؛ وذلك لأن موجب الوقف زوال الملك بدون تمليك أحد، فإذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها كما إذا قال: وقفت على أولاده مثلا لا يتوفر عليه مقتضاه، ولهذا يبطل الوقف بالتوقيت كما إذا قال: وقفت داري عشر سنين. كذا في ((الهداية)) (3: 15) وحواشيها(5: 427-428). (2) قوله: ذكر؛ أشار به إلى أن التأبيد شرط في الوقف إجماعا إلا أن عند أبي يوسف - رضي الله عنه - لا يشترط ذكره بناء على أن لفظ الصدقة والوقف منبئة عنه، وعند محمد - رضي الله عنه - ذكره شرط؛ لأن الوقف صدقة بالمنفعة وبالغلة، وهو قد يكون مؤقتا، وقد يكون مؤبدا، فمطلقه لا ينصرف إلى التأبيد، فلا بد من التنصيص عليه. وذكر بعضهم: أن الحد في نفس اشتراط التأبيد، فعند محمد - رضي الله عنه - يشترط، وعند أبي يوسف - رضي الله عنه - لا يشترط بناء على أن التقرب إلى الله قد يكون بالصرف إلى جهة تنقطع أيضا، فعلى هذا إذا انقطعت الجهة عاد الوقف إلى ملك واقفه إن كان حيا، وإلى ملك ورثته إن كان ميتا، والصحيح ما صرح به في ((الهداية)) (3: 15) هو الأول. (3) قوله: مؤبد؛ اسم مفعول من التأبيد، أي ما يوجد دائما لا ينقطع أبدا.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on waqf without specifying a perpetual beneficiary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2634

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Beneficiaries and Their Rights

وقال(1) أبو يوسف – رضي الله عنه: صح(2) بدونه، وإذا انقطع [(3)] صرف إلى الفقراء(4). (1) في م: وقد قال. (2) في أ و م: يصح. (3) قوله: وإذا انقطع؛ هذا من تتمة قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، يعني عنده إذا انقطعت الجهة التي وقف عليها صرف ذلك إلى الفقراء، وإن لم يسمهم الواقف. (4) هذا من تتمة قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، يعني عنده إذا انقطعت الجهة التي وقف عليها صرف ذلك إلى الفقراء، وإن لم يسمهم الواقف. ينظر: ((العمدة)) (2: 410) .

Mas'alah: What is the ruling on waqf of movable property according to the Hanafi imams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2635

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Waqf of Movable and Immovable Property

وصح وقف العقار لا المنقول [(1)] ، وعن محمد – رضي الله عنه – صح وقف منقول فيه تعامل [الناس] (2) كالفأس [(3)] ، والمر(4) (1) قوله: لا المنقول؛ أي الأشياء التي تنقل وتحول، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – بناء على أن المنقولات لا تتأبد، والوقف لا بد فيه من التأبيد، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجوز وقف المنقول تبعا لغير المنقول، كما إذا وقف ضيعة بالبقر والحراثين وهم عبيد وسائر آلات الحراثة، فإن من الأحكام ما لا يثبت قصدا ويثبت ضمنا، ووافق محمد – رضي الله عنه – أبا يوسف – رضي الله عنه – في هذا، بل جوز وقف كل منقول تعامل الناس بوقفه؛ لأن التعامل لحق بالإجماع، وعند أبي يوسف – رضي الله

عنه – لا يجوز وقف المنقول قصدا إلا فيما ورد فيه النص فيترك به القياس، فقد ثبت في ((صحيح البخاري)) (2: 525) وغيره: إن خالدا وقف أعتدة ودروعه في سبيل الله، والأعتد: ما يعده الرجل للحرب من السلاح وغيره. كذا في ((الهداية)) (3: 215–216) ، و ((البناية)) (6: 159) . (2) زيادة من ب و س. (3) قوله: كالفأس... الخ؛ الفأس بالفارسية: تبر وامر، بفتح الميم، وتشديد الراء المهملة: الآلة التي يجال بها في الطين، بالفارسية: كلند، والقدوم: بالفتح بالفارسية: تيشه، والمنشار بالكسر: آرو، والجنازة: بكسر الجيم السرير الذي يحمل عليه الميت، وأما بالفتح فهو الميت المحمول، وقيل: بالعكس، والقدور: بالضم جمع قدر، بالكسر ما يطبخ فيه اللحم ونحوه، والمرجل: بالكسر بالفارسية: ديك سنكين، والفرق بينهما أن المرجل لا يكون إلا من نحاس، والقدر قد يعمل من الطين، كذا ذكره العيني [في ((البناية)) (6: 160)] ، والمصحف: بالضم هو ما كتب فيه القرآن، وفي حكمه كتب العلم. (4) المر: الذي يعمل به في الطين. ينظر: ((المغرب)) (ص439) .

Mas'alah: What examples of movable property are valid for endowment according to Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2636

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Waqf of Movable and Immovable Property

، والقدوم، والمنشار، والجنازة، وثيابها، والقدر، والمرجل(1)، والمصحف، وعليه أكثر فقهاء الأمصار.

Mas'alah: What is the ruling on ownership of endowed property after the endowment is valid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2636

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Ownership and Transfer of Waqf Property

فإذا(2) صح الوقف [(3)] ، لا يملك [(4)] ولا يملك [(5)]). (1) المرجل: قدر من نحاس، وقيل: كل قدر يطبخ فيها. ينظر: ((الطلبة)) (ص185) . قال العيني في ((البناية)) (6: 160) : والفرق بينهما أن المرجل لا يكون إلا من نحاس، والقدر قد يعمل من الطين. (2) في ق: وإذا. (3) قوله: صح الوقف؛ أي صح بوجود شرائطه، وهذا عندهما، وأما على رأيه فعدم قابليته للملك والتمليك يكون بعد لزومه لا بمجرد صحته. (4) قوله: لا يملك؛ مجهول من الملك: أي لا يصير مملوكا للواقف لما مر من أن بالوقف يخرج الموقوف عن ملكه. (5) قوله: ولا يملك؛ بصيغة المجهول، من التمليك: أي لا يقبل التمليك لغيره بالبيع ونحوه، فلا يجوز بيعه ولا شرائه ولا هبته ولا يورث ولا يعار ولا يرهن؛ لاقتضائهما للملك. كذا في ((الدرر شرح الغرر)) (2: 134-135) .

Mas'alah: Is it permissible to sell part of an endowment to repair the remainder?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2637

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Ruin, Sale, and Exchange of Waqf Property

اعلم أن بعض المتأخرين جوزوا بيع بعض الوقف إذا خرب [(1)] ؛ لعمارة الباقي، والأصح أنه لا يجوز(2)، فإن الوقف [(3)] بعد الصحة لا يقبل الملك، كالحر(4) لا يقبل(5) الرقبة(6)، وقد شاهدنا [(7)] فيه مثل ما شاهدنا في الاستبدال. (1)

قوله: إذا خرب؛ يعني إذا خرب الموقوف، ولم يكن في غلته ما يعمر به جاز أن يبيع بعضا منه فيعمر الباقي بثمنه؛ لأن في بيع البعض إلقاء البعض، وفي تركه ذهاب كله وإعدام الانتفاع به، ومن ابتلي ببليتين يختار أهونهما. (2) ينظر: ((فتح القدير)) (6: 221) . (3) قوله: فإن الوقف؛ حاصله أن الوقف بعد صحته لا يكون قابلا للملك، وبيع شيء فرع قابليته للتملك فصار كالحر الأصلي، أو الحر بالإعتاق فإنه لا يقبل الرقية أبدا، فلا يجوز بيعه ولا تمليكه بوجه من الوجوه، وإن اشتمل ذلك على منافع. (4) في ف: كالحرية. (5) في ف: تقبل. (6) في أ و م: الرقية. (7) قوله: وقد شاهدنا؛ يعني شاهدنا في بيع الوقف من المفاسد ما شاهدناه في الاستبدال، فإن ظلمة الحكام جعلوا ذلك ذريعة إلى إبطال الأوقاف وغيره.

Mas'alah: Is it permissible to divide undivided shares of an endowment according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2638

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Ownership and Transfer of Waqf Property

(ولكن [(1)] يجوز قسمة المشاع عند أبي يوسف – رضي الله عنه –): فإن القسمة في غير المثليات [(2)] يغلب [(3)] (4) فيها جهة التمليك [(5)] ، لا جهة الإقرار، ومع هذا يجوز قسمة المشاع عند أبي يوسف – رضي الله عنه – مع أنه لا يجوز التمليك (1) قوله: ولكن... الخ؛ استدراك عما علم من قوله: لا يملك، فإن قوله: لا يملك؛ ولا يملك يعلم منه أنه لا يجري فيه التمليك بوجه من الوجوه، وأنه لم يبق محلا للتمليك، فيظن منه عدم جواز قسمة المشاع الموقوف أيضا؛ لأن في القسمة معنى التمليك، لاسيما في العقار ونحوه، فاستدرك منه، وحكم بجواز القسمة، وخص أبا يوسف بالذكر أنه هو الذي يجوز وقف المشاع فيما يحتمل

القسمة على ما مر تفصيله. (2) قوله: في غير المثليات؛ المثليات: ما لها مثل، وتباع بالنموذج: كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة، وغير المثليات: كالعقار ونحوه، ويقال لها: ذوات القيم، وقد ذكرنا نبذا من الفرق بينهما في باب العاشر من (كتاب الزكاة) . (3) قوله: يغلب؛ مضارع معروف من الغلبة، أو مجهول من التغليب، قال في ((جامع الرموز)) [ينظر: (2: 964)] : القسمة تعيين الحق: أي تمييز كل ما يتولى صاحبه إثباته وإسقاطه، وهي تتضمن معنى الإفراز والمبادلة، فإن ما اجتمع لكل كان بعضه له وبعضه لصاحبه، فبالاعتبار الأول إفراز، وبالاعتبار الثاني مبادلة، إلا أن أحدهما راجح في بعض المواد، فرجح التمييز المحض في المكيل والموزون والمعدود والمتقارب؛ لعدم التفاوت بين أبعاضه، وغلب المبادلة في غير المثلى من العقار، وسائر المنقولات المتفاوتة. انتهى. (4) في ب و م: تغلب. (5) قوله: جهة التمليك؛ ولذا يعتبر في قسمة العقار ونحوه ما يعتبر في باب التمليك، ولا يعتبر ذلك في قسمة المثليات على ما سيأتي تفصيله إن شاء الله في (كتاب القسمة) .

في الوقف [عنده] (1) ، فيجعل [(2)] (3) جهة الإقرار غالبة في الأوقاف، فإن وقف [(4)] نصيبه من عقار مشترك(5) يجوز للواقف أن يقسمه مع الشريك، فإن(6) وقف نصف عقار كله له، فالقاضي(7) يقسم مع الواقف، لكن [(8)] لا يجوز قسمة الوقف بين المصارف. (1) زيادة من ف. (2) قوله: فيجعل؛ مضارع معروف، وضميره إلى أبي يوسف – رضي الله عنه –، ويحتمل أن يكون مضارعا للمجهول، وإنما جعلت جهة الإفراز غالبة في قسمة الأوقاف مع كونها من غير المثليات؛ نظرا للوقف وحينئذ فلم يكن تسميته بيعا ولا تمليكا، فلم يقدح عدم جواز تمليكه في جواز قسمته. (3) في ب و م: فجعل. (4) قوله: فإن وقف... الخ؛ يعني إذا كانت أرض مشتركة بين اثنين مثلا، فوقف أحدهما حظه منهما، فحينئذ للواقف

أن يقاسم مع شريكه، وفرز حصته عن حصته؛ لأن الولاية إلى الواقف، وبعد موته إن طلب شريكه القسمة تكون الولاية إلى وصيه بخلاف ما إذا كانت أرض مملوكة لرجل فوقف جزءا منها، كان له عقار مئة ذراع، فوقف منه خمسين ذراعا، فإنه حينئذ لا يمكن أن القاسم هو الواقف؛ لئلا يلزم أن يكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا، فتكون مطالبة القسمة حينئذ إلى القاضي الذي له ولاية عامة. (5) في أ و س: مشتركة. (6) في ف و م: وإن. (7) في ف: والقاضي. (8) قوله: لكن؛ استدراك عما علم من جواز قسمة المشاع الموقوف، وحاصله أنه وإن جازت قسمة الوقف المشاع سواء كان القاسم هو الواقف أو القاضي، لكن لا يجوز أن يقسم الموقوف على المصارف: أي المستحقين الذين وقف عليهم، وإن طلبوا ذلك، وبعضهم جوز ذلك؛ ليكمل انتفاع كل منهم بنصيبه، والصحيح هو عدم الجواز بناء على أن حقهم ليس في العين، بل في المنافع. كذا في ((خلاصة الفتاوي)) و ((الكافي)) وغيرهما.

Mas'alah: What is the priority of expenditures from the revenues of an endowment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2640

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Revenue Distribution and Expenditure Priorities

(ويبدأ](1) (1) قوله: ويبدأ من ارتفاعات الوقف؛ أي محاصل الشيء الموقوف، وهي المعبر عنها في بعض الكتب بالغلات، قال في ((الحاوي القدسي)) : الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف: أي من غلته عمارته ثم ما هو أقرب إلى العمارة، وأعم للمصلحة، كالإمام للمسجد، والمدرس للمدرسة، يصرف إليهم قدر كفايتهم، ثم السراج والبساط، كذلك إلى آخر المصالح، هذا إذا لم يكن معينا، فإن كان الوقف

معينا على شيء يصرف إليه بعد عمارة النباء. انتهى. وقال في ((البحر)) (5: 232) وغيره: المراد بالسراج: القناديل مع زيتها، والمراد بالبساط: الحصير ونحوه، ويلحق بهما معلوم خادمهما، وهو: الوقاد والفراش، ويدخل في الإمام الخطيب؛ فإنه إمام الجامع، ويدخل في مصالح المسجد المؤذن والناظر.

Mas'alah: What is the ruling on spending waqf revenues on maintenance when the waqf is for the poor or specific beneficiaries?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2641

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Revenue Distribution and Expenditure Priorities

] من ارتفاع(1) الوقف بعمارته(2) [(3)] ، وإن [(4)] لم يشترطها(5) الواقف إن وقف [(6)] على الفقراء، وإن وقف على معين وآخره للفقراء(7) [(8)] فهي في ماله [(9)] ، فإن (1) في أ و س و م: ارتفاعات. أي غلاته التي تحصل منه، وهو من اطلاقات العموم، وحيث يسمون ما يحصل من الزرع ارتفاعا يريدون بذلك الحاصل بالرفاع، وهو رفع الزرع إلى البيدر بعد الحصاد. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 741) . (2) أي أنه يصرف الارتفاع إلى تعمير الموقوف إذا احتيج إليه؛ ليبقى ما كان على ما كان، ولا تجوز الزيادة عليه، وعليه فيمنع من الصرف إلى البياض والحمرة على الحيطان ونحو ذلك، إن لم يكن فعله الواقف، وإن فعله هو فلا منح. ينظر: ((البحر)) (5: 225) . (3) قوله: بعمارته؛ بكسر العين، مصدر أو اسم لما يعمر به، وفيه إشارة إلى أنه يصرف الارتفاع إلى تعمير الموقوف إذا احتيج إليه؛ ليبقى ما كان على ما كان، ولا تجوز الزيادة عليه، وعليه فيمنع من الصرف إلى البياض والحمرة على الحيطان ونحو ذلك، إن لم يكن فعله الواقف، وإن فعله هو فلا

منح. كذا في ((البحر)) (5: 225) . (4) قوله: وإن؛ الواو وصلية: أي وإن لم يشترط العمارة الواقف؛ لأن قصد الواقف صرف الغاية مؤبدا، ولا يبقي دائمة إلا بالعمارة، فيثبت شرط العمارة اقتضاء. كذا في ((الهداية)) (3: 17) . (5) في أ: يشرطها. (6) قوله: إن وقف؛ أي صرف الارتفاع إلى العمارة إنما هو إذا كان الوقف على الفقراء. (7) أي قال: وقفت هذه الدار لأولادي أو لأولاد فلان ثم للفقراء. (8) قوله: وآخره للفقراء؛ بأن يقول: وقفت هذه الدار لأولادي أو لأولاد فلان ثم للفقراء. (9) قوله: في ماله؛ أي مال ذلك المعين، يؤخذ به فيعطى من ماله أي مال شاء، فإن وقف دارا على سكنى ولده، فالعمارة على من له السكنى: أي من يستحقها سواء سكنها أو لم يسكنها.

Mas'alah: What happens if a beneficiary refuses or is unable to maintain the waqf property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2642

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Management and Maintenance of Waqf

امتنع [(1)] أو كان فقيرا آجره الحاكم، وعمره بأجرته، ثم رده إلى مصرفه(2)، ونقضه[(3) (1) قوله: فإن امتنع؛ يعني إن امتنع الموقوف عليه المعين عن عمارته، أو كان فقيرا لا يقدر على تعميره آجر القاضي الذي له ولاية عامة، وإليه النظر في الأوقاف وغيره ذلك الموقوف، فما حصل في أجرته يصرفه إلى عمارته، وبعد ذلك يرده إلى مصرفه، فإن في ذلك رعاية للحقين: حق الواقف، وحق الموقوف عليه، فإنه لو لم يعمرها تفوت السكنى رأسا، وفهم من هاهنا أنه لا يجبر الممتنع عن العمارة عليها، وبه صرح في ((الهداية)) (3: 17) . (2) في م: مصرف. (3) قوله: ونقضه؛ بتثليث النون، على ما ذكره البرجندي، والضم أشهر: أي المنقوض من

الخشب أو حجر أو آجر أو نحو ذلك: يعني ما انتقض من الوقف يصرف إلى عمارته إن احتيج إليها في الحال، وإلا فيحفظ ليصرف إليها عند الحاجة، فإن خاف ضياعه أو كان صرفه إلى عمارته متعذرا باعه الحاكم أو المتولي وحفظ ثمنه. كذا في ((البحر)) (5: 235) . وفي ((تنوير الأبصار)) (ص122) : ولو خرب ما حول المسجد واستغنى عنه يبقى مسجدا عند الإمام والثاني: وبه يفتى، وعاد إلى الملك عند محمد – رضي الله عنه –، ومثله حشيش المسجد، وحصره مع الاستغناء عنهما، والرباط والبئر إذا لم ينتفع بهما فيصرف وقف المسجد والرباط والبئر إلى أقرب مسجد أو رباط أو بئر إليه.

Mas'alah: What is the ruling on storing or selling demolished waqf materials for maintenance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2643

Index: Kitab al-Waqf (Endowment) > Ruin, Sale, and Exchange of Waqf Property

] يصرف إلى عمارته، أو يدخر [(1)] لوقت الحاجة إليها، وإن تعذر(2) صرفه إليها بيع، ويصرف(3) ثمنه(4) إليها، ولا يقسم[(5) (1) قوله: يدخر؛ مجهول من الإدخار بتشديد الدال المهملة، أي يجمع ويحفظ. (2) في ف: تعرز. (3) في أ و س و ف: وصرف. (4) العبارة في ج: وصرفه بثمنه. (5) قوله: ولا يقسم؛ أي لا يجوز أن يقسم النقض بين مستحقي الوقف كالفقراء وغيرهم، لما مر من أنه لا حق لهم في أعيان الاوقاف بل في محاصلهما. هذا آخر الكلام في حل الربع الثاني من ((شرح الوقاية)) وهو من (كتاب النكاح) إلى آخر (كتاب الوقف) ، وكان الفراغ منه يوم الإثنين، الثامن والعشرين من الشهر العاشر من شهور السنة الثانية من المئة الرابعة بعد الألف من هجرة من لولاه لما وجد من سواه. وإني أحمد الله حمدا كثيرا

على ما وفقني إلى هذا الوقت لتعليق التعليق الأنيق على النصف الأول من ((شرح الوقاية)) ، وأرجو منه أن يوفقني لتعليق التعليق على هذا الوجه الرشيق على النصف الآخر من ((شرح الوقاية)) ، ولإتمام شرحي الكبير، النافع لكل كبير وصغير، المسمى ((بالسعاية في كشف ما في شرح الوقاية)) وأن يتقبلهما بفضله، ويجعلهما ذريعة لنجاتي من المهالك الدنيوية والأخروية بلطفه، وأرجو ممن ينتفع بهذا التعليق الذي فاق على جميع حواشي ((شرح الوقاية)) ؛ باشتماله على حله وما يتعلق به مع اختصاره وبراءته من الاختصار المخل، والتطويل الممل أن يصلح ما صدر مني فيه من الخطأ والزلل بشرط المهارة والتعمق والتجنب عن التعصب والخطل، وأن يدعو لي بخير الدنيا والآخرة، والنجاة من المهلكات السابقة والآخرة. وآخر كلامنا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله محمد وآله وصحبه ومن تبعه وجميع الملائكة والمرسلين. تمت ((عمدة الرعاية في حل شرح الوقاية)) لمولانا أبي الحسنات محمد عبد الحي نور الله مرقده بأنوار الكرامات والبركات، توفي سلخ ربيع الأول في آخر ليل يوم الاثنين سنة أربع وثلاثمئة بعد الألف من الهجرة النبوية عليه الصلاة والتحية قبل ثلاثين سنة من طبع هذا الكتاب مرة أولى في المطبعة القيومية الكائنة في بلدة كانفو تحت إدارة العبد المسكين محمد قمر الدين غفر له الله يوم الدين، بتصحيح مولانا المولى محمد عزة الله اللكنوي الفرنكي محلي.

] بين مصارفه. [والله أعلم] (1)). (1) زيادة من ج.

KITAB 38

كتاب الهبة

Kitab al–Hiba (Gifts)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب قبض الهبة

The Chapter on Taking Possession of a Gift

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What constitutes complete possession of a gifted item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3744

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Taking Possession of a Gift > Possession by Takhliyah (Vacating) and Constructive Delivery

] الممكن في الموهوب [للموهوب] (1) له، فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه، وفي العقار ما يناسبه، فقبض [(2)] مفتاح الدار قبض لها، والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بطريق الأصالة من غير أن يكون القبض بتبعية قبض الكل(3)، وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل. (فتصح [(4) (1) سقطت من ص و ف. (2) قوله: فقبض... الخ؛ يعني فأخذ مفتاح الدار الموهوبة قبض لتلك الدار الموهوبة، بخلاف ما لو وهب ثيابا في صندوق مقفل، ورفع الصندوق لا يكون قبضا فلا تتم الهبة. (3) يعني أن قبض بعض ما يقسم في ضمن الكل لا يفيد الملك حتى لو وهب نصف دار غير مقسوم ودفع الدار إليه فباع الموهوب له ما وهب له لا يجوز بيعه، بمنزلة من باع هبة لم يقبضها. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 218) . (4) قوله: فتصح... الخ؛ هذا تفريع على أن القبض من تمام الهبة، فلو قبض الموهوب الموهوب له في مجلس الهبة بلا إذن صريح من الواهب صح استحسانا، والقياس أنه لا يصح، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه –؛ لأن القبض تصرف في ملك الواهب إذ ملكه قبل القبض باق بدليل صحة تصرفه من البيع والاعتاق، فلا يصح بدون القبض بدون إذنه، وتمام الهبة موقوف على تمام القبض. ووجه الاستحسان: إن القبض كالقبول في الهبة من حيث إنه يتوقف عليه ثبوت حكمه، وهو الملك، فيكون الإيجاب منه تسليطا على القبض، ولو قبضه بعد مجلس الهبة بإذن الواهب تصح أيضا، لا بدون إذنه؛ لأنا أثبتنا التسليط فيه إلحاقا له

بالقبول، والقبول يتقيد بالمجلس؛ لأن الدلالة لا تعمل بمقابلة التصريح؛ فلهذا لو نهاه عن القبض لا يصح قبضه لا في المجلس ولا بعده. والحاصل: إنه إذا أذن بالقبض صريحا يصح قبضه في المجلس وبعده، ويملكه قياسا واستحسانا، ولو نهى عن القبض بعد الهبة لا يصح القبض لا في المجلس ولا بعده، ولا يملكه قياسا، ولو لم يأذن له بالقبض، ولم ينه عنه إن قبض في المجلس صح القبض استحسانا لا قياسا، وإن قبض بعد المجلس لا يصح القبض قياسا واستحسانا، ولو كان الموهوب غائبا فذهب وقبض، فإن كان القبض بإذن الواهب جاز استحسانا لا قياسا، وإن كان بغير إذنه لا يجوز، قال القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 60)] : لكنه مخالف لما ذكرنا من التأويلات. انتهى. ولا يخفى عليك إمكان التوفيق بأن وضع ماله في طريق ليكون ملكا للرافع إذن بالقبض دلالة فيجوز فلا مخالفة أصلا. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 354)] .

BAB 3

باب الرجوع في الهبة

The Chapter on Revoking a Gift

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on revoking a gift?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3759

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Revoking a Gift > Conditions for Revocation

باب الرجوع عنها [(1)] (2)

Mas'alah: What is the ruling on revoking a gift after possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3759

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Revoking a Gift > Revocation After Delivery or Possession

(ومن وهب فرجع [(3)] صح)(4)، هذا عندنا؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((الواهب [(5)] (1) قوله: باب الرجوع فيها؛ قد ذكرنا فيما تقدم أن حكم الهبة ثبوت الملك للموهوب له غير لازم، فكان الرجوع عنها صحيحا، وقد يمنع عن ذلك مانع، فيحتاج إلى ذلك في باب على حدة. (2) في أ و ج و ق: فيها. (3) قوله: فرجع؛ أي بعد القبض عما قبله، فلم تتم الهبة، فلم يخرج الموهوب عن ملك الواهب، فلا يقال: إن له رجوعا فيه، قوله: وإن كره تحريما، وقيل: تنزيها فحصل الجمع بين قوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا يحل لرجل أن يعطيه عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع كمثل الكلب فإذا شبع قاء، ثم عاد في قيئه)) [الترمذي(4: 442)، وقال: حسن صحيح، وأبو دواد(3: 291)، والنسائي(4: 124)، وأحمد(2: 27)] ، وبين قوله – صلى الله عليه وسلم: ((من وهب هبة فهو أحق منها، ما لم يثب)) [سيأتي تخريجه] ، فبالثاني ثبت الرجوع، وبالأول ثبتت كراهة التحريم. (4) ولو أسقط حقه من الرجوع في الهبة ما

الموهوب باقيا. ينظر: ((فتاوى ابن نجيم)) (ص158) . (5) قوله: الواهب... الخ؛ روى ابن ماجه عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((الرجل أحق بهبته ما لم يثب منها)) ، وأخرجه الدارقطني في ((سننه)) (3: 43) ، وابن أبي شيبة في ((مصنفه)) ، وروى الحاكم في ((مستدركه)) (2: 60) في (البيوع) من حديث ابن عمر – رضي الله عنه –، وقال: حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، وروى الطبراني في ((معجمه [الكبير])) (11: 148) من حديث ابن عباس – رضي الله عنه –، ولفظه: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((من وهب هبة فهو أحق بهبته ما لم يثب منها، فإن رجع في هبة فهو كالذي يقي ثم يأكل قيئه)) ، وروى عبد الرزاق في ((مصنفه)) (9: 107) : عن سفيان عن منصور عن ابراهيم قال: قال عمر – رضي الله عنه: من وهب هبة لذي رحم فليس له أن يرجع فيها، ومن وهب لغير ذي رحم فله أن يرجع فيها إلا أن يثاب منها، ذكره في ((كمال الدراية)) (ق449) ، وغيره، هذا هو الاستدلال بالرواية. أما الاستدلال بالدراية فهو أن المقصود بالهبة هو التعويض والمكافأة عادة، ألا ترى أنه يقال: الأيادي قروض، وتأيد ذلك بقوله – صلى الله عليه وسلم: ((تهادوا تحابوا)) [سبق تخريجه] ، فإن التفاعل يقتضي الفعل من الجانبين، فكان له الرجوع إذا لم يحصل مقصوده، كما أن المشتري إذا وجد بالمبيع عيبا يرجع بالثمن لفوات مقصوده وهو وصف السلامة في المبيع، فيثبت للواهب ولاية الفسخ عند فوات مقصوده، إذ العقد يقبله.

] أحق بهبته(1) ما لم يثبت(2)))(3): أي ما لم يعوض [(4)] ، وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه – لا تصح إلا [(6)] في هبة الوالد لولده؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – [(7)] : ((لا يرجع الواهب في هبة إلا الوالد فيما يهب لولده)) (8) (1)

في أ: بهبة. (2) في ص و م: يثب. (3) من حديث عمر و ابن عباس و أبي هريرة – رضي الله عنهم – وغيرهم، في ((المستدرك)) (2: 60) ، وقال حديث صحيح على شرط الشيخين، و ((سنن الدارقطني)) (3: 43) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 798) ، ((سنن البيهقي الكبير)) (6: 181) وهذا اللفظ مذكور فيه. (4) قوله: أي ما لم يعوض؛ فإن الإثابة هو التعويض، قال في ((منتهى الأرب)) : أثابه الله: يا داش هداد الله. انتهى. (5) ينظر: ((النكت)) (ص675) ، و (6) قوله: لا يصح إلا... الخ؛ وبه قال مالك – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه – في ظاهر مذهبه، وعن الشافعي – رضي الله عنه – في غير الأب من الأصول قولان: أصحهما أنه كالأب؛ لأنه مثله في حصول العتق بشرائه ووجوب النفقة وسقوط القصاص. (7) قوله: لقوله – صلى الله عليه وسلم –؛ هذا استدلال بالرواية، وأما الاستدلال بالدراية فهو أن الرجوع يضاد مقتضى العقد، وهو التمليك، والعقد لا يقتضي ما يضاده، ولا يقال: إن هذه العلة موجودة في هبة الوالد للولد أيضا، فيلزمه أن لا يصح الرجوع فيها أيضا؛ لأنا نقول: جواز الرجوع في هبة الوالد لولده على أصله – رضي الله عنه –، فإن من أصله أن للأب حق في مال ابنه؛ لأنه جزؤه أو كسبه، فالتمليك من نفسه من وجه. (8) من حديث ابن عمر وابن عباس – رضي الله عنهم – في ((جامع الترمذي)) (4: 442) ، وقال: حسن صحيح، ولفظه عنده: ((لا يحل للرجل أن يعطي عطية، ثم يرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده ومثل الذي يعطي العطية، ثم يرجع فيها كمثل الكلب أكل حتى إذا شبع قاء، ثم عاد في قيئه)) ، وفي ((صحيح ابن حبان)) (11: 524) ، و ((مستدرك الحاكم)) (2: 53) وصححه، و ((سنن النسائي)) (4: 121) ، وغيرهم، وينظر: ((نصب الراية)) (4: 124) ، وغيره.

Mas'alah: How does the death of a party or compensation affect the right to retract a gift in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3764

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Revoking a Gift > Compensation and Return of Consideration

](1)، وعوض أضيف إليها(2)[(3) (1) في أ: المتعاقدين. لأن بموت الواهب يبطل خياره؛ لأنه وصف له، وهو لا يورث كخيار الرؤية والشرط، وبموت الموهوب انتقل الملك إلى ورثته، وهم لم يستفيدوه من جهة الواهب، فلا يرجع الواهب عليهم، كما إذا انتقل إليهم في حال حياته، ولأن تبدل الملك كتبدل العين. ينظر: ((المنح)) (ق2: 223/أ) . (2) ولا بد أن يذكر لفظا يعلم الواهب منه أن ذلك عوض هبته، كأن يقول: هذا عوض هبتك، أو جزاؤها، أو بدلها، أو في مقابلتها. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 415) . (3) قوله: وعوض أضيف إليها؛ أي إلى الهبة، وكونه مانعا عن الرجوع لما تقدم في الحديث من قوله – صلى الله عليه وسلم: ((ما لم يثب عنها)) ؛ ولأن ثبوت الرجوع في الهبة لخلل في مقصوده، وقد زال فصار كما إذا وجد المشتري عيبا في المبيع ثم زال، ولا بد أن يذكر لفظا يعلم الواهب منه أن ذلك عوض هبته، كأن يقول: خذ هذا عوض هبتك أو جزاء هبتك، أو بدل هبتك، أو في مقابلة هبتك، وإلى هذا أشار المصنف – رضي الله عنه – بقوله: بنحو خذه عوض هبتك، وإنما تعين لفظ يعلم الواهب منه أن ذلك عوض هبته؛ لأن حق الرجوع ثابت له، ولا يسقط بعوض لا يرضاه، فلا بد من إعلامه بأن ذلك عوض هبته، وقيد العوض بكونه مضافا إلى الهبة؛ لأنه لو لم يضفه إليها بأن وهب الواهب شيئا ولم يقل: هذا عوض هبتك أو نحوه، كان ذلك هبة مبتدأة لا تعويضا، فكان لكل واحد منها الرجوع، وإلى هذا أشار المصنف – رضي الله عنه – بقوله: فلو وهب ولم يضف...

الخ. وفي ((المبسوط)) : سواء كان العوض شيئا قليلا أو كثيرا من جنس الهبة أو من غير جنسها؛ لأن هذه ليست بمعاوضة محضة، فلا يتحقق فيها الربا، وإنما تأثير العوض في قطع الحق في الرجوع؛ لتحصيل المقصود. ذكره في ((الكفاية)) (7: 504) ، وغيرها، ويشترط في العوض شرائط الهبة من القبض والإفراز؛ لأنه تبرع، وليس بعوض حقيقة؛ ولهذا يجوز بأقل من الموهوب من جنسه في المقدرات كما عرفت، وأن يكون من غير مال الهبة، حتى لو كانت الهبة ألف درهم، والعوض درهم منها، أو كانت دارا والعوض بيتا منها لم يوجد عوض الهبة، خلافا لزفر – رضي الله عنه –، له: إن ملك الموهوب له تم في الهبة بالقبض، فالتحق بسائر أمواله. ولنا: إن الواهب لم يقصد بهبته تحصيل ذلك البعض منها؛ لأنه ذلك كان سالما له، بل قصد إلى عوض آخر، وإن حقه من الرجوع كان ثابتا في الكل، فإذا وصل اليه بعضه، لا يسقط حقه في الباقي.

Mas'alah: What is the mnemonic for the factors preventing revocation of a gift?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3768

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Revoking a Gift > Impediments to Revocation

وضابطها حروف دمع خزقه [(2)]): قد قيل(3) (1) قوله: وهلاك الموهوب؛ يعني ويمنع الرجوع عن الهبة هلاك الموهوب؛ لأن الرجوع في شيء يستدعي قيام الرجوع فيه، وهلاكه ينافيه، فقد تعذر الرجوع لكون الموهوب غير مضمون على الموهوب له، ولو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف؛ لأنه منكر لوجوب الرد عليه، فأشبه المودع، ولو قال الواهب: هي هذه العين، حلف المنكر أنها ليست هذه، كما يحلف الواهب أن الموهوب له ليس بأخيه إذا ادعى الأخ ذلك؛ لأنه يدعي

سبب النسب وهو المال، فكان المقصود إثباته دون النسب، ولو كان المقصود النسب لا يجري فيه اليمين عند الإمام كما تقرر في موضعه. (2) قوله: حروف دمع خزقه؛ قال البرجندي: هذا التركيب لمجرد الضبط، ليس له معنى يعتد به، وغاية ما يتكلف أن يكون مع مرفوع بالابتداء، والجملة خبره، في ((الصحاح)) : خزقتهم بالنبل: أي أصبتهم بها، فالمعنى أصابه دمع. انتهى. قال في ((المصباح المنير)) (ص168) : خزقه خزقا من باب ضرب: طعنه وخزق السهم القرطاس: نفذ منه، فهو خازق، وجمعه خوازق. انتهى. وكأنه شبه الدمع بالسنان، وقال القهستاني في ((شرح النقاية)) (2: 64) : ولها ضوابط أخر: كخزع قدمه، وق غز خدمه، وزعق خدمه، يقال خزع فلان؛ أي تخلف، والعز كالعزة، كالخدم بفتحتين جمع خادم، وزعق بالكسر صاح. انتهى. (3) قيل: هو من نظم الإمام النسفي – رضي الله عنه –، وقيل: لغيره، وقد نظم شيخ الإسلام محيي الدين – رضي الله عنه – والد العلامة الزحيلي – رضي الله عنه – هكذا: منع الرجوع من المواهب سبعة فزيادة موصولة موت عرض وخروجها عن ملك موهوب له زوجية قرب هلاك قد عرض ينظر: ((الزبدة)) (3: 306) .

Mas'alah: What are the seven impediments to revoking a gift in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3769

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Revoking a Gift > Impediments to Revocation

[(1)] : ومانع عن الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال: الزيادة، والميم: الموت، والعين: العوض، والخاء: الخروج، والزاء: الزوجية، والقاف: القرابة، والهاء: الهلاك. (1) قوله

BAB 5

باب الهبة بشرط العوض

The Chapter on Gift with Condition of Compensation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a gift with a condition of compensation in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3775

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Gift with Condition of Compensation > Definition and Nature of Hiba bi-Shart al-Iwad

(وهي بشرط العوض هبة ابتداء(1)، فشرط قبضهما(2) [في العوضين] (3) ، وتبطل بالشيوع(4)): [أي] (5) يجوز أن(6) يكون: قبضهما؛ [من باب] (7) إضافة المصدر إلى الفاعل، والمفعول محذوف للدلالة، ويجوز أن يكون على العكس، (بيع انتهاء(8)، فيرد بالعيب، وخيار الرؤية، وتثبت الشفعة)، هذا [(9)] عندنا، وعند زفر – رضي الله عنه – والشافعي(10) – رضي الله عنه – [هي] (11) بيع ابتداء وانتهاء؛ لأن الاعتبار للمعاني[(12) (1) هذا إذا ذكره بكلمة: على؛ بأن يقول وهبت هذا العبد لك على أن تعوضني هذا الثوب، وأما إذا ذكره بحرف الباء بأن يقول وهبت لك هذا الثوب بعبدك هذا أو بألف درهم، وقبله الآخر يكون تبعا ابتداء وانتهاء. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 244) . (2) في ص: قبضها. (3) سقط من أ و ب و م. (4) العبارة في: ويبطل الشيوع. (5) سقطت من ب و م. (6) في ص: أي. (7) سقطت من ص و ف. (8) أي في انتهاء العقد بعد التقابض. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 364) . (9) قوله: هذا... الخ؛ ذكر الشمني في ((كمال الدراية)) نقلا عن ((جامع المحبوبي)) : هذا إذا ذكر بكلمة: على؛ أما لو ذكر بحرف: الباء؛ بأن قال: وهبتك هذا الثوب بألف درهم، وقبله الآخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بلا خلاف. انتهى. وفيه أيضا(ق452): لو وهب الأب مال طفله بعوض لم يجز عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه تبرع ابتداء، وهو لا يملك التبرع بماله، وجاز عند محمد – رضي الله عنه –؛ لأنه بيع معنى وانتهاء،

حتى لو تقابضا صح العقد، وصار في حكم البيع، فيرد بالعيب وخيار الرؤية. انتهى. (10) ينظر: ((التنبيه)) (ص94) ، و ((النكت)) (ص677) ، و (11) سقطت من ص. (12) ه: لأن الاعتبار للمعاني؛ تقريره: إن في هذا العقد معنى البيع، وهو التمليك بعوض، والعبرة في العقود للمعاني دون الألفاظ، ألا ترى أن الكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، والحوالة بشرط مطالبة الأصيل كفالة، وهبة الدين لمن عليه إبراء، وبيع العبد من نفسه إعتاق، وهبة المنفعة بالعوض إجارة، والإعارة بعوض إجارة.

،[

Mas'alah: How is a gift with compensation treated differently at inception and continuation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3777

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Gift with Condition of Compensation > Distinction Between Gift with Compensation and Sale

قلت [(1)] : يحمل(2) على معنيين في حالين: كالابتداء والبقاء، والتمليك لا يجري فيه شرط يصير به قمارا، فأما الشرط الذي يصير به في المال عوضا صحيحا، فالتمليك لا ينافيه، فيكون شرطا ابتداء اعتبارا للعبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض، لكنه شرط بمعنى العوض اعتبارا لما(3) يؤول(4) إليه حتى يتوفر عليه أحكام البيع حالة البقاء لا في الابتداء(5). (1) قوله: قلت: امتناع اعتبار المتضادين مطلقا ممنوع؛ نعم يمتنع في محل واحد في حالة واحدة، وهاهنا ليس كذلك، فإن التمليك بلا عوض وبعوض يعتبر فيما نحن بصدده في حالتين، وهما الابتداء والانتهاء، وهذا

ليس بممتنع، ألا ترى أن السواد يعتبر في الجسم في حالة، وحالة يعتبر البياض فيه. وعدم جريان الشرط في التمليك مطلقا ممنوع أيضا، نعم لا يجري فيه شرط يصير به قمارا، وهاهنا ليس كذلك، فإن الشرط الذي يصير به في المال عوضا صحيحا لا ينافيه التمليك، فيكون شرط ابتداء حفظا لكلام العاقل البالغ عن إلغاءه، حتى لا يصير به كالبيع لازما قبل القبض، لكنه شرط بمعنى العوض اعتبارا لما يؤول إليه، حتى ينفذ عليه أحكام البيع حالة البقاء لا في الابتداء. (2) في ص: محتمل. (3) في ب و ص و م: بما. (4) في ص: يقول. (5) حاصله: إن معنى كونها تمليكا بلا عوض كونها تمليكا بلا شرط عوض لا بشرط عدم العوض، فلا ينافي كونه بيعا، وأيضا: إن الشرط المنافي للتمليك شرط فيه معنى الربا أو القمار لا مطلق الشرط، حتى لو قال: بعت هذا منك على أن يكون ملكا لك صح البيع، فيكون ما نحن فيه شرطا ابتداء نظرا إلى العبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض وشرطا بمعنى العوض نظرا إلى ما يؤول إليه حتى توفر أحكام البيع حالة البقاء. ينظر: ((الدرر)) (3: 224) .

BAB 6

باب هبة الدين

The Chapter on Gift of a Debt

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on conditional discharge of debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3782

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Gift of a Debt > Conditional Gift and Remission of Debt

(ومن قال [(1)] لغريمه: إذا جاء غد فهو لك، أو أنت منه بريء، فهو باطل)؛ لما مر أن التعليق الصريح في الإبراء لا يصح(2) [(3)] . (1) قوله: ومن قال... الخ؛ صورة المسألة: إن زيدا مثلا كان له على بكر ألف درهم، فقال زيد لبكر: إذا جاء غد، فهذه الألف لك، أو أنت بريء منها، فهو باطل، ويكون الألف عليه على حاله، وكذا إذا قال: إذا أديت إلي النصف فلك النصف، أو أنت بريء من النصف الباقي. (2) لأن الإبراء تمليك من وجه لارتداده بالرد، واسقاط من وجه؛ لعدم توقفه على القبول، والتعليق بالشرط يختص بالإسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق، وهذا تمليك من وجه فلا يجز تعليقه بالشرط فبطل. ينظر: ((الرمز)) (2: 190) . (3) قوله: لا يصح؛ لأن الإبراء تمليك من وجه لارتداده بالرد، واسقاط من وجه؛ لعدم توقفه على القبول، وهبة الدين ممن عليه إبراء، والسر فيه: إن الدين مال بالنظر إلى المال؛ ولذا وجب فيه الزكاة، ووصف بالنظر إلى الحال؛ ولذا لو حلف أنه لا مال له وله ديون على الناس لا يحنث، والتعليق بالشرط يختص بالإسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق، فلا تتعد لها، والوجه فيه: إن التعليق بالشرط يمين، فما لا يجوز أن يحلف به لا يحتمل التعليق بالشرط، وأما الأداء وإن كان إسقاطا من وجه لكن ليس من جنس ما يحلف بها فلا يصح تعليقه بالشرط. ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 190)] ، وغيره.

(وجاز العمرى [(1)] للمعمر له حال حياته، ولورثته بعده، وهي جعل داره [له [مدة] (2)](3) عمره، فإذا مات ترد عليه): أي العمرى: جعل الدار له مدة عمره مع شرط أن المعمر له إذا مات ترد على الواهب، فهذا الشرط [(4) (1) قوله: وجاز العمرى؛ بالضم اسم من الإعمار يقال: أعمرته الدار عمرى، أي جعلتها عليه ليسكنها مدة عمره، فإذا مات عادت إليه، وكانوا يفعلون ذلك في الجاهلية، وفي الشريعة: ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: وهي جعل داره... الخ؛ يعني جعل داره للمعمر له مدة عمره، بشرط أن يردها على المعمر أو على ورثته إذا مات المعمر له أو المعمر. (2) سقطت من ج و ق. (3) سقطت من ص. (4) قوله: فهذا الشرط باطل؛ أي شرط رد الدار إذا مات المعمر باطل، وبهذا قال الشافعي – رضي الله عنه – في الجديد، وأحمد – رضي الله عنه –، وهو قول ابن عباس – رضي الله عنه –، وابن عمر – رضي الله عنه –، وروي عن علي وشريح ومجاهد وطاؤس والثوري – رضي الله عنهم –، وقال مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – في القديم: للعمري تمليك المنافع دون العين، فيكون للمعمر له السكنى، فإذا مات ردت إلى المعمر؛ لأنها آية مؤقتة، وإن قال له ولعقبه، كان سكناها لهم، فإذا انقرضوا عادت إلى المعمر؛ لأن هذا تمليك مؤقت، وتمليك العين لا يتوقف، وعن ابن الأعرابي: لم تختلف العرب في العمرى والرقبى أنها على ملك أربابها، ومنافعها لمن جعلت له. ولنا: ما أشار إليه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: كما جاء به الحديث، وهو ما روينا قبل، وما أخرجه أحمد، وأبو داود)) (3: 294) ، والنسائي(5: 133) من حديث زيد بن ثابت – رضي الله عنه – أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: ((من أعمر عمرى فهو لمعمر له محياه ومماته، لا ترقبوا من أرقب الرقبى شيئا فهو سبيل الميراث)) ؛ ولأن معنى العمرى هو التمليك في الحال، ويجعلها له عمره، ثم إذا مات يرجع إليه، وبطل الشرط لما تقدم من أن

الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق453)] .

](1) باطل كما جاء به الحديث. (وبطل الرقبي [(2)] وهي إن مت قبلك فهو لك)؛ الرقبي اسم من الرقوب [(3)] ، وهو الانتظار، فكأنه ينتظر أن يموت المالك، وهي باطلة [(4)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –؛ لأنه تعليق [(5)] التمليك بخطر، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يصح، لأن قوله: داري لك رقبى، [أي] (6) [إن] (7) داري لك، وأنا انتظر موتك لتعود إلي فتصح ويبطل الشرط كالعمرى، فالاختلاف(8) (1) في ص: شرط. (2) قوله: الرقبى اسم...الخ؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص243) : رقبته وترقبته وارتقبته والرقبة بالكسر اسم منه: انتظرته، فأنا رقيب أيضا، الجمع: الرقباء، وأرقبت زيدا الدار إرقابا، والاسم الرقبى، وهي من المراقبة؛ لأن كل واحد يرقب موت صاحبه لتبقى عليه. انتهى مختصرا. وقال في ((الصراح)) : أرقبته دارا أو أرضا، وهو أن تقول: إن مت قبلك فهي لك، وإن مت قبلي فهي لي، والاسم منه الرقبى بالضم، وهي من المراقبة؛ لأن كل واحد منهما يرقب موت صاحبه. انتهى. (3) قوله : من الرقوب؛ قال في ((الصراح)) : رقوب: زينكه اورا بجه نزيد، وكذلك الرجل: وزنى كه حيثم برمرك شوى دارد بجهت ميراث. انتهى. فظهر أن الرقوب ليس مصدرا بمعنى الانتظار، فالأولى أن يقول: اسم من المراقبة لمعنى الانتظار. (4) قوله: باطل عند... الخ؛ وإذا بطلت عندهما تكون الدار عارية؛ لأن هذا العقد يتضمن اطلاق الانتفاع به. (5) قوله: لأنه تعليق... الخ؛ تقريره: إن معنى الرقبى لما كان متضمنا للانتظار، فكان الموهوب له ينتظر موت الواهب، وهذا تعليق بالخطر، وهو باطل بجواز أن يكون موت الواهب بعد موت الموهوب له. (6) سقطت من ص و ف. (7) سقطت من ب و م. (8) أي إن الاختلاف راجع إلى تفسير الرقبى مع اتفاقهم على أنها من

المراقبة، فحمل أبو يوسف – رضي الله عنه – هذا اللفظ على أنه تمليك للحال مع انتظار الواهب في الرجوع، فالتمليك جائز، وانتظار الرجوع باطل، كما في العمرى، وقالا: المراقبة في نفس التمليك؛ لأن معنى الرقبى هذه الدار لآخرنا موتا، كأنه يقول: أراقب موتك وتراقب موتي، فإن مت قبلك فهي لك، وإن مت قبلي فهي لي، فكان هذا تعليق التمليك ابتداء بالخطر، وهو موت المالك قبله، وهذا باطل. ينظر: ((النتائج)) (7: 515) .

[(1)] مبني على تفسيرها.

BAB 7

باب الصدقة والعطية

The Chapter on Charity and Grant

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on giving charity to two wealthy individuals according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3757

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Charity and Grant > Sadaqah to Multiple Recipients

]؛ لأنه محبوس بدين كل واحد(1) بكماله. (كتصدق عشرة[(2) (1) في ص: أحد. (2) قوله: كتصدق عشرة... الخ؛ وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – في رواية ((الجامع الصغير)) ، وعندهما: يصح على غنيين أيضا، ففرق أبو حنيفة – رضي الله عنه – على هذه الرواية بين الصدقة: وهو ما يدفع إلى الفقير ولو كان بلفظ الهبة، وبين الهبة وهو ما يدفع إلى الغنى ولو كان بلفظ الصدقة، وسوى بينهما في عدم الصحة في رواية الأصل حيث قال عقب مسألة الهبة: وكذلك الصدقة: أي لا تجوز عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – على رجلين، كما لا تجوز الهبة، والأظهر أن عنه في المسألة روايتين: فوجه رواية الأصل أن تمام الصدقة بالقبض، وكل واحد يلاقي شائعا فلا يتم به الصدقة كما لا يتم به الهبة. ووجه رواية ((الجامع)) : إن الصدقة يراد بها وجه الله تعالى؛ ولهذا لم يكن فيها رجوع، وإنما تقع للفقيرين بطريق النيابة، والله تعالى واحد لا شريك له، فلا يتمكن الشيوع فيها، وصارت كالهبة إذا وقعت لواحد وقبضها اثنان بحكم النيابة، والهبة يراد به الغنيان فيقع فيها الشيوع، وقيل: المراد بالصدقة المذكورة في الأصل الصدقة على الغنيين، وعلى هذا لا مخالفة بين الروايتين. كذا في ((كمال الدراية)) (ق449) .

Mas'alah: What is the ruling on giving charity or gift to two wealthy or two poor individuals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3758

](1) على غنيين وصح على فقيرين): أي إذا تصدق بعشرة على غنيين لا يصح عند أبي حنيفة(2) – رضي الله عنه –، [وكذا إن وهب لهما للشيوع] (3) ، وعندهما: تصح الهبة؛ لأنه لا شيوع عندهما، كما في هبة واحد دارا من اثنين، وكذا تصح الصدقة؛ لأن الصدقة على الغنيين يراد بهما الهبة مجازا، والهبة جائزة، ولو تصدق بعشرة على فقيرين(4) أو وهب العشرة لهما جاز بالاتفاق؛ لأن الصدقة يراد بها وجه الله تعالى، قال – صلى الله عليه وسلم: ((الصدقة تقع في كف الرحمن قبل أن تقع في كف الفقير)) (5) ، فلا شيوع، وأما الهبة على الفقير فهي صدقة، والصدقة جائزة، فكذا الهبة. (1) العبارة في ص: كتصدق عشرة أي عشرة دراهم. (2) هذه رواية ((الجامع الصغير)) جعل كل واحد منهما مجازا عن الآخر حيث جعل الهبة للفقيرين صدقة، والصدقة على الغنيين هبة، وفرق بين الهبة والصدقة في الحكم حيث أجاز الصدقة على اثنين ولم يجز الهبة، والجامع بينهما أن كلا منهما تمليك بلا عوض فجازت الاستعارة، والفرق أن الصدقة يبتغى بها وجه الله وهو واحد، والفقير نائت عنه ولا كذلك الهبة فيكون تمليكا من اثنين. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 359) . (3) سقطت من أ. (4) في أ و ف: الفقيرين. (5) ورد بألفاظ قريبة منه من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه –، منها: ((قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ما تصدق أحد بصدقة من طيب ولا يقبل الله إلا الطيب، إلا أخذها الرحمن بيمينه وإن كانت تمرة فتربو في كف الرحمن حتى تكون أعظم من الجبل، كما يربي أحدكم فلوه أو فصيله)) في ((صحيح مسلم)) (2: 702) واللفظ له، و ((سنن الترمذي)) (3: 49) ، و ((سنن النسائي)) (2: 31) ، وغيرها.

BAB 8

باب هبة المشاع

The Chapter on Gift of Undivided Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on gifting an undivided share (musha') that cannot be divided?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3746

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Gift of Undivided Property > Gift of Divisible vs. Indivisible Property

], كالرحى(1)، والحمام(2)، والبيت الصغير، (لا فيما يقسم) : أي لا تصح الهبة في مشاع لو قسم يبقى منفعته(3) عندنا، خلافا للشافعي(4) – رضي الله عنه – [(5)] . (1) في ب: كادى، وفي م: كالعبد. (2) في ب: ولحمام. (3) في أ: منفعة. (4) ينظر: ((النكت)) (ص671) ، و (5) قوله: خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ قال الشافعي ومالك وأحمد – رضي الله عنهم: تصح هبة المشاع سواء احتمل القسمة أو لا؛ لقوله تعالى: {فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح} [البقرة: 237] ، فإنه يقتضي أن الصداق إذا كان عينا يتنصف بالطلاق قبل الدخول، ويندب كل واحد من الزوجين إلى ترك الكل للآخر، وذلك هبة المشاع، ولما في ((صحيح البخاري)) (2: 897) من أن وفد هوازن لما جاؤوا يطلبون من النبي – صلى الله عليه وسلم – أن يرد عليهم ما عنده منهم، قال – صلى الله عليه وسلم: ((ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم)) ، وهذه هبة مشاع؛ ولأنه عقد تمليك، فيصح في المشاع كالبيع بأنواعه. ولنا: إن في تجويز عقد الهبة في المشاع المنقسم إلزام الواهب شيئا لم يلتزمه، وهو القسمة، فيكون عقد التبرع موجبا لضمان القسمة، وهو خلاف موضوع التبرع، بخلاف ما لا يحتمل القسمة؛ لأن القبض لا يتصور فيه إلا ناقصا فاكتفى به. والجواب عن الآية: إن العفو حقيقة في الدين دون العين، وإسقاط الدين جائز مشاعا كان أو غير مشاع؛ لأنه غير محتاج إلى القبض، وفي العين كل واحد منهما مندوب إلى العفو عندنا، ولكن بأن

يهب نصيبه لصاحبه بعد القسمة، وليس في الآية ما يمنع ذلك. وعن الحديث: إن ذلك كان بعد القسمة، وعن القياس: إن البيع يتم بلا قبض، وأيضا إنه ليس عقد تبرع حتى يلزم خلاف موضوع التبرع.

Mas'alah: What is the basis of the disagreement regarding the validity of gifting an undivided share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3747

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Gift of Undivided Property > Disagreement of Abu Hanifa and Muhammad on Undivided Gifts

وهذا الخلاف مبني على اشتراط القبض، هو يقول(1) المشاع محل للقبض كما في البيع ونحوه، ونحن نقول [(2)] : القبض منصوص عليه هاهنا فلا بد من كماله. (1) في أ: بقول. (2) قوله: ونحن نقول... الخ؛ تقريره: إن القبض منصوص عليه في الهبة، فيشترط وجوده على وجه الكمال، كما أن استقبال القبلة لما كان منصوصا عليه يشترط وجوده على وجه الكمال، حتى لو استقبل الحجر لا تجوز صلاته مع أن كونه من البيت ثابت بالسنة، على أن القبض ثبت مطلقا، والمطلق يتناول الكامل، والكامل هو الموجود من كل وجه، والقبض في المشاع موجود من وجه دون وجه؛ لأن القبض عبارة عن كون الشيء في حيز القابض، والمشاع ليس في حيزه من كل وجه؛ لأنه في حيزه من وجه، وفي حيز شريكه من وجه، وتمامه لا يحصل إلا بالقسمة؛ لأن تميز الأنصباء لا يحصل إلا بالقسمة، وهذا مما لا يقسم.

ولا فرق عندنا [(1)] بين أن يهب من الشريك أو من الأجنبي، والمفسد هو الشيوع المقارن، لا الشيوع الطارئ، كما إذا وهب، ثم رجع في البعض الشائع أو استحق

[(2)] البعض الشائع(3) (1) قوله: ولا فرق عندنا... الخ؛ قال في ((الفصول العمادية)) : أما هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة تجوز من الشريك ومن الأجنبي، وفيما يحتملها فلا تجوز من الشريك ولا من الأجنبي، وقال قاضي خان – رضي الله عنه – في ((فتاواه)) : وهب نصيبه مما يقسم كالدار والأرض والمكيل والموزون من غير شريكه، لا يجوز عند الكل، وإن وهب من شريكه لا يجوز عندنا، وقال ابن [أبي] ليلى – رضي الله عنه – يجوز. انتهى. (2) قوله: أو استحق... الخ؛ فيه إنه مخالف لما في ((الكافي)) و ((الفصول العمادية)) : إن الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة بالاتفاق، وهو أن يرجع في بعض الهبة شائعا، أما الاستحقاق فيفسد الكل؛ لأنه مقارن، كذا ذكر شيخ الإسلام أبو بكر – رضي الله عنه – في (هبة) ((المحيط)) . انتهى؛ ولذا قال في ((الدر المختار)) (4: 511) : والمانع من تمام القبض شيوع مقارن للعقد لا طارئ، كأن يرجع في بعضهما شائعا، فإنه لا يفسدها اتفاقا،

والاستحقاق شيوع مقارن لا طارئ فيفسد الكل، حتى لو وهب أرضا وزرعا وسلمهما فاستحق الزرع بطلت في الأرض لاستحقاق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة، والاستحقاق إذا ظهر بالبينة فيكون مقارنا لها لا طارئا كما زعمه صدر الشريعة – رضي الله عنه –، وإن تبعه ابن الكمال – رضي الله عنه – [في ((الإيضاح)) (ق132/أ)] فتنبه. انتهى. (3) والعبرة في الشيوع وقت القبض لا وقت العقد حتى لو وهب مشاعا وسلم مقسوما يجوز، وكذا لو وهب نصف الدار ولم يسلم ثم وهب النصف الآخر وسلمه جازت الهبة، أو وهب تمرا في نخل أو زرعا في أرض ثم سلم بعد ذلك مفرزا يجوز. ينظر: ((البناية)) (7: 808) .

Mas'alah: What are the rulings on charity and gifts in undivided property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3785

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Gift of Undivided Property > Gift of Undivided Property in Charity

(وصدقة(2) كهبة(3) لا تصح إلا بقبضه [(4)] (5) ، ولا في شائع يقسم): أي إذا تصدق بنصف الدار لا يصح بخلاف ما إذا تصدق بشيء على فقيرين كما مر، (ولا عود فيها[(6) (1) قوله: فالاختلاف... الخ؛ يعني فالحاصل أن الاختلاف راجع إلى تفسير الرقبى مع اتفاقهم على أنها من المراقبة، فحمل أبو يوسف – رضي الله عنه – هذا اللفظ على أنه تمليك للحال مع انتظار الواهب في الرجوع، فالتمليك جائز، وانتظار الرجوع باطل، كما في العمرى، وقالا: المراقبة في نفس التمليك؛ لأن معنى الرقبى هذه الدار لآخرنا موتا، كأنه يقول: أراقب موتك وتراقب موتي، فإن مت قبلك فهي لك، وإن مت قبلي فهي لي، فكان هذا تعليق التمليك ابتداء بالخطر، وهو موت المالك قبله، وهذا باطل. كذا في ((النتائج)) (7: 515) . (2) في ج و ق: وصدقته. (3) في ق: كالهبة. (4) قوله: لا تصح إلا بقبضه؛ لأن الصدقة تبرع كالهبة، فيلزم فيها ما يلزم في الهبة، فامتنعت بدون القبض، وفي المشاع يحتمل القسمة، فإن الشيوع يمنع تمام القبض المشروط. (5) في ق: بالقبض. (6) قوله: ولا عود فيها؛ أي ولا رجوع في الصدقة، وكذلك إذا تصدق على غني استحسانا، وإن كان القياس الرجوع؛ لأن الصدقة في حق الغني هبة، ووجه الاستحسان: إن المتصدق قد يقصد بالصدقة على الغني الثواب، وقد حصل، فإن من له نصاب وله عيال كثيرة، فالناس يتصدقون عليه على قصد الثواب. وقال في ((الكفاية)) (7: 515-516) : ومن أصحابنا من يقول: الصدقة على الغني والهبة سواء، يعني فيهما الرجوع، قال: لأنه إنما يقصد به العوض دون الثواب، ألا ترى أن في حق الفقير

جعل الصدقة والهبة سواء في أن المقصود الثواب، فكذلك في حق الغني الهبة والصدقة سواء فيما هو المقصود ثم له أن يرجع في الهبة، فكذلك في الصدقة، ولكنا نقول في ذكره لفظ الصدقة ما يدل على أنه لم يقصد العوض، ومراعاة لفظه أولى من مراعاة حال المتمليك. انتهى. ولو اختلفا فقال الواهب: كانت هبة، وقال الموهوب له: صدقة، فالقول للواهب. كذا في ((فتاوى قاضي خان)) ، وهاهنا بحث مذكور في ((العناية)) (7: 515) .

])، والفرق بينهما أن الرجوع لا يصح في الصدقة؛ لأنه وصل إليه العوض، وهو الثواب.

BAB 14

باب الشرط في الهبة

The Chapter on Stipulation in Gift

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the rulings on conditional gifts and exceptions in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3778

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Stipulation in Gift > Validity of Conditions in Gifts

فصل [(1)] (ومن وهب[(2) (1) قوله: فصل؛ هذا فصل في بيان مسائل متفرقة، لما كانت المسائل المذكورة في هذا الفصل متعلقة بالهبة بنوع من التعلق، وصارت بمنزلة مسائل شتى ذكرها في فصل على حدة. (2) قوله: ومن وهب... الخ؛ يعني من وهب من رجل أمة إلا حملها، أو وهبها على شرط أن يردها الموهوب له على ذلك الواهب، أو على شرط أن يعتقها الموهب له، أو على شرط أن يتخذها أم ولد، أو وهب من رجل دارا وتصدق بها على شرط أن يرد الموهوب له على الواهب بعضها، أو على أن يعوضه شيئا منها صحت الهبة، وبطل الاستثناء والشرط. أما في صورة الاستثناء؛ فلأن الاستثناء لا يعمل إلا فيما يصح إفراده بالعقد، والهبة لا تعمل في الحمل قصدا؛ لأن ما في البطن ليس بمال، ولا يعلم وجوده حقيقة، فانقلب الاستثناء شرطا فاسدا؛ لأن اسم الأمة يتناول الحمل تبعا لكونه جزءا منها، فلما استثنى الحمل كان الاستثناء مخالفا لمقتضى العقد، وهو معنى الشرط الفاسد، والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة؛ لأن الملك في الهبة معلق بفعل حسي وهو القبض، والفعل الحسي لا يبطل بالشرط الفاسد، بل الشروط هاهنا تبطل بنفسها. وأما فيما عدا الاستثناء؛ فلأن هذه الشروط تخالف مقتضى العقد، فإن مقتضى العقد ثبوت الملك مطلقا بلا توقيت، فإذا شرط عليه الرد أو الإعتاق أو غير ذلك تقيد بها، فهذه الشرط يكون فاسدا، والهبة لا تبطل بها، ألا ترى أن جواز العمرى وبطلان شرط المعمر ثابت بما أخرجه أبو داود(3: 294)، والنسائي(5: 133) عن جابر – رضي

الله عنه: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((من أعمر عمرى فهي له وتعقبه يرثها من يرث من عقبه)) ، ولأن الشرط الفاسد في معنى الربا؛ لأنه لما قوبل المبيع بالثمن خلا الشرط عن العوض، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين أو للمعقود عليه، وهو من أهل الاستحقاق، وهذا هو الربا، والشرط الفاسد إنما يعمل في المعاوضات لا في التبرعات، والهبة ليست إلا من التبرعات.

] أمة إلا حملها، [(1) (1) قوله: أمة إلا حملها؛ وعند أحمد – رضي الله عنه – وأبي ثور – رضي الله عنه: يصح الهبة في الأم دون الولد، ولا يبطل الاستثناء؛ لأنه تبرع بالأم دون الولد، فأشبه العتق واستثناء الولد المنفصل. والجواب: إن الحمل كالجزء والأطراف من الرجل واليد، فلا تصح الهبة بدونه، بخلاف الولد المنفصل، وما ذكر من العتق ممنوع عندنا، واعلم أن ما في البطن ينقسم إلى ثلاثة أقسام: قسم يجوز فيه التصرف ويبطل الاستثناء، كالهبة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد؛ لأن هذا الاستثناء شرط فاسد، وهذه العقود لا تبطل بالشروط الفاسدة. وقسم لا يجوز أصل التصرف كالبيع والإجارة والرهن؛ لأن هذه العقود تبطل بالشروط الفاسدة. وقسم يجوز التصرف والاستثناء جميعا: كالوصية؛ لأن إفراد الحمل بالوصية جائز، فكذا استثناؤها. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق452)] .

] أو على أن يردها عليه [(1)] ، أو يعتقها(2)، أو يستولدها، أو وهب دارا، أو تصدق بها على أن يرد عليه شيئا منها، أو يعوضه [شيئا] (3) منها(4) [(5)] ، صحت وبطل استثناؤه وشرطه)، رأيت في بعض الحواشي أن قوله: أو يعوضه شيئا منها؛ يرجع إلى التصدق، فإنه إذا تصدق بشرط العوض بطل الشرط، وإذا وهب بشرط العوض، فالشرط صحيح. أقول: إذا وهب بشرط أن يعوض شيئا، فالشرط

باطل، وشرط العوض إنما يصح إذا كان معلوما، فعلم أن قوله: أو يعوضه يرجع إلى الهبة والصدقة. (ولو أعتق الحمل، ثم وهبها صحت): أي الهبة؛ لأن الحمل [(6)] لم يبق ملكا، فإذا وهب الأم صار كأنه وهبها(7)، واستثنى الحمل، فالهبة جائزة. (1) قوله: أو على أن يردها عليه؛ شيئا ولا يتوهم التكرار في قوله: على أن يرد عليه شيئا منها، وقوله: يعوضه شيئا منها؛ لأن الرد عليه لا يستلزم كونه عوضا، فإن كونه عوضا إنما يكون بألفاظ مخصوصة. (2) في أ: يمنعها. (3) سقطت من ف. (4) أي أن يرد بعض الدار الموهوبة على الواهب بطريق العوض من كل الدار. كذا في ((النتائج)) (7: 215-213) . (5) قوله: أو يعوضه شيئا منها؛ معناه أن يرد بعض الدار الموهوبة على الواهب بطريق العوض من كل الدار. كذا في ((النتائج)) (7: 215-213) . (6) قوله: لأن الحمل... الخ؛ حاصله: إن الجنين لم يبق على ملك الواهب، فلم يشغل الأمة غير حضانة الولد. (7) في أ: وهبهما.

BAB 15

باب الهبة للصغير

The Chapter on Gift to a Minor

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the validity of a gift to a minor and who may take possession on their behalf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3753

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Gift to a Minor > Who May Accept a Gift on Behalf of a Minor

] لطفله بالعقد، وما وهب [(1) (1) قوله: وما وهب... الخ؛ يعني وتم هبة ما وهبه الأجنبي لذلك الطفل بقبضه لو كان الطفل عاقلا مميزا يعقل التحصيل، ولو كان أبوه حيا؛ لأنه في التصرف النافع يلحق بالبالغ استحسانا، وتتم أيضا بقبض أبيه حال صغره أو جده أو وصي أحدهما سواء كان الطفل في حجرهم أو لا؛ لأن لهؤلاء ولاية عليه؛ أما الأب فظاهر، وأما غيره من الجد والوصي فلقيامهم مقام الأب، وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يصح قبض الصغير بنفسه وإن كان عاقلا، وهو القياس؛ لأنه لا اعتبار بعقله قبل البلوغ؛ لأن الولاية عليه لا تزول عنه قبله، فلو اعتبر بعقله وجعل له ولاية التصرف لما نفذ تصرف غيره، ولما كان له حاجة إليه. ووجه الاستحسان: إن عدم اعتبار عقله قبل البلوغ للنظر له ودفع الضرر عنه، وذلك فيما كان مترددا بين النفع والضرر، وأما النفع المحض فيعتبر عقله فيه، ويلحق بالبالغ كما في كسبه للمباحات؛ ولذا قال في ((البحر)) (7: 289) نقلا عن ((المبتغى)) : من وهب لصغير يعبر عن نفسه شيئا فرده يصح، كما يصح قبوله. انتهى. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق448)] .

Mas'alah: Who may take possession of a gift on behalf of a minor child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3754

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Gift to a Minor > Who May Accept a Gift on

Behalf of a Minor

] أجنبي له بقبضه عاقلا، أو قبض أبيه، أو جده، أو وصي أحدهما، أو أم هو معها [(1)] ، أو أجنبي يربيه وهو معه، أو زوجها لها [(2)] بعد الزفاف): أي زوج الطفل [(3) (1) قوله: أو أم هو معها... الخ؛ أي وتتم هبة أجنبي للطفل بقبض أم أو أجنبي يربيه سواء كان قريبا أو أجنبيا لو كان ذلك الطفل في حجرهما؛ لأن لمن هو في يده ولاية التصرف النافع له، وتحصيل المال من أوفر المنافع، فكان ذلك لثبوت يدهم عليه، حتى لا يكون لغيرهم أن ينزعه من أيديهم، فكانوا أحق بحفظه وتحصيل المال له من ضرورات حفظه؛ لأنه لا يبقى عادة إلا بفوت ملبوس، فقاموا في هذا مقام الولي عند عدم الولي؛ لكونه نفعا محضا. [ينظر: ((التبيين)) (5: 96)] . (2) قوله: وزوجها لها؛ يعني أو تتم هبة ما وهبه للطفلة بقبض زوجها، ولو مع حضرة الأب بعدما زفت الطفلة إليه في الصحيح؛ لأن الأب أقامه مقام نفسه في حفظها، وقبض الهبة منه، ولو قبضه الأب أيضا صح؛ لأن الولاية له، واشتراط الزفاف لثبوت ولاية الزوج؛ لأنها إنما يملكه باعتبار أنه يعولها، وذلك بعد الزفاف، فلا يصح قبض الزوج قبل الزفاف؛ لأنه [لا] يعولها قبله، ولا يشترط أن يكون مما يجامع مثلها في الصحيح، صرح به الزيلعي – رضي الله عنه – [في ((التبيين)) (5: 96)] ، وغيره، ومن ثم أطلقه المصنف – رضي الله عنه – في ((المتن)) ، ولو قبضت نفسها وهي تعقل جاز. كما صرحوا به. (3) قوله: زوج الطفل؛ الطفل الولد الصغير من الإنسان والدواب، قال ابن الأنباري: ويكون الطفل بلفظ واحد للمذكر والمؤنث والجمع، قال الله تعالى: {أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء} [النور: 31] ، و يجوز المطابقة في التثنية والجمع والتأنيث، فيقال: طفلة وطفلات وأطفال، وكل أنثى إذا ولدت فهي طفل، قال بعضهم: ويبقى هذا الاسم للولد حتى يميز، ثم لا

يقال: بعد ذلك طفل بل صبي وحزور ويافع ومراهق وبالغ، وفي ((التهذيب)) : يقال له طفل إلى أن يحتلم. كذا في ((المصباح المنير)) (2: 571) .

Mas'alah: What is the ruling on a husband taking possession of a gift for his minor wife after consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3755

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > The Chapter on Gift to a Minor > Who May Accept a Gift on Behalf of a Minor

](1) الموهوب لها لأجلها لكن بعد الزفاف(2). (1) في النسخ: الطفل، وفي ص: طفله. والمثبت من ف. (2) يعني أو تتم هبة ما وهبه للطفلة بقبض زوجها، ولو مع حضرة الأب بعدما زفت الطفلة إليه في الصحيح؛ لأن الأب أقامه مقام نفسه في حفظها، وقبض الهبة منه، ولو قبضه الأب أيضا صح؛ لأن الولاية له، واشتراط الزفاف لثبوت ولاية الزوج؛ لأنها إنما يملكه باعتبار أنه يعولها، وذلك بعد الزفاف، فلا يصح قبض الزوج قبل الزفاف؛ لأنه لا يعولها قبله، ولا يشترط أن يكون مما يجامع مثلها في الصحيح. ينظر: ((التبيين)) (5: 96) .

Mas'alah: What is the ruling on a gift (hiba) established by implication according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1529

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Definition and Nature of Hiba

وأما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – فهذا(1) والأول سواء [(2)] ، فيثبت

الملك [(3)] هنا بطريق الهبة، وتستغني [(4)] الهبة عن القبض، وهو شرط كما يستغنى البيع عن القبول، وهو ركن. (1) ص و ف و م: هذا. (2) قوله: فهذا والأول سواء؛ أي عدم ذكر البدل، وذكره عنده سواء في أنه يقع العتق في كليهما عن الآمرة، ويكون الولاء لها، ويفسد نكاحها. (3) قوله: فيثبت الملك؛ يعني قولها: أعتقه عني بألف، كما كان مفيدا لملكها بطريق البيع اقتضاء يكون قولها: أعتقه عني، مفيدا لملكها بطريق الهبة اقتضاء، والسر فيه أن تصحيح كلام العاقل واجب مهما أمكن، وقد أمكن هذا باقتضاء الملك هبة كما أمكن سابقا باقتضاء الملك بيعا، وإذا ثبت ملكها وقع العتق عنها وفسد نكاحها. (4) قوله: وتستغنى... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقرير الدخل أن الهبة لا تتم ولا تفيد ملك الموهوب له الموهوب إلا بقبضه الموهوب على ما سيأتي تفصيله في موضعه، وهاهنا وإن أمكن جعل قولها قائما مقام: هبة لي، ثم أعتقه عني، وقول السيد: أعتقته عنك، قائما مقام: وهبته لك ثم أعتقته عنك، لكن لا يثبت منه الملك لانتفاء قبض الآمرة ذلك الموهوب، فتكون الهبة بدونه غير مفيدة للملك. وحاصل الدفع أن القبض شرط من الهبة والقبول ركن في البيع، فلما أمكن سقوط القبول في الصورة السابقة، وتم البيع بدونه أمكن سقوط القبض في الهبة هاهنا، فتتم الهبة، وتفيد الملك وإن فقد القبض.

Mas'alah: What is the ruling on a gift with a corrupt condition and its effect on riba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2877

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts with Compensation (Hiba bi'l-Iwad)

وعلته [(8) (1) سقطت من ب. (2) سقطت من أ. (3) في ب: ((يصرف)) . (5) قوله: الفضل؛ كما لو قال: وهبتك كذا بشرط أن تخدمني شهرا، فإن هذا شرط

فاسد لا تبطل الهبة به، كما تقرر في موضعه، وإن اشترى عشرة دراهم فضة بعشرة دراهم، وزاده دانقا [إن] وهبه منه انعدم الربا، ولم يفسد الشراء، وهذا إن ضرها الكسر؛ لأنها هبة مشاع لا يقسم. كذا في ((المنح)) (ق2: 51/أ) نقلا عن ((الذخيرة)) عن محمد – رضي الله عنه –. (6) في ب: ((من)) . (7) في أ: ((الربا)) . كما لو قال: وهبتك كذا بشرط أن تخدمني شهرا، فإن هذا شرط فاسد لا تبطل الهبة به، كما تقرر في موضعه، وإن اشترى عشرة دراهم فضة بعشرة دراهم، وزاده دانقا إن وهبه منه انعدم الربا، ولم يفسد الشراء، وهذا إن ضرها الكسر؛ لأنها هبة مشاع لا يقسم. ينظر: ((المنح)) (ق2: 51/أ) (8) قوله: وعلته؛ لوجوب المماثلة التي يلزم عند فواتها الربا، أو علة كون المال ربا أو علة حرمة الفضل فلا يرد أن بيع المكيل والموزون بجنسه متماثلا يصح مع وجود العلة: أعني القدر والجنس. كذا في ((شرح البرجندي)) ، والعلة في اللغة المرض. وفي اصطلاح الأصول: ما يضاف إليه ثبوت الحكم بلا واسطة، فخرج الشرط لأنه لا يضاف إليه ثبوته، والسبب والعلامة وعلة العلة؛ لأنها بالواسطة. كذا في ((المنح)) (ق2: 51/ب) . القدر مع الجنس: وهذا أشمل من قول بعضهم: هو الكيل مع الجنس أو الوزن مع الجنس؛ لأنه يتناولهما، والقدر لغة: كون الشيء مساويا لغيره بلا زيادة ولا نقصان، وشرعا: التساوي في المعيار الشرعي الموجب للمماثلة الصورية، وهو: الكيل والوزن، والمراد بالجنس اتحاده في العوضين، فالعلة مجموع الوصفين عندنا.

Mas'alah: What is the definition and ruling of gift (hiba) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3735

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Definition and Nature of Hiba

كتاب الهبة [(1) (1) قوله: كتاب الهبة؛ وجه المناسبة بينها وبين ما قبلها ظاهر؛ لأن ما قبلها تمليك المنفعة بلا عوض، وهي تمليك العين بلا عوض؛ ولأن العارية كالمفرد، والهبة كالمركب؛ لأن فيها تمليك العين مع المنفعة، والمفرد مقدم على المركب طبعا، والهبة بالكسر: بخشيدن. كذا في ((الصراح)) ، يقال: وهبت لزيد ما لا أهبه له هبة: أعطيته بلا عوض، يتعدى إلى المفعول باللام، في التنزيل: {يهب لمن يشاء إناثا، ويهب لمن يشاء الذكور} [الشورى: 49] ، ووهبا بفتح الهاء وسكونها وموهبا وموهبة بكسرهما، قال ابن القوطية والسرقسطي والمطرزي وجماعة: ولا يتعدى إلى الأول بنفسه، ولا يقال: وهبتك مالا، والفقهاء يقولونه، وقد يجعل له وجه، وهو أن تضمن وهب معنى أعطى، فيتعدى بنفسه إلى مفعولين، ومن كلامهم: وهبني الله تعالى فلا؛ أي جعلني، لكن لم يسمع في كلام فصيح، وزيد موهوب له، والمال موهوب، واتهبت الهبة قبلتها، واستوهبتها سألتها، وتواهبوا: وهب بعضهم لبعض. كذا في ((المصباح)) (2: 1046) . وقال في ((النهاية)) : إنها في اللغة: عبارة عن إيصال الشيء إلى الغير بما ينفعه، قال الله تعالى: {فهب لي من لدنك وليا} [مريم: 5] . انتهى. أي سواء كان مالا أو غيره، وقال القهستاني – رضي الله عنه – [في ((جامع الرموز)) (2: 59) : ويتعدى إما باللام نحو: وهبته له، وحكى أبو عمرو – رضي الله عنه: وهبتك، كما في ((القاموس)) (1: 143) ، وقالوا: بحذف اللام منه، وأما بمن نحو: وهبته منك على ما جاء به من أحاديث كثيرة في ((الصحيح)) . كما في ((دقائق النووي)) ، فظن من المطرزي أنه خطأ، ومن التفتازاني أنه عبارة الفقهاء. انتهى. وفي الشريعة: ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: وهي تمليك... الخ. وهي عقد مشروع، ودليل مشروعيتها: قوله تعالى: {فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا} [النساء: 4] ، أي فإن طابت أنفسهن لكم عن شيء من الصداق فهو هبة لكم، فكلوه هنيئا طيبا مريئا

محمود العاقبة لا ضرر فيه عليكم في الآخرة، نزل ردا على من كره ذلك، كما ذكره المفسرون، فالله تعالى أباح الأكل بالوصف الحميد. وما رواه البخاري – رضي الله عنه – في ((صحيحه)) (2: 908) من حديث أبي هريرة – رضي الله عنهم – إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((لو دعيت إلى ذراع أو كراع لأجبت، ولو أهدي إلي ذراع أو كراع لقبلت)) ، وما روى مالك – رضي الله عنه – في ((الموطأ)) (2: 908) مرسلا عن عطاء به عبد الله – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((تصافحوا يذهب الغل، وتهادوا تحابوا، يذهب الشحناء)) [((سنن البيهقي الكبير)) (6: 169)] . وعلى تلك المشروعية انعقد الإجماع، وكيف لا؟ وهي من صفات الكمال، فإن الله تعالى وصف بها نفسه بقوله: {أم عندهم خزآئن رحمة ربك العزيز الوهاب} [ص: 9] ، والبشر إذا باشرها فقد اكتسب من أشرف الصفات لما فيها من استعمال الكرم وإزالة الخس وشح النفس، وإدخال السرور في قلب الموهوب له، وإيراث المودة والمحبة، وقال تعالى: {ومن يوق شح نفسه، فأولئك هم المفلحون} [الحشر: 9] ، فهي مندوبة، وقبولها سنة إلا لعارض، كما إذا علم أنه مال حرام، أو أنه يمتن عليه بما أهداه إليه. وسببها: إرادة الخير للواهب، دنيوي كعوض محبة وحسن ثناء ، وأخروي وهو الثواب، ذكر في ((النهاية)) : قال الإمام أبو منصور – رضي الله عنه: يجب على المؤمن أن يعلم ولده الجود والإحسان، كما يجب عليه أن يعلمه التوحيد والإيمان؛ إذ حب الدينار رأس كل خطيئة. انتهى. وشرائط صحتها في الواهب: العقل، والبلوغ، والملك، فلا تصح هبة المجنون والصغير والعبد، ولو مكاتبا، أو أم ولد، أو مدبرا، أو مبعضا، وغير المالك. وشرائط صحتها في الموهوب: أن يكون مقبوضا غير مشاع، مميزا غير مشغول، كما سيأتيك تفصيله إن شاء الله تعالى. وركنها: الإيجاب والقبول، وسيأتيك تحقيقه إن شاء الله تعالى. وحكمها: ثبوت الملك في العين الموهوبة غير لازم، حتى

يصح الرجوع والفسخ، وعدم صحة خيار الشرط فيها، وإنها لا تبطل بالشروط الفاسدة.

[

Mas'alah: What is the technical definition of hibah (gift) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3736

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Definition and Nature of Hiba

(هي تمليك عين بلا عوض[(1) (1) قوله: هي تمليك عين بلا عوض؛ فالتمليك إشارة إلى أن الهبة لا تصح إلا ممن يقع عنه التمليك، وهو الحر العاقل البالغ المالك، فلا تصح من القن والمكاتب والمدبر وأم الولد والمجنون والصغير وغير المالك، والمراد بالعين: عين المال لا العين المطلق بقرينة التمليك المضاف إليه؛ لأن العين الذي ليس بمال لا يفيد الملك. فبقوله: تمليك؛ خرج الوديعة، فإنها أمانة تركت للحفظ، فلا يملكها المودع. وبقوله: عين؛ خرجت الإجارة والإعارة لكونها تمليك منفعة. وبقوله: بلا عوض، خرج البيع؛ لكونها تمليك عين بعوض. ويرد على هذا التعريف أنه صادق على الوصية؛ لأنها أيضا تمليك عين بلا عوض، وإن كان بعد الموت، وعلى الصدقة، ولا يصدق على الهبة بعوض، فينتقض طردا وعكسا، فاحتيج إلى تكلف، وهو أن المراد بالتمليك هو التمليك حالا بقرينة أن قول الواهب: وهبت؛ لإنشاء الهبة حالا، كبعت، وأن المراد بقوله: بلا عوض، بلا شرط عوض، لا أن عدم العوض شرط فيه؛ لينتقض التعريف بالهبة بشرط العوض، لكن الأولى أن يقال: هذا التعريف للهبة المطلقة لا لمطلق الهبة، فلا حاجة إلى اعتبار المراد

المذكور، فإن فيه حذف ما ليس له قرينة صريحة، ولإخراج الصدقة، قال البرجندي: ويمكن أن يقال: هي خارجة، بقوله: بلا عوض، إذ عوض المتصدق هو الثواب غالبا، وهو عوض. انتهى. أقول: فيه ما فيه؛ فإن سبب الهبة هو إرادة الخير للواهب، سواء كان دنيويا كحسن ثناء مثلا، أو أخرويا وهو الثواب كما عرفت سابقا، نعم يمكن الرجوع إلى القول بالتغاير الاعتباري، وبقي هاهنا إشكال قوي، وهو أن هبة الطاعات هبة صحيحة عند أهل السنة. كما صرحوا به، ولا يصدق عليه تمليك عين، فتدبر.

[

Mas'alah: What verbal formulas are valid for effecting a hibah (gift)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3737

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Conditions for Valid Gift

وتصح بوهبت [(1) (1) قوله: وتصح بوهبت... الخ؛ إنما تصح الهبة بقوله: وهبت؛ لأنه صريح فيه، وبقوله: نحلت؛ لأنه مستعمل فيه مجازا، وكذا بقوله: أعطيتك، فإنه أيضا مستعمل في الهبة مجازا، يقال: أعطاك الله، ووهبك الله بمعنى واحد، وبقوله: أطعمتك هذا الطعام لما ذكره الشارح – رضي الله عنه –، فإن الإطعام... الخ، ولعل في إطلاق قوله: وتصح بوهبت... الخ؛ إشارة إلى أن الهبة تصح وتقع بهذه الأقوال وإن صدرت هذه الأقوال عن القائل مزاحا. نقله في ((البحر)) (7: 284) عن ((الخلاصة)) . وقال المقدسي: الذي في ((الخلاصة)) : إنه طلب الهبة مزاحا لا جدا فوهبه جدا وسلم صحت الهبة؛ لأن الواهب غير مازح، وقد قبل الموهوب له قبولا صحيحا. انتهى. وما نقله صاحب ((التنوير)) عن ((الخزانة)) مستدلا به

على ما في ((متنه)) (ص183) لا يفيده، فإنه نحو ما في ((الخلاصة)) ، وعبارتها: لو قال هبني هذا الشيء على وجه المزاح، فقال: وهب وسلم جاز. انتهى. وكذا ما في ((القهستاني)) (2: 59) لا يفيده، ونصه: ويدخل فيه ما يكون على وجه المزاح، فلو قال: هب لي كذا، فقال: وهبت، وقال الآخر: قبلت وسلم إليه جاز. انتهى. فالحاصل إن التسليم ينافي المزاح، وهو معتبر في تمام الهبة، فالتسليم قرينة على أن الهبة صدرت من الواهب جدا لا مزاحا، وعن ابن المبارك – رضي الله عنه: إنه مر على قوم يضربون بالطنبور، فقال لهم: هبوا هذا مني فدفعوه إليه، فضرب به الأرض فكسره، فقالوا: يا شيخ خدعتنا. انتهى. قال في ((المنح)) (ق2: 217/ب) : وذكر هذه الواقعة في ((الخانية)) : ثم قال: وإنما قال لهم ذلك احترازا من قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن عنده كسر الملاهي يوجب الضمان، وهذا دليل على جواز هبة المازح. انتهى. وفي قوله: وتصح بوهبت؛ دلالة على أن القبول ليس بركن. كما أشار إليه في ((الخلاصة)) وغيرها، وذكر في الكرماني: إن الإيجاب في الهبة عقد تام، وفي ((المبسوط)) : إن القبض كالقبول في البيع؛ ولذا لو وهب الدين من الغريم لم يفتقر إلى القبول. كما في ((الكبرى)) ، لكن في ((الكافي)) و ((التحفة)) : إنه ركن، وذكر في ((الكرماني)) : إنها تفتقر إلى الإيجاب؛ لأن ملك الإنسان لم ينتقل إلى الغير بدون تمليكه وإلى القبول؛ لأنه إلزام الملك على الغير، وإنما يحنث إذا حلف أن لا يهب فوهب، ولم يقبل؛ لأن الغرض عدم إظهار الجود، وقد وجد الإظهار. ذكره القهستاني في ((شرح النقاية)) (2: 60) . والحاصل: إنهم بعدما اتفقوا على ركنية الإيجاب اختلفوا في ركنية القبول، فقال صاحب ((التحفة)) : إن ركنها الإيجاب والقبول، واختاره القدوري [ف ((مختصره)) (ص59)] ، وصاحب ((الهداية)) (3: 224) ، و ((الكافي)) حيث قال: تصح بالإيجاب والقبول. انتهى. ووجهه: إن الهبة عقد، وكل عقد

ينعقد بالإيجاب والقبول، وفيه: إن الكبرى ممنوعة؛ لأن عقد التبرع يتم بمجرد الإيجاب ولا يفتقر إلى القبول، كالصدقة. كما صرح به في ((الهداية)) (3: 224) ، وغيرها، فكذلك الهبة أيضا. وقال شيخ الإسلام: خواهر زاده: إن الركن مجرد الإيجاب، قال في ((الفتاوى العالمكيرية)) : وأما ركنها فقول الواهب: وهبت؛ لأنه تمليك، وإنه يتم بالمالك وحدد، والقبض شرط ثبوت الملك للموهوب له، حتى لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الآخر حنث. كذا في ((محيط السرخسي)) . انتهى. وقال في ((غاية البيان)) : ولهذا قال علماؤنا: إذا حلف لا يهب فوهب ولم يقبل يحنث في يمينه. انتهى. وفيه إن الحنث؛ لأنه إنما منع نفسه عما في وسعه، وقبول الغير ليس في وسعه، فافهم، هذا ما وعدته سابقا، وهاهنا أبحاث نفيسة تركناها لغرابة المقام، ومحلها مبسوطات الأعلام.

[

Mas'alah: What is the difference between using the word 'it'am' for food versus land in the context of hibah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3738

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Conditions for Valid Gift

ونحلت، وأعطيتك، وأطعمتك هذا الطعام)، فإن الإطعام [(1)] إذا نسب إلى الطعام كان هبة [(2)] ، وإذا نسب إلى الأرض كان عارية(3) [(4)] ،

Mas'alah: What is the ruling on the phrase 'I have made this for you' in the context of gifts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3738

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Conditions for Valid Gift

(وجعلت هذا لك [(5)]

Mas'alah: What is the ruling on 'umra (life grant) according to the hadith of the Prophet?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3739

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Conditions for Valid Gift

وجعلته لك عمرى)، قال النبي - صلى الله عليه وسلم - [(2)] : ((من أعمر عمرى، فهي للمعمر(3) [له] (4) [حال حياته] (5) ، ولورثته من بعده(6) [(7)])) (8) ، بخلاف ما إذا قال: داري لك عمرى سكنى، فإن قوله سكنى يجعله عارية [(9)] ، (وحملتك [(10) (1) في النسخ: أعمرتك، والمثبت من أ و ص. (2) قوله: قال النبي - صلى الله عليه وسلم -... الخ؛ أخرجه الجماعة [((صحيح مسلم)) (3: 1245) ، و ((جامع الترمذي)) (3: 632) ، و ((سنن أبي داود)) (3: 294) ، و ((سنن النسائي)) (5: 133) ، واللفظ له، و ((شرح معاني الآثار)) (4: 91،93) ، و ((الموطأ)) (2: 756)] إلا البخاري عن جابر - رضي الله عنه -. كذا في ((نصب الراية)) (5: 260) . (3) في أ: للعمر (4) سقطت من ب و م. (5) زيادة ب و م. (6) أي لورثة المعمر له من بعد المعمر له: يعني يثبت به الهبة ويبطل ما اقتضاه من شرط الرجوع. كذا في ((الكفاية)) (7: 486) . (7) قوله: ولورثته من بعده؛ أي لورثة المعمر له من بعد المعمر له: يعني يثبت به الهبة

ويبطل ما اقتضاه من شرط الرجوع. كذا في ((الكفاية)) (7: 486) . (8) من حديث جابر ومعاوية والزبير – رضي الله عنهم – في ((صحيح مسلم)) (3: 1245) ، و ((جامع الترمذي)) (3: 632) ، و ((سنن أبي داود)) (3: 294) ، و ((سنن النسائي)) (5: 133) ، واللفظ له، و ((شرح معاني الآثار)) (4: 91،93) ، و ((الموطأ)) (2: 756) ، وغيرهم. (9) قوله: يجعله عارية؛ لأن لفظ السكنى محكم في تمليك المنفعة، ولام الملك في قوله: لك يحتمله، والمحكم يكون قاضيا على المحتمل، ويمكن أن قوله: سكنى، خرج مخرج التفسير فتعين تمليك المنفعة، فيجعله عارية. (10) قوله: وحملتك... الخ؛ أي وتصح الهبة بقوله: حملتك على هذه الدابة إذا نوى به الهبة، فإن لم ينوها به لا؛ لأن الحمل في اللغة هو الإركاب، فيكون عارية، لكنه يحتمل الهبة عرفا، فإنه يقال: حمل الأمير فلانا على فرس، ويراد به التمليك، فيحمل عليه عند نيته، وكان هذا الحمل مجازا لغويا، وحقيقة عرفية.

[

Mas'alah: What is the ruling on phrases like 'I clothed you' and 'my house is a gift for you to live in'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3740

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Conditions for Valid Gift

على هذه الدابة بنيتها، وكسوتك [(1)] هذا الثوب، وداري لك هبة [(2)] تسكنها)، فإن قوله: تسكنها ليس تميزا [(3)] ، بل هو مشورة(4) [(5)] . (1)

قوله: وكسوتك هذا الثوب؛ أي وتصح الهبة بهذا القول؛ لأن الكسوة يراد به التمليك، ألا ترى إلى قوله تعالى في كفارة اليمين: {أو كسوتهم} [المائدة: 89] ، والكفارة لا تتعدى بالمنافع، وكذا يقال: كسى فلان فلانا إذا ملكه لا إذا أعاره. (2) قوله: هبة؛ ليس بقيد بل لو قال: دارى لك عمري تسكنها، كان كذلك. نص عليه في ((النهاية)) . (3) قوله: ليس تميزا؛ وتفسيرا فإن الفعل لا يصلح تفسيرا للاسم، فقد أشار عليه في ملكه بأن يسكنها، فإن شاء قبل مشورته، وإن شاء لم يقبل. (4) أي بمعنى الشورى، وهذا لا ينافي الهبة، بل تنبيه على المقصود بمنزلة قوله هذا الطعام لك تأكله وهذا الثوب لك تلبسه. ينظر: ((الدرر)) (2: 217) . (5) قوله: مشورة؛ بتسكين الشين وفتح الواو، وبضم الشين وسكون الواو، بمعنى الشورى: وهي استخراج رأي على غالب الظن.

Mas'alah: What is the ruling on the phrase 'hibah sukn ' and its interpretation as ariyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3741

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Conditions for Valid Gift

)

Mas'alah: What are the rulings on the wording of a gift of residence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3741

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Conditions for Valid Gift

وفي هبة سكنى): أي داري لك هبة [(1)] سكنى، فقوله: سكنى تمييز(2) فيكون

تفسيرا لما قبله، فيكون عارية(3)، (أو سكنى هبة) : أي داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة: أي(4) موهوبة(5)، (أو نحلي(6) سكنى(7)): [النحلى] (8) اسم [من] (9)](10) النحلة(11): أي الإعطاء، تقديره نحلتها نحلة، ثم قولهم سكنى تمييزا(12)، (أو سكنى صدقة) : أي داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة، (أو صدقة عارية) : أي داري لك صدقة حال كونها(13) بطريق العارية، فعارية تمييز(14) فهم منه المنفعة، (أو عارية هبة عارية(15)): أي داري لك بطريق العارية حال كونها هبة، فلما قال: عارية فهم منها(16) المنفعة، فمعناه حال كون المنافع موهوبة لك. (1) قوله: داري لك هبة؛ فنصب الهبة على الحال أو التمييز، لما في قوله: داري لك من الإبهام. (2) في أ و ب: تمي. (3) ولأنها محكمة في العارية، والهبة تحتملها، وتحتمل تمليك العين، فيحمل المحتمل على المحكم. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 217) . (4) في ص: أي هي. وفي ف: أو هو. (5) فتكون عارية لا هبة. ينظر: ((الدرر)) (2: 217) . (6) في ب: نحل، وفي م: نحلة. (7) في ب: مسكني. (8) سقطت من ب. و في ف: النحلة. (9) سقطت من ب. (10) سقطت من م. (11) في ف: النحل. (12) في أ و ب: تميزا. (13) العبارة أ و ب و ف: لك حال كونها صدقة. (14) في أ و ب: تمي. (15) العباة في ف: أو صدقة عارية هبة عارية. (16) في أ: منه.

Mas'alah: What is the ruling on the completion of a gift by taking possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3742

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gift Delivery and Possession

(وتتم بالقبض(1) الكامل](2) (1) ولا يكون القبض معتبرا إلا إذاكان بإذن الواهب

صراحة، أو دلالة بأن أخذ الموهوب له العين بحضور الواهب بعد الإيجاب والقبول ولم ينهه عن أخذها. ينظر: ((شرح مرشد الحيران)) (ص60) . (2) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on the completion of a gift by taking possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3742

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gift Delivery and Possession

وتتم بالقبض الكامل؛ لأن القبض لا بد منه لثبوت الملك، وقال مالك – رضي الله عنه: يثبت الملك فيه قبل القبض بمجرد الإيجاب والقبول، وبه قال أبو ثور – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – في القديم؛ لأن الهبة إزالة ملك بغير عوض، فلا يعتبر فيها القبض، كالوصية والوقف؛ لأنها عقد ينقل الملك فلا يتوقف على القبض كالبيع. ولنا: ما رواه مالك – رضي الله عنه – في ((الموطأ)) (2: 752) في (كتاب القضاء) : عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن، عائشة – رضي الله عنهم – زوج النبي – صلى الله عليه وسلم – إنها قالت: إن أبا بكر الصديق – رضي الله عنهم – كان نحلها جاد عشرين وسقا من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: والله يا بنية ما من الناس أحد أحب إلي غنى بعدي منك، ولا أعز علي فقرا بعدي منك، وإني كنت نحلتك جاد عشرين وسقا، فلو كنت جددته كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك وأختاك، فاقتسموه على كتاب الله، قالت عائشة – رضي الله عنهم: فقلت: يا أبت، والله لو كان كذا وكذا لتركته، إنما هي أسماء فمن الأخرى، قال: ذو بطن ابنة خارجة أراها وجارية... الحديث، وما روى عبد الرزاق في ((مصنفه)) (9: 102) عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – قال: لا يحل إلا لمن حازه فقبضه. ولأن الهبة عقد تبرع، ولو ثبت الملك فيه بلا قبض

لتوجهت المطالبة على المتبرع بالتسليم، كما في البيع، فيؤدي إلى إيجاب ما تبرع به، وهو خلاف موضوع التبرعات، بخلاف المعاوضات، فإن قيل: الملك يقع على وجه لا يوجب التسليم، أجيب بأنه لا فائدة فيه حينئذ، إذ فائدة الملك التمكن من التصرف.

Mas'alah: What is the ruling on the completion of a gift by taking possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3743

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gift Delivery and Possession

])): أي تتم الهبة بالقبض [(1)] الكامل[(2) (1) قوله: بالقبض؛ أي الحيازة؛ وهي أن يصير الشيء في حيز القابض، فظهر أن التخلية أي التمكن من الحيازة لم يكن قبضا، وهذا عند أبي يوسف رح خلافا لمحمد رح. (2) قوله: بالقبض الكامل؛ ولو كان الموهوب شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به، قال في ((الفصول العمادية)) في ((فتاوى ظهير الدين)) – رضي الله عنه: هبة الشاغل تجوز، وهبة المشغول لا تجوز، والأصل في جنس هذه المسائل: إن اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة؛ لأن القبض شرط، وأما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة، مثاله: وهب جرابا فيه طعام لا يجوز، ولو وهب طعاما في جراب جاز، وعلى هذا نظائره. وفي ((الزيادات)) المنسوب إلى القاضي أبي جعفر – رضي الله عنه: لو وهب دابة مسرجة وسلمها كذلك لم يجز الهبة، وبمثله لو وهب اللجام والسرج دون الدابة وسلمها كذلك جاز؛ لأن الدابة تصير مشغولة بالسرج واللجام، والسرج واللجام لا يصير مشغولا بالدابة، وعلى هذا الرهن. واشتغال الموهوب بملك غير الواهب، هل يمنع تمام الهبة؟ ذكر صاحب ((المحيط)) : (في الباب الأول من

هبة) ((الزيادات)) : إنه لا يمنع، فإنه قال: لو أعار دارا من إنسان ثم إن المستعير غصب متاعا ووضعه في الدار، ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار، وكذلك لو أن المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار، ثم وهب المعير من المستعير كانت الهبة تامة، وإن تبين أن الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما لم تكن مشغولة بملك الواهب، وهو المانع من تمام الهبة. وكذلك لو وهب دارا بما فيها من المتاع، أو وهب جوالق بما فيه من المتاع، وسلمها إلى الموهوب ثم استحق المتاع، فالهبة تامة في الجوالق والدار؛ لأن يد الواهب كانت ثابتة على الدار، والمتاع جميعا حقيقة فصح تسليمه إياها إلى الموهوب، ثم باستحقاق المتاع إن تبين أن المتاع لم يكن ملك الواهب لم يتبين أن الدار كانت مشغولة بملك الواهب، وهو المانع من تمام القبض، وكل جواب عرفته في هبة الدار والجوالق بما فيها فهو الجواب في الرهن والصدقة؛ لأن القبض شرط تمامها كالهبة. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on possession taken in the session of the gift without explicit permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3745

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gift Delivery and Possession

إن قبض في مجلسها بلا إذن، أو بعده بإذن)(1): [أي] (2) إذا قبض في مجلس الهبة بلا إذن كان قبضا؛ لأن الهبة دليل الإذن، وبعد إنقضاء [مجلس الإذن] (3) لا بد أن يأذن الواهب صريحا، (كمشاع لا يقسم) (4): متعلق بقوله فتصح، والمراد به [أنه] (5) إذا قسم لا يبقى منفعة [(6) (1) بيانها: إنه إذا أذن بالقبض صريحا يصح قبضه في المجلس وبعده، ويملكه قياسا واستحسانا، ولو نهى عن القبض بعد الهبة لا يصح القبض لا في المجلس ولا بعده، ولا يملكه قياسا، ولو لم يأذن له بالقبض، ولم

ينه عنه إن قبض في المجلس صح القبض استحسانا لا قياسا، وإن قبض بعد المجلس لا يصح القبض قياسا واستحسانا، ولو كان الموهوب غائبا فذهب وقبض، فإن كان القبض بإذن الواهب جاز استحسانا لا قياسا، وإن كان بغير إذنه لا يجوز. ينظر: ((جامع الرموز)) (2: 60) . (2) سقطت من أ. (3) في ب و ص و ف و م: المجلس. (4) أي ليس من شأنه أن يقسم بمعنى لا يبقى منتفعا به بعد القسمة أصلا كعبد ودابة ولا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت والحمام. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 356) . (5) سقطت من ص و ف. وفي ب و م: ما. (6) قوله: لا يبقى منفعة؛ أي لا يبقى منتفعا به بعد القسمة أصلا: كعبد واحد ودابة واحدة، أو لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة: كالبيت الصغير، والحمار الصغير، والثوب الصغير. كذا في ((الدرر)) (2: 218) ، وإنما صح فيه الهبة؛ لأن القبض لا يتصور فيه إلا بالقبض الناقص، وهو قبض الكل فاكتفى به، قال في ((البحر)) (7: 286) : هبة المشاع فيما لا ينقسم تفيد الملك للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة؛ لأنها لا تمكن، وأما المهايأة فلا تجب في ظاهر الرواية؛ لأنها إعارة، فإن كل واحد منهما يصير معيرا نصيبه من صاحبه، والجبر على الإعارة غير مشروع، وفي رواية: تجب. انتهى. والذي يفيده الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 93)] أنه يجبر على المهايأة؛ لأنها قسمة المنافع والتبرع وقع في الغير فيكون إيجابا في غير ما تبرع به، فلا يبالي به، وإنما المحظور الإيجاب في عين ما تبرع به، وقال قاضي زاده بعد نقل أن المهايأة لا تجب مع صلة عن صاحب ((غاية البيان)) : لعل هذا الجواب غير صحيح؛ لأن التهايؤ يجب، ويجري فيه جبر القاضي إذا طلبه أحد الشركاء، ولا سيما فيما لا يقسم، نص عليه في عامة الكتب. كذا في ((حاشية العلامة طحطاوي على الدر المختار)) (3: 396) .

Mas'alah: What is the ruling on gifting non-existent items and items like milk in the udder or fruit on trees?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3750

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts Involving Slaves and Unborn Children

(فإن وهب دقيقا في بر، أو دهنا في سمسم لا، وإن طحن، أو أخرج وسلم، وكذا السمن في اللبن) ، إنما لا يجوز لأن الموهوب معدوم [(4)] وقت الهبة بخلاف المشاع [(5)] ، (وهبة لبن(6) في ضرع، وصوف على [ظهر] (7) غنم، وزرع ونخل في أرض، وتمر(8) في نخيل كالمشاع): أي لا يجوز هذه الهبات[(9) (1) قوله: فإن قسم وسلم؛ ولو سلمه شائعا لا يملكه، حتى لا ينفذ تصرفه فيه، ويكون مضمونا عليه، وينفذ فيه تصرف الواهب. ذكره الطحاوي وقاضي خان. (2) في أ: نصف. (3) قوله: وعند القبض لا شيوع؛ فالمعتبر هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد، حتى لو وهب نصف الدار مشاعا ولم يسلم، ثم وهب النصف الآخر وسلم الكل جاز. كذا في ((العناية)) وغيرها. (4) قوله: لأن الموهوب معدوم وقت الهبة؛ لأنه ليس بموجود بالفعل، وإنما يحدث بالعصر والطحن، وكونه موجودا بالقوة غير معتبر؛ لأن عامة الممكنات كذلك، ولا تسمى موجودة؛ فلهذا لو استخرجه الغاصب كان مملوكا له؛ لأن الموجود قبل الطحن هو البر، والدقيق مغاير له؛ لاستحالة كون الشيء شيئين في وقت واحد، فكان إضافة العقد المعدوم، فصار لغوا، فإن المعدوم ليس بمحل للملك، فلا ينعقد إلا بالتحديد. (5) قوله: بخلاف المشاع؛ فإنه محل للتمليك؛ لكونه موجودا وقت العقد ويتصور القبض فيه، لكن لا على سبيل الكمال، ولهذا يصح بيعه بالإجماع، والمانع فيه لمعنى حق غيره، وهو العجز عن التسليم، فإذا زال المانع انقلب جائزا. (6) في ص: لبن لبن. (7) زيادة

من أ. (8) في ص: ثمر، وفي ب: تر. (9) قوله: أي لا يجوز هذه الهبات؛ لا لكون هذه الأشياء معدومة كما في الصورة السابقة، بل لاتصال الموهوب بما ليس بموهوب من ملك الواهب مع إمكان الفصل، فذلك يمنع القبض كالشائع؛ ولذا إن فصلت هذه الأشياء عن ملك الواهب وقبض تصح الهبة استحسانا كما في المشاع.

]، لكن إن فصلت هذه الأشياء عن ملك الواهب، وقبض تصح. (وتم[(1) (1) قوله: وتم... الخ؛ تصويره: إن الشيء الموهوب إذا كان في يد الموهوب له ملكه بالهبة، ولا حاجة إلى تحديد القبض فيه بأن ينتهي إلى الموضع الذي فيه ذلك الشيء، ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضها؛ لأن القبض هو الشرط، وهو متحقق، وإطلاق العبارة يشمل ما إذا كان له الشيء الموهوب في يد الموهوب أمانة أو مضمونة، ولو وديعة، فهبة الوديعة للمودع، والعارية للمستعير، والمغصوب للغاصب غير محتاجة إلى قبض جديد؛ لأن الموهوب حينئذ في يد الموهوب له حقيقة، فلا يحتاج إلى قبض آخر. والأصل فيه: إنه متى تجانس القبضان ناب أحدهما عن الآخر؛ لأن التجانس دليل التشابه، والمتشابهان ينوب كل واحد منهما عن الآخر، ومتى لم يتجانسا ناب الأعلى عن الأدنى دون العكس؛ لأن في الأعلى ما في الأدنى وزيادة، فلو كان في يد إنسان أمانة كالوديعة فوهبها مالكها فإنه لا يحتاج إلى قبض آخر؛ لأن قبض الهبة غير مضمون، فينوب عنه قبض الأمانة؛ لكونه غير مضمون، ولو كان في يده مضمون بعينه، وهو المضمون بالقيمة أو المثل، كالمقبوض على سوم البيع أو المغصوب، فوهبه مالكه منه، لا يحتاج إلى قبض آخر؛ لأنه في يده بقبض مضمون، والقبض المضمون أعلى من القبض الذي ليس بمضمون، فكان نائبا عنه، ولو كان في يده أمانة فباعها مالكها منه يحتاج إلى قبض آخر، بأن يرجع إلى موضع فيه العين، ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضها؛ لأن قبض المبيع مضمون، فلا ينوب عنه القبض

الذي ليس بمضمون.

](1) هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد، وما وهب [(2) (1) في ص: وثم. (2) قوله: وما وهب... الخ؛ أي وتم هبته بالعقد، أو هبة الواهب لطفله؛ لأنه في قبض الأب، فينوب عن قبض الصغير؛ لأنه وليه، فيشترط قبضه، ولا فرق في ذلك بين ما إذا كان في يده أو في يد مودعه؛ لأن يد المودع كيد المالك، بخلاف ما إذا كان مال الأب مرهونا أو مغصوبا أو مبيعا بيعا فاسدا لم يتم الهبة بالعقد؛ لأنه في يد غيره في صورة الرهن والغصب، أو في ملك غيره في صورة البيع الفاسد، فلا ينوب قبض المرتهن والغاصب عن قبض الهبة للولد. قال الشمني في ((كمال الدراية)) (ق448) : وفي ((المبسوط)) : وهب لابنه شيئا معلوما في يده جاز، وقبض الأب يكفي بلا قبوله، والإشهاد عليه للاختيار، والتحرز عن جحود سائر الورثة [بعد] موته، وفي ((الذخيرة)) : لأن كل عقد يتولاه الواحد يكتفى فيه بالإيجاب كبيع الأب ماله لابنه الصغير، ولو وهب من طفله دارا وهو ساكنها، ومتاعه فيها صحت الهبة وملكها الابن بمجرد قوله: وهبتها له؛ لأنها في يده، وسكناه ومتاعه فيها لا ينافي يده عليها، بل تقررها، فتكون الدار في قبضه وهو الشرط، ولو كان ساكنها غيره بأجر لا تجوز الهبة؛ لعدم قبض الأب؛ لأن قبض المستأجر لنفسه، ولو كان بغير أجر جازت الهبة، وملكها الابن بمجرد العقد. كذا عن ((المنتقى)) . انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on a gift of a house from two people to one person, and from one person to two people?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3756

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Conditions for Valid Gift

(وصح هبة اثنين دار الواحد)؛ لأن الكل [(1)] يقع في يده بلا شيوع، (وعكسه لا) : أي هبة واحد لاثنين(2) دارا لا تصح عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما تصح؛ لأن التمليك [(3)] واحد فلا شيوع، كما إذا رهن من رجلين، وله [(4)] : إن هذه(5) هبة النصف من كل واحد ...(6)، فيثبت الشيوع(7)، بخلاف الرهن[(8) (1) قوله: لأن الكل... الخ؛ يعني إن الواهبين سلما تلك الدار جملة، والموهوب له قبضها جملة، ولا شيوع في ذلك، فإن المؤثر هو الشيوع عند القبض له عند العقد، ألا ترى أنه لو وهب الكل ثم سلم النصف لا يجوز، ولو وهب النصف ثم النصف وسلم الشكل يجوز. (2) في ص: إلى اثنين. (3) قوله: لأن التمليك واحد... الخ؛ هذا دليل على مذهبهما، وتقريره: إن هذه هبة الجملة من الواهبين؛ لكون التمليك واحدا، فلا يتحقق الشيوع كما إذا رهن من رجلين، فإنه يجوز، بل الهبة أولى بالجواز؛ لأن تأثير الشيوع في الرهن أقوى منه في الهبة، حتى امتنع رهن المشاع فيما لا يحتمل القسمة دون الهبة. (4) قوله: وله... الخ؛ هذا دليل على مذهب الإمام، وتقريره: إن هذه هبة النصف من كل واحد منهما، ألا ترى أن هبة الواحد للاثنين لو كانت فيما لا يقسم فقبل أحدهما صح، فصار كما لو وهب النصف لكل واحد منهما بعقد على حدة، على أن الملك يثبت لكل واحد منهما في النصف، وهو غير ممتاز، فكان الشيوع هو يمنع القبض على سبيل الكمال، فتحقق الشيوع لثبوته في التمليك بثبوت الملك مشاعا، فالهبة تفسد. (5) في ص و ف: هذا. (6) في أ زيادة: دارا. (7) وبيانه: إن تمليك الكل منهما تمليك البعض الشائع من كل منهما؛ لأنه لا وجه له سوى هذا، وهذا باطل. ينظر: ((الرمز)) (2: 186) . (8) قوله: بخلاف الرهن... الخ؛ هذا جواب من الإمام عما استشهدا به الحكم، تقريره: إن قياس الهبة على الرهن في هذا الحكم قياس مع الفارق؛ لأن حكم الرهن هو حبس المرهون، وهو ثابت لكل واحد من للمرتهنين كاملا، فلا يتحقق الشيوع،

ألا ترى أنه لو قضى دين أحدهما بقي كله في يد الآخر، بخلاف الهبة، فإنه لم يحصل الملك للموهوب له إلا في النصف.

Mas'alah: What is the ruling on a parent retracting a gift to their child in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3761

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts between Spouses and Relatives

، ونحن نقول [(1)] به: أي لا ينبغي أن يرجع [في هبة] (2) إلا الوالد، فإنه يتملك(3) للحاجة(4) [(5)] . (1) قوله: ونحن نقول... الخ؛ هذا جواب عما استدل به الشافعي – رضي الله عنه – من الحديث، وتقريره: إن المراد بما رواه عدم استقلال الواهب بالرجوع من غير قضاء ولا رضاء، إلا الوالد إذا احتاج إلى ذلك، فإنه ينفرد بالأخذ لحاجته بلا رضاء ولا قضاء، كما في سائر أمواله، بناء على ما قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((أنت ومالك لأبيك، إن أطيب ما أكلتم من كسبكم، وإن أولادكم من كسبكم، فكلوه هنيا)) ، رواه أحمد وأبو داود(3: 289)، [و ((صحيح ابن حبان)) (2: 142) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 769) ، قال ابن القطان عن حديث ابن ماجه: إسناده صحيح، وقال المنذري: رجاله ثقات] ، وعلا أن هذا الحديث الذي رواه واستدل به لا ينافي الرجوع، فإن المراد به أن الواهب لا يحل له الرجوع ديانة ومروءة، لا أنه لا يحل قضاء وحكما، كما قال – صلى الله عليه وسلم: ((لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يبيت شبعان)) [((شرح معاني الآثار)) (1: 27) بلفظ قريب منه] وأجازه أبو حنيفة طارئا، فمعناه لا يليق به مروءة وديانة، وإن كان جائزا قضاء وحكما، وكما قال – صلى الله عليه وسلم: ((المؤمن لا يكذب)) ، وكما قال – صلى الله عليه وسلم: ((الزاني لا يزني

وهو مؤمن)) ؛ أي لا يليق له أن يكذب أو يزني وهو مؤمن؛ لأنه ينافي صفة الإيمان إن فعله، بل هو قبيح ذاتا، ومع الإيمان أقبح فكذا هذا. (2) زيادة من أ. (3) في ص: يتملكه، وفي أ: يتملك به. (4) أي لا ينفرد أحد بالرجوع في هبته من غير قاض ولا تراض غلا الوالد إذ احتاج إلى ذلك، فإنه ينفرد بالأخذ لحاجته. وتمامه في ((فتح باب العناية)) (2: 414) . (5) قوله: فإنه يتملك به للحاجة؛ وهذا التملك يسمى رجوعا باعتبار الظاهر، وإن لم يكن رجوعا في الحكم.

Mas'alah: What prevents a donor from retracting a gift in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3762

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

(ومنعه(1) الزيادة المتصلة [(2) (1) في ق: ومنعته. موانع الرجوع في الهبة عشرة، وهي: إذا مات الواهب. إذا مات الموهوب له. إذا زاد الموهوب له فيها. إذا زادت الهبة في نفسها. إذا وهب لرجل جارية أو غلام فعلمه الموهوب له القرآن أو الكتابة المشط أو القصارة أو الخبر ونحو ذلك. إذا عوضه عن الهبة عوضا قليلا كان أو كثيرا. إذا هلكت الهبة بوجه من الوجوه. إذا استهلكها الموهوب له. إذا أخرجها من ملكه ببيع أو هبة أو صدقة هبة المرأة لزوجها وهبة الزوج لامرأته. ينظر: ((النتف)) (1: 515-516) . (2) قوله: ومنعه الزيادة المتصلة؛ لأن الرجوع إنما يصح في الموهوب، والزيادة ليست بموهوبة، والفصل متعذر ليرجع في الأصل دون الزيادة، والمراد بالزيادة هو الزيادة في نفس الموهوب بشيء يورث زيادة في القيمة، كما في المذكور في ((المتن)) ، وكالجمال والخياطة والصبغ ونحو ذلك، وإن زاد من حيث السعر فله الرجوع؛ لأن لا زيادة في العين، وكذا إذا زاد في نفسه من غير أن

يزيد في القيمة، كما إذا طال الغلام الموهوب؛ لأنه نقصان في الحقيقة، فلا يمنع الرجوع، ولو نقله من مكان إلى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج فيه إلى مؤنة النقل عندهما: ينقطع الرجوع خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –. ولو وهب عبدا كافرا فأسلم في يد الموهوب له، أو وهب عبدا حلال الدم فعفى ولي الجناية وهو في يد الموهوب له لا يرجع، ولو كانت الجناية خطأ ففداه الموهوب له لا يمنع الرجوع، ولو علم الموهوب له العبد القرآن أو الكتابة أو الصنعة لا يمنع الرجوع؛ لأن هذه ليست زيادة في العين، وفيه خلاف زفر – رضي الله عنه –، ويروى الخلاف بالعكس، ذكره العيني – رضي الله عنه – [في ((الرمز)) (2: 187–188)] ، والزيلعي – رضي الله عنه – [في ((التبيين)) (5: 98–99)] ، وغيرهما. لكن قال قاضي خان – رضي الله عنه – في ((فتاواه)) : ولو علمه القرآن أو الكتابة أو القراءة، أو كانت أعجمية فعلمها الكلام أو شيئا من الحروف لا يرجع الواهب في هبته لحدوث الزيادة في العين. انتهى. ولو اختلفا في الزيادة فيكون القول للواهب؛ لأنه ينكر لزوم العقد، وقيد بالزيادة؛ لأن النقصان لا يمنع، وقيدها بالمتصلة؛ لأن المنفصلة لا تمنعه كما ذكره الشارح – رضي الله عنه – أيضا، وفسرنا الزيادة بكونها في نفس الموهوب؛ لأنها لو كانت في قيمته لا تمنع؛ لأنها حينئذ لرغبة الناس إذا العين بحالها كما كانت فلا يمنع الرجوع.

Mas'alah: How does an increase in the gifted property affect the right to retract a gift in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3763

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

](1): كبناء(2) [(3)] ، وغرس [(4)] ، وسمن، لا المنفصلة [(5)] (6))، وهي مثل الولد، (وموت أحد العاقدين [(7) (1) في ج و ص و ق: متصلة. (2) أي إذا كان يوجب زيادة فيها، وإن كان لا يوجب لا يمنع الرجوع، وإن كان يوجب في قطعة منها بأن كانت الأرض كبيرة بحيث لا يعد مثله زيادة فيها كلها امتنع في تلك القطعة دون غيرها. ينظر: ((الرمز)) (2: 187) ، و ((التبيين)) (5: 98) . (3) قوله: كبناء على الأرض؛ إذا كان يوجب زيادة فيها، وإن كان لا يوجب لا يمنع الرجوع، وإن كان يوجب في قطعة منها بأن كانت الأرض كبيرة بحيث لا يعد مثله زيادة فيها كلها امتنع في تلك القطعة دون غيرها، ذكره العيني – رضي الله عنه – [في ((الرمز)) (2: 187)] ، والزيلعي – رضي الله عنه – [في ((التبيين)) (5: 98)] ، وغيرهما، وقال في ((الفتاوى السراجية)) : إذا وهب أرضا، فبنى الموهوب فيها بناء، بطل الرجوع ولو زال البناء عاد حق الرجوع. انتهى. (4) قوله: وغرس؛ أي غرس الشجر في الأرض الموهوبة، فإن وهب الآخر أرضا بيضاء فأنبت في ناحية منها أو بنى بيتا أو دكانا أو آريا، وكان ذلك زيادة فيها فليس له أن يرجع في شيء منها؛ لأن هذه زيادة متصلة. كذا في ((الهداية)) (3: 228) ، ثم الموهوب له إن هدم الزيادة، وقلع الشجر وعادت كما كان، للواهب أن يرجع لزوال المانع. كذا في ((الكفاية)) (7: 503) . (5) قوله: لا المنفصلة؛ وهي مثل الولد، يعني لا تمنع الرجوع الزيادة المنفصلة كالولد والعقر والأرش، فإنه يرجع في الأصل دون الزيادة؛ لإمكان الفصل بخلاف الرد بالعيب، حيث يمتنع بزيادة الولد؛ لأنه عقد معاوضة، فلو رد الأصل دون الزيادة لأدى إلى الربا لسلامة الولد مجانا، ورد الولد معها لا يمكن؛ لأن العقد يرد عليه، فبطل أصلا، ورجع بالنقصان. (6) في ج و ص و ف و ق و م: منفصلة. (7) قوله: وموت أحد المتعاقدين؛ أي ويمنع الرجوع موت أحد المتعاقدين من الواهب والموهوب له؛ لأن بموت الواهب يبطل

خياره؛ لأنه وصف له، وهو لا يورث كخيار الرؤية والشرط، وبموت الموهوب انتقل الملك إلى ورثته، وهم لم يستفيدوه من جهة الواهب، فلا يرجع الواهب عليهم، كما إذا انتقل إليهم في حال حياته، ولأن تبدل الملك كتبدل العين، فصار كعين أخرى، وإذا بات الواهب فوارثه أجنبي عن العقد، إذ هو ما أوجبه، وحق الرجوع مجرد خيار كخيار الشرط فلا يورث، وهذا إذا كان بعد التسليم؛ لأنه قبل التسليم بطلت؛ لعدم الملك. كما صرح به صاحب ((المنح)) (ق2: 223/أ) ، وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on a gift given without specifying it as compensation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3765

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts with Compensation (Hiba bi'l-Iwad)

ولو من أجنبي [(1)] بنحو: خذه عوض هبتك فقبض، فلو [(2)] وهب ولم يضف رجع كل بهبته[(3) (1) قوله: ولو من أجنبي؛ إسقاط حق الرجوع في التبرع، فيصح من الأجنبي كما يصح من الموهوب له، كبدل الخلع والصلح. (2) قوله: فلو وهب... الخ؛ يعني فلو وهب ولم يقل: خذ عوض هبتك، يكون فعله هبة مبتدأة لا تعويضا، فيشترط فيه ما يشترط في الهبة من القبض، ففي صورة عدم الإضافة لكل واحد منهما أن يرجع فيما وهب. (3) قوله: وخروجها... الخ؛ أي ويمنع الرجوع عن الهبة خروج العين الموهوبة عن ملك الموهوب له بسبب من أسباب الملك كالبيع والهبة، فإن الإخراج عن ملكه وتمليكه لغيره إنما حصل بتسليطه فلا يمكن نقض ما تم من جهته، علا أن تبدل الملك كتبدل العين، فصار كعين أخرى، فلا يرجع، أطلق في الخروج فشمل ما إذا وهب لإنسان دراهم ثم استقرضها منه؛ فلأنه لا يرجع فيها أبدا؛ لأنها صارت مستهلكة، ودينا على الواهب، وشمل أيضا ما إذا

وهبها الموهوب له، فإنه لا رجوع للواهب الأول، إلا إذا رجع الثاني، فللواهب حينئذ الرجوع، سواء كان بقضاء أو برضاء. والسر فيه: إن الرجوع في الهبة فسخ عند الكل، فإذا عاد إلى الواهب الثاني ملكه، عاد بما كان متعلقا به وعلى قول زفر – رضي الله عنه: إذا كان الرجوع بغير قضاء لا يكون للواهب الأول أن يرجع لما عرفت أن الواهب إذا رجع في الهبة في مرض الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له، أو من الثلث، فيه روايتان: ذكر ابن سماعة – رضي الله عنه – في القياس: يعتبر من جميع ماله ذكره قاضي خان – رضي الله عنه – في ((فتاواه)) ، وشمل أيضا ما لو وهب لمكاتب إنسان، ثم عجز المكاتب، لم يرجع المالك في الهبة عند محمد – رضي الله عنه – لانتقالها من ملك المكاتب إلى ملك مولاه، خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –، وذكر في ((المنح)) (ق2: 224/أ) نقلا عن ((المحيط)) : لو تصدق به الثالث على الثاني أو باعها منه، لم يكن للأول أن يرجع؛ لأن هذا ملك جديد؛ لأنه عاد إليه بسبب جديد، وحق الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك، فلا يرجع. انتهى. فأنت قد عرفت أن العين الموهوبة إذا عادت إلى ملك الموهوب له بفسخ كان للأول أن يرجع، وإن كان بسبب جديد فلا؛ فلذا فسرنا بقولنا: بسبب من أسباب الملك، ثم المعتبر في هذا الباب هو الخروج عن ملكه من كل وجه، فلو ضحى الموهوب بالشاة الموهوبة، أو نذر التصدق بها، وصارت لحما لا يمنع الرجوع في الهبة عند الطرفين؛ لعدم الخروج عن الملك، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: إن الرجوع ممتنع؛ لأنها خرجت عن ملكه إلى الله تعالى. كذا في ((المجتبى)) وغيره.

Mas'alah: Does the marital relationship prevent revocation of a gift?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3766

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts between Spouses and Relatives

]، وخروجها عن ملك الموهوب لهم، والزوجية(1)][(2) (1) لأن الزوجية نظير القرابة، حتى يجري التوارث بينهما بلا حاجب، ففي هبة كل واحد منهما لا يكون المقصود إلا الصلة دون العوض كما في القرابة المحرمية، وهو قد حصل، فبعد حصول المقصود لا يرجع، بخلاف ما إذا وهب لأجنبي، فإن المقصود فيها هو العوض. ينظر: ((الزبدة)) (3: 305) . (2) قوله: والزوجية... الخ؛ يعني ويمنع الرجوع عن الهبة الزوجية وقت الهبة، فلو وهب لأجنبية ثم تزوجها جاز له الرجوع عن تلك الهبة، ولو وهب لزوجته ثم أبانها ليس له الرجوع في الهبة، والوجه في هذا الباب: إن الزوجية نظير القرابة، حتى يجري التوارث بينهما بلا حاجب، وترد شهادة كل منهما للآخر، ففي هبة كل واحد منهما لا يكون المقصود إلا الصلة دون العوض، كما في القرابة المحرمية، وهو قد حصل، فبعد حصول المقصود لا يرجع، بخلاف ما إذا وهب لأجنبي، فإن المقصود فيها هو العوض كما عرفت سابقا، فيمكن له الرجوع عند فواته. قال البرجندي: إنه كان القياس فيما إذا زالت الزوجية إن ثبت حق الرجوع للزوجين، كما إذا بنى في الدار الموهوبة وأبطل القاضي الرجوع بسبب البناء، وهدم البناء وعادت كما كانت، فله الرجوع. صرح به في ((الخزانة)) ، وإنما لا يثبت حق الرجوع؛ لأن الغرض من هبة أحد الزوجين للآخر هو صلته كما في القرابة، وقد حصل هذا المقصود في الصورة المذكورة، وبزوال الزوجية لا ينقض المقصود الذي قد حصل؛ فلهذا لا يثبت الرجوع.

[

Mas'alah: Does kinship prevent revocation of a gift?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3767

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts between Spouses and Relatives

وقت الهبة، فلو وهب لها فنكحها رجع، ولو وهب فأبان لا، وقرابة المحرمية[(1)

(1) قوله: وقرابة المحرمية؛ يعني ويمنع الرجوع عن الهبة قرابة المحرمية لما روينا من حديث عمر – رضي الله عنه: ((من وهب هبة لذي رحم فليس له أن يرجع فيها...)) الحديث؛ ولأن المقصود من هذه الهبة هو صلة الرحم، وقد حصل، وفي الرجوع عنها قطيعة الرحم، وهي ممنوع عنها، فلا يرجع سواء كان ذو الرحم مسلما أو كافرا ذميا أو مستامنا، فإن وهب لمحرم بلا رحم كأخيه من الرضاع وأمهات النساء والربائب وأخيه وهو عبد لأجنبي، أو لعبد أخيه رجع في هبته عند الإمام؛ لأن الملك لم يقع فيها للقريب من كل وجه، بدليل أن العبد أحق بما وهب له إذا احتاج إليه، وقالا: لا يرجع في الأولى، ويرجع في الثانية. ولو كان العبد ومولاه ذا رحم محرم من الواهب فلا رجوع فيها للواهب اتفاقا على الأصح؛ لأن الهبة لأيهما وقعت تمنع الرجوع. نقله صاحب ((المنح)) (ق2: 224) عن ((المبسوط)) . وقال قاضي خان في ((فتاواه)) : لو وهب لأخيه ولأجنبي شيئا فقبضاه كان له أن يرجع. انتهى. والظاهر أنه يعني في نصيب الآخر، فإن القرابة مانعة اتفاقا، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى المبسوطات من الشروح والفتاوى.

،[

Mas'alah: Does destruction of the gifted item prevent revocation of a gift?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3768

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

وهلاك الموهوب [(1)]

Mas'alah: What are the seven impediments to revoking a gift according to Hanafi scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3769

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

قد قيل: قيل: هو من نظم الإمام النسفي – رضي الله عنه –، وقيل: لغيره، وقد نظم شيخ الإسلام محيي الدين – رضي الله عنه – والد العلامة الزحيلي – رضي الله عنه – هكذا: منع الرجوع من المواهب سبعة فزيادة موصولة موت عرض وخروجها عن ملك موهوب له زوجية قرب هلاك قد عرض والحاصل إن هذه الأشياء السبعة تمنع الرجوع عن الهبة، وقال في ((خزانة الفقه)) : اثنا عشر شيئا ينقطع به حق الرجوع إذا كان الموهوب له ذا رحم محرم منه، أو كانت زوجته، أو كان زوجها، أو كان أجنبيا، وعوضها وقال: خذ هذا عوض هتك أو بدلا عنها، أو جزاء عنها، أو مكافأة عنها، أو في مقابلها، أو مات أحدهما أو خرج عن ملكه أو زاد فيها زيادة متصلة بأن كان عبدا صغيرا فكبر، أو كان مهزولا فسمن، أو كان أرضا فبنى فيها، أو كان ثوبا فخاطه أو صبغه صبغا يزيد، أو غيره بأن كان حنطة فطحنها، أو دقيقا فخبزه، أو سويقا فلته بسمن، أو كان لبنا فاتخذه جبنا أو سمنا، أو كان كانت جارية فعلمها القرآن والكتابة والمشط. وتسعة أشياء لا ينقطع به حق الرجوع: إذا زادت قيمته أو ولدت الموهوبة يرجع في الأم دون الولد، أو أثمرت الشجرة يرجع في الشجر دون

الثمر، أو كان ثوبا فقطعه ولم يخطه، أو كان دارا فانهدم شيء منها، أو وهب لبني عمه أو في مرضه لورثته، ثم مات الواهب عقبه فلورثته الرجوع، أو وهب لأخيه ولأجنبي عبدا يرجع في نصيب الأجنبي، أو استحق العوض يرجع في الهبة، أو استحق الهبة رجع في العوض. انتهى. والتأويل في الموانع المذكورة ممكن فتفكر.

Mas'alah: What is the ruling on revoking half of a gift when half of its compensation is reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3770

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

(ورجع [(1)] في استحقاق نصف الهبة بنصف عوضها، لا في [(2)] استحقاق نصف العوض حتى يرد ما بقي(3))، هذا [عندنا] (4) ، وعند زفر [(5)] – رضي الله عنه – يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر، ولنا [(6)] : إنه ظهر بالاستحقاق أن العوض هو الباقي فقط، فما لم يرده(7) لا يرجع بالهبة، وإنما يكون له حق الرد؛ لأنه لم يسقط حق الرجوع إلا [أن(8) (1) قوله: ورجع... الخ؛ يعني إن الموهوب له إذا عوض فاستحق نصف الهبة رجع بنصف العوض، فإن نصف العوض عوض عن نصف الهبة، فلما لم يسلم له نصف الهبة يرجع بنصف العوض كما في البيع. (2) قوله: لا في... الخ؛ يعني لا يرجع الواهب إذا استحق نصف العوض بشيء، وحتى يرد باقيه. (3) أي إذا استحق نصف العوض لا يرجع بشيء حتى يرد ما بقي من العوض. ينظر: ((التبيين)) (5: 100) , (4) وفي ص: عند أبي حنيفة رحمه الله. (5) قوله قوله: وعند زفر – رضي الله عنه – ... الخ؛ يعني إن زفر – رضي الله عنه – ذهب إلى أن الواهب يرجع بنصف الموهوب اعتبارا بالعوض الآخر، وهو الموهوب، فإنه لو استحق نصفه يرجع بنصف العوض؛ لأن كل واحد منهما يصير

مقابلا بالآخر، كما في بيع العرض، فإنه إذا استحق نصف أحدهما يكون للمستحق عليه أن يرجع على صاحبه بنصف ما يقابله. (6) قوله: ولنا... الخ؛ تقريره: إن الباقي من العوض يصلح عوضا للكل في الابتداء، وما يصلح عوضا عن الكل في الابتداء يصح أن يكون عوضا عنه في البقاء؛ لأن البقاء أسهل من الابتداء،

وباستحقاق نصف نصف العوض ظهر أن العوض هو الباقي فقط، إلا أنه يتخير بين أن يرد ما بقي من العوض ويرجع في الهبة، وبين أن يمسكه ولا يرجع بشيء؛ لأن الواهب لم يسقط حقه في الرجوع إلا ليسلم له كل العوض، ولم يسلم له، فله أن يرد ما بقي من العوض. (7) في أ: يرد. (8) في أ: بأن.

يسلم](1) له كل العوض، ولم يسلم(2). (1) في ص و ف: بالتسليم. (2) أي إن الباقي من العوض يصلح عوضا للكل في الابتداء، وما يصلح عوضا عن الكل في الابتداء يصح أن يكون عوضا عنه في البقاء؛ لأن البقاء أسهل من الابتداء،

وباستحقاق نصف نصف العوض ظهر أن العوض هو الباقي فقط، إلا أنه يتخير بين أن يرد ما بقي من العوض ويرجع في الهبة، وبين أن يمسكه ولا يرجع بشيء؛ لأن الواهب لم يسقط حقه في الرجوع إلا ليسلم له كل العوض، ولم يسلم له، فله أن يرد ما بقي من العوض. ينظر: ((الزبدة)) (3: 306) .

Mas'alah: What is the ruling on revoking a gift when the recipient has sold half of it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3772

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

(ولو عوض [(1)] نصفها رجع بما لم يعوض، فلو باع نصفها [(2)] أو لم يبع شيئا،

رجع في النصف)، [يعني(3) إن باع الموهوب له نصف الهبة، فللواهب [أن يرجع] (4) في النصف الباقي، وكذا إذا لم يبع شيئا، فللواهب حق الرجوع(5)؛](6) لأن له الرجوع في الكل، ففي النصف أولى. (1) قوله: ولو عوض... الخ؛ أي ولو عوض عن نصف الهبة فللواهب أن يرجع بما لم تعوض؛ لأن المانع قد خص النصف، غاية ما فيه أنه يلزم منه الشيوع في الهبة، لكنه صار فلا يضره، وذكر صاحب ((المنح)) نقلا عن ((المجتبى)) : إن العوض المانع من الرجوع هو المشروط في عقد الهبة، أما إذا عوضه بعده فلا، ولم أر من صرح به غيره. انتهى. وإن شئت التفصيل فارجع إلى ((الفتاوى الهندية)) فإن فيها شفاء للعليل. (2) قوله: فلو باع نصفها... الخ؛ حاصله: إن الموهوب له إذا باع نصف الهبة يرجع الواهب في النصف الباقي، كما إن لم يبع منها شيئا، فإنه إذا لم يبع منها شيئا كان للواهب أن يرجع في النصف ويترك النصف؛ لأن له حق الرجوع في الكل، فله أن يستوفيه إن شاء، وإن شاء استوفى نصفه، وكذا له أن يترك الكل إن شاء، وإن شاء ترك النصف، فكذا إذا باع نصفها له أن يأخذ نصفها الباقي؛ لأن المانع وهو العوض لم يوجد إلا في النصف، فيتعذر الامتناع بقدره، بل أولى؛ لأنه لما جاز الرجوع في النصف مع إمكان الرجوع في الكل، فأولى أن يجوز عند العجز. (3) في أ: أي. (4) في أ: الرجوع. (5) العبارة في أ: فللواهب الرجوع في النصف. (6) سقطت من ص و ف.

Mas'alah: What is the ruling on revoking a gift by mutual consent or court order in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3773

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

(ولا يصح [(1)] إلا بتراض أو بحكم(2) قاض، فلو أعتق الموهوب له بعد الرجوع قبل القضاء صح): أي أعتق الموهوب له الموهوب، (ولو منعه، فهلك لم يضمن) : أي منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعدما رجع(3) لكن لم يقض القاضي فهلك الموهوب في يد الموهوب له لا يضمن، وكذا إن هلك في يده بعد قضاء القاضي؛ لأن يده غير مضمونة؛ إلا إذا طلبه فمنعه مع القدرة على التسليم.

Mas'alah: Why is revocation of a gift only valid with mutual consent or a judge's ruling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3773

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

(وهو مع أحدهما[(4) (1) قوله: ولا يصح... الخ؛ يعني لا يصح الرجوع عن الهبة إلا بتراضي الواهب والموهوب له، أو بحكم الحاكم؛ لأن ملك الموهوب له ثابت في العين، فلا يخرج عن ملكه إلا بالرضاء أو القضاء؛ ولأن الرجوع أمر مختلف بين العلماء كما بينا سابقا، وفي أصله ضعف؛ لأنه ثابت بخلاف القياس؛ لكونه تصرفا في ملك الغير، ويكون في حصول المقصود وعدمه خفاء؛ لأن المقصود إن كان الثواب فهو قد حصل، وإن كان العوض الدنيوي فلم يحصل، فإذا ترد ولا بد من الفصل بالرضاء أو بالقضاء، فإن الرجوع فسخ العقد، فلا يصح إلا ممن له ولاية عامة وهو القاضي، أو منهما لولايتهما على أنفسهما، كالرد بالعيب بعد القبض، فلم يقض القاضي أو يتفاسخاها بالتراضي، ملك الموهوب له ثابت في العين حتى ينفذ تصرفه فيه من عتق وبيع وغير ذلك، ولو كان بعد المرافعة إلى الحاكم. (2) في أ و ب و ص و م. (3) في ص: يرجع. (4) قوله: وهو مع أحدهما... الخ؛ يعني إن المرجوع إذا كان بتراضيهما أو بقضاء القاضي يكون فسخا من الأصل لا هبة للواهب، وقال

زفر – رضي الله عنه: الرجوع بالتراضي عقد جديد، فيجعل بمنزلة الهبة المتبدأة؛ لأن الملك عاد إليه بتراضيهما، فأشبه الرد بالعيب؛ ولهذا لو رده في مرض موته يعتبر من الثلث. ولنا: إن عقد الهبة انعقد موجبا حق الفسخ للواهب، وهو بالفسخ يكون مستوفيا حقا ثابتا له بالعقد؛ لأن العقد وقع غير لازم، فإذا رفع رجع إليه عين ملكه كالعارية، فيكون فسخا في حق الكل، فلا يمكن أن يجعل هبة مبتدأة؛ ولهذا لا يشترط فيه قبض الواهب، ويصح في الشائع بخلاف الرد بالعيب بعد القبض؛ لأن حقه فيه وصف السلامة لا في الفسخ؛ ولهذا لو زال العيب امتنع الرد، لوصول حقه إليه، لكن إذا لم يكن سليما فات رضاه، فيرجع بالعوض، ويلزم منه فسخ العقد ضرورة من غير أن يثبت حقه في الفسخ. فإذا لم يكن له حق في الفسخ لم يصر مستوفيا حقه، فيكون ملكا مبتدأ ضرورة، غير أنه إذا حكم القاضي بالرد عند عجزه عن التسليم حقه جعلناه فسخا لعموم ولايته، ولا كذلك المتعاقدان؛ لأنه لا دية لهما إلا على أنفسهما، وإنما اعتبر رده في المرض من الثلث؛ لأن حق الورثة تعلق بجميع ماله، فلا يقدر أن يبطله باختياره، وإن أبطله رد عليه كيف ما كان استحسانا، وفي القياس أن يرد، ذكره ابن سماعة – رضي الله عنه –. كذا في ((التبيين)) (5: 101–102) ، وغيره.

Mas'alah: Is revocation of a gift considered a rescission from the origin or a new gift?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3774

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

]): [أي] (1) الرجوع مع التراضي، أو قضاء القاضي، (فسخ من الأصل [(2)] لا هبة للواهب، فلم يشترط قبضه، وصح في المشاع(3) [(4)] .

Mas'alah: What is the ruling if the gifted item is destroyed and the donee is liable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3774

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Revocation of Gifts

فإن تلف الموهوب): أي في يد الموهوب له، (فاستحق فضمن الموهوب له لم(5) يرجع على واهبه)؛ لأن الهبة [(6) (1) سقط من أ. (2) قوله: فسخ من الأصل؛ اعلم أن مرادهم بالفسخ من الأصل: هو أن لا يترتب على العقد أثر في المستقبل، لا أن يبطل أثره من كل وجه فيما مضى، وإلا مفاد الزوائد المنفصلة المتولدة ترجع إلى ملك الواهب برجوعه، ويحرم انتفاع المشتري بالمبيع قبل الرد إذا رد بعيب بقضاء، وليس كذلك. كذا في ((جامع الفصولين)) ، والتفصيل في ((فتاوى قاضي خان)) ، وغيره من المبسوطات. (3) أي القابل للقسمة كنصف دار وهبت، ولو كان هبة لما صح فيه. ينظر: ((الدرر)) (2: 244) . (4) قوله: وصح في المشاع؛ أي وصح الرجوع في المشاع الذي يحتمل القسمة، بأن وهب وأراد الرجوع في نصفها؛ لأن اعتبار القبض ومنع المشاع إنما يكون في انتقال الملك لا في عود الملك القديم. (5) في أ: ولم. (6) قوله: لأن الهبة... الخ؛ تقريره: إن الهبة عقد تبرع لا عقد معاوضة، فلا يستحق فيها السلامة؛ لعدم لزومها لا صراحة ولا دلالة، أما صراحة فظاهر، وأما دلالة فلأن دلالة الالتزام في المعاوضة سلامة البدل له، وهذا المعنى معدوم هاهنا، والموهوب له غير عامل للواهب، بخلاف المودع؛ فإن الوديعة إذا هلكت في يده واستحقها مستحق وضمنه فإنه يرجع على المودع؛ لأن المودع عامل له. فإن قلت: إن الواهب قد غر الموهوب له في صورة كون الموهوب مستحقا بإيجاب الملك له في المحل المذكور، والغرور يوجب الضمان، كالبائع إذا غر المشتري. قلنا: إن الغرور في ضمن عقد المعاوضة يكون سببا للرجوع لا في

ضمن غيره؛ ولذا [في] ولد المغرور يرجع بقيمة الولد على البائع، وإن لم يوجد المعاوضة في الولد ولم يعمل للبائع، ولكنه مغرور في ضمن المفاوضة، فيصلح سببا للضمان؛ لأن المعاوضة عقد ضمان، فما كان مع ضمنه جاز أن يكون سببا للضمان؛ لأن المتضمن له حكم المتضمن، وهاهنا ليس كذلك، فإن الغرور ليس في ضمن عقد المعاوضة.

Mas'alah: Why does the donee not have a claim for soundness in a gift contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3775

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Conditions for Valid Gift

] عقد تبرع، فلا يستحق فيها السلامه.

Mas'alah: How does a gift with compensation combine elements of gift and sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3776

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts with Compensation (Hiba bi'l-Iwad)

قلنا [(1)] : يشتمل(2) على المعنيين، فيجمع بينهما ما أمكن.

Mas'alah: How can a gift with compensation be both a gift and a sale simultaneously?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3776

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts with Compensation (Hiba bi'l-Iwad)

فإن قلت [(3)] : الهبة تمليك العين بلا عوض، والبيع تمليك بعوض، فكيف يجمع بينهما، وأيضا التمليك لا يجري فيه الشرط، فقوله: وهبت(4) لك هذا على أن تهب لي ذلك، صار بمعنى ملكتك هذا بذلك. (1) قوله: قلنا... الخ؛ تقريره: إن عقد الهبة بعوض يشتمل جهة الهبة لفظا وجهة البيع معنى، والقاعدة أن إعمال الشبهين ولو بوجه أولى من إهمال أحدهما، فلا محالة أن يجمع بينهما بقدر الإمكان عملا بالشبهين، فيكون ابتداء هذا العقد معتبرا بلفظه، فيجري فيه أحكام الهبة، وانتهاؤه معتبر بمعناه، فيجري فيه أحكام البيع، كما أن الهبة في مرض الموت ظاهرها تمليك في الحال تبرعا، ومعناها معنى الوصية، لما فيه من إبطال ما تعلق به حق الورثة، فيعتبر ابتداؤه بلفظه حتى يشترط فيه القبض، ويبطل الشيوع فيما يحتمل القسمة، ويوجب الملك عند القبض، ويعتبر انتهاؤه بمعناه حتى كان نفاذه من الثلث بعد أداء الدين، بخلاف المسائل المستشهد بها، فإن العمل فيها بالمعنيين غير ممكن للتضاد بين الحكمين، فتعين إلغاء اللفظ والعمل بالمعنى. (2) في أ: يشمل. (3) قوله: فإن قلت... الخ؛ حاصله: إن الجمع بين المعنيين هاهنا غير ممكن بوجهين: الأول التضاد، فإن الهبة تمليك العين بلا عوض، والبيع تمليك العين بعوض، فلا يمكن اعتبارهما معا في محل واحد. والثاني: إن هذا العقد مشروط بعوض، والتمليك لا يجري فيه الشرط، فقول الواهب: وهبت لك هذا على أن تهب لي ذلك، يكون في حكم معنى: ملكتك هذا بذلك، فيصير بيعا. (4) في ص: وهب.

Mas'alah: What is the ruling on gifting a pregnant slave after making her child a mudabbar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3781

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts Involving Slaves and Unborn Children

(ولو دبره، ثم وهبها لا)؛ لأن الحمل بقي على ملكه، فلم يكن كالاستثناء [(1)] ، ولا ينفذ الهبة في الحمل، فبقي هبة شيء مشغول بملك الواهب، أو هبة المشاع [(2)] . (1) قوله: فلم يكن كالاستثناء بل كان فيه اختلاط الموهوب بغير الموهوب، وهو عين المشاع فلا يجوز الهبة أصلا لا في الأم ولا في الجنين. (2) قوله: أو هبة المشاع؛ فإن قيل: هب أنها هبة المشاع، لكنها فيما لا يحتمل القسمة، وهي جائزة، أجيب: إن عرضية الانفصال في ثاني الحال ثابتة لا محالة، فأنزل منفصلا في الحال.

Mas'alah: What is the ruling on a woman giving charity from her husband's house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4026

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts between Spouses and Relatives

وقالوا: لا بأس للمرأة أن تتصدق(1) بشيء يسير(2)): [كالرغيف مثلا] (3) ، (من بيت زوجها) ، هذه المسألة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت للمناسبة، فإن المرأة [(4)] مأذونة عادة بهذا. (1) في أ: يتصدق. (2) والعبارة في ب و ص و ف و ق: بتصدق شيء يسير. (3) زيادة من أ و م. (4) قوله: فإن المرأة وإن كان مسوقا لبيان مناسبته ذكر هاهنا، لكنه في الحقيقة تعليل لقول المصنف – رضي الله عنه: ولا بأس... الخ. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص549) .

)

Mas'alah: What is the ruling on a gift from a chronically ill person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4564

Index: Kitab al-Hiba (Gifts) > Gifts by Chronically Ill Persons

(و [صح] (6) هبة](7) (1) قوله: رجوع عنده؛ لأن الرجوع نفي في الحال، والجحود نفي في الماضي والحال، فأولى أن يكون رجوعا، ولمحمد – رضي الله عنه – أن الرجوع إثبات في الماضي ونفي في الحال، والجحود نفي في الماضي والحال، فلا يكون رجوعا؛ ولهذا لا يكون جحود النكاح فرقة. كذا في ((الهداية)) (4: 236) . (2) في ب و ج: ويبطل. (3) في ص: تصح. (4) زيادة من ب. (5) في ص: إيراث. (6) زيادة من أ و ب و م. (7) قوله: وصح هبة... الخ؛ المقعد: من لا يقدر على القيام لداء في جسده كان الداء قعده، وعند الأطباء: هو الزمن. كذا في ((الكوسجية)) . والمفلوج: من ذهب نصفه وبطل عنه الحبس، ولا يقدر على الحركة. والأشل: من شلت يده؛ لأن الشلل بالشين المعجمة آفة في اليد. والمسلول: بالسين المهملة، هو الذي به مرض السل، وهو عبارة عن اجتماع المدة في الصدر ونفسها. كذا في ((الجلبي)) (ص617) ناقلا عن ((الأكملية)) .

KITAB 39

كتاب البيع الفاسد

Kitab al–Bay' al–Fasid (Defective Sales)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب البيع الفاسد وأنواعه

The Chapter on Defective Sales and Their Types

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition and classification of a defective sale (al-bay' al-fasid)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2768

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Defective Sales and Their Types > Definition and Classification of Defective Sales

باب البيع الفاسد[(3) (1) قوله: عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ وذكره مع الإمام في ... ((المبسوط)) (13: 93) ، وفي ((الخانية)) (2: 216) : إنه ظاهر مذهبهما؛ لأن المراد لزوم العقد بإسقاط عن صفة السلامة، وذلك بالبراءة عن الموجود والحادث. (2) قوله: لا تشمل العيب الحادث؛ إذ المقصود هو البراءة عن العيب الموجود لا على العموم، فلا يدخل المعدوم هذا، والتفصيل في ((البحر)) (6: 72) ، وغيره من المبسوطات. (3) قوله: باب البيع الفاسد؛ اعلم أن البيع على أنواع: صحيح: وهو المشروع بأصله ووصفه. وباطلا: وهو ضده ولا يفيد الملك بوجه. وفاسد: وهو المشروع بأصله دون وصفه، ويفيد الملك إذا اتصل به القبض. ومكروه: وهو المشروع بأصله ووصفه، لكن جاوره شيء منهي عنه. وموقوف: وهو المشروع بأصله ووصفه، ويفيد الملك على سبيل التوقف، ولا يفيد تمامه؛ لتعلق حق الغير. ثم إن المصنف – رضي الله عنه – أخر الفاسد عن الصحيح، لما أنه مخالف للدين؛ ولكونه لا ينقطع به حق كل من البائع والمشتري؛ لثبوت الفسخ لهما، بل يجب عليهما. وقدم الصحيح؛ لأنه موصل إلى تمام المقصود، وهو سلامة الدين التي لها شرعت العقود؛ ليندفع التغالب، وللوصول إلى الحاجة الدنيوية، وكل منهما بالصحة. وإنما عنون بالفاسد مع أن فيه بيان الباطل والمكروه والموقوف أيضا؛ لكثرة البيع الفاسد بتعدد وقوع أسبابه، أوالمراد بالفاسد الممنوع مجازا عرفيا، فيعم الباطل والمكروه، وقد يذكر فيه بعض الصحيح تبعا واستطرادا. والفاسد لغة: من

فسد كنصر وعقد وكرم فسادا ضد صلح، والفساد في الحيوان أسرع منه إلى الجماد؛ لأن الرطوبة في الحيوان أكثر من الرطوبة في النبات، وحاصل المعنى اللغوي يرجع إلى أنه ما تغير وصفه وأمكن الانتفاع به، فإنه يقال: فسد اللحم، إذا أنتن مع بقاء الانتفاع به، وفيه مناسبة للمعنى الشرعي: وهو ما كان مشروعا بأصله لا بوصفه، ومرادهم من مشروعية أصله كونه مالا متقوما لا جوازه وصحته؛ لأن فساده يمنع صحته، وأطلقوا المشروعية عليه نظرا إلى أنه لو خلا عن الوصف لكان مشروعا، وفي النسبة بينه وبين الباطل مباحث لطيفة تركناها لغرابة المقام، وإن شئت فارجع إلى مبسوطات الأعلام.

] (بطل(1) [(2)] بيع ما ليس بمال: كالدم [(3)] والميتة [(4)] (5) والحر [(6)] ، والبيع به [(7)] ، وكذا[(8) (1) في ق: وبطل. (2) قوله: بطل؛ قدم البيع الباطل؛ لأنه لا يفيد الملك أصلا، ففيه خطر عظيم. (3) قوله: كالدم، أصله، وفي تثنيته: دميان، وجمعه دماء. كذا في ((البحر)) (6: 77) ، والمراد به المسفوح احترازا عن الكبد والطحال، فإن بيعهما جائز. (4) قوله: والميتة؛ بفتح الميم وسكون الياء، هي التي ماتت حتف أنفها، لا بسبب، والميتة بفتح الميم، وتشديد الياء المكسورة، هي التي ماتت بسبب غير الذكاة، كالمنخنقة والموقوذة، والقسم الأول ليس بمال عند المسلمين أهل الذمة اتفاقا، والقسم الثاني ليس بمال في حق المسلمين اتفاقا، وفي حق أهل الذمة روايتان: كذا ذكره الطحطاوي في ((حاشية الدر المختار)) (3: 63) . وقال في ((البحر)) (6: 77) : إن فيما لم يمت حتف أنفه بل لسبب غير الذكاة روايتين بالنسبة للكافر، في رواية: الجواز، وفي رواية: الفساد، وأما البطلان فلا، وأما في حقنا فالكل سواء. (5) في ب: ((والمبتية)) . (6) قوله: والحر؛ الظاهر أنه معطوف على الدم، لكن قال في ((جامع الرموز))

(2: 18) : إنه كان مالا في شريعة يعقوب – صلى الله عليه وسلم – حتى استرق السارق على ما قالوا. كما في ((شرح التأويلات)) وغيره، فلا يقال: إنه لم يكن مالا عند أحد. انتهى. فينبغي أن يكون معطوفا على ما ليس بمال. (7) قوله: والبيع به؛ أي بيع الشيء بواحد من هذه الأشياء، وهي الميتة والدم والحر، أعني جعله ثمنا بإدخال الباء عليه، كأن يقول: بعت هذا الثوب بهذه الميتة مثلا. (8) قوله: وكذا... الخ؛ أي كما أن بيع الدم والميتة والحر باطلا، فكذا بيع هولاء باطل أيضا، لكن ليس كبطلان بيع الحر، فإنه باطل ابتداء وبقاء؛ لعدم محلية المبيع بثبوت حقيقة الحرية، وبيع هولاء باطل بقاء لحق الحرية لا ابتداء؛ لعدم حقيقتها، ولهذا جاز بيعهم من أنفسهم، وبهذا التقرير بطل ما قيل: لو بطل بيع هؤلاء لكان كبيع الحر، ولزم بطلان بيع القن المضموم إليهم في البيع كالمضموم إلى الحر؛ وذلك لأنهم دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محلا له في الجملة، ثم خرجوا منه؛ لتعلق حقهم، فبقي القن بحصته من الثمن، والبيع بالحصة بقاء جائز بخلاف الحر، فإنه لما لم يدخل في البيع لعدم المحلية، لزم البيع بالحصة ابتداء وأنه باطل. كذا في ((المنح)) (ق2: 24/ب) ، فالتشبيه في نفس البطلان لا في وصفه.

] بيع أم الولد [(1)] والمدبر والمكاتب، وبيع مال غير متقوم(2) [(3)] : كالخمر والخنزير بالثمن). (1) قوله: أم الولد... الخ؛ أم الولد: هي الأمة التي وطئها سيدها ووضعت الحمل منه، والسيد ادعاه، فالولد الذي ولد صار حرا إذا ولد تبعا للأب، وهذه الأمة تصير معتقة بعد موت السيد، وإن لم يقل به. والمدبر: هو العبد الذي قال له سيده: إذا مت فأنت حر. والمكاتب: هو العبد الذي قال له مولاه: إن أديت إلي من دراهم كذا فأنت حر، وحكمه أنه لو أداه عتق، ويصير بالكتابة حرا أبدا، فيفعل البيع والشراء، ويحصل المال، لكنه مملوك رقبة ما لم يؤد كل المال. (2) أي غير

مباح الانتفاع به، والتقوم ضربان: عرفي؛ وهو بالإحراز، فغير المحرز كالصيد والحشيش ليس بمتقوم. وشرعي: وهو بإباحة الانتفاع. كذا في ((التلويح)) (1: 327) ، والثاني هو المراد هاهنا منفيا. ينظر: ((الزبدة)) (36) . (3) قوله: غير متقوم؛ أي غير مباح الانتفاع به، والتقوم ضربان: عرفي؛ وهو بالإحراز، فغير المحرز كالصيد والحشيش ليس بمتقوم. وشرعي: وهو بإباحة الانتفاع. كذا في ((التلويح)) (1: 327) ، والثاني هو المراد هاهنا منفيا.

اعلم أن المال عين يجري فيه التنافس والابتذال(1)، فيخرج منه التراب(2) ونحوه [(3)] ، والدم والميتة التي ماتت حتف أنفه(4) [(5)] . أما [الميتة] (6) التي خنقت [(7)] ، أو جرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبائح المجوس فمال [(8)] ، [إلا] (9) أنها غير متقومة، كالخمر والخنزير. ويخرج منه الحر؛ لأنه لا يجري فيه الابتذال، بل هو مبتذل(10). والمال الغير المتقوم مال أمرنا بإهانته، لكنه في غير ديننا مال متقوم. (1) في ب: ((الابتذال)) . (2) أي القليل ما دام في محله وإلا فقد يعرض له بالنقل ما يصير به مالا معتبرا ومثله المال، وأيضا نحو حبة من حنطة والعذرة الخالصة، بخلاف المخلوطة بتراب، ولذا جاز بيعها كسرقين. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 51) . (3) قوله: فيخرج التراب ونحوه؛ كالعذرة الخالصة، أما بيع السرقين، والبعر والانتفاع به، والوقود به، فجائز. كذا في ((البحر)) (6: 77) عن ((السراج)) ، والمراد بالتراب الخالص، أما إذا اختلط برجيع جاز بيعه كما صرحوا به. (4) في م: أنفها. (5) قوله: حتف أنفه؛ في ((الصراح)) : حتف مرك حتوف ج، يقال: مات فلان حتف أنفه: إذا مات من غير قتل ولا ضرب، ولا يبنى منه فعل. (6) غير موجودة في أ، وفي ف: التي. (7) قوله: خنقت؛ خنق بكسر النون: خبه كردن. كذا في ((الصراح)) ، وخبه: بفتح أول

وثاني: خفه است كه كلو فشرون باشد وتاسه وتلواسه لا نيز كويند. كذا في ((البرهان)) ، والأول هو المراد. (8) قوله: فمال؛ لأنها أعيان يجري فيها التنافس، والابتدال بين الكفار؛ لكونها من مطعوماتهم ومرغوباتهم، لكنها غير منتفعة بها في حقنا؛ لأن الشريعة المصطفوية أظهرت مضارها واذنهما، فنحن ممنوعون عن الانتفاع بها. (9) سقطت من ب. (10) في ب: ((مبتدل)) .

فكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل [(1)] سواء جعل مبيعا أو ثمنا.

Mas'alah: What is the definition and ruling of muzabanah sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2785

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Defective Sales and Their Types > Types of Defective Sales (Muzabanah, Mulamasah, etc.)

(والمزابنة [(1)] : وهي بيع الثمر [(2)] على النخيل بثمر(3) مجذوذ مثل كيله خرصا [(4)])، مثل كيله: حال من الثمر(5) على النخيل، وخرصا: تميز(6) عن المثل: أي يكون الثمر على النخيل مثلا بطريق الخرص لكيل الثمر(7) المجذوذ، فهذا البيع من البيوع الفاسدة بشبهة(8) الربا [(9)] . (1) قوله: والمزابنة؛ من الزبن، وهو الدفع، وإنما سمي هذا البيع مزابنة؛ لأنه يؤدي إلى النزاع والدفاع، ويقال للناقة إذا كانت تدفع حالبها: زبون. (2) قوله: بيع الثمر... الخ؛ الأول بالثاء المنقوطة بالثلاث، والثاني بالتاء المثناة الفوقانية؛ لأن ما على النخيل لا يسمى تمرا بل رطبا، وإنما التمر المجذوذ، والثمر هو العام كما صرحوا به. (3) في ب: ((بتمر)) . (4) قوله: خرصا؛ أي من حيث الظن لا من حيث الكيل الحقيقي أو الوزن

الحقيقي؛ لأنه لو وجد الكيل الحقيقي في البدلين لم يبق الثمر على رؤوس النخيل، بل يكون تمرا مجذوذا كالذي يقابله من المجذوذ. كذا في ((النهاية)) . (5) في ص و م: التمر. (6) في ص و م: تمييز. (7) في أ و م: ((التمر)) . (8) في ص و م: لشبهة. (9) قوله: لشبهة الربا؛ لأنه باع مكيلا بمكيل من جنسه، ففيه احتمال الربا، ونهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن هذا البيع، كما أخرجه البخاري(2: 273) ومسلم(3: 1174) عن أبي سعيد الخدري، وعن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله – رضي الله عنهم –.

Mas'alah: What is the ruling on sales of mulamasah, throwing a stone, and munabadhah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2786

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Defective Sales and Their Types > Types of Defective Sales (Muzabanah, Mulamasah, etc.)

(والملامسة [(1)] ، وإلقاء الحجر، والمنابذة [(2)] : وهي أن يتساوما سلعة لزم البيع إن لمسها المشتري، أو وضع عليها حصاة، أو نبذها البائع إليه): فهذه البيوع فاسدة؛ لأن انعقاد البيع متعلق بأحد هذه الأفعال، فيكون كالقمار(3) [(4)] . (1) قوله: والملامسة؛ قال في ((المغرب)) (ص429) : بيع الملامسة واللماس أن يقول لصاحبه: إذا لمست ثوبك أو لمست ثوبي وجب البيع. وفي ((المنتقى)) عن الإمام هي أن أقول: أبيعك هذا المتاع هكذا، فإذا لمستك فقد وجب البيع، أو يقول المشتري كذلك. كذا في ((حاشية شيخنا الطحطاوي على الدر المختار)) (3: 69) . (2) قوله: والمنابذة؛ قال في ((منتهى الأرب)) : منابذة: بر خود يجيدن هرد وفريق درجنك وكفتن انبذ إلي الثوب أو انبذه إليك، وقد وجب البيع هكذا،

وكذا يابهم اندانتن بسوى يكد يكر جامه هم ما نندر ايا كفتن كسى راكه اكر من دستك اندازم بيع واجب باشد.انتهى. وفي ((حاشية الطحطاوي)) (3: 70) : المنابذة: أن يقول: إذا نبذته إليك، أو يقول المشتري: إذا نبذته إلي فقد وجب البيع. انتهى. (3) وهو في عرف زماننا كل لعب يشترط فيه غالبا أن يأخذ الغالب من المتلاعبين شيئا. ينظر: ((الزبدة)) (3: 39) . (4) قوله: كالقمار؛ وهو في عرف زماننا كل لعب يشترط فيه غالبا أن يأخذ الغالب من المتلاعبين شيئا.

BAB 3

باب الفرق بين الفاسد والباطل

The Chapter on Difference Between Defective and Void

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the difference between a void (batil) and a defective (fasid) sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2772

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Difference Between Defective and Void > Distinction Between Void and Defective Sales

فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا بأصله ووصفه. والفاسد هو الصحيح بأصله لا بوصفه(6). (1) قوله: باطل؛ لانعدام ركن البيع، وهو مبادلة المال بالمال، فإن هذه الأشياء لا تعد مالا فلا تكون محلا للبيع. (2) قوله: فالبيع باطل؛ لأن المقصود من البيع عين المبيع؛ لأنها هي المنتفع بها لا عين الثمن؛ لأنها جعلت وسيلة إليه؛ ولهذا يجوز ثبوته في الذمة، وإذا جعلت الخمر مثلا مبيعة تكون مقصودة، وفيه إعزاز، والشرع أمرنا بإهانتها؛ ولهذا يبطل بيعها. (3) غير موجودة في أ. (4) أي أن بيع الخمر باطل مطلقا وإنما الكلام فيما قابله فإن دينا كان باطلا أيضا وإن عرضا كان فاسدا فيملكه بالقبض بقيمته. ينظر: ((الدر المختار)) (4: 104) . (5) قوله: فالبيع فاسد؛ في العرض فيملكه بالقبض، فتجب قيمته لوجود حقيقة البيع، وهو مبادلة المال بالمال، فإن الخمر عند البعض مال، ولا يملك الخمر لبطلان البيع في الخمر، حتى لو هلكت عند المشتري لا يضمن؛ لأنها غير متقومة عند الشرع. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 54-55) . (6) في م زيادة: عند أبي حنيفة.

Mas'alah: What is the difference between a void (b il) and defective (f sid) sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2773

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Difference Between Defective and Void > Distinction Between Void and Defective Sales

وعند الشافعي – رضي الله عنه – لا فرق بين الباطل والفاسد، وتحقيق هذا في أصول الفقه(1) [(2)] . (وبيع قن [(3)] ضم إلى حر، وذكية(4) ضمت إلى ميتة، وإن سمى [(5)] ثمن كل [واحد] (6) . (1) ينظر: ((التوضيح)) (1: 421) ، و ((البحر المحيط)) (2: 25) ، و ((الكوكب المنير)) (ص148) ، وغيرها. (2) قوله: وتحقيق هذا في أصول الفقه؛ قال الأصوليون: الباطل عبارة عن ما يقابل الصحيح، والصحة في العبادات: عبارة عن استحقاق الثواب وسقوط القضاء وموافقة أمر الشارع، وفي المعاملات: عبارة عن ترتب الآثار المطلوبة من ذلك الفعل عليه: كالملك، فالبطلان في العبادات عبارة عن عدم استحقاق الثواب، وعدم سقوط القضاء، وعدم موافقة الأمر، وفي المعاملات: عبارة عن خروج ذلك الفعل الباطل عن السببية للثمرات المطلوبة منه. (3) قوله: وبيعه قن... الخ؛ لأن الحر غير داخل في البيع أصلا، بكونه غير مال، وبضمه إلى القن جعل شرطا لقبول القن، وجعل غير المال شرطا لقبول المبيع فبطل البيع، وكذا الميتة، وعندهما: يصح البيع في العبد والذكية إن بين الثمن؛ لأن الصفقة متعددة معنى بتفصيل الثمن، والفساد بقدر المفسد، فلا يتعدده كما لو جمع بين أخته وأجنبية بالنكاح، هذا ولا يذهب عليك أن هذا التنظير ليس بمحله؛ لأن النكاح لا يبطل بالشروط المفسدة، والبيع ليس كذالك، فتأمل. [كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 54)] . (4) في ب: ((زكية)) . (5) قوله: وإن؛ لم يسمي، فائدة هذا القيد أن في صورة عدم التسمية بطل البيع اتفاقا؛ لأنه إذا لم يسم ثمن كل منهما، صار العقد بيعا بالحصة ابتداء، وهو لا يجوز بجهالة الثمن. (6) زيادة من ب.

وصح [(1)] في قن ضم إلى مدبر، أو(2) قن غيره بحصته): لأن [(3) (1) قوله: صح... الخ؛ خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ فإنه لا يصح البيع عنده؛ لأن محل

العقد المجموع، ولا يتصور ذلك لانتفاء المحلية في المدبر ونحوه، كأم الولد، والمكاتب، وقد جعل قبول العقد فيه شرطا لصحة العقد في المال، فيفسد كما في الصورة السابقة. ولنا: إن بيع المدبر وأم الولد جائز بالقضاء، وبيع المكاتب برضائه كما ثبت في موضعه، فيصير محلا للبيع، فدخلوا ابتداء في العقد، ثم خرجوا عنه؛ لاستحقاقهم أنفسهم باتصال الحرية بهم من وجه، فصار جمع العبد مع كل منهم بمنزلة بيع عبدين استحق أحدهما، وبيع قن الغير يجوز موقوفا فيصير محلا للبيع. (2) في ب: ((و)) . (3) قوله: لأن... الخ؛ فإن الشافعي – رضي الله عنه – قال: بجواز بيعه وغيره من التصرفات، وبه قال أحمد – رضي الله عنه – لما روي عن جابر – رضي الله عنه – أن رجلا أعتق على ماله عن دبر منه، فاحتاج فأخذه النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال: ((من يشتريه مني، فاشتراه نعيم بن عبد الله بكذا وكذا، فدفعه إليه)) ، متفق عليه[البخاري (2: 753) ، ومسلم(3: 1289)] ، وعن أحمد – رضي الله عنه: إنما يجوز إذا كان على سيده دين، وعند مالك: لا يجوز بيعه حال الحياة، ويجوز بعد الممات إذا كان على مولاه دين، وعندنا: لا يباع ولا يوهب؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((المدبر لا يباع ولا يوهب، وهو حر من ثلث المال)) ، أخرجه الدارقطني (4: 183) من حديث ابن عمر – رضي الله عنه –، [وقال: لم يسنده غير عبيدة بن حسان، وهو ضعيف، وإنما هو عن بن عمر – رضي الله عنه – موقوف. ومثله في ((سنن البيهقي الكبير)) (10: 314) ، وفي ((مصنف ابن أبي شيبة)) (4: 325) عن شريح: المدبر لا يباع] ؛ ولأن التدبير سبب الحرية؛ لأن الحرية تثبت بعد الموت، ولا سبب غيره، ثم جعله سببا في الحال أولى لوجوده في الحال، وعدمه بعد الموت؛ لكونه كلاما عرضا لا يبقى، فتعين أن يكون سببا في الحال، وان شئت زيادة التفصيل في هذا المقام فارجع إلى شروح ((الكنز)) ، وحواشي ((الهداية)) (6: 45–46) .

] المدبر محل للبيع(1) عند البعض(2)، فبطلانه(3) لا يسري إلى غيره(4)، (كملك [(5) (1) في ب: ((البيع)) . (2) مثل الشافعي – رضي الله عنه – كما في ((الأم)) (7: 257) ، وأحمد – رضي الله عنه – (10: 8663) . (3) في أ: ((وبطلانه)) . (4) في ب: ((الغير)) . (5) قوله: كملك... الخ؛ أي كما صح البيع في ملك ضم إلى وقف في الصحيح بالنظر إلى أصله الذي هو حبس العين على ملك الواقف، فحينئذ يجوز بيع الملك المضموم إليه بحصته، وقيل: لا يصح، ونقل في ((مجمع الأنهر)) (2: 54) عن ((الفرائد)) : هذا في غير المسجد، أما في المسجد فلا يصح في الملك المضموم إليه، فلذا لا يصح بيع قرية لم يستثن منها المساجد والمقابر، وفيه كلام؛ لأنه يصح في الملك بصرف الكلام إلى الاستثناء المعنوي، وهو الأصح، كما في ((المحيط)) .[اهـ] . وقال العلامة العيني في ((شرح الكنز)) (2: 30) : وأما في الملك والوقف، فروايتان: في رواية: تفسد في الملك؛ لأن البيع لا ينعقد على الوقف، فصار كما لو جمع بين عبد وحر، ذكره الفقيه أبو الليث في ((نوازله)) ، والأصح أنه يجوز في الملك؛ لأن الوقف مال؛ ولهذا ينتفع به انتفاع الأموال، غير أنه لا يباع لأجل حق تعلق؛ وذلك لا يوجب فساد العقد فيما ضم إليه كالمدبر ونحوه بخلاف المسجد، حيث يبطل العقد فيما يضم إليه؛ لأنه ليس بمال، فصار كالحر، ولو باع قرية ولم يستثن المساجد والمقابر لم يصح لما ذكرنا. انتهى. وقال شيخنا العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 66)] : وقال الشيخ زين في ((البحر)) (6: 98) : ولا يشكل؛ أي على بطلان الملك إذا انضم إلى مسجد عامر ما في ((المحيط)) من أنه لو باع قرية ولم يستثن ما فيها من المساجد والمقابر فالأصح الصحة في الملك؛ لأن ما فيها من المساجد والمقابر مستثنى عادة، أفاده العلامة نوح، وما في ((البحر)) أولى؛ لأن المعلوم بالعرف كالمشروط.

انتهى. والله أعلم بالصواب.

] ضم إلى وقف في الصحيح(1).

Mas'alah: How does the term 'fasid' sometimes include 'batil' and why is the condition of property mentioned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2818

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Difference Between Defective and Void > Definition of Void (Batil) and Defective (Fasid) Sales

]: قد يذكر الفاسد، ويراد به الباطل، كما أن في أول ((كتاب(1) القدوري)) (2) جعل البيع بالميتة فاسدا، وهو باطل؛ فلهذا قال: وكل من عوضيه مال؛ احتياطا حتى لو اشتمل(3) الفاسد الباطل يكون هذا القيد مخرجا له عن هذا الحكم، وهو أن يصير [المبيع] (4) ملكا على أنه قد يكون البيع فاسدا، مع أنه لا يكون كل من عوضيه مالا، كما إذا باع وسكت عن الثمن، فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض [(5)] ويجب الثمن، وهو(6) القيمة. (1) في ص: باب. (2) أي ((مختصر القدوري)) (ص36) . (3) في ب: ((يشمل)) ، وفي ص و م: شمل.. (4) غير موجودة في أ و ص. (5) قوله: حتى يملك بالقبض؛ لأن مطلق العقد يقتضي المعاوضة، فإذا سكت كان غرضه قيمته، فكأنه باع بقيمته. كذا في ((الكفاية)) (6: 96) . (6) في ب و ص و م: ((أي)) .

(ولزمه [(1)] مثله حقيقة أو معنى): أي إن هلك في يد المشتري وجب [(2)] عليه

المثل حقيقة [(3)] في ذوات الأمثال، والمثل معنى: وهو القيمة [وقت القبض] (4) في ذوات القيم. (ولكل منهما [(5) (1) قوله: ولزمه... الخ؛ وهذا أولى مما قال في ((الكنز)) (ص101) وغيره: ملكه بقيمته؛ لأنه لا يشمل حكم ذوات الأمثال. (2) قوله: وجب... الخ؛ لأنه مضمون بنفسه بالقبض، فشابه الغصب، والحكم في الغصب كذلك، بناء على أن المثل صورة ومعنى أعدل من المثل معنى، فلا يعدل عنه إلا إذا تعذر، وإنما تعتبر قيمته يوم القبض، وإن زادت قيمته في يده فأتلفه فإنه دخل في ضمانه بالقبض، فلا تعتبر كالمغصوب. كذا في ((الكافي)) ، والقول في القيمة للمشتري؛ لأن البائع يدعي عليه الزيادة، وهو ينكر. (3) قوله: حقيقة؛ أي صورة ومعنى فيما إذا كان من المثليات فالكيلي والوزني والعددي المتقارب [يجب فيه المثل، وفيما إذا كان من ذوات القيم كالحيوان والعدديات المفاوتة يجب القيمة] . (4) غير موجودة في أ و ص. (5) قوله: ولكل منهما؛ أي من المتعاقدين فسخه: أي ولاية فسخ البيع الفاسد، وأما باعتبار الحق فالفسخ حق الله تعالى؛ لأن إعدام الفساد واجب قبل القبض، وهذا ظاهر؛ لأن البيع الفاسد لا يفيد حكمه، وهو الملك، فيكون الفسخ امتناعا منه. وكذا ولاية الفسخ بكل منهما بعده: أي بعد القبض ما دام في ملك المشتري؛ احترازا عن المسألة الآتية، وهي قوله: فإن باعه... الخ؛ ففيها سقوط حق الفسخ إن كان الفساد في صلب العقد، وإن لم يكن فيه فلا يكون الفسخ لكل منهما، بل لمن له الشرط، كما سيأتي آنفا.

] فسخه قبل القبض، وكذا بعده ما دام في ملك المشتري إن كان الفساد(1) في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين)(2) (1) في ص: الفاسد. (2) يعني على كل واحد منهما فسخه؛ لأن رفع الفساد واجب عليهما واللام تكون بمعنى على، ويتمكن كل واحد منهما من الفسخ قبل القبض بعلم صاحبه؛ لأن البيع الفاسد لا يفيد الملك قبل

القبض فكان بمنزلة البيع الذي فيه الخيار، فكان كل واحد منهما بسبيل من فسخه من غير رضا الآخر لكنه يتوقف على علمه؛ لأن فيه إلزام الفسخ له فلا يلزمه بدون علمه، وأما بعد القبض فإن كان الفساد في صلب العقد بأن كان راجعا إلى أحد البدلين كالبيع بالخمر أو الخنزير فكذلك ينفرد أحدهما بالفسخ لقوة الفساد، وإن كان الفساد لشرط زائد بأن باع إلى أجل مجهول أو غيره مما فيه منفعة لأحد المتعاقدين يكون لمن له منفعة الشرط الفسخ دون الآخر عند محمد ؛ لأن منفعة الشرط إذا كانت عائدة إليه كان قادرا على تصحيحه بحذف الشرط، فكان في حقه بمنزلة الصحيح لقدرته عليه فلو فسخ الآخر لأبطل حقه عليه...ينظر: ((التبيين)) (4: 64) . ((المحيط)) (ص272) .

Mas'alah: What is the distinction between profit being permissible for the seller but not the buyer in a defective sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2824

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Difference Between Defective and Void > Effect of Defect on Profit and Ownership for Buyer and Seller

والفرق[(4) (1) قوله: بعد التقابض؛ أي اشتراك البائع والمشتري في قبض المبيع والثمن؛ لتملكه، ولم يطب قبله؛ لعدم تملكه. (2) في ب: ((المشتري)) . (3) في ب: ((فتصدق)) . (4) قوله: والفرق؛ أي في أن الربح طيب لبائع الجارية في الثمن، وغير طيب لمشتريها، حاصل الفرق أن الجارية مما يتعين، فيتعلق العقد بها، فيتمكن الخبث في ربحها، فيتصدق به، والدراهم والدنانير لا يتعين في العقد، فلا يتعلق العقد بعينها، فلا يتمكن الخبث في ربحها؛ وذلك لأن الخبث على نوعين:

خبث لعدم الملك ظاهر. أو خبث لفساد الملك. والمال أيضا على نوعين: مال يتعين كالعروض. ومال لا يتعين كالنقود. فالخبث لعدم الملك يعمل في النوعين، كما أن المودع أو الغاصب إذا تصرف في العروض أو النقود وربح يتصدق بالربح عند الإمام – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –؛ لأن العقد فيما يتعين يتعلق بمال غيره ظاهرا، فتمكن حقيقة الخبث. وفيما لا يتعين يتعلق بمال غيره من حيث سلامة المبيع به، وتقدير الثمن، فصار ملك الغير وسيلة إلى الربح من وجه، فتمكن فيه شبهة الخبث. وأما الخبث لفساد الملك، فيعمل فيما يتعين لا فيما لا يتعين؛ لأن فساد الملك دون عدم الملك، فينقلب حقيقة الخبث هناك شبهة هاهنا، فيعتبر ويتعلق شبهة الخبث فيما لا يتعين هناك شبهة الشبهة هاهنا فلا يعتبر.

BAB 7

باب آثار القبض في البيع الفاسد

The Chapter on Effects of Possession in Defective Sales

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How is the apparent contradiction in al-Hidayah regarding the specificity of dirhams in a defective sale resolved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2829

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Effects of Possession in Defective Sales > Manumission and Possession as Specifying Acts in Defective Sales

فإن قيل: ذكر في ((الهداية)) في المسألة السابقة: ثم إذا كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها؛ لأنها تتعين بالتعيين(1) في البيع الفاسد، وهو الأصح؛ لأنه بمنزلة الغصب(2). فهذا يناقض ما قلتم من عدم تعيين(3) الدراهم والدنانير. قلنا[(4) (1) في ب: ((بالتعين)) . (2) انتهى من ((الهداية)) (3: 52) . (3) في ب: ((تعين)) . (4) قوله: قلنا... الخ؛ قال في ((الدرر)) (2: 175) : إن ما ذكره صدر الشريعة لا يفيد التوفيق بين كلامي ((الهداية)) (3: 52) ، وإنما يفيد دليلا للمسألة لا يرد عليه ما يرد على ((الهداية)) ، فالوجه ما قال في ((العناية)) (6: 104) : إنما يستقيم على الرواية الصحيحة، وهي أنها لا تتعين لا على الأصح، وهو ما مر أنها تتعين في البيع الفاسد. انتهى. ويمكن الدفع بوجه آخر وهو أن المراد بالعقود العقود الصحيحة؛ لأن المطلق ينصرف إلى الكامل، فحينئذ عدم التعيين سواء كان في المغصوب أو ثمن المبيع بالبيع الفاسد إنما هو في العقد الثاني، فلا يضر تعينه في الأول، فعلى هذا ينبغي أن يكون جواب صاحب ((العناية)) (6: 104) بلا حصر. تدبر. وقال في ((الفرائد)) : كلام صدر الشريعة يفيد دفع التناقض؛ لأن حاصل التناقض أن صاحب ((الهداية)) (3: 52) قال فيما سبق: الثمن في البيع الفاسد يتعين بالتعيين، وفي هذه المسألة لا يتعين، وحاصل الدفع أن التعين بالتعيين في حالة قيام الثمن، وعدم التعين في حالة عدمه، ولا يتحقق التناقض إلا إذا اتحد الجهتان. انتهى. هذا وجه لكنه خلاف ما صرحوا به؛ لأنهم قالوا: ثم إن كانت دراهم الثمن

قائمة يأخذها بعينها؛ لأنها تتعين بالتعيين على رواية أبي سليمان – رضي الله عنه –، وهو الأصح، وفي رواية أبي حفص – رضي الله عنه – لا تتعين. كما في ((العناية)) (6: 104) وغيرها، فبهذا علم أن هذا التوجيه ليس بدافع، تدبر. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 67–68) .

]: يمكن التوفيق بينهما بأن لهذا العقد شبهتين(1): شبهة الغضب. وشبهة البيع. فإذا كانت قائمة اعتبر شبهة الغضب سعيا في رفع(2) العقد الفاسد، وإذا لم تكن قائمة فاشترى بها شيئا، يعتبر شبهة البيع، حتى لا يسري الفساد إلى بدله كما(3) ذكرنا من شبهة الشبهة. وأيضا لتداول الأيدي تأثير في رفع الحرمة على ما عرف(4). (1) في ب: ((بشبهتين)) . (2) في ص: دفع. (3) في ب و ص و م: ((لما)) . (4) قال في ((الدرر)) (2: 175) : إن ما ذكره صدر الشريعة لا يفيد التوفيق بين كلامي ((الهداية)) (3: 52) ، وإنما يفيد دليلا للمسألة لا يرد عليه ما يرد على ((الهداية)) ، فالوجه ما قال في ((العناية)) (6: 104) : إنما يستقيم على الرواية الصحيحة لأبي حفص – رضي الله عنه –، وهي أنها لا تتعين لا على الأصح كما في رواية أبي سليمان – رضي الله عنه –، وهو أنها تتعين في البيع الفاسد. انتهى. قال صاحب ((مجمع الأنهر)) (2: 67–68) : ويمكن الدفع بوجه آخر وهو أن المراد بالعقود العقود الصحيحة؛ لأن المطلق ينصرف إلى الكامل، فحينئذ عدم التعيين سواء كان في المغصوب أو ثمن المبيع بالبيع الفاسد إنما هو في العقد الثاني، فلا يضر تعينه في الأول، فعلى هذا ينبغي أن يكون جواب صاحب ((العناية)) (6: 104) بلا حصر. تدبر.

BAB 8

باب ضمان المبيع الفاسد

The Chapter on Liability for Defectively Sold Goods

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on liability for goods in a void sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2815

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Liability for Defectively Sold Goods > Comparison of Liability in Defective and Void Sales

ثم(1) اعلم أن الحكم في البيع الباطل أن المبيع إن هلك في يد المشتري، فعند البعض(2) [(3)] : أمانة، وعند البعض(4) [(5)] : مضمون بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء.

BAB 9

باب التصرف في المبيع الفاسد

The Chapter on Disposing of Defectively Purchased Goods

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What happens if the buyer sells, gifts, or frees the item from a defective sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2822

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Disposing of Defectively Purchased Goods > Resale and Gift of Defectively Purchased Goods

(فإن باعه المشتري [(1)] ، أو وهبه وسلمه، أو أعتقه صح، وعليه قيمته، وسقط حق الفسخ)؛ لأنه [(2)] تعلق به حق العبد(3)، وإنما يفسخ(4) [حقا] (5) لله تعالى، وإذ اجتمع حق الله تعالى، وحق العبد يرجح حق العبد لحاجته. (1) قوله: فإن باعه المشتري؛ أي باع المشتري المبيع فاسدا بيعا صحيحا لغير بائعه، وإنما قيدناه بهذين القيدين؛ لأنه لو باعه بيعا فاسدا لا يمنع النقض، كالبيع الذي فيه الخيار؛ لأنه ليس بلازم، ولو باعه من بائعه كان نقضا للبيع، كما تقرر في موضعه، أو وهبه وسلمه، وقيد بالتسليم؛ لأن الهبة لا تفيد الملك إلا به بخلاف البيع، أو أعتقه بعد قبضه، وتوابع الإعتاق من التدبير والاستيلاد كالإعتاق، أو وقفه أو رهنه، أو وصى به صح البيع، ونفذ في جميع الصور المتقدمة، وعليه قيمته؛ لامتناع الرد وسقط حق الفسخ فإذا زال المانع عاد الفسخ، والتفصيل في المطولات. (2) قوله: لأنه... الخ؛ توضيحه أن المشتري ملك المبيع بالقبض، فينفذ تصرفه فيه، وينقطع بعد التصرف حق البائع من الاسترداد، سواء كان تصرفا لا يحتمل النقض؛ كالتحرير، أو يحتمله كالبيع؛ لأن بهذه التصرفات تعلق حق العبد، وبالبيع الفاسد تعلق [حق] الشرع، وهو الفسخ، فغلب حق العبد لحاجته على حق الشرع لغنائه؛ ولأن هذه التصرفات بتسليط من البائع فلا يملك نقضها؛ لأن سعي الإنسان في نقض ما تم من جهته مردود. (3) في ب و ص و م: ((الغير)) . (4) في م زيادة: البيع. (5) سقط من ب.

BAB 11

باب ما يفسد البيع من الشروط

The Chapter on Conditions That Invalidate a Sale

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who has the right to rescind a defective sale with a stipulation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2821

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > The Chapter on Conditions That Invalidate a Sale > Rulings on Rescinding a Defective Sale

ولمن له الشرط إن كان بشرط زائد، كشرط أن يهدى له هدية) : ذكر في ((الذخيرة)) : إن هذا قول محمد [(2)] – رضي الله عنه –، وأما عندهما فلكل واحد منهما حق الفسخ؛ لأن الفسخ لحق(3) الشرع لا لحق(4) [أحد] (5) المتبايعين، فإنهما راضيان بالعقد. (1) قوله: أراد... الخ؛ لأن صلب الشيء ما يقوم به ذلك الشيء، وقيام العقد بالعوضين، فكل فساد تمكن في أحد العوضين يكون فسادا في صلب العقد، كبيع درهم بدرهمين، وبيع ثوب بخمر أو خنزير. (2) قوله: هذا قول محمد – رضي الله عنه –؛ ووجهه أن منفعة الشرط لما كانت عائدة إليه كان الفسخ له دون الآخر؛ لأن في فسخ الآخر إبطال حق من له منفعة الشرط، وهو تصحيح العقد، بإبطال ذلك الشرط. كذا في ((كمال الدراية)) (ق400) . (3) في م: بحق. (4) في م: بحق. (5) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the ruling on selling non-valuable property for currency or goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2772

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Rulings on Specific Items (Slaves, Dirhams, etc.)

وكل ما هو مال غير متقوم، فإن بيع بالثمن . أي بالدراهم أو الدنانير . فالبيع باطل [(2)] ، وإن بيع بالعرض أو بيع العرض به فالبيع [في العرض] (3) فاسد(4) [(5)]

.

Mas'alah: What is the ruling on selling a beam in a ceiling or a cubit of cloth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2783

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Rulings on Specific Items (Slaves, Dirhams, etc.)

(وجذع في سقف [(1)] ، وذراع من ثوب ذكر [(2)] قطعه أو لا)(3): فإن البيع فيهما فاسد [(4)] ، والمراد ثوب يضره القطع [(5)] ، (ويعود صحيحا إن قلع(6)، أو قطع الذراع قبل فسخ المشتري)(7) (1) قوله: وجذع في سقف؛ اعلم أن بيع الجذع في السقف لا يخلو إما أن يكون معينا أو غير معين، فإن كان معينا مغلطة عدم جواز بيعه لزوم الضرر في التسليم، وإن كان غير معين، فعلة عدم جواز بيعه لزوم الضرر، وجهالة الجذع، وكل منهما علة لفساد البيع؛ فلهذا لم يقيد المصنف – رضي الله عنه – في الجذع بالتعييب، والجذع: بكسر الجيم، وسكون الذال المعجمتين: تنئه خرما بن وجزآن. كذا في ((منتهى الأرب)) ، وقال في ((النهر)) : الجذع: القطعة من النخل وغيره توضع عليها الأخشاب، وخصه صاحب ((القاموس)) (3: 12) بالنخل. (2) أي ذكر موضع القطع من الثوب أو لم يذكر. (3) أي ذكر موضع القطع من الثوب أو لم يذكر. (4) قوله: فاسد؛ لأنه لا يمكن تسليمه إلا بضرر لم يوجبه العقد، ومثله لا يكون لازما، فيتمكن من الرجوع، وتتحقق المنازعة، وبهذا التقرير يندفع ما يقال: إن هذا الضرر مرضي به، فينبغي أن لا يكون مفسدا. كذا في ((الدرر)) (2: 170) . (5) قوله: والمراد ثوب يضره القطع كالقميص ونحوه، وإن كان لا يضره القطع كالكرباس جاز بيع ذراع منه كالقفيز من

الصبرة. (6) في أ: ((قطع)) . (7) حاصل المسألة: إذا باع جذعا في سقف أو ذراعا من ثوب: يعني ثوبا يضره التبعيض كالقميص لا الكرباس، فالبيع لا يجوز ذكر القطع أو لا، إذ لا يمكنه التسليم إلا بضرر لم يوجبه العقد، ومثله لا يكون لازما فيتمكن من الرجوع وتتحقق المنازعة، وبهذا التقرير يندفع ما يقال إن هذا الضرر مرضي به، فينبغي أن لا يكون مفسدا ولو لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر وللجهالة أيضا، ولو قطع البائع الذراع أو قلع الجذع قبل أن يفسخ المشتري عاد البيع صحيحا لزوال المفسد قبل التقرر. ينظر: ((الدرر)) (2: 170) .

: لأن المفسد [(1)] قد زال.

Mas'alah: What is the ruling on the defective sale and its consequences?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2815

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Definition and Nature of Defective Sales

وأما حكم البيع الفاسد ففي المتن شرع في أحكامه، فقال(6): (1) في ب: ((وثم)) . (2) وهو أبو نصربن أحمد الطواويسي – رضي الله عنه –، وهو رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن العقد غير معتبر فبقي مجرد القبض بإذن المالك وذلك لا يوجب الضمنان. ينظر: ((الفتح)) (6: 44) . (3) قوله: فعند البعض؛ وهو أبو نصر أحمد بن علي أستاذ خواهر زاده، وهذا رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أمانة فلو هلك عند المشتري لم يضمن؛ لأن العقد إذا بطل بقي مجرد القبض بإذن المالك، وهو لا يوجب الضمان إلا بالتعدي. (4) وهو شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –،

وهذا رواية ابن سماعة – رضي الله عنه – عن محمد – رضي الله عنه –، وقيل: هذا قولهما مضمون بالقيمة؛ لأنه يصير كالمقبوض على سوم الشراء، وهو أن يسمي الثمن فيقول: اذهب بهذا، فإني رضيت، أما إذا لم يسمه فذهب به فهلك عنده لا يضمن، نص عليه الفقيه أبو الليث، وقيل: وعليه الفتوى، كما في ((العناية)) (6: 44) . (5) قوله: وعند البعض؛ وهو شمس الأئمة السرخسي، وهذا رواية ابن سماعة – رضي الله عنه – عن محمد – رضي الله عنه –، وقيل: هذا قولهما مضمون بالقيمة؛ لأنه يصير كالمقبوض على سوم الشراء، وهو أن يسمي الثمن فيقول: اذهب بهذا، فإني رضيت، أما إذا لم يسمه فذهب به فهلك عنده لا يضمن، نص عليه الفقيه أبو الليث، وقيل: وعليه الفتوى، كما في ((العناية)) (6: 44) . (6) في ص زيادة: حكم البيع الفاسد.

Mas'alah: What happens when the buyer takes possession of the sold item in a defective sale with the seller's consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2816

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Possession in Defective Sales

(فإن قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا برضى بائعه [(1)] صريحا، أو دلالة كقبضه(2) في مجلس(3) عقده، وكل من عوضيه مال يملكه[(4) (1) قوله: برضاء بائعه؛ وهذا أولى مما قال بعضهم: بأمر البائع. فإنه لا يشمل الرضاء دلالة مع أنه يكتفى به؛ لأن البيع تسليط من البائع على القبض، فإذا قبضه المشتري بحضرة البائع ولم يمنعه من القبض، فكان بحكم التسليط بالأمر الصريح ويثبت به الملك. (2) في أ: ((كقبضيه)) . (3) في ب زيادة ((في)) . (4) قوله: يملكه؛ أي يملك

المشتري ذلك المقبوض بالبيع الفاسد، وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يملكه، وإن قبضه؛ لأنه حرام، فلا ينال به نعمة الملك؛ لأن النهي فسخ للمشروعية لتناف بينهما؛ ولهذا لا يفيده قبل القبض، وصار كما إذا باع بالميتة أو باع الخمر بالدراهم. ولنا: إن ركن البيع صدر من أهله، ووقع في محله فوجب القول بانعقاده، ولا شك في الأهلية والمحلية، وركنه مبادلة المال بالمال، وهو حاصل، والنهي عن الأفعال يقتضي تقرر المشروعية؛ لأنه يقتضي تصور المنهي عنه، والنهي عن ما لا يتصور لغو، وتحقيقه: إن مراد الأمر والنهي المقدورية، فالنهي عن الأفعال الحسية يقتضي كونها مقدورة حسا، وعن الأمور العقلية كونها مقدورة عقلا، وعن الأفعال الشرعية يقتضي كونها مقدورة شرعا. فإن الطيران مثلا من الأفعال الحسية، فإذا قلت لإنسان: لا تطر. ينكره كل سامع؛ لانتفاء القدرة، وعلى هذا إذا قلت لأعمى: لا تبصر. والبيع من الأفعال الشرعية، فإذا نهى عنه وجب أن يكون مقدورا شرعا، وهذا مراد من قال من علمائنا: إن النهي عن الفعل الشرعي يقتضي المشروعية بأصله، وغير المشروعية بوصفه، فإن الأول ناظر إلى المقدورية شرعا، والثاني إلى النهي، فنفس البيع مشروع، وبه ينال نعمة الملك، وإنما الحرمة لأمر عارض، وعدم ثبوت الملك قبل القبض، كيلا يؤدي إلى تقرير الفساد، يعني لو ثبت الملك قبل القبض؛ لوجب تسليم الثمن على المشتري، وتسليم المبيع على البائع؛ لأنها من موجب العقد، فتقرر الفساد، وهو لا يجوز؛ لأنه واجب الرفع بالاسترداد، وكل ما هو واجب الرفع بالاسترداد فاسد، وإذا كان واجب الرفع بالاسترداد، فلا يكون واجب الرفع بالامتناع عن مطالبة أحد المتعاقدين أولى؛ لكونه أسهل؛ لسلامته عن المطالبة والإحضار والتسليم، ثم الرفع بالاسترداد. هذا وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى المبسوطات من كتب الأصول، فإن فيها ما يشفي العليل.

((1)[

Mas'alah: What is the objection regarding the condition that both countervalues must be property in a defective sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2817

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Conditions for Validity of Sale

فإن قيل [(2)] : كلامنا في البيع الفاسد، فيكون كل من العوضين مالا البتة، إذ لو لم يكن [البيع(3) مالا] (4) لكان البيع باطلا.

Mas'alah: What is the response to the objection about the condition of both countervalues being property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2817

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Conditions for Validity of Sale

قلنا[(5) (1) في ب و ص و ق و م: ((ملكه)) . (2) قوله: فإن قيل... الخ؛ حاصله أن قوله: وكل من عوضيه مال، قيد زائد لا طائل تحته؛ لأن الكلام في البيع الفاسد، وكل من عوضيه إذا لم يكن مالا يكون البيع باطلا، ولما قال سابقا: بيعا فاسدا، فلا يكون هذا القيد لإخراج البيع الباطل. (3) في م: البيع. (4) غير موجودة في أ. (5) قوله: قلنا... الخ؛ حاصله أن استدراك هذا القيد مدفوع بوجهين: الأول: إن قوله: بيعا فاسدا لا يفيد ما هو المقصود، فإن الفاسد قد يراد به الباطل، كما أن العلامة القدوري في أول (كتاب البيع) (ص36) جعل البيع بالميتة فاسدا مع أنه باطل

بالاتفاق، فعسى أن يتوهم أن المراد منها هاهنا أيضا بقوله: بيعا فاسدا هو الباطل، فأخرجه هذا القيد. والثاني: البيع قد يكون فاسدا مع أن كلا من عوضيه لا يكون مالا، كما إذا باع شيئا وسكت عن الثمن فانتفى أن كلا من عوضيه مال فينبغي أن يكون باطلا، والحال أنه فاسد عندهما يترتب عليه أثر البيع الفاسد، وهو الملك للمشترى بالقبض، ووجوب القيمة عليه، ولا يذهب عليك أن القيمة وإن لم تكن مذكورة حقيقة لكنها مذكورة. كما صرح به في ((الذخيرة)) وغيرها.

Mas'alah: What is meant by corruption in the essence of the contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2821

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Definition and Nature of Defective Sales

، أراد [(1)] بالفساد في صلب العقد، الفساد الذي يكون في أحد العوضين، (

Mas'alah: What is the seller's obligation to return the price when rescinding a defective sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2823

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Rescission of Defective Sales

(ولا يأخذه(1) البائع(2) حتى يرد ثمنه(3)): أي البائع إذا فسخ البيع [الفاسد] (4) لا يأخذ المبيع حتى يرد الثمن؛ لأن المبيع محبوس بالثمن [(5)] بعد الفسخ.

Mas'alah: What is the buyer's right to retain the item after the seller's death in a defective sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2823

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Effect of Subsequent Transactions

(فإن مات هو فالمشتري أحق به حتى يأخذ ثمنه): أي باع شيئا [بيعا] ((6) فاسدا ووقع التقابض، ثم فسخ البيع، ثم مات البائع، فللمشتري [(7)] حق حبس المبيع حتى يأخذ الثمن ولا يكون أسوة [(8)] لغرماء البائع. (1) في م: يأخذ. (2) في ب: زيادة ((المبيع)) . (3) في ب: ((الثمن)) . (4) غير موجودة في أ. (5) قوله: لأن المبيع محبوس بالثمن؛ كالرهن؛ فإنه يصير محبوسا بالدين إلا أن الرهن مضمون بأقل من قيمته ومن الدين، وهاهنا المبيع مضمون بجميع قيمته، كما في الغصب. كذا في ((الكفاية)) (6: 101) . (6) سقطت من ص. (7) قوله: فللمشتري... الخ؛ لأن المشتري يقدم على البائع في حياته، فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته، كالراهن؛ فإنه إذا مات وله ورثة وغرماء، فالمرتهن أحق بالرهن من الورثة والغرماء، حتى يستوفي الدين، فيأخذ المشتري دراهم الثمن بعينها لو كانت قائمة؛ لأنها تتعين في البيع الفاسد في الأصح، ويأخذ مثلها لو كانت دراهم الثمن هالكة؛ لأنها مثلية. (8) قوله: أسوة؛ بالكسر والضم: بيشواد اقتدا، ومنه لي في فلان أسوة، وصبروانجه بدان تسلى اندوهكين كردد. وكذا في ((منتهى الأرب)) ، وفي ((المنتخب)) : بيشوا ومقتدا وخصلتي كه بدان اقتدا كرده شود. قال الله تعالى: {لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة} [الأحزاب: 21] . انتهى. لكن المراد به التساوي هاهنا.

Mas'alah: What is the ruling on profit from a defective sale for the seller and buyer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2824

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Compensation and Profit in Defective Sales

(وطاب للبائع ربح ثمنه بعد التقابض [(1)] لا للمشتري(2) ربح مبيعه فيتصدق(3) به)، صورة المسألة: باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم أو بالدنانير وتقابضا، فباع المشتري الجارية وربح، لا يطيب له الربح، وإن ربح البائع في الثمن يطيب له الربح.

Mas'alah: Why does the specificity of the sold item in a defective sale create impurity in the profit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2825

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Compensation and Profit in Defective Sales

] أن المبيع متعين [(1)] في العقد فيكون فيه خبث؛ بسبب فساد الملك، وفي فساد الملك شبهة عدم الملك، فالشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة؛ فإن النبي – صلى الله عليه وسلم: ((نهى [(2)] عن الربا والريبة)) (3) (1) قوله: متعين؛ ومعنى التعين أنه إذا باع جارية معينة مثلا ليس له أن يعطي جارية اخرى، ولما تعلق العقد بها، وحصل الربح من هذه الجارية المشتراة، فقد كان الربح حاصلا من بدل المملوك ملكا فاسدا، فيتمكن الخبث بخلاف الدراهم والدنانير، فإن له أن يعطي غير ما هو في كيسه وقت العقد من الدراهم والدنانير، ولما لم يتعلق العقد بهما، فلا يتمكن الخبث فيها. (2) قوله: نهى... الخ؛ عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه: إن آخر ما نزلت آية الربا، وإن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ، قبض ولم يفسرها: ((فدعوا الربا والريبة)) ، رواه ابن ماجه(2: 764)، والدارمي، [و ((مسند أحمد)) (1: 36،49) ، قال الكناني في ((مصباح الزجاجة)) (3: 35) : هذا إسناد صحيح رجاله ثقات] ، يعني: هي ثابتة غير منسوخة، لكن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قبض ولم يفسرها بحيث يحيط بجميع جزئياته وموادها، فينبغي لكم أن تدعوا الربا الصريح وما يشبه الأمر فيه تورعا واحتياطا، هذا ما يفهم من ظاهر سوق

العبارة، وقال الطيبي: يعني إن هذه الآية ثابتة غير منسوخة، غير مشتبهة؛ فلذلك لم يفسرها النبي – صلى الله عليه وسلم – فأجروه على ما هي عليه، ولا ترتابوا فيها واتركوا الحيلة في حل الربا. كذا في ((اللمعات)) . (3) هو عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – إذ قال: ((إن آخر ما نزل من القرآن آية الربا، وإن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قبض ولم يفسرها فدعوا الربا والريبة)) في ((مسند أحمد)) (1: 36،49) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 764) ، قال الكناني في ((مصباح الزجاجة)) (3: 35) : هذا إسناد صحيح رجاله ثقات.

Mas'alah: Why are dirhams and dinars not considered specific in a defective sale and thus free from impurity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2826

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Rulings on Specific Items (Slaves, Dirhams, etc.)

. وأما الدراهم والدنانير فغير متعينة [(1)] في العقد، ولو كانت [فيه] (2) متعينة كانت فيها شبهة الخبث بسبب الفساد، فعند عدم التعيين(3) يكون في تعلق العقد بها شبهة، فيكون فيها(4) شبهة الشبهة [(5)] ، ولا اعتبار لها [(6)] ، هذا [(7)] في الخبث بسبب [فساد الملك. (1) قوله: فغير متعينة؛ لأن المشتري لو أشار إليهما بهذه الدراهم والدنانير له أن يتركها ويدفع غيرها إلى البائع بلا نكير. (2) سقطت من ص. (3) في ب: ((التعين)) . (4) في م: بها. (5) قوله: فيكون فيها شبهة الشبهة؛ لأن تعلق سلامة المبيع، أو تقدير الثمن اللذين كانا شبهة خبث؛ لحصولهما بمال الغير من كل وجه لم يبق كذلك، بل بما له فيه شائبة ملك. كذا في

((العناية)) (6: 105) . (6) قوله: ولا اعتبار لهما؛ لأنها لو كانت معتبرة لكان ما دونها معتبرة أيضا، فلا يكون البيع خاليا عن شبهة الشبهة، فيفسد باب التجارة ألا وهو مفتوح؛ ولأن الأصل في الكسب الشبهة، فقد عدل عن هذا الأصل في حق الشبهة، فبقي ما انحط عنها على الأصل. كذا في ((النهاية)) . (7) قوله: هذا؛ أي المذكور من الفرق بين ما يتعين وبين ما لا يتعين، حيث لا يطيب الربح في الأول ويطيب في الثاني.

أما الخبث بسبب] (1) عدم الملك فيشمل النوعين هذا عند أبي حنيفة [(2)] – رضي الله عنه –، يعني: إن ربح في المغصوب لا يطيب سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا، أو مما لا يتعين كالدراهم والدنانير، حتى إن باع الدراهم [أو الدنانير] (3) المغصوبة، وحصل فيها ربح لا يكون طيبا؛ لأن في الأول حقيقة الخبث، وفي الثاني [(4)] شبهة، والشبهة ملحقة بالحقيقة. (1) سقطت من ص. (2) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ ومحمد – رضي الله عنه – أيضا، كما صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 32)] ، وصاحب ((الهداية)) (3: 53) وغيرهما، وفي بعض النسخ: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ، فالإشارة إلى شموله للنوعين، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يطيب له الربح مطلقا؛ لأن عنده شرط الطيب الضمان، وقد وجد، وعند زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه: لا يطيب في الكل. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 67) . (3) غير موجودة في ب و ص. (4) قوله: وفي الثاني؛ أي فيما لا يتعين، وإن لم يكن بدل مال الغير؛ لعدم تعلق العقد به، بل بمثل ذلك في الذمة، لكن إنما يوصل إلى الربح بأداء المغصوب، فيتمكن فيه شبهة الخبث، والشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة؛ لورود التأكيد في الاحتراز عنها.

(كما طاب [(1)] ربح ما ادعاه فقضي بالمال، ثم ظهر عدمه بالتصادق): أي ادعى على رجل مالا فقضاه، فربح فيه المدعي، ثم تصادقا على أن هذا المال لم يكن على المدعى عليه، فالربح طيب؛ لأن [(2)] المال المقضي [به] (3) بدل الدين الذي هو حق المدعي، والمدعي باع دينه بما أخذ، فإذا تصادقا على عدم الدين صار كأنه استحق ملك البائع، وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا، فيكون البيع في حق البدل بيعا فاسدا، فلا يؤثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين(4). (1) قوله: كما طاب... الخ؛ أي كما طاب للبائع ربح ثمنه بعد التقابض، كذلك طاب ربح مال ادعاه مدع فقضى المدعى عليه بذلك المال، ثم ظهر بالتصادق أن هذا المال لم يكن على المدعى عليه. (2) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن المال المؤدى يكون بدل الدين الذي هو حق المدعي بإقرار المدعى عليه، إذ المرء يؤاخذ بإقراره حكما، فيصير المدعي بائعا دينه بما أخذ، فلما تصادقا على أن الدين لم يكن على المدعى عليه، صار المدعي كأنه استحق الدين، فيلزم أن يكون الدين ملكا بالبيع الفاسد؛ لأن المبيع هاهنا فاسد في حق البدل، وهو غير قائم، كما لو باع جارية بألف درهم تقابضا، فاستحقت كان الثمن مملوكا للبائع؛ لوجوب رده عليه، ولكن لا يبطل، فيتمكن فيه شبهة عدم الملك، ولو حصل الربح في دراهم غير مملوكة يتمكن في الربح شبهة الخبث، وإذا حصل من دراهم فيها شبهة عدم الملك، كان فيه شبهة شبهة الخبث، فلا تعتبر، فلا يؤثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين من الدراهم والدنانير. (3) سقطت من ص. (4) في ب: ((بالتعين)) .

Mas'alah: What is the ruling if a buyer builds on a house purchased through a defective sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2831

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Dispositions Preventing Rescission

(ولو بنى [(1)] في دار شراها(2) شراء فاسدا لزمه قيمتها [(3)] ، وشك أبو يوسف – رضي الله عنه – فيها): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما ينقض البناء [(4) (1) قوله: ولو بنى...الخ؛ يعني لو اشترى دارا شراء فاسدا فبناها، لزم المشتري قيمة هذه الدار، وليس للبائع أن يأخذها، وهذه المسألة راوها أبو يوسف – رضي الله عنه – ثم شك بعد ذلك في سماعه إياها عن الإمام. (2) في ب: ((فرتها)) . (3) قوله: لزمه قيمتها؛ لأن البناء مما يقصد به الدوام، إذ البناء ليس للنقض، والمشتري يتضرر بنقض البناء بلا جائز، والبائع يتضرر مع جائز، مع أنه حصل بتسليطه، فكان رعاية حق المشتري أولى، فينقطع للبائع حق الاسترداد، كما لو باعه المشتري بيعا صحيحا، بخلاف الشفيع؛ لأنه لم يحصل البناء بتسليط الشفيع. كذا في ((الكفاية)) (6: 102) . (4) قوله: وعندهما؛ ينتقض البناء، ويرد الدار على البائع؛ لأن حق الشفيع أضعف؛ فلهذا يحتاج إلى الرضاء أو القضاء، ولا يورث، بخلاف حق البائع؛ ولهذا ثبت حق البائع في الاسترداد من غير قضاء ولا رضاء المشتري، ويورث هذا الحق، ولا يورث حق الشفعة، وكذا حق البائع انضم إليه حق الشرع حتى يجب عليهما نقض هذا البيع، ولا يجب على الشفيع الأخذ بالشفعة ثم ينقض بناء المشتري لحق الشفيع، فلحق البائع أولى. كذا في ((الكفاية)) (6: 102) . ورجح في ((الفتح)) (6: 103-104) مذهبهما، حيث قال: قولهما أوجه، وكون البناء يقصد به الدوام يمنع للاتفاق في الإجارة على إيجاب القلع، فظهر أنه قد يراد للبقاء، وقد لا، فإن قيل: إن المستأجر يعلم أنه يكلف القلع ففعله مع ذلك دليل على أنه لم يرد البقاء، قلنا: المشترى فاسدا أيضا يكلف القلع عندنا.

انتهى. وتعقبه في ((النهر)) حيث قال: أقول: البناء الحاصل بتسليط البائع إنما يقصد به الدوام بخلاف الإجارة، وبهذا عرف أن محط الاستدلال إنما هو التسليط من البائع، وكل ما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد. انتهى. قلت [القائل هو ابن عابدين – رضي الله عنه –] : وفيه أن المؤجر أيضا سلط المستأجر على الانتفاع بأرضه، والمستأجر يملك البناء، فالأحسن الجواب بالفرق بين التسليطين بأن البائع سلطه على المبيع على وجه قد ينقطع به حق الاسترداد، بأن يخرجه عن ملكه ببيع ونحوها، أو بأن يفعل فيه ما يقصد به الدوام؛ لجواز أن لا يطلب البائع الفسخ قبله، بخلاف المؤجر فإنه إنما سلطه في وقت خاص. وأما كون الفسخ حقا للشرع فلا يبطل بتسليط البائع فينقض بأنه قد بطل بإخراجه عن ملكه ببيع ونحوه، وهو بتسليط البائع، فكذا هاهنا تقديما لحق العبد لفقره، وكون البيع ونحوه تعلق به حق الغير فيقدم، وهاهنا تعلق به حق العاقد العاصي فلا يقدم، وقد يمنع بأن العاصي لم يبطل الشرع حقه، كمن غصب حجر وجعله أس حائطه، يضمن قيمته، ولا يكلف بنقض الحائط. كذا في ((رد المحتار)) (4: 131) .

]. وهذه المسألة من المسائل(1) (1) نصوا على أنها ست مسائل، وذكرها ابن نجيم نقلا عن السراج الهندي لكن لم يذكر فيها هذه المسألة حين ذكر السرخسي أنها المسالة الثالثة التي جرت فيها المحاورة بين أبي يوسف ومحمد، وهذه المسائل هي: الأولى: رجل صلى التطوع أربعا وقرأ في إحدى الأوليين وإحدى الأخريين لا غير، روى محمد أنه يقضي أربعا، وقال أبو يوسف: إنما رويت له ركعتين، واعتمد مشايخنا رواية محمد. والثانية مستحاضة توضأت بعد$طلوع الشمس تصلي حتى يخرج وقت الظهر، قال أبو يوسف: إنما رويت لك حتى يدخل وقت الظهر. والثالثة: المشتري من الغاصب إذا أعتق ثم أجاز المالك البيع نفد العتق، قال: إنما

رويت لك أنه لا ينفد. والرابعة: المهاجرة لا عدة عليها ويجوز نكاحها إلا أن تكون حبلى فحينئذ لا يجوز نكاحها، قال: إنما رويت لك أنه يجوز نكاحها ولكن لا يقربها زوجها حتى تضع الحمل. والخامسة: عبد بين اثنين قتل مولى لهما فعفا أحدهما بطل الدم كله عند أبي حنيفة، وقالا: يدفع ربعه إلى شريكه أو يفديه بربع الدية، وقال أبو يوسف: إنما حكيت لك عن أبي حنيفة كقولنا وإنما الاختلاف الذي رويته في عبد قتل مولاه عمدا وله ابنان فعفا أحدهما إلا أن محمدا ذكر الاختلاف فيهما، وذكر قول نفسه مع أبي يوسف في الأولى. السادسة: رجل مات وترك ابنا له وعبدا لا غير فادعى العبد أن الميت كان أعتقه في صحته، وادعى رجل على الميت ألف دينار وقيمة العبد ألف، فقال الابن: صدقتما. يسعى العبد في قيمته وهو حر، ويأخذها الغريم بدينه، وقال أبو يوسف: إنما رويت لك ما دام يسعى في قيمته أنه عبد. ينظر: ((البحر الرائق)) (2: 65) ، و ((العناية)) (6: 103) ، و ((النافع الكبير)) (ص33) .

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's building in a defective sale and its effect on the seller's right?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2833

Index: Kitab al-Bay' al-Fasid (Defective Sales) > Dispositions Preventing Rescission

التي أنكر أبو يوسف – رضي الله عنه – روايتها عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن أبا يوسف – رضي الله عنه – قال لمحمد(1) – رضي الله عنه: ما رويت لك عن(2) أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه يأخذها(3) بقيمتها، بل(4) رويت أنه ينقض البناء، وقال: محمد – رضي الله عنه: بل رويت الأخذ بالقيمة لكن نسيت فشك [(5)] أبو يوسف – رضي الله عنه – في روايته عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –،

ومحمد – رضي الله عنه – لم يرجع عن ذلك، وحمله على نسيان أبو يوسف – رضي الله عنه –، فإنه ذكر في (كتاب(6) الشفعة): [إن المشتري [إن اشترى] (7) شراء فاسدا إذا بنى فيها فللشفيع الشفعة] (8) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما لا شفعة له، وهذا يدل [(9)] على انقطاع حق البائع(10) ببناء المشتري عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما.

KITAB 40

كتاب الرهن

Kitab al–Rahn (Pledge)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الرهن وأحكامه

The Chapter on Pledge and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on pledging for a personal guarantee in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4322

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > The Chapter on Pledge and Its Rulings > Pledge for Specific Debts (Salam, Currency Exchange)

(ولا بالكفالة بالنفس](4) (1) قوله: ولو كفل... الخ؛ أي بما ذاب له على فلان، فإنها عقد التزام، والالتزامات مما يصح تعليقها بالأخطار، كإيجاب الصوم والصلاة والصدقة، فإنها تحتمل التعليق بالخطر والإضافة. (2) في ب و ف: يكون. (3) قوله: كمبيع في يد البائع؛ لأنه مضمون بغيره، والرهن لا يجوز إلا بالأعيان المضمونة بنفسها، ولا يجوز بالأعيان المضمونة بغيرها، فإن هلك الرهن بالمبيع ذهب بغير شيء؛ لأنه اعتبار الباطل، فلا يجب على المشتري شيء. (4) قوله: ولا بالكفالة بالنفس؛ أي لا يصح الرهن بالكفالة بالنفس، قال في ((الكفاية)) (9: 89) : لا يجوز لمعنيين: أحدهما: إن استيفاء المكفول به، واستيفاء القصاص من الرهن غير ممكن. والثاني: إن المكفول به غير مضمون في نفسه، فإنه لو هلك لم يجب شيء، وإنما ذكر عدم جواز الرهن بمقابلة القصاص في النفس، وما دونه؛ لأنه لو رهن ببدل الصلح عن دم العمد يصح؛ لأن البدل مضمون بنفسه، وهذا الخلاف إذا كان القتل خطأ فصالحه على عين، ثم رهن به رهنا لم يصح؛ لأنه غير مضمون، فإنه إذا هلك ينفسخ الصلح، فصار كالمبيع. كذا في ((الإيضاح)) في آخر (ما يجوز به الارتهان) .

BAB 3

باب قبض الرهن

The Chapter on Taking Possession of the Pledge

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the conditions for a pledge to become binding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4307

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > The Chapter on Taking Possession of the Pledge > Pledgor's Option Before Delivery and Binding Nature of Pledge

غير لازم): أي ينعقد حال كونه غير لازم، (فللراهن تسليمه والرجوع عنه) (1): أي تسليم الرهن بمعنى المرهون [(2)] ، والرجوع عن الرهن بمعنى العقد، (فإذا سلم فقبض(3) محوزا [(4)] [(5)]): أي مقسوما غير شائع، (مفرغا) : أي غير مشغول بحق الراهن، حتى لا يجوز رهن الأرض بدون النخل، والشجر بدون الثمر، ودار فيها متاع الراهن بدون المتاع، (متميزا(6) لزم [(7) (1) أي قبض القبض، لأن القبض شرط لزوم. ينظر: ((الهداية)) (4: 126) . (2) قوله: بمعنى المرهون؛ لا يخلو عن الإشارة إلى ضمير تسليمه من قبيل الاستخدام. (3) أي بإذن الراهن صريحا أو ماجرى مجراه في المجلس وبعده بنفسه أو بنائبه كأب ووصي وعدل. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 308) . (4) قوله: محوزا؛ أي مقسوما، كأنه اعتبر فيه معنى قولهم: تحاوز الفريقان في الحرب؛ أي انعزل كل فريق من الآخر، كما يفهم من لفظ الجوهري، وأما من جعله احترازا عن المفترق كالزاهدي والأكمل، ومثله: بالثمار على رؤوس الأشجار، فقد أخذه من الحوز، بمعنى الجمع، كما هو المشهور. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص594)] . (5) وله: محوزا؛ قال في ((الكفاية)) (8: 69) ؛ أي مقسوما، وهو احتراز عن رهن المشاع، فإنه لا يجوز عندنا، وقوله: مفرغا؛ أي عن ملك الراهن، وهو احتراز عن رهن دار فيها متاع الراهن، وقوله: متميز؛ أي لم يكن الرهن متصلا بغيره اتصال خلقة، كما لو رهن الثمر على رأس الشجر دون الشجر، لأن المرهون متصل بغير المرهون خلقة، فصار

كالشائع. (6) في ت و ف و ق: مميزا. (7) قوله: لزم؛ أي العقد؛ لوجود القبض بكماله، قال في ((الهداية)) (4: 126) : وما لم يقبضه فالراهن بالخيار إن شاء سلمه، وإن شاء رجع عن الرهن، لما ذكرنا أن اللزوم بالقبض، إذ المقصود لا يحصل قبله، قال في ((الكفاية)) (8: 70) : لأن الرهن استيفاء الدين حكما، والاستيفاء حقيقة لا يكون بدون القبض، فكذا الاستيفاء حكما؛ ولأن المقصود إضجار الراهن؛ ليتسارع إلى قضاء الدين، وإنما يحصل هذا المقصود بدوام يد المرتهن عليه، وذلك إنما يكون بالقبض.

BAB 11

باب التصرف في المرهون

The Chapter on Disposing of Pledged Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on disposition and injury regarding a pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4352

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > The Chapter on Disposing of Pledged Property > Crimes Committed by or Against Pledged Property

باب التصرف والجناية في الرهن [(3)] (1) هذا طعن أبي خازم، وحاصله أنه لما رجع بضمان القيمة على الراهن استقر الضمان عليه والملك في المضمون يقع لمن يستقر عليه الضمان، فإذا استقر الملك للراهن تبين أنه رهن ملك نفسه فصار كما لو ضمن المستحق الراهن ابتداء. والجواب عنه: إن المرتهن يرجع بالضمان على الراهن بسبب الغرور، والغرور إنما يحصلبالتسليم إلى المرتهن فإنما يملك العين من هذا الوقت وعقد الرهن سابق عليه، فلا يكون راهنا ملك نفسه، فأما المستحق إنما يضمن الراهن باعتبار قبضه السابق لا لتسليمه فيملكه من ذلك الوقت وعقد الرهن كان بعده أو بالانتقال من المرتهن إليه كما في الوكيل بالشراء كأنه اشتراه من المستحق ثم باع من الراهن، وهذا لأن المرتهن غاصب في حق المستحق فإذا ضمن يملك المضمون ضرورة ولكن لما كان قرار الضمان على الراهن ينتقل إليه من جهة المرتهن، والمرتهن يملكه من وقت القبض؛ لأنه بالقبض صار غاصبا فيملكه الراهن بعده من جهته فيكون ملك الراهن متأخرا عن عقد الرهن. والله أعلم. ينظر: ((الكفاية)) (9: 110) . (2) في ب: للمضمون. (3) قوله: باب التصرف... الخ؛ لما كان التصرف في الرهن بعد ثبوت الرهن، وكذلك الجناية على الرهن، وجنايته على غيره عقيب مسائل الرهن؛ لأن كل ترتيب يجب طبعا يجب وضعا للمناسبة. كذا في ((غاية البيان)) .

Mas'alah: What is the ruling on the pledgor manumitting, making a tadbir, or istilad of a pledged slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4355

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > The Chapter on Disposing of Pledged Property > Pledgor's Manumission and Tadbir of Pledged Slave

(وصح إعتاقه [(1)] وتدبيره واستيلاده رهنه، فإن فعلها غنيا ففي دينه حالا [(2)] أخذ دينه(3)، وفي مؤجله [(4)] قيمته للرهن(5) (1) قوله: صح إعتاقه... الخ؛ أي نفذ سواء كان موسرا أو معسرا؛ لصدوره من أهله في محله، وهو ملكه، فلا يلغو تصرفه بعدم إذن المرتهن، وامتناع النفاذ في البيع والهبة؛ لانعدام القدرة على التسليم، وتمامه في ((الهداية)) (4: 146) ، ومثل الاعتاق الوقف، وفي ((الإسعاف)) وغيره: لو وقف المرهون بعد تسليمه أجبره القاضي على دفع ما عليه إن كان موسرا، فإن كان معسرا أبطل الوقف وباعه فيما عليه، هكذا في ((رد المحتار)) (6: 509) . (2) قوله: ففي دينه حالا... الخ؛ يعني إذا كان الدين حالا طالب المرتهن الراهن بعد العتق بالدين إذا كان موسرا؛ لأنه إذا طولب بالرهن كان له أن يأخذه بدينه إذا كان من جنس حقه، فيكون إيفاء واستيفاء، فلا فائدة فيه. (3) يعني إذا كان الدين حالا طالب المرتهن الراهن بعد العتق بالدين إذا كان موسرا؛ لأنه إذا طولب بالرهن كان له أن يأخذه بدينه إذا كان من جنس حقه، فيكون إيفاء واستيفاء، فلا فائدة فيه. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 135) . (4) قوله: وفي مؤجله... الخ؛ يعني لو كان الدين مؤجلا يؤخذ من المعتق قيمة الرهن، وتجعل رهنا مكان المرهون إذا كان معسرا؛ لأن سبب الضمان قد تحقق، وفي التضمين فائدة، وفي حصول الاستيثاق من الوجه الذي ينساه ويحبسها إلى حلول الأجل، فإذا حل اقتضاه بحقه إذا كان بجنسه؛ لأن للغريم أن يستوفي حقه من مال غريمه إذا ظفر بجنس حقه، وإن

كان فيه فضل رده لانتهاء حكم الرهن بالاستيفاء، وإن كان أقل من جنسه رجع بالزيادة؛ لعدم ما يسقطه. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 300) . (5) في ب: الرهن.

BAB 13

باب بيع المرهون عند التعذر

The Chapter on Selling Pledge Upon Default

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on appointing an executor to sell a pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4370

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > The Chapter on Selling Pledge Upon Default > Sale of Pledge Upon Death of Pledgor

فصل [(7)] [في المتفرقات] (8) (1) في ب و ف و ق و م: وإن. (2) سقطت من ف. (3) في ص: المسألة. (4) العبارة في ص: حيا فوصيه يبيع الرهن بإذنه. (5) في ص و م:: هنا. (6) قوله: نصب وصي... الخ؛ أي نصب القاضي له وصيا يبيع الرهن؛ لأن القاضي نصب ناظرا لحقوق المسلمين إذا عجزوا عن النظر لأنفسهم، وقد تعين النظر في نصب الوصي؛ ليؤدي ما عليه لغيره، ويستوفي حقوقه من غيره، ولو كان على الميت دين فرهن الوصي بعض التركة عند غريم له من غرمائه لم يجز، وللآخرين أن يردوه؛ لأنه إيثار لبعض الغرماء بالإيفاء الحكمي، فأشبه الإيثار بالإيفاء الحقيقي، والجامع ما في كل واحد منهما من إبطال حق غيره من الغرماء، ألا ترى أن الميت بنفسه لا يملك ذلك بمرض موته، فكذا من قام مقامه وإن قضى دينهم قبل أن يردوه جاز؛ لزوال المانع، ووصول حقهم، ولو لم يكن للميت غريم آخر جاز الرهن اعتبارا بالإيفاء الحقيقي، وبيع في دينه ما لا يباع فيه قبل الرهن، فكذا بعده وإذا ارتهن الوصي بدين للميت على رجل جاز؛ لأنه استيفاء، فيملكه وله أن يبيعه. هذا تلخيص ما في ((الهداية)) (4: 154) . (7) قوله: فصل؛ هذا الفصل بمنزلة المتفرقة المذكورة في أواخر الكتب، فلذا أخره استداركا لما فات فيما سبق. (8) زيادة من ب و م.

BAB 14

باب الرهن الفاسد

The Chapter on Defective Pledge

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the rulings on a defective pledge (al-rahn al-fasid) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > The Chapter on Defective Pledge > Definition and Nature of a Defective Pledge

وأما محاسنه: فهو فك عسرة الطلب عن الراهن، ووثوق قلب المرتهن بما يحصل ماله، ولو ارتهن على أنه إن ضاع بغير شيء وأجاز الراهن جاز الرهن، وبطل الشرط؛ لأنه تغيير لعقد موضوع بحكم مشروع، وتبديل المشروع لا يجوز، والمقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون، وذكر ابن سماعة – رضي الله عنه – عن أبي يوسف – رضي الله عنه: لو رهن نصف دار وسلم الدار إلى المرتهن وهلكت لم يذهب من الدين شيء، وهكذا ذكر في ((نوادر هشام)) عن محمد – رضي الله عنه – أنه في الرهن الفاسد لا يذهب بهلاكه الدين، وفي ((الجامع الكبير)) : لو اشترى مسلم خمرا ورهن بثمنه رهنا فضاع الرهن عنده لا يضمن؛ لأنه رهن باطل في الأول، وينعقد فاسدا، والله أعلم، هذا خلاصة ما في ((تكملة البحر)) (8: 264-265) .

BAB 17

باب الرهن المشاع

The Chapter on Undivided Pledge

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on supervening undivided shares in pledges?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3749

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > The Chapter on Undivided Pledge > Effect of Subsequent Co-Ownership on Pledge

بخلاف الرهن، فإن الشيوع الطارئ مفسد [(1)] . (1) قوله: فإن الشيوع الطارئ مفسد؛ اعلم أن الشيوع الطارئ يمنع بقاء الرهن في رواية الأصل، وفي رواية ابن سماعة – رضي الله عنه – عن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه لا يمنع بقاء الرهن؛ لأن حكم البقاء أسهل من حكم الابتداء، فأشبه الهبة، ووجه رواية الأصل: إن الامتناع لعدم المحلية، وما يرجع إليه فالابتداء والبقاء سواء، كما أن المحرمية لا يفرق فيه بين الابتداء والبقاء، بخلاف الهبة، فإن المشاع يقبل حكمهما وهو الملك، واعتبار القبض في الابتداء لنفي الغرامة، فإن في إثبات الملك قبل القبض إلزام المتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم، ولا حاجة إلى اعتبار القبض في حالة البقاء؛ ولذا يصح الرجوع في بعض الهبة، ولا يجوز فسخ العقد في بعض الرهن.

(فإن قسم وسلم [(1)] صح): أي إذا وهب النصف(2) المشاع، ثم قسم وسلم صح؛ لأن تمامها بالقبض عندنا، وعند القبض لا شيوع [(3)] ،

Mas'alah: Is it valid to pledge an undivided share (musha')?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4318

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > The Chapter on Undivided Pledge > Validity of Pledging Undivided Shares (Musha')

(لا يصح رهن مشاع[(3) (1) قوله: باب ما يصح رهنه؛ لما ذكر مقدمات مسائل الرهن ذكر في هذا الباب تفصيل ما يجوز رهنه والرهن به، وما لا يجوز، إذ التفصيل إنما يكون بعد الإجمال. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 275) . (2) في ت و ص و ف: أو لا. (3) قوله: رهن مشاع؛ أي لا يصح رهن المشاع، فظاهره أنه لا فرق بين ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل، قال صاحب ((العناية)) (10: 157-158) : رهن المشاع قابل للقسمة وغيره فاسد يتعلق به الضمان إذا قبض، وقيل: باطل لا يتعلق به الضمان، وليس بصحيح؛ لأن الباطل منه فيما إذا لم يكن الرهن مالا ولم يكن المقابل به مضمونا، وما نحن فيه ليس كذلك، بناء على أن القبض شرط تمام العقد لا شرط جوازه، وقال الشافعي – رضي الله عنه: يجوز؛ لأن موجبه عنده بيعه، والمشاع لا يمتنع بيعه. ولنا: إن موجبه ثبوت يد الاستيفاء، واستحقاق الحبس الدائم، ولا يتصور الحبس الدائم فيه؛ لأنه يبطل بالمهايأة قبضه، كأنه رهنه يوما ويوما لا؛ ولذا يستوي فيه ما يقبل القسمة وما لا يقبلها، بخلاف الهبة حيث تجوز فيما لا يحتمل القسمة؛ لأن موجبها الملك، ولا يمتنع بالشيوع. ولا يجوز من شريكه أيضا؛ لأن ثبوت اليد في المشاع لا يتصور؛ ولأنه لو جاز لأمسكه يوما بحكم الرهن ويوما بحكم الملك، فيصير كأنه رهنه يوما ويوما لا، بخلاف الإجارة حيث تجوز في المشاع من الشريك؛ لأن حكمها التمكن من الانتفاع لا الحبس، والشريك متمكن من ذلك. والشيوع الطارئ يمنع بقاء الرهن في رواية الأصل، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يمنع؛ لأن حكم البقاء أسهل من الابتداء، فأشبه الهبة، وجه رواية ((الأصل)) أن الامتناع لعدم المحلية، وفي مثله يستوي الابتداء والبقاء، بخلاف الهبة؛ لأن المشاع لا يمنع حكمها، وهو الملك والمنع في الابتداء لنفي الغرامة، ولا حاجة إلى اعتباره في حالة البقاء؛ ولهذا يصح الرجوع في بعض الموهوب، ولا يصح الفسخ في بعض المرهون. ((تكملة البحر)) (8: 175-176) .

Mas'alah: Does the pledgee's possessory ownership of a pledged slave woman create a doubt that averts the hadd penalty for intercourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2219

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge of Specific Items (e.g., Slaves, Fungibles)

ومالكية [(1)] المرتهن للمرهونة ملك يد، قد توهم حل وطء المرهونة [(2)] .

(1) قوله: ومالكية... الخ؛ هذا وجه لسقوط الحد بوطئ المرهونة، قال في ((العناية)) : إذا قال المرتهن ظننت أنها تحل لي لا يحد على رواية (كتاب الحدود) ، وعلى رواية (كتاب الرهن) : لا يجب الحد سواء ادعى أنها تحل له أو لم يدع؛ لأنه وطئ جارية انعقد له فيها سبب الملك، فلا يجب عليه الحد، اشبته أو لم يشتبه، وإنما قلنا: انعقد له فيها سبب الملك؛ لأنه بالهلاك يصير مستوفيا حقه من وقت الرهن، فقد انعقد له سبب الملك في الحال، وتحصل حقيقة الملك عند الهلاك، ووجه ما ذكره في (كتاب الحدود) هو أن عقد الرهن عقد لا يفيد ملك المتعة بحال، فقيامه لا يورث شبهة حكمية، فإن هاهنا إنما يملك المرتهن مالية المرهون عند الهلاك، وملك المال بعد الهلاك لا يفيد ملك المتعة في حال من الأحوال. انتهى. وفي ((البحر)) : الحاصل أنه إذا ظن الحل فلا حد باتفاق الروايتين، والخلاف فيما إذا علم الحرمة، والأصح وجوبه. (2) قوله: حل وطئ المرهونة؛ ذكر في ((الهداية)) : إن المستعير للرهن كالمرتهن، يعني الذي استعار أمة من مالكها ليرهنها لو وطئها ظانا الحل لا يحد، ووجهه: إنه إذا استعار شيئا ليرهنه هكذا، فهلك عند المرتهن صار المرتهن مستوفيا دينه، ووجب مثل الدين للمعير على المستعير؛ لأنه صار قابضا دينه بالرهن، فإذا غرم للمعير صار مالكا له، فكان بمنزلة المرتهن.

Mas'alah: What is the ruling on liability when a free person asks to be taken as a pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2913

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge by or on Behalf of Minors and Others

ولا ضمان في الرهن أصلا): أي إن قال: ارتهني فإني عبد، فارتهنه، فبان حرا، فلا ضمان عليه سواء علم مكان الراهن، أو لا؛ لأن [الرهن] (7) ليس عقد معاوضة [(8)] ، فلا يكون [(9)] الأمر به بضامن(10) للسلامة(11)، وقال في ((الهداية)) [(12) (1) سقطت من ق. (2) قوله: اشترني فإني عبد؛ إنما قيد بهذين القيدين؛ لأنه قال وقت البيع: إني عبد، ولم يأمره بالشراء، أو قال: اشترني، ولم يقل: إني عبد لا يرجع في قولهم جميعا. كذا في ((النهاية)) . (3) في ب: ((للغرور)) . (4) سقطت من ب. (5) في ب: ((ما)) . (6) غير موجودة في أ. (7) سقطت من ف. (8) قوله: ليس عقد معاوضة بل هو وثيقة لاستيفاء عين حقه، فإن الرهن هو جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاؤه وأخذه من مالية المرهون لا من عينه. (9) قوله: فلا يكون... الخ؛ فإن الأمر بالارتهان لم يكن غرورا في عقد معاوضة، فلا ينتظر سببا للضمان؛ ولهذا إذا سأل رجل غيره عن أمن الطريق، فقال له: اسلك هذا الطريق فإنه آمن، فسلكه، فسلب اللصوص أمواله، لم يضمن المخبر بشيء؛ لأنه غرور فيما ليس بمعاوضة. كذا في ((الكفاية)) (6: 185-186) . (10) في ب: ((ضامنا)) (11) في ب: ((السلامة)) . (12) قوله: قال في ((الهداية)) ؛ عبارة ((الهداية)) هكذا: ثم في وضع المسألة ضرب إشكال على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن الدعوى شرط في حرية العبد عنده، والتناقض يفسد الدعوى. انتهى. وحاصله إن الدعوى شرط عنده بقبول الشهادة بالحرية؛ لكون العتق حق العبد، والتناقض فيه يمنع صحة الدعوى، فإن العبد [بعد] ما قال: اشترني فإني عبد، إما أن

يدعى الحرية أو لا. فالأول: تناقض، فكيف يثبت به الحرية. والثاني: ينفي شرط الحرية. والجواب عن هذا الإشكال أن وضع المسألة: إن كان في حرية الأصل فالدعوى فيها ليس بشرط عند الإمام، لتضمنه تحريم فرج الدم، فإن الشخص إذا كان حر الأصل يكون فرج أمه حراما على من يدعي أنها ملكه، وحرمة الفرج من حقوق الله تعالى، وفي حقوق الله تعالى لا يشترط الدعوى، فتقبل الشهود بغير بينة، وهذا كما أن رجلين شهدا أن هذه الأمة أعتقها مولاه، وهي ساكتة ثبت حرمتها بدون دعواها؛ لأن الفرج حق الله تعالى. وقيل: الدعوى شرط في حرية الأصل أيضا لخفاء العلوق، فإنه قد يجلب عن دار الحرب صغيرا ولا يعلم حرية أبيه أو أمه فيقر بالرق، ثم يعلم بحرية أمه أو أبيه فيدعى الحرية، والتناقض فيما يجري فيه الخفاء لا يمنع صحة الدعوى. وإن كان وضع المسألة في الحرية بالإعتاق، فالتناقض لا يمنع صحة الدعوى؛ لاستقلال المولى بالإعتاق، فربما لا يعلم العبد إعتاقه، ثم يعلم بعد ذلك، فصار كالمختلعة تقيم البينة على الطلقات الثلاث قبل الخلع، فإن البينة تقبل هاهنا؛ لأن الزوج ينفرد بالطلاق، فربما لم تكن عالمة عند الخلع، ثم علمت، وصار كالمكاتب يقيم البينة على الإعتاق قبل الكتابة، فإنها تقبل منه لاستبداد سيده بالتحرير، هذا ما لخصته من شروح ((الهداية)) (6: 185-186) .

] في صورة المسألة: ضرب أشكال: وهو أن الدعوى شرط عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لحرية العبد، والتناقض يمنع صحة الدعوى(1). فكيف يظهر أنه حر(2)؟

Mas'alah: What is the ruling on the lender of a pledge paying off the debt to retrieve his property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3937

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Redemption and Release of the Pledge

(فصار كمعير الرهن)، صورته: استعار رجل عينا من غيره ليرهنه بدين عليه للآخر، فرهنه، ثم احتاج المعير إلى استخلاص عينه، ف [إن] (2) أدى الدين إلى المرتهن يجبر المرتهن على القبول، وإن لم يكن على معير الرهن [دين] [(3)] (4) ، وإنما هو على المستعير، وإن(5) أدى الدين يرجع على المستعير به، وإن أدى بغير أمره، لأنه مضطر إلى تخليص عينه ولا يتمكن إلا بأداء الدين. (1) قوله: وأما الغائب... الخ؛ يعني أن القياس فيه أن لا يجبر المولى على القبول إن أدى الغائب؛ لأنه أجنبي متبرع، إذ ليس عليه شيء من البدل، ووجه الاستحسان: إن له منفعة؛ لأنه ينال شرف الحرية... الخ. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص529) . (2) سقطت من ص. (3) قوله: وإن لم يكن على معير الرهن دين؛ فكذا هاهنا يجبر المولى على القبول من الغائب، وإن لم يكن البدل عليه؛ لأنه محتاج إلى استفادة الحرية. كذا في ((شرح العيني)) [أي [((البناية)) (8: 87)] . (4) زيادة من م. (5) في ب: وإذا، وفي م:: فإذا.

Mas'alah: What is the ruling on the lender of a pledge not being able to recover from the other party?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3938

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Disputes Between Pledgor and Pledgee

(ولم يرجع على الآخر [(1)])؛ لأنه متبرع في حق الآخر، وإنما يرجع معير الرهن [(2)] ؛ لأنه مضطر في الأداء؛ لأنه(3) يخاف تلف ماله في يد المرتهن، (وقبول الغائب له لغو [(4)] ...(5))؛ لأن(6) العقد نفذ على الحاضر. (1) قوله: ولم يرجع على الآخر؛ الحاصل أنه أيهما أدى لا يرجع على صاحبه، أما الحاضر؛ فلأنه قضى دينا عليه ولم يتعرض له الشارح لظهوره، وأما الغائب؛ فلأنه متبرع بالأداء غير

مضطر إليه، قد يقال: معير الرهن اعتبر مضطرا إلى أداء دين المستعير؛ لاستخلاص المال، والحاجة الى استخلاص نفسه أقوى، فالأولى أن يعتبر الغائب مضطرا إلى أداء بدل الكتابة، فالأولى أن يقال: الغائب بالأداء عامل لنفسه؛ لرجوع منفعته إليه، وهو عتق رقبته فلا يرجع بما نفعه، يعود إليه على الغير بخلاف معير الرهن. هكذا في ((حاشية ملا الهداد)) . (2) قوله: وإنما يرجع معير الرهن، جواب عما قيل: الغائب هاهنا كمعير الرهن، وهو مضطر؛ ولهذا يرجع على المستعير بما أدى، تقريره: إن المعير كالغائب، وفي جواز الأداء من غير دين عليه لا في الاضطرار، فإن الاضطرار إنما هو إذا فات له شيء حاصل، وهاهنا ليس كذلك، بل إنما هو بفرضية أن يحصل له الحرية، وهذا كما يقال عدم الربح لا يسمى خسرانا. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص529) . (3) في ف: لا. (4) قوله: وقبول الغائب لغو؛ يعني لا يؤثر قبوله في لزوم بدل الكتابة عليه، وكذلك رده لا يؤثر في رد عقد الكتابة عن الحاضر، الحاصل أن الكتابة لازمة للشاهد؛ أي العبد الحاضر؛ لأن الكتابة نفذت عليه من غير قبول الغائب، فلا يتغير بقبوله، كمن كفل من غيره بغير أمره فبلغه فأجازه، لا يتغير حكمه حتى لو أدى لا يرجع عليه، كذا هذا. هكذا في ((الهداية)) وحواشيها(8: 131). (5) في ف و ق زيادة: ثم يؤخذ بشيء. (6) في م: ولأن.

Mas'alah: What are the topics discussed in the book of pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

وجه مناسبة كتاب الرهن لكتاب الصيد من حيث أن كل واحد من الرهن والصيد سبب لتحصيل المال، والكلام في الرهن يقع في مواضع: الأول في معناه اللغوي،

والثاني: في دليله، والثالث: في ركنه، والرابع: في شرط لزومه، والخامس: في شرط جوازه، والسادس: في حكمه، والسابع: في سببه، والثامن: في صفته، والتاسع: في معناه عند الفقهاء، والعاشر: في محاسنه.

Mas'alah: What is the linguistic meaning of pledge (rahn)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

أما معناه اللغوي فهو عبارة عن الحبس بأي شيء كان قال الله تعالى: {كل نفس بما كسبت رهينة} [المدثر:38] : أي محبوسة بما كسبت من المعاصي، يقال: رهنت الشيء وارتهنته، والجمع رهن ورهون ورهان، والرهن المرهون تسميته بالمصدر.

Mas'alah: What is the scriptural evidence for the validity of pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

وأما دليله: فقوله تعالى: {فرهان مقبوضة} [البقرة:283] ، أمر بأخذ الرهن وقبضه حال المداينة.

Mas'alah: What is the essential element (rukn) of a rahn contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

وأما ركنه فهو الإيجاب: وهو قول الراهن: رهنت عندك هذا الشيء بما لك علي من الدين، أو خذه، والقبول شرط له؛ لأن الرهن عقد تبرع؛ لأنه لم يستوجب الرهن بذاته شيئا، والتبرع يتم بالإيجاب من غير قبول، حتى لو حلف لا يرهن فرهن ولم يقبل الآخر يحنث.

Mas'alah: What is the condition for the binding nature of a rahn contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

وأما شرط اللزوم: فهو القبض.

Mas'alah: What are the conditions for the validity of a rahn contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

وأما شرط الجواز: فكونه مقسوما مفرزا فارغا عن الشغل بحق الغير، وأن يكون الرهن بحيث يمكن الاستيفاء منه كالدين، حتى لا يصح الرهن بما ليس بمال كالحدود والقصاص والعتق.

Mas'alah: What is the legal ruling (hukm) of a rahn contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

وأما حكمه فملك المرتهن المرهون في حق الحبس، حتى يكون أحق بإمساكه إلى وقت إيفاء الدين في حال الحياة، وأما إذا مات الراهن فهو أحق به من سائر الغرماء، فيستوفي منه دينه، وما فضل فهو للغرماء.

Mas'alah: What is the underlying reason (sabab) for the permissibility of rahn?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

وأما سببه فهو الحاجة إليه؛ لأن الإنسان قد لا يجد من لا يقرضه مجانا من غير رهن أو يصير عليه بغير رهن.

Mas'alah: What is the ruling on the pledge being guaranteed by the pledgee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

وأما صفته: قال عامة العلماء بأن الرهن مضمون على المرتهن كما سيأتي بيانه.

Mas'alah: What is the legal definition of a pledge in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

وأما تفسيره شرعا: فيتكلم عليه الماتن.

Mas'alah: What is the definition of a pledge as detaining property for a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4306

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

(هو حبس الشيء بحق يمكن أخذه منه كالدين)، فإن الدين يمكن أخذه [(1)] من المرهون بأن يباع المرهون بخلاف العين، فإن الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل [(2)] صورتها من شيء آخر.

Mas'alah: How is a pledge contract concluded and what can be pledged?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4306

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

(وينعقد بإيجاب وقبول [(3)] (1) قوله: يمكن أخذه؛ احتراز عن ارتهان الخمر، وعن الرهن عن الحدود والقصاص والعتاق. (2) قوله: ولا يمكن تحصيل... الخ؛ فلا يجوز الرهن بالعين الغير المضمونة، كالودائع والعواري، والمضمونة بغيرها، كالمبيع في يد البائع والرهن في يد المرتهن، بخلاف الأعيان المضمونة بنفسها، كالمغضوبة والمهر والبدل عن الخلع أو الصلح عن دم عمد، فإن الرهن يصح بها كما يصح الدين؛ لأن مالها إلى الدين، كما يفهم من قول ((الهداية)) : ويمكن أن يقال... إلى آخره، فيجوز أن يكون إيراد لفظ الدين على سبيل التمثيل دون الحصر، واختيار لفظ الحق على الدين لا يخلو عن الإشارة إلى هذا التعميم، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص593)] . (3) قوله: بإيجاب وقبول... الخ؛ الإيجاب هو قول الراهن: رهنتك هذا المال بدين لك علي، وما أشبه ذلك، والقبول هو قول

المرتهن: قبلت، قال شيخ الإسلام خواهر زاده – رضي الله عنه: الركن الإيجاب بمجرده؛ لأنه عقد تبرع، وكل ما هو كذلك يتم بالتبرع، فإن الرهن يتم بالمتبرع، أما المقدمة الأولى؛ فلأن الراهن لا يستوجب بإزاء ما أثبت للمرتهن من اليد شيئا، ولا نعني بالتبرع إلا هذا، وأما الثانية: أي إن ما هو كذلك يتم بالمتبرع، وكالهبة والصدقة وغيرهما، والقبض شرط اللزوم. وقال مالك – رضي الله عنه: يلزم بنفس العقد؛ لأنه يختص بالمال من الجانبين، فصار كالبيع؛ ولأنه عقد وثيقة فأشبه الكفالة، ولنا: قوله تعالى: {فرهان مقبوضة} [البقرة:283] ، وصف الرهن بكونها مقبوضة، والنكرة إذا وصفت عمت كقوله: والله لا أكلم إلا رجلا كوفيا، فيقتضي أن يكون كل الرهن مشروعا لهذه الصفة، ولأنه عقد تبرع، لما أن الراهن لا يستوجب بمقابلته على المرتهن شيئا؛ ولهذا يجبر عليه، فلا بد من إمضائه كما في الوصية، وذلك بالقبض، هذا ما في شروح ((الهداية)) .

[

Mas'alah: What are the requirements for a pledged item to be free and distinct?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4308

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Pledge (Marhun)

]): أي إن كان متصلا بحق الراهن خلقة كالثمر على الشجر يجب أن يميز ويفصل عنه، فالمفرغ يتعلق بالمحل، فيجب فراغه عما حل(1) فيه [كالثمر] (2) ، وهو ليس بمرهون سواء كان اتصاله به خلقة أو مجاورة(3)، والمتميز يتعلق بالحال في المحل، فيجب انفصاله عن محل غير مرهون إذا كان اتصاله به خلقة، حتى لو كان

اتصاله بالمجاورة لا يضر كرهن المتاع الذي في بيت الراهن.

Mas'alah: What constitutes valid possession (qabd) in a pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4308

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Possession (Qabd) and Its Effects

(والتخلية قبض فيه كما في البيع)، التخلية أن يضعه الراهن في موضع يتمكن المرتهن من أخذه، هذا في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يثبت في المنقول إلا بالنقل؛ لأنه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب، وعند مالك(4) – رضي الله عنه – يلزم بدون القبض. (1) في ف: يحل. (2) زيادة في ب و م. (3) في ب: بمجاورة. (4) ينظر: ((الشرح الصغير)) ، ((حاشية الصاوي)) عليه(3: 313)، وغيرهما.

Mas'alah: How is the pledged item guaranteed if it is destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4309

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

(وضمن [(1)] بأقل من قيمته ومن الدين)، اعلم(2) أن هذا تركيب مشكل [(3)] غفل الناس عن إشكاله، وهو أنه يتوهم أن كلمة: من؛ هي التي تستعمل مع أفعل التفضيل، وليس كذلك؛ لأنه إن أريد أنه مضمون بأقل من كل واحد فهذا غير مراد، وإن أريد أنه مضمون بأقل من المجموع أو بأقل من أحدهما إن كان الواو بمعنى: أو؛ فهذا شيء مجهول غير مفيد، بل المراد أنه مضمون بما هو الأقل(4)، فإن

[كان] (5) الدين أقل من القيمة فهو مضمون بالدين، وإن كانت القيمة أقل من الدين فهو مضمون بالقيمة فيكون: من؛ للبيان، تقديره: إنه مضمون بما هو أقل من الآخر الذي هو القيمة تارة، والدين أخرى، ثم إذا علم الحكم فيما إذا كانت القيمة أكثر، وهو أنه مضمون بالدين، والفضل أمانة، فهم الحكم في صورة المساواة أنه يكون مضمونا بالدين. (1) قوله: وضمن؛ شروع لبيان كيفية الضمان، وكميته بعد بيان دخوله تحت الضمان بقوله: فإذا سلم وقبض... الخ، قال في ((الهداية))(4: 127): فإذا سلم إليه وقبضه دخل في ضمانه، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص594)] . (2) في م: علم. (3) قوله: مشكل؛ وقال خواهر زاده: هذا خطأ، واعتبر هذا بقول الرجل: مررت بأعلم من زيد وعمر، ويكون الأعلم غيرهما، ولو قال: بالأعلم من زيد وعمرو، يكون الأعلم واحدا منهما، وكلمة: من؛ للتميز. كذا في ((مشكلات القدوري)) . قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص594)] . (4) في ف: أقل. (5) سقطت من ف.

Mas'alah: What happens if the pledged item is destroyed and its value equals or differs from the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4310

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

(فلو هلك وهما سواء [(1)] سقط دينه، وإن كانت قيمته أكثر، فالفضل أمانة، و(2) في أقل(3) سقط [من] (4) دينه بقدرها، ورجع المرتهن بالفضل)، فالحاصل أن [يد] (5) المرتهن على الرهن يد استيفاء؛ لأنه وثيقة لجانب(6) الاستيفاء؛ لتكون موصلة إليه، فيكون استيفاء من وجه، ويتقرب بالهلاك، فإذا كان الدين أقل من القيمة

فقد استوفى الدين، والفضل أمانة، وإن كانت القيمة أقل يكون مستوفيا بقدر المالية، وهي القيمة، فيرجع بالفضل، هذا عندنا، وعند مالك(7) – رضي الله عنه – هو مضمون بالقيمة [(8)] [(9) (1) قوله: فلو هلك وهما سواء... الخ؛ بيانه: إذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة، فهلك عند المرتهن يسقط دينه، وإن كان قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة أخرى، وإن كانت قيمته خمسة عشرة فالفضل أمانة عندنا. (2) غير موجودة في ت. (3) في أ و م: الأقل. (4) سقطت من ج. (5) سقطت من ف. (6) في ف: بجانب. (7) ينظر: ((المدونة)) (4: 151) ، و ((مختصر خليل)) (ص183) ، وغيرهما. (8) قوله: وعند مالك – رضي الله عنه – هو مضمون بالقيمة؛ أي الكاملة، سواء كانت مساوية للدين أو أكثر منه أو أقل، هذا إذا كان الهلاك بأمر خفي، وأما إذا كان بأمر ظاهر؛ كموت وحرق وغرق فهو أمانة عند مالك – رضي الله عنه – أيضا. كذا في ((العيون)) و ((شرح البخاري)) ، وقد وقع في ((الهداية)) وشروحها، وشروح ((المجمع)) : زفر – رضي الله عنه – بدل مالك، فليتأمل في التوفيق بينهما. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص594)] . (9) قوله: عند مالك – رضي الله عنه – ... الخ، وفي ((الهداية)) : وقال زفر – رضي الله عنه: الرهن مضمون بالقيمة، حتى لو هلك الرهن وقيمته يوم رهن ألف وخمسمئة، والدين ألف، رجع الراهن على المرتهن بخمسمئة، له حديث علي – رضي الله عنه – قال: يترادان الفضل في الرهن، ولأن الزيادة على الدين مرهونة؛ لكونها محبوسة به، فيكون مضمونة اعتبارا بقدر الدين، ومذهبنا مروي عن عمر وعبد الله بن مسعود – رضي الله عنهم –؛ ولأن يد المرتهن يد الاستيفاء، فلا يوجب الضمان إلا بالقدر المستوفى كما في حقيقة الاستيفاء، والزيادة مرهونة ضرورة امتناع حبس الأصل بدونها، ولا ضرورة في حق الضمان، والمراد بالترادّ فيما روى حالة البيع، فإنه روى عنه أنه قال: المرتهن أمين في الفضل.

[

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on the pledge's liability for destruction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4311

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

، وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – هو غير مضمون، بل هو أمانة.

Mas'alah: What are the creditor's rights to demand the debt and detain the pledge after contract rescission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4311

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Redemption and Release of the Pledge

(وللمرتهن طلب دينه من راهنه)، فإنه لا يسقط بالرهن طلب الدين، (وحبسه به [(2)]): أي حبس الرهن بالدين، (وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه [(3)] أو يبرئه)، فإنه لا يبطل إلا بالرد [على الراهن] (4) على وجه الفسخ؛ لأنه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين. (1) ينظر: ((النكت)) (2: 435) ، و (2) قوله: وحبسه به؛ لأن حقه باق بعد الرهن، والرهن لزيادة الصيانة فلا تمتنع به المطالبة، والحبس جزاء الظلم، فإذا ظهر مطله عند القاضي يحبسه، كما تقرر في (كتاب أدب القاضي) أنه يترك الحبس إذا ثبت الحق بإقراره؛ لأنه لم يعرف كونه مماطلا، وأما إذا ثبت بالبينة حبسه، كما يثبت لظهور المطل بإنكاره. (3) قوله: حتى

يقبض دينه... الخ؛ أي لو أراد الراهن أن يبيع الرهن [لكي يقضي] بثمنه الدين لا يجبر المرتهن أن يمكنه من البيع حتى يقبض الدين؛ لأن حكم الرهن الحبس الدائم إلى أن يقضي الدين لا القضاء من ثمنه، فلو قضاه البعض فله أن يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع، فإذا قضى الراهن جميع الدين سلم المرتهن الرهن إليه لزوال المانع من التسليم؛ لوصول حق المرتهن إليه. قال في ((تكملة البحر)) (8: 271–272) : فلو هلك الرهن بعد قضاء الدين قبل تسليمه إلى الراهن، استرد الراهن ما قضاه من الدين؛ لأنه تبين بالهلاك أنه صار مستوفيا من وقت القبض السابق، فكان الثاني استيفاء بعد استيفاء، فيجب الرد؛ وهذا لأنه بإيفاء الدين لا ينفسخ الرهن حتى يرده إلى صاحبه، فيكون مضمونا على حاله بعد قضاء الدين ما لم يسلمه إلى الراهن أو يبرئه المرتهن عن الدين. (4) سقطت من م.

Mas'alah: What is the ruling on the creditor's use of the pledged item without permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4312

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

(لا الانتفاع [(1)] به باستخدام(2) ولا سكنى ولا لبس ولا إجارة ولا إعارة، وهو متعد لو فعل(3) [(4)] ، ولا يبطل الرهن به): أي بالتعدي. (1) قوله: لا الانتفاع به... الخ؛ أي لا يجوز الانتفاع بالرهن؛ لأن الرهن يقتضي الحبس إلى أن يستوفي دينه دون الانتفاع، فلا يجوز الانتفاع إلا بتسليط دين الراهن، وإن فعل كان متعديا، ولا يبطل الرهن بالتعدي، قال في ((المبسوط)) : وليس للمرتهن أن ينتفع بالمرهون إلا بإذن الراهن، فإذا أذن له جاز أن يفعل ما أذن له فيه، ولو فعل من غير إذن صار ضامنا بحكم الرهن، وقابضا للغصب، وإن ترك الاستعمال عاد لكونه رهنا،

ولو استعمل المرتهن بإذن الراهن فإن هلك حالة الانتفاع لم يسقط من الدين شيء؛ لأنه بالإذن صار مقبوضا بحكم العارية، وإن خالف وهلك في حال الاستعمال يضمن ضمان الغصب. [ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 271)] . (2) في ب: بالاستخدام، وفي م: استخدام. (3) فلو هلك به ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته؛ لأن الزيادة على مقدار الدين أمانة كما مر والأمانات تضمن بالتعدي. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص594) . (4) قوله: وهو متعد لو فعل؛ فلو هلك به ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته؛ لأن الزيادة على مقدار الدين أمانة كما مر والأمانات تضمن بالتعدي، كما سيجمله المصنف – رضي الله عنه – بقوله: وتعديه. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص594)] .

Mas'alah: What is the procedure when the creditor demands the debt and the pledge is in a different city?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4313

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Disputes Between Pledgor and Pledgee

(وإذا طلب دينه أمر بإحضار رهنه [(1)] ، فإن أحضره سلم كل دينه أولا [(2)] ، ثم رهنه، وإن(3) طلب في غير بلد العقد إن لم يكن للرهن مؤنة حمل [(4)] ، وإن(5) كان سلم دينه بلا إحضار رهنه)، إنما يسلم الدين أولا لتعيين(6) حق المرتهن، كما ذكرنا(7) في البيع أن الثمن يسلم أولا لهذا المعنى، وقوله: وإن طلب، متصل بما سبق، وهو قوله: أمر بإحضار رهنه؛ أي يؤمر بإحضار الرهن(8)، وإن كان طلب الدين في غير بلد العقد، وهذا الحكم وهو الأمر بإحضار الرهن في غير بلد العقد إنما يثبت إن لم يكن للرهن مؤنة الحمل، حتى إن كان للرهن مؤنة

الحمل سلم دينه بلا إحضار الرهن [(9)] .

Mas'alah: What is the ruling on the pledgee being required to produce the pledge when demanding the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4313

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Disputes Between Pledgor and Pledgee

(ولا يكلف [(10)] (1) قوله: أمر بإحضار رهنه... الخ؛ لأن قبض الرهن قبض استيفاء، فلا يجوز أن يقبض ماله مع قيام يد الاستيفاء؛ لأنه يتكرر الاستيفاء على اعتبار الهلاك في يد المرتهن وهو محتمل. (2) قوله: سلم كل دينه أولا؛ أي أمر الراهن بتسليم الدين أولا ليتعين حقه، كما تعين [حق] الراهن [في الرهن] تحقيقا للتسوية، كما في تسليم المبيع والثمن، يحضر المبيع ثم يسلم الثمن أولا. (3) في م: وإذ. (4) قوله: حمل... الخ؛ لأن الأماكن كلها في حق التسليم كمكان واحد فيما له حمل ومؤنة، ولذا لا يشترط بيان مكان الإيفاء فيما ليس له حمل أو مؤنة في باب السلم إجماعا. (5) في أ: فإن. (6) في النسخ: ليتعين. (7) في ب و ف و م: ذكر. (8) في ب: رهنه. (9) قوله: بلا إحضار الرهن؛ لأن هذا نقل، والواجب عليه التسليم بمعنى رفع الممانعة، والنقل من مكان إلى مكان ليس بواجب عليه؛ لأنه يتضرر به زيادة الضرر، ولم يلتزمه. (10) قوله: ولا يكلف... الخ؛ ولا يكلف مرتهن طلب دينه بإحضار الرهن؛ لأنه لم يؤتمن عليه، حيث وضع على يد غيره، فلم يكن تسليمه في قدرته. وضع عند عدل؛ مؤتمن يوضع عنده الرهن، يعني بأمر الراهن وضع. ولا إحضار ثمن رهن باعه المرتهن بأمره؛ أي بأمر الراهن، حتى يقبضه لإذنه بالبيع، فصار كأنهما تفاسخا الرهن، وصار الثمن رهنا، ولم يسلم إليه، بل وضعه على

يد عدل، وتمامه في شروح ((الهداية)) (10: 147) .

Mas'alah: What is the ruling on a pledgee who sold the pledged property by the pledgor's order and demands his debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4314

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Sale and Disposal of the Pledge

] مرتهن طلب دينه بإحضار رهن وضع عند عدل، ولا ثمن رهن باعه [(1)] المرتهن بأمره حتى يقبضه): أي لأن أمر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه، فإن لم يقبض الثمن لا يكلف بإحضار الثمن إذا طلب دينه، وإن قبض الثمن يكلف بإحضاره.

Mas'alah: Is a pledgee required to enable the pledgor to sell the pledged property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4314

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Sale and Disposal of the Pledge

(ولا مرتهن [(2)] معه رهن(3) تمكينه من بيعه حتى يقضي دينه): أي لا يكلف مرتهن معه رهن أن يمكن الراهن من بيع الرهن، ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا(4) إلى قضاء الدين. (1) قوله: باعه... الخ؛ أطلق المصنف البيع ولم يقيد بشيء، وقال في ((الهداية)) (4: 129) : فباعه بنقد أو نسيئة. فيصار كلامه على ما في ((الهداية)) ، وعلله بقوله: لإطلاق الأمر، وفصله صاحب ((العناية)) حيث قال: قال القاضي الإمام أبو علي النسفي – رضي الله عنه: إذا تقدم من الراهن ما يدل على النقد بأن قال: إن المرتهن يطالبني بدينه ويؤديني، فبعه حتى أنجو منه،

فباعه بالنسيئة لا يجوز، بمنزلة ما لو قال لغيره: بع عبدي فإني أحتاج إلى النفقة. (2) قوله: ولا مرتهن... الخ؛ أي لا يكلف المرتهن... الخ؛ كما قال الشارح – رضي الله عنه –؛ لأنه صار دينا بالبيع بأمر الراهن، فصار كأن الراهن رهنه وهو دين؛ لأنه لما باعه بإذنه صار كأنهما تفاسخا الرهن، وصار الثمن رهنا بتراضيهما ابتداء، لا بطريق انتقال حكم الرهن إلى الثمن، ألا ترى أنه لو باع الرهن بأقل من الدين لا يسقط شيء من دين المرتهن، فصار كأنه رهنه ولم يسلم، بل وضعه على يدي عدل. كذا في ((زيادات قاضي خان)) ، فإن قيل: لو رهن الدين ابتداء لا يصح، قلنا: نعم، ولكن يبقى حكم الرهن في ثمن المرهون؛ لكونه بدلا عن المقبوض، وهو قد كان صالحا لذلك، ثم يثبت هذا الحكم في خلفه تبعا لا مقصودا. (3) في ت و ج و ص و ف :رهنه، وفي ق: رهنه معه. (4) في ب و م: معينا.

Mas'alah: Is a pledgee required to release part of the pledge upon partial repayment of the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4315

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Redemption and Release of the Pledge

(ولا من قضى بعض دينه [(1)] تسليم بعض رهنه، حتى يقبض البقية): أي لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه، ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا(2) إلى قبض بقية الدين. (1) قوله: ولا من قضى بعض دينه... الخ؛ أي لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه، حتى يقبض البقية من الدين اعتبارا بحبس المبيع عند البائع، فإنه لا يلزمه تسليم بعض المبيع بقبض بعض الثمن، لكن لو رهن عبدين، وسمى لكل واحد شيئا من الدين، له قبض أحدهما بأداء ما سمى له بخلاف البيع. (2) في ب و م: معينا.

Mas'alah: Who may the pledgee entrust with the custody of the pledged property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4316

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Possession (Qabd) and Its Effects

(وله حفظه بنفسه وعياله): كالزوجة والولد [(1)] والخادم الذين في عياله [(2)] ، (وضمن بحفظه بغيرهم [(3)] ، وإيداعه وتعديه، وجعله [(4)] خاتم الرهن في خنصره لا بجعله في إصبع آخر [(5)])، فإن جعله في الخنصر استعمال، وجعله في إصبع آخر لا لعدم العادة، بل هو من باب الحفظ. (1) قوله: والولد؛ وفي ((الهداية)) (4: 130) : قال . يعني محمدا – رضي الله عنه – . معناه أن يكون الولد في عياله أيضا، وقال في ((الكفاية)) (8: 79) : وذكر محمد – رضي الله عنه – من جملة من في عياله: زوجته وولده وأجيره الخاص الذي استأجره مشاهرة أو مسانهة، ثم قال: والحاصل أن العبرة في هذا للمساكنة، ولا عبرة للنفقة، ألا ترى أن المرأة إذا ارتهنت فدفعت الرهن إلى زوجها لا تضمن، وإن لم يكن الزوج في نفقتها؛ لأنهما يسكنان معا. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص594)] . (2) قوله: في عياله: من عال عيلة: افتقر، وعيال الرجل بالكسر: من يفتقر إليه. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص594)] . (3) قوله: وضمن بحفظه لغيرهم... الخ؛ وذلك لأن الأيدي تختلف بالحفظ والأمانة، والمالك لم يأذن له في ذلك فيضمن، فالرهن بمنزلة الوديعة في يده، فما لا يجوز للوديعة من التصرف فإنه لا يجوز في الرهن، وما جاء في الوديعة جاز في الرهن. كذا في ((غاية البيان)) . (4) قوله: وجعله... الخ؛ أي ضمن بجعله خاتم الرهن في خنصره؛ لأنه متعد بالاستعمال، لأنه غير مأذون فيه، وإنما الأذن بالحفظ، واليمنى واليسرى في ذلك سواء؛ لأن العادة فيه مختلف. كذا في ((الهداية)) (4: 130) . (5) قوله: لا بجعله في إصبع آخر؛ لأنه لا يلبس

كذلك عادة، فكان من باب الحفظ، وكذا الطيلسان إن لبسه لبسا معتادا ضمن، وإن وضعه على عاتقه لم يضمن؛ لأنه ليس بلبس، بل هو حفظ.

Mas'alah: Who bears the expenses of maintaining and returning the pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4317

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Possession (Qabd) and Its Effects

(وعليه مؤنة حفظه ورده إلى يده، أو رد جزء منه [(1)] ، كأجرة بيت حفظه وحافظه، فأما جعل الآبق [(2)] ومداواة الجرح فمنقسم على المضمون والأمانة): أي على المرتهن مؤنة الحفظ كأجرة بيت الحفظ وأجرة الحافظ، وكذا مؤنة رده إلى يد المرتهن إن خرج من يده، كجعل الآبق، فهو على المرتهن إذا كان قيمة الرهن مثل الدين، وكذا مؤنة رد جزء من الرهن إلى يد المرتهن، كمداواة الجرح إذا كان قيمته مثل الدين. أما إذا كان قيمته أكثر منه فيقسم(3) على المضمون والأمانة، فما هو مضمون فعلى المرتهن، وما هو أمانة فعلى الراهن، وهذا بخلاف أجرة بيت الحفظ، فإن تمامه على المرتهن، وإن كان قيمة المرهون أكثر من الدين؛ لأن وجوب ذلك بسبب الحبس، وحق الحبس في الكل ثابت له. (وعلى الراهن مؤن تبقيته وإصلاح منافعه كنفقة رهنه وكسوته، وأجر راعيه، وظئر ولد الرهن [(4)] (5) ، وسقي البستان والقيام بأموره). (1) قوله: أو رد جزء منه... الخ؛ أي من الرهن: كمداواة الجروح والقروح؛ بأن ينتقص عين الرهن أو يحدث به مرض آخر، فالمداواة على المرتهن؛ لأن رد كل الرهن واجب عليه، فكذا جزؤه، وفي المداواة فقط الجزء المراد. كذا في شروح ((الهداية)) . قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص594)] . (2) قوله: كجعل الآبق، ما يجب للعامل على عمله، ثم غلب

استعماله في أجرة رد الآبق. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص594)] . (3) في ب: فتقسم، وفي ص و ف: فمتقسم. (4) قوله: وظئر ولد الرهن... الخ، وبكسر الظاء المعجمة، وسكون الهمزة وآخره راء مهملة: من يقوم على الولد في تربيته. (5) في ب و م: الراهن.

Mas'alah: What is the chapter on what is valid and invalid for pledging?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4318

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Pledge (Marhun)

باب ما يصح رهنه [(1)] والرهن به [وما] (2) لا يصح

Mas'alah: What is the ruling on pledging fruit on a palm tree or crops on land without the land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4319

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge of Specific Items (e.g., Slaves, Fungibles)

] وثمر على نخل دونه، وزرع أرض [ونخل أرض] (1) دونها)؛ لعدم كونه متميزا[(2) (1) سقطت من ف و م (2) قوله: لعدم كونه متميزا؛ والقبض شرط في الرهن على ما مر غير مرة، ولا يمكن قبض المتصل وحده، فصار في معنى المشاع، وفي رواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إن رهن الأرض دون الشجر جائز؛ لأن الشجر اسم النبات، فيكون استثناء الأشجار بمواضعها، بخلاف ما إذا رهن الدار دون البناء؛ لأن البناء اسم للمبني، فتكون الأرض جميعا رهنا، وهي مشغولة بملك الراهن. ولو رهن النخل بمواضعها جاز؛ لأنه رهن الأرض بما فيها من النخل، وذلك

جائز، ومجاورة ما ليس برهن لا يمنع الصحة، ويدخل في رهن الأرض النخل والثمر على النخل، والزرع والرطبة والبناء والغرس؛ لأنه تابع لاتصاله، فيدخل تبعا تصحيحا للعقد، بخلاف البيع، حيث لا تدخل هذه في بيع الأرض سوى النخل؛ لأن بيع الأرض بدون هذه الأشياء جائز، فلا حاجة إلى إدخالها في البيع من غير ذكر. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 176) .

Mas'alah: What is the ruling on pledging land without its trees or vice versa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4320

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge of Specific Items (e.g., Slaves, Fungibles)

](1)، (وكذا عكسها) : أي لا يصح [(2)] رهن نخل بدون ثمر، و(3)أرض بدون زرع أو نخل؛ لعدم كونه مفرغا [(4)] ، فلا يتم القبض، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن رهن الأرض بدون الشجر جائز؛ لأن الشجر اسم للنابت، فيكون استثناء الأشجار بمواضعها فيجوز؛ لأن الاتصال حينئذ يكون اتصال مجاورة، ولو رهن النخل بمواضعها جاز أيضا؛ لأن الاتصال حينئذ اتصال مجاورة(5)، (ورهن الحر [(6)] والمدبر والمكاتب وأم الولد). (1) في ف: مميزا. (2) قوله: لا يصح؛ لأن الاتصال بالطرفين، والأصل فيه: إن المرهون إذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجز؛ لأنه لا يمكن قبض المرهون وحده، والقبض شرط في الرهن. (3) في ف: أو. (4) قوله: لعدم كونه مفرغا؛ إشارة إلى تعليل جميع هذه المذكورات بالأصل الجامع، وهو أن اتصال الرهن بغير المرهون يمنع جواز الرهن؛ لانتفاء القبض في المرهون وحده؛ لاختلاطه بغيره. (5) في ف: مجاوزة. (6) قوله: ورهن الحر... الخ؛ أي لا يصح رهن هؤلاء؛ لأن حكمه ثبوت يد الاستيفاء، ولا يتصور استيفاء

الدين من هذه الأعيان؛ لأنه لا يجوز بيعها، أما الحر فلعدم المالية، وأما الباقون فلقيام المانع فيهم، وهو حق الحرية؛ ولهذا لو طرأت عليه هذه التصرفات أبطلته. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص595)] .

Mas'alah: What items cannot be used as a pledge in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4321

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Pledge (Marhun)

ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه أراد أن يذكر ما لا يجوز الرهن به، فقال: (ولا بالأمانات) : كالوديعة [(1)] ، والمستعار، ومال المضاربة، والشركة، (ولا بالدرك [(2)])، صورته [(3)] : باع زيد من عمرو دارا فرهن بكر عند المشتري شيئا بما يدركه في هذا البيع، وكذا لو رهن شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز، ولو (1) قوله: كالوديعة... الخ؛ لأن القبض في (باب الرهن) قبض مضمون، فلا بد من ضمان ثابت ليقع القبض مضمونا، ويتحقق استيفاء الدين منه، وكذلك لا يصح بالأعيان المضمونة بغيرها، كالمبيع في يد البائع؛ لأن الضمان ليس بواجب، فإنه إذا هلك العين لم يضمن البائع شيئا، لكنه يسقط الثمن، وهو حق البائع، فلا يصح الرهن، وإنما سماه مضمونا بغيره باعتبار سقوط الضمان إن لم يقبض ورده إذا قبض، وإلا فهو ليس بمضمون؛ لأنه إذا هلك يهلك ملك البائع، فلا يجب عليه شيء، كما إذا هلكت الوديعة، فأما الأعيان المضمونة بعينها، وهي أن يكون مضمونا بالمثل أو بالقيمة عند هلاكه مثل: المغصوبة وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم العمد يصح الرهن بها؛ لأن الضمان متقرر، فإنه وإن كان قائما وجب تسليمه، وإن كان هالكا تجب قيمته، فكان رهنا بما هو مضمون فيصح. (2) قوله: ولا بالدرك؛ أي لا

يصح الرهن بالدرك؛ لأن الرهن للاستيفاء، ولا استيفاء قبل الوجوب؛ لأن معنى الدرك ضمان الثمن عند استحقاق المبيع، فما لا يستحق لا يجب على البائع رد الثمن، وكذا بعد الاستحقاق حتى يحكم برد الثمن، ويفسخ البيع؛ لاحتمال أن يجيز المستحق البيع. (3) قوله: صورته... الخ؛ أقول: هذا التصوير لوهم أن وضع المسألة على أن الراهن هو الثالث الأجنبي دائما، وليس كذلك؛ لأن أخذ الرهن من البائع أيضا باطل، كما صرح به الأكمل – رضي الله عنه –. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص595)].

Mas'alah: What is the ruling on pledging for an unsold item in the seller's possession in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4322

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Debt (Marhun Bihi)

(ولا بعين مضمونة بغيرها)، المراد أن لا تكون(2) مضمونة بالمثل أو بالقيمة: (كمبيع في يد البائع [(3)]): أي باع شيئا ولم يسلمه فرهن به شيئا لا يجوز؛ لأنه إذا هلك العين لم يضمن البائع شيئا، لكنه يسقط الثمن، وهو حق البائع.

Mas'alah: What is the ruling on pledging for retaliation, pre-emption, or unlawful wages in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4323

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Debt (Marhun Bihi)

] وبالقصاص بالنفس وما دونها، وبالشفعة): أي كفل بنفس رجل فرهن بها شيئا

ليسلمه، وإذا وجب عليه القصاص فرهن شيئا لئلا يمتنع عن القصاص لا يجوز، وكذا إذا رهن البائع أو المشتري شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين في هذه الصور(1) [(2)] . (وبإجرة النائحة والمغنية(3)، وبالعبد الجاني أو المديون)، فإنه غير مضمون على المولى [(4)] ، فإنه لو هلك لا يكون على المولى شيء، فإذا لم يصح الرهن في هذه الصور فللراهن أن يأخذ المرهون من المرتهن، ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك بلا شيء؛ لأنه لا حكم للباطل، فبقي القبض بإذن المالك. (1) فإنه لا يجوز أخذ الرهن من المشتري الذي وجب عليه تسليم المبيع من أجل الشفعة؛ لأن المبيع غير مضمون عليه. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 317) . (2) قوله: لعدم الدين في هذه الصور؛ أما في الكفالة والقصاص فظاهر، وأما في الشفعة؛ فلأن المبيع غير مضمون على المشتري. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص595)] . (3) لبطلان الإجارة فلم يكن الرهن مضمونا إذ لا يقابله شيء مضمون. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 317) . (4) قوله: فإنه غير مضمون على المولى؛ تعليل لعدم جواز أخذ الرهن من المولى، فهلكه عليه لا لعبده الجاني ولا لعبده المديون، وأما عدم جواز الرهن بأجرة النائحة والمغنية؛ فلأنه لو استأجر أحدهما بأجر معلوم وأعطاها بالأجر رهنا، فضاع في يدها لم يكن عليها في ذلك الرهن ضمان؛ لأن الإجارة على ذلك باطلة، والأجرة غير مضمونة، والرهن إذا لم يكن في مقابلته شيء مضمون كان باطلا. كذا في ((البيانية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص595)] .

Mas'alah: What is the ruling on pledging wine as collateral between a Muslim and a dhimmi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4324

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge of Specific Items (e.g., Slaves, Fungibles)

(ولا رهن خمر وارتهانها من مسلم أو ذمي للمسلم): أي لا يجوز [(1)] للمسلم أن يرهن خمرا ويرتهنها من مسلم أو ذمي، (ولا يضمن له مرتهنها(2) ذميا(3)، وفي عكسه الضمان)(4): أي إن رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد الذمي لا يضمن للمسلم شيئا، وإن رهن الذمي من المسلم خمرا فهلكت في يد المسلم للذمي؛ لأنها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم وصح. (1) قوله: أي لا يجوز... الخ؛ وذلك لأن الرهن للاستيفاء والإيفاء، والمسلم لا يملك الإيفاء إذا كان هو الراهن، ولا يملك الاستيفاء إذا كان هو المرتهن، وكذا الحال في الخنزير، وقوله: ولا يضمن للمسلم شيئا، كما لا يضمن الذمي لو غصب خمر المسلم، وقوله: يضمن المسلم للذمي كما يضمنها لو غصبها منه فرهنها بالنسيئة إلى الذمي غير باطل؛ بناء على أن الرهن إذا كان في مقابلته شيء مضمون لم يكن باطلا، كما فهم من كلام صاحب ((البيان)) ، وإن كان ارتهانها باطلا بالنسيئة إلى المسلم بناء على قوله المذكور آنفا. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص596) . (2) في م: مرتهنا. (3) أي ولا يضمن للمسلم مرتهن الخمر ولو المرتهن ذميا كما لا يضمنها بالغصب منه؛ لأنها ليست بمال في حق المسلم. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 594) . (4) أي إذا كان الراهن ذميا والمرتهن مسلم فهلك في يد المرتهن يضمن المسلم الخمر للذمي؛ لأنها مال متقوم في حقه فتصير الخمر مضمونة على المسلم للذمي بأقل من قيمتها ومن الدين كما يضمنها بالغصب. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 594) .

Mas'alah: What types of debts and obligations are valid for a valid pledge (rahn)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4325

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Debt (Marhun Bihi)

(وصح بعين مضمونة بالمثل أو بالقيمة؛ كالمغصوب وبدل الخلع، والمهر، وبدل الصلح عن دم عمد)، فإن هذه الأشياء إذا كانت قائمة يجب عينها، وإن هلكت يجب المثل أو(1) القيمة، فيصح الرهن بها،

Mas'alah: What is the ruling on a pledge for a promised debt (loan)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4325

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Debt (Marhun Bihi)

(وبالدين ولو موعودا، بأن رهن ليقرضه كذا، فهلكه في يد المرتهن عليه بما وعده [(2)])(3): أي إن هلك في يد المرتهن فللراهن على المرتهن المقدار الذي وعد إقراضه، فهلكه: بالرفع مبتدأ، وفي يد المرتهن: صفته، وعليه: خبره، واعلم أن الرهن إنما يكون مضمونا بالدين الموعود إذا كان الدين مساويا للقيمة أو أقل، أما إذا كان أكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة، وإنما لم يذكر هذا القسم؛ لأن الظاهر أن لا يكون الدين أكثر من قيمة الرهن، وإن كان على سبيل الندرة فحكمه يعلم مما سبق، فاعتمد على ذلك. (1) في م: و. (2) قوله: عليه بما وعد؛ يعني بقوله: رهنتك لتقرضني ألف درهم، فقبض الرهن فهلك في يد المرتهن قبل أن يقرضه هلك مضمونا على المرتهن، حيث يجب عليه تسليم الألف إلى الراهن بعد الهلاك؛ لأن الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة، فإن الإنسان يحتاج إلى استقراض شيء، وصاحب المال لا يعطيه قبل قبض الرهن، فيجعل الدين موجودا احتيالا للجواز؛ دفعا للحاجة عن المستقرض، فكان الرهن حاصلا بعد القرض حكما، إذ الظاهر أن الخلف لا يجري في الوعد، ويؤدي إلى الوجود غالبا. هذا زبدة ما في ((العناية)) (10: 156) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص596)] . (3) صورته: رهن ليقرضه ألف

ردهم وهلك الرهن في يد المرتهن فهلكه على المرتهن بمقابلة الألف الموعود فيجب عليه تسليم الألف إلى الراهن. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 252-253) .

Mas'alah: What is the ruling on a pledge for salam capital and currency exchange price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4326

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Debt (Marhun Bihi)

(وبرأس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه [(1)] ، فإن هلك في المجلس فقد أخذ [(2)] ، وإن افترقا قبل نقد(3)(4) وهلك بطلا): أي إذا رهن برأس مال السلم أو ثمن الصرف، فإن هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى حقه، وإن افترقا قبل نقد المرهون به وقبل هلاك المرهون بطل السلم والصرف [(5)] ، وهذا التفصيل لا يتأتى في الرهن (1) قوله: والمسلم فيه؛ أي يجوز الرهن بهذه الأشياء، وقال زفر - رضي الله عنه: لا يجوز؛ لأن حكمه الاستيفاء، وذلك بالاستبدال، والاستبدال حرام في بدل الصرف والسلم، ولنا: إنه استيثاق من الوجه الذي عنى، وهو المقصود بالرهن، وإنما يصير مستوفيا بالمالية لا بالعين؛ ولهذا يكون عينه أمانة في يده، حتى نفقته حيا وكفنه ميتا على الراهن، ولو كان مستوفيا به لوجب على المرتهن، وهما من حيث المالية جنس واحد، فيجوز استيفاء لا مبادلة. (2) قوله: فقد أخذ... الخ؛ لتحقق القبض، واتحاد الجنس من حيث المالية، وهو المضمون فيه، هذا إذا هلك الرهن قبل الافتراق، وإن افترقا قبل الهلاك بطل الصرف والسلم؛ لفوات القبض حقيقة وحكما، هذا إذا كان رهنا ببدل الصرف أو برأس مال السلم، وإن كان رهنا بالمسلم فيه لا يبطل بالافتراق، كما قال الشارح - رضي الله عنه - بقوله: وهذا التفصيل... الخ؛ لأن قبضه لا يجب في المجلس، ثم إن هلك قبل

الافتراق يصير مستوفيا لدينه حكما، فتم السلم، كما إذا كان رهنا برأس المال أو بدل الصرف، وهلك قبل الافتراق يصير مستوفيا لدينه. (3) في ف: فقد. (4) في ب و م زيادة: المرهون. (5) قوله: بطل السلم والصرف؛ لفوات شرط صحتها الذي هو القبض في المجلس، أما الفوات حقيقة فهو ظاهر، وأما حكما؛ فلأن المرتهن إنما يصير قابضا بعد الهلاك، فكان بعد التفرق. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص596)] .

بالمسلم فيه، فيصح مطلقا، فإن هلك الرهن يصير مستوفيا للمسلم فيه، فلا يبقى السلم.

Mas'alah: What is the ruling on a pledge for the musallam fih after rescission of the salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4327

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Debt (Marhun Bihi)

(ورهن المسلم(1) فيه رهن ببدله إذا فسخ): أي إذا كان الشيء مرهونا بالمسلم فيه، ثم فسخا عقد السلم فهو رهن(2) بالبدل [(3)] : أي يكون لرب السلم أن يحبس الرهن حتى يقبض رأس المال. (1) في م: بالمسلم. (2) في ب وم: مرهون. (3) قوله: فهو رهن بالبدل؛ استحسانا؛ لأنه بدله فقام مقامه، وصار كالمغصوب إذا هلك، وبه رهن، يكون رهنا بقيمته، فيكون لرب السلم أن يحبس الرهن لاستيفاء رأس المال، وإن لم يكن رهنا به؛ لأن في الرهن بالمسلم فيه استيفاء له من وجه، فصار كما لو استوفاه حقيقة، ولو استوفاه حقيقة ثم تقايلا كان له أن يحبسه لاستيفاء ما يقابله تحقيقا للمساواة في الإقالة التي هو في معنى العقد، فكذا إذا صار مستوفيا من

وجه. كذا في شروح ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the ruling if the pledge is destroyed after rescission of the salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4328

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

([لو] (1) هلك [(2)] رهنه بعد الفسخ(3) هلك به): أي إذا رهن المسلم إليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه، ثم فسخا عقد السلم فهلك الرهن في يد رب السلم فهلكه يكون بالمسلم فيه: أي يكون على رب السلم أن يؤدي إلى المسلم إليه مقدار الطعام المسلم فيه؛ لأنه إذا هلك الرهن صار كأن رب السلم استوفى [حق] (4) المسلم فيه؛ لأن يد المرتهن على الرهن يد استيفاء، فيتقرر بالهلاك، فصار كأن رب السلم استوفى المسلم فيه، ثم فسخا العقد، فعلى رب السلم أداء المسلم فيه إلى المسلم إليه. (1) زيادة من أ. (2) قوله: هلك به... الخ؛ فعلى المرتهن أن يعطي مثل الطعام الذي كان له على المسلم إليه، ويأخذ رأس ماله؛ لأنه بقبض المال صارت ماليته مضمونة بطعام السلم، وقد بقي حكم الرهن إلى أن هلك فصار بهلاك الراهن مستوفيا طعام السلم، وهو استوفاه حقيقة قبل الإقالة، ثم تقايلا يلزمه رد المستوفى لاستواء رأس المال، فكذلك هنا؛ لأن الإقالة في باب السلم لا تحتمل الفسخ بعد ثبوتها، فهلاك الرهن لا يبطل الإقالة، وإنما جعله هالكا بالطعام لا برأس المال؛ لأنه ليس برهن به، لكنه محبوس به لما قلنا، ويجوز أن يكون الشيء محبوسا بالشيء ولا يكون مضمونا به. كذا في ((غاية البيان)) . (3) في م زيادة: المسلم فيه. (4) زيادة من أ.

Mas'alah: Is it valid for a father to pledge his minor child's slave for a debt owed by him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4329

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge by or on Behalf of Minors and Others

(وبدين عليه [عبد] (1) طفله [(2)]): [عطف على رأس المال] (3) : أي صح الرهن بدين على الأب عبد طفله، هذا عندنا، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – وزفر – رضي الله عنه – لا يصح، وهو القياس اعتبارا بحقيقة الإيفاء(4) [(5)] ، وجه الاستحسان: أن في حقيقة الإيفاء إزالة ملك الصغير بلا عوض في الحال، وفي هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه(6). (1) سقطت من ب. (2) قوله: عبد طفله... الخ؛ أطلق المصنف الطفل، وقيده صاحب ((الهداية)) (4: 135) بالصغير، حيث قال: ويجوز للأب أن يرهن بدين عليه عبدا لابنه الصغير، ووجهه صاحب ((العناية)) (10: 159) بأن الصغير احتراز عن الكبير، فإنه لا يجوز للأب أن يرهن عبده بدين نفسه إلا بالإذن، فلعل المصنف – رضي الله عنه – أراد المقيد بالمطلق، ويؤيد ذلك قول الشارح – رضي الله عنه – في بيان وجه الاستحسان حيث قال: وجه الاستحسان أن في حقيقة الإيفاء إزالة ملك الصغير بلا عوض... الخ، فليتأمل. (3) زيادة من ب و م. (4) يعني ليس للأب أن يؤدي دينه من الصغير، فكذا ليس له أن يدفع مال الصغير بجهة الإيفاء؛ لأن الرهن محبوس بجهة الإيفاء. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 127) . (5) قوله: بحقيقة الإيفاء؛ يعني ليس للأب أن يؤدي دينه من الصغير، فكذا ليس له أن يدفع مال الصغير بجهة الإيفاء؛ لأن الرهن محبوس بجهة الإيفاء. (6) أي إن قيام المرتهن بحفظه أبلغ خوفا من الغرامة ولو هلك يهلك مضمونا والوديعة تهلك أمانة والوصي كالأب. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 253) .

Mas'alah: What is the ruling on a pledge for the price of a slave who turns out to be free, or vinegar that was wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4330

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Debt (Marhun Bihi)

(وبثمن عبد أو خل أو ذكية إن ظهر العبد حرا، والخل خمرا، والذكية ميتة): أي اشترى عبدا أو خلا أو شاة مذبوحة، ورهن بثمن المشترى، وهو عشرة دراهم مثلا شيئا، ثم ظهر العبد حرا، والخل خمرا، والشاة ميتة فالرهن مضمون؛ أي إن هلك وقيمته عشرة دراهم أو أكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم يؤديها إلى الراهن، وإن كانت قيمته أقل فعليه القيمة؛ لأن رهنه بدين واجب ظاهرا [(1)] .

Mas'alah: What is the ruling on a pledge for a settlement amount when both parties later admit no debt existed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4330

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Conditions of the Debt (Marhun Bihi)

(وبدل صلح عن إنكار إن أقر(2) أن لا دين)، صالح مع إنكار [(3)] ورهن ببدل الصلح شيئا، ثم تصادقا على أن لا دين، فالرهن مضمون [(4)] كما(5) ذكر(6).

(1) قوله: بدين واجب ظاهرا؛ ألا ترى أن البائع والمشتري لو اختصما إلى القاضي قبل ظهور الحرية والاستحقاق فالقاضي يقضي بالثمن، ووجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الرهن، ويصير وزنه مضمونا. كذا في ((العناية)) (10: 159) . (2) في ب: إقرار. (3) قوله: صالح مع إنكار... الخ؛ توضيح هذه الصورة: أن رجلا ادعى ألف درهم فجحد المدعى عليه، ثم صالحه من ذلك على خمسمئة على الإنكار،

وأعطاه بها رهنا يساوي خمسمئة، فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادقا على أن لا دين، فإن على المرتهن قيمة الرهن خمسمئة للراهن في ظاهر الرواية. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص596)] . (4) قوله: فالرهن مضمون؛ وفي ((الهداية)) (4: 135) : وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – خلافه... الخ. وفي ((العناية)) (10: 159) : لأنهما لما تصادقا أن لا دين، فقد تصادقا على عدم الضمان، وتصادقهما حجة في حقهما، والاستيفاء بدون الدين لا يتصور. (5) في ف: لما. (6) في ب و ف و م: ذكرنا.

Mas'alah: What is the ruling on pledging gold or silver items of the same genus as the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4331

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge of Specific Items (e.g., Slaves, Fungibles)

(ورهن الحجرين [(1)] والمكيل والموزون، فإن رهن بجنسه فهلكه بمثله قدرا من دينه، ولا عبرة للجودة)، قوله: قدرا؛ تميز من مثله؛ أي يعتبر المماثلة [(2)] في القدر، وهو الوزن والكيل بلا اعتبار الجودة، وعندهما: يعتبر القيمة فيقوم بخلاف الجنس، ويكون رهنا [(3)] مكانه، فإن رهن إبريق [(4)] فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم، فهلك فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(5)] هلك بالدين، وعندهما[(6) (1) قوله: ورهن الحجرين؛ أي يجوز رهن الذهب والفضة لما عرفت أن كل ما يمكن الاستيفاء منه جاز أن يرهن بدين مضمون، والذهب والفضة على هذه الصفة، فيجوز رهنهما. (2) قوله: أي يعتبر المماثلة... الخ؛ فلا يعتبر بالجودة عند المقابلة بجنسها، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن عنده يصير مستوفيا باعتبار الوزن دون القيمة. (3) قوله: ويكون رهنا... الخ؛ لأنه لو صار

مستوفيا يتضرر المرتهن، فالأصل عنده أن حالة الهلاك حالة الاستهلاك، والاستيفاء إنما يكون بالوزن، وعندهما: حالة الهلاك حالة الاستيفاء إذا لم يفض إلى الضرر. ((كفاية)) (9: 91) . (4) قوله: إبريق: كوزه بالوله بادسته واين معرب ابريزست، أباريق جمع. كذا في ((منتخب اللغات)) . (5) قوله: فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ دليله أن الجودة ساقطة العبرة في الأموال الربوية عند المقابلة بجنسها، واستيفاء الجيد بالرديء جائز، كما إذا تجوز به في بدل الصرف والسلم، وقد حصل الاستيفاء بالإجماع؛ ولهذا يحتاج إلى نقضه، ولا يمكن نقضه بإيجاب الضمان؛ لأنه لا بد له من مطالب ومطالب، وكذا الإنسان لا يضمن ملك نفسه، ويتعذر التضمين بتعذر النقض. كذا في ((الهداية)) (4: 138) . (6) قوله: وعندهما... الخ؛ دليلهما أنه لا وجه إلى الاستيفاء بالوزن لما فيه من الضرر بالمرتهن، ولا وجه إلى اعتبار القيمة؛ لأنه يؤدي إلى الربا، فصرنا إلى التضمين، بخلاف الجنس لينتقض القبض، ويجعل مكانه، ثم يتملكه. فإن قيل: إن القبض قد انتقض لفوات المحل، وهو فعل حسي، فلا يتصور بدون المحل. قلنا: القبض لا ينتقض إلا بالرد أو بالاستيفاء، ولم أجدهما، فيكون القبض باقيا حكما، وإن فات المحل، فيصار إلى التضمين، بخلاف الجنس؛ ليتم القبض صورة ومعنى.

] إن كان قيمته مثل وزنه أو أكثر فكذا، وإن كان قيمته أقل وهي ثمانية مثلا يشتري بثمانية دراهم ذهب؛ ليكون رهنا مكانه. فإن قيل[(1) (1) قوله: فإن قيل... الخ؛ بيانه: إن لا بد من كون لفظة: من؛ في قوله: من دينه؛ للتبعيض؛ لأن الدين إذا كان زائدا، ووزن الرهن الهالك أقل منه، كما إذا كان الدين خمسة عشرة والوزن عشرة، فإذا هلك ما وزنه عشرة، فقد هلك من الدين ما يوازن عشرة دراهم، فيجب على المديون خمسة دراهم، وهذا لا يمكن إلا إذا كان: من؛ للتبعيض، وإذا وجب كونها

للتبعيض فيرد عليه أن في العبارة قصورا؛ فإنها لا تناول ما إذا كان الوزن مساو للدين مثلا يكون الوزن عشرة والدين عشرة، فإن من الظاهر أن التبعيض حينئذ غير ممكن لمساواتهما، فإن أريد كونها للبيان؛ ليشمل هذه الصورة. فيرد عليه: إنه قد وجب حملها على التبعيض في صورة، فإن كان للبيان في صورة أخرى لزم عموم المشترك، مع أنه قد تقرر في أصول الفقه أن المشترك لا عموم له، ولو ارتكب هذا المخطور فلا مخلص أيضا عن الإيراد، فإنه لا يتناوله حينئذ ما إذا كان وزنه زائدا، والدين أقل مثلا يكون الوزن خمسة عشر، والدين عشرة بعدم صحة التبعيض والبيان كليهما؛ فإنه يصير حينئذ معناه إن هلاكه بمقدار خمسة عشر من جملة عشر دراهم، وهو كما ترى. وتلخيص الجواب إن: من؛ للتبعيض، وليس للبيان؛ لأن الغرض بيان كون الهلاك معتبرا بالوزن دون القيمة، وهذا القدر ظاهر من العبارة على صورة التبعيض، وأما كون العبارة غير متناولة لصورة المساواة أو صورة كون الوزن زائدا على الدين فغير مضر؛ لأن المقصود تصوير الغرض لا غير، فتأمل.

]: في هذا التركيب، وهو قوله: فهلكه بمثله قدرا من دينه؛ نظر(1)؛ لأن الدين إذا كان خمسة عشر ووزنه عشرة وقد هلك، فقد هلك بعشرة دراهم من الدين، فعلى المديون خمسة، فيكون: من؛ للتبعيض، فلا يتناول ما إذا كان وزنه عشرة والدين عشرة؛ لأن التبعيض غير ممكن، ولا يكون للبيان هنا(2)؛ لأنه لما أريد به التبعيض في صورة لا يكون للبيان في صورة أخرى؛ لأن المشترك لا عموم له [(3)] ، ولا يتناول أيضا: [ما] (4) إذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة؛ لأنه يصير معناه أن هلاكه بمقدار خمسة عشر من الدين، وهو عشرة، فهذا غير مستقيم. (1) في ب: نظرا. (2) في ب: هذا. (3) قوله: لأن المشترك لا عموم له... الخ؛ اعلم أن المشترك ما يتناول أفرادا مختلفة الحدود على سبيل البدل، كمن فيما نحن فيه،

فإنها مشتركة في معنى التبعيض والبيان، ولا عموم له؛ أي للمشترك عندنا؛ لأن الواضع خصص اللفظ للمعنى، بحيث لا يراد به غيره، فاعتبار وضعه لهذا المعنى يوجب إرادته خاصة، واعتبار وضعه لذلك المعنى يوجب إرادته خاصة، فيلزم أن تكون كل منهما مرادا، وغير مراد، فلا يكون ذلك إلا بأن يراد أحد المعنيين على أنه نفس الموضوع له، والآخر على أنه يناسبه، فيكون جمعا بين الحقيقة والمجاز، وهو باطل، وقال الشافعي – رضي الله عنه: يجوز ذلك بشرط أن لا يكون بينهما مضادة، فإذا كان بينهما مضادة لا يجوز بالاتفاق، وكذا لا يجوز إرادة المجموع من حيث هو مجموع بالاتفاق، وزيادة التوضيح في ((التلويح)) (1: 127–128) . (4) زيادة من ب و ص و ف.

قلنا: ليس غرضه بيان أنه بأي شيء مضمون في كل صورة، بل الغرض أنه هالك باعتبار الوزن لا باعتبار القيمة، فتقديره: أنه هالك بمثله وزنا من الدين إذا كان الدين زائدا، فإذا علم الحكم في هذه الصورة يعلم في صورة المساواة، وفي صورة أن يكون الوزن زائدا على الدين، لما عرف أن الفضل أمانة.

Mas'alah: What is the ruling on a buyer telling the seller to hold an item until payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4336

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Definition and Validity of Rahn

(فإن(1) قال لبائعه: أمسك هذا حتى أعطي ثمنك فهو رهن): أي أعطى المشتري البائع شيئا غير مبيعه، وقال: أمسك هذا حتى أعطي ثمنك يكون رهنا؛ لأنه تلفظ بما ينبئ عن الرهن، والعبرة للمعاني، وعند زفر – رضي الله عنه – [(2)] لا يكون رهنا

[(3)] . (1) في ف: وإن. (2) قوله: وعند زفر – رضي الله عنه –؛ أي قال زفر – رضي الله عنه: لا يكون رهنا، ومثله عن أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن قوله: أمسك، يحتمل الرهن والإيداع، والثاني: أقلهما، فيقضي بثبوته، بخلاف ما إذا قال: أمسكه بدينك أو بمالك علي؛ لأنه لما قابله بالدين أو بالمال فقد عين الرهن، ولنا ما قاله الشارح – رضي الله عنه – بقوله: لأنه تلفظ بما ينبئ عن الرهن، وهو الحبس إلى إيفاء الثمن، والعبرة في العقود للمعاني، حتى كانت الكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، والحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة، ألا ترى أنه لو قال: ملكتك هذا بكذا يكون بيعا؛ للتصريح بموجب البيع، كأنه قال له: بعتك هكذا أو أطلق في قوله هذا، فشمل الثوب المبيع وغيره، إذ لا فرق بين أن يكون ذلك الثوب هو المشترى أو لم يكن بعد إن كان بعد القبض؛ لأن البيع بعد القبض يصلح أن يكون رهنا بثمنه، حتى يثبت فيه حكم الرهن، بخلاف ما إذا كان قبل القبض؛ لأنه محبوس بالثمن وضمانه. (3) قوله: لا يكون رهنا... الخ؛ لأن لفظ: أمسك؛ يحتمل الرهن والإيداع، والإيداع أقلهما، فيقضى بثبوته، قلنا: لما والى الإعطاء علم أن مراده الرهن. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص597)] .

Mas'alah: What is the ruling on pawning one item to two creditors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4337

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Discharge, Substitution, and Increase of Debt or Pledge

(وإن رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح، وكله رهن من كل منهما): أي يصير كله محبوسا بدين كل واحد، لا أن(1) نصفه [(2) (1) في ب و ف: لأن. (2) قوله: لا أن نصفه... الخ؛ لأن الرهن أضيف إلى جميع العين في صفقة واحدة، ولا

شيوع فيه، قال صاحب ((العناية)) (10: 171) أخذا من ((البناية)) قيل: هو منقوض بما إذا باع من رجلين أو وهب من رجلين على قول أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، فإن العقد فيهما أضيف إلى جميع الدين في صفقة واحدة، وفيه الشيوع، حتى كان المبيع والمرهون بينهما نصفين، كما لو نص على المناصفة. والجواب: إن إضافة العقد إلى اثنين توجب الشيوع فيما يكون العقد مفيدا للملك؛ كالهبة والبيع، فإن العين الواحدة لا يمكن أن تكون مملوكة لشخصين على الكمال، فتجعل شائعة، فتنقسم عليهما للجواز، والرهن غير مفيد للملك، وإنما يفيد الاحتباس، ويجوز أن تكون العين الواحدة محتبسة بحقين على الكمال، فيمتنع الشيوع فيه تحريا للجواز؛ لكون القبض لا بد منه في الرهن، والشيوع يمنع عنه. إلى هنا كلامه. [الكلام منقول من ((ذخيرة العقبى)) (ص597) ، ولا يوجد فيه: قال صاحب ((العناية)) أخذا من ((البناية)) ، ومعلوم أن صاحب ((البناية)) متأخر عن صاحب ((العناية)) ، والله أعلم] . أقول: بخلاف الهبة من رجلين، حيث لا يجوز عند الإمام؛ لأن العين تنقسم عليهما لاستحالة ثبوت الملك لكل واحد منهما في الكل، فيثبت الشيوع ضرورة، وقد تقدم بيانه في (كتاب الهبة) ، وكل واحد منهما في نوبته كالعدل في حق الآخر، هذا إذا كان مما لا يتجزئ ظاهر، وإن كان مما يتجزئ وجب أن يحبس كل واحد منهما النصف، فإن دفع أحدهما كله إلى الآخر، وجب أن يضمن الدافع عند الإمام خلافا لهما.

] يكون رهنا عند هذا، ونصفه عند ذلك، وهذا بخلاف الهبة من رجلين، حيث لا يصح عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن الأول لا يقبل الوصف بالتجزئ بخلاف الهبة.

Mas'alah: What is the ruling on co-pledgees taking turns holding the pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4338

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Discharge, Substitution, and Increase of Debt or Pledge

(وإذا تهايئا فكل(1) في نوبته كالعدل في حق الآخر(2)، ولو هلك ضمن كل حصته)، فإن عند الهلاك يصير كل مستوفيا حصته، والإستيفاء مما يتجزئ،

Mas'alah: What is the ruling on the pledge when one creditor's debt is paid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4338

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Discharge, Substitution, and Increase of Debt or Pledge

(فإن قضي دين أحدهما، فكله رهن للآخر) ؛ لما مر أن كله رهن [(3)] [(4)] عند كل واحد.

Mas'alah: What is the ruling on two debtors pledging one item to a single creditor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4338

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Discharge, Substitution, and Increase of Debt or Pledge

(وإن رهنا رجلا رهنا بدين عليهما صح بكل الدين، ويمسكه إلى قبض الكل)، وإنما صح هذا؛ لأن قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع. (1) في ب: لكل. (2) يعني إذا تهايئا رهنا فأمسك هذا يوما والآخر يوما، فإن كل واحد منهما في اليوم الذي أمسكه كالعدل في حق الأخر. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق299/ب) . (3) قوله: لما مر

أن كله رهن؛ يعني أن جميع العين رهن في يد كل واحد منهما، من غير تفرق، واعترض عليه بأن المرتهن الذي استوفى حقه انتهى مقصوده. وهو كونه وسيلة إلى الاستيفاء الحقيقي بالاستيفاء الحكمي، فينبغي أن يكون الرهن في يد الآخر من كل وجه من غير نيابة عن صاحبه؛ وذلك يقتضي أن لا يسترد الراهن ما قضاه إلى الأول من الدين عند الهلاك؛ لكنه يسترده. وأجيب: بأن ارتهان كل واحد منهما باق ما لم يصل الرهن إلى الراهن كما ذكرنا، فكان كل واحد منهما مستوفيا دينه من نصف مالية الرهن، فإن فيه وفاء بدينهما، فتعين أن القابض استوفى حقه مرتين، فعليه رد ما قبضه ثانيا. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص597)] . (4) قوله: إن كله رهن، قال في ((الشامل)) : ولو قضى دين أحدهما ليس له أخذ شيء منه، لما عرف أنه رهن عند كل واحد بتمامه، فإن هلك عنده بعد ما قضى دينه يسترد ما أعطاه كما لو كان واحدا. كذا في ((غاية البيان)) .

Mas'alah: What is the ruling when two claimants each present evidence that the same item was pledged to them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4339

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Disputes Between Pledgor and Pledgee

(وبطل حجة كل منهما أنه رهن هذا منه وقبضه)، هذه(1) مسألة مبتدأة لا تعلق لها بما سبق، وصورتها: إن كل واحد من الرجلين ادعى أن زيدا رهن هذا العبد من هذا المدعي(2) وسلمه إليه، وأقام على ذلك بينة تبطل حجة كل واحد؛ لأنه لا يمكن القضاء لكل واحد منهما [(3)] ، ولا لأحدهما؛ لعدم أولويته، ولا [إلى] (4) القضاء لكل بالنصف [(5)] للشيوع(6). (1) في ب و ص: هذا. (2) في ب: لمدعي. (3)

قوله: لكل واحد منهما... الخ؛ لأن الشيء الواحد يستحيل أن يكون رهنا لهذا وكله رهنا لذلك في حالة واحدة. (4) سقطت من ب. (5) قوله: لكل بالنصف؛ لأنه يؤدي إلى الشيوع فتعذر العمل بهما، وتعين التهاتر. (6) لأنه يؤدي إلى الشيوع فتعذر العمل بهما، وتعين التهاتر. ينظر: ((الدرر)) (2: 254) .

Mas'alah: What is the ruling on a joint pledge when the pledgor dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4340

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Death of Pledgor or Pledgee and Heirs' Rights

(ولو مات راهنه والرهن معهما [(1)] ، فبرهن(2) كل كذلك(3) كان مع كل نصفه رهنا بحقه)، هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – وهو إستحسان، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – هذا باطل [(4)] ، وهو القياس كما في الحياة، وجه الاستحسان: إن حكمه في الحياة [(5)] [هو] (6) الحبس، والشيوع يضره، وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره(7). (1) قوله: والرهن معهما؛ قيد بالمعية؛ لأنه إذا كان في يد أحدهما كان صاحب اليد أسبق لدلالة يده عليه، وسبق التاريخ بمنزلة اليد في هذا الحكم، ولا فرق بين كونه معهما وكونه خارجا عن يد كل واحد منهما. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص597)] . (2) في ب: فرهن. (3) في ق: لذلك، وفي م: على ذلك. (4) قوله: هذا باطل، وهو القياس... الخ؛ لأن الحبس للاستيفاء حكم أصلي مقصود بعقد الرهن، فيكون القضاء به قضاء بعقد الرهن، وإنه باطل الشيوع كما في حالة الحياة. (5) قوله: إن حكمه في الحياة... الخ؛ أي حالة الحياة هو الحبس، وهو المقصود، والشيوع يضره، وبعد الممات الاستيفاء بالبيع والشيوع لا يضره، وصار كما إذا

ادعى الرجلان نكاح امرأة، أو ادعت اختان النكاح على رجل، وأقاموا البينة، تهاترت في حالة الحياة، ويقضي بالميراث بينهم بعد الممات؛ لأن الميراث يقبل الانقسام. (6) زيادة من ب، وفي م: وهو. (7) إذ بعد الممات ليس له الحكم إلا الاستيفاء بأن يبيعه في الدين شاع أو لم يشع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 599) .

Mas'alah: What is the ruling on a pledge held by a trusted third party (adl)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4341

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Possession (Qabd) and Its Effects

باب الرهن(1) عند عدل [(2)] (يتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه عنده)، هذا عندنا، وقال مالك(3) – رضي الله عنه: لا يجوز [(4)] ؛ لأن يده يد المالك؛ ولهذا يرجع عليه [(5)] عند الاستحقاق، فانعدم القبض [(6)] ، قلنا: يده على الصورة(7) (1) في ت و ج و ق: رهن. (2) قوله: باب الرهن عند عدل؛ لما ذكر حكم الرهن إذا كان في يد المرتهن، ذكر حكمه إذا كان في يد العدل، وهو الذي يثق الراهن والمرتهن بكون الرهن في يده، فإنه نائب عن المرتهن، والنائب يقفو المنوب، قال الحاكم الشهيد – رضي الله عنه: وليس للعدل بيع الرهن، ما لم يسلط عليه؛ لأنه مأمور بالحفظ فحسب. [ينظر: ((حاشية الشلبي)) (6: 80)] . (3) ينظر: ((الشرح الصغير)) (3: 313) ، و ((شرح كفاية الطالب)) (2: 272) ، و ((الفواكه الدواني)) (2: 165) ، وغيرهم. (4) قوله: لا يجوز؛ قال صاحب ((الهداية)) في أول الكتاب: وقال مالك – رضي الله عنه: يلزم بنفس العقد، فإذا كان كذلك ينبغي أن لا يشترط قبض العدل أصلا، ويجوز أن يكون عن مالك – رضي الله عنه – روايتان في اشتراط القبض في الرهن. كذا في ((غاية البيان)) . (5) قوله:

ولهذا يرجع عليه... الخ؛ يعني إذا هلك الرهن في يد العدل، ثم استحق وضمن العدل قيمته يرجع على الراهن بما ضمن، ولو لم يكن يده يد الراهن لم يرجع. كذا في ((العناية)) (10: 175) . (6) قوله: فانعدم القبض... الخ؛ مشعر باشتراط القبض عند مالك – رضي الله عنه –، وقد ذكر صاحب ((الهداية)) في أول هذا الكتاب: وقال مالك – رضي الله عنه: يلزم بنفس العقد، وهو نص على عدم اشتراطه، فكان له قولين في اشتراطه، وذكر في ((المبسوط)) ، و ((شرح الأقطع)) : ابن أبي ليلى مكان مالك – رضي الله عنه –، فإنه أنسب هاهنا. (7) يعني أن قبض العدل كقبض المرتهن، فيتم به الرهن، وهذا لأن اليد في (باب الرهن) على الصورة أمانة، وعلى المعنى مضمون. ينظر: ((الكفاية)) (9: 101) .

[(1)]

Mas'alah: What are the rulings regarding the adl's possession and liability for the pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4342

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

يد المالك، وفي المالية يد المرتهن؛ لأن يده يد ضمان، والمضمون المالية، فنزل منزلة شخصين، (ولا أخذ(2) لأحدهما منه [(3)] ، وضمن [(4)] بدفعه إلى أحدهما، وهلكه معه هلك رهن، فإن وكل العدل أو غيره ببيعه إذا حل أجله صح [(5)] ، فإن شرط): أي التوكيل، (في الرهن لا ينعزل[(6) (1) قوله: يده على الصورة... الخ؛ يعني أن قبض العدل كقبض المرتهن، فيتم به الرهن، وهذا لأن اليد في (باب الرهن) على الصورة أمانة، وعلى المعنى مضمون، فكانت يده... الخ. ((

كفاية)) (9: 101) . (2) في م: يأخذ. (3) قوله: ولا أخذ لأحدهما منه؛ أي من العدل؛ لأنه تعلق به حقهما لأن حق الراهن تعلق بالحفظ في يده وأمانته، وحق المرتهن في الاستيفاء، فلا يملك كل واحد منهما إبطال حق آخر، ولو شرطا أن يقبضه المرتهن ثم جعلاه على يد عدل جاز؛ لأن ما جاز للعدل أن يقوم مقام المرتهن في الابتداء، فكذلك في البقاء. (4) قوله: وضمن... الخ؛ أي وإن دفع العدل الرهن إلى الراهن والمرتهن يضمن؛ لأنه متى دفع إلى المرتهن فقد دفع الأمانة بغير إذنه، كما لو دفع إلى أجنبي، ومتى دفع إلى الراهن فقد أبطل تلك اليد، والحبس على المرتهن؛ فإنه يثبت له ملك اليد والحبس بقبض العدل، وإبطال ملك السيد كإبطال ملك العين في إيجاب الضمان، فإن من أتلف الرهن يضمن للمرتهن كما يضمن الراهن. (5) قوله: صح؛ لأن الراهن مالك، فله أن يوكل من شاء من الأهل ببيع ماله مطلقا ومنجزا؛ لأن الوكالة يجوز تعليقها بالشرط؛ لكونها من الإسقاطات؛ لأن المانع من التصرف حق المالك، وبالتسلط على بيعه أسقط حقه، والإسقاطات يجوز تعليقها بالشروط. (6) قوله: لا ينعزل... الخ؛ لأنها لما شرطت في ضمن عقد الرهن صار وصفا من أوصافه وحقا من حقوقه، ألا ترى أنه لزيادة الوثيقة، فيلزم بلزوم أصله؛ ولأنه تعلق به حق المرتهن، وفي العزل إتواء حقه، وصار كالوكيل بالخصومة بطلب المدعي. ((هداية)) (4: 142) .

Mas'alah: What happens to the agency to sell a pledge upon the death of the agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4343

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Death of Pledgor or Pledgee and Heirs' Rights

] بالعزل(1)، ولا بموت الراهن أو المرتهن، بل بموت الوكيل [(2)])، سواء كان

الوكيل المرتهن أو العدل أو غيرهما، وإذا مات الوكيل لا يقوم وارثه أو وصيه مقامه عندنا، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – إن وصي الوكيل يملك بيعه، (وله بيعه بغيبة ورثته) : أي للوكيل بيع المرهون بغيبة ورثة الراهن. (1) لأنها لما شرطت في ضمن عقد الرهن صار وصفا من أوصافه وحقا من حقوقه، ألا ترى أنه لزيادة الوثيقة، فيلزم بلزوم أصله؛ ولأنه تعلق به حق المرتهن، وفي العزل إتواء حقه، وصار كالوكيل بالخصومة بطلب المدعي. ينظر: ((الهداية)) (4: 142) . (2) قوله: بل بموت الوكيل... الخ؛ لأن الوكالة لا يجري فيها الإرث؛ ولأن الموكل رضي برأيه لا برأي غيره، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن وصي الوكيل يملك بيعه؛ لأن الوكالة لازمة، فيملك الوصي كالمضارب إذا مات، والمالية عروض يملك وصي المضارب بيعها لما أنه لازم بعدما صار عروضا.

Mas'alah: Can the pledgor or pledgee sell the pledged item without the other's consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4344

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Sale and Disposal of the Pledge

(ولا يبيع [(1)] الراهن أو المرتهن إلا برضا الآخر): أي لا يكون للراهن بيع الرهن إلا برضاء المرتهن، وأيضا لا يكون للمرتهن بيع الرهن إلا برضاء الراهن، بأن وكله أو باعه، فأجاز الراهن بيعه(2). (1) قوله: ولا يبيع... الخ؛ أي لا يجوز أن يبيع الراهن الرهن إلا برضاء المرتهن؛ لأن المرتهن أحق بماليته من الراهن، ولا يقدر الراهن على تسليمه بالبيع، وأيضا لا يجوز للمرتهن أن يبيعه إلا برضاء الراهن؛ لأنه ملكه وما رضي ببيعه، هذا إذا لم يكن الراهن سلطه على بيعه، أما إذا باعه بغير إذن الراهن أو بالعكس توقف [على] إجازة صاحبه فإن أجازه جاز، ويكون الثمن رهنا

وإن لم يجزه لا يجوز البيع، وله أن يبطله، ولعبده رهنا، هذا ملخص ما في ((غاية البيان)) . (2) أي يوقف على إجازة الراهن فإن أجازه صح، ويكون الثمن رهنا وإن لم يجز لا يجوز البيع، وله أن يبطله ويعيده رهنا. ينظر: ((الفتاوى الكاملية)) (ص244) .

Mas'alah: Is the agent compelled to sell the pledge when the pledgor is absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4345

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Sale and Disposal of the Pledge

(فإن حل أجله وراهنه غائب أجبر الوكيل [(1)] على بيعه، كوكيل [(2)] بالخصومة غاب موكله وأباها)، فإن الوكيل يجبر على الخصومة، فالحاصل أن الوكيل لا يجبر على التصرف، إلا أن في هذه الصورة إذا غاب الراهن وأبى الوكيل عن البيع، فإن المرتهن يتضرر، فيجبر الوكيل [(3)] على البيع، كما يجبر على الخصومة إذا غاب الموكل، فإن الموكل اعتمد عليه وغاب، فلو لم يخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه، فيجبر الوكيل على الخصومة. (1) قوله: أجبر الوكيل؛ كيفية الإجبار أن يحبسه القاضي أياما ليبيع، فإن لم يبع بعد الحبس أياما فالقاضي يبيع عليه، وهذا على أصلهما ظاهر، وأما على أصل أبي حنيفة – رضي الله عنه – فكذلك عند البعض؛ لأنه تعين جهة لقضاء الدين هاهنا، وقيل: لا يبيع، كما لا يبيع مال المديون عنده لقضاء الدين، ولا يفسد البيع بهذا الإجبار؛ لأنه إجبار لحق، فصار كالاختيار. كذا في ((الكفاية)) (9: 107) . (2) قوله: كوكيل... الخ؛ صورته: إن رجلين بينهما خصومة، فوكل المدعى عليه رجلا بخصومة لطلب المدعي، فغاب الموكل وأبى الوكيل أن يخاصمه؛ فإنه يجبر؛ لأن فيه إتواء الحق، بخلاف الوكيل بالبيع؛ فإنه

لا يجبر لو امتنع عن البيع؛ لأن الوكيل كالبيع إذا امتنع عن البيع لا يتضرر به الموكل؛ لأنه يتمكن من البيع بنفسه. (3) قوله: فيجبر كالوكيل... الخ؛ أي وإن شرط التوكيل بعد عقد الرهن؛ لأن الدليل جار فيه وهو تعلق حق المرتهن، وتضييع حقه لو لم يجبر، وقوله: لأن عدم الدليل، وهو كون الوكالة في ضمن عقد الرهن نازلا منزلة وصف من أوصافه، وحق من حقوقه، وقوله: على عدم المدلول، وهو الجبر، وقوله: إذا وجد دليل آخر، يعني تعلق حق المرتهن وتضييعه لو لم يجبر كذا سمع من الأستاذ. فليتأمل. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص598)] .

Mas'alah: Is the agent compelled to sell if the agency was stipulated after the pledge contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4346

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Sale and Disposal of the Pledge

(وكذا [يجبر] (1) لو(2) شرط بعد الرهن في الأصح)، اعلم أن في الجبر قولين: أحدهما: إن الجبر إنما يثبت إذا كانت الوكالة لازمة، وهي أن تكون(3) في ضمن عقد الرهن، فإذا(4) كان بعده لا يجبر. والآخر: إن الجبر بناء على أن حق المرتهن يضيع، فيجبر كالوكيل بالخصومة إذا غاب الموكل، وإنما كان هذا القول أصح؛ لأن عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول، خصوصا إذا وجد دليل آخر. (1) زيادة من ب و ف و م. (2) سقطت من ص. (3) في ب: يكون. (4) في ب و م: فإن.

Mas'alah: What are the rulings when the trusted third party sells the pledge and the item is later reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4347

(فإن باعه العدل فالثمن رهن [(1)] ، فهلكه كهلكه، فإن أوفى ثمنه المرتهن فاستحق): أي الرهن، (ففي الهالك) : أي إذا هلك الرهن في يد المشتري، (ضمن المستحق الراهن قيمته وصح البيع والقبض، أو العدل ثم هو الراهن وصحا، أو المرتهن ثمنه وهو له ورجع المرتهن على راهنه بدينه) : أي المستحق إما أن يضمن [(2)] الراهن قيمة الرهن؛ لأنه غاصب، وحينئذ صح(3) البيع وقبض الثمن؛ لأن الراهن ملكه بأداء الضمان، وإما أن يضمن العدل القيمة؛ لأنه متعد بالبيع والتسليم، وحينئذ العدل بالخيار، إما أن يضمن الراهن القيمة، وحينئذ صح البيع وقبض الثمن، وإما أن يضمن المرتهن الثمن الذي أداه إليه[(4) (1) قوله: فالثمن رهن... الخ؛ أي كان الثمن رهنا؛ لقيامه مقام ما كان مقبوضا، وإذا توى الثمن عند العدل كان مال المرتهن؛ لبقاء عقد الرهن في الثمن؛ لقيامه مقام الرهن المبيع، فيكون هلاك الثمن كهلاك المرهون، وكذلك إذا قتل العبد المرهون، وغرم القاتل قيمته؛ لأن المالك يستحق هذا الضمان من حيث المالية، وإن كان بدل الدم فأخذ هذا الضمان، حكم ضمان المال في حق المستحق، فبقي عقد الرهن، وكذلك لو قتله عبد فدفع به؛ لأنه قائم مقام الأول لحما ودما، هذا ما يستفاد من ((الهداية)) (4: 143) . (2) قوله: أن يضمن... الخ؛ أي إن شاء المستحق يضمن الراهن القيمة؛ لأنه وكيل من جهته، وعامل له، فيرجع عليه بما لحقه من العهدة، وصح البيع وقبض الثمن، فلا يرجع المرتهن عليه بشيء من دينه. (3) في أ: يصح. (4) قوله: أداه إليه؛ لأنه تبين أنه أخذ الثمن بغير حق؛ لأنه ملك العبد بأداء الضمان، ونفذ بيعه عليه، والثمن له دائما أداه إليه على حسبان أنه ملك الراهن، فإذا تبين أنه ملكه لم يكن راضيا به، فله أن يرجع

به عليه، وإذا رجع بطل الاقتضاء، فيرجع المرتهن على الراهن بدينه.

[

Mas'alah: What is the ruling when the pledged item is still extant and the rightful owner takes it from the buyer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4348

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Disputes Between Pledgor and Pledgee

، وهو له؛ أي ذلك الثمن يكون للعدل، فيرجع المرتهن على راهنه بدينه. (وفي القائم أخذه): أي المستحق المرهون، (من مشتريه، ورجع [(1)] هو على العدل بثمنه، ثم هو على الراهن به [(2)] (3) ، وصح القبض(4)): أي(5) على المرتهن [(6)] بثمنه، (ثم هو على الراهن بدينه) : أي العدل بالخيار، إما أن يرجع على الراهن بالثمن، وحينئذ صح قبض المرتهن الثمن، وإما أن يرجع على المرتهن، ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه. (1) قوله: ورجع... الخ؛ أي رجع المشتري على العدل بثمنه؛ لأنه العاقد، فتعلق به حقوق العقد، وهذا الرجوع من حقوقه حيث وجب بالبيع، وإنما أدى المشتري الثمن إلى العدل ليسلم للمشتري المبيع، ولم يسلم. (2) قوله: على الراهن به؛ أي بالثمن؛ لأنه هو الذي أدخله في العهدة، فيجب عليه تخصيصه، وإذا رجع العدل على الراهن صح قبض المرتهن؛ لأن المقبوض سلم له. (3) في ب: بدينه. (4) في م زيادة عبارة ش: أي قبض المرتهن الثمن. (5) في ب و ج: أو. (6) قوله: أو على المرتهن؛ أي إن شاء العدل يرجع على المرتهن بثمنه؛ لأنه إذا انتقض العقد بطل الثمن، وقد قبضه ثمنا، فيجب نقض قبضه ضرورة، وإذا رجع

عليه وانتقض قبضه عاد حقه في الدين كما كان، فيرجع به على الراهن، ولو أن المشتري سلم الثمن إلى المرتهن لم يرجع على العدل؛ لأنه في البيع عامل للراهن، وإنما يرجع عليه إذا قبض ولم يقبض، فبقى للضمان على الموكل.

Mas'alah: What is the ruling when the agency to sell the pledge was not stipulated in the pledge contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4349

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Sale and Disposal of the Pledge

(وإن لم يشترط [(1)] التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن فقط، قبض المرتهن ثمنه أو لا): أي ما ذكر من خيار العدل بين تضمين الراهن أو المرتهن إنما يكون [(2)] إذا كانت الوكالة مشروطة في عقد الرهن، فإنه حينئذ تعلق حق المرتهن بالوكالة، فللعدل تضمين المرتهن؛ لأنه باعه لحقه، أما إذا لم تكن مشروطة في الرهن (1) قوله: وإن لم يشترط؛ أي وإن كان التوكيل بعد عقد الرهن غير مشروط في العقد عما لحق العدل من العهدة، رجع به العدل على الراهن فقط، قبض الثمن المرتهن أو لا يقبض؛ لأنه لم يتعلق بهذا التوكيل حق المرتهن، فلا رجوع كما في الوكالة المفردة عن الرهن إذا باع الوكيل ودفع الثمن إلى من أمره الموكل ثم لحقه عهدة، لا يرجع به على القابض، بخلاف الوكالة المشروطة في العقد؛ لأنه تعلق به حق المرتهن، فيكون البيع لحقه، وقد سلم له ذلك جاز أن يلزمه بالضمان، هكذا يفهم من ((الهداية)) وشروحه. (2) قوله: إنما يكون، خبر قوله: أي ما ذكر، والمطلب ظاهر، وهذا في التفريق بين الوكالة المشروطة في عقد الرهن، والوكالة الغير المشروطة في الرهن الذي ذكره المصنف – رضي الله عنه – والشارح – رضي الله عنه – تبعا للكرخي – رضي الله عنه –، حيث ذكره في ((مختصره)) ،

وهذا يؤيد قول من لا يرى جبر هذا الوكيل على البيع، وقال شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه: هو ظاهر الرواية؛ لأن رضاء المرتهن بالرهن بدون التوكيل قد تم، فصار التوكيل مستأنفا في ضمن عقد الرهن، فكان منفصلا عنه ضرورة، على أن فخر الإسلام – رضي الله عنه – وشيخ الإسلام – رضي الله عنه – قالا قول من يرى جبر هذا الوكيل أصح؛ لإطلاق محمد – رضي الله عنه – في ((الجامع الصغير)) و ((الأصل)) ما بيناه، فيكون الوكالة غير المشروطة في العقد كالمشروطة فيه في جميع ما ذكرنا من الأحكام هناك.

Mas'alah: What is the ruling when the agency is separate from the pledge contract and the trustee is held liable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4350

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

تكون كالوكالة المفردة، فإنه إذا باع الوكيل وأدى الثمن إلى آخر بأمر الموكل، ثم لحقه عهدة لا يرجع على القابض، فهاهنا لا يرجع [إلا] (1) على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن أو لم يقبض، وصورة ما لم يقبض أن العدل باع الرهن بأمر الراهن، وضاع الثمن في يد العدل بلا تعديه، ثم استحق المرهون، فالضمان الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن.

Mas'alah: What is the ruling when the pledged item perishes with the pledgee and is then claimed by a rightful owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4350

(فإن هلك [(2)] الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن [(3)] الراهن قيمته هلك بدينه): أي يكون مستوفيا دينه، (وإن ضمن المرتهن [(4)] رجع على الراهن بقيمته وبدينه): أي المستحق بالخيار بين تضمين الراهن أو(5) المرتهن، فإن ضمن الراهن ملكه بأداء الضمان، فصح الرهن، وإن ضمن المرتهن يرجع(6) على (1) سقطت من ب و م. (2) قوله: فإن هلك... الخ؛ توضيح:ه إن هلك الشيء المرهون مع المرتهن؛ أي في يد المرتهن، فاستحق؛ أي ثم استحقه رجل، فله الخيار إن شاء ضمن الراهن وإن شاء ضمن المرتهن؛ لأن كل واحد منهما متعد في حقه، أما الراهن فبتسليم الرهن إلى المرتهن، وأما المرتهن فبالقبض، فصار الراهن كالغاصب، والمرتهن كغاصب الغاصب، فللمستحق يضمن أيهما شاء، أشار الشارح – رضي الله عنه – إليه بقوله: الآتي؛ أي المستحق بالخيار... الخ. هكذا في ((الهداية)) (4: 143) . (3) قوله: وضمن... الخ؛ أي ضمن المستحق الراهن، فقد ملك بين المرتهن؛ أي يكون مستوفيا بدينه؛ لأن الراهن ملك المرهون بأداء الضمان فصح الإيفاء. (4) قوله: وإن ضمن المرتهن... الخ؛ بقيمته أو بدينه، أما بالقيمة؛ فلأنه مغرور من جهة الراهن، والمغرور يرجع على الغار بما لحقه من الضمان، كما يرجع المستأجر على المؤجر، والمودع على المودع، وإما بالدين فلأنه انتقض اقتضاء المرتهن، فيعود حقه كما كان. (5) في ب و ف: و. (6) في أ: رجع.

الراهن بالقيمة؛ لأنه مغرور [(1)] من جهة الراهن وبالدين؛ لأنه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان، قيل[(2) (1) قوله: لأنه مغرور؛ أي الراهن غيره حيث رهن ملك

الغير وصار كأنه هو الذي أوجب عليه الضمان. (2) قوله: قيل عليه... الخ؛ قائله أبو خازم القاضي – رضي الله عنه – الذي طعن على الإمام محمد بن الحسن – رضي الله عنه –، وتقريره: لما كان قرار الضمان على الراهن برجوع المرتهن على الراهن بضمان القيمة، والملك في المضمون يثبت لمن عليه قرار الضمان، فتبين أنه رهن ملك نفسه، فصار كما إذا ضمن المستحق الراهن ابتداء، وينبغي أن يحكم هاهنا أيضا بأنه مات بالدين، ولا يرجع المرتهن على الراهن بدينه. والجواب عنه: إنه إن المرتهن يرجع على الراهن بالضمان بسبب الغرور، والغرور بالتسليم، كما ذكر أن كل واحد منهما متعد في حقه بالتسليم أو بالانتقال من المرتهن إليه، كأنه وكيل منه، والملك لكل واحد من التسليم، والانتقال متأخر عن عقد الرهن، أما بالتسليم فظاهر؛ لأن التسليم كان بعد العقد، فتبين له رهن غير ملكه، وأما بالانتقال؛ فلأن المرتهن غاصب في حق المستحق، فإذا ضمن ملك المضمون، ولكن لما كان قرار الضمان على الراهن انتقل ملكه إليه، فيملكه من جهة المرتهن، والمرتهن ملكه من حين القبض؛ لأنه صار غاصبا به، فيملك الراهن بعد ذلك من جهته، فيكون ملك الراهن متأخرا عن عقد الرهن، فكأنه رهن غير ملكه، بخلاف الوجه الأول؛ لأن المستحق يضمنه باعتبار القبض السابق على الرهن، فيستند الملك إليه، فتبين أنه رهن ملك نفسه. هكذا في شروح ((الهداية)) (9: 110) .

] عليه(1): لما كان قرار الضمان على الراهن والملك في المضمون(2) يثبت لمن عليه قرار الضمان، فتبين أنه رهن ملك نفسه.

Mas'alah: What is the ruling on the pledgor selling the pledged item without the pledgee's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4353

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Sale and Disposal of the Pledge

(وقف [(1)] بيع الراهن رهنه، فإن أجاز [(2)] مرتهنه أو قضى دينه نفذ(3)، وصار ثمنه رهنا وإن لم يجز وفسخ [(4) (1) قوله: وقف... الخ؛ أي إذا باع الراهن رهنه بغير إذن المرتهن، فالبيع موقوف؛ لتعلق حق الغير وهو المرتهن، فيتوقف على إجازته، وإن كان التصرف في ملكه كمن أوصى بجميع ماله، فالوصية فيما زاد على الثلث موقوف على إجازة الورثة؛ لتعلق حقهم به، فلذا هذا. (2) قوله: فإن أجاز... الخ؛ أي المرتهن نفذ؛ لأن التوقف كان لحقه وقدره؛ أي بسقوطه أو قضى دينه؛ أي إن قضى الراهن الدين نفذ أيضا؛ لأن المانع من النفوذ قد زال، والمقتضي لنفاذ البيع موجود، وهو التصرف الصادر من الأهل في المحل المملوك، وصار ثمنه رهنا؛ أي إذا نفذ البيع بالإجازة يكون بدل المرهون، وهو الثمن رهنا، إلا في رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهي أنه إن شرط عند الإجازة أن يكون الثمن رهنا كان رهنا وإلا فلا؛ لأنه إذا أجاز بهذا الشرط فما رضي ببطلان حقه عن العين إلا وأن يكون متعلقا بالبدل، فأما إذا لم يشترط سقط حقه عن المرهون، والثمن ليس بمرهون، فلا يتعلق حقه، والصحيح ما في ((الكتاب)) ؛ لأن حقه تعلق بالمالية، والبدل له حكم المبدل منه، وأيضا: إن خروجه بالبيع والبيع أوجب الزوال إلى بدل، فيتعلق حقه بالبدل، سواء شرط أو لا، كما لو استهلكه إنسان، فإنه يتعلق حقه بالقيمة، فصار كالعبد المديون إذا بيع برضاء الغرماء، ينتقل حقهم إلى البدل؛ لأنهم رضوا بالانتقال دون السقوط رأسا، فكذا هذا. (3) لأن المانع من النفاذ قد زال بالإجازة. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق301/ب) . (4) قوله: وإن لم يجز، وفسخ... الخ؛ أي وإن لم يجز المرتهن البيع وفسخ، ففيه روايتان: في رواية:

الفسخ، حتى لو افتك الراهن رهنه لا سبيل للمشتري عليه؛ لأن الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك، فصار كالمالك له أن يجيز وله أن يفسخ. وفي رواية وهي أصح الروايتان لا ينفسخ بفسخه أشار إليه المصنف – رضي الله عنه – بقوله: لا ينفسخ في الأصح؛ لأنه لو ثبت حق الفسخ له ثبت ضرورة صيانة حقه، وحقه في الحبس وهو لا يبطل بانعقاد هذا العقد، فبقي موقوفا، فالمشتري إن شاء صبر إلى فك الرهن إذا عجز البائع عن التسليم على شرف الزوال، أو رفع الأمر إلى القاضي، والمقتضى أن يفسخ؛ لفوات القدرة على التسليم، وولاية الفسخ للقاضي لا له، وصار كما إذا أبق العبد المشترى قبل القبض، فإن المشتري بالخيار إن شاء صبر حتى يرجع الآبق، وإن شاء رفع الأمر إلى القاضي، ينفسخ بحكم العجز عن التسليم، وكذلك هذا. [ينظر: ((الهداية)) (4: 145)] .

Mas'alah: What is the ruling on the rescission of the sale of a pledged item by the pledgee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4354

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Sale and Disposal of the Pledge

] لا ينفسخ في الأصح، وصبر المشتري إلى فك الرهن، أو رفع إلى القاضي ليفسخ(1))، اعلم أن المرتهن إذا فسخ ينفسخ في رواية(2)، والأصح أنه لا ينفسخ؛ لأن حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد، فبقي موقوفا، فالمشتري إن شاء صبر إلى فك الرهن، أو رفع الأمر إلى القاضي؛ ليفسخ البيع. (1) في ب: لينفسخ. (2) وهي رواية محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن أنه يفسخ، والأصح أنه لا يفسخ فبقي موقوفا. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق301/ب) .

Mas'alah: What is the ruling on taking the value of a pledged item as a substitute when the pledgor is wealthy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4356

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Discharge, Substitution, and Increase of Debt or Pledge

بدله(1) إلى محل أجله): أي أخذ قيمته لأجل أن يكون رهنا عوضا عن المرهون إلى زمان حلول الأجل، وفائدته تظهر إذا كانت القيمة من غير جنس الدين، كما(2) إذا كانت القيمة دراهم، والدين كر بر ولا قدرة له على أداء الدين في الحال، فيكون الدراهم رهنا إلى محل الأجل. (وإن فعلها معسرا [(3) (1) في م: بدلا. (2) في ب: كأن. (3) قوله: وإن فعلها معسرا، ففي العتق.. الخ؛ لأن حق المرتهن كان متعلقا به، فإذا تعذر الرجوع على المعتق لعسرته رجع عليه؛ لأنه هو المنتفع بهذا العتق، وظاهر عبارة المصنف أنه يبقى في الأقل من الشيئين المذكورين، والمنقول في غيره أنه يسعى في الأقل من ثلاثة أشياء، قال في ((الجامع الصغير)) : إذا أعتق الراهن المرهون وهو معسر ينظر إلى ثلاثة أشياء: إلى قيمة يوم العتق، وإلى ما كان مضمونا بالدين، وإلى ما كان محبوسا به، فإنه يسعى في الأقل من هذه الأشياء. أما القيمة؛ فلأنه حبس بالعتق من حق المرتهن هذا القدر، فلا تلزمه السعاية إلا في [هذا] القدر، كالعبد المشترك إذا أعتقه أحدهما وهو معسر. وأما المضمون بالدين إذا كان أقل؛ لأن العبد مضمون بقدر الدين بالعتق، وما يحدث بالزيادة المتصلة بعد القبض لم تصر مضمونة؛ وهذا لأن السعاية في حق الزيادة، فإن كانت محبوسة بالدين فلا يمكن إيجاب الغاية على العبد في حق الزيادة، وإن كان المحبوس أقل من المضمون ومن قيمته يسعى بقدره، وإن شئت زيادة التوضيح فليرجع إلى ((تكملة البحر)) (8: 301) .

Mas'alah: What is the ruling on the pledgor destroying the pawned item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4357

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Torts and Injuries Involving the Pledge

(وإتلافه رهنه كإعتاقه غنيا): أي إن أتلف الراهن الرهن فكما أعتقه غنيا؛ أي إن كان الدين حالا(6) أخذ منه الدين، وإن كان مؤجلا أخذ قيمته؛ ليكون رهنا إلى زمان حلول الأجل. (1) قوله: ورجع على سيده... الخ؛ حاصله أنه إذا سعى العبد المعتق وأدى يرجع العبد بالسعاية على سيده إذا أيسر؛ لأنه قضى دينه وهو مضطر فيه، ولم يكن العبد متبرعا، فصار كمعير الرهن، بخلاف العبد المستسعى إذا كان بين الشريكين، وأعتق أحدهما نصيبه، والمعتق معسر، والسعي في نصيب الآخر، وأدى بحيث لا يرجع؛ لأنه يؤدي ضمانا واجبا عليه؛ لأنه يسعى في تكميل العتق عندهما، ولتحصيل العتق عند الإمام، وهنا يسعى في ضمان على عيره بعد تمام إعتاقه فافترقا. [ينظر: ((تكملة البحر)) (ص304)] . (2) في أ: بلا. (3) العبارة في ق: ولا يرجع على سيده. (4) في م: على المرتهن. (5) في ب: مما. (6) في ب: مالا.

Mas'alah: What is the ruling when a third party destroys the pawned item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4358

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Torts and Injuries Involving the Pledge

(وأجنبي [(1)] أتلفه ضمنه مرتهنه وكان): أي الضمان (رهنا معه.

Mas'alah: What is the ruling on a pawned item that is loaned for use?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4358

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge of Specific Items (e.g., Slaves, Fungibles)

ورهن أعاره [(2)] مرتهنه راهنه أو أحدهما بأذن صاحبه(3) آخر سقط ضمانه [(4)] ، فهلكه مع مستعيره هلك بلا شيء، ولكل منهما [(5)] أن يرده رهنا، فإن مات الراهن قبل رده فالمرتهن أحق به من الغرماء)؛ لأن حكم الرهن باق فيه؛ لأن يد العارية ليست بلازمة، وكونه غير مضمون لا يدل على أنه غير مرهون، فإن ولد الرهن مرهون غير مضمون.

Mas'alah: What is the ruling on the pledgee's right to claim compensation from a third party?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4358

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Torts and Injuries Involving the Pledge

(ومرتهن [(6)] (1) قوله: وأجنبي أتلف... الخ؛ أي إن أتلفه أجنبي فالمرتهن يضمنه قيمته، ويكون الضمان رهنا عنده، يعني أن المرتهن هو الخصم في تضمينه قيمته، فيكون رهنا عنده؛ لأنه أحق بعين الرهن حال قيامه، هكذا في استرداد ما قام مقامه، والواجب في هذا المستهلك قيمته يوم هلك باستهلاكه، بخلاف ضمان المرتهن، وقد تقدم بيانه. (2) قوله: ورهن إعارة؛ فيه تسامح؛ لأن الاعارة تمليك المنافع بغير عوض، والمرتهن لا يملكها، فكيف يملكها غيره، ولكن لما عومل معاملة الإعارة من عدم الضمان وتمكن استرداد المعير أطلق الإعارة. هذا ما أفاده أخي جلبي في ((حاشيته)) (ص598) . (3) في ب:صاحب. (4) قوله: سقط ضمانه من المرتهن؛ لأن الضمان باعتبار القبض فقد زال. (5) قوله: ولكل منهما؛ أي الراهن والمرتهن أن

يرد المستعار، فإن عقد الرهن باق إلا في حكم الضمان في الحال فكان لهما استرداده، إذ لكل واحد منهما حق محترم فيه، بخلاف ما إذا أجره أو وهبه أحدهما من أجنبي بإذن الآخر، بحيث يخرج عن الرهن فلا يعود رهنا إلا بعقد مبتدأ. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص598)] . (6) قوله: ومرتهن؛ إلى قوله: لا؛ يشتمل على مسألتين: الأولى: كون المرتهن مأذونا من الراهن باستعمال الرهن من غير جريان عقد الاستعارة بينهما. والثانية: كونه مستعيرا للرهن منه؛ لأنهما متحدان في الحكم، وهو كون المرتهن ضامنا لو هلك قبل العمل وبعده، وغير ضامن لو هلك حال العمل، ويجوز أن يفرق بينهما بأن الإذن إباحة، فلا يثبت به جواز الإعارة، والإذن لشخص آخر، بخلاف الإعارة، فإنها يستلزم جواز الإعارة والإذن لغيره ممن لا يتفاوت، فليتأمل. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص599)] .

Mas'alah: What is the ruling on a pledged item loaned for work that is destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4359

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge of Specific Items (e.g., Slaves, Fungibles)

] أذن باستعمال رهنه أو(1) استعاره [من راهنه لعمل، إن(2) هلك قبل عمله(3) أو بعده(4) ضمن(5) كالرهن(6)، ولو هلك حال عمله لا(7). (1) في م:و. (2) في ت: ولو. (3) في ق: عمله. (4) في ق: بعدما فرغ منه . (5) في ب زيادة : عمله. (6) العبارة في م: ضمن قيمة الرهن. (7) لأن حكم الرهن باق فيه إذا يد العارية ليست بلازمة وكونه غير مضمون لا يدل على أنه غير مرهون، فإن ولد المرهون مرهون، وليس بمضمون بالهلاك، فظهر منه أن الضمان ليس من لوازم الرهن من كل وجه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 606) .

Mas'alah: What is the ruling on borrowing an item to pledge it as collateral?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4360

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Pledge of Specific Items (e.g., Slaves, Fungibles)

وصح استعارة](1) شيء ليرهن، فيرهن بما شاء [(2)] ، وإن قيد [(3)] تقيد بما عين من قدر وجنس ومرتهن وبلد، فإن(4) خالف [(5)] ضمن المعير مستعيره، ويتم رهنه بينه وبين مرتهنه، أو إياه): الضمير راجع إلى المرتهن(6)، وهو معطوف على المستعير، (ورجع هو بما ضمن وبدينه على راهنه،

Mas'alah: What happens if the borrower violates the conditions set by the lender?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4360

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

فإن وافق(7) [(8) (1) سقطت من ص. (2) قوله: فيرهن بما شاء... الخ؛ أي فيرهن المستعير بما شاء من قليل أو كثير إذا أطلق؛ لأن الإطلاق يجب اعتباره سيما في الإعارة؛ لأن الجهالة فيها غير مفسدة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص599)] . (3) قوله: وإن قيد؛ أي المعير بنوع بينه؛ أي بين المستعير الذي هو الراهن. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص599)] . (4) في ت: وإن. (5) قوله: وإن خالف... الخ؛ أي إن خالف المستعير كان ضامنا، ثم إن شاء المعير ضمن المستعير، وإن شاء ضمن المرتهن، فإن ضمن المستعير يتم عقد الرهن؛ لأنه ملكه بأداء الضمان، فتبين أنه رهن ملك نفسه، وإن ضمن المرتهن يرجع المرتهن بما ضمن، وبالدين على الراهن، كما بين في استحقاق الرهن قبل. (6) أي ضمن المرتهن؛ لأنه أيضا متعد فصار الراهن

كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب. ينظر: ((درر الحكام)) (ص258) . (7) بأن رهنه بقمدار ما أمره به. ينظر: ((درر الحكام)) (ص258) . (8) قوله: فإن وافق... الخ؛ بأن رهنه بمقدار ما أمره به، وهلك عند المرتهن، فإن كانت قيمته مثل الدين أو أكثر سقط دين المرتهن عن الراهن لتمام الاستيفاء بالهلاك، ووجب مثله للمالك على الراهن؛ لأنه صار قاضيا دينه بماله لهذا القدر، وهو الموجب للرجوع دون القبض بذاته؛ لأنه برضاه، وإن كانت قيمته أقل من الرهن ذهب بقدر القيمة، وبقدر دينه على الراهن؛ لأنه لم يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته، وعلى الراهن المستعير للمالك ما صار به موفيا؛ لأنه صار قاضيا دينه.

[

Mas'alah: What is the ruling if the pledged item is destroyed with the pledgee after compliance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4361

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Liability and Responsibility of the Pledgee

وهلك مع مرتهنه فقد أخذ كل دينه إن كانت قيمته مثل الدين أو أكثر، وضمن مستعيره قدر دين أوفاه منه لا القيمة، أو بعض دينه إن كانت أقل وباقي دينه على راهنه): أي إن وافق وهلك الرهن مع(1) المرتهن، فإن كانت قيمته عشرة والدين عشرة، فقد أخذ المرتهن كل الدين، ويضمن المستعير الدين الذي أوفاه وهو عشرة للمعير، وإن كانت قيمته خمسة عشر والدين عشرة، فقد أخذ المرتهن كل الدين، فيضمن المستعير الدين الذي أوفاه: أي العشرة، ولا يضمن القيمة؛ لأنه قد وافق فليس بمتعد، وإن كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر فقد أخذ المرتهن بعض

الدين وهو عشرة، وباقي الدين على الراهن، ويضمن المستعير قدر ما أوفاه من الدين وهو العشرة. (1) في ف: ومع.

Mas'alah: Can the pledgee refuse to release the pledged item if the owner pays the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4362

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Redemption and Release of the Pledge

(ولا يمتنع [(1)] المرتهن إذا قضى المعير دينه، وفك(2) رهنه)(3): [أي] (4) إذ هو يسعى في تخليص ملكه، (ويرجع على الراهن بما أدى) ؛ لأنه غير متبرع كما ذكرنا. (1) قوله: ولا يمتنع... الخ؛ حاصله: إن أراد المعير المالك أن يفتك المستعار بغير رضاء الراهن، فليس للمرتهن أن يمتنع إذا قضى المعسر دينه؛ لأنه غير متبرع في انفكاكه، بل له حق وملك في المرهون [حيث] يخلص ملكه؛ ولهذا يرجع [على الراهن] بما أدى [المعير] ، فأجبر المرتهن على الدفع، بخلاف الأجنبي إذا قضى بالدين؛ لأنه متبرع، إذ هو لا يسعى في تخليص ملكه، ولا في تفريغ ذمته، فكان لرب الدين أن لا يقبله. هكذا في ((الهداية)) (4: 149) . (2) في أ: قك. (3) حاصله: إن أراد المعير المالك أن يفتك المستعار بغير رضاء الراهن، فليس للمرتهن أن يمتنع إذا قضى المعسر دينه؛ لأنه غير متبرع في انفكاكه، بل له حق وملك في المرهون حيث يخلص ملكه؛ ولهذا يرجع على الراهن بما أدى المعير، فأجبر المرتهن على الدفع، بخلاف الأجنبي إذا قضى بالدين؛ لأنه متبرع، إذ هو لا يسعى في تخليص ملكه، ولا في تفريغ ذمته، فكان لرب الدين أن لا يقبله. ينظر: ((الهداية)) (4: 149) . (4) زيادة من ف.

(فلو(1) هلك مع الراهن قبل رهنه أو بعد فكه لا يضمن [(2)] ، وإن استخدمه أو ركبه من قبل [(3)])؛ لأنه أمين خالف ثم عاد إلى الوفاق فلا يضمن [(4)] ، خلافا للشافعي(5) – رضي الله عنه –. (1) في ج و ق: ولو. (2) قوله: لا يضمن؛ لأنه لم يصر قاضيا دينه به. (3) قوله: وإن استخدمه أو ركبه من قبل... الخ؛ إن وصلية؛ أي بأن كان المستعار عبدا فاستخدمه، أو دابة فركبها قبل أن يرهنهما، ثم رهنهما بمال مثل قيمتها، ثم قضى المال فلم يقبضهما حتى هلكا عند المرتهن، فلا ضمان على الراهن؛ أي ضمان التعدي لا ضمان قضاء الدين؛ لأن الراهن بعدما قضى الدين يرجع بما أدى؛ لأن الرهن لما هلك في يد المرتهن صار مستوفيا حقه من مالية الرهن، فيرجع المعير على الراهن بما وقع به الإيفاء. هكذا في ((رد المحتار)) (6: 515) . (4) قوله: ثم عاد إلى الوفاق فلا يضمن؛ لكن في ((الشربنلالي)) (2: 258) : عن ((العمادية)) : المستأجر أو المستعير إذا خالفا ثم عادا إلى الوفاق لا يبرأ عن الضمان على ما عليه الفتوى، قال في ((رد المحتار)) (6: 515) : هذا في المستأجر أو المستعير لشيء ينتفع به، وكلامنا في مستعير شيء ليرهنه، وهو بمنزلة المودع لا المستعير، كما مر آنفا، والمودع يبرأ بالعود إلى الوفاق، وفرق بينهما في ((الهداية)) وشروحها: بأن يد المستعير يد نفسه، فلا يصير بالعود رادا على المالك لا حقيقة ولا حكما، بخلاف المودع؛ لأن يده كيد المالك، فبالعود إلى الوفاق يصير رادا عليه حكما، قلت: وكذا المستأجر يده يد نفسه؛ لأنه يمسك العين لنفسه لا بصاحبها، فليتأمل. (5) ينظر: ((النكت)) (2: 585) ، و

(وجناية الراهن على الرهن مضمونة(1) [(2)] ، وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها [(3)] ، وجناية الرهن عليهما، وعلى مالهما هدر)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: جناية الرهن على المرتهن معتبرة؛ لأنها حصلت على غير

مالكه(4)، وفي الاعتبار فائدة: وهي(5) الدفع بالجناية إلى المرتهن، فإن شاء الراهن والمرتهن أبطلا الرهن ودفع بالجناية إلى المرتهن، فإن قال المرتهن: لا أطلب الجناية، فهو(6) رهن على حاله، وله[(7) (1) لأنه تفويت حق لازم محترم، وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالأجنبي في حق الضمان، كتعلق حق الورثة بمال المريض مرض الموت بمنع نفاذ تبرعه فيما وراء الثلث. ينظر: ((الهداية)) (4: 150) . (2) قوله: على الرهن مضمونة؛ لأنه تفويت حق لازم محترم، وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالأجنبي في حق الضمان، كتعلق حق الورثة بمال المريض مرض الموت بمنع نفاذ تبرعه فيما وراء الثلث، والعبد الموصى بخدمته إذا أتلفه الورثة ضمنوا قيمته؛ ليشتري بها عبد يقوم مقامه. هكذا في ((الهداية)) (4: 150) . (3) قوله: من دينه بقدرها؛ معناه أن يكون الضمان على صفة الدين، بأن يكون الدين دراهم أو دنانير، أما إذا كان الدين مكيلا أو موزونا فلا يسقط، وهذا لأن العين ملك المالك، وقد تعدى عليه المرتهن، فيضمنه لمالكه. (4) في ب : ملكه. (5) في ص: وهو. (6) في ب: وهو. (7) قوله: وله؛ في ((الهداية)) (4: 151) : إن هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن كان عليه التطهير عن الجناية؛ لأنها حصلت في ضمانه، فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه، وجنايته على مال المرتهن لا تعتبر بالاتفاق إذا كانت قيمته والدين سواء؛ لأنه لا فائدة في اعتبارها؛ لأنه لا يتملك العبد، وهو الفائدة، وإن كانت القيمة أكثر من الدين فعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – إنه يعتبر بقدر الأمانة؛ لأن الفضل ليس في ضمانه، فأشبه جناية العبد الوديعة على المستودع، وعنه أنها لا تعتبر؛ لأن حكم الرهن وهو الحبس فيه ثابت، فصار كالمضمون، وهذا بخلاف جناية الرهن على رهن الراهن، أو من المرتهن؛ لأن الأملاك حقيقة متباينة، فصار كالجناية على الأجنبي.

](1): إن الجناية حصلت في ضمان المرتهن، فعليه تخليصه(2) فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه.)

Mas'alah: What is the ruling if a pledged slave's value drops and he is killed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4365

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Torts and Injuries Involving the Pledge

ومن رهن عبدا يعدل ألفا بألف مؤجل فصارت قيمته مئة فقتله رجل، وغرم مئة، وحل أجله قبض مرتهنه المئة من حقه وسقط باقيه)؛ لأن نقصان السعر [(3)] لا يوجب سقوط الدين عندنا، خلافا لزفر [(4)] – رضي الله عنه –، فإذا كان الدين باقيا، ويد المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا للكل من الابتداء. (1) في ص و ف: له. (2) في أ: تخليصة. (3) قوله: لأن نقصان السعر... الخ؛ توضيحه: أن نقصان السعر عبارة عن فتور رغبات الناس، وذلك لا يعتبر في البيع حتى لا يثبت به الخيار، ولا في الغصب حتى لا يجب الضمان بخلاف نقصان العين؛ لأن بفوات جزء منه يتقرر الاستيفاء فيه، إذ يد المرتهن يد الاستيفاء، وإذا لم يسقط شيء من الدين بنقصان السعر بقي مرهونا بكل الدين، فإذا قتله حر غرم قيمته مئة؛ لأنه تعتبر قيمته يوم الإتلاف في ضمان الإتلاف؛ لأن الجابر بقدر الفائت، وأخذه المرتهن؛ لأنه بدل المالية في حق المستحق، وإن كان مقابلا بالدم على أصلنا حتى لا يزداد على دية الحر؛ لأن المولى استحقه بسبب المالية، وحق المرتهن متعلق بالمالية، فكذا فيما قام مقامه، ثم لا يرجع على الراهن بشيء؛ لأن يد الرهن يد الاستيفاء من الابتداء. (4) قوله: خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ هو يقول: إن المالية قد انتقصت، فأشبه انتقاص العين.

)

Mas'alah: What is the ruling if the pledgee sells the pledge by the pledgor's order?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4366

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Sale and Disposal of the Pledge

وإن باعه بأمره [(1)] ، وقبض ثمنه رجع بما بقي): أي إن باعه المرتهن بأمر الراهن بالمئة، بعد أن صار قيمته مئة، وقبض ثمنه، رجع بما بقي؛ لأن الدين لم يسقط بنقصان السعر؛ لأن نقصان السعر ليس هلاكا؛ لاحتمال العود(2) على ما كان، وإذا كان الدين باقيا، وقد أمر الراهن أن يبيعه بمئة يكون الباقي في ذمته. (1) قوله: وإن باعه بأمره... الخ؛ صورته: إن المرتهن باع العبد المرهون الذي تراجع قيمته إلى النقصان، وقبض ثمنه قضاء من حقه رجع بما بقي من الدين؛ لأن المرتهن إذا باعه بإذن الراهن صار كأن الراهن استرده وباعه بنفسه، ولو كان كذلك يبطل، ويبقى الدين إلا بقدر ما استوفى كذا هذا. (2) في ب: العور.

(وإن قتله عبد يعدل(1) مئة فدفع به فك [(2)] بكل دينه)(3)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – ، وعند محمد – رضي الله عنه: هو بالخيار إن شاء فكه، وإن شاء سلم العبد المدفوع [إلى] (4) المرتهن بماله، وعند زفر – رضي الله عنه: يصير رهنا بمئة؛ لأنه بقي الخلف بقدر العشر، فيبقى الدين بقدره. قلنا لزفر – رضي الله عنه: إن العبد الثاني قائم مقام الأول [(5)] فصار كما كان الأول قائما وتراجع(6) سعره. (1) في أ: بعدل. (2) قوله: فك؛ أي خلص

الرهن بأداء كل دينه. (3) أي دفع العبد الجاني مقام العبد المقتول بسب بقتله فاتكه الراهن بكل دينه؛ لقيام الثاني مقام الأول لحما ودما. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 609) . (4) سقطت من ب. (5) قوله: قائما مقام الأول؛ صورة ومعنى، أما صورة فظاهر، وأما معنى فلأن القاتل كالمقتول في الآدمية، والشرع اعتبره حرا من حيث الآدمية دون المالية، ألا ترى إلى استوائهما في حق القصاص، فكذا في حق الدفع. كذا في ((العناية)) (10: 191) . (6) في ف: فتراجع.

ثم لمحمد – رضي الله عنه: [إن] (1) المرهون تغير في ضمان [المرتهن] (2) ، فيخير الراهن كالمبيع إذا [قتل] (3) قبل القبض(4) [(5)] ، ولهما: إن التغير لم يظهر في حق العبد لقيام الثاني مقامه [(6)] . (1) سقطت من ف. (2) سقطت من ف. (3) سقطت من ف. وفي ص: قبل. (4) أي قتله عبد ودفع مكانه، وإنما قيد فيه بالقتل؛ لأن سعره لو نقص مما كان عليه وقت البيع لا خيار للمشتري ، بل يأخذه من غير خيار، أما لو قتله عبد فدفع مكانه يتخير المشتري بين أن يأخذ المدفوع بكل الثمن، وبين أن يفسخ البيع؛ لتغير المبيع. ينظر: ((الكفاية)) (9: 124–125) . (5) قوله: كالمبيع إذا قتل قبل القبض؛ والمغصوب إذا قتل في يد الغاصب؛ أي قتلهما عبد ودفع مكانهما، وإنما قيد فيهما بالقتل؛ لأن سعرهما لو نقص مما كان عليه وقت البيع والغصب لا خيار للمشتري والمغصوب منه، بل يأخذهما من غير خيار، أما لو قتلهما عبد فدفع مكانهما يتخير المشتري بين أن يأخذ المدفوع بكل الثمن، وبين أن يفسخ البيع؛ لتغير المبيع، وفي الغصب يتخير المغصوب منه بين أن يأخذ المدفوع وبين أن يطالب الغاصب بقيمة المغصوب. هكذا في ((الكفاية)) (9: 124–125) . (6) قوله: لقيام الثاني مقامه كما ذكرناه آنفا، وعين الرهن أمانة عند المرتهن عندنا، فلا يجوز تمليكه منه بغير رضاه؛ ولأن جعل الرهن بالدين حكم

جاهلي، وهو منسوخ بخلاف البيع؛ لأن الخيار فيه حكمه الفسخ، وهو مشروع، وبخلاف الغصب؛ لأن تملكه بأداء الضمان مشروع.

Mas'alah: What is the ruling if the pledged slave commits a homicide?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4369

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Torts and Injuries Involving the Pledge

)

Mas'alah: What is the ruling if the pledgee ransoms the pledged slave for a homicide?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4369

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Torts and Injuries Involving the Pledge

فإن جنى الرهن خطأ فداه مرتهنه [(1)] ، ولم يرجع): أي على الراهن؛ لأن الجناية حصلت في ضمان المرتهن، ولا يملك الدفع؛ لأن المرتهن غير مالك، (

Mas'alah: What is the ruling if the pledgor ransoms the pledged slave and the debt falls?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4369

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Torts and Injuries Involving the Pledge

فإن أبى دفعه الراهن أو فداه، وسقط الدين) : أي إن أبى المرتهن أن يفديه قيل للراهن [(2)] : ادفع(3) العبد، أو افد عنه، وأيا فعل سقط الدين. واعلم أن الدين

إنما يسقط بتمامه إذا كان الدين أقل من قيمة الرهن أو مساويا، أما إذا كان أكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد، ولا يسقط الباقي، لكن لم يذكر في ((المتن)) هذا؛ لأن الظاهر أن (1) قوله: فداه مرتهنه؛ لأن العبد في ضمانه، فيقال للمرتهن: خذ العبد من الجناية، هذا إذا كان القيمة والدين سواء، أما إذا كانت القيمة أكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد، ولا يسقط الباقي، ولو فدى طهر المحل، فبقى دين المرتهن على حاله، ولم يرجع بشيء من الفداء على الراهن؛ لأن الجناية حصلت في ضمان المرتهن، فكان عليه إصلاحها، ولا يملك المرتهن الدفع؛ لأنه غير مالك، فلا يملك التمليك. (2) قوله: إن أبى؛ أي المرتهن أن يفديه، قيل للراهن... الخ؛ لأن الملك في الرقبة قائم للراهن، وإنما يحكم إلى المرتهن بالفداء؛ لقيام حقه، فإذا أنكر عن الفداء يطالب الراهن بحكم الجناية، ومن حكمها التخيير بين الدفع والفداء، فإن اختار الدفع سقط الدين؛ لأنه استحق بمعنى في ضمان المرتهن، فصار كالهلاك، وكذا إن اختار الفداء؛ لأن العبد كالحاصل له بعوض كان على المرتهن، وإذا كان على المرتهن فقد أداه الراهن، فيجب للراهن على المرتهن مثل ما أدى إلى ولي الجناية، وللمرتهن على الراهن دين، فالتقيا قصاصا، فيسلم الرهن للراهن، ولا يكون الراهن متبرعا في أداء الفداء؛ لأنه يسعى في تخليص ملكه، كمصير الراهن. هكذا في ((الهداية)) وشروحها. (3) في ب: أو ادفع.

لا يكون الدين أكثر من قيمة الرهن.

Mas'alah: What is the ruling on selling a pledge after the pledgor's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4370

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Death of Pledgor or Pledgee and Heirs' Rights

(ولو(1) مات الراهن باع وصيه [رهنه] (2) ، وقضى دينه)، هذه مسألة(3) مبتدأة لا تعلق لها بمسألة الجناية، أي إذا مات الراهن فوصي يبيع الرهن بإذن المرتهن ويقضي دينه، كما إذا كان الراهن حيا فله البيع بإذن(4) المرتهن كذا هاهنا(5)، (فإن لم يكن له وصي نصب وصي [(6)] يبيعه).

Mas'alah: What is the ruling on pledged grape juice that becomes vinegar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4371

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Offspring, Produce, and Increase of the Pledge

(عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر وتخلل، وهو يعدلها): أي الخل يعدل عشرة، (بقي رهنا بها) ، فالحاصل أن ما هو محل للبيع محل[(1) (1) قوله: إن ما هو محل للبيع محل... الخ؛ أقول: لقائل أن يقول: لو كان مدار المسألة المذكورة على هذا القدر من التعليل لما ظهر فائدة قوله: وتخلل في وضع مسألة، بل كان يكفي أن يقال: رهن بها فتخمر بقي رهنا بها؛ لكفاية التعليل المذكور بعينه في إثبات هذا المعنى العام، فتأمل. وقال صاحب ((العناية)) (10: 196) : ولقائل أن يقول: ما يرجع إلى المحل فالابتداء والبقاء فيه سواء، فما بال هذا تخلف عن ذلك الأصل، وقال: ويمكن أن يجاب عنه بأنه كذلك فيما يكون المحل باقيا، وهاهنا يتبدل المحل حكما بتبدل الوصف، فكذلك تخلف عن ذلك الأصل. أقول: قوله: وتخلل بعد قوله: قيمته عشرة رهن بها... الخ، يشير إلى أن المعتبر فيه الزيادة والنقصان في القيمة وليس كذلك بل المعتبر القدر؛ لأن العصير والخل من المقدرات؛ لأنه إما مكيل أو موزون، وفيها نقصان القيمة لا يوجب لسقوط شيء من ذلك الدين كما في انكسار القلب، وإنما يوجب الخيار على ما ذكرنا؛ لأن الغاية فيه مجرد الوصف،

وفوات كل شئ من الوصف في المكيل والموزون لا يوجب سقوط شيء من الدين بالإجماع، فيكون الحكم فيه أنه إن نقص شيء من القدر سقط بقدره شيء من الدين، وإلا فلا، وأشار بقوله: وتخلل إلى أن المرهون عند مسلم، والراهن فلو كان ذميا.

] للرهن، وما ليس محلا للبيع ليس محلا للرهن، والخمر ليس محلا للبيع ابتداء، لكن محل له بقاء(1) [(2)] ، فكذا الرهن. (1) حتى أن من اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض يبقى العقد إلا أن يتخير في البيع لتغير وصف المبيع بمنزلة ما إذا تعيب، وإنما قلنا ببقاء العقد؛ لأن الخمر مال إلا أنه ليس بمتقوم، فبالنظر إلى جهة المالية يقتضي المحلية، وبالنظر إلى أنه ليس بمتقوم يقتضي انعدام المحلية، فعملنا بالشبهين، فقلنا بأنه ليس بمحل ابتداء، وأنه محل بقاء، ولم نقل بالعكس؛ لأن ما يكون محلا للابتداء فهو محل للبقاء، فإن البقاء أسهل من الابتداء، فلا يمكن اعتبار الشبهين. ينظر: ((الكفاية)) (9: 128–129) . (2) قوله: بقاء؛ حتى أن من اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض يبقى العقد إلا أن يتخير في البيع لتغير وصف المبيع بمنزلة ما إذا تعيب، وإنما قلنا ببقاء العقد؛ لأن الخمر مال إلا أنه ليس بمتقوم، فبالنظر إلى جهة المالية يقتضي المحلية، وبالنظر إلى أنه ليس بمتقوم يقتضي انعدام المحلية، فعملنا بالشبهين، فقلنا بأنه ليس بمحل ابتداء، وأنه محل بقاء، ولم نقل بالعكس؛ لأن ما يكون محلا للابتداء فهو محل للبقاء، فإن البقاء أسهل من الابتداء، فلا يمكن اعتبار الشبهين. هذا ملخص ما في ((الكفاية)) (9: 128–129) .

Mas'alah: What is the ruling on a pledged sheep that dies and its hide is tanned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4373

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Offspring, Produce, and Increase of the Pledge

(وشاة قيمتها عشرة رهنت بها، فماتت فدبغ جلدها، فعدل درهما، فهو رهن به [(1)] . (1) قوله: فهو رهن به؛ أي بدرهم؛ لأن الرهن يتقرر بالهلاك، فإذا حيي بعض المحل يعود حكمه بقدره، هذا إذا كانت قيمة الجلد يوم الرهن درهما، وأما إذا كانت قيمة الجلد يوم الرهن درهمين كان الجلد رهنا بدرهمين، وإنما يعرف هذا فيما إذا نظر إلى قيمة الجلد وإلى قيمة اللحم يوم الارتهان، فإن كانت قيمة اللحم تسعة، وقيمة الجلد درهما كان الجلد رهنا بدرهم، وإنما يعرف إذا نظر إلى قيمة الشاة حية، وإلى قيمتها مسلوخة، فإن كانت قيمتها حية عشرة وقيمتها مسلوخة تسعة علم أن قيمة الجلد درهم يوم الرهن؛ لأنه بإزاء كل درهم من الشاة درهم من الدين، فيسقط من الدين تسعة، ويبقى الجلد رهنا بدرهم. وإن كانت قيمتها حية عشرة، وقيمتها مسلوخة ثمانية علم أن قيمة الجلد درهمان، فيكون الجلد رهنا بدرهمين، وإنما وجب النظر إلى قيمة الجلد واللحم يوم الارتهان لا يوم الدباغة؛ لأن الأصل أن قيمة الرهن إنما تعتبر يوم الارتهان، هذا الذي ذكرنا فيما إذا كانت قيمة الشاة مثل الدين، وأما إذا كانت قيمة الشاة أكثر من الدين، فتفصيله مذكور في ((الكفاية شرح الهداية)) (9: 129–130) فانظر هنا.

Mas'alah: What is the ruling on the offspring and produce of a pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4374

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Offspring, Produce, and Increase of the Pledge

ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره لراهنه [(1)] (2) ، وهو رهن مع أصله، ويهلك بلا شيء)، فإنه لم يدخل تحت العقد مقصودا، (فإن(3) هلك أصله وبقي هو(4) فك بقسطه [(5)] [يقسم الدين على قيمته يوم فكه، وقيمة أصله يوم قبضه،

وتسقط(6) حصة أصله، وفك بقسطه] (7))، كما إذا كان الدين عشرة، وقيمة الأصل يوم القبض عشرة، وقيمة النماء يوم الفك خمسة، فثلثا العشرة حصة الأصل فيسقط، وثلث العشرة حصة النماء، فيفك به. (1) قوله: لراهنه؛ لأنه متولد من ملكه، وهو رهن مع أصله؛ لأنه تبع له، والرهن حق لازم؛ أي متأكد بحيث لا اختيار فيه، فيسري إليه، ألا ترى أن الراهن لا يملك البطالة بخلاف ولد الجارية الجانية، حيث لا يسري حكم الجناية إلى الولد، ولا يتبع أمه فيه؛ لأن الحق فيها غير متأكد حتى ينفرد المالك بإبطاله بالفداء. (2) في ب: الراهنه. (3) في ج و ق: وإن. (4) في أ: فهو. (5) قوله: فك بقسطه؛ لأن الرهن يصير مضمونا بالقبض، والزيادة تصير مقصودة بالفكاك إذا بقي إلى وقته، والتبع يقابله شيء إذا صار مقصودا كولد المبيع فيما أصاب الأصل يسقط من الدين؛ لأنه يقابله الأصل مقصودا، وما أصاب النماء افتكه الراهن لما ذكرنا، هكذا في ((الهداية)) (4: 155) . (6) في أ و ب و ف و م: يسقط. (7) سقطت من ج.

Mas'alah: What is the ruling on increasing the pledge or the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4375

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Discharge, Substitution, and Increase of Debt or Pledge

(والزيادة في الرهن تصح، وفي الدين لا [(1)])(2)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: يجوز الزيادة في الدين أيضا، فإن الدين بمنزلة الثمن، والزيادة في الثمن تجوز(3)، قلنا: الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن، وعند زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه: لا تجوز(4) في شيء منهما، كما لا تجوز(5) في المبيع والثمن

عندهما، وقد مر في ((البيوع)) (6) . (1) قوله: وفي الدين لا؛ أي لا يجوز الزيادة في الدين، كما إذا رهن عبدا بألف، ثم حدث للمرتهن دين آخر بالشراء والاستقراض، فيجعل الرهن بالدين القديم رهنا بدون الدين الحادث. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص599)] . (2) أي لا يجوز الزيادة في الدين، كما إذا رهن عبدا بألف، ثم حدث للمرتهن دين آخر بالشراء والاستقراض، فيجعل الرهن بالدين القديم رهنا بدون الدين الحادث. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص599) . (3) في أ و م: يجوز. (4) في أ و ف و م: يجوز. (5) في أ و ف و م: يجوز. (6) ص).

Mas'alah: What is the ruling on substituting one pledge for another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4376

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Discharge, Substitution, and Increase of Debt or Pledge

(فإن رهن عبدا(1) يعدل ألفا بألف، فدفع عبدا كذلك رهنا بدل الأول فهو رهن): أي الأول رهن، (حتى يرده(2) إلى راهنه، ومرتهنه أمين في الآخر حتى يجعله مكان الأول(3) [(4)])، بأن يرد الأول إلى الراهن، فحينئذ يصير الثاني مضمونا. (1) في أ: عبد. (2) في ج و ص وف و ق: يرد. (3) لأن الأول إنما دخل في ضمانه بالقبض والدين وهما باقيان، فلا يخرج عن الضمان إلا بنقض القبض، ما دام الدين باقيا، وإذا بقي الأول في ضمانه لا يدخل الثاني في ضمانه؛ لأنهما رضيا بدخول أحدهما فيه، لا بدخولهما، فإذا رد الأول دخل الثاني في ضمانه. ينظر: ((الهداية)) (4: 157) . (4) قوله: حتى يجعله مكان الأول... الخ؛ لأن الأول إنما دخل في ضمانه بالقبض والدين وهما باقيان، فلا يخرج عن الضمان إلا بنقض القبض، ما دام

الدين باقيا، وإذا بقي الأول في ضمانه لا يدخل الثاني في ضمانه؛ لأنهما رضيا بدخول أحدهما فيه، لا بدخولهما، فإذا رد الأول دخل الثاني في ضمانه. كذا في ((الهداية)) (4: 157) .

Mas'alah: What is the ruling if the creditor discharges the debt or gifts it and the pledge is destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4377

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Redemption and Release of the Pledge

(ولو أبرأ المرتهن راهنه عن دينه، أو وهبه منه فهلك الرهن): أي في يد المرتهن، (هلك بلا شيء [(1)])، وهذا استحسان(2)، وفي القياس هلك بالدين وهو قول زفر – رضي الله عنه – [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling if the creditor collects the debt and then the pledge is destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4377

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Redemption and Release of the Pledge

(ولو قبض المرتهن دينه أو بعضه من راهنه أو غيره أو شرى(4) بالدين عينا أو صالح عنه على شيء أو أحال الراهن مرتهنه بدينه على آخر، ثم هلك رهنه معه هلك بالدين [(5)] ، ورد ما قبض إلى من أدى، وبطلت الحوالة. (1) قوله: هلك بلا شيء؛ لأن الرهن مضمون بالدين أو بجهته عند توهم الوجود، كما في الدين الموعود، ولم يبق الدين بالإبراء أو الهبة، ولا جهة الدين لسقوطه، إلا إذا حدث منعا؛ لأنه يصير به

غاصبا إذ لم تبق له ولاية المنع. كذا في ((الهداية)) (4: 157) . (2) وهو إن ضمان الرهن باعتبار القبض والدين؛ لأنه ضمان استيفاء، وذا لا يتحقق إلا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق أحدهما وهو الدين ، والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال أحدهما؛ ولهذا لو رد الرهن سقط الضمان لعدم القبض وإنبقي الدين فكذا إذا برأ عن الدين سقط الضمان لعدم الدين وإن بقي القبض. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 261) . (3) قوله: وهو قول زفر – رضي الله عنه –؛ فإنه قال: يضمن المرتهن للراهن قدر الدين إن كانت قيمة الدين قدر الدين أو أكثر، فأما إذا كانت أقل لا يجب عليه إلا قدر قيمة الرهن، له إن قبض المرتهن استيفاء من وجه، فلما هلك الرهن بعد الإبراء تم ذلك القبض، فصار مستوفيا حقيقة من حين القبض، فيرد مثل ما استوفى. كذا في ((المصفى)) . (4) في ق: اشترى. (5) قوله: هلك بالدين؛ وجه الفرق أن بالإبراء يسقط الدين أصلا كما ذكرنا آنفا، وبالاستيفاء لا يسقط؛ لقيام الموجب إلا أنه يتعذر الاستيفاء؛ لعدم الفائدة؛ لأنه يعقب مطالبة مثله. هذا ما يستفاد من ((الهداية)) (4: 157) .

Mas'alah: What is the ruling if both parties agree there is no debt and then the pledge is destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4378

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Redemption and Release of the Pledge

وكذا لو تصادقا على أن لا دين ثم هلك [هلك] (1) بالدين)، حكم هذه المسائل مبني على أن يد المرتهن يد استيفاء، يتقرر ذلك بالهلاك، فإذا(2) هلك تبين أن الاستيفاء وقع مكررا فيرد ما قبض(3) إلى من أدى، [فإن أدى المديون يرد إليه، وإن أدى غيره يرد] (4) إلى ذلك [الغير] (5) ، وإن أحال تبطل الحوالة [(6)] ،

وفي صورة التصادق [(7)] وجود الدين محتمل(8) (1) سقطت من ف. (2) في ف: وإذا. (3) العبارة في ص: فيرده قبض. (4) سقطت من ف. (5) سقطت من أ. (6) قوله: تبطل الحوالة؛ لأنه لم يبق المطالبة بهلاك الرهن لتقرر الاستيفاء، وهلك بالدين؛ لأنه بالحوالة لا يسقط الدين، ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة المحيل؛ ولهذا يعود إلى ذمة المحيل إذا مات المحتال عليه مفلسا؛ ولأنه في معنى البراءة بطريق الأداء؛ لأنه يزول به عن ملك المحيل مثل ما كان له على المحتال عليه أو ما يرجع عليه به إن لم يكن للمحيل على المحتال دين؛ لأنه بمنزلة الوكيل. (7) قوله: وفي صورة التصادق؛ أي لو تصادقا على أن لا دين ثم هلك هلك بالدين، ذكر شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه – في ((المبسوط)) (21: 91) : إذا تصادقا على أن لا دين بقي ضمان الرهن إذا كان تصادقهما بعد هلاك المرهون؛ لأن الدين كان واجبا ظاهرا حين هلك المرهون، ووجوب الدين ظاهرا يكفي لضمان الرهن، فصار مستوفيا، فأما إذا تصادقا على أن لا دين، والرهن قائم، ثم هلك الرهن، فإنه هناك يهلك أمانة؛ لأن بتصادقهما ينتفي الدين من الأصل، وضمان الرهن لا يبقى بدون الدين. (8) لتوهم وجوب الدين بالتصادق على قيامه، يعني بعد التصادق على عدمه؛ لجواز أن يتذكرا وجوبه بعد التصادق على انتفائه، فتكون الجهة باقية، وضمان الرهن يتحقق بتوهم الوجوب، بخلاف الإبراء، فإنه لم يبق الدين فيه ولا جهته. ينظر: ((العناية)) (9: 136) و ((الكفاية)) (9: 136) .

. [(1)]

Mas'alah: What is the difference between destruction of a pledge after discharge of debt and after receipt

of payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4379

Index: Kitab al-Rahn (Pledge) > Redemption and Release of the Pledge

إذا عرفت(2) هذا؛ فزفر – رضي الله عنه – قاس المسألة الخلافية على هذه الصورة، ووجه(3) الاستحسان هو الفرق بينهما، وهو أن الهلاك بالدين يقتضي وجود الدين، وبالإبراء(4) والهبة لا يبقى الدين أصلا، بخلاف الاستيفاء، فإن بالاستيفاء لا ينعدم الدين، بل يثبت لكل منهما على الآخر دين، فيسقط الطلب لعدم الفائدة. [والله أعلم بالصواب] (5) . (1) قوله: محتمل؛ لتوهم وجوب الدين بالتصادق على قيامه، يعني بعد التصادق على عدمه؛ لجواز أن يتذكرا وجوبه بعد التصادق على انتفائه، فتكون الجهة باقية، وضمان الرهن يتحقق بتوهم الوجوب، بخلاف الإبراء، فإنه لم يبق الدين فيه ولا جهته، هذا خلاصة ما في ((العناية)) (9: 136) و ((الكفاية)) (9: 136) . (2) في ب: عرقت. (3) في ب و ف: وجه. (4) في ص: ولا بالإبراء. (5) زيادة من ج.

KITAB 41

كتاب الكفالة

Kitab al–Kafala (Suretyship)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الكفالة وأنواعها

The Chapter on Suretyship and Its Types

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the relationship between Hawala and Kafala when a surety guarantees without the principal's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3025

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > The Chapter on Suretyship and Its Types > Comparison of Kafalah with Hawala, Rahn, and Pledge

وصورة أخرى: كفل رجل عن آخر(11) بغير أمره بشرط براءة الأصيل، أو قبل المكفول ذلك صحت الكفالة، ويكون هذه الكفالة حوالة، كما أن الحوالة بشرط أن لا يبرأ الأصيل كفالة. (1) سقطت من ب. (2) أي كما لو كفل رجل عن رجل بغير أمره فأجاز الكفالة لم تكن كفالته موجبة للرجوع. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 145) . (3) سقطت من ب. (4) سقطت من ب. (5) في ف: بدين. (6) في ب: للمحتال له، وفي ف: للمحتال. (7) في ب: ذكر. (8) مختصر القدوري ((ص57) . (9) سقطت من ف. (10) وإنما يشترط للرجوع عليه، أو لسقوط دينه على المحتال عليه؛ لأن الحوالة فيها نفعه، وهو سقوط ما عليه من الدين فصار كالمكفول عنه، حيث تصح الكفالة بلا رضاه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 509) . (11) في ب: الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on pledging for a guarantee in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4322

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > The Chapter on Suretyship and Its Types > Comparison of Kafalah with Hawala, Rahn, and Pledge

كفل [(1)] بهذا يجوز.

BAB 11

باب كفالة الميت

The Chapter on Surety for Deceased's Debts

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on suretyship for a deceased insolvent person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3005

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > The Chapter on Surety for Deceased's Debts > Validity of Suretyship for Deceased Insolvent Debtors

(وعن ميت مفلس(1))(2)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – بناء على أن ذمة(3) الميت قد ضعفت، فلا يجب عليها إلا بأن يتقوى بأحد الأمرين: إما بأن يبقى منه مال. أو يبقى كفيل كفل عنه في أيام حياته، فيكون الدين حينئذ(4) دينا صحيحا، فيصح الكفالة. وعندهما إذا ثبت الدين ولم يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فيصح الكفالة. (1) أي لم يترك مالا ولا كفيلا عنه وعليه دين سواء كان الكفيل أجنبيا أو وارثا. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 502) . (2) قيدت المسألة بالكفالة بعد موته؛ لأنه لو كفل في حياته ثم مات مفلسا لم تبطل الكفالة، وكذا لو كان به رهن ثم مات مفلسا لا يبطل الرهن؛ لأن سقوط الدين عنه في أحكام الدنيا ضرورة، فيتقدر بقدرها، فأبقيناه في حق الكفيل والرهن؛ لعدم الضرورة. ينظر: ((البحر)) (6: 253) (3) في ب: الذمة. (4) العبارة في ب: فحينئذ يكون الدين.

BAB 12

باب الكفالة الباطلة

The Chapter on Void Suretyship

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on guaranteeing the 'uhda (warranty of title) in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3013

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > The Chapter on Void Suretyship > Suretyship for Warranty of Title (Daman al-Uhda)

ولو ضمن العهدة): أي اشترى رجل ثوبا، فضمن أخر(6) بالعهدة، فالضمان باطل؛ لأن العهدة قد جاءت لمعان(7): للصك القديم. وللعقد وحقوقه. وللدرك. فلا يثبت أحد المعاني بالشك. (1) في ب: وإذا. (2) العبارة في ب: ناقدا باتا. (3) في ب: ناقدا. (4) في ب: متناقضا. بخلاف مجرد الكتابة في الصك؛ لأنه لا يتعلق به حكم وإنما هو مجرد إخبار، ولو أخبر بأن فلانا باع له شيئا كان له أن يدعيه. ينظر: ((التبيين)) (4: 164) . (5) لأنه مجرد إخبار فلا تناقض. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 141) . (6) في أ و ص و م: أحد. (7) في ب: المعان.

BAB 13

باب الكفالة في الحدود

The Chapter on Suretyship in Hudud

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the validity of pledge and surety for land tax (kharaj)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2997

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > The Chapter on Suretyship in Hudud > Suretyship for Land Tax (Kharaj)

(وصح الرهن والكفالة بالخراج)(5)؛ لأنه دين مطالب بخلاف الزكاة؛ لأنها مجرد فعل، وإنما أورد هذه المسألة [هاهنا] (6) ، وإن [كان الحق] (7) أن تذكر في الكفالة بالمال؛ لأنه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص، وللخراج مناسبة بالحدود لما عرف في أصول الفقه: إن فيه معنى العقوبة(8)؛ فلهذه المناسبة أوردها(9) هاهنا ليعلم أن حكمه حكم الأموال حتى يجبر [فيه] (10) على الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship with a deferred payment to uncertain times?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2813

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Debt and Specific Property

(والتكفل(1) إليها [جاز] (2)):أي يجوز الكفالة إلى هذه الأوقات؛ لأن الجهالة [(3)] اليسيرة متحملة في الكفالة [(4)] [دون البيع] (5) . (1) في أ: ((ويكفل)) . (2) غير موجودة في أ، العبارة في ق: وجاز التكفل إليها. (3) قوله: الجهالة... الخ؛ قيل: الجهالة اليسيرة هي ما كان الاختلاف في التقدم والتأخر، وأما إذا اختلف في وجوده كهبوب الريح، كانت فاحشة، وهذه الجهالة يسيرة؛ لاختلاف الصحابة في هذه الجهالات، هل هي مانعة لجواز البيع أم لا، فقالت عائشة رضي الله عنها

بالجواز؛ فإنها تجيز البيع إلى العطاء، وكان ابن عباس – رضي الله عنه – لا يجيز، ونحن نأخذ بقوله. كذا في ((النهاية)) وغيرها. (4) قوله: متحملة في الكفالة؛ لأنها تشبه النذر من حيث أنها إلزام محض ابتداء، والنذر يتحمل الجهالة اليسيرة، وتشبه البيع من حيث أنها معاوضة انتهاء باعتبار الرجوع على المكفول عنه، والبيع وسائر المعاوضات لا يتحمل الجهالة الثقيلة، فالكفالة بالاعتبار الأول تتحمل الجهالة اليسيرة، وبالاعتبار الثاني لا تتحمل الجهالة الثقيلة، عملا بالشبهين. كذا أفادني بعض مشايخي الأعلام أدام الله فيوضهم إلى يوم القيام . (5) غير موجودة في أ و ص .

Mas'alah: What is the definition of suretyship (kafala) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2991

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Definition and Validity of Kafala

كتاب الكفالة ((4)

Mas'alah: What is the definition of suretyship (kafala) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2991

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Definition and Validity of Kafala

ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة لا في الدين، هو الأصح(5)) ، وعند البعض(6) ضم الذمة إلى الذمة في الدين؛ لأنه لو لم يثبت الدين لم يثبت المطالبة، والأصح هو الأول؛ لأن الدين لا يتكرر، فإنه لو أوفاه أحدهما لا يبقى على الآخر شيء. (

Mas'alah: What are the types of suretyship and how is it contracted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2991

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Definition and Validity of Kafala

وهي ضربان: بالنفس. والمال. فالأول(7) ينعقد: بكفلت بنفسه، ونحوها مما يعبر به عن بدنه، وبنصفه، وبثلثه، و(8) بضمنته(9)، أو علي، أو إلي، أو أنا به زعيم، أو قبيل(10).

Mas'alah: What is the ruling on the surety's obligation to produce the principal and the consequences of failure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2991

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala in Court and Bail for Prisoners

ويلزمه إحضار المكفول به إن طلب المكفول له، فإن لم يحضره يحبسه(11) الحاكم، وإن عين وقت التسليم(12) [لزمه] (13) ذلك. ويبرأ(14): (1) سقطت من ج و ف (2) غير موجودة في أ و ف. (3) في أ: بيقين. (4) في ج م ص و م زيادة: هي. (5) في ج: الصحيح. (6) في ص و م زيادة: هي. (7) في ص: والأول. (8) في ب: أو. (9) في ب: يضمنه. أي بقوله: ضمنت لك فلانا؛ لأنه تصريح بمقتضى عقد الكفالة، فإنه يصير به ضامنا للتسليم، والعقد ينعقد بالتصريح بمقتضاه، كما أن البيع ينعقد بلفظ التمليك، وأما: علي؛ فلأن كلمة: علي للالتزام، فكأنه قال: أنا الملتزم تسليمه، وأما: إلي؛ فلأن: كلمة إلي بمعنى: علي، وأما أنا به زعيم؛ لأن الكفيل يسمى زعيما، وكذا القبيل، ولهذا سمي الصك: قباله؛ لأنه يحفظ الحق

كالكفيل. ينظر: ((رد المحتار)) (4: 253) ، (10) في ج: قبلي. (11) في أ و ج و ص: حبسه. (12) في ص: تسليمه. (13) سقطت من ص. (14) في ص: وبرء.

Mas'alah: How does the surety become discharged from liability in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2992

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

بموت من كفل به ولو أنه عبد(1))؛ وإنما قال هذا دفعا لتوهم أن العبد مال، فإذا تعذر تسليمه لزمه قيمته. (وبدفعه(2) إلى من كفل له حيث يمكنه مخاصمته(3)، وإن لم يقل إذا دفعت إليك فأنا بريء، فإن شرط تسليمه في مجلس القاضي، وسلمه(4) في السوق، أو في مصر آخر برئ(5)، وإن سلم في برية، أو في السواد، أو في السجن، وقد حبسه(6) غيره لا): قيل: في زماننا لا يبرأ بتسليمه في السوق؛ لأنه لا يعاونه(7) أحد على إحضاره في مجلس القضاء(8)، فعلى هذا إن سلمه في مصر آخر إنما يبرأ إذا سلمه في موضع يقدر على إحضاره [في] (9) مجلس القاضي، حتى لو سلمه في سوق مصر آخر لا يبرأ في زماننا؛ (1) في ب: عيد. (2) في ب و ج: ويدفعه. (3) في ب: فخاصمته. (4) في ب و ج و ص: وسلم. (5) لحصول المقصود، فإن المقصود من التسليم في مجلس القاضي إمكان الخصومة واستخراج الحق بإثبات حقه عليه، وهذا الإمكان حاصل من تسلمه في مكان آخر، وقال السرخسي: في زماننا لا يبرأ إذا شرط التسليم في مجلس القضاء بالتسليم في مكان آخر؛ لأن الظاهر أنه لا يعاونه أحد من أهل الطريق والسوق على إحضار المكفول به في مجلس القاضي، بل يعاونونه على الامتناع؛ لغلبة الفساق والمفسدين، وقيل: يجب أن يفتى بذلك. وفي ((الملتقى)) (ص124) : والمختار في زماننا أنه لا يبرأ.

انتهى. أى سواء كان التسليم في سوق ذلك المصر أو في سوق مصر آخر. وفي ((المنح)) (ق2: 79/أ–ب) : وهو قول زفر – رضي الله عنه –، وبه يفتى في زماننا؛ لتهاون الناس في إقامة الحق، ومحل الاختلاف في بلد لم يعتادوا نزع الغريم من يد الخصم. ينظر: ((الفتح)) (6: 289) ، و ((البحر)) (6: 229) . (6) في ب: حبس. (7) في أ: يعاون. (8) في أ: القاضي. (9) سقطت من ب.

Mas'alah: What is the ruling on delivering the principal to a different location for discharge of suretyship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2993

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

لعدم حصول المقصود. وقوله(1): وقد حبسه(2) غيره؛ أي غير هذا الطالب، قيل: إنما لا يبرأ هاهنا إذا كان السجن سجن(3) قاض آخر، أما لو كان السجن سجن هذا القاضي يبرأ، وإن كان حبسه غير هذا الطالب؛ لأن القاضي قادر على إحضاره من سجنه.

Mas'alah: What is the ruling on the principal surrendering himself for discharge of the surety?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2993

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

)

Mas'alah: What is the ruling on the principal surrendering himself for discharge of the surety?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2993

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

وبتسليم من كفل به نفسه من كفالته(4)) : أي بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل.

Mas'alah: What is the ruling on the delivery of the guaranteed person by the guarantor's agent or messenger?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2993

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

)

Mas'alah: What is the ruling on the delivery of the guaranteed person by the guarantor's agent or messenger?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2993

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله إليه)، إليه: متعلق بالتسليم، والضمير يرجع(5) إلى المكفول(6) له.

Mas'alah: Who can demand the guaranteed person from the guarantor after the death of the original creditor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2993

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

([ولو مات المكفول له فللوصي والوارث(7) مطالبته به): أي مطالبة الكفيل بالمكفول به] (8) . (1) في أ و ص: قوله. (2) في م: جلسه. (3) في ص: غير. (4) هذا قيد في الجميع، يعني لا يبرأ الكفيل حتى يقول المكفول: سلمت نفسي إليك من الكفالة، والوكيل والرسول كالمكفول لا بد من التسليم عنها، وإلا لا يبرأ. ينظر: ((منح الغفار)) (ق2: 79/ب) . (5) في ص: راجع. (6) في ب: بالمكفول. (7) في ص: فللوارث والوصي. (8) سقطت من أ.

Mas'alah: What is the ruling on a guarantee of a person with a condition of financial liability if he fails to produce him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2994

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala in Court and Bail for Prisoners

)

Mas'alah: What is the ruling on a guarantee of a person with a condition of financial liability if he fails to produce him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2994

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala in Court and Bail for Prisoners

فإن كفل بنفسه على أنه إن لم يواف به غدا): أي أن(1) يأت به غدا، (فهو ضامن لما(2) عليه، [ولم يسلمه] (3) غدا لزمه ما عليه): خلافا للشافعي – رضي الله عنه –، له(4) أنه إيجاب المال بالشرط، فلا يجوز كالبيع. قلنا: إنه يشبه البيع ويشبه النذر، فإن علق بشرط غير ملائم لا يصح، وبملائم يصح عملا بالشبهين(5)،

Mas'alah: When does a surety for a person become free from liability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2994

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

)

Mas'alah: When does a surety for a person become free from liability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2994

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

ولم يبرأ من كفالته بالنفس(6)) لعدم سبب البراءة، بل إنما يبرأ إذا أدى المال؛ لأنه لم يبق للطالب على المكفول عنه شيء، فلا فائدة في الكفالة بالنفس.

Mas'alah: What is the ruling if the principal debtor dies before the surety produces him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2994

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala During Terminal Illness and from the Estate

(وإن مات المكفول(7) عنه ضمن المال): لوجود الشرط، وهو عدم الموافاة(8) (1) في ص: إن لم. (2) في ص: بما. (3) في ص: تسليمه. (4) سقطت من ص. (5) حاصله: حاصله: إن الكفالة بالمال يشبه البيع انتهاء، باعتبار رجوع الكفيل على الأصيل بما أدى عنه إذا كان بأمره، فصار مبادلة المال بالمال، ويشبه النذر ابتداء باعتبار الالتزام، إذ لا يقابله شيء، فقلنا: إن كان تعليق الكفالة بشرط غير ملائم؛ كهبوب الريح ونزول المطر ونحوها، لا تصح كالبيع، وإن كان بشرط ملائم متعارف؛ مثل: عدم الموافاة في وقت كذا، تصح كالنذر، والتعليق بعدم الموافاة متعارف، فإن الناس تعارفوا تعليق الكفالة بالمال؛ لعدم الموافاة بالنفس، ورغبتهم في ذلك أكثر من رغبتهم في مجرد الكفالة بالنفس، ولا نسلم أن هذا تعليق سبب وجوب المال بأمر متردد، وقد يكون وقد لا يكون، حتى لا يجوز كالبيع، بل إنما هو تعليق وجوب المطالبة. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 93) . (6) في ج: بنفسه. (7) اللام للعهد، والمعهود هو المكفول بنفسه الذي شرط كفيله أنه إن لم يواف به غدا فعليه ما عليه من المال. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق498) . (8) وإن أبطل الكفالة، فإنما هو في حق تسليمه إلى الطالب، لا في حق المال. ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (3: 149) .

Mas'alah: What is the ruling on suretyship for a person when the debt is unspecified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2995

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Debt and Specific Property

. (ومن(1) ادعى على رجل(2) مالا بينه أو لا، فكفل بنفسه آخر على أنه إن لم يواف به غدا، فعليه(3) المال صحت، ويجب عند الشرط): صورة المسألة ادعى

رجل على آخر مئة دينار، فكفل بنفسه رجل على أنه [إن] (4) لم يواف به غدا، فعليه(5) المئة. فقوله: مالا: أي مالا مقدرا. وقوله: بينه أو لا: أي بين صفته على وجه تصح(6) الدعوى، أو(7) لم يبين. وفي المسألة خلاف محمد – رضي الله عنه –، فقيل: عدم الجواز عنده مبني على أنه قال: فعليه المئة، ولم يقل: المئة التي على المدعى عليه، فعلى هذا إن بين المدعي المئة لا يكون كفالة [عنده] (8) صحيحا أيضا، كما إذا لم يبين، إلا أن يقول فعليه المئة التي يدعيها. وقيل: [إنه] (9) مبني على أنه لما لم يبين لم يصح الدعوى، فلم يستوجب إحضاره إلى مجلس القاضي، فلم يصح الكفالة بالنفس، ولا(10) يجوز الكفالة بالمال، فعلى هذا إن بين(11) يكون الكفالة صحيحة(12) (1) في ب و م: ولو. (2) في ب: وجل. (3) في ب: فعلمه. (4) سقطت من أ و ب. (5) في ب: فعلي. (6) في ص و م: يصح. (7) في ب: و. (8) سقطت من ب و ص و م. (9) غير موجودة في أ. (10) في أ و ص و م: فلا. (11) في ب و ص: يبين. (12) تقريره أن لمحمد – رضي الله عنه – في هذه المسألة وجهين: أحدهما: ما قاله العلامة أبو منصور الماتريدي – رضي الله عنه – وهو أن الكفيل علق مالا مطلقا بأمر متردد قد يكون وقد لا يكون، حيث لم يقل: علي المئة التي على المدعى عليه، ولم ينسبه إلى ما على المكفول عنه، فكانت هذه رشوة التزمها الكفيل له عند عدم الموافاة به، فهذا يوجب أن لا يصح، وإن بينها المدعي؛ لأن عدم النسبة إليه هو الذي أوجب البطلان. والثاني: ما قاله الشيخ أبو الحسن الكرخي – رضي الله عنه: وهو أن المدعي لما لم يبين مالا مقدرا لم يستوجب إحضاره إلى مجلس القاضي؛ لفساد الدعوى، فلا تصح الكفالة بالنفس؛ لعدم صحة الدعوى، ولا تصح الكفالة بالمال أيضا؛ لأنها مبنية على الكفالة بالنفس، فإذا بطل الأصل بطل الفرع، وهذا الوجه يوجب أن تصح الكفالة إذا بين المال عند الدعوى. ينظر: ((منح الغفار)) (ق2: 80/أ) .

.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship for a person when the debt is unspecified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2996

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Debt and Specific Property

ولهما: إنه قال: فعليه المئة، أو عليه المال، فيراد به المعهود، فإن بين المدعي فظاهر(1)، وإن لم يبين فبعد ذلك، إذا بين التحق(2) البيان بأصل الدعوى، فتبين صحة الكفالة بالنفس، فيترتب عليها(3) الكفالة بالمال.

Mas'alah: What is the ruling on compelling a defendant to provide a surety in cases of prescribed penalties (hudud) and retaliation (qisas)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2996

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala in Court and Bail for Prisoners

(ولا جبر على إعطاء الكفيل(4) في حد وقصاص)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما يجبر(5) في حد القذف؛ لأن فيه حق العبد، وفي القصاص؛ لأنه خالص حق العبد، ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن مبناهما على الدرء، فلا يجب فيهما الاستيثاق، (ولو سمحت نفسه(6) صح): أي [لو] (7) سمحت(8) نفس من عليه الحد أو القصاص فأعطى كفيلا بالنفس صح. (1) في ب: فطاهر. (2) في ب: التحقق. (3) في ص: عليه. (4) في ج: كفيل. (5) أي يجبر المدعى عليه على

إعطاء الكفيل، وليس تفسير الجبر هاهنا الحبس، لكن يأمره بالملازمة، وليس تفسير الملازمة المنع من الذهاب؛ لأنه حبس، لكن يذهب الطالب مع المطلوب، فيدور معه أينما دار، كيلا يتغيب، وإذا انتهى إلى باب داره وأراد الدخول يستأذنه الطالب في الدخول، فإن أذن له يدخل معه، ويسكن حيث سكن، وإن لم يأذن له يحبسه في باب داره ويمنعه من الدخول. ينظر: ((الكفاية)) (6: 295) . (6) في ج و م: به نفسه، وفي ص: نفسه به. (7) سقطت من ص. (8) في م: تسمحت.

Mas'alah: What is the ruling on taking a second surety for the same person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2997

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala by Partners and Co-Sureties

(وأخذ الكفيل(11) بالنفس، ثم آخر وهما كفيلان): أي ليس أخذ الكفيل الثاني تركا للأول.

Mas'alah: What is the ruling on the validity of surety for a debt (kafala bil-mal)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2997

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Definition and Validity of Kafala

(والكفالة بالمال تصح: (1) في ب: بين، وفي ص و م: فبين.. (2) في ص: فإذا. (3) في ص: حصر. (4) في أ: تبين. (5) أي الموظف؛ لأنه دين صحيح ممكن الاستفاء. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 130) . (6) سقطت من ص، وفي م: هنا. (7) في ص: كانت بحق. (8) لأن سببه الاشتغال بالزراعة، وهي الذل في الشريعة،

وكل واحد منهما شرع مؤنة لحفظ الأرض وإنزالها؛ ولذلك لا يبتدأ على المسلم وجاز البقاء عليه؛ لأنها لما تردد لا يجب بالشك ولم يبطل به. ينظر: ((أصول البزدوي)) (4: 139) ، ((التوضيح)) (2: 304) ، وغيرهما. (9) سقطت من ب. (10) سقطت من ص. (11) في ب و ج و ص و م: كفيل.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship when the guaranteed debt is unknown?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2998

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Debt and Specific Property

وإن جهل المكفول به إذا صح دينه): الدين الصحيح دين لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء، و [هو] (1) احتراز عن بدل الكتابة، فإنه [دين] (2) غير صحيح، إذ المولى لا يستوجب على عبده دينا، وهو يسقط بالعجز، (نحو: كفلت بما لك عليه) ، تصح(3) هذه الكفالة وإن كان المال المكفول به مجهولا.

Mas'alah: What is the ruling on conditional suretyship tied to a suitable condition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2998

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Legal Stratagems (Hiyal) in Kafala

(أو علق الكفالة بشرط ملائم، نحو: ما بايعت فلانا(6)، أو ما ذاب لك عليه، أو ما غصبك فعلي): ما ذاب: أي ما وجب، ففي هذه الصورة(7): ما؛ شرطية معناه إن بايعت فلانا، فيكون [في] (8) معنى التعليق، وعنى بالملائم(9): المناسب، فإن هذه الأشياء أسباب لوجوب المال، فيناسب ضم الذمة إلى الذمة. فقوله: [ما بايعت فلانا:

أي] (10) ما بايعت منه، فإني ضامن بثمنه(11) لا ما اشتريت منه، فإني ضامن للمبيع، فإن الكفالة بالمبيع لا يجوز على ما يأتي(12). (1) سقطت من ص. (2) غير موجودة في أ. (3) في أ و ص: يصح. (4) في أ: المشتري. (5) في ب: لرد. (6) قيد: بفلان؛ إشارة إلى أن المكفول عنه يجب أن يكون معلوما؛ لأن جهالته تمنع صحة الكفالة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 499) . (7) في ب: الصور. (8) سقطت من ص. (9) فسروا الملائم: بما يكون شرطا لوجوب الحق: كإن استحق المبيع، أو شرطا لإمكان الاستيفاء: كإن قدم زيد، وهو مكفول عن، أو شرطا لتعذر الاستيفاء: كإن غاب زيد عن البلد، وهو المكفول عنه. ينظر: ((الملتقى)) (ص124) . (10) غير موجودة في أ. (11) في ب: الثمن. (12) ص) بعد أسطر: وبالمبيع.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship conditioned on a mere unrelated condition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2999

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Legal Stratagems (Hiyal) in Kafala

(وإن علقت بمجرد الشرط فلا(1): كإن هبت الريح، أو جاء المطر.

Mas'alah: What is the ruling on the guarantor's liability when the debt amount is disputed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2999

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Disputes Over the Nature of the Debt (Wine, Usury)

فإن كفل بما لك عليه ضمن قدر ما قامت به بينة(2)، وبلا بينة صدق الكفيل فيما

يقر به مع حلفه، والأصيل فيما يقر بأكثر منه على نفسه فقط): أي إن لم يقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع أنه يحلف على نفي الزيادة، وينبغي أن يحلف على العلم بأنك لا تعلم أن أكثر من هذا واجب على الأصيل، فإن كفل(3) أو أقر بالزائد لزم عليه، وإنما يحلف على العلم؛ لأن الحلف فيما يجب على الغير ليس إلا على العلم. وإن أقر الأصيل بأكثر مما أقر [به] (4) الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه؛ لأن الإقرار حجة قاصرة. وكلمة: ما؛ في قوله: فيما يقر(5) به؛ موصولة، والضمير في به راجع إلى: ما. وفى قوله: فيما يقر بأكثر منه مصدرية: أي(6) صدق الأصيل في إقراره بأكثر منه: أي مما يقر به الكفيل، ولو جعلت موصولة يفسد المعنى؛ لأنه حينئذ يصير تقدير الكلام صدق الأصيل في الشيء الذي يقر بأكثر منه: أي من ذلك الشيء، فالشيء الذي يقر الأصيل بأكثر منه، هو ما أقر به الكفيل، والغرض أن الأصيل يصدق في الأكثر لا أنه يصدق فيما أقر به الكفيل. (1) أي فلا تصح الكفالة ولا يجب المال، أما لو جعل الأجل في الكفالة إلى هبوب الريح ونحوه فلا يصح التأجيل، وتصح الكفالة ويجب المال حالا. ينظر: ((المبسوط)) (19: 74) ، و ((فتاوى قاضي خان)) (3: 52-53) ، و ((الفتح)) (6: 302) ، و ((التبيين)) (4: 154) ، و ((الرمز)) (2: 72) ، و ((المنح)) (ق2: 81/ب) . (2) فإن الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 302) . (3) في ب و ص و م: نكل. (4) سقطت من ص. (5) في أ: يقر. (6) في أ: أو.

Mas'alah: What is the creditor's right to claim from either the principal debtor or the guarantor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3000

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Recourse of the Guarantor Against the Principal Debtor

(وللطالب مطالبة من شاء من أصيله وكفيله، ومطالبتهما، فإن طالب أحدهما، فله مطالبة الآخر)، هذا بخلاف المالك إذا اختار أحد الغاصبين؛ لأن(1) اختياره أحدهما يتضمن تمليكه: يعني إذا قضى(2) القاضي بذلك. كذا في ((مبسوط شيخ الإسلام)) (3) ، فإذا ملك أحدهما لا يمكنه [أن يملك] (4) الآخر.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship with or without the principal's authorization?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3000

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Conditions of the Guarantor and Beneficiary

(وتصح(5) ...(6) بأمر الأصيل وبلا أمره، ثم إن أمره(7) رجع عليه بعد أدائه إلى طالبه(8)، ولا يطالبه قبله)، بخلاف الوكيل في الشراء(9)؛ فإنه إذا اشترى كان له مطالبة الثمن من موكله قبل أدائه إلى البائع؛ [لأنه انعقد] (10) بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية، (وإن لم يأمره(11) لم يرجع.

Mas'alah: What recourse does the guarantor have against the principal debtor if he is pursued or imprisoned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3000

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Recourse of the Guarantor Against the Principal Debtor

فإن لوزم الكفيل بالمال فله ملازمة أصيله، وإن حبس فله حبسه)(12): لأنه لحقه هذا الضرر بأمره فيعامله بمثله. (1) في ب: فإن. (2) في ص: مضى. (3) وهو علي بن محمد بن إسماعيل الإسبيجابي السمرقندي، أبو الحسن، المعروف بشيخ

الإسلام، نسبة إلى إسبيجاب: بلدة من ثغور الترك، قال الكفوي: لم يكن أحد يحفظ مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه – ويعرف مثله في عصره، عمر العمر الطويل فينشر العلم. من مؤلفاته: ((شرح مختصر الكرخي)) ، و ((المبسوط)) ، (454–535هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (2: 591) . ((هدية العارفين)) (1: 697) . ((الفوائد)) (ص209) . (4) سقطت من ص. (5) في ب و ص: يصح. (6) في ب زيادة: أي الكفالة. (7) في ص: أمر. (8) في ص: مطالبه. (9) في ب: بالشراء. (10) في م: لأن العقد. (11) في ب: يأمر. (12) قيده في ((الشرنبلالية)) (2: 303) بما إذا لم يكن المكفول عنه من أصول الدائن، فإذا كان المدين أصلا لا يحبس كفيله ولا يلازم، لما يلزم من فعل ذلك بالأصيل، وهو ممتنع. ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (3: 155) .

Mas'alah: How does the discharge or payment of the debt by the principal affect the guarantor's liability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3001

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

(وإن أبرئ الأصيل أو أوفى المال برئ الكفيل، وإن أبرئ هو لا يبرأ الأصيل)؛ لأن الدين على الأصيل، فالبراءة عنه توجب البراءة عن المطالبة بخلاف العكس، (وإن أخر عن الأصيل تأخر عنه بخلاف عكسه) ، اعتبارا للإبراء المؤقت بالمؤبد.

Mas'alah: What is the ruling on a settlement (sulh) made by the guarantor with the creditor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3001

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

(فإن صالح الكفيل الطالب عن ألف على مئة برئ الكفيل والأصيل، ورجع على الأصيل بها إن كفل بأمره)؛ لأنه أضاف الصلح إلى الألف الذي هو الدين، وهو على الأصيل، فيبرأ عن تسعمئة، وبراءته توجب براءة الكفيل، فإن كانت الكفالة بأمره، رجع الكفيل بما أدى، وهو المائة.

Mas'alah: What is the ruling on a settlement with a different type of commodity and the guarantor's recourse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3001

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

(وإن صالح على جنس آخر رجع بالألف)(1)؛ لأنه مبادلة(2) فيملكه(3) الكفيل، فيرجع بجميع الألف. فإن قلت: إن الدين على الأصيل، فكيف يملكه الكفيل؛ لأن تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يصح. قلت: أما عند من جعل الكفالة ضم الذمة إلى الذمة في الدين فظاهر، وأما عند الآخرين، فإن المكفول له إذا ملك الدين من الكفيل إما بالهبة، أو بالمعاوضة، فالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك. كذا قالوا.

Mas'alah: What is the ruling on a settlement regarding the subject of the guarantee and its effect on the principal debtor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3001

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

(وإن صالح عن موجب الكفالة لم يبرأ الأصيل)؛ لأن هذا الصلح إبراء الكفيل عن المطالبة، فلا(4) يوجب براءة الأصيل. (1) أي لأن هذا الصلح يكون مبادلة، فيصير الألف بمقابلة الثوب فيملك ما في ذمة الأصيل فيرجع بكله عليه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 134) . (2) ولهذا لو صالح رب المال الأصيل على غير جنس الدين خرج الكفيل من كفالته، ولو صالحه على جنس الدين لا يخرج. ينظر: ((القنية))(ق240/ب) . (3) في أ: فيمكلك. (4) في أ: ولا.

Mas'alah: What is the ruling when the creditor says to the guarantor 'you are free from the debt'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3002

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

(وإن قال الطالب للكفيل(1): برئت إلي من المال، رجع إلى أصيله): لأن البراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها إلى الطالب لا تكون(2) [إلا] (3) بالايفاء كأنه قال: برئت بالأداء إلي، فيرجع بالمال على الأصيل إن كانت الكفالة بأمره.

Mas'alah: Is it valid to suspend discharge from suretyship on a condition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3002

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

(ولا يصح(7) تعليق البراءة عن الكفالة بشرط(8) كسائر البراءات(9)، [كما إذا قال: إن قدم فلان من السفر أبرأتك من الدين لا يصح البراءة [منه] (10)](11).

(1) في أ: الكفيل. (2) في أ: يكون. (3) سقطت من ص. (4) في أ: يكون. (5)

في ب: الأدنى. (6) سقطت من ب و ص. (7) لأن في الإبراء معنى التمليك، والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط؛ لكونه قمارا، وهذا على القول بثبوت الدين على الكفيل ظاهر، وكذا على القول الآخر؛ لأن الكفالة عليه تمليك المطالبة، والمطالبة كالدين؛ لأنها وسيلة إليه، وقيل: يصح؛ لأن الصحيح أن الثابت في الكفالة على الكفيل المطالبة دون الدين، فكانت إسقاطا محضا كالطلاق والعتاق؛ ولهذا لا يرتد إبراء الكفيل بالرد؛ لأن الإسقاط يتم بالمسقط. وقال صاحب ((الفتح)) (6: 311) عن القول الثاني: وهو أوجه، وقال صاحب ((الملتقى))(ص125): والمختار الصحة. (8) في ب: بالشرط. (9) في ج: البراءة. (10) سقطت من ب. (11) سقطت من ج و ص.

Mas'alah: What types of obligations cannot be guaranteed by suretyship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3003

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Definition and Validity of Kafala

ولا الكفالة بما تعذر استيفاؤه من الكفيل، كالحدود والقصاص، وبالمبيع(1) بخلاف الثمن). اعلم أن الكفالة بتسليم المبيع تصح، لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء، فمراد ((المتن)) الكفالة بمالية المبيع؛ وذلك لأن ماليته(2) غير مضمونة على الأصيل، فإنه لو هلك ينفسخ البيع، ويجب رد الثمن [بخلاف الثمن] (3) . (1) في ب: والمبيع. (2) أي إن ماليته غير مضمونة على الأصيل، فإنه لو هلك المبيع قبل القبض في يد البائع لا يجب على البائع شيء، وإنما يسقط حقه في الثمن، وإذا كان المبيع مضمونا على البائع بسقوط حقه في الثمن لا بنفسه لا يمكن تحقق معنى الكفالة، إذ هي ضم الذمة إلى الذمة في المطالبة، ولا يتحقق الضم بين

المختلفين، فإنما ثبت على الأصيل وهو سقوط حقه في الثمن لا يمكن إثباته في حق الكفيل، وما أمكن إثباته على الكفيل من كونه مضمونا عليه بالقيمة لا يمكن إثباته على الأصيل، بخلاف الكفالة بتسليم المبيع، حيث يصح لتحقق معنى الضم فيها، ونظير الكفالة بالمبيع الكفالة ببدل الكتابة، حيث لا يمكن الإيجاب على الكفيل بمثل ما وجب على الأصيل. ينظر: ((البحر)) (6: 250) ، و ((الكفاية)) (6: 313-314) . (3) غير موجودة في أ و ص.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship for the monetary value of a pledged item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3004

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Debt and Specific Property

(وبالمرهون): أي بماليته(1) لكن يصح(2) بتسليم المرهون، فلو هلك لا يجب عليه شيء، فالحاصل أن الكفالة بمالية الأعيان(3) المضمونة بالغير لا تصح، فأما بالأعيان المضمونة بنفسها تصح عندنا خلافا للشافعي(4) – رضي الله عنه –، وذلك مثل: المبيع بيعا فاسدا، والمغصوب، والمقبوض على سوم الشراء، فإنه مضمون بالقيمة.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship for trust properties like deposits and loans?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3004

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Debt and Specific Property

(وبالأمانة: كالوديعة، والمستعار(5)، والمستأجر، ومال المضاربة، والشركة)،

...(6) قالوا الكفالة بمالية الوديعة والعارية لا تصح، أما بتمكين المالك من أخذ

الوديعة يصح، وكذا(7) بتسليم العارية.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship for transporting goods on a specific hired animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3004

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Ongoing Obligations (Maintenance, Mahr)

(وبالحمل على دابة مستأجرة معينة)(8)، إذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول(9) عنه، (بخلاف غير المعينة) : فإن المستحق هاهنا الحمل على أي دابة كانت، فالقدرة ثابتة هاهنا(10).

Mas'alah: What is the ruling on suretyship for the service of a specific hired slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3004

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Ongoing Obligations (Maintenance, Mahr)

(وبخدمة عبد مستأجر لها معين): لما(11) ذكر في الدابة. (1) في ب: بمالية. (2) في ب: تصح. (3) في ص و م: لأعيان. (4) ينظر: ((أسنى المطالب)) (2: 150-151) ، ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (2: 222) ، و ((تحفة المحتاج)) (5: 252) ، وغيرها. (5) في ج: والعارية. (6) في ب زياد: وكذا. (7) في أ: وكذا. (8) لعجز الكفيل؛ لأنها ملك الغير، ولو حمل على دابة أخرى لا يستحق الأجر، فيثبت العجز في هذه الصورة بالضرورة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 136) . (9) في ب: الكفول. (10) في ص و م: هنا. (11) في ب: كما و ص.

Mas'alah: What is the ruling on suretyship without the creditor's acceptance in the session?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3006

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Definition and Validity of Kafala

(وبلا قبول الطالب في المجلس)، وعند أبي يوسف(1) – رضي الله عنه – إذا بلغه الخبر، وأجاز جاز(2)، وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس والمال [معا] (3) ، (إلا إذا كفل عن مورثه في مرضه مع غيبة غرمائه) ، صورته: أن يقول المريض لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي من الدين، فكفل [جازت] (4) ، وإنما يصح(5)؛ لأن ذلك في الحقيقة وصية؛ ولهذا لا يشترط تسمية المكفول له. (1) في ((الدرر)) (2: 301) : إن الفتوى على قول الثاني، وقال الطرسوسي في ((أنفع الوسائل)) (ص276) بعد أن ذكر الخلاف بين أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – ، وبين أبي يوسف – رضي الله عنه – كما ذكرناه، والفتوى على قولهما، وفي ((صحيح الشيخ قاسم)) : والمختار قولهما عند المحبوبي والنسفي وغيرهما. ينظر: ((منح الغفار)) (ق2: 83/أ) . (2) في م: جائز. (3) سقطت من ب و ص و م. (4) سقطت من ب و ص و م. (5) في أ: تصح. ولأن المريض في هذا الخطاب لورثته قام مقام الطالب لحاجته إلى تفريغ ذمته بقضاء الدين من تركته، وفيه نفع للطالب، فصار كما لو حضر الطالب بنفسه وقبل كفالة الوارث عن مورثه، وإنما لم يحتج الى تجديد القبول؛ لأن قول المريض لوارثه في هذه الحالة: تكفل عني؛ لا يراد به المساومة، بل تحقيق الكفالة، ويجعل الأمر منها تحقيقا لا مشورة. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق502) .

Mas'alah: What is the ruling on suretyship for the debt of kitaba (contract manumission)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3007

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Ongoing Obligations (Maintenance, Mahr)

(وبمال الكتابة [حر] (1) تكفل(2) به أو عبد)؛ لأنه دين يثبت(3) مع المنافي، وإنما قال: حر تكفل(4) به أو عبد؛ لرفع توهم أن كفالة العبد به ينبغي أن تصح(5)؛ لأنه [لا] (6) يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه؛ لأن العبد محل الكتابة فخصه دفعا لهذا الوهم. (1) غير موجودة في أ. (2) في أ و ج و ص: كفل. (3) في ص و مك ثبت. (4) في أ: كفل. (5) في أ: يصح. (6) غير موجودة في أ و ص و م.

Mas'alah: What is the ruling on the principal debtor paying the surety before the surety pays the creditor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3008

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Recourse of the Guarantor Against the Principal Debtor

(ولا يرجع أصيل بألف أدى إلى كفيله، وإن لم يعطها طالبه): أي إذا عجل الأصيل فأدى المال(1) إلى الكفيل الذي كفل بأمره ليس له أن يستردها مع أن الكفيل لم يعطها للطالب، كما إذا عجل أداء الزكاة [للساعي] (2) ؛ لأن الكفالة بأمر المكفول عنه انعقدت سببا للدينين(3): دين الطالب على الكفيل، ودين الكفيل على المكفول عنه مؤجلا إلى وقت أدائه، فإذا وجد السبب، وعجل صح الأداء، وملكه الكفيل فلا يسترده المكفول عنه، وهذا بخلاف ما إذا أداه على وجه الرسالة؛ لأنه حينئذ تمحض أمانة في يده.

Mas'alah: What is the ruling on profit earned by the surety from money paid by the principal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3008

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Recourse of the Guarantor Against the Principal Debtor

(وما ربح فيها الكفيل، فهو له، ولا(4) يتصدق(5) به): أي إذا عامل الكفيل في الألف التي أدى الأصيل إليه وربح فيها، فالربح له حلالا طيبا، لا يجب تصدقه لما أنه ملكه. (1) أي على وجه القضاء بأن قال له: إني لا آمن أن يأخذ منك الطالب حقه فأنا أقضيك المال قبل أن تؤديه، بخلاف ما إذا دفع المال على وجه الرسالة، فقال الأصيل للكفيل: خذ هذا المال وادفعه إلى الطالب. حيث لا يصير المؤدى ملكا للكفيل بل هو أمانة في يده، ولكن لا يكون للأصيل أن يسترده من يد الكفيل؛ لأنه تعلق بالمؤدى حق الطالب، وهو بالاسترداد يريد إبطاله فلا يمكن منه ما لم يقبض دينه كالمسألة الأولى، هذا إذا كان دفعه إلى الكفيل على وجه القضاء، أما إذا دفعه على وجه الرسالة فله الاسترداد؛ لأنه حينئذ تمحض أمانة في يده. ينظر: ((المنح)) (ق2: 86/أ-ب) ، و ((الرمز)) (2: 75-76) ، و ((التبيين)) (4: 161-162) ، و ((الهداية)) (3: 93) ، و ((الكفاية)) (6: 320-321) ، ((حاشية يعقوب باشا)) (ق115/أ) . (2) غير موجودة في أ و ص. (3) في ب: الدينين. (4) في ب: لا. (5) في ج: يصدق.

Mas'alah: What is the ruling on profit from a specific commodity (wheat) that the surety received and sold?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3009

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Recourse of the Guarantor Against the Principal Debtor

(وربح كر كفل به وقبضه له، ورده إلى قاضيه أحب(1)) . قوله: وربح كر مبتدأ. وله(2): خبره. أي إن كانت الكفالة له بكر حنطة، فأداه الأصيل إلى الكفيل، [فباعه الكفيل] (3) ، وربح فيه، فالربح له، لكن رده إلى قاضيه، وهو الأصيل أحب، لكنه تمكن فيه خبث بسبب أن للأصيل حق استرداده على تقدير أن يقضي الأصيل الدين بنفسه، فيكون حق الأصيل متعلقا به، فهذا(4) الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين: كالكر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين: كالدراهم والدنانير، كما في المسألة السابقة، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، و [أما] (5) عندهما لا يكون الرد إلى قاضيه أحب إذ لا خبث فيه أصلا. (1) في ب: أحبه. (2) في ب: له. (3) سقطت من ص. (4) في ب و ص و م: وهذا. (5) غير موجودة في ب.

Mas'alah: What is the ruling on a surety who buys a garment at the principal's request in a 'aynah transaction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3010

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Legal Stratagems (Hiyal) in Kafala

(كفيل أمره أصيله بأن يتعين عليه ثوبا ففعل، فهو له): أي أمر الأصيل الكفيل بأن يشتري ثوبا بطريق العينة(1)، وبيع العينة(2): أن يستقرض رجل من تاجر شيئا، ولا(3) يقرضه قرضا حسنا، بل يعطيه عينا، ويبعها من المستقرض بأكثر من القيمة(4)، فالعينة مشتقة من العين سمي بها؛ لأنه إعراض عن الدين إلى العين، فالأصيل أمر كفيله بأن يشتري ثوبا بأكثر من القيمة ليقضي به دينه ففعل، فالثوب للكفيل؛ لأن هذه وكالة فاسدة(5) لعدم تعين الثوب والثمن. (1) في ب: العينية. (2) في ب: العينية. (3) في ب و ص و م: فلا. (4) قال ابن الهمام في ((فتح

القدير)) (6: 324) بعد أن ذكر عدة صور يكون فيها بيع العينة: إن الذي يقع في قلبي أنه إن فعلت صورة يعود فيها إلى البائع جميع ما أخرجه أو بعضه كعود الثوب إليه في الصورة المارة، وكعود الخمسة في صورة إقراض الخمسة عشر، فيكره يعني تحريما، فإن لم يعد كما إذا باعه المديون في السوق فلا كراهية فيه، بل خلاف الأولى، فإن الأجل قابله قسط من الثمن والقرض غير واجب عليه دائما، بل هو مندوب وما لم يرجع إليه العين التي خرجت منه لا يسمى بيع العينة؛ لأنه من العين المسترجعة لا العين مطلقا، وإلا فكل بيع بيع العينة. اهـ. (5) أما كونه وكالة؛ فلأنه أمره بالشراء على وجه مخصوص، وأما فسادها؛ فلجهالة الثوب، فإن الثوب أجناس مختلفة ولم يعين نوعا منه؛ ولجهالة الثمن فإن بيع العينة لا يتحقق إلا بازدياد الثمن من قيمة السلعة، وتلك الزيادة مجهولة، فإن كان الدين معلوما وقدر الدين مع تلك الزيادة ثمن السلعة فيكون الثمن مجهولا. ينظر: ((الزبدة)) (3: 104) .

Mas'alah: What is the ruling on the surety's liability for loss when the principal's agency is invalid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3011

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Recourse of the Guarantor Against the Principal Debtor

(وما ربح بائعه فعليه): أي إذا اشترى الثوب بخمسة عشر، وهو يساوي عشرة، فباعه بالعشرة، فالربح الذي حصل للبائع، وهو الخمسة التي صارت خسرانا على الكفيل، فعلى الكفيل؛ لأن الوكالة لما لم تصح صار كأنه قال له: إن اشتريت ثوبا بشيء، ثم بعته بأقل من ذلك فأنا ضامن لذلك الخسران، فهذا الضمان ليس بشيء.

Mas'alah: What is the ruling on a surety who guarantees a debt established by judicial decree when the principal is absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3011

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala in Court and Bail for Prisoners

(ولو كفل بما ذاب له، أو بما قضى له عليه، وغاب أصيله، فأقام مدعيه بينة على كفيله أن له على أصيله كذا ردت)؛ لأنه إذا أقام البينة أن له على أصيله(1)، ولم يتعرض لقضاء(2) القاضي به لا يجب على الكفيل؛ لأنه كفل بما قضى القاضي به، ولم يوجد هذا في الكفالة بما قضى له عليه ظاهر، وكذا بما ذاب له عليه؛ لأن معناه تقرر، وهو بالقضاء.

Mas'alah: What is the ruling when a creditor proves a debt and the guarantor's suretyship by the debtor's order?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3011

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Disputes Over the Nature of the Debt (Wine, Usury)

(وإن أقام بينة على أن له على زيد كذا، وهذا كفيله بأمره قضى به عليهما)، هذا ابتداء مسألة لا تعلق له بما سبق، وهو الكفالة بما ذاب له، أو بما قضى له عليه، صورة المسألة أقام رجل بينة أن له على زيد ألفا، وهذا كفيله بهذا المال بأمره قضى عليهما، ففي هذه الصورة(3) (1) في ص و م زيادة: كذا. (2) في ب: بقضاء. (3) في هذه المسألة قيود معتبرة: الأول: إن الكفالة مقيدة بهذا المال. والثاني: إن هذا المال المكفول به غير مقيد بأنه قضى به على المكفول عنه بعد الكفالة، بل هو مال مطلق، وبهذا القدر تمتاز هذه المسألة عن المسألة السابقة إذ المكفول بهذا مقيد

بقضاء القاضي. والثالث: إن هذه الكفالة مقيدة بأنها بأمر الأصيل، إذ الأمر يتضمن الإقرار بالمال فيصير مقضيا عليه، وأما إذا لم يكن بأمره، فهي لا تتضمن الإقرار، فالقضاء على الكفيل لا يتضمن القضاء على الأصيل. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 140) .

قد كفل بهذا المال من غير التعرض لقضاء(1) القاضي بخلاف المسألة المتقدمة، فإذا قضى عليهما يكون للكفيل حق الرجوع على الأصيل، وهذا عندنا، وعند زفر – رضي الله عنه: لا يرجع عليه؛ لأنه لما أنكر كان زعمه أن هذا الحق غير ثابت بل المدعي ظلمه(2)، فلا يكون له أن يظلم غيره. قلنا: الشرع كذبه(3) فارتفع إنكاره.

Mas'alah: What is the ruling on a guarantor's liability when the suretyship is without the debtor's order?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3012

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Conditions of the Guarantor and Beneficiary

(وفي الكفالة بلا أمره [قضى] (4) على الكفيل فقط): أي أقام البينة على أنه كفيله بلا أمره يقضي القاضي بالمال على الكفيل فقط.

Mas'alah: What is the chapter on suretyship (daman) about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3013

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Definition and Validity of Kafala

]

Mas'alah: What is the chapter on suretyship (daman) about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3013

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Definition and Validity of Kafala

فصل في الضمان]

Mas'alah: What is the ruling on guaranteeing the 'uhda (warranty of title) in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3013

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Debt and Specific Property

)

Mas'alah: What is the ruling on one of two sellers guaranteeing the other's share of the price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3015

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala by Partners and Co-Sureties

أو أحد البائعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة(1) بطل، وبصفقتين صح): أي باعا عبدا صفقة واحدة، وضمن أحدهما لصاحبه حصته من الثمن لا يصح؛ لأنه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه، ولو صح في نصيب صاحبه يؤدي إلى قسمة الدين قبل قبضه، وذا لا(2) لا يجوز(3)، بخلاف ما لو باعاه بصفقتين، فإنه يصح الضمان؛ لأنه لا شركة. (

Mas'alah: What is the ruling on guaranteeing kharaj, naw 'ib, and division of debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3015

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Mutual Guarantees and Distribution Among Guarantors

كضمان الخراج(4) والنوائب(5) والقسمة): أي صح ضمان هذه الأشياء. أما الخراج فقد مر(6). وأما النوائب: فهي إما بحق ككري النهر، وأجر الحارس(7)، وما يوظف لتجهيز الجيش، وغير ذلك، وأما بغير حق: كالجبايات في زماننا، والكفالة بالأولى صحيحة اتفاقا، وفي الثانية خلاف(8) (1) في ب: وبصفقة. (2) في ب: وقالا. (3) لأن القسمة عبارة عن الإفراز والحيازة، وهو أن يصير حق كل واحد منهما مفرزا في حيز على حدة، فهو لا يتصور في غير العين؛ لأن الفعل الحسي يستدعي محلا حسيا، والدين حكمي، فلا يرد عليه الفصل الحسي، فإن لم تصح قسمته يكون كل شيء يؤديه إلى شريكه مشتركا بينهما، فيرجع المؤدي بنصف ما أدى لكونه مشتركا بينهما، ثم يرجع أيضا بنصف الباقي إلى أن لا يبقى في يده شيء، فيؤدي تجويزه ابتداء إبطاله انتهاء. ينظر: ((التبيين)) (4: 160) . (4) أي الخراج الموظف. ينظر: ((الرمز)) (2: 77) ، و ((الفتح)) (6: 332) ، و ((الكفاية)) (6: 332) . (5) النوائب: جمع نائبة، وهي النازلة. ينظر: ((المصباح)) (ص629) (6) ص). (7) في م: الحارث. (8) أي فيها اختلاف المشايخ: فقال بعضهم: لا تجوز الكفالة، ومنهم صدر الإسلام البزدوي – رضي الله عنه –؛ لأنها ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة أو الدين، وهاهنا لا مطالبة ولا دين شرعيان على الأصيل فلم يتحقق معناها. وقال بعضهم: تجوز؛ منهم فخر الإسلام البزدوى – رضي الله عنه – أخو صدر الإسلام – رضي الله عنه – المتقدم؛ لأنها في المطالبة مثل سائر الديون، بل فوقها، والعبرة للمطالبة؛ لأنها شرعت لالتزامهما، والمطالبة الحسية

كالمطالبة الشرعية؛ ولذا قلنا: من قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين بالقسط: أى العدل يؤجر وإن كان الآخذ بالأخذ ظالم. وقلنا: من قضى نائبة غيره بأمره رجع عليه، وإن لم يشترط الرجوع وهو الصحيح. كما في ((الخانية)) (3: 62) كمن قضى دين غيره بأمره، وفي ((العنايه)) (6: 332) : قال شمس الأئمة – رضي الله عنه: هذا إذا أمره به لا عن إكراه أما إذا كان مكرها في الأمر فلا يعتبر أمره بالرجوع.

، والفتوى على الصحة(1)، فإنها صارت كالديون الصحيحة حتى لو أخذت من الأكار(2) فله الرجوع على مالك الأرض. وأما القسمة فقد قيل: هي النوائب بعينها، أو الحصة منها، وقيل: هي النائبة الموظفة الراتبة، والنوائب هي غير الموظفة، وأيا ما كان، فالكفالة بها صحيحة. (

Mas'alah: Whose statement is believed when the guarantor claims the debt is deferred?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3016

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Disputes Over the Nature of the Debt (Wine, Usury)

وإن قال: ضمنته إلى شهر صدق هو، وإن ادعى الطالب أنه حال): أي قال الكفيل: كفلت بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر، وقال الطالب: لا بل على صفة الحلول، فالقول قول الكفيل مع الحلف(3)، وهذا بخلاف ما إذا أقر بدين مؤجل، وقال المقر له: لا بل هو حال، فالقول للمقر له. (1) قال في ((البحر)) (6: 260–261) : ظاهر كلامهم ترجيح الصحة في كفالة النوائب بغير حق؛ ولذا قال في ((إيضاح الاصلاح)) (ق106/أ) : والفتوى على الصحة، وفي ((الخانية)) (3: 62)

الصحيح الصحة ويرجع على المكفول عنه إن كان بأمره. انتهى. وعليه مشى في ((الاختيار)) (2: 443) ، و ((المختار)) (2: 443) و ((الملتقى)) (ص126) ، نعم صحح صاحب ((الخانية)) في شرحه على ((الجامع الصغير)) عدم الصحة، وكذلك أفتى في ((الخيرية)) بعدم الصحة مستندا لما في ((البزازية)) (6: 14) ، و ((الخلاصة)) من أنه قول عامة المشايخ، ولما في ((العمادية)) من أن الأسير لو قال لغيره: خلصني، فدفع المأمور مالا وخلصه قال السرخسي: يرجع، وقال صاحب ((المحيط)) : لا؛ وهو الأصح وعليه الفتوى. اهـ. وقال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (5: 331) : غاية الأمر أنهما قولان مصححان، ومشى على الصحة بعض المتون، وهو ظاهر إطلاق ((الكنز)) (ص112) وغيره لفظ النوائب فكان أرجح.

(2) الأكار: الفلاح. وأكرت الأرض: حرثتها. ينظر: ((المصباح)) (ص481) .

(3) في ب: الخلف.

Mas'alah: What is the difference between a guarantor's claim of deferment and a debtor's claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3017

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Disputes Over the Nature of the Debt (Wine, Usury)

والفرق: أنه [إذا] (1) أقر بالدين(2)، ثم ادعى حقا له، وهو تأخير المطالبة، والمقر له منكر، فالقول قوله(3) بخلاف الكفالة، فإنه لا دين فيها، فالطالب يدعي أنه(4) مطالب في الحال، والكفيل ينكره(5).

Mas'alah: When can the guarantor of recourse (daman al-darak) be pursued?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3017

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Debt and Specific Property

)

Mas'alah: Why is the guarantor of recourse not pursued until the price is adjudged against the seller?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3017

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala for Debt and Specific Property

ولا يؤخذ ضامن الدرك إن استحق المبيع ما لم يقض(6) بثمنه على بائعه)، إذ بمجرد(7) الاستحقاق لا ينتقض(8) البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البائع، فلم يجب على الأصيل رد الثمن فلا يجب [على] (9) الكفيل.

Mas'alah: What is the chapter on mutual suretyship between two persons?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3017

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Mutual Guarantees and Distribution Among Guarantors

]

Mas'alah: What is the ruling when two debtors each guarantee the other's debt to the creditor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3017

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Mutual Guarantees and Distribution Among Guarantors

فصل في كفالة الرجلين] (1) غير موجودة في أ. (2) في ب: بدين. (3) في أ: له. (4) في ب زيادة: فيه. (5) توضيحه: أن المقر بالدين أقر بما هو سبب المطالبة في الحال، إذ الظاهر أن الدين كذلك؛ لأنه إنما يثبت بدلا عن قرض أو إتلاف أو بيع ونحوه، والظاهر أن العاقل لا يرضى بخروج مستحقه في الحال إلا ببدل في الحال، فكان الحلول الأصل، والأجل عارض، فكان الدين المؤجل معروضا بعارض لا نوعا، ثم ادعى لنفسه حقا، وهو تأخير المطالبة والآخر ينكره. وفي الكفالة ما أقر بالدين على ما هو الأصح، بل بحق المطالبة بعد شهر، والمكفول له يدعيها في الحال، والكفيل ينكر ذلك، فالقول له؛ وهذا لأن التزام المطالبة يتنوع إلى التزامها في الحال، أو في المستقبل كالكفالة بما ذاب أو بالدرك، فإنما أقر بنوع منها، فلا يلزم بالنوع الآخر. ينظر: ((الفتح)) (6: 334–335) . (6) في ب: يقبض. (7) في ب: مجرد. (8) في ب: ينقض. (9) سقطت من ص.

Mas'alah: When two debtors guarantee each other, how does recourse work for amounts paid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3018

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Mutual Guarantees and Distribution Among Guarantors

)

Mas'alah: What is the example of two persons buying a slave and each guaranteeing the other?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3018

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Mutual Guarantees and Distribution Among Guarantors

دين على اثنين(1) كفل كل عن الآخر، لم يرجع على شريكه إلا(2) بما أدى زائدا على النصف)، اشتريا عبدا بألف وكفل كل منهما عن صاحبه بأمره للبائع، فكل ما أداه(3) أحدهما لا(4) يرجع به على صاحبه إلا أن يكون زائدا على النصف؛ لأن وقوع المؤدى عما عليه أصالة أولى من وقوعه عما عليه كفالة.

Mas'alah: What is the ruling on mutual suretyship between two guarantors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3018

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Mutual Guarantees and Distribution Among Guarantors

)

Mas'alah: What is the ruling on mutual suretyship between two guarantors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3018

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Mutual Guarantees and Distribution Among Guarantors

و [لو] (5) كفلا بشيء عن رجل، و [كفل] (6) كل به(7) عن صاحبه رجع عليه بنصف ما أدى وإن قل)، على رجل ألف فكفل كل واحد من شخصين آخرين عن الأصيل بهذا الألف، ثم كفل كل واحد من الكفيلين عن صاحبه بأمره بهذا الألف، فكل ما أداه أحدهما وإن قل رجع على الآخر بنصفه بخلاف الصورة الأولى، فإن الأصالة ترجح على الكفالة، أما هاهنا فالكل كفالة فلا رجحان. (1) إشارة إلى استواء الدينين صفة وسببا، فلو اختلفا صفة كان ما على أحدهما مؤجلا وما على صاحبه حالا، فإن أدى صح تعينه على شريكه، ورجع به عليه، وعلى عكسه لا يرجع؛

لأن الكفيل إذا عجل دينا مؤجلا ليس له الرجوع على الأصيل قبل الحلول، ولو اختلفا سببا كأن كان على أحدهما فرضا وما على الآخر ثمن مبيع، فإنه يصح تعيين المؤدى؛ لأن النية في الجنسين المختلفين معتبرة، وفي الجنس الواحد لغو. ينظر: ((الفتح)) (6: 237–238) ، و ((البحر)) (6: 262) . (2) في أ: لا. (3) في أ: أدى. (4) في ص: لم. (5) سقطت من م. (6) سقطت من ج و ص. (7) العبارة في م: وكل كفل به.

وقال(1) في ((الهداية)) (2) : الصحيح أن صورة المسألة على هذا الوجه احترازا(3) عما إذا كفلا بألف حتى كان الألف منقسما عليهما نصفين، ثم كفل [كل] (4) واحد منهما عن صاحبه بأمره، ففي هذه الصورة [لا يرجع على شريكه إلا بما زاد على النصف. أقول: في هذه الصورة] (5) كل ما أداه ينبغي أن يرجع بنصفه على شريكه؛ لأنه لما لم يكن لإحدى الكفالتين رجحان على الأخرى، فكل ما أداه يكون منهما، فيجب أن يرجع بنصف ما أدى، فلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة(6). (1) في ب: وقعال. (2) سيذكر الشارح – رضي الله عنه – ما فهمه من عبارة ((الهداية)) (3: 97) والتي نصها: ومعنى المسألة في الصحيح أن يكون الكفالة بالكل عن الأصيل، وبالكل عن الشريك، والمطالبة متعددة، فيجتمع الكفالتان على ما مر، وموجبها التزام المطالبة، فتصح الكفالة عن الكفيل كما تصح الكفالة عن الأصيل، وكما تصح الحوالة عن المحتال عليه، وإذا عرف هذا فما أداه أحدهما وقع شائعا عنهما إذ الكل كفالة فلا ترجيح للبعض على البعض بخلاف ما تقدم، فيرجع على شريكه بنصفه، وإلا يؤدي إلى الدور؛ لأن قضيته الاستواء، وقد حصل برجوع أحدهما بنصف ما أدى فلا ينقض برجوع الآخر عليه بخلاف ما تقدم. اهـ. (3) في ص و م: احتراز. (4) سقطت من ص. (5) سقطت من

ص. (6) ما توصل إليه الشارح – رضي الله عنه – خلاف ما نص عليه صاحب ((الدرر)) (2: 306) ، و ((الكفاية)) (6: 338–339) ، و ((التبيين)) (4: 168) ، و ((الايضاح)) (ق106/أ) ، و ((الرمز)) (2: 78) ، و ((العناية)) (6: 338) ، إذ قالوا: إنها تكون كالمسألة الأولى، فلا يرجع على شريكنه بما أدى ما لم يزد على النصف.

Mas'alah: What happens if the creditor releases one of two co-sureties?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3020

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

(وإن أبرأ الطالب أحدهما أخذ الآخر بكله)؛ لأن وضع المسألة فيما إذا كفل كل منهما بالألف عن الأصيل، ثم [كفل] (1) كل منهما بالألف عن صاحبه، فإذا أبرأ أحدهما بقي كفالة(2) الآخر بكل الألف، وفي الصورة التي احترز بالصحة عنها إذا أبرأ أحدهما يبقى الكفالة للآخر(3) بخمسمئة.

Mas'alah: What is the chapter on suretyship of a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3022

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala by Slaves and Masters

فصل في كفالة العبد وعنه]

Mas'alah: What is the ruling if a guaranteed slave dies and a claimant proves ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3024

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala by Slaves and Masters

ولو مات عبد مكفول برقبته، وأقيم بينة أنه لمدعيه ضمن كفيله قيمته)، رجل ادعى رقبة عبد، فكفل آخر برقبته، فمات العبد، فأقام المدعي بينة أنه له ضمن الكفيل قيمته؛ لأن الواجب على [ذي اليد(1)] (2) رده على وجه تخلفه(3) قيمته، فالكفيل إذا كفل فالواجب عليه ذلك بخلاف ما إذا ادعى مالا على العبد فكفل آخر برقبة العبد فمات العبد فلا شيء على الكفيل(4). (1) في ب: المولى. (2) سقطت من ص. (3) في أ: يخلفه. (4) بيانه: إن الكفيل قد كفل عن ذي اليد بتسليم رقبة العبد؛ لأن المدعي يدعي غصب العبد على ذي اليد، والكفالة بالأعيان المضمونة بنفسها جائزة على ما سبق تحقيقه، فيجب على الكفيل رد العين، فإن هلكت يجب عليه قيمتها، فكذا على الكفيل إذا أثبت المدعي بالبينة أن العبد ملكه لكون الكفيل قائما مقام الأصيل، بخلاف ما إذا ادعى أحد على العبد مالا، فكفل رجل آخر برقبة العبد، فمات العبد قبل التسليم إلى المدعي، فلا يلزم شيء على الكفيل؛ لأن الكفيل تكفل عن العبد بتسليم نفسه، فإذا مات العبد وهو المكفول به برئ هو، وبراءته توجب براءة الكفيل، كما إذا المكفول بنفسه حرا حيث يبرأ الكفيل ببراءة الأصيل، فكذا هاهنا أيضا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 145) ، و ((درر الحكام)) (2: 307) .

Mas'alah: What is the ruling on a master guaranteeing for his slave or a non-debtor for his master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3025

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala by Slaves and Masters

)

Mas'alah: What is the ruling on a master guaranteeing for his slave or a non-debtor for his master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3025

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala by Slaves and Masters

فإن كفل سيد عن عبده، أو هو غير مديون عن سيده، فعتق فما أدى [كل] (1) لا يرجع على صاحبه)؛ لأن الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع(2)؛ لأن أحدهما لا يستوجب دينا على الآخر، وعند زفر - رضي الله عنه - إن كانت الكفالة بالأمر يثبت الرجوع؛ لأن المانع قد زال، وهو الرق، وإنما قال غير مديون: ليصح كفالته، فإن المولى إن أمر العبد المديون بالكفالة عنه لا يصح الكفالة.

Mas'alah: What is the ruling on taking a surety from heirs or creditors after distribution of an estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3125

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

)

Mas'alah: What is the ruling on taking a surety from heirs or creditors after distribution of an estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3125

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Discharge and Release of the Guarantor

ولا يكفل [(1)] غريم أو وارث في تركة قسمت بين الغرماء أو الورثة بشهود لم يقولوا: لا نعلم له غريما [آخر] (2) ، أو(3) لا وارثا آخر، وهو احتياط ظلم[(4)

(1) قوله: ولا يكفل... الخ؛ حاصله: أنه لو قسم الميراث بين الورثة أو الغرماء بشهادة شهود لم يقولوا في الشهادة: لا نعرف له وارثا آخر أو غريما آخر، لا يؤخذ من الورثة أو الغرماء كفيل، والتفصيل في ((البحر)) (6: 45) . (2) زيادة من أ و ب و ق. (3) في أ: و. (4) قوله: وهو احتياط ظلم؛ قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: هذا شيء احتاط به بعض القضاة، وهو ظلم، وعنى به ابن أبي ليلى – رضي الله عنه –، فإنه كان يفعله بالكوفة، والمراد بالظلم الميل عن سواء السبيل، وفيه دليل على أن المجتهد يخطئ ويصيب، وعلى أن أبا حنيفة – رضي الله عنه – بريء عن الاعتزال، لا كما ظنه البعض بسبب ما نقله يوسف بن خالد السمتي أنه قال: كل مجتهد مصيب، والحق عند الله واحد. وتأويله: إن كل مجتهد مصيب بالاجتهاد، وإن كان أخطأ ما عند الله، والدليل على صحة هذا التأويل أنه لو حمل على ظاهره لكان متناقضا، إذ قوله: الحق عند الله واحد، يفيد أن ليس كل مجتهد أصاب الحق، وإلا لكان متعددا، فيلزم أن يكون معنى قوله: كل مجتهد مصيب: أي يصيب حكم الله تعالى بالاجتهاد. كذا في ((الفتح)) (6: 432) ، وغيره. والجواب عن قول الإمام في حق ابن أبي ليلى – رضي الله عنه – مع كونه مجتهدا، ما قاله العلامة التفتازاني في ((التلويح)) (: 242) : من أن المخطئ في الاجتهاد لا يعاقب ولا ينسب إلى الضلال، بل يكون معذورا ومأجورا، إذ ليس عليه إلا بذل الوسع، وقد فعل، فلم ينل

الحق؛ لخفاء دليله، إلا أن يكون الدليل الموصل إلى الصواب بينا فأخطأ المجتهد لتقصير منه، وترك المبالغة في الاجتهاد، فإنه يعاقب، وما نقل من طعن السلف بعضهم على بعض في المسائل الاجتهادية كان مبنيا على أن طريق الصواب بين في زعم الطاعن. انتهى.

](1))(2): أي إذا شهد الشهود للغرماء أو الورثة، ولم يقولوا: لا نعلم للميت غريما أو وارثا آخر، قسمت التركة بينهم، ولا يؤخذ منهم كفيل، وقد احتاط بعض القضاة، فأخذوا(3) منهم كفيلا، وهذا الاحتياط ظلم؛ لأنه ثبت حقهم، ولم يعلم حق لغيرهم؛ ولأنه [(4)] لم يوجد المكفول له، وهذا ...(5) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: يأخذ القاضي [(6) (1) في ب و م: والاحتياط ظلم. (2) قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: هذا شيء احتاط به بعض القضاة، وهو ظلم، وعنى به ابن أبي ليلى – رضي الله عنه –، فإنه كان يفعله بالكوفة، والمراد بالظلم الميل عن سواء السبيل. ينظر: ((الفتح)) (6: 432) . (3) في ص: وأخذوا. وفي أ: وأخذ. (4) قوله: لأنه... الخ؛ الظاهر المتبادر أنه دليل لقوله: وهذا الاحتياط ظلم، لكن الحق أنه دليل لقوله: لا يؤخذ منهم كفيل، وحاصل الدليل: أن حق الحاضرين من الورثة أو الغرماء ثابت سواء كان ثبوته قطعيا بأن لم يكن له وارث آخر أو غريم آخر بيقين، أو ظاهرا بأن كان له وارث آخر أو غريم آخر في الواقع، ولم يظهر عند الحاكم، فإنه ليس بمكلف إلا بما ظهر عنده من الحجة، فكان العمل واجبا عليه، فلا يؤخر لأجل الموهوم، إلى أن يعطى الكفيل كما إذا ثبت الشراء ممن هو في يده، أو ثبت الدين على العبد حتى بيع في دينه، وهذا لأن القاضي مأمور بما ظهر عنده لا بطلب ما لم يظهر، فلا يجوز تأخيره. [ينظر: ((التبيين)) (4: 201)] . (5) في ص زيادة: صح. (6) قوله: يأخذ القاضي... الخ؛ لأن القاضي ناظر للغائبين، ويحتمل أن يكون

له وارث أو غريم غائب، بل هو الظاهر؛ لأن الموت قد يأتي بغتة، فيحتاط له بالكفالة، كما إذا دفع اللقطة أو الآبق إلى صاحبه، أو أعطى امرأة الغائب النفقة من مال زوجها، والجواب عن هذا الاستدلال مذكور في ((البحر)) (6: 45) ، وغيره من المبسوطات.

] كفيلا منهم(1).

Mas'alah: What is the ruling on the defendant refusing to provide a guarantor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3384

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala in Court and Bail for Prisoners

، فإن أبى لازمه): أي إن أبى [(1)] الخصم عن إعطاء الكفيل لازمه المدعي ثلاثة أيام، ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه قوله: (والغريب قدر مجلس [الحكم] (2)): أي لازم المدعي الغريب مقدار ما يكون القاضي جالسا في المحكمة(3) [(4)] ، ([ولا يكفل إلا إلى آخر المجلس[(5) (1) قوله: أي إن أبى... الخ: أي إن أبى الخصم أن يكفل لا يجبره القاضي على التكفيل، بل يأمره أن يلازمه ويدور معه حيث يسير مقدار مدة التكفيل على القولين حتى لا يغيب، ولا يلازمه مكانا معينا ولا يلازمه في المسجد؛ لأنه بنى للذكر، وإذا انتهى إلى داره، ذكر في ((الزيادات)) : إنه إما أن يأذن للمدعي في الدخول معه أو يجلس معه على باب الدار؛ لأنه لو تركه يدخل ربما يهرب من جانب آخر، وإن كان الخصم امرأة لازمها وجلس معها وقبض على ثيابها، فإن هربت ودخلت خربة لا بأس بدخوله عليها إذا كان الرجل يأمن على نفسه، ويكون بعيدا منها يحفظها بعينه؛ لأن في هذه الخلوة

ضرورة. ذكره شيخنا العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 299-300) . (2) سقطت من ق. (3) لأن هذا القدر يحصل به النظر للمدعي، فأما في إمساكه على باب القاضي يوما أو أكثر؛ ليحضر المدعي بينة ضرر على المطلوب، فإذا جاء أوان قيام القاضي عن المجلس ولم يحضر المدعي بينة، فإن القاضي يحلفه ويخلي سبيل المطلوب ليذهب حيث شاء. ينظر: ((الزبدة)) (3: 209) . (4) قوله: مقدار ما يكون القاضي جالسا في المحكمة؛ لأن هذا القدر يحصل به النظر للمدعي، فأما في إمساكه على باب القاضي يوما أو أكثر؛ ليحضر المدعي بينة ضرر على المطلوب، فإذا جاء أوان قيام القاضي عن المجلس ولم يحضر المدعي بينة، فإن القاضي يحلفه ويخلي سبيل المطلوب ليذهب حيث شاء. (5) قوله: إلا إلى آخر مجلس الحكم؛ لأنه يلحقه الضرر بالزيادة على ذلك، فلا يزاد عليه ولا ضرر في هذا القدر ظاهرا.

[

Mas'alah: What is the ruling on taking a guarantor until the end of the court session?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3385

Index: Kitab al-Kafala (Suretyship) > Kafala in Court and Bail for Prisoners

](1)): أي إن أخذ منه الكفيل لا يؤخذ إلا إلى [(2)] آخر مجلس الحكم، فإن أتى بالبينة فيها، وإلا يحلفه إن شاء أو يدعه. [

KITAB 42

كتاب الحوالة

Kitab al-Hawala (Debt Transfer)

Canonical Hanafi reference section

Mas'alah: What is the chapter on debt transfer (Hawala)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3025

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Definition and Conditions of Hawala

كتاب الحوالة

Mas'alah: What is the definition and condition of validity for Hawala?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3025

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Definition and Conditions of Hawala

(هي تصح بالدين برضاء المحيل، [والمحتال] (3) ، والمحتال عليه)، الحوالة: نقل الدين من ذمة [إلى ذمة] (4) .

Mas'alah: What does 'by debt' mean in the context of Hawala?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3025

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Definition and Conditions of Hawala

قوله بالدين: أي دين(5) المحتال(6) على المحيل.

Mas'alah: What are the different narrations regarding the consent of the transferor in Hawala?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3025

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Parties and Terminology in Hawala

هذا الذي ذكره(7) رواية ((القدوري)) (8) ، و [في] (9) رواية ((الزيادات)) : تصح بلا رضاء المحيل(10).

Mas'alah: What is the scenario for a valid Hawala?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3025

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Validity and Rulings of Hawala

وصورته: أن يقول رجل للطالب إن لك على فلان كذا، فاحتله علي، فرضي بذلك الطالب، صحت الحوالة، وبرئ الأصيل.

Mas'alah: What is the effect of a completed Hawala on the transferor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3026

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Discharge of the Transferor in Hawala

)

Mas'alah: What is the ruling on the transferor being discharged from the debt upon acceptance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3026

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Discharge of the Transferor in Hawala

وإذا تمت برئ المحيل من الدين بالقبول، ولم يرجع عليه المحتال): أي لم يرجع المحتال بدينه على المحيل،

Mas'alah: When can the creditor revert to the transferor if the transferee dies insolvent or denies the transfer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3026

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Reverting to the Transferor After Hawala

(إلا إذا توى(1) حقه بموت المحتال عليه مفلسا، أو حلفه منكرا حوالة لا بينة عليها، وقالا: أو(2) بأن فلسه القاضي)(3) (1) في ب و ف: نوى. توى: هلك. ينظر: ((المصباح)) (ص79) (2) في ب و ف: و. (3) أي يرجع المحتال على المحيل في حالتين عند الإمام، وثلاث حالات عند الصاحبين والشافعي، والحالتان هما: أحد الأمرين عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وأحد الأمور الثلاثة عند صاحبيه، أما الأمران: أحدهما: موت المحتال عليه مفلسا بأن لم يترك مالا عينا ولا دينا ولا كفيلا، والمراد بالعين: ما يفي بالمحال به، وكذا يقال في الدين، ولا بد في الكفيل أن يكون كفيلا بجميعه، فلو كفل البعض فقد توى الباقي، كما صرحوا به، والمراد بالدين ما يمكن أن يثبت في الذمة، فيشمل: النقود، والمكيلات، والموزونات. والثاني: أن يجحد المحال عليه الحوالة ويحلف، ولا بينة للمحيل ولا المحتال على المحتال عليه، فإن هلاك دين المحتال يتحقق بكل واحد من الموت والحلف المذكورين، ولو اختلفا، فقال المحتال: مات مفلسا، وقال المحيل بخلافه، فالقول للمحتال مع اليمين على العلم؛ لأنه متمسك بالأصل وهو العسرة، كما لو كان حيا وأنكر اليسر. وأما الأمور الثلاثة التي يثبت التوى بأحدها عند صاحبيه، فالإثنان منها ما مر، وأما الثالث: فهو أن يفلسه القاضي: أي يحكم بإفلاسه في حياته. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق505) . ((المبسوط)) (20: 49) . ((الفتاوى العالمكيرية)) (3: 297) . ((المنح)) (ق2: 91/ب) . ((الفتح)) (6: 351) .

، فإن تفليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه –، وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا، إذ لا وقوف لأحد على ذلك [إلا بالشهادة] (2) ، فالشهادة على أن لا مال(3) له شهادة على النفي(4).

Mas'alah: What is the ruling on a transfer of debt using deposited dirhams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3027

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Hawala with Deferred or Absolute Terms

(وتصح: بدراهم الوديعة(5)، ويبرأ بهلاكها): أي يبرأ المؤدي(6)، وهو المحتال عليه من(7) الحوالة بهلاك الوديعة في يده.

Mas'alah: What is the ruling on a transfer of debt using a debt owed by the transferee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3027

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Hawala with Deferred or Absolute Terms

(وبالدين): أي بدين المحيل على المحتال عليه. (1) ينظر: ((المنهاج)) وشرحه ((مغني المحتاج)) (2: 195) . (2) سقطت من ب و ف. (3) في أ: قال. (4) أي لأنه عجز عن ذلك عجزا يتوهم ارتفاعه بحدوث مال له، فلا يعود بتفليس القاضي على المحيل؛ ولأن المال غاد ورائح، فقد يصبح الرجل غنيا ويمسي فقيرا وبالعكس. ينظر: ((الزبدة)) (3: 115) . (5) يعني إذا أودع رجل رجلا ألف درهم مثلا، وأحال فيها عليه آخر صحت الحوالة؛ لأنه أقدر على التسليم، وكانت أولى بالجواز.

ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 148) . (6) في ب و ف: المودع. (7) في ف: عن. (8) أي وتصح الحوالة بالدراهم المغصوبة، فإذا هلكت لا تبطل الحوالة، ولا يبرأ المحال عليه؛ لأن الواجب على الغاصب رد العين، فإن عجز عن رد العين رد المثل أو القيمة، فإذا هلك في يد الغاصب لا يبرأ به؛ لأن المغصوب يخلفه القيمة، والفوات إلى خلف كعدم الفوات، فبقيت متعلقة بخلف فيرد خلفه على المحتال عليه. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق506) . (9) سقطت من ف.

Mas'alah: Why can the transferor not demand payment from the transferee after a valid hawala?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3028

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Discharge of the Transferor in Hawala

(فلا يطالب المحيل المحتال عليه)(1)؛ لأنه تعلق به حق المحتال،

Mas'alah: What is the status of the transferee among the transferor's creditors after the transferor's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3028

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Hawala Involving Joint Creditors or Debtors

(مع أن المحتال أسوة لغرماء المحيل بعد موته) ، إنما قال هذا؛ لدفع توهم أن المحتال لما كان أسوة لغرماء المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين، فينبغي أن يكون للمحيل حق الطلب من المحتال عليه. فالحاصل أن الحوالة بالدين وإن كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين، لكنها أدنى مرتبة من الرهن، حتى لا يكون المحتال أحق به بعد موت المحيل.

Mas'alah: What is the ruling on an absolute (unrestricted) hawala regarding the transferor's right to claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3028

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Hawala with Deferred or Absolute Terms

(وفي المطلقة(2) له الطلب ...(3) من المحتال عليه): أي إذا(4) كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديعة، أو المغصوب(5)، أو الدين، فللمحيل طلب الوديعة، والمغصوب، والدين من المحتال عليه. (1) في ب زيادة: لا. أي إذا قيدت الحوالة بالدين الخاص أو العين مثل الوديعة أو الغصب صحت، وحكمها أن لا يطالب المحيل المحتال، وليس للمحتال عليه دفعها للمحيل، فلو دفع إليه ضمن. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 149) . (2) المطلقة: هي أن يقول المحيل للمطالب: أحلتك بالألف التي لك على هذا الرجل، [و] لم يقل ليؤديها من المال الذي [لي] عليه، فلو لم يكن عنده وديعة أو مغصوبة أو دين كان له أن يطالبه به؛ لأنه لا تعلق للمحتال بذلك الدين أو العين؛ لوقوعها مطلقة عنه، بل بذمة المحتال عليه، وفي الذمة سعة، فيأخذ دينه أو عينه من المحتال عليه لا تبطل الحوالة. ومن المطلقة: أن يحيل على رجل ليس له عنده ولا عليه شيء. ينظر: ((الفتح)) (6: 355) . (3) في ب زيادة: بعد موته يكون حق المحيل. (4) في ف: إن. (5) في ب: المغصولة.

Mas'alah: Does a hawala become void if the transferor takes what is owed to him from the transferee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3029

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Reverting to the Transferor After Hawala

(ولم تبطل بأخذ ما عليه أو(1)عنده): أي لم تبطل الحوالة بأخذ المحيل ما على المحتال عليه أو عنده، وهو الدين، والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة أو مقيدة، ففي المطلقة ظاهر، وأما في المقيدة؛ فلأن المحيل ليس له حق الأخذ من المحتال عليه، فإن(2) دفع إليه المحتال عليه، فقد وقع(3) ما تعلق به حق المحتال، فيضمن المحتال عليه.

Mas'alah: Whose statement is accepted when the transferor claims the hawala was for a debt owed by the transferee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3029

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Disputes and Testimony in Hawala

(ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما أحال: أحلت بدين [كان] (4) لي عليك): أي أحال رجل رجلا على آخر بمئة، فدفع المحتال عليه إلى المحتال، ثم طلب المحتال عليه تلك المئة من المحيل، فقال المحيل: إنما أحلت بمئة لي عليك، والمحتال عليه ينكر أن عليه شيئا يكون القول قوله(5) لا للمحيل، ولا يكون قبول الحوالة إقرارا من المحتال عليه بمئة(6)؛ لأن الحوالة تصح من غير أن يكون للمحيل على المحتال عليه شيء.

Mas'alah: Whose statement is accepted when the assignee claims the assignment was for a debt owed by the assignor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3029

Index: Kitab al-Hawala (Debt Transfer) > Disputes and Testimony in Hawala

(ولا قول المحتال للمحيل عند طلبه ذلك: أحلتني بدين لي عليك): أي أحال فأخذ(7) المحتال المال من المحتال عليه، فطلب المحيل ذلك المال من(8) المحتال، فقال: المحتال للمحيل قد أحلتني بالدين الذي لي عليك، والمحيل ينكر أن له عليه شيئا، فالقول له لا للمحتال ...(9)، ولا يكون الحوالة إقرارا من المحيل بالدين(10) للمحتال على المحيل، فإن الحوالة مستعملة في الوكالة. (1) في ب: بأخذ أو عليه ما. (2) في ف: فإذا. (3) في ف: دفع. (4) سقطت من ف. (5) في أ: له. (6) في ف: بالمائة. (7) في أ: وأخذ. (8) في أ: بين. (9) في ب زيادة: عليه. (10) في أ: فالدين.

KITAB 43

كتاب الوكالة

Kitab al-Wakala (Agency)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الوكالة وأحكامها

The Chapter on Agency and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a Muslim appointing a non-Muslim as agent to sell or buy wine or pork?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2804

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency and Its Rulings > Agency Involving Non-Muslims or Unlawful Objects

(وأمر المسلم](10) (1) في م: ومقدار. (2) في ب: ((يسيل)) . (3) في ب: (يعرض)) . (4) ص). (5) في أ: ((التسئيل)) ، وفي م: التسييل. (6) في ب: ((مجهول)) . (7) في ب: ((ففيه)) . (8) فأشبه المنافع، وبيع المنافع لا يجوز، فكذا هذا، وهذه رواية ((الزيادات)) وصححها الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه – بأنه حق من الحقوق، وبيع الحقوق بالإنفراد لا يجوز. ينظر: ((الدرر)) (2: 173) . (9) وهي رواية ابن سماعة – رضي الله عنه – ، وفيها يجوز: ووجه الصحة الاحتياج به، وهو حق معلوم يتعلق بعين تبقى، وهو الأرض، فأشبه الأعيان، وفيه نظر؛ لأن السكنى من الدار مثلا حق يتعلق بعين تبقى وهو بمال، ولا يجوز بيعه. ينظر: ((العناية)) (6: 66) . (10) قوله: وأمر المسلم... الخ؛ أي إن وكل مسلم ذميا ببيع خمر أو خنزير أوشرائهما جاز عند الإمام، ويكره هذا التوكيل أشد كراهية، فإن كان خمرا يخللها، وإن كان خنزيرا يسيبه، وإن كان ثمن خمر تصدق به؛ لأنه عوض الخمر، فتمكن الخبث فيه. كذا في ((الكفاية)) (6: 75) . وقيد بالمسلم؛ لأنه لو وكل النصراني نصرانيا يصح بالاتفاق. وقيد بقوله: ذميا؛ لأنه لو وكل مسلم مسلما لا يجوز بالاتفاق. وبقوله: ببيع خمر؛ لأنه لو وكل المسلم ذميا بهبة الخمر وتسليمها لا يجوز؛ لأن أحكام العقد ترجع إلى الموكل، فصار كالرسول. كذا في ((النهاية)) .

BAB 2

باب الوكالة في البيع والشراء

The Chapter on Agency in Sale and Purchase

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on agency for sale and purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3282

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Sale and Purchase > Scope and Validity of Agency in Sale and Purchase

باب الوكالة بالبيع والشراء [(6) (1) العبارة في ف: يصلح بالمئة. وفي ب و ص: على المئة. (2) العبارة في ف: كان إقرار وعن إنكار. (3) سقطت من ب. (4) سقطت من ب. (5) في ص: فتسلم. (6) قوله: باب... الخ؛ أفرد الوكالة بالبيع والوكالة بالشراء بباب على حدة؛ لكثرة الاحتياج إليها، وقدم هذا الباب على سائر أبواب الوكالة؛ لأنه أكثر، وأمس حاجة، وقدم من هذا الباب بحث الشراء؛ لأنه ينبئ عن إثبات الملك، والبيع ينبئ عن إزالة، والإزالة بعد الإثبات، والأصل في هذا الباب أن الجهالة إذا كانت تمنع الامتثال، ولا يمكن دركها تمنع صحة الوكالة وإلا فلا، والجهالة على ثلاثة أضرب: الأولى: جهالة فاحشة، وهي الجهالة في الجنس، فتمنع صحة الوكالة، سواء بين الثمن أو لا، كما إذا وكله بشراء ثوب أو دابة أو نحو ذلك. والثانية: جهالة يسيرة، وهي ما كانت في النوع المحض، كما إذا وكله بشراء فرس أو حمار أو ثوب هروي، أو نحو ذلك، فإنه يجوز الوكالة به، وإن لم يبين الثمن؛ لأن جهالة النوع لا تخل بالمقصود، ويمكن رفعها بصرف التوكيل إلى ما يليق بحال الموكل، حتى إذا وكل عامي رجلا بشراء فرس فاشترى فرسا يصلح للملوك لا يلزمه. والثالثة: جهالة متوسطة؛ وهي ما يكون بين الجنس والنوع، كما إذا وكله بشراء عبد أو جارية إن بين الثمن أو الصفة، بأن قال: تركيا أو هنديا أو روميا صحت الوكالة، وإن لم يبين الثمن أو الصفة لا يصح؛ لأن اختلاف العبد والجواري أكثر من اختلاف سائر الأنواع، وعادة الناس في ذلك مختلفة، فكانت بين الجنس والنوع،

وكذا الدار الملحقة بالجنس من كل وجه؛ لأنها تختلف بقلة المرافق وكثرتها، فإن بين الثمن ألحقت بجهالة النوع، وإن لم يبين ألحقت بجهالة الجنس، وصرح به القاضي خان في ((شرح الجامع)) . [((فتح القدير)) (8: 29)] .

] [

Mas'alah: What is the section on purchase in agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3283

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Sale and Purchase > Scope and Validity of Agency in Sale and Purchase

فصل في الشراء]

Mas'alah: What is the ruling on the invalidation of salam and sarf contracts by the agent's departure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3302

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Sale and Purchase > Agency in Salam and Sarf Contracts

ويبطل [(4) (1) في ص: أضاق. (2) سقطت من أ و ص. (3) في ص: وهو. (4) قوله: ويبطل... الخ؛ يعني يعتبر في السلم والصرف مفارقة الوكيل لا الموكل، فيبطل عقدهما بمفارقة الوكيل صاحبه قبل القبض؛ لوجود الافتراق من غير قبض، ولا يبطل بمفارقة الموكل، إذ القبض للعاقد، وهو ليس بعاقد، وما قيل: من أنه إذا حضر الموكل مجلس العقد لا يعتبر مفارقة الوكيل ضعيف؛ لكون الوكيل أصلا في

الحقوق في البيع مطلقا. كما في ((البحر)) (7: 158) . [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 233)] . والتفصيل: إن المستحق في الصرف والسلم قبض العاقد، والعاقد هو الوكيل، فيشترط قبضه، وإن كان لا يتعلق به الحقوق؛ كالصبي والعبد المحجور عليه؛ لأن قبضه وتسليمه صحيح، وإن لم يتوجه عليه المطالبة، ففي حكم صحة التقابض هو كوكيل تعلق به حقوق العقد، فإذا قبض الوكيل تم العقد؛ لوجود شرطه، وإن فارقه قبل القبض بطل شرطه، وإن فارقه الموكل قبل القبض لا يبطل؛ لأنه ليس بعاقد. بخلاف الرسول فيهما؛ لأن الرسالة حصلت في العقد لا في القبض، وكلام الرسول ينتقل إلى المرسل فيكون العاقد هو المرسل، فيكون قبض الرسول قبض غير العاقد فلا يجوز، وقال في ((النهاية)) : هذا إذا كان الموكل غائبا من مجلس العقد، وأما إذا كان حاضرا في مجلس العقد يصير كأن الموكل صارف بنفسه، فلا تعتبر مفارقة الوكيل، وعزاه إلى خواهر زاده، وهذا مشكل، فإن الوكيل أصيل في (باب البيع) حضر الموكل في مجلس العقد أو لم يحضر. كذا في ((التبيين)) (4: 262) .

[

Mas'alah: What are the rulings on the agent's sale and purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3311

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Sale and Purchase > Scope and Validity of Agency in Sale and Purchase

فصل [(2)] [في البيع] (لا يصح بيع الوكيل وشراؤه [(3)] (1) قوله: لأن البائع...

الخ؛ حاصله: إن البائع لا يخلو: إما أن يستوفي الثمن أو لا، فعلى الأول: هو أجنبي عن الوكيل والموكل، وعلى الثاني: فهو أجنبي عن الموكل فلا مدخل له بينهما، فلا يصدق عليه. (2) فصل: هذا فصل في بيان أحكام من يجوز للولكيل أن يعقد معه، ومن لا يجوز. (3) قوله: بيع الوكيل وشراؤه؛ وكذا الإجارة والصرف والسلم ونحوها، كالتزويج، فلو وكله بتزويج فزوجه بنته ولو كبيرة، أو من لا تقبل شهادته له لا يجوز. صرح به في ((البزازية)) . وقوله: بيع الوكيل؛ شمل المضارب إلا إذا كان بمثل القيمة، فإنه يجوز اتفاقا؛ لأنه منصرف لنفسه من وجه، وقيد بالوكيل؛ لأن الوصي لو باع منهم بمثل القيمة فإنه يجوز، وإن حابى فيه لا يجوز، وإن قل كالوصي. ذكره العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 275)] نقلا عن ((السراج)) ، وهذا احتراز عن وكيل القبض، كما لو وكل رجلا بقبض دين على أبيه أو ولده أو مكاتب لولده أو عبده فقال الوكيل: قبضت الدين وهلك وكذبه الطالب، فالقول قول الوكيل. كما صرحوا به.

] ممن ترد(1) شهادته له [(2)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(3)] ، وعندهما [(4)] : يجوز إن كان بمثل القيمة إلا من عبده أو مكاتبه. (1) في أ و ب و ج: يرد. (2) قوله: ممن يرد شهادته له؛ كأصله، وفرعه، وزوجه، وزوجته، وسيده، وعبده، ومكاتبه، وشريكه فيما يشتركانه. (3) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ له إن مواضع التهمة مستثناة عن الوكالات، وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة؛ ولأن المنافع بينهم متصلة، فصار بيعا من نفسه من وجه، بخلاف المضاربة، فإن المضارب كالمتصرف لنفسه من وجه، ألا ترى أن رب المال لا يملك نهيه عن التصرف بعدما ضارب المال عروضا، وإنه شريكه في الربح، فلا تلحقه التهمة في البيع بمثل القيمة؛ لأنه بمنزلة من يبيع مال نفسه. [ينظر: ((

المبسوط)) (19: 33)] . (4) قوله: عندهما؛ إن التوكيل مطلق عن التقييد بشخص دون شخص، ولا تهمة في البيع بمثل القيمة؛ لأن الأملاك متباينة، والمنافع منقطعة، ألا ترى أنه يحل للابن وطء جاريته، ولو لم يكن ملكه مباينا عن ملك أبيه لكانت جارية مشتركة، ولم يحل له وطؤها حينئذ بخلاف العبد؛ لأن البيع من عبده بيع من نفسه؛ لأن ما في يد العبد للمولى، فصار الواحد متوليا طرفي العقد، وذا لا يجوز، وللمولى حق في مال مكاتبه، وينقلب حقيقة بالعجز، فيكون بيعا من نفسه أو تمكنت شبهة، وبخلاف الغبن الفاحش.

BAB 3

باب الوكالة في الخصومة

The Chapter on Agency in Litigation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on appointing an agent for litigation in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3268

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Definition and Validity of Agency in Litigation

(وبالخصومة(1)][(2) (1) الخصومة: الدعوى الصحيحة أو الجواب الصريح. كما في ((الجوهرة)) (1: 298) . فيجوز التوكيل بالخصومة في جميع الحقوق بايفائها واستيفائها إلا في الحدود والقصاص. ينظر: ((فتاوى أنقروي)) (2: 3) . (2) قوله: وبالخصومة... الخ؛ أي وصح التوكيل بالخصومة في كل حق، سواء كان حدا أو قصاصا أو غيرهما، وسواء كان من جانب المدعي أو المدعى عليه؛ لأن الخصومة يشملها. نص عليه في ((الإيضاح)) ، ووجه الصحة أن كل أحد لا يهتدي إلى وجوه الخصومات فيحتاج إلى التوكيل بالضرورة؛ ولأن الموكل يملك مباشرتها بنفسه، فكذا يملك التوكيل بها، وأخرج البيهقي(6: 81): إن عليا – رضي الله عنه – وكل في الخصومات عقيلا، لكن لا بد له من رضاء الخصم عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: يجوز من غير رضاء الخصم. وفي ((الخلاصة)) : قال شمس الأئمة الحلواني – رضي الله عنه: المفتي مخير في هذه المسألة، إن شاء أفتى بقول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وإن شاء أفتى بقولهما، والفقيه أبو الليث – رضي الله عنه – كان يفتي بقولهما في الشريف، وفي ((الخزانة)) : إن الفقيه أبا الليث – رضي الله عنه – اختار قولهما للفتوى، الشريف والوضيع في ذلك سواء، وفي ((الكافي)) : المتأخرون اختاروا الفتوى أن القاضي إذا علم من الخصم التعنت في إباء التوكيل لا يمكنه من ذلك، ويقبل التوكيل من الموكل، وإن علم من الموكل القصد إلى إضرار الخصم بالتوكيل لا يقبل منه التوكيل إلا برضا الخصم، وهو اختيار

شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –. كذا في ((شرح البرجندي)) و ((كمال الدراية)) (ق507) . والخصومة في اللغة: بيكار، والخصم: المخاصم، والجمع خصوم، وقد يكون للجمع والاثنين والمؤنث، وفسرها في ((الجوهرة)) (1: 298) : بالدعوى الصحيحة أو الجواب الصريح.

[

Mas'alah: Is the consent of the opponent required for the validity of agency in litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3269

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Consent of the Opponent in Agency for Litigation

في كل حق، ولا يلزم بلا رضا خصمه): قال بعض [(1) (1) قوله: قال بعض... الخ؛ يعني أنه لا شك في أن رضاء الخصم يشترط في التوكيل بالخصومة عند الإمام إلا أن يكون الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحاكم، أو غائبا مسيرة سفر، أو مريدا للسفر كما سيذكره المصنف – رضي الله عنه –، ولا يشترط عندهما، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه – أيضا، فقال بعض مشايخنا – رضي الله عنه: هذا الخلاف في صحة التوكيل، فلا يصح التوكيل بدون رضاء الخصم عند الإمام، ويصح عندهما، وقال البعض: إن الخلاف في اللزوم. ومعناه: إن الوكالة هل ترتد برد الخصم أم لا؟ فعند الإمام غير لازمة، حتى لا يلزم الخصم الحضور، والجواب بخصومة الوكيل، وعندهما: يلزم ذلك؛ لأن التوكيل تصرف في خالص حق الموكل، فإنه وكل الوكيل بالجواب أو بالخصومة، وكلاهما حق الموكل، والظاهر أن

التصرف في خالص حقه لا يتوقف على رضاء غيره، كما أن التوكيل بقبض الديون لا يتوقف على رضاء المديون. وللإمام أن كون التوكيل تصرفا في خالص حقه ممنوع؛ لأن الجواب حق للمدعي على المدعى عليه؛ ولهذا يستحضر المدعي الخصم في مجلس القاضي، والمستحق للغير لا يكون خالصا له، وإن سلمنا أنه تصرف في خالص حقه، فنقول: تصرف الإنسان في خالص حقه لا يصح إلا إذا لم يتضرر به غيره، وهاهنا ليس كذلك؛ لأن الناس يتفاوتون في الخصومة، فإن الإنسان قد يصور الباطل بصورة الحق، وقد لا يمكنه لمشية الحق على وجهه، ويمكن أن يكون للوكيل حذق في الخصومات، فيتضرر بذلك الخصم، فيتوقف على رضاه. كما أن العبد المشترك إذا كاتبه أحد الشريكين يتخير الآخر، فإن الكتابة تتوقف على رضاء الآخر، وإن كان تصرفا في خالص حقه لمكان ضرر شريكه، فيتخير بين الإمضاء والفسخ، بخلاف التوكيل بالقبض والإيفاء؛ لأن الحق معلوم بقبضه، فلا يحصل بالتوكيل بهما ضرر الآخر، وبخلاف المريض والمسافر، فإن الجواب غير واجب عليهما، وهو ظاهر، أما على المريض فبعجزه بالمرض، وأما على المسافر فلكونه غائبا، فليس لخصمها حق المطالبة بإخصارهما، فلا يكون في التوكيل منهما إسقاط حق المستحق عليهما، ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق507-508)] ، والعيني [في ((البناية)) (7: 268-271)] ، وغيرهما.

[

Mas'alah: What is the difference of opinion on agency in litigation without the opponent's consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3270

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Consent of the

Opponent in Agency for Litigation

المشايخ – رضي الله عنه: التوكيل بالخصومة بلا رضا الخصم باطل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، صحيح عندهما، وقال البعض: الاختلاف في اللزوم لا في الصحة، وفي ((الهداية)) (1) اختار هذا،

Mas'alah: When is agency in litigation binding without the opponent's consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3270

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Consent of the Opponent in Agency for Litigation

(إلا بموكل [(2)] مريض لا يمكنه حضور مجلس الحاكم، أو غائب مسيرة سفر [(3)] ، أو مريد(4) للسفر)، وهو أن يكون [(5) (1) الهداية)) (3: 136) . (2) قوله: إلا بموكل مريض... الخ؛ يعني إذا كان الموكل مريضا لا يقدر به على حضوره مجلس القاضي، أو غائبا مسيرة سفر، أو يريد السفر، فيلزم منه التوكيل بالخصومة بلا رضاء خصمه، ولو كان الموكل مريضا لا يمكنه الحضور بنفسه، ويمكنه ركوب الدابة، أو الحمل على أيدي الناس، يلزم منه التوكيل بلا رضاء الخصم، وإن كان لا يزيده الركوب مرضا في الأصح، ولو قال الطالب أو المطلوب: أنا أريد السفر، يلزم منه التوكيل بلا رضاء خصمه؛ لأنه يلحقه الجرح بالانقطاع عن مصالحه، لكن لا يقبل قوله في إرادة السفر، بل ينظر القاضي في أمره؛ لأن من يسافر لا يخفى حاله، صرح به الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق527)] ، وغيره. (3) قوله: أو غائب مسيرة سفر؛ قال العلامة شيخنا الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) : وينبغي أن يكون هذا إذا لم يصبر؛ ولذا قال في ((المحيط)) : إن كان

الموكل مريضا أو مسافرا فالتوكيل منهما لا يلزم بدون رضاء الخصم، بل يقال للمدعي: إن شئت جواب خصمك فاصبر حتى يرتفع العذر، وإن لم تصبر فسبيلك الرضاء بالتوكيل، فإذا رضي لزمه برضاه في ظاهر الرواية. انتهى. انتهى ما في ((حاشية الطحطاوي)) (3: 266) ، لكن لم يظهر ما إذا كان المدعى عليه مريضا أو مسافرا، وإنما قيده بقوله: مسيرة سفر؛ لأن الغائب ما دونها كالحاضر. (4) في ف: يريد. (5) قوله: وهو أن يكون... الخ؛ قال في ((البحر)) (7: 145) : إرادة السفر أمر باطني، فلا بد من دليلها، وهو إما تصديق الخصم بها أو القرينة الظاهرة، ولا يقبل قوله: إني أريد السفر، لكن ينظر القاضي في حاله وفي عدته، فإنه لا يخفى عدة من يسافر. انتهى. وفي ((البزازية)) : وإن قال: اخرج بالقافلة الفلانية، سألهم عنه، وفي ((خزانة المفتين)) : لو قال: إني أريد السفر يلزم منه التوكيل طالبا كان أو مطلوبا، لكن يكفل المطلوب؛ ليتمكن الطالب من استيفاء دينه، وإن كذبه الخصم يحلفه القاضي: بالله إنك تريد السفر. انتهى.

[

Mas'alah: What is the chapter on agency in litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3325

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Definition and Validity of Agency in Litigation

باب الوكالة بالخصومة والقبض [(5)] (1) قوله:ولا يصح...الخ؛ يعني لا يجوز لعبد ولا مكاتب أن يتصرف في مال طفله ببيع أو شراء، ولا يجوز للكافر في حق

طفله المسلم؛ لأن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم، والعبد لا ولاية له، قال الله تعالى: {ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء} [النحل: 75] ، والكافر لا ولاية له على المسلم، قال الله تعالى: {ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا} [النساء: 141] ، وقيد بالذمي لا للاحتراز عن الحربي، فإنه في هذا الحكم مثل الذمي، بل عن المرتد، فإن ولايته على أولاده وأموالهم موقوفة، فإن أسلم جعل كأنه لم يزل مسلما، فينفذ تصرفه، وإن مات أو قتل على ردته تبطل لتقرر جهة انقطاع الولاية. كما صرحوا به. (2) زيادة من م. (3) قوله: أي الشراء بماله؛ أشار إلى أن المراد بالشراء وهو الشراء بمال صغيره لا أن يشتري بمال نفسه، فإنه يجوز وينفذ عليه. (4) زيادة من ب و م. (5) قوله: باب الوكالة بالخصومة والقبض؛ إنما أخر بحث الوكالة بالخصومة عن بحث الوكالة بالبيع والشراء؛ لأن الخصومة تقع باعتبار ما يجب استيفاؤه ممن هو في ذمته، وذلك لا يكون في الأغلب إلا بمطالبة المبيع رد الثمن، أو لأن الخصومة مهجورة شرعا؛ فلذا أخر عما ليس بمهجور شرعا،

والخصومة هي الدعوى الصحيحة، أو الجواب الصريح بنعم أو لا، وقد تقدم ذكره، فتذكر.

Mas'alah: What is the ruling on an agent for litigation receiving payment according to Abu Hanifa, Abu Yusuf, and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3326

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Scope of Authority of an Agent in Litigation

للوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة [(1)]): أي عند [(2)] أبي حنيفة، وأبي

يوسف، ومحمد – رضي الله عنهم –، خلافا لزفر – رضي الله عنه – [(3)] ، (

Mas'alah: What is the ruling on an agent for litigation and an agent for debt collection receiving payment in the apparent narration and the fatwa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3326

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Hiring an Agent for Litigation with a Fee

كالوكيل بالتقاضي [(4)] (5) في ظاهر الرواية(6) ويفتى بعدم قبضهما الآن)، فإن الوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر المذهب(7)، لكن الفتوى في هذا الزمان على أن الوكيل بالخصومة، والوكيل بالتقاضي لا يملكان القبض؛ لظهور الخيانة في الوكلاء(8) (1) قوله: عند الثلاثة؛ وجه قولهم: إن من ملك شيئا ملك إتمامه، وإتمام الخصومة وانتهاؤها لا يكون إلا بالقبض. (2) قوله: أي عند... الخ؛ أشار إلى أن المراد بالثلاثة أئمتنا الثلاثة، لا الشافعي ومالك وأحمد – رضي

الله عنهم –، فإنهم يوافقون قول زفر – رضي الله عنه –. (3) قوله: خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ فإنه يقول: إن الوكيل بالخصومة لا يكون وكيلا بالقبض؛ لأن الموكل إنما رضي بخصومته، والقبض غير الخصومة ولم يرض به الموكل. (4) قوله: كالوكيل بالتقاضي؛ أي كما أن للوكيل بالخصومة القبض، كذلك للوكيل بالتقاضي القبض، والمراد بالتقاضي هو طلب الدين من المديون، وهذا على أصل الرواية، ووجهه: إن التقاضي في معنى القبض، قال في ((منتهى الأرب)) : تقاضي: وام بازخواستن دوام بازكر فتن، يقال: تقاضاه الدين؛ أي قبضه. انتهى. وهكذا في ((القاموس)) (4: 381) ، وغيره، إلا أن العرف بخلافه، فإنه يراد به المطالبة،

والعرف راجح على الوضع؛ لأن الألفاظ إنما وضعت لحاجة الناس، وهم لا يفهمون المعنى الذي وضعت له الألفاظ، بل يفهمون المجاز، فصار المجاز بمنزلة الحقيقة العرفية. (5) في ب: بالقاضي. المراد بالتقاضي هو طلب الدين من المديون. ينظر: ((الزبدة)) (3: 195) . (6) في ج وت و ص و ف: الجواب. (7) ف ب و م: الرواية. (8) في ((البحر)) (7: 178) نقلا عن ((الفتاوى الصغرى)) : التوكيل بالتقاضي يعتمد العرف إن كان في بلد كان العرف بين التجار أن المتقاضي هو الذي يقبض الدين، كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض وإلا فلا، ذكره عن الفضل. انتهى. وفي ((السراجية)) : وعليه الفتوى. ينظر: ((رد المحتار)) (4: 412) .

. [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on an agent for litigation having authority to receive payment based on custom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3327

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Scope of Authority of an Agent in Litigation

(وللوكيل[(2) (1) قوله: لظهور الخيانة في الوكلاء؛ وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال، وفي ((البحر)) (7: 178) نقلا عن ((الفتاوى الصغرى)) : التوكيل بالتقاضي يعتمد العرف إن كان في بلد كان العرف بين التجار أن المتقاضي هو الذي يقبض الدين، كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض وإلا فلا، ذكره عن الفضل. انتهى. وفي ((الفتاوى السراجية)) : الوكيل بالتقاضي وكيل بالقبض في

ظاهر الرواية، والفتوى على أنه ينظر إن كان التوكيل بذلك في بلد، كان العرف بين التجار أن المتقاضي هو الذي يقبض الدين ... كان توكيلا بالقبض، وإلا فلا. انتهى. (2) قوله: وللوكيل... الخ؛ يعني أن الوكيل بقبض الدين يملك الخصومة قبل القبض عند الإمام، وأما عندهما لا يملك الخصومة، وهو قول الأئمة الثلاثة، وراوية الحسن – رضي الله عنه – عن الإمام، وجه قولهما: إن القبض غير الخصومة، فلا يكون الوكيل بالقبض وكيلا بالخصومة، وأيضا ليس كل من يصلح للقبض يعرف الخصومة، ويهتدي إلى المحاكمة، فلا يحصل الرضاء من الموكل. ووجه قول الإمام: إن الموكل وكل بقبض الدين بتملك المقبوض بما في ذمة المديون؛ لأن قبض نفس الدين لا يتصور؛ ولذا قلنا: إن الديون تقضى بأمثالها، فإن المقبوض ملك المطلوب حقيقة، وبالقبض يتملك بدلا عن الدين، فيكون وكيلا في حق التمليك، وذلك لا يكون إلا بالخصومة، وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا أقام الخصم البينة على استيفاء الموكل، أو إبرائه، فعند الإمام تقبل، وعندهما: لا، وقيدنا بقوله: قبل القبض؛ لأنه بعد القبض لا يكون له الخصومة اتفاقا، كما في ((مجمع الأنهر)) (2: 242) ، وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on an agent for receiving a specific item having authority for litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3328

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Agency for Litigation in Specific Claims (e.g., Defect, Pre-emption)

] بقبض الدين [(1)] الخصومة)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، و [أما

(2) عندهما: لا يملك الخصومة، (لا للذي يقبض العين(3)، فلو قام [(4)] حجة ذي اليد على الوكيل(5) بقبض عبد أن موكله باعه منه، يقصر يده، ولا يثبت البيع، فتقام ثانيا على البيع إذا حضر الغائب)، أدخل فاء التعقيب في قوله: فلو قام؛ لأن هذه المسألة من فروع أن الوكيل بقبض العين هل هو (1) قوله: بقبض الدين؛ قيد بالدين؛ لأن الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة بالإجماع، والأصل: إن التوكيل إذا وقع باستيفاء عين حقه لم يكن وكيلا بالخصومة؛ لأن التوكيل وقع بالقبض لا غير، وإذا وقع التوكيل بالتملك كان وكيلا بالخصومة؛ لأن التملك إنشاء تصرف، وحقوق العقد تتعلق بالعاقد، فكان خصما فيها. كذا في ((الكفاية)) (7: 101-102) ؛ ولذا قال المصنف - رضي الله عنه - بعيد هذا: لا للذي يقبض العين؛ يعني أن من وكل بقبض العين لا يملك الخصومة؛ لأنه أمين محض، فإنه ليس بوكيل بالمبادلة، فلم يتعلق الحقوق بالقابض، فلا ينتصب خصما، فأشبه ذلك الوكيل الرسول. (2) زيادة من أ. (3) الأصل فيه: إن التوكيل إذا وقع باستيفاء عين حقه لم يكن وكيلا بالخصومة؛ لأن التوكيل وقع بالقبض لا غير، وإذا وقع التوكيل بالتملك كان وكيلا بالخصومة؛ لأن التملك إنشاء تصرف، وحقوق العقد تتعلق بالعاقد، فكان خصما فيها. ينظر: ((الكفاية)) (7: 101-102) . ((الولوالجية)) (ق3: 75/ب) . (4) قوله: فلو قام... الخ؛ تفريع على قوله: لا للذي يقبض العين؛ يعني لو برهن ذو اليد على الوكيل بقبض عبد أن موكله باعه منه، تقصر يد الوكيل عنه، ولا يثبت البيع، فيلزم على ذي اليد إعادة البينة إذا حضر الموكل أو من يقوم مقامه. (5) في النسخ: وكيل، والمثبت من أ.

Mas'alah: Is the admission of an agent for litigation valid outside the court?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3331

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Admissions and Denials by the Agent in Court

(وصح إقرار الوكيل [(1)] بالخصومة(2) [(3)] عند القاضي، وعند غيره لا [(4)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجوز وإن كان عند غير القاضي، وعند زفر – رضي الله عنه – وهكذا عند الشافعي(5) – رضي الله عنه –[(6) (1) قوله: إقرار الوكيل؛ سواء كان وكيل المدعي أو وكيل المدعى عليه، وإقرار وكيل المدعي هو أن يقر أن موكله قبض هذا المال، وإقرار وكيل المدعى عليه هو أن يقر بوجوب المال على المدعى عليه. (2) قيد بالخصومة؛ لأن الوكيل بغيرها لا يصح إقراره مطلقا، وأطلقها وهي مقيدة بغير الحدود والقود، فلا يصح إقرار الوكيل على موكله بهما للشبهة. كذا في ((المنح)) (ق152/ب) ؛ ولذا قيدها به في ((التنوير)) (ص160) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 243) . (3) قوله: بالخصومة؛ قيد بالخصومة؛ لأن الوكيل بغيرها لا يصح إقراره مطلقا، وأطلقها وهي مقيدة بغير الحدود والقود، فلا يصح إقرار الوكيل على موكله بهما للشبهة. كذا في ((المنح)) (ق152/ب) ، وغيره؛ ولذا قيدها به في ((التنوير)) (ص160) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 243) . (4) قوله: وعند غيره لا؛ هي لا يصح إقرار الوكيل بالخصومة عند غير القاضي. (5) ينظر: ((البهجة المرضية)) وشرحها ((الغرر البهية)) (3: 189) ، وغيرهما. (6) قوله: وعند زفر – رضي الله عنه – وهكذا عند الشافعي – رضي الله عنه – ... الخ؛ وكذا عند ابن أبي ليلى وأحمد وهو قول أبي يوسف – رضي الله عنهم – أولا، وهو القياس؛ لأن الوكيل مأمور بالخصومة لا بالإقرار، وتوضيحه: إن الخصومة كلام

يجري بين اثنين على سبيل المنازعة، والإقرار كلام يجري بين اثنين على سبيل المسالمة والموافقة، ومن الظاهر أن الأمر بالشيء لا يتناول ضده، وبهذا الوكيل بالخصومة لا يملك الإبراء؛ لأنه إسقاط، وهو مأمور بالاستيفاء، وكذا لا يملك الصلح؛ لأن الصلح حظ البعض، وهو مأمور باستيفاء الكل.

Mas'alah: Why does an agent for litigation have the authority to make admissions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3332

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Admissions and Denials by the Agent in Court

] لا يجوز أصلا؛ لأنه مأمور بالخصومة، لا بالإقرار، ولنا [(1) (1) قوله: ولنا... الخ؛ هذا وجه الاستحسان، وتقريره: إن التوكيل بالخصومة جائز إجماعا، فيدخل تحته ما يملكه الموكل، وهو الجواب مطلقا دون أحدهما معينا، فإنه ربما يكون الجواب بأحدهما معينا حراما، ألا ترى أنه لو كان خصمه محقا فلا يمكن الإنكار شرعا، ولو كان مبطلا يكون حقه في الإنكار لا غير، فلا يملك المعين منهما قطعا، والخصومة يراد بها مطلق الجواب عرفا مجازا؛ لأن الخصومة بسبب الجواب، وذكر السبب وإرادة المسبب شائع. وإذا ثبت أن التوكيل بالخصومة ينصرف إلى مطلق الجواب، فقال أبو يوسف – رضي الله عنه: إن الوكيل قائم مقام الموكل، وإقرار موكله لا يختص بمجلس القضاء، فكذا إقرار وكيله، والسر فيه: إن الشيء إنما يختص بمجلس القاضي إذا لم يكن موجبا إلا بانضمام القضاء إليه، كالبينة والنكول، وأما الإقرار فهو موجب بنفسه، فلا يختص بمجلس القضاء. وقال أبو حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: إن التوكل يتناول ما يملكه الموكل وهو

الجواب، إذ الخصومة يراد بها مطلق الجواب عرفا مجازا، والجواب يكون بما يسمى خصومة حقيقة، وهو الإنكار، وبما يسمى خصومة مجازا، وهو الإقرار في مجلس القضاء، فإنه يسمى خصومة؛ لأنه خرج في مقابلة الخصومة كما في تسمية جزاء السيئة سيئة، أو لأن الخصومة سبب له، فيكون من إطلاق اسم السبب على المسبب، أو لأن مجلس القضاء مجلس الخصومة فيما يجري فيه يسمى خصومة، والخصومة تتناول الإقرار، والإنكار من عموم المجاز، لا من استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه، فيملك الوكيل الإقرار من حيث أنه جواب لا من حيث أنه إقرار، والجواب يستحق عند القاضي. والدليل على أن المراد بالخصومة هاهنا الجواب مطلقا أن القاضي يأمر بالجواب، فيقول له: أجب خصمك لا بالخصومة، وفي حملها على الجواب هاهنا يصح التوكيل به على كل تقدير، وفي حملها على حقيقتها وهو الإنكار لا يصح به التوكيل إلا على تقدير أن يكون محقا في الإنكار لا مبطلا فيه، وأنت عرفت أن قول الشارح – رضي الله عنه: ولنا: إن الخصومة... الخ دليل مجمل في مقابلة ما استدل به زفر – رضي الله عنه – لا على مذهب أبي يوسف، أو الطرفين معينا، ونحن بينا دليلهم بيانا شافيا، فتذكر وتشكر. [ينظر: ((التبيين)) (4: 280)] .

Mas'alah: How does agency in litigation encompass both denial and admission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3333

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Litigation > Admissions and Denials by the Agent in Court

]: إن الخصومة يراد بها الجواب، فيتضمن(1) الإقرار(2). (1) في ب و م:

فتضمن. (2) أي إن التوكل يتناول ما يملكه الموكل وهو الجواب، إذ الخصومة يراد بها مطلق الجواب عرفا مجازا، والجواب يكون بما يسمى خصومة حقيقة، وهو الإنكار، وبما يسمى خصومة مجازا، وهو الإقرار في مجلس القضاء، فإنه يسمى خصومة؛ لأنه خرج في مقابلة الخصومة كما في تسمية جزاء السيئة سيئة، أو لأن الخصومة سبب له، فيكون من إطلاق اسم السبب على المسبب، أو لأن مجلس القضاء مجلس الخصومة فيما يجري فيه يسمى خصومة، والخصومة تتناول الإقرار، والإنكار من عموم المجاز، لا من استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه، فيملك الوكيل الإقرار من حيث أنه جواب لا من حيث أنه إقرار، والجواب يستحق عند القاضي. ينظر: ((التبيين)) (4: 280) .

BAB 4

باب الوكالة في النكاح والطلاق

The Chapter on Agency in Marriage and Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on one agent acting alone in debt payment, divorce, and manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3323

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Agency in Marriage and Divorce > Multiple Agents: Joint and Several Authority

، وقضاء دين [(1)] ، وطلاق وعتق لم يعوضا(2) [(3)] [(4)])، أما في الخصومة؛ فلأن الاجتماع [فيها] (5) يفضي إلى الشغب(6) [(7) (1) قوله: وقضاء دين؛ فلأحدهما أن يقضيه بعدم الاحتياج فيه إلى الرأي، واقتضاء الدين مثل استرداد الوديعة. (2) فلأحدهما أن يطلق وحده زوجته أو ليعتق وحده عبده؛ لأنه لا حاجة فيهما إلى الرأي، بل هو تعبير محض، وعبارة المثنى والواحد سواء، وقيد: بـ: لم يعوضا؛ لأنه إذا كان التوكيل للاثنين في الطلاق ببدل، أو العتاق ببدل، لا يجوز انفراد أحدهما؛ لأنه يحتاج فيه إلى الرأي. ينظر: ((المنح)) (ق2: 149/ب) . (3) قوله: وطلاق وعتق لم يعوضا؛ فلأحدهما أن يطلق وحده زوجته أو ليعتق وحده عبده؛ لأنه لا حاجة فيهما إلى الرأي، بل هو تعبير محض، وعبارة المثنى والواحد سواء، أما إذا قال: طلقاها إن شئتما، أو جعل أمرها بأيديهما، فحينئذ يكون تفويضا أو تعليقا، فيشترط فعلهما لوقوع الطلاق، وكذا لو قال: طلقاها جميعا، ليس لأحدهما أن يطلقها وحده ولا يقع عليهما طلاق واحد، ولو قال طلقاها جميعا ثلاثا، فطلقها أحدهما طلقة واحدة، والآخر طلقتين لا يقع، والمراد بالطلاق طلاق واحدة معينة، وكذا المراد بالعتق عتق عبد معين، فإنه لو وكلهما بطللا واحدة بغير عينها أو عتق عبد بغير عينه لا ينفرد أحدهما. كما في ((السراج الوهاج)) ؛ لأنه مما يحتاج إلى الرأي بخلاف المعين. [ينظر: ((المنح)) (ق2: 149/ب)] . (4) قوله: لم يعوضا؛ قيد به لأنه إذا كان التوكيل للاثنين في الطلاق ببدل، أو العتاق ببدل، لا

يجوز انفراد أحدهما؛ لأنه يحتاج فيه إلى الرأي. (5) سقطت من أ و ص. (6) شغبت القوم وعليهم وبهم شغبا من باب نفع هيجت الشر بينهم. ينظر: ((المصباح)) (ص316) . (7) قوله: إلى الشغب؛ شغب بالفتح وبفتحتين: برانكيختن فتنة وفساد وتباهي كذا في ((المنتخب)) ، يقال: شغبت القوم وعليهم وبهم شغبا من باب نفع هيجت الشر بينهم. كذا في ((المصباح)) (ص316) .

[

BAB 5

باب الضمان في الوكالة

The Chapter on Liability in Agency

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on purchasing an unspecified slave with a debt and liability for loss according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3289

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Liability in Agency > Liability in Sale and Purchase by Agent

بالألف الذي له على المأمور عبدا، ولم يعين العبد، فاشتراه فمات في يد المأمور فهلاكه عليه، ولا يصير للآمر إلا أن يقبضه [(1)] ، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – بناء على أن[(2) (1) قوله: إلا أن يقبضه؛ أي إلا إذا قبضه الموكل، وهلك في قبضه، فهلاكه عليه لا على الوكيل المأمور. (2) قوله: بناء على أن... الخ؛ تقريره: إن الدراهم والدنانير تتعين في الوكالات؛ ولهذا لو قيد الوكالة بالعين منها أو بالدين منها، ثم هلك العين أو أسقط الدين بأن أبرأ الموكل الوكيل عن الدين بطلت الوكالة، فإذا تعينت الدراهم والدنانير في الوكالة كان هذا التوكيل تمليك الدين من غير من عليه الدين، وذلك لا يجوز إلا إذا وكله بقبضه له أن يقبضه لنفسه، وتوكيل المجهول لا يجوز، فكان باطلا، كما إذا كان لزيد على عمرو دين، فاشترى زيد من آخر شيئا بذلك الدين الذي له على عمرو لا يجوز. أو يكون هذا التوكيل أمرا بصرف ما لا يملكه إلا بالقبض قبله، وذلك باطل؛ لأن رب الدين لا يملك دينه حقيقة قبل القبض؛ لأن الديون تقضى بأمثالها دون أعيانها، فكان ما أدى المديون إلى البائع أو إلى رب الدين ملك المديون، ورب الدين لا يملك ما في ذمة المديون حقيقة قبل القبض، فكان أمر رب الدين بالدفع إلى البائع أمرا فيما لا يملكه فكان باطلا، وهذا كما إذا قال: أعطه ما لي عليك من شئت، فإنه باطل؛ لأنه أمر بصرف ما لا يملكه إلا بالقبض إلى من يختاره المديون بنفسه، بخلاف ما إذا عين الموكل البائع، فإن التوكيل صحيح لازم للآمر؛ لأنه يصير البائع أولا وكيلا عنه في القبض ثم

يتملكه، وهذا ليس تمليك من غير من عليه، وليس أمرا بصرف ما لم يقبض، كما لو وهب دينه على غيره، ووكل الموهوب له لقبضه. كذا في شروح ((الهداية)) (7: 57-58) .

] الوكالة لم(1) تصح؛ لأن الدراهم والدنانير تتعين في الوكالات، فيكون الشراء مقيدا بذلك [الدين] (2) ، فيصير تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل ذلك الغير، وهذا لا يصح(3) بخلاف ما إذا كان العبد متعينا، فإن البائع [يصير] (4) حينئذ وكيلا بقبض الدين فيصح تمليك الدين.

BAB 6

باب انقضاء الوكالة

The Chapter on Termination of Agency

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the exceptions to the termination of agency by death or insanity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3345

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Termination of Agency > Exceptions to Termination by Death or Insanity

وتبطل [(1) (1) قوله: وتبطل... الخ؛ لأن الوكالة عقد جائز غير لازم، فكان لبقائه حكم الابتداء، فيشترط لقيام الأمر في كل صاحب للابتداء، واعلم أن المصنف – رضي الله عنه – أطلق الحكم تبعا لصاحب ((الهداية)) (3: 153) ، وغيره، لكن لا بد من استثناء عدة مسائل من هذا الأصل، وهي ما إذا وكل الراهن العدل أو المرتهن ببيع المرتهن عند حلول الأجل، فلا ينعزل بموت الموكل وحياته، كالوكيل بالأمر باليد، والوكيل ببيع الوكالة، كما استثناها صاحب ((التنوير)) (ص161) . وقال في ((البزازية)) : قولهم: ينعزل بجنون الموكل وموته مقيد بالموضع الذي يملك الموكل عزل وكيله، فأما في الرهن إذا وكل الراهن العدل أو المرتهن ببيع الرهن عند حلول الأجل، أو الوكيل بالأمر باليد، لا ينعزل وإن مات الموكل أو جن، والوكيل بالخصومة بإلتماس الخصم ينعزل بجنون الموكل وموته، والوكيل بالطلاق ينعزل بموت الموكل استحسانا لا قياسا. انتهى. ولذا قيد الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق516) الوكالة هاهنا بقوله: التي هي ليست بلازمة. انتهى. وقال في ((البحر)) (7: 189) : يفرق في الوكالة [اللازمة] بين وكالة ووكالة، فالوكالة ببيع الرهن لا تبطل بالعزل حقيقيا كان أو حكميا، ولا بالخروج عن الأهلية بالجنون والردة وفيما عداها من اللازمة لا تبطل بالحقيقي، وتبطل بالحكمي وبالخروج عن الأهلية. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on termination of agency by death or insanity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3346

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Termination of Agency > Termination by Death of Principal or Agent

الوكالة بموت أحدهما [(1)] ، وجنونه مطبقا [(2)])؛ [الجنون] (3) المطبق [(4)] شهر عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وعنه: [إنه] (5) أكثر من يوم وليلة، وعند محمد – رضي الله عنه – حول، فقدر به احتياطا(6)، (

Mas'alah: What is the ruling on termination of agency by death or insanity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3346

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Termination of Agency > Termination by Death of Principal or Agent

ولحاقه [(7) (1) قوله: بموت أحدهما؛ قال في ((ملتقى الأبحر)) (ص141) : وتبطل الوكالة بموت الموكل. انتهى. وقال في ((مجمع الأنهر)) (2: 247) : هذا أولى من عبارة ((الوقاية)) : بموت أحدهما؛ لأنه قال صاحب ((الدرر)) (2: 294) : ولما لم يكن لذكر الوكيل هاهنا فائدة تركته[اهـ] ، لكن يمكن أن يقال: إن الوكيل لو مات فحق الرد بالعيب لوارثه أو وصيه، وإن لم يكن فللموكل في رواية، ولوصي القاضي في أخرى، كما في القهستاني – رضي الله عنه – [في ((الجامع)) (2: 131)] ، ففيه فائدة. انتهى. ولذا اختار المصنف – رضي الله عنه – هذه العبارة. (2) قوله: مطبقا؛ أي مستوعبا من أطبق الغيم السماء إذا استوعبها، وقد تقدم ذكره، وقيد الجنون بالإطباق ليكون كالموت؛ لأن قليله كالإغماء. (3) سقطت من

أ. (4) قوله: المطبق...الخ؛ حد المطبق شهر عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه يسقط به الصوم، وفي رواية عنه: حده أكثر من يوم وليلة؛ لأنه تسقط به الصلوات الخمس، وعند محمد – رضي الله عنه: حده حول كامل، وهو الصحيح. كذا في ((الكافي)) ، وغيره؛ لأن استمراره حولا كاملا مع اختلاف فصوله آية استحكامه؛ ولأن ما دون الحول لا يمنع وجوب الزكاة، فلا يكون في معنى الموت. وذكر البرجندي نقلا عن ((الخلاصة)) : حد الجنون المطبق عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – شهر، وفي ((الخزانة)) قيل: حد الجنون المطبق مقدار ستة أشهر. انتهى. (5) سقطت من أ. (6) وهو الصحيح؛ لأن استمراره حولا مع اختلاف فصوله آية استحكامه؛ ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 524) . (7) قوله: ولحاقه... الخ؛ والمراد بلحاقه مرتدا إذا حكم الحاكم به؛ لأن لحاقه لا يثبت إلا بحكم الحاكم، وحينئذ تبطل الوكالة باتفاقهم، وأما قبل الحكم فموقوفة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن تصرفات المرتد عنده موقوفة، فكذا وكالته، فإن أسلم نفذت، وإن قتل أو لحق بدار الحرب بطلت. ونافذت عندهما؛ لأن تصرفاته نافذة فلا تبطل الوكالة إلا أن يموت أحدهما أو يقتل على ردته أو يحكم بلحاقه، ولو كان الموكل امرأة فارتدت، فالوكيل على وكالته حتى تموت، أو تلتحق بدار الحرب؛ لأنه لا أثر لردتها في عقودها؛ لأن ردتها ليست سببا لهلاكها. ولو عاد الوكيل مسلما بعد الحكم بلحاقه لم تعد الوكالة عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن القضاء بلحاقه كالقضاء بموته، وذلك إبطال منه للوكالة فكذا هذا، وبعدما تأكد بطلان الوكالة بالقضاء لا تعود إلا بتجديدها، وعادت عند محمد – رضي الله عنه –؛ لأن هذه الوكالة حق الموكل، وحقه قائم بعد لحاقه بدار الحرب، ولكنه عجز عن التعرف لعارض على شرف الزوال، فإذا زال صار كأن لم يكن، فكان الوكيل على وكالته. ولو ارتد الموكل ولحق بدار الحرب وقضي بلحاقه وعاد مسلما لم يعد الوكيل إلى

وكالته خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فأبو يوسف – رضي الله عنه – سوى بين الموكل والوكيل، ومحمد – رضي الله عنه – فرق بأن الوكالة تعلقت بملك الموكل، وقد زال ملكه بردته ولحاقه، فبطلت الوكالة، وبردة الوكيل لم يزل ملك الموكل، فكان محل تصرف الوكيل باقيا، ولكنه عجز لعارض، فإذا زال صار كأنه لم يكن. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق517)] .

[

BAB 7

باب توكيل الوكيل

The Chapter on Sub-Agency

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a delegated agent appointing a substitute and the effect of the principal's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3075

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Sub-Agency > Effect of Principal's Death or Dismissal on Sub-Agent

، ولا يؤكل وكيل إلا من فوض(1) إليه ذلك(2)، ففي المفوض(3) نائبه لا ينعزل بعزله وبموته موكلا، بل هو نائب الأصيل)، إنما قال موكلا؛ لأن في الوكالة ينعزل الوكيل بموت موكله، فأراد أن يصرح أن الوكيل هاهنا لا ينعزل بموت موكله؛ لأنه في الحقيقة ليس نائبه، بل هو نائب الأصيل، وأما في القضاء فإن النائب لا ينعزل بموت المنوب [عنه] (4) ، فخص الموكل(5) بالذكر؛ لأن الاشتباه فيه ولا شبهة في باب القضاء، فلم يذكر، ثم قال: بل هو نائب الأصيل؛ ففي التوكيل(6) ينعزل بموت الأصيل، وفي القضاء لا ينعزل. (1) في ق: يفوض. (2) أي ولا يوكل وكيل وكيلا؛ لأن الموكل إنما رضي بتصرفه دون غيره، إلا من فوض الإمام الموكل إليه ذلك الاستخلاف، بأن قال: ول أو وكل من شئت، فإنه يجوز حينئذ أن يستخلف القاضي قاضيا آخر، والموكل وكيلا آخر. ينظر: ((جامع الرموز)) (2: 227) . (3) أي إليه الاستخلاف والتوكيل. (4) سقطت من ص. (5) في ص: لموكل. (6) في ص: التوكيل.

Mas'alah: What is the ruling on an agent appointing a sub-agent in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3324

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Sub-Agency > Ruling on Sub-Agency (Tawkeel al-Wakeel)

ولا توكيل الوكيل إلا بإذن آمره أو بقوله له: اعمل برأيك، فإن وكل بإذنه كان الثاني وكيل الموكل الأول لا الثاني، فلا ينعزل بعزله أو بموته، وينعزلان بموت الأول، وإن وكل بلا إذنه فعقد الثاني عند الأول، أو بغيبته وأجاز هو، أو كان قدر الثمن(1)]

(2) . (1) أي صح؛ أماالأولان فلأن المقصود وهو حضور ربأيه قد حصل في الصورتين، وأما الثالث؛ فلأن الاحتياج فيه إلى الرأي لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل.ينظر: ((درر الحكام)) (2: 290) . (2) زيادة من ف.

BAB 16

باب الاختلاف بين الموكل والوكيل

The Chapter on Disputes Between Principal and Agent

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on mutual oath-taking when the agent and principal disagree on the price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3310

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Disputes Between Principal and Agent > Disputes on Oaths and Mutual Oath-Taking

وكذا في معين لم يسم له ثمنا، فشراه واختلفا في ثمنه، وإن صدق البائع المأمور في الأظهر [تحالفا] (1)): أي [إن] (2) أمر أن يشتري له هذا العبد، ولم يسم له ثمنا فاشتراه، فقال اشتريته: بألف، وقال الآمر: بل بنصفه تحالفا وإن صدق البائع المأمور، وإنما قال هذا: لأن في صورة تصديق البائع المأمور قد قيل: لا تحالف، بل القول للمأمور مع اليمين؛ لأن [(3)] الخلاف يرتفع(4) بتصديق البائع، فلا يجري التحالف، لكن الأظهر أن يتحالفا، وهذا قول أبي منصور – رضي الله عنه –[(5)

(1) زيادة من أ و م. اختلف التصحيح، فقد صحح قاضي خان تبعا لأبي جعفر عدم التحالف، وصحح صاحب ((الهداية)) ، و ((الكافي)) ، وأصحاب المتون التحالف. ينظر: ((البحر)) (2: 164) . (2) زيادة من أ و م. (3) قوله: لأن... الخ؛ يعني لأن الخلاف يرتفع بتصديق البائع، إذ هو حاضر، فيجعل تصادق البائع والوكيل بمنزلة إنشاء العقد في الحال، ولو أنشأ العقد يلزم العبد للآمر، فكذا هذا، بخلاف المسألة الأولى؛ لأن البائع فيها غائب، فاعتبر الاختلاف، وصححه قاضي خان – رضي الله عنه – تبعا للفقيه أبي جعفر – رضي الله عنه –. (4) في ص: مرتفع. (5) قوله: أبي منصور – رضي الله عنه –؛ هو محمد بن محمد بن محمود الماتريدي، والماتريد: بضم التاء المثناة الفوقية، وكسر الراء المهملة: قرية من قرى سمرقند، وهو قدوة المتفقهين، وإمام المتكلمين، لا عين رأت مثيله في تصحيح العقائد، ولا أذن سمعت عديله في إزالة المفاسد، رحمة من الله تعالى على الأرض،

تلمذ على أحمد الجوزجاني، وهو على أبي سليمان الجوزجاني، وهو على الإمام محمد – رضي الله عنه –، صرح به العلامة علي القاري وغيره من كبار المحققين. وألف كتبا عديدة، وزبرا مفيدة، فمنها ((كتاب التوحيد)) و ((كتاب تأويلات القرآن)) و ((كتاب المقالات)) وغيرها، و ((رد الأصول الخمسة)) للباهلي، و ((رد على القرامطة)) ردا شريفا، و ((رد الإمامة)) لبعض الروافض ردا لطيفا، وتفقه عليه جم كثير من المحققين الكبار، منهم أبو القاسم اسحاق بن محمد السمرقندي، وأبو محمد عبد الكريم بن موسى البزدوي، وعلي بن سعيد وغيرهم، ومات سنة (333) ثلاث وثلاثين وثلاثمئة، وقيل سنة (332) اثنتين وثلاثين وثلاثمائة، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى ((أعلام الأخيار)) و ((الطبقات)) (ق81) للكفوي وغيرهما من التواريخ المبسوطة.

]؛ لأن البائع [(1)] بعد استيفاء الثمن أجنبي عنهما، وأيضا هو أجنبي عن الموكل فلا يصدق عليه.

BAB 18

باب عزل الوكيل

The Chapter on Dismissal of an Agent

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on an agent spending his own money on the principal's family?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3343

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Dismissal of an Agent > Effect of Dismissal on Third Parties

(ومن دفع إلى آخر(3) عشرة ...(4) ينفقها على أهله، فأنفق عليهم عشرة له، فهي بها [(5)])، قيل: هذا [(6)] استحسان، وفي القياس يصير متبرعا بإنفاق [(7)] ما هو ملكه، وجه الاستحسان: إن الوكيل بالإنفاق، وكيل بالشراء(8)، والحكم فيه ما ذكرنا . باب عزل الوكيل [(9)] (1) قوله: أن يؤخر الرد... الخ؛ فإن من مذهبه أن القاضي لا يرد المبيع على البائع إذا كان المشتري حاضرا وأراد الرد ما لم يستحلفه: بالله ما رضيت بهذا العيب، وإن لم يدع البائع، فإذا كان المشتري غائبا لا يرد عليه القاضي أيضا حتى يستحلف؛ صيانة للقضاء عن البطلان، ونظرا للبائع والمديون، فصار عنه روايتان، رواية مثل قول محمد – رضي الله عنه –، وفي رواية: يؤخر فيهما. كذا في ((الكفاية)) (7: 126) ، وغيرها. (2) في ب: الفضلين. (3) العبارة في أ: دفع لآخر. (4) في أ و ب و م زيادة: ان. (5) قوله: فهي بها؛ أي فالعشرة التي أنفقها الوكيل من عند نفسه بمقابلة العشرة التي أخذها من الموكل، فلا يكون متبرعا. (6) قوله: قيل: هذا... الخ؛ وقيل: القياس والاستحسان في قضاء الدين؛ لأنه ليس بشراء، وأما الإنفاق يتضمن الشراء، فلا يدخلانه. كذا في ((الهداية)) (3: 153) . (7) قوله: يصير متبرعا... الخ؛ أي فيما أنفق من ماله، ويرد الدرهم المأخوذة من الموكل عليه، وإن استهلكها ضمن؛ لأن الدراهم تتعين في الوكالات، حتى لو هلكت قبل الإنفاق بطلت الوكالة، فإذا أنفق من مال نفسه فقد أنفق بغير أمره، فيكون متبرعا. (8) والوكيل بالشراء يملكالعقد من مال نفسه ثم يرجع به على

الآمر. ينظر: ((درر)) (2: 293) . (9) قوله: باب عزل الوكيل؛ أخر العزل عن الوكالة؛ لأنه يقتضي سبق ثبوتها، وهو رافعها فناسب ذكره آخرا.

Mas'alah: What is the ruling on the principal's right to dismiss the agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3344

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > The Chapter on Dismissal of an Agent > Modes of Dismissal

(للموكل عزل وكيله(1) [(2)] ، ووقف على علمه(3)[(4) (1) لأنه حقه إلا إذا تعلق به حق الغير كالوكيل في الرهن ببيعه لا ينعزل. ينظر: ((مختارات النوازل)) (ق364) . (2) قوله: للموكل عزل وكيله متى شاء؛ لأن الوكالة منعقد، وله أن يسقطه إلا إذا كان الوكيل وكيلا بالخصومة بإلتماس الطالب، فكان الطالب غائبا لما في عزله حينئذ من إبطال حق الطالب، وصارت هذه الوكالة كالوكالة المشروطة في عقد الرهن، من حيث أن الراهن لا يملك عزل الوكيل لما فيه من إبطال حق المرتهن، بخلاف ما لو كان الطالب حاضرا، فإن حقه لا يبطل؛ لأنه إن لم يمكنه طلبه مع الوكيل أمكنه مع الموكل، وبخلاف ما لو كان التوكيل بغير إلتماس الطالب؛ لأنه رضي ببطلان حقه، حيث لم يلتمس وكيلا مع علمه أن الموكل ربما يغيب فلا يمكنه الخصومة معه. (3) أي توقف انعزال الوكيل على علمه، لإن في عزله بدون علمه إضرار به؛ لأنه ربما يتصرف بناء على أنه وكيل، وينقد الثمن من مال الموكل، أو يسلم المبيع فيضمنه. وتمامه في ((كمال الدراية)) (ق516) . (4) قوله: ووقف على علمه؛ أي توقف انعزال الوكيل على علمه، وقال الشافعي – رضي الله عنه – في الأصح، ومالك – رضي الله عنه – في رواية، وأحمد – رضي الله عنه – في

رواية: لا يتوقف عزل الوكيل على علمه؛ لأن الموكل بعزل الوكيل مسقط لحق نفسه؛ لأن الوكالة حق الموكل، والمرء ينفرد بإسقاط حق نفسه، وصار كالطلاق والعتاق، فإنه يجوز بدون علم المرأة والعبد. ولنا: إن في عزله بدون علمه إضرار به؛ لأنه ربما يتصرف بناء على أنه وكيل، وينقد الثمن من مال الموكل، أو يسلم المبيع فيضمنه؛ ولأن العزل خطاب ملزم للوكيل التصرف، وحكم الخطاب لا يثبت في حق المخاطب ما لم يعلم به، كخطاب الشرع، فإنه إذا نسخ لا يثبت حكم النسخ حتى يبلغ المكلف، ويستوي في ذلك الوكيل بالنكاح وغيره، وينعزل الرسول قبل علمه بالعزل؛ لأنه مبلغ عبارة المرسل، وناقل لها، فيكون عزله رجوعا لمرسله عن الإيجاب، وله ذلك قبل القبول بخلاف الوكيل، فإنه يعقد بعبارته من نفسه، وإن كانت الحقوق لا ترجع إليه كما في النكاح، ولو عزل الوكيل نفسه بغير علم الموكل لا ينعزل، وعند الشافعي ومالك في رواية، وأحمد – رضي الله عنهم: ينعزل، وعن مالك – رضي الله عنه: إن كان في عزله ضرر على موكله لا ينعزل بدون علمه. كذا في ((كمال الدراية)) (ق516) .

Mas'alah: Why does the act of an agent in certain contracts count as the act of the principal for oaths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2164

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

؛ فإن الوكيل في هذه العقود سفير محض [(1)] حتى أن الحقوق ترجع إلى الآمر، فكأن الآمر فعل بنفسه.

Mas'alah: What is the difference between an agent for receipt and a messenger regarding the option of inspection?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2715

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

الوكيل بالقبض: هو الذي ملكه بالقبض بخلاف الرسول، فإنه الذي أمره بأداء الرسالة بالتسليم، فالبائع إذا لم يسلم إليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل، وعندهما نظر الوكيل بالقبض غير كاف؛ لأنه [(1)] وكله بالقبض لا بالنظر، ولأبي حنيفة [(2)] – رضي الله عنه – أن القبض الكامل بالنظر؛ ليعلم أن هذا هو الذي أمر بقبضه. (وشرط رؤية [(3)] (1) قوله: لأنه... الخ؛ حاصله أن الوكيل بالقبض وكله الموكل بالقبض، وإبطال خيار الرؤية ليس بقبض، فلا يملكه؛ ولهذا لا يملك إبطاله قصدا بأن قبضه مستورا ثم نظر إليه. (2) قوله: ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – ... الخ؛ حاصله أن الموكل وكله بالقبض، وهو على نوعين: تام وناقص، والقبض التام: هو أن يقبضه وهو يراه، والقبض الناقص: هو أن يقبضه مستورا، وللموكل أن يقبضه بنوعيه، فكذا الوكيل، فإذا قبضه وهو ينظر إليه بطل الخيار، بمقتضى تمام القبض، كما لو قبضه الموكل كذلك، وإذا قبضه مستورا فقد اختار الناقص، وانتهت الوكالة به وتعين ذلك للموكل، فلا يملك إسقاطه بعد ذلك؛ لكونه أجنبيا. (3) قوله: وشرط رؤية... الخ؛ قيل هذا قول زفر – رضي الله عنه: وهو الصحيح وعليه الفتوى، واكتفى الثلاثة برؤية خارجها، وكذا برؤية صحنها، والأصح أن هذا بناء على عادتهم في الكوفة أو بغداد، فإن دورهم لم تكن متفاوتة إلا في الكبر والصغر، وكونها جديدة أو لا، فأما في ديارنا فهي متفاوتة، قال الشارح الزيلعي – رضي الله عنه –[في ((التبيين)) (4: 27)] ؛ لأن بيوت الشتوية والصيفية والعلوية والسفلية

مرافقها ومطابخها وسطوحها مختلفة، فلا بد من رؤية ذلك كله في الأظهر. وفي ((الفتح)) (6: 345) : وهذا هو المعتبر في ديار مصر والشام والعراق. كذا في ((النهر)) . واعلم أن زفر – رضي الله عنه – لما قال باشتراط رؤية داخل الدار فظن بعضهم أن هذا اختلاف عصر وزمان، والحال أن أئمتنا الثلاثة اكتفوا برؤية خارج الدار ولم يشترطوا رؤية داخلها؛ لكون الدور في زمانهم غير متفاوتة، وزفر – رضي الله عنه – كان في زمانهم، فقد خالفهم، فعلم أنه قائل باشتراط رؤية داخلها وإن لم يتفاوت فكان هذا اختلاف حجة وبرهان.

] داخل الدار اليوم): إنما قال اليوم؛ لأن الرواية(1) أنه إذا رأى حيطان الدار أو أشجار(2) البستان من خارج كان كافيا؛ وذلك لأن دورهم وبساتينهم لم تكن متفاوتة، فرؤية الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل، أما الآن فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية الداخل. (وبيع الأعمى وشراؤه صح [(3)] ، وله الخيار مشتريا [(4)] ، ويسقط بجسه [(5)] المبيع(6) (1) في ب: ((الرؤية)) . (2) في ب: ((واستجار)) . (3) قوله: صح؛ وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يصح شراؤه؛ لأنه لا يجوز شراء ما لم يره، وقيل: إن كان بصيرا فعمي فهو كالبصير عند الشافعي، وإن كان أكمه فلا يجوز بيعه وشراؤه أصلا؛ لأنه لا يعرف ألوان الأشياء وصفتها. كذا في ((الكفاية)) (5: 541) ، وهذا القول محجوج بمعاملة العميان من غير نكير، وبأن من أصله أن من لا يملك الشراء لا يملك الأمر به، فإذا احتاج الأعمى إلى ما يأكل، ولا يتمكن من شراء المأكول، ولا التوكيل به مات جوعا، وفيه من القبح ما لا يخفي. كذا في ((العناية)) (5: 541) . (4) قوله: وله الخيار مشتريا؛ لأن شراء ما لم يره جائز، وللمشتري الخيار، والأعمى كالبصير الذي يشتري ما لم يره، فيجوز شراؤه مع ثبوت الخيار له كالبصير. (5) قوله: بجسه؛ وهذا إذا كان قبل الشراء، وأما إذا

كان بعده فإن خياره لا يسقط باتفاق الروايات بل يمتد إلى أن يوجد ما يدل على الرضاء من قول أو فعل على الصحيح. كذا في ((كمال الدراية)) (ق381) ، والجس: بسودن وبراسيدن. كذا في ((الصراح)) ، وفي ((المصباح)) (ص101) : جسه بيده جسا من باب قتل، واجتسه ليتعرفه، وجس الأخبار وتجسسها: تتبعها، ومنه الجاسوس؛ لأنه يتتبع الأخبار ويفحص عن بواطن الأمور، ثم استعير لنظر العين. انتهى. (6) وهذا إذا كان قبل الشراء، وأما إذا كان بعده فإن خياره لا يسقط باتفاق الروايات بل يمتد إلى أن يوجد ما يدل على الرضاء من قول أو فعل على الصحيح. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق381)

Mas'alah: What is the ruling on the validity of a sale by an agent regarding the capacity of the principal to inherit wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2806

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

و [صح] (3) البيع [(4) (1) قوله: وله أن العاقد... آه؛ حاصله: إن الوكيل إنما يملك التصرف لكونه حرا عاقلا بالغا؛ ولهذا يستغني عن الإضافة إلى الموكل، ويرجع الحقوق إليه، والحاجة إلى الموكل؛ لانتقال حكم التصرف إليه، والموكل أهل لانتقال ملك الخمر إليه إرثا، وصورة الإرث بأن أسلم النصراني وله خنازير وخمور، ومات قبل تسييب الخنازير وتخليل الخمر، وله وارث مسلم يملكها. كذا في ((الكفاية)) (6: 75) . (2) أي إن الوكيل إنما يملك التصرف لكونه حرا عاقلا بالغا؛ ولهذا يستغني عن الإضافة إلى الموكل، وترجع الحقوق إليه، والحاجة إلى الموكل؛ لانتقال حكم التصرف إليه، والموكل أهل لانتقال ملك الخمر إليه إرثا،

وصورة الإرث بأن أسلم النصراني وله خنازير وخمور، ومات قبل تسييب الخنازير وتخليل الخمر، وله وارث مسلم يملكها. كذا في ((الكفاية)) (6: 75) . (3) غير موجودة في أ و م. (4) قوله: والبيع؛ هذا أصل شامل لفروع كثيرة، واعلم أن الشرائط على أنواع: منها: ما يقتضيه العقد، والمراد به ما يجب بمجرد العقد وإن لم يشترط به. وعكسه ما لا يقتضيه العقد. مثال الأول: كشرط أن يملك البائع المبيع للمشتري، أو كشرط أن يملك المشتري الثمن للبائع وعلى هذا القياس، وهو لا يفسد العقد؛ لثبوته بدون الشرط، فلا يفيد الشرط إلا التأكيد. وأما ما لا يقتضيه العقد: فقد يكون ملائما: كشرط أن يرهنه المشتري شيئا بعينه، أو يعطيه كفيلا، وهو لا يفسد العقد أيضا. وقد لا يكون ملائما للعقد، لكن الشرع ورد بجوازه كالخيار والأجل رخصة وتيسيرا، وهو لا يفسد العقد أيضا؛ لأنه لما ورد الشرع به دل على أنه من باب المصلحة دون المفسدة، وهذا تقرير الاستحسان، أما القياس فهو أن يفسد لكونه مخالفا لمقتضى العقد، وهو ثبوت الملك في الحال في العوضين. وقد يكون متعارفا: كمن اشترى بغلا بشرط حذوه، وهو أيضا لا يفسد كما سيأتي إن شاء الله تعالى. ومنها: ما ينتفي فيه الاقتضاء والملائمة والتعارف، وورود الشرع فيه منفعة لأحد المتعاقدين كالبيع بشرط أن يهبه المشتري أو البائع، أو يقرضه كذا، أو فيه منفعة للمعقود عليه، وهو من أهل الاستحقاق كالعبد إذا بيع على أن يعتقه المشتري، أو يدبره، فالبيع فاسد؛ لأن فيه زيادة عارية عن العوض، فيؤدي إلى الربا؛ لأنهما لما قصد المقابلة بين المبيع والثمن، خلا الشرط عن العوض، وهو ربا؛ لأنه عبارة عن فضل خال عن العوض. فإن قيل: لا يطلق الزيادة إلا على المجانس للمزيد عليه، والمشروط منفعة، فكيف يكون ربا؟ أجيب: بأنه مال جاز أخذ العوض عليه، ولم يعوض عنه بشيء في العقد، فيكون ربا. أو يكون فيه منفعة للمعفو عليه، لكنه ليس من أهل الاستحقاق، كمن اشترى دابة بشرط أن لا يبيعها أو إرسالها في المرعى،

فالبيع جائز، والشرط باطل؛ لأنه انعدمت المطالبة من جهة الدابة، فلا يؤدي إلى الربا، ولا إلى المنازعة، وهو ظاهر من المذهب، وروي عن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه يبطل به البيع؛ لأن في هذا الشرط ضررا على المشتري، من حيث يتعذر عليه التصرف في ملكه، والشرط الذي فيه ضرر كالشرط الذي فيه منفعة لأحد المتعاقدين، ولكنا نقول: لا معتبر بالشرط إلا بالمطالبة، وهي تتوجه بالمنفعة في الشرط دون الضرر. كذا في ((النهاية)) . أو يكون فيه منفعة للأجنبي: كبيع بشرط أن يقرض البائع أو المشتري فلانا كذا، وفيه اختلاف المشايخ، ذكر القدوري – رضي الله عنه – أنه يفسد، واختار المصنف – رضي الله عنه – تبعا لصاحب ((الهداية)) (3: 48) عدم الفساد، والتحقيق في ((البحر الرائق)) (6: 93) . فإن قيل: ((نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن بيع وشرط)) [((مسند أبي حنيفة)) (ص160) ، و ((المعجم الأوسط)) (4: 335)] ،، وهو بإطلاقه يقتضي عدم جوازه في شرط يقتضيه العقد أيضا. أجيب: في صورة اشتراط ما يقتضيه العقد ليس بشرط حيث أفاد ما أفاده العقد المطلق. فإن قيل: إذا لم يفسد الشرط المتعارف العقد يلزم أن يكون العرف قاضيا على الحديث. أجيب: بأنه ليس بقاض عليه، بل على القياس؛ لأن الحديث معلول بوقوع النزاع المخرج للعقد عن المعقود به، وهو قطع المنازعة، والعرف ينفي النزاع، فكان موافقا لمعنى الحديث، فلم يبق من الموانع إلا القياس على ما لا عرف فيه بجامع كونه شرطا، والعرف قاض عليه. كذا في ((المنح)) (ق2: 32/ب–33/أ) .

[

Mas'alah: What is the ruling on an agent (wakil) guaranteeing the price to his principal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3014

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

(أو الوكيل بالبيع لموكله) : أي باع الوكيل وضمن للموكل الثمن، وإنما لا يجوز: لأن الثمن أمانة عند المضارب والوكيل، فالضمان تغيير(4) حكم(5) الشرع. ولأن حق المطالبة للمضارب والوكيل، فيصيران ضامنين لنفسهما(6). (1) في ص: أو. (2) لأنه إن ظهر مستحقا فربما لا يساعده المستحق، أو حرا فلا يقدر مطلقا، والتزام ما لا يقدر على الوفاء به باطل. ينظر: ((الزبدة)) (3: 106) . (3) وهو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع، فجوازه عندهما محمول عليه؛ لأنهما فسرا الخلاص: أنه لو استحق المبيع فعليه شراؤه وتسليمه إلى أو المشتري أو تخليصه إن قدر عليه، ورد الثمن إن لم يقدر، وهو ضمان الدرك في المعنى، أما لو ضمن تخليص المبيع أو رد الثمن جاز عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنه ضمن ما يملك الوفاء به، وهو تسليم المبيع إن أجاز المستحق المبيع ورد الثمن إن لم يجز. كذا في ((رمز الحقائق)) (2: 75) . (4) في ب: تغير. (5) في م: لحكم. (6) أي لأن الكفالة التزام المطالبة، وهي إليهما فيبر كل واحد منهما ضامنا لنفسه، إذ حقوق العقد ترجع إليهما فلا يفيد ضمانهما. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 140) .

)

Mas'alah: What is the ruling on the validity of a substitute's action when the principal is present or ratifies it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3076

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

(وفي غيره إن فعل نائبه [(1)] عنده أو أجاز هو، أو كان قدر الثمن في الوكالة صح [(2)]): أي في غير المفوض، يعني إذا لم يفوض إلى القاضي والوكيل أن يستخلف الغير فاستخلفا، ففعل النائب بحضور المنوب [عنه] (3) صح؛ لأنه إذا فعل بحضوره، ففعله ينتقل إليه، وكذا إن فعل بغيبته فوصل الخبر إلى المنوب عنه فأجاز؛ لأنه إذا انضم رأيه إلى ذلك الفعل صار كأنه فعل، وكذا إن قدر الوكيل(4) الأول الثمن فباشر وكيله؛ إذ بتقدير الثمن حصل رأيه. (1) قوله: إن فعل نائبه؛ ما أمره به من نحو القضاء والنكاح والخلع والكتابة، دون الطلاق والعتاق؛ ولهذا لم يصح ولو عند الأول. كما صرح به القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 228) ، وغيره. (2) قوله: صح؛ واعلم أنه ذكر من (وكالة) ((الأصل)) : إنه إذا وكل بغير إذن موكله فعقد وكيله بحضرته جاز، ولم يشترط للجواز إجازة الوكيل الأول، وذكر في موضع آخر في (وكالة) ((الأصل)) : أنه إذا باع الوكيل الثاني، والوكيل الأول حاضر أو غائب، فأجاز الوكيل الأول جاز، ومنهم من جعل في المسألة روايتين، وذكر الكرخي – رضي الله عنه – أن المذكور مطلقا محمول على ما إذ أجاز الوكيل الأول، وإلى هذا ذهب عامة المشايخ، كذا في بعض شروح ((الهداية)) . وعند زفر – رضي الله عنه: إذا جعل الوكيل الثاني بحضرة الوكيل الأول لم يجز أيضا، ثم ما ذكره من أن الموكل إن عين الثمن الذي باع به الثاني جاز، وإن لم يكن الأول حاضرا، إنما هو قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، وأما عند محمد – رضي الله عنه – فلا يجوز، وهو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –. كذا ذكره البرجندي – رضي الله عنه – ناقلا عن ((الفتاوى المنصورية)) . (3) سقطت من ص. (4) في

ص: الموكل.

Mas'alah: What is the ruling when the principal tells the agent to act according to his own opinion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3077

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

(وباعمل برأيك يوكل [غيره] [(1)] (2)): أي إذا قال الموكل للوكيل: اعمل برأيك كان للوكيل أن يوكل غيره.

Mas'alah: What conditions are required for the validity of a report regarding the dismissal of an agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3133

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Termination of Agency

(وشرط خبر عدل [(1)] ، أو مستورين(2) [(3)] ؛ لعزل الوكيل، ولعلم السيد بجناية عبده، وللشفيع(4) بالبيع، والبكر بالنكاح، ومسلم لم يهاجر(5) [(6)] بالشرائع لا لصحة التوكيل): أي إذا عزل المؤكل الوكيل، فأخبره بذلك عدل أو مستوران لا يصح تصرفه بعد ذلك، ولو أخبره فاسق أو مستور الحال لا اعتبار لإخباره حتى يجوز (1) قوله: وشرط خبر عدل... الخ؛ هذا قوله، وقالا: لا يشترط في الخبر بهذه إلا التميز؛ لكونها معاملة، وله: أن فيها إلزاما من وجه دون وجه، فيشترط أحد شطري الشهادة، إما العدالة أو العدد. (2) ظاهر قوله، أنه لا يقبل خبر الفاسقين، وهو ضعيف، والتصحيح قبوله وثبوت هذه الأحكام؛ لأن تأثير خبر

الفاسقين أقوى من تأثير خبر العدل بدليل أنه لو قضى بشهادة واحد عدل لم ينفذ وبشهادة فاسقين ينفذ. كما في ((البحر)) (7: 50) نقلا عن ((الفتح)) (6: 439) ، ولذا قال في ((الدر المختار)) (4: 367) : أو فاسقين في الأصح. (3) قوله: أو مستورين؛ ظاهر قوله، أنه لا يقبل خبر الفاسقين، وهو ضعيف، والتصحيح قبوله وثبوت هذه الأحكام؛ لأن تأثير خبر الفاسقين أقوى من تأثير خبر العدل بدليل أنه لو قضى بشهادة واحد عدل لم ينفذ وبشهادة فاسقين ينفذ. كما في ((البحر)) (7: 50) نقلا عن ((الفتح)) (6: 439) ، ولذا قال في ((الدر المختار)) (4: 367) : أو فاسقين في الأصح. (4) في أ و ج وص و ق: الشفيع. (5) وكذا الإخبار بعيب لمريد لشراء، أو حجر مأذون، وفسخ شركة، وعزل قاض، ومتولي وقف، فهي عشرة يشترط فيها أحد شطري الشهادة لا لفظها. ينظر: ((الدر المختار)) (4: 367) . (6) قوله: ومسلم لم يهاجر؛ وكذا الإخبار بعيب لمريد لشراء، أو حجر مأذون، وفسخ شركة، وعزل قاض، ومتولي وقف، فهي عشرة يشترط فيها أحد شطري الشهادة لا لفظها. كذا في ((الدر المختار)) (4: 367) .

تصرفه، وكذا [(1)] إذا جنى عبد خطأ فعلم السيد بجنايته بإخبار عدل أو مستورين، فباع السيد عبده يكون مختارا للفداء، وكذا إذا علم الشفيع بيع الدار فسكت إن أخبره عدل أو مستوران، يكون سكوته تسليما، وكذا في علم البكر بإنكاحها إذا سكتت، والمسلم الذي لم يهاجر إذا أخبره عدل أو مستوران يجب(2) عليه الشرائع. (1) قوله: وكذا... الخ؛ حاصله: أنه لو أخبر فاسق للسيد بأن عبده جنى خطأ فباع أو عتق لا يصير مختارا للفداء عنده، وعندهما: يصير. والشفيع إذا سكت بعدما أخبره فاسق بالبيع لا يكون تاركا للشفعة عنده، وهما يكون. وإذا أخبر فاسق البكر فسكتت لا تصير راضية بالنكاح عنده، خلافا لهما. ومن أسلم في دار الحرب

ولم يهاجر إلينا فأخبره بالشرائع فاسق لا يؤخذ عنده، خلافا لهما. ويشترط سائر الشروط في الشاهد مع العدد أو العدالة على قول الإمام، فلا يثبت بخبر [المرأة] والعبد والصبي وإن وجد العدد أو العدالة، وهذا مقيد بأن يكون المخبر غير الخصم ورسوله، فلا يشترط فيه العدالة، حتى لو أخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب الطلب إجماعا، والرسول يعمل بخبره وإن كان فاسقا اتفاقا صدقه أو كذبه. كما ذكره الإسبيجابي. وكذا لو كان الرسول صغيرا، وظاهر ما في ((العمادية)) : إنه لا بد من أن يقول له إني رسول بعزلك. كذا في ((منح الغفار)) (ق2: 116/أ) ، وغيره. (2) في أ: تجب.

أما صحة التوكيل لا(1) يشترط لها ذلك حتى إذا أخبره فاسق بأن فلانا وكله بالبيع، فباع، يجوز بيعه؛ وذلك لأنه [(2)] إنما يشترط العدد و(3) العدالة في الشهادة؛ لأنها إلزام محض فلا بد من التأكيد(4)، أما التوكيل فليس فيه معنى الالزام أصلا، فلا يشترط فيه شيء من وصفي الشهادة: أي العدد والعدالة. وأما عزل الوكيل ونحوه فإلزام من وجه دون وجه، فمن حيث أنه لا يبقى له ولاية التصرف، يكون إلزام ضرر، ومن(5) حيث أن الموكل يتصرف(6) في حق نفسه بالعزل ليس بإلزام، فشرط(7) له أحد وصفي الشهادة. (1) في ب و م: فلا. (2) قوله: لأنه... الخ؛ حاصله أن التوكيل من المعاملات فلا يشترط فيه إلا التمييز. (3) في أ: أو. (4) في م: التوكيل، وفي ب: التوكيد. (5) في ص: من. (6) في أ: ينصرف. (7) في أ: فيشترط.

Mas'alah: What is the chapter on agency (wakalah) about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3263

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Definition and Validity of Agency

كتاب الوكالة(1) [(2)])

Mas'alah: What is the definition and ruling on the permissibility of agency (wakalah)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3263

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Definition and Validity of Agency

جاز التوكيل [(3) (1) في أ و م: التوكيل. (2) قوله: كتاب الوكالة؛ لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن بيان أحكام الشهادة بأنواعها وما يتبعها من الرجوع عنها، شرع في بيان أحكام الوكالة؛ لمناسبة أن كلا من الشاهد والوكيل ساع في تحصيل مراد غيره الموكل والمدعي معتمدا على كل منهما، والوكالة: بفتح الواو وكسرها، اسم من التوكيل، كما في ((الصحاح)) (2: 711) ، وغيره. يقال: وكلت الأمر إليه، وكلا من باب وعد ووكولا: فوضت إليه واكتفيت به، والوكيل: فعيل بمعنى مفعول؛ لأنه موكول إليه، ويكون بمعنى فاعل، إذا كان بمعنى الحافظ، ومنه: {حسبنا الله ونعم الوكيل} [آل عمران: 173] ، والجمع وكلاء، ووكلته توكيلا فتوكل، وتوكل على الله: أي اعتمد عليه ووثق به، ووكل عليه في أمره كذلك، والاسم التكلان. كذا في ((المصباح)) (ص670) . (3) قوله: جاز التوكيل؛ وجوازه ثابت بالنقل والعقل: أما النقل: فالكتاب والسنة: أما الكتاب: فقوله تعالى حكاية عن أصحاب الكهف: {فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة} [الكهف: 19] ، وكان البعث منهم بطريق الوكالة، وشرع من قبلنا شرع لنا إذا

قصه الله تعالى ورسوله من غير إنكار، ولم يظهر نسخه. وأما السنة فما روى أبو داود في ((سننه)) (3: 256) في (البيوع) : ((إنه – صلى الله عليه وسلم – دفع لحكيم بن حزام دينارا ليشتري له أضحية فاشتراه بدينار وباعها بدينارين، فرجع اشترى أضحية بدينار إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فدعا له أن تبارك تجارته)) [والترمذي(3: 558)، وأصله في البخاري(3: 1332)] ، وقد تقدم ذكره، وانعقد عليه الإجماع. وأما العقل: فإن الإنسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه لقلة هدايته في التصرفات، أو لكثرة اشتغاله، أو لمرضه، أو لضعفه، أو لكونه شيخا فانيا، أو لكونه ذا وجاهة لا يتولى الأمور بنفسه، فاقتضى ذلك جواز الوكالة.

]: وهو تفويض التصرف [(1)] إلى غيره، وشرطه [(2)] أن يملكه الموكل)(3)، الضمير المنصوب يرجع إلى التصرف، والظاهر أن المراد مطلق التصرف، فإن عبارة ((الهداية)) [هكذا] (4) (1) قوله: وهو تفويض التصرف... الخ؛ أي إقامة غيره مقام نفسه في التصرف الذي يمكن أن يباشره بنفسه، وخرج بهذا القيد الإيصاء، فإنه أيضا تفويض التصرف إلى غيره، لكن إتمامه إنما هو بموت الموصي، وحينئذ لا يمكنه أن يباشر التصرف بنفسه، لكن يشكل هذا بتوكيل المسلم الذمي ببيع الخمر، والجواب أن المراد إمكان المباشرة، وهو مطلق الإمكان، سواء كان على وجه الشرع أو لا، والمراد بالتصرف التصرف المعلوم، حتى لو لم يكن معلوما بأن قال: وكلتك بمالي، ثبت به، أو في تصرفات الوكيل وهو الحفظ فقط؛ ولهذا أورد التصرف معرفا. كذا في ((شرح النقاية)) للبرجندي، وغيره. (2) قوله: وشرطه... الخ؛ أي شرط تفويض التصرف أن يملك الموكل التصرف الذي فوض إلى الوكيل، إذ هو تملك ذلك من الموكل، فلا بد أن يكون مالكا له؛ ليصح التمليك منه، قيل: هذا عندهما، وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – فالشرط أن يكون التوكيل حاصلا

بما يملكه الوكيل، سواء كان الموكل مالكا له أو لا، حتى يجوز عنده توكيل المسلم الذمي بشراء الخمر، فعلى هذا يكون الضمير في يملكه راجعا إلى مطلق التصرف، فيخرج عن ذلك المجنون والصبي الذي لا يعقل، وقيل: هذا على قول الكل، فإن المراد هو أن يكون مالكا لذلك التصرف، نظرا إلى أصل التصرف، وإن امتنع لعارض، وبيع الخمر يجوز من المسلم في الأصل، وإنما امتنع لعارض النهي. كذا في ((الكافي)) و ((المضمرات)) . (3) لأن التوكيل اثبات ولاية التصرف وإثبات الولاية ممن لا ولاية له باطل. ينظر: ((المحيط)) (ص62) . (4) سقطت من ص و ف. في ب: كذا.

Mas'alah: What are the conditions for the principal regarding capacity to act in agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3265

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Capacity and Eligibility of Agent and Principal

ومن شرط الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك التصرف بأن يكون حرا بالغا، أو(1) مأذونا(2). وإن أريد بالتصرف التصرف الذي وكل به لا مطلق التصرف يكون قولهما لا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن المسلم إذا وكل الذمي ببيع الخمر، يجوز عنده [لا عندهما] (3) ،

Mas'alah: What are the conditions for the agent (wakil) regarding understanding and intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3265

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Capacity and Eligibility of Agent and Principal

)

Mas'alah: What does it mean for the agent to understand and intend the transaction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3265

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Capacity and Eligibility of Agent and Principal

ويعقله الوكيل ويقصده) : أي يعقل [(4)] أن البيع سالب للملك، والشراء جالب له، ويعرف الغبن اليسير من الفاحش، ويقصد(5) العقد حتى لو تصرف هازلا، لا يقع عن الأمر. (1) في أ: و. (2) انهى عبارة ((الهداية)) (3: 137) بتصرف. (3) زيادة من ب و م. (4) قوله: أي يعقل... الخ؛ يعني أن من شرط الوكالة أن يكون الوكيل بحيث يعرف ذلك التصرف مثلا، يعرف في البيع والشراء أن البيع سالب للملك، والشراء جالب له، ويعرف الغبن اليسير من الفاحش، والفاحش من اليسير، ويقصد ذلك التصرف بأن لا يكون هازلا، بل يقصد بمباشرة السبب ثبوت الحكم، فلو كان الوكيل صبيا لا يعقل، أو مجنونا، أو هازلا لا يقع عن الآمر، ويصير باطلا، والسر فيه أن الوكيل قائم مقام الموكل في العبارة، فلا بد أن يكون من أهل العبارة؛ ليكون قادرا على التصرف، وذلك بالعقل، قال في ((المنح)) (ق2: 142/ب) : وأما تفسيرهم بالقصد؛ للاحتراز عن بيع الهازل والمكره، فخارج عن المقصود؛ لأن الكلام الآن في صحة الوكالة، لا في صحة بيع الوكيل؛ ولذا تركه في ((الكنز)) (ص132) ، وتركناه في ((المختصر)) (ص156) أيضا. انتهى. (5) قال في ((المنح)) (ق2: 142/ب) : وأما تفسيرهم بالقصد؛ للاحتراز عن بيع الهازل والمكره، فخارج عن المقصود؛ لأن الكلام الآن في صحة الوكالة، لا في صحة بيع الوكيل؛ ولذا تركه في ((الكنز)) (ص132) ، وتركناه في ((المختصر))

(ص156) أيضا. انتهى.

Mas'alah: Who may validly appoint an agent in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3266

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Capacity and Eligibility of Agent and Principal

(فصح [(1)] توكيل الحر البالغ أو(2) المأذون مثلهما)، ولو قال [(3)] كلا منهما، لكان(4) أشمل لتناوله توكيل الحر البالغ مثله والمأذون ...(5)، وتوكيل المأذون مثله والحر البالغ، والمراد [(6)] بالمأذون الصبي العاقل الذي أذنه الولي، والعبد الذي أذنه المولى،

Mas'alah: What is the ruling on appointing a discerning child as an agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3266

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Capacity and Eligibility of Agent and Principal

)

Mas'alah: What is the ruling on appointing a discerning child as an agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3266

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Capacity and Eligibility of Agent and Principal

وصبيا يعقل[(7) (1) قوله: فصح... الخ؛ وجه الصحة أن الموكل مالك للتصرف،

والوكيل من أهل العبارة، وينبغي أن يقيد الحر بالعاقل احترازا عن المجنون، قال في ((المنح)) (ق2: 142/أ) : فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل مطلقا، وصبي يعقل بنحو طلاق وعتاق وهبة وصدقة من التصرفات الضارة، وصح توكيله بما ينفعه بلا إذن وليه، كقبول الهبة، وصح توكيله بما تردد بين ضرر ونفع، وإجارة إن كان الصبي الموكل مأذونا في التجارة، وإلا توقف على إجازة وليه، فإن أجازه جاز، وإلا لا، كما لو باشره بنفسه. انتهى مختصرا. (2) في أ: و. (3) قوله: ولو قال... الخ؛ تقريره: إن قوله: مثلهما؛ يفيد أن توكيل الحر البائع حرا بالغا وتوكيل المأذون مأذونا جائز، ولا يدل على جواز توكيل الحر البالغ مأذونا، وتوكيل المأذون حرا بالغا، والحال أن يجوز توكيل كل منهما كلا منهما، فلو قال: كلا منهما؛ لكان أشمل؛ لتناوله الأقسام الأربعة. (4) في أ و ص و ف: كان. (5) في ص: زيادة مثله. (6) قوله: والمراد... الخ؛ يعني أن إطلاق المأذون شامل للعبد المأذون، والصبي العاقل المأذون، فإن توكيل العاقل المأذون غيره جائز؛ كسائر تصرفاته، بخلاف ما إذا كان الصبي محجورا حيث لا يجوز له أن يوكل غيره. (7) قوله: وصبيا يعقل... الخ؛ عطف على قوله: مثلهما؛ أي وصح توكيل الحر البالغ، والمأذون صبيا... الخ، والسر فيه أن الصبي من أهل العبادة؛ ولهذا ينفذ تصرفه بإذن وليه، والعبد من أهل التصرف على نفسه، مالك له؛ ولهذا لو أقر بالمال لزمه بعد الحرية، وصح إقراره بالحدود والقصاص، كما صرحوا به، وإنما لا يملك التصرف في حق المولى؛ دفعا للضرر، والتوكيل ليس تصرفا في حق المولى؛ لأن صحة التوكيل تتعلق بعبارته وأهليته، والعبد مبقى على أصل الحرية في ذلك؛ لأن صحة العبارة بكونه آدميا. لا يقال: إن الصبي العاقل المحجور والعبد المحجور لو كانا من أهل التصرف فينبغي أن تصح منها إلتزام العهدة، وليس كذلك؛ لأنا نقول: التزام العهدة من الصبي لا يجوز؛ لأن أهليته قاصرة؛ لعدم بلوغه، ومن العبد بحق سيده؛ لئلا يلزم الضرر به،

ولما تعذر إلتزام الضرر بهما، تعلق بأقرب الناس إليهما، وهو الموكل الذي انتفع بهذا التصرف.

،[

Mas'alah: What is the ruling on appointing a legally interdicted minor or slave as an agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3267

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Capacity and Eligibility of Agent and Principal

وعبدا محجورين [في التصرف] (1) ، ويرجع [حقوق[(2)] العقد](3) إلى موكلهما دونهما): أي إذا(4) وكل الحر البالغ، أو المأذون صبيا محجورا، أو(5)عبدا محجورا يرجع حقوق العقد إلى مؤكلهما، ولا يرجع(6) إليهما(7).

Mas'alah: To whom do the rights of a contract revert when a minor or slave acts as agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3267

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Capacity and Eligibility of Agent and Principal

(بكل ما يعقده(8) بنفسه [(9) (1) زيادة من أ. (2) قوله: ويرجع حقوقه؛ أي حقوق العقد الذي باشره الصبي المحجور والعبد المحجور إلى موكلهما لا إليهما، لكن العهدة تلزم العبد المحجور بعد العتق لزوال المانع وهو حق المولى بخلاف الصبي، فإن المانع حقه، وحقه لا يزول بالبلوغ، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إن المشتري إذ لم يعلم بحال الوكيل البائع، ثم علم أنه صبي أو محجور جاز له

الفسخ. كذا في ((الكافي)) . (3) في أ و ج و ص و ق: حقوقه. (4) في أ: إن. (5) في أ: و. (6) في أ: ترجع. (7) لأنها لما تعذر رجوعها إليهما لإضرار الصبي المبعد من المضار وإضرار سيد العبد رجعت إلى أقرب الناس إلى هذا التصرف، وهو المؤكل، إلا أن الحقوق تلزم العبد المحجور بعد العتق؛ لأن المانع حق المولى وقد زال بالعتق ولا يلزم الصبي بعد البلوغ؛ لأن المانع حقه، وحق الصبي لا يبطل بالبلوغ. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق507) . (8) في ق: يعقد. (9) قوله: بكل ما يعقده بنفسه؛ يعني إن التوكيل يصح بكل عقد يعقده الموكل بنفسه لنفسه، فلا يرد أن الوكيل يملك التصرف فيما وكل فيه مع أنه لا يملك التوكيل؛ لأن الوكيل يملك التصرف لغيره لا لنفسه، وكذا لا يرد أن المسلم لا يملك بيع الخمر، ويملك توكيل الذمي به، ولا يملك الذمي توكيل مسلم بيع خمره وهو يملكه؛ لأنه عكس، والنقض لا يكون إلا في الطرد. نعم؛ بقي هاهنا شيء وهو أن المستقرض له أن يباشره بنفسه لنفسه، ولا يجوز أن يوكل به غيره، حتى لو وكل به فاستقرض الوكيل كان له لا للموكل؛ لأن البدل في باب القرض لا يجب دينا في ذمة المستقرض بالعقد، وإنما يجب بالقبض، والأمر بالقبض لا يصح؛ لأنه ملك الغير، كما صرح به الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 254–255)] ، وغيره، إلا أنه قال في ((الخانية)) : إن وكل بالاستقراض إن أضاف الوكيل الاستقراض إلى الموكل كان للموكل، وإلا كان للوكيل. انتهى؛ ولذا قال القهستاني [في ((الجامع)) (2: 122)] : إنه مختلف فيه، والله أعلم بالصواب.

])، يتعلق بقوله فصح توكيل الحر إلى آخره،

Mas'alah: How is intent to travel established for agency purposes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3271

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

مشتغلا بإعداد عدة(1) السفر(2) [(3)] ، (أو مخدرة(4)[(5) (1) في ف: عن. (2) إرادة السفر أمر باطني، فلا بد من دليلها، وهو إما تصديق الخصم بها أو القرينة الظاهرة، ولا يقبل قوله: إني أريد السفر، لكن ينظر القاضي في حاله وفي عدته، فإنه لا يخفى عدة من يسافر. ينظر: ((البحر)) (7: 145) . (3) قوله: بإعداد عدة السفر؛ يقال: أعددته إعدادا: هيأته وأحضرته، والعدة بالضم: الاستعداد والتأهب، والعدة: ما أعددته من مال أو سلاح أو غير ذلك، والجمع عدد، مثل غرفة وغرف. كذا في ((المصباح المنير)) (ص396) ، وقال في ((منتهى الأرب)) : عدة بالضم: ساز وساخت، يقال: كونوا على عدة، يعني: برا ما دلي ياشيد. انتهى. (4) المخدرة من الخدر بفتح الخاء: إلزام البنت الخدر بكسر الخاء، وهو ستر يمد للجارية في ناحية البيت. ويطلق الخدر على البيت إن كان فيه امرأة، وإلا لا. فالحاصل: إن المخدرة هي التي لا تخرج عن بيتها إلى الأسواق غالبا، ولم تخالط مع الرجال، فإن الخروج للحاجة لا يقدح في تخديرها ما لم يكثر، بأن تخرج لغير حاجة، ولو حضرت مجلس القضاء لا يمكنها أن تنطق بحقها لحيائها، فيلزم توكيلها، وهذا شيء استحسنه المتأخرون. وعليه الفتوى. ينظر: ((الهداية)) (3: 137) ، ((الكفاية)) (6: 562) ، ((الفتح)) (6: 561) ، ((حاشية الطحطاوي)) (3: 266) ، ((المصباح)) (ص165) . (5) قوله: أو مخدرة... الخ؛ المخدرة من الخدر بفتح الخاء: إلزام البنت الخدر بكسر الخاء، وهو ستر يمد للجارية في ناحية البيت. كذا في ((حاشية الطحطاوي)) (3: 266) ، وقال في ((المصباح))

(ص165) : الخدر: هو الستر، والجمع: خدور، ويطلق الخدر على البيت إن كان فيه امرأة، وإلا فلا، وأخدرت الجارية: لزمت الخدر، وأخدرها أهلها يتعدى ولا يتعدى، وخدروها بالتثقيل أيضا وبالتخفيف، وقال السرقسطي: أخدرت الجارية: لزمت خدرها، وأخدرتها: إذا يستعمل لازما ومتعديا، والمعنى: ستروها وصانوها عن الامتهان، والخروج لقضاء حوائجها. انتهى. فالحاصل: إن المخدرة هي التي لا تخرج عن بيتها إلى الأسواق غالبا، ولم تخالط مع الرجال، فإن الخروج للحاجة لا يقدح في تخديرها ما لم يكثر، بأن تخرج لغير حاجة، صرح به في ((البزازية)) ، فقوله: لا تعتاد الخروج صفة كاشفة لقوله: مخدرة، قال في ((الهداية)) (3: 137) : لو كانت المرأة مخدرة لم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم، قال الرازي – رضي الله عنه: يلزم التوكيل؛ لأنها لو حضرت لا يمكنها أن تنطق بحقها لحيائها، فيلزم توكيلها، قال – رضي الله عنه: وهذا شيء استحسنه المتأخرون. انتهى. وقال في ((الكفاية)) (6: 562) : وعليه الفتوى. انتهى. وقال في ((الفتح)) (6: 561) : أما على ظاهر إطلاق ((الأصل)) وغيره عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فلا فرق بين البكر والثيب والمخدرة والبرزة، والفتوى على ما اختاروه من ذلك. انتهى. وفي ((العناية)) (6: 562) : قال ابن أبي ليلى – رضي الله عنه: تقبل من البكر دون الثيب. انتهى.

[

Mas'alah: What is the ruling on agency for executing hudud and qisas penalties?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3272

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

لا تعتاد الخروج. وبإيفائه، واستيفائه إلا في استيفاء حد وقود بغيبة مؤكله [(1) (1) قوله: بغيبة موكله؛ أي عن المجلس؛ وإنما قيد به لأن التوكيل باستيفاء الحد والقصاص في حضرة الموكل جائز بالاتفاق، وقالت الثلاثة: يجوز التوكيل باستيفاء القصاص وحد القذف في غيبة الموكل؛ لأنه حق العبد ويجوز استيفاؤه في حضرته، فكذا في غيبته. ولنا: إنهما يسقطان بالشبهة، وشبهة عفو الموكل الغائب متمكنة، إذ العفو مندوب إليه قال الله: {وأن تعفوا أقرب للتقوى} [البقرة: 237] ، وقال تعالى: {فمن تصدق به فهو كفارة له} [المائدة: 45] ، وحال الغائب غير معلوم فجاز أن يكون الموكل قد عفى، والوكيل لا يشعر به، بخلاف حضرة الموكل، فإن حال الحاضر معلوم بعدم العفو، وقد يحتاج إلى التوكيل لقلة هدايته في الاستيفاء؛ ولأن قلبه لا يحتمل ذلك، وبخلاف الاستيفاء في غيبة الشهود حيث يستوفي الحدود والقصاص مع غيبتهم، وإن كان رجوعهم محتملا؛ لأن رجوعهم نادر، والأصل فيهم الصدق، فلا يكون احتمال رجوعهم في الغيبة شبهة. واعلم أن التوكيل بإثبات الحد والقصاص جائز عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإذا قامت البينة وثبت الحق كان للموكل الاستيفاء، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: لا يجوز التوكيل بإثباتهما، والأظهر أن قول محمد – رضي الله عنه – مع أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقيل: مع أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقيل: هذا الاختلاف في غيبة الموكل، وأما في حضرته فهو جائز وفاقا؛ لأن كل كلام يوجد من الوكيل ينتقل إلى موكله حال حضوره إذا لم يكن فيه عهدة على الوكيل. ولأبي يوسف – رضي الله عنه – إن المقصود من الإثبات الاستيفاء، ولا يصح التوكيل باستيفاء الحد والقصاص، فلا يصح بإثباتهما، وإن الوكيل بمنزلة البدل عن الموكل، ولا مدخل للأبدال في هذا الباب؛ ولهذا لا يثبت بالشهادة على الشهادة، وبكتاب القاضي إلى القاضي، وشهادة النساء مع الرجال، وبالإشارة من الأخرس؛ لأنها بدل العبارة. ولأبي حنيفة – رضي

الله عنه: إن التوكيل يتناول ما ليس بحد ولا قصاص، ولا ما يضاف إليه حد ولا قصاص، وهو الخصومة، فيصح التوكيل به كما في سائر الحقوق، وعلى هذا الخلاف التوكيل بالجواب من جانب من عليه الحد والقصاص، وكلام أبي حنيفة – رضي الله عنه – فيه أبين؛ لأن التوكيل وقع هاهنا بدفع دعوى القصاص والحد، ودفعهما يثبت مع الشبهات، حتى يثبت العفو عن القصاص بالشهادة على الشهادة، وبشهادة النساء مع الرجال، غير أن إقرار الوكيل لا يقبل عليه؛ لأن فيه شبهة عدم الأمر به، ولا يصح التوكيل بإثبات حد الزنا وشرب الخمر اتفاقا. كذا في ((كمال الدراية)) (ق507–508) ، وغيره.

Mas'alah: Why is agency for executing hudud and qisas invalid in the principal's absence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3273

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

): أي صح التوكيل بإعطاء كل حق، وكذا بقبض(1) كل حق إلا أنه لا يصح في استيفاء حد وقود بغيبة المؤكل لشبهة العفو(2) في القصاص، وشبهة أن يصدق القاذف في حد القذف، وشبهة أن يدعي المال ولا يدعي السرقة.

Mas'alah: How does an agent conclude contracts like sale and lease?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3273

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

(وحقوق(3) عقد يضيفه [(4)] الوكيل إلى نفسه): أي لا يحتاج فيه [(5)] إلى ذكر

المؤكل، فإن في البيع والشراء عن المؤكل يكفي أن يقول الوكيل: بعت، أو اشتريت، (كبيع، وإجارة(6)، وصلح عن إقرار يتعلق به[(7) (1) في أ: يقبض. وفي: م: لقبض. (2) في أ: العضو. (3) حقوق مبتدأ خبره قوله الآتي: يتعلق به. ينظر: ((الدرر)) (2: 283) . (4) قوله: يضيفه؛ المراد بالإضافة المعنى اللغوي، وهو الإسناد، بأن يقول: بعت وآجرت وصالحت. (5) قوله: أي لا يحتاج فيه... الخ؛ في هذا التفسير إشارة إلى أن المراد كل عقد يصح إضافته إلى الوكيل نفسه لا يحتاج فيه إلى ذكر الموكل. (6) في أ: إجازة. (7) قوله: يتعلق به؛ أي يتعلق العقد بنفس الوكيل دون الموكل ما دام حيا كما في ((الدر)) (4: 401) نقلا عن ابن ملك، فلا فرق بين موكله حاضرا أو غائبا، ولما في ((البحر)) (7: 148) نقلا عن ((الفتاوى الصغرى)) : لا تنتقل الحقوق إلى الموكل فيما يضاف إلى الوكيل ما دام الوكيل حيا، وإن كان غائبا. وفي ((المحيط)) : الوكيل بالبيع باع وغاب، لا يكون للموكل قبض الثمن، فإذا مات الوكيل عن وصي قال الفضلي: تنتقل الحقوق إلى وصيه، وإن لم يكن وصي يرفع إلى الحاكم فينصب وصيا عند القبض، وقيل: تنتقل إلى موكله فيحتاط عند الفتوى. انتهى. وهذا إذا لم يكن الوكيل محجورا، أما إذا كان محجورا كالعبد والصبي المحجورين، فإنهما إذا عقدا بطريق الوكالة تتعلق حقوق عقدهما بالموكل: كالرسول والقاضي وأمينه، ولو قبضه مع هذا صح قبضه؛ لأنه هو العاقد فكان أصيلا فيه. كما صرحوا به.

Mas'alah: What are the agent's powers regarding delivery, receipt, and litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3274

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

فيسلم المبيع): أي في الوكالة بالبيع، (ويقبضه) : أي في الوكالة بالشراء، (وثمن [(1)] مبيعه. ويطالب بثمن مشريه(2)، ويخاصم [(3)] (4) في عيبه، وشفعة ما باع، وهو في يده [(5)] ، فإن سلمه إلى آمره فلا يرد(6) بالعيب، إلا بإذنه، ويرجع بثمن مشريه مستحقا): هذا كله عندنا، وعند الشافعي(7) – رضي الله عنه – [(8)

(1) أي يقبض الوكيل من ثمن مبيعه إذا كان وكيلا بالبيع. (2) في ب: مشربه. (3) قوله: ويخاصم؛ بصيغة المعروف إذا كان وكيلا بالبيع، ويخاصم بصيغة المجهول إذا كان وكيلا بالشراء في عيب المبيع والمشترى، وكذا يخاصم إذا كان وكيلا بالبيع في رجوع الثمن عليه إذا كان المبيع في يد المشتري، وإذا كان وكيلا بالشراء يخاصم في استحقاق المبيع في يده، وإذا كان وكيلا بالشراء وكان العقار في يده فالشفيع يخاصمه في طلب الشفعة، وكذا إذا كان وكيلا بالبيع فيخاصم في شفعة ما باعه وهو في يده، وكذا يخاصم الوكيل في شفعة ما اشترى بالوكالة ما دام في يده. (4) في أ: ويخاصم ويخاصم. (5) قوله: وهو في يده؛ قيد به؛ لأن الوكيل بعد التسليم إلى موكله لا يفعل شيئا من ذلك إلا بأمر جديد؛ لانتهاء حكم الوكالة بالتسليم. (6) في ق: رد. (7) ينظر: ((التنبيه)) (ص76) . (8) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – ... الخ؛ وكذا عند مالك – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه –. كما صرح به الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق508)] ، ودليلهم أن الحقوق تابعة لحكم التصرف، والحكم في هذه التصرفات، وهو الملك يتعلق بالموكل، فكذا تابعه، وصار الوكيل هاهنا كمن قال له آخر: كن رسولي في بيع عبدي مثلا، وكالوكيل في النكاح. ولنا: إن العقد يحصل بالكلام الصادر من الوكيل، وقضية هذا أن يكون الحاصل بالتصرف واقعا له، إلا أن الموكل لما استنابه في تحصيل حكم ذلك التصرف جعلناه نائبا في حق الحكم فقط، كيلا يبطل مقصوده فيبقى الوكيل [أصيلا في حق الحقوق، ثم هو يستغني عن إضافة العقد إلى الموكل،

ولو لم يكن] أصيلا في العقد، وكان كالرسول والوكيل في النكاح لما استغنى عن ذلك، وإن كان أصيلا في حق الحقوق جاز تثبيت توكيله فيها، ولا يجوز توكيل الموكل فيها؛ لأنه أجنبي عنها.

Mas'alah: What rights belong to the agent and what rights are upon the agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3275

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

] يرجع الحقوق إلى الموكل، لكن يجب أن يعلم أن الحقوق نوعان: حق يكون للوكيل. وحق يكون على الوكيل. فالأول: كقبض المبيع، والمطالبة بثمن المشتري، والمخاصمة في العيب، والرجوع بثمن المستحق، ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه الأمور، لكن لا يجب عليه، فإن امتنع لا يجبره الموكل على هذه الأفعال؛ لأنه متبرع(1) في العمل، بل يوكل الموكل لهذه(2) الأفعال، وسيأتي في ((كتاب المضاربة)) (3) بعض هذا، وهو قوله: وكذا سائر الوكلاء. وإن مات الوكيل فولاية هذه الأفعال لورثته، فإن امتنعوا، وكلوا(4) موكل مورثهم، وعند الشافعي – رضي الله عنه – للموكل ولاية هذه الأفعال بلا توكيل من الوكيل، أو وارثه(5). وفي النوع الآخر](6) (1) في ص: مشروع. (2) في ص: بهذه. (3) ص). (4) في ب: وكلوا كلوا. (5) في ب: وراثه. (6) قوله: وفي النوع الآخر... الخ؛ ويظهر منه الجواب عما أورده بعضهم من أن الوكيل متبرع في التوكيل مطلقا، فما وجه الفرق في النوع الأول والثاني حتى لا يجبره الموكل في الأول، ويجبره في الثاني، وتصوير الجواب: أنا سلمنا أن إلتزام الوكالة تبرع من الوكيل، لكنه بالنسبة إلى الموكل، ومعناه أنه لو لم يلتزمها لم يجبر عليها، أما إذا إلتزمها فأعماله لا يخلو: إما أن يوجب كونه مدعى

عليه، أو لا. فإن كان؛ يوجب، فيستلزم الجبر عليه لتسليم المبيع، إذا كان وكيلا بالبيع، وتسليم الثمن إذا كان وكيلا بالثمن، فإنهما يجبران عليه لا محالة بالعقد الذي إلتزم ولايته باختياره لتيسرها، وهذا قضية كونه مدعى عليه، فإن المدعى عليه الذي يجبر عليه، وإن لم يرد الخصومة. وإن كان؛ لا يوجب، فلا يستلزم الجبر عليه، كقبض المبيع إذا كان وكيلا بالشراء، ومطالبة الثمن إذا كان وكيلا بالبيع؛ لأن الوكيل في هذه الصورة يكون مدعيا، والمدعي لا يجبر عليه، فلا يجبر عليه الموكل؛ لأنه متبرع في حقه فلا يستحق كونه مجبورا ولا غيره؛ لأن المدعي هو الذي إذا ترك ترك فلا يؤخذ منه.

Mas'alah: Can a claimant compel the agent to deliver goods or payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3276

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

]: الوكيل مدعى عليه، فللمدعي أن يجبر الوكيل على تسليم المبيع، وتسليم الثمن وأخواتهما.

Mas'alah: Does ownership vest in the principal directly when the agent purchases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3276

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(ويثبت الملك [(1)] للموكل ابتداء، فلا يعتق قريب وكيل شراه): أي إذا اشترى الوكيل، فالأصح(2) [(3) (1) قوله: ويثبت الملك... الخ؛ يعني يثبت الملك

للموكل خلافة، وبدلا عن الوكيل، باعتبار التوكيل السابق، لا أن يثبت للوكيل فينتقل إلى الموكل كما زعم الشافعي – رضي الله عنه –، فالحاصل أن الوكيل أصيل في حق الكل، لكن في حق الملك يخلفه الموكل، فيقع له من غير أن يكون أصيلا فيه، كما أن العبد يقبل الهبة ويصطاد، والملك يثبت للمولى ابتداء خلافة عن العبد، والمولى يقوم مقامه بذلك السبب. (2) أي قول أبي طاهر الدباس– رضي الله عنه – إذ قال: يثبت الملك ابتداء للموكل، لأن المشترى إذا كان منكوحة الوكيل أو قريبه لا يفسد النكاح، ولا يعتق عليه، ولو ملك المشتري فلا بد من أن يعتق عليه، ويفسد النكاح، ولم يقل به أحد، وقال الكرخي – رضي الله عنه: يثبت الملك للوكيل لتحقق السبب من جهته، ثم ينتقل إلى الموكل بسبب عقد يجري بينهما، وإن لم يكن ملفوظا بل مقتضى التوكيل السابق، وهاهنا مسلك آخر، وهو ما قال أبو زيد – رضي الله عنه – من أن الوكيل نائب في حق الحكم، أصيل في الحقوق، فوافق الكرخي – رضي الله عنه – [في] الحقوق، وأبا طاهر في الحكم، ينظر: ((الزبدة)) (3: 180) . (3) قوله: فالأصح... الخ؛ توضيحه: إن العلماء اختلفوا في هذه المسألة، فقال الكرخي – رضي الله عنه: يثبت الملك للوكيل لتحقق السبب من جهته، ثم ينتقل إلى الموكل بسبب عقد يجري بينهما، وإن لم يكن ملفوظا بل مقتضى التوكيل السابق، وقال أبو طاهر الدباس – رضي الله عنه: يثبت الملك ابتداء للموكل، وهذا هو الأصح؛ لأن المشترى إذا كان منكوحة الوكيل أو قريبه لا يفسد النكاح، ولا يعتق عليه، ولو ملك المشتري فلا بد من أن يعتق عليه، ويفسد النكاح، ولم يقل به أحد، وهاهنا مسلك آخر، وهو ما قال أبو زيد – رضي الله عنه – من أن الوكيل نائب في حق الحكم، أصيل في الحقوق، فوافق الكرخي – رضي الله عنه – [في] الحقوق، وأبا طاهر في الحكم، ذكره البزازي وحسنه.

Mas'alah: What is the ruling on ownership transfer when an agent buys a relative of the principal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3277

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

أن يثبت الملك للموكل ابتداء، وعند بعض المشايخ – رضي الله عنه – يثبت الملك أولا للوكيل، ثم ينتقل منه إلى موكله بسبب عقد يجري بينهما، وإن لم يكن ملفوظا، بل مقتضى للتوكيل(1) السابق، فعلى التخريج الأول [(2)] : إذا وكل أحدا(3) أن يشتري قريبه من مالكه، فاشتراه لا يعتق على الوكيل؛ لأنه لا يملكه، وعلى التخريج الثاني: لا يعتق أيضا؛ لأنه يثبت للوكيل(4) ملك غير متقرر فلا يعتق. (1) في ف: التوكيل. (2) قوله: فعلى التخريج الأول... الخ يعني إذا وكل أحد أحدا أن يشتري قريبه من مالكه فاشتراه لا يعتق على ما ذهب إليه أبو طاهر – رضي الله عنه –، واختاره في ((المتن)) ؛ لأن الوكيل لم يملكه بل ثبت ملكه للموكل ابتداء، وعلى ما ذهب إليه الكرخي – رضي الله عنه – ينبغي أن يعتق؛ لأن الوكيل ملكه أولا ثم انتقل ملكه إلى الموكل، لكن لا يعتق؛ لأنه وإن ثبت للوكيل ملكه، لكنه غير متقرر، والموجب للعتق هو الملك المتقرر، وهكذا أجاب الكرخي – رضي الله عنه – فلم يظهر لهذا الاختلاف ثمرة؛ لكون عدم العتق متفقا عليه، فالأولى أن يفرع عليه ما يظهر فيه أثرا لخلاف. فتدبر. (3) في أ و م: أحد. (4) في أ: الوكيل.

Mas'alah: How should an agent attribute contracts like marriage, divorce, and manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3278

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Marriage Contracts

)

Mas'alah: How should an agent attribute contracts like marriage, divorce, and manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3278

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Marriage Contracts

وحقوق عقد يضيفه[(1) (1) قوله: يضيفه... الخ؛ يعني لا يستغني عن الإضافة فيه إلى موكله حتى لو أضافه إلى موكله لا يصح، كما ذكروا، لكن قال في ((البزازية)) : الوكيل بالطلاق والعتاق إذا أخرج الكلام مخرج الرسالة، بأن قال: إن فلانا أمرني أن أطلق أو أعتق ينفذ على الموكل؛ لأن عدتهما على الموكل على كل حال، ولو أخرج الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة بأن أضافه إلى نفسه صح إلا في النكاح. والفرق أنه في الطلاق إضافة إلى الموكل معنى؛ لأنه بناء على ملك الرقبة، وهي للموكل في الطلاق والعتاق، فأما في النكاح فذمة الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان بالنكاح من جانبها وأخرج مخرج الوكالة لا يصير مخالفا؛ لإضافته إلى المرأة معنى، فكأنه قال: ملكتك بضع موكلتي. انتهى. وقال في ((البحر)) (7: 151-152) بعد نقل هذا المنقول: فعلى هذا معنى الإضافة إلى الموكل مختلف، ففي دليل النكاح من قبيل الزوج على وجه الشرط، وفيما عداه وجه الجواز فيجوز عدمه. انتهى. وظهر منه أن الإضافة لا تلزم إلا في النكاح، وهو مخالف لما صرحوا به، قال في ((المجتبى)) : وكله أن يرتهن عبد فلان بدينه أو يستعيره له أو يستقرض له ألفا، فإنه يضيف العقد إلى موكله دون نفسه، فيقول: إن زيدا يستقرض منك كذا أو يسترهن من عبدك أو يستعير منك، ولو قال: هب لي أو أعرني أو أقرضني أو تصدق علي فهو للوكيل. انتهى. والتفصيل في المبسوطات

] إلى موكله(1): كنكاح، وخلع، وصلح عن إنكار، أو دم عمد، وعتق على مال، وكتابة، وهبة، وتصدق، وإعارة، وإيداع، ورهن، وإقراض يتعلق(2) بالموكل لا به(3) [(4) (1) يعني لا يستغني عن الإضافة فيه إلى موكله حتى لو أضافه إلى موكله لا يصح. ينظر: ((البحر)) (7: 151-152) . (2) في أ و ص و ق: تتعلق. (3) لأن الوكيل في هذه العقود سفير محض، والسفير من يكون حاكيا قول الغير، والحاكي لا يلزمه أحكام قول الغير. ينظر: ((التبيين)) (4: 257) . (4) قوله: يتعلق بالموكل لا به؛ لأن الوكيل في هذه العقود سفير محض، والسفير من يكون حاكيا قول الغير، والحاكي لا يلزمه أحكام قول الغير، ألا ترى أن من حكى قذف الغير لا يكون قاذفا، أما كون الوكيل في هذه العقود سفير محضا فظاهر؛ ولهذا لا يستغني عن إضافة العقد إلى الموكل حتى لو أضافه إلى نفسه في النكاح وقع النكاح له، فصار كالرسول فلا يتصور أن يكون السبب صادرا من شخص على سبيل الأصالة، ويقع الحكم لغيره، فجعلناه سفيرا. والسر فيه: أن الحكم في هذه العقود لا يقبل الفصل عن سببه؛ لأنها من قبيل الإسقاطات، أما غير النكاح فظاهر، وأما النكاح؛ فلأنه يسقط مالكية المرأة؛ ولأن الأصل في الأبضاع الحرمة، فكان النكاح إسقاطا للحرمة نظرا إلى الأصل، وإنما يثبت الملك ضرورة؛ ليتمكن من الوطء؛ ولهذا لا يظهر في حق الفسخ والتمليك من الغير، وفيما وراء الوطء فهو إسقاط جريا على الأصل، إذ الحرمة تنافي الملك والساقط متلاش ومضمحل فلا يجوز أن يسقط في حق الوكيل، ثم يسقط ثانيا في حق الموكل بالانتقال؛ لأن الساقط لا يعود إلا لسبب جديد، ولم يوجد، فكان حكم النكاح ثابتا كمن أضيف إليه ابتداء وهو الموكل بخلاف البيع، فإن حكمه يقبل الفصل عن السبب، كما أنه في البيع بشرط الخيار، فجاز أن يصدر السبب عن شخص أصالة، ويقع الحكم لغيره خلافة. فإن

المحل فيه خلق مباحا وقابلا للتملك بطريق الأصالة، وذلك الحكم مما يقبل الانتقال من ملك إلى ملك، فجاز أن يملكه شخص ثم ينتقل عنه إلى شخص، وجاز أن يصدر السبب من شخص ويقع الحكم لغيره، ومن أخوات هذا النوع العتق على مال، والكتابة، والهبة، والتصدق والإعارة، والإيداع، والإقراض، والرهن، والشركة، والمضاربة، فإن الحكم فيها يثبت بالقبض، وإنه يلاقي محلها مملوكا للغير، فلا يجعل أصيلا فيه بل سفيرا ومعبرا، وزيادة التفصيل في شروح ((الكنز)) وحواشي ((الهداية)) . [ينظر: ((التبيين)) (4: 257)] .

]، فلا يطالب وكيل زوج(1) بالمهر، ولا وكيل عرس بتسليمها، وببدل(2) الخلع. وللمشتري منع [(3)] الثمن من موكل بائعه(4)، فإذا(5) دفع إليه صح [(6)] ، ولم يطالبه بائعه ثانيا [(7) (1) في أ و ج و ف و ص: الزوج. (2) في أ: ولا يبدل، وفي ب و م: لا ببدل. (3) قوله: وللمشتري منع... الخ؛ يعني إذا وكل رجلا بيع شيء فباعه، ثم إن الموكل طلب من المشتري الثمن له منعه؛ لأن الموكل أجنبي عن العقد، والوكيل أصل في الحقوق؛ ولذا له أن يوكل الآخر بهذه الحقوق، وإن لم يكن له حق التوكيل. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 226)] . (4) يعني إذا وكل رجلا بيع شيء فباعه، ثم إن الموكل طلب من المشتري الثمن له منعه؛ لأن الموكل أجنبي عن العقد، والوكيل أصل في الحقوق. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 226) . (5) في ج و ف و ق: فإن. (6) قوله: صح؛ لأن الثمن المقبوض حق الموكل، وقد وصل إليه، ولا فائدة في الأخذ منه، ثم الدفع إليه. (7) قوله: ولم يطالبه بائعه ثانيا؛ لعدم الفائدة، نعم لو كان للمشتري على الموكل تقع المقاصة بمجرد العقد بوصول الحق إليه بطريق التقاص، ولو كان له دين عليهما تقع المقاصة بدين الموكل دون دين الوكيل، ولو كان له دين على الوكيل فقط وقعت المقاصة به، ويضمن الوكيل

للموكل؛ لأنه قضى دينه بمال الموكل، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: لا تقع المقاصة بدين الوكيل، بخلاف ما إذا باع مال اليتيم ودفع المشتري الثمن إلى اليتيم حيث لا تبرأ ذمته بل يجب عليه أن يدفع الثمن إلى الوصي؛ لأن اليتيم ليس له قبض ماله أصلا، فلا يكون له الأخذ من المدين، فيكون الدفع إليه تضييعا، فلا يعتد به، وبخلاف الوكيل في الصرف إذا صارف وقبض الموكل بدل الصرف حيث يبطل الصرف ولا يعتد بقبضه. ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 128)] ، والزيلعي [في ((التبيين)) (4: 258)] ، وغيرهما.

.([ ]

Mas'alah: Which contracts require mentioning the principal and which do not in agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3281

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

اعلم [(1)] أن في بعض هذه الأمثلة نظرا في أنها تضاف إلى الوكيل أو الموكل. أما البيع والإجارة فلا شك أنهما مستغنيان عن ذكر الموكل، فهما من القسم الأول، والنكاح والخلع لا يستغنيان ...(2) عنه، فهما من القسم الثاني. (1) قوله: اعلم أن... الخ؛ المقصود وهو الإيراد على المصنف مع الإيماء إلى جوابه، أما تقرير الإيراد فهو أن العقود في باب الوكالة لا تخلو: إما أن تستغني عن ذكر الموكل فيها، أو لا. كما أن البيع والإجارة من القسم الأول فإنهما مستغنيان عن ذكر الموكل فيهما. والنكاح والخلع من القسم الثاني، فإنهما لا يستغنيان عن ذكر الموكل فيهما. والصلح يضاف إلى الموكل سواء كان عن إقرار أو إنكار، ألا ترى أن زيدا إذا ادعى

على عمرو، فوكل عمرو وكيلا على أن يصالح على المئة، فيقول زيد: صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمئة، ويقبل الوكيل هذا الصلح، يتم الصلح سواء كان عن إقرار أو إنكار. وقد عد المصنف – رضي الله عنه – الصلح عن إقرار من القسم الأول، وذكر في أفراده، حيث قال: كبيع وإجارة وصلح عن إقرار. وأما تقرير الجواب عن هذا الإيراد، فهو: إن الصلح عن إقرار في معنى البيع، فهو مضاف إلى الوكيل حقيقة، وإن أضيف إلى الموكل صورة؛ ولهذا ترجع الحقوق إلى الوكيل، ويكون عليه التسليم بدل الصلح، والصلح عن إنكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه، فلا معنى لإضافته إلى الوكيل؛ لأن الوكيل فيه سفير محض؛ ولذا لا يرجع إليه الحقوق. (2) في ب زيادة فيما.

Mas'alah: What is the ruling on the agent's addition in a settlement (sulh) whether based on admission or denial?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3282

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Settlement and Compromise

وأما الصلح فلا فرق فيه بين أن يكون عن إقرار أو إنكار في الإضافة، فإن زيدا إذا ادعى دارا على عمرو، فوكل عمرو وكيلا على أن يصالح بالمئة(1)، فيقول زيد: صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمئة، ويقبل الوكيل هذا الصلح، يتم الصلح سواء كان عن إقرار أو(2) [عن] (3) إنكار، [إلا] (4) أنه إذا كان عن إقرار يكون كالبيع، فيرجع الحقوق إلى الوكيل كما في البيع، فتسليم(5) بدل الصلح على الوكيل، وإذا كان عن إنكار، فهو فداء يمين في حق المدعى عليه، فالوكيل سفير محض فلا يرجع إليه الحقوق.

Mas'alah: What is the ruling on an order to purchase food in agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3283

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(الأمر بشراء الطعام [(1) (1) قوله: الأمر بشراء الطعام... الخ؛ صورة المسألة: أنه إن وكله بشراء الطعام، وقال له: اشتر لي بهذه الدراهم طعاما، ودفع الدراهم إليه، والطعام يحمل هاهنا على البر إن كانت الدراهم كثيرة، وعلى الخبز إن كانت قليلة، وعلى الدقيق إن كانت متوسطة، وهذا قول الفقيه أبي جعفر – رضي الله عنه –. واعلم أن القياس كان يقتضي أن يحل الطعام على كل مطعوم اعتبارا بالحقيقة؛ لأن الطعام اسم لما يطعم، كما يحمل عليه في باب اليمين، فإنه إذا حلف أنه لا يأكل طعاما فأكل فاكهة يحكم بكونه حانثا، فكذا يحمل هاهنا، وبه قالت الثلاثة، وعليه الفتوى، قال الصدر الشهيد – رضي الله عنه –. كما صرح به العيني [ينظر: ((رمز الحقائق)) (2: 126)] ، وغيره. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 228)] . لكن مشايخنا لما نظروا إلى أن العرف حمل الطعام على الحنطة ودقيقها إذا ذكر الطعام مقرونا بالبيع والشراء، ولا عرف في اليمين بالأكل، حكموا هاهنا بأن يحمل الطعام على الحنطة ودقيقها استحسانا، قيل: هذا في عرف أهل الكوفة، فإن سوق الحنطة ودقيقها يسمى سوق الطعام، فأما في عرف غيرهم فينصرف إلى شراء كل مطعوم، وقال بعض مشائخ ما وراء النهر: إن الطعام في عرف ديارنا ما يمكن أكله من غير إدام، كاللحم المطبوخ والمشوي ونحوه، فينصرف إليه التوكيل دون الحنطة والدقيق والخبز، وقيل: إن كان ثمة وليمة فيحمل الطعام على الخبز، سواء كانت الدراهم قليلة أو كثيرة، وإلا فعلى الحنطة إن كانت الدراهم كثيرة، وعلى الخبز إن كانت قليلة، وعلى الدقيق إن ان كانت متوسطة، وهذا ما اختاره المصنف – رضي

الله عنه –، ولا منافاة بين ما ذكر في الاستحسان من الأقاويل، فإن كلها معول على العرف، والعرف يختلف في كل عصر.

[

Mas'alah: How is the term 'food' interpreted in agency for purchase based on custom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3284

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

على البر في دارهم كثيرة، وعلى الخبز في قليلة، وعلى الدقيق في متوسطة، وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال)، هذه الوكالة ينبغي أن تكون باطلة؛ لأن الطعام يقع على كل ما يطعم، فيكون جهالة جنسه فاحشة، لكن المتعارف في قوله: اشتر لي طعاما: أن يراد به الحنطة، أو الدقيق، أو(1) الخبز(2).

Mas'alah: When is an agency to purchase something invalid due to gross ignorance of its genus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3284

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(ولا يصح [(3)] بشراء شيء فحش جهل(4) (1) في ب: و. (2) ما رجحه المصنف في هذه المسألة وتبعه على الشارح – رضي الله عنه – راجع إلى العرف، وقد اختلف الترجيح على مقصود كل بلد واهل عصر من الطعام، فكل رجح عرف بلده وعصره، والله أعلم. ينظر: ((الدر المختار)) (4: 403) ، و ((مجمع الأنهر

)) (2: 228) ، وغيرها. (3) قوله: ولا يصح... الخ؛ يعني لا يصح التوكيل بشراء شيء يشمل أجناسا فيفحش جهالة جنسه، كالرقيق والثوب والدابة، فإن فيها جهالة فاحشة، فإن الدابة اسم لما يدب على وجه الأرض لغة، وعرفا: للخيل والبغل والحمار فقد جمع أجناسا، وكذا الثوب فإنه يتناول الملبوس من الأطلس إلى الكساء، ولا يقبح تسمية المهر، وكذا الرقيق، فإنه شامل للذكر والأنثى المختلفين في بني آدم، ووجه عدم صحة التوكيل ظاهر، إذا لم يبين الثمن، وكذا إذا بين؛ لأنه يتعذر الامتثال لأمر الموكل؛ لأن بذلك الثمن يوجد من كل جنس، ولا يدري مراد الأمر؛ لتفاحش الجهالة، وإذا اشترى الوكيل في هذه الصور يقع الشراء للوكيل لا للموكل. صرح به في ((النهاية)) ، وغيرها. (4) تفصيل الكلام في الجهالة أنها على ثلاثة أضرب: الأولى: جهالة فاحشة، وهي الجهالة في الجنس، فتمنع صحة الوكالة، سواء بين الثمن أو لا، كما إذا وكله بشراء ثوب أو دابة أو نحو ذلك. والثانية: جهالة يسيرة، وهي ما كانت في النوع المحض، كما إذا وكله بشراء فرس أو حمار أو ثوب هروي، أو نحو ذلك، فإنه يجوز الوكالة به، وإن لم يبين الثمن؛ لأن جهالة النوع لا تخل بالمقصود، ويمكن رفعها بصرف التوكيل إلى ما يليق بحال الموكل، حتى إذا وكل عامي رجلا بشراء فرس فاشترى فرسا يصلح للملوك لا يلزمه. والثالثة: جهالة متوسطة؛ وهي ما يكون بين الجنس والنوع، كما إذا وكله بشراء عبد أو جارية إن بين الثمن أو الصفة، بأن قال: تركيا أو هنديا أو روميا صحت الوكالة، وإن لم يبين الثمن أو الصفة لا يصح؛ لأن اختلاف العبد والجواري أكثر من اختلاف سائر الأنواع، وعادة الناس في ذلك مختلفة، فكانت بين الجنس والنوع، وكذا الدار الملحقة بالجنس من كل وجه؛ لأنها تختلف بقلة المرافق وكثرتها، فإن بين الثمن ألحقت بجهالة النوع، وإن لم يبين ألحقت بجهالة الجنس. ينظر: ((فتح القدير)) (8: 29) .

Mas'alah: What constitutes gross ignorance of genus in an agency contract for purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3285

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

جنسه كالرقيق، والثوب، والدابة، وإن بين ثمنه)، اعلم أن كل شيئين يتحد حقيقتهما ومقاصدهما، فهما من جنس واحد، وإن اختلفت الحقيقة أو(1) المقاصد فهما من جنسين، فإن فحش جهالة الجنس بأن قد ذكر جنسا تحته أجناس كالرقيق فإنه ينقسم إلى ذكر وأنثى، وهما في بني آدم جنسان؛ لاختلاف المقاصد، ثم كل منهما قد يقصد منه الجمال كما في التركي، وقد يقصد منه الخدمة كما في الهندي، وكذا الثوب والدابة فلا يصح الوكالة بشراء هذه الأشياء وإن بين الثمن.

Mas'alah: What is the ruling if the principal specifies the type of animal in an agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3285

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(إلا إذا ذكر [(2)] نوع الدابة كالحمار):

Mas'alah: What is meant by 'type' (naw') in the context of agency contracts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3285

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

المراد [(3)] (4) بالنوع هاهنا(5) الجنس الأسفل في اصطلاح الفقهاء: أطلق عليه

النوع؛ لأنه نوع بالنسبة إلى الأعلى، ويسمى في المنطق نوعا إضافيا، (

Mas'alah: What must be specified when authorizing an agent to buy a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3285

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

أو ثمن الدار والمحلة[(6) (1) في ص: أما. (2) قوله: إلا إذا ذكر... الخ؛ يعني إلا إذا ذكر نوع الدابة كالحمار، فجاز التوكيل به، وكذا إذا ذكر نوع الثوب كالهروي مثلا، والسر فيه أن مثل هذه الجهالة لا يخل بالمقصود، ويمكن رفعه بصرف التوكيل إلى ما يليق بحال الموكل كما تقدم. (3) قوله: والمراد... الخ؛ اعلم أنهم قالوا: إن الجنس ما يدخل تحته أنواع شعائرية، والنوع اسم لأحد ما يدخل تحت اسم فوقه، وقيل: الجنس اسم دال على كثيرين مختلفين بالشخص، وقيل: كل اسم منتظم لأشياء نوع باعتبار ما فوقه، وجنس باعتبار ما دونه، فاحتيج إلى بيان ما هو المراد هاهنا بالنوع ليتضح المقصود. (4) في ب و م: والمراد. (5) في ب هذا، وسقطت من ف. (6) قوله: أو ثمن الدار والمحلة؛ يعني إن وكل بشراء دار بين ثمنها ومحلتها، فالتوكيل جائز، واختلفوا في هذا المحل: وقد جعل صاحب ((الكنز)) (ص124) الدار كالعبد، حيث قال: وبشراء عبد أو دار صح إن سمي ثمنا. انتهى. وقال الزيلعي في ((شرحه)) على ((الكنز)) (4: 259) : لأن هذه جهالة متوسطة بين الجنس والنوع، وليست بفاحشة ولا يسيرة، فإذا بين ثمنه علم من أي نوع مقصوده. انتهى. وجعلها صاحب ((الهداية)) (3: 139) كالثوب حيث قال: وكذا الدار تشمل ما هو في معنى الأجناس؛ لأنها تختلف اختلافا فاحشا، باختلاف الأغراض والجيران، والمرافق، والمحال، والبلدان، فيتعذر الامتثال، وإن سمي ثمن

الدار ووصف جنس الدار جاز معناه نوعه. انتهى. وقال في ((الإصلاح))
(ق115/ب) : الدار ملحقة بالجنس من وجه؛ لأنها مختلفة؛ لقلة المرافق وكثرتها، فإن بين الثمن ألحقت بجهالة النوع، وإن لم يبين ألحقت بجهالة الجنس،
والمتأخرون قالوا في ديارنا: لا يجوز بدون بيان المحلة؛ لأنها تختلف باختلافها. انتهى. وقال في ((النهاية)) : والمتأخرون من مشائخنا يقولون في ديارنا: لا يجوز إلا ببيان المحلة. انتهى. وقال في ((البحر)) (7: 153) : وفي ((المعراج)) : إن ما في ((الهداية)) (3: 139) مخالف لما في لرواية ((المبسوط)) (17: 42) قال: والمتأخرون من مشائخنا قالوا في ديارنا لا يجوز إلا ببيان المحلة. انتهى. وبه يحصل التوفيق، فيحمل ما في ((الهداية)) (3: 139) على ما إذا كانت تختلف في تلك الديار اختلافا فاحشا، وكلام غيره على ما كانت لا تتفاحش. انتهى ما في ((البحر)) (7: 153) ، والمصنف – رضي الله عنه – اختار فعل المتأخرين في الدار، فقال: أو بين ثمن الدار والمحلة، والحاصل أن جهالة الدار جهالة الجنس عند المتأخرين، وجهالة النوع عند المتقدمين، فيحمل عبارة كل من ((الكنز))
(ص124) و ((الهداية)) (3: 139) على كل من المذهبين.

،(1)([

Mas'alah: How is the ambiguity regarding a house classified in the context of agency for purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3286

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

الدار مما [(2)] فحش جهالة جنسه فلا بد من أن يبين ثمنها ومحلتها. (1) اختلف

في تصنيف الدار في أي نوع من الجهالة: فجعلها صاحب ((الكنز)) (ص124) ، ((التبيين)) (4: 259) من الجهالة المتوسطة بين الجنس والنوع، فهي ليست بفاحشة ولا يسيرة، فإذا بين ثمنه علم من أي نوع مقصوده. والمتأخرون قالوا: لا تجوز إلا ببيان المحلة؛ لأنها تختلف باختلافها، وهو اختيار المصنف وصاحب ((المبسوط)) (17: 42) . وجعلها صاحب ((الهداية)) (3: 139) من الجهالة الفاحشة كالثوب؛ لأنها تختلف اختلافا فاحشا، باختلاف الأغراض والجيران، والمرافق، والمحال، والبلدان، فيتعذر الامتثال، وإن سمي ثمن الدار ووصف جنس الدار جاز معناه نوعه. انتهى. وذكر صاحب ((البحر)) (7: 153) التوفيق بين ما في ((الهداية)) وغيرها: بأن يحمل ما في ((الهداية)) على ما إذا كانت تختلف في تلك الديار اختلافا فاحشا، وكلام غيره على ما كانت لا تتفاحش. (2) قوله: الدار مما... الخ؛ فإن الدار تختلف بالطول والعرض في السكة والبيوت والمرافق وقرب الماء وبعده، والجيران وغيرها، فكانت بمنزلة ما يشمل أجناسا، وتختلف باختلاف المحلة، فلا بد من بيان الثمن والمحلة معا.

Mas'alah: Is an agency valid for purchasing an item whose genus is known but not its description?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3287

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(وصح(1) بشراء علم جنسه لا صفته كالشاة والبقر)، فإنهما جنس واحد لاتحاد المقصود والمنفعة، فلا احتياج إلى بيان الصفة كالسمن والهزال،

Mas'alah: What is the ruling on an agency to purchase an item whose genus is ambiguous in one respect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3287

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(و [تصح] [(2)] (3) بشراء [(4)] شيء جهل جنسه من وجه كالعبد، وذكر نوعه كالتركي، أو ثمن عين نوعا)، العبد معلوم [(5)] الجنس من وجه لكن من حيث المنفعة والجمال(6)، كأنه أجناس مختلفة، فإن بين نوعه كالتركي(7) تصح(8) الوكالة، وكذا إذ بين ثمنا، ويكون الثمن بحيث (1) في ب و ص: ويصح. وفي أ: وتصح. (2) قوله: وتصح... الخ؛ يعني إن وكله بشراء شيء علم جنسه ولم يعلم صفته، كالشاة والبقر، فصح التوكيل؛ لأن الشاة والبقر جنس واحد؛ لاتحاد المقصود والشفعة، فلا يحتاج في صحة التوكيل إلى بيان الصفة كالسمن والهزال ونحو ذلك. (3) سقطت من ق. وفي ف: فصح. وفي ب و م: وصح. (4) قوله: وتصح بشراء... الخ؛ يعني إن وكله لشراء شيء جنسه معلوم من وجه، ومجهول من وجه: كالعبد الذي ذكر نوعه كالتركي، أو ثمنه الذي عين نوعا كألف درهم مثلا، فهذا التوكيل جائز. (5) قوله: العبد معلوم الجنس... الخ؛ تقريره: إن العبد باعتبار منفعة العمل جنس واحد باعتبار منفعة النظر والجمال أجناس مختلفة، فإن الجمال منفعة مطلوبة من بني آدم؛ ولهذا جعل رؤية الوجه من بني آدم كرؤية الكل؛ لحصول العلم بالمقصود، وهو الجمال؛ لكونه مجمع المحاسن، وباعتبار هذه المنفعة يختلف التركي والهندي والسندي والحبشي، فإن بين نوعه كالتركي مثلا تصح الوكالة، وكذا إذا بين ثمنا يعلم منه النوع، فإن ذكر مثل هذا الثمن كذكر النوع في تقليل الجهالة، وإن لم يبين شيئا منهما لم يصح التوكيل ويلحق بجهالة الجنس؛ لامتناع

الامتثال. (6) العبارة في ب و ص و ف: منفعة الجمال. (7) في ص: كالترك. (8) في ف: يصح.

يعلم منه النوع.

Mas'alah: What is the ruling on an agency to purchase a specific item using a debt owed by the agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3288

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(وبشراء عين [(1)] بدين له على وكيله)(2)، المراد [(3)] بالعين الشيء المعين،

Mas'alah: Who bears the loss if a non-specific item purchased by an agent perishes in the agent's hand?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3288

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

(وفي غير عين [(4)] إن هلك في يد الوكيل هلك عليه، فإن قبضه آمره فهو له): أي أمره أن يشتري (1) قوله: وبشراء عين... الخ؛ أي وتصح الوكالة بشراء شيء معين بدين للموكل على وكيله، وصورته: إن رب الدين قال للمديون: اشتر لي هذا العبد بألف لي عليك، فاشتراه يكون ملكا للآمر، حتى لو هلك في يد الوكيل يهلك على مال الآمر، لا على الوكيل؛ لأن في تعيين المبيع تعيين البائع، وفي تعيين البائع توكيله بقبض دينه من المديون أولا لأجله، ثم بقبضه لنفسه، فلا يوجد تمليك الدين

من غير من عليه الدين. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 229) ، وغيره. (2) أي وتصح الوكالة بشراء شيء معين بدين للموكل على وكيله، وصورته: إن رب الدين قال للمديون: اشتر لي هذا العبد بألف لي عليك، فاشتراه يكون ملكا للآمر، حتى لو هلك في يد الوكيل يهلك على مال الآمر، لا على الوكيل؛ لأن في تعيين المبيع تعيين البائع، وفي تعيين البائع توكيله بقبض دينه من المديون أولا لأجله، ثم بقبضه لنفسه، فلا يوجد تمليك الدين من غير من عليه الدين. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 229) . (3) قوله: المراد... الخ؛ لما كان المتبادر من لفظ العين ما يقابل الدين بقرينة أنه ذكره في جنبه، وهو مخالف لما هو المقصود، فاحتيج إلى بيان المراد. (4) قوله: وفي غيره... الخ؛ يعني لو قال رب الدين للمديون: اشتر لي بألف عليك عبدا، ولم يعينه فهذا التوكيل باطل، حتى أنه لو اشترى الوكيل وهلك في يده فعليه؛ لأن الشراء قد نفذ عليه لا على الموكل، وإن قبضه الموكل فهو له، وهذا مذهب الإمام، وقالا: كما هو لازم للموكل في صورة المعين كذلك لازم له هاهنا، سواء قبضه الموكل أو لا، وهلاك المبيع على الموكل إذا قبضه الوكيل.

Mas'alah: What is the ruling on the agent's possession and ownership transfer according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3290

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

وعندهما [(5)] : إذا قبض المأمور يصير ملكا للآمر؛ لأن الدراهم والدنانير لم تتعين(6) فلم(7) يتقيد التوكيل بالدين، فصحت(8) الوكالة، [فيكون] (9) للآمر. (1) في ف: لا. (2) سقطت من أ. (3) في ص: تصح. (4) سقطت من ص. (5)

قوله: وعندهما... الخ؛ تحريره: إن الدراهم والدنانير لا تتعين في المعاوضات، سواء كانت تلك المعاوضات دينا أو عينا؛ ولهذا لو اشترى شيئا بدراهم على المشتري ثم تصادقا أن لا دين لا يبطل الشراء، ويجب عليه مثله، فإذا لم تتعين صار الإطلاق والتقييد به سواء، كما في غير الدين، حتى إذا وكله بأن يشتري له عبدا ولم يعين الألف، ولا البائع ولا المبيع، جاز التوكيل، فكذا هذا، فصار كما لو قال: تصدق بما لي عليك من الدين على المساكين فإنه يجوز. [ينظر: ((التبيين)) (4: 267)] . (6) في ب و ص وف. (7) في ب و م: فلا. (8) في ف: وصحت. (9) سقطت من أ.

وجوابه: ما مر [(1)] إنها تتعين في الوكالات [(2)] ، فإنه إذا قيد الوكالة بها عينا كانت أو دينا، فهلكت أو سقط الدين تبطل الوكالة. (1) قوله: أمر... الخ؛ والجواب عن قياسهما على الأمر بالتصدق أنه جعل المال لله تعالى، وهو معلوم فصار كتعيين البائع. (2) قوله: تتعين في الوكالات؛ قال في ((الكفاية)) (7: 55-56) نقلا عن ((الذخيرة)) : قال محمد – رضي الله عنه – في ((الزيادات)) : رجل قال لغيره اشتر لي بهذه الألف [من] الدراهم جارية، وأراه الدراهم، ولم يسلمها إلى الوكيل، حتى سرقت الدراهم، ثم اشترى الوكيل جارية بألف درهم، لزم الموكل. ثم قال: الأصل: إن الدراهم والدنانير لا تتعينان في الوكالات قبل التسليم بلا خلاف؛ لأن الوكالات وسيلة إلى الشراء، فيعتبر بنفس الشراء، والدراهم والدنانير لا تتعينان فيه قبل التسليم، فكذا فيما هو وسيلة إليه، فأما بعد التسليم هل تتعين؟ اختلف المشايخ فيه: فبعضهم قالوا: تتعين حتى تبطل الوكالة بهلاكها؛ لأن يد الوكيل يد أمانة، والدراهم والدنانير تتعينان في الأمانات، وعامتهم على أنها لا تتعين. وفائدة النقد والتسليم على قول عامة المشايخ اثنتان: أحدهما: إنه يتوقف بقاء

الوكالة ببقاء الدراهم المنقودة، فإن العرف الظاهر فيما بين الناس أن الموكل إذا دفع الدراهم إلى الوكيل يريد شراءه حال قيام الدراهم في يد الوكيل. والثانية: قطع رجوع الوكيل على الموكل فيما وجب للوكيل عليه، وهذا لأن شراء الوكيل يوجب دينين، دينا للبائع على الوكيل، ودينا للوكيل على الموكل. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on an agent purchasing himself from his master for the principal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3292

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(وبشراء نفس المأمور من سيده إن قال: بعني(1) نفسي لفلان، فباع [يقع عن الآمر] (2) ، فإن(3) لم يقل لفلان [عتق على المولى] (4)): أي إذا قال رجل [(5) (1) في ب: يعني. (2) زيادة من أ. (3) في أ: وإن. (4) سقطت من ص و ف و ق. (5) قوله: أي إذا قال رجل...الخ؛ توضيحه: إن رجلا إذا قال لعبد: اشتر لي نفسك من مولاك، فقال العبد لمولاه: بعني نفسي لفلان، فباعه المولى على هذا الشرط، كان العبد ملكا للآمر، وإن أطلق العبد، بأن قال: بعني، ولم يقل لفلان عتق، وأصله: إن العبد يصلح أن يشتري نفسه لنفسه، ولغيره بطريق الوكالة؛ لأن جواز الشراء باعتبار المالية، والعبد أجنبي عن نفسه في حكم المالية؛ إلا أن البائع لا يملك حبس العبد حتى يستوفي البدل؛ لأن العبد في يد نفسه، فيكون قابضا لنفسه بمجرد العقد، كما أن المودع إذا اشترى الوديعة لا يكون للبائع حبس البيع؛ لوجود القبض بمجرد العقد، سواء اشتراه لنفسه أو لغيره. وإذا ثبت هذا فنقول: إذا أضاف العقد إلى الموكل كان ملكا للموكل، وإذا أضاف الشراء إلى نفسه بأن قال: بعني نفسي لنفسي، عتق لكونه قابضا لنفسه بمجرد العقد كما تقدم آنفا، فإن قلت: إن العبد

وكيل بشراء شيء معين، فوجب أن لا يجوز له شراؤه لنفسه، بل يقع عن الآمر. قلنا: الوكيل أتى بجنس آخر من التصرف؛ لأن بيع العبد من نفسه إعتاق على مال، وشراؤه قبول العتق، فيكون مخالفا، فينفذ عليه؛ لأن الوكيل بشراء شيء معين ينفذ عليه عند المخالفة. وإن أطلق بأن قال: بعني نفسي، ولم يقل: لي ولا لفلان، عتق أيضا؛ لأن المطلق يحتمل الوجهين، فلا يقع امتثالا بالشك، فيبقى التصرف واقعا لنفسه. فإن قلت: إن البيع حقيقة فيه، والعتق مجاز، فينبغي أن يحمل على الحقيقة عند التردد، إذ الحمل على الحقيقة هو الأصل بالاتفاق. قلنا: الأصل إن الإنسان يتصرف لنفسه فتعارض الأصلان فتساقطا، فيرجع إلى غرض المولى، فإنه لما اختلف التصرفان، فالظاهر أن المولى يريد الإعتاق، إذ بيع العبد من نفسه مطلقا [إعتاق] ، واقتصاره على إضافته إلى العبد دليل عليه، ولا يرضى بخروجه عن ملكه إلا الحرية، فيثبت له الولاء عليه. ثم الثمن هاهنا يكون في ذمة العبد في الوجهين، دون ذمة الآمر، أما إذا وقع الشراء له فظاهر، وأما إذا وقع للآمر؛ فلأنه هو المباشر للعقد، فيرجع إليه الحقوق، فيطالب بالثمن ويرجع به على الآمر. فإن قلت: العبد هاهنا محجور عليه، والوكيل إذا كان محجورا عليه لا ترجع الحقوق إليه. قلنا: إن الحجر قد زال هاهنا بالعقد الذي باشره مقترنا بإذن المولى. ثم إذا كان الشراء للآمر فلا بد من قبول العبد؛ لأنه بيع، فلا ينعقد إلا بالإيجاب والقبول، وإن وقع للعبد يكتفي بقول المولى: بعت، ولا يحتاج فيه إلى قبول العبد بعد قوله: بعني نفسي؛ لأنه إعتاق، فيستبد به المولى، بناء على أن الواحد يتولى طرفي العقد في العتق كالنكاح، ولا يتولى طرفي العقد في البيع. كذا في ((التبيين)) (4: 269) ، وغيره.

] لعبد: اشتر لي نفسك من مولاك، فالعبد إن قال: بعني(1) نفسي لفلان، فباع يقع عن الآمر، وإن لم يقل لفلان عتق على المولى(2).

Mas'alah: What is the ruling when an agent purchases a specific item without attributing it to the principal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3293

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

فإن قيل: الوكيل بشراء شيء معين إذا اشتراه من غير أن يضيف إلى الآمر يقع عن الآمر. قلنا: الوكيل قد أتى بتصرف من جنس آخر، وهو العتق على مال، وفي مثل هذا يقع عن(3) الوكيل(4).

Mas'alah: What is the ruling on purchasing the principal himself from his master with payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3293

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(وفي شراء نفس الآمر من سيده بألف دفع إن قال لسيده: اشتريته لنفسه، فباعه عتق عليه، فإن لم يقل(5) لنفسه كان لوكيله(6)، وعليه ثمنه، والألف لسيده(7)): أي قال عبد[(8) (1) في ب: يعني. (2) لأن العبد يصلح وكيلا عن غيره في شراء نفسه؛ لأنه أجنبي عن ماليته والبيع يرد عليه من حيث إنه مال إلا أن ماليته في يده حتى لا يملك البائع الحبس بعد البيع، فإذا أضافه إلى الآمر صلح فعله امتثالا فيقع العقد للآمر، وإن عقد لنفسه، فهو حر؛ لأنه إعتاق وقد رضي به المولى دون المعاوضة. ينظر: ((البحر)) (7: 166) . (3) في ص: عزل. (4) أي الوكيل أتى بجنس آخر من التصرف؛ لأن بيع العبد من نفسه إعتاق على مال، وشراؤه قبول العتق، فيكون مخالفا، فينفذ عليه؛ لأن الوكيل بشراء شيء معين ينفذ عليه عند

المخالفة. ينظر: ((التبيين)) (4: 269) . (5) في ب: يقتل. (6) في ب و م: للوكيل. (7) في ج و ص و ق: للسيد. (8) قوله: أي قال عبد... الخ؛ توضيحه: إن عبدا إذا وكل رجلا بشراء نفسه من سيده بألف، ودفع الألف إليه، فقال الوكيل لسيده وقت الشراء: اشتريت عبدك هذا لنفسه، فباعه على هذا، عتق ذلك العبد، وولاؤه كان لمولاه، وإن قال: اشتريته، ولم يبين أنه اشتراه لنفسه، كان العبد ملكا للوكيل، وهو المشتري، والألف الذي أخذه من العبد ودفعه إلى المولى كان للمولى في كلتا الصورتين مجانا. وأصله: إن بيع العبد من نفسه إعتاق على مال، وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل؛ لأن اعتباره بيعا حقيقة غير ممكن؛ إما لأن العبد ليس بأهل للملك، أو لاستحالة أن يملك نفسه، فجعل مجازا عن الإعتاق؛ لوجود إزالة الملك فيه كالبيع. فإذا اشتراه الوكيل للعبد صار معتقا فيلزمه الولاء، والوكيل بالقبول سفير ومعبر عنه فلا ترجع الحقوق إليه. وإذا أطلق الوكيل ولم يقيد بقوله: لنفسه؛ يقع العقد للوكيل؛ لأن ظاهر هذا اللفظ للبيع، فلا يعدل عنه إلى العتق بغير علم المولى، ولعله لا يرضى به لما فيه من لزوم ولايته، وعقل جنايته، فلا يكون الشراء للعبد بخلاف الوكيل من غير العبد، حيث يدخل في ملك الموكل بالشراء، من غير أن يبين للمولى أنه يشتريه لموكله؛ لأن حكم العقد فيه لا يختلف بين أن يكون له أو لموكله، إذ الكل بيع، والوكيل أصيل فيه في الحالين، حتى تتعلق به الحقوق في الحالين، فلا يحتاج فيه إلى البيان. وهاهنا أحدهما إعتاق معقب للولاء، وتتعلق به الحقوق بالوكيل، والآخر بيع، وأحكامه خلاف العتق، فلا يدل رضاه بأحدهما على الرضاء بالآخر، فلا بد من البيان، فإذا لم يبين ثبت الملك للوكيل، والألف للمولى؛ لأنه كسب عبده، وعلى المشتري أو على العبد إذا أعتق ألف مثلها، أو بدل العتق؛ لأن الاداء قد بطل لاستحقاق المولى ما أداه بجهة أخرى، وهو أنه كسب عبده، فكان ملكا له قبل الشراء، وقبل العتق فلا يصلح ملكه بدلا عن ملكه.

ثم إذا لم يبين يرجع المولى على الوكيل؛ لأنه هو العاقد والمالك للعبد، فترجع الحقوق إليه، وإن بين أنه يشتري للعبد، فقد ذكر محمد – رضي الله عنه – في (باب الوكالة بالعتق) في (كتاب الوكالة) : إن العتق يقع، والمال على العبد دون الوكيل، وذكر في (وكالة المأذون والمكاتب) من (كتاب الوكالة) ، وفي (وكالة) ((الجامع الكبير)) : إن العبد يعتق والمال على الوكيل؛ لأن توكيله بشراء العبد للعبد كتوكيله بشرائه لغيره، فيطالب ببدله الوكيل، والصحيح هو الأول؛ لأن وكيل العبد في العتق سفير ومعبر، ولفظ البيع يكون مجازا عن العتق لتعذر اعتبار معنى البيع حقيقة؛ ولهذا لا يستغنى عن إضافته إلى العبد الآمر به، فلا تتعلق بالوكيل حقوقه، فيطالب الآمر كما إذا كان الآمر ببيع نفس العبد من العبد هو المولى، حيث يكون الطلب بالبدل إلى المولى دون الوكيل. كذا في ((التبيين)) (4: 268–269) ، وغيره.

[

Mas'alah: What is the ruling on an agent purchasing the principal from his master with the principal's money?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3294

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

لرجل اشتر لي نفسي من مولاي بألف، ودفعها(1) إليه، فقال: الوكيل اشتريته لنفسه، فباعه، يكون إعتاقا على مال(2)، وإن لم يقل لنفسه كان الشراء واقعا من(3) الوكيل، فيكون الثمن على المشتري(4)، وهذا الألف للمولى؛ لأنه كسب عبده.

Mas'alah: What is the ruling when the principal and agent dispute over the purchase of a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3294

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(فإن قال [(5) (1) في أ: ودفع. (2) أي لأن بيع نفس العبد منه اعتاق وشراء العبد نفسه بمال قبول الاعتاق ببدل، والوكيل سفير عنه، فصار كأنه اشترى بنفسه فلزم، والولاء للمولى. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 286) . (3) في ص: عن. (4) أي لأنه العاقد؛ والألف الذي دفعه العبد للمولى؛ لأنه من كسب عبده. (5) قوله: فإن قال... الخ؛ يعني إن قال الوكيل لمن وكله بشراء عبد: اشتريت لك عبدا فمات ذلك العبد عندي، وقال الموكل: لا بل اشتريته لنفسك، فالقول للوكيل المأمور إن دفع الآمر الثمن؛ لأنه أمين، فالقول للأمين مع اليمين، وإن لم يدفع الآمر الثمن إلى الوكيل، فالقول للموكل؛ لأن الوكيل يدعي الثمن على الموكل وهو ينكر، فالقول للمنكر. واعلم أن المصنف – رضي الله عنه – قد أجمل هاهنا إجمالا غير لائق، وكان عليه أن يفصل، فإن في هذه المسألة ثمانية أوجه، والحكم مختلف، فإن الوكيل: إما أن يكون مأمورا بشراء عبد بعينه، أو بغير عينه. وعلى الوجهين: إما أن يكون الثمن منقودا، أو غير منقود. وعلى كل وجه: إما أن يكون العبد حيا حين أخبر الوكيل بالشراء، أو ميتا. فإن كان الوكيل مأمور بشراء عبد بعينه، فإن أخبر بشرائه، والعبد حق قائم، فالقول للمأمور إجماعا سواء كان الثمن منقودا أو غير منقود؛ لأنه أخبر عن أمر يملك استئنافه بجعل الشراء للموكل، فإن الوكيل بشراء شيء بعينه لا يملك شراءه لنفسه بمثل ذلك الثمن في حال غيبته، والمخبر به في التحقيق والثبوت يستغني عن الاشهاد، وهذا كما إذا قال لمطلقته: راجعتك وهي في العدة، وكذبته، فإن القول له. وإن كان العبد ميتا حين أخبر، فقال: هلك عندي بعد الشراء، وأنكر

الموكل، فإن كان الثمن غير منقود، فالقول للموكل الآمر؛ لأنه أخبر عما لا يملك استئنافه؛ لأن الميت ليس بمحل لإنشاء العقد فيه، وغرضه أن يدعي على الموكل بالثمن، وهو منكر، فيكون القول له، وإن كان الثمن منقودا، فالقول للوكيل المأمور مع يمينه؛ لأن الثمن كان أمانة في يده، وقد ادعى الخروج عن عهدة الأمانة من الوجه الذي أمره به، فيكون القول له. وإن كان العبد بغير عينه، فإن كان حيا، فقال المأمور: اشتريته لك، وقال الآمر: لا بل اشتريته لنفسك، فإن كان الثمن منقودا، فالقول للمأمور؛ لأنه مخبر عما يملك استئنافه، وإن لم يكن منقودا فالقول للآمر عند الإمام، وعندهما: يكون القول للمأمور؛ لأنه أخبر عما يملك استئنافه، فصح، كما في المعين، وله أنه موضع تهمة، بأنه اشتراه لنفسه، فإذا رأى الصفقة خاسرة ألزمها الآمر، بخلاف ما إذا كان الثمن منقودا؛ لأنه أمين فيه، فيقبل قوله في الخروج عن العهدة، وفي ضمنه يكون العبد للآمر تبعا، وكم من شيء يثبت ضمنا وتبعا، وإن لم يثبت قصدا، وبخلاف ما إذا كان العبد معينا؛ لأنه لا يملك أن يشتريه لنفسه كما تقدم. والحاصل إن الثمن إن كان منقودا فالقول للمأمور مطلقا، وإن كان غير منقود فإن كان الوكيل لا يملك الإنشاء بأن يكون العبد ميتا فالقول للآمر، وإن كان يملك الإنشاء، فإن كان في [غير] موضع التهمة فالقول للمأمور اتفاقا، وإن كان في موضع التهمة فالقول أيضا للمأمور عندهما، وعنده للآمر، ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 265-266)] ، والعيني [في ((الرمز)) (2: 123)] ، وغيرهما.

]: اشتريت عبدا(1) للآمر، فمات، وقال الآمر: بل لنفسك صدق الوكيل إن [كان] (2) دفع الآمر الثمن، وإلا فالآمر(3))(4) (1) في أ و ص: عبد. (2) سقطت من ق. (3) في م و ف و ق و س: فللآمر. (4) ذكر المصنف – رضي الله عنه – المسألة بإجمال، وحق لها أن تفصل؛ لأن فيها ثمانية وجوه والحكم مختلف فيها:

فإن الوكيل: إما أن يكون مأمورا بشراء عبد بعينه، أو بغير عينه. وعلى الوجهين: إما أن يكون الثمن منقودا، أو غير منقود. وعلى كل وجه: إما أن يكون العبد حيا حين أخبر الوكيل بالشراء، أو ميتا. والحاصل إن الثمن إن كان منقودا فالقول للمأمور مطلقا، وإن كان غير منقود فإن كان الوكيل لا يملك الإنشاء بأن يكون العبد ميتا فالقول للآمر، وإن كان يملك الإنشاء، فإن كان في غير موضع التهمة فالقول للمأمور اتفاقا، وإن كان في موضع التهمة فالقول أيضا للمأمور عندهما، وعنده للآمر، وتفصيله في ((التبيين)) (4: 265–266) ، و ((الرمز)) (2: 123) ، وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on a dispute between principal and agent regarding the purchase of a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3296

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

: أي أمر رجلا بشراء عبد بألف، فقال الوكيل: قد فعلت، ومات العبد عندي، وقال الآمر: اشتريت لنفسك(1)، فإن دفع الآمر الثمن فالقول للوكيل، وإن لم يدفع، فالقول للآمر، وعلل في ((الهداية)) [(2)] فيما إذا لم يدفع الأمر الثمن: بأن الوكيل أخبر بأمر لا يملك استئنافه، وفيما إذا دفع الثمن بأن الوكيل أمين يريد الخروج عن عهدة الأمانة(3). (1) العبارة في أ: اشتريته بنفسك. (2) قوله: وعلل في ((الهداية)) ... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 142) : ومن أمر رجلا بشراء عبد بألف فقال: قد فعلت ومات عندي، وقال الآمر: اشتريته لنفسك، فالقول قول الآمر، فإن وقع إليه الألف، فالقول قول المأمور؛ لأن في الوجه الأول أخبر عما لا

يملك استئنافه، وهو الرجوع بالثمن على الآمر، وهو ينكر، والقول للمنكر، وفي الوجه الثاني هو أمين يريد الخروج عن عهدة الأمانة، فيقبل قوله. انتهى. (3) انتهت عبارة ((الهداية)) (3: 142) باختصار. وعبارتها: ومن أمر رجلا بشراء عبد بألف فقال: قد فعلت ومات عندي، وقال الآمر: اشتريته لنفسك، فالقول قول الآمر، فإن وقع إليه الألف، فالقول قول المأمور؛ لأن في الوجه الأول أخبر عما لا يملك استئنافه، وهو الرجوع بالثمن على الآمر، وهو ينكر، والقول للمنكر، وفي الوجه الثاني هو أمين يريد الخروج عن عهدة الأمانة، فيقبل قوله.

Mas'alah: What is the reasoning behind the ruling on disputes between principal and agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3297

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

أقول: كل واحد من التعليلين شامل للصورتين(1) [(2)] ، فلا يتم به الفرق، بل لا بد من انضمام أمر آخر، وهو أن [يكون الوكيل] (3) فيما إذا لم يدفع الثمن يدعي(4) الثمن على الآمر، وهو ينكره(5)، فالقول للمنكر، وفيما إذا دفع الثمن يدعي الآمر الثمن على المأمور [وهو ينكره] (6) ، فالقول للمنكر.

Mas'alah: What is the ruling on the agent's right to reclaim the price from the principal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3297

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

(وله الرجوع بالثمن على الآمر دفعه إلى بائعه أو لا): أي للوكيل [(7)] بالشراء

الرجوع بالثمن على الآمر إذا فعل ما أمره(8) به سواء دفع الوكيل الثمن إلى بائعه، أو لم يدفعه، جعلوا هذه المسألة مبنية على أنه [(9)] يجري بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية، فيصير الوكيل بائعا من موكله، فله مطالبة الثمن، وإن لم يدفع إلى بائعه. (1) لا يخفى أن التعليل الثاني لا يشمل صورة عدم دفع الثمن؛ لأنه لا ثمن في يد الوكيل حتى يكون أمينا. ينظر: ((الزبدة)) (3: 185) . (2) قوله: شامل للصورتين؛ لا يخفى عليك أن التعليل الثاني لا يشمل صورة عدم دفع الثمن؛ لأنه لا ثمن في يد الوكيل حتى يكون أمينا. (3) زيادة من ب و م. (4) في ص: تدعي. (5) في أ و ص: ينكر. (6) سقطت من ص. (7) قوله: أي للوكيل... الخ؛ يعني أن الوكيل له طلب الثمن من موكله إذا اشترى وقبض المبيع، سواء دفع الوكيل الثمن إلى بائعه أو لا. (8) في أ و ص و ف و م: أمر. وفي ب: مر. (9) قوله: مبنية على أنه... الخ؛ ولهذا لو اختلفا في الثمن يتحالفان، ويرد الموكل على الوكيل بالعيب، فيصير الوكيل بائعا من موكله حكما، فيطلب الثمن من موكله، سواء دفعه إلى بائعه أو لا.

(وله حبس المبيع [(1)] من آمره لقبض(2) ثمنه، وإن لم يدفع): بناء على ما ذكرنا من المبادلة الحكمية،

Mas'alah: What is the ruling on the agent's right to retain the purchased item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3298

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

(فإن هلك في يده [(3) (1) قوله: وله حبس المبيع... الخ؛ أي للوكيل بالشراء

حبس [ما] اشتراه من موكله؛ لأن يقبض ثمن المبيع، وإن لم يدفع الثمن إلى بائعه لما عرفت من أن المبادلة الحكمية تجري بينهما، وقال زفر – رضي الله عنه: ليس له الحبس؛ لأن الوكيل نائب عن موكله، فتقوم يده مقام يد الموكل، ويكون قبضه قبض الموكل، ولا يحبس المبيع بعد القبض؛ لأن المبيع أمانة في يده، وليس للأمين حبس الأمانة بدين له على صاحبها. قلنا: إن الموكل قد ملك المبيع بعقد باشره الوكيل، ببدل استوجبه عليه، وهذا معنى البيع فيحبسه به، كما لو باعه إياه حقيقة، وقد تقدم أن بينهما مبادلة حكمية؛ ولهذا يرده الموكل عن الوكيل بعيب، ويجري التحالف بينهما عند الاختلاف في الثمن، وهذا من خصائص البيع، فكذا هذا، ولا نسلم أن قبضه قبض الموكل، بل قبضه يجوز أن يكون لإحياء حق نفسه، ويجوز أن يكون بتتميم مقصود الموكل، فيتبين في الآخرة بحبسه أن القبض كان لحقه، وبعدم الحبس كان للموكل، وقبل ذلك الأمر موقوف، فلا يحكم عليه بشيء؛ ولأن هذا القبض لا يمكن التحرز عنه، إذ لا يقدر على القبض على وجه لا يصير الموكل به قابضا، وما لا يمكن التحرز عنه يكون عفوا، فلا يسقط به حقه من غير رضاه، وفي سقوطه ضرر عليه. هكذا قالوا. [ينظر: ((التبيين)) (4: 261)] . (2) في أ: ليقبض، وفي ج: بقبض. (3) قوله: فإن هلك في يده... الخ؛ يعني أن المشترى إن هلك في يد الوكيل قبل أن يحبسه من موكله يهلك على مال الموكل لا الوكيل، ولا يسقط ثمن المبيع عن الموكل، فيرجع الوكيل عليه؛ لأن يده كيد الموكل، فإذا لم يحبس يصير الموكل قابضا بيده. وإن هلك المشترى في يد الوكيل بعد حبسه إياه سقط الثمن عند الطرفين؛ لأنه بمنزلة البائع منه، وكان حبسه لاستيفاء الثمن، فيسقط بهلاكه، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه –، هو كالرهن فيكون مضمونا بالأقل من قيمته ومن الدين؛ لأنه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد أن لم يكن مضمونا به، وهذا هو معنى الرهن بخلاف المبيع؛ لأن البيع ينفسخ بهلاكه، وهاهنا لا ينفسخ أصل

العقد. قلنا: إن بينهما مبادلة حكمية، كما بيناه سابقا، فيكون معتبرا بالمبادلة، وهو البيع، ولا نسلم أن العقد لا ينفسخ بل ينفسخ بينهما، وإن لم ينفسخ في حق البائع كما لو رضي الوكيل بالعيب ولم يرض به الموكل ينفسخ العقد بينهما، وإن لم ينفسخ في حق البائع، والدليل على أنه ليس كالرهن أنه يثبت في النصف الشائع، والحبس بحكم الرهن لا يثبت فيه، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يهلك بالأقل من قيمته ومن الثمن، حتى لو كان الثمن أكثر من قيمته رجع الوكيل بذلك الفضل على موكله، وعند زفر – رضي الله عنه – يضمن جميع قيمته؛ لأنه ليس له أن يحبسه عنده، فبالحبس يكون متعديا كالمودع الذي يمنع الوديعة عن صاحبها، وإذا تأملت فيما قررناه سابقا ظهر لك الجواب عما استدل به زفر – رضي الله عنه –. [ينظر: ((البحر)) (7: 157)] .

] قبل حبسه منه هلك على الآمر ولم يسقط ثمنه، وبعد حبسه [منه] (1) سقط)، فإنه إذا(2) حبسه عن الآمر لقبض الثمن، فهلك في يد الوكيل يكون مضمونا على الوكيل، ثم اختلف [فيه] (3) : فعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يضمن ضمان الرهن، وعند محمد – رضي الله عنه – وهو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – يضمن ضمان المبيع، فما ذكر في ((المتن)) من سقوط الثمن إشارة إلى هذا المذهب، وعند زفر – رضي الله عنه – يضمن ضمان الغصب إذ عنده ليس له حق الحبس. فإن كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف، وإن كان الثمن عشرة، والقيمة خمسة عشر، فعند زفر – رضي الله عنه – يضمن خمسة عشر، وعند الباقين يضمن عشرة، وإن كان بالعكس فعند زفر – رضي الله عنه – يضمن عشرة، فيطالب الخمسة من الموكل، وكذا عند أبي يوسف(4) – رضي الله عنه –؛ لأن الرهن يضمن(5) بأقل من قيمته ومن الدين، وعند محمد – رضي الله عنه – يكون مضمونا

بالثمن، وهو خمسة عشر. (وليس للوكيل[(6) (1) زيادة ب و م. (2) العبارة في ف: فإذا. (3) زيادة من أ. (4) في ص: أبي حنيفة. (5) في ص: تضمن. (6) قوله: وليس الوكيل... الخ؛ يعني من وكله رجل بشراء شيء معين فليس له أن يشتريه لنفسه، سواء نوى عند العقد الشراء لنفسه، أو صرح بالشراء لنفسه، بأن قال: اشهدوا أني قد اشتريت هذا الشيء لنفسي، وهذا إذا كان الموكل غائبا، فإن كان حاضرا وصرح الوكيل بالشراء لنفسه يصير مشتريا لنفسه. والوجه في ذلك: إن في شرائه لنفسه عزل نفسه عن الوكالة، وهو لا يملك عزل نفسه حين غيبوبة الموكل، فلو كان الموكل حاضرا وصرح بأنه يشتريه لنفسه، كان المشترى له؛ لأن له أن يعزل نفسه بحضرة الموكل، وليس له أن يعزل نفسه من غير علمه؛ لأن فيه تعزيرا له، بخلاف ما إذا وكله أن يزوجه امرأة معينة، حيث جاز له أن يتزوج بها؛ لأن النكاح الذي أتى به الوكيل غير داخل تحت أمره؛ لأن الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف إلى الموكل، فكان مخالفا بإضافته لنفسه، فانعزل، وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها مطلق غير مقيد بالإضافة إلى أحد، فكل شيء أتى به لا يكون مخالفا به. صرح به في ((الرمز)) (2: 123) ، وغيره.

] بشراء عين شراؤه لنفسه، فلو شرى [(1) (1) قوله: فلو شرى...الخ؛ يعني لو اشترى الوكيل ذلك العين بخلاف جنس ثمن مسمى من الموكل له، أو اشتراه بغير النقود، بأن اشتراه بالعرض أو بالحيوان، وقع الشراء للوكيل؛ لأنه خالف أمره فنفذ عليه، وظاهر قوله: بخلاف جنس ثمن سمي؛ يقتضي أن لا يكون مخالفا بما إذا سمى له ثمنا، فزاد عليه أو نقص عنه، لكن ظاهر ما في ((الكافي)) للحاكم: إنه يكون مخالفا فيما إذا زاد لا فيما إذا نقص عنه، [لأنه] قال: وإن سمى ثمنا فزاد عليه شيئا لم يلزم الآمر، وكذلك إن نقص من ذلك الثمن [إلا] أن لا يكون له وصف بصفة،

وسمى له ثمنا، فاشترى بتلك الصفة بأقل من ذلك الثمن، فيجوز على الآمر. وكذا يقع الشراء للوكيل إن أمر الوكيل غيره فشراه الغير، وهو الوكيل الثاني بغيبة الوكيل الأول، لمخالفة أمر الآمر؛ لأنه مأمور بأن يحضر رأيه ولم يتحقق ذلك في حال غيبته. وإن اشتراه الوكيل بحضرة الوكيل الأول، فشراؤه يقع للموكل؛ لأنه يحضر رأيه حينئذ، فلا يكون مخالفا، بخلاف الوكيل بالطلاق والعتاق، إذا وكل غيره، فطلق الثاني أو أعتق بحضرة الأول، حيث لا ينفذ، وإن حضر رأيه. صرح به في ((مجمع الانهر)) (2: 232) ، وغيره. والسر فيه: إن الوكيل في الطلاق والعتاق كالرسول فلا يتصرف من عنده لشيء بل يبلغ الرسالة، فإذا تصرف فقد خالف، فلا ينفذ، والوكيل في البيع والشراء بمنزلة المالك، وهو أصيل فيه، فله أن يتصرف؛ ولهذا لو فعل ذلك غيره من غير توكيل منه فأجازه الوكيل جاز، وفي الطلاق والعتاق لم يجز. كما صرحوا به.

[

Mas'alah: What is the ruling on an agent purchasing with a different type of price or in the principal's presence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3301

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

بخلاف جنس ثمن سمي، أو بغير النقود، أو غيره بأمره بغيبته وقع له، وبحضرته لآمره(1))(2): أي إن وكل بشراء شيء معين، فالوكيل إن لم يخالف أمر الموكل، فالمشترى للموكل وإن خالف فللوكيل، فالموكل إن سمى الثمن، فالوكيل إن

اشترى بخلاف ذلك الجنس كان مخالفة [(3)] ، وإن لم يسم(4) الثمن، فإن اشترى بغير النقود، كان مخالفة؛ لأن المتعارف [هو] (5) الشراء بالنقود، والمعروف عرفا كالمشروط شرطا، وإن اشترى غير الوكيل بأمره، لكن بغيبته يكون مخالفة، وإن كان بحضرته لا يكون مخالفة؛ لأنه حضر(6) رأيه. (

Mas'alah: What is the ruling on an agent purchasing for himself in the principal's absence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3301

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

وفي غير عين [(7) (1) في أ: لا أمره. وفي م: لآمر، وفي ف و ق: للآمر. (2) والوجه فيه: إن في شرائه لنفسه عزل نفسه عن الوكالة، وهو لا يملك عزل نفسه حين غيبوبة الموكل، فلو كان الموكل حاضرا وصرح بأنه يشتريه لنفسه، كان المشترى له؛ لأن له أن يعزل نفسه بحضرة الموكل، وليس له أن يعزل نفسه من غير علمه؛ لأن فيه تعزيرا له. ينظر: ((الرمز)) (2: 123) . (3) قوله: مخالفة؛ في أكثر النسخ بصيغة اسم الفاعل مضافة إلى الضمير الراجع إلى الآمر، فمعناه حينئذ أن الوكيل يكون مخالفا للآمر، وفي بعض النسخ بصيغة المصدر، فمعناه أن يكون ذلك الشراء بخلاف ذلك الجنس مخالفة بما أمره الآمر. (4) في ص: يسمي. (5) زيادة من ب و م. (6) في أ و ب: حضره. (7) قوله: وفي غير عين... الخ؛ حاصله: إنه لو وكله بشراء عبد غير معين مثلا، فاشترى الوكيل عبدا فهو للوكيل، إلا إذا قال: نويت الشراء للموكل، أو اشتراه بماله، وهذه المسألة على وجوه؛ لأن الوكيل: إما أن يضيف العقد إلى ثمن معين أو إلى مطلق الثمن. فإن أضافه إلى ثمن معين كان الشراء لصاحب ذلك الثمن؛ لأن الظاهر أنه يضيف الشراء إلى مال من يشتريه له،

وهذا لأن الثمن وإن كان لا يتعين، لكن فيه شبهة التعين من حيث سلامة المبيع به وتعين قدره ووصفه؛ ولهذا لا يطيب له الربح إذا اشترى بالدراهم المغصوبة ودينه يمنعه من أن يشتريه لنفسه بإضافة العقد إلى مال غيره؛ لأن ذلك مستنكر شرعا وعادة فلا يرتكبه، وقد جرى العرف فيما إذا اشترى لنفسه أن يضيف العقد إلى ماله، وهو ليس بمستنكر شرعا وعرفا، فيكون المشترى لمالك ذلك الثمن، وإن نوى خلاف ذلك جريا على مقتضى العرف والشرع، ثم إذا نقد من مال الموكل فيما اشتراه لنفسه يجب عليه الضمان. وإن أضافه إلى ثمن مطلق، فلا يخلو: إما أن يكون حالا أو مؤجلا. فإن كان حالا فلا يخلو: إما أن يتصادقا على وجود النية لأحدهما، أو على عدمها، أو يختلفا فيه. فإن كان الثمن حالا واتفقا على وجود النية لأحدهما كان لمن نوى له؛ لأن الثابت باتفاقهما كالثابت عيانا، واتفاقهما حجة عليهما، ولا يلتفت إلى النقد، ولا عبرة به في هذه الحالة؛ لأن له أن يشتري لنفسه وللموكل، فإذا عينه بنية فقد تعين، ويكون بالنقد من مال الموكل غاصبا فيما إذا نواه لنفسه. وإن اختلفا في النية يحكم النقد بالإجماع؛ لأن دلالته على التعيين مثل دلالته إضافة الشراء إليه؛ لأن الظاهر أن يفعل ما يجوز له شرعا، أو يجري على عوائده. وإن اتفقا على أنه [لم] تحضره النية، فعند محمد – رضي الله عنه – هو للعاقد؛ لأن ما يطلقه الإنسان من التصرفات يكون لنفسه، فصار كالمأمور بالحج إذا أطلق ولم ينو أنه للمحجوج عنه، وعند أبي يوسف يحكم النقد؛ لأن المطلق يحتمل، فبقي موقوفا، فمن أي المالين نقد فقد عين المحتمل به، فصار كحالة التكاذب، بخلاف المأمور بالحج، فإن الحج عبادة، وهو لا يتأدى إلا بالنية، فكان مأمورا بأن ينوي الحج عن المحجوج عنه، فإذا لم يفعل كان مخالفا، وأما المعاملات فالنية ليست بشرط فيها، فلا يصير بتركها مخالفا، فيبقى الحكم موقوفا على النقد. هكذا ذكروا. [ينظر: ((التبيين)) (4: 264)] . وأما قول الإمام ففي ((المنح)) (ق146/أ) : قول الإمام

فيما ذكره العراقيون مع محمد – رضي الله عنه –، وغيرهم ذكروه مع الثاني. انتهى.

] هو للوكيل، إلا إذا أضاف(1) العقد إلى مال آمره، أو أطلق ونوى له): أي قال: الوكيل اشتريت بهذا الألف، والألف ملك الموكل، أو أطلق: أي [قال] (2) اشترى بألف مطلق من غير أن يقيد بألف هو(3) ملك الموكل لكن نوى الشراء للآمر يكون للآمر. (

Mas'alah: What is the ruling on the agent's departure invalidating salam and sarf contracts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3303

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

الصرف والسلم بمفارقة الوكيل [(1)] دون آمره)، صورة السلم: أن يوكل رجلا بأن يشتري له كر بر بعقد السلم، وليس المراد التوكيل ببيع الكر بعقد السلم؛ لأن هذا لا يجوز إذ الوكيل يبيع(2) طعاما في ذمته على أن يكون الثمن لغيره، ولا نظير له في الشرع، وإنما يعتبر مفارقة الوكيل؛ لأن العاقد هو الوكيل(3). (فإن قال: بعني(4) هذا لزيد، فباعه، ثم أنكر الأمر): أي أنكر المشتري أن زيدا أمره بالشراء، (أخذه زيد) ؛ لأن قوله [(5)] : بعني لزيد إقرار بتوكيله؛ لأن هذا البيع إنما يكون لزيد إذا أمر زيد به، فلا يصدق في إنكاره أمره، (فإن صدقه لا يأخذه جبرا) : أي إن صدق زيد المشترى أنه لم يأمره لا يأخذه جبرا؛ لأن إقرار المشتري ارتد برده، وإنما قال جبرا؛ لأن المشتري إن سلمه إلى زيد يكون بيعا بالتعاطي، فالتسليم(6) على وجه البيع يكفي للتعاطي، وإن لم يوجد نقدا لثمن. (1) قوله: بمفارقة الوكيل؛ قيد بالوكيل؛ لأن الرسول فيهما لا يعتبر مفارقته؛ لأن الرسالة في العقد لا في القبض،

وينتقل كلامه إلى المرسل، فصار قبض الرسول قبض غير العاقد فلم يصح. كما في ((مجمع الأنهر)) (2: 233) . (2) في أ: ببيع. (3) وزيادة التوضيح للمسألة ينظر: ((درر الحكام)) (2: 288) . (4) في أ: يعني. (5) قوله: لأن قوله... الخ؛ حاصله: إن قول المشتري: بعني لزيد، إقرار منه بالوكالة، فلا يلتفت إلى إنكاره للتناقض. (6) في ص: فالتسلم.

(ومن وكل [(1)] بشراء من لحم بدرهم، فشرى منوين(2) بدرهم مما يباع من بدرهم لزم موكله من بنصف درهم)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما [(3)] : يلزمه منوان بدرهم؛ لأن الموكل [(4)] أمره بصرف الدرهم إلى اللحم، فصرف وزاده(5) خيرا، وله [(6) (1) قوله: ومن وكل... الخ؛ يعني من وكله بشراء من واحد من اللحم بدرهم واحد، فاشترى الوكيل منوين من اللحم بدرهم مما يباع منه من بدرهم، لزم الموكل منه من واحد بنصف درهم. (2) في ص: منوان. وفي ق: منين. (3) قوله: وعندهما يلزمه... الخ؛ وبه قالت الثلاثة، وذكر في بعض نسخ ((مختصر القدوري)) : قول محمد – رضي الله عنه – مع قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ومحمد – رضي الله عنه – لم يذكر الخلاف في ((المبسوط)) (19: 65) ، في آخر (باب الوكالة بالبيع والشراء) ، حيث قال فيه: لزم الآمر منها عشرة بنصف درهم، والباقي للمأمور. كذا في ((العناية)) (8: 42) . (4) قوله: لأن الموكل... الخ؛ تقريره: إن الموكل أمر الوكيل في هذه الصورة بصرف الدرهم في اللحم، وظن الموكل أن سعر اللحم من، فإذا اشترى الوكيل بدرهم منوين فقد زاده خيرا، كما إذا وكله ببيع عبده بألف فباعه بألفين، فالحاصل أن هذا خلاف إلى خير، فإن الأمر متناول، كما يساوي من منه درهما بدرهم. (5) في ص: وزاد. (6) قوله: وله... الخ؛ يعني لأبي حنيفة – رضي الله عنه: إن الموكل

أمر الوكيل بشراء من، وهو قدر مسمى، ولم يأمره بشراء أكثر منه، فينفذ شراء الزيادة على الوكيل؛ للمخالفة، وشراء من على الموكل؛ لأنه أتى بالمأمور بخلاف ما استشهد به، قال: الزائد فيه بدل ملكه، فيكون له. ويرد عليه: إن الدرهم ملك الموكل، فيكون الزيادة ملكه، فلا فرق بينهما حينئذ. وقد أجيب: بأن الزيادة ثمة مبدل منه لا بدل، فكان الفرق ظاهرا، والحاصل: إن ذلك قياس المبيع على الثمن، وهو فاسد؛ لوجود الفارق، وأصل ذلك: إن الألف الزائد لا يفسد بطول المكث، بخلاف اللحم، ويجوز صرفها إلى حاجة أخرى ناجزة، وقد يتعذر ذلك في اللحم فيتلف. هكذا قالوا. [ينظر: ((العناية)) (8: 44)] .

]: إنه أمره بشراء من لا بشراء الزيادة(1)، وإنما قال: مما يباع من بدرهم؛ حتى لو اشترى لحما لا يباع من بدرهم، بل بأقل يكون الشراء واقعا للوكيل؛ لأن الآمر أمره بشراء لحم يساوي من منه بدرهم لا بأقل. (فإن أمره(2) بشراء عبدين عينين بلا ذكر ثمن، فشرى أحدهما، أو بشرائهما بألف وقيمتهما سواء، فشرى أحدهما بنصفه، أو بأقل صح وبالأكثر لا، إلا إذا شرى(3) الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة): أي إذا أمر بشراء [(4) (1) أي إن الموكل أمر الوكيل بشراء من، وهو قدر مسمى، ولم يأمره بشراء أكثر منه، فينفذ شراء الزيادة على الوكيل؛ للمخالفة، وشراء من على الموكل؛ لأنه أتى بالمأمور بخلاف ما استشهد به. ينظر: ((العناية)) (8: 44) . (2) في ج و ص و ق و ف: أمر. (3) في أ و ف: اشترى. (4) قوله: أي إذا أمر بشراء... الخ؛ تقرير المسألة: إن الموكل إذا وكل الوكيل بشراء عبدين معينين فلا يخلو: إما أن يذكر الثمن أو لا. فإن لم يذكر ثمنها فشرى المأمور للآمر أحد العبدين فصح هذا الشراء، ويقع عن الآمر، سواء اشتراه بقيمته أو بنقصان؛ لأن التوكيل مطلق غير مقيد بثمن مقدر، وقد لا يتفق الجمع بينهما، فيجوز أن يشتري كل واحد منهما بقدر قيمته

من الثمن أو أقل أو بزيادة يتغابن الناس في مثله، وليس له أن يشتري بما لا يتغابن الناس بمثله، وهو الغبن الفاحش؛ لأن التوكيل بالشراء بالمتعارف، والمتعارف فيما لا يتغابن الناس فيه؛ فلهذا لا يجوز للوكيل أن يشتري بغبن فاحش بالإجماع. ولو ذكر ثمنهما بأن قال: اشتر لي عبدين بألف، فقيمتهما سواء، فشرى المأمور للآمر أحدهما بنصف ألف أو بأقل من نصف الألف جاز الشراء، ووقع عن الآمر؛ لأنه قابل الألف بهذين العبدين، فقيمتهما سواء، فينقسم بينهما نصفين دلالة، فيكون أمرا بشراء كل واحد بخمسمئة ضرورة، فالشراء بخمسمئة موافقة، وبأقل منها مخالفة إلى خير، فيقع عن الآمر، وإن اشترى بأكثر من نصف الألف لا يقع عن الآمر، ولا يلزمه، بل يقع عن الوكيل قلت الزيادة أو كثرت؛ لأنه مخالفة إلى شر إلا إذا اشترى العبد الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة؛ أي قبل أن يختصم الآمر المأمور، وهذا استحسان، والقياس أن لا يلزم الآمر؛ لثبوت المخالفة، وبه أخذ مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –. ووجه الاستحسان: إن شراء العبد الأول قائم، وغرضه المصرح به وهو تحصيل العبدين بألف قد حصل، وما ثبت الإنقسام إلا دلالة، والصريح فوق الدلالة إذا أمكن العمل به، فلا تعتبر الدلالة مع الصريح عند تعارضهما، وهذا مذهب الإمام، وعندهما: إن الوكيل إن اشترى أحد العبدين بأكثر من نصف الألف مما يتغابن الناس فيه، وقد بقي من الألف ما يشتري به العبد الباقي فجاز الشراء، ووقع عن الآمر؛ لأن التوكيل حصل مطلقا، لا تقدير ثمن كل واحد منهما بخمسمئة، والمطلق يحمل على المتعارف، وهو الشراء بالقيمة أو بزيادة يسيرة قدر ما يتغابن الناس فيه، ولكن غرضه تحصيل العبدين بالألف، فلا بد من أن يبقى من الألف قدر ما يشتري بمثله الباقي؛ ليحصل غرضه. [ينظر: ((التبيين)) (4: 266) .]

[

Mas'alah: What is the ruling on an agent purchasing one of two specified slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3306

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

عبدين معينين [(1)] فإن لم يذكر الثمن فشرى أحدهما يقع عن الآمر؛ لأن التوكيل مطلق، وقد لا يتفق الجمع بينهما، وإن سمى ثمنهما بأن قال: اشتر(2) لي عبدين(3) بألف، وقيمتهما سواء، فشرى أحدهما بالنصف أو بأقل(4) صح عن الآمر، وإن اشترى بأكثر من النصف لا يقع عن الآمر، بل يقع عن الوكيل، إلا إذا اشترى(5) الآخر باقي الثمن قبل الخصومة [(6)] ؛ لأن المقصود حصول العبدين بألف، وعندهما: إن اشترى أحدهما بأكثر من النصف مما يتغابن الناس فيه، وقد بقي من الثمن ما يشتري به الباقي يصح عن الآمر. (1) قوله: معينين... الخ؛ قال في ((المنح)) (ق2: 146/ب) : وقيد بالمعينين تبعا لد ((كنز)) (ص125) ، لكن لم يذكر الشارحون فائدة التقييد بالمعينين، والظاهر أنه اتفاقي فغير المعين كالمعين إذا نواه للموكل، أو اشتراه له، ذكره شيخنا في ((بحره)) (7: 162-163) . انتهى. وبحث فيه أبو السعود [في ((فتح المعين)) (3: 101)] بحثا نفيسا، ذكره العلامة الشامي فيما علقه على ((البحر)) (7: 162) ، فلينظر فيه. (2) في ص: اشترا. وفي ب: اشتري. (3) العبارة في م: اشتر هذين العبدين. (4) في أ: بالأقل. (5) في ص: شرى. (6) قوله: قبل الخصومة؛ قيد به لأنه لا يجوز إذا اشتراه بعد الخصومة.

(فإن قال: اشتريته(1) بألف، وقال آمره بنصفه، فإن كان ألف [(2)] (3) الآمر(4) صدق(5) الآخر(6) إن ساواه وإلا فالآمر(7)): أي [إن] (8) أعطاه(9) الآمر الألف، وقال: اشتر [به] (10) [لي] (11) جارية [(12)] فشرى، [وقال] (13) اشتريتها بألف، وقال الآمر: اشتريتها بخمسمئة صدق الوكيل [(14)] إن ساوى المبيع الألف، وإن لم يساوه صدق [الآمر] (15) ؛ لأنه أمره [(16)] بشراء جارية بألف، والوكيل لا يملك الشراء بالغبن الفاحش، فلا يقع عن الآمر، بل يقع عن الوكيل. (1) في ص و ف: شريته، وفي ق: شريت. (2) ألفه ألفا داراد راهز. كذا في ((منتهى الأرب)) لثبوت المخالفة. (3) في ف: الألف، وفي ب و ج و ص: ألفه. (4) في ف: للآمر. (5) في ص: وصدق، وفي ف: فصدق. (6) في ف: الوكيل. (7) في م: فللآمر. (8) سقطت من ص. (9) في ف: إعطاء. (10) سقطت من أ و ب. (11) سقطت من ص و ف. (12) قوله: جارية؛ إنما وضع المسألة في الجارية تبعا لصاحب ((الهداية)) ، ولو وضعها في العبد لكان أولى؛ ليوافق تذكير الضمير في قول الماتن: اشتريته بألف. (13) سقطت من ف. (14) قوله: صدق الوكيل؛ لأن الوكيل أمين فيه، ويدعي الخروج عن عهدة الأمانة، والآمر وهو الموكل، يدعي عليه حق الرجوع بخمسمئة، والمأمور ينكر، فكان القول قوله؛ لأن القول للمنكر. (15) سقطت من ص. (16) قوله: لأنه أمره... الخ؛ يعني أن الوكيل قد خالف فيما أمره الموكل، فإن الموكل أمره بشراء جارية تساوي ألفا، والوكيل بشراء جارية بغير عينها لا يملك الشراء بغبن فاحش، فكان مخالفا، فيكون مشتريا لنفسه.

(وإن(1) لم يكن ألفه وساوى(2) نصفه صدق الآمر، وإن ساواه(3) تحالفا): أي قال: اشتر لي جارية بألف، ولم يعطه الألف، وقال: المأمور اشتريتها بالألف(4)،

وقال الآمر: بل بنصفه، [فإن كانت قيمتها خمسمئة صدق الآمر، وكذا إن كانت أكثر من خمسمئة، وأقل من ألف؛ لظهور المخالفة؛ لأن الآمر وقع بشراء جارية تساوي ألفا(5) بألف] (6) ، وإن(7) كانت قيمتها ألفا تحالفا؛ لأن الوكيل[(8) (1) في ق: فإن. (2) في ق: وشرى. (3) في ص: ساوى. (4) في أ: بألف. (5) في ص: الألف. (6) سقطت من ف. (7) في ف: فإن. (8) قوله: لأن الوكيل... الخ؛ يعني إن الوكيل والموكل في هذا الباب ينزلان منزلة البائع والمشتري؛ للمبادلة الحكمية، كما قررناها سابقا، وقد وقع الاختلاف في الثمن، وموجبه التحالف، فإن تحالفا ينفسخ البيع التقديري الذي جرى بينهما، وبقي المبيع للوكيل، فيلزم الجارية المأمور. ويرد عليه: إن هاهنا مطالبة، وهي أن الوكيل إذا قبض الثمن فوقع الاختلاف اعتبر فيه المخالفة والأمانة، وإذا لم يقبض اعتبر فيه المخالفة والمبادلة، فما الحكم في ذلك؟ وقد أجيب: بأن في الأول سبقت الأمانة المبادلة، والسبق من أسباب الترجيح، فاعتبرت فيه بخلاف الثاني. كذا في ((النتائج)) (8: 64) .

[

Mas'alah: What is the ruling on mutual oath-taking between the agent and the principal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3309

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

والموكل بمنزلة البائع والمشتري، فإن تحالفا ينفسخ البيع بينهما، وبقي المبيع للوكيل(1). واعلم أن المراد بقوله: صدق في جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف(2) [(3)] . (1) يعني إن الوكيل والموكل في هذا الباب ينزلان منزلة البائع

والمشتري؛ للمبادلة الحكمية، وقد وقع الاختلاف في الثمن، وموجبه التحالف، فإن تحالفا ينفسخ البيع التقديري الذي جرى بينهما، وبقي المبيع للوكيل، فيلزم الجارية المأمور. ينظر: ((النتائج)) (8: 64) . (2) ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – تبعه عليه صاحب ((الدرر)) (2: 288) ، و ((الايضاح)) (ق116/أ) ، و ((الدر المنتقى)) (2: 234) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 234) ، وغيرهم، ولكن اعترض ابن عابدين في ((منحة الخالق)) (7: 164) ، وذكر كلام طويلا في اشتراط اليمين، ونصوص الثقات في ذلك. (3) قوله: التصديق بغير الحلف؛ هكذا ذكر في ((الدار)) ، وتبعه صاحب ((الدر المختار)) (4: 406) لكنهم صرحوا بما يخالفه، قال في ((الأشباه)) (ص297) : الوكيل يقبل قوله بيمينه فيما يدعيه إلا الوكيل بقبض الدين إذ ادعى بعد موت الموكل أنه كان قبضه في حياته ودفعه له، فإنه لا يقبل قوله إلا بالبينة. كما في ((الولوالجية)) . انتهى. وقد صرح في ((الذخيرة)) : بأن قول الأمين معتبر مع اليمين. وقال في ((الكافي)) : ولو كان الثمن منقودا فالقول للمأمور مع يمينه؛ لأن الثمن كان أمانة في يده، وقد ادعى الخروج عن عهدة الأمانة من الوجه الذي أمر به فكان القول له. انتهى. ومن الظاهر أنه لا فرق في تصديق الوكيل لأجل كونه أمينا بين موضع وموضع، فيكفي التصريح في موضع، فلا يتم قول الشارح – رضي الله عنه –. [ينظر: التفصيل في ((منحة الخالق)) (7: 164)] .

Mas'alah: What is the ruling on mutual oath-taking when the agent and principal disagree on the price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3310

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

)

Mas'alah: What is the ruling on an agent selling for a low or high price, on credit, or for goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3313

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

(وصح بيع الوكيل بما قل أو كثر، والعرض، والنسيئة)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يصح [(1) (1) قوله: وعندهما لا يصح... الخ؛ يعني إن عندهما وهو قول الشافعي – رضي الله عنه – أيضا، لا يصح بيعه بنقصان لا يتغابن الناس فيه، فيجوز بالغبن اليسير، ولا يجوز بيعه إلا بالدراهم والدنانير حالة، أو إلى أجل متعارف؛ لأن التوكيل بالبيع وقع مطلقا، والمطلق ينصرف إلى المتعارف، فيتقيد به، والسر فيه: إن التصرفات إنما وضعت لدفع الحاجات، فالتوكيل بالتصرفات تتقيد بمواقع الحاجة، والمتعارف هو البيع بثمن المثل وبالنقود حالة أو مؤجلة بأجل متعارف بين الناس، وبيع ما يساوي ألفا بعشرة إلى مئة سنة مثلا غير متعارف، ألا ترى أن التوكيل بشراء الفحم يتقيد بأيام البرد في تلك السنة، والتوكيل بشراء الجمد بأيام الصيف في تلك السنة، والتوكيل بشراء الأضحية بأيام النحر في تلك السنة أو قبلها، حتى لو اشترى ذلك في السنة الثانية لم يلزم الآمر، صرح به في ((العناية)) (8: 77) ، وغيرها. ولأن البيع بغبن فاحش بيع من وجه، وهبة من وجه؛ ولهذا لو صدر من المريض اعتبر من الثلث، ولا يملكه الأب والوصي، وكذلك المقايضة بيع من وجه، وشراء من وجه، فإنه من حيث أن فيه إخراج السلعة من الملك بيع، ومن حيث أن فيه تحصيل السلعة في الملك شراء، فلا يتناوله مطلق اسم البيع. ووجه قول الإمام: إن التوكيل بالبيع مطلق، فيجري على إطلاقه في غير موضع التهمة، والبيع

بالغبن أو بالعين متعارف عند شدة الحاجة [إلى الثمن] والتبرم من العين، والبيع بغبن فاحش بيع من كل وجه، ألا ترى أن من حلف لا يبيع يحنث بالبيع بغبن فاحش. فإن قلت: إن البيع بغبن فاحش لو كان بيعا من كل وجه فينبغي أن يملكه الأب والوصي، والحال أنه ليس كذلك. قلنا: إن الأب والوصي لا يملكانه مع أنه بيع؛ لأن ولايتهما على الصغير من حيث النظر بالشفقة، ولا نظر في بيع الغبن، وبيع المقايضة شراء من كل وجه، بالنسبة إلى عرض صاحبه، وبيع من كل وجه بالنسبة إلى عرض نفسه؛ لوجود حد كل واحد منهما.

] إلا بما يتغابن الناس فيه، فلا(1) يصح إلا بالدراهم والدنانير؛ لأن المطلق ينصرف(2) إلى المتعارف، والمراد بالنسيئة: البيع بالثمن المؤجل، وعندهما يتقيد بأجل متعارف(3).

Mas'alah: What is the ruling on an agent selling half of what he was authorized to sell?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3314

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Scope and Limits of Agent's Authority

(وبيع نصف ما وكل ببيعه [(4)])، هذا عند أبي حنيفة[(5) (1) في أ و ب و م: ولا. (2) في أ: يتصرف. (3) العبارة في أ: بالآجل المتعارف. (4) قوله: نصف ما وكل ببيعه؛ قال في ((الكفاية)) (7: 79) : إن بيع النصف فيما وكل ببيع ما ليس في تبعيضه ضرر، كالحنطة والشعير جائز بالاتفاق. انتهى. فظهر أن الخلاف فيما إذا وكل ببيع في تبعيضه ضرر، لا في المطلق. (5) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ وجه قوله: إن اللفظ مطلق غير مقيد بقيد الافتراق والاجتماع، فيجري على

إطلاقه، ألا ترى أنه لو باع الكل بثمن النصف يجوز عنده، فإذا باع النصف بثمن النصف فجوازه أولى؛ لأن إمساك البعض مع بيع البعض بهذا الثمن أنفع له من بيع الكل بذلك الثمن. فإن قلت: إنما يجوز بيع الكل بثمن النصف؛ لأنه لم يتضمن عيب الشركة، وأما بيع النصف يتضمن عيب الشركة فيما يتضرر بتبعيضه، فكان هذا مخالفة من الوكيل إلى الشر، فيبغي أن لا ينفذ بيعه على الموكل. قلنا: ضرر الشركة أهون وأقل من ضرر بيع الكل بنصف الثمن، فلما جاز ذلك على قوله، فجواز هذا أولى. هكذا قالوا.

] – رضي الله عنه –، وعندهما [(1)] : لا يجوز إلا أن يبيع الباقي قبل أن يختصما؛ لئلا يلزم ضرر الشركة. (1) قوله: وعندهما؛ وهو قول الأئمة الثلاثة، لا يجوز بيع نصف ما وكل ببيعه؛ لأن هذا البيع غير متعارف، والتوكيل بالبيع ينصرف إلى المتعارف؛ ولأن هذا البيع ضرر الشركة، إلا أن يبيع النصف الباقي قبل أن يختصما؛ أي الوكيل والموكل؛ لأن بيع النصف قد يقع وسيلة إلى الامتثال، بأن لا يجد الوكيل من يشتريه جملة، فيحتاج إلى أن يفرق، فإذا باع الباقي قبل الخصومة ونقض البيع الأول ظهر أن بيع النصف إنما وقع وسيلة الامتثال، واذا لم يبع ظهر أنه لم يقع وسيلة إليه، فلا يجوز، والحاصل أن بيع النصف بعد بيع النصف الباقي يجوز، لئلا يلزم ضرر الشركة، قال في ((الهداية)) (3: 143) : وهذا استحسان عندهما. انتهى. والقياس أن لا يتوقف لثبوت المخالفة ببيع النصف.

(وأخذه رهنا [(1)] ، أو كفيلا بالثمن، فلا يضمن [(2)] إن ضاع في يده، أو توى(3) ما على الكفيل [(4) (1) قوله: وأخذه رهنا... الخ؛ أي وصح أخذ الوكيل رهنا بالثمن أو كفيلا بالثمن؛ لأن الوكيل أصيل في الحقوق وقبض الثمن منها،

والكفالة والارتهان مما يؤكد جانب الاستيفاء فيملكهما، وهذا يشعر بأن قبض الثمن لو لم يكن حق الوكيل كما إذا كان صبيا محجورا أو عبدا محجورا لم يكن له أخذ الرهن. [ينظر: ((التبيين)) (4: 274)] . (2) قوله: فلا يضمن... الخ؛ يعني لا يضمن الوكيل الثمن للموكل، والقيمة للراهن إن ضاع الرهن في يده، أو هلك ما على الكفيل؛ لأن الهالك في يده كالهالك في يد الموكل، والفرق بين هذا وبين الوكيل بقبض الدين، حيث [لا] يملك أخذ الرهن ولا الكفيل لأن الوكيل بقبض الدين يقبضه بالنيابة؛ ولهذا يملك الموكل نهيه عنه، فلا يملك الوكيل أخذهما بلا إذن الموكل، والوكيل بالبيع يقبض الثمن بالأصالة، ولهذا لا يملك الموكل نهيه عن قبضه، فكان له أخذهما. (3) في أ: نوى. (4) قوله: على الكفيل؛ قيل: المراد من الكفالة هاهنا الحوالة؛ لأن المنوي يتحقق فيها لا في الكفالة، وقيل: المراد حقيقة الكفالة، والتوى يتحقق فيها بموت الكفيل والمكفول عنه مفلسين، وفي ((النهاية)) : المراد هاهنا توى مضاف إلى أخذ الكفيل؛ لأنه لو لم يأخذ كفيلا لم يحصل كما في الرهن، والتوى ذكره هنا غير مضاف إلى أخذه الكفيل؛ لأنه لو لم يأخذ كفيلا أيضا لتوى بموت من عليه الدين، وحمله على الحوالة فاسد؛ لأن الدين لا يتوى فيها بموت المحال عليه مفلسا، بل به يرجع على المحيل، وإنما ينوي بموتهما مفلسين، فصار كالكفالة، والأوجه أن يراد بالتوى: توى مضاف إلى أخذ الكفيل بأن رفع الأمر إلى قاض يرى براءة الأصيل بنفس الكفالة، كما هو مذهب مالك – رضي الله عنه –، فيحكم ببراءة الأصيل ثم مات الكفيل مفلسا. [ينظر: ((التبيين)) (4: 275)] .

]): الضمير في ضاع(1) يرجع إلى الرهن. وصورة التوى: أن يرفع(2) الحادثة إلى قاض يرى براءة الأصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك – رضي الله عنه –، فحكم ببراءة الأصيل [بنفسه] (3) ، ثم مات الكفيل مفلسا. (ويقيد [(4)] شراء

الوكيل [به] (5) بمثل القيمة [(6)] ، وبزيادة يتغابن [الناس] (7) فيها: وهي ما يقوم به مقوم [(8) (1) العبارة في ب و م: قوله إن ضاع. وفي ج: إن ضاع. وفي ف: الضمير في إن ضاع. (2) في ص: رفع. (3) زيادة من ب و م. (4) قوله : ويقيد...الخ؛ في ((الذخيرة)) : إن كانت الوكالة بشراء شيء بعينه، قيل: يتحمل من الوكيل الغبن اليسير دون الفاحش، وقيل: لا يتحمل منه اليسير أيضا، وفي الوكالة بشراء شيء لا بعينه لا فرق بين ما إذا كان الثمن مسمى أو غير مسمى، فإنه يتحمل منه الغبن اليسير على كل حال، على ما ذكر في ((الزيادات)) ، وذكر محمد – رضي الله عنه – في بعض الكتب: إن الثمن إذا كان مسمى لا يتحمل منه الغبن اليسير، وقال شيخ الإسلام خواهر زاده: إن الغبن اليسير إنما يعطى إذا كان بانفراده، أما إذا كان فاحشا فبمقدار اليسير منه لا يكون عفوا منه. كذا في ((الفصول العمادية)) . (5) زيادة من ق. (6) قوله: بمثل القيمة... الخ؛ فلا يلزم الموكل ما شرى وكيله بزيادة على القيمة لا يتغابن فيها، وهي الزيادة الفاحشة. (7) سقطت ج و ص و ف و ق. (8) قوله: وهي ما يقوم به مقوم؛ قال في ((كمال الدراية)) (ق512) : في ((الذخيرة)) قال شيخ الإسلام في ((جامعه)) : تكلموا في الحد الفاصل بين اليسير والفاحش، والصحيح عن محمد – رضي الله عنه – في ((النوادر)) : إن كل ما يدخل تحت تقويم المقومين فهو يسير، وما لا فهو فاحش، قال شيخ الإسلام: وهذا التحديد فيما لم يكن له قيمة معلومة في البلد، كالعبيد والدواب، فأما ما له قيمة معلومة كالخبز واللحم، فإن الوكيل إذا زاد لا ينفذ على الموكل وإن كانت الزيادة كالفلس ونحوه؛ لأن ما يدخل تحت تقويم المقومين هو فيما يحتاج فيه إلى تقويمهم، وهذا لا يحتاج. انتهى. وقال في ((جامع المضمرات)) : رجل اشترى بعشرة دراهم فامتنع الموكل من أخذه منه، لما يرى فيه من الغبن، فعرض المبيع على المقومين الذين لهم معرفة في تقويم المبيع، فقال بعضهم: يساوي

تسعة، وقال بعضهم: يساوي عشرة، فهذا داخل تحت تقويم المقومين، فيلزم الموكل، وإن لم يقومه أحد منهم بعشرة فهذا ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، ولا يتغابن الناس في مثله، فيلزم الوكيل؛ لأنه لا يملك الشراء بالغبن الفاحش. انتهى بقدر الضرورة. وقال البرجندي: والحاصل أن مثل القيمة هو ما قوم به أكثر المقومين، وما قوم به أقلهم ويكون زائدا على ما قوم به الأكثر، فهو ما يتغابن به الناس، فإن كان زائدا بحيث لم يقوم به أحد، فهو مما لا يتغابن الناس. ففي العبارة مساهلة، والمقصود ما ذكرناه. انتهى. وقال في ((الهداية)) (3: 146) : والذي لا يتغابن الناس فيه ما لا يدخل تحت تقويم المتقومين، وقيل في العروض: ده ينم، وفي الحيوانات: يازده، وفي العقارات: ده دوازده؛ لأن التصرف يكثر وجوده في الأول، ويقل في الأخير، ويتوسط في الأوسط، وكثرة الغبن؛ لقلة التصرف. انتهى. فإن الغبن يزيد [بقلة] التجربة، وينقص من كثرتها وقلتها، وكثرتها بقلة وقوع التجارات وكثرته وفي القسم الأول كثير، وفي الأخير قليل، وفي الأوسط متوسط، فإذا كان الغبن إلى هذا المبلغ كان يسيرا، فلزم الأمر، وإن زاد على ذلك لزم الوكيل. كذا في ((البناية)) (7: 333) .

]، وتوقف [(1)] شراء نصف ما وكل بشرائه على شراء الباقي)، هذا بالاتفاق [(2)] ، والفرق [(3)] لأبي حنيفة – رضي الله عنه – بين البيع والشراء(4) أن في الشراء تهمة، وهي أنه اشترى لنفسه، ثم ندم فيلقيه على الموكل، ولا تهمة في البيع فيجوز؛ لأن الأمر ببيع الكل يتضمن بيع النصف؛ لأنه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة. (1) قوله: ويتوقف... الخ؛ فإن شرى الباقي لزم النصف، وإن لم يشتره لم يلزمه؛ لأن شراء البعض قد يقع وسيلة إلى الامتثال، بأن يكون المشترى ملكا لجماعة، ولا يتفق شراؤه جملة، ويتفق شراء حصة، فإن اشترى الوكيل قبل أن يرد الموكل شراءه

البعض ظهر أنه وسيلة، فنصفه على الموكل. (2) قوله: هذا بالاتفاق؛ بين أئمتنا وهو عند الأئمة الثلاثة أيضا، وأما عند زفر – رضي الله عنه – فيصير مشتريها كله لنفسه، إذ شراء النصف الأول وقع له بسبب المخالفة، وكذا النصف الثاني دفعا لضرر الشركة. ذكره البرجندي في ((شرح النقاية)) . (3) قوله: والفرق... الخ؛ يعني والفرق لأبي حنيفة – رضي الله عنه – بين البيع والشراء، حيث لا يتقيد بيع الوكيل ويتقيد شراؤه؛ لأن التهمة متمكنة في الوكيل بالشراء، بأن يكون شراؤه لنفسه، فلما استكثر ثمنه ألحقه بالموكل بخلاف البيع؛ ولهذا لو قال الوكيل بالشراء: اشتريت وقبضت، وهلك في يدي، فهات الثمن لم يقبل قوله، ولو قال الوكيل بالبيع: بعت وقبضت الثمن وهلك، كان القول قوله. صرح به الشمني [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق512)] ، وغيره. (4) العبارة في ص: بين الشراء والبيع.

(ولو رد مبيع على وكيل(1) بعيب يحدث مثله أو لا [يحدث] (2) [مثله] (3) ببينة، أو نكول، أو إقرار رده على آمره إلا وكيل أقر بعيب يحدث [مثله] (4) ، ولزمه(5) ذلك): أي باع الوكيل بالبيع، ثم رد عليه بالعيب؛ فإن كان [(6) (1) في أ: الوكيل. (2) زيادة من أ و ب و م. (3) زيادة من أ. (4) سقطت من ق. (5) في أ: لزم. (6) قوله: فإن كان... الخ؛ تقريره: إن هذا العيب لا يخلو: إما أن لا يكون حادثا كالأصبع الزائدة والسن الزائدة، أو يكون حادثا لكنه لا يحدث مثله في تلك المدة أو يحدث في مثلها. فإن كان غير حادث رده القاضي بغير حجة من بينة أو نكول أو إقرار، وكذا إذا كان حادثا، لكنه لا يحدث مثله في مثل تلك المدة، رده القاضي بغير بينة ولا نكول والإقرار لعلمه بكونه عند البائع، وإنما شرط المصنف – رضي الله عنه – البينة أو النكول أو الإقرار؛ لأن الحال قد يشتبه على القاضي؛ بأن لا يعرف تاريخ البيع، فاحتاج إلى هذه الحجة ليعلم أن تاريخ البيع منذ شهر، فيظهر عند

القاضي أن هذا العيب كان في يد البائع فيرد المبيع عليه، أو كان عيبا لا يعرفه إلا الأطباء والنساء. وقولهم: حجة في توجه الخصومة لا في الرد، حتى لو كان القاضي عاين البيع، وكان العيب ظاهرا لا يحتاج إلى شيء من هذه الحجج، وإن كان عيبا يحدث مثله فكذلك الحكم إن كان ببينة أو نكول؛ لأن البينة حجة مطلقة، وكذا النكول حجة في حقه فيرد عليه. ثم في هذه المواضع كلها رد القاضي على الوكيل يكون ردا على الموكل، فإن رده المشتري على الوكيل بإقرار بقضاء القاضي لا يكون ردا على الموكل؛ لأن الإقرار حجة قاصرة، فلا يتعدى بخلاف ما إذا كان العيب مما لا يحدث مثله، ولكن للوكيل أن يخاصم موكله فيرد عليه ببينة أو نكول، وإن رده المشتري على الوكيل بإقراره برضاه من غير قضاء فليس له أن يرده على الموكل؛ لأنه إقالة، وهي بيع جديد في حق ثالث، والموكل ثالثهما، بخلاف ما إذا رده على الوكيل بإقرار بقضاء القاضي؛ لأن الرد حصل بقضاه وكان مكرها، فانعدم التراضي وهو شرط في المعاوضات المالية، فجعل فسخا في حق الكل، ولكن الفسخ مستند إلى دليل قاصر وهو الإقرار، فعملنا بهما فمن حيث الرد فسخ، وكان للوكيل أن يخاصم الموكل، ومن حيث أنه مستند إلى دليل قاصر لزم الوكيل إلا أن يقيم حجة على الموكل. وإن كان العيب غير حادث أو كان حادثا إلا أنه يحدث مثله في تلك المدة، فرده على الوكيل بإقرار بغير قضاء، لزم الوكيل، وليس له أن يخاصم الموكل في عامة روايات ((المبسوط)) ، وفي رواية (كتاب البيوع) من ((الأصل)) يلزم الموكل من غير خصومة؛ لأن الرد متعين، فإنهما فعلا عين ما يفعله القاضي لو رفع الأمر إليه، فإنهما لو رفعا الأمر إلى القاضي في عيب لا يحدث مثله رده على الوكيل، ولا يكلفة لإقامة الحجة على ذلك، وكان ذلك ردا على الموكل، ووجه الأول أن الرد ثبت بالتراضي فصار كالبيع الجديد، ولا نسلم أنهما فعلا عين ما يفعله القاضي، وكيف يكون ذلك مع التفاوت في الولاية. [ينظر: ((كمال الدراية))

(ق512)] .

] العيب مما لا يحدث مثله؛ كالإصبع الزائدة، أو لا يحدث مثله في هذه المدة يرد(1) على الآمر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة أو بالنكول أو بالإقرار، وإن كان العيب مما يحدث مثله؛ فإن كان الرد عليه بالبينة أو النكول رده على الآمر، وإن كان بالإقرار لا يرده على الآمر. وتأويل اشتراط البينة(2) أو النكول أو الإقرار في العيب الذي لا يحدث مثله، أن القاضي ربما يعلم أن هذا العيب لا يحدث مثله في مدة شهر، لكن يشتبه(3) عليه تاريخ البيع فيحتاج إلى إحدى هذه الحجج، أو كان العيب لا يعرفه إلا النساء أو الأطباء، وقول المرأة والطبيب حجة في توجه الخصومة لا في الرد؛ فيفتقر إلى هذه الحجج للرد، حتى لو عاين القاضي البيع والعيب ظاهرا(4) لا يحتاج إلى شيء منها. (فإن باع [(5) (1) في ف و ب و م: يرده. (2) في ب: بينة. (3) في أ: يشبه. (4) في ب و ص: ظاهر. (5) قوله: فإن باع... الخ؛ يعني إن باع الوكيل بالبيع نساء إلى أجل، وقال الموكل: أمرتك بالنقد، وقال الوكيل: لا؛ بل أطلقت، وأمرتني بالبيع من غير تقييد بالنقد صدق الموكل مع اليمين، فإن مبنى الوكالة على التقييد حتى لا تصح بدون بيان النوع بعد الجنس والثمن، ألا ترى أنه لو قال: وكلتك أن تشتري لي دابة لا تصح، ولو قال: وكلتك في مالي ليس له إلا الحفظ، فإذا كان مبناها على التقييد وهو يستفاد من جهة الآمر، كان القول قوله. وإن باع المضارب نساء، فقال رب المال: أمرتك أن تبيعه بالنقد، وقال المضارب: لا بل أطلقت، كان القول للمضارب؛ لأن الأصل في المضاربة الإطلاق والعموم، فيعتبر قوله مع اليمين، بخلاف ما إذا ادعى رب المال المضاربة في نوع، والمضارب في نوع آخر، حيث يكون القول لرب المال؛ لأنه سقط الإطلاق فيه بتصادقهما، فنزل إلى الوكالة المحضة. [ينظر: ((البحر)) (7: 172)

. [

[

Mas'alah: Whose word is accepted when the principal and agent dispute over the mode of payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3321

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

نساء؛ فقال آمره: أمرتك بنقد(1)، وقال الوكيل: أطلقت، صدق الآمر، وفي المضاربة المضارب)؛ لأن الأمر يستفاد من الآمر، فالقول له، أما المضاربة فالظاهر(2) فيها الإطلاق، فالقول للمضارب. (

Mas'alah: What is the ruling on the validity of one of two co-agents acting alone?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3321

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency Involving Multiple Agents or Principals

ولا يصح [(3) (1) في أ: بالنقد. (2) في أ: فظاهر. (3) قوله: ولا يصح... الخ؛ يعني إذا وكل رجل وكيلين فلا يجوز تصرف أحدهما فقط فيما وكلا به؛ لأن الموكل إنما رضي برأيهما لا برأي أحدهما ولو كان البدل مقدرا؛ لأن تقديره لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة والنقصان، وفي اختيار البائع والمشتري ونحو ذلك، وهذا إذا وكلهما بكلام واحد؛ بأن قال: وكلتكما بيع عبدي هذا، ونحو

ذلك. أما إذا كان توكيلهما على التعاقب، فيجوز لأحدهما الإنفراد في التصرف؛ لأن الموكل رضي برأي كل واحد منهما على الإنفراد وقت توكيله، فلا يتغير بعد ذلك، بخلاف الوصيين، فإنه إذا أوصى إلى كل واحد منهما بكلام على حدة حيث لم يجز لأحدهما الإنفراد في الأصح؛ لأن وجوب الوصية بالموت، وعند الموت صارا وصيين جملة واحدة، وحكم الوكالة يثبت بنفس التوكيل، فإذا أقر كل واحد منهما بالعقد استبدل كل واحد منهما بالتصرف، وإذا وكلهما بكلام واحد لا ينفرد به أحدهما، وإن كان أحدهما حرا بالغا والآخر عبدا أو صبيا. صرح به في ((المنح)) (ق2: 149/ب) ، وغيره. ولو باع أحدهما بحضرة صاحبه فإن أجازه صاحبه جاز، وإلا فلا، ولو كان غائبا فأجازه لم يجز في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وإن مات أحدهما أو ذهب عقله لم يجز للآخر أن يتصرف وحده؛ لعدم رضاه برأيه وحده. صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 128)] ، والزيلعي [في ((التبيين)) (4: 276)] ، وغيرهما.

[

Mas'alah: In which matters may one of two co-agents act alone, such as litigation or returning a deposit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3322

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency Involving Multiple Agents or Principals

تصرف أحد الوكيلين وحده فيما وكلا به، إلا في خصومة [(1)] (2) ورد وديعة [(3)] (1) قوله: إلا في الخصومة؛ يعني إلا أنه يجوز تصرف أحدهما في الخصومة،

فلأحدهما أن يخاصم وحده، وقال زفر – رضي الله عنه: لا يجوز؛ لأنه يحتاج إلى الرأي، والموكل لم يرض أحدهما، وبه قالت الثلاثة. ولنا: إن اجتماعهما في الخصومة متعذر؛ لأنه يؤدي إلى التعسف والتشويش والتلبيس على القاضي، والرأي يحتاج إليه سابقا على الخصومة، فيباشر أحدهما برأي الآخر، حتى لو باشر أحدهما بدون رأي الآخر، لا يجوز عندنا صرح به العلامة العيني – رضي الله عنه – [في ((الرمز)) (2: 128)] ؛ ولذا يشترط حضور صاحبه وقت الخصومة عند عامتهم؛ لأنه لم يتعلق بسماع الخصومة وهو ساكت، فائدة ذكره الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 276–275) ، وبه ظهر أن ما ذكره ابن ملك من اشتراط الحضرة ضعيف. كما في ((البحر)) (7: 174) . (2) في أ: الخصومة. (3) قوله: ورد وديعة؛ فلأحد الوكيلين أن يردها وحده، فإنه لا يحتاج فيه إلى الرأي، هكذا رد المغصوب والعارية وغيرهما، وقول صاحب ((المنح)) (ق2: 149/ب–150/أ) : ورد عين أولى لشموله ما ذكرناه، وقيد بالرد: احترازا عن الاسترداد، فليس لأحدهما القبض بدون صاحبه؛ لإمكان اجتماعهما، وللموكل فيه غرض صحيح؛ لأن حفظ اثنين ليس كحفظ واحد، فإذا قبضه أحدهما ضمن كله؛ لأنه قبضه بغير إذن المالك. فإن قيل: ينبغي أن يضمن النصف؛ لأن كل واحد منهما مأمور بقبضه بقبض النصف. قلنا: ذاك مع إذن صاحبه، وفي حال الإنفراد فغير مأمور بقبض شيء منه. أفاده في ((السراج الوهاج)) .

[

Mas'alah: Does an agent for litigation have the right to receive payment according to the three imams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3326

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Litigation and Claims

)

Mas'alah: What is the ruling on evidence presented against an agent for receiving a specific item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3329

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

وكيل بالخصومة أم لا؟ ففي هذه المسألة قياس واستحسان؛ فالقياس: إن العبد يدفع(1) إلى الوكيل، ولا يقبل(2) ببينة أن الموكل باع من صاحب اليد؛ لأن البينة قامت على غير خصم، وفي الاستحسان: يقصر(3) يد الوكيل من غير أن يثبت البيع في حق الموكل؛ لأنه [(4)] خصم في قصر(5) اليد، وإن لم يكن خصما في إثبات البيع على الموكل. (1) العبارة في ف: أن يدفع العبد. (2) في ف: تقبل. (3) في ص: بقصر، وفي ف: تقصير. (4) قوله: لأنه... الخ؛ هذا وجه الاستحسان؛ وحاصله: إن البينة قامت على نفس الحق، وعلى قصر اليد، والوكيل خصم في حق اليد فقط، فتقبل في حقه فيقصر يده عنه، كما إذا أقام الخصم البينة على أن الموكل عزله عن الوكالة فإنها تقبل في حق قصر اليد. (5) في ف: القصر.

Mas'alah: What is the ruling on an agent for transporting a wife or slave when evidence of divorce or manumission is presented?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3330

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Liability and Responsibility of Agent

(كما يقصر [(1)] (2) يد الوكيل(3) بنقل(4) المرأة والعبد بلا طلاق وعتق، لو(5) قامت(6) حجتهما عليه حتى يحضر(7) الغائب): أي إذا جاء رجل وقال: أنا وكيل [زيد] (8) الغائب، بنقل امرأته وعبده إلى موضع كذا، فأقامت المرأة البينة على أن موكله طلقها، والعبد على أنه أعتقه، يقصر يد الوكيل من غير أن يثبت الطلاق والعتق، بل إذا حضر الغائب يجب إعادة إقامة البينة، فقوله: حتى يحضر الغائب، يتعلق بقوله بلا طلاق وعتق: أي لا يقع الطلاق والعتق حتى يحضر الغائب؛ فإنه إذا حضر يقع إن أعيدت البينة، فإعادة(9) البينة قد سبقت في المسألة الأولى، وقد جعل حكم هذه المسألة كالحكم [في المسألة] (10) الأولى(11) فيفهم إعادة البينة. (1) قوله: يقصر... الخ؛ لأنهما أقاما البينة على وكيل، وهو ليس بخصم؛ ولذا وجب إعادتها لو حضر موكله بخلاف قصر اليد. كما مر آنفا. (2) في ف: تقصر. (3) ف ج وص و ق: وكيل. (4) في ب و م: في نقل، وفي ص و ق: نقل. (5) في ب: أو. (6) في ق: قام. (7) في أ: تحضر. (8) سقطت من ب و م. (9) في ص: وإعادة. (10) زيادة من ب. (11) في أ و م و ف: الأول.

Mas'alah: What is the ruling on a creditor authorizing a guarantor to collect the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3334

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Debt Collection and Payment

(كتوكيل رب المال كفيله بقبض ماله عن(1) المكفول عنه): أي كما لا يصح توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به، عن المكفول عنه؛ لأن الوكيل من يعمل لغيره

وهنا [(2)] يعمل لنفسه(3).

Mas'alah: What is the ruling on the agent being believed regarding receipt of the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3334

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Debt Collection and Payment

(ومصدق الوكيل(4) بقبض(5) [دينه] (6) (1) في ف و ق: على. (2) قوله: كتوكيل... الخ؛ صورة المسألة: إنه إذا كان لرجل على رجل دين، وكفل به رجل، فوكل الطالب الكفيل بقبض ذلك الدين من الذي عليه فلم يصح هذا التوكيل؛ لأن الوكيل هو الذي يعمل لغيره، ولو صححنا هذه الوكالة صار عاملا لنفسه، ساعيا في براءة ذمته، فانعدم ركن الوكالة، وهو العمل للغير، فبطل عقد الوكالة، وإن اختلج في قلبك أن الدائن إذا وكل المديون بإبراء نفسه عن الدين يصح، وإن كان عاملا لنفسه ساعيا في براءة ذمته فأزحه بأن هذا تمليك وليس بتوكيل، كما في قوله لامرأته: طلقي نفسك. (3) أي إذا كان لرجل على رجل دين، وكفل به رجل، فوكل الطالب الكفيل بقبض ذلك الدين من الذي عليه فلم يصح هذا التوكيل؛ لأن الوكيل هو الذي يعمل لغيره، ولو صححنا هذه الوكالة صار عاملا لنفسه، ساعيا في براءة ذمته، فانعدم ركن الوكالة، وهو العمل للغير، فبطل عقد الوكالة. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 196) . (4) في ق: التوكيل. (5) في ق: يقبض. (6) سقطت من ص و ق، وفي ب: دين.

Mas'alah: What happens when a debtor acknowledges an agent's authority to collect a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3335

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Debt Collection and Payment

إن كان غريما أمر بدفع دينه إلى الوكيل): أي ادعى رجل أنه وكيل الغائب بقبض دينه من الغريم؛ فصدقه الغريم، أمر [(1) (1) قوله: أمر... الخ؛ لأن تصديق الغريم إقرار على نفسه؛ لأن ما يدفع خالص حقه، إذ الديون تقضى بأمثالها، ومن أقر على نفسه بشيء أمر بتسليمه إلى المقر له، حتى لو ادعى أنه أوفى الدين إلى الدائن لا يصدق إذ لزمه الدفع إلى الوكيل بإقراره، ولم يثبت الإيفاء بمجرد دعواه، فلا يؤخر حقه. وهاهنا إشكال قوي، وهو أن التوكيل بقبض الدين توكيل بالاستقراض معنى؛ لأن الديون تقضى بأمثالها، فما قبضه رب الدين من المديون يصير مضمونا عليه، وله على الغريم مثل ذلك، فالتقيا قصاصا، والتوكيل بالاستقراض لا يصح. والجواب: إن التوكيل بقبض الدين رسالة بالاستقراض من حيث المعنى، وليس بتوكيل

بالاستقراض؛ لأنه لا بد للتوكيل بقبض الدين من إضافة القبض إلى موكله، بأن يقول: إن فلانا وكلني بقبض ما له عليك من الدين، كما لا بد للرسول في الاستقراض من الإضافة إلى المرسل، بأن يقول: أرسلني إليك وقال لك: أقرضني فصح ما ادعينا أن هذا رسالة معنى، والرسالة بالاستقراض جائزة. هكذا ذكره في ((النهاية)) معزيا الى ((الذخيرة)) ، وقال الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 282)] : هذا سؤال حسن، والجواب غير مخلص على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإنه لو كان رسولا لما كان له أن يخاصم. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling if the absent principal denies the agent's authority after payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3336

] بتسليم الدين إلى الوكيل، (ثم إن كذبه الغائب [(1)] دفع الغريم إليه ثانيا، ورجع به على الوكيل فيما بقي [(2)] ، وفيما ضاع لا [(3)])؛ لأن غرضه من دفعه براءة ذمته، فإذا لم يحصل غرضه؛ ينقض الدفع، أما إذا ضاع لا يضمنه؛ لأنه اعترف[(4)

(1) قوله: ثم إن كذبه... الخ؛ يعني ثم إن حضر الغائب وصدق فيها، وإن كذبه دفع الغريم إلى الدائن الدين ثانيا؛ لفساد الأداء؛ لأنه لم يثبت الاستيفاء، حيث أنكر الغائب الوكالة، والقول في إنكار الوكالة قول رب الدين مع يمينه؛ لأن الدين كان ثابتا، والمديون يدعي أمرا عارضا، وهو سقوط الدين بأدائه إلى الوكيل، والموكل ينكر الوكالة، والقول قول المنكر مع يمينه، وإذا لم يثبت الاستيفاء فسد الأداء، وهو واجب على المديون، فيجب الدفع ثانيا. (2) قوله: فيما بقي؛ أي إذا كان ما قبضه الوكيل باقيا في يده، ولو كان بقاؤه حكما بأن استهلكه الوكيل، فإنه باق ببقاء بدله؛ ولذا قال في ((الخلاصة)) : وإن استهلكه ضمن مثله، فإن ادعى الوكيل هلاكه أو دفعه إلى الموكل حلفه على ذلك، وإن مات الموكل وورثه غريمه، أو وهبه وهو قائم في يد الوكيل أخذ منه في الوجوه كلها، وإن كان هالكا ضمنه، إلا إذا صدقه على الوكالة. كذا في ((المنح)) (ق2: 152/أ) . (3) قوله: وفيما ضاع لا؛ يعني إن ضاع المال في يد الوكيل لا يرجع المديون على الوكيل. (4) قوله: لأنه اعترف... الخ؛ يعني إذا صدق المديون، فقد اعترف أن الوكيل محق في القبض وهو مظلوم في أخذ رب الدين ثانيا، والمظلوم لا يظلم غيره، فلا يأخذ من الوكيل بعد الهلاك؛ لأن الوكيل في زعمه محق في قبض الدين عنه، وبعدما هلك المدفوع الأخذ منه ظلم، فإن قبل هذا الوجه يقتضي أن لا يرجع عليه إذا كان العين في يده

أيضا. قلنا: إذا كان العين باقية في يده أمكن نقض قبضه، فيرجع بنقضه إذ لم يحصل غرضه من التسليم، وأما إذا هلكت فلم يمكن نقضه فلم يرجع عليه، بقي هاهنا شيء وهو أن أحد الابنين إذا صدق المديون في دعواه الإيفاء للميت، وكذبه الآخر، ورجع المكذب عليه بالنصف، فإن للمديون الرجوع على المصدق بالنصف إن كان للميت تركة غير الدين، مع أنه في زعمه أن المكذب ظالم، وقد يجاب عنه بأن الرجوع على المصدق؛ لكونه أقر على أبيه بالدين.

Mas'alah: What is the authority of the agent in recovering payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3337

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Debt Collection and Payment

أنه محق في القبض، والاسترداد أسهل من التضمين، فله ولاية ذلك، لا ولاية هذا.

Mas'alah: When can the debtor recourse against the agent if the payment is lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3337

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Debt Collection and Payment

(إلا إذا كان ضمنه(1) [(2) (1) ظاهر المتن أنه لا رجوع على الوكيل حالة الهلاك، إلا إذا ضمن، وليس كذلك، بل الحكم كذلك إذا قال: قبضت منك على أني أبرأتك من الدين. ينظر: ((التنوير)) (ص160) ، و ((المنح)) (ق2: 153/ب) (2) قوله: إلا إذا كان... الخ؛ يعني إلا إذا كان الغريم ضمن الوكيل عند دفعه، فحينئذ يرجع الغريم على الوكيل بمثل ما دفعه، فقوله: ضمنه؛ يجوز أن يكون بالتشديد أو

بالتخفيف، فالمعنى بالتشديد: إلا إذا كان الغريم جعل الوكيل ضامنا بأن قال عند دفعه: إن حضر الغائب أنكر وكالتك، وأخذ مني ثانيا، فأنت ضامن بهذا المال، فقال: أنا ضامن. والمعنى بالتخفيف: إلا إذا كان الوكيل صار ضامنا بهذا المال، بأن قال: إن حضر الغائب وأنكر التوكيل وأخذ عنه ثانيا، فإني ضامن بهذا المال، واختاره الشارح – رضي الله عنه – فيصير الوكيل كفيلا بمال قبضه الدائن المنكر ثانيا؛ لأن إضافة الضمان إلى زمان القبض جائز لا بمال قبضه الوكيل أولا؛ لأنه أمانة في يده بتصادقهما على أنه وكيل، والأمانات لا تجوز بها الكفالة. كما صرحوا به. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 245)] . ووجه الرجوع: إن المأخوذ ثانيا مضمون على رب الدين في زعم الوكيل والمديون، وهذه كفالة أضيفت إلى حالة القبض فتصح، واعلم أن ظاهر المتن أنه لا رجوع على الوكيل حالة الهلاك، إلا إذا ضمن، وليس كذلك، بل الحكم كذلك إذا قال: قبضت منك على أني أبرأتك من الدين. كما في ((التنوير)) (ص160) ، وقال في ((المنح)) (ق2: 153/ب) نقلا عن ((الخلاصة)) و ((البزازية)) : إلا إذا كان الغريم قال: أخاف إن حضر الدائن أن يكذبك فيها، وضمنه أو قال مدعي الوكالة: أقبض منك على أني أبرأتك من الدين، كما إذا قال الأب للختن عند أخذ صداق بنته: آخذ منك على أني أبرأتك من مهر بنتي، فإن أخذت البنت من الختن الصداق، رجع الختن على الأب. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling when the debtor pays the agent without confirming the agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3338

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Debt Collection and Payment

] عند دفعه، أو دفع إليه [(1)] على ادعائه غير مصدق وكالته)، بأن قال الوكيل:

إذا حضر الغائب، وأنكر التوكيل، فإني ضامن لهذا المال أو الغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل من غير أن يصدق وكالته، ففي هاتين الصورتين إن أنكر الغائب فالغريم يضمن الوكيل إن ضاع المال. (1) قوله: أو دفع إليه... الخ؛ معطوف على قوله: كان ضمنه؛ يعني إذا كان الغريم لم يصدق وكالته، ودفع المال إليه على ادعائه للتوكيل، فإن رجع صاحب المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل؛ لأنه لم يصدقه في الوكالة، وإنما دفع المال إليه على احتمال أن يكون وكيلا، ولم يرض بقبضه إلا لقضاء دينه تحصيلا لبراءة ذمته، فإذا لم يحصل وانقطع الرجاء رجع به عليه، ولا فرق في ذلك بين أن يكذبه صريحا أو يسكت؛ لأن عدم التصديق يشمل الصورتين، وزعمه فيما إذا كذبه أنه قبض بغير حق، وإن قبضه يوجب الضمان، وكذا إن لم يصدقه ولم يكذبه؛ لأن الأصل عدم التصديق.

(وإن كان [(1)] مودعا لم يؤمر [(2)] بدفعها إليه): أي إن كان مصدق الوكيل(3) مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة إلى مدعي الوكالة؛ لأن تصديقه إقرار على الغير، بخلاف الدين [(4)] فإن الديون تقضى بأمثالها، والمثل ملك(5) المديون(6) . (1) قوله: وإن كان... الخ؛ أي وإن كان الوكيل قال: إني وكيل بقبض الوديعة فصدقه لم يؤمر المودع بدفع الوديعة إلى ذلك الوكيل. (2) قوله: لم يؤمر؛ هذا هو المذهب، وروي عن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه يؤمر بدفع الوديعة، وروى ابن سماعة – رضي الله عنه – عن محمد – رضي الله عنه: إن الوكيل يقبض العين إذا صدقه صاحب اليد، يجيبه بالتسليم إليه كالدين. والتفصيل في ((شرح الجامع الصغير)) لقاضي خان. (3) في أ و ص: التوكيل. (4) قوله: بخلاف الدين؛ أي بخلاف ما إذا صدق الوكيل بقبض الدين، حيث يؤمر هناك بالتسليم إليه. (5) في م: أملك. (6) في ف و م: الديون، وفي ب: للديون.

(ولو قال [(1)] : تركها المودع ميراثا لي، وصدقه [المودع] (2) ، أمر بالدفع إليه(3) [(4)]): [أي [إن] (5) ادعى أن المودع مات، وترك الوديعة ميراثا [لي] (6) وصدقه المودع، أمر بالدفع إليه](7).

Mas'alah: What is the ruling when an agent for debt collection is told the principal already received payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3341

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Debt Collection and Payment

(ومن وكل بقبض مال، وادعى الغريم قبض دائنه، دفع إليه، واستحلف دائنه على قبضه لا الوكيل على العلم بقبض الموكل [الدين] (1)): أي جاء الوكيل بقبض الدين من المديون، فادعى المديون أن الدائن قد قبض دينه، ولا بينة له، يؤمر بالدفع إلى الوكيل [(2)] ، فإذا حضر الدائن، وأنكر القبض يستحلف، ولا يستحلف الوكيل بأنك لا تعلم أن الموكل قد قبض الدين؛ [لأن الوكيل نائب [له] [(3)] (4) . أقول: إن ادعى المديون أنك تعلم أن الموكل قد قبض الدين](5)، وأنكر الوكيل العلم ينبغي أن يستحلف لأنه ادعى أمرا لو أقر به الوكيل يلزمه، ولم يبق له طلب الدين، فإذا أنكره يستحلف. (1) زيادة من ف و ب. إذ لا تجري النيابة في اليمين. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 293) . (2) قوله: يؤمر بالدفع إلى الوكيل؛ لأن الوكالة قد ثبتت بالتصادق، والاستيفاء لم يثبت بمجرد دعواه، فلا يؤخر حق القبض، وقد جعلوا دعواه الايفاء لرب الدين جوابا للوكيل إقرارا بالدين وبالوكالة، وإلا لما اشتغل بذلك، كما إذا طلب منه الدائن وادعى الإيفاء فإنه يكون إقرارا بالدين، وكما

إذا أجاب المدعي، ثم ادعى الغلط في بعض الحدود فإنه لا يقبل؛ لأن جوابه تسليم للحدود. كذا في ((البحر)) (7: 185) نقلا عن دعوى ((منية المفتي)) . (3) قوله: لأن الوكيل نائب له؛ يعني أن المطلوب يدعي حقا على الموكل لا على الوكيل، فلو حلفنا الوكيل لحلفناه بطريق النيابة، والنيابة لا تجري في الأيمان. كما تقرر في موضعه. (4) غير موجودة في ف. (5) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the ruling on an agent returning a defective item when the seller claims the buyer accepted the defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3342

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Sales and Purchases

(ولا يرد الوكيل بعيب قبل حلف المشتري، لو قال البائع: رضي هو به)، وكل المشتري رجلا برد المبيع(1) بالعيب، وغاب المشتري، فأراد الوكيل الرد، فقال البائع: رضي المشتري بالعيب، فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف المشتري أنه لم يرض بالعيب. والفرق بين هذه المسألة ومسألة الدين: إن التدارك ممكن [(2)] في مسألة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل إذا ظهر الخطأ عند نكول رب الدين، وهاهنا غير ممكن؛ لأن [(3)] القضاء بفسخ البيع يصح وإن ظهر الخطأ عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن القضاء ينفذ ظاهرا وباطنا عنده، فلا يستحلف المشتري بعد ذلك، وأما عندهما: فقد قالوا(4): يجب أن يرد بالعيب كما في مسألة(5) الدين؛ لأن التدارك ممكن عندهما لبطلان القضاء، وقيل: الأصح(6) (1) في ب: البيع. (2) قوله: ممكن... الخ؛ لأن القضاء لم ينفذ باطنا؛ لأنه ما قضى إلا بمجرد التسليم، فكان كالقضاء بالأملاك المرسلة. كذا في ((الكفاية)) (7: 125–126) . (3)

قوله: لأن... الخ؛ تقريره: إن قضاء القاضي في العقود والفسوخ ينفذ ظاهرا وباطنا عند الإمام، ومتى نفذ القضاء بالفسخ ظاهرا وباطنا لا يكون للبائع أن يستحلف المشتري إذا حضر على الرضاء؛ لأنه لا فائدة إن نكل إذ لا يجوز فسخ القضاء. (4) في ب و م: قالا. (5) في ب: المسألة. (6) العبارة في ف: عند أبي حنيفة وأبي يوسف. فإن من مذهبه أن القاضي لا يرد المبيع على البائع إذا كان المشتري حاضرا وأراد الرد ما لم يستحلفه: بالله ما رضيت بهذا العيب، وإن لم يدع البائع، فإذا كان المشتري غائبا لا يرد عليه القاضي أيضا حتى يستحلف؛ صيانة للقضاء عن البطلان، ونظرا للبائع والمديون، فصار عنه روايتان، رواية مثل قول محمد – رضي الله عنه –، وفي رواية: يؤخر فيهما. ينظر: ((الكفاية)) (7: 126) .

عند أبي يوسف – رضي الله عنه – أن يؤخر الرد [(1)] في الفصلين(2) إلى أن يستحلف.

Mas'alah: What is the ruling on the termination of agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3345

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Termination of Agency

.[

Mas'alah: What is the ruling on the termination of agency by the principal's incapacity or interdiction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3347

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Termination of Agency

بدار الحرب مرتدا، وكذا [(1) (1) قوله: وكذا؛ تبطل وكالة الوكيل بعجز موكله حال كونه مكاتبا بأن وكل مكاتب وكيلا، ثم عجز. وحجره؛ أي وكذا تبطل وكالة الوكيل بحجره على موكله حال كونه مأذونا، بأن وكل وكيلا ثم حجر على ذلك المأذون وليه، وهذا في الوكيل بالعقود أو الخصومات، وأما الوكيل بقضاء الدين أو اقتضائه فلا ينعزل بعجز المكاتب، ولا بحجر المأذون؛ لأن كلا من الحجر والعجز يوجب الحجر عليه في إنشاء التصرف، فيخرج وكيله عن الوكالة من ذلك، ولا يوجب الحجر عليه في قضاء الدين، ولا في اقتضائه، فلا ينعزل في ذلك، ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق517)] ، وغيره، فلا بد من تقييد المسألة بما ذكرنا؛ لأن الإطلاق يوجب العموم، وهو كما ترى. وافتراق الشريكين؛ أي وكذا تبطل وكالة الوكيل بافتراق المتشاركين، قال البرجندي: كذا قاله المصنف – رضي الله عنه –، وفي بعض شروح ((الهداية)) : إنه يبطل الوكالة في حق الشريك الذي لم يوجد منه التوكيل صريحا، وإنما صار وكيلا عنه بسبب الشركة، فلو وكله الشريكان صريحا ينبغي أن لا ينعزل بافتراقهما. انتهى. وقال في ((مجمع الأنهر)) (2: 248) : وإطلاقه شامل ما إذا افترقا ببطلان الشركة بهلاك المالين أو أحدهما بما قبل الشراء، فإن الشركة تبطل به، فتبطل الوكالة الضمنية، وأما إذا وكل الشريكان أو أحدهما وكيلا للتصرف في المال، فلو افترقا فالعزل في حق غير الموكل منهما إذا لم يصرحا بالإذن في التوكيل، وتمامه في ((البحر)) (7: 190) فليطالع. انتهى.

[

Mas'alah: What is the ruling on the termination of agency by the principal's incapacity, interdiction, or the partners' separation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3348

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Termination of Agency

بعجز موكله مكاتبا، وحجره مأذونا، وافتراق الشريكين): أي أحد الشريكين وكل ثالثا بالتصرف في مال(1) الشركة فافترقا، يبطل الوكالة، (

Mas'alah: Is knowledge of termination required for the agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3348

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Termination of Agency

وإن لم يعلم به [(2)] وكيلهم)(3): أي وكيل المكاتب والمأذون وأحد الشريكين.)

Mas'alah: Does the principal's own transaction terminate the agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3348

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Termination of Agency

وبتصرف[(4) (1) في أ: ماله. (2) قوله: وإن لم يعلم به؛ أي بما ذكر من العجز والحجر عليه والافتراق؛ لأن بقاء الوكالة يعتمد قيام الأمر، وقد بطل بعجز الموكل والحجر عليه والافتراق، فكان عزلا حكميا بهذه الأشياء، فلا يتوقف على العلم بها؛

لأن العلم شرط للعزل القصدي لا للعزل الحكمي. (3) لأنه عزل حكمي، والعلم شرط للعزل الحقيقي. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 238) . (4) قوله: بتصرف... الخ؛ أي وكذا تبطل وكالة الوكيل بتصرف الموكل فيما وكل به تصرفا يعجز الوكيل عن الإمساك به، مثل أن يوكله ببيع عبده ثم يبيعه أو يدبره أو يكاتبه، وقيدنا التصرف بهذا؛ لأنه لو وكل وكيلا بطلاق امرأته فطلقها الموكل ثلاثا أو واحدة وانقضت عدتها بطلت الوكالة بعجز الوكيل عن الامتثال، ولو تزوجها الموكل بعد ذلك ليس للوكيل أن يطلقها، وإن كان للموكل ذلك؛ لأن تطليقها حينئذ بسبب جديد، وهو حاصل للموكل دون الوكيل. ولو وكله بتزويج امرأة فتزوجها بنفسه ثم طلقها فليس للوكيل أن يزوجه إياها؛ لانقضاء حاجة الموكل بخلاف ما لو تزوجها الوكيل ثم أبانها حيث يجوز له أن يزوجها من الموكل؛ لبقاء حاجته. ولو وكله بالخلع فخلعها الزوج خرج الوكيل عن الوكالة؛ لأن الخلع بعد الخلع لا يصح. ولو وكله بتطليقها فخلعها الزوج لا يخرج الوكيل عن الوكالة ما دامت في العدة؛ لأن طلاق الزوج يقع عليها في هذه الحالة، فيبقى الوكيل على وكالته فيها؛ والأصل في هذا: إن ما كان الموكل فيه قادرا على الإيقاع كان وكيله أيضا قادرا على الإيقاع، فتبقى الوكالة على حالها، وإلا فلا. كذا في ((كمال الدراية)) (ق517) ، وغيرها، وهاهنا أقوال عديدة وأبحاث مفيدة تركناها خشية عن التطويل، إن شئت فارجع إلى المبسوطات، فإن فيها ما هو شفاء لكل عليل.

[

Mas'alah: What is the ruling when the principal acts in the same matter as the agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3349

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Termination of Agency

الموكل فيما وكل به): [أي] (1) سواء لم يبق محلا للتصرف، كما إذا وكله بالإعتاق(2) [فأعتقه] (3) أو بقي محلا، كما لو وكله بنكاح امرأة، فنكحها الموكل ثم أبانها لم يكن [للوكيل] (4) أن يزوجها للموكل. (1) زيادة من ب و م. (2) في أ: بإعتاق. (3) سقطت من ب. (4) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the chapter on voluntary settlement and delegation of settlement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3594

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Settlement and Compromise

[باب التبرع بالصلح والتوكيل به]

Mas'alah: What is the ruling on settlement regarding blood money for intentional killing or part of a debt in the context of agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3594

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Blood Money and Retaliation

(وبدل صلح [(2)] عن دم عمد [(3)] ، أو على(4) بعض دين يدعيه [(5)] يلزم الموكل [(6)] لا وكيله)؛ لأن الصلح في هاتين الصورتين[(7)] (1) سقطت من ص. (2) قوله: وبدل صلح... الخ؛ صورة المسألة: إن زيدا مثلا صالح بكرا بالصلح عن

دم عمدا أو على بعض دين يدعيه من المكيلات والموزونات لزم بدل ذلك الصلح على الموكل دون الوكيل؛ لأنه إسقاط محض، فكان الوكيل سفيرا محضا، فلا ضمان عليه، كالوكيل بالنكاح إلا أن يضمن الوكيل بدل الصلح؛ فإنه حينئذ يكون مؤاخذا بالضمان لا بالصلح، كما لو وقع الصلح من الوكيل عن مال بمال عن إقرار، فإن الوكيل يلزمه ما صالح عليه، ثم يرجع به على الموكل؛ لأن الوكيل أصيل في المعاوضة المالية، فترجع الحقوق إليه دون الموكل، فيطالب هو بالعوض دون الموكل، أما إذا كان عن إنكار لا يجب البدل على الوكيل مطلقا. كما في ((البحر)) (7: 259) ، وغيره. (3) قوله: عن دم عمد؛ هذا بطريق التمثيل لا بطريق التخصيص بجريانه في غير ذلك: كالصلح عن جناية العمد فيما دون النفس، والصلح عن كل عقد يكون الوكيل فيه سفيرا محضا، كالنكاح والخلع وغيرهما. كما صرحوا به. (4) في ق: عن. (5) قوله: يدعيه؛ الأولى أن يقال: يدعيه عليه آخر؛ لما علمت أن التوكيل من طرف المدعى عليه. (6) قوله: يلزم الموكل؛ قال شيخنا العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 354) : هذا ظاهر فيما إذا كان الوكيل من طرف الجاني، ولا يظهر إذا كان من طرف الولي؛ لأنه آخذ، فكيف يقال: يلزمه، وكذا لا يظهر في جانب الدين إذا كان الموكل هو المدعي؛ لأن الموكل يدع فكيف يلزمه. انتهى. (7) قوله: في هاتين الصورتين؛ أي في الصلح عن دم عمد، والصلح على بعض دين يدعيه.

] ليس بمنزلة البيع، أما في الأول فظاهر [(1)] ، وأما في الثاني؛ فلأنه أخذ البعض، وحط الباقي، فيرجع(2) الحقوق إلى الموكل(3) [(4)] (إلا أن يضمنه) : أي الوكيل، فحينئذ يكون البدل عليه لأجل الكفالة.

Mas'alah: What is the ruling on settlement (sulh) by an agent in cases of intentional homicide?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3595

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Blood Money and Retaliation

(وإن صالح](7) (1) قوله: أما في الأول فظاهر؛ يعني أما في الصلح عن دم عمد فظاهر أنه ليس بمنزلة البيع؛ لأنه ليس هنا مبادلة مال بمال، بل إسقاط محض. (2) في ب: ويرجع. (3) لأنه هذا الصلح اسقاط محض، فكان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا، فلا يكون البدل عليه كالوكيل بالنكاح. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 190) . (4) قوله: فيرجع الحقوق إلى الموكل؛ فإنه إسقاط محض، فكان الوكيل فيه سفيرا محضا، فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح. (5) سقطت من ص. والعبارة في ف: على مال عن مال. (6) قوله: ويكون مع الإقرار؛ وأما إذا كان الصلح مع الإنكار فلا يجب بدل الصلح على الوكيل في شيء. (7) قوله: وإن صالح؛ هذه المسألة على أربعة أوجه؛ لأنه لا يخلو: إما أن يكون الفضولي ضامنا لبدل الصلح أو لا، فإن لم يكن ضامنا له فلا يخلو: إما أن يضيف الذي وقع عليه الصلح إلى نفسه أو لا، وإن لم يضفه إلى نفسه فلا يخلو: إما أن يسلم العوض أو لا، فالصلح جائز في الوجوه كلها إلا في الوجه الأخير، وهو ما إذا لم يضمن البدل ولم يضفه إلى نفسه، ولم يسلمه إلى المدعي، وهذا التربيع اختاره في كثير من المتون، والمصنف – رضي الله عنه – خمسه بأن جعل غير المضاف إلى نفسه على شقين: الأول: ما إذا أطلق ونقد. والثاني: ما إذا أطلق ولم ينقد، فالصلح جائز نافذ في الصور الأربعة، وموقوف في الصورة الخامسة، فإن أجازه المدعى عليه جاز الصلح، ويلزمه المصالح عليه، وإلا بطل الصلح.

] فضولي، وضمن البدل، أو أضاف إلى ماله، أو أشار إلى نقد أو عرض بلا نسبة إلى نفسه، أو أطلق ونقد صح، وإن لم ينقد [(1)] إن أجازه (2) المدعى عليه لزمه(3) البدل وإلا رد): أي صالح الفضولى عن جانب المدعى عليه مع المدعي، وضمن بدل الصلح، أو قال: صالحتك على ألف درهم من مالي(4)، أو ألفي هذا، أو على عبدي هذا، أو قال صالحتك على هذا الألف، أو [على] (5) هذا العبد [من غير أن ينسبهما إلى نفسه أو أطلقه] (6) ، و(7)قال: صالحتك على ألف درهم ونقده، ففي هذه الصور صح الصلح(8) [(9) (1) وإن لم ينقد؛ أي وإن لم يسلم المصالح عليه إلى المدعي ولم يضمنه ولم يضفه إلى نفسه، فالصلح موقوف إن أجازه المدعى عليه جاز، ولزمه المصالح عليه، وإن لم يجزه بطل. (2) في ف: أجاز. (3) في أ و ج: لزم. (4) في ص: ماله. (5) سقطت من ص. (6) سقطت من ص. (7) في ب: لو. وفي ص: أو. (8) أما إذا أضافه إلى ماله؛ فلأن الإضافة إلى نفسه إلتزام منه للتسليم إلى المدعي، وهو قادر على ذلك، فيجب عليه تسليمه، فيصح لتمام رضاه به، وأما إذا أشار إلى نقد أو عرض بلا نسيئة إلى نفسه؛ فلأن المعرف المشار إليه كالمضاف إلى نفسه؛ لأنه تعين للتسليم إليه بشرطه، فيتم به الصلح، وأما إذا أطلق ونقد فلأن التسليم إلى المدعي يوجب سلامة العوض له، فيتم عقد الصلح؛ لحصول مقصوده، وهو سلامة العوض للمدعي. ينظر: ((التبيين)) (5: 40-41) . (9) قوله: صح الصلح؛ أما إذا ضمن بدل الصلح؛ فلأن الحاصل للمدعى عليه ليس إلا البراءة، وفي مثل ذلك يستوي المدعى عليه والأجنبي؛ لأنه لا يسلم إلى المدعى عليه شيء، كما لا يسلم إلى الأجنبي، ومع ذلك جاز اشتراط بدل الصلح على نفسه، فكذا للأجنبي، والمقصود من هذا الصلح رضاء صاحب الحق لا رضا المدعى عليه، إذ لا حظ له فيه، والمدعي ينفرد بالصلح فيما لا معاوضة فيه، غير أنه لم يرض بسقوط حقه مجانا، فإذا سلم له العوض من جهة المتبرع صح، بخلاف ما إذا كان الصلح بأمر

المدعى عليه، فإنه لا يصير متبرعا بل يرجع. وأما إذا أضافه إلى ماله؛ فلأن الإضافة إلى نفسه إلتزام منه للتسليم إلى المدعي، وهو قادر على ذلك، فيجب عليه تسليمه، فيصح لتمام رضاه به، وأما إذا أشار إلى نقد أو عرض بلا نسيئة إلى نفسه؛ فلأن المعرف المشار إليه كالمضاف إلى نفسه؛ لأنه تعين للتسليم إليه بشرطه، فيتم به الصلح، وأما إذا أطلق ونقد فلأن التسليم إلى المدعي يوجب سلامة العوض له، فيتم عقد الصلح؛ لحصول مقصوده، وهو سلامة العوض للمدعي. [ينظر: ((التبيين)) (5: 40–41)] .

]، وإن لم ينقد الألف إن أجاز [(1)] المدعى عليه لزمه وإلا فلا.

Mas'alah: What is the ruling on other agents refusing to collect debts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3672

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Debt Collection and Payment

(وكذا سائر الوكلاء [(1)]): أي إن امتنع سائر الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون الملاك.

Mas'alah: What is the ruling on forcing a broker or agent to collect the price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3672

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Agency in Debt Collection and Payment

(والبياع والسمسار يجبران عليه [(2)])، المراد [(3)] (1) قوله: وكذا سائر

الوكلاء؛ فالوكيل بالبيع إذا امتنع عن طلب الثمن لا يجبر على الطلب، بل يجبر على أن يوكل المالك بطلب الثمن. (2) قوله: يجبران عليه؛ أي على الاقتضاء وطلب الثمن؛ لأنهما يعملان بأمره عادة، فكان ذلك بمنزلة الإجارة الصحيحة بحكم العادة، فيجب عليهما التقاضي والاستيفاء، قال العلامة العيني في ((شرح الكنز)) (2: 176) : ولو استأجره بأجرة معلومة على أن يشتري أو يبيع شيئا معلوما لا يجوز الإجارة؛ لأنه استؤجر على عمل لا يقدر على إقامته بنفسه، والحيلة في جوازه أن يستأجره يوما للخدمة، فيستعمله في البيع والشراء إلى آخر المدة. انتهى. وهكذا في ((التبيين)) (5: 67) ، وغيره. (3) قوله: المراد... الخ؛ اعلم أن البياع والسمسار عرفتا بعبارات متفرقة، وإشارات متطرقة، قال البرجندي: البياع: هو الدلال الذي يعمل بالأجر. انتهى. وقال في ((منتهى الأرب)) : البياع: كشد او دلال خريده وفروخت. انتهى. وهكذا كله موافق لما ذكره الشارح – رضي الله عنه –، وفي ((مجمع الأنهر)) (2: 332) : البياع: من باع الناس بأجر. انتهى. وقال القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 145)] : البياع، كضراب: من باع مال الناس بأجر كما في العاشر من (وكالة) ((الذخيرة)) . انتهى. وقال في ((الدرر)) (2: 316) : السمسار: هو الذي يجلب إليه العروض والحيوانات ليبيعها بأجر من غير أن يستأجر. انتهى. وقال العيني في ((شرح الكنز)) (2: 176) : السمسار، بكسر السين: هو المتوسط بين البائع والمشتري، فارسية معربة، تجمع على سماسرة: يبيع ويشتري للناس بأجر من غير أن يستأجر. انتهى. وهكذا في ((التبيين)) (5: 67) ، وقريب منه ما في ((النهاية الجزرية)) : هو المتوسط بين البائع والمشتري؛ لإمضاء البيع. انتهى. وقال العلامة الشامي في ((رد المحتار)) [ينظر: (4: 490)] : لا فرق لغة بين السمسار والدلال، وقد فسرهما في ((القاموس)) (2: 53) : بالمتوسط بين البائع والمشتري، وفرق بينهما الفقهاء، فالسمسار هو الدال على

مكان السلعة وصاحبها، والدلال هو المصاحب للسلعة غالبا، أفاده سري الدين عن بعض المتأخرين. انتهى. ونقل البرجندي عن ((تهذيب الأسماء)) : السمسار هو الدلال. انتهى. قال القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 145)] : فتفسير المصنف البياع بالدلال لا يخلو عن شيء. انتهى. لا يخلو عن شيء.

] بالبياع: الدلال، فإنه يعمل بالأجرة، والسمسار: هو الذي يجلب إليه الحنطة ونحوها لبيعها، فهو يعمل بالأجرة أيضا، فيجبران على تقاضي الثمن(1).

Mas'alah: Is the statement of a disbeliever, woman, sinner, or slave accepted in transactions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4220

Index: Kitab al-Wakala (Agency) > Capacity and Eligibility of Agent and Principal

(وقول فرد [(1)] كافر، أو أنثى، أو فاسق، أو عبد، أو ضدها(2) في المعاملات كشراء(3) ذكر [(4)] ، والتوكيل(5))، كما إذا أخبر أني وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء منه، (وقول العبد، والصبي في الهدية، والإذن) ، كما إذا جاء بهدية، وقال: أهدى فلان إليك هذه الهدية، يحل قبوله منه، أو قال: أنا مأذون في التجارة يقبل قوله. (1) قوله: وقول فرد... الخ؛ أي قبل قول فرد... الخ، والأصل أن المعاملات يقبل فيها خبر كل مميز حرا كان أو عبدا، مسلما كان أو كافرا، كبيرا كان أو صغيرا؛ لعموم الضرورة، فإن الإنسان قلما يجد المستجمع لشرائط العدالة ليعاينه أو يستخدمه ويبعثه إلى وكلائه ونحو ذلك، ولا دليل مع السامع سوى الخبر؛ ولأن المعاملات ليس فيها إلزام واشتراط العدالة الالزام، فلا معنى للاشتراط فيها؛ لأن الحال فيه حال مسالمة، لا حال منازعة؛ ولأن المعاملات كثير كما مر من

الشارح – رضي الله عنه –، فإذا قبل فيها قول المميز وكان في ضمن قبوله فيها قبوله في الديانات، يقبل في الديانات ضمنا ضرورة، وكم من شيء لا يصح قصدا يصح ضمنا؛ ولأن كل معاملة لا تخلو عن ديانة، فلو لم يثبت فيها في ضمن المعاملات لأدى إلى الحرج، بخلاف الديانات المقصودة. كذا في شروح ((الهداية)) (ص8: 444) . (2) أي ضد هذه الجماعة من مسلم أو ذكر أو عدل أو حر. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق286/ب) . (3) في ق: كشري. (4) قوله: كشراء ذكر؛ أي قبل هذا، لقوله: اشتريت اللحم في القبول؛ لأن المعاملة كثير بين أجناس الناس، فلو شرط شرط زائد لأدى إلى الحرج، فقيل: مطلقا؛ دفعا للحرج، فما ذكره بعض شراح ((الوقاية)) ، من ذكية بدل ذكر، ثم فسره بقوله: يعني إذا أخبر أن هذا اللحم مذبوح يجوز شراءه، فتصحيف بعيد عن المقام. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)(ص577)] . (5) في ص: والتوكل.

KITAB 44

كتاب الوديعة

Kitab al-Wadi'a (Deposit)

Canonical Hanafi reference section

BAB 5

باب الوديعة المجحودة

The Chapter on Denied Deposit

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a depositary who denies the deposit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3697

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > The Chapter on Denied Deposit > Ruling on Denial of Deposit

أو جحدها معه[(2) (1) قوله: قادرا على التسليم؛ وإنما قال ذلك؛ لأنه لو لم يقدر على تسليمها وحبسها بعد الطلب لا يضمن. (2) قوله: أو جحدها معه... الخ؛ يعني أو طلب الوديعة مالكها وجحدها المودع عند مالكها، سواء أخبر بها بعد الجحود أو لا، وإطلاق جحودها إشارة إلى أنه يضمن بجحود العقار أيضا بلا خلاف، وقال الإمام الحلواني: في ضمان العقار بالجحود عن أبي حنيفة - رضي الله عنه - روايتان. كما في ((شرح البرجندي)) نقلا عن ((الخلاصة)) ، وصرح في ((التبيين)) بأن الوديعة لو كانت عقارا لا يضمن بالجحود عند الشيخين خلافا لمحمد - رضي الله عنه - والله أعلم. واعلم أن صاحب ((المنح)) قال في ((شرح التنوير)) (ق2: 210/ب) : وبخلاف إقراره بعد جحوده بأن قال: لم تودعني عند مالكها بعد طلب ردها ونقلها من مكانها وقت الإنكار، وكانت الوديعة منقولا، ولم يكن هنالك من يخاف منه عليها؛ أي على الوديعة، ولم يحضرها؛ أي الوديعة بعد الجحود لمالكها، فإنه لا يزول الضمان؛ لأن الجحود رفع للعقد ينفسخ فيه العقد فلا يعود إلا بعقد جديد، كجحود الوكيل الوكالة، وجحود أحد المتبايعين البيع. قيدنا بكونه أنكر الإيداع؛ لأن المودع لو ادعى أن المالك وهبها منه أو باعها، وأنكرها صاحبها، ثم هلكت لا ضمان على المودع. كما في ((الخلاصة)) . وقيدنا بكون الإنكار عند المالك؛ لأن جحودها عند غيره لا يوجب الضمان. وقيدنا بعد الطلب؛ لأنه لو قال: ما حال وديعتي عندك، يشكر على حفظها فجحدها لا ضمان عليه. وقيدنا بكونه

نقلها؛ لأنه لو لم ينقلها من مكانها حال جحوده فهلكت لا ضمان عليه. كذا في ((الخلاصة)) معزيا إلى ((الأجناس)) . وقيدنا بكونها منقولا؛ لأنها لو كانت عقارا لا يضمن بالجحود عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه – في الأصح، ذكره الزيلعي من (كتاب الغصب) . وقيدنا بكونه لم يكن من يخاف عليها منه؛ لأنه لو جحدها في وجه عدو يخاف عليها التلف إن أقر ثم هلكت لا يضمنها؛ لأنه إنما أراد حفظها. وقيدنا بكونه لم يحضر؛ لأنه لو جحدها فقال له صاحبها: دعها وديعة عندك فهلكت، فإن أمكنه أخذها فلم يأخذها لم يضمن؛ لأنه إيداع جديد، وإن لم يمكن أخذها ضمن؛ لأنه لم يتم الرد كذا في ((الاختيار)) (3: 37) ، إذا علمت ذلك ظهر أن كلام ((الكنز)) (ص141) ، و ((الوقاية)) ، وغيرهما من أصحاب المتون في هذا المحل إطلاق في محل التقييد. انتهى. أقول وبالله التوفيق وبيده أزمة التحقيق: إن التقييد بكون الإنكار عند المالك يفيده قول المصنف – رضي الله عنه: أو جحدها معه. وأظهره قول الشارح – رضي الله عنه: وإنما قال: مع رب المال... الخ. وأما التقييد بكون الإنكار بعد الطلب فلا حاجة إليه؛ لأن الإنكار لا يكون حقيقة إلا بعد الطلب، وما ذكره من قوله: لو قال له: ما حال وديعتي عندك ليشكر على حفظها، فجحدها فهذا ليس بجحود حقيقية وكذا لم يعتبر وبنى عليه حكم عدم الضمان. وأما التقييد بكون الوديعة منقولا فلا حاجة إليه أيضا؛ لعدم تصور غصب العقار، فتقرر فيه عدم الضمان، ولعل مذهب محمد – رضي الله عنه – كان قويا في نظره، فأراد قوله: بالإطلاق، وقس عليه التقييد بكون نقلها. وأما التقييد بكونه لم يحضرها فلا حاجة إليه أيضا؛ لأن المودع لو أحضر كان إيداعا جديدا فيخرج بنفسه عما نحن فيه، فتفكر ولا تعجل.

،[

BAB 12

باب الوديعة في السفر

The Chapter on Deposit During Travel

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: May the custodian travel with the deposit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3693

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > The Chapter on Deposit During Travel > Ruling on Traveling with the Deposit

والسفور [(1) (1) قوله: والسفور... الخ؛ يعني وللمودع السفر بالوديعة، وإن كان لها حمل ومؤنة عند عدم النهي من صاحب الوديعة، وعدم الخوف، بأن كان الطريق آمنا، لا يقصده فيه أحد بسوء، ولو قصده يمكنه دفعه بنفسه أو برفقته وهذا مذهب الإمام، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: له السفر بها إن كانت المسافة قصيرة، وإن كانت طويلة فليس له ذلك فيما له حمل ومؤنة؛ لأن القصيرة لا خوف منها عادة؛ ولهذا تسافر المرأة فيها بغير زوج ولا محرم، وقال محمد – رضي الله عنه: ليس له السفر بها فيما له حمل ومؤنة، والظاهر من حال صاحبها أنه لا يرضى به، وربما تستغرق المؤنة الوديعة، وفيه إهلاكها، فلا يجوز كالوكيل بالبيع، حيث لا يجوز له السفر بالبيع، وإن سافر به ضمن. وقال الشافعي – رضي الله عنه: ليس له ذلك مطلقا؛ لأن المطلق ينصرف إلى المتعارف، وهو الحفظ في الأمصار دون المفازة، وصار كالاستحفاظ بأجر، فكما إذا استأجر رجلا ليحفظ متاعه شهرا بدرهم فليس له السفر به، فإن سافر به، ضمن فكذا هذا. وقال مالك – رضي الله عنه: ليس له ذلك إذا قدر أن يردها على صاحبها أو وكيله أو الحاكم أو أمينه. والدليل على ما ذهب إليه الإمام – رضي الله عنه: إن أمره بالحفظ مطلق فلا يتقيد بالمكان، كما لا يتقيد بالزمان، فإن قلت: إن إطلاق الأمر مسلم، وهو يقتضي الجواز، لكن المانع عنه متحقق، وهو كون المفازة غير محل الحفظ. قلنا: إن المفازة محل للحفظ إذا كان الطريق آمنا، والكلام فيه فصار كالمصر؛ ولهذا يملكه الأب والوصي في مال الصغير، مع أن ولايتهما نظرية؛ لقوله تعالى: {ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي

أحسن} [الأنعام: 152] ، فلولا أنه من الأحسن لما جاز ذلك لهما. [ينظر: ((التبيين)) (5: 79)] . ويفهم من ((الهداية)) : إن أبا يوسف – رضي الله عنه – مع محمد – رضي الله عنه –، حيث قال صاحب ((الهداية)) (3: 217) : وقالا: ليس له ذلك اذا كان لها حمل ومؤنة. انتهى. ودليلهما: إن المالك يلزمه المؤنة حينئذ فيما له حمل ومؤنة، والظاهر أن المالك لا يرضى به؛ فلا بد أن يقيد سفره بما ليس له حمل ومؤنة؛ لأن فيما له حمل ومؤنة إضرار عليه. والجواب عن هذا الاستدلال: إن مؤنة الرد يلزم المالك في ملكه، [لكن ليس] لمعنى من قبل المودع، بل ضرورة امتثال أمره، فلا يبالي به؛ لكونه ضروريا وضمنيا. والجواب عما استدل به الشافعي – رضي الله عنه: إن المعتاد كون المودعين وقت الإيداع في المصر لا حفظهم، فإن من كان في المفازة يحفظ ماله فيها، ولا ينقله إلى الأمصار، والقياس على الاستحفاظ بأجر قياس مع الفارق؛ لأن الاستحفاظ بأجر هو عقد معاوضة، فإنه بالإجارة اشترى منافعه، فالحفظ إنما يقع بمنافع الملك فيلزمه المقام مع المالك ليمكنه التسليم كما وجب عليه؛ لأن الداخل تحت العقد هو المنافع في المصر، فإذا خرج صار مخالفا؛ لأن هذه المنافع غير داخلة فضمن، بخلاف ما نحن فيه، فإن المودع لا يحفظ إلا على سبيل المعونة، فلا يحجر به، وهذا إذا لم يعين المالك المصر للحفظ فيه، بل أطلق الحفظ، فإن عين المصر للحفظ فيه فسافر، فإن كان سفرا له بد منه ضمن، وإلا فإن أمكنه الحفظ في المصر مع السفر، بإن كان ترك الوديعة عند عياله في المصر ضمن وإلا لا. [ينظر: ((العناية)) (8: 491)] .

] بها عند عدم النهي [(1)] والخوف): السفور: الخروج للسفر[(2) (1) قوله: عند عدم النهي؛ قيد بعدم النهي وعدم الخوف؛ لأن المودع ليس له السفر بالوديعة إذا نهاه ربها عنه بلا خلاف بين العلماء. (2) قوله؛ السفور؛ الخروج للسفر، قال في

((المصباح المنير)) (ص278) : سفر الرجل سفرا من باب طلب: خروج للارتحال، فهو سافر، والجمع سفر، مثل راكب وركب، وصاحب وصحب، لكن استعمال اسم الفاعل منه مهجور، واستعمل المصدر اسما، وجمع على أسفار. انتهى. وفيه(ص279) أيضا: سفرت المرأة سفورا من باب ضرب: إذا كشفت وجهها، فهي سافر بغيرها. انتهى. فظهر أن السفر مصدر، والسفور أيضا مصدر، لكن لا بمعنى ما نحن فيه إلا أنه قال في ((منتهى الأرب)) : قيل: سفر سفورا. وقال في ((الصراح)) : سفر بفتحتين بريدن مسافته السقارج. انتهى. وفيه أيضا: سفور به سفر بيرون شدن. انتهى. وبالجملة لا يظهر كون السفر بمعنى الحاصل بالمصدر، كما ادعاه الشارح البارع – رضي الله عنه –.

،[

Mas'alah: What is the ruling on a depositary spending on the parents of an absent child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1913

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Duties and Permitted Acts of the Depositary

(وضمن مودع الابن [الغائب] (3) لو أنفقها على أبويه بلا أمر قاض(4) لا الأبوان لو أنفقا ماله عندهما. (1) في ت و ق: تبيع. وفي ج: يبيع. (2) سبق تخريجه (ص) . (3) زيادة من أ و ب و س و م. (4) لأنه تصرف في مال الغير بغير ولاية؛ لانه نائب الحفظ لا غير بخلاف ما إذا أمر القاضي؛ لأن أمره ملزم لعموم الولاية. ينظر: ((شرح الوقاية)) (ق122/أ) .

Mas'alah: What is the ruling on a depositary who identifies the deceased's heir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3124

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Deposit in Cases of Death or Absence

ومن قال [(1)] : هذا ابن مودعي الميت لا وارث له غيره دفعها(2) إليه): أي دفع الوديعة إليه، (

Mas'alah: What is the ruling on a depositee paying a deposit to someone claiming to have bought it from the depositor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3340

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Disputes Between Depositor and Depositary

(ولو ادعى الشراء منه لم يؤمر): أي ادعى أنه اشترى من المودع، وصدقه المودع، لم يؤمر بدفع الوديعة إلى المدعي؛ لأن المدعي أقر بملك الغير، والغير أهل للملك؛ لأنه حي فلا يصدق في دعوى البيع على ذلك الحي، بخلاف مسألة الإرث؛ لأنهما اتفقا على موت المودع، فكان هذا اتفاقا على أنه ملك الوارث. (1) قوله: ولو قال... الخ؛ فإن قلت: قد ذكرت هذه المسألة في مسائل شتى من (كتاب القضاء) ، فذكرها هاهنا تكرار، قلت: ذكرها هنالك باعتبار القضاء، وهاهنا باعتبار الدعوى، واختلاف الجهة منف للتكرار. (2) زيادة من أ و ب و ص و م. (3) لأن ملكه قد زال بموته، واتفقا أنه مال الوارث، فيدفعه إليه. ينظر: ((التبيين)) (4: 284) ، و ((البحر)) (7: 184) . (4) قوله: أمر بالدفع إليه؛ لأن ملكه قد زال بموته، واتفقا أنه مال الوارث، فيدفعه إليه، ولو ادعى رجل أن صاحب المال مات، ولم يدع وارثا،

وإنه أوصى له بما في يد رجل من عين أو دين، وصدقه الذي في يده المال يؤمر بالتسليم إليه بعد التلوم؛ لأنه لما ادعى أنه لم يترك وارثا ينزل منزلة الوارث، فيدفع إليه بعد التلوم، كما يدفع إلى الوارث بعد التلوم؛ لاحتمال أن يكون له وارث آخر، ولو لم يقر من في يده المال، بل أنكر موته أو قال: لا أدري، لم يؤمر بالتسليم إليه ما لم تقم البينة. وزيادة التفصيل في ((التبيين)) (4: 284) ، و ((البحر)) (7: 184) ، وغيرهما. (5) زيادة من ب و م. (6) زيادة من أ و ب. (7) سقطت من ص.

Mas'alah: How is a depositary who claims return of the deposit considered a claimant in form but a denier in meaning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3354

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Disputes Between Depositor and Depositary

في هذا للمعنى(1) حتى أن المودع إذا(2) ادعى رد الوديعة، فهو مدع في الظاهر، لكنه في المعنى منكر للضمان(3). (وهي](4) (1) في ص : المعنى. (2) في أ: إن. (3) بيانه: المراد بالأمر الحادث كونه محتاجا إلى الدليل في ظهوره ووجوده، وبالعدم الأصلي عدم كونه محتاجا إليه أصلا، فلا يعرض على من له اليد حق المدعي بمجرد دعواه، كما لا يعرض الوجود على العدم الأصلي، فلم يلزم عليه، فالمودع الذي يدعي رد الوديعة إلى المودع لا يكون مدعيا حقيقة، وكذا لا يكون المودع بإنكاره الرد منكرا حقيقة؛ لأنه بإنكاره يدعي شغل ذمة المودع معنى، وكذا المودع بادعائه الرد ينكر الشغل معنى؛ ليفرغ ذمته عن الضمان، فيجبر على الخصومة فيما أنكره معنى من الضمان؛ لكونه مدعى عليه فيصدق قوله مع اليمين إذ الاعتبار

للمعاني دون الصور. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 250–251) . (4) قوله: وهي... الخ؛ يعني إن الدعوى لا تصح إلا بذكر شيء علم جنسه كالدراهم والدنانير والحنطة والثوب مثلا، وقدره كألف دراهم، ومئة دنانير، وصنوان من الحنطة، وعدل واحد من الثوب، ووجهه: إن فائدة الدعوى هي الإلزام على الخصم بواسطة إقامة الحجة من البينة أو الإقرار، والإلزام في المجهول لا يتحقق، وإذا بين جنسها ونوعها وقدرها وصفتها وسبب وجوبها صحت الدعوى، وتترتب عليها أحكامها من وجوب الإحضار، والمطالبة بالجواب ووجوب الجواب واليمين، وإقامة البينة، ولزوم إحضار ما يدعيه إن لم يكن دينا، ولا يتعلق بالدعوى المجهولة شيء من ذلك لفسادها في ((شرح النقاية)) للبرجندي. وفي ((الذخيرة)) : إن في المكيل والموزون لا بد من ذكر الجنس والقدر ومن ذكر النوع بأن يقول: سبقته أو بخسيته خريفته أو ربيعته، ويذكر مع ذلك صفتها بأنها جيدة أو وسطة أو رديئة، ويذكر سبب الوجوب بأنها وجبت بسبب سلم ثمن المبيع، فإن الأحكام تختلف باختلافه الأسباب، وفي ((الفصول العمادية)) : في دعوى الديباج: الصحيح أنه يشترط ذكر الوزن، وفي ((الخلاصة)) : إن كان الديباج عينا يذكر أوصافه ولا حاجة إلى ذكر الوزن، وإن كان دينا بسبب السلم لا بد من بيان الوزن، وفي ((الظهيرية)) في معنى الدراهم والدنانير: لا بد من ذكر أنه من أي وأي عند بعضهم، وعند آخرين لا يشترط ضرب ذلك، وفي ((الخزانة)) : يشترط في دعوى الدراهم ذكر الوزن؛ لأن وزنه يختلف باختلاف البلدان. انتهى.

] إنما تصح(1) بذكر شيء علم جنسه وقدره)، هذا في دعوى الدين [(2)] لا في دعوى العين؛ فإن العين إن كانت حاضرة تكفي(3) الإشارة بأن هذا ملك لي، وإن كانت غائبة يجب أن يصفها ويذكر قيمتها، ([و] (4) إنه [(5)] في يد المدعى

عليه [(6)])، هذا يختص(7) بدعوى الأعيان، (وفي المنقول[(8) (1) في ج و ص: يصح. (2) قوله: هذا في دعوى الدين؛ إذ هو يعرف به؛ لأن إلزام الخصم بالمحصول عند قيام البرهان متعذر، وكذا الشهادة والقضاء غير ممكن بخلاف العين، كما سيجيء ذكره، ولما كانت عبارة المتن عامة شاملة لدعوى الدين والعين، والحكم لم يكن لذلك، فبين الشارح البارع – رضي الله عنه – أن هذا القول مخصوص بدعوى الدين، غير جار في دعوى العين، فإن العين إن كانت حاضرة يكفي أن يشير إليها ويعينها بالإشارة، ويقول مثلا: هذا مملوك لي، وإن كانت غائبة يجب وصفها وذكر قيمتها ليتعين. (3) في ب و م: يكفي. (4) سقطت من أ. (5) قوله: إنه... الخ؛ عطف على قوله: شيء؛ أي الدعوى إنما تصح بذكر أن المدعى في يد المدعى عليه، حتى أنه لو ادعى أن هذه الدار في يدي وملكي، والمدعى عليه أنكر أنها ملك المدعي، وأقر بأنها في يد المدعي لا تسمع هذه الدعوى. ذكر البرجندي نقلا عن ((الخلاصة)) ، وإنما شرط ذلك في الدعوى؛ لأن المدعى عليه لا يكون خصما إلا إذا كان العين في يده. (6) قوله: يد المدعى عليه؛ واليد أعم من أن يكون تحقيقا أو تقديرا حتى أنه لو أتى بدايته، وقال: أخذتها من يد هذا؛ لأنها كانت ملكي، وأقام بينة على ذلك، يقبل الدعوى؛ ل

Mas'alah: What is the ruling on the custodian's duty to preserve a deposit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3689

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Duties and Permitted Acts of the Depositary

كتاب الوديعة [(2) (1) يعني لو ادعى كل واحد من المالك والمضارب نوعا مغايرا لما يدعيه الآخر، بان قال رب المال في البز، وقال المضارب في الطعام، فالقول

يكون للمالك مع يمينه؛ لأنهما اتفقا على التخصيص، والإذن يستفاد من جهته، فيكون القول له، ولو أقاما البينة فيكون البينة بينة المضارب؛ لاحتياجه إلى إثبات الإذن في نوع يدعي الإذن فيه، حتى ينتفي الضمان عنه، وعدم حاجة الآخر، أعني رب المال إلى البينة؛ لأن ما يدعيه ثبت بقوله، إذ هو التمسك بالأصل. ينظر: ((التبيين)) (5: 76) . (2) قوله: كتاب الوديعة؛ لا خفاء في اشتراكه مع ما قبله في الحكم، وهو الأمانة. والوديعة: فعيلة، يعني مفعولة، وأودعت زيدا مالا: دفعته إليه ليكون عنده وديعة، وجمعها ودائع، واشتقاقها من الدعة وهي الراحة، أو أخذته منه وديعة، فيكون الفعل من الأضداد، ولكن الفعل في الدفع أشهر، واستودعته مالا: دفعته له وديعة يحفظه. كذا في ((المصباح)) (ص653) . وقال في ((المغرب)) (ص480) : أودعت زيدا مالا، واستودعته إياه: إذا دفعته إليه ليكون عنده، فأنا مودع ومستودع بالكسر، وزيد مودع ومستودع بالفتح، والمال مودع ومستودع؛ أي وديعة. انتهى. وقال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 76) : وفي اللغة: الوديعة مشتقة من الودع، وهو مطلق الترك، قال – صلى الله عليه وسلم: ((لينتهين أقوام عن ودعتهم الجماعات، أو ليختمن على قلوبهم ثم ليكتبن من الغافلين)) [((صحيح ابن خزيمة)) (3: 175) ، و ((سنن النسائي)) (1: 516) ، و ((مسند الطيالسي)) (1: 263،357) ، واللفظ له] : أي [على] تركهم إياها، قال الله تعالى: {ما ودعك ربك وما قلى} [الضحى: 3] ، قرئت بالتخفيف والتشديد، والمودع الشيء المتروك، قال – صلى الله عليه وسلم: ((الإيمان نور الله تعالى أودعه في قلوب المؤمنين)) ، فعلى العبد أن يسأل التوفيق على حفظ وديعة الله تعالى، وعلى حفظ جميع الأمانات، فإنه فرض. قال النبي – صلى الله عليه وسلم: ((على اليد ما أخذت حتى تؤديه)) ، رواه أبو داود(4: 296) والترمذي(3: 566)، وقال: حديث حسن، وقال تعالى: {إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها}

[النساء: 58] ، وحفظها يوجب سعادة الدارين، والخيانة توجب الشقاء فيها، قال – صلى الله عليه وسلم: ((الأمانة تجر الغنى، والخيانة تجر الفقر)) [((مسند الشهاب)) (1: 72)] ، وروى أن زليخا لما ابتليت بالفقر وابيضت عيناها من الحزن على يوسف – صلى الله عليه وسلم – جلست على قارعة الطريق في زي الفقراء، فقامت تنادي: أيها الملك؛ اسمع كلامي، فوقف يوسف – صلى الله عليه وسلم –، فقالت: الأمانة أقامت المملوك مقام الملوك، والخيانة أقامت الملوك مقام المملوك، فسأل عنها، فقيل: إنها زليخا، فتزوجها مرحمة عليها. انتهى بأدنى اختصار. وفي الشرع ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: هي أمانة... الخ. وركنها: الإيجاب صريحا؛ لقوله: أودعتك هذا الثوب مثلا، أو كناية؛ كما قال الرجل: أعطني ألف درهم، أو قال لرجل في يده ثوب: أعطني، فقال: أعطتيك، فهذا على الوديع، نص عليه في ((المحيط)) (ص256) ؛ لأن الإعطاء يحتمل الهبة والوديعة، والوديعة أدنى، وهو متيقن، فصار كناية أو فعلا كما لو وضع ثوبه بين يدي رجل ولم يقل شيئا فهو إيداع، والقبول من المودع صريحا كقوله: قبلتها، ونحوه أو دلالة، كما لو سكت عند وضعه بين يديه، فإنه قبول دلالة، حتى لو قال: لا أقبل لا يكون مودعا؛ لأن الدلالة لم توجد. وشرطها: كون المال قابلا لإثبات اليد عليه، حتى لو أودع الآبق والطير الذي في الهواء، والمال الساقط في البحر لا يصح، وكون المودع مكلفا شرط لوجوب الحفظ عليه، حتى لو أودع صبيا فاستهلكها لم يضمن، ولو كان عبدا محجورا ضمن بعد العتق. كذا في ((المحيط)) (ص255) ، وغيره. وسببها: تعلق البقاء المقدور بالتعاطي. وشرعية الإيداع ثابت بالكتاب والسنة والإجماع: أما الكتاب؛ فقوله تعالى: {إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها} [النساء: 58] . وأما السنة؛ فإنه – صلى الله عليه وسلم – كان يودع ويستودع. وأما الإجماع فقد أجمعوا على أن قبول الوديعة من باب الإعانة، وهي مندوبة لقوله تعالى: {وتعاونوا

على البر والتقوى} [المائدة: 2] ، ولقوله – صلى الله عليه وسلم: ((والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه)) [مسلم(4: 2074)] .

] (هي أمانة [(1)] تركت للحفظ [(2)] ، فلا يضمنها المودع [(3) (1) قوله: هي أمانة؛ أمن بالكسر أمانة، فهو أمين، ثم استعمل المصدر في الأعيان مجازا، فقيل: الوديعة أمانة ونحوه، والجمع أمانات. كذا في ((المصباح)) (ص24) ، فالأمانة مصدر، ثم سمى ما يأتمن عليه صاحبه أمانة تسمية بالمصدر، واعلم أن الحمل في قوله: هي أمانة، من قبيل حمل العام على الخاص، وهو جائز، كما يقال: الإنسان حيوان، ولا يقال: الحيوان إنسان، فإن الوديعة عبارة عن كون الشيء أمانة باستحفاظ صاحبه عند غيره قصدا، والأمانة قد تكون من غير قصد بأن هبت الريح بثوب الإنسان وألقته في حجر غيره، وفي الوديعة يبرأ عن الضمان بالعود إلى الوفاق، وفي الأمانة لا يبرأ بعد الخلاف. (2) قوله: تركت للحفظ؛ قيل لا بد في التعريف من قيد آخر، وهو قولنا: فقط؛ لأن العارية أمانة تركت للحفظ والانتفاع معا. قلنا: اللام في قوله: للحفظ؛ للتعليل، فالمعنى أن علة تركها لا تكون إلا الحفظ والسكوت في حيز البيان يؤيد ما قلنا. (3) قوله: فلا يضمنها المودع... الخ؛ يعني فلا يضمن المودع الوديعة إذا هلكت من غير تعين منه، سواء أمكن التحرز عنه أو لا، وسواء هلك معها للمودع شيء أو لا، ووجه الضمان ما روى ابن ماجه في ((سننه)) (2: 806) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((من أودع وديعة فلا ضمان عليه)) [قال في ((مصباح الزجاجة)) (3: 62) : هذا إسناد ضعيف لضعف المثنى] ، وإن المودع متبرع بحفظها لصاحبها، والتبرع لا يوجب ضمانا على المتبرع، إذ لو وجب لامتنع الناس عنه، وفيه تعطيل لمصالحهم، وإن يد المودع كيد المالك، فيكون هلاكها في يده كهلاكها في يد المالك، فلا

يضمن بالهلاك، وقال مالك – رضي الله عنه: إذا سرقت الوديعة من عند المودع ولم يسرق له معها شيء، يضمن للتهمة، ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق471–472) ، وغيره.

[

Mas'alah: May the custodian keep the deposit with his own household members?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3691

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Duties and Permitted Acts of the Depositary

إن هلكت): أي بلا تعد منه. (وله حفظها بنفسه وعياله(1) [(2) (1) العيال: أهل البيت، ومن يمونه الإنسان الواحد والمراد بالعيال هاهنا زوجة المودع، وولده ووالداه وأجيره؛ لأن الواجب عليه أن يحفظها حفظ مال نفسه، وهو يحفظ بعياله؛ ولأن المودع لا يمكنه ملازمة بيته لحفظ الوديعة، ولا استصحابها في خروجه، فلم يكن له بد من حفظها بمن في عياله. ينظر: ((المصباح)) (ص438) . و ((كمال الدراية)) (ق572) . (2) قوله: وله حفظها بنفسه وعياله؛ يعني وللمودع حفظ الوديعة بنفسه وبمن في عياله، وقال الشافعي – رضي الله عنه: ليس للمودع أن يدفعها إلى من في عياله؛ لأن مالكها رضي بحفظه لا بحفظ غيره. ولنا: إن الواجب عليه أن يحفظها حفظ مال نفسه، وهو يحفظ بعياله؛ ولأن المودع لا يمكنه ملازمة بيته لحفظ الوديعة، ولا استصحابها في خروجه، فلم يكن له بد من حفظها بمن في عياله، وذكر الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق572)] نقلا عن ((الذخيرة)) : إن الدفع إلى من في العيال إنما يجوز إذا كان أمينا، ولو دفعها المودع إلى أمين من

أمنائه ليس في عياله لم يجز، وعليه الفتوى. انتهى. فالحاصل: إن له حفظها بمن في عياله، وإن نهى المالك عن حفظها بهم، فإن هذا النهي غير معتد به؛ لأنه لا يمكنه ملازمة بيته، ولا استصحاب الوديعة في خروجه كما ذكرنا، وذكر البرجندي نقلا عن ((شرح الطحاوي)) : نهاه عن الدفع إلى من في عياله فإن كان يجد بدا من الدفع فدفع، وضاعت ضمن، وإن لم يجد بدا لا يضمن. انتهى.

] [(1) (1) قوله: وعياله؛ أي وبعياله الأمناء، وإنما قيدنا به؛ لأنه لو لم يكن به العيال أمناء لا يدفع إليها، صرح به في ((المعدن)) وغيره، والعيال: جمع عيل، يقال: عال الرجل اليتيم عولا من باب قال كفله وقام به. كذا في ((المصباح)) (ص438) ، وفيه أيضا، والعيال: أهل البيت، ومن يمونه الإنسان الواحد عيل مثل جياد وجيد. انتهى. والمراد بالعيال هاهنا زوجة المودع، وولده ووالداه وأجيره. وقال في ((الكفاية)) (7: 452-453) : المراد بالأجير هو التلميذ الخاص الذي استأجره مشاهرة أو مسانهة، فأما الأجير بعمل من الأعمال فكسائر الأجانب يضمن بالدفع إليه. انتهى. والعبرة في هذا الباب للمساكنة لا للنفقة حتى لو دفعت المرأة وديعتها إلى زوجها لا يضمن إن هلكت؛ لأنه ساكن معها، وحتى أن الابن الكبير للمودع إذا كان يسكن معه ولم يكن في نفقته، فخرج الأب وترك المنزل على الابن يضمن الوديعة إن هلكت. وقال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 77) : وعن محمد إن المودع إذا دفع الوديعة إلى وكيله، وليس في عياله يضمن، أو دفع إلى أمين من أمنائه من يثق به في ماله، وليس في عياله لا يضمن؛ لأنه حفظه مثل ما يحفظ ماله، وجعله مثله، ولا يجب عليه أكثر من ذلك. ذكره في ((النهاية)) ، ثم قال: وعليه الفتوى، وعزاه إلى التمرتاشي، وهو إلى الحلواني ثم قال: وعن هذا لم يشترط في ((التحفة)) في حفظ الوديعة بالعيال، فقال: ويلزم المودع حفظه إذا قبل الوديعة

على وجه الذي يحفظ ماله. انتهى. وفي ((الولوالجية)) : رجل أجر بيتا من داره إنسانا، ودفع الوديعة إلى هذا المستأجر، إن كان لكل واحد منهما غلق على حدة يضمن؛ لأنه ليس في عياله، ولا بمنزلة من في عياله، وإن لم يكن لكل منهما غلق على حدة، وكل واحد منهما يدخل على صاحبه بغير حشمة لا يضمن؛ لأنه بمنزلة من في عياله. انتهى. فالحاصل أن العبرة للمسألة فينبغي أن لا يضمن بالدفع إلى أجنبي يسكن معه. ذكره مفيد يسعد وغيره.

،[

Mas'alah: What is the ruling if the custodian travels with the deposit despite being forbidden or on a dangerous route?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3695

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Negligence and Its Consequences

فالسفور(1) مصدر، والسفر الحاصل بالمصدر، فاختار المصدر، وإن نهي عن السفر، أو كان الطريق مخوفا، فسافر فهلك المال ضمن [(2)] ، (

Mas'alah: What is the ruling if the depositary entrusts the deposit to someone else and it is lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3695

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Liability for Breach of Trust

ولو حفظ بغيرهم ضمن [(3)]

Mas'alah: What is the ruling on the depositary moving the deposit due to fear of fire?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3695

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Duties and Permitted Acts of the Depositary

إلا إذا خاف الحرق](4) (1) سفرت أسفر سفورا خرجت إلى السفر، فأنا سافر وقوم سفر. ينظر: ((اللسان)) (3: 2024) . (2) قوله: ضمن؛ لأن التقييد مفيد، إذ الحفظ في المصر أبلغ، فكان صحيحا. كذا في ((الهداية)) (3: 217) . (3) قوله: ولو حفظ بغيرهم ضمن؛ يعني ولو حفظ المودع الوديعة لغير من في عياله فضاعت، ضمن المودع؛ لأن صاحبها لم يرض بيد غيره، والأيدي تختلف في الأمانة، ألا ترى أن بعض الأيدي قد يتوثق فيه المودع دون رب الوديعة، وقد يكون بالعكس، وقد ذكرنا أن المودع إذا دفع الوديعة إلى وكيله وليس في عياله، أو دفع إلى أمين من أمنائه ممن يثق به في ماله، وليس في عياله لا يضمن؛ لأنه حفظه مثل يحفظ ماله، وجعله مثله، ولا يجب عليه أكثر من ذلك، وهذا رواية عن محمد – رضي الله عنه –، وعليه الفتوى، كما في ((النهاية)) ، وغيرها، فتذكر. (4) قوله: إلا إذا خاف الحرق... الخ؛ يعني إلا إذا خاف المودع الحرق بأن وقعت نار في داره . والعياذ بالله من ذلك . فخاف هلاك الوديعة أو خاف الغرق كذلك، فدفع الوديعة إلى جاره في صورة الحرق أو دفعها إلى سفينة أخرى في صورة الغرق فضاعت تلك الوديعة لا يضمن؛ لأنه لا يمكنه أن يحفظها في هذه الحالة إلا بهذا الطريق، فصار مأذونا فيه دلالة، قال في ((الهداية)) (3: 215) : ولا يصدق على ذلك إلا ببينة؛ لأنه يدعي ضرورة مسقطة للضمان بعد تحقق السبب، فصار كما إذا ادعى الإذن في الإيداع. انتهى. وقال في ((المنتقى)) : هذا إذا لم يعلم أنه وقع في بيت المودع إحراق، فإن علم قبل قوله بلا سبب. انتهى. فيمكن حمل ما في ((

الهداية)) على ما إذا لم يعلم بوقوع الحريق في بيته، وبه تحصيل التوفيق. وقال الشمني في ((كمال الدراية)) (ق472) قالوا: إنما لا يضمن إذا لم يمكنه أن يدفعها ذلك الوقت إلى من في عياله، حتى لو أمكنه فدفعها إلى أجنبي ضمن؛ لأنه لا ضرورة له فيه، وكذا لو ألقاها في سفينة أخرى فهلكت قبل أن تستغرقها؛ لأن هلاكها حصل بفعله. انتهى، وهكذا في ((التبيين)) (5: 77) ، وغيره، وقد عرفت حال الدفع إلى الأجنبي الأمين فتفكر.

[

Mas'alah: What is the ruling on the depositary moving the deposit due to fear of drowning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3696

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Duties and Permitted Acts of the Depositary

أو(1) الغرق [(2)] فوضعها عند جاره، أو في فلك(3) [(4)] آخر(5).

Mas'alah: What is the ruling if the depositary detains the deposit after the owner's request?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3696

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Liability for Breach of Trust

فإن حبسها [(6) (1) في أ و ج و م: أو. (2) قوله: الحرق والغرق؛ الحرق بفتحتين: اسم من إحراق النار، ويقال للنار نفسها. كذا في ((المصباح)) (ص446،131) ، والغرق مصدر يقال: غرق الشيء في الماء غرقا فهو غريق، من

باب تعب، وجاء غارق أيضا كذا فيه، ومثل خوف الغرق والحرق خوف اللصوص. صرح به العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 377)] ، وغيره (3) الفلك: السفينة. ينظر: ((المصباح)) (ص481) . (4) قوله: أو في فلك؛ الفلك مثال قفل السفينة يكون واحدا فيذكر، وجمعا فيؤنث. كذا في ((المصباح)) (ص481) . (5) ولا يصدق على ذلك إلا ببينة؛ لأنه يدعي ضرورة مسقطة للضمان بعد تحقق السبب، فصار كما إذا ادعى الإذن في الإيداع. ينظر: ((الهداية)) (3: 215) . (6) قوله: فإن حبسها... الخ؛ يعني إن طلب الوديعة مالكها، ولو حكما كالوكيل على ما في ((المضمرات)) ، فحبسها المودع وأمسكها، والحال أنه قادر على تسليمها، فالمودع يصير غاصبا ويضمن. وفيه إشارة إلى أنه لو استردها فقال: لم أقدر أن أحضر هذه الساعة، فتركها فهلكت لم يضمن؛ لأنه بالترك صار مودعا ابتداء، وإلى أنه لو استردها فقال: اطلبها غدا، فلما كان من الغد قال: هلكت، لم يضمن إن هلكت قبل قوله: اطلبها، وإلى أنه لو قال في السر: من أخبرك بعلامة كذا فادفعها إليه، ثم جاء لرجل بتلك العلامة ولم يدفعها إليه حتى هلكت لم يضمن، وإلى أنه لو طلب في أيام الفتنة، فقال: لم أقدر عليه هذه الساعة لبعدها أو لضيق الوقت فأغاروا على تلك الناحية، فقال: أغير عليها لم يضمن، والقول له في الكل، ذكره القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 87) نقلا عن ((المحيط)) . وإلى أنه لو قال: احمل لي وديعتي اليوم، فقال: افعل، ولم يفعل حتى هلكت لا يضمن؛ لأن رد الوديعة ليس عليه، فلم يكن جالسا، ذكره قاضي خان في ((فتاواه)) ، وإلى أن رسول المودع إذا طلب الوديعة ولم يدفعها المودع حتى هلكت لا يضمن، وقال نجم الدين النسفي – رضي الله عنه: إنه يضمن. وهذا القول لم يقبلوه؛ لأن المودع إذا صدق من ادعى أنه وكيل بقبض الوديعة لا يؤمر بدفع الوديعة إليه، لكن فيه أن الرسول ينطق على لسان المرسل، بخلاف الوكيل. كما صرحوا به فافهم.

[

Mas'alah: What is the ruling on the depositary detaining the deposit while able to deliver it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3697

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Liability for Breach of Trust

بعد طلب ربها قادرا على التسليم [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on a depositary who denies the deposit and later admits it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3698

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Disputes Between Depositor and Depositary

ثم أقر بها أو لا): [أي جحدها مع [طلب] (1) رب الوديعة يضمن سواء أقر بها بعد الجحود أو لا](2)، وإنما قال: مع رب الوديعة؛ لأنه إن جحدها [مع] (3) غير المالك لا يضمن [(4)] ؛ لأن هذا من باب الحفظ، وإن جهل [(5)] المودع الوديعة عند الموت يصير غاصبا(6)[(7) (1) زيادة من ف. (2) سقط من ص. (3) سقطت من أ. (4) قوله: لا يضمن؛ وقال زفر – رضي الله عنه: يضمن؛ لأن المودع صار غاصبا بالجحود، فالجحود سبب للضمان سواء كان عند المالك أو غيره كالإتلاف حقيقة. ولنا: إن الجحود عند غير المالك يعد من باب الحفظ؛ لأنه يقطع طمع الطامعين عنها وبه قالت الثلاثة. (5) قوله: وإن جهل... الخ؛ يعني إن المودع لو جهل الوديعة عند موته بحيث لا تعرف حالها بأن مات ولم يبين حالها، فالمودع

يصير غاصبا ويضمن، وتصير تلك الوديعة دينا في تركته، نعم إذا علم المودع أن وارثه يعلمها ولم يبينها فلا ضمان عليه. (6) يعني إن المودع لو جهل الوديعة عند موته بحيث لا تعرف حالها بأن مات ولم يبين حالها، فالمودع يصير غاصبا ويضمن، وتصير تلك الوديعة دينا في تركته، نعم إذا علم المودع أن وارثه يعلمها ولم يبينها فلا ضمان عليه. ينظر: ((الزبدة)) (3: 287) . (7) قوله: يصير غاصبا؛ ويضمن كما في سائر الأمانات إلا في ناظر أودع غلات الوقف ثم مات مجهلا فإنه لا يضمن، وفي قاض مات مجهلا لأموال اليتامى، وفي سلطان أودع بعض الغنيمة عند غاز ثم مات مجهلا، وفي أحد المتفاوضين إذا مات ولم يبين حال المال الذي في يديه، فإنه لا يضمن نصيب شريكه، وفي وصي إذا مات مجهلا فلا ضمان عليه، وفي أب إذا مات مجهلا مال ابنه، وفي وراث إذا مات مجهلا ما أودع عند مورثه، وفي رجل مات مجهلا لما ألقته الريح في بيته، وفي رجل مات مجهلا لما وضعه مالكه في بيته بغير علمه، وفي صبي مات مجهلا لما أودع عنده محجورا، فهذه عشرة مسائل استثناها صاحب ((الأشباه)) ، وغيره، وأما الشرنبلالي – رضي الله عنه – فعد المستثناة تسعة عشر مسئلة. ذكرها صاحب ((الدر المختار)) (5: 667) ، وغيره نقلا عن ((شرح الوهبانية)) للشرنبلالي – رضي الله عنه –.

]. (أو خلط [(1)] بماله حتى لا يتميز [(2) (1) قوله: أو خلط... الخ؛ يعني أو خلط المودع الوديعة بماله بغير إذن من المالك؛ لأنه إن خلطها بإذنه كان شريكا فيها، أطلق في الخلط فشمل خلط الجنس بالجنس، أو بغير جنسه، كخلط الزيت بالشيرج، والحنطة بالشعير وبالحنطة، والفضة بالفضة بعد الإذابة، قيد بكون المودع بيد الخالط لأن الخالط لو كان أجنبيا أو من في عياله لا يضمن المودع، والضمان على الخالط صغيرا كان أو كبيرا، ولا يضمن أبوه. كذا ذكره في ((المنح)) (ق2:

209/ب) نقلا عن ((الخلاصة)) . (2) قوله: حتى لا يتميز... الخ؛ يعني بحيث لا يتميز المخلوط بالمخلوط به، وهذا إذا كانت العبارة بصيغة المذكر كما في أكثر النسخ، وأما إذا كانت بصيغة المؤنث كما في بعض النسخ فالمعنى أنه بحيث لا يتميز تلك الوديعة المخلوطة بما خلطها به، والمراد أنها لا تتميز إلا بالكلفة، لا عدم إمكان التمييز مطلقا، فلو كان الوصول إليها على وجه التيسير، كما إذا خلط الجوز باللوز، والدراهم السود والدراهم البيض، فلا ينقطع حق المالك إجماعا. كما صرح به في ((المنح)) (ق2: 209/ب) ، وغيره. وقال في ((المجتبى شرح مختصر القدوري)) : خلط الدراهم الجياد بالزيوف يقطع حق المالك استحسانا؛ لأن الجياد لا تخلو عن الزيوف، والزيوف عن الجياد، ولو صب الرديء على الجيد يضمن مثل الجيد؛ لأنه تعيب، وفي عكسه كان شريكا؛ لأن الرديء لا يتعيب بالجيد. انتهى. [ينظر: ((المنح)) (ق2: 209/ب)] .

،(1)([

Mas'alah: What is the ruling on a depositary who mixes the deposit with other goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3700

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Mixing and Handling of Deposited Goods

فإنه [(2) (1) يعني فإن المودع إن خلط الوديعة بغير جنسها كما إذا خلط البر بالشعير، والشعير بالبر، والزيت بالشيرج، والشيرج بالزيت ينقطع حق المالك، ويجب الضمان على المودع؛ لأن هذا استهلاك حقيقية، فيوجب الضمان بالإجماع، وإن خلطها بجنسها؛ كما إذا خلط البر بالبر في غير المائع، واللبن باللبن في المائع

ضمن المودع؛ لأنه صار مستهلكا لها، وإذا ضمنها ملكها وانقطع حق المالك من تلك الوديعة في المائع وغيره. وتمامه في ((الكفاية)) (7: 455) ، و ((كمال الدراية)) (ق473) . (2) قوله: فإنه... الخ؛ يعني فإن المودع إن خلط الوديعة بغير جنسها كما إذا خلط البر بالشعير، والشعير بالبر، والزيت بالشيرج، والشيرج بالزيت ينقطع حق المالك، ويجب الضمان على المودع؛ لأن هذا استهلاك حقيقية، فيوجب الضمان بالإجماع، وإن خلطها بجنسها؛ كما إذا خلط البر بالبر في غير المائع، واللبن باللبن في المائع ضمن المودع؛ لأنه صار مستهلكا لها، وإذا ضمنها ملكها وانقطع حق المالك من تلك الوديعة في المائع وغيره، وهذا عند الإمام. وقالا: إذا خلطها بجنسها شركة إن شاء؛ لأنه لا يمكنه الوصول إلى حقه صورة، وأمكنه معنى بالقسمة؛ لأن القسمة فيما يكال أو يوزن إفراز، ويتعين بالإجماع؛ ولذا يملك كل واحد من الشريكين أن يأخذ حصة نفسه بلا رضاء وقضاء، وإذا كان الخلط استهلاكا من وجه حيث لا يمكنه الوصول إلى عين حقه صورة دون وجه حيث أمكنه معنى، فإن شاء مال إلى جانب الهلاك، وضمنه مثله، وإن شاء مال إلى جانب القيام وشارك المخلوط. ولأبي حنيفة: إن الخلط استهلاك من كل وجه؛ لأنه ليس

الاستهلاك الإ هذا، وهو التعييب، وأما انعدام المحل فبتخليق الله تعالى؛ ولهذا كان له حق التضمين بالإجماع، وهو إمارة الاستهلاك، والجواب عن قولهما: إنه لا اعتبار بالقسمة؛ لأنها توجبها الشركة، فيصل كل واحد حقه، فلا تصلح أن تكون موجبة للشركة؛ لأن حكم العلة لا يكون علة العلة. ثم قالوا: لا يباح للخالط التناول قبل أداء الضمان، ولو أبرأ المودع الخالط لا سبيل للمودع على المخلوط عند الإمام؛ لأن حقه لم يكن إلا في الدين، وقد سقط بإبرائه، وعندهما بالإبراء يسقط خيار الضمان، فتكون الشركة في المخلوط، فظهر ثمرة الخلاف. ولو خلط المائع بخلاف جنسه؛ كما إذا خلط الزيت بالشيرج، يوجب انقطاع حق المالك بالضمان؛

لأنه استهلاكه صورة ومعنى، لتعذر القسمة باختلاف الجنس، وتعين المبادلة من هذا القبيل خلط الحنطة بالشعير في الصحيح؛ لأنه لا يصل المالك إلى عين ملكه إلا بحرج، والمتعسر كالمتعذر؛ ولأن الحنطة لا تخلو عن الشعير، والشعير لا يخلو عن حبات الحنطة، فتعذر التمييز حقيقة وحكما أيضا بالقسمة؛ لاختلاف الجنس؛ لأن القسمة عند اختلاف الجنس غير مشروع، وقيل: لا ينقطع حق المالك عن المخلوط هاهنا، ويكون له الخيار، وقيل: القياس أن يصير المخلوط ملكا للخالط عند الإمام، وفي الاستحسان: لا يصير. كما ذكره في ((الكفاية)) (7: 455) ، وغيرها. ولو خلط المائع بجنسه فعند الإمام ينقطع حق المالك إلى الضمان؛ لما ذكرنا من استهلاكه من كل وجه عنده، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يجعل الأقل تابعا للأكثر اعتبارا لغالب أجزاء، فيكون المخلوط لصاحب الكثير، ويضمن لصاحب القليل اعتبارا، وعند محمد – رضي الله عنه – شركة مطلقا سواء كان أحدهما غالبا أو مغلوبا، أو كانا متساويين؛ لأن الجنس لا يغلب الجنس عنده، كما إذا جمع بين لبن امرأتين في قدح وصب في حلق رضيع يثبت الرضاع منهما عند محمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – العبرة للكثرة كما صرحوا في أحكام الرضاع، فقد عرفت أن في كلام الشارح – رضي الله عنه – إجمالا في محل التفصيل، وأوضحت المقام بكل التوضيح، فتذكر وتشكر. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق473)] .

[

Mas'alah: What is the ruling on mixing a deposit with goods of the same or different kind?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3701

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Mixing and Handling of Deposited Goods

إن خلط بخلاف الجنس ينقطع حق المالك ويجب الضمان اتفاقا، وكذا إن خلطه بجنسه عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وكذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه – إلا إذا خلطه بما هو أكثر منه، [يجعل الأقل تابعا للأكثر] (1) لا بما هو أقل منه، فإنه لا ينقطع حق المالك، بل يثبت الشركة، وعند محمد – رضي الله عنه – لا ينقطع حق المالك، بل يثبت الشركة سواء كان أقل، أو أكثر. (1) زيادة من ب و م.

(أو تعدى [(1)] المودع فلبس ثوبها، أو(2) ركب دابتها، أو أنفق بعضها ثم خلط مثله بما بقي(3)، أو حفظ في دار [(4)] أمر(5) [المودع] (6) به في غيرها ضمن[(7) (1) قوله: أو تعدى... الخ؛ يعني أو تعدى المودع في الوديعة، بأن كانت ثوبا فلبسه، أو دابة فركبها، وكذا عبدا فاستخدمه، أو أنفق المودع بعض الوديعة ثم رد مثله، وخلطه بالباقي من الوديعة، أو حفظ المودع تلك الوديعة في دار أمره صاحب الوديعة بحفظها في غير تلك الدار. (2) في أ: و. (3) أي إن المودع إذا أنفق بعضها ضمن ما أنفق منها ولم يضمن كلها، فإن جاء بمثل ما أنفق فخلط بالباقي صار ضمنا بجميعها؛ لأنه صار مستهلكا للكل بالخلط. ينظر: ((الدرر)) (ق2: 246) . (4) قوله: أو حفظ في دار... الخ؛ قيد بقوله في دار؛ لأنه إن أمر المالك المودع بحفظ الوديعة في بيت معين من دار المودع، فحفظها المودع في بيت آخر من تلك الدار، وكانت البيوت مستوية في الحفظ لا يضمن المودع؛ لأنه لا يمكنه الحفظ مع مراعاة هذا الشرط، فلم يكن مفيدا، فلا يعتبر الشرط إلا إذا كان في ذلك البيت الآخر خلل ظاهر، بأن الدار التي فيها البيتان عظيمة، والبيت الذي

نهاه عن الحفظ مكشوف يتخوف منه، فحينئذ يكون الشرط معتبرا، ويضمن المودع لكون المعين أحرز من الآخر، كما سيأتيك إن شاء الله تعالى. (5) في ق: أمره. (6) زيادة من ق. (7) قوله: ضمن؛ في هذه الوجوه كلها، أما إذا حبسها بعد طلب صاحبها؛ فلوجود التعدي لمنعه وهذا لأنه لما طالبه لم يكن راضيا بإمساكه بعد الطلب، فيضمنها لحبسه عنه. وكذا فيما أذا جحدها عند صاحبها؛ لأن بالطلب ينتهي عقد الوديعة، فصار غاصبا بعده بإمساكه، وأما في صورة الخلط، فلما بيناه مفصلا، وأما في صورة التعدي؛ فلأنه استهلاكه معنى، وأما في صورة إنفاق البعض ثم خلط مثله بالباقي؛ فلأنه خلط مال غيره بماله، وهذا استهلاك من وجه عندهما، فيكون صاحب الوديعة بالخيار حينئذ إن شاء ضمنه، وإن شاء شاركه في المخلوط، أو من كل وجه عند الإمام، فلا يكون للمودع على الوديعة سبيل كما حققناه، وأما في صورة حفظ الوديعة في دار أمر به في غيرها، فلتفاوت الدارين في الأغلب، فيكون أمر صاحب الوديعة مفيدا.

]): أي حفظ في دار أمر المودع بالحفظ(1) في غيرها، فقوله ضمن جزاء الشرط، وهو قوله: فإن حبسها... الخ. (وإن اختلطت [(2)] بلا فعله اشتركها، ولو أزال [(3)] التعدي زال ضمانه)، كما إذا وضعها في دار أخرى، ثم ردها إلى دار أمر المالك بالحفظ فيها زال الضمان: أي إن كانت الوديعة بحيث لو هلكت لكانت مضمونة، فزال(4) هذا المعنى، وإنما قلنا هذا؛ لأن زوال الضمان حقيقة غير ممكن؛ لأن حقيقة زوال الضمان بعد الهلاك، وبعد الهلاك لا يمكن إزالة التعدي، وعند الشافعي(5) [(6) (1) في ب: بحفظها. (2) قوله: وإن اختلطت... الخ؛ يعني وإن اختلطت الوديعة بمال المودع بلا صنعه، فصاحب الوديعة والمودع يكونان شريكين إجماعا؛ لأن الضمان لا يجب عليه إلا بالتعدي، ولم يوجد، وكانت شركة تلك،

فالهالك يكون من مالهما فلم يضمن. (3) قوله: ولو أزال... الخ؛ يعني أزال المودع التعدي بأن ترك لبس ثوب الوديعة، أو ركوب دابتها زال ضمانه، وإنما قال: زال ضمانه؛ لأن الضمان وجب عليه بنفس اللبس أو الركوب مثلا، حتى لو هلك في حالة الاستعمال يضمن بلا خلاف، وزوال الضمان مفيد بها إذا لم ينقصها الاستعمال، فإن نقصها ضمن النقصان لصيرورته حابسا لجزء منها على وجه التعدي. ذكره العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 380)] نقلا عن ((شرح تنوير الأذهان)) . (4) في أ: وزال. (5) ينظر: ((النكت في المسائل المختلف فيها)) للشيرازي(ص585)، (6) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – ... الخ؛ يعني عنده لا يزول الضمان عند زوال التعدي، وبه قال مالك – رضي الله عنه – في رواية، وأحمد – رضي الله عنه –؛ لأن عقد الوديعة قد ارتفع بالخلاف بدلالة صيرورة المحل مضمونا عليه، وإذا ارتفع العقد لا يعود إلا بسبب جديد ولم يوجد. ولنا: إن الإيداع مطلق يتناول جميع الأوقات ما قبل الخلاف وما بعده، ولا يبطل بالخلاف؛ لأن بطلان الشيء بما وضع لإبطاله أو بما ينافيه، والاستعمال ليس بموضوع لإبطال الإيداع، ولا بمناف له، والجواب عما استدل به الشافعي – رضي الله عنه: إن ارتفاع حكم العقد وهو عدم الضمان ضرورة ثبوت نقيضه، وهو وجوب الضمان؛ لأن حكم عقد الوديعة الحفظ وعدم الضمان، ونقيض هذا العقد وجوب الضمان، فإذا ارتفع نقيضه عاد حكم العقد كما إذا استأجره لحفظ متاعه شهرا، فترك الحفظ ثم حفظ في الباقي، فحصل الرد إلى نائب المالك، وهو المودع. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق473)] .

]– رضي الله عنه: إن زال التعدي لا يزول الضمان. (ولا يدفع [(1) (1) قوله: ولا يدفع... الخ؛ يعني إذا أودع رجلان عند رجل وديعة فحضر أحدهما يطلب نصيبه لم

يدفع إليه نصيبه، حتى يحضر الآخر، ولو دفع ففي الضمان اختلاف، صرح الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق473)] ، وغيره: بوجوبه، وقال في ((البحر)) : الاستحسان لا، وقال في ((الدر المختار)) (4: 499) : فكان هو المختار. انتهى. لكن فيه أنه كيف يكون هو المختار، وقد قال المقدسي: مخالف لما عليه الأئمة الأعيان، بل غالب المتون عليه متفقون، وقال الشيخ قاسم: اختار النسفي قول الإمام المحبوبي وصدر الشريعة. كما في ((حواشي الدر المختار)) (5: 499) ، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى ((حاشية الحموي)) . وقال في ((المنح)) (ق2: 211/ب) : إذا دفع لا يكون قسمة اتفاقا، حتى إذا هلك الباقي رجع الغائب على الآخذ بحصته، ويأخذ حصته منها. انتهى. وقال في ((الفتاوى العالمكيرية)) : فإن دفع إليه نصيبه فهلك في يده ثم حضر الآخر فله أن يأخذ ما بقي في يد المودع، فإن هلك ما في يد المودع هلك أمانة بالإجماع. ((ينابيع)) . وإن هلك المقبوض في يد القابض فليس له أن يشارك الغائب فيما بقي ((غاية البيان)) . انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on one of two joint depositees taking his share in the absence of the other?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3705

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Deposit with Joint Depositors or Depositees

] إلى أحد المودعين قسطه بغيبة الآخر)، أما إذا كانت [(1)] الوديعة غير المكيل والموزون فبالاتفاق، وإن كانت من المكيل والموزون فكذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما؛ لأنه ليس للمودع ولاية القسمة. (1) قوله: أما إذا كانت... الخ؛ لما كانت المسألة غير اتفاقية على الإطلاق، فصرح به وحاصله: إن في غير

المكيل والموزون كالثياب والدواب وغير ذلك من ذوات القيم ليس للحاضر أن يأخذ نصيبه بغيبة الآخر بالاتفاق، وأما في المكيل والموزون كالحنطة والدراهم من ذوات الأمثال، فلا يجوز للحاضر أن يأخذ نصيبه بغيبة الآخر عند الإمام، وعندهما: يجوز، لهما: إن كل واحد من المودعين مالك لنصيبه حقيقة، فلا يتعدى عليه قبضه بغيبة الآخر، كما أن الشريكين في الدين إذا حضر أحدهما كان له أن يطالب المديون بنصيبه، وأن يقبض نصيبه. وللإمام: إن الحاضر يطالبه بالفرز، وحقه في مشاع، ولا يفرز إلا بالقسمة، وليس [له] ولايتها بخلاف الدين المشترك، فإن الحاضر يطالب المديون بتسليم حقه؛ لأن الديون تقضى بأمثالها.

Mas'alah: What is the ruling on one of two joint depositees handing the deposit to the other for safekeeping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3706

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Deposit with Joint Depositors or Depositees

(ولأحد المودعين دفعها إلى الآخر فيما لا يقسم [(1)] ، ودفع نصفها [فقط] (2) فيما يقسم [(3)]): أي إذا كانت الوديعة عند رجلين، وهي مما لا يقسم، يحفظها أحدهما بإذن الآخر، فإن كانت مما يقسم لا يجوز لأحدهما أن يدفعها إلى الآخر للحفظ، بل يقسمان فيحفظ كل واحد نصفه، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(4)] ، وعندهما يجوز الدفع [(5)] إلى الآخر فيما يقسم، (وضمن دافع الكل [(6)] لا قابضه): أي إذا (1) قوله: فيما لا يقسم؛ كعبد وثوب واحد وغيرهما مما يعيب بالتقسيم. (2) سقطت من ص. (3) قوله: فيما يقسم؛ كالمكيل والثياب وغيرهما مما لا يعيب بالتقسيم (4) قوله: وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛

وكذا المرتهنان والوكيلان بالشراء إذا سلم أحدهما، فإن رجلا إذا رهن عند رجلين ما يمكن قسمته فدفع أحدهما إلى الآخر ضمن عنده خلافا لهما، وإذا رهن ما لا يقسم عند رجلين، فلكل واحد من المرتهنين أن يحفظ الرهن بإذن الآخر، وكذا إذا وكل رجل رجلين بشراء شيء فدفع إليهما مالا مما يقسم، فدفعه إلى الآخر فضاع، ضمن النصف. كما صرح به في ((النهاية)) ، وغيرها. (5) قوله: وعندهما يجوز الدفع... الخ؛ لهما: إن المالك رضي بأمانتها، فهذا الذي دفعه إليه كان المالك راضيا بثبوت يده عليه وحفظه له، وللإمام: إن المالك رضي بحفظهما كل الوديعة، لا بحفظ أحدهما؛ لأن الأصل أن فعل الاثنين إذا أضيف إلى ما يقبل التجزيء تناول البعض لا الكل، فوقع التسليم إلى الآخر من غير رضاء المالك. (6) قوله: وضمن دافع الكل؛ نصف القيمة فيما يقسم عنده، ولا يضمن شيئا عندهما، بناء على ما ذكرنا، وقال القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 89) : وذكر] شيخ الإسلام: إنه إذا رضيا أن يكون المال عند أحدهما إلى أن يحضر صاحب المال جاز، ولم يذكر خلافا. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on liability when a depositee hands over the entire divisible deposit to the other?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3707

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Deposit with Joint Depositors or Depositees

دفع الكل إلى الآخر فيما يقسم [(1)] يضمن الدافع النصف، ولا يضمن القابض؛ لأن مودع المودع لا يضمن عنده.

Mas'alah: What is the ruling if a depositee gives the deposit to the owner's family despite being prohibited?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3707

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Duties and Permitted Acts of the Depositary

(فلو نهي [(2)] عن الدفع إلى عياله، فدفع إلى من له منه بد ضمن(3) (1) قوله: فيما يقسم بخلاف ما لا يقسم؛ لأنه لما أودعهما، ولا يمكنهما الاجتماع عليه آناء الليل والنهار، أمكنهما المهايأة كان المالك راضيا بدفع الكل إلى أحدهما في بعض الأحوال. كذا في ((الهداية)) (3: 218) . (2) قوله: فلو نهى... الخ؛ يعني فلو نهى المودع من جانب المالك عن دفع الوديعة إلى عياله، فدفعها إلى من نهاه، وكان له منه بد بعدم الاحتياج إليه كدفعه الخاتم إلى عبده، مع أن له أهلا، سواه ضمن المودع إلى أن هلكت تلك الوديعة؛ لأن الشرط مفيد، فإن من العيال من لا يؤتمن، وقد أمكن العمل به مع مراعاة هذا الشرط، فاعتبر ذلك الشرط، وإن دفعها إلى من لا بد منه كدفع الدابة إلى عبده، وكدفع شيء يحفظه النساء إلى زوجته لا يضمن المودع إن هلكت؛ لأنه لا يمكن إقامة العمل، وهو الحفظ مع مراعاة هذا الشرط: أعني عدم الدفع إلى امرأته وإن كان هذا الشرط مفيدا فيلغوا، والأصل في هذا الباب: إن الشرط إذا كان مفيدا والعمل به ممكن وجب مراعاته، والمخالفة له توجب الضمان، وإن لم يكن مفيدا أو كان ولم يكن العمل به ممكنا يلغو ذلك الشرط، فعلى هذا إذا نهى عن الدفع إلى امرأة وله امرأة أخرى أمينة، أو عن الحفظ في الدار المعينة، وله دار أخرى فخالف فهلك ضمن. كما صرحوا به. (3) كأن قال: لا تدفعها إلى امرأتك أو أحد من عيالك، فإن هذا الشرط مفيد، إذ قد يأمن الإنسان الرجل على ماله ولا يأتمن عليه عياله، غلا أنه إنما يلزم مراعاته بحسب

الإمكان، فإذا لم يكن الحفظ بدونه صار النهي عن الدفع إليه كالنهي عن حفظه، فكان مناقضا لأصله فيبطل، فلا يضمن إذا هلكت. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 460) .

Mas'alah: What is the ruling on a depositee storing the deposit in a different room or house than specified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3708

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Duties and Permitted Acts of the Depositary

، وإلى من لا بد [له] (1) منه كدفع الدابة إلى عبده، وشيء تحفظه النساء إلى عرسه، لا كما لو أمر [(2)] بحفظها في بيت معين من دار، فحفظ في آخر منها): لأن بيوت دار واحدة لا تتفاوت، ولا فائدة في التعيين بخلاف الدار(3)؛ لأن الدارين يتفاوتان، (فإن كان له خلل ظاهر ضمن) : أي إذا كانت للبيت الذي(4) حفظها فيه خلل [ظاهر] (5) ، وقد عين بيتا آخر من هذه الدار ضمن. (1) سقطت من أ. (2) قوله كما لو أمر... الخ؛ يعني كما لو أمر المالك المودع بحفظ الوديعة في بيت معين من دار فحفظها في بيت آخر من تلك الدار لا يضمن إن هلكت، وكان القياس وجوب الضمان؛ لأن البيتين قد يتفاوتان في الحرز، بأن يكون ظهر أحدهما إلى السكة، فيتمكن السارق من الأخذ منه ما لا يتمكن من البيت الآخر، فهذا الشرط مفيد وقد خالفه المودع، فينبغي أن يضمن، ووجه الاستحسان ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: لأن بيوت دار... الخ؛ وحاصله: إن هذا الشرط غير مفيد، فإن البيوت في دار واحدة لا تتفاوت في الحرز، كما إذا قال المالك للمودع: احفظ هذه الوديعة في هذا الجانب من البيت، فحفظها في الجانب الآخر من البيت، أو

قال: احفظها في هذا الصندوق، فحفظها في صندوق آخر، لا يضمن إن هلكت.

(3) في ب و م: الدارين. (4) في أ: التي. (5) سقطت من أ.

Mas'alah: What is the ruling if the depositee sub-deposits the item and it is lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3709

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Liability for Breach of Trust

(ولو أودع [(1)] المودع فهلكت ضمن الأول فقط)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يضمن أيهما(2) شاء، فإن ضمن [الأول لم يرجع على الثاني، وإن ضمن الثاني] (3) رجع على الأول. (1) قوله: ولو أودع... الخ؛ يعني ولو أودع المودع غيره فهلكت الوديعة ضمن المودع الأول فقط، وهذا عند الإمام، وعندها وكذا عند الأئمة الثلاثة يخير المالك في التضمين، فيضمن أيهما شاء؛ لأن الأول خائن بالتسليم إلى الثاني بغير إذن المالك، والثاني تعدى بالقبض بغير إذنه، فيميل المالك إلى أيهما شاء، كالغاصب، وغاصب الغاصب، أو الغاصب ومودع الغاصب، أو الغاصب والمشتري من الغاصب، حيث يضمن المالك أيهما شاء، فإن ضمن الأول لم يرجع على الثاني؛ لأنه بالضمان ملكه، فتبين أنه أودع أو باع ملك نفسه، وإن ضمن المودع أو المشتري رجع على الأول؛ لأنه في القبض مغرور من جهة، فيرجع عليه بما ضمن بسببه. ولأبي حنيفةك إن الأول لا يضمن بالدفع إلى الثاني ما لم يفارقه؛ لأن حفظه لا يفوت ما دام في مجلسه، والمالك إنما رضي بحفظه [ورأيه] لا لصورة يده، فإذا فارق الأول الثاني ضمن بالتضييع بترك الحفظ الملتزم له بالعقد، والثاني أمين استمر على الحالة الأولى ولم يوجد منه صنع يجب به الضمان، فلم يضمن، وصار هذا في حقه كثوب ألقته الريح في حجرة فهلك من غير صنعه، فإنه لا

يضمن باستمراره في حجره، فكذا هذا، والجامع بينهما أن كل واحد منهما لم يكن متعديا في الابتداء، فلا ينقلب متعديا من غير إحداث فعل في الانتهاء. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق475) ، و ((التبيين)) (5: 82-83)] . (2) في أ و ص و ف: أيا. (3) زيادة من ف، وفي أ و ب و ص و م: الآخر.

Mas'alah: What is the ruling when a usurper deposits the usurped item with another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3710

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Liability for Breach of Trust

(ولو أودع الغاصب [(1)] ضمن أيهما(2) شاء)، هذا بالاتفاق فهما قاسا مودع المودع على مودع الغاصب، فإن المودع إذا دفع إلى الأجنبي صار غاصبا، وفرق(3) أبو حنيفة [(4)] بأن المودع إذا دفع إلى الغير لا يضمن ما لم يفارقه، فإذا فارق ترك الحفظ فيضمن، [ولا يضمن] (5) الآخر؛ لأنه صار مودعا حيث غاب الآخر(6) ولا صنع له في ذلك، كثوب ألقته الريح في حجر إنسان. (1) قوله لو أودع الغاصب... الخ؛ يعني ولو أودع الغاصب المغصوب عند غيره ضمن المغصوب منه أيا شاء من الغاصب ومودعه إجماعا؛ لأن الثاني صار مثل الأول في التلقي منه ابتداء بعدم إذن المالك، فكذا بقاء، ثم مودع الغاصب إن لم يعلم أنه غاصب يرجع على الغاصب قولا واحدا، وإن علم فكذلك في الظاهر، وحكى أبو اليسر – رضي الله عنه: إنه لا يرجع وإليه أشار شمس الأئمة – رضي الله عنه –. كذا في ((كمال الدراية)) (ق475) ، و ((النهاية)) ، وغيرهما. (2) في أ و ج و ص و ف و ق: أيا. (3) حاصله: إن الفرق لأبي حنيفة حيث لم يضمن الثاني في مودع المودع، وضمن في مودع الغاصب: أن المال وصل إلى مودع المودع من أمين، فلم

يكن متعديا بوضع يده عليه، ووصل إلى مودع الغاصب من متعد، وكان متعديا بوضع يده عليه. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق475) . (4) قوله: وفرق أبو حنيفة رحمه الله... الخ؛ حاصله: إن الفرق لأبي حنيفة حيث لم يضمن الثاني في مودع المودع، وضمن في مودع الغاصب: أن المال وصل إلى مودع المودع من أمين، فلم يكن متعديا بوضع يده عليه، ووصل إلى مودع الغاصب من متعد، وكان متعديا بوضع يده عليه. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق475)] . (5) في ف: لا. (6) في ف: الأول.

Mas'alah: What is the ruling when two people each claim a deposit from a third party who refuses to swear?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3711

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Disputes Between Depositor and Depositary

(ولو ادعى [(1)] كل من رجلين ألفا مع ثالث أنه له أودعه إياه، فنكل [(2)] لهما، فهذا وألف آخر عليه لهما): ادعى زيد على عمرو أن [هذا] (3) الألف(4) الذي في يدك أودعته إياك، وادعى بكر على عمرو كذلك، ولا بينة لأحد، وعمرو منكر، فالقاضي يحلفه [(5)] لكل(6) واحد على الإنفراد [(7)] ، ويبدأ بأيهما شاء [(8)] ، فإن تشاحا [(9)] (1) قوله: ولو ادعى... الخ؛ يعني ومن كان في يده ألف فادعاها رجلين كل واحد منهما أن هذه الألف أودعها إياه، وصاحب اليد أبى أن يحلف لهما، فهذه الألف تكون بينهما على السوية، وعلى صاحب اليد تكون ألف أخرى بين المدعيين. (2) قوله: فنكل؛ هذا معطوف على فعل محذوف وهو أنكر، وتقدير الكلام هكذا: فأنكر ذلك الثالث، وليس للمدعيين بينة فعرض على المنكر اليمين فنكل، وأبى عنه للمدعيين. (3) سقطت من ب و م. (4) في أ: ألف. (5) قوله:

فالقاضي يحلفه؛ لأن دعوى كل واحد تحتمل الصدق فتكون صحيحة على سبيل الانفراد دون الاجتماع؛ لكون الألف مودعا من اثنين بكامله مستحيلا، ولا بينة للمدعيين، فيستحق الحلف على المنكر للحديث المشهور، أعني: ((البينة على المدعي واليمين على المنكر)) [سبق تخريجه] . (6) في أ: بكل. (7) قوله: على الانفراد؛ لتغاير الحقين؛ فإن كل واحد منهما ادعاه بانفراده. (8) قوله: ويبدأ بأيهما شاء؛ لأن الجمع بينهما متعذر، وأولوية أحدهما من الآخر معدومة؛ لعدم المرجح، ولا ضرر للآخر في التأخير على تقدير النكول الأول؛ لأنه لا يعطى به حتى نكل للثاني. (9) قوله: فإن تشاحا... الخ؛ أي تنازعا في البداية بالحلف، أقرع القاضي بينهما تطييبا لقلبهما، ونفيا لتهمة الميل إلى أحدهما، قال في ((المصباح)) : تشاح القوم بالتشديد: إذا شح بعضهم بعضا ونازع. انتهى. قال في ((الصراح)) : تشاح الرجلان عن الأمر لا يريدان أن يفوتهما. انتهى.

] أقرع بينهما(1)، وإن نكل لأحدهما [(2)] يحلفه للآخر(3)، فأن نكل له أيضا، فهذا الألف مع ألف(4) آخر عليه يكون لهما؛ لأنه أوجب الحق لكل واحد منهما سواء بالبذل، أو بالإقرار، وذلك حجة في حقه، ويصرف الألف إليهما، وصار(5) قاضيا(6) نصف(7) حق كل منهما بنصف حق الآخر فيغرمه. (1) في ب و م: فيهما. (2) قوله: وإن نكل لأحدهما... الخ؛ توضيحه: إن ذلك الثالث المدعى عليه إن حلف لأحد المدعيين يحلف للثاني، فإن حلف فلا شيء لهما لعدم الحجة من جهة المدعيين، وإن نكل للثاني بعدما حلف للأول يقضى للثاني؛ لوجود الحجة، أعني النكول، وإن نكل للأول يحلف للثاني، ولا يقضي للأول بالنكول؛ لأن من جهة الآخر أن يقول: لو بدأت بالاستحلاف لكان نكل أيضا، ولو نكل للثاني أيضا يقضي بالألف بين المدعيين نصفين على ما ذكر في ((الكتاب)) ؛ لاستوائهما في الحجة،

كما إذا أقاما البينة، ويغرم صاحب اليد ألفا أخرى بينهما؛ لأن المودع المنكر أوجب الحق لكل واحد منهما ببذله على مذهب الإمام؛ لأن النكول بذل عنده بإقراره على مذهب صاحبيه، فإن النكول إقرار عندهما، والإقرار أو البذل حجة في حق المودع المنكر، وبصرف المودع الألف إلى المدعيين صار قاضيا نصف حق كل واحد منهما بنصف حق الآخر، فيغرم الألف الذي صرف إليهما فيصير ألفان. (3) في ف: الآخر. (4) في ب و م: الألف. (5) في ص و ف: صار. (6) في ف: قابضا. (7) في ص و ف: بنصف.

Mas'alah: What is the ruling on a child who kills a deposited slave or destroys property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4532

Index: Kitab al-Wadi'a (Deposit) > Negligence and Its Consequences

] أودع عبدا فقتله، فإن أتلف مالا بلا إيداع ضمن، وإن أتلف(1) بعده لا)، الإيداع يتعدى إلى المفعولين، يقال: أودعت زيدا درهما، فالفعل المجهول وهو أودع، أسند إلى المفعول الأول وهو الصبي، فالوديعة عنده إن كان عبدا ضمنه بالقتل [(2)] ، وإن كان مالا غيره لا يضمنه(3) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، ويضمن عند أبي يوسف – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –؛ لأنه أتلف مالا [(4)] معصوما، قلنا[(5) (1) في أ: تلف. (2) قوله: ضمنه بالقتل؛ أي صارت دية على عاقلة الصبي بالإجماع. كذا في ((الجلبي)) (ص615) . (3) في ب: يضمن. (4) قوله: لأنه أتلف مالا؛ أي متقوما معصوما حقا للمالك، فيجب عليه ضمانه، كما إذا كانت الوديعة عبدا، أو كان الصبي مأذونا له في التجارة أو في الحفظ من جهة الولي، وكذا إذا أتلف غير ما في يده، ولم يكن معصوما؛ لثبوت

ولاية الاستهلاك فيه. (5) قوله: قلنا: توضيحه: إن الصبي أتلف مالا غير معصوم، فلا يؤاخذ بضمانه، كما لو أتلفه بإذنه ورضاه؛ وهذا لأن العصمة تثبت حقا له، وقد فوتها على نفسه، حيث وضعه في يد غير مانعة، فلا يبقى معصوما إلا إذا أقام غيره مقام نفسه في الحفظ، ولا إقامة هاهنا؛ لأنه لا ولاية له على الصبي حتى يلزمه، ولا ولاية للصبي على نفسه، حتى يلتزم بخلاف المأذون له؛ لأن له ولاية على نفسه كالبالغ، وبخلاف ما إذا كانت الوديعة عبدا؛ لأن عصمته لحق نفسه، أو هو مبقى على أصل الحرية في حق الأم، فكانت عصمته لحق نفسه لا للمالك؛ لأن عصمة المالك إنما تعتبر فيما له ولاية استهلاك، حتى يمكن غيره من الاستهلاك بالتسليط، وليس للمولى ولاية استهلاك عبده، فلا يقدر أن يمكن غيره من ذلك، فلا يعتبر تسليطه، فيضمن الصبي باستهلاكه بخلاف سائر الأموال. قال في ((العناية)) (10: 327) : وإذا استهلك الصبي ينظر إن كان مأذونا له في التجارة، وإن كان محجورا عليه، لكنه قبل الوديعة بإذن وليه، ضمن بالإجماع إن كان محجورا عليه، وقبلها بغير أمر وليه، فلا ضمان عليه عند الإمام ومحمد – رضي الله عنه – في الحال ولا بعد الإنزال، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يضمن في الحال، وأجمعوا على أنه لو استهلك مال الغير من غير أن يكون عنده وديعة، يضمن في الحال، وهو تقسيم حسن، هكذا في ((التكملة)) (6: 445) .

]: غير العبد معصوم لحق السيد، وقد فوته حيث وضعه(1) في يد الصبي، وأما العبد فعصمته لحقه إذ هو مبقي(2) على أصل الحرية في حق الدم.

KITAB 45

كتاب العارية

Kitab al–'Ariyya (Loan of Goods)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب العارية وأحكامها

The Chapter on Loan of Goods and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the difference between returning a borrowed item and returning a deposit or usurped item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3729

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > The Chapter on Loan of Goods and Its Rulings > Liability for Borrowed Items (Damages and Return)

(كرد مستعار غير نفيس [(1)] إلى دار مالكه)، فإن هذا تسليم بخلاف المستعار النفيس كالجواهر حيث لا يرد إلا إلى المعير، (بخلاف رد الوديعة [(2)] والمغصوب إلى دار مالكهما)، فإن هذا لا يكون تسليما، بل لا بد من الرد إلى المالك [(3)] . (1) قوله: غير نفيس؛ قيد بغير النفيس؛ لأن النفيس كالجوهر لا يسلم في العادة إلا إلى يد مالكه، والمراد بغير النفيس ما لا يكون كثير القيمة، كالكوز ونحوه. (2) قوله: بخلاف رد الوديعة... الخ؛ يعني بخلاف ما إذا رد المودع الوديعة إلى دار مالكها، والغاصب المغصوب إلى دار مالكه، فهو ليس بتسليم شرعا. (3) قوله: بل لا بد من الرد إلى المالك؛ فإن الوديعة لا تكون إلا للحفظ، ولم يرض المالك بحفظ غيره ذلك المودع، إذ لو رضي به لما أودعها عنده، والغاصب متعد بإثبات يده في ذلك المغصوب، فلا تكون إزالتها إلا بالتسليم إليه حقيقة.

BAB 2

باب ضمان المستعار

The Chapter on Liability for Borrowed Items

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a borrower who violates the conditions of a loan of an animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3727

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > The Chapter on Liability for Borrowed Items > Liability for Transgression or Misuse of Borrowed Item

(وردها إلى اصطبل](11) (1) زيادة من ب و م. (2) سقطت من ف. (3) غير موجودة في ق. (4) قوله: وإن قيد بهما... الخ؛ يعني إن المعير إن قيد الإعارة بنوع أو وقت ضمن المستعير إذا خالف المقيد إذا كان خلافا إلى شر كما إذا استعار دابة ليحمل عليها حنطة فحمل عليها حطبا أو حديدا مثل وزن الحنطة يضمن؛ لأن الأول يأخذ من ظهر الدابة أكثر، والثاني مما يدق ظهر الدابة فيكون أضر. (5) سقطت من ب و ج و ص، م. وفي أ: بهما. (6) قوله: فقط؛ إنما قيد بقوله: فقط احترازا عن الخلاف إلى خير أو مثل، فإنه لا يضمن حينئذ، كما إذا استعار دابة ليحمل عليها مقدار كذا من الحنطة، فحمل عليها حنطة أخرى مثلها، وكما إذا استعارها ليحمل عليها عشرة أقفزة من الحنطة فحمل عليها عشرة أقفزة من الشعير، فإنه لا يضمن استحسانا؛ لأن مثل كيل الحنطة من الشعير أخف على الدابة كما ذكرنا سابقا، وإن كان القياس الضمان؛ لأنه خالف في الجنس. (7) في ف: إنما. (8) في ص: التقييد. (9) سقطت من ص. (10) في ف: أو. (11) قوله: وردها إلى اصطبل... الخ؛ حاصله: إن تسليم الدابة إلى مالكها وجوها: أحدها: أن يردها إلى اصطبل مالكها، وهو موضع الدواب، فإنه تسليم على ما هو المتعارف. وثانيهما: أن يردها على يد بعض من في عياله سواء كان عبده أو أجيره مسانهة أو مشاهرة فإنها أمانة، فله أن يحفظها بيد من في عيالة، كما في الوديعة، بخلاف أجير مياومة، فإنه ليس في عيالة فلو ردها على يده ضمن. وثالثها: أن يردها على يد من في عيال مالك الدابة وهو

المعير، سواء كان أجيره أو عبده.

BAB 3

باب الرجوع في العارية

The Chapter on Revoking the Loan

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on revoking a loan of land for cultivation before harvest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3733

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > The Chapter on Revoking the Loan > Liability for Damages Upon Revocation

(ولو أعار للزرع(4) لا يؤخذ [(5)] حتى يحصد(6) وقت أو لا) ؛ لأن للزرع [(7)] نهاية معلومة، ففي الترك مراعاة الحقين بخلاف الغرس إذ ليس لهم نهاية معلومة. (1) في أ: اغر، وفي م: اغير. (2) في أ: أنه. (3) في ف: حلف. (4) في ب: للذراع. (5) قوله: لا يؤخذ؛ أي المستعار استحسانا؛ لأن الإضرار بالمؤمن حرام، فيترك في يده بطريق الإجارة بأجر المثل، حتى يحصد الزرع كيلا تفوت منفعة أرضه مجانا. (6) بل يترك في يده بطريق الإجارة بأجر المثل كيلا تفوت منفعة أرضه مجانا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 350) . (7) قوله: لأن للزرع؛ يعني لأن للزرع نهاية معلومة، فترك الأرض إلى هذه المدة مراعاة للحقين، كما في الإجارة، إذا انقضت المدة والزرع لم يدرك، بخلاف الغرس والبناء؛ لأنه ليس له حد معلوم، فيكون الضرر من الجانبين ضرر إبطال حق، فيترجح جانب الأصل.

Mas'alah: What is the definition and linguistic origin of 'Ariyya (loan)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3715

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Definition and Virtue of 'Ariyya

كتاب العارية [(2) (1) زيادة من ب و ف. (2) قوله: كتاب العارية؛ ذكرها بعد الوديعة لاشتراكهما في الأمانة، و أخرها؛ لأن فيها تمليكا وإيداعا، فتكون من الوديعة

بمنزلة المفرد من المركب، والمركب مؤخر عن المفرد لتأخر الكل عن الجزء ذاتا، والعارية بالتشتديد، وقد تخفف. قيل: هي منسوبة إلى العار؛ لأن طلبها عيب وعار، ويرد عليه أن العار يائي، والعارية واوية على ما صرحوا به، وأيضا ثبت أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – باشر الاستعارة، فلو كان العار في طلبها لما باشر. وقيل: منسوبة إلى العارة اسم من الإعارة. وقيل: إن الياء فيه ليس بمعنى النسبة كالكرسي، وهي مشتقة من التعاور، وهو التناوب، كأنه يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه، على أن تعود النوبة إليه بالاسترداد متى شاء؛ ولهذا كانت الإعارة في المكيل والموزون قرضا؛ لأنه لا ينتفع بها إلا باستهلاك العين، فلا يعود النوبة إليه في ملك العين لتكون عارية حقيقة، وإنما تعود النوبة إليها في مثلها، وإنما يملك الانتفاع بها على أن تكون مضمونا عليها، فتكون قرضا. وقيل: مأخوذة من العرية، وهي القضية المخصوصة بالأعيان، ومستعملة في تلك المنافع، ورده المطرزي [في ((المغرب)) (ص331)] ، وغيره بالمشتقات: استعاره منه فأعاره، واستعاره الشيء على حذف من. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 345–346)] . وفي الشرع ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: هي تمليك ... الخ. ومشروعيتها تثبت بالكتاب والسنة والإجماع: أما الكتاب: فقوله تعالى: {ويمنعون الماعون} [الماعون: 7] ، والماعون ما يتعاورونه في العادة، وقيل: الزكاة، فقد ذم الله تعالى على منع الماعون الذي هو عدم إعارته، فتكون إعارته محمودة. وأما السنة: فما رواه البخاري(2: 926) عن أنس بن مالك – رضي الله عنه: إنه قال: ((كان فزع بالمدينة فاستعار النبي – صلى الله عليه وسلم – فرسا من أبي طلحة يقال له: المندوب فركبه فلما رجع قال: ما رأينا من شيء وإن وجدناه لبحرا)) ، أو ما أخرجه أبو داود(3: 296) – رضي الله عنه – من أنه – صلى الله عليه وسلم – ((استعار في غزوة حنين دروعا من صفوان بن أمية)) . وأما الإجماع: فإن الأمة اجتمعت على جوازها، وإنما اختلفوا في كونها

مستحبة، وهو قول الأكثر، أو واجبة وهو قول البعض. ومن محاسنها: النيابة عن الله عز وجل في إجابة المضطر؛ لأنها لا تكون إلا لمحتاج كالقرض، فالمستعير مضطر، وقال سبحانه جل شأنه: {أمن يجيب المضطر إذا دعاه} [النمل: 62] ، والمعير قد أعانه، فكأنه ناب عن الله تعالى في إعانته، وإن كان فعل المعير من الله تعالى فلا ينوبه في الحقيقة، ففاعلها قد تخلق بهذا الخلق، وورد: تخلقوا بأخلاق الله تعالى. وركنها: الإيجاب والقبول. وشرطها: القبض، كما صرح به في ((المضمرات)) .

] (هي تمليك [(1)] منفعة بلا بدل(2)) ، فإن اللفظ[(3) (1) قوله: هي تمليك منفعة...الخ؛ يعني إن العارية تمليك منفعة من عين مع بقائها بلا عوض، فاحترز به عن قرض نحو الدراهم، وعن البيع والهبة والإجارة، فإن في قرض الدراهم ونحوها لا يبقى العين على حالها، وفي البيع: لا يكون تمليك المنفعة بل تمليك العين بعوض، وفي الهبة بلا عوض، وفي الإجارة يكون تمليك المنفعة بعوض وهو الأجرة. (2) فإن تعدى المستعير ضمنها وإن هلكت من غير تعد فلا ضمان عليه. ينظر: ((الينابيع)) (ق84/أ) . (3) قوله: فإن اللفظ ...الخ؛ يعني وجه اعتبار التمليك في تعريف العارية إشعار اللفظ بالتمليك، وفيه تعريض على البعض، وهو الكرخي – رضي الله عنه – فأنه يقول: هي إباحة الانتفاع بملك الغير، وبه قال الشافعي – رضي الله عنه –. ووجه قوله: إن المعير إذا قال للمستعير: أبحت لك هذا الثوب مثلا، تكون عارية، والتمليك لا ينعقد بلفظ الإباحة. وإنه لا يشترط في العارية إعلام مقدار المنفعة، ببيان المدة، والمنافع لا تصير معلومة إلا بذكر المدة، والتمليك لا يصح مع الجهالة كما ترى في الإجارة. وإن الإعارة تبطل بالنهي، فلو كانت تمليكا لما بطلت بالنهي كالهبة والإجارة. وإن المستعير لا يملك الإجارة من غيره ومن ملك شيئا بغير عوض يملك تمليكه من غيره بعوض وبغير عوض كالموهوب له. وحاصل ما استدللنا

به: إن لفظ العارية منبئ عن التمليك؛ لكونها مشتقة من العرية بمعنه العطية؛ ولذا تنعقد العارية بلفظ التمليك؛ فلذا قلنا: بأنها تمليك منفعة بلا بدل. والجواب عن الوجه الأول: إن الإباحة قد تستعار للتمليك كما في الإجارة، ألا ترى أنها تنعقد بلفظ الإباحة، والحال أنها تمليك. وعن الوجه الثاني: إن الجهالة ليست بمانعة مطلقة، بل إذا كانت مفضية إلى النزاع، وهذه الجهالة ليست كذلك؛ لعدم اللزوم، فلا تكون ضائرة؛ ولأن الملك لا يثبت في العارية إلا بالقبض، وهو الانتفاع، وعند الانتفاع لا وجود للجهالة. وعن الوجه الثالث: إن عمل النهي ليس باعتبار أنه ليس في العارية تمليك، بل من حيث أنه بالنهي يمنع المستعير عن تحصيل المنافع التي لم يتملكها بعد، وله ذلك لكونها عقدا غير لازم، فكان له الرجوع أي وقت شاء. وعن الوجه الرابع: إن المستعير لا يملك الإجارة لدفع زيادة الضرر بالمعير، والسر فيه: إن الإجارة إنما وضعت في الشرع لازمة، وفي ذلك سد باب الاسترداد، فيتضرر به المعير.

] ينبئ عن التمليك، فإن العرية: العطية(1) [(2)] ، والمنافع [(3)] قابلة للتمليك، كالوصية بخدمة العبد، وعند البعض(4): [هي] (5) إباحة الانتفاع بملك الغير.

Mas'alah: What are the four types of transfer of ownership in Islamic law?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3717

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Definition and Virtue of 'Ariyya

اعلم أن التمليكات أربعة أنواع: فتمليك العين بالعوض بيع. وبلا عوض هبة. وتمليك المنفعة بعوض إجارة. و بلا عوض عارية. (1) أي فإن العارية مأخوذة من العرية،

وهي بمعنى العطية، قال في ((البناية)) (7: 769) فيه مناقشة؛ لأن العارية أجوف واوي؛ ولهذا ذكره أهل اللغة في باب عور، والعرية ناقص، وحرف العلة في لامه، فكذلك ذكره أهل اللغة في باب عرو. وينظر: ((المغرب)) (ص331) . و ((مجمع الأنهر)) (2: 345-346) . (2) قوله: فإن العرية: العطية؛ أي فإن العارية مأخوذة من العرية، وهي بمعنى العطية، قال في ((البناية)) (7: 769) فيه مناقشة؛ لأن العارية أجوف واوي؛ ولهذا ذكره أهل اللغة في باب عور، والعرية ناقص، وحرف العلة في لامه، فكذلك ذكره أهل اللغة في باب عرو. انتهى. (3) قوله: والمنافع... الخ؛ جواب سؤال مقدر تقريره: إن المنافع أعراض لا تبقى، فهي ليست بقابلة للتمليك، وتقرير الجواب: إن المنافع تقبل الملك كالأعيان، والتمليك على نوعين: أحدهما: بعوض. والثاني: بغير عوض. والأعيان تقبل كلا النوعين، أما التمليك بعوض كالبيع، وأما التمليك بغير عوض كالهبة ونحوها، فكذلك المنافع تقبل هذين النوعين كالإجارة والعارية، والجامع بينهما دفع حاجة الناس، فكما أنهم محتاجون إلى نوعي التمليك في الأعيان كذلك محتاجون إلى ذلك في المنافع. (4) المقصود هو الكرخي - رضي الله عنه -. ينظر: ((التبيين)) (5: 83) . (5) سقطت من ف.

Mas'alah: What are the valid verbal formulas for a contract of 'ariyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3718

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Formulas and Contract Formation

(وتصح بأعرتك [(1)] ومنحتك)، أصل المنح [(2) (1) قوله: ويصح بأعرتك؛ لكونه صريحا في باب عقد العارية، ذكر الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 385)]

نقلا عن قاضي زاده: الصريح عند علماء الأصول ما انكشف المراد منه في نفسه، فيتناول الحقيقة غير المهجورة، والمجاز المتعارف. انتهى. فالأول: أعرتك، والثاني: أطعمتك أرضي. (2) قوله: أصل المنح... الخ؛ قال في ((المصباح)) (ص580) : والمنحة بالكسر في الأصل الشاة أو الناقة يعطيها صاحبها رجلا يشرب لبنها، ثم يردها إذا انقطع اللبن، هذا أصله، ثم كثر استعماله على كل عطاء، ومنحته منحا من بابي نفع وضرب: أعطيته، والاسم المنيحة. انتهى. وفي ((الصراح)) : منح وادن منحة بالكسر وهش منيحة ستور بحبهت شير الغالم كنندكسى را. قال أبو عبيدة: وللعرب أربعة أسماء تضعها مواضع العارية: منيحة، وعرية وإقفار وأخبال. انتهى. فلا يخفى عليك أن معناه الأصل أنسب بالعارية، فالمناسب الحمل عليها عند الإطلاق أيضا، لما تقرر في الأصول من أنه إذا لم يؤمن اللفظ بشيء كان محمولا على معناه الحقيقي، كما أشار إليه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: فروعي... الخ. والمصرح في ((الهداية)) (3: 220) إن تحمل المنح على تمليك المنافع تجوز عند عدم إرادة الهبة، وقال الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 84)] : إذا أراد به الهبة أفاد ملك العين، وإلا بقي على أصل وضعه. انتهى. وقال في ((الكافي)) : إذا أضيف إلى ما لا ينتفع به مع بقاء عينه فهي هبة، وأن أضيف إلى ما ينتفع به مع بقاء عينه فهي عارية. انتهى. والله أعلم.

[

Mas'alah: What is the ruling on giving a she-camel or goat for milk as a form of 'ariyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3719

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Borrowing Animals

أن يعطي ناقة أو شاة ليشرب(1) لبنها، ثم ترد(2)، فروعي فيه أصل الوضع(3)، فحمل على العارية، (وأطعمتك(4) [(5)] أرضي وحملتك على دابتي [(6)] (7) ، وأخدمتك عبدي[(8) (1) في أ: تشرب، وفي ف: لتشرب. (2) في ب: يرد، وفي ف: تردها. ومثله في ((المصباح)) (ص580) . (3) في ف: الوصل. (4) الطعام إذا أضيف إلى ما يطعم عينه يراد به تمليك عينه، وإذا أضيف إلى ما لا يطعم عينه كالأرض يراد به أكل غلتها: إطلاق لاسم المحل على الحال. ينظر: ((البناية)) (7: 772) . (5) قوله: وأطعمتك أرضي؛ قال العيني في ((البناية)) (7: 772) : الطعام إذا أضيف إلى ما يطعم عينه يراد به تمليك عينه، وإذا أضيف إلى ما لا يطعم عينه كالأرض يراد به أكل غلتها: إطلاق لاسم المحل على الحال. انتهى. (6) قوله: وحملتك على دابة؛ قال العيني في ((شرح الكنز)) (2: 182) : إذا لم يرد به الهبة؛ لأن هذا اللفظ يستعمل فيهما، فإذا نوى أحدهما صحت نيته، وإن لم يكن له نية حمل على الأدنى. انتهى. فظهر أنه من المشترك فيها، لكن إنما أيد به العارية عند التجرد من النية؛ لئلا يلزمه الأعلى بالشرك. (7) في أ و ج: دابة. أي إذا لم يرد به الهبة؛ لأن هذا اللفظ يستعمل فيهما، فإذا نوى أحدهما صحت نيته، وإن لم يكن له نية حمل على الأدنى. ينظر: ((الرمز)) (2: 182) . (8) قوله: وأخدمتك عبدي؛ لأنه يراد به العارية، فإن أذن له في الاستخدام وكذا أجرتك شهرا مجانا، وكذا لو لم يقل شهرا وجعله عارية أحد القولين، فقيل: لا يكون عارية، وظاهر ((الهندية)) اعتماده وقال في ((البحر)) نقلا عن ((الخانية)) : فلو لم يقل شهرا لا يكون إعارة. انتهى. ونقل الرملي في ((حاشية البحر)) عن (إجارة) ((البزازية)) : لا تنعقد الإجارة بالإجارة، حتى لو قال: أجرتك منافعها سنة بلا عوض، تكون إجارة فاسدة، لا عارية، فتأمل، والملهم بالصواب هو الله عز وجل.

[

Mas'alah: What is the ruling on saying 'my house is for you as a dwelling' as a form of 'ariyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3720

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Formulas and Contract Formation

، وداري لك سكنى [(1)]): أي داري لك بطريق السكنى، فداري: مبتدأ، ولك: خبره، وسكنى: تميز عن النسبة إلى المخاطب، (وعمري سكنى) : أي داري لك عمرى [سكنى] (2) ، فعمرى: مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره أعمرتها لك عمري، والعمري جعل الدار لأحد مدة عمره، وسكنى تميز.

Mas'alah: When may the lender revoke a loan of goods ('ariyah) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3720

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Termination of Loan Contract

(ويرجع المعير[(3) (1) قوله: وداري لك سكنى؛ لأن قوله: داري لك، يحتمل أن يكون له رقبتها، ويحتمل أن يكون له منفعتها، وقوله: سكنى؛ لكونه منصوبا على التمييز، ورافعا إبهام مميزه، فحكم في إرادة المنفعة، فيحمل عليه، فقوله: سكني خرج مخرج التفسير. (2) سقطت من ف. (3) قوله: ويرجع المعير فيها متى شاء؛ يعني وجاز للمعير أن يرجع في العارية أي وقت شاء، سواء كانت العارية مطلقة أو مؤقتة؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((المنحة مردودة، والعارية مؤداة)) ومن البين أن فيه تعميما بعد تخصيص؛ لأن المنحة عارية خاصة، كما عرفت من عبارة ((

المصباح)) (ص580) ، فأفاد زيادة مبالغة في أن العارية تستحق الرد، ولأن المنافع تحدث شيئا فشيئا، وثبوت الملك بحسب حدوثها، فالرجوع بالنسبة إلى المنافع التي لم تحدث فيكون امتناعا عن تمليكها، وله ولاية ذلك، ويستثني من ذلك ما إذا كان في رجوعه ضرر بين بالمستعير، فإن الإعارة تبطل، وتبقى العين بأجر المثل. في ((فتاوى قاضي خان)) : رجل استعار من رجل أمة لترضع ابنا له، فأرضعته، فلما صار الصبي لا يأخذ إلا لبنها، قال المعير: أردد علي خادمي، قال أبو يوسف – رضي الله عنه: ليس له ذلك، وله أجر مثل خادمه إلى أن يفطم الصبي، وكذا لو استعار من رجل فرسا ليغزو عليه، فأعاره إياه أربعة أشهر، ثم لقيه بعد شهرين في بلاد المسلمين، فأراد أخذه، كان له ذلك، وإن لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء أو الشراء كان للمستعير أن لا يدفعه إليه؛ لأن هذا ضرر بين، وعلى المستعير أجر مثل الفرس من الموضع الذي طلب صاحبه إلى أدنى الموضع الذي يجد فيه كراء أو شراء. انتهى. وقال في ((الأشباه)) : وفيما إذا استعار أرضا للزراعة وزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد، ولو لم يوقت تترك بأجر المثل.

Mas'alah: Is the borrower liable for compensation if the borrowed item is destroyed without misuse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3721

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Liability and Guarantee of Borrowed Items

] فيها متى شاء، ولا يضمن [(1)] بلا تعد [(2)] إن هلكت)(3) (1) قوله: ولا يضمن بالهلاك؛ أطلقه فشمل ما إذا هلكت في حال الاستعمال وأما إذا شرط عليه الضمان، فإنه شرط باطل كشرط عدم الضمان في الرهن إذا هلك. كذا في ((المحيط)) ، وفي ((تبيين الكنز)) : والعارية إذا شرط فيها الضمان تضمن عندنا في

رواية، وفي ((الجوهرة)) جزم بأن العارية تصير مضمونة بشرط الضمان، ولم يقل في رواية، وفي ((البزازية)) : أعرني هذا على أنه إن ضاع فأنا ضامن، وضاع لم يضمن. انتهى. وهذا إذا لم يتبين أنها مستحقة للغير، فإن ظهر استحقاقها ضمنها، ولا رجوع له على المعير؛ لأنه متبرع، وللمستحق أن يضمن المعير، وإذا ضمنه لا رجوع له على المستعير، بخلاف المودع إذا ضمنها للمستحق، حيث يرجع على المودع؛ لأنه غافل له. كذا في ((المنح)) (ق2: 213/ب) ، وغيره. (2) قوله: بلا تعد؛ قيد به لأنه إذا تعدى ضمن إجماعا، كما لو كبحها باللجام، أو دخل المسجد وتركها في السكة فهلكت، أو استعارها ليركبها فحبسها، أو أخرجها ليسقيها في غير الجهة المعينة فهلكت، وكذا لو استعار ثورا ليحرث أرضه فقرنه بثور أعلى منه ولم تجر العادة بذلك فهلك، ولو تركه يرعى في المرج فضاع، إن كانت العادة هكذا لا ضمان، وإن لم يعلم، أو كانت العادة مشتركة ضمن، ولو نام في المفازة ومقود الدابة في يده فسرقت إن كان مضطجعا ضمن، وإن كان جالسا لا يضمن، وهذا في غير السفر، أما في السفر لا يضمن بالنوم مطلقا، إذا كان المستعار تحت رأسه أو موضوعا بين يديه، أوحواليه بحيث يعد حافظا عادة. كذا في ((البحر)) (7: 281) . (3) لأنه إذا تعدى ضمن إجماعا، كما لو استعارها ليركبها فحبسها، وكذا لو استعار ثورا ليحرث أرضه فقرنه بثور أعلى منه ولم تجر العادة بذلك فهلك، ولو تركه يرعى في المرج فضاع، إن كانت العادة هكذا لا ضمان، وإن لم يعلم، أو كانت العادة مشتركة ضمن. ينظر: ((البحر)) (7: 281) .

Mas'alah: What is the Hanafi position compared to the Shafi'i position on liability for a loaned item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3722

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Liability and Guarantee of Borrowed Items

هذا عندنا [(1)] ، وعند الشافعي(2) [(3) (1) قوله: هذا عندنا؛ أي عدم وجوب الضمان إذا هلكت العارية في يد المستعير بلا تعد منه عندنا، وبه قال مالك، والثوري، والأوزاعي – رضي الله عنهم –، وروي عن علي، وابن مسعود، والحسن، والنخعي، والشعبي، وعمر بن عبد العزيز، وشريح – رضي الله عنهم –. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق468)] . (2) ينظر: ((النكت)) (ص573) ، و (3) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه –؛ العارية مضمونة، هذا القول ظاهر في أن المستعير يضمن إذا هلكت بلا تعد منه مطلقا، وهكذا في ((الهداية)) (3: 221) ، وقال الزيلعي في ((التبيين)) (5: 84) : إنه يضمن عنده إذا هلكت في غير حال الاستعمال، وقال العيني في ((الرمز)) (2: 182) : وبه قال أحمد – رضي الله عنه –، وعن أحمد – رضي الله عنه: لو شرط الضمان يضمن، وإلا لا، وقال مالك – رضي الله عنه: ما يخفى هلاكه كالثياب والأثمان يضمن، وإلا لا. انتهى. وقال الشمني في ((كمال الدراية)) : وقال الشافعي – رضي الله عنه: إن هلكت من الاستعمال المعتاد لا يضمن، وإن هلكت من غيره يضمن، وهو قول ابن عباس وأبي هريرة وعطاء وإسحاق – رضي الله عنهم –. انتهى. وللشافعي ما روى أبو داود والنسائي عن صفوان بن أمية – رضي الله عنه – : ((إن النبي – صلى الله عليه وسلم – استعار منه دروعا يوم خيبر فقال: أغصبا يا محمد، قال: بل عارية مضمونة)) ؛ ولأن المستعير قبض مال غيره لنفسه لا عن استحقاق، فكان مضمونا عليه

كالمقبوض على سوم الشراء، بخلاف المودع فإنه لم يقبض الوديعة لنفسه بل لنفع مالكها، وهو الحفظ؛ ولذا لا يلزمه مؤنة الرد، وبخلاف المستأجر، فإن قبضه عن استحقاق؛ ولذا يجبر المؤجر على تسليم الدار، ولا يملك الاسترداد حتى تمضي مدة الإجارة، وبخلاف الموصى له بخدمة العبد؛ فإن العبد لا يصير مضمونا عليه، وإن قبضه لنفسه؛ لأن قبضه مستحق؛ ولهذا يجبر الورثة على تسليم العبد إليه. ولنا: ما

رواه أبو داود والترمذي، وقال: حديث حسن، عن أبي أمامة – رضي الله عنه – قال سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول: ((الله قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث...)) إلى أن قال: ((العارية مؤداة، والمنحة مردودة)) ؛ ولأن المستعير قبض العين للانتفاع بها بأذن صحيح من مالكها فلا يكون مضمونة عليه كالمستأجر؛ ولأن وجوب الضمان للجبران، وهو لا يتحقق إلا بتفويت شيء على المالك جبرا، وبالإذن الصحيح من المالك ينعدم الجبر؛ ولأن عقد العارية عقد تبرع فلا يكون فيه ضمان كالهبة. وجواب التعارض أنه – صلى الله عليه وسلم – أخذ دروع صفوان – رضي الله عنه – بغير رضاه؛ ولذا قال: أغصبا يا محمد؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – كان محتاجا إلى السلاح، فكان الأخذ له حلالا، ولكن بشرط الضمان كأخذ طعام الغير في حال المخمصة، وقيل: المراد ضمان الرد، وقيل: كان هذا منه – صلى الله عليه وسلم – اشتراطا للضمان على نفسه، وعندنا المستعير لا يضمن بالشرط، ولكن صفوان – رضي الله عنه – كان يومئذ حربيا، ويجوز بين المسلم والحربي من الشرائط ما لا يجوز بين المسلمين. ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق469)] ، وغيره.

] – رضي الله عنه – العارية مضمونة. (

Mas'alah: What is the ruling on a borrower subleasing a loaned item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3723

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Borrowed Items as Trusts

ولا تؤجر [(1)]): لأن الشيء [(2)] لا يستتبع ما فوقه، (فإن أجرها فعطبت ضمنه

المعير[(3) (1) قوله: ولا تؤجر؛ يعني ولا يجوز للمستعير أن يؤاجر ما استعاره. (2) قوله: لأن الشيء... الخ؛ تقريره: إن العارية غير لازمة في الأصل، والإجارة لازمة، فلو ملك المستعير أن يؤاجر العارية لوقعت إجارته إما لازمة أو غير لازمة، فإن وقعت غير لازمة يلزم عدم لزوم الإجارة، وهو خلاف موضوعها، وإن وقعت لازمة يلزم لزوم العارية، وهو خلاف موضوعها؛ وذلك لأن الإجارة إذا لزمت تصير العارية لازمة؛ لعدم إمكان الاسترداد فيها، فالحاصل أن الإعارة دون الإجارة، والشيء لا يتضمن ما فوقه. (3) قوله: ضمنه المعير؛ أي ضمن المعير المستعير أو المستأجر، فالمعير مخير إن شاء ضمن المستعير؛ لأنه صار غاصبا بتعديه، فإن العارية إذا لم تتناول الإجارة كان غصبا، وإن شاء ضمن المستأجر؛ لأنه قبضه بغير إذن المالك لنفسه، فإن ضمن المستعير لا يرجع بما غرمه على أحد؛ أي على المستأجر، والأولى أن يقال هكذا، إذ لا فائدة في التعميم؛ لأنه ظهر بالضمان أن المستعير أجر ملك نفسه، ويتصدق بالأجرة؛ لأنه صار بمنزلة الغاصب، والغاصب إذا أجر يملك الأجرة، ويتصدق بها؛ لأنها حصلت بسبب خبيث، وهو استعمال مال الغير، وكان سبيله التصدق خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –، وقد مر ذكره في (كتاب الغصب) . وإن ضمن المعير المستأجر يرجع المستأجر على المؤجر إذا لم يعلم أنه كان عارية في يد المستعير، دفعا لضر الغرور عن المستأجر، بخلاف ما إذا علم المستأجر بكونها عارية في يد المؤجر حيث لم يرجع عليه؛ لأنه لم يوجد منه الغرور.

] [قيمته] (1) ، ولا يرجع على أحد، أو المستأجر)، بالنصب عطف على الضمير المنصوب في ضمنه، (ويرجع [(2)] على مؤجره [إن لم يعلم أنه عارية معه)، إن لم يعلم المستأجر أنه عارية مع مؤجره] (3) ، وإنما يرجع عليه للغرور بخلاف ما إذا علم إذ لا غرور من المؤجر. (ويعار ما اختلف استعماله أو لا(4) إن لم يعين منتفعا،

وما لا يختلف إن عين): أي إن أعار[(5) (1) زيادة من أ. (2) قوله: ويرجع... الخ؛ يعني ويرجع المستأجر على مؤجره، وهو المستعير إن لم يعلم المستأجر أنه عارية في يد المؤجر، ولا يرجع عليه إلا للغرور، بخلاف ما إذا علم بذلك لم يرجع لعدم الغرور. (3) سقطت من ص. (4) أي لم يختلف استعمال. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 451) , (5) قوله: أي إن أعار... الخ؛ اعلم أن الإعارة: إما أن تكون مطلقة في الوقت والانتفاع. أو مقيدة فيها. أو مقيدة في حق الوقت ومطلقة في حتى الانتفاع. أو مطلقة في حق الوقت ومقيدة في حق الانتفاع. ففي الوجه الأول: للمستعير أن ينتفع به في أي نوع شاء عملا بالإطلاق. وفي الوجه الثاني: ليس له أن يجاوز فيما سماه من الوقت والمنفعة، عملا بالتقييد إلا إذا كان خلافا إلى مثل ذلك، كما إذا استعار دابة ليحمل عليها عشرة أقفزة حنطة مثلا، فحمل عليها حنطة غيره، فلا ضمان عليه؛ لأن حنطته وحنطة غيره في الضرر سواء. أو إلى خير منه، كما إذا استعار دابة ليحمل عليها عشرة أقفزة من الحنطة، فحمل عليها عشرة أقفرة من الشعير، فلا ضمان عليه أيضا؛ لأن من البين أن الشعير أخف وزنا من الحنطة؛ لكونها أصلب من الشعير. وفي الوجه الثالث والرابع: ليس له أن يتعدى ما سماه من الوقت أو النوع.

[

Mas'alah: When may a borrower lend a loaned item to another person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3725

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Borrowed Items as Trusts

شيئا ولم يعين من ينتفع به، فللمستعير أن يعيره سواء اختلف استعماله كركوب الدابة، أو لم يختلف كالحمل على الدابة، وإن عين من ينتفع [به] (1) ، فإن لم يختلف استعماله يعيره، وإن اختلف لا.

Mas'alah: What is the ruling on borrowing a mount without restriction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3725

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Borrowing Animals

)

Mas'alah: What is the ruling on borrowing a mount without restriction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3725

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Borrowing Animals

فمن استعار دابة، أو استأجر مطلقا يحمل ويعير له[(7) (1) سقطت من أ. (2) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on the borrower riding or letting another ride a borrowed mount?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3726

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Borrowing Animals

): أي للحمل، (

Mas'alah: What is the ruling on the borrower riding or letting another ride a borrowed mount?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3726

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Borrowing Animals

ويركب ويركب [(1)] ، وأيا فعل(2) [(3)] تعين، وضمن بغيره. (1) قوله: ويركب ويركب؛ يعني للمستعير أن يركب عليها بنفسه، وإن شاء أركب غيره، لا أنه يركب غيره معه؛ لأنه صرح في ((الهداية)) (3: 222) بقوله: حتى لو ركب بنفسه ليس له أن يركب غيره؛ لأنه تعين ركوبه، ولو أركب غيره ليس له أن يركبه بنفسه، حتى لو فعله ضمن؛ لأنه تعين الإركاب. انتهى. وإليه أشار المصنف – رضي الله عنه – بقوله: وأياه فعل تعين وضمن بغيره. انتهى. ووجه جواز الركوب والإركاب أن المعير لما لم يعين المنتفع يكون تعين المنتفع مفوضا إلى المستعير، فإن شاء عين نفسه وركب، وإن شاء عين غيره وأركبه، وأيهما عينه تعين، كما إذا عينه المالك. (2) أي المستعير أو المستأجر من الحمل أو الركوب أو الإركاب حتى لو ركب بنفسه ليس له أن يركب غيره؛ لأنه تعين ركوبه، ولو أركب غيره ليس له أن يركبه بنفسه، حتى لو فعله ضمن؛ لأنه تعين الإركاب؛ لأن ما وقع أولا تعين مرادا بالعقد، وصار كأنه منصوص عليه. ينظر: ((الهداية)) (3: 222) . (3) قوله: وأيا فعل؛ المستعير أو المستأجر من الحمل أو الركوب أو الإركاب تعين ذلك الفعل، فليس له أن يفعل غيره، ضمن كل منهما إن عطبت؛ لأن ما وقع أولا تعين مرادا بالعقد، وصار كأنه منصوص عليه.

Mas'alah: What is the ruling on restrictions in borrowing and liability for violating them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3727

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Conditions for Validity of 'Ariyya

[وإن أطلق الانتفاع في الوقت والنوع انتفع [به] (1) ما شاء أي وقت [شاء] (2)](3)، وإن قيد [(4)] [انتفاعه بوقت أو نوع أو بهما] (5) ضمن بالخلاف إلى شر فقط [(6)])، التقييد إما(7) أن يكون في الوقت دون النوع، أو في النوع دون الوقت، أو فيهما، فإن عمل على موافقة القيد(8) فظاهر وإن خالف، فإن كان الخلاف إلى مثل، أو [إلى] (9) خير لا يضمن، و(10) إلى شر يضمن، (وكذا تقييد الإجارة بنوع أو قدر) : أى إن وافق، أو خالف إلى مثل، أو خير لا يضمن، وإلى شر يضمن.

Mas'alah: What is the ruling on returning a borrowed animal via the owner's slave or employee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3728

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Returning Borrowed Items

] مالكها، أو(1) مع عبده، أو أجيره مسانهة، أو مشاهرة، أو مع أجير ربها، أو عبده يقوم على دابته [أو لا] (2) تسليم): أي رد الدابة إلى اصطبل مالكها، فهلكت قبل الوصول إلى المالك(3) لا يضمن [(4)] ؛ لأن هذا تسليم، وكذا إن أرسلها [(5)] المستعير مع عبده إلى المالك، فهلكت قبل الوصول إليه، وكذا إن أرسلها مع أجيره مسانهة، أو مشاهرة بخلاف أجيره مياومة؛ إذ ليس في عياله، فيضمن بالتسليم إليه، وكذا إن سلمها إلى أجير المالك، أو عبده سواء يقوم على الدواب أو لا، فهلكت قبل الوصول إلى المالك لا يضمن [(6)] ، وهو الأصح [(7)] ، وقيل: يضمن بالتسليم إلى عبده الذي لا يقوم على الدواب، فدلت المسألة على أن المستعير لا

يملك الايداع. (1) في أ و ف: و. (2) سقطت من م. (3) في ب و م: مالكها. (4) قوله: لا يضمن؛ وهذا استحسان، وفي القياس: يضمن؛ لأنه لم يتحقق ردها إلى مالكها، بل ضيعها، ووجه الاستحسان ما أشار إليه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: لأن هذا التسليم، وتقريره: إنه تسليم على ما هو المتعارف؛ لأن رد العواري إلى دار المالك معتاد، كما أن آلات البيوت تعار ثم ترد إلى الدار. (5) قوله: وكذا إن أرسلها إلى أجير المالك ... الخ؛ يعني وكذا لا يضمن في هذه الصورة؛ لأن هذا تسليم، فإن العارية أمانة، فله أن يحفظها بيد من في عياله، كما في الوديعة كما ذكرنا. (6) قوله: لا يضمن؛ لأن المالك يرضى به، ألا ترى أنه لو رده المستعير إلى المالك فهو يرده إلى عبده. (7) قوله: وهو الأصح؛ لأنه إن كان لا يدفع إليه دائما يدفع إليه أحيانا، فرضاء المالك يكون موجودا دلالة.

Mas'alah: What is the ruling on borrowing currency, measured, weighed, or counted items?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3730

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Borrowing Currency and Fungibles

(وعارية النقدين، والمكيل، والموزون، والمعدود قرض)؛ لأنه لا ينتفع [(1)] بهذه الأشياء إلا بالاستهلاك إلا إذا عين [(2)] الانتفاع كاستعارة الدراهم ليعير [بها] (3) الميزان [(4)] ، أو يزين الدكان(5) [(6)] [(7)] (1) قوله: لأنه لا ينتفع... الخ؛ تقريره: إن الإعارة تمليك المنافع عندنا، كما تقرر فيما تقدم، ولا ينتفع بالنقدين والمكيل والموزون غالبا، إلا باستهلاك أعيانها، فيقتضي تمليك العين ضرورة؛ وذلك بالهبة أو القرض، والقرض أدناهما لكونه متيقنا به، أو لأنه أدناهما ضررا؛ لأنه أقل ضررا على المعطي؛ لأنه يوجب رد المثل، بخلاف الهبة، وما هو أقل ضررا فهو

الثابت يقينا فيثبت. (2) قوله: إلا إذا عين... الخ؛ استثناء من قوله: قرض، يعني إن كون هذه الأشياء قرضا إذا أطلق المعير الإعارة، أما إذا عين فيها الانتفاع كما إذا استعار المستعير الدراهم ليعير بها ميزانا، أو يزين بها دكانا لم تكن قرضا، ولا يكون للمستعير إلا المنفعة المعينة، كما إذا استعار آنية يتجمل بها أو سيفا محلى يتقلدها، فالانتفاع هاهنا ليس إلا للتجمل أو التقلد، فكذا هذا. (3) زيادة من ب. (4) قوله: يعير الميزان؛ قال في ((المصباح)) (ص439) : عيرت الدنانير تعييرا: امتحنتها لمعرفة أوزانها، وعايرت المكيال والميزان معايرة وعيارا: امتحنته بغيره لمعرفة صحته. انتهى. وقال في ((الصراح)) : معايرة: رست كردن ترازووبيمانه.انتهى. فالصواب أن يقال: ليعاير الميزان. (5) بأن استعار دراهم كثيرة فوضعها على الدكان حتى يظن الناس غناه فيعاملوا معه. ينظر: ((الزبدة)) (3: 296) . (6) قوله: أو يزين الدكان؛ بأن استعار دراهم كثيرة فوضعها على الدكان حتى يظن الناس غناه فيعاملوا معه. (7) قوله: الدكان؛ معرب، ويطلق على الحانوت، وعلى الدكة التي يقعد عليها، وأما وزنه قال السرقسطي: النون زائدة عند سيبويه، وكذلك قال الأخفش، وهي مأخوذة من قولهم: أكمة دكاء؛ أي منبسطة، وهذا كما اشتق السلطان من السلطنة، وقال ابن القطاع وجماعة: هي أصلية مأخوذة من دكنت المتاع: إذا نضدته ووزنه على الزيادة فعلان، وعلى الأصالة فعال، حكى القولين الأزهري وغيره، فإن جعلت الدكان بمعنى الحانوت فقد تقدم فيه التذكير والتأنيث، ووقع في كلام الغزالي: حانوت أو دكان، فاعترض بعضهم عليه، وقال: الصواب حذف أحد اللفظيين، فإن الحانوت هي الدكان، ولا وجه لهذا الاعتراض كما تقدم أن الدكان يطلق على الحانوت والدكة، كما في ((المصباح المنير)) (ص198) ، وقال في ((الصراح)) : دكان فارسي معرب، وهو فعلان لأفعال، بدليل قولهم: الدكة في معناه دكاكين ج. انتهى.

[

Mas'alah: What is the consequence if a borrowed item is destroyed before use?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3731

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Liability and Guarantee of Borrowed Items

، وفائدة كونها قرضا أنها لو هلكت في يد المستعير قبل الانتفاع تكون مضمونة . [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on lending land for building and planting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3731

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Borrowing Land for Cultivation and Building

(وصح [(2)] إعارة الأرض للبناء والغرس [(3)] ، وله أن يرجع عنها [(4)] ويكلف(5) [(6)] قلعهما ولا يضمن [(7)] (1) قوله: تكون مضمونة؛ أي يجب ضمانها على الآخذ الهالك، ولو كانت عارية لم تضمن؛ لأن الأمانة غير مضمونة. (2) قوله: وصح... الخ؛ لأن كلا من البناء والغرس منفعة معلومة تملك بالإجارة، فتملك بالإعارة، بل أدنى لكونها تبرعا. (3) قوله: والغرس: نشابذان درخت. كذا في ((الصراح)) . غرست الشجرة غرسا من باب ضرب، فالشجر مغروس، ويطلق عليه أيضا: غرس وغراس بالكسر، فعال بمعنى مفعول، مثل كتاب وبساط ومهاد بمعنى مكتوب ومبسوط ومهمود. كذا في ((المصباح)) (ص445) . (4) قوله:

وله أن يرجع عنها؛ أي وجاز للمعير أن يرجع عن العارية بعد أن بنى المستعير أو غرس متى شاء؛ لأن عقد الإعارة غير لازم. (5) أي ويكلف المعير المستعير بقلع البناء والغرس؛ لأنه شغل أرض المعير بهما، فيؤمر بالتفريغ إلا إذا شاء أن يأخذهما بقيمتهما، فيما إذا كانت الأرض تستضر بالقلع، بخلاف ما إذا كانت لا تستضر بالقلع، حيث لا يجوز الترك إلا باتفاقهما. ينظر: ((الرمز)) (2: 183) ، ((التبيين)) (5: 88) . (6) قوله: ويكلف؛ أي ويكلف المعير المستعير بقلع البناء والغرس؛ لأنه شغل أرض المعير بهما، فيؤمر بالتفريغ إلا إذا شاء أن يأخذهما بقيمتهما، فيما إذا كانت الأرض تستضر بالقلع، بخلاف ما إذا كانت لا تستضر بالقلع، حيث لا يجوز الترك إلا باتفاقهما، صرح به العيني – رضي الله عنه – [في ((الرمز)) (2: 183)] ، والزيلعي – رضي الله عنه – [في ((التبيين)) (5: 88)] ، وغيرهما. (7) قوله: ولا يضمن... الخ؛ وقال مالك – رضي الله عنه: يلزمه ضمان قيمتها، ويتركان في أرضه؛ لأنه صار مغرورا من جهته، فيلزمه الضمان كما إذا وقت للعارية وقتا، فرجع قبل الوقت. قلنا: العارية غير لازمة، فيكون له الرجوع في كل وقت، فلم يكن غارا له بالإطلاق، وإنما هو اغتر بنفسه، بخلاف ما إذا كانت مؤقتة فرجع قبل الوقت؛ لأنه يصير غارا له بذلك، حيث نص على تركها في يده إلى الوقت المذكور؛ وهذا لأن ظاهر حال المسلم أن يفي بالوعد فيكون مغرورا من جهته، وكان له أن يرجع عليه دفعا للضرر عن نفسه بسببه. كذا في ((التبيين)) (5: 88) ، وغيره.

Mas'alah: Does the lender guarantee the decrease in value from removal of structures?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3732

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Borrowing Land for Cultivation and Building

] إن أطلق): أي لا يضمن المعير ما نقص(1) من البناء والغرس بالقلع، إن كانت الإعارة مطلقة: أي غير مؤقتة.

Mas'alah: When does the lender guarantee the decrease in value from removal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3732

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Borrowing Land for Cultivation and Building

(وضمن ما نقص بالقلع [(2)] إن وقت): أي وقت الإعارة، ورجع عنها قبل ذلك الوقت، وإنما يضمن[(3) (1) في ب: نقض (2) قوله: وضمن ما نقص بالقلع؛ أي وضمن المعير للمستعير ما نقص من البناء والغرس بالقلع، بأن يقوم قائما غير مقلوع يعني إذا كانت قيمة البناء إلى الوقت المضروب عشرة دنانير مثلا، وإذا قلع في الحال يكون قيمة النقص دينارين، يرجع المستعير على المعير بثمانية دينار، وهذا ما ذكره القدوري – رضي الله عنه – في ((مختصره)) (ص63) ، واختاره صاحب ((الكنز)) (ص142) ، و ((الهداية)) (3: 222) ، وغيره، وقال في ((الهداية)) (3: 222) : وذكر الحاكم الشهيد – رضي الله عنه: إنه يضمن رب الأرض للمستعير قيمة غرسه وبنائه، ويكون له إلا أن يشاء المستعير أن يرفعهما، ولا يضمنه قيمتهما، فيكون له ذلك؛ لأنه ملكه. انتهى. وحاصله: إن المستعير في هذه الصورة بالخيار، إن شاء ضمن صاحب الأرض قيمة غرسه وبنائه قائما مبينا، وترك ذلك عليه، ويملكها بأداء الضمان، وإن شاء أخذ غرسه وبناءه، ولا شيء على صاحب الأرض، وقيل: أن ضر يخير المعير بين ضمان ما نقص، وضمان القيمة، وقال في ((الهداية)) (3: 222) : قالوا: إذا كان في القلع ضر بالأرض فالخيار إلى رب الأرض؛ لأنه صاحب الأصل والمستعير صاحب تبع، والترجيح للأصل. انتهى. (3) قوله: إنما

يضمن... الخ؛ وقال زفر – رضي الله عنه: لا يضمن؛ لأن التوقيت والإطلاق في العارية سواء لبطلان التأجيل في العواري. ولنا ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: وإنما يضمن للغرور، وحاصله: إن المعير بالتوقيت غار للمستعير؛ لأنه نص على ترك الأرض في يده، وإقرار بنائه أو غرسه في المدة التي سماها، وللمغرور أن يدفع الضرر عن نفسه بالرجوع على الغار، بخلاف صورة الإطلاق؛ لأن المعير ما غره بل المستعير قد اغتر؛ لاعتماده على الإطلاق، فالضرر لزمه من عند نفسه، لا من عند المعير.

Mas'alah: Why is it disliked for the lender to revoke a timed loan before the agreed time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3733

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Termination of Loan Contract

للغرور، وفي صورة الإطلاق ما غره، بل اغتر(1) المستعير، واعتمد على الإطلاق، (وكره الرجوع قبله) : أي قبل الوقت؛ لأن(2) فيه خلف(3) الوعد.

Mas'alah: Who bears the cost of returning a borrowed, rented, or usurped item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3734

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Rulings on Returning Borrowed Items

(وأجرة رد المستعار والمستأجر والمغصوب على المستعير والمؤجر والغاصب)؛ لأن [(1)] الرد واجب على المستعير والغاصب عند طلب المالك، وأما على المستأجر التمكين والتخلية دون الرد، فإن منفعة القبض للمؤجر، فتكون مؤنة الرد عليه لا على

المستأجر.

Mas'alah: What wording should be used when writing a contract for a loan of land for cultivation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3734

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Formulas and Contract Formation

(ويكتب المعار قد أطعمتني أرضك لا أعرتني إذا أعيرت للزراعة)، إذا أعيرت الأرض للزراعة، فأراد المستعير أن يكتب كتابا فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يكتب لفظ الإطعام؛ لأنه أدل [(2)] على الزراعة، فإن إعارة الأرض، قد يكون للبناء [والغرس] (3) ، وعندهما يكتب لفظة الإعارة [(4)] . (1) قوله: لأن... الخ؛ يعني لأن رد المستعار واجب على المستعير؛ لأنه قبض العارية لمنفعة نفسه، فتكون أجرة الرد عليه، ورد المغصوب إلى مالكه واجب على الغاصب، فيكون عليه مؤنة رده، وأما أجرة رد المستأجر . بفتح الجيم . على المؤجر، فللأن المستأجر . بكسر الجيم . قبضه لمنفعة المؤجر؛ لأن الأجر سلم له، فلا يكون رده واجبا عليه، بل على المؤجر، فتكون مؤنة رده عليه. (2) قوله: لأنه أدل... الخ؛ تقريره: إن لفظ الإطعام أدل على الزراعة من الإعارة؛ لكونه مختصا بالزراعة، والإعارة قد تكون للزراعة وقد تكون للبناء ونحوه، كنصب الخيمة، فتكون الكتابة باللفظ المخصوص بالمراد أولى، بخلاف الدار؛ لأنها لا تعار إلا للسكنى، والغرض يصير معلوما بقوله: أعرتني. (3) زيادة من ب و م. (4) قوله: وعندهما يكتب لفظ الإعارة؛ فإن لفظ الإعارة موضوع لعقد الإعارة، والكتابة بالموضوع أولى كما في إعارة الدار، حيث لا يكتب السكنى.

Mas'alah: What is the ruling on 'umra (life grant) and its distinction from 'ariyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3738

Index: Kitab al-'Ariyya (Loan of Goods) > Distinction Between 'Ariyya and Gift

، و(6) أعمرتكه[(7) (1) قوله: فإن الإطعام... الخ؛ يعني إن الإطعام إذا نسب إلى ما يؤكل عينه يراد به التمليك بغير عوض، وهو الهبة، وإذا نسب الأرض، وعينها لا تؤكل، يكون المراد به ما يستعمل منها، فأمكن ذلك بالعارية فيكون عارية. (2) قوله: كان هبة؛ فيه أنه يخالف ما في ((المحيط البرهاني)) (ص61) نقلا عن ((الأصل)) من أنه لو قال: أطعمتك هذا الطعام فإن قال: فاقبضه فهو هبة، وإن لم يقل: فاقبضه، فهو يحتمل الهبة والعارية. (3) وإن أمكن أن يراد بالإطعام المضاف إلى مثل الأرض تمليك العين مجازا، لكن هذا التجوز ليس بمتعارف، وإنما المتعارف أن يراد إطعام الغلة على طريق ذكر المحل وإرادة الحال، وكلام العاقل إنما يجب حمله على المتعارف لا على كل ما احتمله اللفظ. ينظر: ((النتائج)) (7: 485) . ((المحيط)) (ص62) . (4) قوله: كان عارية؛ وإن أمكن أن يراد بالإطعام المضاف إلى مثل الأرض تمليك العين مجازا، لكن هذا التجوز ليس بمتعارف، وإنما المتعارف أن يراد إطعام الغلة على طريق ذكر المحل وإرادة الحال، وكلام العاقل إنما يجب حمله على المتعارف لا على كل ما احتمله اللفظ. كذا في ((النتائج)) (7: 485) . (5) قوله: وجعلت هذا لك؛ أي وتصح الهبة بقوله: جعلت هذا الشيء لك؛ لأن اللام للتمليك، فصار كأنه قال: ملكتك هذا الشيء، ألا ترى أن ذلك لو كان بعوض كان تمليكا، فكذا بغير عوض. (6) في أ: أو. (7) قوله: أو أعمرتكه، وجعلته لك عمري؛ أي وتصح الهبة بهذين القولين لما ذكره الشارح – رضي الله عنه – من الحديث؛ ولأن معنى العمري هو التمليك للحال، واشتراط الاسترداد بعد موت

المعمر له، فصح التمليك وبطل الشرط؛ لأن الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة، قال في ((الكفاية)) (7: 485) : أعمرتك هذا الشيء؛ أي جعلت لك هذا الشيء مدة عمرك، فإذا مت أنت فهو لي، يقال: أعمره الدار، قال له: هي لك عمرك، ومنه: أمسكوا عليكم أموالكم لا تعمروها، فمن أعمر شيئا فهو له، ومنه العمرى. انتهى. وقد مر ذكره فتذكر.

](1)،

KITAB 46

كتاب الغصب

Kitab al-Ghasb (Usurpation)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الغصب وأحكامه

The Chapter on Usurpation and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the condition for liability in usurpation regarding movable property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4057

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Usurpation and Its Rulings > Definition and Elements of Usurpation

وشرطه [(1)] : كون المغصوب نقليا [(2)] ، فلو غصب عقارا وهلك في يده [(3)] لم يضمن [(4)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [وأبي يوسف – رضي الله عنه –] (5) ، وعند محمد – رضي الله عنه – والشافعي(6) – رضي الله عنه: يجري فيه الغصب، أما عند الشافعي – رضي الله عنه –؛ فلأن حد الغصب وهو إثبات اليد المبطلة يصدق عليه[(7) (1) قوله: وشرطه؛ أي شرط تحقق الغصب الموجب للضمان. (2) قوله: نقليا؛ أي تحقق الغصب فيما ينقل ويحول؛ لأن الغصب بحقيقته يتحقق فيه دون غيره؛ لأن إزالة اليد بالنقل، والنقل واحد، وقيل: التحويل هو النقل من مكان والإثبات في مكان آخر، كما في حواله الباذنجان، والثقل يستعمل بدون الإثبات في مكان آخر، والعقار هو كل ما له أصل، كالدار والضيعة. كذا في ((العناية)) (9: 323) . (3) قوله: وهلك في يده؛ بأن غلب السيل على الأرض، فبقيت تحت الماء أو غصب دارا فهدمت بآفة سماوية أو جاء السيل فذهب بالبناء. كذا في ((الكفاية)) (8: 251-252) . (4) قوله قوله: لم يضمن؛ قال في ((الدر المختار)) : خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، وبقوله قالت الثلاثة – رضي الله عنه –، وبه يفتى في الوقف. ذكره العيني، وذكر ظهير الدين في ((فتاواه)) : الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان، وإن الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان، وفي ((فوائد)) صاحب ((المحيط)) (6: 186) : اشترى دارا وسكنها، ثم ظهر أنها وقف، إذ كانت للصغير لزمه أجر المثل؛ صيانة لمال الوقف

والصغير، وفي (إجارة) ((الفيض)) : إنما لا يتحقق الغصب عندهما في العقار في حكم الضمان، أما فيما وراء ذلك فيتحقق، ألا ترى أنه يتحقق في الرد، فكذا في استحقاق الأجرة. (5) سقطت من ف. (6) ينظر: ((النكت)) (ص601) ، و (7) قوله: يصدق عليه؛ ومن ضرورة إثبات اليد زوال يد المالك؛ لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد في حالة واحدة، فيتحقق الوصفان، وهو الغصب، فصار كالمنقول. كذا في ((العناية)) (9: 324) .

]، وأما عند محمد – رضي الله عنه –؛ فلأن الغصب وإن كان عنده ما ذكرنا، لكن إزالة اليد في العقار يكون بما يمكن فيه لا بالنقل، وهما يقولان: إن الغصب إثبات اليد بإزالة يد المالك بفعل في العين، وهو لا يتصور في العقار؛ لأن يد المالك لا تزول إلا بإخراجه عنها، وهو فعل فيه لا في العقار، فصار كما إذ أبعد المالك عن المواشي [(1)] . (1) قوله: كما إذا بعد المالك عن المواشي؛ فإن ذلك لا يكون غصبا، حتى لو حبس المالك حتى تلفت مواشيه لا يضمن. كذا في ((المبسوط)) (11: 74) ، وليس هذا كالمنقول؛ لأن النقل فعل فيه، وهو الغصب.

Mas'alah: What is the ruling on a leaning wall that falls on a public road?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4485

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Usurpation and Its Rulings > Liability for Damage to Neighboring Property

ورب حائط مال إلى طريق العامة، وطلب نقضه [(1)] مسلم أو ذمي ممن يملك نقضه كالراهن(2) بفك رهنه)، فإنه يملك [(3)] نقضه بفك رهنه، (وأب(4) الطفل،

والوصي [(5)] ، والمكاتب [(6)] ، والعبد التاجر، فلم ينقض في مدة يمكن(7) (1) قوله: وطلب نقضه... الخ؛ في الاكتفاء على الطلب إشارة إلى عدم الاحتياج إلى الإشهاد، وما فعله صاحب ((الهداية)) من ذكر الإشهاد بعد الطلب فلا يتمكن بإثباته عند الإنكار، كما سيصرح به الشارح. (2) أي للحائط فإنه يملكنه بفك الرهن وارجعا المرهون إلى يده. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 110) . (3) قوله: فإنه يملك؛ لا المرتهن؛ أي الراهن قادر على الهدم، بأن ينفك العين، وأعادها إلى يده فيهدم. (4) في ج و ق: أبي. (5) قوله: وأب الطفل والوصي... الخ؛ أي كأب الطفل والوصي فإنهما يقدران على نقض حائط اليتيم بالولاية، لكن الضمان في مال اليتيم؛ لأن فعلهما كفعله، فالتقدم إليهما كالتقدم إليه، وهذا أولى من قول ((الهداية)) : والى أب اليتيم؛ لأنه لا يتيتم مع وجود الأب. كذا قال الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص611)] . (6) قوله: والمكاتب؛ أي وكالمكاتب، فإنه ممن يملك نقض حائطه المائل، فلو لم ينقض بعد الطلب منه فسقط فأتلف إنسانا، فعليه الأقل من قيمته، ومن دية المقتول، وكذا العبد التاجر، فإنه أيضا ممن يملك نقض حائطه المائلة، فإن أتلف إنسانا وعليه دين أو لا، فعلى عاقلة مولاه دية الإنسان، وإن أتلف متاعا ففي عتق العبد، هذا خلاصة ما في ((العناية)) ، ففي ((المنح)) في صورة المكاتب، وهذا لو أتلف حال بقاء الكتابة، فلو بعد عتقه فعلى عاقلة المولى، ولو بعد العجز لا يجب شيء على أحد، ويهدر الدم؛ لعدم قدرة المكاتب، وعدم الإشهاد على الولي، وفي ((البرجندي)) عن قاضي خان: إن أشهد على الولي صح الإشهاد أيضا. (7) في أ و م: تمكن.

Mas'alah: What is the ruling on requesting demolition of a leaning wall and the requirement of

witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4487

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Usurpation and Its Rulings > Liability for Damage to Neighboring Property

][(1))، وصورة الطلب أن يقول: إن حائطك هذا مائل فاهدمه، وصورة الإشهاد أن يقول: اشهدوا أني تقدمت إلى هذا الرجل لهدم حائطه، واعلم أنه ذكر في الكتب(2) الطلب والإشهاد، لكن الاشهاد ليس بشرط، وإنما ذكر ليتمكن من إثباته عند الإنكار، فكان من باب الاحتياط. (لا من أشهد [(3)] عليه فباع وقبضه المشتري فسقط أو طلب ممن لا يملك نقضه كالمرتهن، والمستأجر، والمودع، وساكن الدار [(4)] . (1) لأن امتناعه من تفريغ الطريق المشتغل هواؤه بملكه مع تمكنه من التفريغ بعد طلبه، كمن وقع في يده ثوب إنسان فإنه لا يكون متعديا في الإمساك، ولكن لو طولب بالرد فلم يرد صار متعديا، فكذا هنا بخلاف ما قبل الإشهاد؛ لأنه بمنزلة هلاك الثوب قبل الطلب؛ ولأن الضمان لو لم يجب عليه لامتنع عن التفريغ فينقطع المارة خوفا على أنفسهم فيتضررون. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 371) . (2) ك ((الهداية)) (4: 195) . (3) قوله: لا من أشهد... الخ؛ حائط رجل مال فأشهد عليه فباع الحائط فقبضه المشتري فسقط، فلا ضمان على المشتري؛ لأنه لم يشهد عليه في الهدم، فإذا أشهد عليه بعد شرائه فهو ضامن. هكذا في ((التكملة)) (8: 404) . (4) قوله: كالمرتهن والمستأجر والمودع وساكن الدار؛ لعدم قدرتهم على التصرف، وحينئذ لو سقط بعد الطلب من هؤلاء وأتلف شيئا فلا ضمان أصلا لا على ساكن ولا على مالك، كما لو خرج الحائط عن ولايته ببيع أو هبة أو جنون مطبق أو ارتداد نعوذ بالله، بعد الإشهاد، ولو كان قبل القبض لزوال ولايته. هكذا في ((الدر المختار)) (8: 600) .

BAB 2

باب ضمان المغصوب

The Chapter on Liability for Usurped Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the valuation date for non-fungible usurped property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4054

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Liability for Usurped Property > Assessment of Value and Rental Equivalent

] فقيمته يوم يختصمان)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن القيمة يجب يوم الخصومة، وعند محمد – رضي الله عنه – يجب يوم الانقطاع(1)؛ لأنه حينئذ ينتقل إلى القيمة، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يوم تحقق السبب، وهو الغصب، فإنه إذا انقطع المثل التحق إلى ما لا مثل له، أقول: [هذا] [(2)] (3) أعدل(4) إذ لم يبق شيء من نوعه في يوم الخصومة، والقيمة تعتبر بكثرة الرغبات(5) وقلتها، وفي المعدوم هذا متعذر أو متعسر، ويوم الانقطاع لا ضبط له، وأيضا لم ينتقل إلى القيمة في هذا اليوم، إذ لم يوجد من المالك طلب، وأيضا عند وجود المثل لم ينتقل إلى القيمة، وعند عدمه لا قيمة له. (1) وحد الانقطاع أن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وإن كان يوجد في البيوت. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 262) . (2) قوله: أقول هذا... الخ؛ هذا إشارة إلى اختيار القول الثاني، وقوله: إذ لم يبق؛ جواب عن دليل الإمام الأعظم – رضي الله عنه –، وقوله: يوم الانقطاع لا ضبط له... الخ، وقوله: أيضا لم ينتقل... الخ، وقوله: وأيضا عند وجود المثل... الخ؛ أجوبة عن قول محمد – رضي الله عنه –. كما هو الظاهر. (3) سقطت من ف. (4) اختلف الترجيح، فقد رجح قول الإمام ضمنا بمشي المتون عليه، وصريحا قال: القهستاني: وهو الأصح. كما في ((الخزانة)) ، وهو الصحيح. كما في ((التحفة)) ، وعند أبي يوسف يوم الغصب وهو أعدل الأقول كما قال التمرتاشي وهو المختار على ما قال صاحب ((النهاية)) ، وعند محمد يوم الانقطاع

وعليه الفتوى. كما في ((الذخيرة)) ، وبه أفتى كثير من المشايخ. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 116) . (5) في ف: الرعيات.

BAB 4

باب زيادة المغصوب ونقصانه

The Chapter on Increase and Decrease of Usurped Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the rulings on the increase of usurped property in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4049

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Increase and Decrease of Usurped Property > Increase and Increments of Usurped Property

ويتفرع على هذا مسائل كثيرة منها: إن زوائد المغصوب [(1)] لا تكون(2) مضمونة عندنا، خلافا(3) له؛ لأن إثبات اليد [(4)] متحقق بدون إزالة اليد [(5)] . ومنها: الاختلاف في غصب العقار(6)، وسيأتي [(7)] (8) . (1) قوله: إن زوائد المغصوب؛ مثل: ولد المغصوبة، وثمرة البستان. (2) في ب و ص و ف: يكون. (3) ينظر: ((النكت)) (ص595) ، و (4) قوله: لأن إثبات اليد... الخ؛ أي لانعدام حد الغصب الذي ذكره المصنف – رضي الله عنه –. (5) قوله: بدون إزالة اليد؛ لأنها ما كانت ثابتة على هذه الزيادة حتى يزيلها الغاصب. (6) ينظر: ((النكت)) (ص601) ، و (7) قوله: وسيأتي؛ إشارة إلى قوله المصنف – رضي الله عنه: وشرطه كون المغصوب نقليا... الخ. (8) في ف: وسيأتي. (ص) .

ومنها: ما قال في المتن: (فاستخدام(1) العبد [(2)] ، وحمل الدابة(3) [(4)] غصب، لا جلوسه على البساط [(5)])؛ إذ في الأولين نقلهما من مكان إلى مكان، وفي الآخر: البساط على حاله، ولم يفعل فيه شيئا(6)، يكون إزالة [لليد] (7) . وقد فرع على هذا الاختلاف: تبعيد المالك عن المواشي حتى هلكت، وإمساك الغير حتى قلع الآخر ضرسه، وليس هذا التفريع بمستقيم؛ لأن إثبات اليد لم يوجد في هاتين المسئلتين، ثم لا بد أن يزاد على هذا التعريف، لا على سبيل الخفية (1) في ف: واستخدام. (2) قوله: فاستخدام العبد؛ أي ولو كان مشتركا، وهذا لو استعمله

لنفسه، فلو في عمل غيره لا ضمان. كذا في ((رد المحتار)) (6: 178) . (3) أي ولو مشتركة، وكذا ركوبها، فيضمن نصيب صاحبها، ولو ركب فنزل وتركها في مكانها لم يضمن؛ لأن الغصب لم يتحقق بدون النقل. وينبغي أن يكون الاستخدام كذلك، لكن إذا تلف بنفس الحمل والركوب يضمن، وإن لم يحولها؛ لوجود الإتلاف بفعله. ينظر: ((رد المحتار)) (6: 178) . (4) قوله: وحمل الدابة؛ أي ولو مشتركة، وكذا ركوبها، فيضمن نصيب صاحبها، ولو ركب فنزل وتركها في مكانها لم يضمن؛ لأن الغصب لم يتحقق بدون النقل. كما في ((المحيط)) ، وينبغي أن يكون الاستخدام كذلك، لكن إذا تلف بنفس الحمل والركوب يضمن، وإن لم يحولها؛ لوجود الإتلاف بفعله كما يأتي، وكذا يضمن ببيع حصته من الدابة المشتركة، وتسليمها للمشتري بغير إذن شريكه. كذا في ((رد المحتار)) (6: 178) . (5) قوله: لا جلوسه على البساط؛ فإن الجلوس عليه ليس بتصرف؛ فلهذا لا يرجح به على المتعلق به عند التنازع، فلم يصر في يده، والبسط [فعل المالك] فينبغي أن يثبت يد المالك عليه ما بقي أثر عمله لانتفاء ما يزيل يده بالنقل والتحويل. كذا في ((الزيلعي)) (5: 222) . (6) في ف:شيء. (7) سقطت من ص و ف.

ليخرج السرقة. (وحكمه: الإثم [(1)] لمن علم، ورد العين قائمة، والغرم [(2)] هالكة، ويجب المثل في المثلي [(3)] (1) قوله وحكمه الإثم؛ ومعنى المسألة: إن كان الغاصب يعلم أن المغصوب ملك المغصوب منه ومع علمه غصب، فحكمه الإثم ورد العين إن كانت قائمة والغرم إن كانت هالكة، وإن لم يكن الغصب مع علمه بأن ظن أن المأخوذ مال نفسه مثلا كانت المسألة بحالها في جميع ما ذكرنا سوى الإثم؛ لأن الإثم حينئذ مرفوع عن الغاصب؛ لقوله تعالى: {وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم } [الأحزاب:5] ؛ ولقوله – صلى الله عليه وسلم: ((

رفع عن أمتي الخطأ والنسيان)) [قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (2: 75) : هذا لا يوجد بهذا اللفظ، وإن كان الفقهاء كلهم لا يذكرونه إلا بهذا اللفظ، وأقرب ما وجدناه بلفظ : ((رفع الله عن هذه الأمة ثلاثا)) ، رواه ابن عدي في ((الكامل)) من حديث أبي بكرة، وأكثر ما يروى بلفظ : ((إن الله تجاوز لأمتي عن الخطأ والنسيان)) ، هكذا روي من حديث ابن عباس، وأبي ذر، وثوبان، وأبي الدرداء، وابن عمر، وأبي بكرة، وتمامه فيه] ، المراد به: الإثم. هذه خلاصة ما في ((الكفاية)) (8: 247) . (2) قوله: الغرم؛ بضم الغين المعجمة، وسكون الراء المهملة ما يلزم أداءه. كذا في ((الصحاح)) . (3) قوله: ويجب المثل في المثلي؛ أي من غصب شيئا له مثل: كالمكيل والموزون فهلك في يده فعليه مثله؛ لأن الواجب هو المثل؛ لقوله تعالى. {فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم} [البقرة:194] ؛ ولأن المثل أعدل لما فيه من مراعاة الجنس والمالية؛ فلأن الحنطة مثل الحنطة جنسا ومالية؛ لأن مالية الحنطة المؤداة مثل مالية الحنطة المغصوبة؛ لأن الجودة ساقط العبرة في الربويات، فكان أدفع للضرر، فإن الغاصب فوت على المغصوب منه الصورة والمعنى، فالجبر التام أن يتداركه بما هو مثل [له] صورة ومعنى. كذا في ((العناية)) (9: 319) .

Mas'alah: What is the ruling on liability for accessories of usurped property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4071

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Increase and Decrease of Usurped Property > Accessories of Usurped Property

وزوائد الغصب متصلة كالسمن، والحسن، ومنفصلة كالولد والثمر لا تضمن(1) إلا

بالتعدي، أو بالمنع(2) بعد الطلب)، هذا عندنا، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – مضمونة [(4)] ، وقد مر(5) أن هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب. (1) في ج و ف و ق: يضمن. (2) في ق: المنع. (3) ينظر: ((النكت)) (ص595) ، و (4) قوله: مضمونة؛ متصلة كانت أو منفصلة؛ لوجود الغصب، وهو إثبات اليد على مال الغير بغير رضا، وكما في الظبية المخرجة من الحرم إذا ولدت في يده يكون مضمونا عليه. ولنا: إن الغصب إثبات اليد على مال الغير على وجه يزيل يد المالك على ما ذكرناه، ويد المالك ما كانت ثابتة على هذه الزيادة حتى يزيلها الغاصب، ولو اعتبرت ثابتة على الولد تبعا لملك الأم فإنه ما أزال اليد، إذ الظاهر عدم المنع، حتى لو منع الولد بعد طلبه يضمنه. كذا في ((الكفاية)) (8: 276) . واعترض على هذا التقرير بأن هذا يقتضي أن يضمن الولد إذا غصب الجارية الحاملة؛ لأن اليد كانت ثابتة عليه، وليس كذلك، فإنه لا فرق بين هذا وبين ما إذا غصبها غير حامل فحملت في هذا الغاصب وولدت، والرواية في ((الأسرار)) . وأجيب: بأن الحمل قبل الانفصال ليس بمال بل يعد عيبا في الأمة، فلم يصدق عليه إثبات اليد على مال الغير. كذا في ((العناية)) (9: 348) ، وكثير من شروح ((الهداية)) ، وفي الظبية ضمان جناية؛ ولهذا يتكرر بتكررها، ويجب بالإعانة والإشارة؛ فلأن يجب بما هو فوقها، وهو إثبات اليد على مستحق الأمن أولى وأحرى. كذا في ((الهداية)) (4: 19) . (5) ص) في بداية الكتاب.

(وضمن نقصان ولادة [(1)] معه، وجبر بولد يفي(2) به)(3)، خلافا لزفر – رضي الله عنه – والشافعي(4) – رضي الله عنه – فإن الولد ملكه، فلا يصلح(5) جابرا لملكه، قلنا: سببهما شيء واحد، وهو الولادة[(6) (1) قوله: وضمن نقصان الولادة... الخ؛ أي ما نقصت الجارية بسبب الولادة في يد الغاصب، فهو في ضمان

الغاصب، فلو غصبها فولدت عنده، فمات الولد فعليه رد الجارية ورد نقصان الولادة الذي يثبت فيها بسبب الولادة؛ لأن الجارية بالغصب دخلت في ضمانه بجميع أجزائها، وقد فات جزؤ مضمون عليه، كما لو فات كلها، فإن ردت الجارية والولد وقد نقصت قيمة الجارية وقيمة الولد يصلح أن تكون جابرة لذلك النقصان، لم يضمن الغاصب شيئا، وقال زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه: لا ينجبر النقصان بالولد؛ لأن الولد ملكه، فلا يصلح جابرا لملكه. كذا في ((العناية)) (9: 351) . (2) في ب و م: بقي. وفي ج: يوفي. (3) أي ما نقصت الجارية بسبب الولادة في يد الغاصب، فهو في ضمان الغاصب، فلو غصبها فولدت عنده، فمات الولد فعليه رد الجارية ورد نقصان الولادة الذي يثبت فيها بسبب الولادة؛ لأن الجارية بالغصب دخلت في ضمانه بجميع أجزائها، وقد فات جزؤ مضمون عليه، كما لو فات كلها، فإن ردت الجارية والولد وقد نقصت قيمة الجارية وقيمة الولد يصلح أن تكون جابرة لذلك النقصان، لم يضمن الغاصب شيئا. ينظر: ((العناية)) (9: 351) . (4) ينظر: ((النكت)) (ص597) ، و (5) في ص و ف: يصح. (6) قوله: وهو الولادة... الخ؛ قال في ((الكفاية)) (8: 278–279) : أي عند الصاحبين – رضي الله عنه: سبب النقصان الولادة؛ لأنها أوجبت فوات جزء من مالية الأصل، وحدوث مالية الولد؛ لأنه وإن كان موجودا قبل الانفصال لم يكن مالا حتى لم يجز بيعه وهبته، وإنما صار مالا مقصودا بالانفصال، وعند الأعظم – رضي الله عنه – سبب النقصان العلوق، ويظهر ذلك فيما إذا غصب جارية فحبلت عند الغاصب، فردها فماتت بالولادة فعندها لا يضمن؛ لأن سبب الهلاك الولادة، وكان ذلك في يد المالك، ويضمن عنده؛ لأن سببه العلوق وكان عند الغاصب.

،[

Mas'alah: What is the ruling on a change that is not considered a deficiency in usurped property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4073

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Increase and Decrease of Usurped Property > Change in Property (Dyeing, Mixing, etc.)

ومثل هذا لا يعد نقصانا [(1)] . (1) قوله: ومثل هذا لا يعد نقصانا؛ وذلك لأن السبب الواحد لما أثر في الزيادة والنقصان كانت الزيادة خلفا عن النقصان، كالبيع لما زال المبيع عن ملك البائع، يدخل الثمن في ملكه، فكان الثمن خلفا عن مالية المبيع؛ لاتحاد السبب، حتى أن الشاهدين إذا شهدا على رجل يبيع شيئا بمثل قيمته، فقضى القاضي به، ثم رجعا لم يضمنا شيئا؛ وهذا لأن الفوات إلى خلف كلا فوات، وصار كما إذا غصب جارية سمينة فهزلت، ثم سمنت أو سقطت سنها ثم نبتت. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص556) ناقلا عن ((الأكملية)) .

)

BAB 6

باب غصب العقار

The Chapter on Usurpation of Real Estate

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a lower floor owner driving pegs or making a window without the upper floor owner's consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3107

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Usurpation of Real Estate > Encroachments and Easements (Airspace, Branches, Beams)

(وليس لصاحب سفل [(5)] عليه علو لآخر أن يتد(6) [(7)] فى سفله، أو ينقب [فيه] (8) كوة(9) بلا رضى الآخر [(10)] (1) في أ: عطله. (2) العبارة في ص: ليس للمحكم المولى مثل حكم المولى فإن (3) في م: زيادة به. (4) قوله: مسائل شتى؛ أي هذه مسائل شتى أي متفرقة، جمع شتيت: بمعنى التفرق، وقد ذكرناه سابقا. (5) قوله: سفل؛ السفل خلاف العلو بالضم والكسر لغة، وابن قتيبة يمنع الضم. كذا في ((المصباح)) (ص280) . (6) يتد: أي يضرب وثبت وتدا. ينظر: ((المصباح)) (ص647) ، و ((طلبة الطلبة)) (ص135) . (7) قوله: أن يتد؛ أصله يوتد، حذفت الواو؛ لوقوعها بين الياء والكسرة، من باب ضرب، والوتد: كالخازوق: القطعة من الخشب أو الحديد يدق في الحائط؛ ليعلق عليه شيء، أو يربط به. كذا في ((البحر)) (6: 29) ، وقال في ((الصراح)) : وتد بكسر الأوسط: ميخ أو تاوج، وبفتح التاء لغة فيه، وكذلك الود في لغة. انتهى. (8) زيادة من أ. (9) كوة: ثقب البيت. ينظر: ((المغرب)) (ص418) . (10) قوله: بلا رضى الآخر؛ وهو صاحب العلو، وكذا ليس لصاحب العلو أن يبني عليه، أو يضع جذعا لم يكن قبل، وأن يحدث كنيفا بلا رضا صاحب السفل، وهذا كله عند الإمام؛ لكونه من أسباب الضرر، فيمنعه القاضي، وعندهما: لكل من صاحب السفل والعلو فعل ما لا ضرر فيه بلا رضاء الآخر، إذ هو تصرف في ملكه. وقيل: قولهما تفسير لقول الإمام؛ لأنه إنما يمنع ما فيه ضرر ظاهر، إذ ما لا ضرر فيه فلا خلاف بينهم.

وقيل: بينهما خلاف، وهو في محل وقوع الشك، فما شك في عدم ضرره كوضع مسمار صغير يجوز اتفاقا، وما فيه ضرر ظاهر كفتح الباب، ينبغي أن يمنع اتفاقا، وما يشك في التضرر به كدق الوتد في الجدار أو السقف فعندهما: لا يمنع؛ لأن الأصل هو الإباحة؛ لأنه تصرف في ملكه، وهو يقتضي الإطلاق، والأصل عنده الحظر؛ لأنه تعلق به حق محترم للغير، والإطلاق يعارضه الرضا، فإذا أشكل لا يزول المنع، على أنه لا يعرى عن نوع ضرر بالعلو، من توهين البناء أو نقضه، فيمنع عنه؛ ولذا لا يملك صاحب السفل أن يهدم الجدار أو السقف، فكذا نقضه، وقول الإمام قياس. وهل يمنع صاحب العلو عن التصرف في العلو، اختلف المشايخ على قول الإمام، قال الصدر الشهيد – رضي الله عنه: المختار أنه إذا أشكل أنه يضر أم لا لا يتملك، وإذا علم أنه لا يضر يملك، والتفصيل في المبسوطات، فارجع إليها إن شئت. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 175)] .

BAB 8

باب منافع المغصوب

The Chapter on Usufruct of Usurped Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on compensation for usufruct of usurped property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4075

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Usufruct of Usurped Property > Liability for Usufruct (Manafi') in Usurpation

ما غصب سكنه أو عطله)، فإنها غير مضمونة بأجر عندنا [(1)] سواء استوفى المنافع، كما إذا سكن في الدار المغصوبة، أو عطلها، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه – مضمونة [(3)] بأجر المثل في الصورتين، وعند مالك(4) – رضي الله عنه – مضمونة [(5)] إن استوفى، لا إن عطلها](6)، وهذا بناء على عدم تقومها[(7) (1) قوله: فإنها غير مضمونة عندنا؛ إلا أن يكون وقفا أو مال يتيم، فإن منافعهما تضمن. كذا في ((الفصولين)) ، لنا: ما روي أن عمر – رضي الله عنه – وعليا – رضي الله عنه – حكما بوجوب قيمة ولد المغرور، وحريته ورد الجارية لعقرها على المالك، ولم يحكما بوجوب أجر منافعهما مع علمهما أن المستحق يطلب جميع حقه، وأن المغرور كان يستخدمها مع أولادها، ولو كان ذلك واجبا لما سكتا عن بيان ذلك؛ لوجوبه عليهما. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص57) ناقلا عن ((التبيين)) (5: 234) . (2) ينظر: ((النكت)) (ص597) ، و (3) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – مضمونة؛ لأن المنافع أموال متقومة حتى تضمن بالعقود: كعقد الإجارة مثلا، فكذا ينبغي أن يضمن بالغصوب، ونحن لا نسلم أن المنافع متقومة في ذاتها، بل تتقوم ضرورة عند ورود العقد، ولم يوجد العقد هاهنا. كذا في ((الهداية)) (4: 20) . (4) في ((المنتقى)) (5: 273) ، و: من غصب دار فلم يسكنها حتى انهدمت أنه ضامن لقيمتها خلافا لأبي حنيفة – رضي الله عنه –. (5) قوله: وعند مالك – رضي الله عنه – مضمونة؛ أي يجب أجر المثل إن سكنها، ولا شيء عليه إن

عطلها بناء على أن المنافع تضمن بالإتلاف، والسكنى إتلاف، والتعطيل ليس كذلك، بل هو غصب. كذا في المعتبرات. (6) سقطت من ف. (7) قوله: بناء على عدم تقومها؛ أي المنافع عندنا، وذلك لأن صفة المالية للشيء إنما تثبت بالتمول، والتمول صيانة الشيء وادخاره لوقت الحاجة، لا عن الانتفاع بالإتلاف؛ لأن الأكل والشرب لا تسميان تمولا؛ لأن المال اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به، ولكن باعتبار صفة التمول والادخار لوقت الحاجة، فالمنافع لا تبقى وقتين؛ لأنها أعراض، كما تخرج من حيز العدم إلى الوجود تتلاشى فلا يتصور فيها التمول. ولئن سلمنا أن لها حكم المال ليس لها صفة التقوم؛ لأن التقوم لا يسبق الوجود؛ لأن التقوم إنما يكون بعد الإحراز، ألا ترى أن الصيد والحشيش غير متقوم قبل الإحراز، وإن كانا عينا، والإحراز بعد الوجود لا يتحقق فيما لا يبقى وقتين فلا يكون متقوما، وإنما يثبت حكم التقوم للمنفعة شرعا عند ورود العقد عليها باعتبار إقامة العين مقام المنفعة للضرورة والحاجة، فبطلت المقايسة؛ لأن للرضاء أثرا في إيجاب الأصول والفصول جميعا، فالمال يجب بالشرط مقابلا بغير مال، ويجوز بيع عبد قيمته ألف بألوف، وشيء من ذلك لا يثبت بالعدوان، وكل قياس لا يقوم إلا بوصف به يقع الفرق بين الأصل والفرع فهو باطل. كذا في ((الكفاية)) (8: 283–284) .

] عندنا، وإن تقومها ضروري في العقد. (وإتلاف خمر المسلم وخنزيره، وإن(1) أتلفهما للذمي(2) ضمن)، خلافا للشافعي(3) [(4)] – رضي الله عنه –، فإن الذمي تبع المسلم، فلا تقوم في حقه، ولنا: إنه متروك على اعتقاده. (1) في ق: لو. وفي ف: ولو. (2) في أ و ب: الذمي. وفي ص و ف و ق و م: لذمي. (3) ينظر: ((النكت)) (ص606) ، و (4) قوله: خلافا للشافعي – رضي الله عنه –؛ أي في هذه الصورة أيضا لا يضمن عنده، وله: إنه سقط تقوم الخمر والخنزير في حق المسلم،

فكذا في حق الذمي؛ لأنهم أتباع لنا في حق الأحكام، فلا يجب بإتلافهما مال متقوم وهو الضمان. ولنا: إن التقوم باق في حقهم إذ الخمر لهم كالخل لنا، والخنزير لهم كالشاة لنا، ونحن أمرنا بأن نتركهم وما يدينون، والسيف موضوع، فيتعذر الإلزام، وإذا بقي التقوم فقد وجد إتلاف مال مملوك متقوم فيضمنه، بخلاف الميتة والدم. كذا في ((الهداية)) (4: 21) .

BAB 15

باب غصب الحيوان والعبيد

The Chapter on Usurpation of Animals and Slaves

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on liability for usurping an umm walad versus a mudabbara slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4081

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Usurpation of Animals and Slaves > Liability for Usurped Mudabbar and Umm Walad Slaves

(وفي أم ولد غصبت فهلكت لا يضمن بخلاف المدبرة(2))، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – فإن المدبر متقوم عنده لا أم الولد، وعندهما يضمنهما لتقومهما [(3)] . (1) قوله: وأما طبل الغزاة... الخ؛ أقول: هذا صريح في أن الخلاف المذكور بينه وبين صاحبيه فيما عدا هذه المشروعات المذكورة فقط، وليس كذلك بل المتبادر من عبارة ((الهداية)) أولا أن يكون الضمان واجبا في جميع أفراد ألآت الطرب بقيمته غير صالحة للهو عنده، وليس بواجب عندهما في جميعها، سواء كان للغزو أو العرس أو للعيد أو للعب الصبيان أو العبيد أو غير ذلك من الأمور الشرعية فضلا عن غيرها، وأما الإتلاف المذكور في رواية أخرى، كما يدل عليه قول صاحب ((الهداية)) ، بلا ذكر الخلاف المطلق بين الفريقين، وقيل: الاختلاف في الدف والطبل الذي رمح به، مبني على الاحراز. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص558)] . (2) في أ و م: المدبر. (3) قوله: يضمنهما لتقومهما؛ ولكن لا يملك المدبر بأداء الضمان؛ لأنه لا يقبل النقل من ملك إلى ملك. صرح في ((الكافي)) ، ودليل الفريقين مذكور في آخر (باب معتق البعض) من ((الهداية)) حيث قال: التقوم مبني على الإحراز. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص558) .

Mas'alah: What is the ruling on a mudabbar slave who commits a crime while with the usurper and then with the master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4527

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Usurpation of Animals and Slaves > Liability for Usurped Mudabbar and Umm Walad Slaves

(فإن جنى مدبر عند غاصبه، ثم عند سيده أو عكس، ضمن قيمته لهما [(1)] ، ورجع بنصفها على الغاصب، ودفع إلى الأول، ثم في الأولى رجع به على الغاصب، وفي الثانية لا): أي غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطأ، ثم رده على المولى، فجنى عنده خطأ، أو كان الأمر بالعكس: أي جنى عند المولى خطأ، ثم غصبه رجل فجنى عنده خطأ، ففي الصورتين يضمن المولى قيمته لأجل الجنايتين، ثم يرجع [(2)] بنصفها على الغاصب، ثم يدفع [(3)] هذا النصف إلى ولي الجناية الأولى، ن ي الجناية](4) الثانية، لأن حقه لم يجب[(5) (1) قوله: ضمن قيمته لهما؛ أي ضمن السيد؛ لأن موجب جناية المدبر وان كثرت قيمة واحدة فيجب ذلك على المولى؛ لأنه هو الذي أعجز نفسه عن الدفع بالتدبير السابق من غير أن يصير مختارا للفداء. كذا في الزيلعي، وفي الاتقاني: وينبغي أن يكون وجوب القيمة فيما إذا كانت أقل من الأرش؛ لأن حكم جناية المدبر أن يلزم الأقل منهما على المولى. كذا في ((رد المحتار)) . (2) قوله: ثم يرجع...الخ؛ أي المولى بنصف قيمته على الغاصب؛ لأنه ضمن القيمة بالجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب، والنصف الآخر بسبب وجوده عنده، فيرجع عليه بسبب لحقه من جهة الغاصب فصار كأنه لم يرد نصف العبد. كذا في ((رد المحتار)) (6: 622) ناقلا عن الزيلعي. (3) قوله: ثم يدفع...الخ؛ أي المولى هذا النصف أي النصف المأخوذ من الغاصب، وهذا الدفع الثاني عندهما خلافا لمحمد – رضي الله عنه –. كذا في ((رد المحتار)) (6: 622) . (4) زيادة من ب. (5) قوله: لأن حقه لم يجب... الخ؛ قال في ((رد

المحتار)) (6: 622) : أي حق ولي الجناية الثاني، قال في ((العناية)) (10: 368) : ولهما: إن حق الأول في جميع القيمة؛ لأنه حين جنى في حقه لا يزاحمه أحد، وإنما انتقص حقه بمزاحمة الثاني، فإذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا أخذه إتماما لحقه... آه، وأورد أن هذا يناقض ما تقدم أن جناية المدبر لا توجب إلا قيمة واحدة، وهنا أوجبت قيمة ونصفا، وأجيب: إن ذاك فيما إذا تعددت الجناية في يد شخص واحد بخلافه هنا تأمل.

] إلا والمزاحم قائم، فلم يجب](1)، فإذا دفع هل يرجع [(2)] به على الغاصب أم لا؟ ففي الصورة الأولى: يرجع. وفي صورة العكس: لا [(3)] ، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: نصف القيمة التي رجع به على الغاصب يسلم(4) للمولى(5) ولا يدفع إلى ولي الجناية الأولى؛ لأنه عوض ما أخذ ولي الجناية الأولى، فلا يدفع إليه كيلا(6) يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد. لهما: إن حق الأول في جميع القيمة؛ لأنه حين جنى في ه](7) لا(8) يزاحمه أحد، وإنما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فإذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا يأخذه منه ليتم حقه، فإذا أخذ منه يرجع به المولى على الغاصب؛ لأنه أخذه منه بسبب كان عند الغاصب، ولا يرجع به في صورة العكس؛ لأن الجناية الأولى كانت في يد المالك. (1) سقطت من ص. (2) قوله: يرجع؛ أي رجع المولى بنصف القيمة ولا يدفعه إلى أحد؛ لأنه وصل إلى الوليين تمام حقهما. كذا في ((رد المحتار)) (6: 622) ناقلا عن الإتقاني. (3) قوله: وفي صورة العكس لا يرجع المولى على الغاصب به ثانيا؛ لأن الجناية الأولى كانت في يد مالكه: أي وما يدفعه المالك ثانيا إنما كان بسببها، فلا يرجع به على أحد، بخلاف المسألة الأولى؛ لأنه كان بسبب عند الغاصب، فيرجع عليه كما مر.

هذا ما أفاده الزيلعي. (4) في ب: سلم. (5) في أ: المولى. (6) في ص: ليلا. (7) سقطت من ص. (8) في ص: إلا.

Mas'alah: What is the ruling on a mudabbar slave usurped twice who commits a crime each time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4530

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > The Chapter on Usurpation of Animals and Slaves > Liability for Usurped Mudabbar and Umm Walad Slaves

(مدبر غصب مرتين، فجنى في كل مرة، ضمن سيده قيمة لهما، ورجع بقيمته على الغاصب، ودفع نصفها إلى الأول، ورجع به على الغاصب): أي مدبر غصبه زيد مرة فجنى عنده، ثم رده على المالك، ثم غصبه فجنى عنده، فعلى المالك قيمته بينهما نصفين؛ لأنه منع رقبة واحدة بالتدبير فيجب عليه قيمته، ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب؛ لأن الجنايتين كانتا عنده، فيدفع نصفها إلى الأول، ويرجع به على الغاصب قبل دفع النصف إلى الأول، وهذا متفق عليه، وقيل: فيه خلاف محمد [(1)] – رضي الله عنه – كما في تلك المسألة. (1) قوله: وقيل فيه خلاف محمد – رضي الله عنه –؛ يعني قال بعض المشائخ في هذه المسألة خلاف محمد – رضي الله عنه – أيضا كما في المسألة الأولى، حتى يسلم للمولى ما رجع به من القيمة على الغاصب، ولا يأخذ ولي الجناية الأولى ما بقي من حقه، وقيل: على الاتفاق، ويأخذ ولي الجناية الأولى تمام حقه وهو نصف القيمة من المولى إذا رجع على الغاصب قيل: هذا هو الصحيح؛ لأن محمدا – رضي الله عنه – ذكر هذه المسألة في ((الجامع الصغير)) بلا خلاف. كذا ذكره فخر الإسلام – رضي الله عنه – في شرحه فعلى هذا يحتاج محمد – رضي الله عنه – إلى الفرق بين المسئلتين، وقد ذكره

صاحب ((الهداية)) (4: 215) .

Mas'alah: What does the term 'qalu' indicate in Hanafi fiqh works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 64

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Definition and Elements of Ghasb

لفظ: قالوا؛ يستعمل فيما فيه اختلاف المشائخ. كذا في ((النهاية)) (1) في (كتاب الغصب) ، وفي ((العناية)) (2) و ((البناية)) (3) في (باب ما يفسد الصلاة) .

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's manumission of a usurped slave after the usurper's sale is ratified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2919

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Sale and Disposition of Usurped Property

(وجاز إعتاق المشتري من الغاضب لا بيعه إن أجيز بيع الغاصب): أي إذا [(1)] باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشتري، فأجاز المالك البيع ينفذ الإعتاق، وعند محمد – رضي الله عنه – لا ينفذ؛ لقوله [(2)] – صلى (1) قوله: أي إذا... الخ؛ أي إذا غصب رجل عبدا، فباع الغاصب ذلك العبد المغصوب، ثم أعتقه المشتري، ثم أجاز المولى البيع ينفذ الإعتاق عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه – وزفر – رضي الله عنه – وهو رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يجوز العتق، وهو القياس، وهذا قول الشافعي – رضي الله عنه – ومالك – رضي الله عنه –، وهذه ثانية المسألتين اللتين جرت

المحاورة فيهما بين أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، فقال أبو يوسف – رضي الله عنه – لمحمد – رضي الله عنه: رويت لك أن العتق باطل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: رويت لي أن العتق جائز عنده، وحاصل الخلاف راجع إلى أن إعتاق المشتري موقوف عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – على أن ينفذ الشراء بإجازة المالك، وباطل عند محمد – رضي الله عنه –. (2) قوله: لقوله... الخ؛ حاصله أن العتق لا يتحقق إلا بالملك لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم)) ، وهذا نص مطلق، والمطلق ينصرف إلى الكامل، والبيع الذي توقف نفاده على إجازة المالك لا يفيد الملك، ولو ثبت الملك حين إجازة المالك لثبت مستندا إلى السبب السابق، وهو بيع الغاصب، والملك الثابت بطريق الاستناد ثابت من وجه دون وجه، والمصحح للإعتاق هو الملك الكامل؛ لكون النص مطلقا، وانصراف المطلق إلى الكامل، وصار كإعتاق المشتري من الغاصب إذا أدى الغاصب.

الله عليه وسلم: ((لا عتق [(1)] فيما لا يملكه ابن آدم)) (2) ، ولو ثبت في الآخرة(3) يثبت مستندا، وهو ثابت من وجه دون وجه(4). (1) قوله: لا عتق؛ روى أبو داود والترمذي(3: 486) وقال: حديث حسن صحيح: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لا نذر لابن آدم ما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك، ولا طلاق له فيما لا يملك)) . (2) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك، ولا طلاق له فيما لا يملك)) في ((جامع الترمذي)) (3: 486) ، واللفظ له، وقال الترمذي: حسن صحيح. و ((مسند أحمد)) (2: 190) ، و ((سنن سعيد بن منصور)) (1: 286) ، وغيرها،

وينظر: ((نصب الراية)) (4: 44) . (3) في ب: ((الآخر)) . (4) والاعتاق عنده لا يصح إلا في الملك الكامل.

Mas'alah: What is the ruling on a transfer of debt using usurped dirhams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3027

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Effect of Usurpation on Contracts and Transactions

(وبالمغصوبة [ولم يبرأ بهلاكها)(8): أي لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة] (9) ؛ لأن القيمة تخلفها.

Mas'alah: What is the ruling if the child of a gharur dies or is killed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3498

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Slaves and Free Persons

(فإن مات الولد فلا شيء على أبيه)؛ لعدم المنع [(1)] منه، (وتركته له) (2)؛ لأنه حر الأصل [(3)] ، (فإن قتله أبوه أو غيره غرم الأب قيمته، ورجع بها كثمنها على بائعه لا بالعقر(4))، إن قتله الأب يضمن قيمته للمستحق، وكذا إن قتله غيره، فأخذ(5) الأب ديته [(6)] ، فإن الدية بدل له، فسلامة البدل للأب كسلامة الولد، ثم منع البدل من المستحق كمنع الولد، وفيه القيمة، ويرجع [(7) (1) قوله: لعدم المنع؛ لأنه لو كان مملوكا للمستحق حقيقة لم يكن مضمونا عليه، فإن ولد المغصوب أمانة عندنا كما تقرر في موضعه، فأولى أن لا يكون مضمونا عليه مع عدم الملك حقيقة. (2) ولا يغرم شيئا؛ لأن الأرث ليس بعوض عن الولد فلا يقوم مقامه،

فلا تجعل سلامة الإرث كسلامته. ينظر: ((رد المحتار)) (4: 447) . (3) قوله: إنه حر الأصل؛ يعني في حق أبيه فيرثه أبوه، لا يقال: إن هذا الولد كما هو حر في حق أبيه كذلك رقيق في حق مدعيه، فلم لم يقسم تركته بينهما؛ لأنا نقول: هو حر في حق مدعيه أيضا، ألا ترى أن ولاءه ليس لمدعيه، وإنما جعلناه رقيقا في حقه ضرورة القضاء له بالقيمة، وكل ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها. (4) في ص: بالعفو. (5) في ص: وأخذ. (6) قوله: فأخذ الأب ديته؛ قيد بالأخذ، ذكر في ((المبسوط)) فإن قضى له بالدية فلم يقبضها لم يأخذ بالقيمة؛ لأن المنع لا يتحقق فيما لم يصل إلى [يده] من البدل، فإن قبض من الدية قدر قيمة المقتول قضى عليه بالقيمة للمستحق؛ لأن المنع يتحقق بوصول يده إلى البدل، فيكون منعه قدر قيمة الولد، كمنعه للولد. كذا في ((الكفاية)) (7: 294-295) . (7) قوله: ويرجع... الخ؛ يعني ويرجع المشتري على أبيه بقيمة الولد التي ضمنها، كما يرجع المشتري بثمن الجارية؛ لأنه صار كفيلا بما شرط عليه من البدل؛ لأن البيع مبني على مساواة البدلين في حكم الضمان، فلما كان الثمن من جانب المشتري سالما للبائع وجب أن يكون المبيع سالما للمشتري، وذلك بأن يجعل البائع كفيلا بسبب تملك البدل، فصار كأنه قال للمشتري: إن الحكم قد ثبت لك، فإن ضمنك أحد بدعوى باطل فأنا ضامن لك بما ضمنك؛ ولأن البائع التزم سلامتها عن العيب إذ المعاوضة تقتضي ذلك، ولا عيب فوق الاستحقاق، فيرجع عليه، وكذا إن هلكت عند المشتري فضمنه المستحق قيمتها وقيمة الأولاد لا يرجع على البائع بالثمن وبما ضمن من قيمة الأولاد، ولا يرجع عليه بقيمة الجارية؛ لأن أخذ قيمتها منه كأخذ عينها، وفيه لا يرجع إلا بالثمن، فكذا هذا، صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 153)] ، والزيلعي [في ((التبيين)) (4: 335)] ، وغيرهما. ولا يرجع المشتري بالعقر الذي أخذ منه المستحق؛ لأنه بدل الاستيفاء من منفعة البضع، وهي ليست من أجزاء

المبيع، فلم يكن البائع ضامنا لسلامته، فلا يرجع به على البائع، وعند الشافعي – رضي الله عنه: يرجع؛ لأنه ضمان لزمه بفوت السلامة. والجواب: إن العقر عوض عما استوفى من منافع البائع، فلو رجع به سلم له المستوفى مجانا، والوطء في ملك الغير لا يجوز أن يسلم له مجانا. ولا [يرجع] على [الواهب و] المتصدق والموصي بشئ من قيمة الأولاد، وعند الشافعي – رضي الله عنه: يرجع؛ لأن الغرور قد تحقق له منه بإيجابه الملك له فيها، وإخباره أنها مملوكته. والجواب: إن مجرد الغرور لا يكفي للرجوع، فإن من أخبر إنسانا أنه هذا الطريق آمن فسلكها فأخذ اللصوص ماله، لم يرجع على المخبر بشيء، بخلاف البيع فإنه عقد معاوضة يوجب السلامة أو الضمان على ما بينا، وهذا تبرع، وهو محسن، وليس على المحسن من سبيل وبخلاف التزوج؛ لأنه موضوع الاستيلاد وطلب النسل بقوله – صلى الله عليه وسلم: ((تناكحوا توالدوا تكثروا...)) الحديث [سبق تخريجه] ، فإذا لم يسلم [له] ما هو المقصود به رجع بذلك على من غره، والمقصود بوضع الهبة إظهار الجود والسماحة وثبوت الملك، وهذا المقصود يتحقق بدون الاستيلاد. كذا في ((المنح)) (ق2: 176/أ) ، و ((التبيين)) (4: 336) وغيرهما.

[

Mas'alah: What is the ruling on settling for a usurped item that was destroyed for more than its value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3589

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Settlement (ul) and Compensation for Usurped Property

(والصلح[(2) (1) قوله: لأن عبده من كسبه... الخ؛ يعني لأن هذا العبد من كسب ذلك المأذون، وتصرفه فيه من باب التجارة، فيملك التصرف معا واستخلاصا. (2) قوله: والصلح... الخ؛ توضيح المسألة: إن الغاصب إذا صالح عن مغصوب تلف بأكثر من قيمته جاز عند الإمام الأعظم – رضي الله عنه –، وقال صاحباه: يبطل الفضل من قيمته إن كان مما لا يتغابن الناس فيه، وإن صالحا عنه بعرض صح مطلقا سواء كانت قيمته أكثر من قيمة المغصوب أو لا، وهذا متفق عليه، قال في ((الفتاوى الهندية)) (4: 242–243) : غصب ثوبا قيمته مئة فأتلفه، فصالحه على أزيد من مئة جاز، وقالا: يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن فيه، والصحيح مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه –. كذا في ((خزانة الفتاوى)) . إذا كان المغصوب عبدا فأبق منه أو هلك في يده فصالحه على أكثر من قيمته جاز عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس فيه، ومن أصحابنا من قال: الخلاف فيما إذا أبق العبد، وأما إذا كان مستهلكا فصالح على أكثر من قيمته لا يجوز عندهم، والأصح أن الخلاف فيهما جميعا. كذا ذكر فخر الدين قاضي خان في ((شرح الجامع الصغير)) . وعلى هذا الخلاف إذا غصب عبدا فهلك في يده فصالحه على مال، ثم أقام الغاصب البينة على أن قيمته أقل مما صالح عليه لم تقبل بينته في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: تقبل بينته وترد زيادة القيمة على الغاصب. هكذا في ((غاية البيان شرح الهداية)) . أجمعوا على أنه لو صالحه على عرض جاز سواء كان كثير القيمة أو قليل القيمة، وأجمعوا على أنه لو قضى القاضي عليه بالقيمة ثم صالحه على أكثر من قيمته لا يجوز. كذا في ((الخلاصة)) . انتهى فاحفظه.

Mas'alah: What conditions apply to settling for a destroyed usurped item for more than its value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3590

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Settlement (ul) and Compensation for Usurped Property

] عن مغصوب[(1) (1) قوله: عن مغصوب؛ قيد بكون المصالح عنه مغصوبا؛ لأنه هو المحتاج إلى الصلح غالبا، والمراد قيمي معلوم القيمة، أما كونه قيميا؛ فلأن الصلح عن كر حنطة مثلا على دراهم أو دنانير جائز بالإجماع سواء كانتا أكثر من قيمته أم لا، لكن القبض شرط، وإن كانتا بأعيانهما؛ لئلا يلزم الكالئ بالكالئ، وأما كونه معلوم القيمة؛ ليظهر الغبن الفاحش المانع من لزوم الزيادة عندهما، وقيد بالتلف؛ لأن المغصوب إذا كان قائما جاز الصلح على أكثر من قيمته بالإجماع. صرح به في ((العناية)) (7: 390) ، وغيرها. وقيد بأكثر من قيمته ليحترز به عن الصلح بمثل قيمته، وبما نقص، فإنه يجوز فيهما اتفاقا، صرح به قاضي خان في ((شرح الجامع الصغير)) ، واعلم أنه لا بد من تقييد بما قبل القضاء، فإنه لو قضى القاضي عليه بالقيمة ثم صالحه على أكثر من قيمته لا يجوز اتفاقا. كما ذكرناه نقلا عن ((الفتاوى الهندية)) (4: 242-243) .

] تلف بأكثر من قيمته، أو عرض)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يصح بأكثر من قيمته(1) إلا أن يكون زيادة يتغابن الناس فيها؛ لأن حقه في القيمة [(2)] (3) ، فالزائد ربا. وله: إن حقه [(4) (1) في ب و ص و ف و م: القيمة. (2) قوله: لأنه حقه في القيمة... الخ؛ تقريره: إن ما وقع عليه الصلح كان بمقابلة ما وجب في الذمة، وهي القيمة، فإن العين ليست من ذوات الأمثال، فلا يمكن وجوبها

في الذمة، بخلاف القيمة فإن وجوبها يمكن في الذمة، فتكون هي واجبة، وهي مقدرة، والزيادة عليها تكون ربا، بخلاف ما إذا صالح على عرض قيمته زائدة على قيمة المغصوب المستهلك، فإن الزيادة لا تظهر عند اختلاف الجنس، فلا تكون ربا، وبخلاف ما يتغابن الناس فيه؛ لأنه يدخل تحت تقويم المقومين فلا يظهر الزيادة. (3) في ص: بالقيمة. (4) قوله: وله أن حقه... الخ؛ تحريره: إن حق المالك في الهالك باق، ألا ترى أنه لو اختار ترك التضمين بقي العين في ملكه، ولو كان المغصوب الهالك عبدا يكون الكفن عليه، ولو كان آبقا فعاد من إباقته كان مملوكا له، فإذا كان كذلك يكون الضمان عوضا عن العين ولا ربا فيه، كما في حال قيام العين، فاعتياضه بأكثر لا يكون ربا، فإن الزائد على القيمة في مقابلة الصورة. ووجهه: إن الضمان بدل عن العين المستهلكة، فيجوز بالغا ما بلغ، كما إذا كانت العين قائمة حقيقة، والسر فيه: إن الواجب في ذمته المثل من كل وجه، أعني المثل صورة ومعنى؛ ولهذا يجب عليه ذلك في المقدرات، فكذا في العين، فإن وجوبها في الذمة ممكن، ألا ترى أن الحيوان وغيره من غير المقدرات يجب في الذمة في النكاح والكتابة والخلع والدية، وفي كل ما هو معاوضة مال بغير مال، فكذا في المغصوب، إذ لا تعذر في نفس الوجوب إلا أن عند الآخذ يصار إلى القيمة ضرورة أن أخذ المثل صورة ومعنى غير ممكن؛ لأن الآخذ والدافع لا يعرفان حقيقة ذلك؛ لكون التفاوت فيه فاحشا، ولا ضرورة في حق الوجوب؛ لأن الموجب هو الله تعالى، وهو عالم به، فكان الواجب مثله، فإذا أخذ عوضه أكثر من قيمته لا يكون ربا؛ لأنه ليس من أموال الربا، كما في حال قيام العين، فالحاصل أن حق المالك في الهالك باق، وإنما ينتقل إلى القيمة بالقضاء، فإذا تراضيا على الأكثر كان اعتياضا فلا يكون ربا. [ينظر: ((التبيين)) (5: 39)] .

] في الهالك باق، فاعتياضه(1) بأكثر لا يكون ربا، فإن الزائد على المالية(2) في مقابلة الصورة(3). (1) في ص: واعتياضه. (2) في أ: القيمة. (3) أي إن حقه في الهالك باق ما لم يحكم القاضي بالضمان حتى إذا ترك التضمين بقي العبد هالكا على ملكه حتى يكون الكفن عليه، فاعتياضه بأكثر من قيمته لا يكون ربا؛ إذ الزائد على المالية يكون في مقابلة الصورة الباقية حكما لا القيمة حتى لو قضى القاضي بالقيمة ثم تصالحا على الأكثر لم يجز؛ لأن الحق قد انتقل بالقضاء إلى القيمة، وكذا الصلح بعرض صح وغن كان قيمته أكثر من قيمة مغصوب تلف لعدم الربا. ينظر: ((الدرر)) (2: 399) .

Mas'alah: What is the ruling on mudaraba being usurpation if the agent violates conditions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3634

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation in Partnerships and Joint Ownership

وغصب إن خالف [(3)] (4) ،

Mas'alah: What is the ruling on a usurper consuming the hire of a slave who hired himself out?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3879

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

ولا يضمن آكل غلة عبد غصبه فأجر هو نفسه)، [رجل] (1) غصب عبدا، فأجر العبد نفسه، فأخذ الغاصب الأجر فأكله، فلا ضمان عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن العبد [(2)] لا يحرز نفسه، فكذا(3) ما في يده، فلا يكون متقوما(4)،

وقالا: يضمن؛ لأنه مال المولى [(5)] . (1) زيادة من أ و ب و م. (2) قوله: لأن العبد... الخ؛ تقريره: إن الضمان لا يجب إلا بإتلاف مال محرز متقوم، وهذا ليس بمحرز؛ لأن الإحراز إنما يثبت بيد حافظة كيد المالك، أو بيد نائبه، ويد المالك لم يثبت عليه، ويد العبد ليست يد المولى؛ لأن العبد في يد الغاصب، وما في يده يكون في يد الغاصب تبعا لنفسه، فلا يتصور أن يكون محرزا بحرزه، إذ هو لا يحرز نفسه عن الغاصب، فكيف يحرز ما في يده عنه، وما لم يقع في يد المولى حقيقة أو حكما بالاستنابة لا يكون معصوما له، فإن اختلج في قلبك أن الغاصب إذا استهلك ولد المغصوبة ضمنه، ولا إحراز فيه، فازحه بأنه تابع للأم؛ لكونه جزءا منها، وهي محرزة، بخلاف الأجر، فإنه حصل من المنافع، وهي غير محرزة. هكذا قالوا. [ينظر: ((التبيين)) (5: 141)] . (3) في أ: وكذا. (4) إن الضمان لا يجب إلا بإتلاف مال محرز متقوم، وهذا ليس بمحرز؛ لأن الإحراز إنما يثبت بيد حافظة كيد المالك، أو بيد نائبه، ويد المالك لم يثبت عليه، ويد العبد ليست يد المولى؛ لأن العبد في يد الغاصب، وما في يده يكون في يد الغاصب تبعا لنفسه، فلا يتصور أن يكون محرزا بحرزه، وتمامه في ((التبيين)) (5: 141) . (5) قوله: لأنه مال المولى؛ فإن إجارة العبد نفسه جائزة على تقدير السلامة كما تقدم، وسلب العبد يكون للمولى؛ لأنه تبع لرقبته، فيكون الغاصب متعديا بالأخذ منه والإتلاف، فلا جرم أن يضمن. [ينظر: ((التبيين)) (5: 141)] .

(وصح للعبد [(1)] قبضها، ويأخذها(2) مولاه قائمة [(3)])، هذا بالاتفاق؛ لأن بعد الفراغ يعتبر مأذونا كما مر. (1) قوله: وصح للعبد... الخ؛ أي وجاز للعبد قبض الأجرة في قولهم جميعا؛ لأنه مأذون في التصرف على اعتبار الفراغ، كما تقدم، فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة، فإن التصرف النافع مأذون فيه، وهو

العاقد، فترجع الحقوق إليه، فيكون له القبض، وفائدته تظهر في خروج المستأجر عن عهدة الأجرة، فإنه يحصل بالأداء إليه، وإنما وضع المسألة فيما إذا أجر العبد المغصوب نفسه؛ لأنه إن أجره الغاصب كان له الأجر لا للمالك، ولا ضمان عليه بالاتفاق، وإن أجره المولى فليس للعبد أن يقبض الأجرة إلا بوكالة المولى؛ لأنه هو العاقد. كذا في ((العناية)) (8: 79) ، وغيرها. (2) في أ: ويأخذ. (3) قوله :ويأخذها مولاه قائمة؛ يعني لو وجد مولى العبد ما في يد العبد من الأجرة قائمة أخذه؛ لأنه وجد عين ماله، ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما في المسروق بعد القطع، فإنه لم يبق متقوما حتى لا يضمن بالإتلاف، ويبقى الملك فيه حتى يأخذه المالك.

Mas'alah: What is the ruling when the fungible equivalent of a usurped item becomes unavailable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4053

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Consumables and Fungible Goods

(فإن انقطع المثل[(1) (1) قوله: فإن انقطع المثل... الخ؛ أي إن لم يقدر الغاصب على مثله بأن انقطع المثل فعلى الغاصب قيمته يوم يختصمان؛ أي المالك والغاصب، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن النقل من المثل إلى القيمة لا يثبت بمجرد الانقطاع، إذ لو كانت القيمة ثابتة بمجرد الانقطاع لكان يجبر المالك على قبول القيمة لو أتى بها الغاصب، ولا يمكن له من الصبر إلى مجيء أوان وجود المثل، وحيث لم يجبر فهم منه أنه إنما ينتقل إلى القيمة بقضاء القاضي فيعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء بخلاف ما لا مثل له؛ لأنه مطالب بالقيمة بأصل السبب كما وجد، فيعتبر قيمته عند ذلك. وعند محمد – رضي الله عنه – يجب يوم الانقطاع؛

لأن الواجب في المثل هو المثل في الذمة، وإنما ينتقل إلى القيمة بالانقطاع، فيعتبر قيمته يوم الانقطاع، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – تحقق السبب وهو الغصب؛ لأنه لما انقطع التحق بما لا مثل له، فيعتبر قيمته يوم انعقاد السبب، إذ هو الموجب. هذه زبدة ما في ((الكفاية)) (8: 247–248) .

Mas'alah: What is the ruling on the valuation date for non–fungible usurped property?

'Umdat al–Ri'ayah bi–Tahshiyat Sharh al–Wiqayah, p. 4055

Index: Kitab al–Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al–Gh ib)

(وفي غير المثلي [(1)] قيمته يوم غصبه كالعددي المتفاوت[(2) (1) قوله: وفي غير المثلى؛ أي ما لا مثل له صورة ومعنى، بل له مثل معنى فقط، وهو القيمة، يجب قيمته يوم غصبه إجماعا؛ لأنه لما تعذر مراعاة الحق في الجنس فيراعى في المالية أحدها دفعا للضرر بقدر الامكان، قال في ((رد المحتار)) (6: 183) : هذا في الهلاك كما هو فرض المسألة، أما إذا استهلكت فكذلك عنده، وعندهما يوم الاستهلاك، وفي ((جامع الفصولين)) : غصب شاة فسمنت ثم ذبحها، ضمن قيمتها يوم غصب لا يوم ذبحه عنده، وعندهما يوم ذبحه، ولو تلفت بلا إهلاكه ضمن قيمتها يوم غصب. (2) قوله: كالعددى المتفاوت؛ مثل الدواب والثياب، وكالرمان والسفرجل والبطيخ، أما العددي المتقارب: كالجوز والبيض فهو كالمكيل، حتى يجب مثله؛ لقلة التفاوت، وفي البر المخلوط بالشعير القيمة؛ لأنه لا مثل له، هذا كله فيما هلك المغصوب في يد الغاصب، أما ما دام قائما فعليه رد العين المغصوبة، كما قال المصنف – رضي الله عنه – قبيل هذا بقوله: ورد العين قائمة؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((على اليد ما أخذت حتى ترد)) ، وقال – صلى الله عليه وسلم: ((لا

يحل لأحد أن يأخذ متاع أخيه لاعبا ولا جادا، فإن أخذه فليرده عليه)) ولأن اليد حق مقصود، وقد فوتها عليه، فيجب إعادتها بالرد إليه، وهو الموجب الأصلي على ما قالوا، ورد القيمة مخلص خلفا؛ لأنه قاصر، إذ الكمال في رد العين والمالية، وقيل: الموجب الأصلي القيمة، ورد العين مخلص، ويظهر ذلك في بعض الأحكام، والواجب الرد في المكان الذي غصبه فيه؛ لتفاوت القيم بتفاوت الأماكن. كذا في ((الهداية)) (4: 12) .

]): أي الشيء الذي يعد، ويكون أفراده متفاوتة، ولا يراد هاهنا(1) ما يقابل بالثمن مبنيا على العدد: كالحيوان مثلا، فإنه يعد عند البيع من غير أن يقال: يباع الغنم عشرة بكذا.

Mas'alah: What is the procedure when the usurper claims the property was destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4056

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

(فإن ادعى الهلاك [(2)] حبس حتى يعلم أنه لو بقي لأظهر(3)، ثم قضى عليه بالبدل(4) [(5)] . (1) في أ: هذا، وفي ب و م: هنا. (2) قوله: فإن ادعى الهلاك... الخ؛ أي ادعى الغاصب هلاك المغصوب، حبسه الحاكم حتى يعلم الحاكم أن المغصوب لو بقي في يد الغاصب لأظهره، ثم بعد الحبس قضى الحاكم بالبدل على الغاصب، وفي ((التبيين)) (5: 224) : ليس لحبسه حد مقدر، بل هو مفوض إلى رأي القاضي، كحبس الغريم في الدين، وفي ((العناية)) (9: 323) : هذا الحبس إذا لم يرض المالك بالقضاء بالقيمة. (3) في ج و ص و ف و ق: لظهر. (4)

أي ما اتفقا عليه من القيمة، أو أقام المالك بينة على ما يدعيه من القيمة. ينظر: ((العناية)) (9: 323) . (5) قوله: ثم قضى عليه بالبدل؛ بما اتفقا عليه من القيمة، أو أقام المالك بينة على ما يدعيه من القيمة. كذا في ((العناية)) (9: 323) ، وإنما يقضي عليه بالبدل؛ لأن الواجب عليه رد العين والهلاك بعارض، فهو يدعي أمرا عارضا خلاف الظاهر فلا يقبل قوله، كما إذا أفلس، والحال عليه ثمن متاع، فيحبس إلى أن يعلم ما يدعيه، فإذا علم الهلاك سقط عنه رده، فيلزمه رد بدله، وهو القيمة. كذا في ((الهداية)) (4: 12) .

Mas'alah: What is the ruling on compensating for the decrease in value of usurped property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4059

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

(وضمن [(1)] ما نقص(2) بفعله [(3)] ، كسكناه وزرعه، أو بإجارة عبد غصب): أي ضمن [في] (4) العقار [(5)] وغيره، أما في العقار كالسكنى، والزرع، وفي غير العقار كما إذا غصب عبدا فأجره فعمل، فعرض له مرض أو نحافة [(6)] ضمن النقصان [(7)] . (1) قوله: وضمن؛ في قولهم جميعا، أما على قول محمد – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – ظاهر، وأما على قول الأعظم والثاني؛ فلأنه إتلاف، والعقار يضمن به. كذا في ((العناية)) (9: 325) . (2) في أ و ب: نقض. (3) قوله: بفعله يعرف النقصان، بأن ينظر بكم كان يستأجر هذه الأرض قبل استعمالها، وبكم يستأجر بعده، وتفاوت ما بينهما نقصانها، ومن صورة النقصان بفعله: أن يفعل في الدار الحدادة والقصارة، فضعف جدارها بذلك فانهدمت، وإنما قيد بفعله؛ لأنها إذا انهدمت بعدما غصبها وسكن فيها، لا بسكناه، وعمله بآفة

سماوية فلا ضمان عليه عند الأعظم – رضي الله عنه –. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص555) . (4) زسادة من ب و ص و ف. (5) قوله: ضمن العقار؛ لأنه إتلاف، والعقار يضمن به، كما إذا نقل ترابه؛ لأنه فعل في العين، ويدخل فيما قاله إذا انهدمت الدار بسكناه وعمله، فلو غصب دارا أو باعها أو سلمها وأقر ذلك، والمشتري ينكر غصب البائع، ولا بينة لصاحب الدار، فهو على الاختلاف في الغصب، هو الصحيح. كذا في ((الهداية)) (4: 13) . (6) قوله: نحافة؛ وهي بالنون والحاء المهملة: الهزال، ومنه نحيف. (7) قوله: ضمن النقصان؛ لأنه دخل جميع أجزائه في ضمانه بالغصب. كذا في ((العناية)) (9: 327) .

Mas'alah: What is the ruling on giving in charity the profit from usurped or deposited property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4060

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

(وتصدق بأجره [(1)] ، وأجر مستعاره، وربح حصل بالتصرف في مودعه، أو مغصوبه(2)][(3)] (1) قوله: وتصدق بأجره؛ أي تصدق الغاصب غلة العبد إن استغله فنقصه الاستغلال، أو أجر المستعار ونقص وتصدق بما بقي من الغلة والأجرة. (2) أي لو تصرف في المغصوب والوديعة بأن باعه وربح فيه إذا كان ذلك متعينا بالإشارة أو بالشراء بدراهم الوديعة أو بدراهم الغصب ونقدها، يتصدق بربح حصل فيهما إذا كان مما يتعين بالإشارة، وإن كانا مما لا يتعين فعلى أربعة أوجه: فإن أشار إليها ونقدها فكذلك يتصدق. وإن أشار إليها ونقد غيرها. أو أشار إلى غيرها ونقدها. أو أطلق ولم يشر ونقدها، لا يتصدق في هذه الصور الثلاث الأخيرة عند الكرخي، قيل: وبه يفتى، والمختار أنه لا يحل مطلقا. ينظر: ((الملتقى)) (ص175) . (3) قوله:

وربح؛ حصل بالتصرف في مودعه أو مغصوبه... الخ؛ أي لو تصرف في المغصوب والوديعة بأن باعه وربح فيه إذا كان ذلك متعينا بالإشارة أو بالشراء بدراهم الوديعة أو بدراهم الغصب ونقدها، يتصدق بربح حصل فيهما إذا كان مما يتعين بالإشارة، وإن كانا مما لا يتعين فعلى أربعة أوجه: فإن أشار إليها ونقدها فكذلك يتصدق. وإن أشار إليها ونقد غيرها. أو أشار إلى غيرها ونقدها. أو أطلق ولم يشر ونقدها، لا يتصدق في هذه الصور الثلاث الأخيرة عند الكرخي، قيل: وبه يفتى، والمختار أنه لا يحل مطلقا. كذا في ((الملتقى)) (ص175) ، ولو بعد الضمان، هو الصحيح. كما في ((فتاوى النوازل)) ، واختار بعضهم الفتوى على قول الكرخي – رضي الله عنه – في زماننا؛ لكثرة الحرام، وهذا كله عندهما وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يتصدق بشيء منه، كما لو اختلف الجنس، ذكره الزيلعي فليحفظ.

[

Mas'alah: When must a usurper give in charity profit from transactions involving usurped or deposited goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4061

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

متعينا بالإشارة، أو بالشراء بدراهم الوديعة، أو الغصب، ونقدها، فإن(1) أشار إليها ونقد غيرها، أو إلى غيرها وأطلق، ونقدها لا، وبه يفتى): أي تصدق عند(2) أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه – [(3)] بأجر عبد غصب، فأجر وأخذ الأجرة، فكذا بأجرة عبد مستعار قد

أجره وأخذ أجره، وكذا تصدق بربح حصل بالتصرف في المودع أو المغصوب إذا كان [مما] (4) يتعين بالإشارة، وكذا يتصدق بربح حصل بالشراء بوديعة أو مغصوب لا يتعين بالإشارة إذا أشار إليها ونقدها، فقوله: أو بالشراء عطف على التصرف، أما إن أشار إليها، ونقد غيرها، أو أشار إلى غيرها ونقدها، أو أطلق ونقدها: أي لم يشر إلى شيء بل قال: اشتريت بألف درهم ونقد من دراهم الغصب والوديعة، ففي جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب له التصدق. (1) في ج و ف: وإن. (2) في ف: عبد. (3) قوله: خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه حصل في ضمانه وملكه، أما الضمان فظاهر، وكذلك الملك في المضمون؛ لأن المضمونات تملك بأداء الضمان مستندا إلى وقت الغصب، قال صاحب ((نتائج الأفكار)) (9: 329–330) : أقول: فيه نوع تأمل؛ لأن الذي حصل في ضمانه وملكه إنما هو البعض الفائت من المغصوب دون مجموع المغصوب؛ لأن الكلام فيما إذا نقصته الغلة، فوجب عليه ضمان النقصان مع استرداد الأصل، والظاهر أن الغلة بمقابلة منافع مجموع العبد المغصوب المستغل لا بمقابلة منفعة وصفه الفائت فقط، فما وجه القول بأنه لا يتصدق. ولهما: إنه حصل بسبب خبث وهو التصرف في ملك الغير، وما هذا حاله فسبيله التصدق، إذ الفرع يحصل على وصف الأصل، والملك المستند ناقص، فلا ينعدم به الخبث. كذا في ((الهداية)) (4: 14) . (4) سقطن من ص و ف.

Mas'alah: What is the ruling when a usurper changes the property so its name and main benefit are lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4062

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

(فإن غصب وغير [(1)] فزال اسمه [(2)] وأعظم منافعه [(3)] ضمنه وملكه(4) [(5)] بلا حل [(6)] قبل أداء بدله: كذبح شاة وطبخها أو شيها [(7)] ، أو طحن بر وزرعه، وجعل حديد(8) (1) قوله: وغير؛ إشارة إلى أن المغصوب تغير بفعل الغاصب، أما إذا تغير بغير فعله مثل إن صار العنب زبيبا بنفسه أو خلا، أو الرطب تمرا، فإن المالك فيه بالخيار إن شاء أخذ، وإن شاء تركه وضمنه. كذا في ((العناية)) (9: 332) . (2) قوله: فزال اسمه؛ احتراز عما إذا غصب شاة ذبحها؛ لأنه فات أعظم المقاصد وهو الدر والنسل، ولكن لم يزل اسم الشاة عليها؛ لأنه يقال: شاة مذبوحة. كذا في ((الكفاية)) (8: 259) . (3) قوله: وأعظم منافعه؛ أي زال أعظم منافعه كما إذا غصب حنطة وطحنها؛ لأن المقاصد المتعلقة بعين الحنطة تزول بالطحن، وهي جعلها بذرا وهريسة وكشكا وغيرها. كذا في ((الكفاية)) (8: 259) . (4) أي زال ملك المغصوب منه عنه، وملكها الغاصب، حتى لو أبى المالك عن أخذ القيمة وأراد اللحم مشويا في الشاة إذا ذبحها الغاصب وطبخها وشواها، لم يكن للمالك ذلك؛ لأن الملك قد زال. ينظر: ((العناية)) (8: 259) . (5) قوله: وملكه؛ أي زال ملك المغصوب منه عنه، وملكها الغاصب، حتى لو أبى المالك عن أخذ القيمة وأراد اللحم مشويا في الشاة إذا ذبحها الغاصب وطبخها وشواها، لم يكن للمالك ذلك؛ لأن الملك قد زال. كذا في ((الإيضاح)) ، هذا زبدة ما في ((العناية)) (8: 259) . (6) قوله: بلا حل... الخ؛ أي لا يحل للغاصب الانتفاع بالمغصوب حتى يؤدي بدله، كمن غصب شاة وذبحها وطبخها وشواها، أو غصب برا وزرعه... الخ. (7) قوله: أو شيها؛ فيه إشارة إلى أن الذبح وحده لا يزيل الملك، كما مر، بل الذبح والطبخ، والذبح والشي بمنزلة طحن الحنطة. كذا في ((العناية)) (8: 259) . (8) في أ و م: الحديد.

سيفا، وصفر [(1)] (2) إناء، والبناء على ساجة [(3)] ولبن)، الساجة بالجيم: خشبة منحوتة مهيأة للأساس عليها، وهذا عندنا؛ لأنه أحدث صنعة متقومة [(4)] صير حق المالك هالكا [(5)] (6) من وجه، وعند الشافعي(7)[(8) (1) قوله: والصفر بالضم: روئين كه بهندي كانسي كويند. كذا في ((الغياث)) ، وقال في ((البرهان)) : وآن مس باقلعي كداخته. (2) في أ و م: الصفر. (3) قوله: والبناء على ساجة ولبن، أقول: وجود التغير فيهما لا يخلو عن نوع خفاء، فلو قال في تقرير أصل المسألة: لو تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وأعظم منافعها، أو اختلط بملك الغاصب بحيث يمتنع امتيازها لو يمكن بحرج زال ملك المغصوب. كما فعله الزيلعي – رضي الله عنه – لكانت الأمثلة كلها واضحة. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص555) . (4) قوله: صنعة متقومة؛ لأن قيمة الشاة تزداد بطبخها أو شيها، وكذلك قيمة الحنطة تزداد بجعلها دقيقا. كذا في ((العناية)) (9: 334) . (5) قوله: صير حق المالك هالكا؛ احتراز عما إذا صبغ الثوب المغصوب أصفر أو أحمر فإنه لا ينقطع حق المالك مع أنه أحدث صنعة متقومة، ولكن لم يكن هالكا من وجه، ألا ترى أنه لم يتبدل اسم الثوب، ولم يفت أعظم المقاصد. كذا في ((الكفاية)) (8: 260) . (6) في ب: هالكن. (7) ينظر: ((النكت)) (ص604) ، و (8) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – ... الخ؛ قال في ((الهداية)) (4: 15) : وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا ينقطع حق المالك، وهو رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه – غير أنه إذا اختار أخذ الدقيق لا يضمنه النقصان عنده؛ لأنه يؤدي إلى الربا، وعند الشافعي – رضي الله عنه – يضمنه، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه يزول ملكه عنه، لكنه يباع في دينه، وهو أحق به من الغرماء بعد موته. للشافعي – رضي الله عنه – أن العين باقية، فيبقى على ملكه وتتبعه الصنعة، كما إذا هبت الريح في الحنطة وألقتها في طاحونة الغير فطحنت، ولا معتبر بفعله؛ لأنه

محظور، فلا يصلح سببا للملك على ما عرف، فصار كما إذا انعدم الفعل أصلا وصار كما إذا ذبح الشاة المغصوبة وسلخها وأربها. ولنا: إنه أحدث صنعة متقومة فيصير حق المالك هالكا من وجه، ألا ترى أنه تبدل الاسم وفات معظم المقاصد، وحقه في الصنعة قائم من كل وجه، يترجح على الأصل الذي هو فائت من وجه، ولا نجعله سببا للملك من حيث أنه محظور، بل من حيث أنه إحداث الصنعة بخلاف الشاة؛ لأن اسمها باق بعد الذبح والسلخ، وهذا الوجه يشمل الفصول المذكورة، ويتفرع عليه غيرها، فاحفظه. انتهى.

] – رضي الله عنه: لا ينقطع حق المالك عنه؛ لأن العين باق ولا يعتبر(1) فعل الغاصب [(2)] ؛ لأنه محظور، فلا يصير سببا للملك.

Mas'alah: What is the ruling when a usurper strikes gold or silver into coins or a vessel?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4064

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

(فإن ضرب الحجرين [(3)] درهما و(4) دينارا أو إناء لم يملكه(5)، وهو لمالكه بلا شيء)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن الاسم باق، ومعناه الأصلي: الثمنية، وكونه موزونا وهو باق حتى يجرى فيه الربا، وعندهما: يصيران للغاصب قياسا على غيرهما. (1) في ف: تعتبر. (2) قوله: ولا يعتبر بفعل الغاصب؛ جواب إشكال مقدر، وهو أن يقال فيما ذكرت من الاستثناء لم يوجد فيه الفعل، وفي المتنازع فيه وجد الفعل. كذا في ((الكفاية)) (8: 260) . (3) قوله: فإن ضرب الحجرين... الخ؛ صورته: إن غصب فضة أو ذهبا فضرب بها دراهم أو دنانير أو

إناء لم يملكه الغاصب، بل هو لمالكه فيأخذها ولا شيء للغاصب، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يملكها الغاصب، وعليه مثلها؛ لأنه أحدث صنعة معتبرة صيرت حق المالك هالكا من وجه، ألا ترى أنه كسره وفات بعض المقاصد، والتبر لا يصلح رأس المال في المضاربات والشركات، والمضروب يصلح ذلك. وله: إن العين باقية من كل وجه، ألا ترى أن الاسم باق، ومعناه الأصلي: الثمنية، وكونه موزونا، وإنه باق حتى يجري فيه الربا باعتباره وصلاحيته لرأس المال من أحكام الصنعة دون العين، وكذا الصنعة فيها غير متقومة مطلقا؛ لأنه لا قيمة لها عند المقابلة بجنسها. كذا في ((الهداية)) (4: 16) . (4) في أ و م: أو. (5) في أ و م: يملك.

Mas'alah: What are the options for the owner when a usurper slaughters his sheep or tears his garment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4065

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

(فإن ذبح شاة غيره طرحها المالك عليه، وأخذ قيمتها، أو(1) أخذها وضمنه نقصانها(2)، وكذا لو خرق ثوبا(3) وفوت بعض العين [(4)] وبعض نفعه لا كله)، حتى لو فوت كل النفع يضمنه كل القيمة، (وفي [خرق] (5) يسير [(6)] نقصه ولم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص. (1) في ق: و (2) في ف: النقصان. أي إن المالك مخير إن شاء ضمنه قيمتها وسلم الشاة إليه، وإن شاء أخذها وضمن نقصانها؛ لأنه اتلاف من وجه؛ لفوات بعض المنافع كالحمل والدر والنسل وبقاء بعضها وهو اللحم. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 265) . (3) في أ: حرق. (4) قوله: وفوت بعض العين؛ يعني من حيث الظاهر والغالب إذا الظاهر أن الثوب إذا قطع يفوت شيء

من أجزائه، ويفوت بعض منافعه، وتبقى بعضها. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص555) . (5) زيادة من ف. (6) قوله: وفي يسير... الخ؛ معناه لا يفوت فيه شيء من العين والمنفعة، وإنما يدخل فيه النقصان من حيث ماليته بسبب فوات الجودة قبل الأول، إشارة إلى الفاحش، والثاني إلى اليسير، وهو الصحيح، وإنما وضع المسألة في الثوب إشارة إلى أن الحكم عام في الذي يلبس كالقميص وغيره، وفيما لم يلبس كالكرباس. هذا زبدة ما في ((العناية)) (9: 342) .

Mas'alah: What is the ruling on a usurper who builds or plants on another's land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4066

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Land, Buildings, and Trees

ومن بنى في أرض غيره، أو غرس أمر بالقلع والرد [(1)])، هذا في ظاهر الرواية، وعند محمد – رضي الله عنه: إن كان قيمة البناء أو الغرس أكثر من قيمة الأرض فالغاصب يملك الأرض بقيمتها، (وللمالك [(2)] أن يضمن له قيمة بناء أو شجر أمر بقلعه إن نقصت به): أي إن نقصت الأرض بالقلع، ثم بين طريق معرفة قيمة ذلك فقال: (فتقوم بلا شجر وبناء، وتقوم مع أحدهما مستحق القلع فيضمن الفضل) ، قيل(3): قيمة الشجر المستحق للقلع(4) أقل من قيمته مقلوعا، فقيمة المقلوع إذا نقصت(5) منها أجرة القلع، فالباقي قيمة الشجر المستحق القلع، فإذا كانت قيمة الأرض مئة، وقيمة الشجر المقلوع عشرة، وأجرة القلع درهما، بقي تسعة دراهم، فالأرض مع هذا الشجر تقوم بمئة وتسعة دراهم، فيضمن المالك التسعة(6). (1) قوله: بالقلع والرد؛ أي يقلع البناء أو الشجر ورد الأرض فارغة إلى مالكها؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((ليس لعرق ظالم حق)) [((البخاري)) (2: 823) ،

والترمذي(3: 662)، وحسنه] ؛ ولأن ملك صاحب الأرض باق، فإن الأرض لم يصر مستهلكة، والغصب لا يتحقق فيها، ولا بد للملك من سبب فيؤمر الشاغل بتفريغها، كما إذا شغل ظرف غيره بطعامه. كذا في ((الهداية)) (4: 17) . (2) قوله: وللمالك... الخ؛ أي إن كانت الأرض تنقص بقلع ذلك، فللمالك أن يضمن له قيمة البناء، وقيمة الشجر مأمور بقلعه ويكونان له؛ لأن فيه نظرا لهما، ودفع الضرر عنهما، وقوله: أمر بقلعه، جملة وقعت صفة لكل واحد من البناء والشجر على سبيل البدل. (3) في ف: قبل. (4) في ف:بالقلع. (5) في ص: نقضت. (6) في ص: السبعة.

Mas'alah: What is the ruling on a usurper who dyes a garment red or yellow or mixes sawiq with ghee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4067

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

(فإن حمر الثوب [(1)] ، أو صفر أو لت السويق بسمن ضمنه أبيض ومثل سويقه، أو أخذهما وغرم ما زاد الصبغ و(2)السمن، فإن سود ضمنه أبيض، أو أخذه ولا شيء للغاصب؛ لأنه نقص)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: التسويد كالتحمير، قيل: هذا الاختلاف بحسب اختلاف العصر، فلينظر إن نقصه السواد كان نقصانا، وإن زاده يعد زيادة، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – المالك يمسك الثوب، ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما أمكن، ولا فرق بين السواد وغيره، بخلاف مسألة السويق، فإن التمييز غير ممكن، له القياس على قلع البناء [(4)] . (1) قوله: فإن حمر الثوب... الخ؛ أي من غصب ثوبا أبيض فصبغه أحمر أو أصفر، أو غصب سويقا فلته بسمن، فالمالك بالخيار إن شاء ضمنه قيمة ثوب

أبيض، ومثل السويق، وسلمه للغاصب، وإن شاء أخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فيهما، وإن صبغه أسود إن شاء ضمنه أبيض، وإن شاء أخذه بلا غرم؛ أي لا شيء للغاصب؛ لأنه نقص، أما إذا الصبغ بلا فعل أحد كإلقاء الريح، فلا خيار لرب الثوب، بل يدفع قيمة الصبغ لصاحبه؛ لأنه لا جناية من صاحب الصبغ، حتى يضمن الثوب. زيلعي. كذا في ((رد المحتار)) (6: 112) . (2) في ص: أو. (3) ينظر: ((النكت)) (ص604) ، و (4) قوله: القياس على قطع البناء؛ أي للشافعي – رضي الله عنه – القياس على قطع البناء، يعني كما أن في فصل الساحة يؤمر بقطع الشجر إذا لم تتضرر الأرض، فكذلك هاهنا؛ لأن في كل منهما شغل ملك الغير بملكه. كذا في ((العناية)) (9: 344) .

Mas'alah: Why is the ruling on dyeing different from the ruling on demolishing a building in cases of usurpation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4068

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

قلنا: في قلع البناء لا يتلف مال الغاصب؛ لأن النقض(1) يكون [(2)] له، وهنا يتلف، فرعاية الجانبين فيما قلنا، والسويق مثلي [(3)] فإن طرحه على الغاصب يأخذ المثل بخلاف الثوب، فيأخذ فيه القيمة.

Mas'alah: What is the chapter on matters connected to usurpation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4068

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Definition and Elements of Ghasb

فصل [في بيان مسائل تتصل بمسائل الغصب]

Mas'alah: What happens when the usurper hides the usurped item and the owner takes its value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4068

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

(ولو غيب [(4)] (5) ما غصب وضمن المالك(6) قيمته ملكه)، خلافا للشافعي(7) – رضي الله عنه –؛ لأن الغصب لا يكون سببا للملك [(8) (1) النقض: وهو بالكسر المنقوض، يعني أن الحاصل من البناء المنقوض كالخشب والآجر للغاصب، أما الصبغ فيتلاشى، ولم يحصل للغاصب منه شيء، فلم يؤمر الغاصب بقلع صبغه، كيلا يفوت حقه بالكلية. ينظر: ((حاشية الجلبي)) (ص556) . (2) قوله: لأن النقص يكون... الخ؛ وهو بالكسر المنقوض، يعني أن الحاصل من البناء المنقوض كالخشب والآجر للغاصب، أما الصبغ فيتلاشى، ولم يحصل للغاصب منه شيء، فلم يؤمر الغاصب بقلع صبغه، كيلا يفوت حقه بالكلية. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص556) . (3) قوله: والسويق مثلى... الخ؛ هذا شروع في بيان وجه تخصيص الثوب بالقيمة، والسويق بالمثل كما لا يخفى. (4) قوله: ولو غيب... الخ؛ يعني من غصب عينا فجعلها غائبا، فالمالك بالخيار إن شاء انتظر أن يوجد، وإن شاء ضمنه قيمتها، فلو لم ينتظر وضمن الغاصب قيمتها ملكها. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص556)] . (5) في ق: عيب. (6) في ج و ص و ف و ق: للمالك. (7) ينظر: ((أسنى المطالب)) (2: 348) ، و (8) قوله: لا يكون سببا للملك؛ تقريره: إن الغصب عدوان محض، وما هو كذلك لا يكون سببا للملك الذي هو أثر فرعي، ونفع محض، كما لو غصب مدبرا وغيبه وضمن قيمته، فإن الغاصب لا يملكه

بالاتفاق. ولنا: إن للمالك البدل، وهو القيمة بكماله؛ أي يدا ورقبة، وكل من ملك بدل شيء خرج المبدل عن ملكه في مقابلته، وإلا يلزم اجتماع البدل، والمبدل في ملك شخص واحد، وهو باطل، فلا بد أن يدخل في ملك صاحب البدل دفعا للضرر عن صاحب البدل، بشرط أن يكون المبدل قابلا للنقل عن ملك إلى ملك، والمدبر ليس كذلك. كذا في ((العناية)) (9: 348) .

،[

Mas'alah: Why does the owner own the substitute for the usurped item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4069

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

قلنا: إنما يملكه ضرورة أن المالك يملك بدله؛ لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك [(1)] كالمدبر.

Mas'alah: What is the ruling on the usurper's statement regarding value with an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4069

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

)

Mas'alah: When is the usurper believed regarding the value of the usurped item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4069

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability of the Usurper (Dam n al-Gh ib)

وصدق الغاصب [(2)] [في قيمته مع حلفه إن لم يقم[(3)] حجة الزيادة، فإن ظهر [المغصوب] (4) وقيمته أكثر، وقد ضمن الغاصب](5) بقوله، أخذه المالك[(6) (1) قوله: بخلاف ما لا يقبل الملك... الخ؛ جواب عن قياس الشافعي – رضي الله عنه – حيث قال: كما لو غصب مدبرا... الخ كما مر. (2) قوله: وصدق الغاصب... الخ؛ لأن المالك يدعي الزيادة، وهو ينكر، والقول قول المنكر مع اليمين. (3) قوله: إن لم يقم؛ أي المالك حجة الزيادة، فإن عجز من إقامة البينة، وطلب يمين الغاصب، وللغاصب بينة تشهد بقيمة المغصوب لا تقبل بينة الغاصب، بل يحلف عن دعواه، للحديث المشهور في هذا الباب؛ ولأن بينته تنفي الزيادة، والبينة على النفي لا تقبل، وقال بعض المشايخ: ينبغي أن تقبل؛ لإسقاط اليمين، كالمودع إذا ادعى رد الوديعة، فإن القول قوله مع اليمين، ولو أقام البينة على ذلك قبلت. كذا في ((العناية)) (9: 346) . (4) زيادة من أ وب و م. (5) سقطت من ص. (6) قوله: أخذ المالك... الخ؛ أي بالخيار؛ إن شاء أخذه ورد عوضه، وإن شاء أمضى الضمان؛ لأنه لم يتم رضاه لهذا المقدار، حيث يدعي الزيادة، وأخذه دونها لعدم الحجة، وأخذ المالك بما دون الزيادة لا يدل على تمام الرضاء؛ لأنه إنما أخذ ذلك للضرورة، وهي عدم الحجة عنده، فلا يدل على رضاه، بخلاف المسألة الآتي؛ لأن دعواه تلك القيمة كانت باختياره. كذا في ((العناية)) (9: 347) ، ولو ظهرت العين وقيمتها مثل ما ضمنه أو دونه في هذا الفصل، فكذلك الجواب في ظاهر الرواية، وهو الأصح؛ لأنه لم يتم رضاه، حيث لم يعط له ما يدعيه، والخيار لفوات

الرضا، وقال الكرخي – رضي الله عنه: الاختيار له. كذا في ((الهداية)) (4: 19) .

Mas'alah: What is the ruling on the usurper's ownership after compensation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4070

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Sale and Disposition of Usurped Property

ورد عوضه أو أمضى الضمان، وإن ضمن بقول مالكه، أو بحجته(1)، أو بنكول غاصبه، فهو [(2)] له ولا خيار للمالك)؛ لأنه تم ملكه؛ لأن المالك رضي بذلك حيث ادعى عليه هذا المقدار.

Mas'alah: What is the ruling on the sale and manumission by the usurper after being held liable?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4070

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Sale and Disposition of Usurped Property

(ونفذ بيع غاصب [(3)] ضمن بعد بيعه لا اعتاق [عبده] (4) [ضمن] (5) بعده)؛ لأن الملك المستند كاف لنفاذ البيع [(6)] لا الاعتاق(7). (1) في أ: لحجة، وفي م: بحجة. (2) قوله: فهو؛ أي المغصوب للغاصب، ولا خيار للمالك كما في المسألة المتقدمة؛ لأنه تم له الملك بسبب اتصل به رضاء المالك، حيث ادعى هذا المقدار على الغاصب. (3) قوله: ونفذ بيع غاصب... الخ؛ أي من غصب شيئا فباعه فضمنه المالك قيمته فقد جاز بيعه، وإن غصب عبدا فأعتقه فضمنه المالك لا ينفذ إعتاقه؛ لأن الملك الثابت في المغصوب ناقص؛ لثبوته مستندا أو ضرورة؛ ولهذا يظهر في حق إكساب المغصوب، فإنها للغاصب دون أولاده، فإنها للمالك، والناقص

يكفي لنفوذ البيع دون الإعتاق؛ كملك المكاتب، فإن له أن يبيع عبده، وليس له أن يعتقه. كذا في ((العناية)) (9: 348) . (4) زيادة أ و ب و م. (5) سقطت من م. (6) قوله: كاف لنفاذ البيع... الخ؛ إنما قال: كاف؛ لأن الدليل يأبى ثبوت الملك بالغصب؛ لكونه عدوانا، والملك نعمة، وإنما يثبت الملك له ضرورة القضاء بالضمان؛ لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك واحد، والثابت ضرورة ثابت من وجه دون وجه؛ ولهذا يظهر في حق الإكساب دون الأولاد؛ لأن الملك يثبت شرطا للقضاء بالقيمة، والولد غير مضمون عليه بالقيمة، وهو بعد الانفصال ليس بتبع فلا يثبت هذا الحكم فيه، بخلاف الكسب؛ لأنه بدل المنفعة، فيكون تبعا محضا، وثبوت الحكم في التبع بثبوته في المتبوع، سواء ثبت في المتبوع مقصودا بسببه أو شرطا لغيره. كذا في ((الكافي)) . (7) في أ: للاعتاق.

)

Mas'alah: What is the ruling on liability if a usurped slave-girl dies after being returned pregnant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4074

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Slaves and Free Persons

فلو زنى بأمة غصبها فردت حاملا، فولدت، فماتت ضمن قيمتها)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يضمن؛ لأن الرد وقع صحيحا [(1)] ، وقد ماتت في يد المالك بسبب حادث في ملكه [(2)] ، وهو الولادة، وله: إنه لم يصح الرد؛ لأن سبب التلف [(3)] حصل في يد الغاصب، (

Mas'alah: What is the ruling on liability for a free woman who is not subject to usurpation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4074

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Slaves and Free Persons

بخلاف الحرة) ؛ لأنها لا تضمن(4) بالغصب ليبقى الضمان [(5)] بعد فساد الرد، ثم عطف على الحرة قوله: ([

Mas'alah: What is the reasoning behind the validity of returning a usurped slave woman who later dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4074

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Slaves and Free Persons

ومنافع[(6) (1) قوله: لأن الرد وقع صحيحا؛ لأنه أوصل الحق إلى المستحق، وصحة الرد يوجب البراءة عن الضمان، فإن قيل: لا نسلم أن الرد صح؛ لأنها هلكت بسبب كان عند الغاصب، أجاب بقوله: وقد ماتت في يد المالك... الخ. (2) قوله: بسبب حادث في ملكه؛ وهو الولادة، فلا يضمن الغاصب كما إذا حميت في يد الغاصب ثم ردها محمومة فهلكت عند المولى فيه، فلا ضمان عليه، وأيضا كما زنت في يده ثم ردها فجلدت فهلكت، فلا ضمان عليه، وكمن اشترى جارية قد حبلت في يد البائع ولم يعلم المشتري الحمل فولدت عنده وماتت في نفاسها لا يرجع على البائع بالاتفاق. (3) قوله: لأن سبب التلف؛ يعني العلوق حصل في يد الغاصب، فكأنه لم يردها فهلكت عنده، وصار كما جنت في يد الغاصب جناية فقتلت بها في يد المالك، أو دفعت بها إلى ولي الجناية يرجع على الغاصب بكل القيمة، كذا هذا بخلاف الحرة لأنها ليست بمال لا تضمن بالغصب؛ ليبقى ضمان الغصب بعد فساد

الرد، وفي فصل الشراء الواجب ابتداء التسليم، وما ذكرنا شرط صحة الرد، والزنا سبب لجلد مؤلم لا جارح ولا متلف، فلم يوجد السبب في يد الغاصب. كذا في ((الهداية)) (4: 30) . (4) في ص و ف: يضمن. (5) قوله: ليبقى الضمان؛ أي ضمان الغصب بعد فساد الرد؛ أي بكونها حبلى. (6) قوله: منافع؛ المنافع كركوب الدابة، والحمل عليها، والزوائد للدابة واللبن لها، والثمرة للشجر. كذا في ((نور الأنوار)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on a usurper who transforms a Muslim's wine into vinegar or tans a dead animal's hide?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4077

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Consumables and Fungible Goods

)

Mas'alah: What is the ruling on a usurper who transforms wine into vinegar using something of value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4077

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Consumables and Fungible Goods

ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له): كالنقل من الظل إلى الشمس [(1)]

، (أو جلد ميتة فدبغه به) : أي بما لا قيمة له كالتراب والشمس، (أخذهما المالك بلا شيء [(2)] ، ولو أتلفهما [(3)] ضمن(4)، ولو خللها بذي قيمة): كالملح والخل، (ملكه ولا شيء عليه) ، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ، وعندهما أخذها المالك[(5) (1) قوله: كالنقل من الظل إلى الشمس، وبالعكس؛ أي النقل من الشمس إلى الظل. كما صرح به صاحب ((الهداية)) (4: 21) . (2) قوله: أخذها المالك؛ بلا شيء: أي لا يلزم للمالك أن يدفع شيئا إلى الغاصب؛ لأن التخليل تطهير للخمر، فلا يضاف إليه المالية، والتقوم والدباغة إظهار للمالية والتقوم، فصار كغسل الثوب النجس، فلما أن غسل الثوب المغصوب النجس لا يزيل ملك المالك، فكذا هذا. (3) قوله: ولو أتلفهما؛ أي لو أتلف الغاصب الخل الذي صيره من الخمر المغصوب والجلد المدبوغ الذي دبغه بعد الغصب، ضمن مثل الخل؛ لأنه أتلف مالا متقوما خالصا للمالك مثليا، وقيمة الجلد ظاهرا غير مدبوغ في رواية؛ لأنه المحصل لوصف الدباغة، فلا يلزم عليه ضمان أثره، وأكثر الفقهاء على أنه يضمن قيمته مدبوغا؛ لأن صفة الدباغة تابعة للمدبوغ، فإذا كان الأصل مضمونا فلا بد أن يستتبع وصفه. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص557) . (4) أي لو أتلف الغاصب الخل الذي صيره من الخمر المغصوب والجلد المدبوغ الذي دبغه بعد الغصب، ضمن مثل الخل؛ لأنه أتلف مالا متقوما خالصا للمالك مثليا. ينظر: ((حاشية الجلبي)) (ص557) . (5) قوله: وعندهما أخذها؛ أي الخل المالك، وأعطى ما زاد الملح فيه بمنزلة دبغ الجلد، قال صاحب ((الهداية)) : ومعناه هاهنا أن يعطي مثل وزن الملح من الخل، هذا إذا خللها بإلقاء الملح، أما لو خللها بإلقاء الخل فيها فعن محمد – رضي الله عنه – أنه إن صار خلا من ساعة يصير ملكا للغاصب، ولا شيء عليه؛ لأنه استهلاك له، وهو غير متقوم، وإن لم تصر خلا إلا بعد ضمان بأن كان الملقى فيه خلا قليلا فهو بينهما على قدر كيلهما؛ لأنه خلط الخل بالخل في التقدير، وهو على

أصله ليس باستهلاك، وعند الأعظم – رضي الله عنه – هو للغاصب في الوجهين، ولا شيء عليه؛ لأن نفس الخلط استهلاك عنده، ولا ضمان في الاستهلاك؛ لأنه أتلف ملك نفسه، وزيادة التوضيح في ((الهداية)) (4: 22–23) .

]، وأعطى ما زاد الملح، (

Mas'alah: What is the ruling on tanning a skin with a valuable substance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4078

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Consumables and Fungible Goods

فلو دبغ به الجلد) : أي بشيء(1) له قيمة كالقرظ(2) والعفص(3)، (أخذه المالك ورد ما زاد الدبغ [(4)] [فيه] (5) ، ولو أتلفه لا يضمن)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما يضمن الجلد مدبوغا، ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه. (1) في ف: شيء. (2) في ص: كالقرض. القرظ: ورق السلم يدبغ به، وقيل: شجر عظام لها شوك غلاظ كشجر الجوز. ينظر: ((المغرب)) (ص379) . (3) العفص: يدبغ به، ويتخذ منه الحبر مولد وليس من كلام أهل البادية. ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص442) ، و ((المصباح)) (ص418) . (4) قوله: ورد ما زاد الدبغ؛ وبيانه: أن ينظر إلى قيمته ذكيا غير مدبوغ، وإلى قيمته مدبوغا، فيضمن فضل ما بينهما، وللغاصب أن يحبسه حتى يستوفي حقه لحق الحبس في المبيع. كذا في ((الهداية)) (4: 22) . (5) سقطت من ج و ص و ف و ق.

Mas'alah: What is the summary of rulings on usurping wine and skin?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4079

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Consumables and Fungible Goods

فالحاصل إنه إذا خلل أو(1) دبغ بما لا قيمة له أخذهما المالك؛ لأن الأصل حقه، وليس من المغاصب سوى العمل، ولا قيمة له، أما إذا خلل أو دبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم على غير المتقوم، والفرق لأبي حنيفة – رضي الله عنه – بين الخل والجلد: إن المالك يأخذ الجلد، ولا يأخذ الخل؛ لأن الجلد باق لكن أزال عنه النجاسات، والخمر غير باق، بل صارت حقيقة أخرى، وإنما لا يضمن الجلد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إذا أتلفه؛ لأنه غصب جلدا [(2)] غير مدبوغ، ولا قيمة له، والضمان يتبع التقوم، لكن العين [(3)] إذا كانت(4) باقيا لا يشترط. (1) في أ: و. (2) قوله: لأنه غصب جلدا... الخ؛ تفصيل دليله على ما قاله أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص557)] : إن ماليته وتقومه حصل بفعل الغاصب، وفعله متقوم لاستعماله إلا متقوما فيه؛ ولهذا كان له أن يحبسه حتى يستوفي ما زاد الدباغ فيه، فكان حقا له، والجلد تبعا لصنعته في حق التقوم، ثم الأصل وهو الصنعة لا يجب عليه الضمان بالإتلاف، فكذا التبع، فصار كما إذا هلك من غير صنعه. (3) قوله: لكن العين... الخ؛ أقولك هذا إشارة إلى ما يرد على قوله: والضمان يتبع التقوم، وهو أن لا تقوم للجلد عند عدم هلاكه أيضا مع أنه يجب رده حينئذ، والجواب: إن وجوب الرد حال قيامه بناء على أن الرد يتبع الملك، والجلد غير تابع للصنعة في حق الملك؛ لثبوته قبلها، وإن كان غير متقوم، وهاهنا نقوض ذكرت أجوبتها في ((الهداية)) و ((التبيين)) في الحاشية. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص577) . (4) في ب و ص و ف: كان.

Mas'alah: What is the ruling on breaking a musical instrument and spilling date juice?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4080

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability for Consequential and Accessory Damages

(وضمن بكسر معزف [(1)] ، وإراقة سكر، ومنصف(2)، وصح بيعها(3))، المعزف: آلة اللهو كالطنبور(4) والمزمار(5) ونحوهما، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما لا يضمن، وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إنما يضمن قيمته [(6) (1) قوله: المعزف؛ بكسر الميم، وسكون العين المهملة، وفتح الزاء المعجمة، ما ذكره الشارح – رضي الله عنه –، والإراقة: الصب والإسالة، والسكر بفتحتي السين المهملة، والكاف المخففة، والراء المهملة: النيء من ماء الرطب إذا اشتد، والمنصف بفتح الصاد المهملة المشددة: ما ذهب نصفه بالطبخ. كذا في ((الهداية)) (ص4: 222) و ((الصحاح)) (ص608) ، والمزمار: بكسر الميم، وسكون الزاء المعجمة: آلة طرب، يقال بالفارسية: تاي، والدف: بضم الدال المهملة والفتح لغة فيه: [وهو الذي يضرب به] . كذا في ((الصحاح)) (ص254) . (2) المنصف: العصير الذي طبخ حتى ذهب نصفه وبقي نصفه. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص158) (3) لصلاحيتها لما يحل به الانتفاع وإن صلحت بما لا يحل فصار كالأمة المغنية والحمامة الطيارة. وقالا: لا يجوز بيعها، وعليه الفتوى؛ لكثرة الفساد. ينظر: ((الملتقى)) (ص177) ، و ((درر الحكام)) (2: 269) ، و ((مجمع الأنهر)) (ص469) . (4) الطنبور: من آلات الملاهي وهو فنعول بضم الفاء فارسي معرب وإنما ضم حملا على باب عصفور. ينظر: ((المصباح)) (ص368) . (5) المزمار: آلة الزمر. ينظر: ((المصباح)) (ص254) . (6) قوله: وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إنما يضمن قيمته... الخ؛ هذا شروع في بيان كيفية الضمان عند أبي حنيفة –

رضي الله عنه – يعني ليس معنى قوله: ضمن؛ أنه يضمن قيمته صالحة للهو بالغة ما بلغت، بل معناه: وتجب قيمتها غير صالحة للهو كما في الجارية المغنية، والكبش النطوح، والحمامة الطيارة وغيرها، كما صرح به صاحب ((الهداية)) (ص4: 23) ، حتى قال أبو الليث – رضي الله عنه: لو أن إنسانا أراد أن يشتري البربط ليجعله وعاء للملح أو قصعة يجعل فيها الثريد، أو الدف ليضع القطن فيه، بكم يشتري، فيضمن قيمته بذلك. هكذا في حواشي ((الهداية)) . [ينظر: ((حاشية الشلبي)) (5: 238)] .

[

Mas'alah: What is the ruling on usurping a musical instrument used for non-entertainment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4081

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability for Consequential and Accessory Damages

لغير اللهو، ففي الطنبور يضمن الخشبه المنحوت، وأما طبل الغزاة [(1)] والدف الذي يباح ضربه في العرس فمضمون بالاتفاق.

Mas'alah: What is the ruling on liability for releasing a slave or animal or informing the sultan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4082

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability for Consequential and Accessory Damages

(ومن حل قيد عبد غيره، أو رباط [(1)] دابته، أو فتح باب اصطبلها، أو قفص طائره

فذهبت [(2)] ، أو سعى إلى سلطان [(3)] من يؤذيه، ولا يدفع(4) [(5)] بلا رفع، أو من يفسق)، عطف على من يؤذيه، (ولا يمتنع بنهيه، أو قال مع سلطان قد يغرم وقد لا [يغرم] [(6)] [(7)] (8) إنه وجد مالا فغرمه شيئا لا يضمن، ولو غرم البتة يضمن، وكذا لو سعى بغير حق [(9)] عند محمد – رضي الله عنه – زجرا له [(10)] ، وبه يفتى(11) [(12) (1) قوله: أو رباط؛ وهو بكسر الراء المهملة: ما يشد به الدابة والبقرة وغيرهما. كذا في ((الصحاح)) . (2) قوله: فذهبت؛ أي المذكورات من العبد والدابة والطائر. (3) قوله: أو سعى إلى سلطان؛ أي وشى به وشاية. كذا في ((الصحاح)) ، وقد فسره صاحب ((الكشاف)) في أفعاله بغمزه كرد او بسلطان. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص558) . (4) أي لا يقدر دفع إيذائه إلا بالمرافعة إلى السلطان. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص558) . (5) قوله: ولا يدفع؛ أي لا يقدر دفع إيذائه إلا بالمرافعة إلى السلطان. كذا في ((الجلبي)) (ص558) . (6) قوله: قد يغرم وقد لا يغرم؛ صفة السلطان؛ أي قد يأخذ السلطان مالا من الرعايا بأمثال هذه الكلمات، وقد لا يأخذه، وقوله: إنه وجد؛ أي إن فلانا وجد مقول لقوله، أو قال مع سلطان. كما أفاد ((الجلبي)) (ص558) . (7) قوله: قد يغرم وقد لا يغرم؛ بتشديد الراء، على البناء للفاعل من مزيد الثلاثي، قال في ((المنح)) : والفتوى اليوم بوجوب الضمان على الساعي مطلقا. كذا في ((رد المحتار)) (6: 213) . (8) زيادة أ وب و ص و م. (9) قوله: بغير حق؛ أي بغير صدور ذنب وجريمة منه. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص558)] . (10) قوله: زجرا له؛ قيد بقوله: ضمن، لا بقوله: سعى كما توهم، وهو ظاهر. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص558) . (11) لكثرة الفساد. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 471) . (12) قوله: وبه يفتي دفعا للفساد وزجرا له، وإن كان غير مباشر، فإن السعي سبب محض لا هلاك المال، والسلطان يغرمه اختيارا لا طبعا، هذا وفي ((الدر المختار))

(6: 213) : وعزر ولو الساعي عبدا طولب بعد عتقه، ولو مات الساعي فللمسعي به أن يأخذ قدر الخسران من تركته هو الصحيح. كذا في ((جواهر الفتاوى)) ، ونقل في ضمان الساعي غرم الشاكي ديته لا لو مات بالضرب؛ لندوره وقد مر في (باب السرقة) . انتهى. وقال في ((رد المحتار)) (6: 213) : قال في (الجزية) : وقد جوز السيد أبو الشجاع – رضي الله عنه – قتله، فإنه ممن يسعى في الأرض بالفساد، ويثاب قاتلهم، وكان يفتى بكفرهم، ومختار المشايخ – رضي الله عنه – أنه لا يفتى بكفرهم، وجواز القتل لا يدل على الكفر، كما في القطاع، والأعونة من المحاربين الله ورسوله. قاله في ((البزازية)) ... الخ.

])، وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – لا يضمن الساعي؛ لأنه توسط فعل فاعل مختار، وفي فتح [باب] (1) الإصطبل، والقفص، خلاف محمد – رضي الله عنه –، لهما(2): توسط فعل المختار، وله: إن الطائر مجبول على النفار. [والله أعلم] (3) . (1) زيادة من أ ب و و م. (2) في ف: ولهما. (3) زيادة من ص.

Mas'alah: Who is liable when a person moves a stone placed by another and it causes harm?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4482

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability for Consequential and Accessory Damages

(ومن نحى [(1)] (2) حجرا وضعه آخر، فعطب به رجل ضمن(3))؛ لأن فعل الأول انفسخ(4) بفعل الثاني، فالضمان على الثاني،

Mas'alah: What is the ruling on liability for carrying objects in the road that fall and injure someone?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4482

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability for Consequential and Accessory Damages

(كمن حمل شيئا في الطريق فسقط منه على آخر [(5)] ، أو دخل بحصير [(6)

(1) قوله: ومن نحى... الخ؛ نحى بالنون والحاء المهملة المشددة؛ أي أبعد عن الطريق الحجر الذي وضعه غيره. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى))

(ص610)] . (2) أي أبعد عن الطريق الحجر الذي وضعه غيره. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص610) . (3) في ب زيادة: أو. (4) في أ و ص : انتسخ. (5) قوله: كمن حمل شيئا في الطريق فسقط منه على آخر؛ أي على شخص آخر، ضمن الحامل سواء تلف بالوقوع أو بالعشرة به بعد الوقوع؛ لأن حمل المتاع في الطريق على رأسه أو ظهره مباح له، لكنه مقيد بشرط السلامة بمنزلة الرمي إلى الهدف والصيد. (6) قوله: أو دخل بحصير... الخ؛ أي يضمن بهذه الأفعال إن كانت في مسجد غيره، وإن كانت في مسجد حيه لا يضمن، قالوا: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: لا يضمن في الوجهين؛ لأن هذه الأفعال من القرب، وكل أحد مأذون في إقامتها، فلا يتقيد لشرط السلامة، كما إذا فعله من هو غير حيه بإذن واحد من أهل المسجد. لأبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو الفرق: إن التدبير فيما يتعلق بالمسجد لأهله دون غيره؛ كنصب الإمام، واختيار المتولى، وفتح بابه

وإغلاقه، فكان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة، وفعل غيرهم تعديا أو مباحا مقيدا به، وقصد القربة لا ينافي الغرامة إذا أخطأ الطريق، ألا ترى إذا تفرد بالشهادة على الزنا، فإن شهادته من حيث أنها شهادة في حقوق الله تعالى قربة، ولكن بنقصان عدد شهادة الزنا انقلبت قذفا، فيجب حد القذف على الشاهد، والطريق فيما

نحن الاستئذان من أهله، وعبارات المتون تدل على أن الفتوى على قول الإمام – رضي الله عنه –، وفي ((تكملة البحر)) (8: 401) و ((شرح الزيلعي)) (6: 146) : قال الحلواني – رضي الله عنه: أكثر المشايخ – رضي الله عنه – أخذوا بقولهما، وعليه الفتوى، والله أعلم.

،[

Mas'alah: What is the ruling on liability for a garment falling from a person or for sitting in a mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4484

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability for Consequential and Accessory Damages

لا من سقط منه رداء [(1)] لبسه، أو أدخل هذه أشياء](2) في مسجد حيه أو جلس ه](3) مصليا)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يضمن بإدخال هذه الأشياء في المسجد سواء كان مسجد حيه أو ر مسجد حيه](4)؛ لأن القربة لا تتقيد بشرط السلامة. له: إن تدبير المسجد لأهله دون غيرهم، ففعل الغير مباح فيكون مقيدا بشرط السلامة، وعندهما: الجالس في المسجد لا يضمن، سواء جلس للصلاة أو غير الصلاة. فالحاصل أن الجالس للصلاة في المسجد لا يضمن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – سواء في مسجد حيه أو غيره، والجالس لغير الصلاة يضمن سواء في مسجد حيه أو غيره، و](5) سقوط الرداء إنما(6) لا يضمن عند محمد – رضي الله عنه – إذا لبس ما يلبس عادة، أما إن لبس ما لا يلبس عادة كجوالق القلندرين، فسقط على إنسان فهلك يضمن، فهذا اللبس بمنزلة الحمل، وفي الحمل

يضمن. فصل في الحائط المائل] (1) قوله: لا من سقط منه رداء... الخ؛ أي لا يضمن، والفرق بين المحمول والملبوس أن حامل الشيء قاصد لحفظه، فلا حرج في التقييد بوصف السلامة، واللابس لا يقصد حفظ ما يلبسه، ففي التقيد بما ذكرنا حرج، فجعلناه مباحا مطلقا، وعن محمد – رضي الله عنه: إنه إذا لبس ما لا يلبس عادة، فهو كالحامل؛ لأن الحاجة لا تدعو إلى لبسه عادة، فتضمن كما قال الشارح – رضي الله عنه – بقوله: وعند محمد – رضي الله عنه – ... الخ. (2) زيادة من أ و م. (3) سقطت من ق. (4) في أ و ب و م: غيره. (5) سقطت من ص. (6) في ب: وإنما.

Mas'alah: What is the ruling on liability for a leaning wall that falls after a request to demolish it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4486

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability for Consequential and Accessory Damages

نقضه [(1)] ضمن مالا تلف به، وعاقلته النفس[(2) (1) قوله: في مدة تمكن نقضه؛ أي في مدة يقدر على نقضه فيها، فلو ذهب بعد الطلب لطلب من يهدمه، وكان في ذلك حتى سقط الحائط لم يضمن؛ لأن مدة التمكن من إحضار الإجراء مستثنى في الشرع. كذا في ((رد المحتار)) (6: 600) . (2) قوله: ضمن مالا تلف به وعاقلته النفس؛ وهذا استحسان، والقياس أن لا يضمن، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه –؛ لأنه لم يوجد منه صنع هو فعل، ولا مباشرة علة، ولا مباشرة شرط أو سبب، والضمان باعتبار ذلك، فصار كما إذا لم يشهد عليه، وبطل نقضه منه، ووجه الاستحسان ما روي عن شريح – رضي الله عنه – والنخعي – رضي الله عنه – وغيرهم من أئمة التابعين ما قلناه؛ ولأن الحائط لما مال فقد أشغل هواء الطريق

بملكه، ورفعه في قدرته، فإذا طولب برفعه لزمه ذلك، فإذا امتنع مع التمكن منه صار متعديا، فيلزمه موجبه؛ ولأن الضرر الخاص يجب تحمله لدفع الضرر العام، كالكفار إذا تترسوا بالمسلمين، ثم ما تلف به من النفوس تحمله العاقلة؛ لئلا يؤدي إلى الإجحاف. قال محمد: لا تتحمل العاقلة حتى يشهد الشهود على ثلاثة أشياء: على التقدم في النقض. وعلى أنه مات بالسقوط عليه. وعلى أن الدار لفلان. وما تلف من الأموال فضمانه عليه؛ لأن العاقلة لا تتحمل المال، والشرط الطلب للنقض منه دون الإشهاد، ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب النقض، من أن يقول: حائطك هذه مخوف أو مائل، فاهدمه حتى لا يسقط، وكذلك لو قال: اشهدوا أني تقدمت إلى هذا الرجل في هدم حائطه هذا يصح أيضا، ولو قال ينبغي لك أن تهدمه، فليس هذا بطلب، ولا إشهاد، ويشترط أن يكون طلب التفريغ إلى من له ولاية النقض، كالمالك والأب والجد والوصي إلى آخر ما قال الماتن – رضي الله عنه –. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 402–403) .

Mas'alah: What is the ruling on building a leaning wall initially without request?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4489

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Liability for Consequential and Accessory Damages

(فإن بنى مائلا ابتداء ضمن بلا طلب [(1)] كما في إشراع الجناح ونحوه)، إشراع الجناح: إخراج الجذوع(2) من الجدار إلى الطريق والبناء عليها، وأما نحوه: فالكنيف والميزاب. (1) قوله: ضمن بلا طلب؛ لأنه تعدى بالبناء، فصار كإشراع الجناح، ووضع الحجر، وحفر البئر في الطريق، أطلق المصنف في الميلان، ولم يفرق بين يسيره وفاحشه، وفي ((المنتقى)) : إن كان يسيرا وقت البناء لا يضمن؛

لأن الجدار لا يخلو عن يسير الميلان، وإن كان فاحشا يضمن، وإن كان لم يتقدم أحد يطلب منه النقض، ولو شغل الطريق بأن أخرج جذعا فيها، فهو على التفصيل، ومن المشايخ – رضي الله عنه – من لا يفصل في الجذع، ولا في الميلان، وفي ((المنتقى)) : قال محمد – رضي الله عنه – حائط مائل تقدم إلى صاحبه فيه، فلم يهدمه حتى ألقته الريح فهو ضامن، وليس هذا كحجر وضعه إنسان على الطريق، وقلبه الريح من موضع إلى موضع، فعثر به إنسان فإنه لا يضمن. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 404) . (2) في ب: الجزوع.

Mas'alah: What is the ruling on the value of a slave in cases of usurpation (ghasb)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4519

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Slaves and Free Persons

(وفي الغصب [(1)] قيمته ما كانت)(2)، هذا بالإجماع، فإن المعتبر في الغصب المالية لا الآدمية.

Mas'alah: What is the ruling on a usurped slave whose hand is cut by his master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4526

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Slaves and Free Persons

(ومن غصب عبدا قطع سيده يده [(1)] فسرى، ضمن قيمته أقطع [(2)] ، فإن قطعه سيده في يد غاصبه فسرى في يده): أي في يد الغاصب، (لم يضمن) ، فإن الغاصب إذا غصب مقطوع اليد يجب رده كذلك، فإذا امتنع فعليه قيمته أقطع،

وإن(3) قطع المولى في يد الغاصب استولى عليه، فصار مستردا، فيبرأ الغاصب عن الضمان مع أنه مات في يده.

Mas'alah: What is the ruling on a restricted slave who usurps another slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4526

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Slaves and Free Persons

(وضمن عبد محجور غصب مثله فمات معه)، فإن المحجور مواخذ بأفعاله، فإن كان الغصب ظاهرا يباع فيه، وإن لم يكن ظاهرا بل أقر به لا يباع فيه، بل يؤاخذ به إذا أعتق. (1) قوله: قطع سيده يده... الخ؛ في ((رد المحتار)) (6: 622) : فلو القاطع أجنبيا، فإن اقتص منه، وإن شاء ضمن الغاصب، وقيمته مقطوعا، ولو خطأ فإن شاء أخذ قيمته صحيحا من عاقلة القاطع، ورجعت العاقلة على الغاصب بقيمته مقطوعا أو ضمن الغاصب قيمته مقطوعا، واتبع غيره في الباقي. (2) قوله: ضمن قيمته أقطع؛ أي ضمن الغاصب قيمته أقطع؛ لاستيلاء يده وبرئ الغاصب من ضمانه؛ لوصول ملكه إلى يده. كذا في الزيلعي. [ينظر: ((البحر)) (8: 441)] (3) في ب و ص: وإذا.

Mas'alah: What is the ruling on a regular slave in the two scenarios of a mudabbar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4529

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Slaves and Free Persons

(والقن في الفصلين كالمدبر، لكن السيد يدفع القن [(1)] وقيمة المدبر): أي إذا

كان مقام المدبر قن في الفصلين يدفع القن، ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب، ويسلم للمالك عند محمد – رضي الله عنه –، وعندهما: لا يسلم له، بل يدفعه إلى الأول، فإذا دفعه إلى الأول يرجع في الفصل الأول على الغاصب، وفي الثاني لا. (1) قوله: يدفع القن... الخ؛ لإمكان نقله من ملك إلى ملك بخلاف المدبر، والظاهر أن المراد أنه يخير بين الفداء والدفع إلى الوليين، ثم إذا دفعه يرجع بنصف قيمته على الغاصب الى آخر ما مر آنفا.

Mas'alah: What is the ruling on usurping a free child who dies with the usurper?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4531

Index: Kitab al-Ghasb (Usurpation) > Usurpation of Slaves and Free Persons

(ومن غصب صبيا حرا فمات معه فجأة أو بحمى، لم يضمن، وإن مات بصاعقة أو نهش(1) حية ضمن عاقلته الدية)، والقياس أن لا يضمن بالغصب، وهو قول زفر – رضي الله عنه – والشافعي(2) – رضي الله عنه –؛ لأن الغصب في الحر لا يتحقق، وجه الاستحسان: إنه لا يضمن بالغصب، بل بالاتلاف تسبيبا بنقله إلى مكان فيه الصواعق أو(3) الحيات [(4)] . (كما في صبي [(5)] (1) في ج و ق: نهس. (2) ينظر: ((النكت)) (3: 385) ، و (3) في أ: و. (4) قوله: إلى مكان فيه للصواعق أو الحيات؛ وهذا لأن الصواعق والحيات والسباع لا تكون في كل مكان، فأمكن حفظه عنه، فإذا نقله إليه وهو متعد في ذلك النقل، وقد أزال حفظ الولي فيضاف إليه؛ لأن شرط العلة [ينزل] منزلة العلة إذا كان تعديا كالحفر في الطريق، بخلاف الموت فجأة، أو بحمى؛ لأن ذلك لا يختلف باختلاف الأمكنة، حتى لو نقله إلى موضع يغلب فيه الحمى والأمراض، نقول بأنه يضمن فتجب الدية على عاقلة

الغاصب؛ لكونه قتلا تسبيبا. هكذا في ((الهداية)) (4: 215) . (5) قوله: كما في صبي... الخ؛ أي يضمن عاقلة الغاصب كما يضمن عاقلة الصبي إذا قتل العبد المودع عنده، ولا يضمن إن أتلف الصبي المال المودع عنده، وهاهنا احتمالات أربعة؛ لأن الشيء المتلف إما مودع عند الصبي أو غير مودع، وهذا الشيء إما عبد أو غيره، ولم يذكر المصنف – رضي الله عنه – حكم العبد الغير المودع لظهوره وهو الضمان، والفرق بين العبد المودع والمال المودع عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –. قال أبو يوسف – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه: يضمن الصبي المودع في الوجهين، وعلى هذا لو أودع العبد المحجور عليه مالا فاستهلكه الصبي، لا يؤخذ بالضمان في الحال عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ويؤخذ به بعد العتق، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – يؤخذ في الحال، وعلى هذا الخلاف الإقرار في العبد والصبي، وكذا الإعادة فيهما، ثم إن محمدا – رضي الله عنه – شرط في ((الجامع الصغير)) أن يكون الصبي عاقلا، وفي ((الجامع الكبير)) وضع المسألة في الصبي الذي عمره اثني عشر سنة، وذلك دليل على أن غير العاقل يضمن بالاتفاق؛ ولأن التسليط غير معتبر فيه، وفعله معتبر. كذا في ((التكملة)) (8: 445) .

KITAB 47

كتاب الشفعة

Kitab al-Shufa'a (Pre-emption)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الشفعة وأحكامها

The Chapter on Pre-emption and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the demand for bearing witness in pre-emption and when is it required?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4089

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > The Chapter on Pre-emption and Its Rulings > Pre-emption and Witnessing

الشفيع يثب [(1)] (2) ، ويطلب الشفعة. (ثم يشهد عند العقار، أو على من معه(3) [(4)] [(5)] من بائع أو مشتر(6)، فيقول: اشترى فلان هذه الدار(7)، وأنا شفيعها، وقد كنت طلبت الشفعة، وأطلبها الآن، فاشهدوا عليه، وهو طلب إشهاد)، اعلم أن هذا الطلب إنما يجب عند التمكن [(8) (1) قوله: كان الشفيع يثب... الخ؛ من الوثبة، بالثاء المثلثة، والباء الموحدة، وهي: الطفرة، قد فسر في ((الصحاح)) كل واحد منهما بالأخرى، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص561)] . (2) في ب و ص: يثبت. (3) أي يشهد علىالبائع إن كان الدار في يده ولم تسلم إلى المشتري، فإنها إذا سلمت إليه لم يصح الإشهاد عليه لخروجه عن أن يكون خصما إذ لا يد له ولا ملك، أو المشتري وغن لم يكن ذا يد؛ لأنه مالك. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 209) . (4) قوله: أو على من معه... الخ؛ الضمير المتصل بلفظ: مع؛ يرجع إلى موصول، ومن بائع أو مشتريان، الموصول يعني يشهد على شخص يكون معه العقار من البائع إن لم يسلم المبيع، أو مشتر إن سلم، هذا ملخص ما في بعض حواشي ((الكتاب)) . (5) قوله: على من معه؛ أي يشهد على شخص يكون معه العقار من بائع إن لم يسلم المبيع، أومشتر إن سلمه، وقد عبر عنه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: أو عند صاحب اليد، قال شيخ الإسلام – رضي الله عنه: الشفيع إنما يحتاج إلى طلب الإشهاد بعد طلب المواثبة إذا سمع الشراء حال عينه من المشتري والبائع والدار، أما إذا سمع الشراء بحضرة أحد هؤلاء فطلب طلب

المواثبة، وأشهد على ذلك فهو يكفيه، ويقوم مقام الطلبين، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص561)] . (6) في أ و ب و ص و ف و م: مشتري. (7) العبارة في ق: اشترى زيد دار كذا. (8) قوله: إنما يجب عند التمكن... الخ؛ كما إذا كان الشفيع حاضرا وقت البيع، أو لم يغب عن بلده مدة السفر: يعني لم يكن غائبا عن البلد. كذا في ((الفوائد العارفية)) .

Mas'alah: What happens if the pre-emptor is unable to bear witness at the property or before the possessor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4090

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > The Chapter on Pre-emption and Its Rulings > Pre-emption and Witnessing

] من الإشهاد عند الدار وعند صاحب اليد(1) حتى لو تمكن، ولم يشهد بطلت شفعته، وفي ((الذخيرة)) : إذا كان الشفيع في طريق مكة فطلب(2) طلب المواثبة، وعجز عن طلب الإشهاد عند الدار، أو عند صاحب اليد، يوكل وكيلا إن وجد، وإن لم يجد يرسل رسولا، أو(3) كتابا، فإن [لم] (4) يجد فهو على شفعته، فإذا حضر طلب، وإن وجد ولم يفعل بطلت شفعته. (ثم يطلب عند قاض فيقول[(5) (1) العبارة في ف: أو عند صاحبي الدار. (2) في أ: فطلبت، وفي ب: وطلب. و في ص: بطلب. (3) في ب: و. (4) سقطت من ف. (5) قوله: ثم يطلب عند قاض فيقول... الخ؛ لفظ: لي؛ جار ومجرور مع ياء المتكلم، صفة الدار، وحرف الباء للسببية: أي بسبب دار معهود هي حق لي، وهي بيته، ولفظ: فمره، صيغة أمر مع ضمير المفعول، هذا هو الطلب الثالث، ولا تسقط الشفعة بتأخير طلب الخصومة

عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسوف – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: إن ترك شهرا بعد الإشهاد وبطلت شفعته. وجه قول محمد – رضي الله عنه: إنه لو لم يسقط بتأخر الخصومة أبدا يتضرر به المشتري، فلا يمكنه التصرف حذار نقض البيع من جهة الشفيع، فقدرنا الضرر بالشهر؛ لأنه آجل، وما دونه عاجل، ووجه قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه: إن الحق متى ثبت أو استقر لا يسقط إلا بإسقاط، وهو التصريح بلسانه، كما في سائر الحقوق. كذا في ((الفوائد العارفية)) .

Mas'alah: What is the demand for ownership and litigation in pre-emption?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4091

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > The Chapter on Pre-emption and Its Rulings > Demands for Pre-emption (Talab)

]: اشترى فلان دارا كذا، وأنا شفيعها بدار كذا لي، فمره يسلم إلي، وهو طلب تمليك وخصومة، وبتأخيره لا تبطل[(1) (1) قوله: وبتأخيره لا تبطل... الخ؛ يعني لا تسقط الشفعة بتأخر هذا الطلب، وهو طلب الأخذ بعدما استقرت شفعته بالإشهاد، وهذا قول الإمام – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – في ظاهر الرواية، وفي العيني: الفتوى على قول الإمام، وعن الثاني إذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي من غير عذر بطلت شفعته، وقال محمد – رضي الله عنه: وإن أخر إلى شهر من غير عذر بطلت شفعته لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار بالغير، ومحل الخلاف إذا أخر بغير عذر، ولو كان بعذر من مرض أو حبس ولم يمكنه التوكيل، أو قاض لا يرى الشفعة بالجوار في بلدته، لا تسقط بالإجماع، وإن

طالت المدة؛ لكونه لا يتمكن من الخصومة في مصره. وجه قول الإمام – رضي الله عنه: إن حقه قد تقرر فلا يسقط بالتأخير بعد ذلك، وما ذكره من الضرر يمكن دفعه بأن يرفع المشتري الأمر إلى الحاكم، فيؤمر الشفيع بالأخذ أو الترك على أنه مشكل فيما إذا كان الشفيع غائبا، حيث لا يسقط بالتأخير، ولو كان ضرورة تراعى سقطت إذ لا فرق في الضرر بين أن يكون حاضرا أو غائبا، وفي ((الكافي)) : لو لم يكن في البلدة قاض لا تبطل بالتأخير بالإجماع. كذا في ((البحر الرائق)) (8: 148) .

BAB 3

باب طلب الشفعة و كيفيته

The Chapter on Claiming Pre-emption and Its Procedure

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How does the pre-emptor demand pre-emption and what is the demand of al-muwathaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4088

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > The Chapter on Claiming Pre-emption and Its Procedure > Immediate Demand (Talab al-Muwathaba)

] للجار بل للأولين. [باب طلب الشفعة] (ويطلبها الشفيع [(1)] في مجلس علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها، كطلبت الشفعة ونحوه)، مثل: أنا طالب للشفعة، أو أطلبها، واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي – رضي الله عنه –، وعند بعض المشايخ – رضي الله عنهم – ليس له [خيار] (2) المجلس، حتى إن سكت(3) أدنى سكوت تبطل شفعته(4)، (وهو طلب مواثبة) ، إنما سمي [(5)] بهذا ليدل على غاية التعجيل كأن (1) قوله: ويطلبها الشفيع... الخ؛ اعلم أن للشفيع ثلاث طلبات: الأول: طلب الإشهاد. والثاني: طلب المواثبة. والثالث: طلب التمليك، كما بين في ((المتن)) ، والمراد بالمواثبة المسارعة والمبادرة، من الوثوب، أو من الوثبة، يعني: برجستن ازحال خود، وأشار إلى الأول بقوله: وهو طلب مواثبة، وإلى الثاني بقوله: وهو طلب الإشهاد، وإلى الثالث بقوله: وهو طلب تمليك وخصومة. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (2) زيادة من أ وب و م. (3) في ب: أسكت. (4) اختلفوا في اختيارهما فما اختاره الكرخي وبعض مشايخ بخارا مشوا عليه في المتون، ويكون كمجلس المخيرة للتأمل، وهو الأصح. كما في ((الدرر)) (2: 209) ، ورواية الأصل أنه يشترط على فور علمه بالبيع حتى لو سكت ساعة تبطل، وغليه ذهب مشايخ بلخ وعامة مشايخ بخارى، وعليه الفتوى كما في ((الجواهر)) ، قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (5: 143) : وهذا ترجيح صريح مع كونه ظاهر الرواية فيقدم على ترجيح المتون بمشيهم على خلافه؛ لأنه ضمني. (5) قوله: وإنما سمي... الخ؛ قيل:

إنما سمي به تبركا بلفظ الحديث وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الشفعة لمن واثبها)) [قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 176) : غريب، وأخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) (8: 83) من قول شريح. اهـ. وقد ذكر شواهد في الباب تشهد له] : أي طلبها على وجه السرعة والمبادرة. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص561)] .

BAB 5

باب سقوط الشفعة

The Chapter on Lapse of Pre-emption

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What factors nullify the right of pre-emption?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4117

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > The Chapter on Lapse of Pre-emption > Acts Constituting Waiver of Pre-emption

فصل ما يبطل الشفعة] (1) قوله: في الزكاة؛ وكذا في الحج، وآية السجدة، كأن يبيع السائمة بغيرها قبل حولان الحول، أو يهب لابنه المال قبله أو قبل أشهر الحج، أو يقرأ سورة السجدة، ويدع آيتها، أو يقرأها سرا بحيث لا يسمع نفسه على المشهور؛ لأن المعتبر اسماع نفسه لا مجرد تصحيح الحروف. (2) قوله: والانخراط؛ اعلم أن الانخراط من باب الانفعال، بمعنى الدخول، يعني: درميان جماعتي رفتن وجوب تراشيدن وسخن بدرواد اشتن كسي را. كذا في ((كنز اللغات)) . (3) المراد به قوله تعالى: {فبشرهم بعذاب أليم} [آل عمران: 21] . (4) قوله: والاستبشار... الخ؛ المراد به قوله تعالى: {فبشرهم بعذاب أليم} [آل عمران: 21] ، وباب الاستفعال بمعنى الدخول في الفعل، فهذا معطوف على قوله؛ لأنه إيثار، فالمعنى هو داخل في البشارة الموعودة. (5) في ف: الجار. (6) في أ: يجب. (7) وقد نقل ملا خسرو في ((الدرر)) (2: 215) كلام الشارح وتابعه.

BAB 9

باب الشريك والخليط والجار

The Chapter on Partner, Associate, and Neighbor

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on opening a door in a non-through alley for residents of a long side alley?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3108

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > The Chapter on Partner, Associate, and Neighbor > Opening Doors and Windows in Shared Spaces

]. ولا لأهل زائغة مستطيلة(1)[(2) (1) زائغة مستطيلة؛ الزائغة: الطريق الذي حاد عن الطريق الأعظم، من زاغت الشمس إذا مالت، والمستطيلة: بمعنى الطويلة، من استطال بمعنى طال. ينظر: ((البحر)) (7: 31) (2) قوله: زائغة مستطيلة؛ الزائغة: الطريق الذي حاد عن الطريق الأعظم، من زاغت الشمس إذا مالت، والمستطيلة: بمعنى الطويلة، من استطال بمعنى طال. كذا في ((البحر)) (7: 31) ، وصورتها هكذا: فالدار الثالثة التي في ركن المنشعبة الغير النافذة: لو كان بابها في الطويلة يمنع صاحبها من فتح الباب في المنشعبة الغير النافذة؛ لأنه ليس له حق المرور فيها. ولو كان بابها في المنشعبة لا يمنع من فتح باب في الأولى الطويلة. وأما الدار الرابعة التي في ركن الثاني: لو كان بابها في الطويلة يمنع من فتحه في المنشعبة المذكورة. وكذا لو كان في المنشعبة يمنع من فتحه في الطويلة؛ لأنه ليس له حق المرور في ذلك الجانب، لكن هذا إذا كانت الطويلة غير نافذة، بخلاف النافذة؛ لأن له حق المرور حينئذ من الجانبين. وأما الدار الخامسة في الركن الأول من المنشعبة الثانية النافذة، فلصاحبها فتح الباب فيها، وفي الطويلة بخلاف الدار السادسة التي في الركن الثاني من المنشعبة المذكورة، فإنه لو كان بابه فيها يمنع من الفتح في الطويلة لو كانت غير نافذة، ولا يمنع لو كانت نافذة. وأما الدور التي في الزائغة المستديرة فيجوز فتح بابها في تلك السكة، في أي موضع شاء صاحب الدار؛ لأنها سكة واحدة، وهي بينهم بالشركة، ألا ترى أن لهم وجوب الشفعة لهم جميعا، بخلاف

الدور التي في الزائغة المربعة؛ فإن الزائغة المربعة كسكة في سكة، فليس لأهل الأولى الفتح في المربعة، فاحفظ. الزائغة المستطيلة(الطويلة) الزائغة المستطيلة الزائغة المستطيلة الزائغة المستطيلة الطريق الأعظم باب باب باب باب باب باب باب باب باب باب باب باب دار 1 دار 2 دار 3 الزائغة المستطيلة غير النافذة دار 4 دار 5 الزائغة المستطيلة النافذة دار 6 دار 7 دار 8 الزائغة المستديرة دار 9 دار 10 دار 11 الزائغة المربعة دار 12

Mas'alah: What is the ruling on opening a door in a non-through alley for residents of a circular alley?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3109

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > The Chapter on Partner, Associate, and Neighbor > Opening Doors and Windows in Shared Spaces

تنشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب [(1)] في القصوى [(2)] ، وفي مستديرة لزق طرفاها [بالمستطيلة] (3) لهم ذلك [(4)] [في القصوى] (5))(6) (1) قوله: فتح باب؛ لأن الباب يقصد للمرور، ولا حق لهم في الدخول فيها؛ لكونها غير نافذة، وإنما ذلك لأهلها على الخصوص، ألا ترى أنه لو بيعت دار منها كان حق الشفعة لهم لا لأهل الأولى، بخلاف ما إذا كانت الزائغة المنشعبة نافذة؛ لأن الاستطراق حق العامة، وهم من جملتهم، وقيل: لا يمنعون من فتح الباب؛ لأن له أن يرفع جداره كله بالهدم، فأولى أن يكون له نقض البعض، والصحيح هو الأول، ولكن هذا فيما إذا أراد أن يفتح الباب للمرور، فإنه يمنع استحسانا، وإذا أراد به الاستضاءة والريح دون المرور لم يمنع من ذلك، كذا نقل فخر الإسلام – رضي الله عنه – عن الفقيه أبي جعفر – رضي الله عنه –. كذا في ((الرمز)) (2: 93-94) ، وغيره. (2) قوله:

في القصوى؛ أي البعدى، وهي المنشعبة من الأولى الغير النافذة، أما النافذة فلا منع من الفتح فيها؛ لأن لكل واحد حق المرور فيها. (3) زيادة من م. (4) قوله: لهم ذلك؛ أي فتح باب في حائطه في أي جهة شاء؛ لأن الزائغة لما كانت مستديرة، وهي التي فيها اعوجاج حتى يبلغ عوجها رأس السكة صارت كلتاهما سكة واحدة مشتركة، ولكل واحد منهم حق المرور في كلها، ولهذا لو بيعت فيها دار كانت الشفعة للكل على السواء، فبفتح الباب لا يحدث لنفسه حقا فلا يمنع. (5) غير موجودة في ج و ق. (6) تفصيل الكلام في المسألة مع رسم توضيحي لها: الدار الثالثة التي في ركن المنشعبة الغير النافذة: لو كان بابها في الطويلة يمنع صاحبها من فتح الباب في المنشعبة الغير النافذة؛ لأنه ليس له حق المرور فيها. ولو كان بابها في المنشعبة لا يمنع من فتح باب في الأولى الطويلة. وأما الدار الرابعة التي في ركن الثاني: لو كان بابها في الطويلة يمنع من فتحه في المنشعبة المذكورة. وكذا لو كان في المنشعبة يمنع من فتحه في الطويلة؛ لأنه ليس له حق المرور في ذلك الجانب، لكن هذا إذا كانت الطويلة غير نافذة، بخلاف النافذة؛ لأن له حق المرور حينئذ من الجانبين. وأما الدار الخامسة في الركن الأول من المنشعبة الثانية النافذة، فلصاحبها فتح الباب فيها، وفي الطويلة بخلاف الدار السادسة التي في الركن الثاني من المنشعبة المذكورة، فإنه لو كان بابه فيها يمنع من الفتح في الطويلة لو كانت غير نافذة، ولا يمنع لو كانت نافذة. وأما الدور التي في الزائغة المستديرة فيجوز فتح بابها في تلك السكة، في أي موضع شاء صاحب الدار؛ لأنها سكة واحدة، وهي بينهم بالشركة، ألا ترى أن لهم وجوب الشفعة لهم جميعا، بخلاف الدور التي في الزائغة المربعة؛ فإن الزائغة المربعة كسكة في سكة، فليس لأهل الأولى الفتح في المربعة، فاحفظ. الزائغة المستطيلة(الطويلة) الزائغة المستطيلة الزائغة المستطيلة الزائغة المستطيلة الطريق الأعظم باب باب باب باب باب باب باب باب باب باب

باب باب دار 1 دار 2 دار 3 الزائغة المستطيلة غير النافذة دار 4 دار 5 الزائغة المستطيلة النافذة دار 6 دار 7 دار 8 الزائغة المستديرة دار 9 دار 10 دار 11 الزائغة المربعة دار 12

: أي في المنشعبة من الأولى. وقوله: لزق طرفاها: أي اتصل طرفاها بالمستطيلة، والمراد بطرفيها نهاية سعتها، وهذا إذا كانت مثل نصف دائرة أو أقل، حتى لو كانت أكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب، فلنصور صورتين: في الأولى يكون له فتح الباب دون الثانية، والفرق أن الأولى تصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية، فإنه إذا كان داخلها أوسع من مدخلها يصير موضعا آخر غير تابع للأولى.

Mas'alah: What is the order of priority for the right of pre-emption among partners, participants in rights, and neighbors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4087

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > The Chapter on Partner, Associate, and Neighbor > Priority Order of Pre-emption Rights

] في نفس المبيع ثم(1) [(2)] له في حق المبيع): أي ثم للشريك في حق المبيع: (كالشرب(3) والطريق الخاصين(4) كشرب نهر لا تجري فيه السفن، وطريق لا ينفذ، ثم لجار ملاصق، بابه في سكة أخرى، كواضع جذع على الحائط): إنما ذكر واضع الجذع ليعلم أنه جار، وليس بخليط، ولا يشترط للجار الملاصق [(5)] وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون جارا ملاصقا، وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه – لا يثبت الشفعة [(7) (1) لفظ: ثم؛ يفيد ثبوت حق الشفعة لكل

واحد من هؤلاء، وأيضا يفيد الترتيب. ينظر: ((الهداية)) (4: 24) . (2) قوله: ثم؛ لفظ: ثم؛ يفيد ثبوت حق الشفعة لكل واحد من هؤلاء، وأيضا يفيد الترتيب. كذا في ((الهداية)) (4: 24) . (3) الشرب: النصيب من الماء. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 140) . (4) في أ و ب و م: الخاصتين. (5) قوله: للجار الملاصق، سواء كان مكاتبا أو مأذونا أو ذميا عملا بإطلاق الحديث، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الشفعة لشريك لم يقاسم)) ، [قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (5: 413) : غريب، وأجرجه مسلم(3: 1229) عن جابر – رضي الله عنهم – قال: ((قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالشفعة في كل مشترك لم يقسم ربعة أو حائط)) ، وذكر ألفاظا أخر تؤيده] . (6) ينظر: ((النكت)) (ص614) ، و (7) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – لا يثبت الشفعة... الخ؛ وله قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة)) [البخاري(2: 770)] ؛ ولأن حق الشفعة خلاف للقياس لما فيه من تملك المال على الغير من غير رضاه، وقد ورد الشرع به فيما لم يقسم، وهذا ليس في معناه؛ لأن مؤنة القسمة تلزمه في الأصل دون الفرع، ولنا: ما أخرجه أصحاب السنن الأربع، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الجار أحق بشفعته، ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا)) [سبق تخريجه] ، هذا ما في ((الهداية)) (4: 24) ، وحواشيه.

Mas'alah: Does exercising pre-emption indicate satisfaction with a sale made with an option?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2702

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Effect of Options on Pre-emption

(وأخذه(3) بالشفعة دارا بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضا [(4)]): أي اشترى دارا على أنه بالخيار، فبيعت دار بجنب تلك الدار، فأخذها(5) المشتري بالشفعة، فهذا الأخذ [دليل رضاه] (6) بشراء تلك الدار؛ لأن [(7)] الأخذ بالشفعة يقتضي إجازة [في] (8) شراء المشفوع به. (1) في أ و م: ((فإن)) ، وفي ص: فلأن. (2) في أ: ((أبقيناه)) . (3) في ق: والأخذ. (4) قوله: رضا؛ يسقط به الخيار إجماعا، بخلاف خيار الرؤية، حيث لا يسقط بأخذ الشفعة، فإنه لا يسقط بالصراحة، فكذا بالدلالة. كذا ذكره الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 19) . (5) في ص: وأخذها. (6) في ب: ((رضا)) ، وفي ص: برضاه.. (7) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أن الأخذ بالشفعة إنما يحصل بعد طلبها، وطلبها دليل على أن يختار المشتري ملكه في الدار المشتراة بالخيار؛ لأنه لم يطلبها إلا لدفع ضرر الجوار، والجوار لا يثبت إلا باستدامة الملك في الدار المشتراة بالخيار، واستدامة الملك يقتضي الملك، ولا ملك مع الخيار، فيتضمن ذلك الطلب سقوط الخيار سابقا عليه، فيثبت الملك من وقت شراء الدار فظهر أن الجوار كان ثابتا عند بيع الدار الثانية، وهو يوجب الشفعة، وهذا بناء على مذهب الإمام، وأما عندهما: فالمبيع يدخل في ملكه فيجوز أن يأخذ بالشفعة، ويسقط بذلك خياره؛ لأن الشفعة لدفع ضرر الجار الدخيل، والإنسان لا يدفع ضرر الجار في دار يريد ردها. (8) غير موجودة في أ.

Mas'alah: How does the pre-emptor take the property when the price has been increased or reduced?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2873

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

(والشفيع يأخذ بالأقل في الفصلين [(2)]): أي في الزيادة على الثمن والحط عنه. أما في الحط؛ فلأنه التحق بأصل العقد. وأما في الزيادة؛ فلأن حقه تعلق بالثمن الأول، فلا يملك الغير إبطال حقه الثابت.

Mas'alah: What is the ruling on a wall with wooden beams when neighbors dispute ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3475

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emption in Shared Pathways and Alleys

اتصال التربيع(1): اتصال جدار بجدار بحيث يتداخل لبنات(2) هذا الجدار في لبنات ذلك، وإنما سمى اتصال التربيع؛ لأنهما إنما يبنيان ليحيطا مع جدارين آخرين بمكان مربع، (لا لمن له عليه هرادي) ، [المراد بـ] (3) الهرادي(4): الخشبات(5) التي توضع على الجذوع [(6)] ، (بل [هو] (7) بين الجارين(8) لو تنازعا): أي إذا كان لأحدهما عليه هرادي، ولا شيء للآخر عليه، فهو بينهما [(9)] . (1) في أ: تربيع. (2) في ب: البنات. (3) سقطت من أ و ص. (4) هرادي: هو أطراف القصب التي توضع على الحائط في البناء. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص120) . (5) في ب: الخشبان. (6) قوله: توضع على الجذوع؛ ويلقى عليها التراب، فإنها غير معتبرة، وكذا البواري؛ لأنه لم يكن استعمالا له وضعا إذ الحائط لا يبنى لهما بل للتسقيف، وهو لا يمكن على الهرادي والبواري. كذا في ((الدرر)) (2: 350) . (7) زيادة من ب و م. (8) في أ: بل بين الخارجين. (9) قوله: فهو بينهما؛ أي فذلك الحائط يقضي به بينهما على السوية؛ لاستوائهما؛ لأن وضع الهرادي والبواري لا يثبت لصاحبهما على الحائط يدا؛ لأن الحائط للتسقيف؛ وذلك بوضع الجذوع عليه، لا بوضع الهرادي والبواري؛ لأن وضع الهرادي والبواري إنما يكون

للاستظلال، والحائط لا يبنى له، ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 249)] ، وغيره وهذا إذا علم أنه في أيديهما، ولا يرجح صاحب الهرادي، صرح به الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 326) ، وأيضا قال فيه: وإن كان لأحدهما جذع واحد ولا شيء للآخر اختلف المشايخ فيه، قيل: هما سواء؛ لأن الواحد لا يعتد به، وقيل: صاحب الجذع أولى؛ لأن الحائط قد يبنى لجذع واحد، وإن كان ذلك غير غالب، وإن كان لأحدهما هرادي أو بواري ولا شيء للآخر فهو بينهما، والهرادي لا تعتبر. انتهى.

)

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption (shuf'a) in a settlement (sulh) with silence or denial?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3574

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emption in Sulh and Compromise

والآخران): أي الصلح مع سكوت، أو انكار، (معاوضة في حق المدعي [(1)] ، وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر [(2)] ، فلا شفعة [(3)] في صلح(4) عن(5) دار مع أحدهما)(6) (1) قوله: معاوضة في حق المدعي؛ فإنه يزعم أن ما أخذه كان عوضا عما يدعيه. (2) قوله: وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر؛ أي المدعى عليه؛ لأنه يزعم أن المدعي مفتر ومبطل في دعواه، وإنما دفع المال إليه؛ لئلا يحلف وتنقطع الخصومة، ويجوز أن يكون لشيء واحد حكما مختلفا باعتبار شخصين، كما أن النكاح يوجب الحل في المتناكحين، ويوجب الحرمة في أصولهما، والإقالة فسخ في حق المتعاقدين، وبيع جديد في حق ثالث، فيأخذ كل واحد منهما بما يزعم، وهذا في الإنكار ظاهر؛ فإنه يتبين بالإنكار أن ما يعطيه لقطع

الخصومة وفداء اليمين، وكذا في السكوت؛ لأن حمله على الإقرار أولى؛ لأن فيه تفريغ الذمة وهو الأصل. [ينظر: ((التبيين)) (3: 33)] . (3) قوله: فلا شفعة... الخ؛ يعني إذا كان الصلح مع سكوت أو إنكار معاوضة فلا تجب الشفعة إذا صالحا عن دار مع السكوت أو الإنكار، وصورة المسألة: إن زيدا مثلا ادعى على بكر دارا، فأنكر أو سكت، ثم صالح عنها بدفع شيء آخر لا تجب في داره الشفعة؛ لأنه يدعي أنها داره وأنه يستبقيها على ما كانت له، وإن الذي دفعه إلى المدعي ليس بعوض عنها وإنما هو لافتداء اليمين وقطع المنازعة. [ينظر: ((التبيين)) (3: 33)] . (4) في ف: الصلح. (5) في أ: من. (6) يعني إذا كان الصلح مع سكوت أو إنكار معاوضة فلا تجب الشفعة إذا صالحا عن دار مع السكوت أو الإنكار، وصورة المسألة: إن زيدا مثلا ادعى على بكر دارا، فأنكر أو سكت، ثم صالح عنها بدفع شيء آخر لا تجب في داره الشفعة؛ لأنه يدعي أنها داره وأنه يستبقيها على ما كانت له، وإن الذي دفعه إلى المدعي ليس بعوض عنها وإنما هو لافتداء اليمين وقطع المنازعة. ينظر: ((التبيين)) (3: 33) .

Mas'alah: When does pre-emption (shuf'a) become obligatory in a settlement (sulh) involving a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3575

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emption in Sulh and Compromise

: أي مع السكوت، أو الإنكار، (وتجب [(1)] في [الصلح] (2) على دار)(3) (1) قوله: وتجب... الخ؛ يعني تجب الشفعة إذا صالحا على دار مع إنكار أو سكوت، وصورته: إن زيدا مثلا ادعى على بكر شيئا، فصالحه على دار فدفعها إليه وجبت الشفعة في تلك الدار؛ لأن المدعي يدعي أنه يأخذ هذه الدار عوضا عما ادعى، فكان

معاوضة على زعمه، فتجب فيها الشفعة، فإن كل إنسان يؤاخذ بزعمه، حتى لو ادعى دارا فأنكر فصالحه عنها على دار أخرى وجبت الشفعة في التي صالح عليها دون الأخرى لما ذكرنا، وإنكار الآخر المعاوضة لا يمنع وجوب الشفعة فيها، ألا ترى أن رجلا لو قال: أنا اشتريت هذه الدار من فلان، وفلان ينكر، يأخذها الشفيع منه بالشفعة؛ لأن زعمه حجة في حق نفسه. [ينظر: ((التبيين)) (3: 33-34)] . (2) سقطت من ج و ف. وفي أ و ف: صلح. (3) يعني إذا كان الصلح مع سكوت أو إنكار معاوضة فلا تجب الشفعة إذا صالحا عن دار مع السكوت أو الإنكار، وصورة المسألة: إن زيدا مثلا ادعى على بكر دارا، فأنكر أو سكت، ثم صالح عنها بدفع شيء آخر لا تجب في داره الشفعة؛ لأنه يدعي أنها داره وأنه يستبقيها على ما كانت له، وإن الذي دفعه إلى المدعي ليس بعوض عنها وإنما هو لافتداء اليمين وقطع المنازعة. [ينظر: ((التبيين)) (3: 33)] . [ ] قوله: وتجب... الخ؛ يعني تجب الشفعة إذا صالحا على دار مع إنكار أو سكوت، وصورته: إن زيدا مثلا ادعى على بكر شيئا، فصالحه على دار فدفعها إليه وجبت الشفعة في تلك الدار؛ لأن المدعي يدعي أنه يأخذ هذه الدار عوضا عما ادعى، فكان معاوضة على زعمه، فتجب فيها الشفعة، فإن كل إنسان يؤاخذ بزعمه، حتى لو ادعى دارا فأنكر فصالحه عنها على دار أخرى وجبت الشفعة في التي صالح عليها دون الأخرى لما ذكرنا، وإنكار الآخر المعاوضة لا يمنع وجوب الشفعة فيها. ينظر: ((التبيين)) (3: 33-34) .

Mas'alah: What is the difference between settlement 'on' a house and 'for' a house regarding pre-emption?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3576

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emption in Sulh and Compromise

: لأنه [(1)] إذا صولح عن(2) دار، ففي زعم المدعى عليه [أنه] (3) لم يتجدد له ملك، وزعم المدعي ليس بحجة على المدعى عليه، فلا تجب الشفعة، وإذا صولح على دار، ففي زعم المدعي أنه أخذها عن حقه، فيؤاخذ بزعمه، فتجب الشفعة. (1) قوله: لأنه... الخ؛ حاصل الفرق أن في الصلح عن دار زعم المدعى عليه أن ملكه لم يتجدد، وزعم المدعي ليس بحجة عليه، وفي الصلح على دار زعم المدعي أنه أخذ هذه الدار عن حقه فيؤاخذ بزعمه. (2) في ص: على. (3) زيادة من ب و ص و م.

Mas'alah: What is the definition and basis of pre-emption (shuf'a) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4084

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Definition and Basis of Pre-emption

كتاب الشفعة [(1)] (1) قوله: كتاب الشفعة... الخ؛ الشفعة بالضم، بمعنى المفعول، وهي مشتقة من الشفع بالفتح، بمعنى الضم، وسميت بها لما فيها من ضم المشتراة: يعني العقار، والمناسبة بينها وبين الغصب تملك الإنسان مال غيره بلا رضاء في كل منهما، والأصل في ثبوت الشفعة ما أخرجه البخاري في ((صحيحه)) (2: 787) : عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع مولى النبي – صلى الله عليه وسلم – يقول: ((الجار أحق بسقبه)) قيل لعمرو بن الشريد – رضي الله عنهم: ما السقب؟ قال: الجوار. وما أخرجه مسلم في ((صحيحه)) (3: 1229) عن جابر – رضي الله عنهم – قال: ((قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالشفعة في كل مشترك لم يقسم ربعة أو حائط)) . وما أخرجه أبو داود(3: 286) إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((جار الدار أحق بدار الجار أو الأرض)) ، وما أخرجه

أصحاب السنن الأربع [الترمذي(3: 651)، وأبو داود(3: 286)، والنسائي(4: 62)، وابن ماجه(2: 833)] عن جابر – رضي الله عنهم – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((الجار أحق بشفعته ينتظر بها، وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا)) هذا ما استدل أصحابنا – رضي الله عنهم –.

Mas'alah: What is the definition of pre-emption and when does it become established?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4085

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Definition and Basis of Pre-emption

(هي تملك عقار [(1)] على مشتريه [(2)] جبرا بمثل ثمنه): أي بمثل ثمن المشترى، وهو الثمن الذي اشترى به، (وتجب [(3)] بعد(4) البيع [(5)])، المراد بالوجوب الثبوت، (وتستقر بالإشهاد [(6)] (1) قوله: هي تملك عقار؛ دون المنقول؛ كالشجر والبناء، فإنه منقول لم تجب الشفعة إلا بتبعيته، والعقار كالدار، والكرم والرحى والبئر، والصيغة من باب التفعيل، يعني مالك شدن زمين را. ((فوائد عارفية)) . [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 472)] . (2) قوله: على مشتريه؛ متعلق بقوله: تملك، وهذا احتراز عما ملكه بلا عوض: كالهبة والإرث والصدقة، والعوض غير عين كالمهر والإجارة والخلع، فإنه لا شفعة في شيء منها، حتى إذا جعلت الأرض مهرا للمرأة، أو خالعته بها، أو وهب الأرض فلا شفعة، وإنما قال: جبرا وقصرا، فإن المشتري لا يرضى به، وهو تميز عن نسبة التملك إلى الفاعل. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (3) قوله: تجب بعد البيع... الخ؛ المراد بالوجوب الثبوت، كما قال الشارح – رضي الله عنه –، وإنما قال ذلك ليكون إشارة إلى أنه ليس المراد بالوجوب المصطلح الذي من تركه الإثم، فالمعنى أنها كانت عند تحقق

سببها لا أن تكون المراد بالوجوب، لزوم الإثم بتركها، وإنما قال بعد البيع؛ لأن سببها هو الاتصال. (4) في ق: بغد. (5) قوله: بعد البيع... الخ؛ وكذا تثبت الشفعة بعد ما في معنى البيع: كالصلح على مال، والهبة بعوض. كذا في ((شرح المجمع)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص560)] . (6) قوله: بالإشهاد؛ قال في ((البحر)) (8: 146) : فإذا أخبر بحضرة شهود يشهدهم عليه، وإن لم يكن بحضرته أحد يطلب من غير إشهاد، والإشهاد لمخالفة الجحود، والطلب لا بد منه كيلا يسقط حقه فيما بينه وبين الله تعالى، ولتمكنه من الحلف إذا حلف؛ ولئلا يكون معرضا عنها وراضيا، وكون الطلب متصلا يعني على الفور، هذا عند عامة المشايخ، وروى هشام – رضي الله عنه – عن محمد – رضي الله عنه – إن له التأمل إلى آخر المجلس، كالمخير؛ لأنه تملك، ولا بد من التأمل، وهو اختيار الكرخي، وبعض المشايخ، وفي ((التجريد)) : وهو أصح الروايتين.

Mas'alah: How does the right of pre-emption become settled through witnessing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4086

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Procedure of Demand and Claim

])، إذ حق الشفعة قبل الإشهاد متزلزل؛ لأنه بحيث لو أخر [في] (1) الطلب تبطل، فإذا أشهد استقر: أي لا تبطل بعد ذلك بالتأخير.

Mas'alah: How is ownership of property acquired by the pre-emptor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4086

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Procedure of Demand and Claim

(وتملك(2) بالأخذ بالتراضى [(3)] ، أو بقضاء القاضي بقدر رؤوس الشفعاء [(4)] لا الملك)(5): أي إنما يملك العقار إذا أخذه الشفيع برضاه، وبرضى المشتري، وقوله(6): أو بقضاء القاضي؛ عطف على الأخذ لا على التراضي؛ لأن القاضي إذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل أخذه، (للخليط[(7) (1) سقطت من أ. (2) في أ و ب و ف و م: يملك. (3) قوله: ويملك بالأخذ بالتراضي... الخ؛ على صيغة المجهول، والضمير راجع إلى العقار، والمراد بالتراضي رضاء البائع والمشتري والشفيع، فإذا تبقى واحد منها لم يملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم الحاكم؛ لأن ملك المشتري قد تم، فلا ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي، أو قضاء القاضي، ويظهر فائدة هذا الأخذ إذا سلمها أو قضى القاضي بها فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين، أعني الإشهاد والمواثبة، وتمام الكلام في ((الهداية)) ، فانظر هنا، وفائدة توقف الملك بتسليم المشتري إلى وقت حكم الحاكم أن يثبت الملك للشفيع، وإن وجد منه الطلبان، أما تسليم المشتري بدون حكم الحاكم أو بحكم الحاكم، فإذا وجد أحدهما حينئذ تملك الشفيع الدار المشفوعة. (4) قوله: بقدر رؤوس الشفعاء... الخ؛ أي بقدر رؤوس الشفعاء الجار فيه. ((جلبي)) (ص560) . (5) لاستوائهم الكل لوجود علته فيجب الاستواء في الحكم، وشمل ما لو كان المشتري أحدهم، وطلب معهم، فيحسب واحدا منهم، ويقسم المبيع بينهم. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 139) . (6) في ف: فقوله. (7) قوله: للخليط... الخ؛ متعلق يجب؛ أي يجب الشفعة للخليط، ويقسم على عدد الرؤوس إذا كانوا أكثر، لا بقدر الملك؛ لأنهم استووا في سبب الاستحقاق؛ لوجود علة استحقاق الكل في حق كل واحد منهم؛ ولهذا لو انفرد واحد منهم أخذ الكل، والاستواء في العلة يوجب الاستواء في الحكم، ولا يرجح بكثرة العلل بل بقوة فيها. وقال الشافعي – رضي الله عنه: يجب بقدر الملك، حتى لو كان الدار بين ثلاثة لأحد نصفها، وللآخر ثلثها،

وللثالث سدسها، فباع صاحب النصف نصيبه فالشريكان لو أخذاه بالشفعة يقسمانه أثلاثا، ثلث لصاحب السدس، وثلثان لصاحب الثلث، ولو باع صاحب الثلث ثلثه، يقسمه للشريكان الباقيان أرباعا، ربع لصاحب السدس، وثلاثة الأرباع لصاحب النصف، ولو باع صاحب السدس سدسه، اقتسمه الشريكان الباقيان أخماسا، خمساه لصاحب الثلث، وثلاثة أخماسه لصاحب النصف عنده، وعندنا: يقتسمان في الكل نصفين، هذا ما في ((البناية شرح الهداية)) (8: 475-476) .

Mas'alah: What is the ruling on delaying the demand for shuf'a according to Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4092

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Procedure of Demand and Claim

] الشفعة(1)، وقال محمد - رضي الله عنه: إذا أخره شهرا بطلت، وبه يفتى(2). وإذا طلب [(3) (1) وهو ظاهر الرواية، وفي ((الهداية)) (4: 28) ، و ((المتلقى)) (ص178) ، و ((الدر المختار)) (5: 144) ، و ((الغرر)) (2: 210) ، و ((تنوير الأبصار)) (ص203) : وعليه الفتوى. (2) قائله شيخ الإسلام وقاضي خان ومشى عليه المصنف والشارح في ((النقاية)) (ص251) ، و ((الذخيرة)) و ((المحيط)) ، و ((الخلاصة)) ، و ((المضمرات)) ، و ((المغني)) ، وفي ((الشلانبلالية)) (2: 210) عن ((البرهان)) : إنه أصح ما يفتى به، وإليه مال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (5: 144) ، وأيده. (3) قوله: وإذا طلب... الخ؛ أي سأل القاضي الخصم عن مالكية الشفيع الدار المشفوعة بها: أي عن كونه مالكا للدار التي يشفع بسببها الدار المبيعة، وكيفية طلب الخصومة، هكذا على ما ذكر في الشرح والمتن جميعا: يعني إذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء، وطلب

الشفعة، سأل القاضي المدعي فإن اعترف المشتري بملك الشفيع: يعني الملك: أي يشفع به فيها وإلا كلفه بإقامة البينة؛ لأن اليد ظاهر محتمل، فلا تكفي اليد لإثبات الاستحقاق، ثم يسأل القاضي المدعي قبل أن يعترف المشتري بملكه الذي يشفع به، وكلف القاضي الشفيع إقامة البينة... الخ، عن موضع الدار وحدودها؛ لأن الشفيع ادعى حقا في تلك الدار، وصار كما ادعى رقبتها: يعني ذات دار حق، وملك من باست، فإذا بين ذلك سأله عن سبب شفعته؛ لإختلاف أسبابها، فإنها تحتمل أن يكون السبب يد ملك، ويحتمل أن يكون عارية أو إجارة وغير ذلك فإن قال: أنا شفيعها بدار تلاصقها الآن، تم دعواه. وإذا عجز عن البينة استحلف القاضي المشتري: بالله لا يعلم أن الشفيع مالك للذي ذكره مما يشفع به؛ لأنه ادعى على المشتري، فلو أقر المشتري به لزمه، وهذا الاستحلاف إنما هو على [ما] في يد غيره، فيحلف المشتري على العلم، فإن نكل المشتري أو قامت البينة للشفيع ثبت ملكه الدار التي بها يشفع وثبت الجوار، وبعد ذلك سأل القاضي المدعى عليه، هل ابتاع أم لا؟ يعني هل مشتري أم لا، فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع: أقم البينة؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع، وثبوته بالحجة، فإن عجز عن البينة استحلف القاضي المشتري: بالله ما ابتاع أو بالله استحق الشفيع في هذا الدار شفعة من الوجه الذي ذكره، فهذا على الحاصل، والأول أعني ما ابتاع على السبب. كذا في ((الفوائد العارفية)) .

Mas'alah: How does the judge verify the pre-emptor's ownership and the sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4093

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Procedure of Demand and Claim

]: سأل القاضي الخصم [(1)] [عنها] (2)): أي عن مالكية الشفيع الدار المشفوع

بها، (فإن أقر بملك ما يشفع به، أو نكل عن الحلف على العلم بأنه مالك كذا، أو(3) برهن الشفيع سأله عن الشراء، فإن أقر به أو نكل عن(4) الحلف على الحاصل أو السبب)، اعلم أن ثبوت الشفعة إن كان متفقا عليه يحلف على الحاصل: بالله ما استحق هذا الشفيع الشفعة علي، وإن كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب: بالله ما اشتريت هذه الدار؛ لأنه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي – رضي الله عنه –، وقد سبق في ((كتاب الدعوى)) (5) [(6)] ، (أو برهن الشفيع قضي له بها، وإن لم يحضر الثمن [(7) (1) قوله: سأل القاضي الخصم؛ قيل: مما يجب عليه أن يسأل بعده عن سبب شفعته؛ لاختلاف أسبابها، فإنها على مراتب كما عرفت فيما سبق، فلا بد من بيان السبب؛ ليعلم هل هو محجور بغيره أو لا، وربما ظن مما ليس بسبب كالجار المقابل سببا، فإنه سبب عند شريح – رضي الله عنه – إذا كان أقرب بابا. كذا في ((الأكملية)) قاله الجلبي [في ذخيرة العقبى)) (ص561)] . (2) زيادة من أ و ب و م. (3) في أ و م: لو. (4) في أ: من. (5) ص). (6) قوله: وقد سبق في (كتاب الدعوى) ؛ عبارة: (كتاب الدعوى) هكذا: ولا يرد اليمين على المدعي، وإن نكل خصمه فيه خلاف الشافعي – رضي الله عنه –، فإن عنده إذا نكل الخصم يرد اليمين على المدعي، وعندنا هذا بدعة، وأول من قضى به معاوية – رضي الله عنهم –، وهو مخالف للحديث المشهور. انتهى. والحديث المشهور هو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر)) [سبق تخريجه] . (7) قوله: وإن لم يحضر الثمن... الخ؛ أي لا يلزم الشفيع إحضار الثمن وقت الدعوى، بل يجوز له المنازعة، وإن لم يحضر الثمن إلى مجلس القاضي، فإن قضى له بشفعة يأمره بإحضار الثمن، وهو ظاهر الرواية، وعن محمد – رضي الله عنه: إنه لا يقضي له بالشفعة حتى يحضر الثمن احترازا طلب الشفيع الشفعة ورافعه إلى القاضي، والقاضي يؤجله ثلاثة أيام لنقد

الثمن فإن جاء به إلى هذه المدة فيها، وإلا أبطل شفعته. وفي ((فتاوى أبي الليث)) : الشفيع إذا طلب الشفعة، قال المشتري: هات الدراهم وخذ شفعتك، فإن أمكن إحضار الدراهم في ثلاثة أيام صح الدعوى، وإلا بطلت شفعته، قال الصدر الشهيد – رضي الله عنه: والمختار أنها لا تبطل، وفي ((الحاوي)) : إنها تبطل، وفي ((جامع الفتاوى)) : الفتوى اليوم على قول ((الحاوي)) . [ينظر: ((البحر)) (8: 148) .]

Mas'alah: What is the ruling on the pre-emptor bringing the price and the buyer's right to detain the property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4094

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Procedure of Demand and Claim

] وقت الدعوى، وإذا قضي لزمه(1) إحضاره [(2)] ، وللمشتري حبس الدار لقبض(3) ثمنه [(4)] ، فلو قيل للشفيع: أد الثمن فأخر لا تبطل شفعته(5) والخصم البائع إن لم يسلم [(6)]): أي خصم الشفيع البائع إن لم يسلم المبيع إلى المشتري. (1) في الأصل: لربه. (2) قوله: لزمه إحضاره؛ هذا ظاهر الرواية، وعن محمد – رضي الله عنه: إنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن، وهو رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن الشفيع عساه يكون مفلسا ليتوقف القضاء على إحضاره، حتى لا يهلك مال المشتري، وجه الظاهر أنه لا ثمن له عليه قبل القضاء؛ ولهذا لا يشترط تسليمه، فكذا لا يشترط إحضاره. هذا ما في ((الهداية)) (4: 29) . (3) في أ: يقبض. (4) قوله: لقبض ثمنه؛ وينفذ القضاء عند محمد – رضي الله عنه – أيضا؛ لأنه فصل مجتهد فيه، ووجب عليه الثمن فيه، فلو أخر أداء

الثمن بعدما قال له: ادفع الثمن إليه لا يبطل شفعته؛ لأنها تأكدت بالخصومة عند القاضي. كذا في ((الهداية)) (4: 29) . (5) في أ: الشفعة، وسقطت من ص.. (6) قوله: والخصم البائع إن لم يسلم... الخ؛ يعني إذا حضر الشفيع [و] البائع، والمبيع في يد البائع فللشفيع أن يخاصم البائع في الشفعة؛ لأن اليد للبائع، واليد يد مستحقة معتبرة كيد المالك، ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري، فيفسخ البيع بمحضر من المشتري، ويقضي بالشفعة على البائع، ويجعل العهدة على البائع؛ لأن الملك للمشتري واليد للبائع، والقاضي يقضي بهما للشفيع، فلا بد من حضور البائع والمشتري، بخلاف ما إذا كانت الدار قد قبضها المشتري، حيث لا يعتبر حضور البائع؛ لأنه صار أجنبيا، أذ لا يبقى له يد، ولا ملك. كذا في ((الفوائد العارفية)) . [ينظر: ((العناية)) (9: 387–388)] .

Mas'alah: What is the procedure for hearing evidence and passing judgment in shuf'a?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4095

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Procedure of Demand and Claim

(ولا يسمع(1) البينة [عليه] (2) حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره)، إنما يشترط حضور [البائع و] (3) المشتري(4) [(5)] ؛ لأن الملك له، واليد للبائع، فإذا سلم إلى المشتري لا يشترط حضور البائع؛ لأنه صار أجنبيا، (ويقضى [للشفيع] (6) بالشفعة، والعهدة على البائع(7) [(8) (1) في أ و م: تسمع، وفي ج: يستمع، وفي ص:مع. (2) سقطت من ق. (3) زيادة من أ و م. (4) فلا بد من اجتماعهما؛ لأن القضاء على الغائب لا يجوز؛ لأن أخذه من يد البائع يوجب فوات المبيع قبل القبض، وفواته قبل القبض يوجب الفسخ؛ لكونه قبل تمامه، كما إذا هلك قبل

القبض، ولا يجوز الفسخ عليهما إلا بحضرتهما، بخلاف ما بعد القبض، حيث لا يشترط حضور البائع؛ لأن العقد قد انتهى بالتسليم وصار البائع أجنبيا عنهما. ينظر: ((البحر الرائق)) (8: 149) . (5) قوله: حضور البائع والمشتري... الخ؛ فلا بد من اجتماعهما؛ لأن القضاء على الغائب لا يجوز؛ لأن أخذه من يد البائع يوجب فوات المبيع قبل القبض، وفواته قبل القبض يوجب الفسخ؛ لكونه قبل تمامه، كما إذا هلك قبل القبض، ولا يجوز الفسخ عليهما إلا بحضرتهما، بخلاف ما بعد القبض، حيث لا يشترط حضور البائع؛ لأن العقد قد انتهى بالتسليم وصار البائع أجنبيا عنهما. كذا في ((البحر الرائق)) (8: 149) . (6) زيادة من أ و ب و م. (7) أي يجعل ما يترتب على البيع من الأحكام على البائع قبل تسليم المبيع إلى المشتري المبيع إلى المشتري، والعهدة على المشتري لو كان ذلك بعد؛ لأن البائع يصير أجنبيا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (ص476) . (8) قوله: والعهدة على البائع... الخ؛ يعني قبل تسليم المبيع إلى الممشتري، وأما بعده فلا ريب في أن العهدة على المشتري. كما صرح به في ((الهداية)) (4: 29) ، فعبارة المصنف – رضي الله عنه – لا يخلو من نوع إخلال، فليتأمل، وقال الشافعي – رضي الله عنه: العهدة على المشتري بكل حال سواء يأخذها من يد البائع أو من يد المشتري؛ لأن عنده حقوق العبد ترجع الى المالك. كذا في ((الكفاية)) (8: 313–314) ، قاله جلبي [في ذخيرة العقبى)) (ص561)] .

Mas'alah: What options does the pre-emptor have regarding defects and sight, and how is a dispute over the price resolved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4096

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

])، حتى يجب تسليم الدار على البائع، وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن على البائع، فيطلب منه. (وللشفيع [(1)] خيار الرؤية والعيب، وإن شرط المشتري البراءة عنه، وإن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صدق المشتري [(2)]): أي (3) مع(4) الحلف، لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد(5) الأقل...

والمشتري ينكره. (1) قوله: وللشفيع... الخ؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء، ألا يرى أنه مبادلة المال بالمال، فيثبت فيه الخياران كما في الشراء، ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري، ولا برؤيته؛ لأنه ليس بنائب عنه، فلا يملك إسقاطه. كذا في ((الهداية)) (4: 30) . (2) قوله: صدق المشتري؛ أي صدق المشتري مع الحلف كما قال الشارح – رضي الله عنه –، ولا يتحالفان؛ لأن الشفيع إن كان يدعي عليه استحقاق الدار، فالمشتري لا يدعي عليه شبهة لتخيره من الترك والأخذ، ولا نص هاهنا فلا يتحالفان. كذا في ((الهداية)) (4: 30) . (3) في ف زيادة: إن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول الشفيع. (4) في ف: إن. (5) في ب: نفد، وفي ص: نقل.

Mas'alah: How is conflicting evidence between pre-emptor and buyer resolved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4097

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

(ولو برهنا، فالشفيع أحق)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وحجتهما ما ذكرنا، وأيضا [(1)] : يمكن صدق البينتين بجريان العقد مرتين، فيأخذ الشفيع بالأقل(2)، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – [بينة المشتري] (3) أحق لأنها أكثر إثباتا. (1) قوله: وأيضا؛ وهذا دليل ثان لهما،

وتلخيصه؛ لأنه لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع لجواز تحقق البيع مرة بألف وأخرى بألفين على ما شهد عليه البينتان، وفسخ أحدهما بالآخر لا يظهر في حق الشفيع، لتأكد حقه، فيجمع بينهما، فجاز أن يجعله موجودين في حقه وله أن يأخذ بأيهما شاء، وهذا بخلاف البائع والمشتري؛ لأنهما لا يتوالى بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول فالجمع بينهما غير ممكن، فيصار إلى أكثرهما إثباتا؛ لأن المصير إلى الترجيح عند تعذر التوفيق. [ينظر: ((الهداية)) (4: 30)] . (2) أي لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع لاحتمال أنه اشترى مرة بالأقل ومرة بالأكثر، وللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 395) . (3) في ف: بينته.

Mas'alah: Whose statement is believed when buyer and seller dispute the price in pre-emption?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4098

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

(وإن ادعى المشتري ثمنا، وبائعه أقل منه بلا قبضه فالقول له): أي بلا قبض الثمن، فالقول للبائع [(1)] ، (ومع قبضه المشتري) : أي مع قبض الثمن، فالقول(2) للمشتري(3)، (وأخذ في حط الكل بالكل(4))، مسألة حط البعض قد مرت في ((باب المرابحة)) (5) بقوله: والشفيع يأخذ بالأقل في الفصلين(6). (1) قوله: فالقول للبائع... الخ؛ وكان ذلك حظا عن المشتري، وهذا لأن الأمر إن كان على ما قاله البائع فقد وجبت الشفعة به، وإن كان على ما قاله المشتري فقد حط البائع بعض الثمن، وهذا الحط يظهر في حق الصحيح. بين صاحب ((الهداية)) (4: 31) في فصل فيما يؤخذ به المشفوع. (2) في ف و م: القول. (3) وأخذ الشفيع العقار بقول البائع قبل البائع الثمن، وبقول المشتري بعد قبل قبض البائع الثمن. ينظر: ((

فتح باب العناية)) (2: 395) . (4) أي إذا حط البائع عن المشتري كل الثمن يأخذ الشفيع بكل الثمن؛ لأنه لا يظهر في حقه فلا يلتحق بأصل العقد وإلا بقي العقد بلا ثمن وهو فاسد لا باطل. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 146) . (5) ص). (6) في ف: الفضلين.

Mas'alah: How is pre-emption taken when the price is deferred or involves non-fungible goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4099

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

(وفي الشراء بثمن مثلي بمثله، وفي غيره بالقيمة، وفي عقار بعقار أخذ كل بقيمة الآخر(1)، وفي ثمن مؤجل بحال أو طلب في الحال وأخذ بعد الأجل)(2)، هذا عندنا، [و] (3) [أما] (4) عند [زفر - رضي الله عنه - و] (5) الشافعي(6) - رضي الله عنه - في قوله القديم، فله أن يأخذه في الحال بالثمن المؤجل، (ولو سكت عنه، بطلت) : أي إن سكت عن الطلب، وصبر حتى يطلب عند الأجل بطلت شفعته [(7)] . (1) يعني إذا بيع عقار بعقار يأخذ شفيع كل من العقارين كلا منهما بقيمة الآخر؛ لأنه بدله، وهو من ذوات القيم. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 211) . (2) أي إذا كان العقار بثمن مؤجل خير الشفيع بين الأخذ في الحال، وبين طلب الشفعة في الحال والأخذ بعد الأجل الذي وقع العقد عليه حتى لم يطلب في الحال بطلت شفعته. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 478) . (3) زيادة من أ و ب و م. (4) سقطت من ص. (5) سقطت من ص. (6) ينظر: ((التنبيه)) (ص80) ، و (7) قوله: بطلت شفعته...الخ؛ وقد روى ابن أبي مالك - رضي الله عنه - عن أبي يوسف - رضي الله عنه - إنه كان يقول أولا كقولهما، وهو ما ذكر في الكتاب، ثم رجع

وقال: له أن يأخذها عند حلول الأجل، وإن لم يطلب في الحال؛ لأن الطلب إنما هو بلا أخذ، وهو في المحال لا يتمكن منه على الوجه الذي يطلبه؛ لأنه إنما يريد الأخذ بعد حلول الأجل أو ثمن مؤجل في الحال لا يتمكن من ذلك، فلا فائدة في طلبه في الحال؛ لسكوته لعدم الفائدة في الطلب، لا لإعراضه عن الأخذ. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] .

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a dhimmi buys with wine or pork?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4100

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

(وفي شراء ذمي بخمر أو خنزير، والشفيع ذمي [(1)] بمثل الخمر وقيمة الخنزير، والشفيع المسلم بقيمة كل [(2)] . (1) قوله: والشفيع ذمي؛ قال في ((العناية)) (9: 397) : هذا احتراز عما إذا كان مرتدا فإنه لا شفعة له، سواء قتل على الردة أو مات أو لحق بدار الحرب، ولا ورثة له؛ لأنها لا تورث. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] . (2) قوله: بقيمة كل... الخ؛ أما الخنزير فظاهر، فإنه من ذوات القيم، وكذا الخمر لامتناع التسليم والتسلم في حق المسلم، فالتحق بغير المثلي، وإن كان شفيعا مسلما أو ذميا أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر، والذمي نصفها بنصف مثل الخمر اعتبارا للبعض بالكل.

Mas'alah: How is pre-emption affected by the buyer's construction or planting on the property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4101

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

وفي بناء المشتري وغرسه بالثمن [وقيمة البناء والغرس] (1) مقلوعين، كما في الغصب، [وإن شاء] (2) كلف المشتري قلعهما): أي أخذ الشفيع فيما إذا بنى المشتري أو غرس بالثمن وقيمتهما مقلوعين، أو كلف المشتري قلع البناء أو(3) الغرس، والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحقي القلع، كما مر في ((الغصب)) (4) ، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه لا يكلف بالقلع، بل يخير بين أن يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس، وبين أن يترك، وهو قول الشافعي(5) – رضي الله عنه –؛ لأن التكليف [(6)] بالقلع من أحكام العدوان، والمشتري هنا(7) محق(8) في البناء، قلنا: بنى في موضع تعلق به حق متأكد من غير تسليط(9) [(10) (1) في أ و ب و ص و ف و م: وقيمتهما. (2) زيادة من ق. وفي النسخ: أو. (3) في أ و ص و م: و. (4) ص). (5) ينظر: ((النكت)) (ص622) ، و (6) قوله: لأن التكليف... الخ؛ وصار كالموهوب له والمشترى شراء فاسدا، وكما إذا زرع المشتري فإنه لا يكلف بالقلع؛ وهذا لأن في إيجاب الأخذ بالقيمة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى، فيصار إليه، ووجهها في ((المتن)) على ما قال الشارح – رضي الله عنه – إنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق، فينتقض كالراهن إذا بنى في المرهون؛ وهذا لأن حقه أقوى من حق المشتري؛ لأنه يتقدم عليه؛ ولهذا ينقض بيعه وهبته وغيره من تصرفاته بخلاف الهبة والشراء الفاسد؛ لأنه حصل بتسليط من جهة من له الحق، وزيادة التفصيل في ((الهداية)) (4: 33) . (7) في ف: هاهنا. (8) في ب: فحق، وفي ف: مستحق. (9) أي من جهة من له الحق، وهو الشفيع هاهنا احتراز عن الموهوب له، والمشترى بالشراء الفاسد، فإن بناءهما حصل بتسليط الواهب والبائع. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص562) . (10) قوله: من غير تسليط... الخ؛ أي من جهة من له الحق، وهو الشفيع هاهنا احتراز عن الموهوب له، والمشترى بالشراء الفاسد، فإن بناءهما حصل بتسليط الواهب

والبائع. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] .

Mas'alah: What does the pre-emptor recover if the property is later found to be owned by another after he built or planted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4102

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

]. ([ورجع الشفيع[(1)]](2) بالثمن فقط إن بنى(3) أو غرس، ثم استحق): أي إن أخذ الشفيع بالشفعة وبنى أو غرس، ثم استحقت [الأرض] (4) رجع بالثمن فقط، ولا يرجع بقيمة البناء، أو الغرس على أحد بخلاف المشتري [(5)] ، فإنه يرجع بقيمة البناء أو الغرس على البائع؛ لأنه مسلط(6) من جهته بخلاف الشفيع، فإنه أخذ جبرا. (1) قوله: ورجع الشفيع... الخ؛ يعني لو أخذها الشفيع فبنى فيها، أو غرس ثم استحق رجع الشفيع بالثمن على المشتري أو على البائع؛ لأنه تبين أن الشفيع أخذه بغير حق، ولا يرجع الشفيع بقيمة البناء والغرس، لا على البائع إن أخذها منه، ولا على المشتري إن أخذها منه، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه يرجع على بائعه بقيمة البناء؛ لأنه متملك عليه، فنزلا منزلة البائع والمشتري. (2) في ق: وأخذ. (3) في ق: بنى الشفيع. (4) سقطت من ص و ف. (5) قوله: بخلاف المشتري؛ إشارة [إلى] الجواب عن فتوى أبي يوسف – رضي الله عنه – برجوع القيمة فيهما، بناء على أن الشفيع من أخذها منه، صار كالمشتري المغرور من جهة البائع. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] . (6) في أ: سلط.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption if the building collapses or the trees dry up?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4103

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

(وبكل الثمن [(1)] إن خربت، أو جف الشجر): [أي] (2) اشترى دارا فخربت، أو بستانا فجف الشجر، فالشفيع إن أراد أن يأخذ بالشفعة يأخذ بجميع الثمن.

Mas'alah: What does the pre-emptor take if the buyer demolishes the building?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4103

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Price Determination and Disputes

(وأخذ العرصة [(3)] لا النقض بحصتها إن هدم المشتري البناء)، إنما يأخذ بالحصة(4)؛ لأن المشتري قصد الإتلاف، وفي الأول تلف بآفة سماوية، ولا يأخذ النقض؛ لأنه ليس عقارا، ولم يبق تبعا. (1) قوله: وبكل الثمن... الخ؛ يعني إذا انهدمت الدار أو أحرق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار إن أخذها بجميع الثمن؛ لأن البناء والغرس تابع، حتى دخلا في البيع من غير ذكر، فلا يقابلها شيء من الثمن ما لم يصر مقصودا؛ وذلك لأن قيام البناء بالأرض، كقيام الوصف، وفوات الوصف لا يسقط شيئا من الثمن إذا كان بآفة سماوية؛ لأن الثمن مقابلة الأصل دون الوصف، وإن شاء ترك؛ لأن للشفيع أن يمتنع عن تملك الدار بماله. هذا خلاصة ما في ((الهداية)) (4: 33) فعليك بالتأمل. (2) زيادة من ف. (3) قوله: وأخذ العرصة... الخ؛ يعني إن نقض المشتري البناء قيل للشفيع: إن شئت فخذ العرصة بحقها من الثمن، وإن شئت فدع؛ لأنه صار مقصودا بالإتلاف،

فيقابلها شيء من الثمن، فيقسم الثمن على قيمة الأرض والبناء يوم وقع الشراء، فيأخذ الأرض بحصتها من الثمن، بخلاف الصورة الأولى؛ لأن الهلاك بآفة سماوية، وليس للشفيع أن يأخذ النقض؛ لأنه صار مفصولا، فلم يبق تبعا. كذا في ((الهداية)) (4: 34) . (4) في ف: الخصة.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when land is bought with fruit on palm trees or fruit appears later?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4104

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Property Subject to Pre-emption

(وفي شراء أرض مع ثمر(1) نخيل فيها، أو لا ثمر عليها فأثمر معه أخذها [(2)] بثمرها وبحصتها من الثمن إن جذه [(3)] (4) المشتري في الأول، وبالكل في الثاني)، اشترى أرضا وذكر ثمر(5) النخيل في البيع، إذ لا يدخل بدون الذكر، أو شرى ولم يكن على الشجر ثمر فأثمر في يد المشتري، فالشفيع يأخذ [الأرض] (6) مع الثمر في الفصلين [(7)] ، وإن جذه(8) المشتري، فالشفيع يأخذ الأرض بدون ثمر النخيل، لكن في الفصل الأول يأخذ بحصة الأرض [(9)] من (1) في ص و ف: تمر. (2) قوله: أخذها... الخ؛ هذا الذي ذكره استحسان، وفي القياس: لا يأخذه؛ لأنه ليس ببيع، ألا ترى أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر، فأشبه المتاع في الدار، وجه الاستحسان: إنه باعتبار الإيصال صار تبعا للعقار: كالبناء في الدار، وما كان مركبا فيه فيأخذه الشفيع. كذا في ((الهداية)) (4: 34) . (3) قوله: جذه... الخ؛ اعلم أن الجد في الأصل: القطع، ومنه: جد النخل: صرمه: أي قطع ثمره جدادا، فهو جاد. هكذا في ((المغرب)) (ص77) ، ويفهم منه الدال المهملة بصورة الكتابة،

وقيل بالذال المعجمة يختص بالتمر المجذوذة، والزرع المحصود. (4) في ق: جزه. وسقطت من ب. (5) في ص: تمر. (6) زيادة من أ و ب و م. (7) قوله: في الفصلين؛ أي في فصل ما إذا كان في النخيل حين وقع الشراء ثم جذه المشتري، وفي فصل ما إذا لم يكن على النخيل ثمر إذ وقع الشراء على الأرض بالنخيل، ثم أثمر النخيل، ثم جذه المشتري، ثم جاء الشفيع. كذا في ((النهاية)) . (8) في ب: أخذه. وفي ص: جده. (9) قوله: يأخذ بحصة الأرض... الخ؛ قيل: طريق معرفة الحصة أن تقوم الأرض والنخل وحدهما، ويقوم الثمر وحده، ثم يضم ويقسم الثمن عليهما، فما أصاب الثمار سقط من الشفيع، وما أصاب الأرض والنخل أخذ به الشفيع. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص562)] .

الثمن، وفي الفصل الثاني يأخذ [بكل] (1) الثمن؛ لأن الثمر لم يكن موجودا وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن.

Mas'alah: What is the chapter on when pre-emption applies and what invalidates it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4105

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Definition and Basis of Pre-emption

باب [(2)] ما هي فيه ...(3) أو لا [(4)] ، وما يبطلها أي باب ما يكون فيه الشفعة أو لا يكون، وما يبطل الشفعة. [

Mas'alah: What is the section on when pre-emption is obligatory and when it is not?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4105

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Definition and Basis of Pre-emption

فصل ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب]

Mas'alah: What is the general ruling on the obligation of pre-emption?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4105

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Definition and Basis of Pre-emption

(إنما تجب [(5) (1) سقطت من ف. (2) قوله: باب... الخ؛ ذكر تفصيل ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب بعد ذكر نفس الوجوب مجملا؛ لأن التفصيل بعد الإجمال أوقع في النفس. كذا في ((العناية)) (9: 403) . (3) في ق زيادة: الشفعة. (4) قوله: ما هي فيه أو لا؛ والحق في العبارة أن يقال: ما هي فيه وما لا فيه؛ بالواو وزيادة الموصولة كيلا يرد كون الشفعة في الشيء وعدم كونها في ذلك، قلنا: هذا إذا كان كلمة: لا، منفية فقط، بل هي حرف عطف، والمعطوف محذوف كما ذكرنا، فتأمل. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (5) قوله: إنما يجب... الخ؛ اعلم أن الشفعة على نوعين: شفعة قصدية مختص بالعقار بلا واسطة. وشفعة غير قصدية، وهو ما يكون بواسطة العقار، كما في الشجر، والشجر تبعا للعقار: يعني بيت الرحى مع الرحى، فيكون الشفعة قصدية في البيت، وغير قصدية في الرحى. والعقار: وهو كل ما له أصل من دار أو ضيعة، والربع الدار حيث كانت في المصر أو القرى. كما صرح به في ((الكفاية)) (8: 328) ، ثم قال الشارح – رضي الله عنه: إن عوض البناء لا بد أن يكون مالا... الخ؛ لأن الدار وإن كانت مالا لكن الخلع الذي هو

عوض عن الدار ليس بمال، ثم قال: لأن الشفعة لدفع ضرر مؤنة القسمة عنده، قيل: هي الضرر الذي يلحقه للشريك بأجرة القسام وكثرة الماء مثلا، والأرض المشترك، وعندنا: إن وجوب الشفعة لدفع ضرر الجوار أيضا، فإن الشفعة يكون للجار أيضا. وتوضيح المسألة الشفعة واجبة؛ أي ثابتة في العقار وإن كان مما لا يقسم كالحمام والرحى: يعني سنك آسيا والبئر والطريق، وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا شفعة فيما لا يحتمل القسمة؛ لأن الشفعة إنما وجبت دفعا لمؤنة القسمة، وهذا لا يتحقق فيما لا يقسم، فإنه لو قسم قسمة لا ينتفع به كالحمام والرحى، ولنا قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الشفعة في كل شيء)) [سبق تخريجه] ؛ عقارا أو ريعا أو غير ذلك من العمومات؛ ولأن الشفعة سبب الاتصال في الملك، والحكمة دفع ضرر الجوار، وهذا ينتظم ما يقسم وما لا يقسم.

](1) قصدا(2) في عقار(3) ملك بعوض هو مال، وإن لم يقسم كرحى(4) وحمام [(5)] (6) وبئر): أي الشفعة(7) القصدية تختص بالعقار، بخلاف غير القصدية فإنها تثبت(8) في غير العقار، فإن الشجر والثمر يؤخذان بالشفعة تبعا للعقار، ثم لا بد أن يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك بهبة لا تثبت(9) الشفعة، ثم العوض لا بد أن يكون مالا، حتى لو خولع على دار لا تثبت(10) الشفعة، وإنما قال: وإن لم يقسم؛ لأن الشفعة لا تثبت(11) عند الشافعي(12) – رضي الله عنه – فيما لا يقسم، لأن الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده، وعندنا: لدفع ضرر الجوار. (1) في أ و ب: يجب. (2) الشفعة على نوعين: شفعة قصدية مختص بالعقار بلا واسطة. شفعة غير قصدية، وهو ما يكون بواسطة العقار، كما في الشجر، والشجر تبعا للعقار: يعني بيت الرحى مع الرحى، فيكون الشفعة قصدية في البيت، وغير قصدية في الرحى. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 67) . (3) العقار: وهو كل ما له أصل من دار أو ضيعة، والربع:

الدار حيث كانت في المصر أو القرى. ينظر: ((الكفاية)) (8: 328) . (4) في ب: الكرخي. (5) قوله: كرحى وحمام... الخ؛ ذكر في ((البحر)) (8: 157) : ويدخل في الحمام ما كان مركبا في بنيانه دون المنفصل؛ كالقصعة، ويدخل في الرحى الحجر الأسفل دون الأعلى؛ لأنه مبني في الأرض. (6) في ق: كحمام ورحى. (7) في ف: العشفعة. (8) في ص و ف: يثبت. (9) في ص و ف: يثبت. (10) في ص و ف: يثبت. (11) في ص و ف: يثبت. (12) ينظر: ((النكت)) (ص618) ، و

(لا في عرض(1) [(2)] وفلك [(3) (1) عرض: المتاع، وكل شئ فهو عرض إلا الدارهم والدنانير، فإنهما عينان، قال أبو عبيد – رضي الله عنه: العروض الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا. ينظر: ((الصحاح)) (2: 98) (2) قوله: لا في عرض؛ وهو على وزن الفلس: المتاع، وكل شئ [فهو] عرض إلا الدارهم والدنانير، فإنهما عينان، قال أبو عبيد – رضي الله عنه: العروض الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا. كذا في ((الصحاح)) (2: 98) . قال الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص563)] . (3) قوله:

Mas'alah: Does pre-emption apply to movable goods and ships?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4107

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Property Subject to Pre-emption

لا في عرض وفلك... الخ؛ قال في ((البحر)) (8: 157) : يعني لا يجب الشفعة في عرض وفلك، وقال مالك: يجب في السفينة؛ لأنها تسكن كالعقار. ولنا: ما روى

عنه – صلى الله عليه وسلم – إنه قال: ((لا شفعة إلا في ربع أو حائط)) [سبق تخريجه] ؛ ولأن الأخذ بالشفعة ثبت على خلاف القياس، فلا يجوز إلحاق المنقول به؛ لأنه ليس في معنى العقار، وهذا الاستدلال فيه شيء، فإن ظاهره حصر ثبوت الشفعة في الربع والحائط، فدل ذلك على انتفاء حق الشفعة في غيرهما من العروض والسفن. فيرد عليه أن مقتضى الحصر أن لا تثبت الشفعة في عقار غير ربع وحائط، كضيعة خالية مثلا، وليس كذلك قطعا، فكيف يتمسك به. قلت: يمكن حمل القصر على القصر الإضافي دون الحقيقي، فالقصر بالنسبة إليهما لا بالنسبة إلى جميع ما عداهما، فتأمل، قال في ((العناية)) (9: 403) : الربع: الدار، والحائط: البستان، وأصله ما أحاط به.

[

Mas'alah: Does pre-emption apply to buildings, palm trees, inheritance, charity, and gifts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4108

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Property Subject to Pre-emption

وبناء وتحل بيعا قصدا) حتى إن بيع(1) البناء [(2)] والنخيل(3) بتبعية الأرض تجب فيهما الشفعة، (وإرث وصدقة وهبة إلا(4) بعوض(5) [(6)] ،

Mas'alah: Does pre-emption apply to a divided house or property given as rent, khul' compensation, or blood money?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4108

ودار قسمت)؛ لأن في القسمة معنى الإفراز(7)، (أو جعلت أجرة أو بدل خلع(8) أو عتق(9) أو صلح(10) عن دم عمد، أو مهر و(11)إن قوبل ببعضها مال)، فمن قوله(12): أو جعلت أجرة خلاف الشافعي(13) – رضي الله عنه – [(14) (1) في ص و ف: يبيع. (2) قوله: البناء... الخ؛ المراد بالبناء والنخيل ذاتهما وأنفسهما بلا واسطة الأرض، وأما بواسطة الأرض فالشفعة فيهما ثابتة كما مر غير مرة، وكذا لا شفعة في الإرث والصدقة لعدم العوض، فالإرث والصدقة والهبة قد خرجت بقوله: ملك بعوض، فإن العقار بهذه الأسباب وإن كانت تملك لكن لا بعوض، فلا شفعة بها، أما لو كانت الهبة مشروطة بشرط العوض في صلب العقد يكون بيعا انتهاء، فيوجب الشفعة فيها، بخلاف الهبة التي لا يكون مشروطا بشرط العوض في صلب العقد، وإن دفع العوض في المقابلة لا يكون بيعا انتهاء. (3) في ف: النخل. (4) في ق: لا. (5) أي أن تكون الهبة بلا عوض مشورط في العقد مقبوض غير مشاع، فإن هذه الهبة بيع انتهاءا فيعتبر الطلب عند التقابض. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 480) . (6) قوله: إلا بعوض؛ أي بشرط عوض مقبوض بلا شيوع في الموهوب، وعوضه لأنها هبة ابتداء، وإن لم يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيها. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص563)] . (7) في ب وص: الاقرار. والشفعة لم تشرع إلا في المبادلة المطلقة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (ص2: 481) . (8) في ق: الخلع. (9) في ق: القتق. (10) في ق: الصلح. (11) في ص و ف: أو. (12) العبارة في ب: قوله فمن. (13) ينظر: ((النكت)) (ص619) ، و (14) قوله: خلاف الشافعي – رضي الله عنه –؛ قال في ((البحر)) (8: 157) : وقال الإمام

الشافعي – رضي الله عنه: يجب فيها الشفعة، فيأخذ هذا بقيمتها عند تعذر الأخذ بمثلها بخلاف الهبة بلا عوض؛ لتعذر الأخذ بلا عوض، إذ هو غير مشروع. انتهى. ولنا على ما قال الشارح – رضي الله عنه: إن تقوم المنافع ضروري، فلا تظهر في حق الشفعة، وأيضا: إن الشفيع يتملك بما يملك به المشتري من السبب، لا بسبب آخر، وهاهنا لو أخذه كان يأخذ بسبب آخر وهو غير مشروع.

]؛ فإن هذه الأعواض متقومة عنده.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is given as dower in marriage with a monetary counterpayment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4109

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Property Subject to Pre-emption

ولنا: إن تقوم المنافع ضروري، فلا تظهر(1) في حق الشفعة، وكذا الدم والعتق، وإذا قوبل ببعضها مال كما إذا تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا، فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(2)] ، وقالا: تجب(3) في حصة الألف إذ فيها مبادلة مالية، وهو يقول: معنى البيع تابع فيه؛ ولهذا ينعقد بلفظ النكاح، ولا يفسد بشرط النكاح، ...(4)، ولا شفعة في الأصل، فكذا في البيع. (1) في ص و ف: يظهر. (2) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن معنى البيع فيه تابع فلا شفعة في الأصل، فكذا في البيع، ألا ترى أن المضارب إذا كان رأس ماله ألفا فأحجر وربح ألفا، ثم اشترى بألفين دارا في جوار رب المال، ثم باعها بألفين، فإن رب المال لا يستحق الشفعة في حصة المضارب، تبعا لرأس المال؛ لأن المضارب

وكيل في حقه، وليس في بيع الوكيل شفعة، وكذا في حق المضارب. كذا في ((العناية)) (9: 407) . (3) في ب و ص و ف: يجب. (4) في أ زيادة: ولا شفعة بشرط النكاح.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a property is sold with a seller's option or through a defective sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4110

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emption in Defective Sales and Rescission

(أو بيعت بخيار البائع [(1)] وما(2) سقط خياره)، حتى إذا سقط الخيار تثبت(3) الشفعة [(4)] ، (أو بيعا فاسدا [(5)] وما سقط [حق] (6) فسخه)، فإنه إذا بيع بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بأن بنى المشتري فيها يثبت الشفعة[(7) (1) قوله: أو بيعت بخيار البائع... الخ؛ وأما إن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة؛ لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق، والشفعة تبتنى على زوال ملك البائع على ما مر في أوائل الكتاب في قوله: ويجب بعد البيع إلى آخره. (2) في ((الغرر)) (2: 213) : ولم. (3) في أ و م: ثبت، وفي ص و ف: يثبت.. (4) قوله: ثبت الشفعة... الخ؛ لأنه زال المانع عن زوال الملك عن البائع، ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند سقوط الخيار، وإنما قلنا: في الصحيح؛ احترازا عن قول بعض المشايخ: إنه يشترط الطلب عند وجود البيع؛ لأنه هو السبب. هذا ملخص ما في ((الهداية)) (4: 35) ، و ((العناية)) (9: 406) . (5) قوله: بيعا فاسدا ...الخ؛ أي بيعت الدار بيعا فاسدا، فلا شفعة للشفيع لا قبل القبض ولا بعده، أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع، وأما بعد القبض فلاحتمال

الفسخ، وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد، وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز، بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح؛ لأنه صار أخص به تصرفا، وفي البيع الفاسد ممنوع عنه. (6) زيادة من أ. (7) قوله: يثبت الشفعة؛ لزوال المانع، وإن بيعت دار بجنبها وهي في يد البائع بعد فله الشفعة؛ لبقاء ملكه، وإن سلمها إلى المشتري فهو شفيعها؛ لأن الملك له، ولا يؤدي إلى تقرير الفساد؛ لأن الفسخ ممكن بعد الأخذ، ولا فساد في المأخوذ، ثم إن سلم البائع الدار المبيعة بالبيع الفاسد إلى المشتري قبل الحكم بالشفعة للبائع بطلت الشفعة؛ لزوال ما كان يستحقها به، كما إذا باع رجل داره قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته.

[

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale is rescinded due to option of inspection, condition, or defect by court order?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4111

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emption in Defective Sales and Rescission

، (أو رد بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء بعدما سلمت) : أي بيعت وسلمت الشفعة، ثم رد البيع بخيار الرؤية وبقضاء القاضي فلا شفعة؛ لأنه فسخ [(1)] لا بيع.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when a sale is rescinded without court order or by mutual rescission (iqala)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4111

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emption in Defective Sales and Rescission

(وتجب برد بلا قضاء، وبإقالة [(2)]): أي يثبت الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي؛ لأنه لما لم يجب الرد فأخذه بالرضاء [صار] (3) كأنه اشتراه، وكذا تجب(4) الشفعة بالإقالة؛ لأن الإقالة بيع في حق الثالث، والشفيع ثالثهما. (1) قوله: لأنه فسخ؛ فعاد إلى قديم ملكه، والشفعة في إنشاء العقد لا في الاستمرار والبقاء على ما كان. (2) قوله: وتجب برد بلا قضاء أو بإقالة... الخ؛ قال في ((تكملة البحر)) (8: 159) : يعني يجب الشفعة إن ردها المشتري بعيب بغير قضاء، أو تقايلا البيع، وقال زفر – رضي الله عنه: لا تجب؛ لأن شفعته بطلت بالتسليم، والرد بالعيب بغير قضاء إقالة، والإقالة فسخ لقصدهما ذلك، والعبرة لقصد العاقدين. قلنا: الإقالة سبب للملك بتراضيهما كالبيع غير أنهما قصدا الفسخ، فيصح فيما لا يتضمن إبطال حق الغير؛ لأن لهما ولاية على أنفسهما، فيكون فسخا في حقهما، ولا ولاية لهما على غيرهما، فيكون بيعا جديدا في حق الشفيع، فيتجدد له به حق الشفعة، قال الشارح [في ((التبيين)) (5: 256)] : قال صاحب ((الهداية)) (4: 37) : ومراده بالرد بالعيب: الرد بعد القبض، قال – رضي الله عنه: وهذا إنما يستقيم على قول محمد – رضي الله عنه –؛ لأن بيع العقار عنده قبل القبض لا يجوز كما في المنقول، وأما على قولهما يجوز بيعه قبل القبض، فلا يفيد القيد المذكور، والله أعلم. (3) زيادة من أ و ب و ص و م. (4) في ف: يجب.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption for a permitted slave with debt and his master?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4112

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emptors and Their Categories

(وللعبد المأذون مديونا في بيع سيده، ولسيده في مبيعه): أي تجب [الشفعة] (1) للعبد المأذون حال كونه مديونا دينا محيطا برقبته وكسبه، [فله] (2) الشفعة فيما باع سيده، وكذا للسيد حق الشفعة فيما باع العبد المأذون المذكور بناء على أن ما في يده ملك له.

Mas'alah: Who is entitled to pre-emption: the buyer or the one who bought for him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4112

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emptors and Their Categories

(ولمن شرى أو اشترى له، لا لمن باع أو بيع له، أو ضمن الدرك(3) [(4)]): أي تجب(5) الشفعة للمشتري [(6)] سواء اشترى أصالة أو وكالة، وكذا تجب الشفعة لمن اشترى له: أي لمن وكل آخر بالشراء فاشترى لأجل الموكل، والموكل شفيع كان له الشفعة، وفائدته: إنه لو كان المشتري أو الموكل بالشراء شريكا، وللدار(7) شريك آخر، فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا، وللدار(8) جار فلا شفعة للجار مع وجوده، ولا يكون (1) زيادة من أ و م. (2) زيادة من أ و ص و م. (3) الدرك: ما يأخذه المشتري من البائع رهنا بالثمن خوفا من استحقاق المبيع. ينظر: ((معجم الفقهاء)) (ص208) . (4) قوله: ضمن الدرك... الخ؛ يعني إذا ضمن الشفيع الدرك عن البائع فلا شفعة له؛ لأن تمام المبيع إنما كان من جهته فليس له أن ينقض ما تم من جهته. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 161) . (5) في أ: يجب. (6) قوله: أي يجب الشفعة للمشتري... الخ، أي يثبت للمشتري مطلقا، وللموكل بالشراء الشفعة في مشتراه، ولما أورد عليه أنه ما فائدة أخذ الشفعة في ملك نفسه، وأجاب عنه بقوله: وفائدته... الخ، صورة المسألة التي تظهر فيها الفائدة دار بين

ثلاثة، ولها جار ملاصق، فإذا بيعت الدار اشتراها أحد الشركاء تثبت الشفعة للمشتري، سواء اشتراها أصالة أو وكالة، كما تثبت للموكل إذا اشتراها الوكيل لأجله، وتثبت أيضا للشريك الآخر لا للملاصق. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص563)] . (7) في أ: المدار. (8) في أ: المدار.

Mas'alah: Is the seller or the one who sold for him entitled to pre-emption?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4113

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emptors and Their Categories

للبائع شفعة [(1)] سواء كان أصيلا أو وكيلا، وكذا لا شفعة لمن بيع له: أي [إن] (2) وكل بالبيع، والموكل شفيع فلا شفعة له، وكذا إذا ضمن الدرك فبيع، وهو شفيع [له] (3) ، لا شفعة له؛ لأن الاستخلاص عليه(4).

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when only a small portion is sold?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4113

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Property Subject to Pre-emption

(ولا فيما بيع إلا ذراعا [(5) (1) قوله: ولا يكون للبائع شفعة؛ أي مطلقا؛ لأن أخذ الشفعة لكل واحد منهم سعى في نقض ما تم من جهته، وهو مردود. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص563)] . (2) سقطت من ص و ف. (3) زيادة من أ. (4) يعني إذا ضمن الشفيع الدرك عن البائع فلا شفعة له؛ لأن تمام المبيع إنما كان من جهته فليس له أن ينقض ما تم من جهته. ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 161) . (5)

قوله: ولا فيما بيع [إلا] ذراعا... الخ؛ قال صاحب ((الدرر)) (2: 214) : و [ما وقع] في ((الوقاية)) من قوله: ذراعا بالنصب كأنه سهو...اهـ. ورد عليه صاحب ((الدر المختار)) (6: 243) بقوله: والقول بأن نصب ذراعا سهو؛ سهو، وقال صاحب ((رد المحتار)) (6: 244) في توضيحه: قوله: والقول مبتدأ، وسهو الثاني خبره، هذا رد على صاحب ((الدرر)) (2: 214) حيث قال: وكذا لا يثبت فيما بيع إلا ذراع، وما في ((الوقاية)) من قوله إلا ذراعا بالنصب كأنه سهو...اهـ. وأجاب عنه في ((العزمية)) : بأنه مستثنى من مالا من ضمير بيع، فالنصب على التبعية باعتبار محل المجرور، والتبعية بضمير بيع، تقتضي الرفع؛ لأنه كلام تام من كلام تام غير موجب... اهـ ملخصا. أقول: أما النصب في عبارة المصنف ـ أي مصنف ((تنوير الأبصار)) ـ فواجب بلا شبهة؛ لأنه استثناء من كلام تام موجب، وأما في عبارة ((الوقاية)) و ((الدرر)) فكذلك، والاستثناء من ضمير بيع لا من الموصول، وهو من كلام تام موجب أيضا؛ لأن النفي غير متوجه إليه. توضيحه: لو أهانك جماعة إلا زيدا منهم، فقلت: لا أكرم من ما هانوني إلا زيدا، على أن زيدا مستثنى من الواو، لا من الموصول، ووجب فيه النصب؛ لأنه مستثنى من الواو قبل دخول النفي؛ لأن معنى: من أهانوني إلا زيدا لا أكرمهم، وصار زيد كالمسكوت عنه في حصول الإكرام له وعدمه، ولو جعلته مستثنى من الموصول إن كان من المهينين أيضا جاز فيه النصب والرفع؛ لأنه من كلام تام غير موجب، وصار محكوما عليه بالإكرام قطعا، وعبارة ((الدرر)) من قبيل الأول؛ لأن المعنى ما بيع إلا ذراعا لا شفعة فيه، ولو كان الذراع من الموصول لكان المعنى أن الشفعة تثبت فيه، ولا يخفى فساده، فاغتنم هذا التحرير في هذا المقام، فقد زل فيه كثير من الأفهام.

Mas'alah: What is the legal stratagem to nullify the pre-emption right of a neighbor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4114

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Legal Stratagems in Pre-emption

] من طول حد الشفيع)، هذا حيلة لإسقاط شفعة الجوار، وهي أن تباع(1) الدار إلا مقدار عرضه ذراع، أو شبر، أو أصبع، [و] (2) طوله تمام ما يلاصق من الدار المبيعة دار الشفيع؛ فإنه إذا لم يبع مالا يلاصق دار الشفيع، لا يثبت الشفعة [(3)] .

Mas'alah: What is another stratagem to nullify the pre-emption right of a neighbor by buying a share first?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4114

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Legal Stratagems in Pre-emption

(أو شرى سهما منهما بثمن ثم باقيها إلا في السهم الأول [(4)])، هذه حيلة [أخرى] (5) لإسقاط شفعة الجوار، وهي أنه إذا أراد أن يشتري الدار بألف يشتري شيئا قليلا منها، كسهم واحد من ألف سهم مثلا، بألف إلا درهما، ثم يشتري الباقي بدرهم، فالشفيع لا يأخذ الشفعة إلا في السهم الأول بثمنه، لا في الباقي لأن المشتري صار شريكا وهو أحق من الجار. (1) في ف: يباع. (2) سقطت من ف. (3) قوله: لا تثبت الشفعة؛ لو وهب هذا القدر بعد بيع ما عدا هذا للمشتري، ومثله ما لو باعه له؛ لأنه صار شريكا في الحقوق، فلا شفعة للجار. (4) قوله: في السهم الأول؛ أي في السهم الأول فقط، والباقي للمشتري؛ لأنه شريك: أي نظرا إلى ما قبل الأخذ منه، قال في ((العناية)) (9: 421) : لأنه حين اشترى الباقي كان

شريكا لشراء الجزء الأول، واستحقاق الشفيع الجزء الأول لا يبطل شفعة المشتري في الجزء الثاني قبل الخصومة؛ لكونه في ملكه، فيتقدم على الجار. كذا في ((رد المحتار)) (6: 244) . (5) سقطت من ف.

Mas'alah: What is a legal stratagem for nullifying pre-emption that applies to both partners and neighbors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4115

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Legal Stratagems in Pre-emption

(أو شرى بثمن ثم دفع عنه ثوبا [لا يأخذ] (1) إلا بالثمن)، هذه حيلة أخرى تعم الجوار وغيره [(2)] ، وهي ما إذا أريد بيع الدار بمئة فيشتري الدار بألف ثم يدفع ثوبا يساوي مئة في مقابلة الألف، فالشفيع لا يأخذه إلا بألف [(3)] . (1) زيادة من ف. (2) قوله: هذه حيلة أخرى تعم الجوار وغيره... الخ؛ أي بخلاف ما قبلها، فإنهما لا يحتال لهما في حق الشريك؛ لأنهما لإسقاط شفعة الجوار. (3) قوله: لا يأخذه إلا بالألف... اهـ؛ في ((رد المحتار)) (6: 244) : ولا يرغب الشفيع في ذلك المبيع؛ لكثرة الثمن، وأشار إلى أن هذه الحيلة لا تبطل شفعته، إذ لو رضي بدفع ذلك الثمن له الأخذ، بخلاف الحيلة الأولى كما قدمناه.

Mas'alah: What is the ruling on using legal stratagems to nullify pre-emption and zakat according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4116

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Legal Stratagems in Pre-emption

(ولا يكره حيلة إسقاط [(1)] الشفعة والزكاة عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وبه يفتى في الشفعة [(2)] وبضده في الزكاة)، اعلم أن حيلة إسقاطهما لا يكره عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، ويكره عند محمد – رضي الله عنه – ويفتى في الشفعة بقول أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه منع [(3)] عن (1) قوله: ولا يكره حيلة إسقاط... الخ؛ اعلم أن الخلاف فيما إذا لم يكن ثابتة بعد، وأما إسقاط الثابتة فمكروه اتفاقا، وهي أن يقول المشتري للشفيع بعد أخذ الشفعة: أنا أبيعها منك بما أخذت، فلا فائدة في الأخذ بالشفعة، فاغتر الشفيع بكلامه الحلو فسلم الشفعة فسقط، فيبقى الدار في يد المشتري سالمة. كذا في ((البزازية)) و ((الكافي)) . (2) قوله: في الشفعة؛ يفتي بقول أبي يوسف – رضي الله عنه –، قيده في ((السراجية)) بما إذا كان الجار غير محتاج إليه، واستحسنه محشى ((الأشباه)) ، ونقل في ((النهاية)) : إن منهم من قال: إنه لا خلاف فيها، وفي ((البزازية)) : وإن قبل الثبوت لا بأس به، عدلا كان الشفيع أو فاسقا في المختار؛ لأنه ليس بإبطال. (3) قوله: لأنه منع... الخ؛ أي منع عن وجوب الحق لا إسقاط فيه، إشارة إلى تصوير المسألة في إسقاط الشفعة قبل الوجوب، فإنه يكره الحيلة لإسقاطها بعده بالاتفاق على ما في ((النهاية)) و ((الخلاصة)) ، لكنه ذكر في ((المبسوط)) (14: 131) : لا بأس بالاحتيال بعد الوجوب أيضا إذا لم [يكن] قصد المشتري الإضرار به، وإنما قصده الدفع عن ملك نفسه، ثم قال: قيل: هذا قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، فأما عند محمد – رضي الله عنه – فيكره. في (بيوع) ((الملتقط)) : كل حيلة لا يؤدي إلى الضرر يجوز عن الربا، ولا يأثم، وكل حيلة لا يؤدي إلى الضرر بأحدهما لا يجوز في الديانة، وإن جاز في الفتوى، وعليه يحمل ما جاء في الكراهة، قاله شيخ الإسلام.

وجوب الحق لا إسقاط للحق الثابت، وهكذا يقول في الزكاة [(1)] ، لكن هذا في غاية الشناعة؛ لأنه إيثار للبخل، وقطع رزق الفقراء الذي قدره الله تعالى في مال الأغنياء، والانخراط [(2)] في سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله، والاستبشار(3) [(4)] بما بشرهم الله تعالى. وأقول: الشفعة إنما شرعت لدفع ضرر الجوار، فالمشتري إن كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل إسقاطها، وإن كان رجلا صالحا ينتفع به الجيران(5)، والشفيع متعنت لا يحب(6) جواره فحينئذ يحتال في إسقاطها(7).]

Mas'alah: What actions nullify the right of pre-emption according to the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4118

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

(ويبطلها ترك(1) طلب المواثبة [(2)] أو الإشهاد، وتسليمها بعد البيع فقط): أي التسليم قبل البيع لا يبطلها(3)، (ولو من الأب أو الوصي أو الوكيل [(4)]): أي الوكيل بطلب الشفعة؛ فإن تسليم هؤلاء يبطل الشفعة [عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –] (5) خلافا لمحمد – رضي الله عنه – وزفر – رضي الله عنه –، فإن هذا إبطال حق ثابت للصغير، وإنها شرعت لدفع الضرر، ولهما(6): إنه في معنى ترك الشراء. (1) في أ و ب: تركه. (2) قوله: ويبطلها تركه طلب المواثبة... الخ؛ يعني إذا ترك الشفيع المواثبة أو الإشهاد بعدما علم بالبيع، وهو يقدر على ذلك، بأن لم يأخذ أحد فمه، أو لم يكن في الصلاة المفروضة بطلت شفعته؛ لإعراضه عن الطلب، أما إن لم يقدر فلا تبطل شفعته. (3) لأنه أسقطها قبل وجود سببها إن كانسببها البيع، وقبل وجود شرطه إن كان سببها اتصال الأملاك،

والبيع شرطه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 398) . (4) قوله: ولو من الأب أو الوكيل أو الوصي؛ قال محمد – رضي الله عنه – وزفر – رضي الله عنه: إنه حق ثابت للصغير، فلا يملك الأب أو الوصي إبطاله؛ ولأنه شرع لدفع الضرر، فكان إبطاله إضرارا بالصغير، وقال الشيخين – رضي الله عنه: إن الشفعة في معنى التجارة فيملكان ترك التجارة. (5) في ف: عندهما. (6) في ص و ف: لهما.

(وصلحه [(1)] منها على عوض ورد عوضه): أي الصلح على العوض يبطل الشفعة [(2)] ؛ لأنه تسليم، لكن الصلح غير جائز؛ لأنه مجرد حق التملك فيجب رد العوض. (1) قوله: وصلحه... الخ؛ عطف على ترك طلب المواثبة، قال في ((الفوائد العارفية)) : إن العوض يكون بمقابلة حق التملك الذي كان للشفيع، وهو ليس عينا؛ لأنه صفته، فيجب رد العوض بطلب الشفعة، ورد الشفيع إلا بعوض؛ لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل بل هو مجرد التملك، فلا يصح الاعتياض عن حق الشفعة، ولا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط، فبالفاسد أولى، فبطل الشرط، وبيان ذلك: لو قال الشفيع: أسقطت شفعتي فيما اشتريت على أن تسقط شفعتك فيما اشتريت، فإنه يسقط المشتري شفعته فيما اشترى الشفيع، فعلم أن إسقاط الشفعة لا يتعلق بالشرط الجائز. (2) قوله: يبطل الشفعة... الخ؛ لأن حق الشفعة ليس بحق متقرر، فإن قيل: حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل حتى تصح الاعتياض عنه: كحق القصاص والطلاق والعتاق في كونها غير أموال، والاعتياض عنها صحيح، قلنا بما في ((الهداية)) (4: 38) بخلاف القصاص؛ لأنه حق متقرر، وبخلاف الطلاق والعتاق؛ لأنه اعتياض عن ملك في المحل، ونظيره إذا قال للحرة: اختاريني بألف، أو قال العنين لامرأته: اختاري ترك الفسخ بألف، فاختارت سقط الخيار، ولا يثبت العوض والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية، وفي

أخرى لا تبطل الكفالة، ولا يجب المال، وقيل: هذه رواية في الشفعة، وقيل: هي في الكفالة خاصة، يعني لا تبطل الكفالة بالصلح على مال، ويبطل الشفعة بالصلح على مال، وقد فصل هذا في موضعه فتدبر.

(وموت الشفيع لا المشتري [(1)])، فإن الشفيع إذا مات تبطل(2) الشفعة، ولا تورث(3) عنه خلافا للشافعي(4) – رضي الله عنه – [(5)] [(6) (1) قوله: لا المشتري؛ أي إن مات المشتري لم تبطل الشفعة؛ لأن المستحق باق ولم يتغير سبب حقه، بخلاف موت الشفيع، فإن السبب الذي كان يأخذ به الشفعة يزول بموته وهو ملكه، وقيام السبب إلى وقت الأخذ شرط؛ ولهذا لو باع ملكه قبل أن يأخذ المشفوع لم يكن له أن يأخذ بالشفعة، فكذا إذا زال بموته، والثابت للوارث جوارا وشركة حادث بعد البيع، فلا يستحق به الشفعة، فلا يباع الدار في دين المشتري ووصيته، ولو باعه القاضي أو الوصي أو أوصى المشتري فيها بوصية، فللشفيع أن يبطله، ويأخذ الدار لتقدم حقه؛ ولهذا ينقض تصرفه في حياته. هذا ملخص بعض حواشي ((الهداية)) (9: 417) . (2) في ص و ف: يبطل. (3) في ف: يورث. (4) ينظر: ((التنبيه)) (ص81) ، و ((الغرر البهية)) (3: 280) ، و ((تحفة المنهاج)) (6: 81) ، وغيرها. (5) قوله: خلافا للشافعي... الخ؛ قال في ((الهداية)) (4: 38) : وقال الشافعي – رضي الله عنه: يورث عنه، قال في ((الكفاية)) (8: 339) في توجيهه: فإن عنده كما تورث الأملاك تورث الحقوق اللازمة ما يعتاض عنها بالمال، وما لا يعتاض في ذلك سواء بطريق أن الوارث يقوم مقام المورث، فإن حاجة الوارث كحاجة المورث، ونحن نقول: مجرد الرأي والمشيئة لا يجري فيه الإرث؛ لأنه لا يبقى بعد موته ليخلف الوارث فيه، والثابت له بالشفعة مجرد المشيئة بين أن يأخذ أو يترك. (6) قوله: خلافا للشافعي... الخ؛ قال صاحب

((الهداية)) (4: 38) : وهذا نظير الاختلاف في خيار الشرط، وأوضحه صاحب ((الكفاية)) (8: 339) : بأنه أي لا يورث خيار الشرط عندنا، وعند الشافعي – رضي الله عنه – يورث، فكذلك في الشفعة، ووجه الإلحاق به ما ذكره في ((الإيضاح)) : إن الثابت للشفيع حق أن يتملك، فظهر أثر هذا الحق في أن يتخير بين أن يأخذ وبين أن لا يأخذ، والإرث لا يجري في الخيار.

[

Mas'alah: What is the ruling on the right of pre-emption when the pre-emptor dies before or after the judge's ruling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4121

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

؛ لأنها ليست بمال، وهذا إذا مات بعد البيع قبل القضاء، ...(1) أما إذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد(2) الثمن أو بعده تصير للورثة.

Mas'alah: Does selling the property used for pre-emption before the ruling nullify the right?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4121

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

(وبيع(3) ما يشفع [(4)] به(5) قبل القضاء بها)؛ لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما إذا كان البيع بشرط الخيار. (1) في ف زيادة: و. (2) في أ:

فقد. (3) في أ: يبيع. (4) قوله: ويبيع ما يشفع به... الخ؛ يعني وإذا باع الشفيع بالشفع به قبل أن يقضي له بالشفعة بطلت شفعته؛ لأن بقاء ما يشفع به شرط إلى وقت القضاء بالشفعة، وانتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط، أو لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك، وهو الاتصال بملكه؛ ولهذا يزول به، وأن يعلم بشراء المشفوعة؛ لأن العلم بالمسقط ليس بشرط؛ لصحة الإسقاط، كما إذا سلم صريحا أو أبرأ عن الدين، وهو لا يعلم به، وهذا بخلاف ما إذا باع الشفيع داره بشرط الخيار له؛ لأن الخيار للشفيع البائع يمنع الزوال فبقي الاتصال. (5) أي بلا خيار؛ لأن الشفيع لو باع ما يشفع به على أنه بالخيار لا تبطل شفعته؛ لأن ملكه لم يزل فوجد سبب الشفعة، وهو الاتصال بملكه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 399) .

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor relinquishes his right based on mistaken identity of the buyer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4122

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

(فإن سمع شراءك فسلم(1)](2) (1) يعني قيل له: إن المشتري فلان فسلم، ثم ظهر أنه غيره، فله الشفعة؛ لتفاوت الناس في الأخلاق. ينظر: ((تكلمة البحر)) (8: 163) . (2) قوله: فإن سمع شراءك فسلم... الخ؛ يعني قيل له: إن المشتري فلان فسلم، ثم ظهر أنه غيره، فله الشفعة، قال في ((البحر)) (8: 163) : لتفاوت الناس في الأخلاق، فمنهم: من يرغب في معاشرته، ومنهم: من يجتنب مخافة شره، فالتسليم في حق البعض لا يكون تسليما في حق غيره، ولو علم أن المشتري هو مع غيره، كان له أن يأخذ نصيب غيره؛ لأن التسليم لم يوجد في حقه، قال محمد –

رضي الله عنه – في ((الجامع الصغير)) : ولو قال الشفيع: سلمت الشفعة في هذه الدار إن كنت اشتريتها لنفسك، وقد اشتراها لغيره، فهذا بتسليم؛ وذلك لأن الشفيع علق التسليم بشرط، وصح هذا التعليق؛ لأن تسليم الشفعة إسقاط الحق، كالطلاق، فصح تعليقه بالشرط، ولا يترك إلا بعد وجوده. وقال صاحب ((العناية)) (9: 419) بعد نقل كلام محمد – رضي الله عنه – هذا: وهذا كما ترى يناقض قوله: ولا يتعلق إسقاطه بالشرط الجائز، فبالفاسد أولى [اهـ] ، وقد يجاب بأنه فرق بين شرط وشرط فيما سبق كان من الشروط التي تدل على الإعراض عن الشفعة، والرضا بالجواز مطلقا، وما ذكر هاهنا من الشروط التي لا تدل على الإعراض والرضا. فتأمل.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor relinquishes his right based on a mistaken price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4123

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

] فظهر(1) شراء غيرك، أو بيعه بألف فسلم[(2) (1) العبارة في ف: ثم ظهر. (2) قوله: أو بيعه بألف فسلم... الخ؛ توضيحه على ما في ((تكملة البحر)) (8: 162-163) : فإن قيل للشفيع: إنها بيعت بألف فسلم، ثم علم أنها بيعت بأقل أو ببر أو شعير قيمته ألف، أو أكثر فله الشفعة؛ لأن تسليمه كان لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس ظاهرا، فإذا تبين خلافه كان له الأخذ للتيسير وعدم الرضا، على تقدير أن الثمن غيره؛ لأن الرغبة في الأخذ تختلف باختلاف الثمن قدرا وجنسا، فإذا سلم على بعض الوجوه لا يلزم منه التسليم في الوجوه كلها. وكذا كل موزون أو مكيل أو عددي متفاوت، وكذا لو أخبر أن الثمن عروض كالثياب والعبيد فظهر أنه مكيل

أو موزون، أو أخبر أن الثمن مكيل أو موزون فظهر من خلاف جنسه من المكيل والموزون، فهو على شفعته لما ذكرنا، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعروض قيمتها ألف أو أكثر، كما أشار إليه بقوله: وبعرض كذلك لا؛ لأن الواجب فيه القيمة، وهي دراهم أو دنانير، فلا يظهر فيه التيسير، فلا يكون له الأخذ وإن ظهر أنه جنس آخر من العروض قيمته مثل قيمة الذي بلغه، أو ظهر أنه ذهب أو فضة قدره مثل قيمة ذلك، فلا شفعة له بعدم الفائدة؛ لأن في غير المكيل والموزون الواجب القيمة فلا يظهر التفاوت.

Mas'alah: What is the ruling if the pre-emptor relinquishes his right based on a mistaken price or type of payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4124

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Forfeiture and Abandonment of Pre-emption Right

] وكان بأقل أو بكيلي أو وزني أوعددي متقارب قيمته ألف أو أكثر [(1)] فهي له، و(2)بعرض كذلك لا [(3)]): أي سمع البيع بألف(4) فسلم(5) وكان بأقل أو كان بكيلي أو وزني أو عددي متقارب قيمته ألف أو أكثر، فالشفعة ثابتة له؛ لأن هذه الأشياء من ذوات الأمثال، فالشفيع يأخذ بها وربما يكون له الأخذ بهذه الأشياء أيسر، وإن كانت قيمتها أكثر من الألف(6) فيكون له حق الشفعة، بخلاف ما إذا ظهر أن البيع كان بعرض قيمته ألف أو أكثر، [فإنه] (7) لا يبقى له الشفعة؛ لأن الشفيع يأخذ هنا بالقيمة، فإن كانت قيمته ألفا فقد سلم البيع به، وإن كانت قيمته أكثر، فتسليم(8) (1) قوله: قيمته ألف أو أكثر... الخ؛ قال صاحب ((النهاية)) : تقييده بقوله: قيمته ألف أو أكثر غير مفيد، فإنه لو كان قيمته أقل من ألف، فتسلمه

باطل؛ لإطلاق ((المبسوط)) و ((الإيضاح)) حيث قالا: ثم ظهر له مكيل أو موزون فهو على شفعته، وأجيب: بأنه مفيد؛ لأنه إذا علم أن الشفعة لا تبطل إذا ظهر أنه أكثر، علم بطريق الأولى أنها لا تبطل إذا ظهر أنه أقل. [ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 163)] . (2) في ف:أو. (3) قوله: وبعرض كذلك لا... الخ؛ كالثياب والعبيد، وفي ((المحيط)) : ولو بلغه أن الثمن عبد، فظهر أنه جارية، ينظر إن كان قيمة الجارية كقيمة العبد أو أكثر بطلت، وإن كان أقل من قيمة العبد لا تبطل، فهو كما لو خبر أن الثمن ألف وظهر أقل، ولو أخبر أن الثمن ألف درهم فسلم، فإذا هو مئة دينار، ولم يذكره في ((الأصل)) أيضا، وذكر الكرخي – رضي الله عنه – ينظر إن كان قيمة الدنانير ألف درهم أو أكثر صح التسليم، وهو قول شيخ الإسلام – رضي الله عنه –. كذا في ((التجريد)) . (4) في ف: بالألف. (5) في ص و ف: وسلم. (6) في ص و ف: ألف. (7) زيادة من أ. (8) في ب: وتسليم.

[البيع] (1) بألف تسليم المبيع(2) بالأكثر بالطريق الأولى.

Mas'alah: Can the pre-emptor take the share of one buyer among multiple buyers or one seller among multiple sellers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4125

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emptors and Their Categories

(وشفع(3) حصة أحد المشتريين، لا أحد الباعة(4)): أي اشترى جماعة من واحد، فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهم، وإن باع جماعة من واحد لا يأخذ حصة أحد البائعين، [ويترك حصة الباقية، بل إن شاء أخذ كلها] (5) ؛ لأن هنا يتفرق الصفقة

على المشتري، وثمة لا يتفرق، وأيضا يتحقق في الأول دفع ضرر الجار لا في الثاني.

Mas'alah: What is the ruling on pre-emption when an undivided half is sold and then divided?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4125

Index: Kitab al-Shufa'a (Pre-emption) > Pre-emption in Partnerships and Co-ownership

(والنصف مفرزا بيع مشاعا من دار فقسما(6)): أي اشترى نصفا مشاعا من دار، فقسم(7) البائع والمشتري، فالشفيع يأخذ النصف مفرزا؛ لأن القسمة من تمام القبض.

KITAB 48

كتاب القسمة

Kitab al-Qisma (Division of Property)

Canonical Hanafi reference section

BAB 3

باب قسمة المنقول

The Chapter on Division of Movable Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on dividing movable goods, slaves, and jewels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4137

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > The Chapter on Division of Movable Property > Division of Slaves and Disagreements Among Hanafi Jurists

وقسم عروض [(1)] اتحد جنسها لا الجنسان [(2)] والرقيق والجواهر والحمام إلا برضاهم(3))، قالا: يقسم الرقيق [(4)] والجواهر بطلب(5) البعض، كما يقسم الإبل وسائر العروض، له: إن التفاوت فاحش[(6) (1) قوله: وقسم عروض... الخ؛ لأن عند اتحاد الجنس يتحد المقصود، فيحصل التعديل في القسمة، والتكميل في المنفعة. (2) قوله: لا الجنسان؛ عطف على ما أقيم مقام الفاعل؛ أي عروض، أو على الجملة بتقدير الفعل؛ أي لا يقسم الجنسان المختلفان اسما ومعنى، بأن يجعل حصة أحد في جنس واحد، وحصة آخر في جنس آخر؛ لفحش التفاوت، فيقسمان قسمة فرد، بأن يقسم كل جنس بانفراده، فلو كان المقسوم إبلا وغنما مثلا، لم يجمع نصيب أحد من الوارثين في الإبل خاصة، ونصيب الآخر منهما في الغنم خاصة، بل يقسم الإبل بينهما، ثم الغنم كذلك، وعلى هذا المكيل والموزون وغير ذلك. ((فوائد عارفية)) . (3) في أ و م: برضائهم. (4) قوله: وقالا: يقسم الرقيق؛ لاتحاد الجنس، والتفاوت في الجنس الواحد لا يمنع القسمة، كما في الإبل والغنم، ولهذا يقسم الرقيق في الغنيمة بين الغانمين. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 172) . (5) في ص: لطلب. (6) قوله: له إن التفاوت فاحش؛ لتفاوت المعاني الباطنة، كالذهن والكياسة، بخلاف سائر الحيوانات؛ لأن الانتفاع بهما لا يختلف إلا شيئا يسيرا، وذلك مفتقر في القسمة، ألا ترى أن الذكر والأنثى من بني آدم جنسان مختلفان، ومن الحيوانات جنس واحد، فلا يجوز القياس، وقسمة الغنائم تجري في الأجناس،

فلا تلزم، وهذا الخلاف فيما إذا كان الرقيق وحدهم، وليس معهم شيء آخر من العروض، وهم ذكور فقط، أو إناث فقط، وأما إذا كانوا مختلفين بين الذكور والإناث لا يقسم بالإجماع؛ لأن الذكور والإناث من بني آدم جنسان؛ لاختلاف المقاصد، وإن كان مع الرقيق شيء آخر مما يقسم جازت القسمة في الرقيق تبعا لغيرهم بالإجماع، ويجبرهم القاضي لطلب البعض، وكم من شيء يدخل تبعا وإن لم يجز دخوله قصدا. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 172) .

] في الآدمي(1) فصار كالأجناس المختلفة، وفي الجواهر[(2) (1) في ف: الأولى.
(2) قوله: وفي الجواهر... اهـ؛ قال في ((تكملة البحر)) (8: 172-173) : وأما الجواهر؛ فلأن جهالتها متفاحشة، ألا ترى أنه لا يصلح غير العين منها عوض عما ليس بمال: كالنكاح والخلع، وقيل: لا يقسم الكبار لفحش التفاوت، ويقسم الصغار لقلة التفاوت، وقيل: إن اختلف جنسهما لا يقسم، وإن اتحد يقسم كسائر الأجناس، وتوضيح المقام على ما في المتون والشروح أنه قال في ((العتابية)) : والقمقم والطشت المتخذة من صفر تلحق بمختلفة الجنس، فلا يقسمها جبرا، وكذلك الأثواب المتخذة من القطن والكتان إذا اختلف بالصنعة؛ كالقباء والجبة والقميص كذلك، وفي ((مختصر خواهر زاده)) : ولا يقسم السرج ولا الفرش ولا المصحف. وفي ((التجريد)) : لو أوصى لهما بصوف على ظهر غنم أو لبن في ضرع، أو بما في بطون الغنم لا يقسم قبل الجز والحلب والولادة، وفي ((الخانية)) : إذا كان بين رجلين ثوب مخيط لا يقسم القاضي بينهم، ولو غير مخيط فاقتسماه طولا أو عرضا جازت القسمة، وأما الحمام وكذا البئر والرحى فلما ذكر من إلحاق الضرر بالكل، ولو اقتسما الحمام أو البئر بأنفسهم جاز، ولكل واحد منهم نوع منفعة، بأن يتخذ نصيبه من الحمام بيتا، وإن طلبا جميعا القسمة من القاضي هل

يقسم، فيه روايتان: في رواية لا يقسم؛ لأنها تضمنت تفويت منفعة، وليس للقاضي ذلك؛ لأنه يكون سفها يمكنه. وفي رواية: يقسم؛ لأنهم رضوا بذلك، وإليه أشار المصنف – رضي الله عنه – بقوله: إلا برضائهم؛ لأنه فيه نوع منفعة. كذا في ((المحيط)) ، وفي ((التاتارخانية)) : وإذا كانت قناة أو بئر أو نهر، وليس معه أرض، فأراد بعض الشركاء القسمة، فإنها لا تقسم، وإذا كانت أرض لها شرب قسم الأرض وترك الشرب، والقناة والبئر كالشركة، وفي ((الخلاصة)) : ولكل منهما شربه، وإن كان يقدر كل واحد منهما أن يجعل لأرضه شربا من موضع آخر، قسم ذلك كله فيما بينهم، وفي ((الأصل)) : لو كانت أنهارا وآبارا لأرض مختلفة قسم الآبار والعيون والأراضي، وفي ((النوادر)) : ولو قسم البئر بالحبال جاز؛ لأن التفاوت فيها قليل.

] قد قيل: إذا اختلف الجنس لا يقسم.

BAB 7

باب قسمة الميراث

The Chapter on Division of Inheritance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on dividing inherited property when some heirs are minors or absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4133

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > The Chapter on Division of Inheritance > Division with Minor or Absent Heirs

ولو برهنا على الموت [(2)] وعدد الورثة، وهو معهما(3)، ومنهم طفل أو غائب قسم ونصب(4) من يقبض [لهما] (5)): [أي [إن] (6) حضر وارثان، وبرهنا على الموت، وعدد الورثة، والعقار معهما [(7)] ، ومن الورثة طفل أو غائب قسم(8) ونصب من يقبض للطفل(9) أو (1) قوله: كان القسمة قسمة الحفظ... الخ؛ يعني إن القسمة نوعان: قسمة بحق الملك لتكميل المنفعة، وبحق اليد لأجل الحفظ والصيانة، والثاني في العقار غير محتاج إليه؛ لأنه محفوظ بنفسه، فتعين قسمة الملك، وقسمة الملك تفتقر إلى قيام الملك، ولا ملك بدون البينة، فامتنع الجواز. كذا في ((العناية)) (9: 432-433) . (2) قوله: ولو برهنا على الموت؛ يعني إذا حضر وارثان وأقاما البينة على الوفاة، وعدد الورثة، والدار في أيديهم، ومعهم وارث غائب، قسمه القاضي بطلب الحاضرين، وينصب وكيلا لقبض نصيب الغائب، وتمام الكلام مذكور في ((الهداية)) ، واعترض الشارح - رضي الله عنه - على ((الهداية)) بقوله: هذا سهو... الخ؛ لأنه لو كانت في أيديهم لكان البعض في يد الطفل أو الغائب، وحينئذ لا يقسم، والجواب: إنه أطلق الجمع وأراد المثنى بقرينة قوله: وارثان، فتأمل. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (3) في ج و ص و ف و ق: معهم. (4) في ق: وينصب. (5) في ص: للطفل أو الغائب. (6) سقطت من ف. (7) قوله: والعقار معهما... الخ؛ قال الجلبي في ((حاشيته)) (ص564) : أقول: تغيير صيغة معهم إلى معهما إشعار منه - رضي الله عنه - بعدم ارتضاء لفظ المصنف

– رضي الله عنه –، وأيده بنقل عبارة ((الهداية)) ، والتخطئة بهما؛ لورود ما أوردوا على ((الهداية)) . انتهى كلامه. أقول: ما رأينا في نسخة من نسخ ((الوقاية)) لفظ: معهم؛ لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا. (8) في أ: قسمه، وفي م: قسمت. (9) في أ: الطفل.

الغائب، وعبارة ((الهداية)) : والدار في أيديهم(1). فقيل: هذا سهو(2)، والصواب في أيديهما(3)، حتى لو كان في أيديهم لكان البعض في يد الطفل، أو الغائب](4)، وسيأتي أنه إن كان كذلك لا يقسم.

Mas'alah: What is the ruling on division of property when two claimants dispute ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3463

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

] أحد خارجين نصف دار، والآخر كلها، فالربع للأول، وقالا: الثلث، والباقي للثاني)، اعلم(1) أن أبا حنيفة – رضي الله عنه – اعتبر [(2) (1) في أ: واعلم. (2) قوله: اعتبر... الخ؛ اعلم أن الأصل عند الإمام أن القسمة متى وجبت لحق ثابت في الذمة، أو لحق ثابت في العين على وجه الشيوع في البعض دون الكل، كانت القسمة عولية، ومتى وجبت لحق ثابت على وجه التمييز أو كان حق أحدهما في البعض الشائع، وحق الآخر في الكل، كانت قسمة منازعة، وعندهما: إن الحقين إذا ثبتا على وجه الشيوع في وقت واحد كانت القسمة على العول، وإذا ثبتا على التمييز أو في وقتين كانت على المنازعة. كذا في ((كمال الدراية)) (ق601) ، وغيرها. وبيانه: إن الحقوق متى وجبت [في] الذمة فقد استوت في القوة؛ لأن الذمة

متسعة، فيضرب كل واحد بجميع حقه في العين، وكذا [إذا كان] حق كل واحد في العين، لكن في الجزء الشائع، فقد استوت في القوة؛ لأن ما من جزء ثبت فيه حق أحدهما إلا وللآخر أن يزاحمه فيه فكانت الحقوق مستوية في القوة، والأصل في قسمة العول الميراث، وفيه حق كل واحد منهم ثبت في البعض الشائع، فإذا ثبت الحقان على وجه التمييز لم يكن في معنى الميراث. وكذا [إذا] كان حق أحدهما في البعض الشائع، وحق الآخر في الكل لم يكن في معنى الميراث؛ لأن صاحب الكل يزاحم صاحب البعض في كل شئ، أما صاحب البعض لا يزاحم صاحبه في الكل، فلم يكن في معنى الميراث؛ ولأن حق كل واحد منهما إذا كان في البعض الشائع وما يأخذ كل واحد منهما بحكم القسمة مفرز، وإنه غير الشائع كان المأخوذ بدل حقه لا أصل حقه، فيكون في معنى الميراث والتركة التي اجتمعت فيهما الديون، وفي مسائل القسمة إنما وجبت بحق ثابت في الذمة؛ لأن حق كل واحد منهما في موجب الجناية، وموجبها يكون في الذمة، فكانت القسمة فيها عولية، فعلى هذا تخرج المسائل. ذكره شيخنا العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 316) .

Mas'alah: What is the ruling on division of property when one claims half and another claims all?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3464

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

] في هذه المسألة طريق المنازعة، وهو أن النصف سالم لمدعي الكل بلا منازعة، بقي(1) النصف الآخر، وفيه منازعتهما على السواء، فينصف، فلصاحب الكل ثلاثة أرباع، و لصاحب(2) النصف الربع.

Mas'alah: How is the courtyard divided between owners of multiple houses and a single house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3476

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Division of Shared Structures and Walls

وذو بيت [(1)] من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها)(2)، بناء على أن لا يرجح بكثرة العلة. (1) قوله: وذو بيت... الخ؛ يعني إذا كان بيت من دار فيها بيوت كثيرة في يد زيد مثلا، والبيوت الباقية في يد بكر، فذو بيت واحد، كذي بيوت في حق ساحتها، فالساحة بينهما نصفان؛ لأن الترجيح بالقوة لا بالكثرة، كما عرفت غير مرة، وأيضا الساحة يحتاج الملاك إليها لاستعمالها في أنواع المرافق من المرور فيها، والتوضئ، وكسر الحطب، ووضع الأمتعة، ونحو ذلك من أنواع المنافع، وهما في ذلك سواء، فينصف بينهما، فصارت نظير الطريق، فإنه يستوي فيه صاحب البيت وصاحب المنزل، وصاحب الدار، وصاحب بيت وصاحب بيوت. بخلاف ما إذا تنازعا في الشرب، فإنه يقدر بالأرض لقدر سقيها؛ لأن الشرب يحتاج إليه لأجل سقي الأرض، فعند كثرة الأراضي تكثر الحاجة إليه، فيتقدر بقدر الأراضي، بخلاف الانتفاع بالساحة، فإنه لا يختلف باختلاف الأملاك كالمرور في الطريق. (2) أي تكون الساحة بينهم نصفين؛ لاستوائهما في استعمالها، وهو المرور فيها، والتوضؤ، وكسر الحطب، ووضع الأمتعة، ونحو ذلك، فصارت نظير الطريق. ينظر: ((الدرر)) (2: 350) .

)

Mas'alah: What is the ruling on a settlement for an unknown estate of non-measurable items in the heirs' possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3626

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

(ولو جهلت [(1)] وهي غير المكيل والموزون في يد البقية صح في الأصح)، وجه عدم الصحة: إن [(2)] هذا الصلح بيع لا إبراء؛ لأن البراءة عن الأعيان لا يجوز، وإذا كان بيعا، فأحد البدلين(3) مجهول، فلا يصح. وجه الصحة [(4)] : إن التركة إذا كانت في يد بقية الورثة، فالجهالة لا تفضي إلى المنازعة فيجوز. (1) قوله: ولو جهلت... الخ؛ يعني لو كانت التركة مجهولة، وهي ليست مما يكال أو يوزن، بل هي أعيان، فصالحوا على مكيل أو موزون أو غير ذلك، فقيل: لا يصح، والأصح أنه يصح. (2) قوله: وجه عدم الصحة أن... الخ؛ يعني دليل حكم عدم الصحة على ما قال به بعضهم: إن هذا الصلح إما بيع أو إبراء، والشق الثاني باطل، فإن المصالح عين، والإبراء عن العين باطل، وعلى الشق الثاني كون التركة مجهولة مانع عن الجواز، فإن بيع المجهول لا يجوز. (3) في ص: البدين.. (4) قوله: وجه الصحة أن... الخ؛ يعني دليل حكم الصحة كما هو المختار أن هذا بيع، وكون التركة مجهولة لا يمنع جواز البيع، فإن الجهالة مطلقة لا تمنعه، بل إذا كانت مفضية إلى المنازعة، والتركة لما كانت في يد بقية الورثة فجهالتها لا تفضي إلى المنازعة، فإنه لا تحتاج حينئذ إلى التسليم؛ ولهذا قالوا: إن بعض التركة لو كان في يد بقية الورثة ولا يعرفون ما مقداره فلا يجوز الصلح؛ لأنه يحتاج إلى التسليم، فجهالته تفضي إلى المنازعة.

Mas'alah: What is the relationship between the chapter on division and the chapter on pre-emption?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4125

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Definition and Rulings of Division (Qisma)

كتاب القسمة [(8) (1) سقطت من ف. (2) في ب و ف: البيع، وفي ص: للبيع. (3) في ف: ويشفع. (4) في ف: البائعين. (5) زيادة من ف و م. (6) في ق: فقسمها. وإن وقع في غير جانبه؛ يعين اشترى رجل نصف دار غير مقسوم فقاسم المشتري البائع أخذ الشفيع نصيب المشتري الذي حصل له بالقسمة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 486) . (7) في ص: فيقسم، وفي م: فقسمه. (8) قوله: كتاب القسمة... الخ؛ مناسبة القسمة بالشفعة من حيث أن كلا منهما من نتائج النصيب الشائع، لما أن أقوى أسباب الشفعة الشركة، فأحد الشريكين إذا أراد الافتراق مع بقاء ملكه طلب القسمة ومع عدم البقاء باع، فوجب عنده الشفعة، وقدم الشفعة؛ لأن بقاء ما كان على ما كان أصل، وهاهنا يحتاج إلى معرفة شرعية القسمة، وتفسيرها، وركنها، وشرطها، وحكمها، وسببها، ودليلها. أما دليل المشروعية فهو قوله تعالى: {ونبئهم أن الماء قسمة بينهم} [القمر: 28] ، ومن السنة ما روى أنه – صلى الله عليه وسلم – فتح خيبر قسمها بين الغانمين، وعليه إجماع الأمة. وأما تفسيرها لغة: فهو عبارة عن الاقتسام، كالقدرة للاقتدار. وأما شرعا: فيذكرها المصنف – رضي الله عنه –. وأما ركنها: فالفعل الذي يقع به الإقرار. وأما شرطها: فمتاع لا تتبدل منفعته بالقسمة، ولا يفوت. وأما حكمها: فتعيين نصيب كل واحد منهما من نصيب آخر ملكا وانتفاعا. وسببها: طلب كل واحد من الشريكين الانتفاع بنصيبه على الخصوص. وأما محاسنها: أن أحد الشريكين يحصل من صاحبه، سوء

الخلق، وضيق الفطن، وقوة الرأس، وليس له مخرج من هذه الأمور إلا الرجوع إلى الاقتسام. وأما صفتها: فهي واجبة على الحاكم عند طلب بعض الشركاء، ((تكملة البحر)) (8: 167) .

Mas'alah: What is the ruling on compulsory division of fungible and non-fungible property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4126

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Compulsory vs. Voluntary Division

(هي تعيين الحق الشائع، وغلب [(1)] فيها الإفراز في المثلي، والمبادلة في غيره، فيأخذ [كل] (2) شريك حصته بغيبة صاحبه في الأول لا [في] (3) الثاني، و [إن] (4) أجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب أحدهم): أي المبادلة غالبة في غير المثلي، مع أنه يجبر على القسمة في غير المثلي إذا كان متحد الجنس، مع أن المبادلة لا يجري فيه الجبر، فإنه إنما يجبر عليها؛ لأن فيها معنى الإفراز(5) مع أن الشريك يريد الانتفاع بحصته، فأوجب(6) الجبر على أن المبادلة قد يجري فيها الجبر إذا تعلق حق الغير [به] (7) ، كما في قضاء الدين(8) [(9) (1) قوله: غلب؛ بالتخفيف والتشديد على صيغة المعلوم على الأول، وعلى صيغة المجهول على الثاني؛ أي رجح من معنى القسمة الإقرار في المثلي، والمبادلة في غيره كالحيوانات والعقار والعروض وغير ذلك، والمراد بالمثلي: المكيل والمعدود المتقارب؛ لعدم التفاوت بين العامة، فكان أخذ أحدهما من نصيبه مثل ما ترك على الآخر صورة ومعنى، فتعين أخذ المثل كذلك بمنزلة أحد المعين، والمراد من الإفراز: التميز المحض، ومن المبادلة: هو الإعطاء من الجانبين. كذا في ((الفوائد العارفية حاشية شرح الوقاية)) . (2) سقطت من ق. (3) سقطت من ق. (4) زيادة من أ و ب و م.

(5) في ص: الاقرار، وفي ب: الاقراز. (6) في ص و ف: أوجب. (7) سقطت من ف. (8) يعني إن المديون يجبر على القضاء، والديون تقضى بأمثالها فصار ما يؤدى بدلا عما في ذمته، وهذا جبر ظاهر في المبادلة قصدا، وقد جاز؛ فلأن يجوز بلا قصد إليه أولى؛ لأن المقصود الأصلي هاهنا انتفاع أحدهم بنصيبه على الخصوص دون الإجبار على غيره. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص564) . (9) قوله: كما في قضاء الدين؛ يعني إن المديون يجبر على القضاء، والديون تقضى بأمثالها فصار ما يؤدى بدلا عما في ذمته، وهذا جبر ظاهر في المبادلة قصدا، وقد جاز؛ فلأن يجوز بلا قصد إليه أولى؛ لأن المقصود الأصلي هاهنا انتفاع أحدهم بنصيبه على الخصوص دون الإجبار على غيره. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص564)] .

.[

Mas'alah: What is the ruling on appointing a divider and his fee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4127

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Division by Judge and for Absent Parties

(وينصب قاسم [(1)] يرزق من بيت المال ليقسم بلا أجر، وهو(2) أحب [(3)] ، وإن نصب بأجر [(4)] صح، وهو على عدد الرؤوس)، [هذا] (5) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: الأجر يجب على قدر الأنصباء؛ لأنه مؤنة الملك، له: إن الأجر مؤنة مقابل(6) بالتميز(7)، وهو لا يتفاوت بل قد يصعب في القليل، وقد ينعكس، فتعذر اعتباره فاعتبر أصل التميز(8). (1) قوله: ينصب قاسم... الخ؛ على صيغة المجهول؛ يعني ينبغي للقاضي أن ينصب قاسما يرزقه من بيت المال؛ ليقسم

بين الناس بغير أجر؛ لأن القسمة من جنس عمل القضاء من حيث إنه يتم به قطع المنازعة، فأشبه رزق القاضي، ورزق القاضي يكون من بيت المال؛ فلذا رزق القاسم. (2) في ق: فهو. (3) قوله: وهو احب؛ لأنه أرفق بالناس، حيث لم يصرف إلى القسام مال المقتسمين وأبعد عن التهمة؛ لأنه متى يصل إليه أجر عمله على الدوام، لا يميل إلى البعض طمعا للرشوة. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص564)] . (4) قوله: وإن نصب بأجر... الخ؛ أي بأجر على المتقاسمين؛ لأن النفع لهم على الخصوص، ويقدر أجر مثله، كيلا يحكم بالزيادة، والأفضل أن يرزقه من بيت المال كما مر آنفا. (5) سقطت من ص. (6) في أ: الملك. (7) في أ و م: التمييز. (8) في أ و م: التمييز.

Mas'alah: What are the required qualifications for a property divider (qasim)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4128

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Division by Judge and for Absent Parties

(ويجب كونه عدلا [(1)] [(2)] عالما بها، ولا يعين واحد لها [(3)])؛ لأن الأمر قد يضيق على الناس، والأجر(4) يصير غالبا،

Mas'alah: Can multiple dividers (qussam) work jointly on a division?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4128

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Division by Judge and for Absent Parties

(ولا يشترك القسام [(5) (1) قوله: ويجب كونه عدلا... الخ؛ ولقد أحسن

المصنف – رضي الله عنه – حيث لم يأخذ الأمانة مع العدالة كصاحب ((الهداية)) ، وهي مستلزمة لها قطعا، واعتذار ((العناية)) و ((الكفاية)) : بأن ذكر الأمانة بعد العدالة، وإن كانت من لوازمها لجواز أن يكون غير ظاهر الأمانة، لعل معناه: إن ذكر الشيء في محل واحد مرة تبعا، ومرة أخرى أصالة يجوز أن يكون للدلالة على ظهوره في ذلك المحل، فيرد عليه أن الشرط المعتبر في القسام إن كان هو نفس العدالة بلا اعتبار ظهورها فلتكن الأمانة كذلك، وإن اعتبر ظهورها فيستلزمه ظهور الأمانة قطعا؛ لأن استلزام ظهور الملزوم ظهور اللازم، مما لا يشبه على أحد. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص564)] . (2) قوله: ويجب كونه... الخ؛ لأنه من جنس عمل القضاء؛ ولأنه لا بد من القدرة وهي بالعلم ومن الاعتماد على قوله: وهو بالأمانة اللازمة للعدالة. (3) قوله: ولا يعين واحد لها؛ يعني لا يعين من جهة الإمام قاسم واحد للقسمة، ولو بلا أجر يضيق الأمر على الناس، يصير الأجرة غاليا بالغين المعجمة والياء المثناة التحتانية: يعني كران وكم ياب. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (4) في ب: والأجرة. (5) قوله: ولا يشترك القسام... الخ؛ القسام بضم القاف، بتشديد السين المهملة، جمع قاسم، والمعنى: ولا يترك القاضي يشتركون؛ لئلا تصير الأجرة غالية، بيان ذلك لا يخلي القاضي القاسمين المعنيين أنفسهم على رأيهم في اشتراك بحيث لا يتجاوز أمر القسمة عنهم إلى غيرهم، بل يقول القاضي لكل واحد منهم: أشهدت أنت بالقسمة من غير مشاركة الآخر، فكان كل واحد منهم مأذونا ومجازا بالقسمة من جانب القاضي، فحينئذ يتنازع كل القسام إلى ما تيسر من الأجر، فتنقسم الأموال المشتركة بأرخص الأجور كيلا يفوت منه ذلك الأجر، والحاصل لا يترك الإمام القاسمين أن يشتركوا في الأجر، بل يأمر كلا بالإنفراد في ذلك، وإلا وقد يتفقون على الأجر الزائد. كذا في ((الفوائد العارفية)) .

][1]): أي إن قسم واحد لا يكون الأجر مشتركا بينهم، فإنه يفضي إلى غلاء الأجر[2].

Mas'alah: Is division valid with the consent of all partners except when a minor is involved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4129

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Division Involving Minors and Guardians

)

Mas'alah: What is the ruling on division by mutual consent and when a judge's order is needed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4129

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Compulsory vs. Voluntary Division

وصحت برضاء الشركاء [3] إلا عند صغر أحدهم)، إذ حينئذ لا بد[4] من أمر القاضي. (1) في أ: قسام. (2) بخلاف ما إذا لم يشتركوا، فإن كل قاسم يسارع حينئذ إلى الأجر اليسير حذرا من الفوت فيرخص الأجر. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 402) . (3) قوله: وصحت برضاء الشركاء... الخ؛ قال في ((الدر المختار)) (6: 257) وشرحه ((رد المحتار)) (6: 257) : وصحت برضاء الشركاء [على] ما مر في القسمة بالجبر، وهذا في القسمة بالتراضي، إلا إذا كان فيهم صغير أو مجنون استثناء منقطع، كما يفيده قوله: بعد لعدم لزومها استثناء من محذوف؛ أي ولزمت... اهـ ((ط)) ، وأراد بالصحة اللزوم لا نائب عنه أو غائب لا وكيل عنه؛ لعدم لزومها حينئذ إلا بإجازة القاضي، الظاهر رجوعه للمستثنيات الثلاث، أو الغائب

أو الصبي إذا بلغ، ولو مات الغائب أو الصبي فأجازت ورثته نفذت عندهما، خلافا لمحمد – رضي الله عنه – ((منية المفتي)) ، والأول: استحسان، والثاني: قياس، وكما تثبت الإجازة صريحا بالقول، تثبت دلالة بالفعل كالبيع. كما في ((التاتارخانية)) . وفي ((المنح)) عن ((الجوهرة)) : طفل وبالغ اقتسما شيئا، ثم بلغ الطفل وتصرف في نصيبه، وباع البعض يكون إجازة، أو وليه؛ هذا لورثته: أي لزومها بإجازة القاضي ونحوه لو كانوا شركاء في الميراث، فلو شركاء في غيره تبطل، ومقتضاه إنها لا تنفذ بالإجازة، فيتأمل. (4) العبارة في ب: إذ لا بد حينئذ.

Mas'alah: How is movable and immovable property divided when claimants assert inheritance or purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4130

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

)

Mas'alah: What is the ruling on dividing property when claimants assert inheritance, and what evidence is required?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4130

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

وقسم نقلي يدعون إرثه بينهم [(1)] ، وعقار يدعون شراءه أو ملكه مطلقا، فإن ادعوا إرثه عن زيد لا حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند أبي حنيفة – رضي الله

عنه –)، حضر جماعة عند القاضي وطلبوا قسمة ما في أيديهم، فإن كان نقليا، فإن ادعوا شراءه، أو ملكه مطلقا، قسم لكن هذا غير مذكور في ((المتن)) ، فإن ادعوا إرثه عن زيد قسم أيضا، وإن كان عقارا، فإن ادعوا شراءه أو ملكه مطلقا قسم أيضا [(2)] ، أما إذا ادعوا إرثه عن زيد لا يقسم عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة، وعندهما: يقسم [(3)] كما في (1) قوله: وقسم نقلي يدعون إرثه بينهم... الخ؛ يعني إذا حضر الشركاء عند القاضي وفي أيديهم مال مشترك، فهاهنا عدة صور: أحدها: إن كان نقليا، فإن ادعو شراءه أو ملكه مطلقا، وهذه الصورة غير مذكورة في ((المتن)) ، وتمام الكلام مذكور في الشروح والحواشي. (2) قوله: قسم أيضا... الخ؛ أي بينهم؛ لأنه ليس في القسمة قضاء على الغير؛ لأنهم ما أقروا بالملك لغيرهم، قال في ((الهداية)) : هذه رواية (كتاب القسمة) ، وفي ((الجامع الصغير)) : أرض ادعاها رجلان، وأقاما البينة أنها في أيديهما، وأراد القسمة لم يقسمها حتى يقيما البينة أنها لهما؛ لاحتمال أن تكون لغيرهما، ثم قيل: هو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – خاصة، وقيل: هو قول الكل وهو الأصح؛ لأن قسمة الحفظ في العقار غير محتاج إليه، وقسمة الملك تفتقر إلى قيامه، ولا ملك بدون البينة فامتنع الجواز. (3) قوله: وعندهما يقسم... الخ؛ أي يقسم باعترافهم، كما في الصور الأخر، وهي النقلي مطلقا، والعقار المدعى شراؤه، أو ملكية مطلقة، دليلهما: إنه في أيديهم، وهو دليل الملك، ولا منازع لهم، وله: أي لأبي حنيفة – رضي الله عنه: إن ملك المورث باق إلى آخره.

الصور الأخر. له: إن ملك المورث باق بعد موته، فالقسمة قضاء على الميت فلا بد من البينة بخلاف صورة الشراء؛ لأن الملك بعد الشراء غير باق للبائع، وبخلاف غير العقار إذا ادعوا إرثه؛ لأن القسمة تفيد زيادة الحفظ، والعقار محصن بنفسه، فلا

احتياج إلى القسمة، فالمسألة التي لم تذكر في ((المتن)) فهم(1) حكمها(2) من قسمة النقلي الموروث، وكذا من قسمة العقار المشترى بالطريق الأولى؛ فلهذا لم يذكر. (1) في أ و م: يفهم. (2) في ص: حكمه.

)

Mas'alah: What is the ruling on dividing property when claimants prove possession but not ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4132

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

ولا [يقسم] (1) إن برهنا [(2)] أنه معهما حتى يبرهنا(3) أنه لهما)، الضمير في أنه يرجع إلى العقار، فقيل: هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، والأصح أنه قول الكل؛ لأنهما إذا برهنا أنه معهما كان القسمة قسمة الحفظ(4) (1) زيادة من ف. (2) قوله: ولا إن برهنا... الخ؛ أي ولا يقسم، قال العيني تبعا للزيلعي [في ((التبيين)) (5: 267)] ، وهذه المسألة بعينها هي المسألة السابقة، وهي قوله: أو ملكه مطلقا؛ لأن المراد فيها أن يدعوا الملك، ولم يذكروا كيف انتقل إليهم، ولم يشترط فيها إقامة البينة على أنه ملكهم، وهو رواية القدوري، وشرط هاهنا، وهو رواية ((الجامع الصغير)) ، فإن كان قصد المصنف – رضي الله عنه – تعيين الروايتين، فليس فيه ما يدل على ذلك، وإلا فتقع المسألة مكررة، وأجاب المقدسي – رضي الله عنه: بحمل ما في ((الجامع الصغير)) على ما ذكر أنه بأيديهما فقط، وبرهنا عليه فيكون من اختلاف الروايتين؛ لاختلاف الموضوع، فلا تكرار، أقول: وهو الظاهر من قول ((الهداية)) ، وفي ((الجامع الصغير)) : أرض ادعاها رجلان وأقاما البينة أنها

في أيديهما لم تقسم حتى يبرهنا أنها لهما؛ لاحتمال أن تكون لغيرهما؛ أي بوديعة أو إجارة أو إعارة، فافهم. كذا في ((رد المحتار)) (6: 258) . (3) في أ: برهنا. (4) يعني إن القسمة نوعان: الأول: قسمة بحق الملك لتكميل المنفعة، وبحق اليد لأجل الحفظ والصيانة. الثانية: في العقار غير محتاج إليه؛ لأنه محفوظ بنفسه، فتعين قسمة الملك، وقسمة الملك تفتقر إلى قيام الملك، ولا ملك بدون البينة، فامتنع الجواز. ينظر: ((العناية)) (9: 432-433) .

[(1)] ، والعقار غير محتاج إلى ذلك، فلا بد من إقامة البينة على الملك.

Mas'alah: What is the ruling on dividing inherited property when some heirs are minors or absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4133

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Division Involving Minors and Guardians

)

Mas'alah: What is the ruling on dividing property when only one claimant provides evidence or when an heir is absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4134

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

)

Mas'alah: What is the ruling on division of property when only one heir presents evidence or an heir is absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4134

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

فإن برهن واحد، أو شروا و(5)غاب أحدهم [(6)] ، أو كان مع الوارث: الطفل، أو الغائب، أو شيء منه لا(7)): أي [إن] (8) حضر واحد وأقام البينة لا يقسم [(9)] إذ لا بد من اثنين؛ لأن الواحد لا يصلح مقاسما ومقاسما، ومخاصما ومخاصما، ولو كان مقام الإرث الشراء(10) [وغاب أحدهم] (11) لا يقسم؛ لأن في الإرث ينتصب أحد الورثة خصما عن الباقين، وإن كان في صورة الإرث العقار أو شيء منه في يد الغائب أو الطفل لا يقسم أيضا؛ لأن القسمة تصير قضاء على الغائب أو(12) الطفل من غير خصم حاضر عنهما. (1) انتهى من ((الهداية)) (4: 42) . (2) . والجواب: إنه أطلق الجمع وأراد المثنى بقرينة قوله: وارثان. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 75) . (3) في ف: أيديهم. (4) سقطت من ص. (5) في أ: أو. (6) قوله: فإن برهن واحد أو شروا وغاب أحدهم؛ أي إن حضر أحد لم يقسم، وإن أقام البينة؛ لأنه لا بد من حضور خصمين؛ لأن الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما، وكذا مقاسما ومقاسما. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (7) أي كان العقار مع الوارث أو الصغير أو الغائب أو كان معه شيء من العقار لا يجوز القسمة؛ لأنه قضاء عليهما بإخراج شيء مما في يديهما بلا خصم حاضر عنهما. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 422) . (8) سقطت من ص. (9) قوله: لا يقسم؛ وإن أقاموا البينة على الشراء، والفرق بين الشراء والإرث مذكور في ((الهداية)) مفصلا. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص564)] . (10) في أ و م: شراء. (11) زيادة من أ و ب و م.

(12) في ف: و.

Mas'alah: When can division of property be requested by one partner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4135

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Compulsory vs. Voluntary Division

(وقسم بطلب(1) أحدهم [(2)]): أي أحد الشركاء، (إن انتفع كل بحصته، وبطلب ذي الكثير [(3)] فقط إن لم ينتفع الآخر؛ لقلة حصته): أي لا يقسم بطلب ذي القليل(4)؛ لأنه لا فائدة له، فهو متعنت في طلب القسمة(5) [(6)] ، وقيل(7): على العكس؛ لأن صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه، وصاحب القليل يرضى بضرره، وقيل(8) (1) في ب: بطلت. (2) قوله: وقسم بطلب أحدهم... الخ؛ أي بطلب أحد الشركاء: يعني إذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه، قسم القاضي بطلب أحدهم؛ لأن القسمة حق لازم على القاضي فيما يحتمل القسمة عند طلب أحدهم على ما بيناه قبل. (3) قوله: بطلب ذي الكثير... الخ؛ صورته: إن كان ينتفع أحدهم ويستضر به الآخر لقلة نصيبه، فإن طلب صاحب الكثير قسم، وإن طلب صاحب القليل لم يقسم؛ لأن الأول؛ أي صاحب الكثير منتفع به، فاعتبر؛ لأنه طالب؛ لأنه يخصه بالانتفاع بملكه، ويمنع الغير عن الانتفاع بملكه، وهذا منه طلب الحق والإنصاف، وإن له أن يمنع غيره من الانتفاع بملكه، والقاضي نصب نظرا لاتصال الحقوق إلى أهلها، ودفع المظالم، والثاني: إن ذي القليل متعنت في طلبه فلم يعتبر. (4) ذكره الخصاف، وقال في ((الكافي)): ما ذكره الخصاف أصح، وفي ((الذخيرة)) : وعليه الفتوى. وقال في ((الدر المختار)) (5: 165) : وعليه مشى أصحاب المتون فعليه المعول، وأيده ابن عابدين في ((رد المحتار)) (5: 165) . وينظر: ((

الدرر)) (2: 423) . (5) والقاضي يجيب المتعنت بالرد، وتعذر الانتفاع بنصيبه لقلة نصيبه، لا لمعنى من جهة صاحب الكثير. ينظر: ((الكفاية)) (8: 357) . (6) قوله: متعنت في طلب القسمة؛ والقاضي يجيب المتعنت بالرد، وتعذر الانتفاع بنصيبه لقلة نصيبه، لا لمعنى من جهة صاحب الكثير. ((كفاية)) (8: 357) . (7) ذكره الجصاص. ينظر: ((الدرر)) (2: 423) . (8) ذكره الحاكم في ((مختصر)) ، قال في ((الخانية)) : وهو اختيار الإمام المعروف بخواهر زاده، وعليه الفتوى. ينظر: ((الدرر)) (2: 423) ، و ((الدر المختار)) (5: 165) .

: يقسم بطلب كل واحد،

Mas'alah: When is division of property not permitted without the request of all partners?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4136

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Compulsory vs. Voluntary Division

(ولا(1) يقسم إلا بطلبهم [(2)] إن تضرر كل للقلة [(3)] . (1) في ج و ق و ص: ولم. (2) قوله: ولا يقسم إلا بطلبهم... الخ؛ يعني إن طلب صاحب القليل لم يقسم؛ لأن القسمة لتكميل المنفعة، وفي هذا تقويتها، فإن طلبوا والتزموا الضرر عليهم فلهم الأمر؛ لأن الحق لهم، وهم أعرف لشأنهم. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (3) قوله: إن تضرر كل للقلة؛ بأن كان بيتا صغيرا بينهما لم يقسمها عند طلب أحدهما؛ لأن الطالب للقسمة متعنت للآخر.

Mas'alah: How are jointly owned houses, a house and a plot, or a house and a shop divided?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4139

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Division of Shared Structures and Walls

(ودور مشتركة، أو دار وضيعة، أو دار وحانوت قسم كل وحدها): أي إذا كانت الدور قريبة بأن كانت كلها في مصر واحد، قسم كل وحدها عند أبي حنيفة(1) – رضي الله عنه – [(2)] ، وقالا [(3)] : يقسم بعضها في بعض، وإن كانت الدور بعيدة: أي في مصرين، فقولهما كقول أبي حنيفة – رضي الله عنه –. (1) لإن الدور أجناس مختلفة؛ لاختلاف المقصود باعتبار المحال والجيران والقرب من المسجد، فكان اختلافا فاحشا، فلا يمكن التعديل في القسمة، فلا يجوز جمع نصيب كل واحد في دار إلا بالتراضي. ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 173) . (2) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ له: إن الدور أجناس مختلفة؛ لاختلاف المقصود باعتبار المحال والجيران والقرب من المسجد، فكان اختلافا فاحشا، فلا يمكن التعديل في القسمة، فلا يجوز جمع نصيب كل واحد في دار إلا بالتراضي، والساحة كالدور؛ لأنه بين البيت والدار، فأخذ حظه من كل واحد منهما كذا. في ((تكملة البحر)) (8: 173) . (3) قوله: وقالا: يقسم بعضها في بعض؛ إذا كانت في مصر واحد، وكانت القسمة أصلح لهم؛ لأنهم جنس واحد، نظرا إلى اتحاد الاسم والصورة، وأصل السكنى جنسان؛ نظرا إلى اختلاف الأغراض، وتفاوت السكنى، وإذا قسم كل دار على حدة ربما يتضرر لقلة نصيبه. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 173) .

(ويصور(1) [(2)] [(3)] (1) أي يكتب على كاغده: إن فلانا نصيبه كذا، وفلانا

كذا؛ ليمكنه حفظه إذا أراد رفع ذلك الكاغد إلى القاضي؛ ليتولى الإقراع بينهم بنفسه. ينظر: ((العناية)) (9: 440) . (2) قوله: ويصور... الخ؛ أي إذا شرع القاسم في القسمة ينبغي أن يصور ما يقسمه؛ أي يكتب على كاغده: إن فلانا نصيبه كذا، وفلانا كذا؛ ليمكنه حفظه إذا أراد رفع ذلك الكاغد إلى القاضي؛ ليتولى الإقراع بينهم بنفسه. كذا في ((العناية)) (9: 440) . (3) قوله: ويصور... الخ؛ قال الإمام حميد الدين – رضي الله عنه: صورته: أرض بين جماعة؛ لأحدهم سدسها، وللآخر نصفها، وللآخر ثلثها، يجعلها ستة أسهم، ويلقب الجزء الأول بالسهم الأول، والذي يليه بالثاني، وعلى هذا، ويكتب أساميهم، ويجعلها قرعة، فمن خرج اسمه أولا فله السهم الأول، فإن كان ذلك السهم بأن كان صاحب السدس فله الجزء الأول، وإن كان صاحب الثلث فله الجزء الأول، والذي يليه، وإن كان صاحب النصف وله الجزء الأول، واللذان يليانه. فالحاصل: إنه يخرج القرعة، فمن خرج اسمه أولا فله السهم الأول، ومن خرج اسمه ثانيا فله السهم الثاني، وهذا الطريق إنما يستقيم إذا كانت الأنصباء متساوية، والأصل أن ينظر إلى أقل الأنصباء حتى إذا كان الأقل ثلثا جعلها أثلاثا، وإن سدسها جعلها أسداسا؛ ليمكن القسمة، صورة المسألة: إذا كان الوارث ابنا وبنتا، فيكتب على القرعة اسمها وسمى الثلث المسمى بالأول مع ما يليه، ويتعين الثلث الآخر للبنت، ولو خرج اسم البنت أولا تأخذ البنت الثلث المسمى بالأول، ويتعين الثلثان الآخران للابن، وإنما شرعت القرعة لتطيب القلوب، وإزاحة تهمة الميل هذا. كذا في ((الفوائد العارفية)) .

Mas'alah: How does the property divider measure and allocate shares?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4141

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Division by Judge and for Absent Parties

القاسم ما يقسم ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه(1) [(2)] ويفرز كل قسم بطريقه وشربه [(3)] ، ويلقب الأقسام بالأول والثاني والثالث، ويكتب أسماءهم ويقرع [(4)] ، والأول لمن خرج اسمه أولا، والثاني لمن خرج ثانيا): أي يصور الدار المقسومة على قرطاس؛ ليرفع إلى القاضي، ويعدلها: أي يسويها على سهام القسمة، ويذرعها ويصور الذرعان على ذلك القرطاس بقلم الجدول، فيكون كل ذراع في ذراع بشكل لبنة، ويقدر البيوت والصفة، وغيرهما(5) بتلك الذرعان، ويقوم البناء ويبتدأ القسمة من أي طرف شاء، فإن جعل الجانب الغربي أولا يجعل [ما يليه ثانيا، ثم] (6) ما يليه ثالثا وهكذا، ويكتب أسماء أصحاب السهام إما على القرعة أو غيرها، فمن خرج اسمه أولا يعطى نصيبه من الجانب الغربي جملة من العرصة والبناء إلى أن يتم نصيبه، ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا بالأول، وهكذا إلى أن يتم سواء كانت الأنصباء متساوية أو متفاوتة. (1) في أ و م: البناء. (2) قوله: يقوم بناءه... الخ؛ لحاجته إليه بالآخر، إذ البناء يقسم على حدة، فربما يقع في نصيب أحدهم شيء منه، فيكون عالما بقيمتها. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص564-565)] . (3) قوله: ويفرز كل قسم بطريقة شربه... الخ؛ بيان الأفضل، فإن لم يفعل أو لم يكن جاز. كذا في ((الهداية)) (4: 46) . (4) قوله: ويقرع... الخ؛ بأن يكتب القاضي أسماء الشركاء في بطاقة بعينها، ويجعلها في قطعة من طين ثم يدلكها بين كفيه حتى تصير مستديرة، فيكون شبيه البندقة. كذا في ((العناية)) . (5) في ف: بغيرها. (6) سقطت من ف.

Mas'alah: Can money be included in the division of real estate without consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4142

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Types of Property Subject to Division

(ولا يدخل الدراهم في القسمة [(1)] إلا برضاهم): أي لا يدخل في قسمة العقار الدراهم إلا بالتراضي، حتى إذا كان أرض وبناء يقسم بطريق القيمة(2) عند(3) أبي يوسف – رضي الله عنه –، وعن(4) أبي حنيفة – رضي الله عنه – إنه يقسم الأرض بالمساحة، فالذي وقع البناء في نصيبه يرد على الآخر دراهم حتى يساويه، فيدخل الدراهم ضرورة، وعن محمد – رضي الله عنه – إنه يرد على شريكه من العرصة في مقابلة البناء، فإذا بقي فضل ولا يمكن التسوية فحينئذ يرد الفضل دراهم؛ لأن الضرورة في هذا القدر. (1) قوله: ولا يدخل الدراهم في القسمه... الخ؛ المراد بالدراهم هي التي ليست من التركة، يعني لا يدخل من خارج التركة الدراهم في قسمة التركة، فلو كان في القسمة فضل لا يستوي بالدراهم، بل بما كان من جنس المقسوم كفضل بناء فإنه عوض بالأرض دون القيمة، صورة المسألة: دار بين جماعة، فأرادوا قسمتها، وفي أحد الجانبين فضل بناء فأراد الشركاء أن يكون عوض البناء الدراهم، والآخر أن يكون عوضه من الأرض، فإنه يجعل عوض البناء من الأرض، ولا يتكلف الذي وقع البناء في نصيبه أن يردها بإزاء البناء من الدراهم إلا إذا تعذر صح ذلك. وإنما قلنا: الدراهم التي ليست من التركة، حتى لو كان كذلك فيجز بها نقصان بعض الأنصباء، هل يجبر النقصان بشيء من التركة، والدليل على عدم الدخول أنه لا شركة في الدراهم، والقسمة من حقوق الاشتراك. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (2) في ف: القسمة. (3) في ب: وعند. (4) في ف: وعند.

(فإن وقع مسيل [(1)] ...(2) قسم أو طريقه في قسم آخر بلا شرط فيها صرف إن أمكن وإلا فسخت(3). (1) قوله: فإن وقع مسيل... الخ؛ صورته: دار بين رجلين فيها صفة وبيت كان بابه ومسيل ماء البيت على ظهر الصفة، فاقتسماها، فأصاب الصفة مع قطعة من الساحة أحدهما، ولم يشترط في القسمة أن يترك الطريق

والمسيل على ما كان قبل، وصاحب البيت يقدر أن يفتح بابه فيما أصابه من المساحة، ويسيل ماؤه في ذلك، فليس له كذلك، بل حرف باب البيت ومسيل الماء إلى ما أصابه من الساحة تحقيقا لمعنى القسمة، وهو قطع الشركة، وإن لم يقدر فسخت القسمة؛ لاختلالها ببقاء الاختلاط من وجه. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (2) في أ و ب و م زيادة: في. (3) أي صرف لإمكان تحقق معنى القسمة، وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة من غير المضرة، وإن لم يمكن صرفه فسخت القسمة، واستؤنفت على وجه يمكن لكل واحد أن يجعل لنفسه مسيلا وطريقا؛ لأنها وقعت مختلة لبقاء الاختلاط وعدم حصول المقصود بها. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 406) .

سفل ذو علو، وسفل [(1)] وعلو مجردان(2) قوم [كل] (3) وحده(4)، وقسم بها عند محمد – رضي الله عنه – وبه يفتى(5)): أي قسم بالقيمة عنده، وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يقسم بالذراع(6) كل ذراع من السفل في مقابلة ذراعين من العلو، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يقسم بالذراع(7) أيضا، لكن العلو والسفل متساويان. (1) قوله: علو وسفل... الخ؛ صورة المسألة: أن يكون العلو مشتركا بين رجلين وسفله لآخر، أو سفله مشتركا بينهما وعلوه لآخر، طلبا القسمة من القاضي أو طلب أحدهما، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يحسب في القسمة ذراع من السفل والعلو، فإن كانت قيمتها على السواء يحسب ذراع بذراع، وإن كانت قيمة أحدهما ضعف قيمة الآخر يحسب من الذي قيمته على الضعف ذراع بدرهمين من الآخر، حتى يستويا في القسمة. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (2) أي عن العلو والسفل. ينظر: ((الغرر)) (2: 425) . (3) سقط من ف. (4) في أ: وحدة، وفي ف: واحده. (5) لأن السفل يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر

والسرداب والاصطبل وغير ذلك فصارا كالجنسين فلا يمكن التعديل إلا بالقيمة. ينظر: ((الدرر)) (2: 425) ، و ((الدر المختار)) (5: 167) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 425) ، وغيرها. (6) في ص: بالذرع. (7) في ص: بالذرع.

Mas'alah: What happens if a co-divider claims an error after acknowledging receipt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4145

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

)

Mas'alah: Is a co-divider's claim of error accepted after acknowledging receipt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4145

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

فإن أقر أحد المتقاسمين بالاستيفاء، ثم ادعى أن بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا لا يصدق إلا بحجة)، قالوا: لأنه يدعي فسخ القسمة فلا يصدق إلا بالبينة، قال في ((الهداية)) : ينبغي أن لا يقبل دعواه للتناقض(1). وفي ((المبسوط)) (2) ، وفي ((فتاوى قاضي خان)) (3) ما يؤيد هذا(4)، وجه رواية ((المتن)) ؛ إنه اعتمد على فعل القاسم في إقراره باستيفاء حقه، ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الغلط في فعله، فلا يؤخذ بذلك الإقرار عند ظهور الحق(5).

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the dividers in a division of property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4145

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

)

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the dividers in a division of property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4145

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

وشهادة القاسمين [(6) (1) انتهى من ((الهداية)) (4: 50) . (2) المبسوط (((15: 67) . (3) فتاوى قاضي خان)) (3: 153) . (4) أي قول صاحب ((الهداية)) . (5) وفق في ((الحامدية)) بينهما توفيقا حسنا بحمل ما في ((المتن)) على ما إذا باشر القسمة غيره، وما في ((الخانية)) و ((المبسوط)) على ما إذا باشر القسمة بنفسه. قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (5: 168) : وظاهر كلام صدر الشريعة أنهما روايتان فلا حاجة إلى التوفيق، بل الأهم الترجيح، فنقول: عامة المتون على ما مشى عليه المصنف، وهي الموضوعة لنقل المذهب، ولما عليه الفتوى. وعبارة ((متن المواهب)) : تقبل بينته، وقيل: لا. وفي ((الاختيار)) : وقيل: لا تقبل دعواه للتناقض، فأفادا عدم اعتماد الثانية. (6) قوله: وشهادة القاسمين... الخ؛ يعني إذا أنكر بعض الشركاء بعد القسمة استيفاء نصيبه، فشهد القاسمان أنه استوفى نصيبه، فتقبل شهادتهما سواء كان من جهة القاضي أو غيره، وهذا عند الشيخين – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: لا تقبل، وهو

قول الثاني أولا، وبه قال الشافعي – رضي الله عنه –، وذكر الخصاف – رضي الله عنه – قول محمد – رضي الله عنه – مع قولهما. لمحمد – رضي الله عنه –؛ إنها شهادة على فعل أنفسهما فلا تقبل، كمن علق عتق عبده على فعل فلان، فشهد ذلك الغير على فعله، فلا يقبل. لهما: إنها ليست كذلك، بل شهادة على فعل غيرهما، وهو الاستيفاء والقبض، وهو فعل غيرهما؛ لأن فعلهما التميز لا غير، ولا حاجة إلى الشهادة على التميز، وقال الطحاوي – رضي الله عنه: إن اقتسما بالأجرة لا تقبل شهادتهما بالإجماع، وإليه مال بعض المشايخ – رضي الله عنه –؛ لأنهما يدعيان إيفاء ما استأجرا عليه، فكانت شهادة صورة، ودعوى معنى، فلا تقبل. قلنا: هنا لم يجر لهذه الشهادة إلى أنفسهما نفعا؛ لأن الخصمان يوافقهما على إيفاء العمل، وهو التمييز، وإنما الخلاف في الاستيفاء، فانتهت التهمة، ولو شهد قاسم واحد لا تقبل شهادته؛ لأن شهادة الفرد غير مقبولة، ولو أمر القاضي أمينه بدفع المال فيقبل قول الأمين في دفع الضمان عن نفسه، ولا يقبل في إلزام الآخر إذا كان منكرا. [ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 176)] .

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the dividers being considered a proof?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4146

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

حجة فيها)(1): أي في القسمة، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه –، والشافعي(2) – رضي الله عنه – ليست بحجة، لأنها شهادة على فعل أنفسهما، قلنا: لا بل شهادة على فعل غيرهما [(3)] ، وهو الاستيفاء.

Mas'alah: What is the ruling when a person claims to have received his right but then the other party took part of it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4146

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

وإن قال: قبضته ثم أخذ بعضه، حلف خصمه [(4)]): أي قال: قبضت حقي ولكن أخذ بعضه بعدما قبضته حلف خصمه. (1) يعني إذا أنكر بعض الشركاء بعد القسمة استيفاء نصيبه، فشهد القاسمان أنه استوفى نصيبه، فتقبل شهادتهما سواء كان من جهة القاضي أو غيره. ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 176) . (2) النكت)) (ص610) ، و (3) قوله: على فعل غيرهما؛ وهو الاستيفاء؛ لأن فعل القاسمين الإفراز والتعمير، وهو مستغن عن الشهادة؛ لكونه محسوسا بخلاف الاستيفاء، فإنه فعل صاحب الحصة، وهو في غاية الظهور. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص565)] . (4) قوله: حلف خصمه؛ لأنه يدعي الغصب وهو منكر، والقول قول المنكر مع الحلف، في ((تكملة البحر)) (8: 177) قال: ولو اقتسما مئة شاة وقبضا ثم ادعى أحدهما على صاحبه أنك أخذت خمسة من نصيبي غلطا، وأنكر الآخر، وقال: اقتسمنا على أن يكون لي خمسة وخمسون، ولك خمسة وأربعون، فالقول قوله مع يمينه؛ لأن القسمة قد تمت، ثم ادعى أحدهما على الآخر أنه أخذ خمسة غلطا، وأنكر الآخر، فإن قامت بينة عمل بها، وإلا استحلف المدعى عليه. كذا في ((المحيط)) ، ففي المسألة الأولى هو يدعي الأخذ بطريق الغصب، وفي هذه الأخذ بطريق الغلط فافترقا.

Mas'alah: What is the ruling when one party claims injury before acknowledging receipt in division of property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4147

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

(وإن قال: قبل إقراره(1) أصابني كذا ولم يسلم إلي، تحالفا [(2)] وفسخت)؛ لأنه اختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة(3)، فصار كالاختلاف في مقدار المبيع. (1) أي بالاستيفاء. ينظر: ((الدرر)) (2: 425) . (2) قوله: تحالفا... الخ؛ ولا يخفى أنه يبدأ بيمين أيهما شاء، ولقائل أن يقول: التحالف في البيع فيما إذا كان قبل القبض على وفاق القياس، كما علم في محله، وأما بعد القبض فمخالف للقياس؛ لأن أحدهما لا يدعي على الآخر شيئا حتى ينكره الآخر، فيحلف عليه، والآخر يدعي، ولكنا عرفناه في البيع بالنص، وفيما نحن فيه بالتحالف مخالف للقياس؛ لأن كلا منهما ليس مدعيا، وهو وارد في البيع بعد القبض على خلاف القياس، وقد تقرر أن ما ورد على خلاف القياس، فلا يقاس عليه غيره، ولا يمكن إلحاقه بطريق دلالة النص؛ لأن القسمة ليست في معنى البيع من وجه أو فيها معنى الإفراز والمبادلة، فيتأمل في الجواب. فإن أراد أحدهما القسمة بعد التحالف فليس له ذلك؛ لأنه لا يمكن؛ لأنها لا تكون إلا بالقرعة، وقد يقع نصيب أحدهما في جانب الآخر، فيتضرر، ولو أقام أحدهما بينة عمل بها، ولو أقاما بينة عمل بالبينة التي هي أكثر إثباتا. كذا في ((المحيط)) . كذا في ((تكملة البحر)) (8: 177) . (3) في ف: من القسمة.

Mas'alah: What is the ruling when part of one party's share in a division is reclaimed by a third party?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4148

(فإن استحق[(1) (1) قوله: فإن استحق... الخ؛ يعني إذا استحق بعض نصيبه أحدهما بعينه لم يفسخ القسمة عند الإمام، ورجح المستحق بحصة نصف ما استحق عليه في نصيب شريكه، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – بالفسخ، صورة المسألة: إذا أخذ أحدهما الثلث المقدم من الدار، والآخر الثلثين من المؤخر، وقيمتهما سواء، ثم استحق نصف المقدم: يعني استحق النصف من الثلث المقدم الذي وقع في نصيب أحدهما، فعند الطرفين: إن شاء نقض القسمة دفعا لضرر التشقيص، وإن شاء رجع على صاحبه يربع ما في يده من المؤخر؛ لأنه لو استحق كل المقدم رجع بنصف ما في يده، فإذا استحق النصف رجع بنصف النصف، وهو الربع اعتبارا للجزء بالكل. توضيح ذلك: أن جميع قيمة الدار ألف ومئتا درهم، وباستحقاق النصف من الثلث المقدم تبين أن المشترك بينهما تسعمئة فحق كل واحد منهما في أربعمئة وخمسين، والذي بقي في يد صاحب المقدم يساوي ثلاثمئة، وما في يد صاحب المؤخر يساوي تسعمئة، فيرجع بربع ما في يده، وقيمته مئة وخمسون، حتى يسلم لكل واحد منهما ما يساوي أربعمئة وخمسين، وذكر في ((العناية)) : هاهنا ثلاثة أوجه باستحقاق بعض معين في أحد النصيبين أو فيهما جميعا، واستحقاق بعض شائع في النصيبين، ففي الأول لا يفسخ القسمة بالاتفاق، وفي الباقي يفسخ بالاتفاق، وفي الثالث يفسخ عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ولكن يخير إن شاء رجع بحصة ذلك في حصة صاحبه، وإن شاء رد ما بقي وأقسم ثانيا. كذا في ((الفوائد العارفية)) .

Mas'alah: What is the ruling when part of one party's specific share is reclaimed and the division is not

rescinded?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4149

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Annulment and Reclamation After Division

] بعض حصة أحدهما شاع أو لا لم تفسخ، ورجع بقسطه(1) في حصة شريكه، وتفسخ في بعض مشاع في الكل)،

Mas'alah: What are the three scenarios of reclamation of property after division?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4149

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Annulment and Reclamation After Division

اعلم أن الاستحقاق [(2)] إما في بعض نصيب أحدهما: (1) في ف: بقسط. (2) قوله: اعلم أن الاستحقاق... الخ؛ ذكر في ((الهداية)) : إذا استحق بعض نصيب أحدهما بعينه لم يفسخ القسمة عند أبى حنيفة – رضي الله عنه –، ورجع المستحق بحصة نصف ما استحق عليه في نصيب شريكه، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يفسخ القسمة، والمراد بالبعض الشائع هو الربع والثلث والخمس، وغير ذلك، أما في استحقاق بعض معين لا تفسخ القسمة بالإجماع، وإذا استحق بعض شائع في الكل بالاتفاق فهذه ثلاثة أوجه: الأول: أن يستحق جزءا شائعا من كل الدار. والثاني: أن يستحق جزءا بعينه. والثالث: إذا استحق جزءا شائعا من نصيب أحدهم. لأبي يوسف – رضي الله عنه: إن باستحقاق بعض شائع ظهر شريك ثالث لهما، والقسمة بدون رضاه باطلة، كما إذا استحق بعض شائع في النصيبين، وهذا يعني بطلان القسمة؛ لأن باستحقاق جزء شائع ينعدم معنى القسمة، وهو الإفراز؛ لأنه يوجب الرجوع بحصته في نصيب الآخر شائعا بخلاف المعين، ولهما: إن معنى الإفراز لا

ينعدم باستحقاق جزء شائع في نصيب أحدهما؛ ولهذا جازت القسمة على هذا الوجه في الابتداء. هذا ملخص ما في ((الفوائد العارفية)) .

Mas'alah: What is the ruling on partition when a fractional share is claimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4150

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

فإن كان بعضا شائعا لا تفسخ(1) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وتفسخ عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، والأصح(2) أن محمدا مع أبي حنيفة – رضي الله عنه –. وصورته: إنهما اقتسما دارا فوقع النصف الغربي لأحدهما، فاستحق(3) النصف الشائع من هذا النصف الغربي، فإذا لم تفسخ، فالمستحق منهم بالخيار: إن شاء نقض القسمة دفعا لضرر التبعيض، وإن شاء رجع على الآخر بالربع.

Mas'alah: What is the ruling on partition when a specific part of a share is claimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4150

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

وإن كان بعضا معينا من نصيب أحدهما، فقد قيل: إنه على الاختلاف، والصحيح(4) أنها لا تفسخ بالإجماع، بل يرجع بقسطه في حصة شريكه، كما إذا كانت الدار بينهما نصفين فقسمت، فاستحق(5) من يد أحدهما بيت(6) هو خمسة أذرع رجع بنصف ما استحق في نصيب صاحبه. وإن كانت أثلاثا ثلث لأحدهما، والثلثان للآخر، فاستحق من يد صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق [من صاحب الثلثين]

(7) ، وإن(8) استحق(9) من يد صاحب الثلثين رجع بثلث ما استحق.

Mas'alah: What is the ruling on partition when a share from each partner's portion is claimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4150

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Disputes and Claims in Division

وإن استحق البعض(10) من نصيب كل واحد، فإن كان شائعا، فسخت القسمة، وإن كان معينا لم يذكر هذه المسألة. (1) في ص: يفسخ. (2) ذكره أبو حفص، وهو الأصح، لما ذكر أبو سليمان قول محمد مع أبي يوسف - رضي الله عنه -. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 406) . (3) في ف: فاستحقت. (4) في ف: والأصح. (5) في ف: فاستحقت. (6) في ص: ثبت. (7) زيادة من ف. (8) في ف: فإن. (9) في ف: استحقت. (10) في ف: من البعض.

فأقول: لا تفسخ القسمة، بل يجعل هذا المستحق كأن لم يكن، فإن(1) كان الباقي في يد كل واحد [منهما] (2) بقدر نصيبه، فلا رجوع لأحدهما على صاحب، وإن نقص من نصيب أحدهما يرجع بالحصة، كما إذا كانت الدار نصفين، والمستحق عشرة أذرع خمسة من نصيب هذا، وخمسة من نصيب ذلك، فلا رجوع [لأحدهما على صاحبه] (3) ، وإن كانت أربعة من هذا وستة من

Mas'alah: What is the ruling on the validity of alternate use (muhaya'ah) of shared property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4151

Index: Kitab al-Qisma (Division of Property) > Alternate Use (Muhaya'ah) of Shared Property

ذلك يرجع الثاني على الأول بذراع. (وصحت [(4)] المهايأت [(5) (1) في ص: وإن. (2) سقطت من ص و ف. (3) سقطت من ف. (4) قوله: صحت استحسانا؛ فأما القياس فيأباها؛ لأنها مبادلة المنفعة بجنسها، إذ كل واحد من الشريكين في نوبته منتفع بملك شريكه عوضا عن انتفاع الشريك بملكه في نوبته، ولكنا تركنا القياس، وجوزناها لقوله تعالى: {لها شرب ولكم شرب يوم معلوم} [الشعراء:155] . كذا في ((النهاية)) . (5) قوله: وصحت المهاياة؛ بالياء المثناة التحتية، وهي عبارة عن قسمة المنافع في الأعيان المشتركة، لا يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها، ولا ينافيها أنها تجبر عليه إن طلب أحدهما، وقيل: المهاياة بإبدال الهمزة ألفا في بعض اللغات، يعني: نوبت بنوبت قرار كرفتن دتيل، التهايؤ جمع على التعاقب، وهو مهموز اللام من الهيأة. لما فرغ من قسمة الأعيان، شرع في بيان قسمة الأعراض، وهي المهاياة لغة، فإها مشتقة من الهيأة، وهي: الحالة الظاهرة للتهيئ للشيء، والتهايؤ: تفاعل منهما، وهو أن يتواضعوا على أمر فتراضوا به، وحقيقة أن كلا منهم يرضى لهيأة واحدة، أو أن الشريك الثاني ينتفع به الشريك الأول، وأما شرعا فهي عبارة عن قسمة المنافع، وأما حكمها: فهو الجواز، وأما كيفية جوازها فقد اختلف العلماء فيها، قال بعضهم: إن جرت المهاياة في الجنس الواحد والمنفعة متفاوتة تفاوتا يسيرا كما في الثياب والأراضي يعتبر إفرازا من وجه، مبادلة من وجه حتى لا يتضرر أحدهما عليها، وإن جرت في الجنس المختلف كالدور والعبيد، يعتبر مبادلة كل وجه حتى لا يجوز من غير رضائهما. هذا خلاصة ما في ((الفوائد العارفية)) .

])؛ المهايأة مفاعلة(1) من الهيئة(2)، أو من التهيؤ، فكأن أحدهما يهيء الدار؛ لانتفاع(3) صاحبه، أو يتهيأ(4) للانتفاع به، كما إذا فرغ من انتفاع صاحبه. (في سكون(5) [دار] (6) هذا [(7)] بعضا من دار وهذا بعضا، وهذا علوها وهذا

سفلها، أو(8) خدمة عبد هذا يوما وهذا يوما): أي خدمة عبد زيدا يوما، وعمرا يوما، (كسكني بيت صغير) : بأن يسكن فيه زيد يوما، وعمرو يوما. (وعبدين هذا(9) هذا العبد، والآخر الآخر): أي يخدم زيدا هذا العبد، ويخدم عمرا العبد الآخر.

KITAB 49

كتاب المزارعة

Kitab al-Muzara'a (Sharecropping)

Canonical Hanafi reference section

BAB 6

باب أحكام المزارعة

The Chapter on Rules of Sharecropping

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the differences between sharecropping and musaqat regarding duration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4165

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > The Chapter on Rules of Sharecropping > Comparison with Musaqat and Other Contracts

قوله: فإن لإدراك الثمر وقت... الخ؛ بخلاف الزرع، فإن من الناس من يزرع في الخريف، ومنهم من يزرع في الربيع، ومنهم من يزرع في الصيف، وإذا كان ابتداء العمل مما يتقدم ويتأخر كان الانتهاء أيضا كذلك، فكانت المدة مجهولة فلا يجوز. كذا في ((الجلالية)) ، قال الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 284)] : هي كالمزارعة في جميع ما ذكرنا إلا في أربعة أشياء: أحدها: إذا امتنع أحدهما يجبر عليه؛ لأنه لا ضرر عليه في المضي، بخلاف المزارعة حيث لا يجبر صاحب البذر إذا امتنع. والثاني: إذ انقضت المدة يترك بلا أجر، ويعمل بلا أجر، وفي المزارعة بأجر على ما بيناه. والثالث: إذا استحق النخيل يرجع العامل بأجر مثله، وفي المزارعة بقيمة الزرع. والرابع: المدة وهي مذكورة في ((الكتاب)) ، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص567-568)] .

[

BAB 15

باب المغارسة

The Chapter on Tree-Planting Partnership

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a tree-planting partnership (mugarasa) where land and trees are shared?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4172

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > The Chapter on Tree-Planting Partnership > Mugarasa Involving Shared Ownership

ودفع(1) فضاء(2) مدة معلومة؛ ليغرس، ويكون الأرض والشجر بينهما لا يصح)؛ لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبل الشركة، (والثمر والغرس [(3)] لرب الأرض، وللآخر قيمة غرسه وأجر عمله)؛ لأنه في معنى قفيز الطحان؛ لأنه استئجار ببعض ما يخرج من عمله، وهو نصف البستان، وإنما لا يكون الغرس لصاحبه؛ لأنه غرس برضاه [(4)] ورضى صاحب الأرض، فصار تبعا للأرض، وحيلة الجواز أن يبيع نصف الأغراس بنصف الأرض، ويستأجر صاحب الأرض العامل ثلاث سنين [مثلا] (5) بشيء قليل؛ ليعمل في نصيبه. [والله وأعلم] (6) . (1) في أ: ورفع. (2) في ف و ص: قضاء. أي أرضا بيضاء غير مغروسة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (5: 555) . (3) قوله: والغرس... آه؛ بفتح الغين المعجمة، وسكون الراء المهملة: المغروس، وقد جاء فيه الكسر، ومنه قولهم: يأخذ غرسه. كذا في ((المغرب)) (ص339) . (4) قوله: لأنه غرس برضاه... الخ؛ ولأنه تعذر، والغرس لاتصالهما بالأرض، فإنه لو قلع الغرس وسلمها لم يكن تسليما للشجرة، بل يكون تسليما خشبة، ولم يكن مشروطا، بل المشروط تسليم الشجر بقوله: على أن يكون الأرض والشجر بين رب الأرض والغارس نصفين، وفي ((فتاوى قاضي خان)) : رجل دفع إلى رجل أرضا مدة معلومة على أن يغرس المدفوع إليه فيها أغراسا على أن [ما] يحصل من الأغراس أو الثمار يكون بينهما جاز، فيلوفق بينه وبين قول المصنف – رضي الله عنه –. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص569)] . (5) سقطت من أ. (6)

زيادة من أ و ب و م.

Mas'alah: What is the definition of sharecropping (muzara'ah) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4152

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Definition and Validity of Muzara'ah

كتاب المزارعة [(10)] (1) في ف: المقالعة. (2) في أ و ص و ف: التهية. (3) في ف: لانتفاء. (4) في ف: تهيأ. (5) في ق: سكنى. (6) زيادة من ج و ق. (7) قوله: في سكون هذا؛ أي المتهايئن بعضا يعني موضعا معينا من دار مشتركة بينهما، والآخر منهما بعضا آخر من الدار. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (8) في ج و ص و ف و ق: و. (9) في ف: بهذا. (10) قوله: كتاب المزارعة؛ بالزاء المعجمة الأولى، والراء المهملة الثانية، وهي في اللغة من الزرع، وطرح الزراعة بالضم، وهي البذر، وأما في الشرع فهي عبارة عن عقد الزرع ببعض الخارج؛ أي عقد بالزرع على نحو شركة، بأن يقول مالك الأرض: دفعتها إليك مزارعة، هكذا: ويقول العامل: قبلت، فركنها الإيجاب والقبول، والمراد بالخارج حاصل ما طرح في الأرض من بذر البر والشعير ونحوهما، والباء متعلق بالزرع. ثم اعلم أن الزراعة لغة من باب المفاعلة، وهو يكون بين الطرفين، وهاهنا من طرف واحد، وهذا القدر كاف، والمراد بالمخابرة هو المزارعة، والخبير الأكار؛ أي المعالج لرخوة الأرض، وقيل: المخابرة على الثلث والربع، ثم لما كان الخارج في عقد المزارعة من أنواع ما يقع فيه القسمة ذكر المزارعة بعد القسمة.

Mas'alah: What is the ruling on the validity of sharecropping according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4153

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Definition and Validity of Muzara'ah

(هي [(1)] (2) عقد الزرع ببعض الخارج، ولا تصح [(3)] (4) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –)؛ لما روي عن النبي – صلى الله عليه وسلم: ((نهى عن المخابرة [(5)])) (6) ؛ ولأنها استئجار [(7)] الأرض ببعض ما يخرج من عمله، فكان [(8)] (9) في معنى(10) قفيز الطحان، (وصحت عندهما [(11)] (1) قوله: هي؛ أي المزارعة، وهي لغة: مفاعلة من الزرع، وفي الشريعة ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – من عقد الزرع ببعض الخارج. (2) في ف: فهي. (3) قوله: ولا تصح... الخ؛ والحيلة للجواز عنده أن يستأجر العامل بأجر معلوم إلى مدة معلومة، فإذا مضت المدة يعطيه ببعض الخارج عوضا عما وجب له من الأجر في ذمة صاحب البذر، فيجوز ذلك بتراضيهما كما في سائر الديون. قاله الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 279)] . (4) في ج و ص و ف: يصح. (5) قوله: المخابرة؛ من الخيبر، وهو الأكار لمعالجته الخبار؛ وهو الأرض الرخوة، وقيل: من الخبرة، وهي النصيب. كذا في ((الكفاية)) (8: 385) . (6) من حديث جابر بن عبد الله – رضي الله عنه – في ((صحيح البخاري)) (2: 839) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1174) ، وغيرهم. (7) قوله: استئجار... اهـ؛ والدليل على أنه استئجار هو أنه لا يصح بدون ذكر المدة؛ وذلك من خصائص الإجارات، فكان هذا استئجارا ببعض ما يخرج منه، فيكون في معنى قفيز الطحان، وقد ((نهى النبي – صلى الله عليه وسلم – عن قفيز الطحان)) [سبق تخريجه] ، وهو أن يستأجر رجلا ليطحن له كذا من حنطة بقفيز من دقيقها. كذا في ((الكفاية)) (8: 385) . (8) قوله: فكان... الخ؛ وهو أن

يستأجر ثورا ليطحن به برا بقفيز من دقيقه، وهذا أصل كبير تعرف به فساد كثير من الإجارات سيما في ديارنا كما مر في باب الإجارة الفاسدة. قاله الجلبي. (9) في ص: وكان. (10) في ب: المعنى. (11) قوله: وصحت عندهما... الخ؛ لما روي أن النبي – صلى الله عليه وسلم – عامل أهل خيبر على نصف ما يخرج من تمر أو زرع؛ ولأنه عقد شركة بين المال والعمل، فيجوز اعتبارا بالمضاربة، والجامع دفع الحاجة، فإن ذا المال قد لا يهتدي إلى العمل، والقوي عليه لا يجد المال، فمست الحاجة إلى انعقاد هذا العقد بينهما، بخلاف دفع الغنم والدجاج ودود القز معاملة بنصف الزوائد إلى أولاد الإبريسم، فإن تلك الزوائد تتولد من العين؛ لأنه لا أثر هناك للعمل في تحصيلها، فلم يتحقق شركة.

]، وبه يفتى [(1)])؛ لتعامل الناس، وللاحتياج(2) بها(3)، والقياس على المضاربة.

Mas'alah: What are the conditions for the validity of sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4154

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Conditions and Pillars of Muzara'ah

)

Mas'alah: What are the conditions regarding the suitability of land and capacity of the parties in sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4154

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Conditions and Pillars of Muzara'ah

بشرط: صلاحية الأرض للزرع. وأهلية العاقدين. (1) قوله: وبه يفتى... الخ؛ أي بقول الصاحبين – رضي الله عنه – يفتى؛ لحاجة الناس إليها، ولظهور تعامل الأمة بها، والقياس يترك بالتعامل، كما في الاستصناع، ثم المزارعة لصحتها على قول من يجيزها شروط ثمانية، أشار إليها المصنف – رضي الله عنه – بقوله: بشرط صلاحية الأرض إلى قوله: والشركة في الخارج، ويوضحها ما في ((الهداية)) (4: 54) مفصلا حيث قال: أحدها: كون الأرض صالحة للزراعة؛ لأن المقصود لا يحصل دونه. والثاني: أن يكون رب الأرض والمزارع من أهل العقد، وهو لا يختص به؛ لأن عقدا ما لا يصح إلا من الأهل. والثالث: بيان المدة؛ لأنه عقد على منافع الأرض، أو منافع العامل، والمدة هي المعيار لها؛ ليعلم بها. والرابع: بيان من عليه البذر قطعا للمنازعة، وإعلاما للمعقود عليه، وهو منافع الأرض أو منافع العامل. والخامس: بيان نصيب من لا بذر من قبله؛ لأنه يستحقه عوضا بالشرط، فلا بد أن يكون معلوما، وما لا يعلم لا يستحق شرطا بالعقد. والسادس: أن يخلي رب الأرض بينها وبين العامل، حتى لو شرط عمل رب الأرض يفسد العقد بفوت التخلية. والسابع: الشركة في الخارج بعد حصوله؛ لأنه ينعقد شركة في الانتهاء، فما يقطع هذه الشركة كان مفسدا للعقد. والثامن: بيان جنس البذر؛ ليصير الأجر معلوما. (2) في أ و ص: الاحتياج. (3) في ف: بها.

Mas'alah: What is the condition regarding specifying the duration in sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4155

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Conditions and Pillars of Muzara'ah

وذكر المدة [(1)] [(2)] .

Mas'alah: What is the condition regarding the owner of the seeds in sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4155

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Rulings on Seed Ownership in Muzara'ah

ورب البذر [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on specifying the type of seed in a sharecropping contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4155

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Conditions and Pillars of Muzara'ah

وجنسه.

Mas'alah: What is the ruling on specifying the share of the other party in a sharecropping contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4155

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Conditions and Pillars of Muzara'ah

وقسط الآخر(4) [(5)] .

Mas'alah: What is the ruling on handing over the land to the worker in a sharecropping contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4155

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Conditions and Pillars of Muzara'ah

والتخلية بين الأرض والعامل(6). (1) قوله: وذكر المدة... الخ؛ لأنها عقد على منافع الأرض أو العامل، ولا تعرف إلا بالمدة، وعند محمد بن سلمة – رضي الله عنه: لا يشترط بيان المدة، ويقع على سنة واحدة. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص565–567)] . (2) قوله: وذكر المدة... الخ؛ بأن يقول: إلى سنة أو سنتين أو ما أشبه ذلك، وإن بين وقتا لا يتمكن فيه من الزراعة، فسدت الزراعة، فصار ذكره ولا ذكره سواء، وكذلك إذا بين مدة لا يعيش أحدهما إلى مثلها غالبا؛ لأنه يصير في معنى اشتراط العقد إلى بعد الموت. كذا في ((الكفاية)) (8: 386)]. (3) قوله: ورب البذر... الخ؛ لأن المعقود عليه يختلف باختلافه، فإن البذر إن كان من قبل العامل، فالمعقود عليه منفعة الأرض، وإن كان من قبل رب الأرض فالمعقود عليه منفعة العامل، فلا بد من بيان المعقود عليه، إذ الجهالة مؤدي إلى المنازعة بينهما. كذا في ((الكافي)) . (4) أي نصيب من لا بذر؛ لأنه أجرة عمله أو أرضه، فلا بد أن يكون معلوما. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص566) . (5) قوله: وقسط الأخر... الخ؛ أي نصيب من لا بذر؛ لأنه أجرة عمله أو أرضه، فلا بد أن يكون معلوما. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص566) . (6) حتى إذا اشترط في العقد ما ينعدم به التخلية مثل علم رب الأرض والنخيل مع المزارع أو بيع العامل لا يجوز. ينظر: ((المحيط)) (ص64) .

Mas'alah: What conditions invalidate a sharecropping contract regarding partnership in the produce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4156

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Invalidating Conditions and Defects in Muzara'ah

والشركة في الخارج [(1)] [(2)] ، فتبطل إن شرط [(3)] ؛ لأحدهما قفزان(4) مسماة، أو ما يخرج من موضع معين، [وللآخر ما يخرج من موضع آخر] (5) ، أو رفع(6) رب البذر بذره [(7)] ، أو رفع الخراج [(8)] وتنصيف الباقي)؛ هذا إذا كان الخراج خراجا موظفا(9)، أما إذا كان الخراج خراج(10) مقاسمة كالربع والخمس لا يفسد العقد، كما شرط رفع العشر؛ لأن هذا لا يؤدي إلى (1) قوله: والشركة في الخارج؛ أي عند حصوله؛ لأنه هو المقصود بها، فينعقد إجارة في الابتداء، ويتم شركة في الانتهاء، وفيما يقطع هذه الشركة كان مفسدا للعقد، ويؤيده التفريع بقوله: فتبطل إن شرط لأحدهما... الخ. كذا في ((الجلبي)) (ص566) . (2) قوله: والشركة في الخارج؛ يعني ينبغي أن لا يشترط فيه مقدار معين لأحدهما، إذ يجوز أن لا يخرج من الأرض إلا ذلك القدر، فلم تبق شركة على ذلك التقدير، ومن شرطها بقاء الشركة. كذا في ((الكفاية)) (8: 387) . (3) قوله: إن شرط... الخ؛ أي فإن شرطا لأحدهما قفزانا مسماة فهي باطلة؛ لأن به تنقطع الشركة؛ لأن الأرض عساها لا تخرج إلا هذا القدر، وصار كاشتراط دراهم معدودة لأحدهما في المضاربة. كذا في ((الهداية)) (4: 55) . (4) في ج و ف: قفزانا. (5) زيادة من ق. (6) في ف: دفع. (7) قوله: أو رفع رب البذر بذره... اهـ؛ يعني إذا شرطا أن يرجع صاحب البذر بذره، ويكون الباقي بينهما نصفين؛ لأنه يؤدي إلى قطع الشركة في بعض معين أو في جميعه، بأن لم يخرج إلا قدر البذر. كذا في ((الهداية)) (4: 55) . (8) قوله: رفع الخراج؛ يعني إذا شرطا رفع الخراج، والأرض خراجية، وأن يكون الباقي بينهما فهي باطلة أيضا، بخلاف ما إذا شرط صاحب البذر عشر الخارج لنفسه أو للآخر، والباقي بينهما؛ لأنه معين مشاع، فلا يؤدي إلى قطع الشركة. كذا في ((الهداية)) (4: 55) . (9) في ف: موضفا (10) في ف: خراجا.

Mas'alah: What is the ruling on stipulating the division of straw and grain in a sharecropping contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4157

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Partnership and Profit Division in Muzara'ah

قطع الشركة. (أو التبن [(1)] لأحدهما والحب للآخر)؛ لقطع الشركة فيما هو المقصود، (أو تنصيف الحب والتبن(2) لغير(3) رب البذر)؛ لأنه خلاف مقتضى العقد، (

Mas'alah: What is the ruling on stipulating half the straw and all the grain for one party in sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4157

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Partnership and Profit Division in Muzara'ah

أو تنصيف التبن والحب لأحدهما) ؛ لقطع الشركة في [ما هو] (4) المقصود، (

Mas'alah: When is a stipulation regarding grain and straw valid in a sharecropping contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4157

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Partnership and Profit Division in Muzara'ah

فإن شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب البذر، أو لم يتعرض للتبن صحت) ؛ لأن في الأول الشرط مقتضى العقد، فإنه(5) نماء(6) ملكه، وفي الثاني الشركة فيما هو

المقصود، حاصله وحينئذ التبن لصاحب البذر، وعند البعض(7) مشترك [(8)] تبعا للحب.

Mas'alah: What are the rulings on various combinations of ownership in sharecropping contracts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4157

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Partnership and Profit Division in Muzara'ah

(وكذا لو كانت(9) الأرض والبذر لزيد والبقر والعمل لآخر(10)، أو الأرض، أو العمل له، والبقية(11) لآخر(12). (1) قوله: أو التبن... اهـ؛ أي إذا شرط لأحدهما التبن والآخر الحب، فتبطل أيضا؛ لأنه عسى تصيبه آفة، فلا ينعقد الحب، ولا يخرج إلا التبن. كذا في ((الهداية)) (4: 55-56) . (2) رفع التبن عطفا على تنصيف، وكذا قوله: والحب لأحدهما. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 176) . (3) في أ: بغير. (4) زيادة ص و ف و م. (5) في أ: فإن. (6) في ب: نما. (7) وهو مشايخ بلخ، وما قاله صدر الشريعة هو ظاهر الرواية. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 326) ، و ((رد المحتار)) (5: 176) . وفي ((الدر المختار)) (5: 176) : وفي ((شرح الوهبانية)) : عن ((القنية)) : المزارع بالربع لا يستحق من التبن شيئا وبالثلث يستحق النصف. (8) قوله: عند البعض مشترك؛ والبعض هم مشايخ بلخ، وإنما يكون مشتركا عندهم، اعتبارا للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان؛ ولأنه تبع للحب، والتبع يقوم بشرط الأصل. (9) في أ و ب و ج و ص و ق و م: كان. (10) في ج و ص و ف: للآخر. (11) في ف: الباقيه. (12) في ص و ف: للآخر.

Mas'alah: What are the seven possible divisions of ownership in a sharecropping contract and their rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4158

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Partnership and Profit Division in Muzara'ah

وبطلت لو كانت الأرض والبقر لزيد، أو البذر والبقر له، والآخران للآخر(1)، أو البذر له والباقي لآخر(2))، اعلم أنها بالتقسيم العقلي على سبعة أوجه؛ لأنه إما أن يكون الواحد من أحدهما، والثلاثة من آخر(3)، وهذا على أربعة أوجه، وهو [إما] (4) أن يكون الأرض، أو العمل، أو البذر، أو البقر من أحدهما، والباقي من الآخر، والأولان جائزان، والثالث لا؛ لاحتمال الربا، والرابع غير مذكور في ((الهداية)) ، وهو [أيضا] (5) غير جائز؛ لأنه(6) استئجار البقر(7) بأجر مجهول. وإما أن يكون اثنان من أحدهما، واثنان من الآخر، وهو على ثلاثة أوجه، وذلك [إما] (8) أن يكون الأرض مع البذر، أو مع البقر، أو مع العمل من أحدهما، والباقيان من الآخر، والأول جائز دون الآخرين(9)، إذ لا مناسبة بين الأرض والعمل(10) [(11)] ، وكذا بين الأرض والبقر، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – جواز هذا. (1) في ص و ق: لآخر. وفي ج: الاخر. (2) في ص و ف: للآخر. (3) في ص: الآخر. (4) زيادة من أ و م. (5) زيادة من أ ب و و م. (6) في أ: لأن. (7) في ص: بقر. (8) زيادة من أ و ف و م. (9) في ص: الاخر. (10) وقانون الفقهاء في معرفة التجانس والتناسب أن ما صدر فعله من القوى الحيوانية فهو جنس واحد، كالعامل والثور، وما صدر من غيرها فهو جنس آخر، كالبذر والأرض. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص566) . (11) قوله: إذ لا مناسبة بين الأرض والعمل... اهـ؛ وقانون الفقهاء في معرفة التجانس والتناسب أن ما صدر فعله من القوى الحيوانية فهو جنس واحد، كالعامل

والثور، وما صدر من غيرها فهو جنس آخر، كالبذر والأرض. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص566)] .

Mas'alah: What are the consequences of a valid or invalid sharecropping contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4159

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Invalidating Conditions and Defects in Muzara'ah

(وإذا(1) صحت، فالخارج(2) على الشرط، ولا شيء للعامل إن لم يخرج، ويجبر من أبى [(3)] عن المضي إلا رب البذر)؛ لأن المضي عليه لا يخلو عن ضرر، وهو إهلاك البذور، (ومتى فسدت فالخارج لرب البذر، وللآخر [أجر] (4) [مثل أرضه] (5) ، أو عمله، ولا يزاد ما على شرط)، وعند محمد – رضي الله عنه – بالغا ما بلغ.

Mas'alah: What happens if the owner of the seed and land refuses to proceed with sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4159

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Death, Debt, and Termination of Muzara'ah

(ولو أبى رب البذر والأرض وقد كرب [(6)] (7) العامل، فلا شيء له حكما، ويسترضى ديانة. (1) في ف: وإن. (2) في ق: فما خرج. (3) قوله: ويجبر من أبى... الخ؛ هذا شروع لبيان صفة عقد المزارعة، تكون لازما أو غيره، وهو إما لازم في حال دون حال، أما بعد إلقاء البذر في الأرض فإنه لازم من الجانبين، ليس لأحدهما فسخه إلا بعذر، وأما قبله فلازم من جهة من ليس البذر منه، وغير لازم من

جهة من هو منه، فإن امتنع صاحب البذر لم تجبر عليه؛ لأنه لا يمكنه المضي في العقد إلا بضرر يلزمه، وهو استهلاك البذر في الحال، ولم يدر أنه خارج أم لا، فصار كمن استأجر رجلا لعدم داره، فندم قبله فله أن يرضى به؛ لأنه امتناع عن إتلاف ملكه، وإن امتنع غيره أجبر الحاكم على العمل؛ لأنه لا يلحقه بالوفاء بالعقد ضرر سوى ما التزمه بالعقد، وهو إقامة العمل وهو قادر عليها، كما التزمه. فإن قيل: أليس الحال في جانب صاحب البذر كذلك. قلنا: نعم؛ إلا أن في إلزام موجب العقد إياه ضرر فيما يتناوله العقد؛ لأن البذر ليس بمعقود عليه، بخلاف العمل. هذا زبدة ما في ((العناية)) (9: 473) ، و ((الكفاية)) (8: 394-395) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص566)] . (4) سقطت من أ و م. (5) في ف: مثله. (6) قوله: وقد أكرب؛ أي والحال أنه أي العامل قد قلب الأرض للزرع، كما فهم من ((الصحاح)) . (7) في أ: اكرب.

Mas'alah: How does death or debt affect a sharecropping contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4160

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Death, Debt, and Termination of Muzara'ah

وتبطل بموت أحدهما، وتفسخ بدين محوج إلى بيعها [(1)])، هذا قبل أن ينبت الزرع لكن يجب ديانة أن يسترضي إذا عمل العامل، أما إذا نبت الزرع ولم يستحصد(2) لا يباع الأرض لتعلق حق المزارع. (1) قوله: وتفسخ بدين محوج إلى بيعها... الخ؛ قال في ((الهداية)) (5: 57) : فإذا فسخت المزارعة بدين قادح لحق صاحب الأرض فاحتاج إلى بيعها فباع جاز، كما في الإجارة، وليس للعامل أن يطالبه بما كرب الأرض وحفر الأنهار بشيء؛ لأن المنافع إنما تتقوم بالعقد، وهو إنما

قوم بالخارج، فإذا انعدم الخارج لم يجب شيء، ولو ثبت الزرع ولم يستحصد، ثم بيع الأرض في الدين حتى يستحصد الزرع ويخرجه القاضي من الحبس إن كان حبسه بالدين؛ لأنه لما امتنع بيع الأرض لم يكن هو ظالما، والحبس جزاء الظلم. انتهى. وأشار الشارح – رضي الله عنه – إلى هذا التفصيل بقوله: هذا قبل أن تثبت الزرع... الخ. (2) في أ و ص: يتحصد.

Mas'alah: What are the expenses and rent obligations after the sharecropping period ends?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4161

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Rulings on Expenses and Harvest Costs

(فأن مضت المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل أجر مثل نصيبه من الأرض حتى يدرك): أي أجر مثل ما فيه نصيبه(1)، (ونفقة الزرع عليهما بالحصص) ، مثل أجرة السقي وغيره من العمل يكون عليهما [(2) (1) لأن المزارع استوفى منفعة بعض الأرض لتربية حصته فيها إلى وقت الإدراك. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 327) . (2) قوله: يكون عليهما... الخ؛ أي بقدر ملكهما بعد انقضاء مدة المزارعة؛ لأنه عمل مشترك، حيث انتهى العقد باعتبار المدة، واستحقاق العمل على العامل إنما كان في المدة بالعقد، ولم يبق بخلاف ما إذا مات رب الأرض، والزرع بقي بحيث يكون العمل فيه على العامل؛ لأن العقد فيه ثمة يبقي في مدته، وهذا معنى قول صاحب ((الهداية)) (4: 57) : لأن هناك نفس العقد في مدته، والعقد يستدعي العمل على العامل[اهـ] ، وبهذا ينكشف أن قول صدر الشريعة – رضي الله عنه – بعيد هذا. فالحاصل: إن كل عمل قبل الإدراك فهو على العامل، محمول على ما إذا كان قبل مضي مدة المزارعة؛ ليتصور بقاء العقد، واستحقاق العمل على العامل، إذ لو مضت

فلا عقد ولا استحقاق، فلا منافاة بين قوله: يكون عليهما، وبين قوله: فهو على العامل، فليتأمل. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص566-567)] .

Mas'alah: How are harvesting and processing costs divided in sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4162

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Rulings on Expenses and Harvest Costs

] بقدر الحصة، (كأجر الحصاد [(1)] ، والرفاع(2)، والدوس(3)، والتذرية(4))، فإنه [يكون] (5) عليهما بقدر حصة كل واحد منهما.

Mas'alah: What is the ruling if post-harvest work is stipulated on the worker in sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4162

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Rulings on Expenses and Harvest Costs

(فإن شرط [(6)] على العامل فسدت)؛ لأنه شرط مخالف لمقتضى العقد، فإن الزرع إذ أدرك انتهى العقد،

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on stipulating harvesting costs on the worker in sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4162

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Rulings on Expenses and Harvest Costs

(وعن أبي يوسف - رضي الله عنه - إنه يصح [(7) (1) قوله: كأجر الحصاد...

الخ؛ الحصاد قطع الزرع بعد إدراكها، والرفاع بفتح الراء المهملة وكسرها: أن يحمل الزرع إلى البيدر، والدوس وطء الزرع لإخراج الحبوب من غلافها، والتذرية: تميز الحب من التبن بالريح. كذا في معتبرات كتب اللغة. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص567)] . (2) الرفاع بفتح الراء المهملة وكسرها: أن يحمل الزرع إلى البيدر. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 327) . (3) في ج و ف: الدياس. الدوس: وطء الزرع لإخراج الحبوب من غلافها. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص567) . (4) التذرية: تميز الحب من التبن بالريح. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 84) . (5) زيادة من أ. (6) قوله: فإن شرط؛ أي العمل الذي يكون بعد انتهاء الزرع كالحصاد وأخواته، فسدت المزارعة؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحدهما، فيفسد العقد كشرط الحمل والطحن على العامل. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص567)] .. (7) قوله: وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – إنه يصح؛ أي أن المزارعة تصح إذا شرط ذلك على العامل للتعامل اعتبارا بالاستصناع، وهو اختيار مشايخ بلخ، قال الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 283)] : وهم يزيدون على هذه الرواية ويقولون: يجوز شرط التبعية، والحمل إلى منزله على العامل للتعامل، قال الشارح – رضي الله عنه: قال شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه: وهذا هو الأصح في ديارنا. وفي ((الهداية)) (4: 58) : فالحاصل أن ما كان من عمل قبل الإدراك كالسقي والحفظ فهو على العامل، وما كان منه بعد الإدراك قبل القسمة فهو عليهما على الاشتراك على قدر الحصص في ظاهر الرواية، كالحصاد والدياس وأشباههما على ما بيناه، وما كان بعد القسمة فهو عليهما، والمعاملة: أي المساقاة على قياس هذا ما كان قبل إدراك الثمر من السقي والتلقيح والحفظ، فهو على العامل، وما كان بعد الإدراك كالجداد، والحفظ فهو عليهما، ولو شرط الجداد على العامل لا يجوز بالاتفاق؛ لأنه لا عرف فيه، وما كان بعد القسمة فهو عليهما؛ لأنه

مال مشترك ولا عقد، ولو شرط الحصاد في الزرع على رب الأرض لا يجوز بالإجماع لعدم العرف فيه.

Mas'alah: What is the preferred ruling on stipulating post-harvest costs in sharecropping according to Sarakhsi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4163

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Rulings on Expenses and Harvest Costs

]): أي يصح الشرط، (ولزمه(1) للتعامل(2)، قال الإمام السرخسي(3) – رضي الله عنه: هو الأصح في ديارنا)(4)؛ لوقوع التعامل، فالحاصل [(5)] أن كل عمل قبل الإدراك، فهو على العامل، وما بعده فعليهما(6) بالحصص. [والله أعلم] (7) . (1) في ف: لزم. (2) في ب: التعامل. (3) في ((المبسوط)) (23: 37) . (4) في ((التنوير)) (ص208) : وهو الأصح، وفي ((الملتقى)) (ص183) : وعليه الفتوى. ينظر: ((الدر المختار)) (5: 179) . (5) قوله: فالحاصل... اهـ؛ يعني إن الأعمال ثلاثة: الأول: ما كان قبل الإدراك كالحفظ والسقي وكري الأنهار فهو على العامل. والثاني: ما كان بعد الإدراك قبل القسمة كالحصاد ونحوه فهو عليهما على الاشتراط. والثالث: ما كان بعد القسمة كالحمل إلى البيت والطحن، فهو على كل واحد منهما في نصيبه خاصة. الأول معدود من أعمال المزارعة لا الآخران، قال الزاهدي: معنى الطيب في قوله تعالى: {كلوا مما في الأرض حلالا طيبا} [البقرة: 168] : إن من زرع الأرض محافظا على الصلاة في مواقيتها بالجماعة فهو طيب، لكنه لو أخر الصلاة عن وقتها بالزراعة لا يكون زرعه طيبا، وكذا لو زرع أو غرس بغير طهارة أو منع الأجرة من الأجير أو أخره بعدما جف عرقه، وكذا إذا أخر أداء

الثمن بعد حلول الأجل أو أداه متفرقا بدون رضاء البائع، ويستحب أن يقع البذر على الطهارة، ثم يصلي ركعتين ثم يقول: أنا عبد ضعيف سلمت إليك هذا، فسلمه لي، وبارك لي فيه، ثم يصلي على النبي – صلى الله عليه وسلم –، فإن الله تعالى يحفظ هذا الزرع عن آفاته، ويبارك فيه. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص567)] . (6) في ف: عليها. (7) زيادة من أ و ب و م.

Mas'alah: Is partnership in pure profit permissible in sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4165

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Partnership and Profit Division in Muzara'ah

وفي المزارعة لا تجوز(1) الشركة في مجرد الربح، وهو ما زاد على البذر.

Mas'alah: What is the istihsan ruling on not specifying the duration in sharecropping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4165

Index: Kitab al-Muzara'a (Sharecropping) > Custom and Istihsan in Muzara'ah Contracts

قوله: استحسانا؛ في ((الهداية)) (ص59) : وفي الاستحسان: إذا لم يبين المدة يجوز، ويقع على أول ثمر يخرج؛ لأن الثمر لإدراكها وقت معين معلوم، وقلما يتفاوت ويدخل فيها ما هو المتيقن، وإدراك البذر في أصول الرطبة في هذا بمنزلة إدراك الثمار؛ لأن له نهاية معلومة، فلا يشترط بيان المدة، وشرط المدة قياس فيها؛ لأنها إجارة معنى كما في المزارعة. (4)

KITAB 50

كتاب المساقاة

Kitab al–Musaqat (Orchard Irrigation Contract)

Canonical Hanafi reference section

Mas'alah: What is the definition and ruling of Musaqat (orchard irrigation contract) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4164

Index: Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) > Definition and Conditions of Musaqat

كتاب المساقاة [(1)] (هي دفع الشجر [(2)] إلى من يصلحه لجزء من ثمره، وهي كالمزرعة حكما، وخلافا، وشروطا)، فإن حكم المساقاة حكم المزارعة في أن الفتوى على صحتها، وفي أنها باطلة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما، وفي أن شروطها كشروطها في كل شرط يمكن وجودها في المساقاة، كأهلية العاقدين، وبيان نصيب العامل، والتخلية بين الأشجار وبين العامل، والشركة في الخارج، فأما بيان البذر ونحوه، فلا يمكن في المساقاة، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – المساقاة جائزة، والمزارعة إنما تجوز في ضمن المساقاة [(4)] ؛ [لأن الأصل هو المضاربة، والمساقاة] (5) أشبهه بها؛ لأن الشركة في الربح فقط [(6)

(1) قوله: كتاب المساقاة؛ لا يخفى مناسبتها مع المزارعة، هي المشاركة في الخارج ثم مع كثرة القائلين بجوازها وورود الأحاديث في معاملة النبي – صلى الله عليه وسلم – أهل خيبر قدمت المزارعة عليها لشدة الحاجة إلى معرفة أحكامها وكثرة فروعها ومسائلها. كما أفاده في ((النهاية)) . كذا في ((رد المحتار)) (6: 286)

. (2) قوله: هي دفع الشجر... الخ؛ ولو ضم إليه غيره بعطفه عليه لكان سالما عن اتهام التخصيص المخالف كما سيجيء من قوله: وتصح في الكرم، إلى قوله: والنخيل. هذا قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص567)] . (3) ينظر: ((التنبيه)) (ص82) ، و (4) قوله: في ضمن المساقاة؛ بأن يكون بين النخيل والكرم أرض بيضاء يسقي بماء النخيل، وقد أخذ النخيل مع الأرض معاملة جاز، حتى لو كانت

الأرض تسقى بماء على حدة لا يجوز. قاله العيني [في ((البناية)) (8: 742)] .
(5) سقطت من ف. (6) قوله: في الربح فقط؛ أي شركة في الزيادة دون الأصل، وفي المزارعة: لو شرط الشركة في الربح دون البذر بأن شرط رفعه من رأس الخارج يفسد، فجعلنا المعاملة أصلا، وجوزنا المزارعة تبعا لها: كالشرب في بيع الأرض، والمنقول في وقف العقار. كذا في ((الهداية)) (ص59) .

،[

Mas'alah: Is specifying the duration necessary for the validity of a Musaqat contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4165

Index: Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) > Duration and Term in Musaqat Contracts

(الإ المدة؛ فإنها تصح(2) بلا ذكرها)، استحسانا [(3)] ؛ فإن لإدراك الثمر وقتا [(4) (1) في ف: يجوز. (2) في ف: يصح. (3)

Mas'alah: What is the ruling on the duration of a musaqat contract for alfalfa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4166

Index: Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) > Duration and Term in Musaqat Contracts

معلوما، (وتقع على أول ثمر [(1)] يخرج، وإدراك بذر الرطبة(2) [(3)] كإدراك

الثمر)، الرطبة [بالفارسية: [سيست] (4) تر](5)، فإنه إذا دفع(6) الرطبة مساقاة لا يشترط بيان المدة، فيمتد إلى إدراك بذر الرطبة؛ فإنه كإدراك الثمر في الشجر. (1) قوله: وتقع على أول ثمر... الخ؛ أي في أول السنة؛ لأن لإدراك الثمر وقتا معلوما عادة، والثابت عادة كالثابت شرعا، فصارت المدة معلومة، وإن تقدم أو تأخر، فذلك يسير لا يقع بسببه منازعة عادة، وقد تيقنا بأن العقد يتناول أول ثمرة تخرج، وفيما وراء ذلك شك، فلا يثبت إلا المتيقن، حتى قالوا: إن المساقاة تفسد إن لم تخرج الثمرة في هذه السنة؛ لعدم تناول العقد غير هذه السنة، فكأنهما نفعا على ذلك. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص568)] . (2) الرطبة؛ بالفتح: الاسفست، وفي (كتاب العشر) : البقول غير الرطاب، فإنما البقول مثل الكراث، ونحو ذلك، والرطاب هو: القثاء، والبطيخ، والباذنجان وما يجري مجراه، والأول هو المذكور فيما عندي من كتب اللغة فحسب. ينظر: ((المغرب)) (ص190) . (3) قوله: الرطبة؛ بالفتح: الاسفست، وفي (كتاب العشر) : البقول غير الرطاب، فإنما البقول مثل الكراث، ونحو ذلك، والرطاب هو: القثاء، والبطيخ، والباذنجان وما يجري مجراه، والأول هو المذكور فيما عندي من كتب اللغة فحسب. كذا في ((المغرب)) (ص190) . (4) غير موجودة في أ. (5) سقطت من ص. (6) في ف: وقع.

Mas'alah: What is the ruling on the duration of a musaqat contract when seed is not intended?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4167

Index: Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) > Duration and Term in Musaqat Contracts

أقول: الغالب أن البذر فيها غير مقصود، بل يحصد في [كل] (1) سنة ست مرات

أو أكثر، فإن أريد البذر يحصد(2) مرة، ويترك(3) في المرة الثانية إلى أن يدرك البذر ففيما(4) لا يؤخذ البذر ينبغي أن يقع على السنة(5) الأولى: أي [على] (6) السنة(7) التي تنتهي(8) الرطبة فيها بعد العقد.

Mas'alah: What is the ruling on specifying a duration in which fruit will not appear in musaqat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4167

Index: Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) > Duration and Term in Musaqat Contracts

(وذكر مدة لا يخرج به الثمر فيها [(9)] يفسدها، ومدة قد يبلغ فيها وقد لا، يصح)(10): أي ذكر مدة كذا يصح(11). (1) سقطت من ف. (2) في أ وب و م: تحصد. (3) في أ و م: وتترك. (4) في أ و م: فيما، وفي ب: فقيما. (5) في ب و ص: الستة. (6) سقطت من ص. (7) في ص: سنة. وفي ف: الألسنة. (8) في ص و ف: ينتهي. (9) قوله: لا يخرج الثمر فيها... الخ؛ كما إذا كان العقد بينهما على أن يغرس شجرا لا يخرج ثمرا في مقدار هذه المدة، كالكرم في سنة واحدة مثلا. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص568)] . (10) أي ذكر مدة يتقن أنه لا يخرج الثمر فيها يفسد المساقاة؛ للتقن بفوات المقصود، وهو الشركة في الثمر بخلاف مدة قد يخرج الثمر فيها، وقد لا يخرج؛ لعدم التيقن بفوات المقصود. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 555) . (11) في ف صح.

Mas'alah: What is the ruling if fruit appears at a time other than specified in a musaqat contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4168

Index: Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) > Duration and Term in Musaqat Contracts

(فلو خرج في وقت سمي فعلى(1) الشرط، وإلا [(2)] فللعامل أجر المثل): أي ليعمل(3) إلى إدراك الثمر [(4)] . (1) في ب: فعل. (2) قوله: وإلا؛ أي وإن لم يخرج بالفعل، بل تأخر خروجه المحقق، فللعامل أجر مثله؛ لفساد العقد؛ لأنه تبين الخطأ في المدة المسماة، بخلاف ما إذا لم يخرج أصلا؛ لأنه لما حدث من الآفة لا يتبين أن الثمار لا تخرج في المدة المذكورة، فلم يتبين المفسد، فيبقى العقد صحيحا، وموجبه الشركة في الخارج، ولا خارج فلم يكن لواحد منهما على صاحبه شيء. كذا في ((الكافي)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص568)] . (3) في ف: العمل. (4) قوله: ليعمل إلى إدراك الثمر... الخ؛ فيه تكلف؛ لأن هذه العبارة مشعرة بأن الأجر إنما هو في مقابلة العمل اللاحق إلى نضج الثمر، وليس كذلك؛ لأنه لما تبين فساد العقد بعدم الخروج لزم أجر العمل السابق؛ ليحصل الانقطاع بينهما بالكلية، ويمكن أن يقال: إن معنى قوله: ليعمل: ليدوم عمله، ومعنى قوله: إلى إدراك الثمر: إلى خروجه؛ لأنه ما لم يخرج لم يستحق الأجر أصلا بناء على جواز أن لا يخرج أبدا؛ لآفة سماوية، فليتأمل. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص568)] .

Mas'alah: In which types of trees and plants is a musaqat contract valid according to the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4169

Index: Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) > Validity of Musaqat for Different

Trees and Plants

(وتصح(1) في الكرم، والشجر، والرطاب(2) [(3)] ، وأصول الباذنجان، والنخل(4) وإن كان فيه ثمر وإلا مدركا، كالمزارعة)، هذا عندنا، وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه – لا تصح إلا في الكرم والنخل(6)، وإنما تصح فيهما بحديث(7) خيبر(8)، وفي غيرهما بقي على القياس، وعندنا تصح في جميع ما ذكر لحاجة الناس، ثم إذا صحت تصح وإن كان(9) الثمر على الشجر إلا أن يكون الثمر مدركا؛ لأنه يحتاج إلى العمل قبل الإدراك لا بعده كالمزارعة تصح إذا كان بقلا، ولا تصح إذا استحصد، لكن إجارة الأرض لا تصح إلا وأن تكون(10) خالية عن زرع المالك.

(1) في ص: ويصح. (2) الرطاب؛ البقول كالكراث والاسفاناخ ونحوهما. ينظر: ((مجمع النهر)) (2: 505) . (3) قوله: والرطاب؛ يعني: البقول كالكراث والاسفاناخ ونحوهما، وهو المشهور. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص568)] . (4) في أ و ب: النخيل. (5) في ((التنبيه)) (ص82) : ويجوز على الكرم والنخل، وفيما سواهما من الأشجار قولان. (6) في أ و ب و ص و م: النخيل. (7) في ص و ف: لحديث. (8) في ف: جبير. وهو عن ابن عمر – رضي الله عنه: ((أنه دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعتملوها من أموالهم ولرسول الله – صلى الله عليه وسلم – شطر ثمرها)) ، وفي لفظ: ((إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع)) في ((صحيح مسلم)) (3: 1186–1187) ، و ((جامع الترمذي)) (3: 666) ، وغيرهما. (9) في أ و ب و م: كانت. (10) في ف: يكون.

Mas'alah: What happens if one party dies or the contract period expires while the fruit is unripe in a

musaqat?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4170

Index: Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) > Death of a Party and Expiry of Musaqat

(فإن مات أحدهما، أو مضت مدتها والثمر ني [(1)] (2) يقوم العامل عليه أو وارثه، وإن كره الدافع أو ورثته): أي مات العامل والثمر ني يقوم ورثة العامل عليه وإن كره الدافع، وإن مات الدافع يقوم العامل كما كان [(3)] ، فإن كره ورثة الدافع استحسانا(4) [(5)] دفعا للضرر. (1) قوله: ني؛ وهو بكسر النون، وتشديد الياء: ما لا يبلغ إلى كماله من كل شيء، كاللحم الغير المطبوخ مثلا، والمراد هاهنا هو الثمر الذي لا يستوفى، ولا يدرك إلى كماله الممكن، كالبسر الأخضر. كذا قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص568)] . (2) في ق: في غلافه. (3) قوله: يقوم العامل كما كان؛ ولو التزم العامل أن يأخذ حصته ويتخير ورثته بين أن يقتسموا الخارج على الشرط، وأن يعطوه قيمة نصيبه منه، وأن ينفقوا عليه حتى يبلغ فيرجعوا بذلك في حصة العامل فيه، ولو ماتا جميعا كان الخيار إلى ورثة العامل، لما بينا، فإن أبوا كان لورثة رب الأرض خيارات ثلاثة على ما وصفنا، وإنما لم يتعرض لشرح قوله: أو مضت؛ لأن حكم مضي المدة والثمر ني في موتهما، وموت أحدهما سواء، هذا زبدة ما في ((الهداية)) (4: 60) ، و ((العناية)) (9: 482) . قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص568)] . (4) والقياس أنه قد انتقضت المساقات بينهما، وكان البسر بين ورثة صاحب الأرض وبين العامل أنصافا إن شرطا أنصافا؛ لأن صاحب الأرض يستأجر العامل ببعض الخارج، والإجارة تنتقض بموت أحد المتعاقدين. ينظر: ((العناية)) (9: 481) . (5) قوله: استحسانا؛ والقياس أنه قد انتقضت المساقات بينهما، وكان البسر بين ورثة صاحب الأرض وبين العامل أنصافا

إن شرطا أنصافا؛ لأن صاحب الأرض يستأجر العامل ببعض الخارج، والإجارة تنتقض بموت أحد المتعاقدين. كذا في ((العناية)) (9: 481) .

Mas'alah: What are valid excuses for rescinding a musaqat contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4171

Index: Kitab al-Musaqat (Orchard Irrigation Contract) > Rescission and Excuses in Musaqat

(ولا تفسخ إلا بعذر، وكون(1) العامل مريضا لا يقدر على العمل، أو سارقا يخاف على سعفه(2) [(3)] ، أو ثمره عذر(4). (1) في ف: ولون. (2) السعف: ورق جريد النخل الذي يسوى منه الزبل والمراوح، وعن الليث: أكثر ما يقال له: السعف إذا يبس وإذا كانت رطبة فهي الشطبة، وقد يقال للجريد نفسه سعف الواحدة سعفة. ينظر: ((المغرب)) (ص225-226) . (3) قوله: على سعفه؛ وهو بفتحي السين والعين المهملتين، وبالفاء: ورق غصن النخل، وقد يطلق على نفس الغصن الذي يعمل منه الزنبيل، والمراد هاهنا المعنى الثاني. قاله أخي الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص569)] . (4) خبر المبتدأ الذي هو كون العامل. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 555) .

KITAB 51

كتاب الإكراه

Kitab al–Ikrah (Duress)

Canonical Hanafi reference section

Mas'alah: What is the definition and types of duress (ikrah) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3978

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Definition and Types of Duress

كتاب الإكراه [(1)] (هو فعل يوقعه [المكره] (2) بغيره، فيفوت به رضاه، أو يفسد اختياره مع بقاء أهليته(3) [(4)])، يقال: أوقع فلان بفلان ما يسوؤه، ثم الاكراه نوعان: أحدهما: أن يكون مفوتا للرضى، وهو أن يكون بالحبس، أو الضرب. والثاني: أن يكون مفسدا للاختيار، وهو أن يكون التهديد بالقتل، أو قطع العضو [(5)] . ففوت الرضاء أعم من فساد الاختيار(6)، ففي الحبس، أو الضرب يفوت الرضاء، ولكن الاختيار الصحيح باق، وفي القتل لا رضاء، ولكن له اختيار غير صحيح، بل اختيار فاسد. (1) قوله: كتاب الاكراه؛ وهو في اللغة: حمل المكره على ما يكرهه، يقال: أكرهته على كذا؛ أي جعلته عليه، وهو كاره، في الاصطلاح: ما ذكر المصنف – رضي الله عنه – بقوله: وهو فعل... الخ، قيل: في مناسبة أن الولاء من آثار العتق، والعتق لا يؤثر فيه الإكراه، فناسب ذكره عقيبه، أو لأنه نادر كالموالاة. هكذا في ((رد المحتار)) (5: 80) . (2) زيادة من ب و ق و م. (3) أي لا يزول به أهلية المكره، ولا يسقط عنه الخطاب؛ لأن المكره مبتلى، والابتلاء تحقق الخطاب، ألا ترى أنه متردد بين فرض ورخصة، ويأثم مرة ويؤجر أخرى، وهو آية الخطاب. ينظر: ((الكفاية)) (8: 166) . (4) قوله: مع بقاء أهليته؛ أي لا يزول به أهلية المكره، ولا يسقط عنه الخطاب؛ لأن المكره مبتلى، والابتلاء تحقق الخطاب، ألا ترى أنه متردد بين فرض ورخصة، ويأثم مرة ويؤجر أخرى، وهو آية الخطاب. كذا في ((الكفاية)) (8: 166) . (5) قوله: أو قطع العضو؛ وكذا قطع بعض العضو كاملة. هكذا في ((رد المحتار)) (5: 80) ناقلا عن ((الشرنبلالية))

(2: 270) . (6) في أ: لاختيار.

Mas'alah: What is the distinction between loss of consent and corruption of choice in duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3979

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Definition and Types of Duress

وتحقيقه: إن الرضاء في مقابلة الكراهة، والاختيار في مقابلة الجبر، ففي الإكراه بالحبس والضرب لا شك أن الكراهة موجودة، فالرضاء معدوم، لكن الاختيار متحقق مع وصف الصحة، فإن الاختيار إنما يفسد في مقابلة تلف النفس أو العضو، فإن كل أمر فيه هلاك أحدهما فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات. ألا ترى أن القوة الماسكة، كيف تمسك الإنسان، بل جميع الحيوانات عن الهوى [(1)] من(2) المكان العالي، ومن الإلقاء في النار عند مظنة التلف، فالامتناع عنه وإن كان اختياريا، فهو اختيار صورة(3) قريب من الجبر، فكذا في الإكراه عند خوف تلف النفس أو العضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد؛ لأن الإنسان عليه مجبور من حيث أن الطبع عليه مجبول، ومع ذلك الأهلية باقية في الملجئ، وغير الملجئ(4) [(5)] لتحقق العقل والبلوغ.

Mas'alah: What are the conditions for duress regarding the coercer's ability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3979

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Conditions for Valid Duress

(وشرطه: قدرة المكره[(6)] (1) قوله: عن الهوى؛ وهو بفتح الهاء وسكون الواو،

مصدر هوى يهوى، كرمى يرمي، هويا؛ أي سقط إلى السفل. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص536) . (2) في أ و ص: عن. (3) في ب: ضروري. (4) أي المضطر وغير المضطر، والمراد بالأول هو النوع الثاني من الإكراه، وعن الثاني هو الأول منه. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص536) . (5) قوله: في الملجئ وغير الملجئ؛ أي المضطر وغير المضطر، والمراد بالأول هو النوع الثاني من الإكراه، وعن الثاني هو الأول منه. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص536) . (6) قوله: وشرطه قدرة المكره؛ هذا شروع لتعداد الأوصاف الأربعة التي اعتبرت شرائط لتحقق الإكراه: الأول: صفة المكره بالكسر، وهي القدرة. والثاني: صفة المكره بالفتح، وهي خوفه. والثالث: صفة المكره به، وهي كونه متلفا أو نحوه. والرابع: صفة الفعل الذي يكره عليه، وهي كونه من الأفعال التي يمتنع عنها المكره قبل الإكراه. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص536) .

Mas'alah: Can duress (ikrah) be established from a non-sultan such as a thief?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3980

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Conditions for Valid Duress

] على إيقاع ما هدد به سلطانا كان، أو لصا [(1)])، روي عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن الإكراه لا يتحقق إلا من السلطان [(2)] ، فكأنه قال ذلك بناء على ما كان واقعا في عصره.

Mas'alah: What is the condition of the coerced person's fear that the threat will be carried out?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3980

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Conditions for Valid Duress

(وخوف المكره إيقاعه): أي يغلب على ظنه أن المكره يوقعه [(3)] . (1) قوله: لصا؛ بكسر اللام، وضمها لغة فيه، يقال بالفارسية: دزد آشكارا. كذا قال الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص536)] . (2) قوله: لا يتحقق إلا عن السلطان؛ لما أن المنعة له، والقدرة لا تتحقق بدون المنعة، فقد قالوا: هذا اختلاف عصر وزمان؛ لا اختلاف حجة وبرهان، أشار إليه الشارح – رضي الله عنه – بقوله: فكأنه قال أبو حنيفة – رضي الله عنه – ... الخ ذلك بناء على ما كان واقعا في عصره؛ لأن في زمنه لم يوجد الإكراه إلا من السلطان، ثم تغير الزمان وأهله، ونشر الفساد والطغيان، ودفع الإكراه من كل واحد، فلو كان الإمام في زمان صاحبيه لأفتى بقولهما. كذا في ((البيانية)) ، قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص536)] : قد ظهر من هذا التقرير أن مسألة المتن على رأيهما. (3) قوله: يوقعه؛ ليصير به مضطرا على ما دعى إليه من الفعل.

Mas'alah: What constitutes duress (ikrah) in terms of the threat causing death, injury, or distress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3981

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Definition and Types of Duress

(وكون المكره به متلفا نفسا [(1)] ، أو(2) عضوا، أو موجبا غما [(3)] يعدم الرضاء [(4)])، اعلم أن هذا يختلف باختلاف الناس، فإن الأراذل ربما(5) لا يغتمون بالضرب أو الحبس، فالضرب اللين لا يكون إكراها في حقهم، بل الضرب

المبرح [(6)] ، وكذا الحبس إلا أن يكون حبسا مديدا يتضجر منه، والأشراف(7) يغتمون بكلام فيه خشونة، فمثل هذا [(8)] يكون إكراها لهم.

Mas'alah: What are the categories of acts the coerced person refrains from under duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3981

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Definition and Types of Duress

(والمكره ممتنعا عما أكره عليه قبله لحقه [(9)]): كبيع ماله، أو إتلافه، أو إعتاق عبده، (أو لحق آخر) : كإتلاف مال الغير، (أو لحق الشرع) : كشرب الخمر، والزنا. (1) قوله: متلفا نفسا؛ في ((القهستاني)) (2: 368) ؛ أي حقيقية أو حكمية، كتلف كل المال، فإنه شقيق الروح. كما في ((الزاهدي)) ، قال صاحب ((رد المحتار)) (5: 80) : تقييده بكل المال مخالف لما سيشير إليه الشارح – رضي الله عنه – آخذا عن ((القنية)) . (2) في أ: و. (3) قوله: غما: بفتح الغينن المعجمة، وتشديد الميم: الهم. (4) بعدم الرضا؛ أي مع بقاء الاختيار الصحيح، وإلا فالإكراه ليس بمتلف لعدم الرضاء أيضا، ولكنه يفسد الاختيار. كذا في ((رد المحتار)) (5: 80) . (5) في ص: بما. (6) قوله: المبرح: بالراء والحاء المهملتين: الشديد المؤلم. كذا يفهم عن ((الصحاح)) (1: 81) . (7) في ب: فالأشراف. (8) قوله: فمثل هذا... الخ؛ ولذا قال محمد – رضي الله عنه: ليس في ذلك تقدير لازم، بل ذلك على حسب ما يرى من حال من ابتلى به؛ لأن نصب المقادير لا يكون بالرأي. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص536) . (9) قوله: لحقه؛ أي إما أن يكون امتناعه مما أكره عليه؛ لكونه خالص حقه كإكراهه على إتلاف ماله، ولو بعوض كبيعه. كذا في ((رد المحتار)) (5: 80) .

Mas'alah: What is the ruling on contracts made under duress (ikrah) such as sale or lease?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3982

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Effect of Duress on Contracts and Transactions

(فلو أكره بقتل أو ضرب شديد(1) [(2)] ، أو حبس [(3)] حتى باع، أو اشترى، أو أقر، أو أجر فسخ أو أمضى)، فإن هذه العقود يشترط فيها الرضاء، فالإكراه الذي يعدم الرضاء، وهو غير الملجئ يمنع نفاذها لكنها تنعقد، وله الخيار في الفسخ والامضاء. (1) أي متلف لا بسوط أو سوطين إلا على المذاكير والعين؛ لأنه يخشى منه التلف. ينظر: ((الدر المختار)) (5: 81) . (2) قوله: أو ضرب شديد؛ متلف لا بسوط أو سوطين إلا على المذاكير والعين؛ لأنه يخشى منه التلف. [ينظر: ((الدر المختار)) (5: 81)] . (3) قوله: أو حبس؛ قال في ((رد المحتار)) (5: 81) : أي حبس نفسه، قال الزيلعي: والإكراه بحبس الوالدين أو الأولاد لا يعد إكراها؛ لأنه ليس بملجئ، ولا بعدم الرضا بخلاف حبس نفسه، لكن في ((الشرنبلالية)) عن ((المبسوط)) : إنه قياس، وفي الاستحسان: حبس الأب إكراه، وذكر الطوري – رضي الله عنه: إن المعتمد لا فرق بين حبس الوالدين والولد في وجه الاستحسان زاد القهستاني أو غيرهم من ذي رحم محرم، وعزاه إلى ((المبسوط)) .

Mas'alah: What is the ruling on ownership and validity of a sale under duress in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3983

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Effect of Duress on Contracts and Transactions

(ويملكه المشتري إن قبض فيصح إعتاقه، ولزمه قيمته)؛ لأن بيع المكره عندنا بيع

فاسد؛ لأن ركن البيع(1) [(2)] صدر من أهله في محله، والفساد لفوات الوصف [(3)] ، وهو الرضاء، والمبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض، فلو قبض وأعتق، أو تصرف تصرفا لا ينقض [(4)] ينفذ [(5) (1) أي الإيجاب والقبول صدرا من أهله، هو العاقل البالغ في محله؛ أي المال المتقوم. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص536) . (2) قوله: لأن ركن البيع؛ أي الإيجاب والقبول صدرا من أهله، هو العاقل البالغ في محله؛ أي المال المتقوم. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص536)] . (3) قوله: لفوات الوصف؛ وهو الشرط لقوله تعالى: {إلا أن تكون تجارة عن تراض} ، وتأثير انتفاء الشرط في فساد العقد لا غير: كانتفاء المساواة في باب الربا. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص536) ناقلا عن ((الأكملية)) . (4) قوله: لا ينقض؛ أي لا يمكن نقضه كالتدبير والاستيلاد. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص536)] . (5) قوله: ينفذ؛ أي يجوز، ويلزمه القيمة كسائر البياعات الفاسدة. فإن قيل: لو كان كسائر البياعات الفاسدة لما عاد جائزا بالإجازة. وأجيب: بأن بإجازة المالك يرتفع المفسد وهو الإكراه وعدم الرضا، فيجوز بخلاف سائرها، فإن المفسد فيه باق. واعلم أن صاحب ((الهداية)) (3: 276) أورد [قد] هاهنا مسألة بيع الوفاء بقوله: قال المصنف – رضي الله عنه: ومن جعل البيع الجائز المعتاد بيعا فاسدا، جعله كبيع المكره حتى ينقض بيع المشتري من غيره إلى آخره، قال الأكمل – رضي الله عنه: أراد بالبيع الجائز المعتاد بيع الوفاء، وصورته: أن يقول البائع للمشتري: بعت منك هذا العين بما لك علي من الدين، أني متى قضيت الدين فهو لي، أو يقول: بعت منك هذا العين بكذا، على أني إذا دفعت إليك ثمنك تدفع العين إلي، قد اختلف الناس فيه، ومشايخ سمرقند جعلوه جائزا مفيدا لبعض الأحكام، وهو الانتفاع به دون البيع والهبة على ما هو المعتاد بين الناس للحاجة، واختاره صاحب ((الهداية)) (3: 276) ، وأشار إليه بقوله: البيع الجائز المعتاد من المشايخ [من] جعله بيعا فاسدا،

وجعله كالبيع المكره عليه، حتى ينقض به بيع المشتري من غيره؛ لأن الفساد لفوات الرضاء، كما في البيع المكره عليه. ومنهم من جعله رهنا لقصد المتعاقدين؛ لأنهما وإن سميا بيعا، لكن غرضهما الرهن، والعبرة للمقاصد والمعاني، فلا يملكه المرتهن، ولا يباح له الانتفاع به إلا بإذن مالكه، وهو ضامن لما أكل من ثمره، واستهلك من عليه، والدين ساقط لهلاكه في يده إذا كان وفاء بالدين، ولا ضمان عليه في الزيادة إذا هلك بغير صنعه، وللبائع استرداده إذا قضى دينه، ولا فرق عندنا بينه وبين الرهن. ومنهم: من جعله بيعا باطلا اعتبارا بالهازل؛ لأنهما تكلما بلفظ البيع، وليس قصدهما البيع، فكان لكل منهما أن يفسخ بغير رضاء صاحبه، ولو أجاز أحدهما لم يجز على صاحبه. ومعنى. قوله: هو المعتاد؛ أنهم في عرفهم لا يفهمون لزوم البيع بهذا الوجه، بل يجوزونه إلى أن يرد البائع الثمن إلى المشتري، وبقي للمشتري رد المبيع على البائع من غير امتناع، ولا يكون ذلك إلا إذا لم يخرج [عن] ملكه ببيع أو هبة؛ ولهذا سموه ببيع الوفاء؛ لأنه وفاء بما عهد من رد المبيع، هذا زبدة ما في ((العناية)) (8: 169-170) ، وقال صاحب ((البيان)) : والأصح عندي أنه بيع فاسد يوجب الملك بعد القبض وحكمه حكم سائر البيوع الفاسدة؛ لأنه بيع بشرط لا يقتضيه العقد، وقد نهى النبي – صلى الله عليه وسلم – عن بيع وشرط. انتهى كلامه. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص536-537) .

] خلافا لزفر – رضي الله عنه –، إذ هو عنده بيع موقوف، والموقوف قبل الإجازة لا يفيد(1) الملك [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on voluntary receipt or delivery after a coerced sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3984

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress and Consent: Conflict and Subsequent Ratification

(فإن قبض ثمنه، أو سلم [(3)] طوعا نفذ، وإن قبضه مكرها لا ورده إن بقي)، لم يذكر في ((الهداية)) [(4)] : حكم التسليم مكرها(5)، لكن ذكر في أصول الفقه [(6) (1) في ب: يقيد. (2) قوله: لا يفيد الملك كالبيع بشرط الخيار، قلنا: البيع بالخيار إنما لا يفيده؛ لأنه جعل العقد في حق حكمه كالمعلق بشرط، والمعلق بالشرط معدوم قبل وجود الشرط. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص537) ناقلا عن ((العناية)) . (3) قوله: أو سلم؛ أي المبيع طوعا، وهو قيد للقبض والتسليم معا، والتسليم طوعا إنما يتصور إذا أكره على البيع، لا على الدفع. (4) قوله: لم يذكر في ((الهداية)) ؛ يعني كما لم يذكر في ((الوقاية)) أيضا، قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص537-538)] : يرد على ظاهره أن صاحب ((الهداية)) (3: 277) قال قبيل هذا: ثم إذا باع مكرها وسلم مكرها يثبت به الملك، وهل هذا إلا ذكر حكم التسليم مكرها، فليتأمل. انتهى. (5) قال أخي جلبي في ((ذخيرة العقبى)) (ص537-538) : يرد على ظاهره أن صاحب ((الهداية)) (3: 277) قال قبيل هذا: ثم إذا باع مكرها وسلم مكرها يثبت به الملك، وهل هذا إلا ذكر حكم التسليم مكرها، فليتأمل. (6) قوله: لكن ذكر في أصول الفقه؛ في ((التوضيح)) [ينظر: ((التلويح)) (2: 396-397)] : والأفعال: منها: ما لا يحتمل كون الفاعل آلة للحامل، ومنها: ما يحتمله: في الأول: يقتصر على الفاعل، مثل الأكل والشرب حتى لا يرجع إلى الحامل شيء من أحكامها من حيث أنهما أكل وشرب، كما إذا أكره صائم صائما على الإفطار، فإنه يبطل صوم الفاعل لا الحامل، وأما ما يتعلق بذلك من حيث أنه إتلاف، كما إذا أكرهه على أكل مال الغير، فقد اختلف

المرويات في أن الضمان على الفاعل، أو على الحامل، وكذا في الزنا لو أكرهه عليه، كان العقر على الزاني، لكن لو تلف الجارية ينبغي بذلك أن يكون الضمان على الحامل: أي على المكره. والثاني: وهو ما يحتمل كون الفاعل آلة للحامل قسمان؛ لأنه: إما أن يلزم من جعله آلة للمكره ـ بالكسر ـ تبديل محل الجناية أو لا. أما القسم الأول: فيقتصر على الفاعل ولا يتعلق بالحامل، إذ لو نسب إلى الحامل، وجعل الفاعل بمنزلة الآلة عاد على موضعه بالنقض؛ لأن تبديل محل الجناية يستلزم مخالفة الحامل؛ لأنه إنما حمله بالإكراه على الجناية في ذلك المحل، ومخالفة الحامل يستلزم بطلان الإكراه؛ لأنه عبارة عن حمل الغير على ما يريده الحامل ويرضاه، على خلاف رضاء الفاعل، وهو فعل معين في محل معين، فإذا فعل غيره كان طائعا بالضرورة لا مكرها. والثاني: ما يكون تبديل محل الجناية مستلزما لتبديل ذات الفعل، كما إذا أكرهه الغير على بيع الشيء وتسليمه، فيقتصر التسليم على الفاعل، إذ لو نسب إلى الحامل وجعل الفاعل آلة لزم التبديل في محل التسليم، بأن يصير مغصوبا؛ لأن التسليم من جهة الحامل يكون تصرفا في ملك الغير على سبيل الاستيلاء، فيصير البيع والتسليم غصبا، وأما إذا نسب التسليم إلى الفاعل وجعل تتميما للعقد، حتى أن المشتري يملك المبيع ملكا فاسدا لانعقاد البيع وعدم نفاذه، فلا يلزم ذلك. انتهى. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص538)] .

Mas'alah: What is the ruling on delivery of goods under duress and its effect on liability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3985

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Liability and Compensation Under Duress

]: إن الإكراه إذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصرا على الفاعل، ولم

يجعل الفاعل آلة للحامل(1) في التسليم؛ لأنه حمله على تسليم المبيع، ولو جعل آلة له يصير تسليم المغضوب(2)، فإذا كان التسليم مقتصرا على الفاعل، ينبغي أن ينفذ(3)، ويجب(4) القيمة. فإن قلت [(5)] : يشكل بقبض الثمن، فإن الفاعل لا يمكن أن يكون آلة فيه، ومع ذلك لا ينفذ فيه. قلت: لا يلزم هنا من جعله آلة تغير الفعل(6) الذي أكره عليه بخلاف تسليم المبيع. (1) في أ: للحاصل. (2) إذ لو نسب إلى الحامل وجعل الفاعل آلة لزم التبديل في محل التسليم، بأن يصير مغصوبا؛ لأن التسليم من جهة الحامل يكون تصرفا في ملك الغير على سبيل الاستيلاء، فيصير البيع والتسليم غصبا، وأما إذا نسب التسليم إلى الفاعل وجعل تتميما للعقد، حتى أن المشتري يملك المبيع ملكا فاسدا لانعقاد البيع وعدم نفاذه، فلا يلزم ذلك. انتهى. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص538) . (3) في ب: ينفذوا. (4) في ف: فيجب. في ب: يجب. (5) قوله: فإن قلت: أول: حاصل السؤال إن المفهوم من أصول الفقه: إن الفعل الذي [لا] يجعل المكره فيه آلة للمكره يقتصر على المباشر فينفذ، ويجب القيمة وقبض الثمن من هذا القبيل، مع أن النفاذ ووجوب القيمة منتفيان فيه، وحاصل الجواب: إنهما مختصان بما يستلزم مما جعل الفاعل آلة تبديل محل الجناية كالبيع مثلا، والقبض ليس كذلك كما لا يخفى. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص538) . (6) في ص: الفاعل.

Mas'alah: What is the ruling on liability when only the seller is coerced and the goods are destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3986

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Liability and Compensation Under Duress

(فلو أكره البائع لا المشتري، وهلك المبيع في يده): أي في يد المشتري، (ضمن

قيمته [(1)] للبائع، وله أن يضمن أيا شاء [(2)] ، فإن ضمن المكره رجع(3) على المشتري بقيمته(4)(5)، وإن ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله)، فقوله: ضمن قيمته للبائع: أي ضمن المشتري، بمعنى أن إقرار(6) الضمان عليه. (1) قوله: ضمن قيمته؛ لأنه مضمون عليه بحكم عقد فاسد، وهو البيع بالإكراه، وما هو كذلك فهو مضمون بالقيمة، فضمن المشتري قيمته للبائع وهو المطلوب. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص 538–539)] . (2) قوله: أيا شاء؛ أي المشتري، والمكره كالغاصب، وغاصب الغاصب، فإن المالك يختار في تضمين أيهما شاء، فإن ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته لقيامه مقام البائع: أي بأداء الضمان؛ لأن المضمون يصير ملكا للضامن وقت سبب الضمان، وإن ضمن المشتري نفذ كل شراء كان بعد شراءه: أي شراء هذا المشتري الضامن لو تداولته الأيدي بالبيوع؛ لأنه ملكه بالضمان، فظهر أنه باع ملكه ولا ينفذ شراء كان قبل شراء هذا المشتري الضامن؛ لأن استناد ملك المشتري إلى وقت قبضه. كذا في ((الكفاية)) (8: 171–172) . (3) في ص: يرجع. (4) العبارة في ق: ضمن قيمته للبائع، وللمكره أن يضمن المكره، فإن ضمنه رجع على المشتري بقيمته. (5) لأنه قام مقام البائع بأداء الضمان؛ لأن المضمون يصير ملكا للضامن من وقت سبب الضمان، وهو الغصب. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 272) . (6) في أ: قرار.

Mas'alah: What is the ruling on the seller's right to seek compensation from the coercer or buyer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3987

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Liability and Compensation Under Duress

وله: أي للبائع، وهو المكره ـ بالفتح ـ أن يضمن أيا شاء من المكره [(1)] بالكسر،

ومن المشتري [(2)] ، فإن ضمن المكره رجع على المشتري، وإن ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله، فإن المشتري أعم من أن يكون مشتريا أولا، أو أو مشتريا ثانيا، أو ثالثا لو تناسخت العقود [(3)] ، فإنه إن ضمن المشتري الثاني القيمة يصير ملكا له، فينفذ كل شراء بعد ذلك الشراء، ولا ينفذ الشراء الذي قبله، فيرجع المشتري الضامن بالثمن على بائعه، ثم هذا البائع بالثمن على بائعه، وهذا بخلاف [(4)] ما إذا أجاز المالك أحد العقود حيث ينفد الجميع؛ لأنه أسقط(5) حقه، وهو المانع، فعاد الكل إلى الجواز، وفي الضمان يثبت الملك المستند، ويستند إلى حين العقد [(6) (1) قوله: من المكره، بالكسر؛ لأن المكره بالفتح آلة له فيما يرجع على الإتلاف، وإن لم يصلح آلة له من حيث الكلام، فإن الكلام بلسان الغير لا يتصور فكأن المكره دفع مال البائع الى المشتري كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص539) . (2) قوله: ومن المشتري؛ لأن الهلاك حصل عنده، فكان كل واحد منهما أحدث سببا للضمان. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص539) . (3) قوله: لو تناسخت العقود؛ بأن باع هذا من ذاك، وذاك من آخر، ثم ضمن المالك المشتري الثاني مثلا. كذا في ((البيانية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص539)] . (4) قوله: وهذا بخلاف... الخ؛ لما ورد السؤال بالفرق بين تضمينه مشتريا وإجازته عقدا منها، حيث اقتصر النفاذ هاهنا على ما كان بعده، وعم الجميع هناك، أجاب بقوله؛ لأنه أسقط حقه، يعني في صورة الإجازة، وهو... الخ. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص539)] . (5) في ب: سقط. (6) قوله: فيستند إلى حين العقد؛ لأنه صار بأداء الضمان كأنه اشتراه من هذا المالك في أول العقد برضاه، لما قال الشارح – رضي الله عنه – قبيل هذا بقوله: يصير ملكا له؛ أي للضامن بالضمان من وقت سبب الضمان، فينفذ كأنه باع ملك نفسه لا قبله؛ أي قبل التضمين. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص539)] .

] لا(1) قبله(2).

Mas'alah: What is the ruling on consuming carrion, blood, pork, or wine under duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3988

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress in Eating Forbidden Things

(فإن أكره على أكل ميتة، أو دم، أو لحم خنزير، أو شرب خمر بحبس، أو(3) ضرب، أو قيد لم يحل، وبقتل(4) أو قطع حل(5) ... (6))؛ لأن هذه الأشياء[(7) (1) في ص و ف: لا ما. (2) الفرق بين الإجازة والتضمن: أنه إذا ضمن فأخذ القيمة صار كأنه استرد العين فتبطل البياعات التي قبله بخلاف أخذ الثمن؛ لأنه ليس كأخذ العين بل إجازة فافترقا. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 272) . (3) في أ: و. (4) في أ و م: أو بقتل. وفي ب: وتقبل. (5) العبارة في ف: وقطع أو قتل يحل. (6) في أ و م زيادة: به. (7) قوله: لأن هذه الأشياء... الخ؛ توضيحه: إن تناول هذه المحرمات إنما يباح عند الضرورة، كما في حال المخمصة، لقيام المحرم فيما وراءها، ولا ضرورة إلا إذا خاف على النفس، أو على العضو حتى لو خيف ذلك بالضرب الشديد، وغلب على ظنه ذلك لا يباح له ذلك، ولا يسعه أن يصير على ما توعد به، وإن صبر... الخ حتى أوقعوا به ولم يأكل فيأثم؛ لأنه لما أبيح كان بالامتناع معاونا لغيره من إهلاك نفسه فيأثم كما في حالة المخمصة. وعن أبي يوسف: إنه لا يأثم؛ لأنه رخصة، يعني أن الإثم ينتفى عن المضطر، ولا ينكشف الحرمة بالضرورة، قال الله تعالى: {فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه} ، إذ الحرمة قائمة، فكان آخذا بالغريمة. قلنا: حالة الاضطرار مستثناة بالنص في قوله تعالى: {قد فصل لكم ما حرم

عليكم إلا ما اضطررتم} ، وهو تكلم بالحاصل بعد الثنيا فلا محرم، فكان إباحة لا رخصة، إلا أنه إنما يأثم إذا علم أن إباحته في هذه الحالة؛ لأن في انكشاف الحرمة خفاء؛ لأنه أمر يختص بمعرفته الفقهاء لا العوام، فيعذر بالجهل فيه، كما يعذر بالجهل بالخطاب في أول الإسلام أو في دار الحرب. كذا في ((الهداية)) (3: 277) .

[

Mas'alah: What is the ruling on consuming forbidden things under non-compelling duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3989

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress in Eating Forbidden Things

مستثناة عن الحرمة في حال الضرورة، والاستثناء عن الحرمة حل، ولا ضرورة في إكراه غير ملجئ.

Mas'alah: What is the ruling on one who endures being killed under duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3989

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress in Religious Matters (Disbelief, Oaths, Worship)

(فإن صبر فقتل أثم كما في المخمصة(1).

Mas'alah: What is the ruling on being coerced into disbelief under threat of death or amputation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3989

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress in Religious Matters (Disbelief, Oaths, Worship)

وعلى الكفر [(2)] بقتل، أو قطع، رخص(3) له أن يظهر ما أمر به [(4)] ، وقلبه مطمئن بالإيمان، وبالصبر أجر، ولم يرخص بغيرهما): أي بغير القتل، والقطع، روي أن خبيبا(5) [(6) (1) المخمصة: المجاعة. ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص190) . (2) قوله: وعلى الكفر؛ عطف على أكل ميتة؛ أي وإن أكره على الكفر بالله تعالى أو بالرسول – صلى الله عليه وسلم – . والعياذ بالله . بقتل أو بقطع عضو، إنما قيد به؛ لأنه لو أكره بحبس أو قيد لم يكن ذلك إكراها؛ لأن الإكراه بهذه الأشياء ليس بإكراه في شرب الخمر لما مر آنفا، ففي الكفر أولى وأخزى؛ لأن حرمته أشد من حرمة الخمر، فإذا خاف على النفس أو العضو رخص له؛ أي وسعه أن يظهر ما أمروه به ويؤدي، فإن يظهر ذلك وقلبه مطمئن بالإيمان؛ لما روى أن خبيبا – رضي الله عنه –... الخ. (3) في أ: ورخص. (4) قوله: ما أمر به؛ مما يدل على الكفر. (5) وهو خبيب بن عدي بن مالك بن عامر بن مجدعة بن جحجبي بن عوف بن كلفة بن عوف بن عمرو بن عوف بن الأوس الأنصاري ، شهد أحدا مع النبي – صلى الله عليه وسلم –، وستأتي قصة استشهاده بعد قليل. ينظر: ((الاستيعاب)) (2: 440) ، ((الإصابة)) (2: 262) ، ((صفوة الصفوة)) (ص619) . (6) قوله: روي أن خبيبا – رضي الله عنه –؛ . هو بضم الخاء المعجمة، وفتح الباء الموحدة، وسكون الياء المثناة التحتانية . من الصحابة الكرام، وقصة قتله أنه أخذه بنو محيان، وربطوه وباعوه في مكة من بني الحارث بن عامر بن نوفل، وكان خبيب قتل الحارث يوم بدر، فمكث عندهم أسيرا، ثم خرجوا به من الحرم ليقتلوه، فصلى ركعتين، ثم قام إليه عقبة بن الحارث فقتله. كذا في ((صحيح البخاري)) (4: 1465) ، وأما أن

الخبيب – رضي الله عنه – صلب وسماه النبي – صلى الله عليه وسلم – سيد الشهداء، وقال: هو رفيقي في الجنة فهو غريب. كذا في بعض حواشي ((الهداية)) . [ينظر: ((نصب الراية)) (4: 159)] .

] – رضي الله عنه – وعمارا [(1)] – رضي الله عنه – ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى صلب، فسماه النبي – صلى الله عليه وسلم: (([سيد] (2) الشهداء)) (3) (1) قوله: وعمار... الخ؛ وقصة عمار – رضي الله عنه – رواه الحاكم في ((مستدركه)) (2: 289) في (تفسير سورة النحل) : عن عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن أبيه قال: أخذ المشركون عمار بن ياسر – رضي الله عنه – فلم يتركوه حتى سب النبي – صلى الله عليه وسلم –، وذكر آلهتهم بخير، ثم تركوه، فلما أتى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: ما تركت حتى نلت منك، وذكرت آلهتهم بخير، قال: ((فكيف تجد قلبك؟ قال: مطمئنا بالإيمان، قال: فإن عادوا فعد)) . كذا في ((نصب الراية لحديث الهداية)) (4: 158) . (2) سقطت من ص. (3) قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 159) ، وابن حجر في ((الدراية)) (2: 197) : لم نقف على لفظ ((سيد الشهداء)) في قصة خبيب – رضي الله عنه –، وقصة خبيب – رضي الله عنهم – في ((صحيح البخاري)) (4: 1465) ، وهي: عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال بعث رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عشرة عينا وأمر عليهم عاصم بن ثابت الأنصاري حتى إذا كانوا بالهدأة بين عسفان ومكة ذكروا لحي من هذيل يقال لهم: بنو لحيان، فنفروا لهم بقريب من مئة رجل رام فاقتصوا آثارهم حتى وجدوا مأكلهم التمر في منزل نزلوه، فقالوا: تمر يثرب فاتبعوا آثارهم، فلما حس بهم عاصم وأصحابه لجأوا إلى موضع فأحاط بهم القوم فقالوا: لهم انزلوا فأعطوا بأيديكم ولكم العهد والميثاق أن لا نقتل منكم أحدا، فقال

عاصم بن ثابت: أيها القوم أما أنا فلا أنزل في ذمة كافر، ثم قال اللهم أخبر عنا نبيك – صلى الله عليه وسلم – فرموهم بالنبل فقتلوا عاصما ونزل إليهم ثلاثة نفر على العهد والميثاق منهم: خبيب، وزيد بن الدثنة، ورجل آخر، فلما استمكنوا منهم أطلقوا أوتار قسيهم فربطوهم بها، قال الرجل الثالث: هذا أول الغدر والله لا أصحبكم إن لي بهؤلاء أسوة يريد القتلى، فجرروه وعالجوه فأبى أن يصحبهم فأنطلق بخبيب وزيد بن الدثنة حتى باعوهما بعد وقعة بدر، فابتاع بنو الحارث بن عامر بن نوفل خبيبا، وكان خبيبا هو قتل الحارث بن عامر يوم بدر فلبث خبيب عندهم أسيرا حتى أجمعوا قتله فاستعار من بعض بنات الحارث موسى يستحد بها فأعارته فدرج بني لها وهي غافلة حتى أتاه فوجدته مجلسة على فخذه والموسى بيده، قالت: ففزعت فزعة عرفها خبيب، فقال: أتخشين أن أقتله ما كنت لأفعل ذلك، قالت: والله ما رأيت أسيرا قط خيرا من خبيب، والله لقد وجدته يوما يأكل قطفا من عنب في يده، وإنه لموثق بالحديد وما بمكة من ثمرة، وكانت تقول إنه لرزق رزقه الله خبيبا، فلما خرجوا به من الحرم ليقتلوه في الحل قال لهم: خبيب دعوني أصلي ركعتين فتركوه فركع ركعتين، فقال: والله لولا أن تحسبوا أن ما بي جزع لزدت ثم قال: اللهم أحصهم عددا واقتلهم بددا ولا تبق منهم أحدا، ثم أنشأ يقول: فلست أبالي حين أقتل مسلما على أي جنب كان لله مصرعي وذلك في ذات الإله وإن يشأ يبارك على أوصال شلو ممزع ثم قام إليه أبو سروعة عقبة بن الحارث فقتله، وكان خبيب هو سن لكل مسلم قتل صبرا الصلاة وأخبر يعني النبي – صلى الله عليه وسلم – أصحابه يوم أصيبوا خبرهم.

، وأظهر عمار(1) وكان قلبه مطمئنا بالإيمان، فقال [رسول الله] (2) – صلى الله عليه وسلم: ((فإن عادوا فعد [(3)])) (4) . (1) وهو عمار بن ياسر العنسي، أبو

اليقظان، الصحابي المشهور، قال مسدد: لم يكن في المهاجرين أحد أبواه مسلمان غير عمار بن ياسر. شهد بدرا والمشاهد كلها مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وقد قتل مع علي – رضي الله عنه – بصفين سنة سبع وثلاثين، وهو ابن ثلاث وتسعين سنة. ينظر: ((تهذيب الكمال)) (21: 215–226) . ((العبر)) (1: 38) . (2) زيادة من أ و م. (3) قوله: فعد؛ أي إلى طمأنينة القلب، وما قيل من أن معناه: فعد إلى ما كان منك من السب والكفر والطمأنينة جميعا فغلط؛ لأن أدنى درجات الأمر الإباحة، فتكون إجراء كلمة الكفر مباحا، وليس كذلك؛ لأن الكفر مما لا ينكشف حرمته. كذا في ((العناية)) (8: 174–175) . (4) من حديث عن أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر – رضي الله عنهم – عن أبيه، قال: ((أخذ المشركون عمار بن ياسر فلم يتركوه حتى سب النبي – صلى الله عليه وسلم – وذكر آلهتهم بخير ثم تركوه فلما أتى رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، قال ما وراءك قال: شر يا رسول الله، ما تركت حتى نلت منك وذكرت آلهتهم بخير، قال: كيف تجد قلبك قال مطمئن بالإيمان، قال: إن عادوا فعد)) في ((المستدرك)) (2: 289) ، وصححه الحاكم، و ((سنن البيهقي الكبير)) (8: 208) ، وغيرهما.

والفرق [(1)] بين هذا وبين شرب الخمر أن شرب الخمر يحل عند الضرورة، والكفر لا يحل أبدا فيرخص إظهاره مع قيام دليل الحرمة؛ لأن حقه [(2)] يفوت بالكلية، وحق الله تعالى لا يفوت بالكلية؛ لأن التصديق بالقلب باق(3). (1) قوله: والفرق... الخ؛ هذا جواب سؤال مقدر تقريره أن يقال: ما الفرق بين إجراء كلمة الكفر وبين المحرمات المتقدمة حتى يصير المكره بالامتناع عنه إلى أن يقتل مأجورا مفضلا، وبالامتناع عنها آثما، وتقرير الجواب: إن شرب الخمر يحل عند الضرورة، والكفر لا يحل أبدا؛ لأن قبحه في النهاية، والامتناع لإعزاز الدين عزيمة، بخلاف ما

تقدم من أكل الميتة وشرب الخمر، فإن الحرمة هناك تكون باقية للاستثناء كما تقدم، فيرخص... الخ. (2) قوله: لأن حقه... الخ؛ دليل عقلي لرخصة إظهار كلمة الكفر مع قيام دليل الحرمة، تقريره: إن الإيمان لا يفوت بهذا الإظهار حقيقة؛ لأن الركن الأصلي فيه التصديق، وهو قائم حقيقة، والإقرار ركن زائد، وهو قائم تقديرا؛ لأن التكرار ليس بشرط، وفي الامتناع فوت نفسه حقيقة، فكان مما اجتمع فيه فوت حق العبد يقينا، وفوت حق الله تعالى توهما، فيسعه الميل إلى إحياء حقه. كذا في ((العناية)) (8: 176) . (3) حاصله: إن الإيمان لا يفوت بهذا الإظهار حقيقة؛ لأن الركن الأصلي فيه التصديق، وهو قائم حقيقة، والإقرار ركن زائد، وهو قائم تقديرا؛ لأن التكرار ليس بشرط، وفي الامتناع فوت نفسه حقيقة، فكان مما اجتمع فيه فوت حق العبد يقينا، وفوت حق الله تعالى توهما، فيسعه الميل إلى إحياء حقه. ينظر: ((العناية)) (8: 176) .

Mas'alah: What is the ruling on destroying a Muslim's property under duress of death or amputation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3993

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress Involving Property (Sale, Gift, Debt)

(ورخص له [(1)] إتلاف مال مسلم بهما): أي بالقتل والقطع، (وضمن المكره [(2)]) . بكسر الراء . إذ في الأفعال يصير الفاعل آلة للحامل، (لا قتله) ، فإن قتل المسلم لا يحل بالضرورة [(3)] ، (

Mas'alah: Why is only the coercer liable for qisas in cases of duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3993

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress and Criminal Liability (Qisas, Hadd)

ويقاد المكره فقط [(4) (1) قوله: ورخص له... الخ؛ لأن مال الغير يستباح للضرورة، كما في حالة المخمصة، وقد تحققت الضرورة. (2) قوله: وضمن المكره بالكسر؛ لان المكره بالفتح، آلة للمكره فيما يصلح آلة له، والإتلاف من هذا القبيل، إذ المكره يمكن أن يأخذ المكره ويلقيه على المال فيتلفه، وإنما قلنا فيما يصلح احترازا عن الأكل والتكلم والوطء، فإنه فيها لا يصلح آلة له. كذا في ((العناية)) (8: 177) . (3) قوله: لا يحل بالضرورة؛ يعني إن قتل المسلم بغير حق مما لا يستباح لضرورة ما، فكذا بهذه الضرورة، لا يقال: قد فهم مما ذكره المصنف – رضي الله عنه – أن ما لا يحل لا يرخص فيه، والكفر لا يحل أبدا مع أنه رخص إظهاره؛ لأنا نقول: الذي لا يحل أبدا هو نفس الكفر الذي يمتنع اجتماعه مع الإيمان قطعا، والذي يرخص فيه هو إظهاره الذي لا ينافي اطمئنان القلب بالإيمان، وهذا الإظهار إنما يستباح بعذر كما صرح به مفتي الثقلين، حيث فسر الرخصة بالاستباحة بعذر، مع قيام دليل الحرمة، فثبت أن كل ما لا يحل بضرورة لا يكون مرخصا فيه قطعا، كالقتل مثلا. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص540)] . (4) ه: ويقاد المكره فقط؛ قال في ((النهاية)) : سواء كان المكره الآمر يانعا عاقلا أو معتوها أو غلاما غير يانع، فالقود على الآمر، ونسبه إلى ((المبسوط)) ، فنسب الشيخ الأكمل عبد العزيز – رضي الله عنه – قول صاحب ((النهاية)) إلى السهو، وقال: الرواية في ((المبسوط)) بفتح الراء دون كسرها، وروى عن أبي اليسر – رضي الله عنه – في ((مبسوطه)) : ولو كان الآمر صبيا أو مجنونا لم يجب القصاص على أحد؛ لأن القائل

في الحقيقة هذا الصبي والمجنون، وهما ليسا بأهل لوجوب العقوبة. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص540-541) ناقلا عن ((العناية)) (8: 178) . [وفي ((العناية)) : ونسبه شيخ شيخي علاء الدين عبد العزيز إلى السهو] .

]): أي إن كان القتل عمدا فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(1)] ومحمد – رضي الله عنه – القصاص(2) على الحامل؛ لأن الفاعل يصير آلة له [(3)] ، وعند زفر – رضي الله عنه – على الفاعل؛ لأنه مباشر [(4)] ، ولا يحل له القتل، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يجب على أحد للشبهة [(5)] (1) قوله: فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ... الخ؛ القصاص على الحامل، وهو المكره لأن الفاعل... الخ؛ توضيحه: إن المكره محمول على القتل بطبعه إيثار لحياته فيصير آلة للمكره بالكسر فيما يصلح آلة له، وهو القتل، بأن يلقيه عليه. فإن قيل: لو كان المكره آلة لأضيف الأثم إليه، كالقتل. قلت: لا يصلح المكره آلة له في الجناية على دينه، فبقي الفعل مقصورا عليه في حق الأثم، كما تقول في الإكراه على الإعتاق. هذا ما يستفاد من ((الهداية)) (3: 278) . (2) العبارة في ب: القصاص على القصاص. (3) قوله: يصير آلة له؛ وذلك لأن الآلة هي التي تعمل بطبعها كالسيف، فإن طبعه القتل عند الاستعمال في محله، وكالنار فإن طبعها الإحراق، وكالماء فإن طبعه الإغراق، وإذا كان كذلك ففي الجري على موجب الطبع مشابهة بالآلة، ولو استعمل القاتل آلته التي هي السيف في شخص ظلما فقتله يجب القصاص على القاتل، فكذا يجب القصاص على المكره هاهنا؛ لكون المكره آلة له. كذا في ((الكفاية)) (8: 178) . (4) قوله: لأنه مباشر... الخ؛ وهو ظاهر؛ لأن الفعل من المكره حقيقة؛ لصدوره منه بغير واسط، وحسا؛ لأنه معاين ومشاهد عنه، وكذا شرعا؛ لأنه قرر الشرع حكمه عليه وهو الأثم، بخلاف الإكراه على إتلاف مال الغير؛

لأنه سقط حكمه وهو الأثم، فأضيف إلى غيره. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص541)] . (5) قوله: للشبهة؛ يعني إن القتل الحاصل من المكره بقي مقصورا عليه من وجه نظرا إلى التأثيم، فإن الإثم عليه، وتفصيله مر آنفا في دليل زفر – رضي الله عنه –، وأضيف إلى المكره ـ بالكسر ـ من وجه نظرا إلى الحمل، فإنه حمل على القتل، فدخلت الشبهة في كل جانب، والقصاص يندفع بالشبهة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص541)] .

]، وعند الشافعي – رضي الله عنه – يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة، وعلى الحامل بالتسبيب، والتسبيب عنده كالمباشرة [(1)] : كشهود القصاص(2) [(3)] . (1) قوله: والتسبيب عنده كالمباشرة؛ يعني التسبيب في هذا القتل حكم المباشرة، فإن السبب التام ينزل منزلة المباشرة في حق وجوب القصاص عنده. كذا في ((التبيين)) (5: 185–186) . (2) أي إن الشاهدين لو شهدا على رجل بالقتل العمد، فاقتص المشهود عليه، ثم جاء المشهود به حيا يقتل الشاهدان عنده. ينظر: ((الكفاية)) (8: 177) . (3) قوله: كشهود القصاص؛ فإن الشاهدين لو شهدا على رجل بالقتل العمد، فاقتص المشهود عليه، ثم جاء المشهود به حيا يقتل الشاهدان عنده. كذا في ((الكفاية)) (8: 177) .

Mas'alah: What is the ruling on marriage, divorce, and manumission under duress in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3996

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress in Marriage, Divorce, and Manumission

(وصح نكاحه [(1)] وطلاقه وعتقه): أي إعتاقه، فإن هذه العقود تصح عندنا مع

وجود الإكراه قياسا على صحتها مع الهزل، وعند الشافعي – رضي الله عنه – لا تصح(2) [(3)] ، (ورجع بقيمة العبد، ونصف المسمى أن لم يطأ(4)): أي يرجع المكره [(5)] على من أكرهه في صورة الإكراه بالإعتاق(6) بقيمة(7) العبد؛ لأن الإعتاق من حيث أنه إتلاف يضاف إلى الحامل؛ لأن الإتلاف فعل، فيمكن(8) فيه جعل الفاعل آلة للحامل، وإن لم يمكن ذلك في القول(9) (1) قوله: وصح نكاحه... الخ؛ يعني لو أكره على نكاح امرأة أو على طلاق امرأته أو عتق عبده ففعل، صح نكاحه وطلاقه وإعتاقه عندنا، قياسا على صحة هذه العقود مع الهزل. (2) في ب و ص و ف: يصح. (3) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – لا تصح؛ لأن تصرفات المكره كلها باطلة، إلا أن يكون إكراها بحق، وقد مر في (كتاب الطلاق) . (4) في ف: تطأ. (5) قوله: يرجع المكره؛ إلى قوله: بقيمة العبد، قيل: هذا إذا قال المكره: أردت بقولي هو حر عتقا مستقلا كما طلب منى، فإنه يعتق العبد قضاء وديانة، ويضمن المكره قيمة العبد؛ لأنه أتى بما أمره على وفق ما أكرهه، وكذا إذا قال: لم يخطر ببالي سوى الإتيان بمطلوبه، وإن قال: خطر ببالي الإخبار بالحرية فيما مضى كاذبا، وأردت ذلك لا إنشاء الحرية، عتق العبد قضاء لا ديانة؛ لأنه عدل عما أكره عليه، فكان طائعا في الإقرار، فلا يصدقه القاضي في دعوى الإخبار كاذبا، ولا يضمن المكره شيئا؛ لأن العبد عتق بالإقرار طائعا لا بالإكراه. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص541) ناقلا عن ((العناية)) (8: 179) . (6) في ب: بالاعناق. (7) في أ: يقيمه. (8) في ب: يمكن، وفي ص: يتمكن. (9) أي فإن الإعتاق من حيث التكلم يقتصر على المعتق، فإنه لو انتقل إلى المكره من حيث التكلم أيضا كخشية الإتلاف لم يعتق العبد قطعا. ينظر: ((حاشية الجلبي)) (ص541) .

. [(1)]

Mas'alah: How does the coerced party recover compensation for divorce under duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3997

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress in Marriage, Divorce, and Manumission

ويرجع عليه في الإكراه بالطلاق بنصف المسمى إن لم يوجد الدخول؛ لأن نصف المسمى في معرض السقوط بأن تجيء الفرقة(2) من قبل المرأة(3)، فيتأكد بالطلاق(4) [(5)] قبل الدخول فمن هذا الوجه يكون إتلافا فيضاف إلى الحامل، بجعل الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول؛ لأن المهر تقرر(6) بالدخول [(7)] (8) (1) قوله: وإن لم يمكن ذلك في القول؛ فإن الإعتاق من حيث التكلم يقتصر على المعتق، فإنه لو انتقل إلى المكره من حيث التكلم أيضا كخشية الإتلاف لم يعتق العبد قطعا كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص541) . (2) في ب: المخرقة. (3) في ب: المرة. (4) لأن ما عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج، وقد تأكد ذلك بالطلاق فكان تقريرا للمال من هذا الوجه فيضاف تقريره إلى الحامل، والتقرير كالإيجاب، فكان متلفا له فيرجع عليه بخلاف ما إذا دخل بها؛ لأن المقرر تقرر هنا بالدخول لا بالطلاق. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 272) . (5) قوله: فيتأكد بالطلاق؛ وللتأكيد شبهة بالإيجاب، فكأنه أوجب على المكره ذلك ابتداء فكان إتلافا للمال. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص541-542)] . (6) في ب: يتقرر. (7) قوله: تقرر بالدخول؛ أي لا بالطلاق، فبقي مجرد إتلاف ملك النكاح، وإنه ليس بمال، فلا يضمن بالمال؛ لأنه لا مماثلة بين ما هو مال وبين ما ليس بمال متقوم، وتقومه عند التملك بالنكاح؛ لإظهار خطر

الممهور، وهذا الخطر للمملوك لا للملك الوارد عليه، ألا ترى أن إزالة الملك بغير شهود وبغير ولي صحيح، فلا حاجة إلى إظهار الخطر عند إتلاف الملك؛ فلهذا لا يضمن المتلف شيئا؛ ولذا لا يجب على شاهدي الطلاق بعد الدخول ضمانا عند الرجوع. هكذا في ((الكفاية)) (8: 180) . (8) في ب: الدحول. أي لا بالطلاق، فبقي مجرد إتلاف ملك النكاح، وإنه ليس بمال، فلا يضمن بالمال؛ لأنه لا مماثلة بين ما هو مال وبين ما ليس بمال متقوم، وتقومه عند التملك بالنكاح؛ لإظهار خطر

الممهور، وهذا الخطر للمملوك لا للملك الوارد عليه، ألا ترى أن إزالة الملك بغير شهود وبغير ولي صحيح، فلا حاجة إلى إظهار الخطر عند إتلاف الملك؛ فلهذا لا يضمن المتلف شيئا؛ ولذا لا يجب على شاهدي الطلاق بعد الدخول ضمانا عند الرجوع. ينظر: ((الكفاية)) (8: 180) .

Mas'alah: What acts are valid under duress according to the principle of contracts that cannot be rescinded?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3998

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Effect of Duress on Contracts and Transactions

(ونذره، ويمينه [(1)] ، وظهاره، ورجعته، وإيلاؤه، وفيؤه(2) [فيه] [(3)] (4) ، وإسلامه بلا قتل لو رجع)، الأصل عندنا أن كل عقد لا يحتمل الفسخ فالإكراه لا يمنع نفاذه، وكذلك كل ما (1) قوله: ونذره ويمينه... الخ؛ أي صح نذره، أراد المصنف – رضي الله عنه – أن يبين ما يعمل فيه الإكراه وما لا يعمل، فالضابطة: كل ما لا يؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه، لا يعمل فيه الإكراه من حيث منع الصحة؛ لأن الإكراه لفوات الرضاء، وفوات الرضاء مؤثر في عدم اللزوم، وعدم اللزوم يمكن

المكره من الفسخ، فالإكراه يمكن المكره من الفسخ بعد التحقق، فما لا يحتمل الفسخ لا يعمل فيه الإكراه، فيصح النذر مع الإكراه. كذا في ((العناية)) (8: 181) . قال في ((الهداية)) (3: 279) : ولا رجوع على المكره بما لزمه؛ لأنه لا مطالب له في الدنيا، فلا يطالب به فيها، وكذا اليمين والظهار لا يعمل فيهما الإكراه لعدم احتمالهما الفسخ، وكذا الرجعة والإيلاء والفيء فيه باللسان؛ لأنها تصح مع الهزل. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص542)] . (2) في ب: وفيه. (3) قوله: وإيلاؤه وفيؤه فيه؛ لأن الإيلاء يمين في الحال، وطلاق في المآل، كما صرح به في بابه، والإكراه لا يمنع كل واحد منهما، والفيء الرجوع، والمراد هاهنا أن يقول المولى: رجعت فيه: أي في زمان الإيلاء، ولأن ترك الفيء إليها أربعة أشهر حتى بانت، ولم يكن دخل بها وجب نصف المهر، ولا يرجع به على المكره؛ لأنه كان متمكنا من القربان في المدة، فإذا لم يفعل كان ذلك رضا منه بما لزمه من الصداق، وإن قربها وكفر لم يرجع على المكره بشيء؛ لأنه أتى بضد ما أكرهه عليه. كذا في ((العناية)) (8: 181) . (4) سقطت من ق.

ينفذ [مع الهزل ينفذ] (1) مع الإكراه، والإسلام إنما يصح مع الإكراه؛ لقوله(2) – صلى الله عليه وسلم: ((أمرت أن(3) أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله)) (4) ، فالإسلام يصح مع خوف القتل، لكن إذا أسلم المكره، ثم ارتد(5) لا يقتل لتمكن الشبهة في إسلامه [(6)] .

Mas'alah: What is the ruling on the validity of discharging a debt under duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3999

Index: Kitab al-Ikrah (Duress) > Duress Involving Property (Sale, Gift, Debt)

(لا إبراؤه(7) مديونه أو كفيله(8) [(9)] ، وردته [(10) (1) سقطت من ب. (2) في ف: كقوله. في ب: بقوله. (3) في ب: رن. (4) من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – وأنس بن مالك – رضي الله عنه – في ((صحيح البخاري)) (1: 153) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 52) ، و ((صحيح ابن خزيمة)) (1: 399) ، و ((صحيح ابن حبان)) (1: 401) ، و ((المنتقى)) (1: 258) . (5) في ب: يرتد. (6) قوله: لتمكن الشبهة في إسلامه؛ أي لاحتمال عدم الإسلام من الابتداء، فيكون كفره أصيلا؛ لعدم صحة إسلامه، والشبهة دارئة للقتل. (7) في ب: براه. وفي م: ابراء. (8) أي لا يصح مع الإكراه إبراؤه مديونه أو إبراؤه كفيله بنفس أو مال؛ لأن البراءة لا تصح مع الهزل؛ لأنها إقرار لفراغ الذمة، فيؤثر فيها الإكراه. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 87) . (9) قوله: لا إبراؤه مديونه أو كفيله؛ أي [لا] يصح مع الإكراه إبراؤه مديونه أو إبراؤه كفيله بنفس أو مال؛ لأن البراءة لا تصح مع الهزل؛ لأنها إقرار لفراغ الذمة، فيؤثر فيها الإكراه، وكذا لو أكره الشفيع أن يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا تبطل شفعته إذا زال الإكراه فطلب، وإلا فبطلت، وكذا لو أكره على تسليمها بعد طلبها لا تبطل. هكذا في ((رد المحتار)) (5: 87) . (10) قوله: وردته؛ أي بلسانه وقلبه مطمئن بالإيمان، اعلم أن المكره على إجراء كلمة الكفر على ثلاث أوجه: في وجه لا يكفر لا قضاء ولا ديانة، وهو أنه أكره على الإجراء فأجراها ولم يخطر بباله غير ما طلب منه من الكفر، وهو الخبر عما مضى، فلم يعلم لنفسه مخلصا غيره، فيتعذر بالاضطرار، فلا يكفر ولا تبين امرأته بالإجراء وقلبه مطمئن بالإيمان. وفي وجه يكفر قضاء وديانة، وهو أنه أكره فأجراها، وقال: أردت ما طلب مني من الكفر، وقد خطر ببالي الخبر عما مضى؛ لأنه مبتدء بالكفر هازل به، حيث علم لنفسه مخلصا غيره؛ لأنه لما خطر أمكنه الخروج عما ابتلي به بأن ينوي ذلك، والضرورة قد اندفعت بهذا الإمكان، فإذا لم يفعل وأنشأ الكفر كان

كمن أجرى كلمة الكفر طائعا على وجه الاستخفاف، مع علمه أنه كفر، فتبين امرأته في القضاء والديانة. وفي وجه يكفر قضاء ويفرق القاضي بينه وبين امرأته، ولم يكفر ديانة، وهو أنه أكره فأجراها، فقال في جواب ادعائها البينونة: أخبرت عن أمر ماض، ولم أكن فعلت؛ لأنه إقرار أنه طائع بإتيان ما لم يكره عليه؛ لأنه أكره على الإنشاء دون الإقرار، ومن أقر بكفر فيما مضى طائعا، ثم قال: عنيت به الكذب، لا يصدقه القاضي؛ لأنه خلاف الظاهر، إذ الظاهر هو الصدق حالة الطوعية، لكنه يصدق ديانة؛ لأنه ادعى ما يحتمله لفظه. كذا هاهنا. كذا قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص542-543)] .

KITAB 52

كتاب الحجر

Kitab al–Hajr (Legal Interdiction)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب حجر الصبي

The Chapter on Interdiction of Minors

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on manumission and confession by a minor or an insane person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4004

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of Minors > Rulings on Manumission and Confession by a Minor

، (وعتقهما) : أي إعتاقهما [(1)] ، (وإقرارهما [(2)] . (1) قوله: وإعتاقهما؛ أي لا يصح الإعتاق؛ لأن الإعتاق يتمحض مضرة، ولا وقوف للصبي على المصلحة في الطلاق بحال، أما في الحال فلعدم الشهوة، وأما في المال؛ فلأن علم المصلحة فيه تتوقف على العلم بتباين أخلاقهما وتنافر طباعهما عند البلوغ حد الشهوة، ولا علم له بذلك، والولي وإن أمكن أن يقف على مصلحته في الحال، لكن لا وقوف له على عدم التوافق على اعتبار بلوغه حد الشهوة؛ فلهذا لا يتوقفان على إجازته، ولا ينفذان بمباشرته، بخلاف سائر العقود من البيع والشراء وغيرهما. كذا في ((العناية)) (5: 257) . (2) قوله: وإقرارهما؛ أي لا يصح إقرار المجنون المغلوب والصبي نظرا لهما، المراد من الصبي المحجور، فلو كان مأذونا يصح إقراره، كالمعتوه والعبد المأذون، كما يأتي في آخر (كتاب المأذون) . هكذا في ((رد المحتار)) (6: 144) .

Mas'alah: What is the ruling on a minor who reaches puberty without being prudent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4010

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of Minors > Legal Majority (Bulugh al-Ashudd) and Maturity (Rushd)

فإن بلغ غير رشيد لم يسلم إليه ماله، حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة [(2)] ، وصح

تصرفه قبله وبعده يسلم إليه ولو بلا رشد(3))، اعلم أن الصبي إذا بلغ غير رشيد لم يسلم إليه ماله اتفاقا، قال الله تعالى: {ولا تؤتوا السفهاء أموالكم} (4) ، إلى قوله: {فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا} (5) [(6)] ، فأبو حنيفة – رضي الله عنه – قدر الإيناس بالزمان وهو خمس وعشرون سنة [(7)] ، فإن هذا سن إذا بلغه المرء يمكن أن يصير جدا؛ لأن أدنى مدة البلوغ اثنا عشر حولا، وأدنى مدة الحمل ستة أشهر، ففي هذا المبلغ يمكن أن يولد له ابن، ثم في ضعف هذا المبلغ يمكن أن يولد لابنه(8) (1) في ف: المكرى. (2) قوله: خمسا وعشرين سنة؛ يسلم إليه ماله وإن لم يؤنس منه الرشد، وقال: لا يدفع إليه ماله أبدا حتى يؤنس رشده، ولا يجوز تصرفه منه؛ لأن علة المنع السفه، فيبقى ما بقي العلة، وصار كالصبا. (3) زيادة من أ و م. (4) النساء:5. (5) النساء: 6. (6) قوله: إلى قوله تعالى: {فإن آنستم} [النساء: 6] : أي أبصرتم وأحسستم، أو وجدتم صلاحا في الدين، وحفظا للأموال. كذا فهم من ((تفسير القاضي)) و ((النيشابوري)) . كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص545) . (7) قوله: وهو خمس وعشرون سنة؛ لما روي عن عمر – رضي الله عنه – أنه قال: انتهى لب الرجل إذا بلغ خمسا وعشرين. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص545) . (8) في ب: لايته.

ابن، فالظاهر أن يؤنس منه رشد ما(1) في سن خمس وعشرين، فيدفع [فيه] (2) إليه أمواله وقبل هذا السن إن تصرف في ماله بيعا أو شراء أو نحوهما يصح تصرفه عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. وقالا: لا يصح؛ لأنه لو صح لم يكن منع المال عنه مفيدا [(3)] . قلنا: بل يفيد؛ لأن غالب تبذير السفهاء بالهبة، فمنع المال يمنع الهبة [(4)] ، ثم بعد خمس وعشرين سنة يسلم إليه ماله وإن لم يؤنس منه رشد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –[(5) (1) سقطت من أ. (2) زيادة من ف. (3) قوله:

لم يكن منع المال عنه مفيدا؛ لأنه يتلف بلسانه ما منع من يده. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص545) . (4) قوله: يمنع الهبة؛ لأنها موقوفة على التسليم، والقبض هو موقوف على اليد، فإذا لم يكن في يده شيء يمنع عن ذلك، وإن فعل لم ينفذ. (5) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ فإن هذا السن... الخ، ولأن المنع باعتبار أثر الصبا، وهو في أوائل البلوغ، وبقاء أثره كبقاء عينه، فإذا امتد الزمان، وظهرت الخبرة والتجربة لم يبق أثر الصبا، وحدث ضرب من الرشد لا محالة؛ لأنه حال كمال لبه؛ ولهذا قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: لو بلغ رشيدا ثم صار سفيها لا يمنع المال عنه؛ لأنه ليس بأثر الصبا، وقالا: لا يدفع إليه أبدا حتى يحس الرشد، ولا يجوز تصرفه فيه؛ لأن علة المنع السفه، فيبقى ما بقي العلة، فصار كالصبي، فلما كان كذلك عندهما لا ينفذ بيعه إذا باع؛ توفيرا لفائدة الحجر، وإن كان فيه مصلحة أجازه الحاكم؛ لأن ركن التصرف وهو الإيجاب والقبول قد وجد، والتوقف للنظر له، وقد نصب الحاكم ناظرا له، فيتحرى المصلحة فيه، كما في الصبي الذي يعقل البيع ويقصده. ولو باع قبل حجر القاضي جاز عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه لا بد من حجر القاضي عنده؛ لأن الحجر دائر بين الضرر والنظر، والحجر لنظره فلا بد من فعل القاضي، وعند محمد – رضي الله عنه – لا يجوز؛ لأنه يبلغ محجورا عنده، إذ العلة هي السفه بمنزلة الصبا، وعلى هذا الخلاف إذا بلغ رشيدا ثم صار سفيها، فعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يصير محجورا حتى يقضي القاضي، وعند محمد – رضي الله عنه – يصير محجورا للسفه. هذا ما يستفاد من ((الهداية)) (3: 282) .

]، فإن هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها. (

Mas'alah: What are the rulings on the transactions of a minor based on benefit and harm?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4043

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of Minors > Transactions of a Discerning Minor (Mumayyiz)

(وتصرف الصبي [(1)] إن نفع كالإسلام والاتهاب، صح بلا إذن، وإن ضر كالطلاق والعتاق لا وإن أذن به، وما نفع وضر [(2)] كالبيع والشراء(3) علق بأذن وليه)؛ إكتفاء بالأهلية القاصرة في النافع، واشتراطا للكاملة في الضار، ودفعا للضرر بانضمام رأي الولي في المتردد بينهما، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – لا يصح تصرفه [(5) (1) قوله: وتصرف الصبي... الخ؛ هذا شروع لبيان أحكام إذن الصبي بعد الفراغ من أحكام إذن العبد إلا أنه قدم الأول لكثرة وقوعه، ولكونه مجمعا عليه في الجواز، لا يقال: قد سبق حال الصبي في (كتاب الحجر) ؛ لأنا نقول: إنما ذكر هناك لبيان حجره، وهنا لبيان كونه مأذونا بإذن وليه، فلا اعتبار. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص553) . (2) قوله: وما نفع وضر... الخ؛ فإن قيل: إذا باع شيئا بأضعاف قيمته كان نافعا محضا، كقبول الهبة، فيجب نفوذه بلا تعليق وتوقف. أجيب: بأن المعتبر في ذلك هو الوضع لا الجزئيات الواقعة اتفاقا، والبيع في أصل الوضع متردد بينهما. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص553) . (3) في ب: و الشرى. (4) ينظر: ((فتوحات الوهاب)) (3: 336) ، و (5) قوله: لا يصح تصرفه... الخ؛ لأن حجره لصباه نفسه، وهو باق بعد الإذن، وبقاء العلة يستلزم بقاء المعلول لا محالة، بخلاف حجر الرق، فإنه ليس للرق نفسه بل لحق المولى، وهو يسقط بإذنه، لكونه راضيا بتصرفه حينئذ؛ ولأنه مولى عليه حتى يملك المولى التصرف والحجر عليه، والمولى عليه لا يكون وليا للمنافاة؛ لأن الأول: سمة العجز،

والثاني: سمة القدرة، وهما متضادان فلا يجتمعان. ولنا: إن التصرف المشروع صدر من أهله في محله عن ولاية شرعية، فوجب تنفيذه على ما عرف تقريره في الخلافيات، والصبا سبب الحجر؛ لعدم الهداية لا لذاته، وقد ثبتت نظرا إلى إذن الولي وبقاء ولايته لنظر الصبي؛ لاستيفاء المصلحة بطريقين، واحتمال تبدل الحال، بخلاف الطلاق والعتاق؛ لأنه ضار محض، فلم يؤهل له، والنافع المحض، كقبول الهبة والصدقة يؤهل له قبل الإذن، والبيع والشراء دائر بين النفع والضرر، فيجعل أهلا له بعد الإذن لا قبله، لكن قبل الإذن يكون موقوفا منه على إجازة الولي؛ لاحتمال وقوعه نظرا للصبي، وصحة التصرف في نفسه. كذا في ((الهداية)) .

[ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص533) ، و ((الكفاية)) (8: 240)]

] بإجازة الولي، وكذا لا يصح إسلامه.

Mas'alah: What is the ruling on guardians buying and selling for a minor child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4252

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of Minors > Guardian's Authority to Trade and Sell Minor's Property

(وشراء ما لا بد للطفل منه [(1)] ، وبيعه لأخ وعم وأم، وملتقط هو في حجرهم [(2)] ، وإجارته [(3)] (4) لأمه فقط)، فإن الأم تملك إتلاف منافعه(5)

بالاستخدام، ولا كذلك غيرها. (1) قوله: وشراء ما لابد للطفل... الخ؛ يعني يجوز لهؤلاء الثلاثة أن يشتروا ويبيعوا للصغير ما لا بد منه؛ وذلك مثل النفقة والكسوة؛ ولأنه لو يكن لهم ذلك لتضرر الصغير، وهو ممنوع، والأصل فيه أن التصرفات مع

الصغير على ثلاثة أقسام: نفع محض، فيملكه كل واحد هو في عياله، وليا كان أو أجنبيا: كالهبة والصدقة، ويملكه الصبي بنفسه لو كان مميزا وضرر محض كالعتاق والطلاق، فلا يملكه عليه أحد، ومتردد بين النفع والضرر؛ مثل البيع والإجارة للاسترباح، فلا يملكه إلا الأب والجد ووصيهما سواء كان الصغير في أيديهم أو لا؛ لأنهم يتصرفون عليه بحكم الولاية. هكذا في ((الكافي)) . (2) قوله: في حجرهم؛ وهو بفتح الحاء المهملة وكسرها، قالوا: فلان في حجر فلان؛ أي في حضنه، وكنفه، ومنعه، ومنه قوله تعالى: {وربائبكم اللاتي في حجوركم} [النساء:23] . جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص584)] . (3) قوله: وإجارته... الخ؛ إن الصغير لا يؤجره أحد من هؤلاء الثلاثة إلا الأم، فإنها تؤجره إذا كان في حجرها، ولا يملكه هؤلاء، وهي رواية ((الجامع الصغير)) ، وفي رواية ((القدوري)) : يجوز أن يؤجره الملتقط ويسلمه في صناعة، فجعله من النوع الأول. (4) في ف: فإجارته. (5) في ب: متابعة.

Mas'alah: What is the ruling on a guardian trading with a minor's property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4639

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of Minors > Guardian's Authority to Trade and Sell Minor's Property

ولا يتجر في ماله [(3)])؛ لأن المفوض إليه الحفظ لا التجارة. ([

BAB 4

باب حجر السفيه

The Chapter on Interdiction of the Profligate

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on interdiction of a corrupt mufti?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4009

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of the Profligate > Conditions for Interdiction of the Profligate (Safih)

بل مفت ماجن[(3) (1) قوله: وأيضا إذا طلب... إلى قوله: والإقرار؛ حكم مشترك بينهما وبين الشافعي – رضي الله عنه – كما هو الظاهر، وإنما لم يكتف بلفظ: والمديون؛ عطفا على: السفيه؛ إشعارا لاشتراط طلب الغرماء في المديون، ثم نقول وقع بعد قوله: والإقرار؛ في أكثر النسخ بل في كلها: وعندهما وعند الشافعي – رضي الله عنه – يحجر على الفاسق، وفي أقلها عندهما بلا عطف، وعلى التقديرين لا ريبة في فساده؛ لأنه صريح في وقوع الخلاف منهما في الفاسق، وقد صرح مفتي الثقلين بنفيه، حيث قال: اعلم أن الحجر عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – على الحر البالغ العاقل لا يجوز بسبب السفه والدين والفسق والغفلة، وعنهما يجوز بغير الفسق، وعند الشافعي – رضي الله عنه – يجوز بالكل. انتهى هكذا في ((حاشية الجلبي)) (ص544) . (2) ينظر: ((النكت)) (ص462) ، (3) قوله: بل مفت ماجن... الخ؛ أي لا يحجر حر مكلف، بل يحجر هؤلاء الثلاث، اعلم أن الماجن: هو الذي لا يبالي ما صنع وما قيل له، ومصدره المجون، والمجانة اسم منه، والفعل من باب طلب. كذا في ((المغرب)) (ص437) ، وفي ((الذخيرة)) : المفتي الماجن: هو الذي يعلم الناس الحيل الباطلة، بأن يعلم المرأة حتى ترتد فتبين من الزوج، ويعلم الرجل أن يرتد فيسقط منه الزكاة، ثم يسلم، ولا يبالي أن تحرم حلالا أو يحل حراما، فضرره متعد إلى العامة. والطبيب الجاهل: فإنه يسقي الناس في أمراضهم دواء مهلكا، وهو يعلم ذلك، أو لم يعلم، والمكاري المفلس: وهو الذي

يتقبل الكراء، ويؤاجر الإبل، وليس له إبل ولا غيرها يحمل عليه، ولا مال يشتري به الدواب، والناس يعتمدون عليه ويدفعون الكراء إليه، ويتصرف هو ما أخذ منهم في حاجته، وإذا جاء أوان الخروج يخفي هو نفسه، فيذهب أموال الناس، وربما يصير ذلك سببا لتقاعدهم عن الخروج إلى الحج والغزو، وفساد هذا الشخص متعد أيضا. هكذا في ((الكفاية)) (8: 293) . قال في ((البدائع)) (7: 169) : ليس المراد بالحجر هاهنا حقيقة الحجر، وهو المعنى الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرف، ألا ترى أن المفتي لو أفتى بعد الحجر وأصاب في الفتوى جاز، ولو أفتى قبل الحجر وأخطأ لم يجز، وكذا الطبيب لو باع الأدوية بعد الحجر نفذ بيعه، فدل هذا على أنه ما أراد به الحجر حقيقة، وإنما أراد به المنع الحسي: أي يمنع هؤلاء الثلاثة عن عملهم حسا؛ لأن المنع عن ذلك من باب الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر. كذا قال الأستاذ في ((غرره)) (2: 274) . انتهى. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص544-545) .

]،

BAB 5

باب حجر المفلس

The Chapter on Interdiction of the Insolvent

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling a debtor's dirhams for dinars and vice versa by istihsan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4013

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of the Insolvent > Currency Conversion in Debt Repayment

لدينه، وقضى دراهم دينه من دراهمه، وباع دنانيره لدراهم دينه، وبالعكس استحسانا)، اعلم أن القياس أن لا يبيع الدراهم لأجل دنانير الدين، ولا الدنانير لأجل دراهم الدين؛ لأنهما مختلفان [(1)] ، لكن في الاستحسان [أن] (2) يباع [(3)] كل واحد لأجل الآخر؛ لأنهما متحدان في الثمنية، (لا عرضه(4) وعقاره)، خلافا لهما، فإن المفلس إذا امتنع من بيع العرض والعقار للدين، فالقاضي يبيعهما ويقضي دينه بالحصص(5) [(6)] . (1) قوله: لأنهما مختلفان؛ كما في العروض؛ لأنها لا تباع للاختلاف؛ ولهذا لم يكن لصاحب الدين أن يأخذه عند اختلاف جنس حقه جبرا. (2) زيادة من أ. (3) قوله: لكن في الاستحسان أن يباع؛ وجه الاستحسان: إن الدراهم والدنانير متحدان في الثمنية والمالية، ألا ترى أنه يضم أحدهما في الآخر في الزكاة، مختلفان في الصورة، فبالنظر إلى اتحادهما يثبت للقاضي ولاية التصرف، وبالنظر إلى اختلافهما يسلب عن الدائن ولاية الأخذ عملا بالشبهين، بخلاف العروض؛ لأن الغرض يتعلق بصورها وأعيانها، فلا يبيعها القاضي، أما النقود فوسائل، فلا يتعلق الغرض بصورها، فيتصرف القاضي فيها، فافترقا. هذا ما يستفاد من ((الهداية)) (ص285-286) . (4) في ج: عروضه. (5) أي يعطي القاضي بثمنهما كل واحد من الغرماء بقدر حقه. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص545) . (6) قوله: بالحصص؛ أي يعطي القاضي بثمنهما كل واحد من الغرماء بقدر حقه. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص545)] .

(ومن أفلس [(1)] ومعه عرض [(2)] شراه فبائعه أسوة [(3)] للغرماء): أي أفلس ومعه عرض شراه، ولم يؤد(4) الثمن، فبائعه أسوة للغرماء، وقال الشافعي – رضي الله عنه: يحجر القاضي على المشتري بطلبه، ثم للبائع خيار الفسخ [(5)] .

Mas'alah: What is the ruling on a bankrupt person who has a specific commodity in his possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4014

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of the Insolvent > Rights of the Seller When Buyer Becomes Insolvent

فصل (1) قوله: من أفلس؛ يقال: أفلس الرجل إذا لم يبق في يده مال، كأن دراهمه صارت فلوسا، كما يقال أخبت الرجل: إذا صار أصحابه خبتا، وأقطف إذا صارت دابته قطوفا. هكذا في ((العيني)) . (2) قوله: ومعه عرض؛ أي متاع لرجل بعينه اشتراه منه، ولفظ: معه؛ صريح في أن وضع المسألة في أن المبتاع باق في يده، كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص545) . (3) قوله: وأسوة؛ وهي بضم الهمزة وكسرها لغتان فيما أسى به: أي اقتدى به: أي صار بائع هذا العرض مقتديا بغرماء المديون مساويا معهم. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص545) . (4) في ب: يرد. (5) قوله: ثم للبائع خيار الفسخ؛ لأنه عجز المشتري عن أداء الثمن، فيوجب ذلك العجز حق الفسخ، كعجز البائع عن تسليم المبيع؛ وهذا لأنه عقد معاوضة، وقضيته المساواة، وصار كالسلم. ولنا: إن الإفلاس موجب العجز عن تسليم المنقودة من الدراهم والدنانير، وهو غير مستحق بالعقد، فلا يثبت حق الفسخ باعتباره، وإنما المستحق وصف في الذمة: أعني الدين، وبقبض العين تتحقق منهما مبادلة، هذا هو الحقيقة،

فيجب اعتبارها إلا في موضع التعذر، كالسلم؛ لأن الاستبدال ممتنع، فأعطى للعين حكم الدين. كذا في ((الهداية)) (ص287) .

(بلوغ الغلام [(1)] : بالاحتلام [(2)] ، والإحبال [(3)] ، والإنزال، والجارية: بالاحتلام، والحيض، والحبل، فإن لم يوجد فحتى(4) يتم له ثماني عشرة سنة، ولها سبع عشر سنة، وقالا فيهما: بتمام خمس عشرة سنة [(5)] ، وبه يفتى(6)، وأدنى مدة(7) له إثنا عشرة سنة ولها تسع سنين، فإن راهقا [(8)] فقالا [(9)] : بلغنا صدقا [(10)] (1) قوله: بلوغ الغلام؛ وهو في اللغة: الوصول، وفي الاصطلاح: انتهاء حد الصغر، ولما كان الصغر أحد أسباب الحجر، وجب بيان انتهائه، فوضع هذا الفصل لبيان ذلك. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص545) . (2) قوله: بالاحتلام؛ الحلم بالضم ما يراه النائم، يقال: حلم واحتلم. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص546)] . (3) قوله: والإحبال؛ أحبله ابستن كردانيد اورا. كذا في ((المنتخب)) . (4) في أ و ب و ف: فمتى. (5) قوله: خمسة عشر سنة؛ وهو رواية عن أبى حنيفة – رضي الله عنه –، وقول الشافعي – رضي الله عنه –، وعنه في الغلام تسع عشرة سنة، وقيل: المراد أن يدخل في التاسع عشر سنة، ويتم له ثمانية عشرة سنة، فلا اختلاف، وقيل: فيه اختلاف الرواية؛ لأنه ذكر في بعض النسخ حتى يستكمل تسع عشرة سنة، وأما ثبوت البلوغ بالعلامة؛ فلأن البلوغ بالإنزال حقيقة، والحبل والإحبال لا يكون إلا مع الإنزال، وكذا الحيض في أوان الحبل، فجعل كل ذلك علامة البلوغ. كذا في ((النهاية)) . (6) لأنها العادة الغالبة على أهل زماننا وغيرها احتياطا، فلا خلاف في الحقيقة، والعادة إحدى الحجج الشرعية فيما لا نص فيه. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 97) . (7) في ب و ص و ق: مدته. (8) قوله: فإن راهقا؛ أي الغلام والجارية، يقال: رهقه: أي قرب منه، وصبي مراهق: أي متقارب من

البلوغ. (9) قوله: فقالا؛ أي إذا أشكل الأمر في بلوغهما، ولم يعلم ذلك منهما، فقالا... الخ. (10) قوله: صدقا؛ أي القول قولهما، قيل: هذا إذا بلغ الغلام اثنتي عشرة سنة أو أكثر، والجارية تسع سنين أو أكثر، ولا يقبل فيما دون ذلك؛ لأن الظاهر كذبه، وقد أشار المصنف – رضي الله عنه – إلى هذا المعنى لقوله: وأدنى مدة له اثنا عشر سنة، ولها تسع سنين. كذا في ((حاشية الجلبي)) (546) .

،[

Mas'alah: What is the ruling on selling a slave whose debt exceeds his value and the buyer hides him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4037

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of the Insolvent > Interdiction of the Master for Debts of Slaves and Mukatabs

(فإن بيع عبد ذو دين(1) [(2)] محيط برقبته، وغيبه(3) [(4)] المشتري أجاز الغريم بيعه(5)[(6)] (1) معناه باعه بثمن لا يفي بديونهم بدون إذن الغرماء والدين حال. ينظر: ((العناية)) (9: 305) . (2) فإن بيع عبد ذو دين؛ معناه باعه بثمن لا يفي بديونهم بدون إذن الغرماء والدين حال. كذا في ((العناية)) (9: 305) . (3) قيد بقوله: وغيبه؛ لأن الغرماء إذا قدروا على العبد كان لهم أن يبطلوا البيع إن لم يقض المولى ديونهم، فإذا لم يقدروا على العبد إن شاء أجاز الغريم... الخ. ينظر: ((البناية)) (8: 322) . (4) وله: وغيبه؛ قيد بقوله: وغيبه؛ لأن الغرماء إذا قدروا على العبد كان لهم أن يبطلوا البيع إن لم يقض المولى ديونهم، فإذا لم يقدروا على العبد إن شاء أجاز الغريم... الخ. كذا في ((العيني)) (8: 322) . (5) أي إن شاء

الغرماء أجازوا البيع وأخذوا ثمن العبد وحينئذ لا يضمنون أحدا القيمة؛ لأن الحق لهم، والإجازة اللاحقة كالإذن السابق. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 452-453) . (6) قوله: أجاز الغريم بيعه؛ أي إن شاء أجاز الغريم بيعه وله ثمنه، وليس له التضمين حينئذ؛ لأن الإجازة اللاحقة كالإذن السابق، فلو كان البيع بإذنه لم يكن هناك ضمان، فكذا إذا أجاز. فإن قيل: يشكل هذا بما إذا كفل رجل غيره عن غيره بغير إذنه ثم أجازه المكفول له لا يرجع الكفيل عليه. قلنا: لأنه لا يحتاج المأذون، فلا يؤثر الإذن منها، وكذلك هاهنا؛ فإن البيع يتوقف لزومه على إجازة الغرماء. كذا في ((الكفاية)) (8: 235) .

[

BAB 9

باب تصرفات المحجور عليه

The Chapter on Transactions of the Interdicted

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the confession of an interdicted slave regarding debts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4032

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Transactions of the Interdicted > Confessions and Admissions of Interdicted Persons

(ولو حجر فأقر أن ما معه أمانة أو غصب، أو أقر بدين عليه [(2)] صح)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: لا يصح؛ لأن مصحح الإقرار [(3)] الإذن، وقد زال، وله: إن المصحح [(4)] اليد، وهي باقية(5) (1) في ب: لا. (2) قوله: أو أقر بدين عليه؛ عطف على قوله: أقر [أن] ما معه أمانة؛ أي لو أقر بدين عليه صح إقراره في الحال، حتى يؤخذ به في الحال من كسبه دون رقبته، لا يتأخر إلى ما بعد العتق عند الأعظم – رضي الله عنه –. اعلم أن صحة إقرار الدين بعد الحجر مشروط بوجود الشيء معه من كسبه بمقدار ما بقي بأداء أقر به، حتى لو لم يوجد معه شيء أصلا لم يصح إقراره قطعا في قولهم جميعا، وإن وجد البعض فيصح في مقدار الموجود، ويؤكده قول صاحب ((الهداية)) (4: 7) : فيقضي مما في يده متصلا بقوله: ويقر بدين عليه. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص550) . (3) قوله: لأن مصحح الإقرار... الخ؛ أي لأن المصحح لأقراره إن كان هو الإذن فقد زال بالحجر، وإن كان المصحح اليد فالحجر أبطله؛ لأن يد المحجور غير معتبرة، وصار كما إذا أخذ المولى كسبه من يده قبل إقراره، أو ثبت حجره بالبيع من غيره؛ ولهذا لا يصح إقراره في حق الرقبة بعد الحجر. كذا في ((الهداية)) (4: 7) . (4) قوله: وله: إن المصحح... الخ؛ أي إن المصحح لإقراره هو اليد؛ ولهذا لا يصح إقرار المأذون فيما أخذه المولى من يده، واليد باقية حقيقة، وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغها عن حاجته، وإقراره دليل تحققها بخلاف ما إذا انتزعه المولى من يده قبل

الإقرار؛ لأن يد المولى ثابتة حقيقة وحكما، فلا تبطل بإقراره، وكذا ملكه ثابت في رقبته، فلا يبطل بإقراره من غير رضاه. كذا في ((الهداية)) (4: 7–8) . (5) أي إن المصحح لإقراره هو اليد؛ ولهذا لا يصح إقرار المأذون فيما أخذه المولى من يده، واليد باقية حقيقة، وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغها عن حاجته، وإقراره دليل تحققها بخلاف ما إذا انتزعه المولى من يده قبل الإقرار؛ لأن يد المولى ثابتة حقيقة وحكما، فلا تبطل بإقراره. ينظر: ((الهداية)) (4: 7–8) .

.

BAB 10

باب الحجر على العبد

The Chapter on Interdiction of Slaves

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a slave's divorce and confession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4005

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of Slaves > Testimony and Oaths Involving Interdicted Slaves

وصح طلاق العبد [(1)] وإقراره في حق نفسه لا في حق سيده [(2)] فلو أقر): أي العبد المحجور، (بمال أخر إلى عتقه [(3)] ، وبحد وقود عجل)، فإنه في حق دمه مبقى على أصل الآدمية حتى لا يصح إقرار مولاه بذلك عليه. (1) قوله: وصح طلاق العبد؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا يملك العبد والمكاتب شيئا إلا الطلاق)) [قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (5: 376) : غريب؛ وأخرج ابن ماجه(1: 672) عن ابن عباس – رضي الله عنه – قال: ((أتى النبي – صلى الله عليه وسلم – رجل، فقال : يا رسول الله إن سيدي زوجني أمته، وهو يريد أن يفرق بيني وبينها، قال: فصعد النبي – صلى الله عليه وسلم – المنبر، وقال: يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده أمته، ثم يريد أن يفرق بينهما، إنما الطلاق لمن أخذ بالساق)) . وابن لهيعة ضعيف، اهـ. وذكر له طرقا أخرى] ؛ ولأنه عارف بوجه المصلحة فيه، فكان أهلا، وليس فيه إبطال ملك المولى، ولا تفويت منافعه، فينفذ. (2) قوله: وإقراره في حق نفسه لقيام أهليته لا في حق سيده؛ أي لا يصح في حق سيده رعاية لجانب المولى؛ لأن نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبة العبد أو كسبه، وكل ذلك إتلاف مال المولى. [ينظر: ((الجوهرة)) (1: 241)] . (3) قوله: أخر إلى عتقه؛ لوجود الأهلية وزوال المانع، ولا يلزمه في الحال؛ لقيام المانع، وبحد وقود يحل، فإنه في حق دمه... الخ.

Mas'alah: Does a female slave become interdicted if her master impregnates her?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4031

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of Slaves > Interdiction of Mudabbara and Umm Walad Slaves

(والأمة إن استولدها): أي تنحجر(1) الأمة إن استولدها عندنا، وعند زفر – رضي الله عنه: لا تنحجر(2)؛ لأنه يجوز إذن المستولدة(3)، قلنا: فيه دلالة الحجر، إذ الظاهر أنه لا يرضى أن تخرج وتعامل مع الناس، لكن إذا أذنها [(4)] [صريحا] (5) فالصريح يفوت دلالة(6) الحجر.

Mas'alah: What is the ruling on the master's liability for the value of a mudabbara or umm walad with overwhelming debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4031

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of Slaves > Master's Liability and Slave's Property

(لا إن دبرها(7) [(8)] ، وضمن قيمتهما للغريم(9)): أي في صورة الاستيلاد والتدبير إن كان على المستولدة وعلى المدبرة دين محيط، غرم السيد قيمتهما [(10)] (1) في ب: ينحجر. (2) في ب: ينحجر. (3) في ب: المستولد. (4) قوله: لكن إذا أذنها... الخ؛ هذا جواب عن استدلال زفر – رضي الله عنه –، وهو يقول: الاستيلاد ليس بحجر عليها اعتبارا بالابتداء، فإن المولى إذا استولد أمته قبل أن يأذن لها، ثم أذنها جاز، فكذا إذا استولدها بعد الإذن وهو القياس، ومذهبنا هو الاستحسان، بناء على أن العادة في الظاهر على أن الإنسان يحصن أم ولده كما بينه

الشارح – رضي الله عنه –. [ينظر: ((المبسوط)) (25: 36)] . (5) سقطت من أ. (6) في ب: لأنه. (7) إذ العادة ما جرة بتحصين المدبرة فلم يوجد دلالة الحجر فتبقى مأذونة. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 451) . (8) قوله: لا إن دبرها؛ أي لا تنحجر الأمة إن دبرها، وكذا لا ينحجر العبد إن دبره، أما في الأمة؛ فلأنها لا تتعين للفراش، حتى يقال: جرت العادة على تحصين الفراش، وأما العبد فوجهه مكشوف. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص550)] . (9) في ف: الغرماء. (10) قوله: غرم السيد قيمتهما؛ لإتلافه محلا تعلق به حق الغرماء، إذ بالتدبير والاستيلاد يمتنع البيع، وبه يقضي حقهم. فإن قيل: إن الإعتاق أدخل منهما في الإتلاف على الغرماء، فما وجه أنه لا غرامة في إعتاق أم ولده المديونة والمدبرة على السيد، وفيهما الغرامة عليه. قلنا: إنكشاف وجهه بحيث لا يشتبه على من له أدنى تمييز؛ لأن منشأ الخسران، هو الاستيلاد والتدبير، اللذان يمنعان تعلق الدين بالرقبة، فوجود الإعتاق وعدمه بعدهما سيان في عدم إضرارهم. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص550)] .

]، ولا يغرم ما زاد على القيمة؛ لأنه لم يحبس إلا(1) الرقبة فعليه قيمتها.

Mas'alah: What is the ruling on a master selling at more than market value and removing the excess?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4034

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Interdiction of Slaves > Master's Liability and Slave's Property

(فلو باع بالأكثر(2) حط الفضل، أو نقض البيع(3)): أي يؤمر [(4)] السيد بإزالة المحاباة، أو نقض البيع. (1) قوله: إذا كان عليه دين محيط... الخ؛ وقال صاحب

((نتائج الأفكار)) (9: 301–302) : مراده إذا لم يكن الدين محيطا بماله ورقبته جاز عتقه عند الكل. كما صرح به في ((الكافي)) وسائر الكتب المعتبرة، ومن اكتفى بذكر قوله: بماله، ولم يذكر رقبته، فكأنه بنى الكلام على أن تعلق الدين بكسبه مقدم على تعلق الدين برقبته، فلم يحتج إلى ذكر الثاني بعد ذكر الأول. (2) في ق: بأكثر. (3) في ب و ق: العقد. (4) قوله: أي يؤمر؛ أي جاز البيع، لكن المولى مخير بين الأمرين، كما في جانب العبد، سواء كانت المحاباة كثيرة أو يسيرة؛ لأن الزيادة تعلق به حق الغرماء، قال في ((النهاية)) : هذا على اختيار صاحب ((المبسوط)) ، وأما على رواية صاحب ((الكشاف)) : فإن هذا البيع لا يجوز عند الأعظم – رضي الله عنه – كما ذكر في جانب العبد، قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص551)] : هكذا يفهم من ((العناية)) .

BAB 12

باب الولاية في الحجر

The Chapter on Guardianship in Interdiction

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who is the guardian of a minor and a mentally impaired person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4044

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Guardianship in Interdiction > Types of Guardianship over Minors

ووليه: أبوه[(4) (1) قوله: وشرطه؛ أي شرط كونه مأذونا يعني أن الشرط من كون الصبي عاقلا أن يعرف مضمون البيع والشراء، لا أن يعرف مجرد العبارة، هذا عين عبارة ((البيان)) كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص553) . (2) في ص و ق: وشرط. (3) في ف: خاليا. (4) قوله: ووليه أبوه؛ أي الصبي ثم وصي الأب بعد موته، ثم وصي وصيه، ثم بعدهم جده الصحيح وإن علا، ثم بعد موت الجد وصيه، ثم وصي وصيه. ((القهستاني)) ، وزاد هو والزيلعي – رضي الله عنه: ثم الوالي بالطريق الأولى، ثم القاضي أو وصيه. كذا في ((الدر المختار)) (6: 174) ، قال في ((الهندية)) (5: 112) : المعتوه الذي يعقل البيع يأذن له الأب والوصي والجد دون الأخ والعم، وحكمه حكم الصبي. انتهى. وقال في ((رد المحتار)) (174) : ثم حكم المعتوه حكم الصبي إذا بلغ معتوها، أما إذا بلغ عاقلا ثم عته لا تعود الولاية إلى الأب قياسا، بل إلى القاضي أو السلطان، وفي الاستحسان: تعود إليه، قيل: الأول قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، والثاني قول محمد – رضي الله عنه –، وقيل: الأول قول زفر – رضي الله عنه –، والثاني قول علمائنا الثلاثة. كما في ((التاتارخانية)) .

،[

Mas'alah: What is the order of guardianship for a minor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4045

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Guardianship in Interdiction > Hierarchy of Guardians

ثم وصيه، ثم جده ثم وصيه، ثم القاضي أو وصيه [(1)]): إنما قال: ثم وصيه في الأولين، وقال: أو وصيه في الأخير؛ لأن وصي الأب من استخلفه بعد موته في التصرف في مال ولده، وأما الذي أذن له في التصرف حال حياته فوكيل لا وصي، وكذا في الجد، وأما وصي القاضي فهو الذي أمره بالتصرف في مال اليتيم، فهو يتصرف [في] (2) حال حياة القاضي، وإنما سمي وصيا مع أن الإيصاء هو الاستخلاف بعد الموت؛ لأن هنا يصير خليفة للأب، كأن الأب جعله وصيا، فإن فعل القاضي يصير كفعله، فمعنى الكلام أن وليه أبوه، ثم وصيه بعد موته، ثم الجد إن لم يكن الأب، ولا وصيه(3) ثم وصيه(4) بعد موته، ثم القاضي أو وصيه، أيهما تصرف صح(5). (1) قوله: ثم القاضي أو وصيه... الخ، أما الأم أو وصي الأم فلا يصح منهم الإذن له في التجارة؛ لأنه غير ولي في التصرفات مطلقا، بل هو كالأجنبي إلا فيما يرجع إلى حفظه؛ ولهذا لا يملك بيع عقاره، وإنما جاز بيع وصي الأم العروض التي ورثها الصغير من الأم بطريق التحصين، والحفظ على الأم الميتة، وعلى الصغير لا لأنه تجارة، حتى لو اشترى شيئا آخر لليتيم لا يجوز، وليس في الإذن تحصين وحفظ. كذا في ((الكفاية)) (8: 242) . (2) سقطت من ص و ف. (3) في ب: وصية. (4) في ب: وصية. (5) في ص و ف: يصح.

Mas'alah: Who has priority in managing a child's property: the father's executor or the grandfather?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4639

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > The Chapter on Guardianship in Interdiction > Hierarchy of Guardians

ووصي أب الطفل أحق بما له من الجد[(4) (1) أما في حق الصغير فيملك الوصي بيع العقار أيضا، وهذا جواب السلف، وأما جواب المتأخرين أنه إنما يجوز بأحد الشروط السابقة. قال الصدر الشهيد – رضي الله عنه: وبه يفتي. ينظر: ((الكفاية)) (9: 432-433) . (2) قوله: لأن بيع ماله... الخ؛ وكان القياس أن لا يملك الوصي بيع غيره غير العقار أيضا؛ لأنه لا يملكه الأب على الكبير، إلا أنا استحسناه لما أنه حفظ؛ لتسارع الفساد إليه، وحفظ الثمن أيسر، وهو يملك الحفظ، أما العقار فمحصن بنفسه، فلا حاجة فيه إلى البيع، ولو كان عليه دين يبيع العقار، ثم إن كان الدين مستغرقا باع كله بالإجماع، وإن لم يكن مستغرقا باع بقدر الدين عندهما؛ لعدم الحاجة إلى أكثر من ذلك، وعند الأعظم جاز له بيع كله؛ لأنه يبيعه بحكم الولاية، فإذا ثبت في البعض ثبت في الكل؛ لأنها لا تتجزأ، ولو خيف هلاكه يملك بيعه؛ لأنه تعين حفظه كالمنقول، والأصح أنه لا يملك؛ لأنه نادر. كذا أفاد الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 212)] . (3) قوله: ولا يتجر في ماله؛ لأن المفوض إليه... الخ؛ قال قاضي خان – رضي الله عنه: ولا يجوز للوصي أن يتجر لنفسه بمال اليتيم والميت، فإن فعل وربح ضمن رأس المال، ويتصدق بالربح في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – سلم الربح، ولا يتصدق بشيء. انتهى. (4) قوله: ووصي أب الطفل أحق بماله من الجد؛ هذا عندنا، وعند الشافعي – رضي الله عنه – الجد أحق؛ لأن الشرع أقامه مقام الأب عند عدمه، حتى أحرز الميراث، فيقدم على وصي الأب. ولنا: إن بالإيصاء

تنتقل ولاية الأب إلى الوصي، فكانت ولايته قائمة معنى، فيقدم الوصي على الجد: كالأب نفسه، وهذا لأن اختيار الأب الوصي مع علمه بقيام الجد يدل على أن تصرف الوصي أنظر لبنيه من تصرف أبيه. هذا ما يفهم من كلام صاحب ((الهداية)) (4: 264) .

]، فإن لم يكن له وصي فالجد [(1)]](2). [

Mas'alah: What is the ruling on insanity in a minor and its effect on legal capacity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2729

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Interdiction of the Insane and Persons of Unsound Mind

وجنون الصغير؛ والجنون اختلال القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب، بأن لا يظهر آثارها، وبتعطل أفعالها: إما لنقصان جبل عليه الدماغ في أصل الخلقة، وأما لخروج مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب خلط وآفة، وإما لاستيلاء الشيطان عليه وإلقاء الخيالات الفاسدة إليه بحيث يفرح ويفزع من غير ما يصلح سببا، وهو في القياس مسقط لكل العبادات؛ لمنافاته القدرة؛ ولذا عصم الأنبياء عليهم السلام عنه، وإن شئت زيادة التوضيح فارجع إلى ((التلويح)) (2: 332) ، واختلفوا في مقدار الجنون، فقيل: هو عيب وإن كان ساعة، وقيل: إن كان أكثر من يوم وليلة، وإن كان أقل، وقيل: المطبق عيب وغيره لا. (3)

Mas'alah: What is the ruling on a slave, mukatab, or dhimmi buying or selling for a Muslim minor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3325

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Interdiction of Slaves and Mukatabs

ولا يصح [(1)] بيع عبد أو مكاتب أو ذمي [في] (2) مال صغيره المسلم وشراؤه): أي الشراء بماله [(3)] ، فالحاصل أن العبد والمكاتب لا ولاية لهما في مال ولده الصغير، والكافر لا ولاية له في مال صغيره المسلم. [والله أعلم بالصواب] (4) .

Mas'alah: What is the definition of legal interdiction (hajr) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4001

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Definition and Causes of Legal Interdiction

كتاب الحجر [(1)] [(2)] (هو منع نفاذ تصرف قولي[(3) (1) قوله: كتاب الحجر؛ أورده بعد الإكراه؛ لأن في كل سلب ولاية المختار عن الجري على موجب الاختيار، والإكراه أقوى؛ لأن فيه السلب ممن له اختيار صحيح، وولاية كاملة، فكان بالتقديم أحرى. كذا في ((رد المحتار)) (5: 89) . (2) قوله: الحجر هو لغة: المنع، مصدر حجر عليه حجرا، من باب قتل: منعه عن التصرف، فهو محجور عليه، والفقهاء يحذفون الصلة تخفيفا، ومنه سمي الحطيم حجرا بالكسر؛ لأنه منع من الكعبة، وكذا العقل لمنعه من القبائح. هكذا في ((رد المحتار)) (5: 81) . (3) قوله: هو منع من نفاذ قولي لا فعلي؛ لأن الفعل بعد وقوعه لا يمكن رده، فلا يتصور الحجر عنه؛ ولذا قال الشارح – رضي الله عنه –؛ لأن الحجر لا يتحقق في أفعال الجوارح، واستشكل عليه صاحب ((الدر المختار)) (5: 89) بقوله: قلت: يشكل

عليه الرقيق؛ لمنع نفاذ فعله في الحال، بل بعد العتق، كما صرح به في ((البدائع)) ، ثم أجاب هو عنه بقوله: اللهم إلا أن يقال: الأصل فيه ذلك، لكنه أخر لعتقه لقيام المانع، فتأمل. ثم اعلم أن المراد من نفاذ تصرف قولي: لزومه، فإن عقد المحجور ينعقد موقوفا، والنافذ أعم من اللازم. ((قهستاني)) ، والحاصل أن المنع من ثبوت حكم التصرف فلا يفيد الملك بالقبض، وفيه: إنه لا يشمل سوى العقود الدائرة بين النفع والضر، مع أن القول قد يلغو أصلا؛ كطلاق الصبي، وقد يصح كطلاق العبد. فالمناسب في تعريفه ما في ((الإيضاح)) بقوله: وفي اصطلاح الفقهاء: عبارة عن منع مخصوص بشخص مخصوص عن تصرف مخصوص، أوعن نفاذه. وتفصيله: إنه منع للرقيق عن نفاذ تصرفه الفعلي الضار، وإقراره بالمال في الحال، وللصغير والمجنون عن أصل التصرف القولي إن كان ضررا محضا، وتوقف نفاذه إن كان دائرا بين الضرر والنفع. اهـ. وكتب في هامشه: الحجر على مراتب: أقوى: وهو المنع عن أصل التصرف، ومتوسط: وهو المنع عن وصفه، وهو النفاذ، وضعيف: وهو المنع عن وصف وصفه، وهو كون النفاذ حالا. اهـ. وقد أدخل في التعريف المنع عن الفعل كما ترى، ودخل فيه نحو الزنا والقتل، في حق الصبي والمجنون، فإنه محجور عليهما بالنسبة لحكمه، وهو الحد والقصاص. كما في ((الجوهرة)) . ويظهر لي أن هذا هو التحقيق، فإنه إن جعل الحجر هو المنع من ثبوت حكم التصرف، فما وجه تقييده بالقولي ونفي الفعلي، مع أن لكل حكما؛ ولهذا يندفع ما استشكله الشارح – رضي الله عنه –؛ أي صاحب ((الدر المختار)) (5: 89) من أصله، وأما ما علله به من قول قوله: لأن الفعل بعد وقوعه... الخ، نقول: الكلام في منع حكمه لا منع ذاته، ومثله القول لا يمكن رده بذاته بعد وقوعه، بل رد حكمه. فإن قلت: قيد بالقولي؛ لأن الأفعال لا يحجر عنها كلها، فإن ما وجب الضمان منها يؤاخذ بها. قلت: وكذلك القول بعضه غير محجور عنه، كالذي تمحض نفعا؛

كقبول الهبة والصدقة إلا أن يفرق بالغلبة والكثرة، فيتأمل. هكذا في ((رد المحتار)) (5: 89) .

Mas'alah: What is the ruling on liability for damage caused by a minor or insane person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4002

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Liability for Damages Caused by Interdicted Persons

])، إنما قال هذا؛ لأن الحجر لا يتحقق في أفعال الجوارح، فالصبي إذا أتلف(1) مال الغير يجب الضمان، وكذا المجنون.

Mas'alah: What are the causes of legal interdiction in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4002

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Definition and Causes of Legal Interdiction

(وسببه [(2)] : الصغر، والجنون [(3)] ، والرق. (1) في ف: تلف. (2) : وسببه... الخ؛ أي أسباب الموجبة للحجر ثلاثة: الصغر، والجنون، والرق، هذه الثلاثة بالاتفاق وألحق بها ثلاثة أخرى وهي: المفتي الماجن، والمتطبب الجاهل، والمكاري المفلس، وأما حجر المديون، والسفيه بعدما بلغ رشيدا، فعلى قول أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –. كذا في الشروح. هذا ما استفاده من ((نتائج الأفكار)) (8: 187) . (3) قوله: والجنون أعم من القوي والضعيف كما في المعتوه، وحكمه كمميز كما سيجيء في المأذون، قال في ((

الإيضاح)) : إن سبب الحجر هو مطلق الجنون، ويراد بالقوي: المطبق، وبالضعيف: غيره، أو يراد بالقوي: القسمين، وبالضعيف العته، فالكاف في: كما في المعتوه؛ للتنظير على الأول، وللتمثيل على الثاني، فتأمل. هكذا في ((رد المحتار)) (6: 143) .

Mas'alah: What is the ruling on contracts made by a minor, slave, or insane person with understanding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4006

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Effects of Interdiction on Transactions

(ومن عقد منهم وهو يعقله [(1)] (2) أجاز وليه [(3)] أو رد(4))، قوله: منهم يرجع إلى الصبي والعبد والمجنون، فإن المجنون قد يعقل البيع والشراء ويقصدهما [(5)] ، وإن كان لا يرجح المصلحة على المفسدة، وهو المعتوه الذي يصلح(6) وكيلا عن الغير، والمراد بالعقد في قوله: ومن عقد منهم: العقود الدائرة بين المنفعة والمضرة، بخلاف الاتهاب، فإنه يصح بلا إجازة الولي، وبخلاف الطلاق والعتاق، فإنهما [(7)] لا يصحان وإن أجاز الولي. (1) قوله: وهو يعقله؛ أي يعقل نفع العقد ومضرته، يعني يعرف أن البيع جالب للثمن، سالب للمبيع، والشراء بالعكس مثلا. (2) في ق: يعلقه. (3) قوله: أجاز وليه إن شاء؛ أورد إن شاء؛ لأن التوقف في العبد كان لحق المولى، فيتخير المولى فيه، وفي الصبي والمجنون كان نظرا لهما، فليتحرى مصلحتهما، وفيه لا بد أن يعقل العقد؛ ليوجد ركن العقد، فينعقد موقوفا على الإجازة، وفي المجنون كان لعدم الأهلية، وقد يكون للمجنون أهلية، فإن المجنون قد يعقل... الخ. (4) في ق: فسخ، وفي ب و ج: رده. . (5) قوله: يقصدهما؛ أي لإفادة هذا الحكم: أعنى كون البيع جالبا للثمن، وسالبا للمبيع،

والشراء بالعكس، وهو احتراز عن الهازل، فإنه بيعه ليس لإفادة هذا الحكم. كذا في ((الكفاية)) (8: 187) . (6) في ف: يصح. (7) قوله: فإنهما؛ أي الطلاق والعتاق لا تصحان وإن أجازهما الولي؛ لأن كلا منهما ضرر محض، وهذا الحكم في الصبي والمجنون، وأما العبد فيصح طلاقه، وكما مر من المصنف – رضي الله عنه – آنفا بقوله: وصح طلاق العبد؛ لأنه مكلف متصرف في خالص حقه، ولم يلزم منه إبطال حق المولى، فيصح كتصرف سائر الأحرار.

Mas'alah: Are those under interdiction liable for damages they cause?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4007

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Liability for Damages Caused by Interdicted Persons

(وإن أتلفوا شيئا ضمنوا [(1)])؛ لما بينا أنه لا حجر في أفعال الجوارح.

Mas'alah: Can a free, sane adult be interdicted for foolishness or debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4007

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Interdiction of the Spendthrift (Safih)

(ولا يحجر حر مكلف بسفه(2) [(3)] [(4)] وفسق ودين، ....(5))، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه – يحجر على (1) قوله: ضمنوا؛ إحياء لحق المتلف عليه؛ وهذا لأن كون الإتلاف موجبا لا يتوقف على القصد، كالذي يتلف بانقلاب النائم عليه، والحائط المائل بعد الإشهاد،

بخلاف القولي على ما بيناه. كذا في ((الهداية)) (3: 280) . (2) السفه: وهو خفة تعتري الإنسان فيحمله على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل، مع قيام العقل، وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال وإتلافه على خلاف مقتضى الشرع والعقل، مثل دفع ماله إلى المغنيين واللعابين وشراء الحمامة الطيارة بثمن غال وإلقائه في البحر وإحراقه، هذه أمثلة التبذير الذي هو دأب السفهاء. ينظر: ((الكفاية)) (8: 191) . (3) قوله: بسفه؛ وهو خفة تعتري الإنسان فيحمله على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل، مع قيام العقل، وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال وإتلافه على خلاف مقتضى الشرع والعقل، مثل دفع ماله إلى المغنيين واللعابين وشراء الحمامة الطيارة بثمن غال وإلقائه في البحر وإحراقه، هذه أمثلة التبذير الذي هو دأب السفهاء. كذا في ((الكفاية)) (8: 191) ، وقد وقع في بعض نسخ ((المتن)) : وصح منه بعد حجره ما يصح قبله، حتى كتبه بعض شراح ((الوقاية)) : ظني أنها من النسخ المنتشرة قبل التلخيص، كما أشار إليه الشارح – رضي الله عنه – في الديباجة. كذا في ((الجلبي)) (ص544) . (4) قوله: بسفه؛ وتصرفه في ماله جائز، وإن كان مبذرا مفسدا يفسد ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة له. كذا في ((الهداية)) (3: 281) . (5) زيادة في ق: وصح منه بعد حجره ما صح قبله. (6) ينظر: ((النكت)) (ص460) ،

السفيه[(1) (1) قوله: وعندهما وعند الشافعي – رضي الله عنه – يحجر على السفيه؛ لأنه مبذر ماله بصرفه لا على الوجه الذي يقتضيه العقل، يحجر عليه نظرا له، اعتبارا بالصبي، بل أولى؛ لأن الثابت في حق الصبي احتمال التبذير، وفي حقه حقيقته؛ ولهذا منع المال عنه في الابتداء إجماعا بطريق النظر، ثم المنع لا يفيد بدون الحجر؛ لأنه يتلف بلسانه ما منع من يده. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ إنه

مخاطب، فيكون أهلا للتصرف؛ لأن التكليف يقتضي التمكن من الاستيفاء جريا على موجب التكليف، والاستيفاء إنما يكون بالوصول إلى الأموال؛ وذلك بالتمليك والتملك، وبالعقل يثبت أهلية التميز فلا يحجر عليه اعتبارا بالرشيد، وهذا؛ أي عدم الحجر؛ لأن في سلب ولايته إهدار آدميته، وإلحاقه بالبهائم، وهو أشد ضررا من التبذير، فلا يتحمل الأعلى لدفع الأدنى. حتى لو كان في الحجر دفع ضرر عام كالحجر على المتطبب الجاهل، والمفتي الماجن، والمكاري المفلس جاز فيما يروى عنه، إذ هو دفع ضرر الأعلى بالأدنى، ولا يصح بالقياس على منع المال؛ لأن الحجر أبلغ منه في العقوبة، ولا على الصبي؛ لأنه عاجز عن النظر لنفسه، وهذا قادر عليه، نظر له الشرع مرة بإعطاء آلة القدرة، والجري مع خلافه لسوء اختياره، ومنع المال مفيد بدون الحجر؛ لأن غالب السفه في الهبات والتبرعات والصدقات؛ وذلك يقف على اليد. كذا في ((الهداية)) (3: 281) .

،[

Mas'alah: When can a judge interdict an insolvent debtor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4009

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Interdiction of the Insolvent Debtor

وأيضا إذا طلب [(1)] غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي ومنعه من البيع والإقرار، وعندهما وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه – يحجر على الفاسق زجرا له، (

Mas'alah: Who are the three types of people subject to interdiction according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4010

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Definition and Causes of Legal Interdiction

وطبيب جاهل، ومكار مفلس)، اعلم أن أبا حنيفة – رضي الله عنه – يرى الحجر على هؤلاء الثلاثة دفعا لضررهم عن الناس، فالمفتي الماجن: هو الذي يعلم الناس الحيل، والمكاري المفلس: هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فإذا جاء أوان السفر لا دابة له فانقطع المكتري(1) عن الرفقة. (

Mas'alah: What is the ruling on the judge imprisoning a debtor to sell his property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4012

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Imprisonment of Debtors and Sale of Their Property

وحبس القاضي المديون [(1)]): أي الحر المديون، (ليبيع ماله [(2) (1) قوله: وحبس القاضي المديون... الخ؛ قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: لا حجر في الدين، فإذا وجبت ديون على حر، وطلب غرماؤه حبسه والحجر عليه، لا يحجر عليه؛ لأن في الحجر إهدار أهليته، فلا يجوز لدفع ضرر خاص، فإن له مال لم يتصرف القاضي فيه؛ لأنه نوع حجر، ولأنه تجارة لا عن تراض، فيكون حراما بالنص، وهو قوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل} [النساء: 29] : أي بالحرام شرعا بالغصب والربا {إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم} [النساء: 29] ، ولكن يحبسه القاضي ليبيع ماله لدينه... الخ. (2) قوله: ليبيع ماله؛ أي حبسه أبدا

حتى يبيع ماله بنفسه لأداء دينه، وقالا: إذا طلب غرماؤه الحجر عليه حجر القاضي عليه، ومنعه من البيع والتصرف والإقرار، حتى لا يضر بالغرماء؛ لأن الحجر على السفيه إنما جوزناه نظرا له، وفي هذا الحجر نظرا للغرماء؛ لأنه عساه يلجي ماله فيفوت حقهم، ومعنى قولهما: منعه من البيع؛ أن يكون البيع بأقل من ثمن المثل، أما البيع بثمن المثل لا يبطل حق الغرماء، والمنع لحقهم، فلا يمنع منه، وباع ماله إن امتنع المفلس من بيعه، وقسمه بين غرمائه بالحصص عندهما؛ لأن البيع مستحق لإيفاء ديونه، حتى يحبس لأجله، فإذا امتنع ناب القاضي منابه، كما في الجب والعنه. قلنا: التلجئة موهومة والمستحق قضاء الدين، والبيع ليس بطريق معين لذلك، بخلاف الجب والعنه والحبس لقضاء الدين، بما يختاره من الطريق، كيف ولو صح البيع كان الحبس إضرارا بهما بتأخر حق الدائن، وتعذيب المديون، فلا يكون مشروعا. كذا في ((الهداية)) (3: 285) .

[

Mas'alah: When is it permissible for a guardian to sell a minor's property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4637

Index: Kitab al-Hajr (Legal Interdiction) > Guardian's Authority to Sell and Lease Property

أنه إنما يجوز إن رغب المشتري بضعف القيمة، أو للصغير حاجة إلى ثمنه، أو على الميت دين لا يقضي إلا بثمنه(1)، قالوا: وبه يفتى. وأما الأب إن باع عقار صغيره(2) بمثل القيمة، إن كان محمودا عند الناس أو مستور الحال يجوز[(3) (1) وزادوا على هذه الثلاث أربعة، وهي: إذا كان فيالتركة وصية مرسلة لا نفاذ لها إلا

منه. إذا كانت غلاته لا تزيد على مؤنته إذا كان حانوتا أو دارا يخشى عليه النقصان. إذا كان العقار في يد متغلب وخاف الوصي عليه فله بيعه. ينظر: ((إتحاف البصائر في تبويب الأشباه)) (ص510) . (2) في ب: صغير. (3) قوله: يجوز؛ أما لو كان فاسدا، ففي بيعه المنقول روايتان، والشراء كالبيع، وقال في ((جامع الفصولين)) : للأب شراء مال طفله لنفسه بيسير الغبن لا بفاحشه. انتهى. وفيه: لو باع ماله من ولده لا يصير قابضا لولده بمجرد البيع حتى لو هلك قبل التمكن من قبضه حقيقة هلك على الوالد، ولو شرى مال ولده لنفسه لا يبرء عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلا لولده يأخذ الثمن ثم يرده على الأب، ويتم البيع لقوله: بعت من ولدي، ولا يحتاج إلى قوله: قبلت، وكذا الشراء، ولو وصيا لم يجز في الوجهين ما لم يقل: قبلت. وجاز للأب لا لوكيله ولا للوصي بيع مال أحد الصغيرين من الآخر، ولو وكل الأب وكيلين بذلك جاز، وفي بيع القاضي ذلك خلاف، ولو وكل الأب رجلا ببيع ماله من طفله أو الشراء منه لم يجز إلا إذا كان الأب حاضرا، ولم يجز للقاضي بيع مال اليتيم من نفسه، وعكسه إذ الجواز من القاضي على وجه الحكم، ولا يجوز حكمه لنفسه، بخلاف ما شراه من وصيه أو باعه من اليتيم، وقبل وصيه فإنه يجوز، ولو وصيا من جهة هذا القاضي... الخ، ملخصا. كذا في ((رد المحتار)) (6: 710) .

]،

KITAB 53

كتاب المأذون

Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الإذن وأحكامه

The Chapter on Authorization and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the condition for a minor to be considered authorized?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4044

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > The Chapter on Authorization and Its Rulings > Authorization of Minors and Incompetent Persons

(وشرطه [(1)] (2) : أن يعقل البيع سالبا للملك والشراء جالبا(3) له.

BAB 2

باب تصرفات المأذون

The Chapter on Transactions of the Authorized

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on transactions of a minor and the evidence for authorization?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4042

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > The Chapter on Transactions of the Authorized > Authorization of Minors and Their Transactions

فصل في حكم تصرف الصبي] (1) زيادة من أ و م. (2) قوله: دليل على إذنه؛ والقياس أنه لا يجوز بيعه وشراؤه؛ لأنه يحتمل أن يكون مأذونا أو محجورا، فلا يثبت الإذن بالشك، وما في يده مال لمولاه، فلا يباع في دينه بالشك، وفي الاستحسان: يجوز أن يطالب العبد بديون الغرماء؛ لأن إقدامه على المبايعة مع الناس دليل على إقراره أنه مأذون؛ لأنه عاقل دين، فالظاهر أنه لا يقدم على تصرفات باطلة. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص553) ناقلا عن ((البيانية)) . (3) قوله: إلا إذا أقر سيده؛ أي يقول المولى: إنه مأذون؛ فإنه يباع حينئذ فإن حكم المأذون أن يباع في الدين، وأما إن قال إنه محجور فالقول قوله؛ لأنه متمسك بالأصل، وعلى الغرماء البينة؛ لأن دعوى العبد الإذن كدعوى الإعتاق والكتابة فلا يقبل قوله عند جحود المولى إلا بالبينة. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص553) . (4) قوله: والمولى لم يغرهم؛ أي لم يجعلهم مغرورا. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص553)] .

Mas'alah: What is the ruling on a minor's acknowledgment of earnings or inheritance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4047

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > The Chapter on Transactions of the Authorized > Authorization of Minors and Their Transactions

كتاب الغصب [(4)] [(5)] (1) في ب و ف: كالبائع، وفي ص: كالبيع. (2)

قوله: في ظاهر الرواية؛ قيد بظاهر الرواية؛ لأنه روى الحسن – رضي الله عنه – عن الأعظم – رضي الله عنه – أنه لا يصح إقراره فيما ورثه عن أبيه؛ لأن صحة إقراره في كسبه لحاجته إلى ذلك في التجارات، حتى لا يمتنع الناس عن المبايعة معه خوفا عن توى أموالهم؛ ولهذا ملكه، وإن لم يملك الولي الإقرار عليه، ووجه الظاهر: إنه بانضمام رأي الولي التحق بالبالغ، وكل واحد من المالين ملكه فارغ عن حاجة الغير، فيصح إقراره فيهما. كذا في ((الكفاية)) (8: 242–243) ؛ ولهذا جوز أبو حنيفة – رضي الله عنه – بعد الإذن تصرفه بالغبن الفاحش كالبالغين، فكان الإرث والكسب سواء في صحة الإقرار لكونهما مالية. (3) زيادة من ف. (4) قوله: كتاب الغصب؛ المناسبة بين (كتاب الغصب) و(كتاب المأذون): أن المأذون يتصرف في الشيء بالإذن الشرعي، والغاصب يتصرف لا بإذن شرعي، فكان بينهما مناسبة المقابلة، إلا أنه قدم (كتاب المأذون) ؛ لأنه مشروع، والغصب ليس بمشروع. كذا في ((غاية البيان)) . (5) قوله: الغصب في اللغة: عبارة عن أخذ الشيء مالا كان الشيء أو غيره، يقال: غصب زوجة فلان أو ولده من الغير على سبيل التغلب للاستعمال فيه من أهل اللغة، وفي الشريعة ما قال المصنف – رضي الله عنه – بقوله: هو أخذ مال... الخ، والمناسبة بينهما ظاهرة.

(هو أخذ مال متقوم محترم(1) بلا إذن مالكه، يزيل يده [(2)] [(3)])، فالغصب لا يتحقق في الميتة(4)؛ لأنها ليست بمال، وكذا في الحر، ولا في خمر المسلم؛ لأنها ليست بمتقومة، ولا في مال الحربي؛ لأنه ليس بمحترم. وقوله: بلا إذن مالكه(5)؛ احتراز عن الوديعة، وإنما قال: يزيل يده؛ لأن عند أصحابنا هو إزالة اليد المحقة بإثبات اليد المبطلة، وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه – هو إثبات اليد المبطلة، ولا يشترط إزالة اليد، قلنا: كلامنا في الفعل الذي هو سبب للضمان(7)، وهو إزالة

اليد. (1) في ق: مخترم. (2) قوله: يزيل يده؛ أي على وجه يزيل يده، يعني أنه إن كان في يده أو يقصر يده إن لم يكن في يده، كما إذا غصب من يد المرتهن أو المستأجر أو المودع فإن الغاصب قصر يد المالك عن ماله في هاتيك الصور. كذا في ((نتائج الأفكار)) (9: 316) . (3) قوله: يزيل يده؛ حتى كان استخدام العبد وحمل الدابة غصبا دون الجلوس على البساط؛ لأنه بالاستخدام والحمل ثبت يد التصرف عليه، وذلك يوجب زوال يد المالك عنه دون الجلوس على البساط؛ لأنه لم يوجد فيه النقل والتحويل، والبساط فعل المالك، وقد بقي أثر فعله في الاستعمال، فلم يكن الغاصب مزيلا يده، وعلى قول الشافعي – رضي الله عنه – إزالة يد المالك عن المغصوب ليس بشرط، بل إثبات يد العدوان عليه كاف لتحقق الغصب، وثمرة الاختلاف تظهر في زوائد المغصوب، مثل: ولد المغصوب، وثمرة البستان، فأنها ليست بمضمونة عندنا؛ لانعدام حد الغصب الذي ذكرنا. كذا في ((الكفاية)) (8: 345) . (4) في ف: الميت. (5) في ب و ص و ف: المالك. (6) ينظر: ((تصحيح التنبيه)) للنووي(ص79)، و (7) في ب و ص: الضمان.

BAB 6

باب ديون المأذون

The Chapter on Debts of the Authorized

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the creditor's options when a debt-laden slave is sold and the buyer returns him due to a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4038

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > The Chapter on Debts of the Authorized > Sale of the Indebted Ma'dhun Slave

وله ثمنه، أو(1) ضمن المشتري [(2)] أو البائع قيمته، فإن ضمنه): أي البائع، (ورد عليه [(3)] بعيب رجع [(4)] (5) [البائع] (6) على الغريم [بقيمته] (7) ، وعاد حقه في العبد): أي رجع البائع على الغريم، وعاد حق الغريم في العبد. (1) في ق: و. (2) قوله: أو ضمن المشتري؛ أي إن شاء الغريم ضمن المشتري، ثم إن ضمن المشتري رجع المشتري بالثمن على البائع؛ لأن استرداد القيمة منه كاسترداد العبد لو ظفروا به، وإن ضمن البائع قيمته، تم البيع الذي جرى بين البائع والمشتري لزوال المانع. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص551-552) ناقلا عن ((الكفاية)) (8: 235) . (3) قوله: ورد عليه؛ أي البائع وهو المولى. (4) قوله: رجع؛ أي البائع؛ قيل: معناه إذا قبله بقضاء؛ لأن القاضي إذا رده فقد فسخ العقد بينهما، فعاد إلى الحال الأول وهو ظاهر. كذا في ((العناية)) (8: 235) . (5) في أ و م: يرجع. (6) زيادة أ و ب و ص و م. (7) سقطت من ف.

BAB 10

باب الإذن في التجارة

The Chapter on Authorization for Trade

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a minor's acknowledgment of earnings when authorized for trade?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4046

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > The Chapter on Authorization for Trade > Effects of Authorization on Legal Capacity

ولو أقر بما معه من كسبه أو إرثه صح) [(1)] ، فإن المولى إذا أذن الصبي بالتجارة صح إقراره بكسبه؛ لأنه من تمام التجارة، إذ لو لم يصح إقراره لا يعامله الناس مع أن إقرار الولي لا يصح[(2) (1) قوله: صح إقراره بكسبه عينا كان أو دينا لوليه أو لغيره. (2) قوله: مع أن إقرار الولي لا يصح... الخ؛ إشارة إلى ما عسى يرد على قوله: فإن الولي إذا أذن الصبي... الخ، من أن الولاية المتعدية فرع الولاية الأصلية القائمة، والولي لا يملك الإقرار على الصبي، فكيف يفيد ذلك بإذنه. والجواب: إنه أفاده من حيث كونه من توابع التجارة، والولي يملك الإذن والتجارة وتوابعها، وقد عبر الشارح – رضي الله عنه – عن هذا الجواب بقوله؛ لأنه من تمام التجارة، إذ لو لم يصح إقراره لا يعامله الناس. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص553–554) .

[

Mas'alah: Does the option of a ma'dhun slave remain valid if the seller discharges him from the price during the option period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2689

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

(وبقي خيار مأذون [(3)] شرى [شيئا] (4) بالخيار(5) وأبرأه [(6)] بائعه عن ثمنه في المدة؛ لأن المأذون يلي عدم التملك): أي إن اشترى عبد(7)[(8) (1) قوله: وعندهما؛ حاصله أن الملك لما ثبت للمشتري كما هو مقرر عندهما فصح إيداعه؛ لأنه متفرع على الملك، فلم يرتفع القبض؛ لأن ارتفاعه كان في عدم ثبوت الملك فهلاكه عند البائع كان بمنزلة هلاكه عند المشتري. (2) في ب: ((فلم)) ، وفي ص: ولم. (3) قوله: مأذون؛ المأذون عبد ثبت له الإذن من عند مولاه، والأذن شرعا: فك الحجر وإسقاط الحق، ثم يتصرف العبد بعد ذلك لنفسه بأهليته القديمة، فلا يلزم سيده عهدته مثلا إذا اشترى شيئا ولم يؤد ثمنه، يطلب منه الثمن ولم يرجع إلى سيده؛ لأنه اشترى لنفسه لا لسيده. (4) سقطت من ص و ق. (5) في ص: بخياره، وفي ق: بخيار. (6) قوله: وأبرأه؛ فإن قلت: إذا كان الخيار للمشتري فالثمن لم يخرج عن ملكه، فما وجه إبراء البائع عن الثمن قبل أن يملكه؟ أجيب بأن القياس ينفي صحة هذا الإبراء، وجوازه استحسان؛ لحصوله بعد وجود سبب الملك وهو العقد. كذا في ((المنح)) (ق2: 10/ب) . (7) قيد به؛ لأن الإذن نوعان: أحدهما: إذن العبد وهو فك الحجر بالرق الثابت شرعا على العبد وإسقاط الحق فيتصرف العبد لنفسه لأهليته، وثانيهما: إذن الصبي والمعتوه وهو فك الحجر وإثبات الولاية لهما. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 276) . (8) قوله: عبد؛ إشارة إلى أن المراد بالمأذون: عبد مأذون لا صبي ولا معتوه، فإن الإذن على نوعين: أحدهما: إذن العبد؛ وهو فك الحجر بالرق الثابت شرعا على العبد، وإسقاط الحق فيتصرف لنفسه بأهليته. والنوع الثاني: إذن الصبي والمعتوه؛ وهو فك الحجر وإثبات الولاية لهما. كذا في ((الدرر)) (2: 276) .

] مأذون شيئا بالخيار، وأبرأه بائعه عن ثمنه في مدة الخيار، بقي خياره عند أبي حنيفة

– رضي الله عنه –، وعندهما [(1)] لا يبقى له الخيار؛ لأنه إن بقي كان له ولاية الرد، فرده يكون تمليكا بغير عوض، والمأذون لا يملك ذلك، وعند أبي حنيفة [(2)] – رضي الله عنه – لما لم يملكه كان رده امتناعا عن التملك، وللمأذون ولاية ذلك؛ فإنه إذا وهب له شيئا فله ولاية أن لا يقبله. (1) وعندهما؛ أي لما أبرأه بائعه عن ثمنه لا يبقى له الخيار؛ لأنه لما ملكه العبد المأذون كان الرد منه تمليكا بغير عوض، وهو تبرع، والمأذون ليس أهلا له، كما ثبت في موضعه، قال في ((البحر)) (6: 17) : هذا يقتضي صحة الإبراء، وقدمنا أنه لا يصح عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، ويصح عند محمد – رضي الله عنه – استحسانا. انتهى. (2) قوله: وعند أبي حنيفة؛ حاصله أن المأذون لما لم يثبت له الملك بسبب الخيار، فإن رد مشتراه في مدة الخيار كان رده امتناعا عن التملك، وله ولاية ذلك الامتناع، فإنه إذا وهب له أحد شيئا فله قدرة عدم القبول، فكذا هاهنا.

Mas'alah: What transactions are invalid for a ma'dhun, mudarib, and sharik?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3919

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

(وشيء من ذا لا يصح من مأذون ومضارب وشريك [(1)]): أي من قوله: لا تزوجه إلى هنا، وأما إنكاح أمته، وكتابة عبده فهما وإن لم يكونا جائزين للمأذون لم يدخلهما في قوله: وشيء من ذا، بل ذكرهما في ((كتاب(2) المأذون)) بقوله(3): ولا يزوج رقيقه ولا مكاتبه(4)؛ لأن قوله هاهنا: [وإنكاح] (5) أمته عطف على البيع والشراء، وهما جائزان للمأذون، فتخصيص الإشارة في قوله: وشيء من ذا إلى بعض المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا(6)، فجعل الإشارة إلى قوله: لا تزوجه إلى

آخره. (1) قوله: وشريك؛ أي شريك شركة العتاق، وشركة المفاوضة، وشركة العتاق هي شركة في كل تجارة، أو في نوع من أنواع التجارة، وتصح ببعض مال أحد الشريكين، ومع فضل مال أحدهما، ومع تساوي ماليهما مع تفاوت الربح بينهما، أو مع تفاوت ماليهما بتساوي الربح بينهما، ومع كون أحد المالين دراهم، والآخر دنانير، والخلط فيه ليس بشرط، وكل شريكي العتاق مطالب بثمن مشتريه، لا بثمن مشتري الآخر، فإن هذه الشركة لا تتضمن الكفالة، ثم يرجع على شريكه بحصة من الثمن إن أداه من مال نفسه؛ لأنه وكيل بالشراء من جهة شريكه، والوكيل بالشراء إذا نقد الثمن من مال نفسه يرجع على الموكل، وشركة المفاوضة هي شركة متساويين من جهة المال؛ أي الدراهم والدنانير، ومن جهة الحرية، ومن جهة الدين، وتتضمن الكفالة والوكالة، فكل منهما وكيل من الآخر ووكيل. كذا قال علي القاري في ((شرح النقاية)) . (2) في ف: كتابة. (3) في ص: لقوله. (4) في ب و ف: يكاتبه. (5) سقطت من ف. (6) في ف: جنسا.

Mas'alah: What is the relationship between the chapter on legal interdiction and the chapter on the authorized slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4016

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Definition and Nature of Authorization

كتاب المأذون [(2)] [(3)] (1) قوله: وهما كالبالغ حكما؛ أي حكمهما حكم البالغين؛ لأنه معنى لا يتعرف إلا من جهتهما ظاهرا، فإذا أخبرا به ولم يكذبهما الظاهر قبل قولهما، حتى إذا ادعى الغلام البلوغ وعمره أقل من اثني عشر سنة لا يصدق، وكذا إذا ادعيته الجارية وعمرها أقل من تسع سنين لا تصدق، كما تقبل المرأة في

الحيض؛ لأنه معنى لا يعرف إلا من جهتها، فالقول قولها إلا إذا كذبها الظاهر. كذا في ((العيني)) . (2) قوله: كتاب المأذون؛ إيراد كتاب المأذون بعد كتاب الحجر ظاهر المناسبة، إذ الأذن يقتضي سبق الحجر، فلما ترتبا وجودا ترتبا أيضا ذكرا. كذا في ((نتائج الأفكار)) (9: 281) . (3) قوله: المأذون؛ قال في ((رد المحتار)) (6: 154) : أي الإذن، فهو مصدر كمعسور، وإن كان الظاهر أنه صفة، ولكنه يحتاج لحذف المضاف أو الصلة، في ((الكرماني)) : يقال مأذون له أو لها، وترك الصلة ليس من كلام العرب، وأقره القهستاني، وتقدير المضاف: إذن المأذون؛ لأن البحث عن الأفعال لا عن الذوات، وفي ((المصباح)) (ص10) : إن الفقهاء يحذفون الصلة لفهم المعنى.

Mas'alah: What is the definition of permission (idhn) for a slave in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4017

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Definition and Nature of Authorization

(الإذن فك الحجر [(1)] وإسقاط الحق)، اعلم أن الأصل في الإنسان أن يكون مالكا للتصرفات، فإذا عرض له الرق وتعلق به حق المولى صار مانعا [(2)] ؛ لكونه مالكا للتصرف، فإذا أسقط المولى حقه المانع عن التصرف وأزال حجره: أي منعه عن التصرف فهو الإذن(3)، هذا عندنا، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – هو توكيل وإنابة. (1) قوله: الإذن فك الحجر؛ هذا معناه الشرعي، قال صاحب ((رد المحتار)) (6: 155) : قال الطوري: قال شيخ الإسلام في ((مبسوطه)) : الإذن هو الإطلاق لغة؛ لأنه ضد الحجر، وهو المنع، فكان إطلاقا عن شيء إلى شيء. اهـ. وفي ((النهاية)) : الإذن في الشيء رفع المانع لمن هو محجور عنه، وإعلام بإطلاقه

فيما حجر عليه، من أذن له في الشيء إذنا، وأبعد الإمام الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 204)] حيث قال: إنه الإعلام، ومنه الإذان، وهو الإعلام؛ لأن الإذن من أذن [في] كذا: إذا أباحه، والأذان من أذن بكذا: إذا أعلم... الخ، وفي ((حاشية أبي السعود)) : وقال قاضي زاده – رضي الله عنه – في ((التكملة)) : لم أر قط في كتب اللغة مجيء الإذن بمعنى الإعلام. (2) قوله: صار بالغا... الخ؛ لأنه بعد الرق وإن بقي أهلا للتصرف بلسانه الناطق، وعقله المميز، لكن لما كان تصرفه يوجب تعلق الدين برقبته أو كسبه، وذلك حق المولى، ثبت الحجر عنه فلا بد من إذنه؛ لئلا يبطل حقه من غير رضاه، فقوله: وإسقاط الحجر كالتفسير لقوله: فك الحجر. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص546) . (3) في ف:إذن. (4) ينظر: ((النكت)) (ص511) ، و

Mas'alah: How does the authorized slave transact for himself and not as an agent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4018

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Definition and Nature of Authorization

)

Mas'alah: What is the ruling on the authorized slave transacting for himself with his own capacity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4018

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Definition and Nature of Authorization

ثم يتصرف العبد لنفسه بأهليته)، فإنه ليس بتوكيل(1)، والوكيل(2) هو الذي

يتصرف لغيره، فقوله: ثم يتصرف عطف على محذوف، فإن قوله: الإذن فك الحجر معناه: إذا أذن المولى ينفك العبد عن الحجر [(3)] (4) ، فعطف على قوله: ينفك قوله: ثم يتصرف.

Mas'alah: Why does the authorized slave not have recourse against his master for debts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4018

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Debts and Liability of the Authorized Slave

(فلم يرجع بالعهدة(5) [(6)] على سيده)، هذا تفريع على أنه يتصرف لنفسه، فإنه إذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا لنفسه، بخلاف الوكيل فإنه يطلب الثمن من الموكل؛ لأنه اشترى للموكل.

Mas'alah: Is the permission granted to a slave limited by time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4018

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Establishment and Scope of Permission

)

Mas'alah: What is the ruling on the temporal limitation of a slave's permission to trade?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4018

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Establishment and Scope of Permission

ولم يتوقت): هذا تفريع على أنه إسقاط الحق لا توكيل، فإن الإسقاط لا يتوقت [(7)] ، [والتوكيل يتوقت] (8) . (1) في أ: بوكيل، وفي ص: توكيل. (2) في ف: التوكيل. (3) قوله: ينفك العبد عن الحجر، فلا يتوقت بوقت، ولا يتخصص بنوع: أي بمكان، قال القهستاني: وفي ((التاتارخانية)) هذا إذا صادف الإذن عبدا محجورا، أما إذا صادف عبدا مأذونا يتخصص، فلو أذن له في التجارة ثم دفع إليه مالا وقال: اشتر لي به الطعام، فاشترى العبد الرقيق يصير مشتريا لنفسه، نص عليه محمد – رضي الله عنه –. كذا في ((رد المحتار)) (6: 155) . (4) في ف: على. (5) أي بحق التصرف كطلب الثمن وغيره، والعهدة فعلة بمعنى مفعول، من عهده لقيه. ينظر: ((رد المحتار)) (6: 155) . (6) قوله: فلم يرجع بالعهدة؛ أي بحق التصرف كطلب الثمن وغيره، والعهدة فعلة بمعنى مفعول، من عهده لقيه. ((قهستاني)) . كذا في ((رد المحتار)) (6: 155) . (7) قوله: فإن الإسقاط لا يتوقف؛ كالطلاق والعتاق وتأجيل الدين وتأخير المطالبة إذ الاسقاطات يتلاشى. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص546) . (8) سقطت من ف.

Mas'alah: Does permission granted to a slave for one type of trade extend to all types?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4019

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Establishment and Scope of Permission

(فعبد أذن يوما مأذون حتى يحجر عليه، ولم يتخصص بنوع، فإن أذن في نوع [(1)] عم إذنه في الأنواع)، هذا تفريع على أنه فك الحجر، وليس بتوكيل؛ لأن فك الحجر هو الإطلاق عن القيد، فلا يتخصص بتصرف، وفيه خلاف الشافعي – رضي الله عنه –، والمراد أنه إذا أذن في نوع من التجارة [(2)] عم إذنه في الأنواع، وكذا

إذا قيل: اقعد صباغا، فإنه إذن بشراء ما لا بد لهذا العمل فيعم، وكذا إذا قيل: أد إلي الغلة كل شهر كذا، بخلاف ما إذا أذن [(3) (1) قوله: فإن أذن في نوع؛ سواء سكت عن غيره أو نهى بطريق الصريح نحو أن يأذن في شراء البر، وقال: لا تشتر غيره. كذا في ((رد المحتار)) (6: 155) . (2) قوله: إذا أذن في نوع من التجارة؛ كالبر مثلا، نعم إذنه في الخبز والصباغة وغيرهما من أنواع الحرف. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص546)] . (3) قوله: بخلاف ما إذا أذن... الخ؛ لا يقال: هذا مخالف لقوله بعيد هذا، أما إذا قيد فعندنا يعم التجارات؛ لأن الأول صريح في التقييد لا يفيد الإذن، والثاني يفيده؛ لأنا نقول: المقيد قسمان: قسم لا يجوز أن يكون إذنا، وهو الأمر بالتصرف الشخصي كالأمر ببيع عين شخصه من الأطعمه والأشربة والأثواب وغيرها، وهو الاستخدام؛ لأنه إن جعل ذلك إذنا لأنسد باب الاستخدام؛ لإفضائه إلى أن من أمر بشراء نقل بفلسين كان مأذونا يصح إقراره بديون يستغرق رقبته، ويؤاخذ بها في الحال، فلا يقدم أحد على استخدام عبده فيما اشتد إليه حاجته؛ لأن غالب استعمال العبد في شراء الأشياء الحقيرة. وقسم يجب أن يكون إذنا، وهو الأمر بالتصرف النوعي: كالأمر ببيع نوع معين من أنواع الأعيان المذكورة، وهذا الفرق الذي مداره النوعية والشخصية هو المفهوم من كلام صاحب ((الهداية)) . صرح به الأكمل. كذا في ((حاشية جلبي)) (ص546-547) .

] بشراء شيء معين، فإن هذا استخدام لا إذن.

Mas'alah: Can a slave become authorized to trade by the master's silent acquiescence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4020

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Establishment and Scope of Permission

(ويثبت: دلالة [(1)] ، فعبد رآه سيده يبيع ويشترى وسكت مأذون [(2)])(3)، هذا عندنا خلافا لزفر – رضي الله عنه – والشافعي(4) – رضي الله عنه –[(5) (1) قوله: ويثبت دلالة؛ أي يثبت الإذن دلالة، في ((الحقائق)) : إنما يجعل سكوت المولى إذنا إذا لم يسبق منه ما يوجب نفي الإذن حالة السكوت، كقوله: إذا رأيتم عبدي يتجر فسكت، فلا إذن له بالتجارة، ثم رآه يتجر، فسكت لا يصير مأذونا اتفاقا. كذا في ((رد المحتار)) (6: 156) . (2) قوله: وسكت مأذون؛ قال في ((الهداية)) (4: 3) : لا فرق بين أن يكون عينا مملوكا للمولى أو لأجنبي. (3) لكن إذنه لا يكون إجازة لما اشتراه قبل الإذن وإن أجاز بالإذن أشريته وبياعاته؛ وذلك لأن الأذن وأشريته في المستقبل بعد الأذين لا فيما مضى. ينظر: ((المحيط)) (ص36) . (4) ينظر: ((النكت)) (ص510) ، و (5) قوله: خلافا لزفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –؛ لهما: إن الإذن توكيل وإنابة من المولى؛ لأنه يستفيد الولاية من جهته، ويثبت الحكم وهو الملك له دون العبد؛ ولهذا يملك حجره، فيتخصص بما خصه كالمضارب. ولنا: إنه إسقاط الحق، وفك الحجر على ما مر، وعند ذلك تظهر مالكية العبد، فلا يتخصص بنوع دون نوع، بخلاف الوكيل؛ لأنه يتصرف في مال غيره، فتثبت له الولاية من جهته، وحكم التصرف وهو الملك واقع للعبد، حتى كان له أن يصرفه إلى قضاء الدين والنفقة، وما استغنى عنه يخلفه المالك فيه. كذا في ((الهداية)) (4: 4) .

،]

Mas'alah: Why is a slave considered authorized by the master's silence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4021

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Establishment and Scope of Permission

وإنما يكون مأذونا دفعا للغرور،

Mas'alah: What is the ruling on explicit permission for a slave to engage in all types of trade?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4021

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Establishment and Scope of Permission

(وصريحا(1) [(2)] ، فلو أذن مطلقا [صح] (3) كل تجارة منه) إجماعا، فإن تخصيص الشيء بالذكر في الروايات إن دل على نفي الحكم عما عداه فتعميم التجارة إجماعا يختص بما إذا أطلق، أما إذا قيد فعندنا يعم التجارات خلافا للشافعي – رضي الله عنه –. (1) كما إذا قال الرجل لعبده أذنت لك في التجارات يصير مأذونا في التجارات كلها، وهذا بلا خلاف؛ لأن المولى أدخل اللام في التجارات وأنه يفيد استغراق الجنس إذا لم يكن ثمة معهود، وتمامه في ((المحيط)) (ص91) . (2) قوله: صريحا؛ بأن يقول له: أذنت لك في التجارة، ولا يفيد أن التجارة اسم عام يشمل الجنس، فيبيع ويشتري ما بدا له من أنواع الأعيان؛ لأنه أصل التجارة، وهذا بالإجماع، بخلاف الإذن دلالة، فإن فيه خلافا زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – كما مر. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص547)] . (3) سقطت من ق.

Mas'alah: What is the ruling on a ma'dhun slave selling with gross negligence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4022

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

(فيبيع ويشتري، ولو بغبن فاحش)، ولا يصح عندهما بغبن فاحش؛ لأنه تبرع(1) [(2)] [دلالة] (3) ، وله: إنه من باب التجارة(4) [(5)] ،

Mas'alah: What transactions is a ma'dhun slave permitted to perform?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4022

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

(ويوكل بهما [(6)] ، ويرهن، ويرتهن [(7)] ، ويتقبل الأرض): أي يأخذها قبالة بالاستئجار والمساقاة،

Mas'alah: What transactions is a ma'dhun slave permitted to perform?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4022

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

(ويأخذها مزارعة [(8)] (9) ويشتري بذرا يزرعه، ويشارك عنانا[(10) (1) أي بمنزلة التبرع؛ لأن البيع بالغبن الفاحش خلاف المقصود، إذ المقصود بالبيع الاسترباح دون الإتلاف، فكان بمنزلة التبرع؛ ولهذا اعتبر من المريض من الثلث، وما هو خلاف المقصود لا ينتظمه الإذن بالمقصود. ينظر: ((العناية)) (9: 287) .

(2) قوله: لأنه تبرع؛ أي بمنزلة التبرع؛ لأن البيع بالغبن الفاحش خلاف المقصود، إذ المقصود بالبيع الاسترباح دون الإتلاف، فكان بمنزلة التبرع؛ ولهذا اعتبر من المريض من الثلث، وما هو خلاف المقصود لا ينتظمه الإذن بالمقصود. كذا في ((العناية)) (9: 287) . (3) زيادة من ف. (4) لأن العبد متصرف بأهلية نفسه، فصار كالحر، وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون. ينظر: ((الهداية)) (4: 4) . (5) قوله: وله: أنه من باب التجارة؛ والعبد متصرف بأهلية نفسه، فصار كالحر، وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون. كذا في ((الهداية)) (4: 4) . (6) قوله: ويوكل بهما؛ أي بالبيع والشراء؛ لأنه قد لا يتفرغ بنفسه، فجاز الاستعانة بغيره. (7) قوله: ويرهن ويرتهن؛ لأنهما من توابع التجارة، فإنهما إيفاء واستيفاء. (8) قوله: مزارعة؛ وهي عقد على الزرع ببعض الخارج من الأرض، وهي فاسدة عند الإمام – رضي الله عنه –، وعندهما: جائزة، وبقولهما يفتى لتعامل الناس. (9) في ق: بمزارعة. (10) قوله: ويشارك عنانا؛ اعلم أن شركة العنان: هي شركة في كل تجارة، أو في نوع من أنواع التجارة، ويصح ببعض مال أحد الشريكين، ومع فضل مال أحدهما، ومع تساوي ماليهما، مع تفاوت الربح بينهما ومع تفاوت ماليهما بتساوي الربح بينهما، ومع كون أحد المالين دراهم والآخر دنانير، والخلط فيه ليس بشرط. وشركة المفاوضة: هي شركة متساويين من جهة المال، ومن جهة الحرية، ومن جهة الدين، وتتضمن الكفالة والوكالة. هكذا قال علي القاري – رضي الله عنه – في ((شرح النقاية)) (2: 527–530) . إذا عرفت هذا فنقول: له أن يشارك شركة العنان، وليس له أن يشارك شركة المفاوضة؛ لأنها تنعقد على الوكالة والكفالة، والكفالة لا تدخل تحت الإذن، فلو فعل ذلك كانت عنانا؛ لأن في المفاوضة عنانا وزيادة، فصحت بقدر ما يملك المأذون، وهو الوكالة. كذا في ((العناية)) (9: 286) .

])، إنما قال: عنانا احترازا عن المفاوضة،

Mas'alah: What transactions is a ma'dhun slave permitted to perform?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4023

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

(ويدفع المال ويأخذه مضاربة، ويستأجر) : أي يستأجر شيئا كالأجير والبيت وغيرهما [(1)] ،

Mas'alah: Can a ma'dhun hire himself out for work?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4023

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

(ويؤجر نفسه [(2)]): [هذا] (3) عندنا خلافا للشافعي(4) - رضي الله عنه -.

(1) قوله: وغيرهما؛ كالحانوت، وغيره، أقول: والمراد بهذا الغير غير الأرض المستأجرة للمأذون لدخولهما في قوله: ويتقبل الأرض، كما صرح به الشارح - رضي الله عنه - بقوله: أي يأخذها... الخ. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص548) .

(2) قوله: ويؤجر نفسه؛ هذا عندنا خلافا للشافعي - رضي الله عنه -، وهو يقول: إن العبد لا يملك العقد على نفسه: كبيع نفسه وهبتها ورهنها، فكذا على منافعه؛ لأنها تابعة لها. ولنا: إن نفسه رأس ماله، فيملك التصرف فيها، إلا إذا كان يتضمن إبطال الإذن كالبيع؛ لأنه يحجر به، والرهن؛ لأنه يحبس به، فلا يحصل مقصود المولى، أما الإجارة لا يحجر به، ويحصل به المقصود، وهو الربح ويملك. كذا في

((الهداية)) (4: 4) . (3) سقطت من ص و ف. (4) ينظر: ((النكت)) و ، (ص512)

Mas'alah: What is the ruling on a ma'dhun acknowledging deposits, debts, and giving gifts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4024

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

(ويقر بوديعة(1) [(2)] وغصب ودين ويهدي طعاما يسيرا [(3)] ، ويضيف من يطعمه، ويحط من الثمن بعيب قدرا عهدا(4) [(5)] . (1) لأن الإقرار من توابع التجارة؛ لأنه لو لم يصح إقراره لم يعامله أحد. ينظر: ((التبيين)) (5: 207) . (2) قوله: ويقر بوديعة... الخ؛ لأن الإقرار من توابع التجارة؛ لأنه لو لم يصح إقراره لم يعامله أحد. كذا في ((الزيلعي)) (5: 207) . (3) قوله: طعاما يسيرا؛ فيه إشارة إلى أنه لا يجوز إهداء غير المأكولات أصلا، والإهداء اليسير راجع إلى الضيافة اليسيرة، وهي معتبرة بمال تجارته، فقيل: إن كان مال تجارته مثلا عشرة آلاف درهم، واتخذ ضيافة بمقدار عشرة، كان يسيرا، وإن كان مال تجارته عشرة مثلا فاتخذ ضيافة بمقدار دانق فذاك يكون كثيرا عرفا، والهدية بالمأكول كالضيافة به، والقياس أن لا يصح شيء من ذلك؛ لأنه تبرع، لكن تركناه في اليسير؛ لأنه من ضرورات التجارة استجلابا لقلوب المعاملين مع المأذون له في التجارة. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص548) ناقلا عن ((البيانية)) . (4) أي مثلا ما يحط التجار؛ لأنه من صنيعهم، إذ قد يكون أخذ المعيب به من الحط، بخلاف الحط من غير عيب، والحط أكثر من العادة؛ لأنه تبرع محض بعد تمام القصد، وليس من صنيع التجار فلا ضرورة إليه. ينظر: ((التبيين)) (5: 208) . (5) قوله: قدرا عهدا؛ أي

مثلا ما يحط التجار؛ لأنه من صنيعهم، إذ قد يكون أخذ المعيب به من الحط، بخلاف الحط من غير عيب، والحط أكثر من العادة؛ لأنه تبرع محض بعد تمام القصد، وليس من صنيع التجار فلا ضرورة إليه. كذا في ((التبيين)) (5: 208) .

Mas'alah: What is the ruling on a ma'dhun getting married?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4025

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

]

Mas'alah: What is the ruling on a ma'dhun marrying his slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4025

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Transactions of the Authorized Slave

ولا يتزوج] (1) ولا يزوج رقيقه [(2)] (3))، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يزوج الأمة؛ لأنه تحصيل المال، لهما: إنه ليس من التجارة،

Mas'alah: What actions are prohibited for a ma'dhun?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4025

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Establishment and Scope of Permission

(ولا يكاتبه [(4)] ، ولا يعتق أصلا [(5)] ، ولا يقرض، ولا يهب ولو بعوض. (1)

زيادة من ب و ص و ق. (2) قوله: ولا يزوج رقيقه؛ أي لا يكفي في تزوجه الإذن المفهوم من الإذن العام للتجارة، بل يجب أن يأذن له قصدا على حدة، ومما يجب التنبيه أنه لا يجوز للمأذون أن يتخذ أمته للمجامعة، وإن صرح المولى بتجويزه قصدا على حدة، حتى أن المولى لو سلم إلى مأذونه أمته المملوكة فقال: أعطيتكها ووهبتكها فتمتع بها كتمتع الرجال من النساء، فقبضها فوطء، يكون زنا محضا، وحراما صرفا، ولا فرق بينها وبين الأجنبيات إلا بسقوط الحد فيه للشبهة. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص548) ناقلا عن ((البيانية)) و ((التحفة)) . (3) في ف: رفيقه. (4) قوله: ولا يكاتبه؛ أي لا يجوز للعبد المأذون أن يكاتب عبده؛ لأنه ليس بتجارة، إذ هي مبادلة المال بالمال، والبدل في الكتابة مقابل لفك الحجر، فلم يكن تجارة إلا أن يجيزه المولى، ولا دين عليه؛ لأن المولى قد ملكه، ويصير العبد نائبا عنه. كذا في ((الهداية)) (4: 5) . (5) قوله: ولا يعتق أصلا؛ أي لا بمال ولا بغيره؛ لأن الثاني تبرع محض، وهو لا يملكه، والأول تصرف يفوق الكتابة، فمن لا يملك الأدنى، فأولى أن لا يملك الأعلى.

Mas'alah: What debts of a ma'dhun (authorized slave) are attached to his person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4027

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Debts and Liability of the Authorized Slave

وكل دين وجب بتجارته، أو بما هو في معناها؛ كبيع وشراء(1) [(2)] وإجارة وإستئجار، وغرم وديعة، وغصب، وأمانة [(3)] جحدها، وعقر وجب بوطء مشرية(4) بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه، ويقسم ثمنه بالحصص وبكسبه [(5)] (6) حصل قبل الدين أو بعده وبما اتهب): أي بما وهب له، فقبل(7) الهبة،

هذا عندنا، وقال (1) صورة وجوب الدين بالبيع: هو أن يبيع ويستحق المبيع، وهلك الثمن في يده، وصورة الدين بالإجارة أن يستعجل الأجرة، ثم هلك المستأجر قبل تمام المدة، فإن المستأجر يرجع بما أعطاه، فهذا دين لحقه لسبب الإجارة، وذكر الأمانة بعد الوديعة؛ لأن الأمانة أعم منها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 449) . (2) قوله: كبيع وشراء... الخ؛ نظير قوله: دين وجب بتجارته، [قوله] : إجارة واستئجاره، نظير قوله: أو بما هو في معناه، وصورة وجوب الدين بالبيع: هو أن يبيع ويستحق المبيع، وهلك الثمن في يده، وصورة الدين بالإجارة أن يستعجل الأجرة، ثم هلك المستأجر قبل تمام المدة، فإن المستأجر يرجع بما أعطاه، فهذا دين لحقه لسبب الإجارة، وذكر الأمانة بعد الوديعة؛ لأن الأمانة أعم منها. هكذا في ((حاشية الجلبي)) (ص549) ناقلا في ((النهاية)) . (3) قوله: وأمانة؛ ذكر الأمانة بعد الوديعة؛ لأن الأمانة أعم من الوديعة، ومن أنواع الأمانات مال المضاربة، والعارية، والبضاعة، ومال الشركة، وهذه الأشياء عند الجحود بها ينقلب غصبا، وكان الضمان الواجب بهذه الأشياء ضمان غصب؛ لأن الأمين يصير غاصبا للأمانة بالجحود. كذا في ((الكفاية)) (8: 225) . (4) في أ : مشتريه. (5) قوله: بكسبه؛ أي يتعلق دين المأذون بكسبه، ويقسم أيضا بين الغرماء بالحصص، وقد اكتفى عن ذكره بذكر تقسيم ثمن العبد. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص549) . (6) في ب: ويكسبه. (7) في ب: فقيل.

Mas'alah: What is the ruling on selling a ma'dhun (authorized slave) to pay his debts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4028

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Debts and Liability of the Authorized Slave

زفر – رضي الله عنه – والشافعي(1) – رضي الله عنه: لا يباع هو في الدين لكن يباع كسبه؛ لأن غرض(2) المولى تحصيل(3) مال(4) لم يكن، لا فوت ما قد كان، ولنا: إن الدين ظهر في حق المولى، فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن الناس [(5)] . (

Mas'alah: How are the debts of a ma'dhun (authorized slave) settled after his emancipation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4028

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Effect of Manumission on Authorization

لا بما أخذه سيده [(6)] منه قبل الدين، وطولب بما بقي بعد عتقه): أي إذا قضى دينه من ثمن رقبته إذا بيعت، ومن كسبه، فإن بقي شيء من الدين طولب به إذا عتق. (1) ينظر: ((النكت)) (ص513) ، و (2) في ف: عرض. (3) في ف: حصول. (4) في ف: ما. (5) قوله: دفعا للضرر عن الناس؛ وهذا لأن سببه التجارة، وهي داخلة تحت الإذن، وتعلق الدين برقبته استيفاء حامل على المعاملة، فمن هذا الوجه صلح غرضا للمولى، وينعدم الضرر في حقه بدخول المبيع في ملكه، وتعلقه بالكسب لا ينافي تعلقه بالرقبة، فيتعلق بهما، غير أنه يبدأ بالكسب في الاستيفاء إيفاء لحق الغرماء، وإبقاء لمقصود المولى، وعند انعدامه يستوفى من الرقبة. كذا في ((الهداية)) (4: 6) . (6) قوله: لا بما أخذه سيده... الخ؛ إشارة إلى الفرق بين الكسب الذي يبدأ به بأداء دين المأذون، وهو [الذي] عبر عنه المصنف – رضي الله عنه – بقوله: وبكسبه حصل... الخ، وبين الكسب الذي لا يصرف إلى أداء دينه أصلا، وهو الذي قبضه مولاه قبل لحوق الدين به. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص549) .

Mas'alah: What is the ruling on the master taking the earnings of a ma'dhun (authorized slave) who has absconded?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4029

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Earnings and Property of the Authorized Slave

)

Mas'alah: What is the ruling on the master taking the slave's earnings while debt exists?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4029

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Earnings and Property of the Authorized Slave

وللسيد [(1)] أخذ غلة [(2)] مثله مع وجود دين، وما زاد(3) للغرماء [(4)] ،

Mas'alah: What events cause the slave's permission to trade to be revoked?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4030

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Interdiction and Revocation of Permission

)

Mas'alah: What events cause the slave's permission to trade to be revoked?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4030

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Interdiction and Revocation of Permission

أو مات سيده [(2)] ، أو جن مطبقا، أو لحق بدار الحرب مرتدا، أو حجر عليه [(3)] بشرط أن يعلم هو وأكثر أهل سوقه)، دفعا للغرور عن الناس. (1) أي إن الإباق حجر دلالة؛ لأن المولى إنما يرضى بكونه مأذونا على وجه يتمكن من تقضية دينه بكسبه، بخلاف ابتداء الإذن؛ لأن الدلالة لا معتبر بها عند وجود التصريح بخلافها. ينظر: ((الهداية)) (4: 7) . (2) قوله: أو مات سيده... إلى قوله: مرتدا؛ أي يحجر في هذه الصور الثلاث العبد المأذون؛ لأن الإذن غير لازم، وما لا يكون لازما من التصرف يعطى لدوامه حكم الابتداء، هذا هو الأصل، فلا بد من قيام أهلية الإذن في حالة البقاء، والأهلية تنعدم بالموت والجنون المطبق، وكذا بلحوقه بدار الحرب؛ لأنه موت حكمي، ألا ترى أن ماله يقسم باللحوق بدار الحرب بين ورثته. كذا في ((الهداية)) (4: 7) . (3) قوله: أو حجر عليه... الخ؛ أي ينحجر المأذون لو حجر عليه... الخ؛ لأنه لو انحجر بغير هذا الشرط لتضرر الناس به؛ لتأخر حقهم إلى ما بعد العتق، لما لم يتعلق برقبته وكسبه، وقد بايعوه على رجاء ذلك، ويشترط علم أكثر أهل سوقه، حتى لو حجر في السوق وليس فيه رجل أو رجلان ينحجر، ولو بايعوه جاز، وإن باعه الذي علم بحجره، ولو حجر عليه في بيته بمحضر من أكثر أهل سوقه ينحجر. الحاصل المعتبر شيوع الحجر واشتهاره، فيقام ذلك مقام الظهور عند الكل، كما في تبليغ الرسالة من الرسل، ويبقى العبد مأذونا إلى أن يعلم بالحجر كالوكيل؛ ولذا قال: شرط أن يعلم هو؛ وهذا لأنه يتضرر به، حيث يلزمه قضاء الدين من خالص ماله بعد عتقه، وما رضي به، وإنما يشترط الشيوع في الحجر إذا كان الإذن شائعا، أما إذا لم يعلم به إلا العبد، ثم حجر عليه بعلم منه ينحجر؛ لأنه لا ضرر فيه. كذا في ((الهداية)) (4: 7) .

Mas'alah: What is the ruling on the master's ownership of the slave's earnings when debt covers both the slave's property and his person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4033

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Earnings and Property of the Authorized Slave

(ولو شمل دينه ماله ورقبته لم يملك سيده ما معه ...(1))، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: يملك؛ لأن الرقبة ملكه، فكذا الإكساب(2) وله: إن ملك المولى يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته، كملك الوارث، وهاهنا مشغول بها [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on the emancipation of a slave purchased by a ma'dhun when the master frees him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4033

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Effect of Manumission on Authorization

(فلم يعتق عبد كسبه بإعتاق سيده...(4)): أي عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: يعتق [(5)] ويضمن السيد قيمته للغرماء، (وعتق إن لم يحط دينه) : أي برقبته وكسبه.

Mas'alah: What is the ruling on the ma'dhun slave selling to his master at the market value?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4033

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Sale and Purchase with the Master

(ويبيع من سيده بمثل القيمة لا بأقل[(6) (1) في ق زيادة: يقضى بما في يده. (2) في ب: الإلساب، وفي ص: الأسباب. (3) قوله: وهاهنا مشغول بها؛ أي فيما نحن فيه مشغول بالحاجة، فلا يخلفه فيه، وإذا عرف ثبوت الملك وعدمه، فالعتق ذريعته. كذا في ((الهداية)) (4: 8) . (4) في ق زيادة: معه. (5) قوله: يعتق؛ لأنه كسب عبده، ووجد سبب الملك في كسبه، وهو ملك رقبة المأذون. (6) قوله: لا بأقل... الخ؛ لا يقال: هذا مخالف للتوفيق، حيث قال: وإن باع منه بأقل فالبيع جائز اتفاقا في الغبن اليسير والفاحش، ويبطل المحاباة... الخ؛ لأنا نقول: هاهنا خلاف بين العلماء، فبعضهم قالوا: إن تجويز بيع المأذون المديون بأقل من القيمة مختص بهما، خلافا للأعظم – رضي الله عنه –، وهو مختار صاحب ((الهداية)) ، وتبعه المصنف – رضي الله عنه – والشارح – رضي الله عنه –، وبعضهم قالوا: باتفاق كل في التجويز، وهو الصحيح. ويؤيده قول صاحب ((العناية)) : وتخصيصهما بهذا الحكم اختيار المصنف – رضي الله عنه –؛ لقول بعض المشايخ، قيل: والصحيح أنه قول الكل؛ لأن للمولى أن يخلص كسب عبده المأذون لنفسه بالقيمة بدون البيع، فلا يكون له ذلك بالبيع أولى، فصار العبد في تصرفه مع مولاه كالمريض المديون في تصرفه مع الأجنبي، فكأن صاحب التوفيق أشار إلى رجحان رأي القائلين باتفاق الكل، حيث لم يتعرض بخلافه مع مطالعته المعتبرات التي كلها على الخلاف. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص550–551) .

،[

Mas'alah: What is the ruling on a ma'dhun slave selling to his master at less than market value when

debts exceed assets?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4034

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Sale and Purchase with the Master

وسيده منه بمثلها أو بأقل): أي يجوز بيع المأذون الذي شمل دينه ماله ورقبته من سيده، وإنما يجوز؛ لأن سيده أجنبي عن ماله إذا كان عليه دين محيط [(1)] ، وعندهما: إن باع بأقل من قيمته يجوز البيع ويخير المولى بين إزالة المحاباة ونقض البيع؛ لأن الضرر عن الغرماء يندفع بذلك، وإنما لم يجوز أبو حنيفة – رضي الله عنه – للتهمة كما في الوارث، ولا تهمة فيما إذا حابى الأجنبي.

Mas'alah: What is the ruling on a master freeing a ma'dhun slave who is in debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4036

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Effect of Manumission on Authorization

(وصح إعتاقه مديونا [(1)]): أي [صح] (2) إعتاق المولى العبد المأذون حال كونه مديونا سواء كان الدين محيطا أو لم يكن، لأن ملكه فيه باق [(3)] ، (وضمن السيد الأقل من دينه، وقيمته) : أي إذا كان الدين أقل من القيمة(4) يضمن الدين، إذ لا حق للغرماء إلا في الدين، وإن كان القيمة أقل من الدين يضمن القيمة [(5)] ؛ لأنه تعلق حقهم بالرقبة، وهو أتلفها، (وهو(6) فضل(7) دينه معتقا): أي ضمن المأذون [الذي] (8) عتق فضل دينه على القيمة. (1) قوله: مديونا؛ سواء لزمه الدين بسبب التجارة، أو الغصب، أو جحود الوديعة، أو إتلاف المال. كذا في ((العناية)) (9: 304) . (2) سقطت من أ. (3) قوله: لأن ملكه فيه باق؛ والمولى ضمن القيمة بالغة ما بلغت إذا كان الدين مثلها أو أكثر منها علم بالدين أو لم يعلم به للغرماء؛ لأنه

أتلف ما تعلق به حقهم معا، واستيفاء من ثمنه، وضمان الإتلاف لا يختلف بالعلم وعدمه. كذا في ((العناية)) (9: 304) . (4) في ب: قيمته. (5) قوله: يضمن القيمة؛ سواء علم المعتق الدين أو لم يعلم به؛ لأنه أتلف ما تعلق به حقهم بيعا واستيفاء من ثمنه، وضمان الإتلاف لا يختلف بالعلم وعدمه، فلا يوجب أزيد من مقدار ما أتلفه، فبقي الباقي على العبد كما كان، ويطالب بعد العتق، وهذا معنى قول المصنف – رضي الله عنه: وهو فضل دينه معتقا. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص551) . (6) في ق: والعبد. (7) في ص: فصل. (8) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the ruling when a master sells a debt-laden slave while informing the buyer of the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4039

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Effect of Master's Death or Sale on Authorization

(فإن باعه سيده معلما بدينه [(1)] ، فللغريم رد بيعه إن لم يصل ثمنه إليه، وإن وصل ولا محاباة في البيع لا)، وإنما قال: معلما بدينه؛ لأن البائع إذا أعلم المشتري أن على العبد الدين، والمشتري رضي بذلك(2)، توهم(3) أن ينفذ البيع برضاء البائع والمشتري، فنقول(4): إن مع هذا يكون للغرماء ولاية رد البيع [(5)] إذا لم يصل الثمن إليهم، وإن وصل، فإن لم يكن في البيع محاباة فلا [(6)] ، وإن كانت فإما أن ترفع المحاباة، أو ينقض البيع. (1) قوله: معلما بدينه؛ أي أعلم البائع الذي هو السيد المشتري بأن هذا العبد الذي أبيعك مديون، وفائدة هذا الإعلام سقوط خيار المشتري في الرد بعيب الدين، حتى يقع البيع لازما فيما بين البائع والمشتري، وإن

لم يكن لازما في حق الغرماء. كذا في ((الكفاية)) (8: 235–236) . (2) في ف: ذلك. (3) في أ و ف و م: يوهم. (4) في ب: فتقول، وفي ف:فيقول. (5) قوله: يكون للغرماء ولاية البيع؛ لتعلق حقهم وهو الاستسعاء من العبد، والاستيفاء من رقبته، وفي كل واحد منهما فائدة. كذا في ((العناية)) (8: 236) . فإن قيل: إذا باع المولى عبده الجاني بعد العلم بالجناية كان مختارا للفداء، فما بال هذا أن لا يكون مختارا لقضاء الديون من ماله. أجيب: بأن موجب الجناية دفع على المولى، فإذا تعذر عليه بالبيع طولب به لبقاء الواجب عليه، وأما الدين فهو واجب في ذمة العبد، بحيث لا يسقط عنه بالبيع والإعتاق، حتى يؤاخذ به بعد العتق، فلما كان كذلك كان البيع من المولى بمنزلة أن يقول: أنا أقضي دينه، وذلك عدة منه بالتبرع، فلا يلزمه. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص552) . (6) قوله: فلا؛ أي فليس للغرماء حق نقض البيع إذا وصل إليهم الثمن، والبيع بمثل القيمة وإن لم يكن في الثمن وفاء بديونهم. كذا في ((الكفاية)) (8: 236) .

Mas'alah: What is the ruling when a slave buys and sells while silent about his master's permission or interdiction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4041

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Prior Transactions and Subsequent Permission

(ولو اشترى عبد(1)، وباع(2) ساكتا عن إذنه وحجره فهو مأذون [(3) (1) في النسخ: عبدا، والمثبت من ص و ف و ق. (2) في النسخ : باعه، والمثبت من ب و ص و ف و ق. (3) قوله: فهو مأذون، وهو استحسان، والقياس أن لا يقبل قوله؛

لأنه خبر عن شيئين أحدهما أخبر أنه مملوك، وهذا إقرار منه على نفسه، والثاني أخبر أنه مأذون في التجارة، وهو إقرار على المولى، وإقراره عليه ليس بحجة. كذا في ((العناية)) (9: 309) . ووجه الاستحسان: إن هذا خبر في المعاملات، وخبر الواحد فيها مقبول، ألا ترى أن واحدا إذا قال: أنا وكيل فلان أو مضاربه، وليس ثمة أحد يكذبه يقبل قوله؛ لأن الظاهر أنه يصدق ولا يكذب، وكذا هاهنا؛ لأن في التجارة منفعة لمولاه، فالظاهر أنه مأذون ما لم يتبين الحجر؛ ولأن للناس حاجة إلى قبول قول الآحاد في هذا الباب؛ لأن الإنسان يبعث عبده في الآفاق ليتجر ويضارب، و[لو] قلنا: إن قولهم لا يقبل لضاق الأمر على الناس؛ لأنه حينئذ يحتاج العبد إلى أن يستصحب مولاه آناء الليل وأطراف النهار، أو شاهدين عادلين يشهدان على الإذن والمضاربة، وما ضاق أمراه إذ اتسع فيه. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص552) ناقلا عن ((البيانية)) .

])، عبد قدم مصرا، وقال: أنا عبد فلان مأذون في التجارة، ويبيع ويشتري فهو مأذون، وكذا إن سكت عن الإذن والحجر فإن تصرفه دليل [على] (1) أذنه [(2)] ، (ولا يباع لدينه إلا إذا أقر سيده [(3)] بإذنه)؛ لأن المولى إذا لم يقر بالإذن، فالدين لا يظهر في حقه، والمعاملون إنما تضرروا لأنهم اعتمدوا على ظاهر الحال، والمولى لم يغرهم [(4)] . [

Mas'alah: What is the ruling if a master frees a debt-laden authorized slave who committed a crime?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4507

Index: Kitab al-Ma'dhun (Authorized Agent) > Effect of Manumission on Authorization

(فإن جنى مأذون مديون خطأ فأعتقه سيده بلا علم بها، غرم لرب الدين الأقل من قيمته ومن دينه، ولوليها الأقل منها ومن الأرش)، فإن السيد إذا أعتق المأذون المديون فعليه لرب الدين الأقل من قيمته ومن دينه(1)،ولوليها الأقل منها ومن الأرش](2)، وإذا أعتق العبد الجاني جناية خطأ، فعليه الأقل من قيمته ومن الأرش، فكذا عند الاجتماع إذ لا يزاحم أحدهما الآخر؛ لأنه لولا الاعتاق يدفع إلى ولي الجناية [(3)] ، ثم يباع للدين. (1) في ب و ص: الدين. (2) زيادة من ص. (3) قوله: يدفع إلى ولي الجناية... الخ؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص613) : يوضحه قول صاحب ((العناية)) (10: 348) : والأصل أن العبد إذا جنى وعليه دين يخير المولى بين الدفع والفداء، فإن دفع بيع في دين الغرماء، فإن فضل شيء كان لأصحاب الجناية، وإنما بدأنا بالدفع؛ لأن به توفير الحقين؛ لأن حق ولي الجناية يصير موفى بالدفع، ثم يباع لأرباب الديون، ومتى بدأنا ببيعه في الدين تعذر الدفع بالجناية؛ لأنه تجدد للمشتري الملك، ولم توجد في يده جناية. إن قيل: ما فائدة الدفع إذا كان البيع بالدين بعده واجبا. أجيب: بأنها إثبات حق الاستخلاص لولي الجناية بالفداء بالدين، فإن للناس في الأعيان أغراضا، وإنما لم يبطل الدين بحدوث الجناية؛ لأن موجبها صيرورته جزاء جنايته، فإذا كان مشغولا وجب دفعه مشغولا، ثم إذا بيع وفضل من ثمنه شيء صرف إلى أولياء الجناية؛ لأنه بيع على ملكهم، وإن لم يف تأخر إلى حال الحرية، كما لو بيع على ملك المولى الأول. انتهى.

(فإن ولدت مأذونة (1) مديونة ولدا يباع معها لدينها، ولا يدفع معها لجنايتها(2)) ، فإن الدين في ذمة الأمة متعلق برقبتها [(3)] فيسري إلى الولد، وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها [(4)] ، وإنما يلاقيها أثر الفعل الحقيقي وهو الدفع،

والسراية في الأمور الشرعية لا الحقيقية [(5)] .

KITAB 55

كتاب اللقطة

Kitab al-Luqta (Found Property)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب اللقطة وأحكامها

The Chapter on Found Property and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a poor finder using found property and giving charity from it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2565

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > The Chapter on Found Property and Its Rulings > Found Property and Charity

كتاب الآبق [(5)] (1) قوله: فقيرا؛ أي حال كونه فقيرا، فإن كان غنيا لا ينتفع به، بل يتصدق على الفقراء؛ لحديث: ((فإن لم يأت . أي صاحبها . فليتصدق به)) ، أخرجه الدارقطني(4: 182) مع حديث: ((فإن جاء صاحبها فادفعها إليه، وإلا فانتفع بها)) ، أخرجه مسلم(3: 1347)، فالأول محمول على ما إذا كان الملتقط غنيا والثاني على ما إذا كان فقيرا. (2) زيادة من ب و س و ص. (3) قوله: على أصله؛ أي يجوز للملتقط أن يتصدق على أصوله كالآباء والأمهات، وعلى فروعه كالأبناء والبنات، وعلى زوجته إذا كانوا فقراء، فإن هذا التصدق ليس في حكم الزكاة من كل وجه حتى يحرم عليهم، مع أن الملتقط إنما يتصدق نائبا عن المالك لا عن نفسه، فلا يضر كون المتصدق عليه أصلا له أو فرعا أو ذا قرابة الزوجية. (4) أي يجوز للملتقط أن يتصدق على أصوله كالآباء والأمهات، وعلى فروعه كالأبناء والبنات، وعلى زوجته إذا كانوا فقراء، فإن هذا التصدق ليس في حكم الزكاة من كل وجه حتى يحرم عليهم، مع أن الملتقط إنما يتصدق نائبا عن المالك لا عن نفسه، فلا يضر كون المتصدق عليه أصلا له أو فرعا أو ذا قرابة الزوجية. ينظر: ((العمدة)) (2: 390) . (5) قوله: كتاب الآبق؛ هو اسم فاعل من أبق كضرب وسمع ومنع، والأول: هو الأكثر استعمالا كما في ((المصباح)) (ص2) ، ومناسبة بحث الآبق ببحث اللقطة ظاهرة، فإن كلا منهما في معرض التلف والزوال، وفي أخذهما يحصل الثواب والغنيمة.

BAB 4

باب اللقيط

The Chapter on the Foundling

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the foundling (laqit)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2546

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > The Chapter on the Foundling > Definition and Legal Status of a Foundling

كتاب اللقيط(1) [(2)]

Mas'alah: What is the ruling on picking up a foundling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2546

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > The Chapter on the Foundling > Ruling on Picking Up a Foundling

(رفعه [(3)] أحب، وإن خيف هلاكه يجب[(4) (1) اللقيط: مايلتقط، وهو اسم لحي موجود يطرحه أهله خوفا عن العيلة أو فرارا عن تهمة الزنية مضيعه آثم ومحرزه غانم لما في احرازه إحياء النفس، وتمامه في ((المستصفى)) (ق183/ب-184/أ) . (2) قوله: كتاب اللقيط؛ قال في ((الفتح)) (5: 342) : أعقب اللقيط واللقطة الجهاد لما فيه من كون النفوس والأموال عرضة الفوات، وقدم اللقيط على اللقطة لتعلقه بالنفس، والمتعلق بالنفس مقدم على المتعلق بالمال، وهو لغة: ما يلقط؛ أي يرفع من الأرض، فعيل بمعنى مفعول، سمي به الولد المطروح خوفا من العيلة، أو تهمة الزنى به باعتبار مآله إليه. (3) قوله: رفعه؛ أي رفع اللقيط مندوب، وينبغي أن يحرم طرحه بعد التقاطه؛ لأنه وجب عليه بعد التقاطه حفظه فلا يملك رده إلى ما كان عليه. كذا في ((البحر)) (5: 155) . (4) قوله: يجب؛ قال في ((البحر)) (ص5: 155) : ليس مراد ((الكنز)) (ص91) من الوجوب الوجوب الاصطلاحي

بل الافتراض، فلا خلاف بيننا وبين باقي الأئمة كما توهم. انتهى. وفي ((النهر)) :
وفيه إيماء إلى أنه يشترط في الملتقط كونه مكلفا؛ فلا يصح التقاط الصبي
والمجنون، ولا يشترط كونه مسلما عدلا رشيدا؛ لما سيأتي من أن التقاط الكافر
صحيح، والفاسق أولى، وأن العبد المحجور عليه يصح التقاطه أيضا، فالمحجور عليه
بالسفه أولى.

Mas'alah: What is the ruling on the foundling's freedom and maintenance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2547

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > The Chapter on the Foundling > Ruling on Picking Up a Foundling

] كاللقطة(1) [(2)] ، وهو حر [(3)] إلا بحجة رقه [(4)] ، ونفقته(5)[(6) (1)
أي إن رفع اللقطة وهي مال الغير الذي وجد ضائعا مندوب، وفرض عند خوف
ضياعها، وهذا إذا أمن على نفسه، وإلا فالترك أولى. ينظر: ((منح الغفار))
(ق434/أ) . (2) قوله: كاللقطة؛ فإن رفع اللقطة وهي مال الغير الذي وجد ضائعا
مندوب، وفرض عند خوف ضياعها، وهذا إذا أمن على نفسه، وإلا فالترك أولى. كذا
في ((منح الغفار)) (ق434/أ) وغيره. (3) قوله: حر؛ أي يحكم عليه بالحرية؛
لأنها الأصل في أولاد آدم، لاسيما في دار الإسلام. (4) قوله: إلا بحجة رقه؛ يعني
إذا قامت بينة على كونه رقيقا يحكم برقه، وكذا إذا أقر اللقيط بنفسه بكونه رقيقا
وهو كبير. (5) المراد بنفقته: كل ما يحتاج إليه من الطعام والكسوة والسكنى
والدواء وغير ذلك حتى المهر إذا زوجه السلطان. كذا في ((البحر)) (5:
155-156) . وإنما كان في بيت المال؛ لأن اللقيط مسلم عاجز عن التكسب، ولا

مال له ولا قرابة، فأشبه المقعد الذي لا مال له، وقد ثبت في ((مصنف عبد الرزاق)) (7: 450، 9: 14) : عن علي – رضي الله عنه – أنه أنفق على اللقيط من بيت المال، وكذا روي في ((الموطأ)) (2: 738) ، و ((مسند الشافعي)) (1: 225) وغيرها عن عمر – رضي الله عنهم –. وذكر في ((تنوير الأبصار)) (ص117) وغيره: إن هذا إذا لم يكن له مال وقرابة، فإن كان له مال أو قرابة فنفقته في ماله أو قرابته. ينظر: ((العمدة)) (2: 385) . (6) قوله: ونفقته؛ المراد بها كل ما يحتاج إليه من الطعام والكسوة والسكنى والدواء وغير ذلك حتى المهر إذا زوجه السلطان. كذا في ((البحر)) (5: 155–156) . وإنما كان في بيت المال؛ لأن اللقيط مسلم عاجز عن التكسب، ولا مال له ولا قرابة، فأشبه المقعد الذي لا مال له، وقد ثبت في ((مصنف عبد الرزاق)) (7: 450، 9: 14) : عن علي – رضي الله عنه – أنه أنفق على اللقيط من بيت المال، وكذا روي في ((الموطأ)) (2: 738) ، وكتاب ((المعرفة)) للبيهقي، و ((مسند الشافعي)) (1: 225) وغيرها عن عمر – رضي الله عنهم –. وذكر في ((تنوير الأبصار)) (ص117) وغيره: إن هذا إذا لم يكن له مال وقرابة، فإن كان له مال أو قرابة فنفقته في ماله أو قرابته.

[

Mas'alah: What are the rulings on the foundling's crimes, inheritance, and custody?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2548

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > The Chapter on the Foundling > Foundling's Crimes and Liability

، وجنايته في بيت المال [(1)] وإرثه [(2)] له، ولا يؤخذ [(3)] من(4) آخذه(5). (1) قوله: في بيت المال؛ فلو أنفق عليه الملتقط يكون متبرعا؛ لعدم ولايته، إلا أن يأمره القاضي به؛ ليكون دينا عليه، فيرجع عليه إذا كبر. (2) قوله: وإرثه له؛ أي لبيت المال؛ يعني إذا مات اللقيط ولا قرابة له يكون ماله لبيت المال. (3) قوله: ولا يؤخذ؛ يعني ليس بغير الملتقط أن يأخذ اللقيط منه جبرا؛ لثبوت حق الحفظ له لسبق يده. (4) في أ و م: ممن، وفي ق: عن. (5) أي قهرا سواء كان رجلا أو امرأة؛ لأنه ثبت له حق الحفظ لسبق يده فله أن يدفع إلى غيره باختياره، فلو دفع إليه لمخ يأخذه منه؛ لأنه أبطل حقه بالاختيار. وتمامه في ((مجمع الأنهر)) (1: 702) .

Mas'alah: What are the rules regarding property found with a foundling and the finder's authority?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2551

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > The Chapter on the Foundling > Property Found with a Foundling

(وما شد [(1)] عليه [فهو] (2) له(3)، وصرف [(4)] (5) إليه بأمر قاض، وقيل: بدونه، وللملتقط [(6)] قبض هبته، وتسليمه في حرفة لا إنكاحه، وتصرف(7) [في] (8) ماله، ولا إجارته في الأصح [(9)]). (1) قوله: وما شد؛ بصيغة المجهول، يعني إن وجد مع اللقيط مال مشدود عليه، فهو ملك للقيط اعتبار بظاهر الحال، وكذا إذا كان مشدودا على دابة وهو عليها. (2) زيادة من أ و ب و م. (3) أي ما وجد مشدودا على اللقيط أو على دابة هو عليها فهو له اعتبارا بالظاهر. ينظر: ((الدرر)) (2: 130) . (4) قوله: وصرف؛ يعني يصرف ذلك المال الذي وجده معه الواجد أو غيره عليه بأمر القاضي؛ لكونه مالا ضائعا، فلا بد من أمر القاضي الذي

له ولاية عامة، وقيل: لا يشترط إذنه اعتبارا بالظاهر (5) في ت و ج و ق: صرف. (6) قوله: وللملتقط؛ يعني يجوز لمن التقطه أن يقبض ما وهب للقيط، أو تصدق عليه، وكذا له ولاية الإنفاق عليه، وشراء ما لا بد له منه؛ كالطعام والكسوة، وله تسليمه لتعلم صناعة؛ لأنه من باب تهذيب وتسوية حاله، وليس له إنكاحه؛ لانعدام سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة، وليس له تصرف في مال اللقيط بالبيع والشراء بحيث يكون الثمن دينا عليه، كالأم ليس له التصرف؛ لأن ولاية التصرف المالي تتحقق بالرأي الكامل والشفقة الوافرة، ولا شفقة كاملة في الملتقط، وإن كان ذا رأي، ولا رأي في الأم، وإن كانت ذا شفقة. كذا في ((فتح القدير)) (5: 347) ، و ((النهاية)) وغيرهما. (7) في ف: تصرفه. (8) زيادة من ب و ف و م. (9) قوله: في الأصح؛ متعلق بإجارته، فإن في رواية يجوز له أن يؤاجر اللقيط، ووجه الأصح أنه لا يملك اتلاف منافعه فأشبه العم، بخلاف الأم فإنها تملكه. كذا في ((الهداية)) (2: 174) .

Mas'alah: How is the foundling's lineage established?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2549

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Foundlings (Laqit) and Their Custody

ونسبه ممن ادعاه [(1)] ، ولو رجلين [(2)] ، أو ممن يصف منهما علامة به [(3)]): أي لو ادعى رجلان نسبه، فإن وصف أحدهما علامة في جسده، وكان في ذلك صادقا، فالنسب منه، وإلا [(4)] فهما سواء [(5)] . ثم عطف على قوله: ولو رجلين؛ قوله: (أو عبدا، و كان حرا) : أي إن(6) كان المدعي [عبدا] (7) ثبت(8) نسبه منه، لكن اللقيط يكون حرا؛ لأن الأصل[(9) (1) قوله: ممن ادعاه؛ سواء كان

ملتقطا أو غيره، والقياس أن لا يصح نسبه من الملتقط؛ لأنه زعم أنه في يده لقيط، فدعواه أنه ابنه تكون متناقضة، وفي الاستحسان يصح؛ لأنه يلتزم حفظه ونفقته بهذا الإقرار، والتناقض لا يمنع دعوى النسب. كذا في حواشي ((الهداية)) (5: 344) . (2) قوله: ولو رجلين؛ إذا لم يوجد لأحدهما مرجح، لما لو ادعى نسبه ملتقط وآخر معه، يكون الملتقط أولى؛ لأن صاحب اليد أولى، وحكم ما زاد على مدعيين كذلك عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – يثبت من الثلاث لا الأكثر، وعند أبي يوسف لا يثبت لأكثر من اثنين. (3) قوله: به؛ أي بجسده لا بثوبه؛ لأن الثوب غير ملازم له. كذا في ((النهر)) . (4) قوله: وإلا؛ أي وإن لم يصف أحد منهما علامة، أو وصف وكذبه الحس. (5) قوله: فهما سواء؛ إلا إذا كانت دعوى أحدهما سابقة على دعوى الآخر، أو ثبتت دعوى أحدهما بحجة دون دعوى له لآخر، أو شهد بهما سن الطفل، وخالف دعوى الآخر، فحينئذ يثبت النسب من واحد. كذا في ((الفتح)) (5: 345) وغيره. (6) في م: لو. (7) سقطت من ص. (8) في أ و ص و ف: يثبت. (9) قوله: لأن الأصل؛ يعني الأصل في دار الإسلام الحرية، والرق إنما يثبت بعارض. فإن قلت: ابن العبد كيف يكون حرا؟ قلت: لا استحالة فيه، فإن العبد قد تلد له الأمة، وقد تلد له الحرة، وحينئذ لا يكون عبدا.

Mas'alah: What is the ruling on the foundling's religion when claimed by a dhimmi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2550

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Foundlings (Laqit) and Their Custody

] في دار المسلمين الحرية، (أو ذميا [(1)] ، وكان مسلما إن لم يكن في مقرهم):

أي في مقر الذميين، (وذميا إن كان فيه) : أي كان ذميا إن ادعى نسبه ذمي، وقد وجد [(2)] في مقر أهل الذمة. (1) قوله: أو ذميا؛ إي إن كان مدعي النسب ذميا يثبت نسبه منه، لكن اللقيط يصير مسلما تعبا للدار إذا وجد في مصر من أمصار المسلمين، أو في قرية من قراهم، وهذا استحسان؛ لأن دعواه تضمنت النسب، وهو نافع للصغير، وإبطال الإسلام الثابت بالدار وهو مضر له، فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره. كذا في ((الهداية)) (2: 173) . (2) قوله: وقد وجد... الخ؛ قال في ((الهداية)) (2: 173–174) : إن وجد في قرية من قرى أهل الذمة أو في بيعة أو كنيسة كان ذميا، وهذا الجواب فيما إذا كان الواحد ذميا رواية واحدة، وإن كان الواجد مسلما في هذا المكان أو ذميا في مكان المسلمين، اختلفت الرواية فيه: ففي (كتاب اللقيط) اعتبر المكان لسبقه، وفي (كتاب الدعوى) : في بعض النسخ اعتبر الواجد، وهو رواية ابن سماعة عن محمد – رضي الله عنه –؛ لقوة اليد، وفي بعض النسخ: اعتبر الإسلام بظاهر الصغير.

Mas'alah: What is the definition of luqta (found property) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2552

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Definition and Legal Nature of Luqta

كتاب اللقطة(1) [(2)] (1) اللقطة: وهو عبارة عن مال يوجد ضائعا لا يعرف مالكه، وليس له بمباح. ينظر: ((البحر)) (5: 161) . (2) قوله: كتاب اللقطة؛ هو بضم اللام وفتح القاف، وبفتحهما، وبضم اللام وسكون القاف، وهو عبارة عن مال يوجد ضائعا لا يعرف مالكه، وليس له بمباح. فمال الحربي والذي يوجد في حرز كبيت وصندوق، والمباح الذي يوجد ليس بلقطة، وكذا ما علم مالكه [يخرجه

التعريف] . كذا في ((البحر)) (5: 161) ، و ((النهر)) .

Mas'alah: What is the ruling on liability for found property when the finder does not bear witness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2553

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Finder's Rights and Obligations

(هي أمانة إن أشهد [(1)] على أخذه(2) ليرد على ربها وإلا ضمن إن جحد المالك أخذه للرد): اعلم أن الواجد(3) إن أقر أنه أخذها لنفسه ضمن بالإجماع [(4)] ، وإن لم يقر بهذا، فإن أشهد أنه أخذه للرد لا يضمن [(5)] ، وإن لم يشهد [(6)] ضمن(7) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يضمن، بل القول قوله [(8) (1) قوله: إن أشهد؛ بحق من الإشهاد؛ أي جعل عليه شاهدا، وأصله حديث: (من أصاب لقطة فليشهد ذوي عدل) ، أخرجه إسحاق بن راهويه، [وابن حبان في ((صحيحه)) (11: 256) ، وابن الجارود في ((المنتقى)) (1: 169) ، وأبو داود في ((سننه)) (2: 136) ، والنسائي في ((سننه)) (3: 418) ، بألفاظ مختلفة] . (2) في أ: أخذها. (3) في ص و م: الآخذ. (4) قوله ضمن بالإجماع؛ أي وجب عليه الضمان باتفاق علمائنا وغيرهم؛ لأنه أخذ مال غيره بغير إذنه، وبغير إذن الشرع فصار كالغصب. (5) قوله: لا يضمن؛ لأن أخذه وإن كان بغير إذن المالك، لكنه مأذون له شرعا، بل هو الأفضل له، بل يفرض عليه في بعض الحالات، ولا ضمان في فعل يفرض عليه، أو يندب له شرعا. (6) قوله: وإن لم يشهد؛ أي مع القدرة عليه، فلو لم يجد عند رفع اللقطة من يشهده، أو خاف عند الإشهاد أخذ الظالم فترك الإشهاد لا يضمن اتفاقا. كذا في ((الخانية)) (3: 290) . (7) فإن لم يجد عند رفع اللقطة من يشهده، أو خاف عند

الإشهاد أخذ الظالم فترك الإشهاد لا يضمن. ينظر: ((فتاوى قاضي خان)) (3: 290) . (8) قوله: بل القول قوله؛ أي الملتقط، يعني إذا تخاصم المالك معه فادعى المالك أنه أخذها غصبا وتعديا، وأنكره اللقيط، وقال: أخذته للرد عليك، فالقول قوله بيمينه؛ لأنه ينكر سبب الضمان، والقول قول المنكر، والظاهر شاهد للملتقط، فإن من شأن المسلم اختيار الحسبة دون المعصية. ولهما: إنه أقر بسبب الضمان، وهو أخذ مال الغير، وادعى ما يبرئه، وهو الأخذ لمالكه، وفيه وقع الشك فلا يبرأ. كذا في ((الهداية)) (2: 175) وحواشيها(5: 349–350).

Mas'alah: What constitutes valid witnessing for taking found property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2554

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Finder's Rights and Obligations

] في أنه أخذه(1) للرد. والإشهاد أن يقول: من سمعتوه ينشد [(2)] لقطة فدلوه علي. فقوله: وإلا ضمن؛ أي إن لم يشهد أنه أخذه للرد ضمن.

Mas'alah: What is the ruling on announcing found property and the duration of announcement?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2554

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Announcement and Waiting Period

(وعرفت [(3) (1) في أ: أخذها. (2) قوله: ينشد؛ يقال: نشدت الضالة نشدا، من باب قتل: طلبتها. (3) قوله: وعرفت؛ مجهول من التعريف، وهو النداء على اللقطة، والجهر بها، قال في ((البداية)) (ص107) أخذا من ((مختصر القدوري))

(ص64) : إن كانت أقل من عشرة دراهم عرفها أياما، وإن كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا. انتهى. وقال في ((الهداية)) (2: 175) : هذه رواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقوله: أياما؛ معناه حسبما يرى الإمام، وقدره محمد – رضي الله عنه – في ((الأصل)) بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير، وهو قول مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من التقط شيئا فليعرفه سنة)) [في ((سنن الدارقطني)) (4: 182) ، قال ابن حجر في ((الدراية)) (2: 140) : وفي إسناده يوسف بن خالد وهو ضعيف. ولكن له شواهد أخرى كما في ((مسند أحمد)) (4: 173) ، وغيره، وينظر: ((نصب الراية)) (3: 466)] ، من غير فصل. وجه الأول: إن التقدير بالحول ورد في لقطة كانت مئة دينار تساوي ألف درهم، والعشرة وما فوقها في معنى الألف في تعلق القطع به في السرقة، وتعلق استحلال الفرج به، وليست في معناها في معنى تعلق الزكاة به، فأوجبنا التعريف بالحول احتياطا، وما دون العشرة ليس في معنى الألف بوجه ما ففوضنا إلى رأي المبتلي، وقيل: الصحيح أن شيئا من هذه المقادير ليس بلازم، ويفوض إلى رأي الملتقط، يعرفها إلى أن يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك، ثم يتصدق [بها] ، وإن كانت اللقطة شيئا لا يبقي عرفه حتى إذا خاف أن يفسد تصدق به، وينبغي أن يعرفها في الموضع الذي أصابها، وفي المجامع، فإن ذلك أقرب إلى الوصول إلى صاحبها، وإن كانت شيئا يعلم أن صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشور الرمان يكون إلقاؤه إباحة، حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف.

] في مكان وجدت، وفي المجامع مدة لا تطلب [(1)] بعدها في الصحيح). قوله: وعرفت: أي وجب تعريفها [(2)] ، والمراد بالتعريف أن ينادي [(3)] إني وجدت لقطة لا أدري مالكها، فليأت مالكها وليصفها لأردها عليه، واختلفوا في مدة

التعريف، والصحيح(4)[(5) (1) قوله: لا تطلب؛ بصيغة المجهول، هو صفة لمدة: أي يعرفها إلى زمان يخطر في باله أنه لا يطلبها بعده. (2) قوله: أي يجب تعريفها؛ أشار به إلى أن الخبر في المتن بمعنى الأمر، قال في ((الفتح)) (5: 352) : ظاهر الأمر بتعريفها يقتضي تكرار التعريف عرفا وعادة، لكن يجب حمله على المعتاد، وما قدمناه من قول الولوالجي مما يفيد الاكتفاء بمرة هو في دفع الضمان عنه. (3) قوله: أن ينادي؛ أشار به إلى أنه لا بد في التعريف من الجهر، وإلى أنه ينبغي للملتقط أن ينادي بنفسه، وهل له أن يدفع إلى غيره ليعرف؟ فقيل: نعم؛ إن عجز، وقيل: لا؛ ما لم يأذن القاضي. كذا في ((البحر)) (5: 165) ، وذكر في ((القنية)) (ق121/ب) : إن لقطة الصبي يعرفها وليه أو وصيه. (4) ؛ هذا هو اختياره السرخسي، وصححه في ((الهداية)) (2: 175) ، وفي ((جامع المضمرات)) و ((الجوهرة)) (1: 356) : عليه الفتوى، وهو خلاف ظاهر الرواية من التقدير بالحول في القليل والكثير، كما ذكره الإسبيجابي. كذا في ((البحر)) (5: 164) . قال ابن عابدين في ((رد المحتار)) (3: 320) : والمتون على قول السرخسي والظاهر أنه رواية أو تخصيص لظاهر الرواية بالكثير. (5) قوله: والصحيح؛ هذا هو الذي اختاره شمس الأئمة السرخسي، وفي ((جامع المضمرات)) و ((الجوهرة)) (1: 356) : عليه الفتوى، وهو خلاف ظاهر الرواية من التقدير بالحول في القليل والكثير، كما ذكره الإسبيجابي، وعليه قيل: يعرفها في كل جمعة، وقيل: كل شهر، وقيل: كل ستة أشهر. كذا في ((البحر)) (5: 164) .

] أنها غير مقدرة بمدة معلومة، بل هي مفوضة إلى رأي الملتقط فيعرفها إلى أن يغلب على ظنه أنها لا تطلب [(1)] بعد ذلك وقدرها محمد ومالك(2) والشافعي(3) – رضي الله عنهم – بحول من غير فصل [(4)] . (1) قوله: لا تطلب؛ بصيغة

المجهول، يعني لا يطلبها أحد بعد هذه المدة. (2) ينظر: ((حاشية الدسوقي)) (4: 124) ، و ((التاج والإكليل)) (6: 74) ، و ((الفواكه الدواني)) (2: 174) ، وغيرها. (3) ينظر: ((الأم)) (4: 66) ، و ((إعانة الطالبين)) (3: 249) ، و ((الاقناع)) (2: 371) ، وغيرها. (4) قوله: من غير فصل؛ أي بين القليل وبين الكثير؛ لحديث: ((عرفها سنة، ثم اعرف عفاصها ووكائها، ثم استنفقها، فإن جاء صاحبها فأدها إليه)) ، أخرجه البخاري(2: 836)، ومسلم(3: 1347)، وغيرها، ويؤيد ما اختاره السرخسي، وصححه الشارح ما ثبت في ((مصنف عبد الرزاق)) (10: 142) أن عليا – رضي الله عنه – وجد دينارا في السوق، فأمره النبي – صلى الله عليه وسلم – بالتعريف ثلاثة أيام.

Mas'alah: Does the ruling on found property differ if it is found in the Haram of Makkah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2557

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Found Property in the Haram of Makkah

(سواء أخذت [(1)] من الحل، أو الحرم)، هذا احتراز من قول الشافعي(2) – رضي الله عنه – فإنه يقول لقطة الحرم يجب تعريفها إلى أن يجيء صاحبها [(3)] .

(1) قوله: سواء أخذت؛ أي اللقطة من الحل وهو بكسر الحاء المهملة، وتشديد اللام: خارج الحرم، أو من الحرم: أي حرم مكة، وقد مر ذكره في (كتاب الحج) ، والوجه فيه أن أحاديث مدة التعريف وغيرها الواردة في (باب اللقطة) مطلقة لا تفرق بين لقطة الحرم وبين لقطة غير الحرم. (2) وهذا هو الصحيح من مذهب الشافعي – رضي الله عنه – على ما نص عليه النووي في ((المنهاج)) (2: 417) ، وينظر: ((التنبيه)) (ص89) ، و ((المهذب)) (1: 429) ، وغيرها. (3) قوله: إلى أن يجيء

صاحبها؛ وإن زاد على الحول له إطلاق حديث: ((ولا يلتقط لقطته ـ أي الحرم ـ إلا من عرفها)) ، أخرجه الشيخان [فالبخاري (2: 575) ، ومسلم(2: 986)] ، وفي رواية لهما [أي البخاري(1: 53)، ومسلم(2: 988)] : ((ولا تحل ساقطتها ـ أي مكة ـ إلا لمنشد)) ، ونحن نقول: هذا الحكم يستوي فيه الحل والحرم، فيستويان في التقدير أيضا.

Mas'alah: What is the ruling on found perishable items like food?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2558

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Charity and Disposal of Found Property

(وما لا يبقى [(1)] إلى أن يخاف فساده): أي عرف ما لا يبقى كالأطعمة المعدة للأكل وبعض الثمار [(2)] ، (ثم تصدق [(3)] ، فإن جاء ربها(4) أجازه [(5)] (6) وله أجره): أي ثواب التصدق، (أو ضمن الآخذ كما في بهيمة[(7) (1) قوله: وما لا يبقى؛ يعني لو كانت اللقطة شيئا لا يبقى مدة بل يفسد سريعا كالطعام وبعض الثمار، فتعريفه إلى أن يخاف فساده، فإذا خيف فساده حل استعماله، كيف لا؛ وفي التقدير بالحول وغيره في تعريفه تفويت له، لا يقال: أحاديث التقدير بالحول وغيره مطلقة، فكيف يخص منها هذا؟ لأنا نقول: لا بد من تخصيصه بدلالة العقل، وبدلالة الإجماع. (2) قوله: وبعض الثمار؛ زاد لفظ البعض؛ لأن من الثمار ما لا يفسد سريعا. (3) قوله: ثم تصدق؛ أي بعد التعريف إن لم يجيء صاحبها، وهذا إذا كان غنيا، وإلا فله الانتفاع به على ما سيأتي ذكره إن شاء الله. قال في ((النهر)) : إنما ينتفع بها بعد الإشهاد والتعريف إلى أن غلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها، والمراد جواز الانتفاع والتصدق، وله إمساكها لصاحبها، وفي ((الخلاصة)) : له بيعها

وإمساك ثمنها، وله دفعها إلى القاضي. انتهى ملخصا. (4) في ج: صاحبها. (5) قوله: أجازه، يعني خير المالك بين أن يجيز فعل الملتقط إلى التصدق فيكون له ثوابه، وبين أن يأخذ الضمان منه. (6) في أ و ب و ت و س و ف: وأجازه. (7) قوله: كما في بهيمة؛ يعني الحكم كذلك في البهيمة التي وجدت ضائعة في الصحراء غنما كانت أو بقرا أو بعيرا أو غيرها من البهائم، قال الإمام محمد – رضي الله عنه – في ((الموطأ)) (3: 346–348) : أخبرنا مالك، أخبرنا ابن شهاب الزهري أن ضوال الإبل كانت في زمن عمر – رضي الله عنهم – إبلا مرسلة تناتج لا يمسهما أحد حتى إذا كان زمان عثمان أمر بمعرفتهما وتعريضها، ثم تباع، فإذا جاء صاحبهما أعطى ثمنها، قال محمد – رضي الله عنه: كلا الوجهين حسن إن شاء الإمام تركها حتى يجيء أهلهما، فإن خاف عليها الضيعة أو لم يجد من يرعاها فباعها، ووقف ثمنها حتى يأتي أربابها، فلا بأس بذلك. انتهى كلامه.

Mas'alah: What is the ruling on finding stray animals according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2559

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Stray Animals and Livestock

] وجدت): أي لا فرق عندنا في اللقطة بين أن يكون بهيمة، أو غيرها، وعند [(1) (1) قوله: وعند... الخ؛ الأصل في هذا الباب ما ورد في الصحيحين وغيرهما: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – سئل عن اللقطة فقال: ((اعرف وكاءها وعفاصها وعرفها سنة، فإنه جاء صاحبها وإلا فشأنك بها، قال السائل: فضالة الغنم، قال: هي لك أو لأخيك أو للذئب)) [سبق تخريجه] ، وفي رواية: ((خذها، قال السائل: فضالة الإبل: فغضب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وقال: ما لك ولها، معها

سقاؤها ترد الماء والشجر، فذرها حتى يجدها ربها)) [البخاري (2: 855) ، ومسلم(3: 1349)] فظاهر هذه الرواية أن ضالة الإبل لا ينبغي أخذها لعدم خوف ضياعها، وفي حكمها ضالة البقر والفرس. ونحن نقول: الحكم كذلك إذا لم يخف الضياع، وأما إذا خيف ذلك لغلبة أهل الفساد فلا فرق بين الإبل والبقر والفرس، وبين غيرها، ولذا ثبت في زمان عثمان تعريف ضوال الإبل وأخذها على ما مر.

Mas'alah: What is the ruling on finding a camel or cow in the desert?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2560

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Stray Animals and Livestock

] مالك(1) – رضي الله عنه – والشافعي(2) – رضي الله عنه – إذا وجد بعيرا(3) أو بقرة في الصحراء، فالترك أفضل [(4)] . (1) في ((الشرح الكبير)) (4: 122) : الإبل تترك ولو بمحل خوف إلا خوف خائن، وإن أخذت الإبل تعديا عرفت سنة، ثم بعد السنة تركت بمحملها الذي أخذت منه، والبقر مثل في محل خوف وإلا كالغنم. ينظر: ((مختصر خليل)) (ص241) ، ((التاج والأكليل)) (6: 78) ، وغيرها. (2) في ((المنهاج)) (2: 409) : والحيوان الممتنع من صغار السباع بقوة كبعير وفرس او بعدو كأرنب وظبي، أو طيران كحمام إن وجد بمفازة فللقاضي التقاطه، وكذا لغيره في الأصح، ويحرم التقاطه لتملك. وينظر: ((حاشية البجيرمي)) (3: 225) ، و ((مغني المحتاج)) (2: 409) ، وغيرها. (3) في م: بعير. (4) قوله: أفضل؛ قال في ((الهداية)) (2: 176) : وعلى هذا الخلاف الفرس، لهما: إن الأصل في أخذ مال الغير الحرمة والإباحة مخافة الضياع، وإذا كان معها ما يدفع عن نفسها يقل الضياع ولكنه يتوهم فيقضي بالكراهة والندب إلى الترك. ولنا: إنها

لقطة متوهم ضياعها، فيستحب أخذها وتعريفها؛ صيانة لأموال الناس كما في الشاة.

Mas'alah: What is the ruling on spending on found property with or without the judge's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2561

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Expenses and Compensation for Found Property

(وما أنفق [(1)] عليها بلا إذن حاكم تبرع، وبإذنه دين على ربها، وآجر القاضي(2) [(3)] ما له منفعة، وأنفق عليها منه(4) كالآبق[(5) (1) قوله: وما أنفق؛ بصيغة المجهول أو بصيغة المعروف، ضميره إلى الملتقط، يعني يكون الملتقط بإنفاقه على اللقطة متبرعا لا يرجع على مالكها إلا إذا أنفق عليها بإذن الحاكم، فإن للقاضي ولاية عامة فلا ولاية في كل مال الغائب بطرا له، ولا كذلك الملتقط فإنه لا ولاية له عليه. (2) أي أو الملتقط بإذنه، يعني إذا كان اللقطة شيئا له منفعة يمكن إجارتها كالحيوان الذي يركب أجره وأنفق عليهما من أجرته، فإن فيه بقاء العين على ملك المالك من غير إلزام الدين عليه. ينظر: ((العمدة)) (2: 388) . (3) قوله: وأجر القاضي؛ أي أو الملتقط بإذنه، يعني إذا كان اللقطة شيئا له منفعة يمكن إجارتها كالحيوان الذي يركب أجره وأنفق عليهما من أجرته، فإن فيه بقاء العين على ملك المالك من غير إلزام الدين عليه. (4) في م: منها. (5) قوله: كالآبق؛ يعني كالعبد الذي أبق من عند مولاه، فإن من يأخذه يستأجره وينفق عليه من أجرته إلى أن يعلم مولاه، وهذا هو المذكور في ((الهداية)) (2: 176) وغيرها. وذكر في ((التبيين)) (3: 305-306) : إن العبد الآبق لا يؤجره القاضي؛ لأنه يخاف عليه أن يأبق من عند المتسأجر، والتوفيق بينهما أن ما في ((الهداية)) محمول على ما إذا كان مع العبد علامة تمنع من الإباق كالراية، وعلى ما إذا كان المستأجر ذا قوة ومنعة لا يخاف

عليه، وما في ((التبيين)) محمول على ما عدا ذلك.

Mas'alah: What is the ruling on the finder's right to reimbursement for expenses on found property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2562

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Expenses and Compensation for Found Property

، وما لا منفعة له [(1)] أذن بالإنفاق(2) عليها، وشرط الرجوع على ربها في الأصح [إن كان[(3)] هو الأصلح(4)،](5) وإلا [(6)] باعها، وأمر بحفظ ثمنها)، إنما قال في الأصح؛ لأن هنا رواية أخرى، وهي أن الآمر بالانفاق يكفي لولاية الرجوع على صاحبها، لكن الأصح أنه لا يكفي [(7)] ، بل لا بد أن يشترط الرجوع، والضمير في قوله: إن كان هوالأصلح يرجع إلى الأمر بالانفاق [(8) (1) قوله: وما لا منفعة له؛ أي إن كانت اللقطة شيئا لا منفعة له، ولا يمكن إجارته واستئجاره أذن القاضي للملتقط بالإنفاق عليه مع شرط الرجوع على المالك، وهذا بعد إقامته البينة على أنه لقطة، فإنه يحتمل أن يكون غصبا في يده، ولا يأمر به في الوديعة، وإن قال الملتقط: لا بينة لي، يقول القاضي له: أنفق عليه إن كنت صادقا فيما قلت حتى ترجع إن كان غاصبا. كذا في ((الهداية)) (2: 176) . (2) العبارة في في ق: أمر الاتفاق. (3) قوله: إن كان؛ متعلق بقوله: أذن، يعني إن كان الإذن بالإنفاق مع شرط الرجوع أصلح في نظر القاضي فعل، قالوا: إنما يأمر بالإنفاق يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى؛ رجاء أن يظهر مالكها، فإذا لم يظهر يأمر بالبيع؛ لأن النفقة مستأصلة، فلا نظر في الإنفاق مدة مديدة. (4) في ص: الأصح. وإنما يأمر بالانفاق يومين أو ثلاثة أيام على قدر ما يرى رجاء أن يظهر مالكها، فإذا لم يظهر يأمر ببيعها. ينظر: ((الهداية)) (2: 176) . (5) سقطت من ف. (6) قوله: وإلا؛ أي وإن لم يكن الأمر

بالإنفاق أصلح؛ بأن يخاف أن تستغرق النفقة قيمة اللقطة فيتضرر به المالك، أمر بالبيع، ويحفظ ثمنه؛ فإن فيه إبقاء لها معنى، فيصار إليه عند تعذر الإبقاء صورة. (7) قوله: لا يكفي؛ فلو أمر القاضي بالإنفاق عليها ولم يشترط الرجوع على المالك لا يرجع عليه. (8) قوله: إلى الأمر بالإنفاق؛ المذكور ضمنا في قوله: إذن، وإلى شرط الرجوع المذكور ضمنا في قوله: وشرط الرجوع، فالمرجع وإن لم يكن مذكورا صراحة لكنه مذكور ضمنا كما في قوله تعالى: {اعدلوا هو أقرب للتقوى} [المائدة: 8] ؛ أي العدل.

]، وشرط الرجوع.

Mas'alah: Does the finder have the right to detain found property until expenses are paid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2563

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Expenses and Compensation for Found Property

(وللمنفق [(1)] حبسها لأخذ(2) نفقته): أي نفقة المنفق [(3)] ، (فإن هلكت بعد حبسه سقطت(4) [(5)] (1) قوله: وللمنفق؛ يعني إذا حضر المالك وطلب ماله، فللملتقط أن يمنعه منه حتى يحضر النفقة؛ لأن اللقطة تبقى بالنفقة، فصار كأن المالك استفاد الملك من جهة المنفق فأشبه المبيع. (2) في ق: لأجل. (3) قوله: أي نفقة المنفق؛ أشار به إلى أن إضافة النفقة إلى الضمير إلى فاعلها: أي النفقة التي أنفقها عليها، ويحتمل أن يرجع الضمير إلى اللقطة بتأويل المال أو المذكور. (4) هكذا ذكر في ((الهداية)) (2: 177) ، قال في ((الفتح)) (5: 356) : لم يحك فيه خلاف، وكذا حافظ الدين في ((الكافي)) أيضا، فيفهم أنه المذهب، وجعل

القدوري هذا قول زفر – رضي الله عنهم –، وحكى في ((الينابيع)) عن علمائنا الثلاثة عدم السقوط، ووجهه أن الدين ثابت وليست العين الملتقطة رهنا ليسقط بهلاكها. انتهى. ونقل الشرنبلالي [في ((حاشيته على الدرر)) (2: 131)] عن العلامة قاسم بن قطلوبغا: إن ما في ((الهداية)) (2: 177) ليس مذهبا لأحد من علمائنا الثلاثة، وإنما هو قول زفر – رضي الله عنهم – ولا يساعده الوجه. وقال المقدسي: ويمكن أن يكون عن علمائنا فيه رواية أو اختار صاحب ((الهداية)) قول زفر – رضي الله عنه –. ينظر: ((رد المحتار)) (3: 322) . (5) قوله: سقطت؛ هكذا ذكر في ((الهداية)) (2: 177) ، قال في ((الفتح)) (5: 356) : لم يحك فيه خلاف، وكذا حافظ الدين في ((الكافي)) أيضا، فيفهم أنه المذهب، وجعل

القدوري هذا قول زفر – رضي الله عنهم –، وحكى في ((الينابيع)) عن علمائنا الثلاثة عدم السقوط، ووجهه أن الدين ثابت وليست العين الملتقطة رهنا ليسقط بهلاكها. انتهى. ونقل الشرنبلالي [في ((حاشيته على الدرر)) (2: 131)] عن العلامة قاسم بن قطلوبغا: إن ما في ((الهداية)) (2: 177) ليس مذهبا لأحد من علمائنا الثلاثة، وإنما هو قول زفر – رضي الله عنهم – ولا يساعده الوجه.

])؛ أي النفقة؛ لأنه إذا حبسها للنفقة صارت كالرهن، وهو [(1)] مضمون بالدين، (وقبله لا) : أي إن هلكت قبل الحبس [(2)] لا تسقط النفقة.

Mas'alah: When must the finder hand over found property to a claimant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2564

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Finder's Rights and Obligations

(فإن بين مدعيها علامتها [(3)] حل الدفع، ولا يجب [(4)] بلا حجة): هذا عندنا، وعند الشافعي(5) – رضي الله عنه – يجب الدفع [(6) (1) قوله: وهو؛ أي المرهون مضمون بالدين حتى إذا هلك عند المرتهن سقط دينه على الراهن على ما هو مبسوط في موضعه. (2) قوله: قبل الحبس، أي قبل أن يحبسه الملتقط؛ لأجل أخذ النفقة. (3) قوله: مدعيها علامتها؛ أي علامة اللقطة التي تعرف به كالوزن والعدد والوعاء والوكاء ونحو ذلك، وكذا يحل الدفع إذا صدقه الملتقط بين العلامة أو لا، ولا بد لحل الدفع عند بيان العلامة مطابقتها، ولا تكفي الإصابة في بعض العلامات، ولو ادعى اثنان، وبينا العلامة وأصابا حل الدفع لهما، ولو دفع إلى أحد بالعلامة أو بالتصديق ثم أقام آخر بينة أنها له فإن كانت قائمة أخذها، وإن هالكة ضمن أيهما شاء، فإن ضمن القابض لا يرجع على أحد، وإن ضمن الملتقط رجع على القابض؛ لأنه وإن صدقه إلا أنه صار مكذبا شرعا بالقضاء عليه. كذا في ((البحر)) ((5: 169) و ((النهر)) . (4) قوله: ولا يجب؛ فلا يجبر على ذلك قضاء ما لم يثبت المدعي كونها له بالحجة الشرعية. (5) قال صاحب ((المنهاج)) (2: 416) : إذا ادعاها رجل ولم يصفها ولا بينة لم تدفع إليه، وإن وصفها وظن صدقه جاز الدفع إليه، ولا يجب على المذهب. وينظر: ((مغني المحتاج)) (2: 416) ، و ((التنبيه)) (ص90) ، وغيرها. (6) قوله: يجب الدفع؛ لظاهر حديث: ((فإن جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها، فادفعها إليه)) ، أخرجه مسلم(3: 1347). ونحن نقول: الأمر فيه للإباحة بدليل الحديث المشهور: ((البينة على المدعي، واليمين على من أنكر)) [في ((سنن البيهقي الكبير)) (1: 252) واللفظ له، قال النووي: حديث حسن. وفي ((صحيح البخاري)) (4: 1656) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1336) بلفظ: (واليمين على المدعى عيه) . وينظر: ((تخليص الحبير)) (4: 208) ، و ((كشف الخفاء)) (1: 342) ، وغيرها] ، لا يقال: إن صاحب اليد

إنما ينازع المدعي في اليد لا في الملك، فيكفي بيان وصف اللقطة لقطع المنازعة؛ لأنا نقول: نعم؛ لكنه لا يثبت به إلا حل الدفع، واليد مقصود كالملك، فلا يثبت الاستحقاق إلا بالحجة.

] إن بين العلامة،

Mas'alah: May a poor finder use found property for himself?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2565

Index: Kitab al-Luqta (Found Property) > Finder's Rights and Obligations

(وينتفع بها فقيرا [(1)] وإلا): أي وإن يكن [الملتقط] (2) فقيرا، (تصدق، ولو على أصله [(3)] ، وفرعه، وعرسه)(4).

KITAB 56

كتاب المفقود

Kitab al-Mafqud (Missing Persons)

Canonical Hanafi reference section

Mas'alah: What is the definition of a missing person (mafqud) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2572

Index: Kitab al-Mafqud (Missing Persons) > Definition and Legal Status of a Missing Person

كتاب المفقود(6) [(7)] (1) في ب: فيقدر، وفي م: فقدر. (2) قوله: كاللقطة؛ فلو أنفق الآخذ عليه بلا أمر القاضي فهو تبرع، وبإذن القاضي بشرط الرجوع، كان له الرجوع على المالك. (3) سقطت من ف. (4) سقطت من ص. (5) زيادة من أ و ب و م. (6) المفقود: وهو الغائب الذي انقطع خبره ولا ندري حياته ولا موته. ينظر: ((شرح السراجية)) (ص151) . (7) قوله: كتاب المفقود؛ مناسبته بأبحاث الآبق ظاهر؛ إذ كل منهما مفقود عن أهله، وهم في طلبه، والمفقود لغة: المعدوم والغائب، وجاء بمعنى الطلب أيضا، فهو من الأضداد، يقال: فقد عني أي غاب، وفقدت الشيء: طلبته، وشرعا: هو الغائب الذي لا يدرى حياته ولا موته. كذا في ((البناية)) (6: 57) ، وغيرها.

Mas'alah: What are the rulings regarding a missing person considered alive in his own right?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2573

Index: Kitab al-Mafqud (Missing Persons) > Definition and Legal Status of a Missing Person

(هو غائب [(1)] لم يدرى أثره حي [(2)] في حق نفسه: . فلا تنكح عرسه، ولا يقسم(3) ماله [(4)] ، ولا تفسخ(5) أجارته [(6)] ، ويقيم [(7)] القاضي من يقبض حقه[(8)] (1) قوله: غائب؛ هذا مبتدأ، وساغ كونه مبتدأ مع كونه نكرة، فكونه موصوفا بجملة لاحقة به، وخبره قوله: حي، مع ما عطف عليه من قوله:

وميت... الخ، وأشار بعنوان المبتدأ إلى تعريف المفقود. (2) قوله: حي؛ أي يعتبر حيا في نفسه، وميتا في حق غيره، والأصل فيه أنه يعتبر حيا في الأحكام التي تضره، وهي المتوقفة على ثبوت موته، ويعتبر ميتا فيما ينفعه ويضر غيره، وهو ما يتوقف على حياته؛ وذلك لأنه الأصل أنه حي إلى الآن كما كان، استصحابا للحال السابق، والاستصحاب حجة ضعيفة تصلح للدفع: أي لدفع ما ليس بثابت لا للإثبات، وسيجيء تفصيله عن قريب إن شاء الله. (3) في ص: يقسم يقسم. (4) قوله: ولا يقسم ماله؛ إلا بين ورثته لكونه حيا. (5) في أ و ب و ت و س و ف و م: يفسخ. في ص: ينفسخ. (6) قوله: ولا يفسخ إجارته؛ فإن الإجارة وإن كانت تنفسخ بموت المؤجر أو المستأجر لكنه لم يثبت موته. (7) قوله: ويقيم؛ لأن القاضي ناظر للعامة، والمفقود عاجز عن النظر لنفسه كالصبي والمجنون، فينبغي للقاضي أن ينصب وكيلا عنه ومحافظا. (8) قوله: يقبض حقه؛ فيقبض غلاته والديون التي أقر بها غريم من غرمائه، قال في ((الهداية)) (2: 180) : ويخاصم في دين وجب بعقده؛ لأنه أصيل في حقوقه، ولا يخاصم في الذي تولاه المفقود، ولا في نصيب له في عقار أو عروض في يد رجل؛ لأنه ليس بمالك ولا نائب عنه، إنما هو وكيل بالقبض من جهة القاضي، وأنه لا يملك الخصومة بلا خلاف، وإذا كان كذلك يتضمن الحكم به قضاء على الغائب، وأنه لا يجوز إلا إذا رآه القاضي وقضى به؛ لأنه مجتهد فيه.

،[

Mas'alah: What are the rulings regarding a missing person considered dead in relation to others?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2574

Index: Kitab al-Mafqud (Missing Persons) > Definition and Legal Status of a Missing Person

ويحفظ [(1)] ماله، ويبيع ما يخاف فساده [(2)] ، وينفق على ولده [(3)] وأبويه، وعرسه ،، وميت(4) في حق غيره: فلا يرث[(5) (1) قوله: ويحفظ؛ ضميره كضمير يقبض، رجع إلى من وضمير قوله: يبيع وينفق، إما راجع إليه وإما إلى القاضي. (2) قوله: ما يخاف فساده؛ أي المال الذي يخشى فساده وضياعه، وأما ما ليس كذلك فلا ضرورة إلى بيعه. (3) قوله: على ولده... الخ؛ قال في ((الهداية)) (2: 180–181) : ليس هذا الحكم مقصورا على الأولاد، بل يعم جميع قرابة الأولاد، والأصل أن كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته؛ لأن القضاء حينئذ يكون إعانة، وكل من لا يستحقها في حضرته إلا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته؛ لأن النفقة حينئذ تجب بالقضاء، والقضاء على الغائب ممتنع، فمن الأول: الأولاد الصغار، والإناث من الكبار، والزمنى من الذكور الكبار، ومن الثاني: الأخ والأخت والخال والخالة. (4) في ت وج وق وف و م: ميت. (5) قوله: فلا يرث؛ تفريع على كونه ينافي حق غيره، ولما كان ظاهره أنه لا إرث للمفقود مطلقا من أقاربه الذين ماتوا حال فقدانه مع أنه ليس كذلك، فسره الشارح – رضي الله عنه – بالوقف، وأشار إلى أنه ليس المراد عدم الإرث مطلقا وإن جاء حيا، بل المراد أنه يجعل نصيبه من مال مورثه موقوفا إلى أن يجيء حيا فيأخذه أو يظهر موته، أو تتم المدة، قال في ((الفرائض السراجية)) و ((شرحها)) (ص152) : المفقود موقوف الحكم في حق غيره، حتى يوقف نصيبه من مال مورثه كما في الحمل، فإن كان المفقود ممن يحجب الحاضرين لم يصرف إليهم شيء، بل يوقف المال كله، وإن كان لا يحجبهم يعطى كل واحد منهم ما هو الأقل من نصيبه على تقدير حياة المفقود. انتهى. وفي ((البداية)) (ص108) : لا يرث المفقود أحدا مات في حال فقده، وكذلك لو أوصى للمفقود ومات الموصي. انتهى. وفي ((الهداية)) (2: 182) : ثم الأصل أنه لو كان مع المفقود وارث لا يحجب

به، ولكنه ينتقص حقه به، يعطى أقل النصيبين، ويوقف الباقي، وإن كان معه وارث يحجب به لا يعطى أصلا، بيانه: رجل مات عن ابنتين وابن مفقود، وابن ابن، وبنت ابن، والمال في يد الأجنبي وتصادقوا على فقد الابن وطلبت البنتان الميراث، تعطيان النصف؛ لأنه يتيقن به، ويوقف النصف الآخر، ولا يعطى ولد الابن؛ لأنهم يحجبون بالمفقود، ولو كان حيا، فلا يستحقون الميراث بالشك، ولا ينزع: أي النصف الموقوف من يد الأجنبي إلا إذا ظهرت منه خيانة، ونظير هذا الحمل فإنه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه الفتوى، ولو كان معه وارث آخر إن كان لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطى كل نصيبه، وإن كان ممن يسقط بالحمل لا يعطى، وإن كان ممن يتغير به يعطى الأقل للتيقن به، كما في المفقود، وقد شرحناه في ((كفاية المنتهى)) بأتم من هذا. انتهى.

Mas'alah: What is the prescribed period for considering a missing person as dead?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2575

Index: Kitab al-Mafqud (Missing Persons) > Judicial Declaration of Death and Time Periods

] من غيره): أي يوقف(1) قسطه من مال موروثه (إلى تسعين سنة [(2)])(3): اختلف في المدة[(4) (1) في م: توقف. (2) قوله: إلى تسعين سنة؛ متعلق بقوله: حي في حق نفسه، مع ما عطف عليه، يعني يجعل المفقود حيا في حق نفسه، وميتا في حق غيره، فتترتب عليه الأحكام المذكورة إلى أن يتم له عمر تسعين سنة. (3) إلى تسعين سنة؛ متعلق بقوله: حي في حق نفسه، مع ما عطف عليه، يعني يجعل المفقود حيا في حق نفسه، وميتا في حق غيره، فتترتب عليه الأحكام المذكورة إلى أن يتم له عمر تسعين سنة. ينظر: ((العمدة)) (2: 392) . (4) قوله: اختلف في

المدة؛ أي المدة المعتبرة في باب المفقود، قال في ((البداية)) (ص108) : إذا تم له مئة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته. انتهى. وفي شرحها ((الهداية)) (2: 182) : هذه رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنهم –، وفي ظاهر المذهب يقدر بموت الأقران، وفي المروي عن أبي يوسف – رضي الله عنهم – بمئة سنة، وقدره بعضهم بتسعين سنة، والأقيس أن لا يقدر بشيء، والأرفق أن يقدر بتعسين سنة. انتهى. وفي ((السراجية)) وشرحها ((الشريفية))

(ص151–152) : اختلفت الروايات في تلك المدة، ففي ظاهر الرواية: إنه إذا لم يبق أحد من أقرانه حكم بموته، فقيل: المعتبر أقرانه في بلده، وقيل: جميع البلدان، والأولى الأصح، كما ذكر في ((فرائض الإمام التمرتاشي)) : أن يعتبر أقرانه في بلده؛ لأن الأعمار مما تتفاوت باختلاف الأقاليم والبلدان، وأيضا اعتبار جميع الأقران فيه حرج عظيم، وروى الحسن بن زياد – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن تلك المدة مئة وعشرون سنة من يوم ولد فيه المفقود، وهذا مبني على ما اشتهر بين العامة من أنه لا يعيش أحد أكثر من هذه المدة، وهو من الأكاذيب المشهورة فلا اعتداد به، وقال محمد – رضي الله عنه: مئة وعشر سنين، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: مئة وخمس سنين، وهاتان الروايتان لم توجد في الكتب المعتبرة، وروي عن أبي يوسف – رضي الله عنه: أنه إذا مضت مئة سنة من ولادته حكم بموته، إذ الظاهر في زماننا أنه لا يعيش أحد أكثر من مئة سنة، وكان محمد بن سلمة – رضي الله عنه – يفتي بهذه الرواية في المفقود، حتى ظهر له في نفسه أنه أخطأ فإنه عاش مئة وسبع سنين، وقال بعضهم: تسعون سنة؛ لأن الزيادة في زماننا عليها غاية الندرة، فلا تناط بها الأحكام الشرعية التي مدارها على الأغلب، قال الإمام التمرتاشي – رضي الله عنه: وعليه الفتوى، وذهب بعضهم إلى أنها سبعون سنة؛ لما ورد من الحديث في أعمار هذه الأمة، وقال بعضهم: مال المفقود موقوف

إلى اجتهاد الإمام في موته، وهو مذهب الشافعي – رضي الله عنهم – فإنه قال: إذا مضت مدة يقضي القاضي بأن مثله لا يعيش أكثر من هذه المدة حكم بموته، ويقسم ماله على ورثته الموجودين حال الحكم به، ثم إن الأليق بطريق الفقه أن لا يقدر بشيء كما هو ظاهر الرواية، إذ لا مجال للقياس في المقادير ولا نص هاهنا، فيحال على اعتبار أقرانه ونظائره كما في قيم المتلفات ومهر مثل النساء.

،[

Mas'alah: What is the dispute over the duration for declaring a missing person dead?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2576

Index: Kitab al-Mafqud (Missing Persons) > Judicial Declaration of Death and Time Periods

فقيل: الأرفق أن تقدر بتسعين سنة، وظاهر الرواية(1)][(2) (1) ظاهره أن ما في ظاهر الرواية قول مغاير لأقوال التقدير، وكذا اعترض صاحب ((البحر)) (5: 178) على من أفتى باعتبار تسعين؛ كصاحب ((الكنز)) (ص93) ، و ((الوقاية)) ، و ((الكافي)) ، و ((الذخيرة)) ، وغيرهم، ومن اختار اعتبار سبعين كابن الهمام، ومن اختار اعتبار ستين، وغيرهم ممن اعتبروا مدة خاصة بقوله: العجب كيف يختارون خلاف ظاهر المذهب مع أنه واجب الاتباع على مقلدي أبي حنيفة – رضي الله عنه –. انتهى. وأجاب عنه صاحب ((النهر)) : بأن التفحص عن موت الأقران غير ممكن أو فيه حرج عظيم، فعن هذا اختاروا تقديره بالسن. انتهى. وحقق صاحب ((رد المحتار)) (3: 331) بأنه لا مخالفة بين قول التقدير وبين ظاهر الرواية، بل هو تفسير لظاهر الرواية، وهو موت الأقران، لكن اختلفوا فمنهم من اعتبر أطول ما

يعيش إليه الأقران غالبا، ثم اختلفوا فيه هل هو تسعون أو مئة أو مئة وعشرون، ومنهم وهم المتأخرون اعتبروا الغالب من الأعمار: أي أكثر ما يعيش إليه الأقران غالبا لا أطوله فقدروه بستين؛ لأن من يعيش فوقها نادر، والحكم للغالب. ينظر: ((العمدة)) (2: 393) . (2) قوله: وظاهر الرواية... الخ؛ ظاهره أن ما في ظاهر الرواية قول مغاير لأقوال التقدير، وكذا اعترض صاحب ((البحر)) (5: 187) على من أفتى باعتبار تسعين؛ كصاحب ((الكنز)) (ص93) ، و ((الوقاية)) ، و ((الكافي)) ، و ((الذخيرة)) ، وغيرهم، ومن اختار اعتبار سبعين كابن الهمام، ومن اختار اعتبار ستين، وغيرهم ممن اعتبروا مدة خاصة بقوله: العجب كيف يختارون خلاف ظاهر المذهب مع أنه واجب الاتباع على مقلدي أبي حنيفة – رضي الله عنه –. انتهى. وأجاب عنه صاحب ((النهر)) : بأن التفحص عن موت الأقران غير ممكن أو فيه حرج عظيم، فعن هذا اختاروا تقديره بالسن. انتهى. وحقق صاحب ((رد المحتار)) بأنه لا مخالفة بين قول التقدير وبين ظاهر الرواية، بل هو تفسير لظاهر الرواية، وهو موت الأقران، لكن اختلفوا فمنهم من اعتبر أطول ما يعيش إليه الأقران غالبا، ثم اختلفوا فيه هل هو تسعون أو مئة أو مئة وعشرون، ومنهم وهم المتأخرون اعتبروا الغالب من الأعمار: أي أكثر ما يعيش إليه الأقران غالبا لا أطوله فقدروه بستين؛ لأن من يعيش فوقها نادر، والحكم للغالب.

[

Mas'alah: What happens if the missing person returns before or after the declared period?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2577

Index: Kitab al-Mafqud (Missing Persons) > Reappearance of the Missing Person and Its

Effects

أن تقدر بموت الأقران، فإن في هذا العصر قلما يعيش المرأ [إلى] (1) تسعين سنة. (فإن ظهر حيا قبلها [(2)] فله ذلك، وبعدها): أي بعد المدة، (يحكم [(3)] بموته في [حق] (4) ماله يوم تمت المدة [(5)] ، فتعتد عرسه [(6)] (1) زيادة ب و س و م. (2) قوله: قبلها؛ أي قبل تلك المدة، ولو عاد حيا بعد انقضاء المدة، والحكم بموته يكون كالميت إذا أحيى، والمرتد إذا أسلم، فالباقي في يد ورثته له، ولا يطالب بما ذهب، وزوجته له، وأولادها للزوج الثاني. كذا نقله الطحطاوي في ((حواشي الدر المختار)) (2: 510) . (3) قوله: يحكم؛ وهل يحتاج ذلك إلى القضاء؟ فيه قولان، والذي اختاره في ((القنية)) (ق121/أ) ، وغيرها: أنه يحتاج إلى القضاء؛ لأن موته أمر محتمل فما لم ينضم إليه القضاء لا يكون حجة. (4) زيادة من م. (5) قوله: في ماله يوم تمت المدة؛ يعني يجعل كأنه مات الآن، فيقسم حينئذ ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت لا من مات قبل ذلك، أي حال فقده قبل تمام المدة، وكذا يحكم بعتق مدبريه وأمهات أولاده في ذلك الوقت، وتعتد زوجته عدة الوفاة: أي أربعة أشهر وعشرا، وتنكح بعدها إن شاءت. كذا في ((البحر)) (5: 178) . (6) قوله: فتعتد عرسه... الخ؛ الذي ذهب إليه أصحابنا من أن زوجة المفقود لا تنكح غيره حتى يأتيها خبر طلاقه أو موته أو تمضي مدة يحكم بموته بانقضاءها هو الأقيس، فإن موته قبل مضي المدة محتمل، فلا يكفي في فسخ رابطة النكاح التي هي من آكد الروابط، ويوافقه قول علي – رضي الله عنه: ((امرأة ابتليت فلتصبر حتى يأتيها موت أو طلاق)) ، أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) (7: 90) ، وفي رواية عنه(7: 90): ((تتربص حتى تعلم أحي هو أم ميت)) ، وأخرج عبد الرزاق أيضا(7: 90) عن ابن جريح قال: بلغني أن ابن مسعود وافق

عليا على أنها تنتظره أبدا، وأخرج ابن أبي شيبة(3: 521) عن أبي قلابة، وجابر بن زيد، والشعبي، والنخعي كلهم قالوا: ليس لها أن تتزوج حتى يتبين موته، وذكر في ((الهداية)) (2: 181) وغيرها لإثبات مذهبنا حديثا مرفوعا وهو أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال في امرأة المفقود: ((هي امرأته حتى يأتيها البيان)) ، وهو حديث أخرجه الدارقطني(3: 312) بسند فيه متروكون وضعفاء فلا يقوم حجة كما بسطه الزيلعي(3: 473) وابن حجر(2: 144) في ((تخريج أحاديث الهداية)) . وبالجملة فلا حجة لأصحابنا من الأحاديث المرفوعة ما يصلح للحجة، نعم؛ لهم موافقة الأصول والقياس وأثر ابن مسعود وعلي – رضي الله عنهم – وجمع من التابعين وهناك آثار أخرى تخالفهم، وبها استند مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – حيث ذهبا إلى أن زوجة المفقود تتربص أربع سنين، ففي ((موطأ مالك)) (2: 575) عن عمر – رضي الله عنه: أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو، فإنها تنتظر أربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشر ثم تحل. وأخرج ابن أبي شيبة(3: 521) نحوه عن عثمان وابن عباس، وأخرج ابن أبي الدنيا وابن أبي شيبة وعبد الرزاق(7: 86) وغيرهم: إن رجلا أخذته الجن ففقد في عهد عمر – رضي الله عنه – فأتته امرأته فأمرها أن تتربص أربع سنين، ثم أمرها أن تعتد فإذا انقضت عدتها تزوجت، وفي رواية: ثم أمر بعد التربص وليه أن يطلقها، وذكر صاحب ((الهداية)) (2: 181) : إن عمر – رضي الله عنه – رجع إلى قول علي – رضي الله عنه – لكنه لم يثبت بسند يعتبر به، بل ذكر الزرقاني في ((شرح الموطأ)) [ينظر: (3: 257)] أنه روي عن علي – رضي الله عنه – نحو ما أفتى به عمر – رضي الله عنه – وجابر – رضي الله عنه –. وفي هذا المقام على أصحابنا في تركهم هذه الآثار وأخذهم بأثر ابن مسعود – رضي الله عنه – وبالقياس: أنه قد تقرر في مدارك أصولهم أن قول الصحابي فيما لا يعقل بالرأي في حكم المرفوع، فيقدم على غيره،

ومن المعلوم أن أثر عمر وغيره يخالف القياس فيكون مرفوعا حكما، فلا بد أن يؤخذ به ويقدم على الآثار الموافقة للقياس وعلى القياس. وبعد اللتيا والتي نقول: قد صرح جمع من أصحابنا كصاحب ((جامع الرموز)) (2: 217) وصاحب ((الدر المنتقى شرح الملتقى)) (1: 713–714) ، [و] صاحب ((رد المحتار)) (3: 330) وغيرهم: بأنه لو أفتى حنفي في هذه المسألة بقول مالك عند الضرورة لا بأس به، وعلى هذا علمي، حيث أفتيت غير مرة بقول مالك – رضي الله عنه – ظنا مني أنه قوي من حيث الدليل، ومع قطع النظر عند تقليد مذهب الغير جائز عند الضرورة اتفاقا ولست بمتفرد في ذلك، بل وافقت فيه جمعا من الحنفية، ولقد عارضني فيه جمع من أفاضل عصري فدفعت شبهات بعضهم، وسكت عن جواب بعضهم؛ علما مني أنهم لم يصلوا إلى ما وصلت، فهم معذورون، وفي بحار جمود التقليد والتعصب مغمورون، ولئن فسح الله في الأجل، وساعدني توفيق ربي عز وجل لأصنف في هذا الباب رسالة جامعة تشفي العليل وتروي الغليل.

[

Mas'alah: How is the missing person's inheritance distributed after the period ends?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2578

Index: Kitab al-Mafqud (Missing Persons) > Inheritance and Distribution of Estate

للموت، ويقسم ماله بين من يرثه الآن، وفي مال غيره [(1)] من حين فقد، فيرد ما وقف له إلى من يرث الغير عند موته): الأصل عندنا [(2)] أن ظاهر الحال، وهو الاستصحاب(3) [(4)] حجة للدفع لا للإثبات، فإذا تمت المدة فهو في مال نفسه

حي قبل المدة، فلا(5) يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده، ثم مات بعد ذلك؛ لأن الظاهر أنه كان حيا، فيصلح حجة لدفع أن يرثه الغير، وفي مال غيره ميت؛ لأن الظاهر لا يصلح حجة لإيجاب إرثه من الغير، فيرد ما وقف للمفقود إلى من يرث من مورثه يوم موته.[(1) قوله: وفي مال غيره؛ أي يحكم بعد انقضاء المدة بموته في مال غيره من حيث فقد، فيجعل كأنه مات في وقت فقده فيرد الموقوف له من مال مورث إلى ورثته الموجودين عند موته. (2) قوله: الأصل عندنا... الخ؛ الغرض منه توجيه جعله ميتا في ماله من وقت انقضاء المدة، وفي مال غيره من وقت فقده. (3) الاستصحاب: وهو عبارة عن إبقاء ما كان على ما كان؛ لعدم الدليل المزيل له، وهو يصلح عندنا حجة للدفع لا للاستحقاق، فلهذا اعتبر المفقود حيا في ماله، وميتا في مال غيره حتى لا يرث منه أحد، ولا يرث المفقود عن أحد، بل يوقف نصيبه، فإن مضت المدة أو علم موته يرد الموقوف لأجله إلى وارث مورثه الذي ورث من ماله. ينظر: ((البناية)) (6: 69) (4) قوله: وهو الاستصحاب؛ قال في ((البناية)) (6: 69) : هو عبارة عن إبقاء ما كان على ما كان؛ لعدم الدليل المزيل له، وهو يصلح عندنا حجة للدفع لا للاستحقاق، فلهذا اعتبر المفقود حيا في ماله، وميتا في مال غيره حتى لا يرث منه أحد، ولا يرث المفقود عن أحد، بل يوقف نصيبه، فإن مضت المدة أو علم موته يرد الموقوف لأجله إلى وارث مورثه الذي ورث من ماله. (5) في م: ولا.

والله أعلم](1).

KITAB 57

كتاب الإباق

Kitab al–Ibaq (Runaway Slaves)

Canonical Hanafi reference section

Mas'alah: What is the ruling on a runaway slave with goods captured by the enemy and then purchased?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2460

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Runaway Slaves in Enemy Territory (Dar al-Harb)

(فلو أبق بمتاع)، فأخذهما الكفار، (فشراهما منهم رجل أخذ العبد مجانا](8) (1) في م: شيئا. (2) قوله: فإن أسر؛ أي أسر الكفار عبد رجل وباعوه من تاجر، ثم أسروه منه ثانية من تاجر وباعوه من آخر. (3) قوله بثمنه: أي بمقدار الثمن الذي أداه المشتري الثاني إلى البائع الكافر. (4) قوله: منه؛ أي من المشتري الأول وليس له أن يأخذه من الثاني بالثمن؛ لأن الأسر ما ورد على ملك المولى، بل على ملك المشتري الأول. (5) قوله: بثمنين؛ لأن العبد قام على المشتري الأول بثمنين الثمن الذي نقده أولا إلى البائع الكافر، والثمن الذي أعطاه ثانيا للمشتري الثاني حين أخذه منه. (6) في أ و ب و س: بثمنين. (7) في أ: منه. (8) قوله: أخذ العبد؛ يعني يأخذ المولى العبد بلا شيء، ويأخذ المتاع عن التاجر بأداء الثمن إليه، وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله، وقالا: يأخذهما بالثمن إن شاء وإلا ترك، وهذا الخلاف مبني على الخلاف في العبد الآبق إذا أخذوه قهرا، هل يدخل في ملكهم أم لا؟ على ما مر تفصيله. واعترض على مذهب أبي حنيفة رحمه الله بأنه ينبغي أن يأخذ المتاع أيضا بغير شيء؛ لأنه لما ظهرت يد العبد على نفسه عنده حتى منعت من التملك ظهرت في حق المتاع الذي معه أيضا. وأجيب عنه: بأن يد العبد على نفسه ظهرت على نفسه مع المنافي، وهو الرق فكانت ظاهرة من وجه دون وجه فاعتبرناها في حق نفسه دون ماله. ورد عليه: بأنه وجد حقيقة استيلاء العبد على المال قبل استيلاء الكفار فلا يملكهم الكفار؛ لأن ملكهم إنما هو فيما لم تكن يد أحد عليه، كذا في ((البناية)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on taking a runaway slave and what is the definition of an abiq?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2566

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Definition and Legal Status of Ibaq

(ندب [(1)] أخذه لمن قوي عليه(2) [(3)] ، وترك الضال قيل: أحب)(4). الآبق: هو المملوك الذي فر من مالكه [(5)] قصدا. (1) قوله: ندب؛ بصيغة المجهول؛ أي استحب وأشار به إلى أن أخذه ليس بواجب، لكن في ((الفتح)) (5: 361) يمكن أن يجري فيه التفصيل في اللقطة بين أن يغلب على ظنه تلفه على المولى إن لم يأخذه مع قدرة تامة عليه فيجب أخذه وإلا فلا. (2) أي قدر على حفظه وضبطه بالإجماع لما فيه من إحياء حق المالك , هذا إذا لم يخف ضياعه أما إن خاف ضياعه فيفرض أخذه ويحرم أخذه لنفسهينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 709) . (3) قوله: لمن قوي عليه؛ هذا القيد وإن لم يكن يحتاج إلى ذكره؛ لأن القوة والقدرة شرط في جميع الأحكام، لكن إنما ذكره لدفع توهم الواجب عند القوة عليه. (4) واختلف في الضال إذا لم يعلم الواجد مولاه ولا مكانه: فقيل: أخذه أفضل إحياء له لاحتمال الضياع، وقيل تركه أفضل؛ لأنه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه. ينظر: ((الدرر)) (2: 126) ، و ((رد المحتار)) (3: 326) . (5) قوله: من مالكه؛ هذا القيد ليس بداخل في تعريف الآبق، فإن الإباق هو إنطلاق المملوك وهربه تمردا سواء كان من عند مالكه، أو من عند مودعه، أو من عند مستأجره، أو من عند الوصي.

Mas'alah: What is the definition of a lost slave and what is the preferred action regarding him?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2567

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Definition and Legal Status of Ibaq

والضال: المملوك الذي ضل الطريق إلى منزله [(1)] من غير قصد، وإنما كان تركه أحب؛ لأنه لا يبرح [(2)] من مكانه، فيأتي مالكه فيأخذه، وإن عرف [(3)] الواجد(4) بيت مالكه، فالأفضل أن يوصله. (1) قوله: ضل الطريق إلى منزله؛ أي لم يهتد إلى منزله، ونسي الطريق الواصل إليه، وهو أحد معاني قوله تعالى: خطابا لحبيبه – صلى الله عليه وسلم: {ووجدك ضآلا فهدى} [الضحى:7] ، على ما بسطه أهل التفسير. (2) قوله: لأنه لا يبرح؛ يعني لا يزول الضال من موضعه الذي تخير فيه بخلاف الآبق، فإنه لو لم يؤخذ لضاع من يد مالكه لهربه تمردا. (3) قوله: وإن عرف؛ يشير إلى أن محل الخلاف في الضال هو ما إذا لم يعلم الواجد مولاه ولا مكانه، وأما إذا علم فلا ينبغي أن يختلف في أفضلية أخذه ورده. كذا في ((الفتح)) (5: 361) . (4) في م: الآخذ.

Mas'alah: What is the reward for returning a runaway slave and who is excluded from it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2568

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Reward (Ju'l) for Returning a Runaway Slave

(ولراده [(1)])(2): أي الآبق، (قنا [(3)] ، أو مدبرا [(4)] ، أو أم ولد من سفر، أربعون درهما [(5)] ، وإن لم يعدلها(6)[(7)] (1) قوله: ولراده؛ أي لمن يرد الآبق، والمراد به من يستحق الجعل، وهو بالضم: يطلق على أجرة رد الآبق، يستثنى منه

السلطان ونوابه، وحافظ المدينة، والحارس، ومن هو في عياله، ومن استعان به، وأحد الزوجين، والشريك، فلا جعل لهم في رد الآبق. كذا في ((الولوالجية)) و ((التبيين)) (3: 309) ، وغيرهما. (2) ويستثنى في أخذ عدم أجر الرد: السلطان ونوابه، وحافظ المدينة، والحارس، ومن هو في عياله، ومن استعان به، وأحد الزوجين، والشريك. ينظر: ((التبيين)) (3: 309) ، (3) قوله: قنا؛ أي سواء كان الآبق قنا؛ بكسر القاف، وتشديد النون: أي مملوكا خالصا، أو كان مدبرا له، أو كانت أم ولد له. (4) قوله: أو مدبرا؛ ويشترط في وجوب الجعل في رد المدبر وأم الولد كونه في حياة المولى، فإنهما يعتقان بموته، فلا يجب الجعل. (5) قوله: أربعون درهما؛ هذا هو المنقول عن ابن مسعود – رضي الله عنه – في رواية عبد الرزاق(8: 208)، والطبراني، والبيهقي، ومثله عن عمر – رضي الله عنه – عند عبد الرزاق. (6) أي وإن كانت قيمته أقل. ينظر: ((الدرر)) (2: 126) . (7) قوله: وإن لم يعد لها؛ الواو وصلية، أي المراد أربعون درهما وإن لم يعد لها الآبق لمن كانت قيمته أنقص منهما، وهذا قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنهم: إن كانت قيمته أقل من أربعين يقضي له بقيمته إلا درهما؛ لأن المقصود من إيجاب الجعل حل الغير على الرد ليحيى مال المالك، فإن إيجاب الجعل حامل على الرد أو الحسبة نادرة، وإنما ينقص درهم؛ ليسلم للمالك فيء تحقيقا لفائدة الجانبين. ولأبي يوسف – رضي الله عنهم: إن التقدير بأربعين ثبت بالنص فلا ننقص عنها؛ ولهذا لو صالح المالك مع الراد على أكثر من أربعين لا يجوز الصلح لتعين الأربعين بالنص، بخلاف الصلح على الأقل فإنه يجوز. كذا في ((الهداية)) (2: 179) ، و ((البناية)) (6: 48–49) . وفي ((البحر)) (5: 73) : ذكر في ((البدائع)) (6: 205) والإسبيجابي: الإمام مع محمد – رضي الله عنهم –، فكان هو المذهب. انتهى. وفي ((منح الغفار)) (ق438/ب) : الذي عليه

المتون مذهب أبي يوسف – رضي الله عنهم – كما لا يخفى، فينبغي أن يعول عليه؛ لموافقته للنص. انتهى.

Mas'alah: What is the condition for the reward of returning a runaway slave and what is the ruling if the slave escapes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2569

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Reward (Ju'l) for Returning a Runaway Slave

] إن أشهد [(1)] أنه أخذه للرد، ومن أقل [(2)] منها بقسطه)(3)، هذا عندنا، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – لا يجب شيء بلا شرط[(5) (1) قوله: إن أشهد؛ ماض من الإشهاد، وضميره راجع إلى الإشهاد، وضميره راجع إلى: ولراده؛ يعني هو إنما يستحق الجعل إن أشهد عند الأخذ أنه أخذه للرد إلى المالك، فإن لم يشهد فلا شيء له، وهذا عند التمكن من الإشهاد، وإلا فلا يشترط، والقول قوله في أنه لم يتمكن من الإشهاد، وصرح به في ((التاتارخانية)) ، وفي ((الكافي)) : أخذه رجل فاشتراه منه رجل وجاء به فلا جعل له؛ لأنه لم يأخذه ليرده، وكذلك الهبة والصدقة والوصية والميراث، فإن أشهد حين اشتراه أنه إنما اشتراه ليرده على صاحبه لأنه لا يقدر عليه إلا بالشراء فله الجعل. (2) قوله: ومن أقل؛ يعني إن رده من أقل من مدة السفر فله قسطه من أربعين درهما، بأن تقسم أربعون درهما على ثلاثة أيام، إذ هي أقل مدة السفر، فلكل يوم ثلاثة عشر وثلث، وذكر في ((البحر)) (5: 174) : عن ((التاتارخانية)) : إن الفتوى على أنه يرضخ له برأي الحاكم عند عدم اتفاقهما على شيء، وإن اتفقا على مقدار فذاك. (3) أي لو رد الآبق لأقل من ثلاثة أيام تقسم الأربعون على الثلاثة لكل يوم ثلاثة عشر وثلث إذا هي أقل مدة السفر،

وقد استفيد منه أن ما زاد على الثلاث كالثلاث بخلاف ما نقص عنها. ينظر: ((البحر)) (5: 174) . (4) ينظر: ((روضة الطالبين)) (5: 275) ، وغيرها. (5) قوله: لا يجب شيء بلا شرط؛ بأن يقول المالك: من رد عبدي فله كذا، وهذا هو القياس؛ لكونه متبرعا بمنافعه، فلا يجب شيء كما لا يجب برد العبد الضال شيء اتفاقا. ونحن نقول: اتفق الصحابة على وجوب أصل الجعل، وإن اختلفوا في مقداره، فروي عن بعضهم: أربعون درهما، وفي رواية لابن أبي شيبة(5: 251): إن عمر جعل جعل الآبق دينارا أو اثني عشر درهما، فأوجبنا الأربعين في مدة السفر وما دونه فيما دونها، وهذا الأثر والاتفاق يترك به القياس، وأما العبد الضال فلما لم يكن في جلعه سمع جرينا هناك على ما يقتضيه القياس. كذا في ((الهداية)) (2: 178-179) ، و ((البناية)) (6: 45-46) .

Mas'alah: What is the ruling if the runaway slave escapes from the retriever?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2570

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Reward (Ju'l) for Returning a Runaway Slave

]. (فإن أبق [(1)] منه لم يضمن. (1) قوله: فإن أبق؛ يعني إذا شهد الراد عند الأخذ أنه أخذه للرد فأبق ذلك العبد من عند الراد قبل الرد فلا شيء عليه؛ لأنه أمانة في يده ولا ضمان في الأمانة، وكذلك إذا مات في يده فلا شيء عليه، وفي بعض نسخ ((مختصر القدوري)) (ص65) : إن أبق من الذي رده فلا شيء له، ومعناه: لا جعل له؛ لأن الراد في معنى البائع من المالك، ولهذا كان له أن يحبس المملوك لاستيفاء الجدل، والبائع إذا أهلك المبيع في يده سقط الثمن، فكذا هاهنا. كذا في ((العناية)) (5: 365) .

فإن لم يشهد [(1)] فلا شيء له، وضمن إن أبق منه، [وعلى المرتهن[(2)] جعل الرهن(3)): [أي لو أبق العبد المرهون، فرد من مدة السفر[(4)] ، فالجعل على المرتهن [(5)] ، هذا إذا كانت قيمته مثل الدين، أو أقل منه، وإن كانت أكثر [(6)] من الدين، (1) قوله: فإن لم يشهد؛ يعني إن لم يشهد الراد عند الأخذ أنه أخذه للرد فلا شيء له من الجعل عند الرد؛ لأن ترك الإشهاد إمارة أنه أخذه لنفسه، فإن أبق منه في هذه الصورة ضمن؛ لأنه في معنى الغاصب. (2) قوله: وعلى المرتهن... الخ؛ قال في ((تنوير الأبصار)) (ص119) : جعل عبد الرهن على المرتهن لو قيمته مساوية للدين أو أقل، ولو أكثر فعلى المرتهن بقدر دينه، والباقي على الراهن، وجعل عبد أوصى برقبته لإنسان، وبخدمته لآخر على صاحب الخدمة، فإذا انقضت رجع صاحبها على صاحب الرقبة، وبيع العبد فيه، وجعل مأذون مديون على من يستقر له الملك، كما يجب جعل مغصوب على غاصبه، وموهوب على موهوب له، وإن رجع الواهب، وصبي في ماله. انتهى. (3) في ت و ج و ق و ف: رهنه. (4) قوله: من مدة السفر؛ هذا قيد اتفاقي، وإلا فالجعل لا يختص بمدة السفر، بل يجب في ما دونها له أيضا على ما مر ذكره. (5) قوله: على المرتهن؛ قال في ((الهداية)) (2: 179–180) : لأنه أحيى ماليته بالرد، وهي حقه إذ الاستيفاء والجعل بمقابلة إحياء المالية، فيكون عليه، والرد في حياة الراهن وبعده سواء؛ لأن الرهن لا يبطل بالموت، وهذا إذا كانت أكثر فبقدر الدين عليه، والباقي على الراهن؛ لأن حقه بالقدر المضمون، فصار كثمن الدواء وتخليصه عن الجناية بالفداء. انتهى. (6) قوله: وإن كانت أكثر؛ كأن تكون قيمة مئتي درهم مثلا، ودين المرتهن على الراهن الذي رهن ذلك العبد به مئة درهم.

فبقدر(1) الدين عليه، والباقي على الراهن، وأمر نفقته كاللقطة [(2)]](3)](4)..
[والله اعلم] (5) .

Mas'alah: Is a slave's act of running away considered a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2727

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Ibaq as a Defect in Sale

قوله: والإباق؛ في ((الجوهرة)) (1: 362) : قال الثعالبي: الآبق الهارب من غير ظلم السيد، فإن هرب من الظلم لا يسمى آبقا، بل يسمى هاربا، فعلى هذا الإباق عيب، والهرب ليس بعيب. (4)

Mas'alah: What is the ruling on a slave's flight within the same city as a defect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2727

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Ibaq as a Defect in Sale

قوله: ولو إلى ما دون سفر؛ لأن الإباق إنما كان عيبا؛ لأنه يوجب فوات المنافع على المولى، وفي هذا المعنى السفر وما دونه سواء، وفي ((كمال الدراية)) (ق382) : الإباق عيب بالاتفاق، إن خرج الآبق من البلد إلى غير مولاه سواء أبق من المولى أو ممن كان عنده بإجارة أو بإعارة أو بوديعة أو بغصب وهو يعرف منزله، ويقوى على الرجوع إليه، وإن لم يخرج من البلد اختلف المشايخ، والأشبه أن يقال: إن كانت البلدة كبيرة كالقاهرة يكون عيبا، وإن كانت صغيرة بحيث لا يخفى عليه أهلها وبيوتها لا يكون عيبا. انتهى. (5) في ب: ((سفر)) . (6) وقيد السرقة بالصغير،

وهو قيد في الجميع، ولو قال: السرة من صغير يعقل لكان أولى، وقد تكلف بأن اللام في الإباق والبول للعهد: أي إباق الصغير وبوله، ويقدر بخمس سنين. ينظر: ((فتح باب العناية)) (2: 321) . (7)

Mas'alah: What is the ruling on selling a runaway slave in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2791

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Sale and Purchase Involving a Runaway Slave

(والآبق [(1)] إلا ممن زعم أنه عنده)، زعم: أي قال، فهذا بيع(2) فاسد [(3) (1) قوله: والآبق؛ أي لا يجوز بيعه، لما رواه ابن ماجه في ((سننه)) (2: 740) : عن أبي سعيد الخدري: ((إن النبي – صلى الله عليه وسلم – نهى عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع، وعن بيع ما في ضروعها، وعن شراء العبد وهو آبق، وعن شراء المغانم حتى تقسم، وعن شراء الصدقات حتى تقبض، وعن ضربة الغائص، ولعجزه عن التسليم)) ، [قال البيهقي في ((سننه الكبير)) (5: 338) بعد روايته: وهذه المناهي وإن كانت في هذا الحديث بإسناد غير قوي فهي داخلة في بيع الغرر الذي نهى عنه في الحديث الثابت عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –] . (2) في ب و ص و م: ((البيع)) . (3) 6 قوله: فاسد؛ وصرح بفساد هذا البيع في ((الدار)) وغيره أيضا، لكن قال في ((البحر)) (6: 86) : ولو باعه ثم عاد من الإباق لا يتم ذلك العقد، لأنه وقع باطلا؛ لانعدام المحلية؛ كبيع الطير في الهواء، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه يتم العقد إذا لم يفسخ، وهكذا يروى عن محمد – رضي الله عنه –. كذا في ((الهداية)) (3: 45) والأول ظاهر الرواية وبه كان يفتي أبو عبد الله البلخي – رضي الله عنه –. كما في ((الذخيرة)) ، ورجح في ((فتح القدير))

(6: 60) القول بالفساد بعد حكاية الخلاف فيه، بقوله: والوجه عندي أن عدم القدرة على التسليم مفسد لا مبطل. انتهى. وفي ((منح الغفار)) (ق2: 27/أ) : ومما يقوى به القول بالفساد صحة إعتاقه وتدبيره، وهو دليل بقاء المحل ولو فات المحل لما جاز، وبهذا القول أخذ الكرخي – رضي الله عنه – وجماعة من مشايخنا. كما في ((العناية)) (6: 59) ، و ((فتح القدير)) (6: 59) . انتهى. وفيه بحث؛ لأن الإعتاق إبطال الملك فلا نسلم تواه بالإباق، وأما البيع فإثبات الملك للمشتري والتوى ينافيه فلا يثبت. كذا في ((الكفاية)) (6: 60) .

]؛ لوجود المال المتقوم إلا أنه لا قدرة على تسليمه، فإذا(1) قال المشتري: إنه عندي فحينئذ يجوز [(2)] .

Mas'alah: Does a runaway slave become interdicted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4029

Index: Kitab al-Ibaq (Runaway Slaves) > Special Categories: Umm Walad, Mudabbar, Ma'dhun, Mukatab

وينحجر إن أبق [(5)])، هذا عندنا، وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه: لا ينحجر؛ لأن الإباق لا ينافي الإذن، فإنه يصح [(7)] إذن الآبق، ولنا: إن دلالة الحجر [(8)] قائمة؛ لأن المولى لا يرضى بإسقاط حقه حال تمرده، أما إذا أذنه[(9) (1) قوله: وللسيد... الخ؛ أي للمولى أن يأخذ الغلة وهي الضريبة التي يضرب المولى على العبد كل شهر مع قيام الدين عليه استحسانا، والقياس أن لا يجوز؛ لأن الدين مقدم على حق المولى في الكسب، وجه الاستحسان: إن في ذلك نفع الغرماء؛ لأن حقهم يتعلق بمكاسبه، ولا يحصل المكاسب إلا ببقاء الإذن في التجارة، ولو منعناه عن أخذ

الغلة يحجر عليه، فيفسد باب الاكتساب. كذا في ((الكفاية)) (8: 226) . (2) قوله: غلة؛ الغلة: كل ما يحصل من ريع الأرض أو كرائها أو أجرة غلام أو نحو ذلك. كذا في ((العناية)) (8: 226) . (3) في ق: والزيادة عليها. (4) قوله: للغرماء؛ لعدم الضرورة فيها، وتقدم حقهم. (5) قوله: ويحجر إن أبق؛ وإن عاد العبد من الإباق، هل يعود الإذن؟ لم يذكره محمد – رضي الله عنه –، والصحيح أنه لا يعود. كذا في ((العناية)) (9: 297) . (6) ينظر: ((النكت)) (ص513) ، و (7) قوله: فإنه يصح... الخ؛ أي ابتداء، يعني أنه لو أذن المولى لعبده الآبق في التجارة، وعلم به العبد كان مأذونا، فأولى أن لا ينافيه بقاء؛ لأنه أسهل من الابتداء. كذا في ((العناية)) (9: 297) . (8) قوله: ولنا أن دلالة الحجر... الخ؛ توضيحه: إن الإباق حجر دلالة؛ لأن المولى إنما يرضى بكونه مأذونا على وجه يتمكن من تقضية دينه بكسبه، بخلاف ابتداء الإذن؛ لأن الدلالة لا معتبر بها عند وجود التصريح بخلافها. كذا في ((الهداية)) (4: 7) . (9) قوله: أما إذا أذنه؛ جواب عن دليل الشافعي – رضي الله عنه – كما هو الظاهر.

] صريحا فهو يفوت دلالة الحجر(1).

KITAB 58

كتاب الوصية

Kitab al-Wasiyya (Bequests)

Canonical Hanafi reference section

BAB 3

باب الوصية بالثلث وما زاد

The Chapter on Bequeathing a Third and More

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on bequeathing a third and more?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4567

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequeathing a Third and More > Ruling on Bequest of One-Third

باب الوصية بالثلث

Mas'alah: What is the ruling on a bequest exceeding one-third when heirs do not consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4568

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequeathing a Third and More > Bequest Exceeding One-Third Without Heirs' Consent

] قد وقع باطلا، فكأنه أوصى بالثلث لكل واحد، فينصف الثلث بينهما [(1)] ، وقالا(2): إنما يبطل الزائد على الثلث، بمعنى أن الموصى له لا يستحقه(3) حقا للورثة، لكن يعتبر في أن الموصى له يأخذ من الثلث بحصة ذلك الزائد، إذ لا موجب لإبطال هذا المعنى، فخرج(4) الثلث ثلاثة(5)، فالثلث واحد، والكل ثلاثة صارت أربعة، فيقسم الثلث بهذا السهام، فهذا مبني على أصل مختلف بينهم، وهو قوله:

BAB 4

باب الوصية للوارث والأجنبي

The Chapter on Bequeathing to an Heir and a Non-Heir

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of a specific item to both an heir and a non-heir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4588

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequeathing to an Heir and a Non-Heir > Bequests to Heirs and Strangers Combined

]. (وبعين لوارث [(1)] (2) وأجنبي، له نصف، وخاب الوارث)(3)، وإنما يكون للأجنبي النصف؛ لأن الوارث أهل الوصية بخلاف ما إذا أوصى به للحي والميت، فإن الميت ليس بأهل. (1) قوله: وبعين الوارث... الخ؛ أي إن أوصى بشيء معين لوارث وأجنبي، فللأجنبي نصف ذلك الشيء، وخاب الوارث: أي قطع الرجاء من الوصية؛ لبطلانها في حقه، وإنما يكون النصف للأجنبي؛ لأن الوارث أهل الوصية: أي يصلح أن يكون مالكا بخلاف ما إذا أوصى به للحي والميت، حيث يكون كل الوصية للحي؛ لأن الميت ليس بأهل للوصية فلا يصلح أن يكون مزاحما للحي، والوارث من أهلها، ولهذا تصح الوصية للوارث بإجازة الورثة، وعلى هذا إذا أوصى للقاتل والأجنبي؛ فللأجنبي نصف الوصية، وتبطل الوصية للقاتل، وهذا بخلاف ما إذا أقر بعين أو دين لوارثه، وللأجنبي حيث لا يصح في حق الأجنبي أيضا، كما لا يصح في حق الوارث. كذا في الشروح. (2) في أ: الوارث. (3) أي إن أوصى بشيء معين لوارث وأجنبي، فللأجنبي نصف ذلك الشيء، وخاب الوارث: أي قطع الرجاء من الوصية؛ لبطلانها في حقه، وإنما يكون النصف للأجنبي؛ لأن الوارث أهل الوصية: أي يصلح أن يكون مالكا. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 202)

BAB 5

باب الرجوع في الوصية

The Chapter on Revoking a Bequest

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What actions constitute revocation of a bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4563

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Revoking a Bequest > Definition and Nature of Revocation

(وله [(3)] أن يرجع عنها بقول صريح، أو فعل يقطع حق المالك عما غصب كما مر)، قد مر في ((كتاب الغصب)) (4) قوله: فإن غصب وغير، فزال اسمه وأعظم منافعه ضمنه وملكه فهذا التغيير(5) رجوع عن الوصية، (أو يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه إلا به: كلت السويق بسمن، [والبناء في دار أوصى بها] (6) ، وتصرف يزيل ملكه: كالبيع والهبة، لا بغسل ثوب [(7)] أوصى به، ولا بجحودها [(8)])، خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –، فإن الجحود رجوع عنده(9) (1) في ب: هو صبي. (2) في ص: الورثة. (3) قوله: وله... الخ؛ يعني يجوز للموصي أن يرجع عن الوصية؛ لأنه تبرع لم يتم، فجاز الرجوع عنه كالهبة بقول صريح، وهو يقول: رجعت عما أوصيت به لفلان أو بفعل يقطع حق المالك عما غصب، كما أوصى أن هذه الشاة لفلان ثم ذبحها، أو بزيادة في الموصي به يمنع تسليم الموصى به إلا بما زاد كلت السويق بسمن، والبناء في دار أوصى بها، أو بتصرف يزيل ملكه، كما باع أو وهب الشيء الموصى به. (4) ص). (5) في أ و م: التغير. (6) زيادة من أ و ب و م. (7) قوله: لا بغسل ثوب... الخ؛ أي غسل الثوب الموصى به لا يكون رجوعا؛ لأن من أراد أن يعطي ثوبا غيره يغسله عادة، فكان هذا الغسل تقريرا للوصية لا رجوعا. [ينظر: ((الهداية)) (4: 235)] . (8) قوله: ولا بجحودها؛ أي لا يثبت الرجوع لجحود الموصي الوصية؛ بأن قال: لم أوص لفلان، أو قال: ما أوصيت له. (9) لأن الرجوع نفي في الحال، والجحود نفي في الماضي والحال، فأولى أن يكون

رجوعا، ولمحمد – رضي الله عنه – أن الرجوع إثبات في الماضي ونفي في الحال، والجحود نفي في الماضي والحال، فلا يكون رجوعا؛ ولهذا لا يكون جحود النكاح فرقة. ينظر: ((الهداية)) (4: 236) .

. [(1)]

BAB 6

باب الوصية للحمل

The Chapter on Bequeathing to a Fetus

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a bequest to an unborn child (fetus)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4558

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequeathing to a Fetus > Validity of Bequest to a Fetus

(وصحت للحمل [(1)] وبه(2) [(3)] إن ولدت لأقل من مدته من وقتها): أي إنما تصح الوصية إن ولدت لأقل من ستة أشهر من الوصية، والفرق بين أقل مدة الحمل وبين أقل من مدة من الحمل دقيق، والأول ستة أشهر من وقت الوصية، والثاني أقل من ستة أشهر.

BAB 9

باب الوصي وأحكامه

The Chapter on the Executor and His Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of an executor (wasi) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4621

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on the Executor and His Rulings > Definition and Capacity of an Executor

باب الوصي [(6)] يقال: أوصى إلى فلان: أي فوض إليه التصرف في ماله بعد موته، والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح، والمفوض إليه الوصي. (1) قوله: لا وارث له هنا؛ أي في دارنا، ومفهومه لو كان وارثه هنا لا تجوز بأكثر من الثلث، وعبر الزيلعي وغيره عن هذا المفهوم بلفظ: قيل، فأفاد ضعفه لكن جزم بما ذكره المتون؛ لأن المتون مقدمة على الشروح، وبه جزم الإتقاني – رضي الله عنه – مستندا إلى ما في ((شرح السرخسي)) ؛ لأن حق وارثه في دارنا معتبر بسبب الأمان، ولو كان له وارث ثمة آخر شارك الحاضر، ولم يكن للموصي له إلا الثلث. كذا في ((رد المحتار)) (6: 697) . (2) في ص: هاهنا. (3) سقطت من ج. (4) في ص: يصح. (5) زيادة من أ و ب و م. (6) قوله: باب الوصي؛ وهو الموصى إليه، لما فرغ من بيان الموصى له شرع في بيان أحكام الموصى إليه، وهو الوصي، لما أن كتاب الوصايا يشمله، لكن قدم أحكام الموصى له؛ لكثرتها وكثرة وقوعها، فكانت الحاجة إلى معرفتها أمس عناية، واعلم أنه لا ينبغي للوصي أن يقبلها؛ لأنها على خطر، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: الدخول فيها أول مرة غلط، والثانية خيانة، والثالثة سرقة، وعن الحسن: لا يقدر الوصي أن يعدل ولو كان عمر بن الخطاب – رضي الله عنه –، وقال أبو مطيع: ما رأيت في مدة قضائي عشرين سنة من يعدل في مال ابن أخيه. ((قهستاني)) . كذا في ((الرد المحتار)) (6: 700-701) .

Mas'alah: At what price may an executor buy or sell for an orphan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4635

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on the Executor and His Rulings > Executor's Transactions with Estate Property

(ولا يبيع وصي ولا يشتري إلا بما يتغابن به)، اعلم أنه يجوز للوصي أن يبيع مال الصبي، وهو من المنقولات من الأجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه [(1)] ، و [هو] (2) ما يدخل تحت تقويم المقومين، ويجوز أن يشتري له من الأجنبي كذلك، لا بالغبن الفاحش [(3)] ، وأما [الاشتراء] (4) من نفسه، فإن كان الوصي وصي الأب يجوز؛ لا إن كان وصي القاضي، لكن بشرط أن يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة[(5) (1) قوله: وبما يتغابن الناس فيه؛ غبنا فاحشا، اعلم أن الفقهاء اختلفوا في تعريف الغبن الفاحش والغبن اليسير، والأصح ما قيل في الفرق بينهما أن ما يدخل تحت تقويم المقومين فهو غبن يسير، وما لا يدخل فهو غبن فاحش. كما يفهم من تقرير ((النهاية)) . (2) سقطت من ص. (3) قوله: لا بالغبن الفاحش؛ لأنه لا نظر في الغبن الفاحش، بخلاف اليسير؛ لأنه لا يمكن التحرز عنه، ففي اعتبار التحرز عن اليسير انسداد باب الوصاية، والصبي المأذون والعبد المأذون والمكاتب يجوز بيعهم وشراؤهم بالغبن الفاحش عند الأعظم – رضي الله عنه –؛ لأنهم يتصرفون بأهليتهم لا بأمر المولى أو الأب؛ لأن الإذن فك الحجر، فلم يكن تصرفهم نيابة عن أحد، بخلاف الوصي؛ لأنه يتصرف بحكم النيابة الشرعية نظرا، ولا نظر في إتلاف المال، فيتقيد بموضع النظر، وعندهما: لا يملكونه؛ لأن التصرف بالفاحش منه تبرع لا ضرورة فيه، وهم ليسوا من أهل التبرع. كذا في ((الهداية)) (4: 264) . (4) سقطت من ص. (5) قوله: منفعة ظاهرة؛ قال الزيلعي: تفسير المنفعة الظاهرة أن يبيع

ما يساوي خمسة عشر بعشرة من الصغير، أو يشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشر لنفسه من مال الصغير، وهو مختار الشارح – رضي الله عنه – في ((المنتقى)) ، وبه يفتي، وفي ((الخانية)) : ولهذا فسر الخيرية الإمام السرخسي – رضي الله عنه – في غير العقار، وهي في العقار عند البعض أن يشتري بضعف القيمة، ويبيع بنصفها، وفي ((الحافظية)) : يجوز بيع الوصي من نفسه، وشراؤه إن كان فيهما نفع ظاهره كبيع ما يساوي تسعة بعشرة، وشراء عشرة بتسعة. قلت: وأما في العقار فلا شك أن الخيرية في الشراء التضعيف، وفي البيع التنصيف؛ لأنه لا يقدر على بيعها من الغير إلا بالضعف كما مر، فكيف يسوغ له الشراء لنفسه بالأقل داري زيادة الإثنين في العشرة، ونقصه منهما فيما عدا العقار كاف في الخيرية؛ لأنه الغبن الفاحش الذي لا يتحمله الناس. انتهى. وبه علم أن صحة شرائه غير مختص في المنقول. فافهم. هكذا في ((رد المحتار)) (6: 708) .

]. وفسر(1) بأن يبيع ماله من الصغير، وهو يساوي خمسة عشر بعشرة، أو يشتري مال الصغير لأجل نفسه، وهو يساوي عشرة بخمسة عشر، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وأما عند محمد – رضي الله عنه – فلا(2) يجوز بكل حال. وأما بيع الأب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة، وبما يتغابن فيه. وأما عقار الصغير فإن باعه(3) الوصي من أجنبي بمثل القيمة يجوز، هذا جواب المتقدمين، واختيار المتأخرين(4)[(5) (1) في ص: فسرت. (2) في ب و ص: لا. (3) في ص: باع. (4) قال قاضي خان – رضي الله عنه: أما على قول المتأخرين لا يجوز للوصي بيع العقار إلا بشرائط: أن يرغب إنسان في شرائها لضعف قيمتها. أن يحتاج الصغير إلى ثمنها للنفقة. أن أن يكون على الميت دين لا وفاء إلا بثمنها. أن يكون في التركة وصية مرسلة يحتاج في تنفيذها إلى ثمن العقار. أن يكون

بيع العقار خيرا لليتيم، بأن كان خراجها ومؤنتها يربو على غلاتها. أن كان العقار حانوتا أو دارا يريد أن ينقض ويتداعى إلى الخراب. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 215) . (5) قوله: واختيار المتأخرين... الخ؛ قال قاضي خان – رضي الله عنه: أما على قول المتأخرين لا يجوز للوصي بيع العقار إلا بشرائط: أحدها: يرغب الإنسان في شرائها لضعف قيمتها. أو يحتاج الصغير إلى ثمنها للنفقة. أو أن يكون على الميت دين لا وفاء إلا بثمنها. أو يكون في التركة وصية مرسلة يحتاج في تنفيذها إلى ثمن العقار. أو يكون بيع العقار خيرا لليتيم، بأن كان خراجها ومؤنتها يربو على غلاتها. أو كان العقار حانوتا أو دارا يريد أن ينقض ويتداعى إلى الخراب. فإن وقعت الحاجة للصغير إلى أداء خراجها، فإن كان في التركة مع العقار عروض بيع ما سوى العقار؛ فإن كانت الحاجة لا تندفع بما سوى العقار حينئذ يبيع العقار بمثل القيمة، أو بغبن يسير، ولا يجوز بيع الوصي بغبن فاحش لا يتغابن الناس في مثله، وكذا لو اشترى الوصي شيئا لليتيم لا يجوز شراؤه بغبن فاحش، هذا إذا كانت الورثة كلهم صغارا، فإن كان الكل كبارا أو هم حضور لا يجوز بيع الوصي شيئا من التركة إلا بأمرهم.

[

Mas'alah: What are the rules regarding an executor selling property to himself or engaging in partnerships?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4638

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on the Executor and His Rulings > Executor's Transactions with Estate Property

فالقول بأن بيع العقار من الأجنبي، إنما يجوز عند تحقق الشرائط(1) المذكورة: كرغبة(2) المشتري بضعف(3) القيمة، ونحو ذلك، يؤذن بأن(4) بيعه من نفسه لا يجوز؛ لأن العقار من أنفس الأموال، فإذا باع من نفسه، فالتهمة ظاهرة(5). (ويدفع ماله مضاربة، وشركة، وبضاعة، ويحتال [(6)] على الأملأ [(7)] لا على الأعسر، ولا يقرض [(8)] ويبيع على الكبير(9) الغائب إلا(10) العقار[(11) (1) في ص: شرائط. (2) في ص: لرغبة. (3) في أ: يضعف. (4) في ص: أن. (5) لكن صرح في ((البحر)) لو باع العقار والمنقول على الصغير جاز لكمال الولاية. ينظر: ((اللالئ الدرية)) (2: 19) . (6) قوله: ويحتال؛ أي يقبل الحوالة في قبض الدين الذي كان لليتيم على الآخر. (7) قوله: على الأملأ؛ أي على الأقدر على أداء الدين من المحيل وهو المديون. (8) قوله: ولا يقرض؛ أي لا يقرض الوصي مال اليتيم؛ لأن المفوض إليه الحفظ والقرض ليس من الحفظ، بل فيه ضرر اليتيم فلا يجوز. (9) قيد الكبير بالغيبة؛ لأنهم إذا كانوا حضورا ليس للوصي التصرف في التركة أصلا، لكن يتقاضى ديون الميت، ويقبض حقوقه، ويدفع إلى الورثة، إلا إذا كان على الميت دين أو أوصى بوصية ولم يقض الورثة الديون، ولم ينفذوا الوصية من مالهم، فإنه يبيع التركة. ينظر: ((العناية)) (10: 510) . (10) في أ: لا. (11) قوله: إلا العقار؛ أي يجوز للوصي أن يبيع على الكبير الغائب في كل شيء إلا العقار، قيد الكبير بالغيبة؛ لأنهم إذا كانوا حضورا ليس للوصي التصرف في التركة أصلا، لكن يتقاضى ديون الميت، ويقبض حقوقه، ويدفع إلى الورثة، إلا إذا كان على الميت دين أو أوصى بوصية ولم يقض الورثة الديون، ولم ينفذوا الوصية من مالهم، فإنه يبيع التركة. كذا في ((العناية)) (10: 510) . ثم استثنى المصنف – رضي الله عنه – العقار في حق الكبير الغائب، أما في حق الصغير فيملك الوصي بيع العقار أيضا، وهذا جواب السلف، وأما جواب المتأخرين أنه إنما يجوز بأحد شروط ثلاثة: إما أن

يرغب المشتري فيه بضعف القيمة، أو للصغير حاجة إلى أثمنها، أو ما يكون على الميت دين لا وفاء له إلا به، قال الصدر الشهيد – رضي الله عنه: وبه يفتي. كذا في ((الكفاية)) (9: 432–433) .

])(1)؛ لأن بيع ماله [(2)] إنما يجوز للحفظ والعقار محصن بنفسه، (

BAB 14

باب وصية المريض

The Chapter on Bequest by the Terminally Ill

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on manumission during illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4594

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequest by the Terminally Ill > Manumission During Terminal Illness

باب العتق في المرض [(5)] (1) في ص: تساوي (2) في ب: فثلثا. (3) قوله: الأم وثلث الولد؛ وهو المئة، فالمجموع أربعمئة؛ لأن الأمة والولد فرض كل واحد منهما مساوي ثلاثمئة درهم، وعندهما: ثلثا كل منهما، فالمجموع أربعمئة أيضا. (4) قوله: وعندهما ثلثا كل منهما؛ لأن الوصية تسري إلى الزوائد الحادثة قبل القسمة، بل إجماع لكون الشركة باقية على ملك الميت، وإذا ثبت السراية صار كأن الوصية وقعت بهما. هكذا في ((الجلبي)) (ص620) . (5) قوله: باب العتق في المرض؛ هو من أنواع الوصية، لكن لما كان له أحكام مخصوصة أفرده في باب على حدة، وأخره عن صريح الوصية؛ لأن الصريح هو الأصل. هكذا في ((الرد المحتار)) (6: 679) .

BAB 17

باب الوصية بالدين

The Chapter on Bequest of Debt

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a settlement involving debts from the estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3621

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequest of Debt > Settlement and Payment of Debts from Estate

(وبطل الصلح [(1)] إن شرط فيه لهم الدين من التركة): يعني إن أخرج أحد الورثة، وفي التركة ديون، فشرط(2) أن يكون الديون لبقية الورثة، بطل الصلح؛ لأنه تمليك الدين [(3)] من غير من عليه الدين، فذكر لصحة(4) الصلح حيلا [(5)] ، فقال: (فإن شرطوا[(6) (1) قوله: بطل الصلح في الكل؛ أي في الدين والعين جميعا، أما في حصة الدين؛ فلأن فيه تمليك الدين الذي هو حصة المصالح من غير من عليه الدين وهم الورثة، وأما حصة العين؛ فلأنه لما بطل حصة الدين بطل في العين أيضا؛ لأن الصفقة واحدة، سواء بين حصة الدين أم لا، وهذا مذهب الإمام، وينبغي أن يجوز عندهما في غير الدين إذا بين حصته، وأصل الخلاف فيما إذا جمع بين عبد وحر، أو شاة ذكية وميتة، وباعهما صفقة واحدة، وبين حصة كل واحد فيها من الثمن، بطل في الكل عنده، وصح في العبد والشاة الذكية عندهما، وتقدم ذكره فيما سبق. (2) في ب: ويشترط، وفي ص و ف: وشرط. (3) قوله: لأنه تمليك الدين... الخ؛ فإن المصالح يصير مملكا نصيبه من الدين من سائر الورثة بما يأخذ منهم من العين. كذا في ((الكافي)) . (4) في أ: بصحة. (5) قوله: حيلا؛ أي ثلاث حيل فالأولى ما ذكره بقوله: فإن شرطوا براءة الغرماء، والثانية: ما ذكره بقوله: أو قضوا نصيب المصالح منه تبرعا، والثالثة: ما ذكره بقوله: أو أقرضوه قدر قسطه منه... الخ. (6) قوله: فإن شرطوا... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 201) : وإن شرطوا أن يبرأ الغرماء منه، ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح، فالصلح جائز؛ لأنه إسقاط أو

تمليك الدين ممن عليه الدين، وهو جائز، وهذه حيلة الجواز، وأخرى أن يعجلوا قضاء نصيبه متبرعين، وفي الوجهين ضرر لبقية الورثة، والأوجه: أن يقرضوا المصالح مقدار نصيبه، ويصالحوا عما وراء الدين، ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء. انتهى. وقال الزيلعي في ((شرحه على الكنز)) (5: 51) : وهذا في الوجهين ظاهر؛ لأنهم إذا أعطوا المصالح شيئا بمقابلة الدين أو قدر الدين ولم يحصل لهم الدين بمقابله، فانتفى الضرر عنهم إلا ضرر القديم، فإن العين خير من الدين، والأوجه منه أن يبيعوه كفا من تمر أو نحوه بقدر الدين، ثم يحيلهم على الغرماء أو يحيلهم ابتداء من غير بيع شيء ليقضوه له، ثم يأخذوه لأنفسهم. انتهى. فتفكر فيه واحفظه.

BAB 18

باب الوصاية والتولية

The Chapter on Executorship and Appointment

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on appointing one's own slave as executor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4624

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Executorship and Appointment > Executorship of Slaves, Non-Muslims, and Sinners

(وإلى عبده صح إن كان ورثته صغارا وإلا لا)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: لا تصح(2) وإن كانت الورثة صغارا، وهو القياس(3) [(4)] ؛ لأنه قلب المشروع، له [(5)] : إن لعبده من الشفقة(6) ما لا يكون لغيره، والصغار وإن كانوا ملاكا ليس لهم ولاية المنع، فلا منافاة بخلاف ما إذا كان البعض (1) هذه الوصية باطلة على ما ذكره محمد – رضي الله عنه –، وعبارة القدوري – رضي الله عنه: أخرجهم القاضي عن الوصية، وهذا يدل على ان الوصية صحيحة؛ لأن الإخراج إنما يكون بعد الدخول. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 440) . (2) في ص: يصح. (3) وجه القياس: إن الولاية منعدمة في عبد نفسه، لما أن الرق ينافيها؛ ولأن فيه إثبات الولاية للمملوك على المالك، وهو قلب المشروع؛ ولأن الولاية الصادرة من الأب، وفي اعتبار هذه تجزئتها؛ لأنه لا يملك بيع رقبته، وهذا نقض الموضوع. ينظر: ((الهداية)) (4: 259) . (4) قوله: وهو القياس... الخ؛ وجه القياس: إن الولاية منعدمة في عبد نفسه، لما أن الرق ينافيها؛ ولأن فيه إثبات الولاية للمملوك على المالك، وهو قلب المشروع؛ ولأن الولاية الصادرة من الأب، وفي اعتبار هذه تجزئتها؛ لأنه لا يملك بيع رقبته، وهذا نقض الموضوع. كذا في ((الهداية)) (4: 259) . (5) قوله: له... الخ؛ لأن العبد مخاطب مستبد بالتصرف، فيكون أهلا للوصاية، فإن الصغار وإن كانوا ملاكا ليس لهم ولاية المنع فلا منافاة، وإيصاء المولى إليه يؤذن بكونه ناظرا لهم، وصار كالمكاتب، والوصاية قد تتجزأ على ما هو

المروي عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –. كذا في ((الهداية)) (4: 259) . (6) في ب: الشفعة.

كبارا، إذ لهم المنع وبيع نصيبهم من هذا العبد [(1)] .

BAB 21

باب الوصية لذوي القربى

The Chapter on Bequest to Relatives

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on bequests to relatives and others?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4604

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequest to Relatives > Effect of Predeceased Children on Bequest to Relatives

باب الوصية للأقارب وغيرهم [(1)] (1) قوله: باب الوصية للأقارب... الخ؛ لما كان هذا الباب مشتملا على الوصايا بالقوم المخصوصين أخر ذكره عن الأبواب المتقدمة؛ لقلة فائدته؛ لأن ما تقدم لا يختص بقوم دون قوم، فكان لعموم فائدته تقديمه ذكرا أولى. كذا في ((غاية البيان)) .

Mas'alah: Who is considered a relative by marriage (sihr) in a bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4606

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequest to Relatives > Bequest to In-Laws and Affinal Relatives

(وصهره [(1)] : كل ذي [رحم محرم من عرسه(2).

Mas'alah: Who are considered relatives (aqarib) in a bequest according to Abu Hanifa and his two companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4608

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequest to Relatives > Definition of Relatives for Bequests

وأقاربه وأقرباؤه وذو قرابته وأنسابه: محرماه فصاعدا من ذوي رحمه الأقرب فالأقرب غير الوالدين والولد)، وإنما قال محرماه؛ لأن أقل الجمع هنا اثنان، فاعتبر الأقربية، كما في الميراث، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: الوصية لكل من ينسب إلى أقصى أب له أدرك الإسلام، وعند بعض المشايخ – رضي الله عنه – [(1)] إلى أقصى أب له أسلم، ويدخل الأبعد مع وجود الأقرب، ثم لا يدخل قرابة الولادة [(2)] ، وقد قيل: من قال للوالد قريبا فهو عاق. (1) قوله: وعند بعض المشايخ؛ قال شراح ((الهداية)) : ثمرة هذا الخلاف أن الموصي إذا كان علويا فعلى القول الأول أقصى الأب أبو طالب لأنه أدرك الإسلام وإن لم يسلم فيدخل أولاد عقيل – رضي الله عنه – وجعفر – رضي الله عنهم –، وعلى القول الثاني علي – رضي الله عنه – فلا يدخلون. كذا في ((الجلبي)) (ص621) . (2) قوله: ثم لا يدخل قرابة الولاد؛ قال محمد – رضي الله عنه: قال الله تعالى: {الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين} [البقرة:180] ، فأخرج الوالدين من القرابة، فكما يخرج الوالدان من القرابة فكذلك يخرج الولد من قرابة الوالد؛ لأن القرابة يكون من الجانبين، فلا يسمى قريبا. كذا في ((غاية البيان)) .

Mas'alah: How is a bequest to relatives distributed when there is only one uncle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4610

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Bequest to Relatives > Calculation of Shares in Bequest to Relatives

(والعم والعمة سواء [(2)] فيها(3)، ...(4). (1) قوله: وفي عم له نصف؛ أي فيما إذا أوصى للأقارب، وله عم واحد فللعم نصف الوصية، ويرد النصف على الورثة؛

لعدم من يستحقه؛ لأن اللفظ جمع، وأدناه في الوصية الاثنان، فيكون لكل واحد منهما النصف؛ فلذا يعطى له النصف، والنصف الآخر يرد على الورثة. كذا في ((الزيلعي)) (6: 202) . واعترض بأن في هذا جعل عدم المزاحم بمنزلة وجود المزاحم، حيث قيل: إذا كان معه عم آخر كان له النصف، فكذا إذا لم يكن معه عم آخر كان له النصف، فكان القائل أن يقول: إذا كان له عم واحد كان له الثلث؛ لأنه إذا كان معه عمان كان له الثلث، فكذا إذا لم يكن معه غيره، وعلى هذا يقال: يجب له الربع أو الخمس عند انفراده قياسا على تقدير أن يكون معه ثلاثة أو أربعة أعمام. وأجيب: بأن ذلك غير لازم؛ لأن اعتبار المجموع كلها ساقطة؛ لتعذره، فتعين أدنى ما يستعمل فيه وهو الاثنان؛ لتيقنه، والعم الواحد نصف الاثنين، فيكون له نصف مالها، فإذا أخذ العم النصف صار كأن لم يكن، فيكون الباقي للورثة. هكذا في ((العناية)) (10: 479) . (2) قوله: والعم والعمة سواء؛ أي إن أوصى لأقاربه وله عم وعمة فهما سواء في الوصية؛ أي يقسم الموصى به بينهما على السوية؛ لاستواء قرابتهما، والعمة وإن لم تكن وارثة فهي مستحقة للوصية كما لو كان القريب رقيقا أو كافرا. كذا في ((الهداية)) (4: 250) . (3) في ج و ص: فيهما. (4) في ق زيادة: وإن هي لا ترث.

BAB 22

باب تفسير ألفاظ الوصية

The Chapter on Interpreting Bequest Terminology

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of 'ahl' (family) in the context of bequests according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4607

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > The Chapter on Interpreting Bequest Terminology > Interpretation of Bequests to Descendants and Lineage

وأهله: عرسه [(1)]][(2)](3))، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: كل من يعولهم [(4)] ويصيبهم نفقته؛ لقوله تعالى: {وأتوني بأهلكم أجمعين} (5) ، له: إنه حقيقة في الزوجة، قال الله تعالى: {وسار بأهله} (6) ، ويقال: تأهل فلان.

Mas'alah: What is the fidya for missed prayers compared to missed fasts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1159

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests for Religious Acts (Hajj, Prayer)

وفدية كل صلاة كصوم يوم [(1)] هو الصحيح)، وعند البعض(2) فدية [(3)] صلاة(4) يوم واحد كفدية صوم يوم. (1) قوله: كصوم يوم؛ قال في ((البحر)) : الحاصل أن ما كان عبادة بدنية فإن الوصي يطعم عنه بعد موته عن كل واجب كالفطرة، والمالية كالزكاة يخرج عنه القدر الواجب، والمركب كالحج يحج عنه رجلا من مال الميت. (2) وهو قول محمد بن مقاتل أولا ثم رجع عنه. ينظر: ((الجوهرة النيرة)) (1: 144) . (3) قوله: فدية؛ هو قول محمد بن مقاتل أولا ثم رجع عنه. كذا في ((السراج)) . (4) في أ: صلوات.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of one-third of one's property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3129

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(ووصيته](4) (1) قوله: فإنه... الخ؛ هذا دليل على المماثلة بين المنقول والعقار. (2) في ص: والأول. (3) قوله: قيل يؤخذ...الخ؛ لأنه يحتاج فيه إلى الحفظ، والنزع أبلغ فيه، أما أنه يحتاج فيه إلى الحفظ؛ فلأنه ليس بمحصن بنفسه؛ للانتقال في محل، وأما أن النزع أبلغ فيه فلأنه لما جحد من بيده يتصرف لخيانته أو لزعمه أنه ملكه، وإذا نزعه الحاكم ووضعه على يد أمين كان عدلا ظاهرا، فكان المال به محفوظا. كذا في ((العناية)) (6: 433) . (4) قوله: ووصية... الخ؛ يعني أن رجلا لو أوصى بثلث ماله، فالثلث يقع على كل ماله؛ لأنها أخت الميراث، والميراث يجري في الكل، فكذا هي، ولو قال: مالي صدقة، أو قال: ما أملك فهو صدقة، فهو يقع على مال الزكاة، كالنقدين ومال السوائم، وأموال التجارات بلغ النصاب أو لا، وسواء كان عليه دين مستغرق أو لا؛ لأن المعتبر جنس ما يجب فيه الزكاة لا قدرها ولا شرائطها. ويدخل فيه الأرض العشرية عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنها سبب الصدقة، ألا ترى أن مصرفها مصرف الزكاة، وكانت جهة الصدقة فيها راجحة، وعند محمد لا تدخل؛ لأنها سبب المؤنة؛ ولهذا يجب العشر في أرض الصبي والمكاتب، وفي أرض لا مالك لها كالأوقاف، فكانت جهة المؤنة راجحة ضده، وذكر في ((النهاية)) قول محمد مع قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ولا تدخل الأرض الخراجية؛ لأنها تمحضت مؤنة، ولا يدخل الرقيق للخدمة، ولا العقار، وأثاث المنازل، وثياب البذلة، وسلاح الاستعمال ونحو ذلك مما ليس من أموال الزكاة. كذا في شروح ((الكنز)) .

] بثلث ماله على كل شيء، ومالي أو ما أملك صدقة [(1)] على مال الزكاة)، هذا عندنا، وعند زفر [(2)] – رضي الله عنه – يقع على كل شيء [كما في الوصية] (3) [قضية] (4) لإطلاق اللفظ، ونحن اعتبرنا [(5) (1) قوله: أو ما أملك صدقة؛ ومن مشايخنا من قال في قوله: ما أملك أو جميع ما أملك صدقة يجب عليه أن يتصدق بجميع ما يملك؛ لأن لفظ الملك أعم من لفظ المال، فإن لفظ الملك يطلق على المال وعلى غيره، ألا ترى أنه يقال: ملك النكاح، وملك القصاص، وملك المتعة، والمال لا يطلق على ما ليس بمال، فإذا كان لفظ الملك أعم يتناول جميع ما يتصدق به، كما لو نص عليه، لكن الصحيح أن لفظ الملك والمال سواء في الحكم، وهو الاختصاص بالأموال الزكاتية؛ لأن الظاهر من حال الناذر التزام الصدقة من فاضل ماله، فإن الحياة مظنة الحاجة إلى ما تقوم به حوائجه الأصلية، والمال الفاضل عن حوائجه الأصلية هو مال الزكاة، فيختصان به. [ينظر: ((العناية)) (7: 752)] . (2) قوله: وعند زفر – رضي الله عنه –؛ في كلتا الصورتين يقع على كل شيء من أمواله، سواء كان من أموال الزكاة أو لا، فيلزمه التصدق بالكل، وهو القياس قضية؛ لإطلاق اللفظ؛ أي لاقتضاء إطلاق ما قاله، فإن لفظ المال يتناول الكل، قال الله تعالى: {لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل} [النساء: 29] . (3) زيادة من ب و م. (4) سقطت من ب. (5) قوله: ونحن اعتبرنا... الخ؛ هذا وجه الاستحسان، وتقريره: إن إيجاب العبد معتبرا بإيجاب الله تعالى، إذ ليس للعبد الإيجاب مبتدأ؛ لئلا ينزع إلى الشركة، ومطلق المال في باب الصدقات ينصرف إلى البعض، كما في قوله تعالى: {في أموالهم حق معلوم} [المعارج: 24] ، وقوله: {خذ من أموالهم صدقة تطهرهم} [التوبة: 103] ، فكذا ما يوجبه العبد على نفسه بخلاف الوصية، فإنها أخت الميراث من حيث أنهما يثبتان الملك بعد الموت، والله تعالى قد أوجب الميراث في كل عين ودين، ولا يختص الوصية بمال دون مال.

] إيجاب العبد بإيجاب الله تعالى. (فإن لم يجد [(1)] إلا ذلك(2) أمسك منه قوته، فإذا ملك تصدق بما أخذ، [ولم يقدر بشيء لاختلاف أحوال الناس] (3))، قيل [(4)] : المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يوم(5)، وصاحب المستغل(6) [(7)] ما يحتاج إليه إلى وصول غلته(8)، وأكثر ذلك شهر، وصاحب الضياع إلى وصول ارتفاعه، وأكثر ذلك سنة، وصاحب التجارة إلى وصول مال تجارته. (1) قوله: فإن لم يجد... الخ؛ يعني إذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت الإيجاب يمسك من ذلك قدر قوته، فإذا أصاب شيئا من المال بعد ذلك تصدق بمثل ما أمسك؛ لأن حاجته مقدمة، ولو لم يمسك قدر حاجته لتكفف الناس من ساعته، وليس من الحكمة أن يتصدق بما عنده ثم يتكفف الناس من ساعته. (2) العبارة في ق: إلا ما وجب تصدقه. (3) زيادة من ب و م. (4) قوله: قيل... الخ؛ لم يبين في ((المبسوط)) قدر ما يمسك؛ لأن ذلك مختلف باختلاف العيال، وباختلاف ما يتجدد له من التحصيل، فبعض أهل الحرف يحصل لهم كل يوم، وبعضهم كل ثلاثة أيام، وبعضهم أكثر، وبعضهم أقل، وكذا أهل التجارة، وأهل الزرع يتجدد له حاصله. (5) في ب و م: يومه. (6) صاحب المستغل: صاحب الغلة الذي يملك الدور والحوانيت والبيوت التي يؤجرها بشهر؛ لأن يده تصل إلى ما ينفق شهرا فشهرا. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص433) . (7) قوله: المستغل؛ اسم مفعول من الاستغلال، أو ظرف منه، والاستغلال: غله كرفتن وغله آدردن خواستن وبر كشانيدن غله داشتن وغله دراهدهر خبري از حبوب ونقود وجزآن غلات ج. كذا في ((الصراح)) ، وقال في ((ذخيرة العقبى)) (ص433) : صاحب المستغل: صاحب الغلة الذي يملك الدور والحوانيت والبيوت التي يؤجرها بشهر؛ لأن يده تصل إلى ما ينفق شهرا فشهرا. انتهى. (8) في أ: غلبة.

(وصح الإيصاء بلا علم الوصي [به] (1) لا التوكيل): أي إن جعل شخصا وصيا بعد موته [(2)] ، ولم يعلم الوصي(3) بذلك، فباع شيئا من تركته يجوز بيعه، بخلاف [(4)] ما إذا وكل رجلا بالبيع، ولم(5) يعلم الوكيل بذلك فباع [شيئا] (6) [من التركة] (7) لا يجوز بيعه(8)، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يجوز بيع الوصي أيضا [(9)] . (1) سقطت من ق. (2) قوله: بعد موته؛ هذا قيد مستدرك، فإن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، إلا أن يقال: إنه إشارة إلى وجه الفرق بين الإيصاء والتوكيل، فتأمل. (3) في أ: الرضي. (4) قوله: بخلاف... الخ؛ وجه الفرق أن الوصية خلافة؛ لإضافتها إلى ما بعد الموت، وهو زمان بطلان الإنابة، فلا تتوقف على علم الوصي، كما في تصرف الوارث، حتى لو باع الوارث تركة مورثه بعد موته وهو لا يعلم بموته جاز بيعه، فكذا الوصي، أما الوكالة فهي إثبات ولاية التصرف في ماله، وليس باستخلاف؛ لبقاء ولاية الموكل، فلا تصح بلا علم من يثبت له الولاية، كإثبات الولاية بإثبات الملك بالبيع؛ ولأن الموكل قادر فيتصرف بنفسه، فلا يفوته النظر، فلا حاجة إلى إثباته بدون العلم، بخلاف الميت. (5) في ص: وما لم . (6) سقط من أ. (7) زيادة من ص. (8) والفرق أن الوصية استخلاف بعد انقطاع ولاية الموصي، فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث، والتوكيل إثبات ولاية التصرف في ماله لا استخلاف بعده لبقاء ولاية المنوب عنه، فلا يصح بلا علم من يثبت له الولاية. ينظر: ((الدرر)) (2: 419) . (9) قوله: لا يجوز بيع الوصي أيضا؛ بناء على عدم صحة الإيصاء بدون علم الوصي عنده، ووجهه أن كل واحد من الإيصاء والتوكيل إنابة، إلا أن أحدهما: وهو التوكيل في حال الحياة، والآخر: وهو الإيصاء بعد الممات.

Mas'alah: Who bears liability when an executor sells a slave by court order and the slave is reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3137

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(وإن باع الوصي لهم بأمر قاض(1) [(2)] ، فاستحق(3) العبد أو مات قبل قبضه، فضاع ثمنه رجع المشتري على الوصي، وهو عليهم)؛ لأن العاقد [(4)] هو الوصي فعليه الرجوع، والوصي يرجع [عليهم] (5) ؛ لأنه [(6)] عمل لأجلهم. (1) والتقييد بأمر القاضي اتفاقي، ولهذا قال الحصيري: أمر القاضي وعدمه سواء. ينظر: ((المنح)) (ق2: 116/ب) ، و ((الدر المختار)) (4: 368) . (2) قوله: بأمر قاض؛ والتقييد بأمر القاضي اتفاقي، ولهذا قال الحصيري: أمر القاضي وعدمه سواء. كذا في ((المنح)) (ق2: 116/ب) ؛ ولذا قال في ((الدر المختار)) (4: 368) : بأمر القاضي أو بلا أمره. انتهى. (3) في ب و م: فأبق. (4) قوله: لأن العاقد؛ هو الوصي نيابة عن الميت، أما إذا كان الميت أوصى إليه فظاهر، وأما إذا نصبه القاضي فكذلك؛ لأن القاضي إنما نصبه؛ ليكون قائما مقام الميت، لا ليكون قائما مقام القاضي، ولما كان الوصي نائبا عن الميت فترجع الحقوق إليه فعليه الرجوع. (5) سقطت من ص. (6) قوله: لأنه... الخ؛ أي لأن الوصي قد عمل لأجل الغرماء، ومن عمل لغيره عملا ولحقه بسببه ضمان يرجع به على من يقع له العمل، وقيل: لا يرجع عليهم؛ لأن الضمان وجب عليه بفعله، والأول أصح.

Mas'alah: What is the chapter on bequests (Kitab al-Wasiyya)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4555

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Definition and Validity of Bequests

كتاب الوصايا [(3)]

Mas'alah: What is the ruling on making a bequest of less than one-third of the estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4556

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

] إيجاب بعد الموت، وندبت [(1) (1) قوله: وندبت... الخ؛ أي ندبت الوصية بأقل من الثلث، ولو عند غناء ورثته لما قال في ((الهداية)) (4: 233) : ويستحب أن يوصي بدون الثلث سواء كانت الورثة أغنياء أو فقراء؛ لأن في التنقيص صلة القريب بترك ماله عليهم، بخلاف استكماله الثلث؛ لأنه استيفاء تمام حقه، فلا صلة، ثم هل الوصية بأقل من الثلث أولى أم تركها؟ قالوا: إن كانت الورثة فقراء ولا يستغنون بما يرثون، فالترك أولى لما فيه من الصدقة على القريب، وقد قال – صلى الله عليه وسلم: ((أفضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح)) [((صحيح ابن خزيمة)) (4: 77) ، و ((المستدرك)) (1: 564) ، ((سنن الدارمي)) (1: 487) ، وغيرها] . وإن كانوا أغنياء أو يستغنون بنصيبهم فالوصية أولى؛ لأنه يكون صدقة على الأجنبي، والترك هبة من القريب، والأولى أولى؛ لأنه من يبتغي بها وجه الله تعالى، وقيل في هذا الوجه يخير لاشتمال كل على فضيلة، وهو الصدقة أو الصلة. اهـ. كلام ((الهداية)) . وحاصله أنه لا ينبغي الوصية بتمام الثلث، بل المستحب التنقيص عنه مطلقا؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – قد استكثر الثلث بقوله: ((والثلث كثير)) [البخاري (3: 1006) ، مسلم(3: 1250)] ، لكن التنقيص عنه فقر الورثة، وإن كان مستحبا إلا أن ثمة ما هو أولى منه، وهو الترك أصلا؛ فإن المستحب تتفاوت درجاته، وكذا المسنون والمكروه وغيرهما، وفي القهستاني: إذا

كان المال قليلا لا ينبغي أن يوصي على ما قال أبو حنيفة – رضي الله عنه –، وهذا إذا كان الأولاد كبارا، فلو صغارا فالترك أفضل مطلقا على ما روى عن الشيخين، كما في قاضي خان: قال في ((الحاوي القدسي)) : من لا وارث له ولا دين عليه فالأولى أن يوصي بجميع ماله بعد التصدق بيده. هذا خلاصة ما في ((رد المحتار)) (6: 652) .

Mas'alah: What is the ruling on bequeathing less than one-third when heirs are wealthy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4557

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

بأقل من الثلث(1) عند غنى ورثته، أو استغنائهم [(2)] بحصتهم(3) كتركها بلا أحدهما): أي إن لم تكن الورثة أغنياء ولا يصيرون أغنياء(4) بحصتهم من التركة، فترك الوصية أفضل. (1) لأن فيها صلة الوارث من جهته، فإن الصلة الوراث من جهة إنما تكون إذا ترك لهم ما يملك صرفه غلى غيره إلا إذا ترك لهم ما لا يملك صرفه إلى غيره. ينظر: ((المحيط)) (ص41) . (2) قوله: أو استغنائهم لحصتهم؛ أي بصيرورتهم أغنياء بأن يرث كل منهم أربعة الآف درهم على ما روي عن الإمام، أو يرث عشرة الآف درهم على ما روى عن الفضلي. قهستاني عن ((الظهيرية)) ، واقتصر الأتقاني – رضي الله عنه – على الأول. كذا قال الشامي [في ((رد المحتار)) (6: 652)] . (3) أي بصيرورتهم أغنياء بأن يرث كل منهم أربعة الآف درهم على ما روي عن الإمام، أو يرث عشرة الآف درهم على ما روي عن الفضلي. ينظر: ((رد المحتار)) (6: 652) . (4) في أ: الأغنياء.

Mas'alah: What is the ruling on excluding an unborn child from a bequest of a slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4558

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Missing or Unborn Persons

(وهي والاستثناء [(4)]): أي إنما تصح الوصية والاستثناء، (في(5) وصية بأمة إلا حملها(6))، فإن كل ما يصح إفراده(7) بالعقد يصح(8) استثناؤه من العقد، فإذا صح الوصية بالحمل، صح استثناء الحمل من الوصية. (1) قوله: وصحت للحمل؛ لأنها استخلاف من وجه؛ لأنه يجعله خليفة في بعض ماله، والجنين يصلح خليفة في الإرث؛ فكذا في الوصية لا يقال: شرطها القبول، والجنين ليس من أهله؛ لأنها تشبه الهبة والميراث، فلشبهها بالهبة يشترط القبول إذا أمكن، وشبهها بالميراث يسقط إذا لم يمكن عملا بالشبهين؛ ولهذا يسقط بموت الموصى له قبل القبول. كذا في الشامي [في ((رد المحتار)) (6: 652)] . (2) أي بالحمل؛ لأنه يجري فيه الإرث، فيجري فيه الوصية أيضا؛ لأنها أخته. ينظر: ((التبيين)) (6: 186) . (3) قوله: وبه؛ أي بالحمل؛ لأنه يجري فيه الإرث، فيجري فيه الوصية أيضا؛ لأنها أخته. كذا في الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 186)] . (4) قوله: وهي والاستثناء؛ أي تصح الوصية بالأمة، واستثناء الحمل، كما لو قال: هذه الأمة لفلان إلا حملها، لما تقرر في الأصول: كل ما يصح إفراده بالعقد... الخ. (5) في ب: وفي . (6) في ب:عملها. (7) في ب و ف: إقراره. (8) في ب و ص: صح.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest from a Muslim to a dhimmi and vice versa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4559

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Heirs and Non-Heirs

(ومن المسلم للذمي وعكسه [(1)] (2))، قيد بالذمي؛ لأن الوصية للحربي [(3)] لا تجوز. (1) قوله: ومن المسلم للذمي وعكسه؛ أي من الذمي للمسلم؛ يعني تصح الوصية من الجانبين، أما الأول؛ لقوله تعالى: {لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين...} الآية [الممتحنة:8] ، وأما الثاني؛ فلأنهم بعقد الذمة ساووا المسلمين في المعاملات؛ ولذا جاز التورع من الجانبين في حالة الحياة، فكذا بعد الممات. كذا في ((الهداية)) (4: 233) . (2) في ب و ق: بعكسه. (3) قوله: للحربي؛ أي في داره لا تجوز، إنما قيدنا بداره؛ لأن المستأمن كالذمي كما أفاده الملا خسرو، قلت: وبه صرح الحدادي والزيلعي وغيرهما، هكذا في ((الدر المختار)) (6: 655) .

Mas'alah: What is the ruling on bequests exceeding one-third of the estate or to an heir or killer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4560

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبالثلث للأجنبي [(1)] لا في أكثر منه(2)، ولا لوارثه(3) [(4)] وقاتله [(5)] مباشرة إلا بإجازة ورثته)، قوله: مباشرة؛ احتراز عن القتل تسبيبا: كحفر البئر، وعند الشافعي(6) – رضي الله عنه – تجوز (1) قوله: وبالثلث للأجنبي... الخ؛ أي يصح الوصية بالثلث، لا في أكثر من الثلث لما مر من قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الثلث كثير...)) الخ؛ ولأنه حق الورثة، وتمامه في ((الهداية)) (4: 232) . (2) لأن الوصية إذا زادت على الثلث ترد. ينظر: ((النور اللامع في أصول الجامع)) (ص13) . (3) وكذا إقرار المريض مرض الموت لأحد ورثته بدين أو بيعه منه بدون تصديق الورثة على الدين وإجازتهم للبيع باطل. ينظر: ((مختصر الفتاوى المهدية))

(ص166) . (4) قوله: ولا لوارثه؛ أي لا تصح الوصية لوارثه؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((إن الله تعالى أعطى كل ذي حق حقه ألا لا وصية للوارث)) [الترمذي4: 434، وقال: حسن صحيح، وأبو داود(3: 214)، والنسائي(4: 107)] ؛ ولأنه يتأذى البعض ما يثار البعض، ففي تجويزه قطعية الرحم، ويعتبر كونه وارثا أو غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية؛ لأنه تمليك مضاف إلى ما بعد الموت، وحكمه يثبت بعد الموت. كذا في ((الهداية)) (4: 233) . (5) قوله: وقاتله؛ عطف على: وارثه؛ أي لا تصح الوصية للقاتل عامدا كان أو خاطئا بعد أن كان مباشرا بقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا وصية للقاتل)) ؛ ولأنه استعجل ما آجره الله تعالى فيحرم الوصية كما تحرم الميراث إلا بإجازة ورثته؛ أي لو أجازتها الورثة جاز عند الطرفين رح، وقال أبو يوسف رح: لا تجوز؛ لأن جنايته باقية، والامتناع لأجلها، ولهما أن الامتناع بحق الورثة؛ لأن نفع بطلانها يعود إليهم كنفع بطلان الميراث؛ ولأنهم لا يرضونها للقاتل، كما لا يرضونها لأحدهم، كما في ((الهداية)) (4: 233) . (6) ينظر: ((النكت)) (2: 684) ، و

Mas'alah: What is the ruling on a bequest to someone who later kills the testator?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4561

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Heirs and Non-Heirs

الوصية للقاتل، وعلى هذا الخلاف إذا أوصى لرجل ثم إنه قتل الموصي(1).

Mas'alah: What is the ruling on the validity of a bequest by a minor or a mukatab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4561

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Conditions and Formalities of Bequests

(ولا من صبي [(2)])، هذا عندنا، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – تجوز، (ومكاتب(4) [(5)] وإن ترك وفاء وقدم الدين عليها [(6)] . (1) في ب: للوصي. (2) قوله: ولا من صبي؛ لأنها تبرع، والصبي ليس من أهله؛ ولأن قوله غير ملزم، وفي تصحيح وصيته قول بإلزام قوله. (3) ينظر: ((النكت)) (2: 683) ، و (4) أي لا تصح وصية المكاتب، وإن ترك وفاء؛ لأن ماله لا يقبل التبرع، والوصية تبرع. ينظر: ((الهداية)) (4: 234) . (5) قوله: ومكاتب... الخ؛ أي لا تصح وصية المكاتب، وإن ترك وفاء؛ لأن ماله لا يقبل التبرع، والوصية تبرع، وقيل: هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: تصح؛ وتمامه في ((الهداية)) (4: 234) . (6) قوله: وقدم الدين عليها؛ أي على الوصية؛ لأنه أهم الحاجتين، فلأنه فرض والوصية تبرع، وأبدا يبدأ بالأهم فالأهم إلا أن يبرئة الغرماء؛ لأنه لم يبق الدين فتنفذ الوصية على الحد المشروع، وهذا في الدين المحيط بماله، أما إذا لم يكن محيط فالوصية تجري في ثلث بقية ماله.

Mas'alah: What is the ruling on acceptance and rejection of a bequest after the testator's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4562

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Conditions and Formalities of Bequests

وتقبل(1) [(2)] بعد موته، وبطل قبولها [(3)] وردها في حياته، وبه): أي بالقبول [(4)] [بعد الموت] (5) ، (تملك [(6)] (7) إلا إذا [(8)] (1) أي قبول الوصية لا

يعتبر إلا بعد موت الموضي؛ لأن أوان ثبوت حكمها بعد الموت. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 430) . (2) قوله: وتقبل... الخ؛ لأن آوان ثبوت حكمه بعد الموت لتعلقه به، فلا يعتبر قبله، كما لا يعتبر قبل العقد. (3) قوله: وبطل قبولها وردها... الخ؛ حتى لو ردها في حياته ثم قبلها بعد مماته تصح؛ لأن الوصية تمليك متعلق بالموت، ألا ترى أنه لو أوصى بثلث [غنمه] استحق الموصى له بثلث ما يوجد في ملك الموصي عند موته لا بثلث ما يوجد عند الوصية. كذا في ((الجلبي)) (ص617) ناقلا عن ((المعراجية)) . (4) قوله: بالقبول؛ أي لا يملك الوصية بلا قبول صريح، إلا في مسألة واحدة، وهي ما إذا مات... الخ، فإنها تملك فيه القبول ضمني؛ لأن موت الموصى له بلا رد كقبوله دلالة. كذا في ((الجلبي)) (ص617) ناقلا عن ((البيانية)) . (5) زيادة من ب. (6) قوله: يملك؛ أي الموصي به يملك القبول خلافا لزفر – رضي الله عنه –، وهو يقيس الوصية على الميراث، وحكم الوراثة تثبت من غير قبول، فكذا هذا، ولنا: إن الوصية إثبات ملك جديد لغيره، وإثبات الملك لغيره لا يكون إلا بالقبول، والميراث ليس كذلك، بل هي خلافه فافترقا كما لا يخفى على المتأمل. (7) ف يأ و م: يملك. (8) قوله: إلا إذا... الخ؛ يعني الموصي به يملك بلا قبول في مسألة واحدة: وهي أن يموت الوصي ثم الموصى له قبل القبول، فيدخل الموصي به في ملك ورثة الموصى له استحسانا، والقياس أن تبطل الوصية، لما بينا من أن الوصية إثبات ملك جديد... الخ، وجه الاستحسان: إن الوصية من جانب الموصي به قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جانبه، وإنما توقفت من جانب الموصى له، إن شاء رده، وإن شاء أجاز، فإذا مات دخل في ملكه كما في البيع المشروط بالخيار للمشتري إذا مات. هذا خلاصة ما في ((الهداية)) (4: 234) .

Mas'alah: What happens to a bequest if the legatee dies before accepting it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4563

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Conditions and Formalities of Bequests

] مات موصيه(1) ثم هو): أي الموصى له، (بلا قبول فهو لورثته) : أي لورثة(2) الموصى له.

Mas'alah: What is the ruling on a sick person's gift or will to a woman he later marries?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4564

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Heirs and Non-Heirs

(وتبطل(2) هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعدها): أي وهب المريض لامرأة شيئا، أو أوصى لها بشيء، ثم تزوجها ثم مات، تبطل الهبة والوصية؛ لأن الوصية إيجاب بعد الموت، وعند الموت هي وارثة له، وأما الهبة فهي وإن كانت منجزة فهي كالمضافة إلى الموت؛ لأن حكمها يتقرر عند الموت، ألا ترى أنها تبطل بالدين المستغرق، وعند عدم الدين يعتبر من الثلث بخلاف الإقرار، فإنه إن أقر لها ثم تزوجها، حيث يصح(3)؛ لأنها عند الإقرار أجنبية.

Mas'alah: What is the ruling on a sick person's gift, will, or acknowledgment to a son who is a disbeliever or slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4564

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Heirs and Non-Heirs

(كإقراره ووصيته وهبته لابنه كافرا أو عبدا إن أسلم أو أعتق بعد ذلك): أي إن أقر المريض، أو أوصى، أو وهب لابنه الكافر ثم أسلم الابن قبل موت الأب بطل ذلك [كله] (4) ، أما الإقرار؛ فلأن البنوة قائمة وقت الأقرار، فاعتبر في الإيراث(5) تهمة الإيثار، وأما الهبة والوصية فلما مر، فكذا إن كان الابن عبدا أو مكاتبا فعتق لما بينا.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest from a chronically ill person who is not expected to die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4565

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Conditions and Formalities of Bequests

[

Mas'alah: What is the ruling on a bequest from a chronically ill person who is not expected to die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4565

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Conditions and Formalities of Bequests

مقعد(1)، ومفلوج، وأشل، ومسلول(2) من كل ماله(3) إن طال مدته ولم(4) يخف موته، وإلا فمن ثلثه.

Mas'alah: How are multiple bequests prioritized when they exceed one-third of the estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4565

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

وإن اجتمع الوصايا قدم الفرض [(5)] وإن أخر، وإن تساوت [قوة] (6) قدم ما قدم): أي إن اجتمع الوصايا، وضاق عنها ثلث المال، فإن كان بعضها فرضا وبعضها نفلا، قدم الفرض، وإن كان كلها فرائض، أو كلها نوافل(7) [(8)] قدم ما قدم الموصي. (1) في ج: معقد. (2) مسلول: وهو الذي به مرض السل، وهو قرحة تحدث في الرئة: إما تعقب ذات الرئة ـ أي التهاب يصيب فصا أو فصوصا في الرئة ـ أو ذات الجنب : أي التهاب في الغشاء المحيط بالرئة ـ أو زكام ونزازل، أو سعال طويل ويلزمها حمى هاوية. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 428–429) ، و ((المعجم الوسيط)) (307–308) . (3) في أ و م:: مال. (4) في ق: إن. (5) قوله: قدم الفرض؛ أي قدمه الموصي أو أخره كالزكاة والحج والصوم والصلاة. كذا في الجلبي(ص617). (6) سقطت من ق. (7) كالحج التطوع، والصدقة على الفقراء، أو كلها واجب كالكفارات والنذور وصدقة الفطر. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص617) . (8) قوله: أو كلها نوافل؛ كالحج التطوع، والصدقة على الفقراء، أو كلها واجب كالكفارات والنذور وصدقة الفطر. كذا في ((العناية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص617)] .

Mas'alah: What is the ruling on a bequest for Hajj and from where should it be performed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4566

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests for Religious Acts (Hajj, Prayer)

(فإن أوصى بحج حج عنه راكبا من بلده [(1)] إن(2) بلغ نفقته ذلك، وإلا [(3)] فمن حيث تبلغ، فإن مات [(4)] حاج في طريقه، وأوصى بالحج عنه يحج [عنه] (5) من بلده): [أي يحج من بلده] (6) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(7)] إن

بلغ نفقته ذلك، وإلا فمن حيث تبلغ، وعندهما (1) قوله: راكبا من بلده؛ لأن الحج واجب على الموصي من بلده، ولذا يعتبر فيه من المال لا يكفيه من بلده، والوصية لأداء ما هو الواجب عليه، وإنما قال: راكبا؛ لأنه لا يلزمه أن يحج ماشيا، فانصرف إليه على الوجه الذي وجب عليه. كذا في ((الهداية)) (4: 248) . (2) في أ: وإن. (3) قوله: وإلا؛ أي وإن لم تبلغ الوصية النفقة حج عنه من حيث تبلغ الوصية، والقياس يأباه؛ لأنه أمر بالحجة على صفة عدمناها فيه، لكنا جوزناه؛ لأنا نعلم أن الموصي قصد تنفيذ الوصية للثواب، فيجب تنفيذها مهما أمكن، والممكن فيه ما ذكرنا من شرط بلوغ النفقة، وهو أولى من إبطالها برأسها. كذا في ((الهداية)) (4: 248) . (4) قوله: فإن مات... الخ؛ صورة المسألة: خرج رجل من بلده حاجا فمات في طريقه وأوصى بالحج عنه يحج عنه من بلده إن بلغ نفقة ذلك، وإن لم تبلغ، فمن حيث تبلغ النفقة، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: يحج عنه من حيث مات. (5) زيادة من ق. (6) زيادة من أ و ب و م. (7) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ له: إن الوصية تنصرف إلى الحج من بلده؛ لأنه لما مات قبل إتمام العمل صار خروجه بغير الحج كما إذا خرج تاجرا فمات في بعض الطريق يحج من منزله، فكذلك هاهنا، ولهما: إن السفر نية الحج، وقع قربة وسقط فرض قطع المسافة بقدر سفره، وقد وقع أجره على الله، فيبتدئ من مكان مات فيه كأنه من أهله، بخلاف سفر التجارة؛ لأنه لم يقع قربة، فيحج عنه من بلده، كذا في بعض حواشي ((الهداية)) .

يحج من حيث مات، وإن لم تبلغ النفقة ذلك، فمن حيث تبلغ.

Mas'alah: How is a bequest of one-third and a similar amount to another person divided?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4567

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

([في] (1) وصيته بثلث ماله [(2)] لزيد ومثله لآخر، ولم يجيزوا، بنصف(3) ثلث بينهما، وبثلث له وسدس لآخر، بثلث، وبثلثه لبكر وكله لآخر ينصف(4)، وقالا: يربع)، قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: الوصية بأكثر من الثلث إذا لم يجز(5) الورثة [(6) (1) سقطت من ب. (2) قوله: في وصيته بثلث ماله... الخ؛ صورته: إذا أوصى بثلث ماله لزيد، ومثله لآخر، ولم تجز الورثة، فثلثه بينهما نصفين اتفاقا، وإن أوصى بثلث لزيد وبسدس ماله لآخر، فالثلث بينهما أثلاثا اتفاقا أيضا، أما في صورة إجازة الورثة فظاهر، وإن أوصى بثلث ماله لبكر، وكله لآخر، فينصف: أي ثلثه بينهما نصفان عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يربع: أي فالثلث بينهما ربعه لبكر وثلاثة أرباعه لآخر. (3) في ج و ق: ينصف. (4) في ص: بتصف. (5) في أ: تجز. (6) قوله: إذا لم تجز الورثة؛ فإن أجازوا فعندهما يقسم الكل أرباعا، ولا نص فيه عنه، فقال أبو يوسف – رضي الله عنه: قياس قوله أن يسدس بطريق المنازعة؛ لأن الثلثين لصاحب الكل، فكان نزاعهما في الثلث، فنصف النصف الذي هو السدس لصاحب الثلث، والباقي للآخر، وقال الحسن – رضي الله عنه: إن هذا تخريج قبيح؛ لاستوائهم [سهم] صاحب الثلث في حال الإجازة وعدمها، وهو السدس، فالصحيح أن يربع بطريق المنازعة بأن يقسم الثلث أولا، وهو أربعة من اثني عشر بينهما نصفين؛ لأن إجازتهم غير مؤثرة في قدر الثلث، وبقي الثلثان ثمانية أسهم يدعيها صاحب الكل، وسهمين منها صاحب الثلث، ليتم الثلث، فتسلم الستة لصاحب الكل، ويتنازعان في السهمين بنصفين، فيحصل ثلاثة أسهم لصاحب الثلث، والباقي للآخر.

كما في ((الحقائق)) ، وغيره، ((قهستاني)) ، قلت: وعلى قولهما يلزم استواء حالتي الاجازة وعدمها. هكذا في ((رد المحتار)) (6: 667) .

Mas'alah: What does 'the legatee does not strike' mean in the context of bequests?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4568

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Definition and Validity of Bequests

(ولا يضرب الموصى له [(6) (1) قوله: فينصف الثلث بينهما؛ لا يقال: ظاهره مخالف لقوله قبيل هذا: وإن اجتمع الوصايا... إلى قوله: قدم ما قدم؛ لأنه يقتضي حرمان من أخره الموصي بالذكر من حصة الثلث؛ لأنا نقول ذلك فيما إذا أوصى بحقوق الله تعالى وضاق منهما الثلث مثل: الحج، وغيره، كما مر. هكذا في ((الجلبي)) (ص617) . (2) في ب: وقال. (3) في ص: يستحق. (4) في أ و ص: فمخرج. (5) في ب و ص: ثلثه. (6) قوله: ولا يضرب الموصي له... الخ؛ قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص617-618)] : وفي ((المغرب)) (ص282) : قال الفقهاء: فلان يضرب فيه بالثلث: أي يأخذ منه شيئا بحكم ماله من الثلث، فمعنى ((المتن)) لا يأخذ الموصي له بأكثر من الثلث بما زاد على الثلث؛ لأن قوله: بأكثر؛ إن تعلق بالموصي له كان مفعول لا يضرب محذوفا، وهو مما زاد على الثلث، وإن تعلق بلا يضرب كان صلة الموصي له محذوفا، كما زاد ونحوه. فالحاصل أن للموصي له بما زاد من الثلث إذا لم يجز الورثة الوصية لا يأخذ من الثلث بقدر نصيبه من الكل على تقدير الإجازة، بل يكون هو والموصي له بالثلث سواء عند الأعظم - رضي الله عنه -. كذا في ((الكوسجية)) ، وقال في ((المغرب)) (ص282) أيضا: وقالوا: ضرب في مال بينهما: أي جعل، وعلى هذا قوله

في ((المختصر)) : أبو حنيفة – رضي الله عنه – لا يضرب للموصي له فيما زاد على الثلث على حذف المفعول الصحيح، كأنه قيل: لا يجعل له شيئا فيه، ولا يعطيه، والضرب في اصطلاح الحساب: تضعيف أحد العددين بقدر ما في العدد الآخر من الآحاد. انتهى.

Mas'alah: What is the method of calculating shares for bequests of one-third and the whole estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4569

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

بأكثر من الثلث عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –)، المراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب، فإنه إذا أوصى بالثلث والكل، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – سهام الوصية اثنان، لكل واحد نصف، يضرب [النصف] (1) في ثلث المال، فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث، وهو السدس، فلكل سدس المال، وعندهما: سهام الوصية أربعة [(2)] : [لصاحب الثلث واحد] (3) ، والواحد من الأربعة ربع، فيضرب الربع في ثلث المال، فالربع في الثلث يكون ربع الثلث، ثم لصاحب الكل ثلاثة من الأربعة، وهي ثلاثة أرباع، فيضرب ثلاثة الأرباع في الثلث: يعني ثلاثة أرباع الثلث، [ولصاحب الثلث واحد من الأربعة، فيضرب الواحد في الثلث] (4) ، وهو الربع، [يعني ربع الثلث] (5) ، هذا معنى الضرب، وقد تحير فيه كثير من العلماء. (1) سقطت من ص. (2) قوله: وعندهما سهام الوصية أربعة... الخ؛ وعلى هذا الخلاف: لو أوصى لرجل بعبد قيمته مثل ثلث ماله، ولآخر بعبد قيمته مثل نصف ماله مثلا، وتمامه في ((التاتارخانية)) من الخامس، ولو أوصى لرجل بسيف قيمته مثل سدس ماله، ولآخر بسدس ماله، وماله سوى السيف خمسمئة، فللثاني سدسها،

وللأول خمسة أسداس السيف، وسدس السيف بينهما؛ لأن منازعتهما في سدس السيف فقط، فينصف بينهما، وهذا عند الإمام، وتمام الكلام في ((المجمع)) وشروحه. كذا في ((الرد المحتار)) (6: 668) . (3) سقطت من ص. (4) سقطت من ص. (5) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the ruling on preferential treatment (muhabah) in bequests?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4570

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Heirs and Non-Heirs

(إلا في المحاباة [(1)] والسعاية والدراهم المرسلة)، صورة المحاباة: أن يكون للرجل عبدان قيمة أحدهما ثلاثون، والآخر ستون، فأوصى بأن يباع الأول من زيد بعشرة، والآخر من عمرو بعشرين، ولا مال له سواهما، فالوصية في حق زيد بعشرين، وفي حق عمرو بأربعين، يقسم الثلث بينهما أثلاثا فيباع الأول من زيد بعشرين، والعشرة وصية له، ويباع الثاني من عمرو بأربعين، والعشرون وصية له، فأخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته [(2)] (3) ، وإن كانت [(4)] زائدة على الثلث. (1) قوله: إلا في المحاباة؛ أي المعاطاة من حبا يحبو حبوة بفتح الحاء المهملة؛ أي أعطاه، والحباء: العطاء. كذا في ((الصحاح)) . (2) قوله: فأخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته؛ لأن وصيته له أربعون من ستين، وهو ثلثاه، وقدرها من ثلث جميع المال الذي هو ثلاثون، ثلثاه منه، وهو عشرون، فلو كان هذا كسائر الوصايا وجب على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن لا يضرب الموصى له بأربعين في أكثر من ثلثين؛ لأن عنده الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب إلا بالثلث وهو ثلث ماله. هذا حاصل ما في ((شرح الأكمل)) . كذا في ((الجلبي))

(ص618) . (3) في أ: وصية. (4) قوله: وإن كانت؛ أي وصية لعمرو، وهي أربعون زائدة على الثلث: أي على ثلث الكل الذي هو تسعون هو الثلاثون. كذا في ((الجلبي)) (ص618) .

Mas'alah: What is the ruling on bequests involving manumission of slaves (si'ayah)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4571

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests Involving Slaves and Manumission

وصورة السعاية: أعتق عبدين [(1)] قيمتهما ما ذكر، ولا مال له سواهما، فالوصية(2) للأول بثلث المال، وللثاني بثلثي المال، فسهام الوصية بينهما أثلاث، واحد للأول، واثنان للثاني، فيقسم الثلث بينهما كذلك، فيعتق من الأول ثلاثة، وهو عشرة، ويسعى في عشرين، ويعتق من الثاني ثلثه(3)، وهو عشرون، ويسعى في أربعين، فيضرب كل [(4)] بقدر وصيته(5) وإن كان زائدا على الثلث.

Mas'alah: What is the ruling on bequests of unspecified sums of dirhams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4571

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

وصورة الدراهم المرسلة: أوصى لزيد بثلاثين درهما، وللآخر(6) بستين درهما وماله تسعون درهما، فيضرب(7) كل بقدر وصيته [(8)] ، فيضرب الأول الثلث في ثلث المال، والثاني الثلثين في ثلث المال. (1) قوله: أعتق عبدين؛ أي أوصى مريض بعتق عبديه؛ قيمة أحدهما ستون والآخر ثلاثون. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص618)]

. (2) في ب: والوصية. (3) في ب: ثلثاه. (4) قوله: فيضرب كل؛ أي يأخذ، ولو كان وصية فيما عدا السعاية؛ لكان الثلث الذي هو الثلاثون نصفين بين العبدين عند أبي حنيفة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص618)] . (5) في أ: وصية. (6) في ب: والآخر. (7) في أ و ص. يضرب. (8) قوله: يضرب كل بقدر وصيته... الخ؛ ولو كان وصية المرسلة كسائر الوصايا لكان ثلث الدراهم بينهما نصفين. كذا في ((الجلبي)) (ص618) .

Mas'alah: What is the distinction between specified and unspecified bequests regarding the one-third limit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4572

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

والمراد بالمرسلة المطلقة: أي غير مقيدة(1) بأنها ثلث، أو نصف، أو نحوهما. وإنما فرق أبو حنيفة – رضي الله عنه – بين هذه الصور الثلاث وبين غيرها؛ لأن الوصية إذا كانت مقدرة بما(2) زاد على الثلث صريحا: كالنصف، والثلثين، وغيرهما، والشرع أبطل الوصية في الزائد(3)، يكون ذكره لغوا، فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما إذا لم يكن مقدرة بأنه أي شيء من المال كما في الصور الثلاث، فإنه ليس في العبارة ما يكون مبطلا للوصية، كما إذا أوصى بخمسين درهما، واتفق [أن] (4) ماله مئة درهم، فإن الوصية غير باطلة بالكلية؛ لإمكان أن يظهر له مال فوق المئة، وإذا لم تكن(5) باطلة بالكلية، يكون معتبرة في حق الضرب، وهذا فرق دقيق شريف. (1) في ص: معتدة. (2) في ب و ص: با. (3) في ب: الزائدة. (4) زياة من ب و ص. (5) في ب: يكن.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of 'like the share of my son' versus 'the share of my son'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4573

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبمثل نصيب ابنه [(1)] صحت(2) وبنصيب ابنه(3) لا)؛ لأن الوصية بما هو حق الابن لا تصح لغيره، وفيه خلاف زفر – رضي الله عنه –، (وله ثلث(4) [(5)] إن أوصى مع ابنين. (1) قوله: وبمثل نصيب ابنه... الخ؛ توضيحه: أنه إن أوصى بمثل نصيب ابنه صحت الوصية، وإن أوصى بنصيب ابنه لا تصح؛ لأن في الصورة الأولى: وصية بمثل نصيب الابن، ومثل الشيء غيره، وإن كان يتقدر فيجوز، وفي الثانية: وصية بما هو حق الابن، وهو ما يصيب الابن بعد الموت، وما يصيبه هو مال الغير، فالوصية بمال لا تجوز، وقال زفر – رضي الله عنه: تجوز في هذه أيضا كما في الأولى، فنظره في الحال لا إكمال وفي الحال كل المال ماله، والجواب ما قلنا: من أنها وصية بمال الغير. كذا ما يستفاد من ((الهداية)) (4: 237) . (2) إذ لا مانع منه؛ لأن مثل الشيء غيره سواء كان له ابن موجود أو لا. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 698) . (3) في ق: أبيه. (4) أي إن أوصى مع ابنين بمثل نصيب ابنه، فللموصى له الثلث، والقياس أن يكون النصف عند إجازة الورثة؛ لأنه أوصى له بمثل نصيب ابنه، ونصيب كل واحد منهما النصف، ووجه الثلث أن قصده أن يجعله مثل ابنه، ونصيبه مثل نصيب ابنه، لا أن يجعل نصيبه زائدا على نصيب ابنه، وذلك بأن يجعل الموصى له كأحدهم. ينظر: ((التبيين)) (6: 188-189) . (5) قوله: وله ثلث... الخ؛ أي إن أوصى مع ابنين بمثل نصيب ابنه، فللموصى له الثلث، والقياس أن يكون النصف عند إجازة الورثة؛ لأنه أوصى له بمثل نصيب ابنه، ونصيب كل واحد منهما النصف، ووجه الثلث أن قصده أن يجعله مثل ابنه، ونصيبه مثل نصيب

ابنه، لا أن يجعل نصيبه زائدا على نصيب ابنه، وذلك بأن يجعل الموصى له كأحدهم. كذا في ((الزيلعي)) (6: 188–189) .

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of an unspecified 'part' of the estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4574

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

وبجزء(1) [(2)] من ماله يبينه(3) الورثة): أي يقال للورثة أعطوه ما شئتم؛ لأنه مجهول، والجهالة لا تمنع(4) صحة الوصية، فالبيان إلى الورثة.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of a 'share' (sahm) of the estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4574

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبسهم [(5) (1) أي ولو أوصى بجزء من ماله، يقال للورثة: أعطوه ما شئتم؛ لأن الجزء مجهول، يتناول القليل والكثير، غير أن الجهالة لا تمنع صحة الوصية؛ لأن باب الوصية أوسع، والورثة قائمون مقام الموصي، فإليهم البيان. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 198) . (2) قوله: وبجزء... الخ؛ أي ولو أوصى بجزء من ماله، يقال للورثة: أعطوه ما شئتم؛ لأن الجزء مجهول، يتناول القليل والكثير، غير أن الجهالة لا تمنع صحة الوصية؛ لأن باب الوصية أوسع، والورثة قائمون مقام الموصي، فإليهم البيان، هذا توضيح ما في الشرح. (3) في ب و ق: بينه. وفي ج: وبينه وبين. (4) في ب: يمنع. (5) قوله: وبسهم... الخ؛ أي إن أوصى بسهم من

ماله، فله السدس في عرفهم؛ أي عرف أهل الكوفة، وهو أي السدس كالجزء في عرفنا: أي الوصية بسهم من ماله كالوصية بجزء من ماله، قال في ((الهداية)) : ومن أوصى بسهم من ماله فله أحسن سهام الورثة إلا أن ينقص عن السدس، فيتم له السدس، ولا يزاد عليه. مآل المصنف – رضي الله عنه – وصاحب ((الهداية)) واحد، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: له مثل نصيب أحد الورثة الذي له أقل الأنصباء، ولا يزاد على الثلث إلا أن تجيز الورثة؛ لأن السهم يراد به أحد سهام الورثة عرفا، لا سيما في الوصية، والأقل متيقن به، فيصرف إليه إلا إذا زاد على الثلث، فيرد عليه؛ لأنه لا مزيد عليه عند عدم الإجارة. وله: إن السهم هو السدس، هو المروي عن ابن مسعود – رضي الله عنه –، وقد رفعه إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فيما يروى؛ ولأنه يذكر ويراد به السدس، فإن إياسا قال: السهم في اللغة عبارة عن السدس، ويذكر ويراد به سهم من سهام الورثة فيعطى ما ذكرنا. انتهى [من ((الهداية)) (4: 237)] .

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of 'one-sixth' according to custom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4575

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

](1) السدس في عرفهم، وهو كالجزء في عرفنا)، فالسدس قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – بناء على ...(2) عرف بعض الناس، وقالا: له مثل نصيب أحد الورثة، ولا يزاد على الثلث إلا أن يجيز الورثة.

Mas'alah: What is the ruling when a testator says 'one-sixth' then 'one-third' and the heirs consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4575

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

(فإن قال: سدس مالي له، ثم قال: ثلثه له، وأجازوا، له ثلث[(3) (1) في ب: بينهم. (2) في ص زيادة: ما. (3) قوله: له ثلث؛ قال صاحب ((رد المحتار)) : أقول: حاصل السؤال أن قول الموصي: ثلث مالي له لا يصلح إخبارا؛ لأنه كذب، فتعين الإنشاء، فينبغي أن يكون له النصف؛ لأن عموم السدس والثلث النصف والربع أنا سلمنا أن قوله: سدس مالي له يحتمل أن يكون المراد به زيادة سدس أو ثلثا آخر غير السدس المذكور، فيحمل على المتيقن، وبقي هاهنا شيء، وهو أنه لا يخلو من أن يكون الثلث الذي أجازه الورثة ثلثا زائدا على السدس الذي أجازوه؛ أو لا يكون ثلثا زائدا عليه، أو لا وجه لإجازتهم بلا تعيين المراد، إذ مرجعه إلى إجازة اللفظ، ولا معنى له، والثاني يأباه قوله وأجازوا؛ لأنه مستغن عن إجازتهم، وعلى الأول لا يصح الجواب المذكور، ولعله لذلك أسقط صاحب ((الكنز)) القيد المذكور، والجواب أن هذا القيد غير احترازي بل ذكروه؛ لئلا يتوهم أن له النصف عند الإجازة، ويفهم أن له الثلث عند عدم الإجازة بالطريق الأولى. لكن بقي هاهنا إشكال ذكره في ((الشرنبلالية)) ، ونقل نحوه عن قاضي زاده: وهو أن صاحب الحق رضي بما يحتمله كلام الموصي من اجتماع الثلث مع السدس، وامتناع ما كان غير متيقن لحق الوارث، فبعد الرضا كيف يتكلف للمنع... اهـ. وجوابه: أنه لما احتمله كلام الموصي حملناه على المتيقن الذي يملكه وهو الوصية بالثلث كما مر، والوصية إيجاب تمليك، فكان إيجاب الثلث متيقنا، وإيجاب الزائد مشكوكا فيه، وإجازة الوارث لا تعمل إلا فيما أوجبه الموصي، ولم نتيقن بإيجاب الموصي فيما زاد على

الثلث حتى تعمل الإجازة عملها، فلغت؛ لأن الإجازة ليست ابتداء تمليك، وإنما هي تنفيذ لعقد الموصي المتوقف عليها؛ ولهذا يثبت الملك للمجاز له من قبل الموصي، لا من قبل المجيز، كما سيجيء. هذا خلاصة ما في ((رد المحتار)) (6: 671) .

]): أي يكون السدس داخلا في الثلث، فإن قلت: قوله: ثلث مالي له؛ إن كان إخبارا فكاذب، وان كان إنشاء يجب أن يكون له النصف عند إجازة الورثة، وإن كان في السدس إخبارا(1)، وفي السدس إنشاء، فهذا ممتنع أيضا. قلت [(2)] : [لا(3) جواب لهذا السؤال] (4) . (1) في أ: اخبار. (2) قوله: قلت؛ هكذا في النسخ، بلا ذكر حجاب، بل مع بياض بعد قوله: قلت، فلم يعلل كذب الإخبار في ثلث مالي، وفي سدس مالي، ووجهه: أنه أضاف الكل إلى نفسه، والإخبار بأن ماله لغيره كاذب، ولعل الجواب هو أنه إنشاء، لكن لو لم يكن السدس داخلا في الثلث لزم الوصية بما زاد على الثلث؛ وهو لا يجوز على ما سبق، فهذا يكون دليلا على أن الموصي المسلم أراد الدخول في الثلث حملا لحال المسلم على ما هو اللائق به، فإنه قال له: من مالي ما زاد على السدس في الثلث، وفي هذا الثلث فقط سواء كان أجازت الورثة أو لم يجيزوا، فقوله له: أجازت الورثة؛ لبيان أنه لو لم يجز الورثة له الثلث فقط بالطريق الأولى، هذا تقرير شيخ الإسلام – رضي الله عنه – في هذا المقام. (3) في ب: لأن. (4) سقطت من ص. أجاب عنه ملا خسرو في ((الدرر)) (2: 434) : أقول: وبالله التوفيق نختار أنه إنشاء، وإنما يجب له النصف عند الإجازة لو كان النصف مدلول اللفظ، وليس كذلك فإن السدس والثلث في كلامه شائع، وضم الشائع إلى الشائع لا يفيد ازديادا في المقدار، بل يتعين الأكثر مقدما كان أو مؤخرا؛ ولهذا قال الجمهور في تعليله: لأن الثلث متضمن للسدس، فإن التضمن لا يتصور إلا في الشائع وضم السدس الشائع إلى الثلث الشائع لا يفيد زيادة

في العدد، فلا يتناول أكثر من الثلث وفائدة الإجازة إنما تظهر فيما يكون متناول اللفظ وإلا لكان برا مستأنفا لا إجازة، ويقرب من هذا قول أهل المعقول: إن ضم الكلي إلى الكلي لا يفيد الجزئية.

Mas'alah: What is the ruling on repeating 'one-sixth of my wealth' in a bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4577

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

[فصل] (1) (وفي سدس مالي مكررا، له سدس)؛ لأن المعرفة إذا أعيدت معرفة كان(2) الثاني عين الأول [(3)] . (1) زيادة من ج. (2) في ص: فإن. (3) قوله: كان الثاني عين الأول؛ وهو الأعم الأغلب في اللغة، أما إذا دل الدليل على أنه أريد بالثاني غير الأول لم يكن عينه إذا كما في قوله تعالى: {وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه من الكتاب} [المائدة:48] . كذا في ((الكفاية)) .

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of one-third of dirhams, sheep, or clothes when two-thirds are destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4578

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(و(1)بثلث دراهمه، أو غنمه، أو ثيابه متفاوتة، أو عبيده إن هلك ثلثاه [(2)] فله ما بقي [(3)] في الأولين، وثلث الباقي في الآخرين)، هذا عندنا وعند زفر – رضي الله عنه – ثلث الباقي في كل الصور؛ لأن حق الموصى له شائع في الجميع، فإذا هلك

ثلث المال هلك ثلثا حق الموصى له. لنا: إن حق الموصى له مقدم على حق الورثة، فكل ما يجري فيه الجبر(4) على القسمة، ويمكن جمع(5) حق أحد المستحقين(6) [(7)] في الواحد: كالدراهم والغنم، يجمع حق الموصى له فيه مقدما(8)، فيجمع في الباقي بخلاف ما ليس كذلك: كالثياب(9) (1) في ص: أو. (2) قوله: إن هلك ثلثاه؛ أي ثلثا الدراهم أو الغنم، بأن كانت ثلاثة مثلا، فهلك اثنان وبقي واحد، فله ذلك الباقي تمامه. (3) قوله: فله ما بقي؛ يعني الثلث الكامل منهما، لكن هذا على تقدير أن يخرج هذا الباقي من ثلث ما بقي من جميع أصناف ماله، كما صرح به في ((الهداية)) ، قال الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه: وقد اتفقوا على أنه لو استحق الدرهمان، وبقي الدرهم فالدرهم للموصي له، وكذلك إذا هلك الدرهمان، وبقى الدرهم. كذا في ((الجلبي)) (ص619) . (4) في ب: يجبر. (5) في ب: جميع. (6) أي يمكن جمع حق شائع لكل واحد في فرد. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 199) . (7) قوله: ويمكن جمع حق أحد المستحقين؛ أي يمكن جمع حق شائع لكل واحد في فرد. (8) أي إذا أمكن جمع حق الموصى له فيما بقي تقديما للوصية على لإرث؛ لأن الموصي جعل حاجته في هذا المعين مقدمة على حقورثته قدر الموصى به، فكان حق الورثة كالتبع، وحق الموصى له كالأصل، والأصل في مال اشتمل على أصل وتبع إذا هلك شيء منه أن يجعل الهالك من التبع، كما في مال الزكاة حيث يصرف الهالك إلى العفو أولا ثم إلى نصاب يليه ثم وثم. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 435) . (9) في ص: كثياب.

المتفاوتة والعبيد.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of one thousand dirhams when the testator has both cash and debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4579

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Debts and Loans

(وبألف وله [(1)] عين ودين، هو عين إن خرج من ثلث العين، وإلا ثلث العين، وثلث ما يؤخذ من الدين.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of one-third to Zayd and a deceased Amr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4579

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Missing or Unborn Persons

وبثلث لزيد وعمرو، و [عمرو ميت] (2) كله لزيد)؛ لأن الميت لا يزاحم الحي كما لو قال: لزيد وجدار، وعن أبي يوسف - رضي الله عنه - أنه إن لم يعلم بموته، فله نصف الثلث؛ لأن الوصية عنده [(4)] صحيحة لعمرو، فلم يرض للحي إلا بنصف الثلث بخلاف ما إذا علم بموته؛ لأن الوصية للميت لغو، فيكون راضيا بتمام الثلث لزيد، (3)...

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of one-third 'between them' when one beneficiary is dead?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4579

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Missing or Unborn Persons

(فإن قال: بينهما، فنصفه(5) له): أي إن قال: ثلث مالي بين زيد وعمر، وهو ميت، فلزيد نصف الثلث؛ لأنه صريح في أن لزيد نصف الثلث(6). (1) قوله: بألف وله... الخ؛ حاصله: ومن أوصى لرجل بألف درهم، وله مال عين ودين على الآخر، فإن خرج الألف من ثلث العين بأن كان له ثلاث آلاف درهم دفع إلى الموصى له؛ لأنه أمكن إيفاء كل ذي حق حقه من غير نقصان، فيصار إليه، وإلا أي وإن لم يخرج الألف من ثلث العين، بأن كان ألفا درهم نقدا، دفع إليه ثلث العين وثلث ما يؤخذ من الدين؛ أي كل ما خرج شيء من الدين أخذ الموصى له ثلثه، حتى يستوفي الألف؛ لأن الموصي له شريك الوارث، وفي تخصيصه العين بخس في حق الورثة؛ لأن للعين فضلا على الدين. كذا في ((الهداية)) (4: 238) . (2) في ص و ق: الميت. وفي ب: وهو الميت. (3) في ب زيادة: قالوا. (4) قوله: لأن الوصية عنده؛ أي عند الموصي صحيحة، بناء على اعتقاده لحياته، فلم يرض فذلك الموصي لزيد إلا بنصف الثلث، فيعطي له ذلك، فبقي النصف الآخر منه في أيدي ورثة الموصي. (5) في ق: فنصف. (6) في ب: الثلاث.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of one-third when the testator is poor at the time of the will?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4580

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبثلث، وهو فقير، له ثلث ماله عند موته [(1)]): أي قال: ثلث مالي، ولا مال للموصى، فاكتسب مالا، فللموصى له ثلث مال الموصي عند موته.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of a third of one's sheep when the testator has no sheep?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4580

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبثلث(2) غنمه، ولا غنم له، أو هلك قبل موته، بطلت): قوله: ولا غنم له، معناه: أنه لا غنم له عند الوصية، ولم يستفد غنما، حتى إن استفاد غنما(3)، فالصحيح أن الوصية تصح [(4)] (5) . (1) قوله: عند موته؛ لأن الوصية عقد استحلاف مضاف إلى ما بعد الموت، ويثبت حكمها بعد الموت، فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله. (2) في ج: وبثلث. (3) في ص: عنها. (4) قوله: تصح؛ لأنها لو كانت بلفظ المال تصح كما مر آنفا، فكذا تصح إذا كانت باسم نوعه، وهذا لأن وجود ما أوصى به قبل الموت فضل، والمعتبر قيامه عند الموت. كذا في ((الهداية)) (4: 239) . (5) في ص: يصح. لأنها لو كانت بلفظ المال تصح كما مر آنفا، فكذا تصح إذا كانت باسم نوعه، وهذا لأن وجود ما أوصى به قبل الموت فضل، والمعتبر قيامه عند الموت. ينظر: ((الهداية)) (4: 239) .

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of a specific sheep from one's wealth or flock?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4581

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبشاة(1) من مالي [(2)] ، أو غنمي، ولا شاة له قيمتها في مالي، وبطلت(3) في غنمي)، فإنه إذا قال له: شاة من مالي، ولا شاة له، علم أن المراد مالية الشاة، وإذا قال له: شاة من غنمي، ولا غنم له(4)، يراد [به] (5) عين الشاة، وليست موجودة،

فيبطل(6) الوصية. (1) في ص: شاة. (2) قوله: من مالي؛ ولا شاة له، وليس له شاة يعطي قيمة شاة؛ لأنه لما أضاف إلى المال علم أن مراده الوصية بمالية الشاة، إذ ماليتها توجد في مطلق المال، ومالية الشاة هي القيمة، أما إذا أوصى بشاة ولم يضفه إلى ماله وليس له شاة، قيل: لا يصح؛ لأن المصحح هو الإضافة إلى المال، وبدونها تعتبر صورة الشاة ومعناها، وقيل: تصح؛ لأنه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة، علم أن مراده المالية، وإذا قال: شاة من غنمي، وليس في ملكه غنم يراد به عين الشاة، وليست موجودة، فيبطل الوصية؛ لأنه لما أضاف إلى الغنم علم أن مراده عين الشاة، حيث جعلها جزاء من الغنم، بخلاف ما إذا أضافها إلى المال، وعلى هذا يخرج كثير من المسائل. هذا ما يستفاد من ((الهداية)) (4: 239) . (3) في ب: وتبطل. وفي ص: بطل. (4) في ب: لم. (5) زيادة من ص. (6) في ب: تبطل.

Mas'alah: What is the difference between a bequest of a sheep and a bequest of sheep?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4582

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

واعلم أنه قال في ((الهداية)) : ولا غنم له(1). وقال في ((المتن)) : ولا شاة له. وبينهما فرق؛ لأن الشاة فرد من الغنم، فإذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم، لكن إذا لم يكن له غنم لا يلزم أن لا يكون له شاة؛ لاحتمال أن يكون [له] (2) واحد لا كثير، فعبارة ((الهداية)) تناولت صورتين ما إذا لم يكن له شاة أصلا، وما يكون له شاة، لكن لا غنم له، ففي الصورتين تبطل الوصية، وعبارة ((المتن)) لم تتناول(3) إلا الصورة(4) الأولى، ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية، فعبارة ((الهداية)) أشمل، لكن هذه(5) أحوط.

Mas'alah: How is a bequest of a third of one's wealth to multiple categories of recipients divided?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4582

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

(وبثلث ماله لأمهات أولاده، وهن(6) ثلاث، وللفقراء والمساكين، لهن [(7)] ثلاثة أخماس)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – [(8) (1) انتهى من ((الهداية)) (4: 239) . (2) سقطت من ص. (3) في ب و ص: يتناول. (4) في ص: للصورة. (5) في ب: هذا. (6) في ق: وهي. (7) قوله: لهن؛ أي لأمهات أولاده، وهن ثلث ثلاثة أخماس، فلكل واحد خمس، وللفقراء خمس، وللمساكين خمس. (8) قوله: وعند محمد – رضي الله عنه – ... الخ؛ توضيحه: إن الثلث يقسم على سبعة أسهم، لهن ثلاثة أسهم، ولكل فريق من الفقراء والمساكين سهمان، وأصله: أن الوصية لأمهات الأولاد جائزة استحسانا؛ لأن الوصية مضافة إلى ما بعد عتقها لا حال حلول العتق بها بدلالة حال الموصي؛ لأن الظاهر من حال الموصي أنه يقصد بالإيصاء وصية صحيحة لا باطلة، والوصية إنما تصح إن لو كانت مضافة إلى ما بعد عتقها، والفقراء والمساكين جنسان كما فسرنا في (كتاب الزكاة) . لمحمد – رضي الله عنه: إن المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع، وأقله في الميراث اثنان، نجد ذلك في القرآن، والوصية أخت الميراث كما مر، فكان لكل فريق من الفقراء والمساكين اثنان، وأمهات الأولاد ثلث، فباعتبار عدد الرؤوس يقسم الثلث على سبعة أسهم. ولهما: إن الجمع المحلى باللام يراد به الجنس، وتبطل الجمعية؛ كقوله تعالى: {لا يحل لك النساء} [الأحزاب:52] ، فيراد به الواحد والجنس، يتناول الأدنى مع احتمال الكل، لا سيما عند تعذر صرفه إلى الكل، فيعتبر من كل فريق واحد، فبلغ

الحساب خمسة، فالثلاث للثلاث، والاثنان للاثنين. هكذا يفهم من عبارة الشرح وبعض حواشي ((الهداية)) .

Mas'alah: How is a bequest of a third divided among ummahat awlad, the poor, and the needy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4583

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

] يقسم الثلث على سبعة أسهم، فلأمهات الأولاد ثلاثة منها؛ لأن المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع، وأقله في الميراث اثنان، والوصية أخت(1) الميراث، لهما: إن الجمع [المحلى] (2) باللام يراد به الجنس، وتبطل(3) الجمعية: كقوله تعالى: {لا يحل لك النساء} (4) ، فيراد به الواحد، فيقسم على خمسة، ولهن ثلاثة منها.

Mas'alah: How is the bequest of one-third divided between a legatee and the poor according to Abu Hanifa and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4583

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

(وبثلث له، وللفقراء [نصف، [له] (5)](6) ونصف لهم)(7)، هذا عندهما، وعند محمد – رضي الله عنه – يقسم الثلث أثلاثا. (1) في ص: أحب. (2) سقطت من ص. (3) في ص: ويبطل. (4) الأحزاب، الآية(52). (5) سقطت من ب. (6) سقطت من ق. (7) يعني بين زيد مثلا والمساكين، ويجوز صرف ما للمساكين لواحد منهم، وعند محمد يقسم الثلث أثلاثا يعني لزيد ثلثه وثلثاه للمساكين ولا

يجوز صرف ما للمساكين لأقل من اثنين عنده. ينظر: ((الشرنبلالية)) (4: 436) .

Mas'alah: How is the share of a third party determined when included in a bequest to two unequal recipients?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4584

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

(وبمئة لزيد، ومئة لعمرو، أو بها لزيد وخمسين لعمرو إن أشرك آخر معهما [(1)] ، فله ثلث ما لكل في الأول، ونصفه في الثاني)؛ لأن في الصورة الأولى نصيب زيد وعمرو متساويان، وقد أشرك(2) آخر معهما، فهو شريك للاثنين، فله [ثلث] (3) ما لكل(4) واحد منهما، ولا يمكن مثل هذا في الصورة الثانية؛ لتفاوت نصيب زيد وعمرو، فهو شريك لكل واحد، فله نصف لكل واحد [منهما] (5) . (1) قوله: وإن أشرك آخر معهما؛ بأن قال لآخر: أشركتك معهما في الصورتين، فله ثلث الكل، واحد في الأول ونصفه في الثاني؛ لأن الشركة تقتضي المساواة بقوله تعالى: {فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث} [النساء:12] ، فيستوي الذكور والإناث في الثلث، ففي الصورة الأولى نصيب زيد وعمرو متساويان وقد، أشرك آخر منهما فهو شريك للإثنين، فله ثلث ما لكل واحد منهما؛ لاتحاد المال، فللآخر يكون ثلاثمئة، وهي ست وستون وثلثا درهم، كما لكل من زيد وعمرو بخلاف الصورة الثانية؛ لأنه لا يمكن مثل هذا التفاوت نصيب زيد وعمرو، فله نصف ما لكل واحد منهما، وهو خمس وسبعون؛ لأنه كان لزيد مئة ونصفها خمسون، ولعمرو خمسون، ونصفها لا خمسة وعشرون، ولزيد ولعمرو خمسة وعشرون درهما. (2) في ص: اشترك. (3) سقطت من ص. (4) في ص: لك. (5) سقطت من ص.

Mas'alah: How is the estate divided when there is both a bequest and an acknowledgment of debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4586

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Priority of Debts over Bequests

(فإن أوصى مع ذلك عزل ثلث لها [(1)] ، وثلثاه للورثة، وقيل: لكل صدقوه فيما شئتم، ويؤخذ ذو الثلث بثلث ما أقروا به، وما بقي فلهم [(2) (1) قوله: عزل ثلث لها... الخ؛ لأن الوصايا حقوق معلومة في الثلث، والميراث معلوم في الثلثين، وهذا الإقرار ليس بدين معلوم ولا وصية معلومة، فلا يزاحم المعلوم، فقدمنا عزل المعلوم. كذا في ((الرد المحتار)) (6: 667) ناقلا عن الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 192)] . (2) قوله: فلهم؛ أي للموصى لهم، فإن قيل: قوله: لفلان علي دين، فصدقوه إقرار بدين، والدين مقدم على حق الورثة، وحق أصحاب الوصايا، فلم قدم العزل لهما عليه. قلنا: الدين إن كان مقدما على الحقين إلا أنه مجهول، وطريق تعينه ما ذكر من تصديق الفريقين.

[

Mas'alah: What is the ruling on heirs and legatees swearing regarding claims of excess in a bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4587

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Priority of Debts over Bequests

، والورثة بثلثي ما أقروا [به] [(1)] (2) ، ويحلف كل على العلم بدعوى الزيادة): أي أوصى مع ذلك الدين الذي أمر بتصديق مقداره بثلث ماله لقوم يعزل ثلث المال

للوصية، والثلثان للورثة، وقيل: للموصى لهم صدقوه فيما شئتم، فإذا أقروا بمقدار فثلث(3) ذلك المقدار يكون في حقهم، وهو ثلث المال، وما بقي من الثلث فللموصى لهم [(4)] ، ويقال للورثة: صدقوه فيما شئتم، فإذا أقروا بشيء، فثلثا(5) ذلك الشيء يكون في حقهم، وهو ثلثا المال، والباقي للورثة [(6)] ، وحلف كل واحد من الموصى له والورثة على العلم(7) [(8)] بدعوى الزيادة[(9) (1) قوله: بثلثي ما أقروا به؛ لأنه إذا أقر كل فريق بسهم ظهر أن في التركة دينا شائعا في النصيبين، فيؤخذ الدين منهم بحساب ما في أيديهم من التركة. كذا في ((الرد المحتار)) (6: 676) ناقلا عن العيني وغيره. (2) سقطت من ق. (3) في ب: ثلث. (4) قوله: فللموصى لهم؛ حتى لو قال: الموصى لهم الدين مئة، يعطى المقر له ثلثها مما في أيديهم، فإن فضل شيء فلهم، وإلا فلا. كذا في ((الرد المحتار)) (6: 676) . (5) في ب: مثلثاه. (6) قوله: والباقي للورثة؛ حتى لو قال الورثة: الدين ثلاثمئة، يعطى المقر له مئتين مما في أيديهم، فإن فضل شيء فلهم، وإلا فلا. كذا في ((رد المحتار)) (6: 676) ناقلا عن الإتقاني. (7) أي بأنهم لا يعلمون أنه أكثر من ذلك؛ لأنه تحليف على فعل الغير: أي على ما جرى بين المدعي والميت، لا على فعل نفسه، فلا يحلف على البتات. ينظر: ((رد المحتار)) (6: 676) . (8) قوله: على العلم؛ أي بأنهم لا يعلمون أنه أكثر من ذلك؛ لأنه تحليف على فعل الغير: أي على ما جرى بين المدعي والميت، لا على فعل نفسه، فلا يحلف على البتات. كذا في ((الرد المحتار)) (6: 676) . (9) قوله: بدعوى الزيادة؛ إشارة إلى اشتراط لزوم اليمين؛ لوجود الدعوى كما لا يخفى على المتأمل.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of three different garments when one is lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4589

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبثلاثة أثواب متفاوتة لكل(1) لرجل(2) إن ضاع ثوب ولم يدر أي هو، والورثة تقول: لكل توى حقك بطلت [(3)] ، لكن إن سلموا ما بقي [(4)] أخذ ذو الجيد ثلثي الأعز، وذو الردئ ثلثي الأخس، وذو المتوسط ثلث كل): أي أوصى بثلاثة أثواب متفاوتة: جيد، ومتوسط، وردئ، وقال: الجيد لزيد، والمتوسط لعمرو، والردئ لبكر، فهلك واحد ولا يدرى أي هو، والورثة تقول(5): لكل واحد هلك حقك، فالوصية باطلة، لكن الورثة إن تسامحوا وسلموا الثوبين الباقين إلى زيد وعمرو وبكر، أخذ زيد ثلثي الأجود من الثوبين، وأخذ بكر ثلثي الردئ، وعمرو ثلث كل واحد. (1) في ب و ص و ق: بكل. (2) في م: واحد. (3) قوله: بطلت لجهالة المستحق؛ أي الموصى له: كوصية لأحد هذين الرجلين. (4) قوله: لكن إن سلموا ما بقي؛ من الأثواب الثلاثة فتعود صحيحة لزوال المانع من التسليم، لا المانع من الصحة؛ لأن المانع منهما الجهالة، وهي باقية، والمانع من التسليم هو الجحود؛ أي جحود الورثة بقاء حق كل، فتقسم بأن يأخذ ذو الجيد؛ أي الجيد في نفس الأمر ثلثي الأعز إلى الجيد... الخ، ووجه هذه القسمة: أن ذا الوسط حقه في الجيد من الباقيين إن كان الهالك أرفع منهما، وإن كان أردأ منهما فحقه في الرديء منهما، فتعلق حقه مرة بهذا ومرة بالآخر، وإن كان الهالك هو الوسط فلا حق له فيهما، فقد تعلق حقه بكل واحد من الباقين في حال، ولم يتعلق في الحالين، فيأخذ ثلث كل منهما، وذو الجيد مدعي الجيد منهما لا الرديء، إذ لا حق له فيه قطعا، وذو الرديء يدعي الرديء لا الجيد، فيسلم ثلثا الجيد لذي الجيد، وثلثا الرديء لذي الرديء. هكذا ذكر صاحب ((رد المحتار)) (6: 677) ناقلا عن ((شرح الجامع الخاني)) .

(5) في ب: يقول.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of a specific room in a shared house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4590

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وببيت(1) معين من دار مشتركة، قسمت فإن أصاب الموصي، فهو للموصى(2) له، وإلا فله قدره)، أوصى زيد لعمرو ببيت معين من دار مشتركة بين زيد وبكر، يجب أن تقسم(3) الدار، فإن وقع [البيت] (4) في نصيب زيد، فهو للموصى له، وإن وقع في نصيب الشريك فللموصى له مثل ذراع ذلك البيت من نصيب الموصي، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه –[(5) (1) في ب: ويبيت. (2) في أ: موصى. (3) في ص: يقسم. (4) سقطت من ب. (5) قوله: وعند محمد – رضي الله عنه – ... الخ؛ لأن الموصي أوصى بما يملكه وبما لا يملكه؛ لأن الدار بجميع أجزائها مشتركة، فنفذ الأول؛ أي الوصية بملكه وتوقف الوصية بملك غيره على إجازة صاحبه، وهو إن ملك بعد ذلك بالقسمة التي هي مبادلة لا تنفذ الوصية السابقة، كما إذا أوصى بملك الغير ثم اشتراه ثم إذا قسموها، ووقع البيت في نصيب الموصي تنفذ الوصية في عين الموصى به، وهو نصف البيت، وإن وقع في نصيب صاحبه له مثل ذرع نصف البيت، تنفيذا للوصية في بدل الموصى به عند فواته؛ كالجارية الموصى بها إذا قتلت خطأ تنفذ الوصية في بدلهما، بخلاف ما إذا بيع العبد الموصى به، حيث لا يتعلق الوصية بثمنه؛ لأن الوصية تبطل بالإقدام على البيع على ما مر في مسائل الرجوع عن الوصية. ولهما: إنه أوصى بما يستقر ملكه فيه بالقسمة؛ لأن الظاهر أنه يقصد الإيصاء

بملك منتفع به من كل وجه، وذلك يكون بالقسمة؛ لأن الانتفاع بالمشاع قاصر، وقد استقر ملكه في جميع البيت إذا وقع في نصيبه، فتنفذ الوصية فيه، ومعنى المبادلة في هذه القسمة تابع، وإنما المقصود الإفراز تكميلا للمنفعة؛ ولهذا يجبر على القسمة فيه، وعلى اعتبار الإفراز يصير كأن البيت ملكه من الابتداء، وإن وقع في نصيب الآخر تنفذ في قدر ذرعان جميعه مما وقع في نصيبه، إما لأنه عوضه كما ذكرناه، أو لأن مراد الموصي من ذكر البيت التقدير به تحصيلا لمقصوده ما أمكن، إلا أنه يتعين البيت إذا وقع في نصيبه جمعا بين الجهتين التقدير والتمليك، وإن وقع في نصيب الآخر عملنا بالتقدير، أو لأنه أراد التقدير على اعتبار أخذ الوجهين، والتمليك بعينه على اعتبار الوجه الآخر. ثم إذا وقع البيت في نصيب غير الموصي، والدار مئة ذراع، والبيت عشرة أذرع، يقسم نصيبه بين الموصى له وبين الورثة على عشرة أسهم، تسعة منها للورثة وسهم للموصي له، وهذا عند محمد – رضي الله عنه –، فيضرب الموصى بخمسة أذرع نصف البيت والورثة بنصف الدار سوى البيت، وهو خمسة وأربعون، فيجعل كل خمسة سهما، فيصير عشرة، وعندهما يقسم على أحد عشر سهما؛ لأن الموصى له يضرب بالعشرة، وهم بخمسة وأربعين، فتصير السهام أحد عشر للموصى له سهمان، ولهم تسعة. كذا في ((الهداية)) (4: 242) .

] [له] (1) مثل ذراع نصف ذلك البيت، (كما في الإقرار) : أي إن كان مكان الوصية [(2)] إقرار، فالحكم كذلك، قيل: بالإجماع [(3)] ، وقيل: فيه خلاف محمد – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of a specified amount from another's property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4591

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

([وبألف] (4) عين من مال غير(5)، له(6) الإجازة بعد موت الموصي، والمنع بعدها [(7)]): أي بعد الإجازة، فإنه إن أجاز، فإجازته تبرع، فله أن يمتنع من التسليم. (1) زيادة من ب. (2) قوله: إن كان مكان الوصية... الخ؛ أي إقرار البيت من دار مشتركة مثل الوصية به، حتى يؤمر بتسليم كله إن وقع البيت في نصيب المقر عندهما، وإن وقع في نصيب الآخر يؤمر بتسليم مثله، وعند محمد – رضي الله عنه – يؤمر بتسليم النصف أو قدر النصف. كذا في ((الزيلعي)) (6: 193) . (3) قوله: قيل بالإجماع؛ أي قيل: محمد – رضي الله عنه – في الإقرار معهما لا خلاف فيه، فالفرق له: أن الإقرار بملك الغير صحيح، حتى أن من أقر بملك الغير لغيره ثم ملكه يؤمر بالتسليم إلى المقر له، والوصية بملك الغير لا تصح، حتى لو ملكه بوجه من الوجوه، ثم مات لا تصح وصيته ولا تنفذ. كذا في ((الهداية)) (4: 242) . (4) سقطت من ج. (5) في أ و ب: غيره. (6) في ق: فله. (7) قوله: والمنع بعدها؛ أي له أن يمنع من التسليم بعد الإجازة؛ لأن هذا تبرع بمال الغير، فيتوقف على إجازته، وإذا أجاز يكون تبرعا منه، فله أن يمنع من التسليم، بخلاف ما إذا أوصى بالزيادة على الثلث، وأجازت الورثة؛ لأن الوصية في مخرجها صحيحة بمصادقتها ملك نفسه، والامتناع لحق الورثة، فإذا أجاز سقط حقهم فتنفذ من جهة الموصي.

Mas'alah: What is the ruling when one of two sons acknowledges a bequest after division of the estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4592

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Priority of Debts over Bequests

(فإن أقر [(1)] أحد الابنين بعد القسمة بوصية أبيه بالثلث دفع ثلث نصيبه)، هذا عندنا، والقياس أن يعطيه نصف ما في يده، وهو قول زفر – رضي الله عنه –؛ لأن إقراره [(2)] بالثلث يوجب مساواته إياه، وجه الاستحسان [(3)] : إنه أقر بثلث شائع، فيكون مقرا بثلث(4) ما في يده. (1) قوله: فإن أقر... الخ؛ توضيحه: اقتسم الابنان تركة الأب ثم أقر أحدهما لرجل أن أباه أوصى له بثلث ماله دفع المقر ثلث نصيبه له. (2) قوله: لأن إقراره... الخ؛ يعني أن في زعم المقر أن المال يقسم أثلاثا ونصيب الموصى له ونصيب كل واحد من الابنين سواء، فلما أنكر أحدهما أو غاب جعل كأن نصيبه لم يكن، فيقسم الباقي عليهما نصفين؛ لأن نصيبهما سواء. كذا ((غاية البيان)) . (3) قوله: ووجه الاستحسان: أنه أقر بثلث شائع؛ في التركة التي نصفها في يد المقر ونصفها في يد غيره، فيكون مقرا بثلث ما في يده، بخلاف ما إذا أقر أحد الابنين بدين لغيره، فإنه يقضي للمقر له بكل الدين من نصيب المقر، ووجه الفرق في ((غاية البيان)) . (4) في ص: لثلث.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of a slave woman who gives birth after the testator's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4593

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests Involving Slaves and Manumission

(فإن ولدت الموصى بها بعد موته فهما له [(1)]): أي الأمة الموصى بها وولدها(2)، (إن خرجا من الثلث وإلا أخذ الثلث منها، ثم منه) ، هذا عند أبي حنيفة

– رضي الله عنه –؛ لأن التبع لا يزاحم الأصل [(3)] ، وعندهما: يأخذ من كل واحد بالحصة، فإذا كان[(4) (1) قوله: فهما له؛ أي الأمة والولد للموصى له، إنما كان الولد والأمة للموصى له إذا خرجا من الثلث؛ لأن ما يحدث من النماء قبل القسمة يحدث على حكم ملك الميت، بدليل أنه يقضي به ديونه، وينفذ وصاياه، فينفذ الوصية بالثلث فيهما جميعا؛ في الأم أصالة، وفي الولد تبعا؛ لاتصاله بالأم. كذا في ((غاية البيان)) . (2) في ص: ولدها. (3) قوله: لا يزاحم الأصل؛ فيأخذ الموصى له ذلك الثلث من الأم، فإن نقص شيء من الثلث أخذه من الولد. (4) قوله: فإذا كان... الخ؛ قال في ((الهداية)) (4: 243–244) : في ((الجامع الصغير)) : عين صورة، وقال رجل له ستمئة درهم وأمة تساوي ثلاثمئة درهم، فأوصى بالجارية لرجل ثم مات، فولدت ولدا يساوي ثلاثمئة درهم قبل القسمة، فللموصى له الأم وثلث الولد عنده، وعندهما له ثلثا كل واحد منهما. لهما: ما ذكرنا من أن الولد دخل في الوصية تبعا حالة الاتصال، فلا يخرج عنها بالانفصال، كما في البيع والعتق، فتنفذ الوصية فيهما على السواء من غير تقديم الأم. وله: إن الأم أصل، والولد تبع فيه، والتبع لا يزاحم الأصل، فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا تنتقض الوصية في بعض الأصل، وذلك لا يجوز بخلاف البيع؛ لأن تنفيذ البيع في البيع لا يؤدي إلى نقضه في الأصل، بل يبقى تاما صحيحا فيه، إلا أنه لا يقابله بعض الثمن ضرورة مقابلته بالولد، إذا اتصل به القبض، ولكن الثمن تابع في البيع، حتى ينعقد البيع بدون ذكره، وإن كان فاسدا. انتهى. وإنما قال: فولدت قبل القسمة؛ لأنه إذا ولدت بعد القسمة فهو للموصي له؛ لأنه نماء خالص ملكه؛ لتقرر ملكه فيه بعد القسمة.

] له ستمئة درهم، وأمة تساوي ثلثمئة، فولدت ولدا يساوي(1) ثلثمئة درهم بعد موت الموصى حتى صار ماله ألفا ومئتين، فثلث(2) المال أربعمئة، فعند أبي حنيفة –

رضي الله عنه – للموصى له الأم، وثلث الولد [(3)] ، وعندهما ثلثا كل منهما [(4)] .

Mas'alah: What is the criterion for determining whether a transaction is from the whole estate or from one-third?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4595

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Conditions and Formalities of Bequests

(العبرة لحال(1) العقد في التصرف المنجز [(2)] ، فإن كان في الصحة فمن كل ماله، وإلا فمن ثلثه [(3)] ، والمضاف إلى موته [(4)] من الثلث وإن كان في الصحة)، التصرف المنجز: هو الذي أوجب حكمه في الحال، والمضاف إلى الموت: ما أوجب حكمه بعد موته: كأنت حر بعد موتي(5)، أو(6) هذا لزيد بعد موتي، ففي المنجز يعتبر حالة التصرف، فإن كان صحيحا [(7)] في تلك الحال ينفذ من الثلث، فالمراد التصرف الذي هو إنشاء ويكون فيه معنى التبرع، حتى أن الإقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال، والنكاح في المرض بمهر المثل(8) ينفذ من كل المال، وأما(9) المضاف إلى الموت، فيعتبر من الثلث سواء في زمن الصحة أو زمن من المرض. (1) في ب و ج: بحال. (2) قوله: المنجز؛ هو الذي أوجب حكمه في الحال: أي حال صدوره، احترز به عن التصرف المضاف الآتي بيانه، فالعبرة فيه لحال الإضافة. كذا في ((الرد المحتار)) (6: 679) . (3) قوله: فمن ثلثه؛ المراد التصرف المنجز الذي هو إنشاء، ويكون فيه معنى التبرع حتى أن الإقرار لغير الوارث بالدين في المرض ينفذ من كل المال، والنكاح فيه ينفذ بقدر مهر المثل من كل المال. كذا في ((الدر المختار)) (6: 679) . (4) قوله: والمضاف إلى

موته؛ وهو ما أوجب حكمه بعد موته كأنت حر بعد موته، أو هذا لزيد بعد موتي. (5) في ص: موته. (6) في ب: و. (7) قوله: فإن كان صحيحا؛ إن وصلية؛ لأن التصرف المضاف إلى الموت المعتبر فيه حالة الموت، كما في ((الدرر)) . [ينظر: ((رد المحتار)) (6: 679)] . (8) في ب: المشى. (9) في ب: إلى.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest made during a terminal illness from which the testator recovers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4596

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Revocation and Modification of Bequests

(ومرض صح منه كالصحة [(1)] . (1) قوله: ومرض صح منه كالصحة؛ هكذا ذكرت هذه المسألة في هذا المحل في عامة المعتبرات، ك ((الملتقى)) و ((الاصلاح)) وغيرهما، والأولى ذكرها قبل قوله: والمضاف؛ لأنه لا فرق فيه بين الصحة والمرض، فتأمل، قال القهستاني: فلو أوصى بشيء صارت باطلة؛ لأنه ظهر بالصحة أنه لا يتعلق بما له حق أحد، وهذا إذا قيد بالمرض، بأن قال: إن مت من مرضي هذا، وأما إذا أطلق ثم صح فباقية، وإن عاش بعد ذلك سنين كما في ((التتمة)) ، والمقعد والمفلوج والمسلول إذا تطاول، ولم يقعده في الفراش كالصحيح ((المجتبى)) ، ثم حد التطاول سنة، والحد في المرض المعتبر هو المبيح لصلاته قاعدا. هذا ما في ((الدر المختار)) وشرحه ((رد المحتار)) (6: 679) .

Mas'alah: What is the ruling on manumission, preferential treatment, gift, and guarantee during illness as bequests?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4597

وإعتاقه [(1)] ومحاباته وهبته(2) [(3)] وضمانه(4) [(5)] وصية، فإن حابى فأعتق، فهي أحق، وهما في عكسه سواء)، صورة المحاباة، ثم الإعتاق: باع عبدا قيمته مئتان بمئة، ثم أعتق عبدا قيمته مئة، ولا مال له سواهما، يصرف الثلث إلى المحاباة، ويسعى المعتق في كل قيمته، وصورة العكس، أعتق العبد الذي قيمته مئة، ثم باع [العبد] (6) الذي قيمته مئتان بمئة، يقسم الثلث، وهو المئة بينهما نصفين، فالعبد المعتق يعتق(7) نصفه مجانا، ويسعى في نصف قيمته، وصاحب المحاباة يأخذ (1) قوله: إعتاقه... الخ؛ يعني حكم كل ذلك كحكم الوصية، فيعتبر من الثلث. (2) أي إذا اتصل بها القبض قبل موته، أما إذا مات ولم يقبض فتبطل الوصية؛ لأن هبة المريض هبة حقيقة، وإن كانت وصيته حكما. ينظر: ((رد المحتار)) (6: 680) . (3) قوله: وهبته؛ أي إذا اتصل بها القبض قبل موته، أما إذا مات ولم يقبض فتبطل الوصية؛ لأن هبة المريض هبة حقيقة، وإن كانت وصيته حكما، كما صرح به قاضي خان وغيره. كذا في ((رد المحتار)) (6: 680) . (4) وهو أعم من الكفالة؛ فإن منه ما لا يكون كفالة، بأن قال أجنبي: خالع امرأتك على ألف على أني ضامن، أو قال: بع عبدك هذا على أني ضامن، لكن بخمسمئة من الثمن سوى الألف، فإن بدل الخلع يكون على الأجنبي لا على المرأة، والخمسمئة على الضامن لا على المشتري. ينظر: ((رد المحتار)) (6: 680) . (5) قوله: وضمانه؛ وهو أعم من الكفالة؛ فإن منه ما لا يكون كفالة، بأن قال أجنبي: خالع امرأتك على ألف على أني ضامن، أو قال: بع عبدك هذا على أني ضامن، لكن بخمسمئة من الثمن سوى الألف، فإن بدل الخلع يكون على الأجنبي لا على المرأة، والخمسمئة على الضامن لا على المشتري.

كذا في ((رد المحتار)) (6: 680) ناقلا عن ((العناية)) . (6) زيادة من أ و م.
(7) في ب: بعتق.

العبد الآخر بمئة [و] (1) خمسين،

Mas'alah: What is the priority between manumission and preferential treatment in bequests according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4598

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests Involving Slaves and Manumission

(وقالا: عتقه أولى [(2)] فيهما(3))؛ لأنه لا يلحقه الفسخ [(4)] . له: إن المحاباة أقوى؛ لأنه في ضمن عقد المعاوضة، لكن إن(5) وجد العتق أولا، وهو لا يحتمل الدفع، فيزاحم(6) المحاباة. (1) سقطت من ب. (2) قوله: وقالا عتقه أولى... الخ؛ أي قال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: يبدأ بالعتق قبل المحاباة، قدم العتق أو أخر، فإن لم يبق شيء من الثلث بطلت الوصية الباقية، وإن بقي شيء من الثلث تضارب أهل الوصايا الباقية على قدر وصاياهم، وكان لكل منهم قدر ما يخص وصيته من ذلك. كذا في ((غاية البيان)) . (3) في ج: بهما. (4) قوله: لأنه لا يلحقه الفسخ؛ بخلاف المحاباة؛ لأنها ثابتة في ضمن البيع، والبيع يقبل الفسخ، وكذا ما يتضمنه. (5) في ص: إذا. (6) في ص: يزاحم.

Mas'alah: How is the one-third divided between multiple acts of manumission and preferential treatment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4599

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests Involving Slaves and Manumission

(ففي عتقه [(1)] بين المحاباتين نصف للأولى ونصف للآخرين(2)، وفي محاباة بين عتقين، لها نصف [الثلث] (3) ، ولهما نصف، والعتق أولى عندهما فيهما. (1) قوله: ففي عتقه... الخ؛ هذا تفريع للمسألة الأولى، صورته: إذا حابى ثم أعتق ثم حابى قسم الثلث بين المحاباتين نصفين لتساويهما في وقوعهما في ضمن عقد المعاوضة، ثم ما أصاب المحاباة الأخيرة قسم بينها وبين العتق؛ لأن العتق مقدم عليها، فيستويان، ولو أعتق ثم حابى ثم أعتق قسم الثلث بين العتق الأول والمحاباة، وما أصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – والعتق أولى عندهما فيهما؛ أي في الصورتين. كذا في ((الهداية)) (4: 245–246) . (2) هذا تفريع للمسألة الأولى، صورته: إذا حابى ثم أعتق ثم حابى قسم الثلث بين المحاباتين نصفين لتساويهما في وقوعهما في ضمن عقد المعاوضة، ثم ما أصاب المحاباة الأخيرة قسم بينها وبين العتق؛ لأن العتق مقدم عليها، فيستويان، ولو أعتق ثم حابى ثم أعتق قسم الثلث بين العتق الأول والمحاباة، وما أصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – والعتق أولى عندهما فيهما؛ أي في الصورتين. ينظر: ((الهداية)) (4: 245–246) . (3) زيادة من أ و م.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest to buy and free a slave with a specific sum when part of the sum is lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4600

ووصيته [(1)] (2) بأن يعتق عنه بهذه المئة عبد لا ينفذ(3) بما بقي إن هلك درهم بخلاف الحج [(4)])، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: ينفذ العتق بما بقي كما في الحج[(5) (1) قوله: ووصيته بأن يعتق... الخ؛ توضيحه: من أوصى بأن يعتق عنه بهذه المئة عبد؛ أي يشتري بهذه المئة عبد ويعتق عن الموصي، فهلك منها درهم، لم يعتق عنه بما بقي عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. (2) في ب و ق: وصية. (3) في ب و ق: تنفذ. (4) قوله: بخلاف الحج؛ أي إن أوصى بأن يحج عنه بهذه المئة فهلك منها درهم يحج عنه بما بقي. (5) قوله: وعندهما ينفذ العتق بما بقي؛ كما في الحج؛ لأنه وصية بنوع قربة، فيجب تنفيذها مهما أمكن اعتبارا بالوصية بالحج، وله: إنه وصية بالعتق لعبد يشترى بمئة، وتنفيذها فيمن يشتري بأقل منه تنفيذ لغير الموصى له؛ لأن القربة يتفاوت بتفاوت قيمة العبد، وذلك لا يجوز بخلاف الوصية بالحج؛ لأنها قربة محضة هي حق الله تعالى، والمستحق لم يتبدل، وصارت هذه الوصية كما إذا أوصى لرجل بمئة فهلك بعضها، يدفع الباقي إليه. قال في ((الهداية)) (4: 246) : قيل هذه المسألة بناء على أصل آخر مختلف فيه، وهو أن العتق حق الله تعالى عندهما، حتى تقبل الشهادة عليه من غير دعوى، فلم يتبدل المستحق، وعنده حق العبد حتى لا تقبل البينة عليه من غير دعوى، فاختلف المستحق وهذا أشبه. انتهى.

]، له: إن القربة(1) [(2)] تتفاوت بتفاوت قيمة العبد بخلاف الحج.

Mas'alah: Does a bequest to free a slave become void if the slave commits a crime after the testator's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4601

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests Involving Slaves and Manumission

(وتبطل(3) الوصية [(4)] بعتق عبده إن جنى بعد موته، فدفع(5)، وإن فدى لا [(6)])، أوصى بأن يعتق الورثة عبده بعد موته، فجنى العبد فدفع، بطلت الوصية؛ لأن الدفع قد صح، فخرج عن(7) ملكه، فبطلت الوصية(8)، أما إن فدى الورثة كان الفداء في مالهم؛ لأنهم التزموه، فجازت(9) الوصية؛ لأنه طهر(10) عن الجناية. (1) يعني أن هذه وصية بعتق عبد يشترى بمئة؛ لأن الموصى صرح بذلك، فصار الموصى له عبدا قيمته مئة لا من قيمته أقل منها. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (620) . (2) قوله: إن القربة... الخ؛ يعني أن هذه وصية بعتق عبد يشترى بمئة؛ لأن الموصى صرح بذلك، فصار الموصى له عبدا قيمته مئة لا من قيمته أقل منها. كذا في ((الجلبي)) (620) . (3) في ج: ويبطل. (4) قوله: وتبطل الوصية... الخ؛ لأن الدفع قد صح لما أن حق ولي الجناية مقدم على حق الموصي، فكذلك على حق الموصى له؛ لأنه يتلقى الملك من جهته إلا أن ملكه باق، وإنما يزول بالدفع، فإذا خرج به عن ملكه بطلت الوصية، كما إذا باعه الموصي أو الورثة بعد موته. كذا في ((الهداية)) (4: 246) . (5) في ج: فدفعه. (6) قوله: وإن فدى لا؛ أي لا تبطل الوصية؛ لأن العبد طهر عن الجناية بالفداء، كأنه لم يجن فتنفذ الوصية، وكان الفداء في مالهم كما صرح به الشارح – رضي الله عنه –. (7) في ص: من. (8) العبارة في ص وتبطل والوصية. (9) في ب: فجاءت. (10) في ص: ظهر.

Mas'alah: How is a dispute between a legatee and an heir regarding the timing of a slave's manumission resolved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4602

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests Involving Slaves and Manumission

)

Mas'alah: What is the ruling when a legatee claims a slave was freed during health and the heir claims during illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4602

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests Involving Slaves and Manumission

فإن أوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته، والوارث في مرضه، صدق الوارث، وحرم زيد إلا أن يفضل عن(1) ثلثه شيء، أو يبرهن على دعواه)، أوصى لزيد بثلث ماله، وأعتق عبدا، فادعى زيد أن الميت قد أعتق العبد في الصحة؛ لئلا يكون وصية، فتنفذ وصيته من ثلث المال، وقال الوارث: أعتقه في مرضه، والعتق في المرض مقدم على الوصية بثلث المال، فالقول للوارث؛ لأنه ينكر استحقاق زيد فيحرم زيد [(2)] ، إلا أن(3) يكون ثلث المال زائدا على قيمة العبد، فتنفذ الوصية لزيد فيما زاد الثلث على القيمة، أو يبرهن [زيد] (4) على أن العتق كان في الصحة [(5)] ، فتقبل بينته؛ لأنه خصم [(6)] في إثبات ذلك؛ ليثبت له الوصية بالثلث. (1) في ج و ق: من. و في ب: على. (2) قوله: فيحرم زيد... الخ؛ ولأن العتق حادث، والحوادث تضاف إلى أقرب الأوقات للتيقن بها، فكان الظاهر شاهدا للوارث، فيكون القول قوله مع اليمين إلا أن يكون ثلث المال زائدا على قيمة

العبد... الخ. (3) في أ: ن. (4) سقطت من ص. (5) قوله: كان في الصحة؛ أي لم يكن وقتية، فحينئذ ثلث المال للموصى له. كذا في ((غاية البيان)) . (6) قوله: لأنه خصم... الخ؛ جواب عن إشكال على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن العتق عنده حق العبد، فلا بد من الخصومة والدعوى حتى تقبل البينة، ولم يوجد الدعوى من العبد، فينبغي أن لا تقبل البينة على العتق، والجواب عنه: إن البينة إنما وجدت من الخصم، فإن الموصى له بهذه البينة يثبت لنفسه حقا، فيكون خصما، والبينة مقبولة من الخصم. كذا في ((الكفاية)) (9: 394) .

(فإن ادعى رجل[(1) (1) قوله: فإن ادعى رجل... الخ؛ توضيحه: من ترك عبدا، فقال العبد للوارث: أعتقني مورثك في الصحة، وقال رجل: على مورثك ألف درهم، فصدقهما الوارث سعى العبد في قيمته، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يعتق ولا يسعى في شيء؛ لأن الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد، فصارا كأنهما كانا معا، والعتق في الصحة لا يوجب السعاية، وإن كان على المعتق دين. له: إن الإقرار بالدين أقوى؛ لأنه يعتبر من جميع المال، والإقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث، والأقوى يدفع الأدنى، فيجب أن يبطل العتق أصلا؛ لكنه بعد وقوعه لا يحتمل البطلان، فيدفع من حيث المعنى بإيجاب السعاية، وعلى هذا الخلاف: إذا مات الرجل وترك ألف درهم، فقال رجل: لي علي الميت ألف درهم دينا، وقال الآخر: كان لي عنده ألف درهم وديعة، فقال الوارث: صدقتما، قال في ((الهداية)) : فعنده الوديعة أقوى، وعندهما: سواء. قال أستاذ أستاذي أخي المعظم مولانا محمد عبد الحليم أدخله الله في جنات النعيم: هذا من المسامحات، فإن الكبار القدماء – رضي الله عنهم – ذكروا الخلاف على العكس، فالحاكم في ((مختصر الكافي)) ، والفقيه أبو الليث في كتاب ((مختلف الرواية

)) ، والقدوري في كتاب ((التقريب)) ، وفخر الإسلام في ((شرح الجامع الصغير)) ، والصدر الشهيد والإمام نجم الدين النسفي في كتاب ((الحصر)) وغيرهم قالوا: إن عندهما الوديعة أقوى، وعندهما سواء. والتفصيل في ((غاية البيان)) .

] دينا على ميت، وعبده إعتاقه في صحته، وصدقهما وارثه، سعى العبد في قيمته)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يعتق، ولا يسعى في شيء؛ لأن الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد، فصار كأنهما وقعا معا، والعتق في الصحة لا يوجب السعاية، له: إن الإقرار بالدين أقوى؛ لأنه في المرض يعتبر من كل المال، والإقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث، فيجب أن يبطل العتق، لكنه لا يحتمل البطلان، فيبطل معنى بإيجاب السعاية.

Mas'alah: Who is considered a neighbor in a bequest according to Abu Hanifa and his students?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4605

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Heirs and Non-Heirs

(جاره [(1)] : من لصق به)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(2)] ، وعندهما: الملاصق وغيره [(3)] سواء. (1) قوله: جاره... الخ؛ أي من أوصى لجيرانه فهم الملاصقون به؛ لأن جاره من لصق به؛ أي اتصل داره بدار الموصى، قربت الأبواب أو بعدت، رجالا كانوا أو نساء، ذميين كانوا أو مسلمين، فالوصية بينهم على السوية. (2) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ وهو القياس؛ لأن الجار من المجاورة، وهي الملاصقة حقيقة؛ ولهذا يستحق الشفعة بهذا الجوار؛ ولأنه لما تعذر صرفه إلى الجميع يصرف إلى أخص الخصوص وهو الملاصق. (3)

قوله: وغيره ممن يسكن في محلة الموصي، ويجمعهم مسجد المحلة، وهذا استحسان؛ لأن هؤلاء كلهم يسمون جيرانا عرفا، وقد يؤيد هذا بقول رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد)) ، وفسره علي – رضي الله عنه – بكل من سمع النداء؛ ولأن مقصد الموصي من الوصية هو الجيران، واستحبابه ينتظم الملاصق وغيره، إلا أنه لا بد من الاختلاط، وذلك عند اتحاد المسجد، قال في ((الهداية)) (4: 249) : قالوا: ويستوي فيه الساكن والمالك، والذكر والأنثى، والمسلم والذمي؛ لأن اسم الجار يتناولهم، وفي العبد الساكن اختلاف.

Mas'alah: Who is considered a son-in-law (khatan) in a bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4606

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Heirs and Non-Heirs

[وختنه: كل زوج(3) ذات رحم محرم منه[(4)] . (1) قوله: وصهره؛ بكسر الصاد المهملة: كل ذي رحم محرم من زوجته كآبائها وأعمامها وأخوالها وأخواتها وغيرهم، لما روي أنه – صلى الله عليه وسلم – لما تزوج جويرية – رضي الله عنه – أعتق كل ملك من ذي رحم محرم منها، وكانوا يسمون أصهار النبي – صلى الله عليه وسلم –، فمن أوصى لأصهاره، فالوصية لكل ذي رحم محرم من امرأته، وهذا التفسير اختار محمد – رضي الله عنه –، وقال في ((الصحاح)) : الأصهار: أهل بيت المرأة، وقال في ((مجمل اللغة)) : قال الخليل: لا يقال لأهل بيت المرأة إلا الأصهار، وقال فخر الإسلام في ((شرح الروايات)) : أما الصهر فقد يطلق على الختن، لكن الغالب ما ذكره محمد – رضي الله عنه –. كذا في ((غاية البيان)) ،

وفي ((الهداية)) (4: 249) : وكذا يدخل فيه كل ذي رحم محرم من زوجة أبيه، وزوجة ابنه، وزوجة كل ذي رحم محرم منه؛ لأن الكل أصهار. انتهى. (2) في ب: عروسه. (3) في أ و م: زوج كل. (4) قوله: زوج كل ذات رحم منه؛ كأزواج البنات والأخوات والعمات والخالات وغيرهن، وهذا المشهور، قال في ((العناية)) (10: 477) : الختان كما يطلق على أزواج المحارم يطلق على محارم الأزواج، فمن أوصى لأختانه فالوصية لزوج كل ذات رحم محرم منه، ويكون كل ذي رحم من أزواج المحارم من الذكر والأنثى، ومحارم الأزواج كلهم في قسمة الثلث سواء، وفي ((الهداية)) (4: 249) : ويستوي فيه الحر والعبد، والأقرب والأبعد؛ لأن اللفظ يتناول الكل.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest made to 'ahl' (family) of a person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4607

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests to Heirs and Non-Heirs

(وآله: أهل بيته، وأبوه وجده منهم. (1) قوله: وأهله عرسه؛ فمن أوصى لأهل فلان فهي على زوجته عند الأعظم – رضي الله عنه –، وعندها: على كل من يعولهم ويصيبهم نفقته. (2) سقطت من ص. (3) سقطت من ج. (4) قوله: من يعولهم؛ من عال عياله؛ أي أنفق عليهم، فقوله: وتصيبهم، عطف تفسير منه. كذا في ((الجلبي)) (ص621) . (5) يوسف، الآية(93). (6) القصص، الآية(29).

Mas'alah: How is a bequest to relatives distributed when there are two paternal uncles and two

maternal uncles?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4609

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

(فإن كان له عمان [(1)] وخالان، فذا لعميه(2))، هذا(3) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يقسم بينهم أرباعا لعدم اعتبار الأقربية.

Mas'alah: How is a bequest to relatives distributed when there is one paternal uncle and two maternal uncles?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4609

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

(وفي عم ...(4) وخالين [(5)] نصف بينه وبينهما)؛ لأن أقل الجمع إذا كان اثنين، فللواحد النصف بقي النصف الآخر(6)، فيكون للخاليين [(7)] ، وعندهما: يقسم أثلاثا بينهم. (1) قوله: فإن كان له عمان... الخ؛ هذا تفريع على قوله: الأقرب فالأقرب؛ أي إن كان للموصي عمان وخالان فذا: أي الموصى به لعميه؛ لأنهما أقرب من الخالين؛ لأن قرابتهما من جهة الأب، والإنسان ينسب إلى أبيه، ألا ترى أن الولاية للعم دون الخال في النكاح، فثبت أنهما أقرب من طريق الحكم، ((إتقاني)) ، وهذا حيث كان الوارث غيرهما، وكذا يقال فيما بعد، وهو ظاهر. هكذا ((الرد المحتار)) (6: 686) . (2) في ب: لعينه. (3) في ص: وهذا. (4) في ب زيادة: له. (5) قوله: وفي عم وخالين... الخ؛ أي إذا أوصى لأقاربه، وترك عما وخالين، فللعم النصف، والنصف الباقي للخالين؛ لأن أقل الجمع... الخ، وقوله: نصف صيغة ماض، مبني على المفعول من التنصيف، والضمير يرجع إلى الموصى له. (6) في ص:

للآخر. (7) قوله: فيكون للخالين؛ لأن اللفظ جمع، فلا بد من اعتبار الجمع فيه وهو الاثنان في الوصية كما مر مرارا، فيضم إلى العم الخالان؛ ليصير جمعا، فيأخذ العم النصف؛ لأنه أقرب، ويأخذ الخالان النصف الباقي؛ لعدم من تقدم عليه. كذا في الزيلعي بخلاف ما إذا أوصى لذي قرابة، وللموصي عم وخالان، حيث يكون الكل للعم؛ لأن اللفظ للمفرد، فيحرز الواحد الكل، إذ هو الأقرب. كذا في ((الهداية)) (4: 250) .

Mas'alah: What share does a single uncle receive in a bequest to relatives?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4610

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

(وفي عم له نصف) [(1)] : أي أوصى للأقارب، وله عم واحد له النصف لما ذكرنا آنفا.

Mas'alah: Are males and females treated equally in a bequest to the children of Zayd?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4611

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

وفي ولد(1) زيد [(2)] الذكر والأنثى سواء(3).

Mas'alah: How is a bequest to heirs divided between males and females?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4611

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

وفي ورثته [(4)] ذكر كأنثيين(5))؛ لأنه اعتبر الوراثة(6)، وحكم الإرث هذا. (1) في ب: أولاد. وفي ج: الولد. وفي ص و ق: لولد. (2) قوله: وفي ولد زيد... الخ؛ أي إن أوصى لولد زيد، فالوصية بينهم، والذكر والأنثى فيه سواء في القسمة والاستحقاق؛ لأن اسم الولد ينتظم الكل انتظاما واحدا، حتى لو كانوا ذكورا وإناثا يقسم بينهم بالسوية، ولو كان الكل إناثا دخلن تحت الوصية؛ لأن الوصية حصلت باسم الولد، واسم الولد يطلق على الإناث حالة الانفراد، وكما يطلق على الذكور، ثم في مسألتنا إن لم يكن له إلا ولد واحد كان الموصى به كله له، بخلاف ما لو أوصى لأولاد فلان وله ولد واحد، فإنه يستحق النصف، ووجه الفرق مذكور في ((الكفاية)) (9: 406) . (3) أي إن أوصى لولد زيد، فالوصية بينهم، والذكر والأنثى فيه سواء في القسمة والاستحقاق؛ لأن اسم الولد ينتظم الكل انتظاما واحدا، حتى لو كانوا ذكورا وإناثا يقسم بينهم بالسوية، ولو كان الكل إناثا دخلن تحت الوصية؛ لأن الوصية حصلت باسم الولد، واسم الولد يطلق على الإناث حالة الانفراد، وكما يطلق على الذكور. ينظر: ((الكفاية)) (9: 406) . (4) قوله: وفي ورثته... الخ؛ أي إذا أوصى لورثة زيد فالوصية بينهم، للذكر مثل حظ الأنثيين؛ لأنه لما نص على لفظ الورثة آذن ذلك بأن قصده التفضيل كما في الميراث، قال في ((الكفاية)) (9: 406) : هذا إذا مات الموصى لورثته، ثم مات الموصي، أما إذا مات الموصي قبل أن يموت الموصى لورثته فالوصية باطلة. (5) في ب: كالأنثيين. (6) في أ: الورثة.

Mas'alah: How is a bequest to orphans of a specific group distributed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4612

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

(وفي أيتام بنيه [(1) (1) قوله: وفي أيتام بنيه؛ أي لو أوصى لأيتام بني فلان أو لعميانهم أو لزمناهم أو لأراملهم إن كانوا قوما يحصون دخل في الوصية فقيرهم وغنيهم، ذكورهم وإناثهم؛ لأنه أمكن تحقيق التمليك في حقهم، والوصية تمليك، وإلا أي وإن كانوا لا يحصلون، فالوصية في الفقراء منهم؛ لأن المقصود من الوصية القربة، وهي في سد الحاجة، ورد الجوعة، وهذه الأسامي تشعر بتحقيق الحاجة، فجاز حمله على الفقراء. [ينظر: ((الهداية)) (4: 251)] . اعلم أن الأيتام جمع يتيم: وهو اسم لصغير مات أبوه؛ لقول النبي – صلى الله عليه وسلم: ((لا يتم بعد الحلم)) رواه أبو داود في ((سننه)) (3: 115) ؛ ولأن اليتيم عبارة عن الانفراد: يقال: درة تيمية؛ أي لا نظير لها، منفردة، فمن انفرد عمن يربيه في حال حاجته إلى التربية كان يتيما، وبعد البلوغ قد استغنى عمن يربيه لقدرته على القيام بمصالح نفسه فلا يسمى يتيما. والأرامل جمع أرمل، في ((التهذيب)) : يقال للفقير الذي لا يقدر على شيء من رجل أو امرأة أرمل، ولا يقال: التي لا زوج لها وهي موسرة أرملة، وقال الشعبي – رضي الله عنه: الأنوثة ليست بشرط، بل يدخل فيه الذكر والأنثى إلا أن الصحيح ما فسره محمد – رضي الله عنه – أن الأرملة: هي المرأة البالغة التي كان لها زوج فارقها أو مات عنها، دخل بها أو لم يدخل، وقوله: حجة في اللغة، وقال بعضهم: الأرملة التي لا زوج لها، ولا يشترط أنه كان لها زوج. كذا في ((الكفاية)) (9: 404-405) .

Mas'alah: How is a bequest to a large group of orphans or disabled persons distributed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4613

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

](1)، وعميانهم، وزمناهم، وأراملهم، دخل فقيرهم وغنيهم، وذكرهم وأناثهم إن احصوا(2)، وإلا فللفقراء [منهم] (3))، أوصى لأيتام(4) بني زيد، أو(5) عميانهم... إلى آخره، فإن كانوا قوما يحصون(6) [(7)] دخل الفقير والغني، فإنه يكون تمليكا لهم، وإن كانوا قوما(8) لا يحصون، لا(9) يكون تمليكا لهم، بل يراد به القربة(10)، وهي في دفع الحاجة، فيصرف إلى الفقراء منهم: أي(11) فقراء أيتام بني زيد، أو فقراء عميانهم، وكذا في الباقي. (1) في ق: بيته. (2) في ج: أخصوا. (3) سقط من ج و ص. (4) في ج: لابتمام. (5) في أ: و. (6) عند أبي يوسف – رضي الله عنه – أن يحصون بغير كتاب وحساب، وقال محمد – رضي الله عنه: إذا كانوا أكثر من مئة فهم لا يحصون، وقال بعضهم: مفوض إلى رأي القاضي، وعليه الفتوى، وإليه يشير ما قاله محمد – رضي الله عنه –. كذا في ((الكفاية)) (4: 404–405) . (7) قوله: قوما يحصون تفسيره؛ عند أبي يوسف – رضي الله عنه – أن يحصون بغير كتاب وحساب، وقال محمد – رضي الله عنه: إذا كانوا أكثر من مئة فهم لا يحصون، وقال بعضهم: مفوض إلى رأي القاضي، وعليه الفتوى، وإليه يشير ما قاله محمد – رضي الله عنه –. كذا في ((الكفاية)) (4: 404–405) ناقلا عن ((فتاوى قاضي خان)) . (8) في ص: قواما. (9) في ب: إلا. (10) في ب: الفرية. (11) في ب و ص: إلى.

Mas'alah: Does a bequest to 'the sons of so-and-so' include females?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4614

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

(وفي بني فلان [(1)] الأنثى منهم(2). (1) قوله: وفي بني فلان... الخ؛ أي لو أوصى لبني فلان يدخل فيه الإناث، قال في ((الكفاية)) (405-406) : إنما يدخل الإناث تحت هذه الوصية فيما إذا اختلط الذكور والإناث، وأما إذا انفرد الإناث فلا شيء لهن بالاتفاق، وهذا أي دخول الإناث في هذه الوصية أول قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو قولهما؛ لأن جمع الذكور يتناول الإناث، ثم رجع وقال: يتناول الذكور خاصة؛ لأن حقيقة الاسم المذكور وانتظامه للإناث يجوز، والكلام حقيقة، بخلاف ما إذا كان بنو فلان اسم قبيلة أو فخذ، حيث يتناول الذكور والإناث؛ لأنه ليس يراد بها أعيانهمن إذ هو مجرد الانتساب. كذا في ((الهداية)) (4: 251) . (2) دخول الإناث في هذه الوصية أول قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو قولهما؛ لأن جمع الذكور يتناول الإناث، ثم رجع وقال: يتناول الذكور خاصة؛ لأن حقيقة الاسم المذكور وانتظامه للإناث يجوز، والكلام حقيقة، بخلاف ما إذا كان بنو فلان اسم قبيلة أو فخذ، حيث يتناول الذكور والإناث؛ لأنه ليس يراد بها أعيانهمن إذ هو مجرد الانتساب. ينظر: ((الهداية)) (4: 251) .

Mas'alah: What is the ruling on a bequest to 'my mawali' when the term is ambiguous?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4615

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

وبطلت الوصية لمواليه(1) فيمن معتقون ومعتقون)؛ لأن اللفظ(2) مشترك [(3)]

(4) ، ولا عموم له، ولا قرينة تدل(5) على على أحدهما، وفي بعض كتب الشافعي(6) – رضي الله عنه – أن الوصية للكل [(7)] .

Mas'alah: What is the chapter on bequest of usufruct, dwelling, and service?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4615

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

[باب ...(8) الوصية بالسكنى والخدمة] [(9)] (10) (1) في ج: بمواليه. (2) أي لفظ المولى مشترك بينهما فلا ينتظمها في موضع الإثبات، وتمامه في ((فتح باب العناية)) (3: 436) . (3) قوله: لأن اللفظ مشترك... الخ؛ توضيحه: إن الجهة مختلفة؛ لأن أحدهما: أي المعتق بكسر التاء يسمى مولى النعمة، والثاني: أي المعتق بفتح التاء يسمى منعم عليه، فصار لفظ المولى مشتركا، ولا عموم له؛ أي لا يجوز عموم المشترك، بأن يراد به كلا معنييه معا بإطلاق واحد، ولا قرينة تدل على أحد: أي لا ترجيح البعض على البعض فبقي مجهول المراد، فلا يدري أن المراد أيهما. (4) في ب: يشترك. (5) في ب: تذل. (6) ينظر: ((النكت)) (2: 687) ، و (7) قوله: للكل؛ لأن الاسم يتناولهم؛ لأن كلا منهم يسمى مولى، فصار كالأخوة. كذا في ((الهداية)) (4: 251) . (8) في ب زيادة: من. (9) قوله: باب الوصية بالسكنى والخدمة؛ لما فرغ من أحكام الوصايا المتعلقة بالأعيان شرع في بيان أحكام الوصايا المتعلقة بالمنافع، وأخر هذا الباب لما أن المنافع بعد الأعيان وجودا، فأخرها عنها وضعا. كذا في ((العناية)) (10: 485) . (10) في ج و ص و ق: باب من الوصية.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of the service of a slave or dwelling in a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4616

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(تصح الوصية [(1)] بخدمة عبده، وسكنى داره(2) [مدة] (3) معينة وأبدا، وبغلتهما(4) [(5)] ، فإن خرجت [(6)] الرقبة من الثلث سلمت إليه لها): أي إلى الموصى له لأجل الوصية، (وإلا [(7)] قسم(8) الدار أثلاثا ويهايأ العبد)(9) (1) قوله: تصح الوصية... الخ؛ لأن المنافع يصح تمليكها في حالة الحياة ببدل، كما في الإجارة، وغير بدل كما في العارية، فكذا بعد الممات؛ لحاجته كما في الأعيان، ويكون محبوسا على ملك الموصي في حق المنفعة، حتى يتملكها الموصى له على ملكه، كما يستوفي الموقوف عليه منافع الوقف على حكم ملك الواقف، وتصح مؤقتا ومؤبدا كما في العارية، فإنها تمليك على أصلنا بخلاف الميراث. (2) في ج: دار. (3) سقطت من ق. (4) الغلة: كل ما يحصل من ريع أرض أو كرائهما، أو أجرة غلام أو نحو ذلك. ينظر: ((المغرب)) (ص344) . (5) قوله: أو بغلتهما؛ أي تصح الوصية بغلة العبد والدار؛ لأنه بدل المنفعة، فأخذ حكمها، والمعنى يشملهما، الغلة: كل ما يحصل من ريع أرض أو كرائهما، أو أجرة غلام أو نحو ذلك. كذا في ((المغرب)) (ص344) . (6) قوله: فإن خرجت... الخ؛ أي إن خرجت رقبة العبد من الثلث سلمت إلى الموصى له؛ لأجل الوصية، يعني ليخدم العبد الموصى به للموصى له؛ لأن حق الموصى له في الثلث لا تزاحمه الورثة. كذا في ((الهداية)) (4: 252) . (7) قوله: وإلا... الخ؛ أي وإن لم تخرج الرقبة، يعني وإن كان لا مال للموصي غيره قسم الدار، ويسلم إلى الموصى له مقدار ثلث المال؛ لأن حقه في الثلث، وحقهم في الثلثين، كما في الوصية في العين، ولا تمكن قسمة العبد أجزاء؛

لأنه لا يتجزئ، فصرنا إلى المهايأة إيفاء للحقين. كذا في ((الهداية)) (4: 252) .

(8) في ص: قسمت. (9) وكذا إذا ترك رجل عبدا لا مال له غيره وأوصى لرجل بخدمته سنة ولآخر سنتين، فإن لم تجز الورثة قسمت الخدمة على تسعة يخدم الورثة ستة أيام وللموصى له بالسنتين يومين، والموصى له بسنة يوما حتى يمضي تسع سنين، وتمامه في ((الجامع الكبير)) (ص290) .

Mas'alah: How is a bequest of dwelling and service divided among heirs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4617

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Division of Bequeathed Property

: أي يقسم الدار ويسلم(1) إلى الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن فيه، والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما صحت فيه الوصية، ويخدم الو

Mas'alah: What happens to a bequest of usufruct if the beneficiary dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4617

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

رثة بمقدار ما لم تصح(2).

Mas'alah: What is the ruling on the bequest of usufruct if the beneficiary dies before the testator?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4617

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبموته [(3)] في حياة موصيه تبطل، و(4) بعد موته يعود إلى الورثة): أي بموت(5) الموصى له بعد موت موصيه تعود(6) إلى ورثة الموصي؛ لأنه أوصى بأن ينتفع الموصى له على ملك الموصي، فإذا مات الموصى له يعود إلى ورثة الموصي بحكم الملك.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of fruit from an orchard?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4617

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبثمرة بستانه إن مات وفيه ثمرة له هذه فقط): أي للموصى له الثمرة الكائنة حال موت الموصي لا(7) ما يحدث [بعده] (8) ، (وإن ضم أبدا، فله هذه وما يحدث كما في غلة بستانه) : أي أوصى بغلة بستانه سواء ضم [(9)] لفظ الأبد أو لا، فله هذه وما يحدث. (1) في ب: ويسلمه. (2) في ص: يصح. (3) قوله: وبموته... الخ؛ أي موت الموصى له في حياة موصيه تبطل الوصية؛ لأن إيجاب الوصية يكون بعد الموت؛ لأنه متعلق بوجود الموت، فإذا مات الموصى له لم يصح الإيجاب، كما لا يصح إيجاب البائع للمشتري بعد موته. كذا في ((غاية البيان)) . (4) في ب: أو. (5) في ب: يموت. (6) في ص: يعود. (7) في أ: إلا. (8) سقطت من ص. (9) قوله: سواء ضم... الخ؛ والفرق أن الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم إلا بدلالة زائدة مثل التنصيص على الأبد، أما الغلة فتنتظم الموجود، وما يكون بعرض الوجود مرة بعد أخرى عرفا، فإذا أطلقت يتناولهما عرفا غير موقوف على دلالة أخرى بخلاف الثمرة؛ فلهذا يفتقر الانصراف في الثمرة إلى دليل زائد. هذا خلاصة ما في ((الهداية)) (4: 255) .

Mas'alah: What is the ruling on a bequest of wool, offspring, and milk of sheep?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4618

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وبصوف غنمه، وولدها، ولبنها له ما في وقت موته ضم أبدا أو لا)، والفرق بين الثمرة والغلة والصوف: أن الغلة تطلق على الموجود، وعلى ما يوجد مرة بعد أخرى، والثمرة والصوف لا يطلقان إلا على الموجود، إلا أنه إذا ضم أبدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم، فتصح(1) في الثمرة دون الصوف؛ لأن العقد على الثمرة المعدومة يصح شرعا [(2)] كالمساقاة لا على الصوف والولد ونحوهما. (1) في ص: فيصح. (2) قوله: يصح شرعا كالمساقاة؛ والإجارة والمعاملة، فإذا جاز شرعا بعقد من العقود المذكورة، جاز استحقاقها بالوصية أيضا؛ لأن باب الوصية أوسع من غيرها، وأما الصوف وأختاها فلا يصح استحقاقها أصلا بعقد ما، فلم يصح استحقاقها بعقد الوصية. كذا في ((الجلبي)) (ص622) ناقلا عن ((البيانية)) .

Mas'alah: What is the ruling on bequest of a church or synagogue made during health?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4619

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(وتورث(1) بيعة وكنيسة [(2)] جعلتا(3) في الصحة)؛ لأن هذا بمنزلة الوقف عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، والوقف يورث [(4)] عنده(5)، وأما عندهما: [لا؛ لأن] (6) هذه معصية فلا تصح. (1) في ج و ص و ق: يورث. (2) قوله: بيعة وكنيسة؛ بيعة بالكسر: كليسهماى ترسايان، وكنيسة كليسهماى ترسايان ياجهودان يا

كليسهماي ويكر كفار. كذا في ((المنتخب)) . (3) في ج: جعلها. (4) قوله: والوقف يورث؛ فإن قيل: هذا في حقهم كالمسجد في حقنا، ولا يورث المسجد ولا يباع، فينبغي أن يكون هذا كذلك، قلنا: إن ملك الباقي ينقطع عن المسجد لا ملكهم عن كنائسهم؛ لأنهم يسكنون ويدفنون موتاهم فيها، ولو كان المسجد كذلك يورث قطعا. هذا زبدة ما في ((الهداية)) (4: 256) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص622)] . (5) فإن قيل: هذا في حقهم كالمسجد في حقنا، ولا يورث المسجد ولا يباع، فينبغي أن يكون هذا كذلك، قلنا: إن ملك الباقي ينقطع عن المسجد لا ملكهم عن كنائسهم؛ لأنهم يسكنون ويدفنون موتاهم فيها، ولو كان المسجد كذلك يورث قطعا. ينظر: ((الهداية)) (4: 256) (6) في ب و ص: فلأن.

Mas'alah: What is the ruling on a bequest to build a church or synagogue?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4620

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Bequests of Specific Items and Quantities

(والوصية(1) بجعل(2) أحدهما سمي قوما، أو لا تصح(3))، فإن أوصى يهودي أو نصراني أن يجعل القوم مسمين بيعة أو كنيسة تصح، ولقوم(4) غير مسمين تصح(5) [(6)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا عندهما [(7)] ، فإن(8) الوصية بالمعصية لا تصح، له: إنه قربة في معتقدهم، وهم متروكون(9) على ما يدينون. (1) في ب: وللوصية. (2) في ج: يجعل. (3) في ج: يصح. (4) في ب: القوم. (5) لأن الوصية لقوم بأعيانهم تمليك، والذي يملك ذلك معلوم، كما لو أوصى بغير البيعة والكنيسة، وإذا صار ملكا لهم يصنعون به ما شاؤوا. ينظر: ((ذخير العقبى)) (ص622) . (6) قوله: تصح؛ وذلك لأن الوصية لقوم بأعيانهم تمليك، والذي يملك

ذلك معلوم، كما لو أوصى بغير البيعة والكنيسة، وإذا صار ملكا لهم يصنعون به ما شاؤوا. كذا في ((الجلبي)) (ص622) . (7) قوله: لا عندهما... الخ؛ قال في ((الكفاية)) (8: 417) : قال مشايخنا: هذا الاختلاف فيما إذا أوصى ببناء بيعة أو كنيسة في القرى، أما في المصر فلا تجوز بالاتفاق؛ لأنهم لا يمكنون عن إحدث البيعة في الأمصار. كذا في ((الجامع الصغير)) للرباني – رضي الله عنه –. (8) في ص: لأن. (9) في ب: متركون.

Mas'alah: What is the ruling on a musta'min's bequest of all his wealth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4621

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Definition and Validity of Bequests

([كوصية مستأمن لا وارث له هنا[(1)] (2) بكل ماله لمسلم أو ذمي](3))، فإن الوصية بكل المال إنما لا تصح(4) لحق الورثة، وأما المستأمن فورثته في دار الحرب، وهم في حكم الأموات، فلا مانع من الصحة. [والله أعلم] (5) .

Mas'alah: What is the ruling on acceptance and rejection of executorship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4622

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(ومن أوصى إلى زيد، وقبل عنده، فإن رد عنده رد [(1)] وإلا لا(2))، وإنما لا يصح الرد بغيبته؛ لأنه اعتمد عليه حيث قبله [بحضوره] (3) ، فإن صح الرد بغيبته(4) يلزم الغرور،

Mas'alah: What is the ruling on an executor's silence until the testator's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4622

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(فإن سكت [(5)] فمات موصيه، فله رده وضده): أي القبول.

Mas'alah: What is the ruling on a sale by an executor unaware of the appointment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4622

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(ولزم بيع شيء من التركة، وإن جهل به): أي بالايصاء، فإن الوصي إذا باع شيئا [من التركة من غير علم بالإيصاء، ينفذ البيع[(6)] بخلاف الوكيل إذا باع شيئا](7) بلا علم بالوكالة. (1) قوله: فإن رد عنده رد؛ أي إن رد زيد عند الموصي فهو رد؛ لأنه ليس للموصي ولاية إلزامه التصرف، ولا غرور فيه؛ لأنه يمكنه أن ينيب غيره. (2) في ج: فلا. (3) زيادة من أ و م. (4) في ب: بعينه. (5) قوله: فإن سكت... الخ؛ أي أن يستقبل ولم يرد حتى مات الموصي، فله الخيار إن شاء قبل وإن شاء رد؛ لأن الموصي ليس له ولاية الإلزام كما مر، فبقي مخيرا. فإن قيل: يجب أن لا يكون مخيرا؛ لأنه لما بلغه الإيصاء ولم يرده اعتمد على الموصي، ولم يوص إلى غيره، وفي ذلك ضرر به، والضرر مدفوع. وأجيب عليه: بأن الموصي مفتر حيث لم يسأله من الرد والقبول فلا يبطل الخيار. كذا في ((العناية)) . (6) قوله: ينفذ البيع لصدوره من الوصي بخلاف الوكيل إذا باع... الخ؛ حيث لا ينفذ؛ لأن الوصاية خلافه؛ لأنه يختص بحال انقطاع ولاية الميت، فتنتقل الولاية إليه، وإذا كانت خلافه لا يتوقف

على العلم كالوراثة، أما التوكيل إنابة؛ لثبوته في حال قيام ولاية المنيب، فلا يصح من غير علمه، كإثبات الملك بالبيع والشراء. كذا في ((الهداية)) (4: 258) .

(7) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the ruling on an executor's rejection after the testator's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4623

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(فإن رد بعد موته ثم قبل صح إلا إذا نفذ قاض رده)، إذ(1) بمجرد الرد [(2)] لا تبطل الوصاية؛ لأن في بطلانه ضررا بالميت(3) إلا إذا تأكد ذلك بحكم القاضي.

Mas'alah: What is the ruling on appointing a slave, disbeliever, or sinner as executor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4623

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(وإلى عبد [(4)] أو كافر أو فاسق بدله القاضي بغيره[(5) (1) في ص: أي. (2) قوله: إذ بمجرد الرد... الخ؛ توضيحه لأن بمجرد الرد لا يبطل الإيصاء؛ لأن في إبطاله ضررا بالميت، وضرر الوصي في إبقاء الإيصاء مجبور بالثواب، ودفع الأول وهو أعلى أولى، إلا أن القاضي إذا أخرجه عن الوصاية يصح ذلك؛ لأنه مجتهد فيه إذ للقاضي ولاية دفع الضرر عن الناس، وربما يعجز الوصي عن ذلك، فيتضرر ببقاء الوصاية، فيدفع القاضي الضرر عنه، ويغصب حافظ المال الميت متصرفا فيه، فيندفع الضرر من الجانبين؛ فلهذا ينفذ إخراجه، فلو قال بعد إخراج القاضي إياه لم يلتفت

إليه؛ لأنه قبل بعد بطلان الوصاية بإبطال القاضي. كذا في ((الهداية)) (4: 258) .

(3) في ص: ضررا بالميت ضررا بالميت. (4) قوله: وإلى عبد؛ أي عبد غير الموصي، يؤيده قوله بعيد هذا: أو إلى عبده. (5) قوله: بدله القاضي بغيره؛ أي أخرجهم القاضي عن الوصاية ونصب غيرهم، وهذا يشير إلى صحة الوصية؛ لأن الإخراج يكون بعدها لما ذكر محمد – رضي الله عنه – في ((المبسوط)) : إن الوصية باطلة، فاختلف الفقهاء في معنى قوله، فقال الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه: معناه في جميع هذه الصور أن الوصية ستبطل بإخراجه القاضي عنها، وقيل في العبد معناه باطل حقيقة؛ لعدم ولايته، وفي غيره: معناه ستبطل، وذهب إليه شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –، وقيل: في الكافر باطل أيضا؛ لعدم ولايته على المسلم. ووجه الصحة ثم الإخراج أن أصل النظر ثابت؛ لقدرة العبد حقيقة وولاية الفاسق على أصلنا، وولاية الكافر في الجملة، إلا أنه لم يتم النظر؛ لتوقف ولاية العبد على إجازة المولى، وتمكنه من الحجر بعدها، والمعاداة الدينية الباعثة للكافر على ترك النظر في حق المسلم، واتهام الفاسق بالخيانة، فيخرجه القاضي من الوصاية، ويقيم غيره مقامه؛ إتماما للنظر. كذا في ((الهداية)) (4: 258–259) .

])(1)، قيل: الوصاية صحيحة، وإنما تبطل بإخراج القاضي، وقيل: في العبد باطلة وفي غيره صحيحة، وقيل: في الكافر باطلة؛ لعدم ولايته على المسلم، وفي غيره صحيحة.

Mas'alah: What does the judge do when the appointed executor is incapable of fulfilling the role?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4625

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(وإلى(2) عاجز عن القيام بها ضم إليه غيره): أي يضم القاضي إليه غيره [(3)] ، (ويبقى أمين يقدر) : أي إذا كان الوصي أمينا قادرا على التصرف لا يجوز للقاضي إخراجه، بل يجب تبقيته [(4)] (5) . (1) قوله: إذ لهم المنع وبيع نصبهم من هذا العبد؛ فيمنعه المشتري، فيعجز عن الوفاء بحق الوصاية، فلا يفيد فائدته. (2) في ص: وإلا. (3) قوله: أي يضم القاضي إليه غيره؛ رعاية لحق الوصي والورثة؛ وهذا لأن تكميل النظر يحصل بضم الآخر إليه؛ لصيانته وبعض كفايته، فيتم النظر بإعانة غيره، ولو شكى إليه الوصي ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة؛ لأن الشاكي قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه، وإذا ظهر عند القاضي عجزه أصلا استبدل به رعاية للنظر من الجانبين. كذا في ((الهداية)) (4: 259) . (4) قوله: بل يجب تبقيته؛ لأنه لو اختار غيره كان دونه، لما أنه كان مختار الميت، فإبقاؤه أولى؛ ولهذا قدم على أب الميت مع وفور شفقته فأولى أن يقدم على غيره. كذا في ((الهداية)) (4: 259) . (5) في ص: تنقيته.

Mas'alah: In what matters may one of two co-executors act independently?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4626

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(وإلى اثنين لا ينفرد(1) أحدهما إلا بشراء كفنه، وتجهيزه [(2)] ، والخصومة في حقوقه [(3)] ، وقضاء دينه وطلبه، وشراء حاجة الطفل [(4)] ، والاتهاب له(5) [(6)] ، واعتاق عبد عين): أي إذا كان أوصى بإعتاق عبد معين فأحد(7) الوصيين يملك إعتاقه؛ لعدم الاحتياج إلى الرأي بخلاف إعتاق العبد غير(8) المعين. (1) في أ: يتفرد، وب: يتقرد. و في ص: تنفرد. (2) قوله: إلا بشراء كفنه وتجهيزه؛ لأن في

التأخير فساد الميت؛ ولهذا يملكه الجيران عند التأخير، وإن لم يكن لهم ولاية. (3) قوله: والخصومة في حقوقه؛ أي حقوق الميت الموصى؛ لأن الاجتماع فيها متعذر كأحد الوكيلين بالخصومة، يتفرد بها أحدهما، وأحد الوصيين أولى؛ لأن ولاية الوصي أعم؛ ولهذا كان للوصي أن يوصي إلى غيره، بخلاف الوكيل، إذ ليس له أن يوكل غيره. كذا في ((غاية البيان)) . (4) قوله: وشراء حاجة الطفل؛ كطعامه وكسوته؛ لأنه يخاف موته جوعا وعريانا. (5) أي قبول الهبة للموصي؛ لأن في التأخير خيفة الفوات؛ ولأنه يملكه الأم والذي في حجره، فلم يكن من باب الولاية. ينظر: ((الهداية)) (4: 260) . (6) قوله: والاتهاب له؛ أي قبول الهبة للموصي؛ لأن في التأخير خيفة الفوات؛ ولأنه يملكه الأم والذي في حجره، فلم يكن من باب الولاية. كذا في ((الهداية)) (4: 260) . (7) في ب: فأخذ. (8) في أ و ب و م: الغير.

)

Mas'alah: What matters may a single executor handle without the other's consent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4627

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

ورد وديعة، وتنفيذ وصية معينتين [(1)] ، وجمع أموال ضائعة [(2)] ، وبيع ما يخاف تلفه)، فإن بعض هذه الأمور مما(3) لا يحتاج إلى الرأي، وبعضها مما يضر(4) فيه التوقف فلا يشترط الاجتماع، والاجتماع في الخصومة شغب، وهذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف –

رضي الله عنه – يتفرد(5) كل بالتصرف في جميع الأشياء. (1) قوله: معينتين؛ أي وديعة معينة، ووصية معينة؛ لأنهما لا يحتاجان إلى الرأي. (2) قوله: وجمع أموال ضائعة... الخ؛ فإنه يضر فيهما التوقف، فلا يشترط الاجتماع، والاجتماع في الخصومة شغب. (3) في ص: ما. (4) في ص: بضر. (5) في ب: ينفرد.

(ووصي الوصي [(1)] أوصى إليه في ماله [(2)] أو مال موصيه وصي فيهما(3) [(4)] . (1) قوله: ووصي الوصي؛ مبتدأ وأوصى إليه فعل على بناء الفاعل، حال منه، ووصى فيهما خبره. (2) قوله: في ماله؛ أي الوصي الأول إذا أوصى في مال نفسه إلى الوصي الثاني ولم يذكر مال الموصي الأول صار وصيا في المالين في الأصح كما صرح في ((الغاية)) فنقول: قوله: أو مال موصيه؛ يشعر بلزوم كونه وصيا على تقدير ذكر مال موصيه، وحده بدون ذكر ماله، ولم نجد فيه رواية المعتبرات من المطولات، بل الموجود أنه إذا جعله وصيا في مال نفسه فقط أو مع مال موصيه، أو قال: جعلته وصيا بغير قيد، ففي جميع ذلك يصير وصيا في المالين، وما يشعره ((المتن)) ليس واحد منهما. كذا في ((الجلبي)) (ص623) . (3) فللوصي أن يوصي بما أوصى له به أطلق له الموصى أو لم يطلق، والثاني وصيهما جميعا. ينظر: ((آداب الأوصياء)) (2: 257) . (4) قوله: وصي فيهما؛ أي في مال الوصي والموصي الأول عندنا؛ لأن الوصي يتصرف بولاية منتقلة إليه، فيملك الإيصاء إلى غيره كالجد، ألا ترى أن الولاية التي كانت ثابتة للموصي تنتقل إلى الوصي في المال وإلى الجد في النفس، ثم الجد قائم مقام الأب فيما انتقل إليه، فكذا الوصي؛ لأنه خلف عن الميت؛ وهذا لأن الإيصاء وإقامته غير مقامه فيما له ولاية، وعند الموت كانت له ولاية في التركتين، فينزل الثاني منزلته فيهما؛ ولأنه لما استعان به في ذلك مع علمه أنه قد تعتريه المنية قبل تتميم مقصوده بنفسه، وهو

تلافي ما فرط منه صار راضيا بإيصائه إلى غيره، بخلاف الوكيل؛ لأن الموكل حي يمكنه أن يحصل مقصوده بنفسه، فلا يرضى بتوكيل غيره، والإيصاء إليه. كذا في ((الهداية)) (4: 261) .

Mas'alah: Is the executor's division of the estate with the legatee valid on behalf of absent heirs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4629

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

وقسمة الوصي عن الورثة مع الموصى له تصح [(1)] ، فلا(2) ترجع(3) عليه إن ضاع قسطهم معه): أي قسمة الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار أو الكبار الغائبين تصح(4)، حتى لو قبض الوصي نصيب الورثة، وضاع في يده، لا يكون للورثة(5) [(6)] الرجوع على الموصى له بشيء. (1) قوله: تصح؛ لأن الوارث خليفة الميت، حتى يرد بالعيب، ويرد عليه به، ويصير مغرورا؛ لشراء المورث، والوصي خليفة الميت أيضا، فيكون خصما عن الوارث إذا كان غائبا، فصحت قسمته عليه. (2) في ج: ولا. (3) في ج: يرجع. (4) في ص: يصح. (5) لأن الموصى له ليس بخليفة عن الميت من كل وجه؛ لأنه ملكه بسبب جديد؛ ولهذا لا يرد بالعيب، ولا يرد عليه به، ولا يصير مغرورا بشراء الموصي، فلا يكون الوصي خليفة عنه عند غيبته، حتى لو هلك ما أفرز له عند الوصي كان له ثلث ما بقي؛ لأن القسمة لم تنفذ عليه، والوصي لا يضمن أيضا؛ لأنه أمين فيه، وله ولاية الحفظ في التركة، وتمامه في ((الهداية)) (4: 262) . (6) قوله: لا يكون للورثة... الخ؛ لأن الموصى له ليس بخليفة عن الميت من كل وجه؛ لأنه ملكه بسبب جديد؛ ولهذا لا يرد بالعيب، ولا يرد عليه به، ولا يصير مغرورا بشراء الموصي، فلا يكون الوصي

خليفة عنه عند غيبته، حتى لو هلك ما أفرز له عند الوصي كان له ثلث ما بقي؛ لأن القسمة لم تنفذ عليه، والوصي لا يضمن أيضا؛ لأنه أمين فيه، وله ولاية الحفظ في التركة، وتمامه في ((الهداية)) (4: 262) .

Mas'alah: What is the ruling on the executor's division on behalf of the legatee with the heirs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4630

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

)

Mas'alah: What is the ruling on the executor's division for the absent legatee with the present heirs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4630

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

وقسمته عن الموصى له معهم لا، فيرجع بثلث ما بقي): أي قسمة الوصي عن الموصى له الغائب مع الورثة الكبار الحاضرين لا تصح، لو قبض نصيب الموصى له الغائب، وهلك في يده، رجع الموصى له بثلث ما بقي، أما عن الموصى له الحاضر، فقبض الوصي نصيبه إن كان بإذنه، فهو وكيل عن الموصى له بالقبض، فلا يكون له حق الرج

Mas'alah: What is the ruling on the legatee's recourse when the executor takes without permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4630

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

وع، وإن لم يكن بإذنه، فله الرجوع.

Mas'alah: What is the ruling on the judge's division of the estate for the absent legatee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4630

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(وصحت للقاضي[(1) (1) قوله: وصحت للقاضي... الخ؛ أي صحت للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة. وأخذه؛ أي القاضي نصيب الموصي له من الورثة. تصوير المسألة: رجل أوصى بثلاث ألف درهم، فدفعها الورثة إلى القاضي فقسمها القاضي، والحال أن الموصى له غائب، فقسمته جائزة؛ لأن الوصية صحيحة، قال الفقيه العتابي – رضي الله عنه – في ((شرحه)) لد ((جامع الصغير)) : والوصية للغائب صحيحة؛ لأن قبوله ليس بشرط؛ ولهذا لو مات الموصى له قبل القبول تصير الوصية ميراثا لورثته، والقاضي نصب ناظرا لأمور المسلمين لا سيما في حق الموتى والغائب؛ لعجزهم عن التصرف بأنفسهم، ومن النظر إفراز نصيب الغائب وقبضه، فنفذ ذلك وصح، حتى لو حضر الغائب وقد هلك المقبوض لم يكن له على الورثة سبيل. قال في ((غاية البيان)) : والفرق بين القاضي حيث جازت مقاسمته على الموصى له، وبين الوصي حيث لم تجز مقاسمته على الموصى له أن للقاضي ولاية على الغائب فيما ينفعه؛ ولهذا يملك به أن يبيع ما يخشى عليه التلف، فكان قسمته لقسمة الموصى له، والوصي لا يملك بيع شيء من مال الموصى له، فلم يكن

له ولاية عليه أصلا، فلم ينفذ قسمته. قال في ((العناية)) (10: 507) : ذكر الإمام المحبوبي – رضي الله عنه: إن هذا الجواب: يعني صحة قسمة القاضي فيما إذا كانت التركة مما يكال أو يوزن؛ لأن القسمة فيه تمييز لا مبادلة، حتى ينفرد أحد الشريكين بأخذ نصيبه من غير قضاء ولا رضاء، ويجوز لأحدهما أن يبيع نصيبه مرابحة على ما قام عليه من الثمن، فأما فيما لا يكال ولا يوزن فلا يجوز؛ لأن القسمة فيه معنى المبادلة كالبيع، وبيع مال الغائب لا يجوز، فكذا قسمته، قلت: وضع المسألة في الدراهم، وهي مما توزن.

]، وأخذه قسطه): أي صحت للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة، وأخذ القاضي نصيب الموصى له، فقوله: وأخذه عطف على الضمير في صحت ويجوز لوجود الفصل بينهما.

Mas'alah: What is the ruling on the executor's division for a bequest of Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4631

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(فإن قاسمهم في الوصية بحج [(1)] حج بثلث ما بقي إن هلك في يده، أو في يد من يحج)(2): أي قسم الوصي مع الورثة في الوصية بحج، فهلك المال في يد الوصي، أو في يد من يحج، حج بثلث ما بقي عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – إن كان ما أفرز للحج ثلث المال لا يؤخذ من الباقي، ...(3) شيء للحج، وإن كان أقل يؤخذ إلى تمام الثلث، وعند محمد – رضي الله عنه – لا يؤخذ شيء في الحالين؛ لأن إفراز الوصي كإفراز الميت[(4)

(1) قوله: فإن قاسمه في الوصية بحج... الخ؛ رجل مات وترك أربعة آلاف درهم، وأوصى أن يحج عنه، وكان مقدار الحج ألف درهم مثلا، ودفعها الورثة إلى الوصي أو إلى الذي يحج عنه، فسرقت، قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: يؤخذ ثلث ما بقي من التركة، وهو ألف درهم، فإن سرقت ثانيا يؤخذ ما بقي مرة أخرى وهكذا، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يؤخذ ما بقي من ثلث جميع المال، وذلك ثلاثمئة وثلاثة وثلاثون وثلاث درهم، فإن سرقت ثانيا لا يؤخذ مرة أخرى، وقال محمد – رضي الله عنه: إذا سرقت الألف الأولى بطلت الوصية، فلا يؤخذ مرة أخرى. كذا في ((العناية)) (10: 507) . (2) صورته: رجل مات وترك أربعة آلاف درهم، وأوصى أن يحج عنه، وكان مقدار الحج ألف درهم مثلا، ودفعها الورثة إلى الوصي أو إلى الذي يحج عنه، فسرقت، قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: يؤخذ ثلث ما بقي من التركة، وهو ألف درهم، فإن سرقت ثانيا يؤخذ ما بقي مرة أخرى وهكذا، وتمامه في ((العناية)) (10: 507) . (3) في أ زيادة: فهي. (4) قوله: لأن إفراز الوصي كإفراز الميت... الخ؛ توضيحه: إن القسمة حق الموصي، ولو أفرز الموصي بنفسه مالا ليحج عنه، فهلك لا يلزمه شيء، وبطلت الوصية، فكذا إذا أفرزه الوصي الذي قام مقامه. كذا في ((الهداية)) (4: 262) .

]، ولو أفرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقي، ولأبي يوسف – رضي الله عنه – إن محل الوصية الثلث، فينفذ [(1)] إن بقي من الثلث شيء، ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – [(2)] إن تمام القسمة بالتسليم إلى الجهة المسماة، فإذا لم يصرف إلى تلك الجهة، صار كهلاكه قبل القسمة.

Mas'alah: What is the ruling on the executor selling a slave from the estate in the absence of creditors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4632

Index: Kitab al-Wasiyya (Bequests) > Executor's Powers and Duties

(وصح بيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء): أي يجوز للوصي [(3)] أن يبيع لقضاء الدين عبدا من التركة بغيبة الغرماء. (1) قوله: فينفذ؛ أي فيجب تنفيذها ما بقي محلها، وإذا لم يبق بطلت لفوات محلها. (2) قوله: ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن تمام القسمة إلى آخره؛ ولأن القسمة لا يزاد لذاتها بل المقصود بها، وهي تأدية الحج، فلم تعتبر دونه، وصار كما إذا هلك قبل القسمة، فيحج بثلث ما بقي. هذا إفادة صاحب ((الهداية)) (4: 262) . (3) قوله: أي يجوز للوصي... الخ؛ لأن الوصي قائم مقام الموصي، ولو تولى للبيع حيا بنفسه يجوز بيعه لغير محضر من الغرماء، وإن كان في مرض موته، فكذا إذا تولاه من قام مقامه، وهذا لأن حق الغرماء متعلق بالمالية لا بالصورة، والبيع لا يبطل المالية لفواتها إلى خلف، وهو الثمن، بخلاف العبد المأذون المديون، حيث لا يبيعه مولاه أو وصيه لغير محضر من الغرماء؛ لأن لهم حق الاستسعاء، حتى يأخذوا كسبه، فيكون البيع مبطلا لحقهم، فلهم أن يبطلوا البيع، وهاهنا حق الغرماء في الثمن لا غير، فيكون البيع محقا لحقهم لا مبطلا، فكان بيع الوصي بمحضر من الغرماء وغير محضر منهم سواء. كذا في ((غاية البيان)) .

Mas'alah: What is the ruling if an executor sells a bequeathed item and the price is lost before the item is reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4633

(وضمن وصي باع ما أوصى ببيعه، وتصدق ثمنه فاستحق بعد هلك ثمنه معه، ورجع في التركة)، أوصى الميت بأن يباع هذا العبد، ويتصدق بثمنه، فباع الوصي العبد، وقبض الثمن، فهلك في يده، فاستحق العبد في يد(1) المشتري ضمن الوصي الثمن [(2)] : أي يرجع المشتري بالثمن على الوصي، ثم الوصي يرجع في التركة؛ لأنه عامل للميت [(3)] ، وكان أبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول [أولا] (4) : لا يرجع [(5)] في التركة؛ لأنه ضمن بقبضه، ثم رجع إلى ما ذكر [(6)] ، وعند محمد – رضي الله عنه – يرجع في الثلث[(7) (1) في أ: يدي. (2) قوله: ضمن الوصي الثمن؛ أي يرجع المشتري بالثمن على الوصي؛ لأنه هو العاقد، فتكون العهدة عليه؛ لأن المشتري ما رضي ببذل الثمن إلا ليسلم له المبيع، ولم يسلم، فقد أخذ الوصي حال كونه بالغا مال غيره بغير رضاه، فيجب عليه رده. كذا في ((الهداية)) (4: 263) . (3) قوله: لأنه عامل للميت؛ فيرجع عليه كالوكيل، حيث يرجع على الموكل بما ضمن. (4) زيادة من أ و م. (5) قوله: لا يرجع؛ أي لا يرجع الوصي على أحد؛ لأنه ضمن بقبضه؛ أي لأنه تبين بطلان الوصية باستحقاق الغلام، ولم يكن عاملا للورثة، فلا يرجع عليهم بشيء. كذا في ((الكفاية)) (9: 431) . (6) قوله: إلى ما ذكر؛ أي في ((المتن)) بقوله: ورجع في التركة؛ أي يرجع في جميع التركة. كذا في ((الهداية)) (4: 263) . (7) قوله: يرجع في الثلث؛ لأن الرجوع بحكم الوصية؛ لأن البيع كان لتنفيذ الوصية، فكان حكمه حكم الوصية، ومحل الوصية الثلث، ودليل قول الإمام أنه يرجع . أي الوصي . على الميت على تركته، بحكم أن الميت غيره بقوله: إن هذا ملكي؛ لأنه لما أمره ببيع عبده وتصدق بثمنه على

المساكين كان قائلا: إن هذا العبد ملكي، فكان الوصي مغرورا من جهته، فكان ذلك الضمان دينا على الميت، والدين يقضى من جميع التركة، كذا ذكره الإمام قاضي خان – رضي الله عنه –. هذا ما أفاده صاحب ((الكفاية)) (9: 431) .

]؛ لأن محل الوصية الثلث.

KITAB 59

كتاب الفرائض

Kitab al-Fara'id (Inheritance)

Canonical Hanafi reference section

BAB 20

باب ميراث الخنثى المشكل

The Chapter on Inheritance of Hermaphrodite

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the inheritance share of a hermaphrodite according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4648

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > The Chapter on Inheritance of Hermaphrodite > Abu Hanifa's Method: Lesser Share Principle

اعلم أن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – له أقل النصيبين [(1)] : أي ينظر إلى نصيبه إن كان ذكرا وإلى نصيبه إن كان أنثى، فأي منهما يكون أقل فله ذلك، ففي هذه الصورة ميراثه على تقدير الأنوثة أقل، فله ذلك.

Mas'alah: What is the view of al-Sha'bi on the inheritance of a hermaphrodite?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4649

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > The Chapter on Inheritance of Hermaphrodite > Comparison of Hanafi Jurists' Rulings

وعند الشعبي – رضي الله عنه – له نصف النصيبين: أي يجمع بين نصيبه إن كان ذكرا وبين نصيبه إن كان أنثى، فله [نصف] (1

BAB 22

باب التوافق والتماثل والتداخل والتباين

The Chapter on LCM Calculations in Inheritance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How does one compare fractions in inheritance calculations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4651

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > The Chapter on LCM Calculations in Inheritance > Articulated and Mute Fractions

وإن أردت أن تعرف أن ثلاثة من سبعة أكثر أم خمسة من اثني عشر، فلا بد من التجنيس، وهو جعل الكسرين [من] (1) مقام واحد، فاضرب السبعة في اثنى عشر، صار أربعة وثمانين، ثم اضرب الثلاثة في اثني عشر، صار ستة وثلاثين، فذلك هو الثلاثة من السبعة، واضرب الخمسة في سبعة، صار خمسة وثلاثين، فهذا هو الخمسة من اثني عشر، والأول وهو ستة وثلاثون زائد على هذا: أي على خمسة وثلاثين بواحد من أربعة وثمانين، فهذا هو التفاوت بين(2) ما ذهب إليه أبو يوسف – رضي الله عنه – وما ذهب إليه محمد – رضي الله عنه –.

BAB 23

باب موانع الارث

The Chapter on Bars to Inheritance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on inheritance when a conditional divorce is issued during terminal illness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1692

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > The Chapter on Bars to Inheritance > Inheritance and Divorce During Terminal Illness

]): أي التعليق والشرط (في مرضه، والفعل لها منه بد لا ترث، وإن لم يكن لها منه بد ترث.

BAB 24

باب میراث اهل الملل

The Chapter on Inheritance of Different Religions

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on preferring freedom over Islam in lineage disputes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3494

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > The Chapter on Inheritance of Different Religions > Inheritance of Children of Mixed Religions

الحرية في الحال، والإسلام في المآل، إذ دلائل الوحدانية ظاهرة(1)، وفي عكسه يثبت(2) الإسلام بتبعيته(3)، ويحرم عن(4) الحرية، وليس في وسعه اكتسابها(5).

BAB 25

باب قسمة التركات

The Chapter on Division of Estates

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on mutual exclusion (takh ruj) among heirs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3616

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > The Chapter on Division of Estates > Mutual Exclusion (Takh ruj) Among Heirs

[فصل في التخارج] (1) في أ: فإنه قال. وفي ص: وقال، وفي م: فقال. (2) قوله: لهما أنه... الخ؛ تقريره: إن هذا الصلح على تقدير صحته لا يخلو: إما أن يصح في نصيبه خاصة، أو في نصيبهما جميعا، وعلى الشق الأول لزمه قسمة الدين في الذمة قبل القبض، وهذا غير جائز، ووجه اللزوم: إن خصوصية نصيبه لا تظهر إلا بالتمييز، وهو لا يحصل إلا بالقسمة، وعلى الشق الثاني فلا بد من إجازة الآخر، وهي غير موجودة. [ينظر: ((العناية)) (8: 438)] . وأما القياس على الإقالة قياس مع الفارق، فإن العين هاهنا أصل لوجود العقد، حتى لا يجوز العقد إلا لوجودها، فكذا يكون أصلا لصحة الرفع؛ لأن العين موجودة حسا ومعاينة قبل العقد، وكان لكل واحد منهما ولاية التصرف فيها، ولا يستفيده بالعقد، فكذا رفعه لتمام العلة فيها، وفي المسلم فيه لا يثبت الملك إلا بالعقد، ولا ولاية للتصرف فيه إلا به، فكان فعلهما علة لثبوت الشركة والولاية، فافهم. [ينظر: ((التبيين)) (5: 49)] . (3) في ب و ف و م: لزم. (4) في أ: إجارة. (5) أي إن هذا الصلح على تقدير صحته لا يخلو: إما أن يصح في نصيبه خاصة، أو في نصيبهما جميعا، وعلى الشق الأول لزمه قسمة الدين في الذمة قبل القبض، وهذا غير جائز، ووجه اللزوم: إن خصوصية نصيبه لا تظهر إلا بالتمييز، وهو لا يحصل إلا بالقسمة، وعلى الشق الثاني فلا بد من إجازة الآخر، وهي غير موجودة. ينظر: ((العناية)) (8: 438) .

Mas'alah: What is the ruling on settlement (sulh) when the estate contains both gold and silver along with other assets?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3620

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > The Chapter on Division of Estates > Settlement (Sulh) Among Heirs

(وفي نقدين وغيرهما [(1)] بأحد النقدين [لا] (2) إلا أن يكون المعطى أكثر من قسطه من ذلك الجنس): أي إذا كان المعطي(3) مئه(4) درهم، يجب أن يكون المئة أكثر من حصته(5) من الدراهم؛ ليكون ما يساوي حصته في مقابلتها، وما فضل في مقابلة غير الدراهم؛ وذلك لأن الصلح [(6)] لا (1) قوله: وفي نقدين وغيرهما... الخ؛ يعني إذا كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك من العقار والعروض، وكانت التركة مشتملة على هذه الأجناس فأخرج الورثة أحدهم بأحد النقدين، وأعطوه إما فضة أو ذهبا، فلا يصح الصلح إلا إذا كان ما أعطوه أكثر من نصيبه من ذلك الجنس؛ ليكون نصيبه بمثله، والزيادة بمقابلة حقه من بقية التركة، ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة؛ لأنه صرف في هذا القدر، أو كان مقدار نصيبه مجهولا بطل الصلح. صرح به في ((العناية)) (7: 410) ، وغيرها، وذكر في ((الكفاية)) (7: 410) : قال الحاكم أبو الفضل – رضي الله عنه: إنما يبطل الصلح على مثل نصيبه أو أقل من مال الربا في حال التصادق، وأما في حال المناكرة فالصلح جائز؛ لأنه يعطي المال لدفع الخصومة، فلا يتمكن فيه الربا، وقيل: إنه باطل في الوجهين؛ لأنه معاوضة في حق المدعي، فيتمكن فيه الربا. انتهى. (2) سقطت من أ. (3) في م: المائة. (4) في أ: ماله. (5) في ب: حقه. (6) قوله: وذلك لأن الصلح... الخ؛ يعني اشتراط كون المعطى أكثر من نصيبه من ذلك الجنس في صحة ذلك الصلح أن الصلح لا يجوز بطريق الإبراء عن الأعيان، فإن الإبراء عن الأعيان

باطل؛ لأن الإسقاط إنما يستعمل في الديون لا في الأعيان، وما نحن فيه من الأعيان لا من الديون، فتعين تجويزه بطريق المعاوضة، ولا يمكن هاهنا؛ لأنه يبقى من التركة بلا ثمن في ضمن المعاوضة، فصار ربا، فلا جرم أن يزيد على نصيبه؛ لئلا يلزم الربا.

Mas'alah: What is the ruling if an executor sells a child's share of inheritance and the price is lost?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4634

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > The Chapter on Division of Estates > Executor's Role in Distribution

(كما يرجع في مال الطفل وصي باع ما أصابه من التركة، وهلك معه ثمنه فاستحق، والطفل على الورثة بحصته): أي قسم الميراث فأصاب الطفل عبد، فباعه الوصي، وقبض ثمنه، فهلك العبد في يده، فاستحق العبد، وأخذ المشتري الثمن من الوصي رجع الوصي في مال الطفل؛ لأنه [(1)] عامل له، ويرجع الطفل على الورثة بنصيبه مما بقي في أيديهم؛ لأن القسمة قد انتقضت، وصار كأن العبد لم يكن. (1) قوله: لأنه؛ أي الوصي. عامله؛ أي الطفل. ويرجع الطفل على الورثة بنصيبه: أي الطفل. مما بقي في أيديهم: أي الورثة؛ لأن القسمة انتقضت باستحقاق ما أصابه، وهو العبد؛ وصار كأنه لم يكن.

Mas'alah: What is the ruling on inheritance when a deceased leaves a paternal cousin and a maternal cousin?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 36

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Inheritance of Distant Kin and Uterine Relatives

وقال أيضا في (كتاب الفرائض) منه: في مسألة ما إذا ترك الميت بنت عم وابن خال، بعدما ذكر عن الخير الرملي(1): أنه أفتى بأن الكل لبنت العم، قد ذكروا أن ما في المتون مصحح التزاما؛ أي التزم أصحاب المتون أن يذكروا فيها الصحيح، وأن التصحيح الصريح أقوى من التصحيح الالتزامي، وما أفتى به الخير الرملي صرح بتصحيحه في ((جامع المضمرات)) ، وقول المؤلف: إن المتون موضوعة لنقل المذهب لا يدل على ترجيح ما فيها من مسألتنا؛ لأن المراد بالمذهب ما يذكر في كتب ظاهر الرواية، وهاهنا كل من القولين صرحوا بأنه ظاهر الرواية، فحيث كان كذلك فعلينا اتباع ما صرحوا لنا بتصحيحه. انتهى.

Mas'alah: What is the order of priority in inheritance and hijb?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1412

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Heirs and Their Shares

(على ترتيب الإرث والحجب(1) [(2)]): أي قدم الجزء [(3)] وإن سفل، ثم الأصل وإن علا، ثم جزء الأصل القريب كالأخ، ثم بنوه(4) وإن سفلوا، ثم جزء الأصل البعيد كالعم، ثم بنوه(5) وإن سفلوا، ثم عم أبيه ثم بنوه(6)، ثم عم جده، ثم بنوه(7) الأقرب فالأقرب، ثم الترجيح(8) (1) فالأقرب يحجب الأبعد، فالحجب: لغة: المنع، وفي الاصطلاح: منع شخص معين من ميراثه كله او بعضه لوجود شخص آخر. وقيد بالحجب مع ترتيب الإرث؛ لأنه بترتيب الأرث وحده لا يقدم الابن على الأب، بل يقدم بان يأخذ فرضه أولا، ثم يأخذ الابن ما بقي منه، وأما مع ترتيب الحجب يقدم الابن على الأب؛ لأنه يحجبه حجب نقصان. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (1: 337) ، و ((فتح باب العناية)) (2: 39) ، و ((عمدة الرعاية)) (2: 27) .

(2) قوله: والحجب؛ هو بالفتح لغة المنع، وفي الاصطلاح: منع شخص معين من ميراثه كله، أو بعضه؛ لوجود شخص آخر، فإن منع وارث وارثا عن ميراثه كله سمي حجب حرمان: كابن الابن يحجب بالابن، والأخ يحجب بالأب، وإن منع عن بعضه سمي حجب نقصان: كالأم تستحق الثلث، وعند وجود الابن أو اثنين من الاخوة والاخوات تستحق السدس. (3) قوله: أي قدم الجزء؛ قال في ((الفرائض السراجية)) : هو أربعة أصناف: جزء الميت وأصله وجزء ابيه وجزء جده الأقرب فالأقرب يرجحون لقرب الدرجة، أعني به أولادهم بالميراث جزء الميت: أي البنون، ثم بنوهم وإن سفلوا، ثم أصله أي الأب ثم الجد أي أب الأب وإن علا، ثم جزء أبيه: أي الأخوة ثم بنوهم وإن سفلوا ثم جزء جده: أي الأعمام ثم بنو عم وان سفلوا، ثم يرجحون بقوة القرابة. (4) في س: ينوه. وفي ص و ف و م: بنيه. (5) في س: ينوه. وفي ص و ف و م: بنيه. (6) في س: ينوه. وفي ص و ف و م: بنيه. (7) في س: ينوه. وفي ص و ف و م: بنيه. (8) أي عند تساوي الدرجات، فيكون ذا القرابتين أولى من ذي قرابة واحدة. ينظر: ((العمدة)) (2: 27) .

[(1)]

Mas'alah: What is the principle of preference by strength of kinship among guardians?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1413

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Heirs and Their Shares

بقوة القرابة: أي قدم الأعياني(2) على العلاتي(3). (1) قوله: ثم الترجيح؛ أي بعد الترجيح بقرب الدرجة يعتبر الترجيح بقوة القرابة عند تساوي الدرجات: أعني به أن

ذا القرابتين أولى من ذي قرابة واحدة، فيقدم الأخ العيني: وهو من كان لأب وأم على العلاتي: وهو من كان لأب فقط من امرأة أخرى، وهي العلة: بفتح العين المهملة وتشديد اللام: بمعنى الضرة، كما في (باب الميراث) كما يدل عليه حديث علي رضي الله عنه: ((قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات، يرث الرجل أخاه لأبيه وأمه دون أخوته لأبيه)) ، أخرجه ابن ماجه والترمذي. (2) الأعياني: أي بنو الأعياني وهم الأخوة لأب وأم. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص185) . (3) العلاتي: أي بنو العلات التي هي الأخوة لأب فقط من امرأة أخرى، وهي العلة: بمعنى الضرة. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص185) ، و ((العمدة)) (2: 27) .

Mas'alah: What is the ruling on the earnings of an apostate before and after apostasy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2516

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Inheritance of Apostates and Non-Muslims

] لوارثه(1) المسلم، وكسب ردته [(2)] فيء): هذا [(3)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: كلاهما[(4) (1) في م: لو ارتد. (2) قوله: وكسب ردته؛ أي ما كسبه حال ارتداده، وأما ما كسبه في كفره غير ارتداده بأن كان كافرا أصليا وكسب مالا ثم أسلم ثم ارتد فمات أو قتل فهو لورثته المسلمين؛ لأن الذي كسبه طول عمره حال كفره صار ملكا له حين إسلامه فصار ككسب الإسلام. كذا ذكره يوسف جلبي في منهيات ((ذخيرة العقبي)) (ص324) أخذا من شروح ((الهداية)) وغيرها. (3) قوله:هذا؛ أي كون كسب الإسلام لورثة المسلمين وكسب الردة فيئا. (4) قوله: كلاهما فيء؛ فيوضع في بيت المال، ويصرف في مصارف الجزية

والخراج هذا على أحد قوليه. وفي قوله الآخر: يوضع فيه بطريق أنه مال ضائع، ووجه قوله: إن المرتد كافر، والمسلم لا يرث الكافر، فلا يكون شيء من ماله لوارثه المسلم، فيكون كله فيئا، نعم؛ لو كان له وارث ارتد معه ورثه. ولهما: إن المرتد يجبر على رده إلى الإسلام، فيحكم عليه في حق ورثته بأحكامه، فكلا الكسبين ملك له، ولهذا تقضى ديونه منهما، فكلاهما يكون لورثته. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه: الفرق بين كسبيه: بأن حكم موته يستند إلى وقت ردته؛ لأنه صار هالكا بالردة، فيمكن استناد التوريث فيما كسبه حال إسلامه إلى قبيل ذلك الوقت؛ لأنه كان موجودا في ملكه حينئذ فيكون توريثا للمسلم من المسلم، ولا يمكن فيما اكتسبه في حال ردته أن يسند توريثه إلى زمان إسلامه إذ لم يكن موجودا في ملكه في ذلك الزمان، فلو قضى به لورثته لكان توريثا للمسلم من الكافر فلا يجوز. كذا في ((شرح الفرائض الشريفية)) (ص18) للسيد الشريف علي الجرجاني وغيره.

[

Mas'alah: How are the debts of an apostate paid from his earnings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2517

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Inheritance of Apostates and Non-Muslims

(وقضي دين كل حال من كسب تلك) : أي دين حال الإسلام [(2)] يقضى من كسب حال الإسلام، ودين حال الردة من كسب حال الردة، (وبطل نكاحه وذبحه[(3) (1) يقضى ديونه من ماله إذا مات أو قتل والباقي فيء. ينظر: ((التنبيه)) (ص142) ، و ((المنهاج)) (4: 142) . (2) قوله: أي دين حال الإسلام...

الخ؛ قال في ((الهداية)) (2: 166-167) : هذه رواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعنه: إنه يبدأ بكسب الإسلام وإن لم يف بذلك يقضي من كسب الردة، وعنه: عكسه. وجه الأول: إن المستحق بالسببين مختلف، وحصول كل واحد من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب له الدين، فيقضى كل دين من الكسب المكتسب الذي في تلك الحالة؛ ليكون الغرم بالغنم. وجه الثاني: إن كسب الإسلام ملكه حتى يخلفه الوارث فيه، ومن شرط هذه الخلافة الفراغ عن حق الوارث، فيقدم الدين عليهم. أما كسب الردة فليس بمملوك له لبطلان أهلية الملك بالردة عنده، فلا يقضى دينه منه إلا إذا تعذر قضاؤه من محل آخر، فحينئذ يقضى منه كالذمي إذا مات ولا وارث له يكون ماله لجماعة المسلمين، ولو كان عليه دين يقضى منه، كذا هاهنا. وجه الثالث: إن كسب الإسلام حق الورثة، وكسب الردة خالص حقه، فكان قضاء الدين منه أولى إلا إذا تعذر إن لم يف به، فحينئذ تقضى من كسب الاسلام. وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: تقضى ديونه من الكسبين؛ لأنهما جميعا ملكه حتى يجري الأرث فيهما. انتهى. (3) قوله: وبطل نكاحه وذبحه؛ لأنهما يعتمدان قيام الملة، ولا ملة للمرتد. وأورد عليه: بأن الملة إن كان المراد بها الإسلام انتقض بنكاح أهل الكتاب وذبائحهم، فإنهما صحيحان مع عدم الإسلام، وإن كان المراد بها الملة السماوية مطلقا انتقض بنكاح المجوس والمشركين فيما بينهم، فإنه صحيح ولا ملة سماوية لهم. وأجيب عنه: بأن المراد بالملة ما يتدينون به نكاحا يقرون عليه، بحيث يجري التوارث بينهما، ويحصل الغرض من النكاح من التوالد والتناسل، والمرتدان ليسا بهذه المثابة، فإن المرتد يقتل والمرتدة تحبس.

[

Mas'alah: Does a rebel inherit from a just person he killed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2544

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Conditions and Barriers to Inheritance

] عادلا مدعيا [(1)] حقيته يرثه): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – لا يرث [(2)] الباغي العادل، سواء ادعى حقيته، أو أقر [الباغ] (3) أنه على الباطل، (كعكسه [(4)]): أي كما يرث العادل الباغي [إذا قتله] (5) ، (فإن أقر أنه على الباطل(6) لا): أي إن أقر أنه على الباطل(7) لا يرثه [(8)] . (1) قوله: مدعيا؛ أي حال كون الباغي القاتل مدعيا كونه على حق. (2) قوله: لا يرث؛ لأن التأويل الفاسد إنما يعتبر في باب دفع الضمان لا في باب استحقاق الإرث، فيحرم الميراث مطلقا؛ لأنه قتله بغير حق، ولهما: إن الحاجة إلى دفع الحرمان عن الإرث أيضا كما يعتبر في دفع الضمان إذا؛ لقرابة مسبب الإرث.*** (3) زيادة من س. (4) قوله: كعكسه؛ أي إذا قتل العادل الباغي لم يحرم من الميراث؛ لأنه قتل بحق، وموجب الحرمان عن الميراث إنما هو القتل بغير حق. (5) زيادة من م. (6) في ت و ج و ص و ق: باطل. (7) في ف: باطل. (8) قوله: لا يرثه؛ لعدم الشبهة، وهي التأويل باعتقاد كونه على حق.

Mas'alah: What is the chapter on adjudicating inheritance matters?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3122

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Disputes and Division of the Estate

]

Mas'alah: What is the chapter on adjudicating inheritance matters?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3122

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Disputes and Division of the Estate

فصل في القضاء بالمواريث] (

Mas'alah: What is the requirement for witnesses to establish inheritance by linking the property to the heir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3225

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Disputes and Division of the Estate

لشاهد الإرث بقوله مات وتركه ميراثا له، أو مات وذا(1) [في] (2) ملكه، أو في يده): [أي] (3) إذا قال الشهود: كان هذا المورث هذا المدعي لا يقضى للوارث حتى يجروا(4) الميراث إلى المدعي بقولهم: مات وتركه ميراثا له... إلى آخره(5)، خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه – فإنه لا يشترط عنده الجر(6).

Mas'alah: What is the ruling on dispute between a surviving spouse and heirs over household goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3428

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Disputes and Division of the Estate

وإن مات [(1) (1) قوله: وإن مات... الخ؛ تفصيل المسألة: إن أحد الزوجين إذا مات واختلف الحي منهما مع ورثة الآخر، فإن كان المتاع مما يصلح للرجال والنساء فهو للحي، وإن كان مما يصلح لأحدهما فقط، فهو على ما كان قبل الموت، وتقوم ورثته فيه، وهذا مذهب الإمام. وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يدفع إلى المرأة مما يصلح للرجال والنساء مما يجهز به مثلها، والباقي للزوج مع يمينه، ولورثته بعد موته. وقال محمد – رضي الله عنه: مثل ما قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: إن ما يصلح لأحدهما فهو له، وما يصلح لهما فهو للزوج إلا أن قوله هذا لا يختلف بين أن يكون في حياتهما وبعد موت أحدهما. والحاصل: إنهم اتفقوا أن ما يصلح لأحدهما فهو لمن يصلح له في الحياة والموت، حتى تقوم ورثته مقامه، واختلفوا فيما يصلح لهما، فالإمام جعله للزوج في حال حياتهما، وللباقي منهما بعد موت أحدهما، ومحمد – رضي الله عنه: جعله للزوج في كلتا الحالتين، وأبو يوسف – رضي الله عنه: جعل منه للمرأة قدر ما يجهز به مثلها في الحالتين؛ لأنها تأتي بالجهاز عادة، فكان الظاهر شاهدا لها، وهو أقوى من ظاهر يد الزوج بجريان العادة بذلك، فيبطل به ظاهر يد الزوج، ولا معارض في الباقي بظاهره فيعتبر لقوة يده عليها؛ لأنه قوام عليها. ولهما: في الاستواء بين الحالتين أن الورثة يقومون مقام الميت؛ لأنهم خلفاؤه فيما له، فكما أن المشكل له في حياته مع يمينه، فكذا كان القول لورثته. وللإمام: إن يد الباقي منهما أسبق إلى المتاع؛ لأن الوارث ثبتت يده بعد موت المورث، فيقع به الترجيح كما يقع به الصلاحية للاستعمال بل أولى؛ لأن لليد رجحانا مطلقا حتى يرجح به في غير هذا الباب، بخلاف الصلاحية؛ ولأن يد الباقي منهما يد نفسه، ويد الوارث خلف عن يد المورث فلا يعارض الأصل. وقال زفر – رضي الله عنه: المشكل بينهما نصفان، والباقي مثل ما قال أبو حنيفة – رضي الله عنه –، وعنه: إن المتاع كله بينهما نصفين، وبه قال مالك – رضي الله عنه –

والشافعي – رضي الله عنه –؛ لأنهما استويا في سبب الاستحقاق، إذ هما ساكنان في بيت واحد، والبيت مع ما فيه في أيديهما، ولا اعتبار بالشبهة في الخصومات، وكذا لو اختلف إسكاف وعطار في آلة الأساكفة وآلة العطارين، وهي في أيديهما، قضى بينهما نصفين، ولا ينظر إلى ما يصلح لأحدهما؛ لأنه قد يتخذه لنفسه أو للبيع، فلا يصلح مرجحا. وقال الحسن البصري – رضي الله عنه: إن المتاع كله للمرأة، وليس للرجل إلا ما عليه من ثياب بدنه؛ لأن المرأة هي الساكنة فيه، ويد صاحب البيت على ما في البيت أقوى وأظهر من يد غيره، وفي الدعاوي يقدم صاحب اليد. وقال ابن أبي ليلى – رضي الله عنه: إن المتاع كله للزوج، وكيف ما كان؛ لأن المرأة في يد الزوج، فما في البيت أيضا يكون في يده، وإن كان البيت لها، ألا ترى أنه صاحب البيت، وأن البيت يضاف إليه، فصار بمنزلة المؤجر مع المستأجر، وإذا اختلفا في متاع المنزل فإن القول للمستأجر؛ لكونه مضافا إليه بالسكنى، وليس للمؤجر سوى ما عليه من ثياب بدنه، ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 312–313)] ، وغيره، فهذه المسألة هي المسبعة، فتذكرها وتشكر.

] أحدهما، فالمشكل للحي)، المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء، فهو للحي مع يمينه هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يدفع إلى المرأة ما يجهز به مثلها، والباقي للزوج مع يمينه، والحياة والموت(1) سواء لقيام الورثة مقام المورث، وعند محمد – رضي الله عنه: إن كانا حيين فكما قال أبو حنيفة – رضي الله عنه –، وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة الزوج. (

Mas'alah: What is the ruling on the method of 'awl in inheritance division?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3464

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Awl and Munaza'a

وهما: اعتبرا طريق العول(3) [(4)] والمضاربة(5) [(6) (1) في ف: وبقي. (2) في أ: واصاحب. (3) العول: وهو أن ترتفع السهام وتزيد فيدخل النقصان على أهلها، كأنها مالت عليهم فنقصتهم. ينظر: ((المغرب)) (ص332) . (4) قوله: اعتبر طريق العول؛ وذلك إذا اجتمع في مخرج فروض كثيرة بحيث لا يكفي المجموع، فيحتاج إلى العول كما في امرأة ماتت وتركت زوجا وأختا لأب وأم وأختا لأب، للزوج النصف، وللأخت لأب وأم النصف، وللأخت لأب السدس، تكملة للثلثين، فتعول الفريضة إلى سبعة، وكانت في الأصل من ستة، والعول في اللغة يستعمل بمعنى الميل؛ أي الجور، يقال: فلان يعول علي؛ أي يميل جائرا، وبمعنى الغلبة: يقال عيل صبره؛ أي غلب، وبمعنى الرفع يقال: عال الميزان إذا رفعه، وفي الاصطلاح: أن يزاد على المخرج شيء من أجزائه عن فرض، وغرضه أن يدخل النقصان في فرائض جميع الورثة على نسبة واحدة، وتفصيله في رسائل الفرائض. [ينظر: ((حاشية الشلبي)) (4: 323) ، و ((رد المحتار)) (5: 786)] . (5) يعني إن لكل واحد من المدعيين حقا في العين على معنى أن حق كل منهما شائع فيها، فما من جزء إلا وصاحب القليل يزاحم فيه صاحب الكثير بنصيبه؛ فلهذا كانت القسمة فيه بطريق العول، فيضرب كل منهما بجميع دعواه، فاحتجنا إلى عدد له نصف صحيح، وأقله اثنان، فيضرب بذلك صاحب الجميع، ويضرب مدعي النصف بسهم، فيكون بينهما أثلاثا. ينظر: ((العناية)) (8: 277) . (6) قوله: والمضاربة؛ يعني إن لكل واحد من المدعيين حقا في العين على معنى أن حق كل منهما شائع فيها، فما من جزء إلا وصاحب القليل يزاحم فيه صاحب الكثير بنصيبه؛ فلهذا كانت

القسمة فيه بطريق العول، فيضرب كل منهما بجميع دعواه، فاحتجنا إلى عدد له نصف صحيح، وأقله اثنان، فيضرب بذلك صاحب الجميع، ويضرب مدعي النصف بسهم، فيكون بينهما أثلاثا. كذا في ((العناية)) (8: 277) .

Mas'alah: What is the ruling on 'awl and mudaraba in division of property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3465

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Awl and Munaza'a

]، وإنما سمى بهذا؛ لأن في المسألة كلا، ونصفا، فالمسألة من اثنين، وتعول(1) إلى ثلاثة، فلصاحب الكل سهمان، ولصاحب النصف سهم، هذا هو العول، وأما المضاربة فإن كل واحد يضرب(2) [(3)] بقدر حقه، فصاحب(4) الكل له الثلثان من الثلاثة، فيضرب الثلثين في الدار، [فيحصل له ثلثا الدار] (5) ، وصاحب النصف له ثلث من الثلاثة، فيضرب الثلث في الدار، فيحصل [له] (6) ثلث الدار؛ لأن ضرب الكسور بطريق الإضافة، فإنه إذا ضرب الثلث في الستة، معناه ثلث الستة، وهو اثنان.

Mas'alah: What is the definition and ruling of mutual exclusion (takh ruj) among heirs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3617

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Takharuj and Settlement Among Heirs

(فإن أخرج [(1) (1) قوله: فإن أخرج... الخ؛ هذا شروع في مسائل التخارج، وهو في اللغة: ودكروه روبا روى جنك كردن. كذا في ((الصراح)) ، فهو مشتق

من الخروج، وفي عرف الفقهاء: اصطلاح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث بمال معلوم، وأخره في الذكر؛ لقلة وقوعه، فإن رضاء أحد بأن يخرج من البين بغير استيفاء حقه قليل، وسببه طلب الخارج من الورثة ذلك عند رضاء غيره، وله شروط تذكر في أثناء المسائل إن شاء الله تعالى. وحاصل هذه المسألة: إن التركة إذا كانت بين الورثة فأخرجوا أحدهم منها بمال أعطوه إياه، والتركة عقار أو عروض، أو كانت التركة فضة فأعطوه ذهبا، أو كان ذهبا فأعطوه فضة، جاز في الوجوه كلها، سواء كان ما أعطوه قليلا أو كثيرا، وفيه الأثر المشهور: وهو أن تماضر زوجة عبد الرحمن بن عوف – رضي الله عنهم – صالحت عن ربع ثمنها على ثمانين ألف دينار، وقصته أن عبد الرحمن بن عوف – رضي الله عنه – لما مات كان له أربع نسوة، وإحدى نسائه وهي تماضر الأشجعية صالحت عن حصتها أي ربع ثمنها؛ لوجود الأولاد على ثمانين ألف دينار، وفي رواية على ثلاثة وثمانين ألف درهم، وفي رواية بمئة ألف، وكان هذه المصالحة في عهد سيدنا عثمان – رضي الله عنه – بمحضر من الصحابة – رضي الله عنهم –، وروي أنه كان نصف حقها. [ينظر: ((نصب الراية)) (5: 216–218)] .

Mas'alah: Why is remission (ibra) not valid for tangible assets in inheritance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3621

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Takharuj and Settlement Among Heirs

يجوز بطريق الإبراء؛ لأن التركة أعيان، والبراء عن الأعيان لا يجوز.

Mas'alah: What legal stratagems (hiyal) validate a settlement involving debts in inheritance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3622

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Takharuj and Settlement Among Heirs

] براءة الغرماء منه، أو قضوا نصيب المصالح منه تبرعا، أو أقرضوه قدر قسطه منه، وصالحوا عن غيره، وأحالهم [(1)] بالقرض على الغرماء صح). الحيلة الأولى: أن يشترطوا أن يبرئ المصالح الغرماء عن(2) حصته من الدين، ويصالح عن أعيان التركة بمال، وفي هذا الوجه فائدة لبقية الورثة [(3)] ؛ لأن(4) المصالح لا يبقى له على الغرماء حق لا أن حصته [من الدين] (5) تصير لهم. والثانية: إن بقية الورثة يؤدون إلى المصالح نصيبه نقدا، ويحيل لهم حصته(6) من الدين على الغرماء، وفي هذا الوجه يتضرر بقية الورثة؛ لأن النقد خير من الدين. (1) قوله: وأحالهم... الخ؛ أي أحال المصالح الورثة فدفع عنهم ضرر إقراضه، وانتفعوا بمصالحته عما وراء الدين. (2) في أ: من. (3) قوله: وفي هذا الوجه فائدة لبقية الورثة؛ أي في اشتراط إبراء المصالح الغرماء من حصته من الدين، والمصالحة عن أعيان التركة بمال فائدة لبقية الورثة؛ لأن المصالح لا يبقى له على الغرماء حق، فالغرماء يتعجلون في الأداء؛ لأن أداء البعض أسهل من أداء الكل، والتعجيل فائدته للورثة، وفي بعض النسخ: لا فائدة لبقية الورثة لكن قوله: فإن المصالح... الخ؛ ينافيه، نعم وجه عدم فائدتهم أنهم لا يتمكنهم الرجوع على الغرماء بقدر نصيب المصالح، كما ذكره في ((الكافي)) وغيره. (4) في أ: فإن. وفي ص: ان. (5) سقطت من ف. (6) في ب: حصة.

والثالثة: وهي أحسن الطرق، وهي الأقراض، فلنفرض(1) أن حصة المصالح من الدين مئة درهم ومن العين مئة أيضا، وهم يصالحون على الدراهم فلا بد أن يكون

بدل الصلح أكثر من مئة، وهو مئة وعشرة دراهم، فيقرضونه(2) مئة، وهو يحيلهم بالمئة على الغرماء، وهم يقبلون الحوالة، ثم يصالحون عن غير الدين على عشرة، فإن كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة فظاهر، وإن لم يكن يزاد على العشرة شيء آخر، كسكين مثلا؛ ليكون العشرة في مقابل العشرة، والباقي في مقابلة السكين. (1) في ب و ف: فلنقرض. (2) في ب: فيقرضورنه.

Mas'alah: What is the ruling on settlement and division of an estate when the deceased's debts overwhelm the estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3627

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Debts, Bequests, and Estate Distribution

(وبطل الصلح [(1)] والقسمة مع دين محيط [للتركة] (2) . (1) قوله: وبطل الصلح... الخ؛ يعني إذا كان على الميت دين مستغرق للتركة بطل الصلح مع أحد الورثة ليخرجوه عنها، وقسمة التركة بينهم، فإن الورثة لا يملكون التركة في هذه الحالة، فإن الدين المستغرق يمنع وقوع الملك في التركة؛ لتقدم قضاء الدين على الإرث، وقال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 52) : ولو ضمن رجل بشرط أن لا يرجع في التركة جاز الصلح؛ لأن هذا كفالة بشرط براءة الأصيل، وهو الميت، فتصير حوالة، فيخلو مال الميت عن الدين، فيجوز تصرفهم فيه. انتهى. وذكر الطحطاوي نقلا عن ((الظهيرية)) : ولو لم يضمن الوراث ولكن عزلوا عينا لدين الميت فيه وفاء بالدين، ثم صالحوا في الباقي على نحو ما قلنا جاز. انتهى. قال العلامة المقدسي: فلو هلك المعزول لا بد من نقض قسمته. انتهى ما في ((حاشية الطحطاوي)) (3: 360) . (2) زيادة من ب و م. ولكنها في ب: والتركة. لأن

التركة لم يتملكها الوارث إلا أن يضمن الوارث الدين بشرط أن لا يرجع في التركة أو يضمن أجنبي بشرط براءة الميت. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 320) .

Mas'alah: What is the ruling on settling a non-overwhelming debt from the estate before distribution?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3628

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Debts, Bequests, and Estate Distribution

ولا(1) يصالح قبل القضاء في غير محيط، ولو فعل قالوا صح): أي لا ينبغي أن لا يصالح [(2)] قبل قضاء الدين في دين غير محيط، ولو صولح(3)، فالمشايخ – رضي الله عنهم – قالوا: صح؛ لأن التركة لا يخلو عن قليل دين، والدائن قد يكون غائبا، فلو جعلت التركة موقوفة يتضرر الورثة، والدائن لا يتضرر؛ لأن على الورثة قضاء دينه، (ووقف قدر الدين، وقسم الباقي استحسانا، ووقف الكل قياسا) ، وجه القياس [(4)] : إن الدين يتعلق بكل جزء من التركة، ووجه الاستحسان [(5)] لزوم ضرر الورثة. (1) في ب: لا. (2) قوله: ينبغي أن لا يصالح؛ لتقدم حاجة الميت، أعني قضاء دينه، فيكره، وهل هي تنزيهية أو تحريمية، ففيه اختلاف. (3) في ب و ف: صالح. (4) قوله: وجه القياس أن الدين... الخ؛ حاصله: إن الدين يمنع تملك الوارث، فإن كل جزء من التركة مشغول بالدين؛ لعدم الأولوية بالصرف إلى جزء دون جزء، فصار كالمستغرق، فيمنع من دخوله في ملك الورثة، فلا تجوز القسمة قبل قضائه. (5) قوله: ووجه الاستحسان لزوم... الخ؛ حاصله: إن الإنسان لا يخلو عن دين قليل، فغير المستغرق من الدين لو منع تملك الوارث أدى إلى الحرج، أو إلى أن لا يملكوا أصلا، فقلنا بأنهم يملكونه دفعا للضرر عنهم إلا أنهم يرجعون من

التركة قدر الدين، ويترك حتى يقضى به الدين، كيلا يحتاجون إلى نقض القسمة.

Mas'alah: What is the status of the emancipator as an asabah in inheritance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3970

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Inheritance of the Emancipator and Wala

(والمعتق(1) عصبة [(2)] [(3)] قدم النسبي عليه(4)، وهو على ذي الرحم): أي المعتق شخص يأخذ ما بقي من صاحب الفرض، وكل المال [له] (5) عند عدمه، والنسبي[(6) (1) في ق: للمعتق. (2) قوله: المعتق عصبه؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – لمن اشترى عبدا فأعتقه: ((هو أخوك ومولاك، إن شكرك فهو خير له وشر لك، وإن كفرك فهو خير لك وشر له، ولو مات ولم يترك وارثا كنت أنت عصبته)) ، وورث ابنة حمزة – رضي الله عنه – على سبيل العصوبة مع قيام وارث، وهو بنت الميت. كذا في ((الهداية)) (3: 271) . (3) قوله: عصبة؛ عصبة الرجل: قرابته لأبيه، فكأنها جمع عاصب، وإن لم يسمع به، من عصب القوم لفلان: إذا أحاطوا به، فالأب طرف، والابن طرف، والأخ جانب، والعم جانب، ثم سمى به الواحد والجمع والمذكر والمؤنث، وقالوا في مصدرها: العصوبة. كذا في ((شرح الفرائض للسيد الشريف)) (ص21) . (4) أي المتعق عصبة يؤخر عن العصبة النسبية على ما تقرر في علم الفرائض. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 36) . (5) زيادة من أ. (6) قوله: والنسبي... الخ؛ اعلم أن العصبة نوعان: نسبي، وسببي. أما النسبي فثلاثة؛ لأنه: إما عصبة بنفسه، وهو ذكر لا فرض له، ولا تدخل في نسبته إلى الميت أنثى: كالابن والأب والأخ والعم، وإنما اعتبر الذكورة؛ لأن الأنثى لا تكون عصبة بنفسها، بل قد تكون عصبة بغيرها، كالبنت مع الابن، والأخت مع الأخ مثلا، وقد تكون عصبة مع

غيرها كالأخت مع البنت، وإنما اعتبر عدم دخول الأنثى في نسبته إلى الميت؛ لأن من دخلت الأنثى في نسبته إلى الميت لم يكن عصبة، بل قد يكون من ذوات الفروض، كأولاد الأم مثلا، وقد يكون من ذوات الأرحام، كأب الأم، وابن البنت مثلا. وإما عصبة بغيره: وهي أنثى يعصبها ذكر: كالبنت يعصبها الابن مثلا. وإما عصبة مع غيره وهي أنثى تعصبها أنثى، كالأخت لأب وأم، أو لأب يعصبها البنت مثلا. والعصبات بأنفسهم أربعة أصناف: جزء الميت كالابن وابن الابن وإن سفل. وأصله كالأب والجد وإن علا. وجزء أبيه كالأخ وابنه وإن سفل. وجزء جده كالعم مثلا الأقرب فالأقرب. وأما السببي فمولى العتاقة، هذا زبدة ما في ((شرح السراجية للسيد الشريف)) (ص21-22) .

]: إما عصبة بنفسه: أي ذكر لا فرض له ولا يدخل(1) في نسبته إلى الميت أنثى. وإما بغيره، وهي أنثى يعصبها ذكر. وإما مع غيره كالأخت لأب وأم، أو لأب تصير عصبة مع البنت. وكلهم(2) يقدم على المعتق [(3)] ، والمعتق يقدم(4) على ذوي الرحم [(5)] : أي من لا فرض له، ويدخل(6) في نسبته [(7)] إلى الميت أنثى. (1) في أ و م: تدخل. (2) في ب و ف: فكلهم. (3) قوله: وكلهم يقدم على المعتق؛ توجيهه لما كان مولى العتاقة عصبة يقدم على ذوي الأرحام وهو المروي عن زيد بن ثابت – رضي الله عنه –، فإن كان للمعتق عصبة من النسب فهو أولى من المعتق؛ لأن المعتق آخر العصبات؛ وهذا لأنه قال – صلى الله عليه وسلم: ((ولم يترك وارثا)) قالوا: المراد منه وارث هو عصبة لا وارث مطلقا، بدليل حديث توريث بنت حمزة – رضي الله عنه – فتأخر عن العصبة النسبية دون ذوي الأرحام. هذا خلاصة ما في حواشي ((الهداية)) (8: 159-160) . (4) في ف: مقدم. وفي ص: تقدم. (5) قوله: على ذوي الأرحام؛ وهو في اللغة بمعنى ذي القرابة

مطلقا، وفي الشرع ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: الذي لا فرض له: أي فرض مقدر في الكتاب أو السنة أو إجماع الأمة، وتدخل في نسبته إلى الميت أنثى: أي ولا يكون عصبة، ويحرز المال كله عند الانفراد، أو الباقي من سهام ذوات الفروض، ومع ذوات الفروض مع العصبة يكون محروما. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص534)] . (6) في أ: وتدخل. (7) قوله: ويدخل في نسبته... الخ؛ كأولاد البنات وإن سفلوا ذكورا كانوا وإناثا، ومن أراد زيادة التفصيل فلينظر في علم الفرائض. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص534)] .

Mas'alah: What is the definition of a hermaphrodite (khuntha) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4642

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Inheritance of Hermaphrodites

كتاب الخنثى [(7)] (وهو(8) ذو فرج وذكر، فإن بال من ذكره [(9) (1) في ب: الاخرين. (2) في ج: والآخر. (3) لأن الحق فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال مشتركا بينهم فأورث شبهة. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 451) . (4) سقطت من ب. (5) سقطت من ج. وفي أ و ب و م: وضعها قبل الشرح، والمثبت من ص. (6) أي لم يصح أيضا؛ لأن الشهادة توجب شركة في المشهود به. ينظر: ((الدرر)) (2: 451) . (7) قوله: كتاب الخنثى؛ أخر كتاب الخنثى؛ لوقوع الخنثى نادرا؛ لأن الأصل أن يكون لكل شخص آلة واحدة،: إما آلة الرجل، وأما آلة المرأة، واجتماع الآلتين في شخص واحد في غاية الندرة، ولكن قد يقع ذلك فيحتاج إلى بيان حكمه، فلأجل هذا أخره عن سائر الكتب. كذا قال صاحب ((غاية البيان)) . (8) في ج و ص و ق: هو. (9) قوله: فإن بال من ذكره فذكر، [فنقول] قد جمع

هاهنا ذكر الذكر، والمراد بالأولين العضو المخصوص، وبالثالث ضد الأنثى، فلو قال: بدل الثالث فغلام، كما في سائر المعتبرات، لكان حسن. واعلم أن الله سبحانه وتعالى خلق ذكورا وإناثا، وبين حكمهما في كتابه المبين، ولم يبين حكم شخص له آلة ذكر وآلة أنثى، فعلم أن الشخص الواحد لا يكون إلا أحدهما لا كليهما جميعا، ثم يقع الاشتباه بمعارضة الآلتين إلى أن يترجح أحدهما بمرجح، والمرجح عندنا خروج البول، فإن [لم] يترجح بهذا بقي مشكلا. والأصل في اعتبار المبال ما روى عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه سئل عن مولود له قبل وذكر، كيف يورث، فقال – صلى الله عليه وسلم: ((من حيث يبول)) [((سنن البيهقي الكبير)) (6: 261) ، ينظر: ((نصب الراية)) (4: 417)] ، وعن علي – رضي الله عنه – مثله، وإن ما يقع به الفصل بين الذكر والأنثى عند الولادة هي آلة البول، وذلك في الآدمي وسائر الحيوانات، وعند انفصال الولد من الأم منفعة تلك الآلة خروج البول منها، وما سواه من المنافع يحدث بعد ذلك، فعرفنا أن المنفعة الأصلية الآلة، كونها مبالا، فإذا كان يبول من مبال الرجل عرفنا أن الآلة هذه وإن الآخر زيادة بمنزلة الخرق في البدن، وإن كان يبول من مبال النساء عرفنا أن الآلة هذه والآخرى بمنزلة ثولول في البدن. وقد يقع الاشتباه لعدم آلة التمييز أصلا، بأن يولد ولد ليس له آلة أصلا، وهذا أبلغ وجهي الاشتباه؛ ولهذا بدأ محمد – رضي الله عنه – كتاب الخنثى [به] ، وسئل الشعبي – رضي الله عنه – عن مولود ليس له آلة أحدهما، بل يخرج من سرته كهيئة البول الغليظ، فقال: له نصف حظ الأنثى ونصف حظ الذكر، وعند محمد – رضي الله عنه – هو والخنثى المعروف سواء. هذا زبدة ما في ((الكفاية)) (9: 438) وغيرها من شروح ((الهداية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص624)]

] [فذكر] (1) ، وإن بال من فرجه فأنثى، وإن بال منهما حكم بالأسبق [(2)] ،

وإن استويا فمشكل، ولا يعتبر الكثرة)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: يعتبر(3) الكثرة(4) [(5)] . (1) سقطت من ج. (2) قوله: حكم بالأسبق؛ لأن السبق من أسباب الترجيح، فدل السبق على أنه هو المجرى الأصلي، وخروجه بعد ذلك من موضع آخر انصراف عن المجرى لعلة أو عارض فلا يلتفت إليه. كذا في ((غاية البيان)) . (3) في ص: تعتبر. (4) لأن كثرة البول علامة قوة ذلك العضو، وكونه عضوا أصليا؛ ولأن للأكثر حكم الكل في أصول الشرع، فيترجح بالكثرة، وله: أن كثرة الخروج ليس تدل على القوة؛ لأنه قد يكون لاتساع في أحدهما وضيق في الآخر، وإن كان يخرج منهما على السواء فهو مشكل بالاتفاق؛ لأنه لا مرجح هاهنا. ينظر: ((الهداية)) (4: 266) . (5) قوله: يعتبر الكثرة؛ لأن كثرة البول علامة قوة ذلك العضو، وكونه عضوا أصليا؛ ولأن للأكثر حكم الكل في أصول الشرع، فيترجح بالكثرة، وله: أن كثرة الخروج ليس تدل على القوة؛ لأنه قد يكون لاتساع في أحدهما وضيق في الآخر، وإن كان يخرج منهما على السواء فهو مشكل بالاتفاق؛ لأنه لا مرجح هاهنا. كذا في ((الهداية)) (4: 266) .

)

Mas'alah: How is the inheritance of a hermaphrodite calculated in a specific case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4648

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Inheritance of Hermaphrodites

فإن تركت زوجا وجدة، وأخا لأب، وأم، هو خنثى، فعلى تقدير الأنوثة له ثلاثة(2) من سبعة، وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة، فله هذا لأنه أقل من ذلك؛ لأن الثلث

أقل من ثلاثة الأسباع؛ لأن ثلث السبعة اثنان وثلث واحد، وثلاثة أسباع(3) السبعة ثلاثة. (1) قوله: أقل نصيبين... الخ؛ لأنه لا بد من بيان سبب استحقاق الخنثى بالذكورة والأنوثة، فإنه ليس الكلام في استحقاق أصل الميراث، فإن سببه هو القرابة وهو معلوم، وإنما الكلام في استحقاق المقدار وسببه الذكورة والأنوثة، ولا شيء منهما بمتيقن فيه، وإثبات المال ابتداء بدون سبب محقق غير مشروع، فلا بد من البناء على المتيقن والأقل، وهو ميراث الأنثى متيقن فأوجبناه، كما إذا كان إثباته بطريق آخر، فإنه يؤخذ بالمتيقن به دون المشكوك، إلا أن يقوم الدليل على الزائد، فإن من قال لفلان علي دراهم، يحكم بالثلاثة؛ لأن الثلاثة متيقن؛ لكونها أقل الجمع، حتى يقوم الدليل على الزائد، والزائد بغير الدليل مشكوك، فلا يثبت، فكذا هاهنا. هذا خلاصة ما في ((العناية)) (10: 522) . (2) في ب: ثلاثا. (3) في بك سباع.

Mas'alah: How did Abu Yusuf interpret the inheritance share of a hermaphrodite?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4649

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Inheritance of Hermaphrodites

) ذلك المجموع، ففسره أبو يوسف – رضي الله عنه – [(2)] ثلاثة من سبعة؛ لأنه له الكل على تقدير الذكورة، والنصف على تقدير الأنوثة، فصار واحدا ونصفا، فنصفه ثلاثة الأرباع، فيكون للابن الكل إن كان منفردا، وللخنثى ثلاثة الأرباع، فالمخرج أربعة، فالكل أربعة، وثلاثة الأرباع ثلاثة، صار سبعة بطريق العول للابن أربعة، وللخنثى ثلاثة. وإن شئت تقول له النصف إن كان أنثى، والكل إن كان ذكرا، فالنصف متيقن، ووقع الشك في النصف الآخر، فنصف صار ربعا، فالنصف والربع ثلاثة أرباع. (1) سقطت من ص. (2) قوله: ففسره أبو يوسف – رضي الله عنه –؛

حاصله أنه اختلف في تفسير قول الشعبي – رضي الله عنه –، فذهب أبو يوسف – رضي الله عنه – إلى أن مراده أن المال بينهما يقسم على سبعة: أربعة للابن، وثلاث للخنثى؛ لأن الابن يستحق كل الميراث عند الانفراد، ويستحق الخنثى ثلاثة أرباع، فعند الاجتماع يقسم بينهما على قدر حقيهما، يأخذ الخنثى ثلاثة والابن يأخذ أربعة، فيكون سبعة. كذا في ((الهداية)) (4: 268) .

Mas'alah: How did Muhammad al-Shaybani interpret the inheritance share of a hermaphrodite?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4650

Index: Kitab al-Fara'id (Inheritance) > Inheritance of Hermaphrodites

وفسره محمد – رضي الله عنه – [(1)] بأنه خمسة من اثني عشر؛ لأنه يستحق النصف مع الابن إن كان ذكرا، والثلث إن كان أنثى، والنصف والثلث خمسة من ستة، فله نصف ذلك، وهو اثنان ونصف من ستة وقع الكسر بالنصف، فضرب في اثنين صار خمسة من اثنى عشر، وهو نصيب الخنثى، والباقي وهو السبعة نصيب الابن. وإن شئت تقول(2) له الثلث إن كان أنثى، والنصف إن كان ذكرا، ومخرجهما ستة، فالثلث اثنان والنصف ثلاثة، فاثنان متيقن وقع الشك في الواحد الآخر، فنصف صار اثنين ونصفا، وقع الكسر بالنصف، فصار خمسة من اثني عشر.

(1) قوله: وفسره محمد – رضي الله عنه –؛ أي ذهب محمد – رضي الله عنه – في تفسير قول الشعبي – رضي الله عنه – إلى أن مراده أن الخنثى لو كان ذكرا يكون المال بين الخنثى والابن، وإن كان أنثى يكون المال بينهما أثلاثا، وللخنثى الثلث، احتجنا إلى حساب له نصف وثلث، وأقل ذلك ستة، ففي حال يكون المال بينهما نصفين لكل واحد منهما ثلاثة، وفي حال أثلاثا؛ للخنثى سهمان، وللابن أربعة،

فسهمان للخنثى ثابتان بيقين، ووقع الشك في السهم الزائد، فينصف، فيكون له سهمان ونصف، فانكسر فيضعف؛ ليزول الكسر، فصار الحساب من اثني عشر؛ للخنثى خمسة، وللابن سبعة. كذا في ((الهداية)) (4: 268) . (2) في ص: يقول.

KITAB 60

كتاب الإقرار

Kitab al–Iqrar (Admission / Confession)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الإقرار وأحكامه

The Chapter on Confession and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on acknowledgment of paternity of a child from a slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1871

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession and Its Rulings > Iqrar in Cases of Marriage and Lineage

أو لطفل [(4)] (5)): عطف على قوله لأمته: (هو ابني ومات، فقالت أم الطفل[(6) (1) قوله ان كان آلخ ذكره بصورة التعليق ولو لم يعلق بل قال هذا الحمل مني اختلفت فيه عبارات الكتب ففي غاية البيان انه يثبت فيه نسبه الى سنتين حتى ينفيه وذكر في النهر نقلا عن المحيط انه ينبغي ان يقيد ذلك لما اذا وضعته لأقل من نصف حول من وقت الاعتراف فلوا لأكثر لا تثير ام ولد وعلى هذا لا فرق بين صورة التعليق وبين غيرها فان في صورة التعليق ايضا انما تصير ام ولد اذا ولدت لأقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولا اذا ولدت لستة اشهر او اكثر فلا يلزمه الولد لأنه يحتمل ان تكون حملت بعد مقالة المولى كذا في العناية والفتح والبحر والنهر وغيرهما وفي صورة ستة اشهر تامل (2) لأن النسب يثبت بالدعوة والولادة تثبت بشهادة القابلة، هذا إذا ولدت لاقل من ستة أشهر من وقت الإقرار لتيقننا بوجوده في ذلك الوقت، فإن ولدت لأكثر منه لا يلزمه لاحتمال العلوق بعده. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق118/أ) . (3) قوله فهي ام ولده اي يثبت نسب ذلك الولد منه ويكون امه ام ولد لمولاه وذلك لأن سبب ثبوت النسب وهو الدعوة وجد من المولى بقوله فهو مني وانما الحاجة الى تعيين الولد فيكفي فيه قوله امرأة واحدة (4) قوله او الطفل هو مقيد بقيود احدها ان يكون ذلك الطفل ممن يولد مثله لمثله قان لم يكن كذلك بان يكون ساوى السن مع المقر او اكبر منه او اصغر بقدر لا يمكن ان يكون ولده يكون قول المقر هدر الظهور كذبه عقلا وثانيها ان لا يكون معروف

النسب فان كان معروف النسب من احد لا يعتبر قول المقر وثالثها ان لا يكذبه الطفل (5) في ب و ف و م: الطفل، وفي ج: قال لطفل. (6) قوله فقالت أم الطفل يعني قالت المرأة التي هي معروفة بكونها ام ذلك الولد انه ابنه وانا زوجة ذلك المقر المتوفي وانما قيد بكونها معروفة بكونها اما لذلك الولد لأنه لو لم تكن كذلك لن ترث هي لعدم لزوم ثبوت زوجيتها لثبوت بنوة ذلك الولد ويقيد الحكم ايضا كونها مسلمة وكونها معروفة بالحرية فانه لو لم يعلم اسلامها لا ترث اذ لا نكاح بين فرة ومسلم وكذا لو لم يعلم كونها حرة لأحتمال ان تكون ام ولد له والارث انما هو من خواص الزوجية

]: هو ابنه [(1)] وأنا زوجته يرثانه [(2)]): أي يرث الطفل وأمه من المقر؛ لأن المسألة فيما إذا كانت المرأة معروفة بالحرية، وبكونها أم الطفل، فلا سبيل عليه الى بنوة الطفل له إلا بنكاح أمه [نكاحا] (3) صحيحا؛ لأنه هو الموضوع للحل(4) [(5)] . (وإن قال [(6)] وارثه: أنت أم ولده وجهلت حريتها لا ترث): أي أم الطفل، ويرث الطفل(7). [

Mas'alah: What is the chapter on exception in admission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3533

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession and Its Rulings > Exception (Istithna) in Iqrar

باب الاستثناء[(4) (1) سقطت من ص. (2) ينظر: ((التنوير)) وشرحه ((الدر المختار)) (4: 457-458) . (3) زيادة من ق. (4) قوله: باب الاستثناء؛ لما

فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن موجب الإقرار بلا مغير، شرع في بيان موجبه مع المغير، وهو الاستثناء وما في معناه، في كونه مغيرا للسابق، كالشرط ونحوه، والاستثناء لغة: استفعال، من ثنيت الشيء أثنيته ثنيا من باب رمى إذا عطفته ورددته فهو صرف العامل عن تناول المستثنى، ويكون حقيقة في المتصل وفي المنفصل أيضا؛ لأن: إلا؛ هي التي عدت الفعل إلى الاسم حتى نصبه، فكانت بمنزلة الهمزة في التعدية، والهمزة تعدي الفعل إلى الجنس وغير الجنس حقيقة وفاقا، فكذلك ما هو بمنزلتها. كذا في ((المصباح)) (ص85) ، وغيره. وفي اصطلاح الفقهاء: هو تكلم بالباقي بعد الثنيا عندنا، وعند الشافعي – رضي الله عنه: إخراج بعد الدخول بطريق المعارضة، وهذا مشكل، فإن الاستثناء جائز في الطلاق والعتاق، ولو كان إخراجا لما صح؛ لأنهما لا يحتملان الرجوع، والرفع بعد الوقوع. وثمرة الخلاف: فيما إذا قال: له علي ألف درهم إلا مئة وخمسين، فعندنا يلزمه تسعمئة؛ لأنه لما كان تكلما بالباقي، وكان مانعا من الدخول، شككنا في المتكلم به، والأصل فراغ الذمم، فلا يلزم الزائد بالشك، فصار نظير ما لو قال: علي تسعمئة أو تسعمئة وخمسين فإنه يلزم الأقل. وعنده: لما دخل الألف كله صار الشك في المخرج، فخرج الأقل وهو خمسون، والباقي على حاله. ذكره العيني في ((شرح الكنز)) (2: 158) . وشرط في اعتبار الاتصال بالمستثنى منه من غير أن يفصل بينه وبين المستثنى، فأصل إلا إذا انفصل عنه لضرورة النفس أو سعال أو أخذ فم، فإنه لا يقطع الاتصال والنداء بين المستثنى منه والمستثنى يضر في اعتباره متصلا شرعا، كقوله: لك علي ألف درهم يا فلان إلا عشرة، بخلاف: لك ألف فاشهدوا إلا كذا، ونحوه مما يعد فاصلا؛ فإن الاستثناء لا يصح معه. كما صرحوا به.

Mas'alah: What is the ruling on the writing and gestures of a mute person in legal matters?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4652

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession and Its Rulings > Conditions and Validity of Iqrar

(كتابة الأخرس [(1)] وايماؤه[(2) (1) قوله: كتابة الأخرس وإيماؤه؛ مبتدأ، وكالبيان خبره، صورة المسألة: إنه إذا قرء على الأخرس كتاب وصية فقيل له: أتشهد عليك بما في هذا الكتاب فأومأ برأسه: أي نعم، أو كتب، فإذا جاء من ذلك ما يعرف أنه إقرار فهو جائز؛ لكونه كالبيان، ولا يجوز ذلك في الذي يعتقل لسانه، وقال الشافعي – رضي الله عنه – يجوز في الوجهين؛ لأن المجوز إنما هو العجز، وقد شمل الفصلين، ولا فرق بين الأصلي والعارضي، والفرق لأصحابنا أن الإشارة إنما تعتبر إذا صارت معهودة معلومة، وذلك في الأخرس دون المعتقل لسانه، حتى لو امتد ذلك الاعتقال، وصارت له إشارات معلومة، قالوا: هو بمنزلة الأخرس. كذا في ((الهداية)) (4: 269) . (2) قوله: وإيماؤه؛ أي إشارته، أما كونها حجة في حق الأخرس في حق هذه الأحكام؛ للحاجة إلى ذلك؛ لأنها من حقوق العباد، ولا يختص بلفظ دون لفظ، فإنه كما يثبت بالعربي يثبت بغيره، وقد ثبت بدون اللفظ كما في بيع التعاطي ونكاح الفضولي مع القدرة على التكلم، فلأن ثبت هاهنا والعجز متحقق أولى. ولقائل أن يقول: من هذه الأحكام الطلاق على ما صرح به بقوله: ونكاحه وطلاقه، وهو من حقوق الله تعالى؛ لأن فيه تحريم الفرج، وهو حق لله تعالى؛ ولهذا لم يشترط الدعوى في الشهادة عليه بالاتفاق، ولا بد في كون الإشارة حجة من أن يكون الحكم في حقوق العباد فقط، أو مما غلب فيه حق العبد على حق الله تعالى كالقصاص، وإلا غلب فيه حق الله على حق العبد كحد القذف، وكون الطلاق

مما غلب فيه حق العبد على حق الله تعالى ممنوع، فليتأمل. كذا في ((نتائج الافكار)) (10: 525) .

BAB 3

باب الإقرار بالنسب

The Chapter on Confession of Lineage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on establishing lineage of a child born to a widow through proof of birth or acknowledgment of heirs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1861

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Lineage > Acknowledgment in Cases of Marriage and Birth Timing

] [أن تغير] (1) عبارة ((الوقاية)) إلى هذا النمط [(2)] (3) : أو تثبت(4) ولادتها بحجة تامة، أو علم أنها ولدت بعد وفاته لأقل من سنتين، أو لم يعلم وأقر(5) الورثة به(6). (1) في ص و ف: تغيير. (2) قوله إلى هذا النمط فيه أن هذا النمط غير موافق مقصوده وبمقصود وصاحب الهداية كما ذكرناه مشرحا فكيف يصح تغيير كلام الوقاية التي هي ملخصة الهداية اليه فضلا عن أن يجب ولعمري لو نظر الشارح حين هذا التحرير في الهداية لم يقع في هذا الحكم البعيد عن الدراية (3) في م: اللفظ. (4) في ص و ف: يثبت. (5) في س و ص: واقرار. (6) العلماء المحققون الذين تتبعوا ((الوقاية)) وشرحها، مثل: ((الدرر)) (1: 408) ، و ((الإيضاح)) (ق92/أ) ، و ((مجمع الأنهر)) (1: 477) لم يوافقوا الشارح فيما ذهب إليه، بل مشوا على عبارة ((الوقاية)) ، وقد فصل هذا المقام خير تفصل اللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (1: 163) ورد على الشارح، وخلص إلى القول: وبالجملة لا بد في ثبوت نسب ولد المعتدات من كون الولادة في المدة المقرة لكل منها مع ثبوت الولادة بإحدى الطرق المذكورة، والحاصل أن اقرار الورثة إنما قام مقام الشهادة في إثبات نفس الولادة لا في ثبوت النسب مطلقا، فكما أن الشهادة على نفس الولادة لا تفيد إذا كانت خارج المدة كذلك إقرار الورثة لا يعتبر إلا إذا كانت المدة قابلة لثبوت النسب، وأن المراد بإقرار الورثة إقرارهم بنفس ولادتها مع قطع النظر عن الإقرار بثبوت نسب الولد مع الزوج إذا عرفت هذا كله فاعرف أن

الصواب هو ايراد كلمة الواو في قوله: واقر الورثة بها.ا.هـ.

Mas'alah: What is the ruling on the acknowledgment of heirs regarding lineage when the time of birth is unknown?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1862

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Lineage > Acknowledgment by Heirs and After Death

فقوله: أو لم يعلم... إلى آخره، يشمل [(1)] ما إذا لم يعلم أنه ولد قبل الموت، أو بعده، وعلى تقدير العلم بأن ولادته بعد موت الزوج لا يعلم أنه ولد لأقل من سنتين، أو لسنتين، أو أكثر، لكن أقر الورثة أن هذا الولد [(2)] ولد مورثهم، فإذا أقروا بذلك، فالذي أقر [(3)] إن لم يكن ممن تصح(4) شهادته؛ لعدم نصاب الشهادة، أو عدم العدالة(5)، يعتبر(6) إقراره في الإرث في حقه فقط، وإن صح شهادته يثبت نسبه مطلقا: أي في حق المقر، وفي حق غيره. (1) قوله يشمل آلخ يعني تدخل فيه صورتان احدهما أن لم يعلم أن ذلك الولد ولد قبل الموت أو بعده وآخرهما أن لا يعلم أن ولادته بعد موت الزوج لأقل من سنتين لتمامها أو لأكثر منهما ففي هاتين الصورتين إذا اقرت الورثة كون ذلك الولد من مورثهم كفى ذلك لثبوت النسب (2) قوله أن هذا الولد آلخ اقول هذا صريح في أن اكثر فهم أن الاقرار المذكور ههنا المراد به اقرار الورثة بان هذا الولد ولد مورثهم فبنى عليه ما بنى وهو غير صحيح فان ناظر كلام الهداية والوقاية يحكم قطعا بان المراد به اقرار نفس الولادة واما النسب فيثبت بكونه في مدة يثبت فيهما نسب ولد المعتدة المتوفي عنها زوجها فافهم (3) قوله فالذي اقر آلخ حاصله أن اقرار الورثة قد يعتبر في حق المقر خاصة

وذلك بان كان اقرار المقر يكمل به نصاب الشهادة بان كان المقر واحدا أو كان المقران غير عدلين فلا يكون اقراره حجة على الغير ممن لم يقر بل يكون المقر له شريكا للمقر في الارث في نصيبه وأن تمت اللشهادة عددا ووصفا باقرار الورثة بان كان الاقرار مما فوق الواحد مع العدالة يكون الاقرار حجة كاملة يثبت به النسب في حق جميع الورثة وغيرهم فيكون شريكا لجميعهم في الارث وقبض الديون وغير ذلك (4) في أ و ص و ف: يصح. (5) في ص: العلالة. (6) في م: فيعتبر.

Mas'alah: What is the ruling on establishing lineage of a child born six months after marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1863

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Lineage > Acknowledgment in Cases of Marriage and Birth Timing

(ومنكوحة [(1)] أتت به لستة أشهر [(2)]): أي من وقت النكاح، (أقر به الزوج، أو سكت) ؛ فإن ثبوت نسب ولد المنكوحة لا يحتاج الى الإقرار(3)[(4) (1) قوله ومنكوحة بالجر عطف على ما عطف عليه ما قبله اي يثبت نسب ولد منكوحة من زوجها إذا ولدته لستة اشهر من وقت النكاح فاكثر لا أن ولدته لأقل منه إذا لا حمل اقل منه فيعلم انها كانت حاملا عند النكاح (2) قوله لستة اشهر اعترض عليه بانه لا يصح ذلك وانما يصح ثبوت النسب إذا ولدت لأكثر من ستة اشهر واجيب عنه بان الفراش قائم والعلوق في ملكه متصور بان يتزوجها وهو عليها فوافق الانزال والنكاح والنسب يحتاط في اثباته فيثبت في كل صورة يمكن اثباته ولو بتاويل واحتمال وقد روي عن عمر (رض) أنه رفعت اليه امرأة ولدت لستة اشهر فهم برجمها فقال علي (رض) ليس عليها رجم قال الله والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين وقال

تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا اخرجه ابن ابي حاتم والبيهقي واخرج وكيع وعبد الرزاق عن ابن عباس أن عثمان (رض) اتى بامرأة ولدت في ستة اشهر فامر برجمها فقال ابن عباس انها أن تخاصمك بكتاب الله تخصمك يقول الله في كتابه والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين ويقول الله في آية اخرى وحمله وفصاله ثلثون شهرا فقد حملته ستة اشهر فهي ترضعه لكم حولين كاملين فخلى عثمان سبيلها (3) لأن الفراش قائم، والمدة تامة. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 408) . (4) قوله لا يحتاج إلى الاقرار لحديث الولد للفراش وللعاهر الحجر اخرجه البخاري وغيره من اصحاب الصحاح ومن ثم قالوا لو تزوج مشرقي بمغربية ولم يعلم وصوله اليها أو خاب عنها كما نكح من دون خلوة وولدت لستة اشهر من وقت النكاح يثبت نسبه منه لأمكان وصوله اليها بطريق الكرامة او استخدام جنى وغير ذلك بخلاف ولد من ولدت لأقل من ستة اشهر وولد زوجة الطفل الذي لا يجامع مع نسبه فانه لا يثبت نسبه لعدم امكان الوطئ وكونه من وطيه والحاصل أن النسب لصاحب الفراش مطلقا لكن التصور والامكان شرط كذا في الفتح

Mas'alah: What is the ruling on inheritance and lineage when a deceased acknowledges a child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1872

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Lineage > Inheritance and Lineage from Acknowledgment

فصل في الحضانة] (1) قوله هو ابنه احتيج اليه مع ان البنوة ثابتة باقرار المتوفي لأنها لو قالت انا امرأته وهذا ابني من رجل غيره تكون مكذبة له فيما توسلت به الى اثبات زوجيتها وهو قوله هذا ابني فلا ترث (2) قوله يرثانه لأن ثبوته لما ثبت باقرار

المتوفي وكونها اما له معروف فلا بد ان تكون زوجية فيصدق قولها بلا حجة (3) سقطت من م. (4) أي النكاح الصحيح، وهو المعتبر الموضوع للنسب فعند إقراره بالبنوة يحمل عليه ما لم يظهر خلاف ذلك، كما يحمل عليه عند نفيه عن ابنه المعروف حتى وجب على النافي الحد واللعان، ولم يعتبر احتمال إلحاقه بغيره بالنكاح الفاسد أو الوطء بالشبهة. وتمامه في ((التبيين)) (3: 47) . (5) قوله لأنه هو الموضوع للحل اشار به الى دفع ما يقال ان النسب كما يثبت بالنكاح الصحيح كذلك يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطئ عن شبهة وبملك اليمين ايضا فلا يستلزم بنوته ذلك الطفل زوجية امه حتى تثبت وراثة وحاصل الدفع ان الموضوع للمحل النكاح لا غيره فيحمل عليه (6) قوله وان قال آلخ يعني اذا لم تكن تلك المرأة معروفة الحرية وقالت ورثة المقر المتوفي انت ام ولد مورثنا المقر ببنوة ذلك الطفل لا ترث منه الا اذا اثبتت بحجة تامة كونها منكوحة له (7) لأن ظهور الحرية باعتبار الدار حجة في رفع الرق لا في استحقاق الإرث. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 410) .

Mas'alah: What is the ruling on a person's conflicting claims of paternity over a boy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3491

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Lineage > Conflicting Claims of Paternity

(ولو قال لصبي معه(1) [(2)] : هو ابن زيد، ثم قال: هو ابني، لم يكن ابنه [(3)] ، وإن جحد زيد بنوته [(4)]): هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: إن جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي في يده الصبي؛ لأن الإقرار في النسب [(5)] (1) لا يشترط لهذا الحكم أن يكون الصبي في يده، واشتراطه في ((الكتاب)) وقع اتفاقا.

ينظر: ((التبيين)) (4: 333) . (2) قوله: معه؛ ولا يشترط لهذا الحكم أن يكون الصبي في يده، واشتراطه في ((الكتاب)) وقع اتفاقا. صرح به الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 333)] ، وغيره. (3) قوله: لم يكن ابنه؛ لا حالا ولا استقبالا، أما حالا فظاهر؛ لوجود المانع هو تعلق حق مثلا الغير، وأما استقبالا؛ فلأن زيد إما أن يصدقه أو يكذبه، أو يسكت عن التصديق والتكذيب، ففي الوجه الأول والثالث: لا تصح دعوته بالاتفاق؛ لأنه لم يتصل بإقراره تكذيب من جهة المقر له، فبقي إقراره، وفي الوجه الثاني لم تصح دعوته عند الإمام، خلافا لهما لما صرح به الشارح – رضي الله عنه –. (4) قوله: وإن جحد زيد بنوته؛ كلمة: إن وصلية؛ أي لا يثبت نسب ذلك الصبي إن لم يجحد زيد، وإن جحد فلا يثبت أيضا، وفائدة إن الوصلية أن يكون نقيضه أولى بالحكم من المذكور، والمذكور صورة الجحود، ونقيضه صورة عدم الجحود، فكان صورة عدم الجحود أولى؛ لعدم ثبوت النسب، ففيه الاتفاق، وفي المذكور خللا كما عرفت. (5) قوله: للأ الإقرار في النسب... الخ؛ تفصيله: إن إقراره بطل بجحود المقر له، فصار كأن لم يقر؛ ولهذا أعتق عليه بدعوته لو كان عبدا له، والسر فيه: أن الإقرار بالنسب مما يرتد بالرد، إذ الإقرار بما لا يحتمل النقض يلحق بالإقرار بما يحتمل النقض؛ ولهذا يعمل فيه الإكراه والهزل، فإن من أكره على الطلاق والعتاق ففعل يقع الطلاق والعتاق، ولو أكره على الإقرار بهما فأقر لا يقع، كما لو أكره على البيع وغيره مما يحتمل النقض ففعل لا يثبت، فإذا ثبت بأن الإقرار بما لا يحتمل النقض ثبت أنه يرتد بالرد، فصار كما إذا أقر المشتري على البائع بإعتاق من اشتراه، فكذبه البائع، ثم قال: أنا أعتقته، يتحول إليه الولاء، ويرتد الإقرار به، والمقر له فكذا بهذا؛ ولأن إقراره له بالنسب نفي، كنسب عن نفسه، وإنكار لوجوب الحقوق عليه، وذلك لا يمنع الإقرار به بعده، بأن قال: ليس هو ابني، ثم قال: هو ابني، فكذا هذا. ألا ترى أنه يصح إكذاب الملاعنة عن نفسه

بعد نفي النسب، بخلاف ما إذا صدق العبد المولى، حيث لا يصح فيه دعوى المولى؛ لأن المقر يدعي بعد تصديق المقر له إياه نسبا ثابتا من الغير، وبخلاف ما إذا لم يصدقه ولم يكذبه، حيث لا يصح فيه دعوة المولى أيضا؛ لأنه تعلق به حق المقر له على اعتبار تصديقه فيصير كولد الملاعنة لا يثبت نسبه من غير الملاعن لتعلق حقه به بتكذيب نفسه.

] يرتد بالرد(1)، وله: إن النسب [(2) (1) أي أن افقرار ارتد برد زيد فصار كأن لم يكن، والإقرار بالنسب برتد بالرد وإن لم يحتمل النقض. ينظر: ((الدرر)) (3: 353) . (2) قوله: وله أن النسب... الخ؛ توضيحه: إن النسب مما لا يحتمل النقض بعد ثبوته، وهذا بالإتفاق، والإقرار بما لا يحتمل النقض لا يرتد بالرد، فيبقى في حق نفسه؛ لأن إقراره حجة في حق نفسه، كمن أقر بحرية عبد الغير فكذبه المولى، فإنه يبقى في حق المقر، فلا يرتد بإقراره حتى لو ملكه يوما عتق عليه لإقراره بذلك، وكمن شهد على رجل بنسب صغير فردت شهادته لفسق أو قرابة أو مثل ذلك، ثم ادعاه لنفسه فلا تصح دعوته؛ لإقراره به للغير؛ لأنه يتعلق به حق المقر حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت نسبه منه. وكذا لو تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له، فصار كدعواه قبل الرد؛ ولأن موجب إقراره شيئان: الأول: ثبوت النسب من الغير. والثاني: إبطال حق نفسه في الدعوة. وإن ارتد الأول لعدم ولايته عليه فلا يرتد الثاني؛ لأن إقراره حجة عليه، ولا يلزم مسألة الولاء، ولكونهما على هذا الخلاف فلا تكون حجة، فإنه لو أقر المشتري بإعتاق البائع المشري وكذبه البائع، ثم قال المشتري: أنا أعتقته فلا يتحول الولاء إلى المشتري عند الإمام، ولئن سلمنا أن تلك المسألة بالاتفاق فنقول: إن النسب ألزم من الولاء، فإنه يقبل التحول من جانب الأم إلى جانب الأب عند إعتاق الأب، وكذا لو ارتدت معتقة ولحقت بدار الحرب

وسبيت وأعتقها المولى الثاني كان الولاء له، والنسب لا يقبله فلا يصح القياس عليه. [ينظر: ((التبيين)) (4: 334)] .

[

Mas'alah: What is the ruling when a husband claims a child is his from another woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3494

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Lineage > Conflicting Claims of Paternity

(ولو قال زوج امرأة لصبي [(6)] معهما [(7) (1) ورد عليه مخالفته لقوله تعالى: {ولعبد مؤمن خير من مشرك} [البقرة: 221] ، ودلائل التوحيد وإن كانت ظاهرة لكن الألفة مع الكفار مانع قوي، ألا ترى أن آباءه كفروا مع ظهور أدلة التوحيد. وأجيب بأن قوله تعالى: {ادعوهم لآبائهم} [الأحزاب: 5] ، يوجب دعوة الأولاد لآبائهم، ومدعي النسب أب؛ لأن دعوته لا تحتمل النقض، فتعارضت الآيتان، وكفر الآباء جحود، والأصل عدمه، ألا ترى إلى انتشار الإسلام بعد الكفر في الآفاق. ينظر: ((العناية)) (7: 289) ، و ((المنح)) (ق2: 175/ب) . (2) في أ: ثبته، وفي ص: ثبت. (3) العبارة في أ: سلام تبعية. (4) في ص: على. (5) في م: اكتسابه بها. (6) قوله: لصبي؛ أراد صبيا لا يعبر عن نفسه، فأما إذا عبر فالقول له أيهما صدقه يثبت نسبه منه بتصديقه. كذا في ((العناية)) (7: 292-293) ، و ((السراج الوهاج)) . (7) قوله: معهما؛ قال الشامي في ((حاشيته على الدر المختار)) (4: 446-447) : وفي أيديهما؛ احتراز عما إذا كان في يد أحدهما، قال في ((

التاتارخانية)) : وإن كان الولد في يد الزوج أو يد المرأة فالقول للزوج فيهما، وقيد بإسناد كل منهما الولد إلى غير صاحبه أيضا لما فيها أيضا عن ((المنتقى)) : صبي في يد رجل وامرأة، قالت المرآة: هذا ابني من هذا الرجل، وقال: ابني من غيرها، يكون ابن الرجل ولا يكون للمرأة، فإن جاءت بامرأة شهدت على ولادتها إياه كان ابنها منه، وكانت زوجته بهذه الشهادة، وإن كان في يده وادعاه وادعت امرأته أنه ابنها منه، وشهدت المرأة على الولادة لا يكون ابنها منه بل ابنه؛ لأنه في يده. واحترز عما فيها أيضا: صبي في يد رجل لا يدعيه، أقامت المرأة أنه ابنها ولدته ولم تسم أباه، وأقام رجل أنه ولد في فراشه ولم يسم أمه يجعل ابنه من هذه المرأة، ولا يعتبر الترجيح باليد، كما لو ادعاه رجلا، وهو في يد أحدهما، فإنه يقضى لذي اليد. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on a person's admission of lineage for parents, children, and spouse?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3561

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Lineage > Acknowledgment of Paternity (Child)

(وصح [1]) إقرار الرجل والمرأة بالوالدين، والولد، والزوج [2] ، والمولى [3] (1) قوله: وصح؛ إنما جاز إقرار الرجل والمرأة بالوالدين والولد والزوج؛ لأنه أقر على نفسه بما يلزمه، وليس فيه تحميل النسب على غيره، والأصل أن إقرار الإنسان على نفسه حجة لا على غيره، وبالإقرار بهؤلاء فيه ليس إلا إلزام على نفسه فيقبل. (2) قوله: والزوج؛ يعني وصح إقرار الزوج بالزوجة، والزوجة بالزوج، وأما إقرار الزوج بالزوجة فصحيح، بشرط خلوها عن زوج وعدته، وبشرط أن لا يكون

تحت المقر أختها أو أربع سواها. [ينظر: ((المنح)) (ق2: 189/أ)] . (3) قوله: والمولى... الخ؛ أي وصح إقراره: أي من جهة العتاقة إن لم يكن بالمولى ولاؤه ثابتا من جهة غيره، قال في ((المنح)) (ق2: 189/أ) : وهذا قيد لا بد منه، وقد أخل به في ((الكنز)) و ((الوقاية)) أيضا؛ لأن موجب إقراره يثبت بينهما بتصادقهما من غير إضرار يأخذ، فينفذ. أقول: إذا كان ولاؤه ثابتا من جهة غيره فلا يصح إقراره به، فكيف يصح إقرار المريض به، والكلام إنما هو في مسائل يخالف المريض الصحيح فيها، فما الحاجة إلى ذكر ما لا حاجة إلى ذكره؛ لظهوره ببال من له بال.

[

Mas'alah: What is the condition of confirmation by others in acknowledgment of lineage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3562

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Lineage > Confirmation by the Acknowledged Person

، وشرط تصديق(1) هؤلاء(2) [(3)] كما شرط [(4)] تصديق الزوج، أو شهادة القابلة في إقرارها بالولد)، يكفي شهادة امرأة واحدة، وذكر القابلة[(5) (1) في أ: التصديق. (2) لأن إقرار غيرهم لا يلزمهم؛ لأن كلا منهم في يد نفسه إلا إذا كان المقر له صغيرا في يد المقر، وهو لا يعبر عن نفسه أو عبدا له، فيثبت نسبه بمجرد الإقرار، ولو كان عبدا لغيره يشترط تصديق مولاه؛ لأنه الحق له. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 305) ، و ((تبيين الحقائق)) (5: 27) . (3) قوله: وشرط تصديق هؤلاء؛ لأن إقرار غيرهم لا يلزمهم؛ لأن كلا منهم في يد نفسه إلا إذا كان المقر له

صغيرا في يد المقر، وهو لا يعبر عن نفسه أو عبدا له، فيثبت نسبه بمجرد الإقرار، ولو كان عبدا لغيره يشترط تصديق مولاه؛ لأنه الحق له. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 305) ، و ((تبيين الحقائق)) (5: 27) . (4) قوله: كما شرط... الخ؛ يعني كما شرط في إقرار المرأة بالولد تصديق الزوج أيضا، أو شهادة القابلة، أما الأول فإن الولد للفراش والحق له، فإذا صدقها فقد أقر به، وهذا إذا كان لها زوج، أو كانت معتدة منه، وادعت أن الولد منه؛ لأن فيه تحميل النسب عليه فلا يلزمه بقولها، أما إذا لم يكن لها زوج ولا هي معتدة، أو كان لها زوج وادعت أن الولد من غيره، صح إقرارها؛ لأن فيه إلزاما على نفسها دون غيرها، فينفذ عليها، وأما الثاني؛ فلأن الفرض أن الفراش قائم، فيحتاج إلى تعيين الولد، وشهادة القابلة في ذلك مقبولة. (5) قوله: وذكر القابلة؛ خرج مخرج العادة بناء على الغالب، ولا يخفى أنه يشترط أن لا يكون هذا الولد ثابت النسب من امرأة أخرى غير تلك المرأة، وإنما اكتفى بشهادة امرأة واحدة؛ لأن الحاجة إلى تعيين الولد، فأما ثبوت النسب فإنما هو بالفراش، فإن كانت معتدة عن طلاق فلا يثبت إلا بتصديق الزوج أو شهادة رجلين، أو رجل وامرأتين عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما يكفي شهادة امرأة واحدة، وإن كانت معتدة وفاة فتصديق الوارث يكفي، ويثبت النسب في حق ذلك الوارث، وأما في حق غيرهم من الورثة فإن كان المصدق نصاب الشهادة يثبت وإلا فلا، وإن لم تكن المرأة منكوحة ولا معتدة، قالوا: ثبت النسب منها بقولها، ومن المشايخ من أجرى المسألة على إطلاقها، ورد قولها، وإن لم تكن ذات زوج. كذا في ((الكافي)) .

Mas'alah: What is the ruling on acknowledging lineage without birth, such as a brother or uncle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3565

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Lineage > Acknowledgment of Lineage of Relatives (Brother, Uncle, etc.)

(ولو أقر بنسب من غير ولاد(1) كأخ وعم لا يصح)؛ لأنه تحميل النسب على الغير [(2)] ، (ويرث إلا مع وارث آخر وإن بعد(3)](4) (1) في ف: الولاد. (2) قوله: لأنه تحميل النسب على الغير؛ يعني لأن هذا الإقرار تحميل النسب على غيره فلا يجوز إلا بإقامة البينة، إلا في حق نفس المقر حتى يلزمه الأحكام من النفقة والحضانة والإرث إذا تصادقا على ذلك الإقرار؛ لأن إقرارهما حجة عليهما. (3) يعني إن كان للمقر وارث لا يرث ذلك المقر له؛ لأن النسب لم يثبت بإقراره، فلا يستحق الميراث مع وارث معروف، سواء كان ذلك الوارث قريبا كذوي الأرحام، أو بعيدا كذوي الموالاة، وإن لم يكن له وارث غيره ورثه؛ لأن إقراره حجة في حق نفسه فيقبل عند عدم الإضرار بغيره. ينظر: ((الزبدة)) (3: 253) . (4) قوله: ويرث إلا مع وارث آخر وإن بعد؛ يعني إن كان للمقر وارث لا يرث ذلك المقر له؛ لأن النسب لم يثبت بإقراره، فلا يستحق الميراث مع وارث معروف، سواء كان ذلك الوارث قريبا كذوي الأرحام، أو بعيدا كذوي الموالاة، وإن لم يكن له وارث غيره ورثه؛ لأن إقراره حجة في حق نفسه فيقبل عند عدم الإضرار بغيره. والسر فيه: إن ذلك المقر أقر بشيئين أحدهما النسب، والثاني: استحقاق ماله بعده، والمقر في النسب أقر على غيره فيرد، وفي استحقاق ماله أقر على نفسه فيقبل عند عدم المزاحم؛ لأن له ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث، حيث يضعه حيث شاء، حتى يجوز له الوصية بجميع ماله، فكذا يجوز له أن يجعله لهذا المقر له؛ لأنه وصية من وجه، حتى كان للمقر أن يرجع عن الإقرار؛ لأن نسبه لم يثبت فلا يلزمه كالوصية

إرث من وجه، حتى لو أوصى لغيره بأكثر من الثلث لا ينفذ إلا بإجازة المقر له ما دام المقر مصرا على إقراره فكأنه وارث حقيقة.

[

BAB 4

باب الإقرار بالدين

The Chapter on Confession of Debt

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on settlement (sulh) regarding joint debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3610

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Debt > Discharge, Forgiveness, and Settlement of Debt

ولو صالح](4) (1) في ب: تحط. (2) في أ: أعلنا، وفي م: علق. (3) أي ولو أعلن ما قاله سرا أخذ المال من المقر بلا تأخير وحط، والمراد بالإعلان هو التكلم به أولا بين الناس، وليس المراد به أنه بعدما اتفقا على الحط والتأخير، فإنه لا ينقض الصلح. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 317) . (4) قوله: ولو صالح... الخ؛ هذا شروع في بيان حكم الدين المشترك، وأخره عن بيان حكم الدين المفرد لتلوه عنه طبعا، والأصل في هذا الباب أن الدين المشترك إذا قبض أحد من الشريكين شيئا من ذلك الدين شاركه الآخر فيه، ووجهه: إن الدين ازداد بالقبض، فإن مالية الدين إنما تكون باعتبار عاقبة القبض، وهذه الزيادة راجعة إلى أصل الحق، فيصير كزيادة الولد في الجارية المشتركة، والثمرة في الشجرة المشتركة، ومثل هذه الزيادة يكون مشتركا بين الشركاء، فهاهنا أيضا يكون لصاحبه حق المشاركة. ولا يقال: إن زيادة الدين بالقبض لو كانت كزيادة الولد والثمر لما جاز تصرف القابض في المقبوض قبل أن يختار الشريك مشاركته، كما في الولد والثمر، فإنه لا يجوز تصرف أحد الشريكين بلا إذن الآخر؛ لأنا نقول: إن المقبوض قبل أن يختار الشريك مشاركته فيه باق على ملك القابض؛ لأن العين غير الدين حقيقة، وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه وينفذ تصرفه فيه كالهبة وقضاء دين غريمه، ويضمن لشريكه حصته، فهذا أصل كلي يتفرع عليه فروع كثيرة فاحفظه. ومن تلك الفروع الكثيرة ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – هاهنا بقوله: ولو صالح... الخ، يعني إذا كان الدين مشتركا بين

الشريكين، وصالح أحدهما عن نصفه وهو نصيبه على ثوب، فلشريكه الخيار إن شاء أن يتبع المديون بنصف الدين لبقاء حصته في ذمته أو يأخذ نصف الثوب من شريكه؛ لأن له حق المشاركة فيه؛ لأنه عوض عن دينه، إلا أن يضمن المصالح للشريك ربع الدين، فإن حقه في الدين لا في الثوب، والسر في الخيار: أن أحد الشريكين لا يختص بالمقبوض من الدين، إذ لا يجوز قسمته قبل القبض، والمقبوض خير من الدين، فقضيته أن يضمنه ربع الدين، ولا يكون له سبيل على الثوب؛ لأنه أخذ عوضه، لكن الصلح مبني على الحط، فلو ألزمنا ربع الدين لتضرر المصالح؛ لأنه قد لا يبلغ قيمة الثوب كله ربع الدين، فأثبتنا له الخيار بين أن يرجع على المدين بنصيبه، وبين أن يأخذ نصف ما وقع عليه الصلح أو ربع الدين، دفعا للضرر عنهما بقدر الإمكان. ثم إن المصنف – رضي الله عنه – إنما قال: لو صالح، فإنه لو اشترى أحد الشريكين شيئا بنصيبه لم يشارك الآخر فيه، كما سيصرح به، وإنما قال: أحد ربي دين، ووضع المسألة في الدين؛ لأنه لو كان الصلح عن عين مشتركة يختص المصالح ببدل الصلح، وليس لشريكه أن يشاركه فيه لكونه معاوضة من كل وجه؛ لأن المصالح عنه مال حقيقة، بخلاف الدين فإن ماليته باعتبار عاقبة القبض كما مر. وإنما قال: على ثوب؛ ومراده أن يكون على خلاف جنس الدين؛ لأنه لو صالحه على جنسه فالآخر يشاركه فيه، أو يرجع على المديون، وليس للقابض فيه خيار؛ لأنه بمنزلة قبض بعض الدين، ولا فرق في هذا الصلح بين أن يكون عن إقرار أو سكوت أو إنكار؛ لأن المدعيين يتصادقان على أن لهما على المدعي عليه دينا، وما يأخذه بدلا عنه، وزعمهما حجة عليهما، ولو أراد القابض أن يختص به ولا يرجع عليه شريكه فيما قبض، فالحيلة فيه أن يهبه الغريم قدر دينه، وهو يبرئه عن دينه أو يبيع الطالب كفا من زبيب ونحوه بقدر نصيبه من الدين، ثم يبرئه عن الدين ويأخذ ثمن الزبيب. كما سنذكره مفصلا إن شاء الله تعالى. [ينظر: ((العناية)) (8: 432) ، و

((التبيين)) (5: 46)] .

] أحد ربي دين عن نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه بنصفه، أو أخذ نصف الثوب من شريكه إلا أن يضمن [(1)] ربع الدين)(2)، فإن الشريك إن ضمن له ربع الدين فلا حق له في الثوب، هذا إذا كان الدين مشتركا بينهما، بأن يكون [(3) (1) قوله: إلا أن يضمن... الخ؛ استثناء من قوله: اتبع شريكه غريمه أو أخذ نصف الثوب من شريكه: يعني إذا ضمن الشريك المصالح ربع الدين ليس للشريك الغير المصالح الخيار؛ لأن حقه في الدين، ولا يكون له سبيل في الثوب كما تقدم. (2) يعني إذا كان الدين مشتركا بين الشريكين، وصالح أحدهما عن نصفه وهو نصيبه على ثوب، فلشريكه الخيار إن شاء أن يتبع المديون بنصف الدين لبقاء حصته في ذمته أو يأخذ نصف الثوب من شريكه؛ لأن له حق المشاركة فيه؛ لأنه عوض عن دينه، إلا أن يضمن المصالح للشريك ربع الدين، فإن حقه في الدين لا في الثوب، والسر في الخيار: أن أحد الشريكين لا يختص بالمقبوض من الدين، إذ لا يجوز قسمته قبل القبض، والمقبوض خير من الدين، فقضيته أن يضمنه ربع الدين، ولا يكون له سبيل على الثوب؛ لأنه أخذ عوضه، لكن الصلح مبني على الحط، فلو ألزمنا ربع الدين لتضرر المصالح؛ لأنه قد لا يبلغ قيمة الثوب كله ربع الدين، فأثبتنا له الخيار بين أن يرجع على المدين بنصيبه، وبين أن يأخذ نصف ما وقع عليه الصلح أو ربع الدين، دفعا للضرر عنهما بقدر الإمكان. ينظر: ((التبيين)) (5: 46) . (3) قوله: بأن يكون... الخ؛ هذا صورة كون الدين مشتركا، وحاصله: إن الدين المشترك ما يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع إذا كان الصفقة واحدة بأن [كان] الجميع عبدين اثنين، لكل واحد منهما عبد، وباعا صفقة واحدة، فيكون ثمنهما على الإشتراك، وإن اختص كل واحد من العبدين بأحدهما، وكثمن المال المشترك بين الاثنين، بأن باعا

عبدا مشتركا بينهما صفقة واحدة، وكالموروث بين الإثنين بأن مات مورثهما وله دين على رجل فورثاه، وكقيمة المشترك المستهلك فإن كل ما أخذه أحد الشريكين في هذه الصور فللشريك الآخر اتباعه. قال في ((البحر)) (7: 260) : الدين المشترك بسبب متحد كثمن مبيع بيع صفقة واحدة عينا واحدة أو أعيانا بلا تفصيل ثمن، أو قيمة عين مشتركة مستهلكة، أو بدل قرض، أو دين موروث صالحه أحدهما عن نصيبه، فإن كان على غير جنس الدين خير الشريك إن شاء اتبع المديون بحصته أو شريكه. انتهى. فهذا جامع واضح، واعلم أنه لا بد في المشاركة أن يتساويا في قدر الثمن وصفته؛ لأنهما لو باعاه صفقة واحدة على أن نصيب فلان منه مئة ونصيب فلان خمسمئة، ثم قبض أحدهما منه شيئا لم يكن للآخر فيه مشاركته؛ لأن تفرق التسمية في حق البائعين كتفرق الصفقة بدليل أن المشتري له أن يقبل في نصيب أحدهما دون الآخر، وكذا لو اشترط أحدهما أن يكون نصيبه خمسمئة بيضا، ونصيب الآخر خمسمئة سودا، لم يكن للآخر أن يشاركه فيما قبضه؛ لأن التسمية تفرقت، وميزت نصيب أحدهما عن الآخر وصفا، ولعل المصنف – رضي الله عنه – لم يلتفت إلى هذا القيد، فإنه شرط الاشتراك، وهو في بيان حقيقته. فتأمل.

] واجبا بسبب متحد كثمن المبيع(1) صفقة واحدة، وثمن المال المشترك، أو(2) الموروث بينهما، و(3) قيمة المستملك المشترك، فإن كل ما أخذه أحد الشريكين فللأخر إتباعه. (ولو قبض [(4)] [أحد] (5) شيئا من الدين شاركه شريكه فيه(6)، ورجعا [(7)] على الغريم بما بقي): أي لا يكون للغريم أن يقول للذي أعطاه نصف الدين: إني(8) قد أعطيتك حقك، فليس لك علي شيء، فإن ما أعطاه إياه مشترك بينه وبين شريكه. (1) في أ: للبيع. (2) في ص وف و م: و. (3) في م: أو. (4) قوله: ولو قبض... الخ؛ يعني ولو قبض أحد الشريكين شيئا من الدين شاركه شريكه

فيه، لما تقدم من أن الدين المشترك بين اثنين إذا قبض أحدهما شيئا منه فلصاحبه أن يشاركه في المقبوض، وقال العيني في ((شرح الكنز)) (2: 169) : فله أن يشاركه فيه إن شاء؛ لأنه عين حقه من وجه، وإن شاء رجع على الغريم وهو المديون؛ لأن حقه عليه في الحقيقة، وإنما كان له أن يشاركه في فصل الثوب في فصل الصلح؛ كيلا يلزم المصالح الضرر، وهاهنا انتفى الضرر. انتهى. (5) زيادة من ب و م. (6) في أ: منه. (7) قوله: ورجعا على الغريم بما بقي؛ لأن هذين الشريكين لما اشتركا في المقبوض فلا بد أن يبقى الباقي على الشركة، ولو سلم له المقبوض واختار متابعة الغريم، ثم توى نصيبه بأن مات الغريم مفلسا رجع على القابض بنصف ما قبض؛ لأن التسليم مقيد بشرط سلامة الباقي له، فإذا لم يسلم له رجع عليه كما في الحوالة، صرح بها العيني [في ((الرمز)) (2: 169)] ، والزيلعي [في ((التبيين)) (5: 46)] ، وغيرهما. (8) في ب: إلي.

BAB 5

باب الإقرار بالعين

The Chapter on Confession Regarding Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on admitting ownership of a fetus when the cause is sale or unspecified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3529

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession Regarding Property > Admission of Unreceived or Future Property

ي، أو المورث [(6)] ، فيقسم بين ورثتهما(7). (وإن فسر ببيع[(8) (1) قوله: حيا؛ قيد به لأنها ولدته ميتا، رد ما أقر به إلى ورثة الموصي إن كان السبب الوصية، وإلى ورثة أبيه إن كان السبب أن أباه تركه ميراثا له، وإن ولدت ذكرين أو أنثيين، فبينهما نصفان، وإن ولدت ذكر أو أنثى فكذلك في كمال الوصية، وفي الإرث للذكر مثل حظ الأنثيين. كذا في ((الدراية)) . (2) قوله: لأقل من نصف حول: وإن جاءت به لأكثر من سنتين، وهي معتدة فكذلك، وأما إذا جاءت به لأكثر من ستة أشهر، وهي غير معتدة لم يلزمه. كذا في ((البناية)) (7: 560) . (3) في م: الحمل. (4) في ص و ف: لأن. (5) في أ و ص: اقرار. (6) قوله: فيكون هذا إقرارا بملك الموصي أو المورث؛ إذا تركه مبقاة على ملك الميت ما لم يصرف إلى ورثته أو إلى من أوصى له. (7) أي يرد المال غلى ورثة الموصي والمورث؛ لأن هذا الإقرار في الحقيقة لهما، وإنما ينتقل إلى الجنين بعد ولادته، ولم ينتقل فيكون لورثتهما. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 362) . (8) قوله: وإن فسر ببيع... الخ؛ يعني إن فسر المقر الإقرار بسبب غير صالح بأن قال: إنه باع مني هذه الدار بكذا، أو أقرضني، أو وهب مني كذا لا يلزمه شيء، أو أبهم المقر الإقرار بلا بيان سبب أصلا، بأن قال: علي لحمل فلانة كذا؛ لغا ذلك الإقرار فلا يلزمه شيء أيضا؛ لأنه في صورة التفسير بين مستحيلا؛ لعدم تصورها من الجنين لا حقيقة، وهو ظاهر، ولا حكما؛ لأنه لا يولي عليه. وأما في صورة الإبهام؛ فلأن مطلق الإقرار ينصرف إلى

الإقرار بسبب التجارة، فيصير كما إذا صرح به، ولا يصح، فكذا هذا، وهذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –، فإن عنده يصح الإقرار، ويحمل على السبب الصالح، وبه قالت الثلاثة، ووجهه: إن الإقرار حجة موجبة، فيجب إعماله ما أمكن حمله على السبب الصالح؛ لأنه يمكن أنه ورثه أو أوصى له به، فلا يصار إلى الإبطال مع إمكان الصحة. كما تقدم ذكره.

[

BAB 9

باب صيغة الإقرار

The Chapter on Formula of Confession

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the writing and gestures of a mute person in legal matters?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4653

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Formula of Confession > Iqrar by Gesture and Writing of a Mute Person

بما يعرف به نكاحه [(1)] وطلاقه وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان)،

Mas'alah: What are the categories of writing by a mute person in legal matters?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4653

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Formula of Confession > Iqrar by Gesture and Writing of a Mute Person

أما الكتابة [(2)] فهي: إما غير مستبين: كالكتابة على الهواء، أو(3) على الماء، فلا اعتبار لها. (1) قوله: بما يعرف به نكاحه؛ يعني إذا أشار إلى نكاحه بما يعرف به أنه يريد به النكاح، وكذلك غيره، وقوله: قوده؛ أي أشار بما يعرف بأنه يقر بالقود به. (2) قوله: أما الكتابة... الخ؛ حاصله: إن الكتابة على ثلاث مراتب: مستبين مرسوم؛ أي معهود كالكتابة المعهودة في زماننا على القراطيس، وهو بمنزلة النطق في الغائب والحاضر على ما قالوا. ومستبين غير مرسوم؛ كالكتابة على الجدار وأوراق الأشجار، وينوي فيه؛ أي يطلب منه النية؛ لأنه بمنزلة صريح الكتابة القولية؛ كقوله: أنت بائن وأمثاله، فلا بد من النية. وغير مستبين؛ كالكتابة على الهواء والماء؛ وهو بمنزلة كلام غير مسموع، فلا يثبت به الحكم. وأما كون الكتابة كالبيان؛ ولأنها ممن نأى بمنزلة الخطاب ممن دنا، ألا ترى أن النبي – صلى الله عليه وسلم – أدى واجب التبليغ مرة بالعبارة، وتارة بالكتابة إلى الغائبين، والمجوز في حق الغائب العجز، وهو

في الأخرس أظهر وألزم؛ وذلك لأن الظاهر من حال الغائب أنه يحضر، وأما الأخرس، فالظاهر من حاله أنه لا يزول خرسه، فلما قبل الكتابة من الغائب في ثبوت الأحكام مع رجاء النطق بالحضور، فلأن تقبل في حق الأخرس أولى، وفي هذا الدليل أنه يدل على أن الكتابة حجة في الحدود أيضا، فليتأمل هكذا في شروح ((الهداية)) . (3) في ب و م: و.

BAB 12

باب الإقرار المعلق

The Chapter on Conditional Confession

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the effect of conditions and exceptions on legal statements?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3122

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Conditional Confession > Exception Clauses (Istithna') in Confession

نصراني](4) (1) قوله: كما في قوله؛ والحاصل أن الشرط إذا تعقب جملا متعاطفة متصلا بهما، فإنه للكل، وأما الاستثناء بإلا فإلى الأخير، فلو أقر لاثنين بمالين واستثنى شيئا كان من الأخير، ولو أقر بمالين كمئة درهم وخمسين دينارا إلا درهما انصرف إلى الأول استحسانا، وأما الاستثناء بإن شاء الله تعالى بعد جملتين إيقاعتين فإليهما، وبعد طلاقين معلقين، أو طلاق معلق وعتق معلق فإليهما عند محمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – إلى الأخير، واتفقوا على انصرافه إلى الأخير في غير العطف، وفي المعطوف بعد السكوت. كذا في ((البحر)) (7: 43) نقلا ((إيضاح الكرماني)) . (2) سقطت من أ. (3) قوله: لأن الصك... الخ؛ يعني لأن الصك يكتب للاستيثاق، والتأكيد للإبطال، فكان ذلك دلالة على قصر الاستثناء على الذي يليه. (4) قوله: نصراني؛ ذكر مسألتين مما يتعلق إثباته باستصحاب الحال، وهو الحكم بثبوت أمر في وقت بناء على ثبوته في وقت آخر، وهو على نوعين: أحدهما: أن يقال: هو كان ثابتا في الماضي، فيكون ثابتا في الحال، كحياة المفقود. والثاني: أن يقال: هو ثابت في الحال، فيحكم بثبوته في الماضي؛ كجريان ماء الطاحونة، وهو حجة دافعة لا مثبتة عندنا كما عرف في أصول الفقه. والتقرير في المسألة الأولى: أن نصرانيا إذا مات فجاءت امرأته، وهي مسلمة، وقالت: أسلمت بعد موته، وقال الورثة: لا بل أسلمت قبل موته، فيكون القول للورثة، وصدقوا. والتحرير في المسألة الثانية: أن مسلما إذا مات فجاءت امرأته، وهي نصرانية،

وقالت: أسلمت قبل موته، وقالت الورثة: لا بل أسلمت بعد موته، فالقول للورثة، وصدقوا. ولا يقال: إنها مسلمة في الحال، فتكون مسلمة قبل موته؛ لأن الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق، والمرأة محتاجة إلى الاستحقاق، ويشهد لهم ظاهر الحدوث أيضا، فالحاصل أن المرأة تتمسك في هذه المسألة بما يتمسك به الورثة في المسألة الأولى، والورثة في هذه المسألة يتمسكون بما سكتت به المرأة في المسألة الأولى، وغير أنها في المسألتين تتمسك بالظاهر؛ لإثبات الاستحقاق، والظاهر يكفي للدفع لا الاستحقاق، والورثة هم الدافعون جميعا في المسألتين. كذا في شروح ((الهداية)) (6: 425-427) .

] مات، فقالت: عرسه أسلمت بعد موته، وقال(1) ورثته: لا بل قبله صدقوا كما في مسلم مات، فقالت: عرسه أسلمت قبل موته، وقالوا(2): بل بعد(3) [موته] (4))، هذا عندنا، وعند زفر - رضي الله عنه - في المسألة الأولى القول قولها؛ لأن الإسلام [(5)] حادث فيضاف إلى أقرب الأوقات، ولنا: أن سبب الحرمان ثابت في الحال، فيثبت فيما مضى تحكيما للحال [(6)] ، وهي تصلح حجة للدفع(7) [(8)] . (1) في ق: وقالت. (2) في ق: وقالت ورثته. (3) في أ و ب و ج و ص و م: بعده. (4) زيادة من ق. (5) قوله: لأن الإسلام... الخ؛ حاصله أن الإسلام حادث، والأصل في الحوادث أن تضاف إلى أقرب أوقاته، وأقرب أوقاته ما بعد الموت فيضاف إليه. (6) قوله: تحكيما للحال؛ أي باستصحاب الحال، كما في جريان ماء الطاحونة، فإن أيها مع المستأجر إذا اختلفا بعد مضي المدة في جريان الماء وانقطاعه، يحكم الحال، فإن كان جاريا في الحال كان القول قول رب الطاحونة، وإن لم يكن جاريا كان القول قول المستأجر. (7) فلا يقال: إنها مسلمة في الحال، فتكون مسلمة قبل موته؛ لأن الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق، والمرأة محتاجة إلى

الاستحقاق، ويشهد لهم ظاهر الحدوث أيضا. ينظر: ((العناية)) (4: 425) . (8) قوله: وهي تصلح حجة للدفع؛ وما ذكره زفر – رضي الله عنه – هو يعتبر للاستحقاق، والظاهر لا يصلح للاستحقاق، ويصلح للدفع.

)

Mas'alah: What is the ruling on a conditional discharge (ibra') of debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3608

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Conditional Confession > Conditional Discharge of Debt (Ibra')

(ولو علق صريحا كإن أديت إلي كذا، أو إذا، أو متى لا يصح [(5)]): أي [إن] (6) قال: إن أديت إلي كذا، فأنت بريء من الباقي، (لا يصح) ؛ لأن الأبراء [(7) (1) في أ و ف: هنا. (2) في ص و ب: كما. (3) زيادة من ب. (4) سقط من ص و ف. (5) قوله: لا يصح؛ سواء أداه أو لا، إذ في الإبراء معنى تمليك ينافيه التعليق، كما تقرر، وفيه إشعار بأنه لو قدم الجزاء صح في ((الظهيرية)) لو قال: حططت عنك النصف إن نقدت إلي نصفا فإنه حط عندهم، وإن لم ينقده. ذكره القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 283)] . (6) زيادة من أ و م. (7) قوله: لأن الإبراء... الخ؛ يعني لأن هذا إبراء معلق تعليقا صريحا، وكل إبراء معلق تعليقا صريحا لا يصح، فهذا لا يصح، أما الصغرى فظاهرة، وأما الكبرى؛ فلأن الإبراء إسقاط حتى لا يتوقف على القبول، وفيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد، وتعليق التمليك بالشرط كالبيع ونحوه لا يجوز، وتعليق الإسقاط بالشرط كالطلاق والعتاق

جائز؛ ففي الإبراء المشتمل على المعنيين. قلنا: يصح إذا لم يصرح بالشرط، ولا يصح إذا صرح به عملا بالشبهين، بخلاف المسألة السابقة، فإنها لم يؤت فيها بتصريح التعليق، وإنما أتى فيها بالتقييد، والفرق بين التقييد بالشرط والتعليق به ثابت لفظا ومعنى، أما لفظا فهو أن التقييد لا يستعمل فيه لفظ الشرط صريحا، وفي التعليق يستعمل، وأما معنى فهو أن تقييد الإبراء بالشرط يحصل به الإبراء في الحال، بشرط وجود ما قيد به، وفي التعليق لا يحصل في الحال؛ لأن المعلق بالشرط معدوم قبله، فكان التعليق بمنزلة الإضافة إلى وقت الشرط.

[

Mas'alah: Why is a conditional discharge of debt invalid when explicitly conditioned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3609

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Conditional Confession > Conditional Discharge of Debt (Ibra')

المعلق تعليقا صريحا لا يصح، فإن الإبراء فيه معنى التمليك، ومعنى الإسقاط، فالأسقاط لا ينافي تعليقه بالشرط، والتمليك ينافيه، فراعينا المعنيين، وقلنا: إن كان التعليق صريحا لا يصح، إن لم يكن صريحا كما في الصورة(1) المذكورة يصح.

BAB 14

باب الإقرار في المرض

The Chapter on Confession During Illness

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What debts of a terminally ill person are given priority over admissions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3553

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession During Illness > Confession of Debt and Its Priority Over Inheritance

، (بسبب [معلوم] [(1)] (2) فيه وعلم بلا إقرار: كبدل ما ملكه [(3)] ، أو أتلفه، أو مهر عرسه [(4)] سواء [(5)] ، وقدما على ما أقر به في مرض [(6)] موته(7))(8)، هذا عندنا، وعند الشافعي(9) – رضي الله عنه – هذا يساوي[(10) (1) قوله: بسبب معلوم؛ كثمن الأدواء، وأجرة الأطباء، وثمن ما لا بد منه كالطعام والشرب. (2) زيادة من أ. (3) قوله: كبدل ما ملكه... الخ؛ مثال لدين بسبب معلوم حصل في ذلك المرض، وعلم بلا إقرار، فبدل ما ملكه: يعني بالاستقراض، أو بالشراء، كما إذا استقرض مالا في مرضه وعاين الشهود، دفع المقرض المال إليه أو اشترى شيئا وعاين الشهود قبض المبيع، واستأجر شيئا بمعاينة الشهود أو أملك مالا. (4) قوله: أو مهر عرسه؛ كما إذا تزوج امرأة بمهر مثلها، وعاين الشهود نكاحها. (5) قوله: سواء؛ أي مستويان في الدرجة فلا يرجح أحدهما في القضاء على الآخر؛ لأنه لما علم سببه انتفى التهمة في الإقرار به، فصار كالدين الثابت بالبينة في مرضه. (6) قوله: وقدما على ما أقر به في مرضه؛ يعني إن دين الصحة ودين المرض لسبب معروف حصل في ذلك المرض وعلم بلا إقرار يقدمان على دين أقر به في مرضه، ولو كان المقر به وديعة. كما صرح به في ((البحر)) (7: 254) ، وغيره. (7) العبارة في أ و ج و ص و ف و ق: مرضه. (8) يعني إن دين الصحة ودين المرض لسبب معروف حصل في ذلك المرض وعلم بلا إقرار يقدمان على دين أقر به في مرضه، ولو كان المقر به وديعة. ينظر: ((البحر)) (7: 254) . (9) ينظر: ((

المحلي)) (3: 54) ، و ((نهاية المحتاج)) (5: 70) ، و ((فتوحات الوهاب)) (3: 432) ، وغيرها. (10) قوله: هذا يساوي... الخ؛ يعني أن ما أقر به في مرضه يساوي الأولين في الدرجة؛ لاستوائهما في سبب الوجوب، وهو الإقرار الصادر عن عقل ودين، فإن العقل والدين يمنعان المرء عن الكذب في إخباره، والإقرار إخبار عن الواجب في ذمته، فلا يكذب في إخباره؛ لوجود هذين الوصفين، وفي هذا الاتفاق بين أن يكون المقر صحيحا أو مريضا، بل بالمرض يزداد رجحان جانب الصدق؛ لأن المرض حالة التوبة والإنابة. وفي محله وهو الذمة، إذ هي محل الوجوب في حالة الصحة والمرض؛ ولهذا يساوي دين مرضه دين صحته إذا كان وجوبه بسبب معروف كالشراء بمثل القيمة، والتزوج بمهر المثل.

[

Mas'alah: Why is a sick person's admission not accepted if it invalidates others' rights?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3554

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession During Illness > Validity of Confession During Terminal Illness

الأولين؛ لاستواء السبب، وهو الإقرار. ولنا [(1) (1) قوله: ولنا أن... الخ؛ تقريره: إن الإقرار لا يعتبر دليلا إذا كان فيه إبطال حق الغير، ألا ترى أنه إذا رهن عينا أو أجره ليس له أن يتصرف فيه لما فيه من إبطال حق الغير، وهاهنا أيضا في إقراره ذلك؛ لأن حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء؛ ولهذا منع المريض من التبرع والمحاباة أصلا إذا أحاطت الديون بماله، وبالزيادة على الثلث إذا لم يكن عليه دين،

فحالة الصحة والمرض لو كانتا متساويين لما منع من التبرع إذ المحاباة في حال المرض، كما في حال الصحة بخلاف النكاح، فإنه من الحوائج الأصلية حال كونه بمهر المثل، أما الزيادة على ذلك فباطلة، والنكاح جائز، والمرء غير ممنوع من الحوائج الأصلية، وإن كان ثمة دين الصحة كالصرف إلى ثمن الأدوية والأغذية. فإن قلت: لو تزوج شيخ فان رابعة جاز، وليس بمحتاج إليها. قلنا: النكاح في أصل الوضع من مصالح المعيشة، والعبرة لأصل الوضع، لا للحال، فإن الحال مما لا يتوقف عليها، وبخلاف البيع بمثل القيمة فإنه لا يبطل حقهم أيضا، فإن حقهم في المالية وهي باقية. فإن قيل: لو تعلق حق الغرماء بمال المديون بطل إقراره بالدين حالة الصحة، فإن الإقرار المتضمن لإبطال حق الغير غير معتبر كما تقدم مع أن ذلك ليس بباطل إجماعا. أجيب: بأن حال الصحة لم يتعلق فيها حق الغرماء بالمال؛ لقدرته على الاكتساب، فلم يحتج إلى تعليق حق الغرماء بماله، فيتحقق التثمير وحالة المرض حالة العجز، فإن الإنسان لما مرض مرض الموت وعجز عن الاكتساب فلو لم يتعلق حق الغرماء بالمال ولم ينتقل من الذمة إليه ينوي دينه؛ لأن المريض يتلف المال سريعا فيؤدي إلى إبطال حقه فيهم. [ينظر: ((العناية)) (8: 381-383)] .

Mas'alah: Are all three types of debts prioritized over inheritance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3555

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession During Illness > Confession of Debt and Its Priority Over Inheritance

]: إن إقرار المريض(1) وقع بما تعلق به من حق الغير. (والكل على الإرث وإن شمل ماله): [أي] (2) الديون الثلاثة، وهي: دين الصحة، ودين المرض بسبب

معلوم، ودين المرض الذي علم بمجرد الإقرار مقدم على الإرث [(3)] ، وإن شمل جميع المال. (1) في ب: المرض. (2) سقطت من ف. (3) قوله: مقدم على الإرث، وإن شمل جميع المال فإن الوارث لا يستحق شيئا من تركة الميت ما دام عليه دين.

Mas'alah: Can a terminally ill patient favor one creditor over others?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3556

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession During Illness > Validity of Confession During Terminal Illness

(ولا يصح [(1)] أن يخص): أي المريض في مرض(2) الموت، (غريما بقضاء دينه ولا إقراره [(3)] (1) قوله: ولا يصح... الخ؛ يعني ولا يجوز للمريض أن يخص غريما ذا دين من الدينين الأولين بقضاء دين ذلك الغريم؛ لأن فيه إبطال حق الباقين، قال في ((المنح)) (ق2: 187/أ-ب) : وليس له؛ أي للمريض أن يقضي دين بعض الغرماء دون بعض ولو كان ذلك إعطاء مهر، وإيفاء أجرة، إلا إذا قضى ما استقرض في مرضه، أو نقد ثمن ما اشترى فيه: أي في المرض، وقد علم ذلك بالبرهان: أي بالبينة؛ لأن قوله في ذلك غير مقبول للتهمة، بخلاف ما إذا لم يؤد حتى مات فإن البائع أسوة للغرماء في ثمن ما باعه منه إذا لم تكن العين المبيعة في يده: أي في يد البائع، أما إذا كانت في يده فهو أولى بها من سائر الغرماء. انتهى. وهكذا في كتب أخر، فعلى هذا يلزم على المصنف - رضي الله عنه - ذلك الاستثناء، فافهم. (2) في ب: عرض. (3) قوله: ولا إقراره... الخ؛ يعني ولا يصح إقرار المريض بدين أو بعين لوارثه إلا أن يصدقه بقية ورثته، فإن لهم أن يتركوا حقهم، وقال الشافعي - رضي الله

عنه – في أحد قوليه: يصح؛ لأنه إظهار حق ثابت لترجح جانب الصدق فيه، فإن العقل يمنعه عن الإقدام على الكذب، وبالمرض يزداد الامتناع؛ لكونه حالة التوبة والإنابة كما تقدم، فصار كالإقرار لأجنبي وبوارث آخر، وبوديعة مستهلكة للوارث. ولنا: ما أخرجه الدارقطني في ((سننه)) (4: 152) في (كتاب الوصايا) من أنه قال – صلى الله عليه وسلم: ((لا وصية لوارث، ولا إقرار له بالدين)) [في ((مسند ابن راهويه)) (1: 165) ، وفيه: صححه بعض العلماء وحسنه بعضهم؛ لأنه له شواهد كثيرة، وفي ((المعجم الكبير)) (8: 114) ، وغيره] ؛ ولأنه تعلق حق الورثة بماله في مرضه، وبهذا يمنع من التبرع على الوارث أصلا، ففي تخصيص البعض به إبطال حق الباقين؛ ولأن حالة المرض حالة الاستغناء عن المال بظهور أمارات الموت الموجب لانتهاء الآمال، وكل ما هو كذلك، فالإقرار لبعض الورثة فيها يورث شبهة تهمة تخصيصه، والقرابة تمنع عن ذلك؛ لأنها سبب تعلق حق الأقرباء بالمال، وتعلق حقهم به يمنع تخصيص بعضهم بشيء منه بلا مخصص، ثم هذا التعلق حق بقية الورثة، فإذا صدقوه فقد أبطلوه، فيصح إقراره. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 303)] .

Mas'alah: When is a sick person's admission for an heir valid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3557

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession During Illness > Confession to a Stranger vs. an Heir

لوارثه(1) إلا أن يصدقه البقية): أي بقية الغرماء في الدين [(2)] ، وبقية الورثة في الإقرار لوارث(3). (1) لأن حق الورثة يعتبر متعلقا بجميع مال المريض فيما بينه

وبين سائر الورثة. ينظر: ((ص276). (2) قوله: أي بقية الغرماء في الدين، وبقية الورثة في الإقرار لوارث؛ هاهنا بحث، وهو أنه قد ذكر في ((الهداية)) (3: 190) ، وغيرها، وتقدم ما في ((المنح)) (ق2: 187/أ–ب) من أنه لا يجوز للمريض أن يقضي دين بعض الغرماء دون البعض إلا إذا قضى ما استقرض في مرضه أو نقد ثمن ما اشترى في مرضه وقد علم بالبينة، فإنه يجوز؛ لأنه ليس فيه إبطال حق الغرماء، فإن أراد الشارح البارع – رضي الله عنه – بتصديق بقية الغرماء في الدين التصديق في مطلق الدين فهو ظاهر البطلان، وإن أراد تصديقهم أن الدين المقضي دين بحق في المعنى بسبب بيع ونحوه، فلا يصح الاستثناء المذكور؛ لأن الدين كذلك قد يثبت بالبينة أو بالمعاينة، ولا غبار في المتن؛ لأن الظاهر أن الاستثناء فيه منصرف إلى إقراره، ولا إقراره لوارثه. فتفكر فيه. (3) تبع ملا خسرو في ((الدرر)) (2: 366) – رضي الله عنه – الشارح – رضي الله عنه – في شمول الاستثناء للغرماء والورثة، ونص على خصه بالورثة صاحب ((الملتقى)) (ص150) ، و ((التنوير)) (ص172) ، وقد ذكر في ((الهداية)) (3: 190) ، و ((المنح)) (ق2: 187/أ–ب) : أنه لا يجوز للمريض أن يقضي دين بعض الغرماء دون البعض إلا إذا قضى ما استقرض في مرضه أو نقد ثمن ما اشترى في مرضه وقد علم بالبينة، فإنه يجوز؛ لأنه ليس فيه إبطال حق الغرماء.

Mas'alah: What is the ruling on a sick person's admission of paternity and its effect on a prior admission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3558

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession During Illness > Confession of Paternity and Lineage

(وإن أقر [(1) (1) قوله: وإن أقر... الخ؛ يعني إن أقر المريض بشيء لرجل أجنبي ثم أقر أنه ابنه ثبت نسبه منه؛ لأن النسب من الحوائج الأصلية، ولا تهمة فيه، وبطل إقراره؛ لأن دعوة النسب تستند إلى زمان العلوق، فظهر أن البنوة ثابتة زمان الإقرار فبطل إلا عند الشافعي – رضي الله عنه – في الأصح، ومالك: لا يبطل إذا لم يتهم، صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 161)] ، والشمني [في ((كمال الدراية)) (ق590)] ، وغيرهما. وإن أقر المريض لأمرأة أجنبية ثم تزوجها لا يبطل إقراره لها، وقال زفر – رضي الله عنه: يبطل؛ لأنها وارثة عند الموت، فيحصل التهمة. ولنا: إنه أقر وليس بينهما سبب التهمة، فلا يبطل بسبب حادث بعده، والأصل في هذا الباب أن العبرة لكونه وارثا وقت الموت لا وقت الإقرار، إلا إذا صار وارثا بسبب جديد كالتزويج وعقد المولاة، صرح به في ((البحر)) 7: 254)، وغيره. وتفصيله: إن الإقرار لا يخلو: إما أن يكون المقر له وارثا وقت الإقرار دون الموت. أو كان وارثا فيهما ولم يكن وارثا فيما بينهما. أو لم يكن وارثا وقت الإقرار. فإن كان وارثا وقت الإقرار دون وقت الموت، بأن أقر لأخيه مثلا ثم ولد له ولد يصح الإقرار؛ لعدم كونه وارثا وقت الموت. وإن كان وارثا فيهما لا فيما بينهما، بأن أقر لامرأته ثم أبانها وانقضت عدتها ثم تزوجها، أو والى رجلا فأقر له ثم فسخ الموالاة ثم عقدها ثانيا لا يجوز الإقرار عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن المقر متهم في الطلاق وفسخ الموالاة ثم عقده ثانيا. وعند محمد – رضي الله عنه – يجوز؛ لأن شرط امتناع الإقرار أن يبقى وارثا إلى الموت بذلك السبب، ولم يبق إلا أنه لما صار أجنبيا نفذ الإقرار كما لو أنشأه في ذلك الوقت، ألا ترى أنه لو لم يعقد ثانيا كان جائزا، فكذا إذا عقد. وإن لم يكن وارثا وقت الإقرار، ثم صار وارثا وقت الموت ينظر: فإن صار وارثا بسبب كان قائما وقت الإقرار بأن أقر لأخيه وله ابن ثم مات الابن قبل الأب لا يصح، وإن صار وارثا بسبب جديد كالتزويج، وعقد الموالاة،

جاز. وقال زفر – رضي الله عنه: لا يجوز؛ لأن الإقرار حصل للوارث وقت الموت، فصار كما إذا صار وارثا بالنسب. ولنا: إن الإقرار حين [صدر] حصل للأجنبي لا للوارث، فنفذ ولزم فلا يبطل بخلاف الهبة؛ لأنها وصية؛ ولهذا يعتبر من الثلث، فيعتبر وقت الموت بخلاف ما إذا صار وارثا بالنسب، بأن أقر مسلم مريض لأخيه الكافر ثم أسلم قبل موته أو كان محجوبا بالابن ثم مات الابن، حيث لا يجوز الإقرار له؛ لأن سبب الإرث كان قائما وقت الاقرار. ولو أقر لوارثه ثم مات المقر له ثم المريض، ووارث المقر له من ورثة المريض لم يجز إقراره عند أبي يوسف – رضي الله عنه – أولا؛ لأن إقراره حصل ابتداء وانتهاء، وقال آخرا: يجوز، وهو قول محمد – رضي الله عنه –؛ لأنه بالموت قبل موت المريض خرج من أن يكون وارثا، وكذلك لو أقر لأجنبي ثم مات المقر ثم المريض ووارثه من ورثة المقر؛ لأن إقراره كان للأجنبي، فيتم به، ثم لا يبطل بموته. صرح به في ((التبيين)) (5: 26) ، وغيره، فاحفظه فإنه ينفعك إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: What is the ruling on a sick person's admission of paternity of an unknown child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3559

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession During Illness > Confession of Paternity and Lineage

(ولو أقر [(4)] ببنوة غلام جهل نسبه[(5) (1) يعني إن أقر المريض بشيء لرجل أجنبي ثم أقر أنه ابنه ثبت نسبه منه؛ لأن النسب من الحوائج الأصلية، ولا تهمة فيه، وبطل إقراره؛ لأن دعوة النسب تستند إلى زمان العلوق، فظهر أن البنوة ثابتة زمان الإقرار فبطل. ينظر: ((الرمز)) (2: 161) ، و ((كمال الدراية)) (ق590) . (2)

الأصل في هذا الباب أن العبرة لكونه وارثا وقت الموت لا وقت الإقرار، إلا إذا صار وارثا بسبب جديد كالتزويج وعقد المولاة. ينظر: ((البحر)) 7: 254). (3) قوله: لأن في الأول... الخ؛ حاصل الفرق أن البنوة تستند إلى وقت العلوق، فتبين أنه إقرار لابنه فلا يصح، والزوجية تقتصر على زمان التزوج فكان إقراره لأجنبية. (4) قوله: ولو أقر... الخ؛ يعني لو أقر رجل بغلام ليس له نسب معروف، ويولد مثل هذا الغلام، لمثل ذلك الرجل، أنه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه من ذلك الرجل، وإن كان ذلك الرجل أقر في مرض شارك الغلام الورثة في الميراث. (5) قوله: جهل نسبه؛ قال يعقوب باشا في ((حاشيته)) (ق143/ب) على هذا الشرح: مجهول النسب من لا يعلم له أب في بلده، على ما ذكر في ((شرح تلخيص الجامع)) لأكمل الدين، والظاهر أن المراد به بلد هو فيه، كما ذكر في ((القنية)) لا مسقط رأسه كما ذكر البعض؛ لأن المغربي إذا انتقل إلى المشرق فوقع عليه حادثة يلزم أن نفتش عن نسبه في المغرب، وفيه من الحرج ما لا يخفى. انتهى. وقال في ((مجمع الأنهر)) (3: 304) : مجهول النسب في بلد هو فيها، وهو المراد من مجهول النسب في كل موضع على ما في ((القنية)) ، لكن في أكثر الكتب أن يجهل نسبه في مولده، فإن عرف نسبه فيه فهو معروف النسب. انتهى. وقيد بقوله: جهل نسبه؛ لأنه لو كان معروف النسب امتنع ثبوت نسبه من غيره، ولا حاجة إلى إثباته؛ لاستغنائه به عنه.

]، ويولد مثله لمثله(1) [(2)]): أي هما في السن بحيث يولد مثله لمثله، (وصدقه الغلام [(3)] ثبت نسبه [(4)] ولو في مرض [(5)] ، وشارك(6) الورثة [(7)])، تصديق الغلام [(8)] إنما يشترط إذا كان ممن يعبر، (1) أي يكون سنه أقل من سن المقر باثني عشر سنة، وهي أدنى مدة يحتمل فيها الغلام، ذكره البرجندي. ينظر: ((

الزبدة)) (3: 252) (2) قوله: ويولد مثله لمثله؛ أي يكون سنه أقل من سن المقر باثني عشر سنة، وهي أدنى مدة يحتمل فيها الغلام، ذكره البرجندي في ((شرح النقاية)) ، وقيد به؛ لئلا يكذبه الظاهر. (3) قوله: وصدقه الغلام؛ قيد بتصديق الغلام؛ لأن الحق له فلا يثبت بدون تصديقه إذا كان مميزا، والكلام فيه بخلاف ما إذا كان لا يعبر عن نفسه حيث لا يعتبر تصديقه؛ لأنه في يد غيره. (4) قوله: ثبت نسبه؛ وقال مالك – رضي الله عنه: إن استيقن الناس أنه ليس ولده لا يثبت نسبه منه، كما إذا كان الغلام سنديا، وذلك الرجل المقر فارسيا، ولنا: إن النسب مما يحتال لإثباته إذا أمكن، وفي هذه الصورة يمكن. (5) قوله: ولو في مرض؛ إنما لم يمتنع ثبوت النسب بمرض المقر؛ لأن النسب من الحوائج الأصلية ولا تهمة فيه. (6) في ب: وشاركه. (7) قوله: وشارك الورثة في الميراث؛ لأنه من ضرورات النسب. (8) قوله: تصديق الغلام... الخ؛ حاصله: إن تصديق الغلام إنما شرط في هذه المسألة إذا كان الغلام معبرا عن نفسه؛ لأنه حينئذ يكون في يد نفسه، وأما إذا لم يكن معبرا، ومات المقر فنسبه يثبت من المقر، ويشارك الورثة في الميراث، ولا يعتبر تصديقه؛ لأنه في يد غيره، فينزل منزلة التهمة، وهذا عندنا، وأما عند الأئمة الثلاثة يثبت نسب المعبر فلا [يعتبر] تصديقه أيضا لو غير مكلف. صرح به في ((المنح)) (ق2: 189/أ) وغيره.

BAB 20

باب الإقرار بالإرث

The Chapter on Confession of Inheritance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on acknowledging a brother when the father is dead?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3566

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > The Chapter on Confession of Inheritance > Acknowledgment of a Brother as an Heir

، ومن أقر بأخ وأبوه ميت شاركه(1) في الإرث بلا نسب)؛ لأن الميراث [(2)] حقه فيقبل فيه إقراره، وأما النسب ففيه تحميل على الغير. (1) في ب: مشاركه. (2) قوله: لأن الميراث... الخ؛ حاصله: إن إقراره يتضمن شيئين: أحدهما: حمل النسب على الغير، ولا ولاية له عليه، فلا يثبت إلا بالبينة. والثاني: الاشتراك في المال وله ولاية عليه فيقبل فيه إقراره، ويثبت به ذلك، وصار كما أن المشتري إذا أقر على البائع بأنه أعتق العبد المبيع قبل البيع، حيث لم يقبل قوله في حق البائع، حتى لا يرجع عليه بالثمن، ويقبل في حق نفسه حتى يعتق. وقال مالك – رضي الله عنه – وابن أبي ليلى – رضي الله عنه: يجعل إقراره شائعا في التركة، فيعطى المقر ما يخصه من ذلك، حتى لو كان لشخص مات أبوه أخ معروف، فأقر بأخ آخر، فكذبه أخوه المعروف فيه، أعطى المقر نصف ما في يده، وعندهما ثلث ما في يده؛ لأن المقر قد أقر بثلث شائع في النصفين، فنفذ إقراره في حصته، وبطل ما كان في حصة أخيه، فيكون له ثلث ما في يده، وهو سدس جميع المال، والسدس الآخر في نصيب أخيه بطل إقراره فيه لما ذكرنا. ونحن نقول: إن في زعم المقر أنه يساويه في الاستحقاق، والمنكر ظالم بإنكاره، فيجعل ما في يده كالهالك فيكون الباقي بينهما بالسوية. [ينظر: ((التبيين)) (5: 28)] .

Mas'alah: What are the conditions for establishing lineage and manumission when a master

acknowledges a slave as his son?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1925

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Lineage and Paternity

فإن المقر له [(1)] إن كان يولد مثله لمثله [(2)] ، وهو [(3)] مجهول النسب يثبت نسبه [(4)] منه، ويكون حرا، وإن لم ينو، وإن لم يكن كذلك[(5)] (1) قوله: فإن المقر له... الخ؛ تفصيله أن العبد المقر له؛ أي الذي أقر له مولاه بالبنوة بقوله: هذا ابني لا يخلو إما أن يكون صالحا لأن يكون ابنا له، بأن كان مقدار سنه بحيث يمكن أن يكون ابنا له أو لا يكون صالحا، وكل منهما لا يخلو من أن يكون مجهول النسب أو لا، فإن صلح وهو مجهول النسب ثبت نسبه منه وعتق إجماعا، وإن كان معروف النسب لا يثبت نسبه منه، لكن يعتق وإن لم يصلح ولدا له، فكذلك عنده، وعندهما لا يعتق، وكذلك الكلام في هذا أبي وهذه أمي، وهذه بنتي. كذا في ((البحر)) . (2) قوله: إن كان يولد مثله لمثله؛ بأن كان التفاوت بين سن المولى المقر وبين سن العبد المقر له بحيث يمكن كونه مولودا منه، ويكون مثل المقر له سنا ولدا لمثل المقر سنا. (3) قوله: وهو؛ أي والحال أن المقر له مجهول النسب؛ أي لا يعرف له أب، ولا يعلم له نسب في مولده وفي مسكنه. (4) قوله: يثبت نسبه؛ أي ذلك المقر له، يعني يكون هو ابنا له شرعا؛ لأن النسب يلزم المقر بإقراره ما لم يمنع منه مانع، ككونه معروف النسب، ولما ثبت نسبه منه صار المقر له حرا سواء نوى المقر العتق أو لم ينو؛ لأن الحرية حينئذ من لوازم ثبوت النسب، لما تقرر أن من ملك ذا رحم محرما منه عتق عليه، وإن اختيار كما سياتي تفصيله إن شاء الله تعالى. (5) قوله: وإن لم يكن كذلك؛ هذا يشتمل صورتين: أحداهما أن يكون المقر له لما يولد مثله لمثله، وذلك بأن يكون أكبر سنا من مولاه أو مساويا له أو أصغر منه، لكن لا بقدر يمكن أن يكون مثله مولودا منه، بأن يكون أصغر منه بسنتين مثلا،

ففي هذه الصورة لا يثبت نسبه منه بقوله: هذا ابني، وإن كان مجهول النسب؛ لعدم إمكان كونه ابنا له مولودا منه، وآخراهما أن يكون العبد معروف النسب سواء كان أصغر منه أو أكبر أو مساويا فلا يثبت نسبه منه؛ لكون ثبوت نسبه من غيره مانعا عنه، وإذا لم تمكن في هذه الصورتين إرادة المعنى الحقيقي يراد المعنى المجازي، وهو العتق، ولا يحتاج حينئذ إلى النية؛ لأن النية إنما يحتاج إليها لتعيين محتمل واحد من محتملات اللفظ كما عرفت في ألفاظ الكناية، وهاهنا المجاز متعين لا يحتمل اللفظ غيره، فيثبت منه بالضرورة.

Mas'alah: What is the ruling on confession to a stale hadd offense?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2240

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission in Criminal and Tort Cases

(وإن(5) أقر به حد): أي [إن] (6) أقر بالحد المتقادم حد إلا في الشرب على ما يأتي؛ لأن المانع [(7)] من قبول الشهادة أنه قد هيجته على الشهادة عداوة حادثة، وهذا المعنى لا يوجد في الإقرار. (1) قوله: وضمن السرقة؛ أي إذا ثبتت السرقة المتقادمة بالشهادة لم يحد السارق، لكن يجب على السارق ضمان المال المسروق لمالك المال، قال في ((البحر)) : قولهم: بضمان المال، مع تصريحهم بوجود التهمة في شهادتهم مع التقادم مشكل؛ لأنه لا شهادة للمتهم ولو بالمال، إلا أن يقال: إنها غير محققة وإنما الموجود الشبهة. (2) ويسقط الحد للتقادم. (3) قوله: وهو لا يسقط بالتقادم؛ فإن في حق العبد يشترط الدعوى وتأخير الشهادة لتأخير الدعوى لا يوجب فسقا، وينبغي أنهم لو أخروا الشهادة لا لتأخير الدعوى أن لا تقبل في حق المال أيضا. كذا في ((الفتح)) . (4) ينظر: ((الأم)) (7: 59) . (5) في ت و ج

و ق: ولو. (6) سقطت من م. (7) قوله: لأن المانع؛ دليل لقوله: حد، يعني إنما لا تقبل الشهادة بحد متقادم لاحتمال أن الشاهد قد حدثت بينه وبين الشهود عليه عداوة، فشهد عليه بما يوجب الحد، وهذا مفقود في الإقرار، فإن المرء لا يعادي نفسه، فيؤخذ بإقراره، وإن كان بعد مدة من ارتكابه.

Mas'alah: What is the ruling on a restricted slave's confession to theft when the stolen property is destroyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2368

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission by or Against Slaves and Mawali

وإن كان محجورا، فالمسروق إن كان هالكا يصح إقراره؛ لأن الواجب [(4)] ليس إلا القطع، وإقراره به صحيح. (1) قوله: لا يقطع؛ فعنده لا قطع على العبد إلا بالشهادة، وأما إقراره بالسرقة فلا يوجب القطع محجورا كان أو مأذونا، قال في ((الهداية)) : لأن الأصل عنده أن إقرار العبد على نفسه بالحدود والقصاص لا يصح؛ لأنه يرد على نفسه، وطرقه، وكل ذلك مال المولى، والإقرار على الغير غير مقبول. (2) قوله: يصح؛ وذلك لأن إقرار المأذون بالمال صحيح لكونه مسلطا عليه من جهة المالك المولى فيؤاخذ بالمال المقر به للمسروق منه إن كان قائما بعينه، وبضمانه إن كان مستهلكا، بخلاف العبد المحجور فإن إقراره بالمال غير صحيح، فإن ماله كله لمولى، ولم يسلطه على التجارة وتوابعها فلا يجب على العبد المحجور المقر بالسرقة شيء لا القطع ولا الضمان، وهذا إذا كذبه المولى، فإن أقر بسرقة شيء بعينه قائم وصدقه المولى بأن المال مال المسروق منه يرد المال إليه. (3) قوله: يقطع؛ لأن إقرار العبد بالحدود والقصاص صحيح عندهما، وعند أبي حنيفة رحمه الله

أيضا، فيقطع بناء على صحة إقراره، وإقرار المأذون بالمال أيضا صحيح، فيؤخذ به ويرد المال كما قال به زفر رحمه الله تعالى. (4) قوله: لأن الواجب... الخ؛ حاصله إن المسروق إذا كان هالكا فأقراره بالسرقة إقرار بما يوجب القطع، وإقرار العبد به صحيح مطلقا، ولا يعتبر إقرار المحجور بالمال، ولا يجتمع القطع مع الضمان على ما يأتي.

Mas'alah: What is the ruling on the phrase 'I have released you' and the need for clarification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3002

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Retraction and Dispute over Admission

(وفي: أبرأتك لا يرجع)، قيل: في جميع ذلك إن كان الطالب حاضرا يرجع إليه في البيان.

Mas'alah: What is the ruling on a debtor's statement 'I owe you nothing' after an acknowledgment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3114

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Retraction and Dispute over Admission

وقوله: ليس لي عليك شيء للمقر بألف يبطل إقراره(2) [(3)] ، وبل لي عليك ألف بعده بلا حجة لغو. (1) في أ زيادة: ومن قال لآخر لك علي ألف درهم، فقال: ليس لي عليك شيء، ثم قال في مكانه: بل لي عليك ألف درهم فليس على المقر شيء. (2) لأن الإقرار بالدين يرتد برد المقر له، وكذا الإقرار بالعين، ولو صدق ثم رد لا يرتد. ينظر: ((الكفاية)) (6: 412) . (3) قوله: يبطل إقراره؛ لأن الإقرار بالدين

يرتد برد المقر له، وكذا الإقرار بالعين، ولو صدق ثم رد لا يرتد. كذا في ((الكفاية)) (6: 412) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on a document of acknowledgment that ends with 'In sha Allah'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3121

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Definition and Validity of Iqrar

يبطل(1) كله(2)، وعندهما آخره وهو استحسان(3): [أي] (4) إذا كتب صك إقرار، ثم كتب في آخره كل من أخرج [(5)] هذا الصك، وطلب [ما فيه] (6) من الحق، ادفع إليه إن شاء الله تعالى. (1) في أ: فيبطل. (2) في ب: الكلمة. (3) حاصله: أطلق المسألة فشملت ما إذا اشتمل على شيء واحد أو أشياء، وفي الثاني: الاختلاف، قال الإمام: إذا كتب بيع وإقرار وإجارة أو غير ذلك، ثم كتب في آخره إن شاء الله تعالى بطل الكل قياسا؛ لأن الكل كشيء واحد بحكم العطف، ويبطل الآخر عندهما فقط استحسانا؛ لانصراف الاستثناء إلى ما يليه؛ لأن الصك للاستيثاق، وكذا الأصل في الكلام الاستيثاق، وأشار إلى أن الكتابة كالنطق فلا بد فيهما من اتصال المشيئة فلو ترك فرجة، فالاستثناء ينصرف إلى ما يليه اتفاقا، كالسكوت. ينظر: ((البحر)) (7: 43) : (4) سقطت من ص. (5) قوله: كل من أخرج ... الخ؛ فإن قيل: لماذا يكتب هذا، ولا يصح التوكيل على هذا الوجه؛ لأنه توكيل المجهول، والمجهول لا يصلح وكيلا. قلنا: الغرض من كتابة هذا استماع خصومة الوكيل، فإن التوكيل بغير رضاء الخصم لا يلزم عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعلى تقدير الرضاء هاهنا يلزم التوكيل بلا رضاه. كذا في ((الكفاية)) (6: 424) . (6) زيادة من أ و م.

Mas'alah: What is the ruling on a depositary who acknowledges a second heir after acknowledging a first?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3124

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission Involving Heirs and Creditors

ولو أقر [(3)] بابن آخر لمودعه، وجحد الأول، فهي له): أي للمقر له الأول؛ لأن الأقرار الأول لم يكن له مكذب فصح، فلا(4) يصح الثاني؛ لأن الأول مكذب له. (1) 185] قوله: ومن قال... الخ؛ يعني إذا مات رجل وله عند رجل وديعة، فقال المستودع: هذا ابن الميت لا وارث له غيره، فإنه يجب عليه دفع المال إليه؛ لإقراره بأن ما في يده ملك الوارث خلافة عن الميت، فصار كما إذا أقر أنه ملك المورث، وهو حي أصالة، بخلاف ما إذا أقر لرجل أنه وكيل المودع بالقبض، وأنه اشتراه منه، حيث لا يؤمر بالدفع إليه؛ لأن فيه إبطال حق المودع في العين بإزالتها عن يده؛ لأن يد المودع كيد المالك، فلا يقبل إقراره عليه، ولا كذلك بعد موته، بخلاف المدين إذا أقر أنه وكيل الطالب بقبض دينه، حيث يؤمر بالدفع إليه؛ لأنه إقرار بخالص حقه؛ إذ الديون تقضى بأمثالها فيؤمر بالدفع إليه. كذا في ((التبيين)) (4: 200) . (2) في ص: دفعا. (3) قوله: ولو أقر... الخ؛ يعني إذا قال مودع الميت لرجل آخر بعدما أقر للأول: هذا ابنه، وكذبه الابن الأول، قضي بالمال للابن الأول؛ لأن إقراره قد صح وانقطع يده عن المال، فيكون هذا إقرارا على الغير، كما إذا كان الأول ابنا معروفا، بخلاف إقراره الأول حيث قبل لعدم من يكذبه. (4) في ب و م: لا.

Mas'alah: What is the ruling on testimony based on the defendant's admission of prior possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3227

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Definition and Validity of Iqrar

(وإن أقر [(1)] المدعي عليه بذلك، أو شهدا بأنه(2) أقر بيد المدعي صح)(3)؛ لأن جهالة المقر به لا تمنع(4) صحة الإقرار.

Mas'alah: What is the ruling on an admission of lineage that cannot be retracted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3493

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Lineage and Paternity

مما لا يحتمل النقض، والإقرار بمثله لا يرتد بالرد(1).

Mas'alah: What is the definition and significance of the Kitab al-Iqrar (Book of Confession)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3500

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Definition and Validity of Iqrar

كتاب الإقرار [(1) (1) قوله: كتاب الإقرار؛ مناسبته لسابقه ظاهرة، فإن المدعي إما أن يصير له المطلوب، أو ينكره، واللائق بالمسلم الإقرار بالحق، كما أن اللائق بالمدعي أن تكون دعواه حقا، فقدمه على ما بعده، وهو الصلح، والإقرار: أفعال من قر الشيء: إذا ثبت، وأقر غيره: إذا أثبته، قال في ((المصباح)) (2: 765) : أقر الرجل إقرارا، أصابه بالقر، فهو مقرور على غير قياس، وأقره بالشئ: اعترف به. انتهى. وذكر شيخنا الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 326-327) نقلا عن الحموي: إذا كان حسيا يقال: أقره، وإذا كان قوليا: يقال أقر به، فالإقرار: إثبات لما

كان متزلزلا بين الجحود والثبوت. انتهى. وفي الشرع: ما بينه المصنف – رضي الله عنه – بقوله: هو إخبار بحق... الخ، وهو ملزم على المقر، ولما أقر به؛ لوقوعه دلالة على وجود المخبر به؛ لأن الإقرار دائر بين الصدق والكذب، ويترجح جانب الصدق إذ المرء لا يكذب على أن المال محبوب للمرء طبعا، ولا يقول لغيره كاذبا مع كمال عقله وديانته. وثبوت جوازه بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول: أما بالكتاب، فقوله تعالى: {وليملل الذي عليه الحق} [البقرة: 282] ، قال في ((المدارك)) (1: 136) : لا يكن المملي إلا من وجب عليه الحق؛ لأنه هو المشهود على ثباته في ذمته، وإقراره، فيكون ذلك إقرار على نفسه بلسانه، والإملال والإملاء نعتان. انتهى. وقوله تعالى: {كونوا قوامين بالقسط، شهداء لله ولو على أنفسكم} [النساء: 35] ، والمراد به الإقرار كما ذكروه. وأما السنة: فإن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ألزم ماعز الرجم بإقراره، والغامدية باعترافها، فيما رواه الشيخان، فإذا وجب الحد بإقراره على نفسه، فالمال أولى أن يجب به. وأما الإجماع: فالأمة أجمعت على أن الإقرار حجة في حق نفسه، حتى أوجبوا عليه الحدود والقصاص بإقراره، وإن لم يكن حجة في حق غيره؛ لعدم دلالته عليه، فالمال أولى. وأما المعقول: فإن العاقل لا يقر على نفسه كاذبا، بما فيه ضرر على نفسه أو ماله، فترجحت جهة الصدق في حق نفسه؛ لعدم التهمة، وكمال الولاية، بخلاف إقراره في حق غيره، حتى لو أقر مجهول النسب بالرق جاز ذلك على نفسه وماله، ولا يصدق على أولاده وأمهاتهم ومدبريه ومكاتبيه، بخلاف ما إذا ثبت بالبينة؛ لأن البينة إنما تصير حجة بالقضاء، وللقاضي ولاية عامة فينفذ في حق الكل، أما الإقرار فحجة بنفسه، فلا يحتاج فيه إلى القضاء فينفذ عليه وحده لما ذكرنا، إلا إذا رده المقر له، فيرتد برده. كذا في ((التبيين)) (5: 3) ، وغيره. وأما شرطه: فالعقل والبلوغ بلا خلاف، فلا يصح من المجنون والصبي إلا إذا كان الصبي مأذونا له في التجارة،

فيصح إقراره؛ لأن الصبي المأذون ملحق بالبالغ بحكم الإذن، وكذا المعتوه والمغمى عليه كالمجنون؛ لعدم التمييز، وإقرار السكران جائز مطلقا إذا كان سكره بطريق محظور؛ لأنه ينافي الخطاب، إلا إذا أقر بما يقبل الرجوع كالحدود الخالصة لله تعالى، وإن سكر بطريق مباح كالشرب مكرها لا يلزمه بشيء، وكذا بشرب المتخذ من الحبوب أو العسل عندها، خلافا لمحمد، وأما الحرية فهي شرط في بعض الأشياء دون بعض، كما سيأتيك إن شاء الله تعالى، وكذا الرضا والطوع شرط، فلا يصح إقرار المكره. وأما ركنه: فالألفاظ المذكورة فيما يجب به موجب الإقرار على المقر، صرح به في ((الرمز)) (2: 153) ، و ((النهاية)) وغيرها.

[

Mas'alah: What is the definition of iqrar (confession) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3501

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Definition and Validity of Iqrar

(هو إخبار [(1)] بحق [(2)] لأخر عليه [(3)] ، وحكمه [(4)] (1) قوله: إخبار؛ أي إعلام بالقول، فلو كتب أو أشار ولم يقل شيئا لم يكن إقرارا، ويدخل فيه ما إذا كتب إلى الغائب: أما بعد؛ فله علي كذا، فإنه كالقول شرعا. ذكره القهستاني [في ((الجامع)) (2: 250)] نقلا عن ((الصغرى)) . (2) قوله: بحق؛ أي بما يثبت ويسقط من عين وغيره، ولكنه لا يستعمل إلا في حق المالية، فيخرج عنه ما دخل في حق التعزير ونحوه. كذا في ((جامع الرموز)) (2: 250) للقهستاني. (3) قوله: لآخر عليه؛ أي لغير المخبر على المخبر، وهذا احتراز عن الإنكار والدعوى

والشهادة كما لا يخفى على المتدبر، قال البرجندي: وهذا يشكل بإقرار الوكيل بالخصومة، والوصي، فإن إقرارهما بحق لآخر على الموكل واليتيم. انتهى. وفيه أن الوكيل والوصي نائبان مناب الموكل واليتيم، فدفع الإشكال، وظهر حقيقة الحال. (4) قوله: وحكمه... الخ؛ يعني أن حكم الإقرار ظهور الخبر به للمقر له عليه؛ لإثبات المقر به له بهذا اللفظ؛ ولذا قالوا: إن المقر له إذا علم أن المقر كاذب في إقراره، ثم أخذه منه، لم يحل له ديانة، إلا أنه أخذه عن طيب نفسه، فإنه تمليك مبتدأ، وإنما لم يكتف بالإثبات عن النفي، وجميعها مبالغة في نحو رد ما قال بعض المشايخ: إن الإقرار إنشاء، وإنما أطلق إشارة إلى أن تصديق المقر له لم يشترط، وإن ارتد برده، ولو صدقه ثم رده لم يصح الرد، ولو رده ثم أعاد إقراره صح الإقرار. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 289) ، وغيره. قال العلامة الحموي في ((غمز عيون البصائر)) (2: 21) : واختلف مشايخنا في الإقرار هل هو إخبار أو إنشاء، والصحيح الأول، والاستدلال لكل من القولين مبسوط في المطولات، واعلم أنه يبتني على الاختلاف المذكور سماع دعوى الأموال والأعيان، بناء على الإقرار وعدمه، فمن قال بأنه إخبار، قال: لا تسمع، هو الصحيح المفتى به، كما ذكره ابن الغرس، ومن قال بأنه إنشاء قال: تسمع، وأما دعوى المذكور بناء على الإقرار في جانب الدفع فمسموعة على المفتى به. كما حرره في ((البزازية)) ، ثم اعلم أنه لو كان الإقرار إخبارا كما قال المصنف – رضي الله عنه – كان ينبغي أنه لو أقر بشيء واستنده إلى حال الصحة أنه يكون من كل المال، وسيأتي في الورقة الآتية خلافه. انتهى.

[

Mas'alah: What is the ruling on iqrar (confession) regarding wine, divorce, and manumission under duress?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3502

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Definition and Validity of Iqrar

ظهور المقر به(1) لا إنشاؤه(2)، فصح [(3)] الإقرار بالخمر للمسلم(4)، لا بطلاق، أو(5) عتق(6) مكرها)، لما كان حكم الإقرار الظهور لا الإنشاء، صح الإقرار بالخمر للمسلم، ولا يصح تمليك الخمر إياه، ولا يصح الإقرار بالطلاق والعتق مكرها [(7)] ، ولو كان إنشاء يصح(8)؛ لأن طلاق(9) المكره (1) أي لزم على المقر ما أقر به؛ لوقوعه دليلا على صدق المخبر به. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 152) . (2) جمع صاحب ((البحر)) ، و ((التنوير)) بين الطريقتين وكأن وجهتهم ثبوت ما استدل به الفريقان، فعرفه في ((التنوير)) (ص168) : إخبار بحق علي من وجه إنشاء من وجه... ينظر: ((رد المحتار)) (4: 448) . (3) قوله: فصح... الخ؛ هذا تفريع على كون حكم الإقرار ظهور المقر به لا انشاؤه، فلو كان الإقرار إنشاء لما صح الإقرار بالخمر للمسلم، لأن المسلم لا يصح له تمليك الخمر، في ((المحيط)) [ينظر: (ص82)] : لو أقر بخمر للمسلم يصح ويؤمر بتسليمها إذا طلب استردادها، ولو أقر بخمر مستهلك لمسلم لا يصح؛ لأنه لا يجب للمسلم بدل الخمر. انتهى. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق586)] . (4) إذ كان الإقرار إنشاء لما صح الإقرار بالخمر للمسلم، لأن المسلم لا يصح له تمليك الخمر، فلو أقر بخمر للمسلم يصح ويؤمر بتسليمها إذا طلب استردادها، ولو أقر بخمر مستهلك لمسلم لا يصح؛ لأنه لا يجب للمسلم بدل الخمر. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق586) . (5) في ب و م: و. (6) في أ و ب: اعتاق، وفي ص: بعتق. وفي ف:

عتاق. (7) قوله: ولا يصح الإقرار بالطلاق والعتاق مكرها؛ لقيام دليل الكذب وهو الإكراه، والإقرار إخبار يحتمل الصدق والكذب، فيجوز تخلف مدلول اللفظ الوضعي عنه، ولو كان إنشاء يصح؛لأنه يمتنع في الإنشاء تخلف مدلول لفظه الوضعي عنه. (8) في أ: تصح. وفي ص و ف: لصح. (9) في ص: الطلاق.

واعتاقه واقعان عندنا(1).

Mas'alah: What are the conditions for a valid iqrar by a free and legally competent person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3503

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Definition and Validity of Iqrar

(ولو أقر حر [(2)] مكلف [(3)] بحق معلوم أو مجهول [(4)] صح [(5)] (1) وإنما خص الطلاق والعتاق بالذكر مع أن كل إقرار مع الإكراه غير صحيح؛ لأنه أراد أن يبين أن الإقرار ليس بإنشاء. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 152) . (2) قوله: حر؛ شرط الحرية ليصح إقراره مطلقا، فإن العبد المحجور عليه يتأخر إقراره باللسان إلى ما بعد العتق، وكذا المأذون فيما ليس من باب التجارة كالمهر بوطء امرأة تزوجها بغير إذن مولاه، والجناية الموجبة للمال؛ لأن الإذن لا يتناول إلا التجارة، فلم يكن مسلطا عليه، بخلاف ما إذا أقر بالحدود والقصاص، فإن العبد مبقى على أصل الحرية في حقها، ألا ترى أن إقرار المولى لا يصح عليه فيهما. وفي ((كمال الدراية)) (ق587) : وعن أحمد – رضي الله عنه – إن إقرار العبد بالحد والقصاص فيما دون النفس يصح، وبالقصاص في النفس يتبع به بعد العتق، وبه قال زفر والمزني وداود بن جرير الطبري – رضي الله عنهم –؛ لأن به سقط حق سيده، فأشبه الإقرار

بقتل الخطأ. انتهى. (3) قوله: مكلف؛ قيد بالتكليف؛ لأن إقرار المجنون والمعتوه والصبي العاقل لا يصح؛ لانعدام أهلية الالتزام، إلا إذا كان الصبي والمعتوه مأذونا له في التجارة، كما مر سابقا، فيصح إقراره فيما كان من ضرورات التجارة؛ كالدين والوديعة والعارية والمضاربة، والغصب، دون ما ليس منها كالمهر والجناية والكفالة؛ لدخول ما كان من باب التجارة تحت الإذن دون غيره. (4) قوله: معلوم أو مجهول؛ أما الأول فكما إذا قال له: علي ألف درهم أو مئة دينار، أو عمل ثوب، أو مثل ذلك، وأما الثاني فكما إذا قال له: علي شيء أو حق. (5) قوله: صح؛ أي إقراره، أما في إقراره بحق معلوم فظاهر، وأما في إقراره بحق مجهول فإن جهالة المقر به لا يمنع صحة الإقرار؛ لأن الحق قد يلزمه مجهولا، بأن أتلف مالا لا يدري قيمته، أو جرح جراحة لا يدري أرشها، أو يبقى عليه بقية حساب لا يعرف قدرها، وهو محتاج لإبراء ذمته بالإيفاء أو بالتراضي، بخلاف الجهالة في المقر له، سواء تفاحشت بأن قال: علي ألف درهم لواحد من الناس، أو لم تتفاحش بأن قال: علي ألف درهم لأحد هذين؛ لأن المجهول لا يصلح مستحقا، إذ لا يمكن الجبر على البيان من غير تعيين المدعي، فلا يفيد فائدته. قال الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 4)] : هكذا ذكره شمس الأئمة – رضي الله عنه –، وذكر شيخ الإسلام – رضي الله عنه – في ((مبسوطه)) ، والناطفي في ((واقعاته)) : إنها إذا تفاحشت لا يجوز، وإن لم تتفاحش جاز؛ لأن صاحب الحق لا يعدو من ذكره، وفي مثله يؤمر بالتذكر؛ لأن المقر قد نسي صاحب الحق، ولا يجبر على البيان لأنه قد يؤدي إلى إبطاله، فصار نظير ما إذا أعتق أحد عبديه ثم نسيه [بخلاف جهالة المقر به؛ لأن الإجبار على البيان] لا يؤدي إلى إبطال حقه، وبخلاف إعتاق أحد العبدين؛ لأن العتق لم ينزل في المحل، فلا يؤدي الإجبار إلى إبطال حقه؛ ولأن المقر لهما إذ اتفقا على الأخذ من المقر واصطلحا بينهما أمكن دعواهما، قال في ((الكافي)) : وهو الأصح. انتهى.

ولو كان المقر له مجهولا بأن قال: لك على أحدنا ألف درهم لا يصح؛ لأن المقضي عليه مجهول. كذا في ((النهاية)) .

]، ولزمه [(1)] بيان ما جهل بما له قيمة)(2)، صحة الإقرار بالمجهول مبنية على أنه إخبار لا إنشاء(3) تمليك. (1) قوله: ولزمه؛ أي لزم المقر فيما أقر بمجهول بيان ما جهل، أي بيان المجهول، حتى لو امتنع عن البيان أجبره القاضي بما له قيمة؛ لأنه أخبر عن الواجب في ذمته، وما لا قيمة له لا يجب [فيها] كحبة من الحنطة، فلا يقبل قوله، بل يحمل على الرجوع عن إقراره. ذكر الشمني في ((كمال الدراية)) (ق587) : وفي ((المحيط)) : لو قال: علي حق، ثم قال: عنيت به حق الإسلام لا يصدق إلا إذا قال ذلك موصولا؛ لأنه بيان باعتبار العرف، وقال الشافعي ومالك وأحمد – رضي الله عنهم: لا يصدق في الوجهين؛ لأن كلمته على الوجوب في الذمة، ولا وجوب هاهنا. انتهى. (2) حتى لو امتنع عن البيان أجبره القاضي بما له قيمة؛ لأنه أخبر عن الواجب في ذمته، وما لا قيمة له لا يجب فيها كحبة من الحنطة، فلا يقبل قوله، بل يحمل على الرجوع عن إقراره. ينظر: ((كمال الدراية)) (ق587) . (3) العبارة في ص: اخبار لإنشاء.

Mas'alah: When is the muqir (admitter) believed with an oath regarding the amount admitted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3505

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Retraction and Dispute over Admission

(وصدق [(1)] المقر مع حلفه إن ادعى المقر له أكثر [منه] (2) ، ولا يصدق [(3)] في أقل من درهم في علي مال، ومن النصاب(4)[(5) (1) قوله: وصدق...

الخ؛ يعني أن المقر صدق مع يمينه إن ادعى المقر له أكثر مما بينه المقر بلا برهان؛ لإنكاره الزيادة، والقول قول المنكر، وقال القهستاني في ((شرح النقاية)) (2: 251) : والكلام مشير إلى أنه لو أنكر الإقرار بمجهول، وأريد إقامة البينة عليه لم تقبل؛ لأن جهالة المشهود به تمنع صحة الشهادة، وتمامه في ((الجواهر)) و ((التحفة)) . انتهى. (2) سقطت من أ. (3) قوله: ولا يصدق... الخ؛ يعني إذا قال له: علي مال لم يصدق في أقل من درهم؛ لأن ما دونه من الكسور لا يطلق عليه اسم المال عادة، وهو المعتبر، قال في ((البحر)) : ولو قال: لفلان علي دار أو عبد لا يلزمه بشيء، أو مال قليل، أو درهم عظيم، أو درهم، لزمه درهم. انتهى. فظاهره أنه يلزمه درهم ولا يجبر على بيان. (4) قال شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه: والأصح على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه يبنى على حال المقر في الفقر والغناء، فإن القليل عند الفقير عظيم، وأضعاف ذلك عند الغني حقير. ينظر: ((النتائج)) (7: 306) . (5) قوله: ومن النصاب... الخ؛ يعني إذا قال له: علي مال عظيم، وأجبره القاضي على البيان، فقال: عنيت أقل من النصاب، لم يصدق؛ لأنه أقر بمال موصوف بالعظيم، فيعتبر هذا الوصف، والنصاب عظيم في الشرع، حتى يصير صاحبه غنيا، وأوجب عليه مواساة الفقراء، وكذا عرفا، حتى يعد من الأغنياء عادة، وهذا قولهما، وهو مروي عن الإمام، وعنه – رضي الله عنه – أيضا: إنه لا يصدق في أقل من عشرة دراهم، وهي نصاب السرقة؛ لأنه عظيم حيث يقطع به اليد المحترمة، ويستباح به البضع المحترم، قال في ((النتائج)) (7: 306) : قال شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه: والأصح على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – أنه يبنى على حال المقر في الفقر والغناء، فإن القليل عند الفقير عظيم، وأضعاف ذلك عند الغني حقير. انتهى والله أعلم.

Mas'alah: What is the minimum amount for which an iqrar of gold, silver, or camels is accepted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3506

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

] في [علي] (1) مال عظيم من الذهب [(2)] ، أو من الفضة، ومن خمس(3) وعشرين في الإبل(4)، ومن قدر النصاب[(5) (1) زيادة من أ و ب و م. (2) قوله: من الذهب... الخ؛ فلا يصدق في أقل من عشرين دينارا، إذا قال: من الدنانير، وفي أقل من مئتي درهم إذا قال: من الدراهم، وفي أقل من خمس وعشرين إذا قال: من الإبل، فإن خمسا وعشرين أدنى نصاب منها يجب فيه من جنسه، قال البرجندي: وكان القياس أن يقدر بخمس، فإنه يجب فيها شاة، إلا أنه عظيم من أنه يجب فيه الزكاة، وليس بعظيم من حيث أنه لا يجب فيه الزكاة من جنسه، فاعتبرها ما ذكر؛ ليكون عظيما مطلقا. انتهى. (3) في ف: خمسة. (4) في أ: إبل. (5) قوله: ومن قدر النصاب... الخ؛ أي لا يصدق في أقل من قدر النصاب قيمة في غير مال الزكاة، كالحنطة وغيرها، فإذا قال له: علي مال عظيم من الحمار أو البغل أو الحنطة أو غيرها، وأجبره القاضي على البيان، فقال: عنيت أقل من قدر النصاب قيمة، فلا يصدق؛ لأن قدر قيمته عظيم أيضا، وروي عن الإمام: إنه مقدر بعشرة دراهم. كما في ((الاختيار)) (2: 389) . وقال في ((الكفاية)) (7: 307-308) : ولو قال: علي مال نفيس، أو كريم، أو خطير، أو جليل، قال الناطفي: لم أجده منصوصا، وكان الجرجاني يقول: يلزم مئتان، ولو قال: علي دريهم أو دنينر، فعليه درهم تام أو دينار تام؛ لأن الصغير قد يذكر لصغر حجمه بالتصغير، فلا ينقص عن الوزن، ولو قال: حنطة كثيرة، فهذا على خمسة أوساق، والوسق ستون صاعا، وهذا على قولها؛ لأن النصاب في باب العشر يقدر بهذا، وأما على قول أبي حنيفة - رضي الله عنه -

فلا نصاب للحنطة، فيرجع إلى بيان المقر. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on iqrar of 'many goods' or 'three dirhams'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3507

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

] قيمة في غير مال الزكاة، ومن ثلاثة نصب في أموال عظام(1) [(2)] ، ودراهم ثلاثة(3) [(4)] ، ودراهم كثيرة [(5)] : عشرة)، هذا [(6) (1) وينبغي على قياس ما روي عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن يعتبر فيه حال المقر. ينظر: ((المنح)) (ق2: 178/أ) . (2) قوله: ومن ثلاثة نصب في أموال عظام؛ أي لا يصدق في أقل من ثلاثة نصب في أموال عظام، فمن قال: له علي أموال عظام، وأجبره القاضي على البيان، فقال: عنيت أقل من ثلاثة نصب، لا يصدق؛ لأن الأموال جمع، وأقله ثلاثة، والعظيم هو النصاب كما بينا، فلا يصدق في أقل منه للمتيقن به، قال ((المنح)) (ق2: 178/أ) : وينبغي على قياس ما روي عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن يعتبر فيه حال المقر كما ذكرنا. انتهى. (3) يعني لو قال: له علي دارهم، فيلزمه ثلاثة دراهم؛ لأنها أقل الجمع الصحيح، فصارت متيقنة، والزائد عليها مشكوك، إلا أن يبين أكثر منها؛ لأن اللفظ يحتمله، وينصرف إلى الوزن المعتاد. ينظر: ((الهداية)) (2: 181) . (4) قوله: ودراهم ثلاثة؛ يعني لو قال: له علي دارهم، فيلزمه ثلاثة دراهم؛ لأنها أقل الجمع الصحيح، فصارت متيقنة، والزائد عليها مشكوك، قال في ((الهداية)) (2: 181) : إلا أن يبين أكثر منها؛ لأن اللفظ يحتمله، وينصرف إلى الوزن المعتاد. انتهى. ولو قال: له علي دراهم مضاعفة، فعليه ستة دراهم؛ لأن أدنى الجمع ثلاثة، وضعفها ستة، ولو قال: دراهم أضعافا، فاللفظ جمع، وأقله ثلاثة،

فيصير تسعة، ثم بالمضاعفة تصير ثمانية عشر. كذا في ((التبيين)) (5: 6) للزيلعي. (5) قوله: ودراهم كثيرة؛ يعني إذا قال: له علي دراهم كثيرة، يلزمه عشرة دراهم، فإن قال: عنيت به أقل من هذا لا يصدق. (6) قوله: هذا... الخ؛ أي حمل قوله: له علي دراهم كثيرة على عشرة دراهم [على] مذهب الإمام، ووجهه: إن العشرة أقصى ما ينتهي إليه اسم الجمع فكان هو الأكثر من حيث اللفظ فينصرف عليه.

Mas'alah: What is the difference between Abu Hanifa and his two students regarding iqrar of 'many dirhams'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3508

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن جمع الكثرة أقله عشرة(1)، وعندهما [لا] (2) يصدق في أقل من النصاب [(3)] . (وكذا درهما[(4) (1) جمع الكثرة: هو الذي يطلق على العشرة وما فوقها بغير قرينة، ومادونها بقرينة. وجمع القلة عكسه. ينظر: ((الكليات)) (ص334) . (2) سقطت من ب. (3) قوله: وعندهما لا يصدق في أقل من النصاب؛ وهو المئتان؛ لأن صاحب النصاب يكثر، حتى وجب عليه مواساة غيره، بخلاف ما دون النصاب، فإن صاحبه مقل؛ ولذا لم يلزمه مواساة غيره، وعلى هذا الخلاف، إذا قال: له علي ثياب كثيرة، أو بقرا كثيرة، أو غنما كثيرة، أو حنطة كثيرة، ينصرف إلى أقل نصاب يؤخذ منه ما هو من جنسه عندهما، وهو خمسة وعشرون من الإبل، والثلاثون من البقر، والأربعون من الغنم، وخمسة أوسق من الحنطة. (4) قوله: وكذا درهما: درهم؛ يعني لو قال: له علي كذا درهما، يجب درهم؛ لأن كذا مبهم ودرهما تفسيره، وفي ((الذخيرة)) عن ((الجامع الصغير)) :

درهمان؛ لأن كذا كناية عن العدد، وأقل العدد اثنان؛ لأن الواحد ليس بعدد، وفي ((شرح المختار)) : قيل: يلزمه عشرون، وهو القياس؛ لأن كذا يذكر كناية عن العدد، وأقل عدد غير مركب يذكر بعده الدرهم بالنصب عشرون، ولو ذكره بالخفض، روي عن محمد – رضي الله عنه: إنه يلزمه مئة؛ لأنها أقل عدد يذكر بعده الدرهم مخفوضا. كذا في ((كمال الدراية)) (ق587) . وعند الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه – يلزمه درهم في الرفع والنصب، وفي الخفض جزؤه. كذا في ((الرمز)) (2: 155) ، ولو قال: له علي درهم عظيم، يلزمه درهم واحد؛ لأن الدرهم معلوم القدر في نفسه، فلا يزداد قدره بقوله عظيم؛ لأنه وصف له. كذا في ((التبيين)) (5: 6) ، وقال البرجندي في ((شرح النقاية)) : وفي ((فتاوى قاضي خان)) : لو قال لفلان علي كذا، درهما يلزمه درهمين؛ لأن كذا استعمل للعدد، وأقل العدد اثنان، وما ذكره المصنف – رضي الله عنه – يوافق ما في ((الهداية)) ، وهو الأظهر؛ لأن الواحد يطلق عليه العدد أيضا، وإن لم يطلق الحكماء اسم العدد عليه. انتهى. فتفكر فيه ولا تكن من الغافلين.

Mas'alah: What is the ruling on ambiguous numerical expressions like 'kadha kadha' in admissions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3509

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

]: درهم(1)، وكذا كذا [(2)] : أحد عشر، وكذا وكذا: أحد وعشرين): لأن كذا(3) كذا(4) كناية عن العددين، وأقل عددين يذكران بغير واو أحد عشر، وأقل عددين يذكران بالواو أحد وعشرون، (ولو ثلث [(5)] (6) بلا واو فأحد عشر)؛

لأنه لا نظير للثلاثة بلا واو، فالأقرب(7) منه اثنان بلا واو يعني أحد عشر، (ومع واو [(8)] فمئة واحد وعشرون، وإن (1) يعني لو قال: له علي كذا درهما، يجب درهم؛ لأن كذا مبهم ودرهما تفسيره. ينظر: ((الزبدة)) (3: 240) . (2) قوله: وكذا كذا... الخ؛ يعني ولو قال: له علي كذا كذا درهما بلا واو، لزمه أحد عشر درهما؛ لأنه ذكر عددين مبهمين بغير حرف العطف، وأقل ذلك من العدد المفسر أحد عشر، وأكثره تسعة عشر، فالأقل يلزمه من غير بيان، والزيادة تقف على بيانه، وعند الشافعي – رضي الله عنه – يلزمه درهم، ولو قال: له علي كذا وكذا بحرف العطف، يلزمه أحد عشرون درهما؛ لأنه فصل بينهما بحرف العطف، وأقل ذلك من العدد المفسر: أحد وعشرون، وأكثره تسعة وتسعون، فالأقل يلزمه من غير بيان، والزيادة تقف على بيانه، وعند الشافعي – رضي الله عنه: يلزمه درهمان. كذا في ((الرمز)) (2: 155) . (3) في م: كذ. (4) في أ و م: وكذا. (5) قوله: ولو ثلث... الخ؛ يعني لو ثلث لفظ كذا، بغير ذكر حرف العطف؛ بأن قال بلا واو: له علي كذا كذا كذا درهما، فيلزمه أحد عشر أيضا؛ لأنه لا نظير له في ألفاظ العدد، فيحمل الواحد منهاعلى التكرار ضرورة عدم ثلاثة أعداد يجمع بينهما بلا ذكر عاطف، ويكون المراد أحد عشر؛ لكونه أقرب. (6) في ص: ثلاث. (7) في ص: والأقرب. (8) قوله: ومع واو... الخ؛ يعني ولو ثلث لفظ كذا مع ذكر حرف العطف؛ بأن قال: له علي كذا وكذا وكذا درهما، فيلزمه مائة وأحد وعشرون درهما؛ لأنه أقل ما يعبر عنه بثلاثة أعداد مع الواو.

Mas'alah: How is an admission with repeated 'kadha' and 'waw' interpreted in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3510

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

ربع [(1)] زيد ألف)(2)، يعني [إن] (3) ربع لفظ كذا مع الواو، فيكون ألف ومئة وأحد وعشرون. (1) قوله: إن ربع... الخ؛ يعني أن ربع لفظ كذا، مع تثليث الواو، بأن قال: له علي كذا وكذا وكذا درهما يلزمه [ألف و] مئة وأحد وعشرون؛ لأنه أقل ما يعبر عنه بأربع أعداد مع الواو، فيحمل على الأقل المتيقن دون الأكثر، إذا الأصل في الذمم البراءة، ولو خمس يزاد عشرة آلاف، ولو سدس يزاد مئة ألف، ولو سبع يزاد ألف ألف، وكلما زاد عددا معطوفا بالواو، وزيد عليه ما جرت العادة به إلى ما لا يتناهى. كذا في ((البحر)) (7: 251) ، وغيره. ولو قال: كذا كذا درهما ودينارا فعليه أحد عشر مثلهما بالسوية؛ لأنه ذكر عددا مبهما واشترك فيه جنسين، فيلزمه النصف من كل واحد منهما، بخلاف ما إذا قال: كذا كذا درهما، وكذا كذا دينارا، حيث يلزمه واحد من كل واحد من العددين إلى كل واحد من المالين، وعلى هذا في المفسر، فإنه إذا قال: علي أحد عشر درهما ودينارا، لزمه من كل واحد منهما النصف، ولو قال: علي أحد عشر درهما وأحد عشر دينارا يلزمه من كل واحد منهما أحد عشر، والأصل فيه: إنه متى ذكر مقدارا وأضافه إلى صنفين من المال يجب نصف كل واحد منهما، كما إذا أقر لرجلين، ينقسم عليهما نصفين، مثاله: ما إذا قال: علي مئة مثقال ذهب وفضة، أو كر حنطة وشعير، يجب عليه نصف كل واحد منهما. كذا في ((التبيين)) (5: 7) ، وغيره. (2) لأنه أقل ما يعبر عنه بأربع أعداد مع الواو، فيحمل على الأقل المتيقن دون الأكثر، إذا الأصل في الذمم البراءة، ولو خمس يزاد عشرة آلاف، وكلما زاد عددا معطوفا بالواو، وزيد عليه ما جرت العادة به إلى ما لا يتناهى. ينظر: ((البحر)) (7: 251) (3) زيادة من أ. وفي ف: لو.

Mas'alah: What is the ruling on an admission using the words 'alayya' or 'qibli' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3511

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

(وعلي وقبلي إقرار بدين [(1)] ، وصدق [(2)] إن وصل به، هو(3) وديعة، وإن فصل لا): لأن ظاهره الإقرار بالدين، فقوله: هو وديعة؛ يكون بيان تغيير بتأويل أن عليه حفظ الوديعة(4) (1) قوله: وعلي وقبلي إقرار بدين؛ يعني لو قال: له علي أو قبلي كذا، فقد أقر بالدين؛ لأن كلمته: علي للوجوب، وقبلي ينبئ عن الضمان، يقال: قبل فلان عن فلان: أي ضمن، والكفيل يسمى قبيلا، والصك يسمى قبالة. كما ذكرناه في (كتاب الكفالة) ، وفي بعض نسخ ((مختصر القدروي)) في قوله: قبلي؛ إنه إقرار بالأمانة؛ لأن اللفظ يتناول الأمانة والدين كليهما، يقال: ليس لي قبل فلان دين وليس قبل فلان وديعة، وكذا إذا قال: لا حق لي قبل فلان؛ يراد به الإبراء عن الدين والأمانة جميعا، والأمانة أقلهما لعدم الضمان فيه فيحمل قول المقر عليه؛ لكون الأدنى هو المتيقن، والأول هو المذكور في ((المبسوط)) ، وهو الأصح؛ لأن استعماله في الديون أغلب وأكثر فكان الحمل عليه أوجه. [ينظر: ((المنح)) (ق2: 178/ب)] . (2) قوله: وصدق... الخ؛ يعني: وقال المقر في قوله: علي أو قبلي، هو وديعة، ووصل قوله: علي أو قبلي بقوله: هو وديعة، صدق؛ لأنهما ينبئان عن الوجوب، والحفظ واجب على المودع، والمال محل الحفظ، فجاز إرادة الحال عند ذكر المحل، كما في قولهم: نهر جار، لكنه تغيير عن أصل الوضع، فيصدق إذا وصل به، لا إن فصل عنه؛ لأنه صار بيان تغيير، وهو يقبل إذا كان موصولا دون مفصول، كما ترى في الاستثناء والتخصيص وغيرهما من المغيرات. [ينظر: ((المنح)) (ق2: 178/ب)] . (3) في ق: وهو. وفي ص: هي. (4) لأنهما ينبئان عن

الوجوب، والحفظ واجب على المودع، والمال محل الحفظ، فجاز إرادة الحال عند ذكر المحل، كما في قولهم: نهر جار، لكنه تغيير عن أصل الوضع، فيصدق إذا وصل به، لا إن فصل عنه؛ لأنه صار بيان تغيير، وهو يقبل إذا كان موصولا دون مفصول، كما في الاستثناء والتخصيص وغيرهما من المغيرات. ينظر: ((المنح)) (ق2: 178/ب) .

، وهو يصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص.

Mas'alah: What is the ruling on an admission using the words 'indi' or 'ma'i' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3512

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

(وعندي [(1)] ، أو معي، أو في بيتي، أو في كيسي، أو في صندوقي أمانة(2). (1) قوله: وعندي... الخ؛ يعني ولو قال: عندي، أو قال: معي، أو قال: في بيتي، أو قال: في كيسي، فهو إقرار بأمانة، لإن هذه المواضع محل للعين لا الدين، إذ محله الذمة، والعين يحتمل أن تكون مضمونة أمانة، والأمانة أولى فيحمل عليها؛ وهذا لأن كلمة عند للظرف، ومع للقران، وما عداهما لمكان معين، فيكون من خصائص العين، ولا يحتمل الدين لاستحالة كونه في هذه الأماكن، فإذا كانت من خصائص العين تعينت الأمانة لما ذكرنا؛ ولأن هذه الكلمات في العرف والعادات تستعمل في الأمانات، ومطلق الكلام يحمل على العرف، صرح به في ((المنح)) (ق2: 178/ب) ، وغيره. (2) لإن هذه المواضع محل للعين لا الدين، إذ محله الذمة، والعين يحتمل أن تكون مضمونة أمانة، والأمانة أولى فيحمل عليها؛ وهذا لأن كلمة

عند للظرف، ومع للقران، وما عداهما لمكان معين، فيكون من خصائص العين، ولا يحتمل الدين لاستحالة كونه في هذه الأماكن، فإذا كانت من خصائص العين تعينت الأمانة لما ذكرنا؛ ولأن هذه الكلمات في العرف والعادات تستعمل في الأمانات، ومطلق الكلام يحمل على العرف. ينظر: ((المنح)) (ق2: 178/ب) .،

Mas'alah: What is the ruling on a statement to a claimant that constitutes an admission in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3513

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

وقوله لمدعي الألف [(1)] : اتزنها [(2)] ، أو انتقدها، أو أجلني(3) بها، أو قضيتكها(4)، أو أبراتني منها، أو تصدقت بها علي، أو وهبتها لي، أو أحلتك بها على زيد، إقرار [(5)] ، وبلا ضمير لا)؛ لأنه [(6) (1) قوله: مدعي الألف؛ يعني إن رجلا لو قال: من ادعى ألفا اتزنها، أو انتقدها ونحو ذلك مما هو المذكور في المتن، فيكون هذا إقرار، وإن قال: له اتزن أو انتقد ونحو ذلك بلا ذكر الضمير، فلا يكون إقرارا. (2) قوله: اتزنها؛ أمر معناه خذ بالوزن الواجب لك على أصله، أو اتزنها قلب الواو تاء، وأدغمت في التاء، وإنما أنث الضمير مع أن الألف من العدد اعتبارا للدراهم. (3) في أ: أجبني. (4) في ص و ف: قضيتها. (5) قوله: إقرارا؛ هذا إذا لم يكن على سبيل الاستهزاء، أما إذا كان على سبيل الاستهزاء، وشهد الشهود بذلك لم يلزمه شيء، أما إذا ادعى أنه قال مستهزئا لم يقبل منه، كمن طلق امرأته وقال: عنيت طلاقا من وثاق. كذا في ((المنح)) (ق2: 179/ب) ، وغيره. (6) قوله: لأنه إن لم يذكر الضمير... الخ؛ تقرير الاستدلال: إن الهاء كناية عن المذكور في الدعوى

في جميع ذلك، فصار كأنه أعاد المدعي وهو الألف، فيكون إقرارا بها، بخلاف ما إذا لم يكن فيه ضمير يرجع إلى الألف؛ لأنه لا دليل على انصرافه إلى المذكور، فيكون كلاما مبتدأ، ويراد: زن كلامك بميزان العقل، كي يظهر صوابه، وانتقد كلامك، ولا تقل قولا ضعيفا، وأمهلني في الجواب، وحكمت بأنك كاذب، وأبرأتني من أن لا تدعي علي، وتصدقت علي كثيرا فما بالك تدعي علي بلا حق ووهبتني كثيرا، وأحلت لك مالا على زيد فما صنعت به، فلا يلزمه شيء. والأصل فيه: إن الجواب ينتظم إعادة الخطاب؛ ليفيد الكلام، فكل ما يصلح جوابا ولا يصلح ابتداء يجعل، وما يصلح للابتداء لا للبناء أو يصلح لهما فإنه يجعل ابتداء؛ لوقوع الشك في كونه جوابا، فلا يجعل جوابا؛ لئلا يلزمه المال بالشك، فإن ذكر الضمير يصلح جوابا لا ابتداء، وإن لم يذكره لا يصلح جوابا أو يصلح ابتداء وجوابا فلا يكون إقرارا بالشك، وهذا إذا كان الجواب مستقلا، وإن كان غير مستقل كقوله: نعم؛ يكون إقرارا مطلقا؛ لأنه غير مستقل، كقوله: نعم، يكون إقرارا مطلقا؛ لأنه غير مستقل، وقد أخرجه جوابا، وهو صالح له، فصار ما تقدم من الخطاب كالمعاوضة فيه. صرح به الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 8)] ، وغيره. وقال الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه – في اتزن وانتقد: إنه ليس بإقرار وبه قال بعض أصحاب مالك – رضي الله عنه –؛ لأنه يحتمل الإقرار، ويحتمل الاستهزاء، والمبالغة في الحجود، فلا يكون إقرارا بالشك، ذكره الشمني في ((كمال الدراية)) (ق589) .

] إن لم يذكر الضمير يحتمل أن يراد: زن كلامك بميزان العقل، أو انتقد كلامك، ولا تقل قولا زيفا. وأجلني: يراد به أمهلني في الجواب. وقضيت: يراد به حكمت بأنك كاذب. وأبرأتني من أن لا تدعي علي. وتصدقت علي كثيرا، فما بالك تدعي علي بلا حق. ووهبتني كثيرا كما في تصدقت. وأحلت(1) لك مالا على زيد، فما

صنعت به(2).

Mas'alah: What is the ruling on a dispute over whether a debt is due or deferred in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3514

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

(وإن أقر [(3) (1) في ص: وأجلت. (2) والأصل فيه: إن الجواب ينتظم إعادة الخطاب؛ ليفيد الكلام، فكل ما يصلح جوابا ولا يصلح ابتداء يجعل، وما يصلح للابتداء لا للبناء أو يصلح لهما فإنه يجعل ابتداء؛ لوقوع الشك في كونه جوابا، فلا يجعل جوابا؛ لئلا يلزمه المال بالشك، فإن ذكر الضمير يصلح جوابا لا ابتداء، وإن لم يذكره لا يصلح جوابا أو يصلح ابتداء وجوابا فلا يكون إقرارا بالشك . وتمامه في ((التبيين)) (5: 8) . (3) قوله: وإن أقر... الخ؛ يعني إن رجلا لو أقر بدين مؤجل، وقال المقر له: هو حال، صدق المقر له، وحلف على الأجل؛ لكونه منكرا، ويجب [على] المقر ذلك الدين حالا؛ لأنه أقر بحق على نفسه، وادعى حقا على المقر له، فإقراره في حقه حجة، وفي حق غيره دعوى، ولا تقبل دعواه بلا حجة، وعند الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه – لزمه مؤجلا مع يمينه. ذكره العيني في ((شرح الكنز)) (2: 156) . بخلاف ما لو أقر بالدراهم السود فكذبه في صفتها، حيث يلزمه: أي المقر ما أقر به فقط، ولا يقبل قول المقر له فيه؛ لأن السود نوع من الدراهم، والقول قول المقر في النوع، والأجل لا يثبت بنفس العقد، بل بالشرط، فالقول قول المنكر في العوارض، كإقرار الكفيل بدين مؤجل؛ فإنه يكون القول قوله في الأجل دون المقر له؛ لأن الأجل في الكفالة يثبت فيهما من غير شرط، بأن كفل دينا مؤجلا. كذا في ((المنح)) (ق2: 180/أ) ، وغيره.

] بدين مؤجل صدق المقر له إن قال: هو حال وحلف [به] (1)): أي حلف المقر له على أنه ليس بمؤجل، فيجب له الدين حالا(2). (و [في] (3) مئة ودرهم [(4)] كلها دراهم، وفي مئة وثوب، ومئة وثوبان تفسر(5) المئة، ومئة وثلاثة أثواب كلها ثياب)، اعلم أن في قوله: لفلان علي مئة ودرهم عند الشافعي(6) – رضي الله عنه – تفسر المئة كما في علي مئة وثوب، وهو القياس[(7) (1) زيادة من ف. (2) لأنه أقر بحق على نفسه وادعى حقا على المقر له فإقراره في حقه حجة ولا تقبل عواه بغير حجة. ينظر: ((الرمز)) (2: 156) . (3) زيادة من ق، وفي م: وله. (4) قوله: ومئة ودرهم... الخ؛ يعني لو قال: له علي مئة ودرهم، فالكل دراهم، ويلزمه مئة درهم، ودرهم واحد استحسانا عندنا؛ لوقوع درهم تفسيرا للمئة المبهمة، والقياس أن يرجع في تفسير المئة إليه، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه –، وكذا كل ما يكال أو يوزن، فلو قال: له علي مئة وقفيز حنطة، يلزمه مئة قفيز وقفيز حنطة، وإن قال: له علي مئة وثوب، أو قال: له علي مئة وثوبان، لزمه تفسير المئة، فيلزمه ثوب واحد في الصورة الأولى، وثوبان في الصورة الثانية بالاتفاق؛ لأن المئة مبهمة، والثوب عطف عليها لا تفسير لها؛ لأن المعطوف لم يوضع لتفسير المعطوف عليه، ولم يكن من قبيل الاكتفاء، كما في مئة ودرهم، وإن قال: له علي مئة وثلاثة أثواب فالكل ثياب، فيلزمها أثواب في الكل؛ لأنه ذكر عددين مبهمين، وذكر عقبهما مميزا بلا واو، فينصرف إليهما؛ لاستوائهما في الحاجة إلى التفسير لعدد واحد بالاقتران. (5) في ج و ف و م: يفسر. (6) ينظر: ((التنبيه)) (ص165) ، و (((7) قوله: وهو القياس؛ حاصله: إن القياس هو أن يرجع في تفسير المئة إليه، في قوله: مئة ودرهم كما في قوله: مئة وثوب، أو مائة وثوبان، وهو قول الشافعي – رضي الله عنه –؛ لأن عطف مفسرا على مبهم في الفصلين، والمعطوف غير المعطوف عليه، ولم

يوضع للبيان، فبقيت المئة على إبهامها، كما في عطف الثوب عليها.

]، وعندنا[(1) (1) قوله: وعندنا... الخ؛ هذا هو الاستحسان، وتقريره: إن عطف الموزون والمكيل على عدد مبهم يكون بيانا للمبهم عادة؛ لأن الناس استثقلوا تكرار التفسير عند كثرة الاستعمال، وذلك فيما يجري فيه التعامل، وهو ما يثبت في الذمة، وهو المكيل والموزون، واكتفوا بذكره مرة؛ لكثرة أسبابه ودورانه في الكلام بخلاف الثياب وغيرها مما ليس من المقدرات؛ لأنها لا يكثر التعامل بها لعدم ثبوتها في الذمة في جميع المعاملات، فلم يستثقلوا ذكرها؛ لقلة دورانها في الكلام، والاكتفاء بالثاني للكثرة، ولم توجد، فبقي على القياس بخلاف قوله: مئة وثلاثة أثواب، حيث يكون الأثواب تفسيرا للمئة أيضا، ويستوي فيه المقدرات وغيرها؛ لأنه ذكر عددين مبهمين، فأعقبهما بتفسير، فينصرف إليهما، فيكون ثيابا لهما، وهذا بالإجماع؛ لأن عادتهم جرت بذلك. ألا ترى أنهم يقولون: أحد وعشرون ثوبا، وثلاثة وخمسون درهما، فينصرف التفسير إليهما؛ لاستوائهما في الحاجة، وفي ((النهاية)) : روى ابن سماعة – رضي الله عنه – عن أبي يوسف – رضي الله عنه – في قوله: مئة وثوب: إن الكل من الثياب، وكذا في قوله: مئة وشاة، ووجهه: إن الثياب والغنم تقسم قسمة واحدة، بخلاف العبيد، فإنهم لا يقسمون قسمة واحدة، وما يقسم قسمة واحدة تتحقق في أعدادها المجانسة، فيمكن أن يجعل المفسر منه تفسيرا للمبهم، وهذا ليس بظاهر، فإن عندهما يقسم العبيد كالغنم، ولا يقسمون عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –. كذا في ((التبيين)) (5: 8–9) ، وغيره.

:[

Mas'alah: What is the ruling on interpreting an ambiguous number in an admission when followed by a measured item in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3517

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

إذا ذكر بعد لفظ العدد ما هو من المقدرات كما إذا قال: مئة ودرهم، ومئة وقفيز حنطة تكون(1) المئة من جنس ذلك المقدر قياسا على ما إذا ذكر بعد لفظ العدد عددا آخر، نحو: مئة وثلاثة أثواب، وإن لم يكن من المقدرات كالثوب مثلا فحينئذ يفسر(2) المئة(3). (1) في ف و م: يكون. (2) في ب: تفسر. (3) وبيانه: إن عطف الموزون والمكيل على عدد مبهم يكون بيانا للمبهم عادة؛ لأن الناس استثقلوا تكرار التفسير عند كثرة الاستعمال، وذلك فيما يجري فيه التعامل، وهو ما يثبت في الذمة، وهو المكيل والموزون، واكتفوا بذكره مرة؛ لكثرة أسبابه ودورانه في الكلام بخلاف الثياب وغيرها مما ليس من المقدرات؛ لأنها لا يكثر التعامل بها لعدم ثبوتها في الذمة في جميع المعاملات، فلم يستثقلوا ذكرها؛ لقلة دورانها في الكلام، والاكتفاء بالثاني للكثرة، ولم توجد، فبقي على القياس بخلاف قوله: مئة وثلاثة أثواب، حيث يكون الأثواب تفسيرا للمئة أيضا، ويستوي فيه المقدرات وغيرها؛ لأنه ذكر عددين مبهمين، فأعقبهما بتفسير، فينصرف إليهما، فيكون ثيابا لهما، وهذا بالإجماع؛ لأن عادتهم جرت بذلك. ينظر: ((التبيين)) (5: 8-9) .

(والإقرار بدابة [(1)] في اصطبل [(2)] يلزمها(3) فقط [(4)] ، وخاتم [(5)] يلزم حلقته وفصه(6) (1) قوله: والإقرار بدابة... الخ؛ يعني لو أقر بدابة في اصطبل لزمه الدابة فقط، ولا يلزمه الاصطبل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف

– رضي الله عنه –؛ لأن غصب الاصطبل لا يتحقق لعدم إمكان النقل؛ لكونه محلا للغير، فلا يكون الاصطبل تابعا للدابة، وعلى قياس قول محمد – رضي الله عنه: يضمنها؛ لأن غصب العقار يتحقق عنده، وعلى هذا الطعام في البيت، وإن أقر بخاتم يلزمه حلقته وفصه جميع؛ لإطلاق الاسم على جميع الأجزاء؛ ولهذا يدخل الفص في بيع الخاتم من غير تسمية. (2) قوله: في اصطبل؛ الاصطبل للدواب معروف عربي، وقيل: معرب وهمزته أصل، والجمع إصطبلات. كذا في ((المصباح المنير)) (ص16) ، وفي ((منتهى الأرب)) : اصطبل: جاى باش ستورلغت شامي ست. انتهى. وفي ((الصراح)) : إصطبل بالكسر: آخر جاى ستور، وألفه أصلية؛ لأن الزيادة لا تلحق الرباعيات من أوائلها لا الأسماء الجارية على أفعالها، وهي من الخماسيات أبعد، وقال عمرو: الإصطبل ليس من كلام العرب. انتهى. [ينظر: ((اللسان)) (1: 88)] . (3) في ق: تلزمها، وفي م: تلزم هي. (4) قوله: يلزمها فقط؛ إنما قال: يلزمها فقط؛ لأن هذا الكلام إقرار بهما جميعا؛ لأن اللزوم إنما يثبت في الدابة فقط عند الشيخين – رضي الله عنهم –. (5) قوله: خاتم؛ بفتح التاء وكسرها. كذا في ((الصراح)) ، وقال في ((المصباح)) (ص163) : ومنه الخاتم بفتح التاء وكسرها، والكسر أشهر، قالوا: والخاتم حلقة ذات فص من غيرها، فإن لم يكن لها فص فهي فتخته، بفاء وتاء مثناة من فوق، وخاء معجمة، وزان قصبة، وقال الأزهري: الخاتم بالكسر الفاعل، وبالفتح ما يوضع على الطينة. انتهى. (6) فص الخاتم: ما يركب فيه من غيره. ينظر: ((المصباح)) (ص474) ، ((القاموس)) (2: 323) .

[(1)]): أي الإقرار بخاتم يلزمه حلقته وفصه، فهذا(2) من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين، والمجرور مقدم نحو في الدار زيد، والحجرة عمرو، وكذا

في قوله: (وسيف [(3)] جفنه وحمائله ونصله(4)،

Mas'alah: What is included in an admission of a sword or a ring in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3519

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

وحجلة العيدان والكسوة(5)[(6) (1) قوله: وفصه؛ في ((المصباح)) (ص474) : فص الخاتم: ما يركب فيه من غيره، والجمع فصوص، مثل فلس وفلوس، قال الفارابي وابن السكيت: كسر الفاء رديء. انتهى. وفي ((القاموس)) (2: 323) : الفص للخاتم مثلثة، والكسر غير لحن. انتهى. (2) في أ: وهذا، وفي ب و م: هذا. (3) قوله: وسيف... الخ؛ أي والإقرار بالسيف يلزم جفنه وحمائله ونصله؛ لأن السيف اسم يطلق على مجموع تلك الأشياء، فجفن السيف غلافه، والجمع جفون، وقد يجمع على أجفان، والحمائل جمع حمالة، بالكسر، وهي علاقة السيف، كذا قالوا، وقال البرجندي – رضي الله عنه: وهذا قول الخليل – رضي الله عنه –، وقال الأصمعي – رضي الله عنه: حمائل السيف لا واحد لها من لفظها، وإنما جاء واحدها محمل بكسر الميم الأول، وفتح الثاني. كذا في ((الصحاح)) (1: 301) . انتهى. والنصل: حديدة السيف، جمعه: نصول ونصال. (4) جفن السيف: غلافه.

والحمائل: وهي علاقة السيف، والنصل: حديدة السيف. ينظر: ((الصحاح)) (1: 301) ، و ((الزبدة)) (3: 243) . (5) العيدان: أصله عودان، قلبت الواو ياء لمجانسة كسرة ما قبلها، جمع العود، وهو الخشب، وجمعه أعواد أيضا. والكسوة: اللباس. ينظر: ((المصباح)) (ص534،436) . (6) قوله: وحجلة العيدان

والكسوة؛ أي والإقرار بحجلة يلزم العيدان والكسوة؛ لإطلاق الاسم على الكل عرفا، والحجلة بالفتحتين: واحد حجال العروس، وهي بيت يزين بالثياب والأسرة والستور، ذكره في ((النتائج)) نقلا عن ((الصحاح)) (1: 238) ، وقال في ((الغياث اللغات)) : حجله موضعي كربه بردها آرامسته كنندبراي عروس بهندي حهير كهت كويندا. انتهى. والعيدان: أصله عودان، قلبت الواو ياء لمجانسة كسرة ما قبلها، جمع العود، وهو الخشب، وجمعه أعواد أيضا. والكسوة: اللباس بالضم والكسر والجمع كسى مثل مدى. كذا في ((المصباح)) (ص534،436) .

]): الحجلة: البيت المزين بالثياب والسرر(1). (وتمر في قوصرة(2) [(3)] إياهما(4) كثوب في منديل(5) [(6)] [(7)] [أو ثوب] (8) ، [وثوب] (9) (1) ومثله في ((الصحاح)) (1: 238) . (2) القوصرة بالتخفيف والتثقيل: وعاء التمر يتخذ من قصب، وإنما تسمى بذلك ما دام فيها التمر وإلا فهي زنبيل مبني على عرفهم. ينظر: ((المصباح)) (ص504) ، و ((المغرب)) (ص385) . (3) قوله: وتمر في قوصرة أياهما؛ يعني الإقرار بتمر في قوصرة يلزمهما جميعا، فإن الإقرار بالمظروف لا يتحقق بدون ظرفه، حتى لو قال: من قوصرة، لا تلزمه القوصرة؛ لأن كلمته من للانتزاع، فيكون مقرا بالمنزوع كما صرحوا به، والقوصرة بالتخفيف والتثقيل: وعاء التمر يتخذ من قصب. كذا في ((المصباح)) (ص504) ، وقال في ((المغرب)) (ص385) : إنما تسمى بذلك ما دام فيها التمر وإلا فهي زنبيل مبني على عرفهم. انتهى. (4) أي لزماه كل من التمر والقوصرة؛ لأن القوصرة وعاء له وظرف له. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق144/أ) . (5) المنديل: معروف، قال ابن فارس: مأخوذ من الندل، وهو النقل، وقال غيره: هو مأخوذ من الندل وهو الوسخ ؛ لأنه يندل به. ينظر: ((معجم مقاييس اللغة)) (5: 410) ، و ((شرح صحيح مسلم

)) للنووي (3: 232) ، و ((المزهر في علوم اللغة وأنواعها)) (2: 192،74) ، وتفصيل الكلام في أحكامه ينظر: ((الكلام الجليل فيما يتعلق بالمنديل)) للكنوي. (6) قوله: كثوب في منديل؛ أي كما أن الإقرار في ثوب في منديل أو في ثوب يلزمهما؛ لأن المنديل أو الثوب الثاني ظرف، والإقرار بالمظروف لا يتحقق بدون ظرفه. (7) قوله: في منديل؛ قال في ((غياث اللغات)) : منديل بكسر ميم، ودال مهملة: دستارودستارجه كه برميان بندند از كشف وموید ومنتخب وبمعنى روبال ويارجه ناد وخترنيز نوشته اندا. انتهى. (8) سقطت من ص. (9) سقطت من ج. والعبارة في ف: أو ثوب في ثوب، وثوب.

Mas'alah: What is the ruling on an admission of 'one cloth in ten cloths' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3521

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

في عشرة أثواب واحد [(1)])، هذا عند [أبي حنيفة – رضي الله عنه –[(2)] و](3) أبي يوسف – رضي الله عنه –، فإن عشرة أثواب لا تكون(4) تابعة لثوب واحد، وعند محمد – رضي الله عنه – يلزمه أحد عشر ثوبا؛ لأن النفيس يلف في ثياب (1) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on an admission of 'a cloth in ten cloths' according to Abu Hanifa and Abu Yusuf in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3521

وثوب في عشرة أثواب واحدا؛ أي الإقرار بثوب في عشرة أثواب يلزم ثوب واحد، وهذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: عليها أحد عشر ثوبا؛ لأن النفيس من الثياب قد يلف في عشرة، كمن جعله ظرفا، كقوله: حنطة في جوالق، أو يحمل كلامه على التقديم والتأخير، فيصير كأنه قال: عشرة أثواب في ثوب. ولأبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو قول أبو حنيفة – رضي الله عنه – أولا: إن العشرة لا تكون ظرفا لثوب واحد عادة، والممتنع عادة كالممتنع حقيقة؛ ولأن الثوب إذا لف في ثياب كان كل واحد منهما مظروفا في حق وراءه، فلا يكون ظرفا إلا الثوب الذي هو ظاهر، فلا يتحقق أن يكون الكل ظرفا لواحد فلغا آخر كلامه، وحمله على التقديم والتأخيرلا يمكن؛ لأن فيه احتيالا لإيجاب المال مع الاحتمال؛ لأن: في؛ قد تكون بمعنى البين، قال الله تعالى: {فادخلي في عبادي} [الفجر: 29] : أي بين عبادي، فلا يجب بالشك، وقوله: النفيس من الثياب قد تلف في عشرة أثواب، منقوض بما إذا قال: غصبت منه كرباسا في عشرة أثواب حرير، فإنه يلزمه الكل عنده مع أنه ممتنع عرفا. كذا في ((التبيين)) (5: 10) . (2) قوله: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ كونه مذهب الإمام – رضي الله عنه – لمداره في موضع آخر، وقال الزيلعي في ((التبيين)) (5: 10) : وهو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – أولا، كما مر، فظهر أن الإمام قال به أولا، ثم رجع عنه. والله أعلم بالصواب. (3) سقطت من ص و ف. (4) في ب و ف: يكون.

[كثيرة] (1) .

Mas'alah: What is the ruling on an admission of five in five with the intention of multiplication?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3522

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

(وخمسة في خمسة [(2)] بنية الضرب خمسة، وبنية مع عشرة): وعند الحسن [(3)] (4) بن زياد – رضي الله عنه – يلزمه خمسة وعشرون [(5)] (1) سقطت من ص. لأن العشرة لا تكون ظرفا لثوب واحد عادة، والممتنع عادة كالممتنع حقيقة. وتمامه في ((التبيين)) (5: 10) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 294) ، وغيرهما. (2) قوله: خمسة في خمسة... الخ؛ يعني لو قال له: علي خمسة في خمسة وأراد به الضرب المصطلح: وهو يضعف أحد العددين بقدر ما في الآخر من الآحاد، لزمه خمسة؛ لأن المقر به خمسة مضروبة، والخمسة إذا ضربت بخمسة تكثر أجزاؤها؛ لأن عينها تكثر، وتبلغ خمسة وعشرين، ولو أراد خمسة مع خمسة، يلزمه عشرة؛ لأن اللفظ وهو حرف: في؛ يحتمله مجازا، فإذا نوى محتمل كلامه صحت نيته، خصوصا إذا كان فيه تشديد على نفسه على ما عرف في موضعه. [ينظر: ((التبيين)) (5: 11)] . (3) قوله: وعند حسن بن زياد؛ اللؤلؤي الكوفي الأنصاري، كان من أجلة تلامذة الإمام الأعظم، وأحب أصحابه، وكان فقيها نبيها، ومحبا للسنة واتباعها، قال يحيى بن آدم: ما رأيت أفقه منه، وكان يختلف إلى أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقيل: جمع اثنا عشر ألف حديث يحتاج إليه الفقهاء، وروى عنه محمد بن سماعة – رضي الله عنه –، وعلي الرازي – رضي الله عنه –، وعمير – رضي الله عنه – والد الخصاف – رضي الله عنه –، وغيرهم، وولي القضاء بعد حفص بن غياث – رضي الله عنه – في سنة أربع وتسعين ومئة، ثم استعفى، ومات سنة أربع

ومئتين. هذا ملتقط من ((أعلام الأخيار)) ، وفيه تفصيل إن شئت فارجع إليه. (4) في أ و ب و ف و م: حسن. (5) قوله: يلزمه خمسة وعشرون بعرف الحساب؛ لأنهم يريدون به ارتفاع أحد العددين بقدر العدد الآخر، وقال زفر – رضي الله عنه: يلزمه عشرة؛ لأن حرف: في؛ تستعمل بمعنى مع، قال الله تعالى: {فادخلي في عبادي} [الفجر: 29] : أي معهم، وهو الفاشي بين الكافة. ولنا: يراد به ارتفاع أحد العددين بقدر الآخر عند الخواص من الناس، وهم الحساب؛ وهذا لأن حقيقة: في؛ أن تكون للظرف، ولا يتصور أن تكون الدراهم ظرفا للدراهم، فتعين المجاز المتعارف بين الناس، وبين اللفظين اتصال من حيث أن كل واحد منهما للجمع، فصحت الاستعارة. والجواب: إن الحقيقة في كلمة: في؛ هي الظرفية، وهي إذا تعذرت تلغو، ولا يصار إلى المجاز للتعارض الصريح، فإن كلمة: في؛ قد تستعمل بمعنى: الواو؛ لاتصال بينهما من حيث أن كل واحد منهما للجمع، وقد تستعمل بمعنى: مع؛ كما ذكرنا من قوله تعالى: {فادخلي في عبادي} [الفجر: 29] ، وقد تستعمل بمعنى: على؛ كما في قوله تعالى حكاية عن فرعون {ولأصلبنكم في جذوع النخل} [طه: 412] : أي على جذوع النخل، وليس حملها على البعض أولى من البعض فلغت، وما ذكر من عرف الحساب لا يستقيم في الموزون، وإنما ذلك في الممسوخ، علا أن الإرتفاع المذكور يراد به تكثير الأجزاء، لا تكثير الأعداد، وتكثير الأجزاء لا يوجب تكثير الفرد، وهو المتعارف عند الحساب، هكذا قالوا. [ينظر: ((التبيين)) (5: 10–11) . وقال العيني في ((شرح الكنز)) (2: 157) : وفي ((التقريب)) : مذهب زفر – رضي الله عنه – مثل قول الحسن – رضي الله عنه –، وكذا قال في ((المجمع)) : وإن أراد الحساب ألزمناه بخمسة، لا خمسة وعشرين، فهذا كما عرفت يدل على أن اللازم عند زفر – رضي الله عنه – خمسة وعشرين، كما هو مذهب الحسن – رضي الله عنه –، وهو قول أحمد – رضي الله

عنه –، ورواية عن مالك – رضي الله عنه –أيضا. انتهى. فلعل عن زفر – رضي الله عنه – روايتين.

]، وقد ذكر في كتاب الطلاق(1) [(2)] .

Mas'alah: What is the ruling on an admission of from one dirham to ten dirhams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3524

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

] إلى عشرة، وما بين درهم إلى عشرة، عليه تسعة)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن الغاية الأولى تدخل(1) ضرورة، والأخيرة لا تدخل(2)، وعندهما تدخل(3) الغايتان(4)، فتجب عشرة، وعند زفر – رضي الله عنه – لا يدخل شيء منهما، فيجب ثمانية. (1) في ص و ف: يدخل. (2) حاصله: إن الغاية لا تدخل في المغيا؛ لأن الحد يغاير المحدود، فهذا هو الأصل، ولكن هاهنا لا بد من إدخال الغاية الأولى ضرورة؛ لأن الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الأول، فدخلت الغاية الأولى ضرورة، ولا ضرورة في إدخال الغاية الثانية، فأخذنا فيها بالقياس، فلا يدخل؛ لأن العدد يقتضي ابتداء، فإذا أخرجنا الأول من أن يكون ابتداء صار الثاني هو الأول، فيخرج هو أيضا من أن يكون ابتداء كالأول، وكذا الثالث والرابع، فيؤدي إلى خروج الكل من أن يكون واجبا فكان باطلا. ينظر: ((التبيين)) (5: 11) . (3) في ب: ندخل. (4) في ب: الفائتان.

Mas'alah: What is the ruling on an admission of from this wall to that wall in a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3525

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

(وفي له [(1)] من داري ما بين هذا الحائط إلى هذا [الحائط] (2) له ما بينهما)، والفرق [(3)] لأبي حنيفة – رضي الله عنه – أن في قوله: ما بين الواحد إلى العشرة؛ لا وجود لما بينهما إلا بانضمام الأول، كما يقال سني ما بين خمسين إلى ستين: أي مع انضمام الآحاد التي دون الخمسين بخلاف ما بين الحائطين. (1) قوله: وفي له... الخ؛ يعني من قال له: من داري ما بين هذا الحائط إلى هذا الحائط يلزمه ما بين الحائطين فقط دون الحائطين؛ لأن الغاية لا تدخل تحت المغيا في المحسوس ولا الابتداء بخلاف ما تقدم. (2) سقطت من أ. (3) قوله: والفرق... الخ؛ تقرير الفرق بين المسألتين على مذهب الإمام أن في المسألة الأولى، وهي من درهم إلى عشرة أو من بين درهم إلى عشرة لا يتحقق ما بين الواحد والعشرة إلا إذا انضم الأول، وهذا كما إذ قيل: سني ما بين خمسين إلى ستين: أي مع انضمام الآحاد التي دون الخمسين، بخلاف المسألة الثانية، وهي له: من داري ما بين هذا الحائط إلى هذا الحائط، فإن تحقق ما بين الحائطين ووجوده لا يتوقف على تحقق الحائط الأول ووجوده.

Mas'alah: What is the ruling on an admission regarding a fetus in the womb?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3526

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

(ولو أقر [(1)] بالحمل صح، وحمل على الوصية من غيره)(2): أي يحمل هذا الإقرار(3) أن رجلا أوصى بالحمل لرجل ومات الموصي، فالآن يقر وارثه بأنه للموصى له. (1) قوله: ولو أقر... الخ؛ يعني لو أقر الرجل بالحمل بأن قال: حمل جاريتي هذه لفلان، أو حمل شاتي هذه لفلان، فإنه يصح؛ لأن في تصحيحه وجها وهو الوصية من جهة غيره، فيحمل عليه، وإن لم يبين السبب، وقال الشافعي – رضي الله عنه – في قول نقله المزني – رضي الله عنه – عنه: إن أطلق لا يصح، وفي قول يصح؛ وهو الأصح، وبه قال أحمد – رضي الله عنه –، وقال مالك – رضي الله عنه: يصح أن تيقن وجود الحمل عند الإقرار. ذكره الشمني في ((كمال الدراية)) (ق589) ، ثم إن كان المقر به حمل جارية، فإنما يستحقه المقر له إذا علم وجوده عند الإقرار، واحتمل ذلك بأن تضعه لأقل من ستة أشهر. ذكره العيني في ((شرح الكنز)) (2: 157) . (2) يعني لو أقر الرجل بالحمل بأن قال: حمل جاريتي هذه لفلان، أو حمل شاتي هذه لفلان، فإنه يصح؛ لأن في تصحيحه وجها وهو الوصية من جهة غيره، بأن يكون أوصى به رجل ومات، وأقر واريه بأن هذا الحمل لفلان فيحمل عليه، وإن لم يبين السبب. وتمامه في في ((كمال الدراية)) (ق589) ، ((الرمز)) (2: 157) ، و ((فتح باب العناية)) (3: 156) . (3) في أ: الاقرا.

Mas'alah: What is the ruling on admitting ownership of a fetus when a valid cause is specified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3527

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

(وكذا له [(1)] (1) قوله: وكذا له... الخ؛ يعني وكذا صح الإقرار للحمل إن بين

المقر سببا صالحا ليتصور الحمل: كالإرث والوصية؛ لقوله: أن يبين سببا صالحا يتعلق بالإقرار للحمل؛ لأن الإقرار للحمل هو الذي يشترط فيه بيان السبب الصالح؛ لأنه إن بين سببا صالحا بأن قال: مات أبوه فورثه، أو أوصى له به فلان يجوز، وإلا فلا، وهذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقيل: أبو حنيفة – رضي الله عنه – معه، وبه قال الشافعي – رضي الله عنه – في قول، وعند محمد – رضي الله عنه: يجوز الإقرار له وإن لم يبين السبب، وبه قال الشافعي – رضي الله عنه – في الأصح، وأحمد – رضي الله عنه – ومالك – رضي الله عنه –. [ينظر: ((كمال الدراية)) (ق589)] . لمحمد – رضي الله عنه – في المسألة الخلافية: إن الإقرار حجة موجبة، فيجب إعماله بقدر الإمكان، وقد أمكن حمله على السبب الصالح؛ لأنه يمكن أنه ورثه أو أوصى له به، فلا يصار إلى الإبطال مع الإمكان، فصار كإقرار العبد المأذون في التجاره، فإنه يجوز لإمكان الجواز، وإن احتمل الفساد بأن أقر بمال ليس من التجارة؛ ولهذا جاز إقراره بالمحل مع احتمال الفساد. ولأبي يوسف – رضي الله عنه: إن لجوازه طريقين: الإرث والوصية، وليس أحدهما بأولى من الآخر، فيبطل كمن اشترى عبدا بألف ثم باعه، وعبدا آخر معه من البائع بألف وخمسمئة، فإنه يبطل في العبد المشترى، وإن أمكن جوازه بأن يجعل الألف أو أكثر حصة المشتري، والباقي حصة الآخر، بخلاف إقرار المأذون له؛ لأن لصحته جهة واحدة وهي التجارة. وبخلاف الإقرار بالحمل؛ لأن لصحته جهة واحدة، وهي الوصية على ما قالوا؛ لأن الحمل وحده لا يملك إلا بالوصية فتعينت سببا؛ ولأن مطلق الإقرار ينصرف إلى الإقرار بسبب التجارة؛ ولهذا يجوز إقرار العبد المأذون له، وينفذ إقرار أحد المتعاوضين على شريكه، ولولا ذلك لما جاز، ولنفذ فصار كما إذا صرح به، ولا يتصور البيع مع الجنين ولا يلي عليه أحد فيبطل، وحاصله: إن للمسألة ثلاث صور: أن يبين الإقرار، فهو على الخلاف، وإما أن يبين سببا صالحا فيجوز

بالإجماع، وأن يبين سببا غير صالح فلا يجوز بالإجماع. كذا في ((المنح)) (ق2: 182/أ) ، و ((التبيين)) (5: 12) ، وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on admitting ownership of a fetus when a valid cause like inheritance or bequest is specified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3528

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

] إن بين [المقر] (1) سببا صالحا كالإرث والوصية): [أي ويصح الإقرار للحمل إن بين المقر سببا صالحا كالإرث والوصية] (2) ، فإن الوصية للحمل تصح [(3)] ، والحمل يرث، وإن لم يبين سببا صالحا: كما لو بين الهبة، أو قال: اشتريت له لا يصح(4) [(5)] ، وإنما لا يحتاج إلى ذكر السبب الصالح في الإقرار بالحمل؛ لأن الوصية متعينة هناك بخلاف الإقرار للحمل، فإن الأسباب متعارضة كالإرث والوصية. (1) سقطت من ج و ص و ف. (2) سقطت من أ. (3) قوله: تصح؛ لأن الوصية استخلاف من وجه؛ لأن الموصي يجعل الموصى له خليفة في بعض ماله، والجنين صلح خليفة في الإرث، فكذا في الوصية إذ هي أخته. فإن قيل: لو كانا أختين لما جاز ردها كما لم يجز رده. قلنا: إن الوصية ترتد بالرد لما فيها من معنى التمليك دون الميراث؛ لعدم ذلك فيه. (4) لأنه بين مستحيلا. ينظر: ((الهداية)) (3: 183) . (5) قوله : لا يصح؛ فإن قلت: ظاهر إقراره يقتضي الوجوب، فكيف يقدر على إبطاله ببيان سبب غير صالح، والإبطال رجوع عن الإقرار، وهو لا يملك الرجوع. قلنا: هذا ليس برجوع: وإنما هو بيان سبب محتمل؛ لأنه يحتمل أن أحدا

من أوليائه باع عنه فيحسب أن ذلك صحيح، فيقر به فيضيفه إلى الجنين أيضا مجازا، كما يقال: بنى فلان دارا، وإن كان الباني غيره من الأجراء.

Mas'alah: What is the ruling on admitting ownership of a fetus when it is born alive or dead?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3529

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

(فإن ولدت حيا [(1)] لأقل من نصف حول [(2)]): أي من وقت الإقرار، (فله ما أقر، وإن ولدت حيين فلهما، وإن ولدت ميتا فللموصي والمورث) ؛ لأنه إذا بين السبب، وقال: إن فلانا أوصى بهذا للحمل(3)، أو إن(4) فلانا مات وتركه ميراثا له، فيكون هذا إقرارا(5) بملك الموص

Mas'alah: What is the ruling on an ambiguous admission regarding a fetus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3530

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

، أو إقراض، أو أبهم الإقرار لغا)(1)، هذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد(2) – رضي الله عنه – يصح الإقرار، ويحمل على السبب الصالح. (1) أي إن فسر المقر الإقرار بسبب غير صالح؛ لا يلزمه شيء إذ لا يتصور شيء منه من الجنين، وكذا إذا أبهم المقر الإقرار بلا بيان سبب أصلا بأن قال علي حمل فلانة

كذا يكون لغوا فلا يلزمه شيء. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 295) . (2) في ((الدر المختار)) (4: 455) : وحمل محمد المبهم على السبب الصالح.

Mas'alah: What is the ruling on an admission made with a condition of option?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3531

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Definition and Validity of Iqrar

(وإن أقر [(1)] بشرط الخيار)، [بأن قال لفلان: علي ألف درهم على أني بالخيار فيه ثلاثة أيام] (2) ، (صح وبطل شرطه) ؛ لأن الخيار [(3)] للفسخ، والإقرار لا يحتمله. (1) قوله: وإن أقر... الخ؛ صورة المسألة: إن رجلا أقر بدين من قرض أو غصب أو وديعة مستهلكة أو قائمة على أنه بالخيار في إبقاء الإقرار ثلاثة أيام، فالإقرار صحيح، وشرطه باطل، ولزمه المال؛ لوجود الصيغة الملزمة، أعنى قوله: علي ونحوه، ولم ينعدم اللزوم بهذا الشرط الباطل، وهذا إذا كان المقر به لا يقبل الخيار، وأما إذا قال: علي ألف درهم من ثمن مبيع بعته على أني بالخيار صح الإقرار، وثبت الخيار إذا صدقه المقر له أو أقام على ذلك بينة؛ لأن المقر به عقد يقبل الخيار، فيصح إذا ثبت بحجة، وإن كذبه المقر له لم يثبت الخيار، وكان القول قول المقر له؛ لأنه من العوارض كالأجل، والقول في العوارض قول المنكر. كما صرحوا به. (2) زيادة من أ و ب و م. (3) قوله: لأن الخيار... الخ؛ تقريره: إن الخيار إنما يكون للفسخ، والإقرار لا يحتمله؛ لأن الإقرار هو إخبار عن الكائن، وليس بإنشاء، والإخبار لا يقبل الخيار؛ لأن الخيار يتغير به صفة العقد، ويتخير من له الخيار بين فسخه وإمضائه، والخبر لا يتصور فيه ذلك؛ لأنه إذا كان صادقا فهو واجب العمل، اختاره أو لم يختره، وإن كان كاذبا فهو واجب الرد، ولا يتغير

باختياره وعدم اختياره، فتعين الإلغاء، ولأن الخيار في معنى التعليق بالشرط، والخبر لا يحتمله؛ لعدم حكمه، وهو الإعلام.

Mas'alah: What is the ruling if a person admits a right and then claims he was lying?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3532

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Retraction and Dispute over Admission

ومن المسائل الكثيرة الوقوع: إنه [إذا] (1) أقر [(2)] ، ثم ادعى أنه كاذب في الإقرار، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: لا يلتفت إلى قوله لكن يفتى على قول أبي يوسف – رضي الله عنه: إن المقر له يحلف[(3) (1) زيادة من أ. وفي ب و م: لو. (2) قوله: إذا أقر... الخ؛ يعني إذا أقر بحق ثم قال: كنت كاذبا فيما أقررت به، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: لا يلتفت الى قوله، بل يؤمر بتسليم المقر به إلى المقر له، وهو القياس؛ لأن الإقرار حجة ملزمة شرعا فلا يصار معه إلى اليمين كالبينة بل أولى؛ لأن احتمال الكذب فيه أبعد؛ لتضرره بذلك، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: حلف المقر له أن المقر لم يكن كاذبا فيما أقر ولست بمبطل فيما تدعي عليه، وهو الاستحسان، ووجهه أن العادة جرت بين الناس أنهم يكتبون صك الإقرار ثم يأخذون المال، فلا يكون الإقرار حجة على اختيار هذه الحالة، فيحلف، وبقول أبي يوسف – رضي الله عنه – يفتى؛ لتغير أحوال الناس، وكثرة الخداع والخيانات، وهو يتضرر بذلك، والمدعي لا يضره اليمين إن كان صادقا فيصار إليه. (3) قوله: إن المقر له يحلف... الخ؛ قال الشامي في ((حاشيته على الدر المختار)) (5: 604) : وظاهره أن المقر إذا ادعى الإقرار كاذبا يحلف المقر له أو وارثه على المفتى من

قول أبي يوسف – رضي الله عنه – مطلقا، سواء كان مضطرا إلى الكذب في الإقرار أو لا، قال شيخنا: وليس كذلك؛ لما سيأتي من مسائل شتى قبيل (كتاب الصلح) ، عند قول المصنف – رضي الله عنه: أقر بمال في صك وأشهد عليه به ثم ادعى أن بعض هذا المال المقر به قرض، وبعضه ربا... الخ. حيث نقل الشارح – رضي الله عنه – عن ((شرح الوهبانية)) للشرنبلالي ما يدل على أنه يفتى بقول أبي يوسف – رضي الله عنه – من أنه يحلف له: إن المقر ما أقر كاذبا في صورة يوجد فيها اضطرار المقر إلى الكذب في الإقرار، كالصورة التي تقدمت ونحوها. كذا في ((حاشية مسكين)) (3: 165) للشيخ محمد أبي السعود المصري. وفيه: إنه لا يتعين الحمل على هذا؛ لأن العبارة هناك في هذا ونحوه، فقوله: ونحوه، تحتمل أن يكون كل ما كان من قبيل الرجوع بعد الإقرار مطلقا، ويدل عليه ما بعده من قوله: وبه جزم المصنف – رضي الله عنه –، فراجعه. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling if the heir of the admitter claims the admission was false?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3533

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Retraction and Dispute over Admission

] أن المقر لم يكن كاذبا. وكذا لو ادعى وارث المقر فعند البعض لا يلتفت إلى قوله؛ لأن حق الورثة لم يكن ثابتا في زمان الإقرار، والأصح التحليف، لأن الورثة ادعو أمرا لو أقر به المقر له يلزمه، فإذا أنكر يستحلف، وإن كان الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم أنا لا نعلم أنه [كان] (1) كاذبا(2). [والله أعلم] (3)

.

Mas'alah: What is the ruling on excepting part of an admission when connected?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3534

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Retraction and Dispute over Admission

(ومن استثنى بعض ما أقر به [(1) (1) قوله: ومن استثنى بعض ما أقر به... الخ، يعني من استثنى بعض ما أقر به متصلا بإقراره صح ذلك الاستثناء، ولزمه باقيه، قيد بالاتصال؛ لأنه إذا استثنى غير متصل لم يصح الاستثناء، وإنما اشترط الاتصال؛ لأن الكلام لا يتم إلا بآخره، فإذا انقطع الكلام فقد تم فلا يغير الاستثناء بعده، وإطلاق لفظ البعض في ((الكتاب)) من غير تقدير بشيء دليل على أن الأكثر جائز، وهو المذهب، وقال الفراء: لا يجوز؛ لأن العرب لم تتكلم بذلك. قلنا: تكلمت به العرب، وهو موجود في القرآن، قال الله تعالى: {لأغوينهم أجمعين إلا عبادك منهم المخلصين} [ص: 82-83] ، ثم قال: {إن عبادي ليس لك عليهم سلطان إلا من اتبعك من الغاوين} [الحجر: 42] ، فاستثنى المخلصين تارة، والغاوين أخرى، فأيهما كان أكثر لزمه، وقال الشاعر: أدوا التي نقصت تسعين من مائة ثم ابعثوا حكما بالعدل حكاما استثنى تسعين من مائة، وإن لم يكن بأداته؛ لأنه في معناه، وقال صاحب ((النهاية)) : ولا فرق بين استثناء الأقل والأكثر، وإن لم تتكلم به العرب، ولا يمنع صحته إذا كان موافقا لطريقتهم ، كاستثناء الكسور لم تتكلم به العرب وهو الصحيح. كذا في ((التبيين)) (5: 13-14) ، وأما لزوم الباقي فلما تقدم من أن الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا، وصار اسما له، فيلزمه كأنه تكلم بالباقي ابتداء.

[

Mas'alah: What is the ruling on excepting the entirety of an admission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3535

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Retraction and Dispute over Admission

متصلا لزمه باقيه، وإن استثنى كله فكله): أي لزمه كله؛ لأن استثناء الكل لا يصح(1) [(2)] . (1) أما إذا كان بخلاف لفظ المستثنى منه، بأن يقول: عبيدي أحرار إلا هؤلاء، وليس له عبيد غير المستثنى منه، صح الاستثناء فلا يعتق واحد منهم؛ لأنه إذا اختلف اللفظ يتوهم بقاء شيء من المستثنى منه، إذ اللفظ صالح له؛ وذلك يكفي لصحة الاستثناء. ينظر: ((التبيين)) (5: 14) . (2) قوله: لا يصح؛ لأن الاستثناء تكلم بالباقي، ولم يبق شيء ليصير متكلما به، فيكون رجوعا، فلا يصح، وهذا إذا استثنى بعين اللفظ الذي تكلم به في صدر الكلام، بأن قال: علي عشرة إلا عشرة، أو قال: هؤلاء أحرار إلا هؤلاء، أما إذا كان بخلاف لفظ المستثنى منه، بأن يقول: عبيدي أحرار إلا هؤلاء، أو نسائي طوالق إلا هؤلاء، أو عبيدي أحرار إلا مباركا وسالما وبريقا، أو نسائي طوالق إلا زينب وخالدة وهند، وليس له عبيد ولا نساء غير المستثنى منه، صح الاستثناء فلا يعتق واحد منهم، ولا يطلق واحدة منهن؛ لأنه إذا اختلف اللفظ يتوهم بقاء شيء من المستثنى منه، إذ اللفظ صالح له، وذلك يكفي لصحة الاستثناء. كما صرحوا به، والفقه فيه: إن الاستثناء تصرف لفظي، فيبتني عليه صحة اللفظ لا على صحة الحكم. [ينظر: ((التبيين)) (5: 14)] .

Mas'alah: What is the ruling on excepting a measured or weighed item from dirhams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3536

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Retraction and Dispute over Admission

(فإن استثنى كيليا أو وزنيا من دراهم صح قيمته(1)، وإن استثنى غيرهما منها لم يصح)، إن قال له [(2) (1) في أ و ج: قيمة. (2) قوله: إن قال له... الخ؛ يعني لو قال: له علي مئة درهم إلا دينارا، أو قال: له علي مئة درهم إلا قفيز حنطة، صح الاستثناء فيلزمه ألف درهم إلا قيمة القفيز من الحنطة أو الدينار، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو الاستحسان، وقال محمد وزفر وأحمد – رضي الله عنهم: لا يصح هذا الاستثناء، وهو القياس؛ لأن الاستثناء إخراج بعض ما يتناوله صدر الكلام، على معنى أنه لولا الاستثناء لكان داخلا تحت الصدر، وهذا لا يتصور في خلاف الجنس. ووجه الاستحسان: إن المقدرات جنس واحد معنى، وإن كانت أجناسا صورة؛ لأنها تثبت في الذمة ثمنا، أما الدينار فظاهر، وكذا غيره؛ لأن الكيلي أو الوزني مبيع بأعيانهما ثمن بأوصافهما، حتى لو عينا تعلق العقد بأعيانهما، ولو وصفا ولم يعينا صار حكمها كحكم الثمنين؛ ولهذا يستوي الجيد والرديء فيهما، فكانت في حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى، فالاستثناء تكلم بالباقي معنى لا صورة، بخلاف غيرهما من الثوب وغيره، فإنه مثلا ليس جنس المقدرات معنى؛ لأنه لا يصلح ثمنا، فلم يكن استثناؤه استخراجا لا صورة ولا معنى، فكان باطلا معنى. وقال الشافعي – رضي الله عنه: صح هذا الاستثناء، وبه قال مالك – رضي الله عنه –؛ لأن حكم الاستثناء امتناع ثبوت الحكم في المستثنى؛ لقيام الدليل المعارض، فإذا قال: له علي عشرة إلا خمسة، فكأنه قال: إلا خمسة فإنها ليست علي، فإذا كان بطريق المعارضة من جنسه يجب إخراج قدره، وإن كان من خلاف جنسه يجب إخراج قيمته عملا بالدليل المعارض [بقدر] الإمكان. والجواب: إن المعارضة لا تثبت عند اختلاف المحل؛ لأن انتفاء أحدهما لا ينافي ثبوت الآخر، فلا يتعارضان، وأيضا: إن العبد لا يقدر على أن ينفي ما عليه من الواجب بطريق المعارضة، فإنه إذا أقر به لزمه، ولا يتصور أن ينتفي بعد ذلك

بإنكاره، ولو كان بطريق المعارضة كما ذكره؛ لاستوى فيه البعض والكل كما كالنسخ والاتصال والانفصال؛ لأنه لا يشترط في المعارض أن يكون مقارنا، وإنما ذلك في المغير، وأيضا: الإقرار خبر، فلو كان بطريق المعارضة لكان أحدهما كذبا، وذلك لا يجوز؛ لكونه موجودا في القرآن المجيد، حيث قال عز من قال: {فلبث فيهم ألف سنة إلا خمسين عاما} [العنكبوت: 14] ، والمراد به أنه لبث فيهم تسعمئة وخمسين عاما. وإن استثنى غير الكيلي والوزني من الدراهم لم يصح الاستثناء باتفاق أصحابنا، فإذا قال: له علي مئة درهم إلا ثوبا أو دارا أو شاة بطل الاستثناء اتفاقا، ويلزمه مئة درهم؛ لأن ذلك القدر لا يفيد الاتحاد الجنسي، وعند الشافعي – رضي الله عنه – يطرح قيمته من المستثنى منه. [ينظر: ((التبيين)) (5: 15) ، ودرر الحكام)) (2: 364)] .

:[

Mas'alah: What is the ruling on excepting a dinar or a qafiz of wheat from dirhams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3537

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Retraction and Dispute over Admission

علي مئة درهم إلا دينارا، وإلا قفيز حنطة صح الاستثناء، وإن قال: إلا ثوبا لم يصح، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لوجود المجانسة من وجه إذا كان مكيلا أو موزونا، وعند محمد – رضي الله عنه: لا يصح في الكل لعدم المجانسة، وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه: يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية. (1) ينظر: ((أسنى المطالب)) (2: 316) ، و ((

حاشية الجمل)) (4: 447) ، و ((نهاية المحتاج)) (5: 106) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on an admission connected with 'if Allah wills'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3538

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Definition and Validity of Iqrar

(ومن أقر [(1)] ووصل إن شاء الله بطل إقراره(2)[(3) (1) قوله: ومن أقر... الخ؛ يعني من أقر بحق وقال: إن شاء الله تعالى متصلا بإقراره، بأن قال: لفلان علي مئة درهم إن شاء الله تعالى بطل إقراره، ولا يلزمه ما أقر به، فإن الاستثناء بمشيئة الله تعالى إبطال للحكم قبل انعقاده، وبه قال أبو يوسف – رضي الله عنه –، أو تعليق بشرط لا يوقف عليه، وبه قال محمد – رضي الله عنه –. كما صرح به قاضي خان في ((شرح الجامع الصغير)) ، وروي الخلاف على العكس، وعلى كلا القولين أبطل الإقرار، أما على كونه إبطالا فظاهر، وأما على كونه تعليقا بالشرط؛ فلأن الإقرار لا يحتمل التعليق بالشرط؛ لأن الإقرار إخبار، والإخبار لا يحتمله، فإنه إن كان صدقا لا يصير كذبا؛ لفوات الشرط، وإن كان كذبا لا يصير صدقا؛ لوجود الشرط، وإنما يليق بالإيجاب ليتبين بالتعليق أنه ليس بإيقاع ما لم يوجد الشرط. (2) وكذا كل إقرار علق بالشرط، مثل أن يقول: إن دخلت الدار أو مطرت السماء، أو هبت الريح، أو إن قضى الله تعالى، أو أراده، أو رضيه، أو أحبه، أو قدره، أو يسره، فهذا كله وما شاكله مبطلا للإقرار إذا كان موصولا. ينظر: ((التبيين)) (5: 16) . (3) قوله: بطل إقراره، وكذا كل إقرار علق بالشرط، مثل أن يقول: إن دخلت الدار أو مطرت السماء، أو هبت الريح، أو إن قضى الله تعالى، أو أراده، أو رضيه، أو أحبه، أو قدره، أو يسره، فهذا كله وما شاكله مبطلا للإقرار إذا كان موصولا. صرح

به الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 16) ، بخلاف ما إذا قال لفلان علي مئة درهم إذا مت أو إذا جاء رأس الشهر أو إذا أفطر الناس؛ لأنه في معنى بيان المدة من حيث العرف؛ لأن هذه الأشياء تذكر في العادة لبيان محل الأجل، فاعتبر إقرارا بدين مؤجل فيكون تأجيلا، لا تعليقا بالشرط، حتى لو كذبه المقر له في الأجل يكون المال حالا. كما هو المصرح في ((الهداية)) (3: 184) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on making an exception of a building when admitting ownership of a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3539

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

]. ولو استثنى [(1)] بناء دار أقر بها، كأنا للمقر له)؛ لأن الأستثناء لا يصح؛ لأن البناء إنما يدخل بالتبعية، وما هو كذلك لا يصح استثناؤه، (وإن قال: بناؤها لي، وعرصتها(2) لك [(3)] ، فكما قال[(4) (1) قوله: ولو استثنى... الخ؛ يعني لو أقر بدار واستثنى بناءها لنفسه، بأن قال: هذه الدار لزيد، وبناؤها لنفسي، كان الدار والبناء جميعا للمقر له؛ لأن البناء دخل في لفظ الإقرار بالدار تبعا لا مقصودا، فإن اسم الدار لا يتناول البناء مقصودا؛ لأن الدار اسم للعرصة، والبناء وصف فيه، والوصف يدخل تبعا لا قصدا، والاستثناء تصرف لفظي فما يتناوله اسم الدار لا يتحقق فيه عمل الاستثناء، فلا يصح بخلاف ما إذا قال: إلا ثلثها، أو إلا بيتا منها، حيث يصح الاستثناء، ويكون للمقر له ما عدا ثلث الدار، وما عدا البيت؛ لأن أجزاء الدار داخلة تحت لفظ الدار فصح استثناؤها، حتى لو استحق هذا الجزء في بيع الدار يسقط حصته من الثمن. (2) عرصة الدار: ساحتها، وهي البقعة الواسعة التي

ليس فيها بناء، وسميت ساحة الدار عرصة؛ لأن الصبيان يعترصون فيها؛ أي يلعبون ويمرحون. ينظر: ((المصباح المنير)) (ص402) . (3) قوله: وعرصتها لك؛ عرصة الدار: ساحتها، وهي البقعة الواسعة التي ليس فيها بناء، والجمع عراص، مثل: كلبة وكلاب، وعرصات، مثل سجدة وسجدات، وقال أبو المنصور الثعالبي – رضي الله عنه: كل بقعة ليس فيها بناء فهي عرصة، وفي كلام ابن فارس – رضي الله عنه – نحو ذلك، وفي ((التهذيب)) : سميت ساحة الدار عرصة؛ لأن الصبيان يعترصون فيها؛ أي يلعبون ويمرحون. كذا في ((المصباح المنير)) (ص402) . (4) قوله: فكما قال؛ يعني يكون البناء للمقر، والعرصة للمقر له؛ لأن العرصة عبارة عن البقعة دون البناء، فصار كأنه قال: بياض هذا الدار دون البناء لفلان، بخلاف ما إذا قال: مكان العرصة الأرض، بأن قال: بناء هذه الدار لي وأرضها لفلان، حيث يكون له البناء أيضا؛ لأن الأرض كالدار فيتبعها البناء، بخلاف ما إذا قال: بناء هذه الدار لزيد والأرض لعمرو، حيث يكون لكل واحد منهما ما أقر به له؛ لأنه لما أقر بالبناء لزيد صار ملكا له فلا يخرج من ملكه بإقراره لعمرو بالأرض، إذ لا يصدق قوله في حق غيره، بخلاف المسألة الأولى؛ لأن البناء مملوك له، فإذا أقر بالأرض لغيره يتبعها؛ لأن إقراره مقبول في حق نفسه. ولو قال: أرض هذه الدار لفلان وبناؤها لي أو لفلان، كان الكل للأول؛ لأنه لما أقر بالأرض له ملك البناء تبعا، فلا يقبل قوله بعد ذلك أنه لغيره، ولو قال: بناء هذه الدار لفلان وأرضها لفلان، فلكل واحد منهما ما أقر له به؛ لقيام ملكه عند الإقرار لهما، فينفذ، وتخريج جنس هذه المسائل مبني على أن دعواه لنفسه لا يمنع صحة الإقرار به لغيره، وإن إقراره لا يقبل في حق غيره.، ذكره الزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 17) .

Mas'alah: What is the ruling on making an exception of a gemstone or a palm tree when admitting ownership of a ring or garden?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3540

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Property, Waqf, and Inheritance

]، وفص الخاتم، ونخلة البستان كبنائها [(1)])، إن قال: هذا الخاتم لفلان إلا فصه، أو هذا البستان له إلا نخلة لا يصح الاستثناء، ولو قال: [إن] (2) الحلقة له، والفص لي، أو الأرض له، والنخل لي يصح. (فإن قال له [(3) (1) قوله: كبنائها؛ فكما لا يصح استثناء البناء لا يصح استثناء الفص والنخلة، وكذا طوق الجارية. كما صرح به في بعض الكتب، فإن دخول الفص في الخاتم بالتبعية، وكذا دخول النخلة في البستان، فلا يصح الاستثناء. (2) سقطت من ص و ف. (3) قوله: فإن قال له... الخ؛ يعني فإن قال المقر: لفلان علي ألف درهم من ثمن عبد اشتريته منه، ولم أقبضه، فإن عينه بأن ذكر عبدا بعينه وصدقه المقر له في شرائه وعدم قبضه، قيل للمقر له: سلم العبد إلى المقر، وخذ ثمنه منه، فإن سلم المقر له ذلك العبد المعين بأن يحضره بين يديه، لزم الألف على المقر بهذه القيد؛ لأنه أقر له بألف على صفة، فيلزمه على الصفة التي أقر بها، وإن لم يسلم العبد إلى المقر لا يلزمه الألف إجماعا، وهذه المسألة على وجوه: أحدها: ما ذكره المصنف – رضي الله عنه –، وهو ما إذا صدقه وسلمه إليه، وحكمه ما تقدم من لزوم الألف على المقر بالقيد المذكور؛ لأن ما ثبت بتصادقهما يكون كالثابت عيانا. والثاني: أن يقول المقر له: إن هذا العبد عبدك ما بعتكه، وإنما بعتك عبدا آخر، وسلمته إليك، والحكم فيه كالأول؛ لأنهما اتفقا على ما أقر به من أن كل واحد منهما يستحق ما أقر به، غير أنهما اختلفا في سبب الاستحقاق، ولا يبالي باختلافها، ولا باختلاف السبب عند حصول المقصود

واتحاد الحكم، فصار كما إذا أقر له بغصب ألف درهم، فقال المقر له: هي قرض، فإنه يؤمر بالدفع إليه لاتفاقهما على الاستحقاق. والثالث: أن يقول المقر له: إن هذا العبد عبدي ما بعتكه، وحكمه أن لا يلزم على المقر شيء؛ لأنه لم يقر بالمال إلا عوضا عن العبد، فلا يلزمه دونه. والرابع: أن يقول المقر له: لم أبعك هذا العبد وإنما بعتك عبدا آخر، فحكمه أن يتحالفا؛ لأنهما اختلفا في المبيع، وهو يوجب التحالف. [ينظر: ((المنح)) (ق2: 285/ب)] .

Mas'alah: What is the ruling on an admission of a debt from the price of a specific slave that has not been delivered?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3541

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

]: علي ألف من ثمن عبد ما قبضته [(1)] ، وعينه، فإن سلمه(2) المقر له لزمه الألف وإلا لا)، قوله: ما قبضته: صفة العبد(3)، وقوله: وعينه: أي عين العبد، وهو في يد المقر له، فإن سلم المقر له ذلك إلى المقر لزمه الألف وإلا لا. (1) قوله: ما قبضته؛ قال في ((المنح)) (ق2: 285/ب) : ما قبضته: أي ذلك العبد موصولا حال كون ما قبضته موصولا بإقراره، وبهذه القيد صرح في ((الحاوي القدسي)) حيث قال: وإن أقر بألف ثم قال بعد: ذلك من ثمن عبد لم يقبضه لم يصدق إلا أن يقوله موصولا بكلماته، مشيرا إلى عبد بعينه. انتهى. وقد أخل بهذا القيد صاحب ((الكنز)) و ((الوقاية)) فتنبه له عند الفتوى. انتهى ما في ((المنح)) . أقول: لا حاجة إلى ذكر هذا القيد؛ لأنه معلوم مما تقدم في أول الباب من قوله: ومن استثنى بعض ما أقر به متصلا لزمه باقيه، ثم ذكر الاستثناء، وما في معناه في فروع متعددة،

ولم يذكر الاتصال، استغناء عنه به؛ ولأنه الأصل المتبادر إلى الأفهام، وكيف يتوهم دخول المفصول بعد تصور عدم اعتباره في المذهب، فمع قطع النظر عن التصريح به في أول الباب لا خلل، وخير الكلام ما قل ودل، فتفكر فيه. (2) في أ و ف: سلم. (3) في أ و ص: عبد.

Mas'alah: What is the ruling on an admission of a debt from the price of an unspecified slave when the delivery is denied?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3542

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

(وإن لم يعين [(1)] لزمه، وما قبضته لغو): [أي] (2) قوله: وما قبضته لغو عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – سواء وصل أو فصل؛ لأن إنكار القبض [(3)] في غير المعين ينافي الوجوب(4) [(5)] ؛ لأن جهالة المبيع كهلاكه، فلا يجب الثمن، فيكون هذا رجوعا، وعندهما [(6)] (1) قوله: وإن لم يعين... الخ؛ أي وإن لم يعين المقر العبد لزم المقر الألف، وقوله: ما قبضته؛ لغو، فلا يقبل هذا القول. (2) في ب و ف: و. (3) قوله: لأن إنكار القبض... الخ؛ تقريره: إن قوله ما قبضته رجوع عن الإقرار، فإنه أقر بوجوب المال رجوعا إلى كلمة علي، وإنكار القبض في غير المعين ينافي الوجوب أصلا؛ لأن جهالة المبيع في حكم هلاكه؛ لعدم القدرة على تسليم المجهول، فيمتنع وجوب نقد الثمن، وإذا كان كذلك كان رجوعا فلا يصح وإن كان موصولا. [ينظر: ((العناية)) (8: 263)] . (4) لأن ثمن عبد غير معين لا يكون واجبا على المشتري إلا بعد القبض؛ لأن ما لا يكون بعينه فهو في حكم المستهلك؛ لأنه لا طريق للوصول إليه، فإنه ما من عبد يحضره إلا وللمشتري أن

يقول المبيع غير هذا، وتسليم الثمن لا يجب إلا بإحضار المبيع، فعلم أنه في حكم المستهلك، فكأنه أقر بالقبض ثم رجع. ينظر: ((الزبدة)) (3: 248) . (5) قوله: ينافي الوجوب؛ لأن ثمن عبد غير معين لا يكون واجبا على المشتري إلا بعد القبض؛ لأن ما لا يكون بعينه فهو في حكم المستهلك؛ لأنه لا طريق للوصول إليه، فإنه ما من عبد يحضره إلا وللمشتري أن يقول المبيع غير هذا، وتسليم الثمن لا يجب إلا بإحضار المبيع، فعلم أنه في حكم المستهلك، فكأنه أقر بالقبض ثم رجع. (6) قوله: وعندهما... الخ؛ حاصل مذهبهما: إنه إن صدقه المقر له في أن ذلك من ثمن عبد يصدق وصل أو فصل، وإن كذبه في ذلك لم يصدق إلا إذا كان موصولا، ووجه ذلك: إنه أقر بوجوب المال، وبين له سببا، فإذا صدقه المقر له في ذلك السبب ثبت السبب بتصادقهما، ثم المال بهذا السبب يكون واجبا قبل القبض، ولكن إنما يتأكد بالقبض، والمقر ينكر، فجعلنا القول قوله في إنكاره القبض، وإن كذبه في السبب كان هذا من المقر بيانا مغيرا لمقتضى أول الكلام؛ لأن مقتضى أول كلامه أن يكون مطالبا بالمال للحال، ولكن احتمل أن لا يكون مطالبا به حتى يحضر العبد، وبيان التغير يصح موصولا، ولا يصح مفصولا. كذا في ((الكفاية)) (7: 341) ، ففي عبارة الشارح اختصار مخل.

Mas'alah: What is the ruling on an admission of a debt from the price of wine or other prohibited items?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3543

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

]: إن وصل صدق؛ لأنه بيان تغيير(1) عندهما، (كقوله: من ثمن[(2) (1) في ب:

تعيين. (2) قوله: كقوله: من ثمن خمر؛ وكذا من ثمن خنزير أو مال قمار، أو حر، أو ميتة، أو دم، فإنه يلزمه الألف، ولم يقبل تفسيره عند الإمام، سواء كان موصولا أو مفصولا؛ لأن هذا التفسير رجوع عن الإقرار؛ فإن ثمن الخمر أو الخنزير لا يكون واجبا، وأول كلامه وهو: له علي ألف درهم للوجوب، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: إذا وصل لا يلزمه شيء؛ لأن المقر بين بآخر كلامه أنه لم يرد به الإيجاب، وصار كما إذا قال في آخر كلامه: إن شاء الله. والجواب: إن قوله: إن شاء الله تعليق بشرط لا يوقف عليه، والتعليق بالشرط من باب التغيير، فيصح موصولا؛ لأن الإرسال والتعليق كل واحد منهما متعارف بين أهل اللسان، فكان ذلك من باب البيان لا من باب الرجوع، ووجوب المال عليه من حكم إرسال الكلام، فمع صيغة التعليق لا يلزمه حكم الإرسال، وهذا إبطال، والإبطال رجوع، والرجوع بعد الإقرار بوجوب المال لا يصح وصل أم فصل. والحاصل: إن قياس هذه المسألة على مسألة المشيئة قياس مع الفارق، وهذا الجواب إلزامي بالنسبة إلى من قال: من صاحبيه بكون الاستثناء بمشيئة الله تعالى تعليقا، وتحقيقي بالنسبة إلى من قال: منهما بكون ذلك إبطالا فلا يرد أن الاستثناء بمشيئة الله تعالى إبطال عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وتعليق عند محمد – رضي الله عنه –، أو على العكس، فلا يكون هذا الجواب حجة على من قال فيهما بكون ذلك إبطالا.

Mas'alah: What is the ruling on an admission of debt from the price of wine or pork?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3544

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

] خمر [(1)])(2): أي يكون لغوا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وصل أم

فصل، وعندهما: إن وصل صح، وإن فصل لا. (1) قوله: من ثمن خمر؛ ولو قال: له علي ألف درهم حرام أو ربا، فهي لازمة له مطلقا سواء فصل أو وصل؛ لاحتمال أن يكون هذا حلالا عند غيره، ولو قال زورا أو باطلا لزمه إن كذبه المقر له في زعمه ذلك، وان لم يكذبه المقر له بل صدقه في زعمه ذلك لا يلزمه شيء من ذلك. كذا في ((المنح)) (ق2: 186/أ) . (2) أي إذا قال لفلان علي ألف درهم من ثمن خمر أو خنزير لزمه الألف ولم يقبل تفسيره عند ابي حنيفة – رضي الله عنه – وصل أم فصل؛ لأنه رجوع؛ لأن ثمن الخمر والخنزير لا يكون واجبا، وأول كلامه للوجوب، وقالا: إذا وصل لا يلزمه شيء؛ لأنه بين بآخر كلامه أنه ما أراد به الإيجاب. ينظر: ((الهداية)) (3: 186) .

Mas'alah: What is the ruling on an admission of debt with a claim that the dirhams are counterfeit or defective?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3545

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

(وفي من ثمن متاع [(1)] ، أو قرض، وهي زيوف، أو نبهرجة، أو ستوقة، أو رصاص لزمه(2) الجيد)، [هذا] (3) عند أبي حنيفة [(4)] – رضي الله عنه – وصل أم فصل، وعندهما: إن وصل صدق؛ لأنه رجوع عنده(5) [(6)] (1) قوله: وفي من ثمن متاع... الخ؛ يعني إذا قال: له علي ألف درهم من ثمن متاع، أو قال: أقرضتني ألف درهم، ثم قال: هي زيوف أو نبهرجة أو ستوقة أو رصاص، وقال المقر له: بل هي جياد، لزمه الجياد، سواء كان قوله: هي زيوف... الخ موصولا أو مفصولا، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: إن قال المقر: هي زيوف... الخ

موصولا لا يصدق، وإن قال مفصولا لا يصدق. (2) في أ: يلزمه. (3) زيادة من ب و م. (4) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – في غير رواية الأصول: في القرض إنه يصدق في الزيوف إذا وصل، فإذا قال: له علي ألف درهم قرض هي زيوف، يصدق عنده إذا وصل قوله: هي زيوف بقوله: ألف درهم قرض، أما إذا قطع كلامه ثم قال بعد زمان: هي زيوف، لا يصدق باتفاق الروايات، ووجه هذه الرواية: إن القرض يوجب رد مثل المقبوض، وقد يكون القرض زيف، والقرض يقضى بأصل كما في الغصب، فإنه قد يكون المغصوب زيفا يقضى بمثله، ووجه ظاهر الرواية: إن التعامل يكون بالجياد، فانصرف مطلق القرض إلى الجياد، فيجب الجياد، ثم دعوى الزيافة لا تقبل؛ لأنه رجوع عما أقر به، فلا يصح هذا بالرجوع. (5) هذا دليل على مذهب الإمام، تقريره: إن قول المقر: هي زيوف، رجوع عن الإقرار، فإن مطلق العقد يقتضي وصف السلامة عن العيب، والزيافة عيب، ودعوى العيب رجوع عن مقتضى ما أقر به، فلا يصح. ينظر: ((التبيين)) (5: 19) . (6) قوله: لأنه رجوع عنده؛ هذا دليل على مذهب الإمام، تقريره: إن قول المقر: هي زيوف، رجوع عن الإقرار، فإن مطلق العقد يقتضي وصف السلامة عن العيب، والزيافة عيب، ودعوى العيب رجوع عن مقتضى ما أقر به، فلا يصح، فصار كما إذا قال: بعتكه معيبا، وقال المشتري: لا بل سليما، فيكون القول للمشتري لما تقدم أن مقتضى مطلق العقد وصف السلامة عن العيب،

والستوقة والرصاص ليسا من الأثمان، والبيع يرد على الثمن فيكون رجوعا. [ينظر: ((التبيين)) (5: 19)] .

[

Mas'alah: What is the reasoning behind the ruling on interpreting defective dirhams in an admission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3546

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

، وبيان(1) تغيير عندهما [(2) (1) في ب: بيان. (2) قوله: وبيان تغيير عندهما؛ هذا استدلال على مذهب الصاحبين، تحريره: إن قوله: هي زيوف، بيان تغيير، فصح بشرط الوصل كما في الشرط والاستثناء، أما كونه بيان تغيير؛ فلأن اسم الدراهم يحتمل الزيوف بحقيقته؛ لأنها من جنس الدراهم حتى يحصل بها الاستيفاء في الصرف والسلم، ولا يصير استبدالا، والستوقة بمجازه؛ لأن الستوقة تسمى دراهم مجازا إلا أن مطلق اسم الدراهم ينصرف إلى الجياد، فإن بياعات الناس يكون بالجياد عادة، فكان قوله: هي زيوف بيان تغيير من هذا الوجه، فلذلك شرط الوصل، وصار كما إذا قال: إلا أنها وزن خمسة، ونقد بلدهم وزن سبعة، فإن كان موصولا صدق وإلا لا. والجواب: إن هذا ليس به بيان تغيير كما زعماه، بل هو رجوع عن الإقرار كما تقدم، والقياس مع الفارق فإن قوله: إلا أنها وزن خمسة ليس مما نحن فيه؛ لأنه يصح أن يكون استثناء؛ لكونه مقدارا، واستثناء بعض المقدارصحيح؛ لأن أول الكلام يتناول المقدار، فكان استثناء الملفوظ هو صحيح، بخلاف الجودة، فإنها صفة، ولا يصح استثناء الوصف؛ لكونها مما لا يتناوله اسم الدراهم حتى يستثنى، وإنما تثبت صفة الجودة في مطلق العقد بالعرف والعادة. فإن قلت: قد يستثنى الوصف كما إذا قال: له علي كر حنطة من ثمن عبد إلا إنها رديئة، فإن الرداءة ضد الجودة، فهما صفتان تتعاقبان على موضوع واحد. قلنا: لا نسلم أن الرداءة عيب، بل هي نوع، فإن العيب ما يخلو عنه أصل الفطرة، والحنطة قد تكون رديئة في أصل الخلقة، فهو في معنى بيان النوع، وليس لمطلق العقد مقتضى في نوع دون نوع؛ ولهذا لا يصح

الشراء بالحنطة ما لم يبين أنها جيدة أو وسط أو رديئة، ألا ترى أنه لو قال: بعتك هذه الحنطة وأشار إليها، والمشتري كان رآها فوجدها رديئة، ولم يكن علمها، لم يكن له خيار الرؤية بالعيب، ولو قال: بعتك بهذه الدراهم، وأشار إليها وهي زيوف، ولم يعلم بها البائع، استحق مثلها جيادا لا زيافة فيها، فعلم أن الزيافة عيب، والرداءة نوع فافترقا. [ينظر: ((النتائج)) (8: 370)] .

Mas'alah: What is the ruling on an admission of debt from usurpation or deposit with a claim of defective dirhams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3547

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

]. (وفي [من] (1) غصب، أو وديعة إن ادعى أحد هذه صدق إلا فصلا في الأخيرين): أي إن قال له: علي ألف من غصب، أو وديعة إلا أنها زيوف، أو نبهرجة(2) صدق وصل أم فصل [(3)] ، وإن قال: ستوقة، أو رصاص، فإن وصل صدق، وإن فصل لا [(4)] ، والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة: أن الأولين يقعان على الجياد، فإن فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا، والغصب والوديعة يقعان على كل ذلك، والستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم، وإنما يسميان دراهم مجازا، فيكون بيان تغيير إن وصل صدق، وإن فصل لا. (1) سقطت من ف و ق. (2) في أ و ب و م: بنهرجة. (3) قوله: صدق وصل أم فصل؛ فيلزمه ما أقر به؛ لأن الغصب لا يقتضي السلامة، وكذا الوديعة؛ لأن الإنسان يغصب ما يجده ويودع ما يملكه، كما تقدم، فلا يكون رجوعا، بل يكون بيانا للنوع، فصدق مطلقا. (4) قوله: وإن فصل لا؛ أي لا يصدق؛ لأن الستوقة والرصاص ليسا من جنس

الدراهم، إلا أن اسم الدراهم يتناولهما بطريق المجاز، فكان بيانا مغيرا، وهو لا يقبل إلا إذا كان موصولا فلا بد من الوصل.

Mas'alah: What is the ruling on an admission of usurpation with a defective item or an admission with an exception?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3548

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

(وصدق [(1)] في غصبت ثوبا، وجاء بمعيب، وفي له علي [(2)] ألف [درهم] (3) إلا أنه ينقص كذا متصلا، وإن فصل لا)(4): لأن الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا. (1) قوله: صدق... الخ؛ يعني لو قال: غصبت ثوبا، وجاء بثوب معيب صدق المقر مع الحلف إن لم يثبت الخصم سلامته لما مر غير مرة أن الغصب غير مختص بالسليم كالوديعة. (2) قوله: وفي: له علي... الخ؛ يعني ولو قال: له علي ألف درهم إلا أنه ينقص مئة درهم مثلا صدق إن وصل، وإلا لزم الألف، فإن الاستثناء يجوز متصلا لا منفصلا، ولو كان الانفصال بسبب انقطاع النفس أو بسبب دفع السعال فعن أبي يوسف – رضي الله عنه – إنه يصح إذا وصله به، وعليه الفتوى؛ لأن الإنسان يحتاج إلى أن يتكلم بكلام كثير، ويذكر الاستثناء في آخره، ولا يمكنه أن يتكلم بجميع ذلك بنفس واحد، ولو لم يجعل عذرا يكون عليهم حرج، وعليه الفتوى. كذا في ((التبيين)) (5: 20) للعلامة الزيلعي. (3) زيادة من أ و ب و ص و م. (4) يعني ولو قال: له علي ألف درهم إلا أنه ينقص مئة درهم مثلا صدق إن وصل، وإلا لزم الألف، فإن الاستثناء يجوز متصلا لا منفصلا، ولو كان الانفصال بسبب انقطاع النفس أو بسبب دفع السعال فعن أبي يوسف – رضي الله عنه – إنه

يصح إذا وصله به، وعليه الفتوى.ينظر: ((التبيين)) (5: 20) .

Mas'alah: What is the ruling when one admits taking a deposit and the other claims it was usurpation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3549

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

(ولو قال: أخذت منك [(1)] ألفا وديعة فهلكت(2)، وقال الآخر: بل غصبا(3)، ضمن(4)، وفي أعطيتنيه [(5) (1) قوله: أخذت منك... الخ؛ يعني لو قال المقر للمقر له: أخذت منك ألف درهم وديعة، فهلكت تلك الدراهم في يدي من غير تعد، وقال المقر له: لا بل أخذتها مني حال كونها غصبا، ضمن المقر ما أقر بأخذه له؛ لأنه أقر بسبب الضمان وهو الأخذ، ثم إنه ادعى ما يوجب البراءة وهو الإذن بالأخذ، والآخر ينكر، فالقول قوله مع يمينه، بخلاف ما إذا قال له المقر له: بل أخذتها قرضا، حيث يكون القول للمقر [له] ؛ لأنهما تصادقا على أن الأخذ حصل بإذنه، وهذا لا يوجب الضمان على الآخذ إلا باعتبار عقد الضمان، فالمالك يدعي عليه العقد، وذلك ينكر، فالقول قول المنكر. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 300)] .

(2) في ق: فهلك. (3) في ص: غصبها. (4) ضمن المقر ما أقر بأخذه له؛ لأنه أقر بسبب الضمان وهو الأخذ، ثم إنه ادعى ما يوجب البراءة وهو الإذن بالأخذ، والآخر ينكر، فالقول قوله مع يمينه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 300) . (5) قوله: وفي أعطيتنيه وديعة... الخ؛ يعني لو قال المقر: أعطيتني ألف درهم وديعة فهلكت، وقال الآخر: لا، غصبت ذلك الألف مني لا يضمن المقر؛ لأنه لم يقر بسبب الضمان، بل أقر بالإعطاء، وهو فعل المقر له، فلا يكون مقرا على نفسه بسبب الضمان، والمقر له يدعي عليه بسبب الضمان، وهو ينكر، فكان القول قول المنكر. فإن قيل: إعطاؤه

والدفع لا يكون إلا بقبضه، فوجب أن يكون إقرارا بالقبض. أجيب: بأن الدفع قد يكون بالتخلية والوضع بين يديه، ولو اقتضى ذلك فالمقتضي لا عموم له؛ لأنه ثابت ضرورة، فيتقدر بقدر الضرورة، فلا يظهر في حق انعقاده سببا للضمان؛ لأنه عدم في حق غيره. [ينظر: ((التبيين)) (5: 21)] .

Mas'alah: What is the distinction between admitting a deposit and denying usurpation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3550

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

][1] وديعة، وقال الآخر: غصبتنيه[2] لا): والفرق [[3]] أن في الأول أقر بوجوب[4] الضمان، وهو الأخذ[5]، وفي الثاني: لم يقر بذلك، بل الآخر يدعي عليه الغصب، وهو ينكره[6]، فالقول له. (وفي هذا [[7]] كان وديعة لي عندك، فأخذته، فقال: هو لي أخذه): أي المقر له؛ لأنه [[8]] أقر بيده، ثم ادعى أنه كان لي فأخذته، فيسلمه إلى المقر له، ويقيم البينة. (1) في أ و ب و م: اعطيته. (2) في أ و ب و م: اعطيته. (3) قوله: والفرق... الخ؛ حاصل الفرق أن في المسألة الأولى وهي ما إذا قال: أخذت منك ألفا... الخ، أقر المقر بموجب الضمان، وهو الأخذ، ثم ادعى المقر موجب البراءة وهو الإذن، والمقر له ينكره، والقول قول المنكر مع يمينه، وفي المسألة الثانية، وهي ما إذا قال: أعطيتنيه وديعة... الخ أضاف المقر الفعل إلى غيره، وذلك الغير يدعي عليه بسبب الضمان وهو الغصب، فكان القول لمنكر الغصب، وهو المقر مع اليمين. (4) في أ: بما يوجب، وفي ص: بموجب. (5) في ص: لاخذ. (6) في ف: ينكر. (7) قوله: وفي هذا... الخ؛ يعني لو قال المقر للمقر له: إن هذا الشيء كان لي عندك وديعة، فأخذتها منك، وقال المقر له:

هو لي، فهو يأخذه. (8) قوله: لأنه أقر... الخ؛ يعني لأن المقر أقر باليد له، ثم بالأخذ منه وهو سبب الضمان، ثم ادعى استحقاقه عليه فلا تقبل دعواه، فوجب عليه رد عينه إن كان قائما، وقيمته إن كان هالكا، ثم يقيم البينة على صدق دعواه إن قدر على ذلك. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 301)] .

Mas'alah: What is the ruling on one who says he leased his horse or garment and it was returned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3551

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

(وصدق من قال [(1)] : أجرت فرسي، أو ثوبي هذا، فركبه، أو لبسه ورده [علي] (2) ، أو خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته(3))، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما [(4)] : يجب أن يسلم إلى المقر له، ثم يدعيه كما في مسألة(5) الوديعة، وهو القياس [(6)] ، ووجه الاستحسان [(7) (1) قوله: وصدق من قال... الخ؛ يعني قال: أجرت فرسي هذا فلانا فركبه ورده إلي، أو قال: أجرت ثوبي هذا فلانا فلبسه ورده إلي، وقال فلان: كذبت بل الفرس والثوب لي، فالقول قول المقر ويصدق، وكذا الإعارة والإسكان، فمن قال: أعرتك داري هذه ثم رددت علي، أو أسلفتك داري هذه ثم رددت علي، وقال الآخر: كذبت، وهذه الدار [لي] ، فصدق المقر على الخلاف، ولو قال: خاط فلان ثوبي بدرهم مثلا، ثم قبضه، وقال فلان: كذبت والثوب ثوبي، فصدق المقر، ويكون القول قوله. (2) زيادة من ص. (3) في ب و ص: فقبضه. (4) قوله: وعندهما يجب أن يسلم... الخ؛ يعني عند أبي يوسف ومحمد – رضي الله عنه – يكون القول قول الذي أخذ منه الفرس أو الثوب، ويجب على المقر أن يسلمه إلى المقر له، ثم يدعيه عند القاضي، كما في مسألة الوديعة،

قال في ((الكفاية)) (7: 350-351) : هذا إذا لم يكن الدابة والثوب معروفا أنه للمقر، أما لو كان الثوب معروفا أنه للمقر أو الدابة أو الدار، فقال: قبضته فيه، فكان القول قول المقر في قولهم؛ لأن الملك فيه معروف للمقر. انتهى. (5) في ص: المسألة. (6) قوله: وهو القياس؛ ووجهه أن المقر أقر باليد له، ثم ادعى عليه الاستحقاق، فيقبل إقراره له دون دعواه عليه، فيجب عليه الرد كما في مسألة الوديعة والقرض على ما تقدم. (7) قوله: ووجه الاستحسان... الخ؛ تقريره: إن اليد في الإجارة تثبت ضرورة استيفاء المعقود عليه، وهو المنافع، فلا يكون إقرارا باليد لهما مقصودا فلا يظهر في حق الاستحقاق على المقر، بخلاف الوديعة والقرض؛ لأن اليد فيهما مقصودة، فيكون الإقرار بهما إقرارا باليد.

]: إن في الإجارة لم يقر بيد الآخر(1) مطلقا، بل يده ضرورية لأجل الانتفاع، فبقي فيما وراء الضرورة في حكم يد المؤجر بخلاف الوديعة. [والله أعلم] (2) .

Mas'alah: What is the chapter on the admission of a terminally ill person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3552

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission by a Dying Person (Marad al-Mawt)

باب إقرار المريض(3) [(4)] (5) (دين صحته مطلقا): أي سواء علم بسببه أو علم بالإقرار، (ودين مرضه) ، المراد مرض الموت [(6) (1) في ص: الآجر. (2) زيادة من أ و ج و ف. (3) المريض مرض الموت من لا يخرج لحوائجه خارج البيت، وهو الأصح. ينظر: ((رد المحتار9)(4: 461). (4) قوله: باب إقرار المريض؛ لما

فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن بيان إقرار الصحيح، وهو الأصل، شرع في بيان أحكام إقرار المريض، وهو الفرع؛ فإن المرض عرضي يكون بعد الصحة، وأفرده بباب على حدة؛ للاختصاص بأحكام لا تكون للصحيح. (5) في ج و ص و ف و ق: باب من الإقرار. (6) قوله: المراد مرض الموت؛ الحالة التي يصير بها الرجل فارا بالطلاق، ولا ينفذ تبرعه فيها إلا من الثلث ما يغلب فيها الهلاك، وهذا حد مرض الموت شرعا، وهو شامل للرجل والمرأة، كمرض يمنعه عن إقامة مصالحه، أو عن الذهاب إلى حوائجه خارج البيت، وفي ((الذخيرة)) : لا عبرة للقدرة في البيت، وهذا هو الصحيح، وقيل: لا يصلي قائما، وقيل: لا يمشي، وقيل: يزداد مرضه، وقيل: المعتبر في حق الفقيه أن لا يقدر على الخروج إلى المسجد، وفي السوقي أن لا يقدر على الخروج إلى الدكان. وفي ((التسهيل)) : قال أبو الليث – رضي الله عنه: لا يشترط كونه صاحب فراش، بل العبرة للغلبة، يعني إن كان الغالب من ذلك المرض هو الموت، فهو مرض الموت وإن كان يخرج من البيت هذا في حق الرجل، فأما المرأة [التي] لا تحتاج إلى الخروج من البيت في حوائجها، فلا يعتبر هذا الحد في حقها، ولكن إذا كانت بحيث لا يمكنها الصعود إلى السطح فهي مريضة، والحامل كالصحيحة، إلا إذا أخذها الرجع الذي يكون آخره انفصال الولد فهي كالمريضة، أما إذا أخذها ثم سكن فغير معتبر، والمسلول، والمقعد، والفلوج، والمدقوق ما دام يزداد به فهو مريض. كما في ((المحيط)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on a sick person's admission of paternity and marriage to a woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3559

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission by a Dying Person (Marad al-Mawt)

]): أي المريض، (بشيء لرجل ثم ببنوته ثبت نسبه، وبطل ما أقر(1)، وصح ما أقر لأجنبية، ثم نكحها)(2)؛ لأن في الأول [(3)] إقرار المريض لابنه، وفي الثاني لأجنبية.

Mas'alah: What is the ruling on establishing paternity through admission without specification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3561

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Lineage and Paternity

وإن لم يعبر، ومات المقر ثبت نسبه، وشارك الورثة بلا تصديق.

Mas'alah: What is the ruling on the mention of a midwife in a woman's acknowledgment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3563

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Lineage and Paternity

] في إقرارها خرج مخرج العادة.

Mas'alah: What is the ruling on confirmation after the death of the acknowledger?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3563

(وصح التصديق [(1)] بعد موت المقر إلا من الزوج بعد موتها مقرة)(2)، هذا [(3)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن حكم النكاح [(4)] ينقطع بالموت، فلا يصح تصديق الزوجة(5) بعد انقطاعها بخلاف تصديق الزوجة؛ لأن حكم النكاح باق بعد الموت لوجوب العدة، وعندهما: يصح (1) قوله: وصح التصديق... الخ؛ يعني وصح تصديقهم بعد موت المقر؛ لبقاء النسب بعد الموت، إلا تصديق الزوج بعد موت الزوجة؛ لأن تصديقه بعد موتها باطل عند الإمام، فإذا أقر بنسب أو نكاح ثم مات المقر فصدقه المقر له بعد موته، صح تصديقه إلا إذا أقرت المرأة بالزوج فصدقها بعد موتها فإنه لا يصح. (2) يعني صح التصديق في النسب بعد موت المقر؛ لبقاء النسب بعد الموت وإن أقر بنكاحها ومات فصدقته بعد موته يصح حتى يكون لها المهر والإرث؛ لبقاء حكم النكاح وهو العدة، وإن أقرت بنكاح رجل وماتت فصدقها الزوج لم يصح تصديقه عند أبي حنيفة ؛ لأنها لما ماتت زال النكح بعلائقه حتى يجوز له أن يتزوج أختها وأربعا سواها، ولا يحل له أن يغسلها فبطل إقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الإقرار. ينظر: ((الدرر)) (2: 368–369) . (3) قوله: هذا؛ أي عدم صحة تصديق الزوج بعد موت الزوجة المقرة. (4) قوله: لأن حكم النكاح... الخ؛ حاصل الاستدلال أنه لما ماتت الزوجة زال النكاح بعلائقه في جانبه، إذ يجوز له أن يتزوج أختها أو أربعا سواها، ولا يحل له أن يغسلها بعد موتها، فالتصديق منه لا يفيد شيئا، بخلاف تصديق الزوجة فإنه يصح بعد موت الزوج؛ لإمكان جعل النكاح باقيا ببقاء أثره، وهو العدة، فإنها واجبة الثبوت بعد الموت، وهي من آثار النكاح، ألا ترى أنها تغسل الزوج بعد موته لقيام النكاح. (5) في أ و

ص و م: الزوجية. وفي ف: الزوج.

باعتبار [(1)] أن حكم النكاح، وهو الإرث باق بعد الموت. وله(2): إن التصديق [(3)] يستند إلى الإقرار(4)، والإرث حينئذ معدوم. (1) قوله: باعتبار... الخ؛ محصوله: إن حكم النكاح باق بعد موتها في حق الإرث، والإقرار قائم، والتكذيب منه لم يوجد، فصح التصديق في هذه الحالة، فيثبت النكاح بتصادقهما، فيرث منها؛ ولهذا لو أقام البينة على النكاح بعد موتها تقبل، ولولا أن النكاح قائم في حق الإرث لما قبلت، فكذا تصادقهما يعمل فيه أيضا كالبينة. (2) في أ و ص و ف: له. (3) قوله: له أن التصديق... الخ؛ جواب عما استشهدا به، وحاصله: إن التصديق على اعتبار الإرث لا يصح، فإن الإرث لا يثبت أولا بعد الموت، فهو معدوم حالة الإقرار، والتصديق يستند إلى أول الإقرار، والإرث معدوم في تلك الحالة، فلا يمكن اعتبار صحة التصديق باعتبار الإرث المعدوم. فإن قلت معارضا: إن التصديق على اعتبار العدة أيضا غير جائز؛ لأنها تثبت بعد الموت فتكون معدومة في حالة الإقرار، والتصديق يستند إلى أول الإقرار. قلنا: إن العدة لازمة للموت عن نكاح بالإجماع، فيمكن أن يعتبر النكاح المعاين قائما باعتبار، فكذا المقر به، وأما الإرث فغير لازم للموت؛ لاحتمال أن تكون تلك المرأة كتابية فلم يعتبر قائما باعتباره. (4) في أ: اقرار.

Mas'alah: What is the ruling when one of two sons acknowledges that their father received part of a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3567

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission Involving Heirs and Creditors

(ولو أقر أحد ابني ميت له على آخر دين بقبض أبيه نصفه، فلا شيء له، والنصف للآخر)، إذا كان لزيد على عمرو مئة درهم، فأقر أحد ابني زيد أن زيدا قبض خمسين [(1)] ، فلا شيء للمقر، والباقي لأخيه؛ لأن إقرار المقر [(2)] ينصرف إلى نصيبه. (1) قوله: قبض خمسين، ولو أقر أن زيدا قبض كل الدين كان جوابه كالمسألة الأولى، إلا أن هاهنا يحلف المنكر لحق الدين: بالله ما نعلم أنه قبض، فإذا نكل برئت ذمته، وإن حلف دفع إليه حصته بخلاف المسئلة الأولى، حيث لا يحلف لحق الغريم؛ لان حقه كله حصل له من جهة المقر فلا حاجة إلى تحليفه وهاهنا لم يحصل له إلا النصف فيحلفه. (2) قوله: لأن إقرار المقر... الخ؛ تقريره: إن الإقرار باستيفاء الدين إقرار بالدين على الميت، فإن استيفاء الدين بقبض يكون مضمونا لما مر غير مرة أن الديون تقضى بأمثالها فيجب للمديون على صاحب الدين مثل ما لصاحب الدين عليه، فيلتقيان قصاصا، فإذا كذبه أخوه لا يصدق عليه، فينفذ في حقه خاصة، فوجب على الميت خمسون درهما على زعمه، والدين مقدم على الإرث فاستغرق نصيبه، فلا يأخذ منه شيئا، وسار كما إذا أقر عليه بدين أخوه، وكذبه أخوه، وليس له أن يشارك أخاه في الخمسين وإن تصادقا على أنه مشترك بينهما؛ لأنه لو رجع المقر على أخيه لرجع أخوه على الغريم بما بقي من الدين على زعمه، ثم رجع الغريم على المقر بما زاد على الخمسين مما أخذه من أخيه المكذب؛ لأن الوارث لا يأخذ شيئا إلا بعد قضاء الدين فيؤدي إلى الدور.

Mas'alah: What is the definition and ruling of sulh (settlement) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3568

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Settlement (Sulh) and Its Relation to Admission

كتاب الصلح [(1)] (هو عقد يرفع النزاع صح مع إقرار [(2) (1) قوله: كتاب الصلح؛ لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن بيان أحكام الإقرار شرع فيما يتسبب عن الخصومة المترتبة على إنكار المقر إقراره، وهو الصلح، فتناسب الصلح والإقرار بواسطتين، وهذه مناسبة خفية، أما وجه المناسبة الظاهرة فهو أن الصلح قد يكون عن إقرار، أو يقال: إن كلا منهما يحصل به قطع المنازعة. والصلح: اسم من المصالحة، وهو خلاف المخاصمة، وأصله من الصلاح، وهو استقامة الحال، وفي الشرع ما فسره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: هو عقد يرفع النزاع. وركنه: الإيجاب مطلقا، والقبول لا مطلقا، بل فيما يتعين؛ لأنه ليس من الإسقاط، حتى يتم المسقط وحده؛ لعدم جريانه في الأعيان، وأما فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير فيتم بلا قبول من المطلوب إذا بدأ هو بطلبه بأن ادعى شخص على شخص دراهم، فطلب المدعي بعده الصلح على نصفها، فقال المدعي: صالحتك على ذلك، فلا يشترط قبول المدعى عليه؛ لأن ذلك إسقاط من المدعي، وهو يتم بالمسقط وحده، وهذا إنما يظهر في صورة الإقرار. وشرطه: العقل، كما هو شرط في جميع العقود والتصرفات الشرعية، فلا يصلح صلح مجنون وصبي لا يعقل، لا البلوغ والحرية فصح من صبي مأذون إن عرى صلحه عن ضرر بين، ومن عبد مأذون، ومكاتب لو فيه نفع، وكون المصالح عليه معلوما إن كان يحتاج إلى قبضه، وكون المصالح عنه حقا يجوز الاعتياض عنه، ولو كان غير مال كالقصاص والتعزيز معلوما كان المصالح عنه، أو مجهولا فلا يصح الاعتياض عنه كحق شفعة، ومثل ذلك لم يصلح، لو كان المصالح غير مال لا يجوز. وحكمه: وقوع البراءة عن دعوى المدعي. ينظر: [((المنح)) (ق2: 191/ب)] . (2) قوله: صح مع اقرار... الخ؛ اعلم أن الصلح على ثلاثة أنواع: الأول: مع إقرار. والثاني مع سكوت. والثالث مع إنكار؛ لأن الخصم وقت الدعوى إما أن يسكت أو يتكلم مجيبا، وهو لا يخلو عن النفي

والإثبات فلقولنا مجيبا لا يرد أن الخصم قد يتكلم بما لا يتصل بمحل النزاع، وكل من هذه الأقسام الثلاثة جائز؛ لقوله تعالى: {والصلح خير} [النساء: 128] ، فلفظ الصلح هاهنا معرف باللام، فيقتضي أن يكون كل صلح خيرا، وكل خير مشروع، فكل صلح مشروع، وهذه الآية وإن نزلت في صلح الزوجين، لكن العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب، وأيضا خرج هذا القول مخرج التعليل، والعلة لا تتقيد بمحل الحكم، فكان عاما. لا يقال: إن صرفه إلى الكل متعذر، فإن الصلح بعد اليمين، وصلح المودع، وصلح من ادعى على امرأة نكاحا فأنكرت لا يجوز، فلا جرم أن يصرف إلى الأولى وهو الصلح عن إقرار؛ لأنا نقول: إن ترك العمل بالاطلاق في بعض المواضع بمانع لا يستلزم تركه عند عدم المانع، ولما أخرجه أبو داود من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – إنه قال – صلى الله عليه وسلم: ((كل صلح جائز فيما بين المسلمين، إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا)) . [ينظر: ((المنح)) (2: 192/أ)] .

Mas'alah: What is the effect of settlement on claims of slavery and marriage regarding wala and 'idda?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3585

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Settlement (Sulh) and Its Relation to Admission

، لا في زعم المدعى عليه، بل قطع نزاع في زعمه، فلا يثبت الولاء(1) إلا أن يقيم البينة، فكان(2) الصلح(3) خلعا في دعوى الزوج النكاح، ففي الإقرار يكون خلعا مطلقا، وفي الآخرين في زعم الزوج لا في زعمها حتى لا تجب عليها العدة، وإن تزوجت زوجا آخر جاز في القضاء، أما فيما بينها وبين الله تعالى، فإن علمت أنها

كانت زوجة للأول لا يحل لها التزوج(4) في عدته، وإن علمت أنها لم تكن حل.
(1) لأنه ينكر العتق ويدعي أنه حر الأصل إلا أن يقيم البينة بعد ذلك، فتقبل بينته في حق ثبوت الولاء عليه؛ لأنه صالحه على مال بعد كونه عبدا له، فيكون صلحه بمنزلة الإعتاق على مال، فثبتت الولاء له لا غير، حتى لا يكون رقيقا؛ لأنه جعل معتقا بالصلح فلا يعود رقيقا. ينظر: ((الزبدة)) (3: 257) . (2) في أ و ب و م: وكان.
(3) في ص: للصلح. (4) في ب: التزويج.

Mas'alah: What is the ruling on settlement by a third party without authorization?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3597

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Settlement (Sulh) and Its Relation to Admission

باب الصلح في الدين] (1) قوله: إن أجاز... الخ؛ لأن الأصل في العقد إنما هو المدعى عليه؛ لأن دفع الخصومة حاصل له إلا أن الفضولي يصير أصيلا بواسطة إضافة الضمان إلى نفسه، ألا ترى أنه يجبر على الأداء كما يجبر الأصيل عليه، فإذا لم يضفه إلى نفسه بقي عاقدا من جهة المطلوب، فيتوقف على إجازته، فإان أجاز المدعى عليه جاز، أو لزمه المصالح عليه؛ لالتزامه باختياره، وإن رده بطل الصلح، لأن المصالح لا ولاية له على المطلوب، فلا ينفذ عليه تصرفه.

Mas'alah: What is the ruling on conditional settlement of a debt with partial payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3601

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Settlement (Sulh) and Its Relation to

Admission

(ومن أمر [(1)] (2) بأداء نصف دين عليه غدا [(3)] على أنه برئ مما زاد إن قبل [ووفى] (4) برئ، وإن لم يف عاد دينه): [أي [إن] (5) قال: أد إلي خمسمئة غدا على أنك برئ من الباقي فقبل(6)، [وأدى] (7) برئ، فإن لم يؤد خمسمئة(8) في الغد عاد دينه](9)، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يعود دينه؛ لأن البراءة [(10) (1) قوله: ومن أمر... الخ؛ صورة المسألة: إن لزيد مثلا على عمرو ألف درهم، فقال زيد لعمرو: أد إلي غدا منها خمسمئة درهم على أنك بريء من الفضل، فقبله عمرو أدى فبرئ زيد من الفضل بالاتفاق؛ لأن الإبراء يحتمل التقييد بالشرط، وإن لم يحتمل التعليق به، وكلمة: على؛ جعلت شرطا تصحيحا لتصرفه، وإن كانت تستعمل للمعاوضة. صرح به العيني [في ((الرمز)) (2: 168)] ، وغيره، وإن لم يؤد إليه الخمسمئة غدا، عاد عليه الألف ولم يبرأ، وهذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وأما عند أبي يوسف – رضي الله عنه – فلا يعود عليه الألف. (2) في ص: أقر. (3) قوله: غدا؛ إنما قيد بقوله: غدا؛ لأنه لو لم يذكره، وقال: أد إلي خمسمئة على أنك بريء من الفضل، فإنه يصح الإبراء، ولا يعود الدين؛ لأنه إبراء مطلق كما سيأتي. (4) زيادة من أ و ب و م. (5) زيادة من ب و م. (6) في أ و م: فقبله. (7) سقطت من ف. (8) في أ: الخمسمئة. (9) سقط من ص. (10) قوله: لأن البراءة... الخ؛ هذا استدلال على ما ذهب إليه أبو يوسف – رضي الله عنه –، وتقريره: إن اشتراط الأداء ضائع بوجوب النقد عليه في كل زمان يطالبه فيه، إذ المال عليه حال، فبطل التعليق، وصار إبراء مطلقا، فتثبت البراءة مطلقة أعطى أو لم يعط، والسر فيه: إنه جعل أداء الخمسمئة عوضا؛ لأن كلمة: على؛ للمعاوضة،

والأداء لا يصلح عوضا؛ لأنه واجب عليه قبل الصلح، وهو لم يذكر للإبراء عوضا سواه، والعوض هو المستفاد بالعقد، ولم يستفد شيئا، فصار وجوده كعدمه، فبقي الإبراء مطلقا، فلا يعود عليه الألف، كما إذا بدأ بالإبراء، بأن قال: أبرأتك عن خمسمئة من ألف على أن تؤدي إلي نقدا خمسمئة. [ينظر: ((التبيين)) (5: 43)]

.

] مطلقة؛ لأن كلمة: على؛ للعوض، وأداء النصف لا يصلح عوضا للبراءة، فبقي(1) البراءة مطلقة(2). ولهما [(3) (1) في أ: ففي. (2) أي إنه جعل أداء الخمسمئة عوضا؛ لأن كلمة: على؛ للمعاوضة، والأداء لا يصلح عوضا؛ لأنه واجب عليه قبل الصلح، وهو لم يذكر للإبراء عوضا سواه، والعوض هو المستفاد بالعقد، ولم يستفد شيئا، فصار وجوده كعدمه، فبقي الإبراء مطلقا، فلا يعود عليه الألف، كما إذا بدأ بالإبراء، بأن قال: أبرأتك عن خمسمئة من ألف على أن تؤدي إلي نقدا خمسمئة. ينظر: ((التبيين)) (5: 43) . (3) قوله: ولهما أن... الخ؛ هذا استدلال على ما ذهب إليه أبو حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وتحريره: إن كلمة: على؛ تكون للشرط كما تكون للمعاوضة، فتحمل على الشرط إذا تعذر حملها على المعاوضة تصحيحا لتصرفه، والتفصيل فيه: إن في المعاوضة مقابلة العوض بالعوض، وفي الشرط مقابلة الشرط بالجزاء، فجاز أن تستعار كلمة المعاوضة للشرط لوجود معنى المقابلة فيه، فيحمل الكلام على القلب تصحيحا للشرط عند تعذر الحمل على الظاهر، وبدلالة حال المتكلم، إذ مقصوده الحمل على الأداء. وإذا كانت للشرط جاز تقييد الإبراء به؛ لأنه يحتمل التقييد بالشرط، وإن كان لا يتعلق به كالحوالة، فإنها براءة ثابتة في الحال، مقيدة بشرط أداء المحتال عليه، وليست بمعلقة عليه، حتى لم يبق حق المطالبة من المحيل ما دام المحتال عليه حيا، ولو لم

يوجد الشرط ومات المحتال عليه مفلسا عاد الدين إلى ذمة المحيل، وإذا احتمل ذلك وجب الحمل عليه؛ لأن للناس غرضا فيه حذرا عن فوت الكل عند إفلاسه، أو توسلا إلى تجارة أربح منه، وفيما نحن بصدده لم يبرأ في أوله وآخره معلق بشرط فلا يسقط الدين بالشك، والسر فيه: إن كلمة: على؛ محتملة، فعلى تقدير أن تكون للشرط لا يبرأ مطلقا، وإنما يبرأ عنه الأداء، وعلى تقدير: أن تكون للعوض يبرأ مطلقا، فلا يبرأ بالشك والاحتمال. [ينظر: ((التبيين)) (5: 43] .

]: إن: على؛ للشرط [(1)] (2) ، فيكون البراءة مقيدة بالشرط، فيفوت بفواته، وفيه نظر [(3)] ؛ لأن كلمة: على؛ دخلت على البراءة، فهذا التعليل إنما يصح لو قال أبرأتك عن خمسمئة على أن تؤدي الخمسمئة الأخرى(4). (1) قوله: للشرط؛ وتستعمل للعوض بمعنى الباء في المعاوضات المحضة، لما بين العوض والمعوض من اللزوم والاتصال في الوجود، ولا تحمل على الشرط؛ لأن المعاوضات المحضة لا تحمل على التعليق بالخطر لما فيه معنى القمار. صرح به في ((الكشاف)) . (2) في ب: الشرط. (3) قوله: وفيه نظر لأن... الخ؛ حاصل النظر: إن كون البراءة مقيدة بشرط الأداء ممنوع، فإن كلمة: على؛ هاهنا دخلت على البراءة دون الأداء، فكيف يكون الأداء شرطا للبراءة؛ فإن ما دخل عليه كلمة: على؛ هو الشرط، فهذا التعليل لا يجري فيما نحن بصدده، بل فيما إذا قال: أبرأتك عن خمسمئة على أن تؤدي الخمسمئة الأخرى، وهذه مسألة أخرى. (4) حاصل النظر: إن كون البراءة مقيدة بشرط الأداء ممنوع، فإن كلمة: على؛ هاهنا دخلت على البراءة دون الأداء، فكيف يكون الأداء شرطا للبراءة؛ فإن ما دخل عليه كلمة: على؛ هو الشرط، فهذا التعليل لا يجري فيما نحن بصدده، بل فيما إذا قال: أبرأتك عن خمسمئة على أن تؤدي الخمسمئة الأخرى، وهذه مسألة أخرى. ينظر: ((الزبدة)) (3: 261) .

ويمكن أن يجاب عنه [(1)] : بأنه وإن كان في اللفظ هكذا، لكن في المعنى كل واحد مقيد بالأخر؛ لأنه ما رضي بالبراءة مطلقا، بل بالبراءة على تقدير أداء الخمسمئة، فصارت البراءة مشروطة بالأداء، فإذا لم يود عاد حقه. [هذا] (2) من إملاء المصنف – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on unconditional settlement of a debt with partial payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3604

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Settlement (Sulh) and Its Relation to Admission

(وإن لم يؤقت لم يعد): أي إن لم يؤقت الأداء، بل قال: أد إلي [(3)] خمسمئة [بأنك بريء من الباقي] (4) ، ولم يقل غدا، ففي هذه الصورة إن لم يؤد الدين لم يعد دينه؛ لأنه إبراء مطلق. (1) قوله: ويمكن أن يجاب عنه... الخ؛ حاصل الجواب: إن المنع المذكور نظرا إلى ظاهر العبارة مسلم، لكن المتكلم لما لم يرض بالبراءة المطلقة بل بالبراءة على تقدير أداء الخمسمئة، ففي المعنى كل واحد مقيد بالآخر، فصارت البراءة مشروطة بالأداء، فإذا لم يؤد عاد حقه، ولعل إمكان الجواب إشارة إلى ضعفه، وهو ظاهر، فإن المؤاخذة إنما تكون بالألفاظ الصريحة لا بالعبارات المؤولة، فإن باب التأويل والتغيير وسيع. (2) زيادة من أ. (3) قوله: قال أد إلي... الخ؛ أي قال: أد إلي خمسمئة على أنك بريء مما زاد، ولم يوقت للأداء وقتا، ولم يقل: غدا أو غيره، فيصح الإبراء، ولا يعود دينه؛ لأنه إبراء مطلق، فإن أداء الخمسمئة لا يصلح عوضا، وكذا لا يصلح غرضا صحيحا لما لم يقيده بزمان معين،

فيكون ذكره لغوا، بخلاف ما إذا وقعت الأداء وقتا؛ فإن الأداء في الغد غرض صحيح. (4) زيادة من ب.

Mas'alah: What is the ruling on a debtor's secret request for deferment or reduction of debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3609

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Settlement (Sulh) and Its Relation to Admission

(وإن قال للآخر [(2) (1) في ف: الصور. (2) قوله: وإن قال للآخر... الخ؛ يعني وإن قال المديون للدائن سرا: لا أقر لك بمال ودين وجب منك علي حتى تؤخر ذلك الدين عني، أو تحط عني بعضه، ففعل الدائن التأخير أو الحط، فذلك التأخير أو الحط جائز ولازم عليه، حتى أنه بعد التأخير لا يقدر على المطالبة في الحال، وبعد الحط لا يقدر على المطالبة لما حط به؛ لأنه ليس بمكره عليه، فصار نظير الصلح مع الإنكار، ولو أعلن ما قاله سرا أخذ المال من المقر بلا تأخير وحط، والمراد بالإعلان هو التكلم به أولا بين الناس، وليس المراد به أنه بعدما اتفقا على الحط والتأخير، فإنه لا ينقض الصلح. وقيد السر قد أهمله صاحب ((الكنز)) (ص137) ولم ينبه عليه شارحه الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 44)] ، والعيني [في ((التبيين)) (2: 168)] ، ونبه عليه ملا مسكين [في ((شرح الكنز)) (ص346)] ، وصاحب ((الدرر)) و ((الغرر)) (2: 401) وصاحب ((الهداية)) (3: 199) ، وغيرهم، ولكن النظر إلى العلة التي ذكرها الزيلعي [في ((التبيين)) (5: 44-45)] ، وغيره من أنه ليس بمكره لتمكنه من إقامة البينة أو التحليف، فينكل، وهو نظير الصلح مع الإنكار؛ لأن كلا منهما لا ينافي الطوع والاختيار في تصرفه، أقصى ما في الباب أنه

مضطر، لكن الاضطرار لا يمنع من نفوذ تصرفه كبيع ماله بالطعام عند المخمصة يوجب التسوية بين الحالتين، اللهم إلا أن يقال: يؤخذ المقر بالمال في خبر الحال في صورة الإعلان؛ لأنه إقرار منه بالحق بخلاف السر والكتمان. فتفكر فيه.

] سرا: لا أقر لك حتى تؤخره عني، أو تحطه(1) ففعل، صح عليه، ولو أعلن(2) أخذ للحال(3).

Mas'alah: What is the chapter heading for joint debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3610

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

]

Mas'alah: What is the chapter heading for joint debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3610

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission of Debt and Financial Obligations

فصل في الدين المشترك]

Mas'alah: What is the ruling on a minor's acknowledgment of inheritance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4047

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission by Minors, Insane Persons, and Interdicted Persons

؛ لأنه إقرار على الغير، وإقرار الصبي إقرار على نفسه، والحجر ارتفع بالإذن فصار كالبالغ(1) فصح إقراره بالإرث أيضا في ظاهر الرواية [(2)] ، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه لا يصح في الإرث؛ لأنه إنما يصح في الكسب؛ لما ذكر أنه من توابع التجارة، ولا كذلك في الإرث. [والله أعلم] (3)) .

Mas'alah: What is the ruling on a dying person's acknowledgment of a debt when heirs confirm it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4585

Index: Kitab al-Iqrar (Admission / Confession) > Admission by a Dying Person (Marad al-Mawt)

(وفى له علي دين فصدقوه(1) صدق إلى الثلث): أي [أمر أن] (2) يصدقوا الدائن في مقدار الدين، يجب عليهم أن يصدقوه إلى الثلث، فأصل الحق دين، ومقداره يثبت بطريق الوصية، وهذا(3) استحسان، وفي القياس لا يصدق [(4)] ؛ [لأن المدعي] (5) لا يصدق(6) إلا بحجة. (1) في ق: فصدقوا. (2) في أ: مراد الورثة بأن. (3) في ص: فهذا. (4) قوله: لا يصدق؛ لأن المقر بالمجهول وإن كان صحيحا لكنه لا يحكم به إلا بالبيان، وقوله: فصدقوة؛ صدر مخالفا للشرع؛ لأن المدعي لا يصدق إلا بحجة، فالأمر بتصديق المدعي من غير حجة مخالف للشرع، فتعذر إثبات هذا الإقرار إقرارا مطلقا، فلا يعتبر، ووجه الاستحسان: أنا نعلم أن من قصده تقديمه على الورثة، وقد أمكن تنفيذ قصده بطريق الوصية، وقد يحتاج إليه من يعلم بأصل الحق عليه دون مقداره سعيا منه في تفريغ ذمته، فبجعلها وصية جعل التقدير فيها إلى الموصي له، كأنه قال: إذا جاءكم فلان وادعى شيئا فأعطوه من مالي ما شاء، وهذه معتبرة من الثلث؛ فلهذا يصدق على الثلث دون الزيادة. كذا في ((الهداية)) (4:

240) . (5) سقطت من ص. (6) في ب: يتصدق.

KITAB 61

كتاب الدعوى

Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الدعوى وأحكامها

The Chapter on Litigation and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the opinion of Ibn Shubruma regarding the dismissal of litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3435

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Litigation and Its Rulings > Procedure for the Judge in Litigation

فعند ابن شبرمة(1) [(2)] : لا تندفع(3) الخصومة(4) [(5)] . (1) وهو عبد الله بن شبرمة بن الطفيل بن حسان الضبي الكوفي، التابعي، أبو شبرمة، كان قاضيا لأبي جعفر المنصور على سواد العراق، قال حماد بن زيد: ما رأيت كوفيا أفقه من ابن شبرمة. وقال الثوري: كان ابن شبرمة عفيفا، حزما عاقلا، فقيها، يشبه النساك، ثقة في الحديث، شاعرا، حسن الخلق، جوادا. (92-144هـ) . ينظر: ((تهذيب الأسماء)) (1: 272) . ((طبقات الشيرازي)) (ص85) . ((التقريب)) (ص249) . (2) قوله: ابن شبرمة - رضي الله عنه -؛ وشبرمة بضم الشين المعجمة والراء المهملة، وبينهما باء موحدة ساكنة: كريه ماوا والخير كه ازرسن ورشتر براكنده شود. كذا في ((منتهى الأرب)) ، والمراد به: عبد الله بن شبرمة الكوفي، فقيه أهل الكوفة وقاضيهم، وهو من التابعين، روى عن أنس بن مالك - رضي الله عنه -، ولد سنة اثنين وسبعين من الهجرة، وتوفي سنة أربع وأربعين ومئة بالكوفة، وكان عفيفا عارفا، عاقلا شاعرا، جوادا. ذكر أحواله وأوصافه البحر اليافعي في تاريخه المسمى بـ ((مرآة الجنان)) (1: 297) ، إن شئت فارجع إليه. (3) في أ و ب و ص و م: يندفع. (4) أي لا يخرج عن الخصومة بإقامة البينة؛ لأنه خصم بيده، فصار مناقضا في دفع الخصومة عن نفسه. ينظر: ((الدرر)) (2: 342) . (5) قوله: لا تندفع الخصومة؛ وإن أقام البينة؛ لأنه بظاهر يده صار خصما، ولا يخرج عنه بإقامة البينة؛ لأن الملك لا يثبت بها للغائب؛ لعدم الخصم عنه، ولا ولاية لأحد في إدخال

الشيء في ملك غيره بغير رضاه، وخروجه من أن يكون خصما في ضمن ثبوت الملك لغيره، فلا يثبت المتضمن بدون أصله، كما أن الوصية الثابتة في ضمن البيع بالمحاباة تبطل ببطلان البيع، فصار نظير ما لو ادعاها بعد هلاكها، أو ادعى عليه الفعل كالغصب ونحوه.

وعند ابن [أبي] (1) ليلى(2) [(3)] : يندفع بلا بينة(4) [(5)] . (1) سقطت من ص. (2) وهو محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى الأنصاري، أبو عبد الرحمن، قال محمد بن يونس: كان أفقه أهل الدنيا، تولى القضاء بالكوفة وأقام حاكما ثلاثا وثلاثين سنة، وكان فقيها مفتيا. (ت148هـ) . ينظر: ((العبر)) (1: 211) ، و ((مرآة الجنان)) (1: 306) ، ((دفع الغواية)) (1: 25) . (3) قوله: ابن أبي ليلى – رضي الله عنه –؛ هو محمد بن عبد الرحمن بن يسار أبى ليلى الأنصاري، ولد سنة أربع وسبعين من الهجرة، وتوفي سنة ثمان وأربعين ومئة بالكوفة، وهو قاض فيها، أخذ عن الشعبي ومعاصريه، وأخذ عنه أبو نعيم ووكيع وغيره من الكبار المحققين، وكان فقيه الناس، معروفا بالصدق، مشهورا بحسن الحديث، وإن شئت تفصيل أحواله فارجع إلى ((وفيات الأعيان)) (4: 179–181) لأبي العباس أحمد بن خلكان. (4) أي يخرج منها بمجرد قوله بغير بينة إذ لا تهمة فيما يقر به على نفسه. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 343) . (5) قوله: يندفع بلا بينة؛ أي تندفع الخصومة بإقراره للغائب، ولا حاجة إلى إقامة البينة؛ لأن كلامه إقرار منه بالملك للغائب، والإقرار موجب للحق بنفسه؛ لخلوه عن التهمة، فالتحق بالبينة، فيثبت ما أقر به بمجرد الإقرار، ألا ترى أن من أقر بعين لغائب ثم أقر بها لحاضر فرجع الغائب وصدقه، يؤمر بالتسليم إليه، وكذا الصحيح لو أقر لغيره بشئ فمرض فصدقه المقر له في مرضه، كان إقراره إقرارا لصحيح، وكذا لو أقر بشيء لشخص ثم غاب، يقضي

عليه به، ويؤخذ من ماله، ولو لم يكن إقراره موجبا بنفسه لما كان كذلك؛ ولأنه لا يخلو: إما أن يكون صادقا أو كاذبا، فإن كان صادقا فلا خصومة بينهما، وإن كان كاذبا فإقراره على نفسه صحيح، فيثبت به أن يده يد حفظ لا يد خصومة.

وعند أبي يوسف [(1)] – رضي الله عنه: إن كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع الخصومة لا(2) إن كان معروفا بالحيل؛ لإمكان أن يدفع(3) ما في يده إلى من يغيب عن البلد، ويقول له: أودعه عندي بحضرة الشهود كيلا(4) يمكن لأحد الدعوى علي. وعند محمد [(5)] – رضي الله عنه: لا يندفع إذا قالوا: نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه. وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يندفع الخصومة بالبينة كما ذكرنا. (1) قوله: وعند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ حاصله: إن أبا يوسف – رضي الله عنه – قال: إن ذا اليد إن كان صالحا فيندفع الخصومة كما قال الإمام، وإن كان معروفا بالحيل لم تندفع عنه؛ لأنه قد يأخذ مال الغير غصبا ثم يدفع سرا إلى من يريد أن يغيب، ويقول له: أودعه عندي بحضرة الشهود مقيدا؛ لإبطال حق الغير، فلا تقبل بينته لهذه التهمة، فيجب على القاضي أن ينظر في أحوال الناس ويعمل بمقتضى حالهم، رجع أبو يوسف – رضي الله عنه – إلى هذا القول بعدما ولي القضاء، وابتلي بأمور الناس، قال في ((الملتقى)) (ص144) ، وبه يؤخذ. انتهى. واختاره في ((المختار)) ، وغيره. (2) في أ و ب: إلا. (3) في ص و ف: يندفع. (4) في ص: ليلا. (5) قوله: وعند محمد – رضي الله عنه – ... الخ؛ حاصله: إن الخصومة لا تندفع عند محمد – رضي الله عنه – سواء كان معروفا بالحيل أو لا، وإنما تندفع إذا عرف الشهود ذلك الرجل باسمه ونسبه؛ لأن الخصومة توجهت على ذي اليد بظاهر يده، ولا تندفع إلا بالحوالة على رجل يمكن اتباعه، والمعروف بالوجه لا يكون معروفا، فصار هذا بمنزلة قول الشهود: لا نعرفه أصلا، وقال في ((الفتاوى البزازية

)) : وتعويل الأئمة على قول محمد – رضي الله عنه –. انتهى.

BAB 3

باب الدعوى في الأموال

The Chapter on Claims Regarding Property

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Why is the ruling on possession as unjust restricted to movable property in litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3357

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Property > Priority and Possession in Property Disputes

هذه العلة تشتمل(1) العقار أيضا، فلا أدري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم(2). (وفي العقار[(3) (1) في أ و ص: يشتمل. (2) رد ما قاله الشارح – رضي الله عنه – ملا خسرو – رضي الله عنه – في ((الدرر)) (2: 330) بكلام طويل، وأجاب عن رده الشرنبلالية – رضي الله عنه – في ((حاشيته)) (2: 330) عليه، وأثبت ما قال صدر الشريعة، إذ قال في نهاية كلامه: فتصريحهم بأنه يجب في المنقول أن يقول فيده بغير حق لا ينفي الحكم عما عداه وقد وجد في تصويرهم الدعوى في العقار التصريح به. وقال القاري – رضي الله عنه – في ((فتح باب العناية)) (3: 163) عما قاله الصدر – رضي الله عنه: ووجهه بعض الفضلاء بوجوه وردها غيرهم. (3) قوله: وفي العقار... الخ؛ يعني لا يثبت يد المدعى عليه في العقار بتصادق المدعي والمدعى عليه على أنه في يده، بل تثبت اليد فيه ببينة، بأن يشهد الشهود أنهم عاينوا في يده، حتى لو قالوا: سمعنا ذلك، لم تقبل. كما صرحوا به. أو علم القاضي أنه في يده بخلاف المنقول، فإن اليد تثبت فيه بالتصادق، والفرق بينهما أن اليد في العقار غير شاهدة، ولعله في يد غيرهما، واتفقا على ذلك؛ ليكون لهما ذريعة إلى أخذه بحكم الحاكم، فشرط الحجة أو علم القاضي؛ لينتفي التهمة، واليد في المنقول معاينة، فلا حاجة إلى اشتراط ذلك فيه، هذا ما صححه في ((الهداية)) (3: 156) ، وغيرها من المعتبرات. وقال بعضهم: إن اليد تصح بالإقرار، فلا حاجة إلى البينة ولا إلى العلم، وفي ((البحر)) (7: 200) : شهدوا أنه ملكه، ولم يقولوا:

في يده بغير حق، يفتى بالقبول، قال الحلواني: اختلف فيه المشايخ، والصحيح أنه لا يقبل؛ لأنه إن لم يثبت أنه في يده بغير حق لا يمكنه المطالبة بالتسليم، وبه كان يفتي أكثر المشايخ، وقيل: يقضى في المنقول لا في العقار، حتى يقولوا: إنه في يده بغير حق، فالصحيح الذي عليه الفتوى أنه يقبل في حق القضاء بالملك، لا في حق المطالبة بالتسليم. انتهى. وتمامه فيه، فارجع إليه إن شئت. واعلم أن ما ذكر من اشتراط ثبوت اليد في العقار بالبينة أو علم القاضي ليس مطلقا في جميع الصور، بل إذا ادعى المدعي ملكا مطلقا في العقار، أما في دعوى الغصب والشراء من ذي اليد فلا يشترط ثبوت اليد. كما صرح في ((البزازية)) حيث قال بعد ذكر اشتراط ثبوت اليد في العقار: هذا لو ادعاه ملكا مطلقا، أما إذا ادعى الشراء من ذي اليد، وأقر بأنه في يده فأنكر الشراء وأقر بكونه في يده، لا يحتاج إلى إقامة البينة على كونه في يده، والفرق أن دعوى الفعل كما تصح على ذي اليد تصح على غيره، فإنه يدعي عليه التمليك، والتمليك كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من غيره أيضا، فعدم ثبوت اليد بالإقرار لا يمنع صحة الدعوى، أما دعوى الملك المطلق فدعوى ترك التعرض بإزالة اليد، وطلب إزالتها لا يتصور إلا من صاحب اليد، وبإقراره لا يثبت كونه ذا اليد؛ لاحتمال المواضعة. انتهى بقدر الضرورة.

[

BAB 4

باب الدعوى في النسب

The Chapter on Claims Regarding Lineage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on oaths in claims of lineage for financial rights?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3379

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Lineage > Lineage Claims and Oaths

(و [كذا] [(1)] (2) في النسب إذا ادعى حقا كإرث [(3)] ونفقة [(4)]): أي يحلف في دعوى النسب إذا ادعى المدعي مالا، فيثبت بالنكول المال لا النسب عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، (وغيرهما) : كالحجر في اللقيط [(5)] ، وامتناع الرجوع في الهبة(6) [(7)] . (1) قوله: وكذا... الخ؛ يعني وكذا يحلف في النسب إذا ادعى حقا؛ لأن المقصود هو هذا الحق وإثبات المال، ويجري الاستحلاف في مثله، فعند النكول يثبت المال دون النسب. (2) زيادة من أ. (3) قوله: كإرث؛ بأن يدعي زيد على عمرو أنه أخو المدعى عليه، ومات أبوهما وترك مالا في يد المدعى عليه، فإنه يحلف على النسب إجماعا، فإن حلف برئ، وإن نكل يقضي بالمال دون النسب. (4) قوله: نفقته؛ أن يدعي زمن على موسر أنه أخوه وأن نفقته عليه، فأنكر المدعى عليه الأخوة يحلف إجماعا، فإن نكل يقضي بالنفقة دون النسب. (5) قوله: كالحجر في اللقيط؛ بأن كان صبي لا يعبر عن نفسه في يد ملتقط فادعته أخوته حرة تريد قصر يد الملتقط بحق حضانتها، وأرادت استحلافه فنكل، يثبت لها الحجر دون النسب. (6) أي بأن كان الصبي في يد رجل التقطه، وهو لا يعبر عن نفسه فادعت امرأة حرة الأصل أنه أخوها تريد قصر يد الملتقط لمالها من حق الحضانة، وأرادت استحلافه فنكل ثبت لها حق نقل الصبي إلى حجرها، ولا يثبت النسب. وكذا إذا أراد الواهب الرجوع في الهبة، فقال الموهوب له: أنا أخوك، فإن المدعى عليه يستحلف على ما يدعي بالإجماع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 257) . (7) قوله:

وامتناع الرجوع في الهبة، بأن الواهب أراد الرجوع فقال الموهوب له: أنا أخوك فلا رجوع لك، فالواهب يستحلف، فإن نكل ثبت الامتناع من الرجوع ولا يثبت النسب.

Mas'alah: What is the chapter on claims of lineage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3477

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Lineage > Types of Lineage Claims (Istilad and Tahrir)

باب دعوى النسب(6) (1) في أ و ص: والاخر. (2) قوله: قضى بيدهما؛ لأن اليد في الأرض غير مشاهدة؛ لتعذر إحضارها في مجلس القاضي، وما غاب عن علم القاضي، فالبينة تثبته. [ينظر: ((الدرر)) (2: 350)] . (3) قوله: فإن برهن... الخ؛ وإن طلب كل واحد يمين صاحبه ما هي في يده حلف كل واحد منهما ما هي في يد صاحبه على البتات، فإن حلفا لم يقض باليد لهما، وبرئ كل واحد منهما عن دعوى صاحبه، وتوقف الدار إلى أن يظهر حقيقة الحال، وإن نكلا قضى لكل واحدا منهما بالنصف الذي في يد صاحبه، وإن نكل أحدهما قضى عليه بكلها للحالف: نصفها [الذي] كان في يده، ونصفها [الذي] كان للذي في يد صاحبه بنكوله، وإن كانت الدار في يد ثالث لم تنزع من يده؛ لأن النكول ليس بحجة في حق الثالث. كذا في ((الكفاية)) (7: 273) . (4) وإن طلب كل واحد يمين صاحبه ما هي في يده حلف كل واحد منهما ما هي في يد صاحبه على البتات، فإن حلفا لم يقض باليد لهما، وبرئ كل واحد منهما عن دعوى صاحبه، وتوقف الدار إلى أن يظهر حقيقة الحال، وإن نكلا قضى لكل واحدا منهما بالنصف الذي في يد صاحبه، وإن نكل أحدهما قضى عليه بكلها للحالف. ينظر: ((الكفاية)) (7: 273) . (5) قوله: قضى

بيده؛ أما إذا برهن أحدهما فلقيام الحجة؛ لأن اليد حق مقصود، فلا يستحق أحدهما بغير حجة، وأما إذا كان ليس فيها [لبن] أو مبني أو حفر؛ فلأن الاستعمال فيها دليل اليد، وهو قد وجد. (6) مراتب النكاح ثلاثة: النكاح الصحيح وما هو في معناه من النكاح الفاسد، والحكم فيه: أنه يثبت النسب من غير دعوى، وله أن ينفيه ما لم يقر به صريحا أو يظهر منه ما يكون اعترافا. أم الولد والحكم فيه أن نسب ولدها يثبت بدون دعوى إذا كانت بحال يحل للمولى وطؤها. الأمة والحكم فيها أن نسب ولدها بعد الولادة لا يثبت بدون دعوة المولى. ينظر: (المحيط)) (ص57–64) .

) [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on claims of lineage (nasab) in fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3478

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Lineage > Types of Lineage Claims (Istilad and Tahrir)

مبيعة[(2) (1) قوله: باب دعوى النسب؛ لما فرغ من بيان دعوى الأموال شرع في بيان دعوى النسب، وقدم الأول لأنه أكثر وقوعا، فكان أهم ذكرا. كذا في ((النتائج)) (7: 273) ، والنسب محركة: نزاديا قرابت آبائي خاصة، أنساب جمع. كذا في ((منتهى الأرب)) ، يقال: نسبته إلى أبيه نسبا من باب طلب عزوته إليه، وانتسب إليه: اعتزى، وقيل: الاسم النسبة بالكسر، فتجمع على نسب، مثل: سدرة وسدر، وقد تضم، فيجمع مثل: غرفة وغرف، قال ابن السكيت: ويكون من قبل الأب، ومن قبيل الأم، ويقال: نسبه إلى بني تميم؛ أي هو منهم، والجمع أنساب،

مثل: سبب وأسباب. كذا في ((المصباح المنير)) (2: 929) . (2) قوله: مبيعة...الخ؛ توضيح المقام: إن رجلا إذا باعت أمة فولدت عند المشتري، فإن جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر من وقت البيع وادعى البائع الولد أو شهد شاهدان على إقرار البائع به يثبت نسبه منه، فتصير الجارية أم ولد له، وينتقض البيع ويرد الثمن على المشتري، وإن ادعاه المشتري صحت دعوته، ويثبت النسب منه، وصارت الجارية أم ولد له، وكانت دعوى المشتري دعوى تحرير، حتى كان للمشتري ولاء على الولد، وإن ادعياه معا فدعوة البائع أولى، وإن ادعياه على التعاقب فالسابق منهما أولى، أيهما كان. وإن جاءت بالولد بستة أشهر فصاعدا ما بينهما وبين سنتين من وقت البيع، وقد علم ذلك، فإن ادعى البائع نسب الولد وحده لا تصح دعوته إلا بتصديق المشتري، وإن ادعاه المشتري وحده صحت دعوته، ويجب أن تكون دعوته دعوى استيلاد، حتى كان الولد حر الأصل، ولا يكون للمشتري ولاء، وإن ادعياه معا أو متعاقبا تصح دعوة المشتري دون البائع. وإن جاءت بولد لأكثر من سنتين لا تصح دعوة البائع إلا بتصديق المشتري، فإن صدقه المشتري يثبت منه النسب، ولا ينتقض البيع، ولا تصير الجارية أم ولد له، ويبقى الولد ملكا للمشتري، وإن ادعاه المشتري وحده، صحت دعوته، وكانت دعوته دعوة استيلاد، وإن ادعياه معا أو متعاقبان تصح دعوة المشتري. كذا في ((الفتاوي الهندية)) (4: 115) نقلا عن ((المحيط)) . والمراد من المبيعة هاهنا: الجارية التي لا تباع إلا مرة، كما هو المتبادر، فبهذا اندفع ما قيل: إنه وجب على المصنف – رضي الله عنه – أن يقول: منذ بيعت، وقد ملكها سنتين احترازا عما إذا بيعت مرتين، فولدت لأقل من ستة أشهر، فإنه حينئذ لم يتيقن أن العلوق في ملك البائع أو المشتري.

] ولدت لأقل من نصف حول [(1)] منذ بيعت، فادعى [(2) (1) قوله: لأقل من نصف حول؛ أفاد أنهما اتفقا على المدة، وإلا ففي ((التاتارخانية)) عن ((الكافي)) : قال البائع: بعتها منك منذ شهر، والولد مني، وقال المشتري: بعتها مني لأكثر من سنة، الولد ليس منك، فالقول للمشتري بالاتفاق، فإن أقاما البينة فالبينة للمشتري أيضا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – للبائع. ذكره الشامي – رضي الله عنه –[في ((رد المحتار)) (4: 444)] ، وصرح به في ((الدر المختار)) (4: 444) أيضا، وقال في ((الفتاوى الهندية)) (4: 115) : فإن اختلفا في المدة لا تصح دعوة البائع إلا بتصديق المشتري، وتصح دعوة المشتري، فإن ادعياه معا لا تصح دعوة واحد منهما، وإن سبق المشتري صحت دعوته، وإن سبق البائع لا تصح دعوة واحد منهما. انتهى بقدر الضرورة. (2) قوله: فادعى؛ التفريع إشارة إلى أنه لو ادعى قبل الولادة لم يثبت نسبه منه، بل هو موقوف، فإن ولدت حيا ثبت، وإلا فلا، كما صرحوا به، واعلم أن الدعوة نوعان: أحدهما: دعوة الاستيلاد، وهو أن يكون العلوق في ملك المدعي. والثاني: دعوة التحرير، وهو أن لا يكون العلوق في ملك المدعي، والأول أولى؛ لأنه أسبق؛ لاستنادها إلى وقت العلوق، واقتصار دعوة التحرير [على الحال] . كذا في ((المنح)) (ق2: 174/أ) .

] البائع [(1)] الولد يثبت(2) نسبه منه وأميتها، ويفسخ البيع [(3)] ، ويرد الثمن [(4)] ، وإن ادعاه المشتري مع دعوته، أو بعدها [(5)])، هذا [(6) (1) قوله: البائع؛ ولو كانت الجارية بين جماعة فشراها أحدهم، فولدت فادعوه جميعا ثبت نسبها منهم عند أبي حنيفة والحسن وزفر – رضي الله عنهم –، وقالا: إن كانت بين اثنين ثبت النسب، وإلا فلا. ذكره القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 275)]

نقلا عن ((النظم)) . (2) في ب و ق و م: ثبت. (3) قوله: ويفسخ البيع؛ لأن بيع أم الولد لا يجوز، فإذا ثبت أميتها انفسخ البيع. (4) قوله: ويرد الثمن؛ إذا كان منقودا فإن قبضه صار بغير حق؛ لانفساخ البيع. (5) قوله: وإن ادعاه المشتري مع دعوته أو بعدها؛ لأن دعوة البائع أسبق إذ سبقها ظاهر، إذ كانت قبل دعوة المشتري، وأما إذا كانت مع دعوة المشتري؛ فلأن دعوة البائع مستندة إلى وقت العلوق؛ لكونها دعوة استيلاد، ودعوة المشتري مقتصرة على الحال؛ لكونها دعوة تحرير، فكانت دعوة البائع سابقة، فتكون أولى، ويثبت نسبه منه، وأما إذا ادعاه المشتري أولا يثبت النسب منه، ولا يثبت نسب البائع كما ذكرناه؛ لاستغناء الولد عن النسب. (6) قوله: هذا... الخ؛ يعني ثبوت نسب ذلك الولد من البائع، وأمته تلك الجارية، وفسخ البيع ورد الثمن قولنا: وهو استحسان، وقال زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –، وهو القياس: إن دعوة البائع باطلة؛ لأن إقدامه على البيع دليل على أن الحمل ليس منه، إذ البيع منه اعتراف بأنها أمته، فإن المسلم لا يباشر الباطل ظاهرا، فصار في دعواه مناقضا وساعيا في نقص ما تم من جهة، وهو البيع، فلا يقبل؛ لأن التناقض يبطل الدعوى، فصار هذا بمنزلة ما إذا ادعاه أبو البائع، أو ادعى البائع اعتاقها أو تدبيرها قبل البيع. ووجه الاستحسان: إن مبنى النسب على الخفاء؛ ولأن الإنسان قد لا يعلم أن يكون العلوق منه، ولم يتبين له أنه منه، وإذا كان بناء النسب على الخفاء، فيعفى فيه التناقض، ولا يمنع صحة الدعوى، ألا ترى أن الزوج إذا أكذب نفسه بعد قضاء القاضي بنفي النسب باللعان، يثبت منه النسب، [و] يبطل حكم الحاكم، ولا ينظر إلى التناقض لمكان الخفاء في أمر العلوق، وحين يعفى فيه التناقض فتقبل دعوته قطعا إذا تيقن بالعلوق في ملكه وذلك بالولادة لأقل من نصف حول؛ لأنه بمنزلة إقامة البينة، بخلاف دعوى الإعتاق والتدبير بعد البيع؛ لأنه فعل نفسه فلا يخفى عليه، فلا يعفى فيه التناقض، وإذا صحت الدعوى استندت

إلى وقت العلوق، فيظهر أنه باع أم ولده، فيفسخ البيع؛ لعدم جواز بيعها، ويرد الثمن؛ لأن سلامة الثمن بينة على سلامة المبيع، بخلاف دعوى أب البائع؛ لعدم انعقاد البيع على ملكه إذ كان له حق التملك على ولده، وقد زال ذلك بالبيع. [ينظر: ((التبيين)) (4: 329)] .

] عندنا، وعند زفر – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – دعوته باطلة؛ لأن البيع(1) اعتراف منه بأنها أمة، فبالدعوة يصير مناقضا. ولنا: إن العلوق أمر خفي فيعفى فيه التناقض، وكون العلوق في يد البائع دليل على أنه منه، وإنما قال: وإن ادعاه المشترى مع دعوته، أو بعدها، حتى لو ادعى المشتري قبل دعوة البائع يثبت من المشتري، ويحمل(2) على أن المشتري نكحها، واستولدها(3)، ثم اشتراها. (

Mas'alah: What is the ruling on claiming lineage after the mother's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3481

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Lineage > Lineage Claims After Death of Mother or Child

وكذا لو ادعاه بعد موت الأم بخلاف موت الولد): يعني إن ماتت(4) الأمة والولد حي فادعاه البائع، وقد جاءت به لأقل من ستة أشهر يثبت(5) النسب [منه] (6) ، وإن مات الولد لا؛ لأن الولد أصل [(7)] في ثبوت النسب، قال – صلى الله عليه وسلم: ((أعتقها ولدها)) (8) . (1) في أ: بيعه. (2) في ص: يحل. (3) في أ: فاستولدها. وفي ف: واستولد بها. (4) في أ: كانت. (5) في أ: ثبت. (6) زيادة من أ. (7) قوله: لأن الولد أصل... الخ؛ يعني إن الولد هو الأصل في باب النسب، والأم

تبع له ألا ترى أنها تضاف إليه فيثبت نسبه أولا فيعتق ثم تبيعه أمه فيثبت لها حق الحرية بسببه، قال – صلى الله عليه وسلم: ((أعتقها ولدها)) ، وأيضا قال – صلى الله عليه وسلم: ((من وطئ أمته فولدت له، فهي معتقة عن دبر منه)) ، رواهما ابن ماجه، فإذا كان الولد هو الأصل كان المعين بقاؤه؛ لحاجة إلى ثبوت النسب، ولا يضره فوات التبع، بخلاف العكس، وهو ما إذا مات الولد دون الأم، حيث لا يصح دعوة في الأم؛ لأن الحكم لا يثبت في التبع ابتداء دون متبوعه، والولد قد استغنى عن النسب بالموت، فتعذر إثباته بعد موته، ولم يتعذر بعد موتها، فيثبت نسبه. (8) سيأتي تخريجه في كتاب المكاتب.

Mas'alah: What is the ruling on returning the price when lineage is established after the mother's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3482

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Lineage > Lineage Claims and Financial Rights (Price, Inheritance)

وإذا صحت الدعوة بعد موت الأم فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يرد كل الثمن [(1)] ، وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الأم [(2)] .)

Mas'alah: What is the ruling on a seller's claim of lineage after the child is freed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3484

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Lineage > Lineage Claims by Seller After Sale of a Slave

وبعد عتقه ردت دعواه): أي إذا ادعى البائع الولد بعدما اعتقه المشتري ردت دعوة البائع [(1)] ، (كما ولدت [(2)] لأكثر من نصف حول، وأقل من سنتين، أو ولدت لأكثر من سنتين): أي ردت دعوة البائع إذا كانت المدة من وقت البيع إلى وقت الولادة أكثر من نصف حول، (إلا إذا صدقه المشتري، وإذا صدق، فحكم القسم الثاني كالأول، وفي الثالث لم يبطل بيعه) . القسم الأول: ما إذا ولدت لأقل من نصف حول من زمان البيع. والثاني: ما إذا ولدت لأكثر من نصف حول وأقل من سنتين. (1) قوله: ردت دعوة البائع؛ بعدم حاجته إلى النسب بعد الموت، وكذا بعد عتقه لما ذكره أن الولد هو الأصل، والأم تتبعه. (2) قوله: كما لو ولدت؛ يعني أن الجارية المبيعة لو ولدت لأكثر من نصف حول من وقت البيع، والأقل من سنتين لم تقبل دعوة البائع؛ لاحتمال العلوق بعد البيع، فلم يوجد المصحح فيه بيقين، فلم تصح إلا بتصديق المشتري، فإن صدقه ثبت النسب لتصادقهما فيه، ويبطل البيع لاستناد العلوق إلى ما قبل البيع؛ لإمكانه، فيتبين أنه باع أم ولده ويكون الولد حرا، والأم أم ولد له تبعا للولد، ولو ولدت لأكثر من سنتين من وقت البيع ردت دعوة البائع إلا إذا صدقه المشتري، فيثبت النسب منه، ويحمل على أن البائع استولدها بحكم النكاح حملا لأمره على الصلاح، ويبقى الولد عبدا للمشتري، ولا تصير الأمة أم ولد للبائع؛ لأن العلوق حادث بعد البيع، ولا يستند إلى ما قبل البيع حتى يبطل، فكانت هذه الدعوة دعوة تحرير، فلا ينفذ إلا في الملك، إذ لا يقدر غير المالك على التحرير.

Mas'alah: What is the ruling when a Muslim and a non-Muslim dispute over a boy's status?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3493

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Lineage >

Lineage Claims Involving Non-Muslims and Dhimmis

(ولو كان مع مسلم وكافر، فقال: المسلم هو عبدي، وقال الكافر: هو ابني، فهو حر ابن للكافر)؛ لأنه ينال [(2) (1) أي إن النسب مما لا يحتمل النقض بعد ثبوته، وهذا بالإتفاق، والإقرار بما لا يحتمل النقض لا يرتد بالرد، فيبقى في حق نفسه؛ لأن إقراره حجة في حق نفسه، كمن أقر بحرية عبد الغير فكذبه المولى، فإنه يبقى في حق المقر، فلا يرتد بإقراره حتى لو ملكه يوما عتق عليه لإقراره بذلك. ينظر: ((التبيين)) (4: 334) . (2) قوله: لأنه ينال... الخ؛ تقريره: إن الإسلام يرجح أبدا، والترجيح يستدعي تعارضا، ولا تعارض هنا؛ لأن التعارض لا يكون إلا عند وجود المساواة، ولا مساواة هاهنا؛ لأن النظر للصبي واجب، ونظره في كونه ابن النصراني وكونه حرا أوفر؛ لأنه ينال شرف الحرية في الحال، وشرف الإسلام في المآل، إذ دلائل الوحدانية ظاهرة، فيمكنه اكتساب شرف الإسلام بنفسه، ولو جعلناه عبدا للمسلم جعلناه مسلما تبعا له، وحرمناه عن الحرية، إذ ليس في وسعه اكتساب الحرية بخلاف ما إذا ادعى كل واحد منهما أنه ابنه، حيث يكون المسلم فيه أولى؛ لاستوائهما في دعوى البنوة، فيرجح المسلم بالإسلام، وهو أوفر للصبي لحصول الإسلام منه في الحال تبعا لأبيه. واستشكل الشيخ الأكمل البابرتي [في ((العناية)) (7: 289)] بمخالفته لقوله تعالى: {ولعبد مؤمن خير من مشرك} [البقرة: 221] ، ودلائل التوحيد وإن كانت ظاهرة لكن الألفة مع الكفار مانع قوي، ألا ترى أن آباءه كفروا مع ظهور أدلة التوحيد، ويؤيده أن الذمية المطلقة أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الأديان، أو يخاف أن يألف الكفر للنظر قبل ذلك، واحتمال الضرر بعده. وأجيب بأن قوله تعالى: {ادعوهم لآبائهم} [الأحزاب: 5] ، يوجب دعوة الأولاد لآبائهم، ومدعي النسب أب؛ لأن دعوته لا تحتمل النقض، فتعارضت الآيتان، وكفر

الآباء جحود، والأصل عدمه، ألا ترى إلى انتشار الإسلام بعد الكفر في الآفاق، وأما الحضانة فتركها لا يلزم منه رق، بخلاف ترك النسب هاهنا، فإن المصير بعده إلى الرق، وهو ضرر عظيم لا محالة، وهذا تبرع، وهو محسن، وليس على المحسن من سبيل، وبخلاف التزويج؛ لأنه موضوع للاستيلاد وطلب النسل؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((تناكحوا توالدوا تكثروا...)) الحديث [ورد بألفاظ مختلفة قريبة من هذا في ((سنن البيهقي)) (7: 87) و ((صحيح ابن حبان)) (9: 264) ، و ((المستدرك)) (2: 329) ، و ((سنن النسائي)) (3: 271) ، و ((سنن أبي داود)) (2: 220) ، ((المعجم الكبير)) (20: 219) ، و ((مسند الشاميين)) (1: 413) ، و ((مسند الشهاب)) (1: 171) ، وغيرها] ، فإذا لم يسلم ما هو المقصود به رجع بذلك على من غره، والمقصود بوضع الهبة إظهار الجود والسماحة وثبوت الملك، وهذا المقصود يتحقق بدون الاستيلاد. كذا في ((المنح)) (ق2: 175/ب) ، و ((التبيين)) (4: 334) ، وغيرهما.

[

Mas'alah: What is the ruling when both spouses claim a child is from another partner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3495

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Lineage > Lineage Claims by Spouses Over a Child

]: هو ابني من غيرها، وقالت: هو ابني من غيره، فهو ابنهما(1) [(2)] . (1) وفي المسالة تفصيل لطيف ذكره ابن عابدين ((حاشيته على الدر المختار)) (4:

446–447) . (2) قوله: فهو ابنهما؛ لأنه الظاهر أن الولد منهما، بقيام أيديهما، أو لقيام الفراش بينهما، ثم كل واحد منهما يريد إبطال حق صاحبه فلا يصدق عليه، وهو نظير ثوب في يد رجلين، يقول كل واحد منهما هو بيني وبين رجل آخر غير صاحبه يكون الثوب بينهما، إلا أن هناك يدخل المقر له في نصيب المقر؛ لأن المحل يحتمل الشركة، وهنا لا يدخل؛ لأن النسب لا يحتمله. هكذا في ((الهداية)) (3: 179) . وهذا إذا ادعيا معا، ولو ادعى الزوج أولا أنه ابنه من غيرها وهو في يده يثبت النسب من غيرها، فبعد ذلك ادعت المرأة لا يثبت النسب منهما، وإن ادعت المرأة أولا أنه ابنها من غيره وهو في يدها، فادعى الرجل أنه ابنه من غيرها بعد ذلك، فإن بينهما نكاح ظاهر، لا يقبل قولها فهو ابنهما، وإن لم يكن بينهما نكاح ظاهر، فالقول قولها ويثبت نسبه منها إذا صدقها ذلك الرجل. كذا في ((الفتاوى الهندية)) .

BAB 5

باب دعوى الملك

The Chapter on Claims of Ownership

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Why is the evidence of the outsider in absolute ownership preferred over the evidence of the possessor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3438

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims of Ownership > Testimony and Evidence in Ownership Claims

(حجة(2) الخارج [(3)] في الملك المطلق أحق من حجة ذي اليد، وإن وقت أحدهما فقط(4) [(5)])، اعلم أن حجة الخارج عندنا أحق من حجة ذي اليد [(6)] ، وعند الشافعي(7) (1) قوله: باب دعوى الرجلين؛ لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – عن بيان دعوى الواحد شرع في بيان حكم ما زاد عليه؛ لأن الواحد يكون قبل ما زاد عليه، وإنما اختار الرجلين؛ لأن الاثنين أقل ما زاد على الواحد. (2) في ق: وحجة. (3) قوله: حجة الخارج... الخ؛ يعني أن الخارج عن التصرف إذا ادعى ملكا مطلقا بأن قال في دعواه: إن هذا ملكي، ولم يبين سبب ملكه كالشراء والهبة والإرث، وأقام بينة على ذلك، وذو اليد أيضا أقام بينة على الملك، فبينية الخارج أحق من بينة ذي اليد، ويقضى به للخارج، وبه قال أحمد – رضي الله عنه –، والمراد بالخارج من لم يكن ذا يد؛ لأنه خارج عن يده، فأسند إلى المدعي تجوز، أو قيد بالمطلق لاستوائها في المقيد بالسبب. (4) أي سواء لم يوقتا أو وقتا وقتا مستويا، أو وقت أحدهما فقط، أما لو وقتا وأحدهما أسبق فيقدم. وقال البرجندي: والأظهر أن يقال: وإن وقت ذو اليد. انتهى. فتدبر فيه. ينظر: ((حاشية الطحطاوي(3: 310). (5) قوله: وإن وقت أحدهما فقط؛ أي سواء لم يوقتا أو وقتا وقتا مستويا، أو وقت أحدهما فقط، أما لو وقتا وأحدهما أسبق فيقدم. ذكره العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 310)] نقلا عن الحلبي، وقال البرجندي: والأظهر أن يقال: وإن وقت ذو اليد. انتهى. فتدبر فيه. (6) قوله: عندنا أحق من

حجة ذي اليد؛ لأن الخارج هو المدعي، والبينة بينة المدعي بالحديث. (7) ينظر: ((التنبيه)) (ص158) ، ((المحلي)) (4: 345) ، و ((تحفة المحتاج)) (10: 327) ، و ((نهاية المحتاج)) (8: 362) ، وغيرها.

– رضي الله عنه – حجة ذي اليد أحق [(1)] ، ثم إن وقت أحدهما فقط، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – الخارج أحق [(2)] ، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – صاحب الوقت أحق(3) [(4) (1) قوله: حجة ذي اليد أحق؛ لاعتضادها باليد، والجواب: إن البينة شرعت للإثبات، وبينة الخارج أكثر إثباتا؛ لأنه لا ملك له على المدعى بوجه، وذو اليد له ملك عليه باليد، فكان بينته أقل إثباتا من بينة الخارج، فترجحت بينة الخارج بكثرة ثبوتها. (2) قوله: الخارج أحق؛ أي حجة الخارج أولى من حجة ذي اليد؛ لأن بينة ذي اليد إنما تقبل لتضمنها معنى دفع الخصومة، ولا دفع هاهنا؛ لأنه إنما يكون إذا تعين الثاني من جهة، وهاهنا وقع الشك في ذلك؛ لاحتمال أن الأخرى لو وقتت كانت أقدم تاريخا. كذا في ((كمال الدراية)) (ق599) . (3) في ((جامع الفتاوى)) : وينبغي أن يفتى بقول أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه أرفق وأظهر. ينظر: ((المنح)) (ق2: 170/ب) ، و ((رد المحتار)) (5: 571) . (4) قوله: صاحب الوقت أحق؛ أي حجة ذي اليد من المؤقتة أولى من حجة الخارج التي لم توقت، لا من وقت أولى ممن لم يوقت، كما في دعوى الشراء إذا أرخت إحدى البينتين ولم تؤرخ الأخرى، وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا قال في دعواه: هذا العبد لي، غاب عني منذ شهر، وقال ذو اليد: لي منذ سنة، قضى للمدعي، ولا يلتفت إلى بينة المدعى عليه؛ لأن مما ذكر المدعي تاريخ غيبة العبد عن يده لا تارخ ملكه، فكان دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ، وصاحب اليد ذكر التاريخ، لكن التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند أبي حنيفة –

رضي الله عنه –، فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك، كدعوى الخارج فيقضى ببينة الخارج، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يقضي للمؤرخ حالة الانفراد. وذكر الرملي نقلا عن ((جامع الفصولين)) (1: 106،214) : استحق حمار، فطلب ثمنه من بائعه، فقال البائع للمستحق: من كم مدة غاب عنك هذا الحمار، فقال: منذ سنة، فبرهن البائع أنه ملكه منذ عشر سنين، قضى به للمستحق؛ لأنه أرخ غيبته لا الملك، والبائع أرخ الملك، ودعواه دعوى المشتري لتلقيه من جهته، فصار كأن المشتري ادعى ملك بائعه بتاريخ عشر سنين، غير أن التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فيبقى دعوى الملك المطلق، فحكم للمستحق، أقول: يقضي بها للمؤرخ عند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه يرجح المؤرخ حالة الانفراد. انتهى ملخصا. وذكر في ((المنح)) (ق2: 170/ب) نقلا عن ((جامع الفتاوى)) : وينبغي أن يفتى بقول أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأنه أرفق وأظهر. كذا في ((جامع الفصولين)) . انتهى. [ينظر: ((رد المحتار)) (5: 571)] .

.[

BAB 6

باب دعوى العقود

The Chapter on Claims Regarding Contracts

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a claim of gift followed by a claim of purchase in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3110

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Contracts > Claims of Gift and Donation

(ومن ادعى [(1)] هبة في وقت فسئل بينة(2)، فقال: قد جحدنيها فاشتريتها منه، أو لم يقل ذلك[(3) (1) قوله: ومن ادعى... الخ؛ صورته: أن زيدا ادعى دارا في يد بكر أنه وهبها له في وقت كذا، وأنها ملكه بطريق التسليم، وجحد دعواه ذو اليد، فسأل القاضي بينة؛ لإنكار المدعى عليه، فقال: لي بينة تشهد على الشراء؛ لأني طلبت منه فجحد في البينة فاضطررت إلى شرائها منه، وأشهدت عليه، أو لم يقل المدعي ذلك، فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة تقبل بينته في هاتين الصورتين؛ لإمكان التوفيق، فإن المدعى في الحقيقة هو الشراء بعد الهبة، ولو برهن على الشراء قبل وقت الهبة لا تقبل بينته؛ لتحقق التناقض، فإن دعوى الهبة إقرار بأن الموهوب ملك الواهب قبل الهبة، فلا تقبل دعوى الشراء وقت الهبة. (2) في ب و م: البينة. (3) قوله: أو لم يقل ذلك؛ ومفاده الاكتفاء بإمكان التوفيق، وهاهنا أقوال أربعة: الأول: إنه لا بد من التوفيق بالفعل، ولا يكفي الإمكان. والثاني: كفاية الإمكان مطلقا سواء كان من المدعي أو المدعى عليه، وتعدد وجه التوفيق إذا تحدد، وهو مختار شيخ الإسلام – رضي الله عنه –. الثالث: إنه يكفي من المدعى عليه لا من المدعي؛ لأنه مستحق، وذاك دافع، وهو مختار الخجندي. والرابع: كفاية الإمكان إن اتحد، وجه التوفيق لا إن تعددت وجوهه، وهذا الخلاف يجري في كل موضع حصل فيه التناقض من المدعي أو من شهوده، أو من المدعى عليه، والتفصيل في ((البحر)) (7: 34) .

،[

Mas'alah: What is the ruling on a plaintiff's claim of purchase after failing to prove a gift?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3117

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Contracts > Claims of Gift and Donation

إذا عرفت هذا، فأقول [(1)] (2) : في كل صورة يقع الشك في صحة الدعوى: لا نقول إن إمكان الصحة كاف، كما إذا ادعى الهبة فسئل بينة(3)، فلم يقدر، فادعى الشراء، فأقام بينة على الشراء من غير أن يبين أن الشراء قبل وقت الهبة، [أو بعده لا تقبل(4)؛ لأنه يحتمل أن يكون الشراء قبل وقت الهبة، وعلى هذا التقدير لا يصح[(5)] [دعوى الشراء] (6) على ما مر، ويحتمل أن يكون الشراء بعد وقت الهبة](7)، وعلى هذا التقدير يصح دعوى الشراء [(8)] كما مر. (1) قوله: فنقول... الخ؛ قال يعقوب باشا في ((حاشية هذا الكتاب)) (ق122/أ) : هاهنا كلام، وهو أن كلام صاحب ((الكافي)) وغيره من العلماء صريح في اطراد الوجهين، وكلام الشارح – رضي الله عنه – على اختصاص الوجهين ببعض الصور، وعدم الاطراد، والحق الاطراد، فإن دعوى القضاء أو الابراء يحتمل أن يصرف إلى دعوى القضاء بغير حق فيصح، أو بحق كما لا يخفى. انتهى. فتأمل فيه؛ لينكشف عليك الحال. (2) في أ: فنقول. (3) في أ: ببينة. (4) في أ: يقبل. (5) قوله: لا يصح؛ لظهور التناقض بين الدعوى والبينة، والتناقض تبطل الدعوى فلا تصح. (6) سقطت من أ. (7) سقطت من ص. (8) قوله: يصح دعوى الشراء؛ لوضوح التوفيق،

فإنه يمكنه أن يقول: وهب منذ شهر ثم جحد في الهبة فاشتريتها في هذا الأسبوع، فظهر أن التناقض إنما يمنع صحة الدعوى إذا لم يكن التوفيق، أما إذا أمكن فلا يمنع.

BAB 18

باب تعارض الدعاوى

The Chapter on Conflicting Claims

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a claim of gift followed by a claim of purchase in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3111

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Conflicting Claims > Conflicting Claims of Purchase, Gift, Lease, and Pledge

فأقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل، وقبله لا). قوله: فأقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل، وقبله(1) لا؛ يرجع إلى الصورتين(2): أي ما إذا قال: قد جحدنيها، وما إذا(3) لم يقل ذلك، فإن دعوى الهبة إقرار بأن الموهوب ملك الواهب قبل الهبة، فلا(4) تقبل(5) دعوى الشراء قبل وقت الهبة. وأما دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا تناقض(6) فيها؛ لأنها تقرر ملكه بعد الهبة. (

Mas'alah: How is a purchase dispute resolved when one party is in possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3448

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Conflicting Claims > Conflicting Claims of Purchase, Gift, Lease, and Pledge

، (ولذي يد إن لم يؤرخا، أو أرخ أحدهما(1)](2) (1) لأن تمكنه من قبضه دليل على سبق شرائه؛ لأنهما استويا في الإثبات، فلا تنتقض اليد الثابتة بالشك. ينظر: ((البحر)) (7: 239) (2) قوله: ولذي يد إن لم يؤرخا أو أرخ أحدهما؛ لأن تمكنه من قبضه دليل على سبق شرائه؛ لأنهما استويا في الإثبات، فلا تنتقض اليد الثابتة بالشك، قال في ((البحر)) (7: 239) : وظاهر ((الكتاب)) كما صرح به في ((المحيط)) تقديم صاحب القبض سواء أرخا واستوى تاريخهما، أو لم يؤرخا، أو أرخت إحداهما فقط، وإنما يتأخر صاحبه إذا سبق تاريخ غيره؛ لأن الصريح يفوق

الدلالة. ثم قال: ولي إشكال في عبارة ((الكتاب)) وهو أن أصل المسألة مفروضة في خارجين تنازعا في يد ثالث، فإذا كان مع أحدهما قبض كان ذا يد تنازع مع خارج، فلم تكن المسألة، ثم رأيت في ((المعراج)) ما يزيله من جواز أن يراد أنه أثبت بالبينة قبضه فيما مضى من الزمان، وهو الآن في يد البائع. انتهى. إلا أنه يشكل بما ذكره بعده عن ((الذخيرة)) من أن ثبوت اليد لأحدهما بالمعاينة. انتهى ما في ((البحر)) . وقال في ((المنح)) (ق2: 171/أ) بعد نقل هذه العبارة: والحق أنها مسألة أخرى، وكان ينبغي إفرادها، وحاصلها: إن خارجا وذا يد ادعى كل الشراء من ثالث، وبرهنا قدم ذو اليد في الوجوه الثلاثة، والخارج في وجه واحد. انتهى. [من ((البحر الرائق)) (7: 239)] .

[

BAB 20

باب الدعوى في النكاح والطلاق

The Chapter on Claims Regarding Marriage and Divorce

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on conflicting claims regarding marriage and dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3224

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Marriage and Divorce > Disputes over Dower and Mahr

[(1)] ، وقد قيل: إن الاختلاف في دعوى الزوجة، وأما في دعوى الزوج فلا تقبل(2) اتفاقا إذ المقصود هو العقد دون المال، وفي جانب الزوجة يمكن أن يكون المقصود هو المال، لكن الصحيح [(3)] أن الاختلاف في الفصلين. [فصل في الشهادة على الإرث] (ولزم الجر[(4) (1) قوله: في الصحيح؛ احتراز عما قال بعضهم: إنه لما كان كالدين وجب أن يكون الدعوى بأكثر المالين، وإليه ذهب شمس الأئمة – رضي الله عنه –، ووجه ما في ((الكتاب)) : إن المنظور إليه العقد، وهو لا يختلف باختلاف البدل؛ لكونه غير مقصود، ويثبت في ضمن العقد، فلا يراعى فيه ما هو شرط في المقصود، أعني الدين. كذا في ((العناية)) (6: 516) . (2) في أ: يقبل. (3) قوله: لكن الصحيح... الخ؛ لأن الكلام ليس في أن الزوج يدعي العقد أو المال، أو المرأة تدعي ذلك، بل الكلام في أن الاختلاف في الشهادة على مقدار المهر، بل يوجب الاختلاف في نفس العقد أم لا، فعند الإمام: لا يوجب ذلك، وقالا: يوجبه، وقد ذكرنا سابقا دليل المذهبين فتذكر. (4) قوله: ولزم الجر... الخ؛ يعني إذا ادعى الوارث شيئا في يد إنسان أنه ميراث أبيه مثلا، وشهد الشاهدان أن هذا كان لأبيه لا يقضي له حتى يجر الميراث حقيقة، بأن يقول الشاهد: مات وتركه ميراثا للمدعي، أو حكما بأن يقول: مات وهذا ملكه، أو في يده، أو في تصرفه، أما إذا قال: كان لأبيه، لا تقبل شهادته؛ لعدم الجر حقيقة وحكما، وهذا عند الطرفين، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: تقبل شهادته بلا جر؛ لأن ملك المورث

كالوارث، لكون الواراثة خلافة؛ ولهذا يرد بالعيب، ويرد عليه به، فصارت الشهادة بالملك للموت شهادة الوارث. ولهما: إن ملك الوارث يتجدد في الأعيان، وإن لم يتجدد في حق الديون؛ ولهذا يجب الاستبراء على الوارث في الجارية الموروثة، ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير، والمتجدد يحتاج إلى النقل، فلا يكون استصحاب المال مثبتا، لكن يكتفى بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت؛ لثبوت الانتقال حينئذ ضرورة، وكذا الشهادة على قيام يده؛ لأن الأيدي عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان، إذ الظاهر من حال المسلم في ذلك الوقت أن يسوي أسبابه ويبين ما كان من الودائع والغصوب، فإذا لم يبين، فالظاهر من حاله أن ما في يده ملكه، فجعل اليد عند الموت دليل الملك. كذا في ((الدرر)) (2: 388) ، و ((العناية)) (6: 519) . وقال في ((المنح)) (ق2: 135/ب) : ولا بد مع الجر المذكور من بيان سبب الوراثة، وإذا شهدوا أنه أخوه فلا بد من بيان أنه أخوه لأبيه وأمه، أو لأحدهما، صرح به في ((البحر)) (7: 118) ، وغيره، وكذا إذا شهدوا أنه عمه أو مولاه، لم تقبل؛ لأن المولى مشترك، فإن قالوا: هو مولاه أعتقه، ولا نعلم له وارثا غيره فحينئذ تقبل. انتهى. وقال في ((الفتح)) (6: 521–522) : وينسبا الميت والوارث حتى يلتقيا إلى أب واحد، ويذكر أنه وارثه، وهل يشترط قوله: ووارثه في الأب والأم والولد، قيل: يشترط، والفتوى على عدمه، وكذا كل من لا يحجب بحال، وفي الشهادة بأنه ابن ابن الميت أو بنت ابنه لا بد منه، وفي أنه مولاه لا بد من بيان أنه أعتقه. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on the husband's oath when the wife claims marriage and demands mahr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3378

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Marriage

(وكذا في النكاح إذا ادعت هي مهرها): أي إذا ادعت المرأة النكاح، وطلبت المال [(5)] كالمهر أو النفقة، فأنكر الزوج يحلف، فإن نكل يلزم المال، ولا يثبت الحل[(6) (1) زيادة من م. (2) قوله: قبل الدخول؛ وكذا بعد الدخول. كذا في ((النتائج)) (7: 176) ، وإنما وضع المسألة في الطلاق قبل الدخول؛ لأنه لو أطلق ينصرف إلى الطلاق الذي يلزم منه المهر تاما، ويبقى أمر الطلاق الذي يلزم منه نصف المهر مستورا، فكشفه أولى مع أن لزوم الحلف في الطلاق بعد الدخول بالطريق الأولى، فإنه إذا استحلفه قبل تأكد المهر، فبعده أولى. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 256) . (3) إنما وضع المسألة في الطلاق قبل الدخول؛ لأنه لو أطلق ينصرف إلى الطلاق الذي يلزم منه المهر تاما، ويبقى أمر الطلاق الذي يلزم منه نصف المهر مستورا، فكشفه أولى مع أن لزوم الحلف في الطلاق بعد الدخول بالطريق الأولى، فإنه إذا استحلفه قبل تأكد المهر، فبعده أولى. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 256) ، و ((النتائج)) (7: 176) . (4) قوله: لأنه يحلف بالطلاق إجماعا؛ لأن فيه دعوى المال، والاستحلاف يجري في المال إجماعا. (5) قوله: وطلبت المال؛ كالمهر أو النفقة إشارة إلى أن ذكر ادعاء المهر اتفاقي، والحكم ليس مخصوصا به، بل إذا ادعت النكاح وطلبت المال، سواء كان ذلك المال مهرها أو نفقتها، وأنكر الزوج يحلف. (6) قوله: ولا يثبت الحل؛ فإن قيل: ينبغي أن يثبت الحل أيضا؛ لأنه يثبت بالشبهات. قلنا: قد عرفت أن البذل لا يجري إلا في المال والحل شيء آخر. فإن قيل: يلزم على هذا أن يتحقق الملزوم، أعني المهر، بدون اللازم: أعني النكاح. قلنا: ثبوت المهر في الواقع يستلزم ثبوت النكاح في الواقع، وأما ثبوته عند القاضي فلا يستلزم ثبوت النكاح عنده لجواز أن يقوم الحجة على الأول دون الثاني، واللازم

من المسألة هو ثبوت المهر عند القاضي بدون ثبوت النكاح عنده، ولا محذور فيه لعدم الاستلزام.

] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن المال يثبت بالبذل لا الحل.

Mas'alah: What is the ruling when two men each present evidence of marriage to the same woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3442

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Marriage and Divorce > Conflicting Marriage Claims by Multiple Claimants

(فإن برهنا [(3)] في نكاح سقط)؛ لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك، فإن الشركة فيه ممكن. (1) تهاترت؛ الهتر بالكسر، السقط من الكلام والخطأ منه، ومنه قيل: تهاتر الرجلان إذا ادعى كل واحد على الآخر باطلا، ثم قيل: تهاترت البينات إذا تساقطت وبطلت. ينظر: ((المصباح)) (ص633) . (2) قوله: تهاترت؛ الهتر بالكسر، السقط من الكلام والخطأ منه، ومنه قيل: تهاتر الرجلان إذا ادعى كل واحد على الآخر باطلا، ثم قيل: تهاترت البينات إذا تساقطت وبطلت. كذا في ((المصباح)) (ص633) . (3) قوله: فإن برهنا... الخ؛ يعني إذا ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة وأقاما بينة سقط برهانهما، ولم يقض بواحدة من البينتين؛ لتعذر القضاء بهما؛ لأن المحل لا يقبل الاشتراك، وإذا تساقطت البينات فرق القاضي بينهما حيث لا مرجح. كما في ((القنية)) ، وإذا تهاترا وكان قبل الدخول فلا شيء على كل واحد منهما. كذا في ((البحر)) (7: 235) نقلا عن ((منية المفتي)) . وهذا مقيد بما إذا كان المدعيان حيين والمرأة، أما لو برهنا عليه بعد موتها ولم يؤرخا واستوى

تاريخهما، فإنه يقضي بالنكاح بينهما، وعلى كل واحد منهما نصف المهر، ويرثان ميراث زوج واحد، فإن جاءت بولد يثبت النسب منهما، ويرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل، وهما يرثان من الابن ميراث أب واحد. كذا في ((المنح)) (ق2: 170/ب) نقلا عن ((الخلاصة)) . وقيد ببرهانهما معا؛ لأنه لو برهن يدعي نكاحها وقضى له به، ثم برهن الآخر على نكاحها لا يقبل كما في الشراء إذا ادعاه من فلان، وبرهن عليه، وحكم له به، ثم ادعى على آخر شراءه من فلان أيضا لا يقبل، ويجعل الشراء المحكوم به سابقا.

)

Mas'alah: How is a woman awarded when two men claim marriage to her with evidence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3443

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Marriage and Divorce > Conflicting Marriage Claims by Multiple Claimants

وهي[(1) (1) قوله: وهي؛ أي المرأة لمن صدقته؛ لأن النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين، وهذا إذا لم تكن المرأة المتنازع فيها في يد من كذبته، ولم يكن دخل بها من كذبته، وأما إذا كان في يد الآخر، أو دخل بها فلا اعتبار بالتصديق؛ لأنه دليل على سبق عقده. كذا في ((المنح)) (ق2: 170/ب-171/أ) . وإن أرخا: أي المدعيان لنكاحها، فالسابق أحق بها من الآخر؛ لأنه لا معارض في هذا الزمان، فيكون القضاء للسابق إذ عقد اللاحق وبرهانه باطل، ولا يعتبر ما ذكر من كونها في يده أو دخل بها، ولو أرخ أحدهما فقط، فإنها لمن أقرت له، كما لو أرخ أحدهما،

وللآخر يد، فإنها لذي اليد. كما في ((البزازية)) . فإن أقرت المرأة بالزوجية لمن لا حجة فهي؛ أي المرأة له لتصادقهما على النكاح، وهو يثبت بتصادق الزوجين عليه. فإن برهن الآخر؛ أي الذي لم تقر له، قضى له؛ أي الذي برهن؛ لأن البينة أقوى من الإقرار، فإن البينة حجة متعدية، والإقرار حجة قاصرة. ولو برهن أحدهما على النكاح وقضى له؛ أي وقضى القاضي له ببرهانه بنكاحها. ثم برهن الآخر؛ على أنه نكحها لم يقض له؛ لأن القضاء الأول قد صح فلا ينقض بما هو مثله، بل هو دونه؛ لاتصال القضاء بالأول والثاني. إلا إذا ثبت سبقه؛ أي سبق نكاحه إياها على نكاح الأول، فحينئذ يقضى له؛ لتيقن الخطأ في الأول.

](1) لمن صدقته وإن(2) أرخا فالسابق أحق [(3)] ، فإن أقرت لمن لا حجة له فهي له، فإن برهن الآخر قضي له، ولو برهن أحدهما وقضي له، ثم برهن الآخر لم يقض له إلا إذا ثبت سبقه [(4)] ، كما لم يقض بحجة الخارج على ذي يد ظهر نكاحه إلا إذا أثبت سبقه): أي إذا كانت امرأة في يد رجل ونكاحه ظاهر، وادعى الخارج أنها زوجته، وأقام البينة لم يقض له إلا إذا أثبت أن نكاحه سابق. (1) في أ: وهن. أي المرأة لمن صدقته؛ لأن النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين، وهذا إذا لم تكن المرأة المتنازع فيها في يد من كذبته، ولم يكن دخل بها من كذبته، وأما إذا كان في يد الآخر، أو دخل بها فلا اعتبار بالتصديق؛ لأنه دليل على سبق عقده. ينظر: ((المنح)) (ق2: 170/ب–171/أ) . (2) في م: وإن. (3) قوله: فالسابق أحق؛ كما إذا دخل أحدهما بها، أو كانت في يده، وفيه إشعار بأن مجرد دعوى السبق يكفي كما قال بعض المشايخ، وذهب آخرون إلى أنه لا بد من [بيان] نحو إن الأول في رجب، والثاني في شعبان، وتمامه في ((الفصول العمادية)) ، وذكر القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 272) نقلا عن ((الخزانة)) : لو وقت أحدهما شهرا

والآخر ساعة، فالساعة أولى. انتهى. (4) قوله: إلا إذا ثبت سبقه؛ أي سبق نكاحه على نكاح ذي اليد بالبينة، فإنه يقضي له؛ لأن التصريح فوق الدلالة، فلا تعتبر معه.

BAB 22

باب الصلح في الدعوى

The Chapter on Settlement in Litigation

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on settling a claim for part of a disputed property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3579

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Settlement in Litigation > Settlement Regarding Property and Usufruct

(ولو صالح [(1)] على بعض دار يدعيها لم يصح، وحيلته [(2)] أن يزيد في البدل شيئا، أو يبرأ [(3) (1) قوله: ولو صالح... الخ؛ يعني لو ادعى رجل على آخر دارا فصالحه على قطعة معلومة من تلك الدار لا يصح هذا الصلح، وهو على دعوى في الباقي؛ لأن البعض لا يصلح عوضا عن الكل للزوم أن يكون الشئ عوضا عن نفسه، إذ البعض داخل في ضمن الكل، ولأن ما قبضه من عين حقه فيكون على طلبه في باقي الدار، إذ الإسقاط لا يقع عن الأعيان؛ لكونه مخصوصا بالديون. (2) قوله: وحيلته؛ يعني إن حيلة جواز هذا الصلح أن يزيد المدعى عليه في البدل شيئا، فيصير الزائد عوضا عن الباقي، أو يبرأ عن دعوى الباقي، بأن يقول المدعي: ابرأتك أو برأت عن دعوى هذه الدار؛ لأن الإبراء عن دعوى العين جائز، صرح به الشمني - رضي الله عنه - [في ((كمال الدراية)) (ق606)] ، وغيره، وإن كان الإبراء عن العين غير جائز كما إذا مات أحد، فبرئ واحد من ورثته عن نصيبه من التركة، فلا يصح؛ لأن هذه براءة العين، واعلم أن ما في ((المتن)) رواية ابن سماعة - رضي الله عنه -، وظاهر الرواية: الصحة مطلقا؛ أي ولو من غير هذه الحيلة، فلا تصح الدعوى بعده، وإن برهن ومشى عليه في ((الاختيار)) (3: 10) ، كما في ((الدر المختار)) و ((حاشيته)) (3: 352) للعلامة الطحطاوي - رضي الله عنه -. (3) قوله: أو يبرأ؛ بضم الياء، وفتح الراء، على صيغة المجهول، والضمير راجع إلى المدعى عليه، أو بضم الياء، وكسر الراء، على صيغة المعروف، والضمير راجع إلى

المدعي؛ أي يبرئ المدعي المدعى عليه، اعلم أن الإبراء إن كان على وجه الإنشاء، فإن كان عن العين بطل من حيث الدعوى، فله الدعوى بها على المخاطب وغيره، ويصح من حيث نفي الضمان، فإن كان عن دعواها، فإن أضاف الإبراء إلى المخاطب كابرأتك عن هذه الدار، أو عن خصومتي فيها، أو عن دعواي فيها لا تسمع دعواه على المخاطب فقط، وإن أضافه إلى نفسه، كقوله: برئت عنها، أو أنا بريء، فلا تسمع مطلقا، هذا لو على طريق الخصوص: أي عين مخصوصة، فلو على العموم فله الدعوى على المخاطب وغيره، كما لو تبارأ الزوجان عن جميع الدعاوى، وله أعيان قائمة له الدعوى بها؛ لأنه ينصرف إلى الديون لا إلى الأعيان. أما إذا كان على وجه الإخبار كقوله: هو بريء مما لي قبله، فهو صحيح متناول للدين والعين، فلا تسمع الدعوى، وكذا لا تلك لي في هذه العين. ذكره في ((المبسوط)) و ((المحيط)) ، فعلم أن قوله: لا استحق قبله حقا مطلقا، ولا دعوى يمنع الدعوى بالعين والدين؛ لما في ((المبسوط)) : لا حق لي قبله، يشمل كل يمين ودين، فلو ادعى حقا لم يسمع ما لم يشهدوا أنه بعد البراءة. كذا في ((البحر)) (7: 262) ، وفيه تفصيل إن شئت فارجع إليه.

Mas'alah: What is the ruling on settlement (sulh) regarding a claim for property or usufruct?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3581

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Settlement in Litigation > Settlement Regarding Property and Usufruct

(وصح الصلح عن دعوى المال(1) [(2) (1) لأنه في معنى البيع فما جاز بيعه جاز صلحه. وعن دعوى المنفعة: كأن يدعي في دار سكنى سنة وصية من صاحبها فجحد

الوارث أو أقر فصالحه على مال أو منفعة جاز لأن أخذ العوض عنها بالإجارة جائز فكذا الصلح لكن إنما يجوز الصلح عن المنفعة على المنفعة إذا كانتا مختلفتي الجنس بأن يصالح عن السكنى على خدمة العبد مثلا وأما إذا اتحد جنسهما كما إذا صالح عن السكنى على السكنى مثلا فلا يجوز. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 398) . ((المحيط)) (ص247) . (2) قوله: وصح الصلح عن دعوى المال؛ لأنه في معنى البيع في حقهما إن وقع عنه بمال عن إقرار، وفي حق المدعي وحده إن وقع عن إنكار أو سكوت، وفي حق الآخر؛ لافتداء اليمين وقطع الخصومة، وفي معنى الإجارة إن وقع عنه بمنافع، وكل ذلك جائز على ما مر. والمنفعة؛ فإنها تملك بعقد الإجارة، فكذا بالصلح، ألا ترى أن الورثة لو صالحوا الموصى له بالخدمة على مال أو منفعة جاز، فهذا أولى؛ لكونه معلوما؛ لأن لها مدة متناهية، لكن الصلح عن المنافع على المنفعة إنما يجوز إذا كانا مختلفي الجنس، بأن يصالح عن السكنى على خدمة العبد، أو زراعة الأرض، أو لبس الثياب، أما إذا اتحد جنسهما كما إذا صالح عن السكنى على السكنى أو عن الزراعة على الزراعة فلا يجوز؛ لأنه [لا يجوز] استئجار المنفعة بجنسها من المنافع، فكذا الصلح، وعند اختلاف الجنس يجوز استئجارها بالمنفعة، فكذا الصلح. ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 165)] ، والزيلعي في ((شرح الكنز)) (5: 34-35) .

Mas'alah: What is the ruling on settlement regarding a claim for usufruct based on a bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3582

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Settlement in Litigation > Settlement Regarding Property and Usufruct

] و(1)المنفعة)، قيل(2) [(3)] : صورة الصلح عن دعوى المنفعة: أن يدعي على الورثة إن الميت كان أوصى بخدمة هذا العبد، وأنكر الورثة، وإنما يحتاج إلى ذلك؛ لأن الرواية [محفوظة] [(4)] (5) : إنه لو ادعى على استئجار عين، والمالك ينكره، ثم صالحا(6) لا يجوز. (1) في ب: أو. (2) هكذا ذكره في ((السراج الوهاج)) نقلا عن ((المستصفى)) ، لكن ذكر في ((البحر)) (7: 256-257) : إن الصلح عن دعوى المال مطلقا والمنفعة جائز، كصلح المستأجر مع المؤجر عند إنكاره الإجارة أو المدة المدعى بها مقدارا والأجرة، وكذا الورثة إذا صالحوا الموصي له بالخدمة على مال مطلقا، والمنافع إن اختلف جنسها، فإنه يجوز، لا إن اتحد. انتهى. وينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 398) . (3) قوله: قيل... الخ؛ هكذا ذكره في ((السراج الوهاج)) نقلا عن ((المستصفى)) ، لكن ذكر في ((البحر)) (7: 256-257) : إن الصلح عن دعوى المال مطلقا والمنفعة جائز، كصلح المستأجر مع المؤجر عند إنكاره الإجارة أو المدة المدعى بها مقدارا والأجرة، وكذا الورثة إذا صالحوا الموصي له بالخدمة على مال مطلقا، والمنافع إن اختلف جنسها، فإنه يجوز، لا إن اتحد. انتهى. (4) قوله: لأن الرواية محفوظة... الخ، يعني إنا تتبعنا جميع الروايات في هذه المسألة وحفظناها ولم نجد فيها تجويز الصلح عن دعوى استئجار العين. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص483)] . (5) سقطت من ص. يعني إنا تتبعنا جميع الروايات في هذه المسألة وحفظناها ولم نجد فيها تجويز الصلح عن دعوى استئجار العين. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص483) . (6) في ف: صالح.

Mas'alah: What is the ruling on settling a claim for a fixed penalty (hadd) through payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3588

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Settlement in Litigation >

Settlement of Debts and Fixed Penalties

(ولا عن دعوى حد [(1)]): لأنه حق الله تعالى [(2)] ، (ولا إذا [(3)] قتل مأذون أخر(4) عمدا، وصالح(5) عن نفسه)؛ لأن رقبته [(6)] ليست من تجارته، فلا يجوز له التصرف فيها. (1) قوله: ولا عن دعوى حد؛ أي لا يجوز الصلح عن دعوى حد، فلو أخذ رجل زانيا أو سارقا أو شارب خمر، وأراد أن يرافعه إلى الحاكم فصالح المأخوذ على مال على أن لا يرافعه إليه، فهذا الصلح غير جائز، ويرجع المأخوذ إلى الآخذ بما دفع إليه من المال، وكذا إذا أخذ قاذف المحصن أو المحصنة، فصالحه بدراهم على أن يعفو عنه، فيبطل هذا الصلح. (2) قوله: لأنه حق الله تعالى؛ حاصله: إن الحدود من حقوق الله تعالى لا من حقوق المرافع، والاعتياض عن حق الغير لا يجوز، ألا ترى أن المطلقة إذا ادعت على زوجها نسب ولدها فصالح من النسب على شيء، فهذا الصلح باطل؛ لأن النسب ثبت حقا للولد؛ لاحتياجه إليه، لا حقا لها، فلا تملك الاعتياض لإسقاطه. (3) قوله: ولا إذا... الخ؛ يعني إذا قتل عبد مأذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه لا يجوز هذا الصلح. (4) في أ: أخو. (5) في ص: صلح. (6) قوله: لأن رقبته... الخ؛ تقريره: إن العبد المأذون لا يجوز له أن يتصرف إلا فيما هو من باب التجارة، وتصرفه في نفسه ليس من بابه، فلا ينفذ في حق المولى إذا كان بعوض؛ لأنه تصرف في مال الغير بغير إذنه، وهو المولى، ألا ترى أنه لا يجوز للمأذون أن يبيع نفسه ويصح بينه وبين المولى، حتى لا يجوز له قتله بعد العفو؛ لأنه مكلف، فيصح تصرفه في حق نفسه، ولا يجب عليه البدل للمال؛ لأنه وما في يده مال المولى، ويتأخر إلى ما بعد العتق بخلاف المكاتب، حيث يجوز أن يصالح عن نفسه؛ لأنه كالحر لخروجه عن يد المولى.

Mas'alah: What are the conditions for the validity of a settlement regarding a lawsuit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3629

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Settlement in Litigation > Conditions for Valid Settlement

ومن المسائل المهمة: إنه هل يشترط لصحة الصلح(1)[(2) (1) ذكر في ((التنوير)) (ص175) ، وغيره: إن الصلح عن الدعوى الفاسدة يصح، وعن الدعوى الباطلة لا يصح، والدعوى الفاسدة ما يمكن تصحيحها، كالدعوى التي وقع فيها التناقض، فيمكن تصحيحها بالتوفيق في التناقض، والدعوى الباطلة لا يمكن تصحيحها، كما إذا ادعى أنها أمته فقالت: أنا حرة الأصل، فصالحها عنه، فهو جائز، وإن أقامت بينة على أنها حرة الأصل فالصلح باطل، إذ لا يمكن تصحيح هذه الدعوى بعد ظهور حرية الأصل، ومن الباطلة الصلح عن دعوى حد، وعن دعوى أجرة نائحة أو مغنية أو تصوير محرم. وتمامه في ((الزبدة)) (3: 269) . (2) قوله: هل يشترط لصحة الصلح... الخ؛ ذكر في ((التنوير)) (ص175) ، وغيره: إن الصلح عن الدعوى الفاسدة يصح، وعن الدعوى الباطلة لا يصح، والدعوى الفاسدة ما يمكن تصحيحها، كالدعوى التي وقع فيها التناقض، فيمكن تصحيحها بالتوفيق في التناقض، والدعوى الباطلة لا يمكن تصحيحها، كما إذا ادعى أنها أمته فقالت: أنا حرة الأصل، فصالحها عنه، فهو جائز، وإن أقامت بينة على أنها حرة الأصل فالصلح باطل، إذ لا يمكن تصحيح هذه الدعوى بعد ظهور حرية الأصل، ومن الباطلة الصلح عن دعوى حد، وعن دعوى أجرة نائحة أو مغنية أو تصوير محرم. كما صرحوا به. وقال في ((الفتاوى البزازية)) : والذي استقر عليه فتوى أئمة خوارزم أن الصلح عن فاسدة لا يمكن تصحيحها لا يصح، والذي يمكن تصحيحها كما إذا ترك ذكر الحد أو غلط

في أحد الحدود يصح. انتهى. وقال الاسبيجابي في ((شرح الطحاوي)) : الصلح الذي هو فاسد من قبلهما كما إذا ادعى خمرا أو خنزيرا فصالح عن الدعوى على شيء آخر فالصلح فاسد، وكذا إذا ادعت المرأة على زوجها أنها حرمت عليه بالطلاق الثلاث، فصالحها على مال على أن تترك الخصومة، فالصلح فاسد؛ لأنه غير جائز من قبلهما جميعا. انتهى. وإذا عرفت هذا علمت أن الصلح لا يصح عن الدعوى التي لا يمكن تصحيحها بوجه من الوجوه، فقوله: هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى؟ لا يوجب كون الدعوى الباطلة كالفاسدة في صحة الصلح عنها، بل المتبادر أنه أراد الفاسدة لا الباطلة، إذ لا وجه لصحة الصلح عنها، كالصلح عن دعوى الربا، وأجرة النائحة والمغنية وغيرها، وما استند إليه الشارح – رضي الله عنه – من أنه إذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء يصح الصلح، لا يفيد الإطلاق، بل إنما صح الصلح فيه؛ لأن الدعوى يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول وقت الصلح، فقوله: لكن هذا غير صحيح: أي اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح غير صحيح، ما أراد به؟ إن أراد بعدم الصحة ما يشمل الباطلة، فهو باطل، وإن أراد الفاسد فلم يثبت المخالفة بالدليل، فتأمل.

Mas'alah: Is the validity of a settlement conditional upon the validity of the underlying claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3630

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Settlement in Litigation > Conditions for Valid Settlement

] صحة الدعوى أم لا؟ فبعض الناس يقولون يشترط، لكن هذا غير صحيح؛ لأنه إذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء يصح الصلح على ما مر في باب

الحقوق والاستحقاق، ولا شك أن دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة، وفي ((الذخيرة)) مسائل تؤيد ما قلنا.

BAB 23

باب الدعوى في الميراث

The Chapter on Claims Regarding Inheritance

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a claim for inherited property when one heir is absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3127

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > The Chapter on Claims Regarding Inheritance > Claims by and Against Absent Heirs

(وعقار [(2)] أقام زيد حجة(3) أنه له ولأخيه إرثا من أبيهما قضى له بنصفه، وترك باقيه مع ذي اليد بلا تكفيله(4) جحد دعواه أو لا)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن(5) ذا اليد [(6) (1) العبارة في ص: منهم كفيلا. (2) قوله: وعقار... الخ؛ يعني إذا ادعى رجل على آخر عقارا إرثا لنفسه ولأخيه الغائب، وأقام البينة أن أباه قد مات وترك ذلك العقار ميراثا بينه وبين أخيه فلان الغائب، قضى القاضي له بنصف ذلك العقار، وترك باقيه، وهو النصف الآخر في يد الذي كان في يده بلا أخذ كفيل من ذي اليد، سواء كان ذو اليد جاحدا لهذه الدعوى أو لا. ولا يخفى عليك أن هذا التعميم غير صحيح بعد قوله: أقام زيد حجة أنه له ولأخيه؛ لأن إقامة الحجة يستلزم سبق الجحود، وأيضا أجمعوا على أنه لا يؤخذ كفيل في صورة الإقرار أيضا، فالصواب أن يبدل قوله: أقام زيد حجة أنه له ولأخيه بقوله: يثبت أنه له ولأخيه، فيشمل الثبوت بالإقرار، ولا كفيل فيه اتفاقا، وبالبينة، وفيه الخلاف، ويسقط قوله: جحد دعواه أو لا. فتأمل فيه. (3) هذا التعميم غير صحيح بعد قوله: أقام زيد حجة أنه له ولأخيه؛ لأن إقامة الحجة يستلزم سبق الجحود، وأيضا أجمعوا على أنه لا يؤخذ كفيل في صورة الإقرار أيضا، فالصواب أن يبدل قوله: أقام زيد حجة أنه له ولأخيه بقوله: يثبت أنه له ولأخيه، فيشمل الثبوت بالإقرار، ولا كفيل فيه اتفاقا، وبالبينة، وفيه الخلاف، ويسقط قوله: جحد دعواه أو لا؛ ينظر: ((الزبدة)) (3: 143) ؛ ولذلك لم يستعلمه صاحب ((الدرر)) (2: 418) ، و ((الملتقى))

(ص132) ، وغيرها. (4) في ج: تكفيل. (5) في أ و ب و م: فإن. (6) قوله: فإن ذا اليد... الخ؛ تقريره: إن القضاء قد وقع مقصودا للميت، فإن الوارث قال: هذا ميراث، ولا إرث بثبوت الملك للورثة؛ ولذا يقدم ديونه على الميراث، وينفذ وصاياه منه، واحتمال كون صاحب اليد مختارا للميت ثابت، فلا ينقض يده كما إذا كان صاحب اليد مقرا، والظاهر أن الحاضر ليس خصما عن الغائب في استيفاء نصيبه، وليس للقاضي أن يتعرض لودائع الناس ولا لغيرها حتى يأخذها من أيدي من هي عنده، فصار نظر ما لو عرف القاضي ملكا لإنسان ثم رآه في يد غيره فإنه لا يأخذه منه، ولا يتعرض له ما لم يحضر خصمه، فكذا هذا. [ينظر: ((التبيين)) (4: 202) .]

] قد اختاره الميت، فلا يقصر يده عما ليس مدعيه حاضرا، وعندهما إن جحد ذو اليد لا يترك الباقي في يده؛ لأن الجاحد خائن فيؤخذ منه [(1)] ، ويجعل في يد أمين، وإن لم يجحد ترك [القاضي] (2) في يده للابن الغائب، وإذا ترك في يده لا يؤخذ منه كفيل [(3)] (4) .

Mas'alah: Why is a claim required for manumission of a slave but not for divorce according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2000

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Marriage, Paternity, and Slavery

] الدعوى شرط في عتق العبد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – دون الطلاق؛ لأن

في الطلاق تحريم الفرج، وهو حق الله تعالى، فلا يشترط الدعوى، وفي العبد يشترط الدعوى، فإذا لم يكن المدعي، وهو أحد العبدين [(1)] متعينا لا يصح الدعوى. وأما عتق الأمة فلا يشترط فيه الدعوى عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إذا كان فيه تحريم الفرج [(2)] ، أما إذا لم يكن فيشترط، ففي عتق [(3)] إحدى الأمتين لغت الشهادة، إذ ليس فيه تحريم الفرج عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فلا بد من الدعوى، فإذا لم يكن المدعي متعينا لم يصح الدعوى، فلغت الشهادة ...(4). [والله أعلم] (5) . (1) قوله: وهو أحد العبدين؛ أشار به إلى دفع ما يقال: إنه ينبغي قبول الشهادة إذا ادعى العبدان ذلك؛ لوجود الدعوى، وحاصل الدفع: إن العتق الثابت إنما هو عتق أحدهما، فالمدعي في الحقيقة هو أحد العبدين؛ لأنه صاحب الحق، وهو غير متعين، فلم يوجد المدعي. (2) قوله: إذا كان فيه تحريم الفرج؛ وهو ما إذا كان العتق غير مبهم، فإن العتق متى وجد في الأمة المعينة حرم الوطئ بعده. (3) قوله: ففي عتق... الخ؛ بهذا يندفع ما يورد على أبي حنيفة من أنه لما كان مدار عدم قبول الشهادة في عتق أحد العبدين على أن العتق مما لا تقبل فيه الشهادة حسبة، كان ينبغي قبولها في عتق إحدى الأمتين؛ لأن عتق الأمة مما تقبل فيه الشهادة حسبة عنده، وملخص الدفع أن عتق الأمة إنما تقبل فيه الشهادة حسبة؛ لكونه متضمنا لتحريم الفرج، فأشبه الطلاق، وهو مفقود في عتق إحدى الأمتين لحل وطئهما على رأيه، فلذلك تلغو الشهادة عنده في هذه الصورة، وتشترط الدعوى. (4) في ف زيادة: وتقبل استسحانا. (5) زيادة من م.

Mas'alah: What is the ruling when two men both claim paternity of a child from a jointly-owned slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2036

(وإن ادعياه [(1)] معا، فهو منهما [(2)] [(3)])، خلافا للشافعي – رضي الله عنه – فإن عنده يرجع[(4) (1) قوله: وإن ادعياه؛ قيد بالمعية؛ لأنه لو سبق أحدهما بالدعوى فالسابق أولى كائنا من كان، لعدم المزاحم، وكون المدعي اثنين غير قيد عندهما، بل الحكم عام، وعند محمد يثبت من ثلاثة لا أزيد، وعند زفر: من خمسة لا غير. كذا في ((الجوهرة)) وغيرها. (2) قوله: فهو منهما؛ بشرط أن يكونا متساويين في الأوصاف، بأن يكونا مالكين أجنبيين مسلمين أو ذميين حرين، فإن اختلفا قدم من يكون العلوق في ملكه، وقدم الأب على ابن، ومسلم على ذمي، وحر على عبد، ومرتد على ذمي، وكتابي علي مجوسي، وتفصيله في ((الفتح)) وغيره. (3) قوله: منهما؛ قال في ((الهداية)) : النسب وإن كان لا يتجزأ لكن تتعلق به أحكام متجزئة، فما يقبل التجزئة يثبت في حقهما على السوية، وما لا يقبلها يثبت في حق كل واحد منهما كما كان، ليس معه غيره. (4) قوله: يرجع... الخ؛ وجه ذلك أن إثبات النسب من شخصين متعذر؛ لأن الولد لا يختلق من مائين، فيعمل بالشبهة ويرجع إلى قول القافة؛ أي الذين يدركون النسب، وأن هذا من هذا برؤيتهم آثار الأب في الابن، كيف لا وقد أخرج أصحاب الكتب الستة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل على عائشة رضي الله عنهم يوما مسرورا وقال: ((أتدرين أن مجزز المدلجي دخل علي وعندي أسامة بن زيد، وزيد عليهما قطيفة، فقال: هذه أقدام بعضها من بعض)) ، فلو كان الرجوع إلى قول القائف والعمل بالشبه باطلا لما سر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقبول مجزز القائف، ونحن نقول: إنما سر رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أن الكفار كانوا يطعنون في نسب أسامة بن زيد متبنى رسول

الله صلى الله عليه وسلم بما أن أسامة كان أسود وزيد كان أبيض، وكان في قول القائف مقطعا لطعنهم ولا يدل هذا على اعتبار قول القائف شرعا في ثبوت النسب، وقد أخرج البيهقي أن رجلين وطئا جارية في شهر واحد فجاءت بولد فارتفعا إلى عمر فجعله عمر لهما يرثهما، ويرثانه، ومثله أخرجه الطحاوي عن علي رضي الله عنهم. كذا في ((البناية)) .

Mas'alah: What is the ruling on recourse in a settlement for an unknown right when part of the property is claimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2914

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Invalidity and Rescission of Settlement

)

Mas'alah: What is the ruling on recourse in a settlement for an unknown right when part of the property is claimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2914

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Invalidity and Rescission of Settlement

ولا رجوع في دعوى حق مجهول في دار صولح(3) على شيء واستحق بعضها): أي [(4)] [إذا] (5) ادعى حقا مجهولا في دار فصولح(6) على شيء، ثم استحق بعض الدار، فالمدعى عليه لا يرجع على المدعي بشيء؛ لأن [(7)] للمدعي أن يقول: دعواي(8) في غير ما استحق، (ولو استحق كلها رد [كل العوض] (9) ؛ لأن

المدعي به داخل في المستحق). (1) انتهى من ((الهداية)) (3: 68) بتصرف يسير. (2) أجاب صاحب ((الهداية)) (3: 68) عن هذا الإشكال فقال: قيل: إذا كان الوضع في حرية الأصل فالدعوى فيها ليس بشرط عنده لتضمنه تحريم فرج الأم . وقيل هو شرط لكن التناقض غير مانع لخفاء العلوق وإن كان الوضع في الإعتاق، فالتناقض لا يمنع لاستبداد المولى به فصار كالمختلعة تقيم البينة على الطلقات الثلاث قبل الخلع والمكاتب يقيمها على الإعتاق قبل الكتابة. والتفصيل في شروح ((الهداية)) (6: 185-186) . (3) في ب: ((فصولح)) . (4) قوله: أي؛ يعني صورة هذه المسألة أنه ادعى حقا مجهولا في دار، فأنكر المدعي عليه ذلك، فصولح من الحق المجهول على شيء كمئة درهم مثلا، فأخذه المدعي. (5) غير موجودة في أ. (6) في ب: ((وصولح)) . (7) قوله: لأن... الخ؛ حاصله أنه يمكن أن يكون دعواه فيما بقي، وإن قل فما دام في يده شيء لم يرجع. (8) العبارة في أ: ((لأن المدعي يقول دعوى)) . (9) في ب: ((كله)) .

)

Mas'alah: What is the ruling on the validity of settlement (sulh) for an unknown right?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2915

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Settlement (Sulh) in Litigation

وفهم [(1)] صحة الصلح عن المجهول): أي دلت هذه المسألة على أن الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح، وإنما يصح؛ لأن الجهالة فيما يسقط لا تفضي إلى المنازعة، وقد ينقل عن بعض الفتاوى أن الصلح لا يصلح إلا أن يكون الدعوى

صحيحة، فهذه المسألة تدل على أن هذه الرواية غير صحيحة؛ لأن دعوى الحق المجهول [دعوى] (2) غير صحيحة، وكثير من مسائل ((الذخيرة)) تدل(3) على عدم صحة تلك الرواية. (

Mas'alah: What is the ruling on reclaiming a portion of the settlement when part of the property is reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2915

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Invalidity and Rescission of Settlement

ورجع بحصة في دعوى كلها إن استحق شيء منها): أي إن ادعى كل الدار فصولح على شيء، ثم استحق نصفها يرجع [(4)] بنصف البدل. [

Mas'alah: What is the ruling on a defendant's claim of payment or discharge after denying a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3115

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Valid and Invalid Responses of the Defendant

فإن(1) قال المدعى عليه عقيب دعوى مال: ما كان لك على شيء قط، فأقام المدعي بينة على ألف، وهو(2) [(3)] على القضاء، أو الإبراء، قبلت هذه)، خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ لأن القضاء يقتضي سبق حق، وكذا(4) الإبراء، وقد قال: ما كان لك علي شيء فلا يصدق في دعوى القضاء والإبراء. قلنا: القضاء قد يكون بلا حق، وكذا الإبراء، فإن المدعي قد يبرأ عن حق ثابت في زعمه، وإن لم يكن ثابتا في الحقيقة. (1) أي ومن أدعى على آخر مالا فقالك: ما لك .... ينظر: ((الهداية

)) (3: 111) . (2) أي والحال أن المدعى عليه برهن على أنه قضاه أو أبرأه، وقيد بدعوى الإيفاء بعد الإنكار، إذ لو ادعاه بعد الإقرار بالدين، فإن كان كلا القولين في مجلس وإن لم يقبل للتناقض، وإن تفرقا عن المجلس ثم ادعاه وأقام البينة على الإيفاء بعد الإقرار يقبل لعدم التناقض، وإن ادعى الإيفاء قبل الإقرار لا يقبل. ينظر: ((البحر)) (7: 41) (3) قوله: هو... الخ؛ أي والحال أن المدعى عليه برهن على أنه قضاه أو أبرأه، وقيد بدعوى الإيفاء بعد الإنكار، إذ لو ادعاه بعد الإقرار بالدين، فإن كان كلا القولين في مجلس وإن لم يقبل التناقض، وإن تفرقا عن المجلس ثم ادعاه وأقام البينة على الإيفاء بعد الإقرار يقبل لعدم للتناقض، وإن ادعى الإيفاء قبل الإقرار لا يقبل. كذا في ((البحر)) (7: 41) نقلا عن ((خزانة المفتيين)) . (4) في أ: فكذا.

Mas'alah: What is the ruling on a defendant's claim of payment or discharge after denying knowledge of the plaintiff?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3116

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Valid and Invalid Responses of the Defendant

(وإن(1) زاد على إنكاره، ولا أعرفك، ردت): أي قال: ما كان لك علي شيء قط، ولا أعرفك، ثم أقام بينة على القضاء أو(2) الإبراء، لا تقبل لتعذر التوفيق؛ لأنه لا يكون بين اثنين أخذ وإعطاء، ومعاملة وإبراء بدون المعرفة، وذكر(3) القدوري – رضي الله عنه: أنه تقبل أيضا؛ لأن المحتجب [(4)] ، أو المخدرة قد يأمر بعض وكلائه، بإرضائه، ولا يعرفه، [ثم يعرفه] (5) بعد ذلك، فأمكن التوفيق [(6)] . واعلم أن إمكان التوفيق هل يكفي في دفع التناقض، أو لا بد [من] (7) أن يصرح

بالتوفيق، اختلف فيه [(8)] المشايخ – رضي الله عنه: وجه الأول: إن مع إمكان التوفيق لا يتحقق التناقض، فيحمل عليه صيانة لدعواه عن البطلان. وجه الثاني: إنه لا بد للدعوى من الصحة يقينا، فإمكان الصحة لا يبطل حق المدعى عليه. (1) في ج و ق: ولو. (2) في ص: و. (3) في ص زيادة: في. (4) قوله: المحتجب؛ قيل: هو من لا يراه أحد بعظمته، وقيل: من لا يتولى الأمور بنفسه، والمخدرة: هي التي لم تجر عادتها بالبروز في مجلس الحكم. (5) سقطت من م. (6) قوله: فأمكن التوفيق؛ قال في ((النهاية)) : فعلى هذا لو كان المدعى عليه ممن يتولى الأمور بنفسه لا تقبل بينته، وفي ((الكافي)) تقبل بينته على الإبراء فيه، هذا الفصل باتفاق الروايات. كذا في ((الرمز)) (2: 96) . (7) سقطت من ص. (8) قوله: فيه؛ أي في أن إمكان التوفيق هل يكفي في دفع التناقض، أو لا بد فيه من التصريح بالتوفيق، وأيضا اختلفوا في أنه هل يكفي إمكان التوفيق مطلقا أو من المدعى عليه خاصة، وجملة الأقوال المختلفة ذكرناها فيما تقدم.

Mas'alah: What is the ruling on a plaintiff's claim of purchase after failing to prove a gift?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3118

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Property Ownership and Possession

فإذا وقع الشك في صحة الدعوى لا نصححه بالشك؛ لأن غاية ما في الباب أن شراءه(1) [إن] (2) كان متحققا قبل وقت الهبة، فيكون معنى دعوى الهبة: إني كنت اشتريتها منه، لكن ارتفع ذلك العقد، ثم صار ملكا له، ثم وهب مني فلا بد من إقامة البينة على الهبة، فإذا(3) لم يكن له (4) بينة [على الهبة] (5) ، لا يصح

دعواه، ولا يبطل حق المدعى عليه بالشك. وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة دعواه، حتى يلزم إبطال حق المدعي عليه بالشك. فنقول: إمكان التوفيق كاف كما إذا أقام البينة على القضاء أو الإبراء بعد [إنكاره المدعى به، وإقامة المدعي البينة عليه، أو أقام [المدعي] (6) البينة على الشراء](7) بعد وقت الهبة تقبل [(8)] ، فاحفظ هذا الضابط(9)، فإنه كثير النفع. (1) في ص: شراه، و م: الشراء. (2) زيادة من أ. (3) في أ: وإذا. (4) في م زيادة: عليها. (5) زيادة من أ و ب. (6) سقطت من أ. (7) سقطت من ص. (8) قوله: تقبل؛ أما في الصورة الأولى، وهي ما إذا أقام البينة على القضاء أو الإبراء بعد إنكاره المدعى به، وإقامة المدعي البينة عليه، فلإمكان التوفيق بأن غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفعا للخصومة، وقد يصالح بالإنكار على شيء، فيثبت ذلك الشيء، ثم يؤدى، وأما في الصورة الثانية وهي ما إذا أقام البينة على الشراء بعد وقت الهبة؛ فلأن الشراء بعد الهبة تقرير ملكه عندها. (9) في أ و ب: هذه الضابطة.

Mas'alah: When does a contradiction in a statement prevent the validity of a claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3119

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Valid and Invalid Responses of the Defendant

ثم اعلم أن [هذا] (1) التناقض إنما يمنع صحة الدعوى إذا كان الكلام الأول قد أثبت(2) لشخص معين حقا حتى إذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما إذا قال لا حق لي على أحد من أهل سمرقند، ثم ادعى شيئا على واحد من أهل سمرقند يصح دعواه.

Mas'alah: What is the ruling on taking a surety for movable property in a claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3128

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Claims Based on Possession and Usurpation

(والمنقول مثله [(5)] ، وقيل [(6)] : يؤخذ هو منه بالاتفاق): أي إذا كانت المسألة في المنقول: (1) قوله: لأن الجاحد خائن فيؤخذ منه... الخ؛ إذ لا يؤمن من الجحود ثانيا، والقاضي نصب ناظرا للغائبين، وليس في تركه في يده شيء من النظر؛ لأن البينة لا توجد في كل مرة، ولا كل قاضي عادل؛ ولأنه يخاف أن يتصرف فيه؛ لأن من يدعي أن الشيء له وهو في يده، لا يمتنع من التصرف فيه عدلا كان أو غير عدل، بخلاف ما إذا كان مقرا؛ لأن النظر في تركه في يده متعين. (2) زيادة من أ. (3) قوله: لا يؤخذ منه كفيل؛ لأن أخذ الكفيل إنشاء الخصومة، فإن ذا اليد ربما لا يسامح نفسه في دفع الكفيل، والآخر الحاضر يطالبه بالكفيل، فينشأ الخصومة، والقاضي إنما نصب لقطعها لا لإنشائها. كذا في ((الهداية)) (3: 113) و ((النهاية)) . (4) في أ: كفيله. (5) قوله: مثله؛ أي مثل العقار في أنه قضى بنصفه للمدعي الحاضر، وترك باقيه في يد ذي اليد بلا تكفيله عند الإمام، ويترك في يد ذي اليد إذا كان جاحدا عندهما. (6) قوله: قيل؛ هو على الخلاف، وقول الإمام فيه أظهر من قوله في العقار؛ لحاجته إلى الحفظ، والحفظ بالترك في يده أتم؛ لأنه يصير صورة ومعنى؛ لأنه لو هلك في يده يجب عليه الضمان؛ لأنه بالإنكار صار ضامنا، و [لو] أخذ من يده ووضع في يد أمين لا يصير محفوظا معنى؛ لأنه غير مضمون عليه. كذا في ((الكفاية)) (6: 434) .

قيل: هو على هذا الخلاف، فإنه [(1)] إذا ترك الباقي في يده إذا لم يجحد، ففي

صورة الجحود أولى؛ لأنه مضمون في يده، ولو وضع في يد آخر كان أمانة، فالأول(2) أولى. وقيل: يؤخذ [(3)] منه عند الجحود اتفاقا.

Mas'alah: What is the definition of a legal claim (da'wa) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3350

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Definition and Elements of a Legal Claim (Da'wa)

كتاب الدعوى [(1)] (1) قوله: كتاب الدعوى؛ لما كانت الوكالة بالخصومة لأجل الدعوى ذكر الدعوى عقيب الوكالة؛ لأن المسبب يتلو السبب، والدعوى في اللغة عبارة عن إضافة الشيء إلى نفسه مطلقا من غير تقييد بمنازعة أو مسالمة، مأخوذا من قولهم: ادعى فلان، إذا أضافه إلى نفسه إذا قال: لي. قال في ((المصباح المنير)) (195-196) : ادعيت الشيء: تمنيته، وادعيته: طلبته لنفسي، والاسم الدعوى، ودعوى فلان كذا: أي قوله، قال ابن الفارس – رضي الله عنه: الدعوة المرة، وبعض العرب يؤنثها بالألف، فيقول: الدعوى، وقد يتضمن الادعاء معنى الإخبار، فتدخل الباء جوازا، فيقال: فلان يدعي بكرم فعاله: أي يخبر بذلك عن نفسه، وجمع الدعوى الدعاوى، بكسر الواو؛ لأنه الأصل كما سيأتي، وبفتحها محافظة على ألف التأنيث، قال بعضهم: الفتح أولى؛ لأن العرب آثرت التخفيف ففتحت وحافظت على ألف التأنيث التي بني عليها المفرد، وبه يشعر كلام أبي العباس أحمد بن ولاد، ولفظه: وما كان على فعلى بالضم أو الفتح أو الكسر، فجمعه الغالب الأكثر: فعالى، بالفتح، وقد يكسرون اللام في كثير منه. وقال بعضهم: الكسر أولى، وهو المفهوم من كلام سيبويه – رضي الله عنه –؛ لأنه يثبت أن ما بعد ألف الجمع لا يكون إلا

مكسورا، وما فتح منه فمسموع لا يقاس عليه؛ لأنه خارج عن القياس، فالفتح والكسر في الدعاوى سواء، ومثله الفتوى والفتاوى، وقال اليزيدي – رضي الله عنه: يقال في هذا الأمر: دعوى ودعاوى؛ أي مطالب، وهي مضبوطة في بعض النسخ بفتح الواو وكسرها معا، وفي الحديث: ((لو أعطي الناس بدعاويهم)) ، [في ((سنن الدارقطني)) (3: 485) بلفظ: ((قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لو أعطي الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم)) ، قال النووي: حديث حسن: ينظر: ((تخليص الحبير)) (4: 208) ، و ((كشف الخفاء)) (1: 342)] ، وهذا منقول، وهو جار على الأصول، خال عن التأويل، بعيد عن التصحيف، فيجب المصير إليه، وقد قاس عليه ابن جني – رضي الله عنه –. انتهى مختصرا بقدر الضرورة. وقيل: الدعوى في اللغة: قول يقصد به الإنسان إيجاب الشيء على الغير، إلا أن اسم المدعي يتناول من لا حجة له في العرف، ولا يتناول من له حجة، فإن القاضي يسميه مدعيا قبل إقامة البينة، وبعده يسميه محقا لا مدعيا، ويقال لمسيلمة الكذاب: مدعي النبوة؛ لأنه عجز عن إثباتها، ولا يقال للنبي – صلى الله عليه وسلم: مدعي النبوة؛ لأنه قد أثبتها بالمعجزة. وفي الشريعة: ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: هي إخبار بحق... الخ. وركنها: إضافة الحق إن كان أصيلا كقوله: لي عليه كذا أو قضيته أو برأته ونحوه. [و] له إضافته إلى من ناب منابه، كما في الوكيل ورب الصغير ووصيه عند النزاع. وأهلها: العاقل المميز، فلا تصح من المجنون والصبي الغير المميز، ومن شرط جوازها مجلس القاضي، وحضور خصمه، ومعلومية المدعى، وكونها ملزمة وكون المدعى مما يحتمل الثبوت كما سيأتي فلا تصح في مجلس غير القاضي، ولا يقضى على غائب، ولا يمكن القضاء لو كان المدعى مجهولا، ودعوى ما يستحيل وجوده باطلة، كما إذا قال لمن لا يولد مثله لمثله: هذا ابن، وقس على هذا. وحكمها: وجوب الجواب على الخصم المدعي

عليه، والتفصيل في المبسوطات.

[

Mas'alah: Who is the plaintiff and who is the defendant in a legal claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3351

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Definition and Elements of a Legal Claim (Da'wa)

(هي [(1)] إخبار بحق له على غيره، والمدعي [(2)] : من لا يجبر على الخصومة، والمدعى عليه: من يجبر)، لما فسر[(3) (1) قوله: هي؛ أي الدعوى إخبار عن شخص بحق له على غيره، أي للخبر على غير المخبر، فاحترز بقوله: له؛ عن الشهادة، فإنها إخبار بحق لآخر على غيره، وبقوله: على غيره؛ عن الإقرار بحق لآخر على نفسه، ويشترط أن يكون هذا الإخبار عند القاضي أو المحكم، بحضور ذلك الغير، حتى لو لم يكن هذا الإخبار عند القاضي أو المحكم، أو لم يكن بحضور ذلك الغير، لا يسمى دعوى، ويشكل هذا بدعوى الوكيل أو الوصي إلا أن يقال: هما نائبان عن الأصل، فيمكن أن يضاف الحق إليها. (2) قوله: والمدعي... الخ؛ لما كانت معرفة الفرق بين المدعي والمدعى عليه من أهم ما يبتنى عليه مسائل الدعوى، فسرهما مع الإشارة إلى الحكم فقال: والمدعي... الخ، وقد اختلفت عبارات المشايخ في حده، فمنها ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – تبعا لصاحب ((الهداية)) ، وهو حد صحيح؛ لكونه جامعا للحدود، مانعا من دخول غيره فيه، وقد يشكل هذا التعريف بوصي اليتيم، فإنه إذا كان لليتيم حق على آخر فإن القاضي يجبر

الوصي على الخصومة، نظرا لليتيم، وقد يجاب عنه بأن المراد هو الإخبار الواقع بطلب أحد الخصمين، فلا إشكال، وكذا لا يشكل بما إذا كان فيه مخاصما من وجه آخر، كما إذا قال: قضيت الدين بعد الدعوى، فإنه لا يجبر على هذه الخصومة إذا تركها. (3) قوله: لما فسر... الخ؛ لما كان يرد على المصنف – رضي الله عنه – أن تعريف المدعي والمدعى عليه قد ظهر بما عرف به الدعوى، فما وجه إيراد تعريفهما، وأيضا لما ظهر أن الدعوى إخبار بحق له على غيره، فظهر أن المدعي من يخبر القاضي بحق له على غيره، والمدعي عليه من يخبر القاضي غيره أن له عليه حقا، وما عرفهما به يخالف ما ذكرنا، فدفعه الشارح – رضي الله عنه – البارع، وأجاب بأن هذا تفسير آخر ذكره بعض المشايخ.

[

Mas'alah: How is a claimant defined as one who is not compelled to litigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3352

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Definition and Elements of a Legal Claim (Da'wa)

الدعوى، كان [المدعي على هذا التفسير هو المخبر بحق له على غيره] (1) . فقوله: المدعي من لا يجبر على الخصومة؛ تفسير آخر ذكره بعض المشايخ – رضي الله عنه –، وقد قيل[(2) (1) في النسخ قدمت على: والمدعي من، والمثبت من أ و م. (2) قوله: وقد قيل: المدعي من يلتمس... الخ؛ وقيل: المدعي: من لا يستحق إلا بحجته كمن يدعي عينا في يد رجل، فإنه لا يستحق إلا بالبينة أو الإقرار، والمدعى

عليه: من يستحق بقوله من غير حجة كصاحب اليد، وقال في ((العناية)) (8: 154) : لعله غير صحيح؛ لأن المدعى عليه من يدفع استحقاق غيره. انتهى. وقيل: المدعي: من يشتمل كلامه على الإثبات، فلا يصير خصما بالتكلم في النفي، فإن الخارج لو قال لذي اليد: هذا الشيء ليس لك، لا يكون خصما ومدعيا، ما لم يقل: هو لي، والمدعى عليه: هو من يشتمل كلامه على النفي فيكتفي به منه، فإن ذا اليد لو قال: ليس هذا لك، كان خصما بهذا القدر، وقوله: لي فضلة في الكلام غير محتاج إليه. وقيل: كل من شهد بما في يد غيره لنفسه فهو مدعي، وكل من شهد بما في نفسه لنفسه فهو منكر، ومدعى عليه، وكل من شهد بما في يد غيره فهو شاهد، وكل من شهد بما في يد نفسه لغيره فهو مقر، وقال محمد – رضي الله عنه – في ((الأصل)) : إن المدعى عليه هو المنكر، والآخر هو المدعي.

:[

Mas'alah: What is the definition of a claimant as one who seeks contrary to the apparent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3353

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Definition and Elements of a Legal Claim (Da'wa)

المدعي: من يلتمس(1) خلاف الظاهر، وهو الأمر الحادث، والمدعى عليه: من يتمسك بالظاهر، كالعدم الأصلي، لكن الاعتبار[(2) (1) في أ: يتمسك. (2) قوله: لكن الاعتبار... الخ؛ جواب عن سؤال مقدر، تقريره: إن المودع بصيغة اسم المفعول بدعوى الرد متمسك بما ليس بثابت، إذ الرد لم يكن ثابتا وهو يدعيه،

والمودع بصيغة اسم الفاعل متمسك بما هو ثابت، وهو عدم الرد، فإنه كان ثابتا، وهو يدعيه، وكان ينبغي أن يكون المودع بصيغة اسم المفعول هو المدعي، والمودع بصيغة اسم الفاعل هو المنكر. وتقرير الجواب: إن المودع بصيغة اسم المفعول يدعي فراغ ذمته عن الضمان، وهو أصل، والمودع بصيغة اسم الفاعل يدعي شغل ذمته؛ لأنه لم يكن ثابتا؛ ولهذا تقبل بينته إذا أقامها اعتبارا للصورة، ويجبر على الخصومة، ويحلف اعتبارا للمعنى، حاصله: إن المودع حين ادعى رد الوديعة مدع صورة ومنكر، ويدعي عليه معنى، واختلاف الحيثيات يستلزم اختلاف الأحكام.

[

Mas'alah: What conditions must be met when claiming movable property in the defendant's possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3355

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Movable and Immovable Property

أن المدعي أقر أن ذا اليد في الحقيقة إنما هو الخارج. كذا في ((الفصول العمادية)) . (7) في ب وم: مختص. (8) قوله: وفي المنقول... الخ؛ أي إذا كان المدعى منقولا يزيد المدعي على ما ذكر من الجنس والقدر، وإنه في يد المدعى عليه.

] يزيد بغير حق [(1)])، فإن الشيء [قد] (2) يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن، والمبيع في يد البائع لأجل الثمن. أقول [(3) (1) قوله:

بغير حق؛ لاحتمال أن يكون مرهونا في يده أو محبوسا بمثل الثمن، فلا يكون في يده بغير حق، هكذا قالوا، ويرد عليه ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: أقول. (2) زيادة من ب و م. (3) قوله: أقول؛ حاصله: إن احتمال كون الشيء مرهونا أو محبوسا كما يجري في المنقول، كذلك يجري في العقار أيضا، فلا وجه لتخصيص المنقول بهذا الحكم. وقد يجاب عنه: بأن دراية وجهه موقوف على مقدمتين مسلمتين: إحداهما: إن دعوى الأعيان لا تصح إلا على ذي اليد. كما ذكر في ((الهداية)) (3: 156) ، وغيرها: إن المدعى عليه إنما ينتصب خصما إذا كان في يده. والثانية: إن الشبهة معتبرة ويجب دفعها، لا شبهة الشبهة، كما قالوا: إن شبهة الربا ملحقة بالحقيقة لا شبهة الشبهة. وإذا عرفت هاتين المقدمتين فنقول: إن في ثبوت اليد على العقار شبهة؛ لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول، فإن ثبوت اليد فيه مشاهد، فوجب دفعها في دعوى العقار، بإثباته بالبينة؛ لتصح الدعوى، وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك شبهة الشبهة، فلا تعتبر. وأما اليد في المنقول فلا يحتاج إلى إثباتها لكونها شاهدة فيه، لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك، فوجب دفعها ليصح الدعوى، وفيه بحث: إذ قد صرح بأن المطالبة لا بد منها في العقار أيضا؛ ليزول احتمال كونه مرهونا أو محبوسا بالثمن، ويعلم من هذا أنهم اعتبروا ذلك الاحتمال، وأوجبوا دفعه في العقار أيضا، وهذا ليس من الشبهة التي لم يعتبروها كما لا يخفى على من تدبر. وقال البرجندي: يمكن أن يقال: إن إعارة المنقول وإيداعه أغلب من إعارة العقار وإيداعه، وأيضا الغصب متفق عليه في المنقول، مختلف فيه في العقار، فلذلك خصص المنقول بهذا الحكم، هذا وقد نقل عن ظهير الدين المرغيناني: إنه لا بد في دعوى العقار من معرفة القاضي كونه في يد المدعى عليه أنه في يد[ه] اليوم بغير حق. كذا في ((الفصول العمادية)) ، وعلى هذه الرواية لا يحتاج إلى الفارق. انتهى.

:[

Mas'alah: How is possession of immovable property established in court?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3358

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Movable and Immovable Property

لا تثبت(1) اليد إلا بحجة أو علم القاضي)، قال [(2)] في ((الهداية)) : إنه لا تثبت(3) اليد في العقار إلا بالبينة أو علم القاضي، هو الصحيح؛ نفيا لتهمة المواضعة، إذ العقار [(4)] عساه في يد غيرهما، بخلاف المنقول؛ فإن اليد فيه مشاهدة(5). فتهمة المواضعة: أن المدعي والمدعى عليه تواضعا على أن يقول المدعى عليه: إن الدار في يدي، والحال أنها في يد ثالث، فيقيم المدعي بينة، ويحكم القاضي بأنها ملك المدعي. (1) في النسخ: يثبت، والمثبت من ق. (2) قوله: قال... الخ؛ لما كانت هذه المسألة مختلف فيها أراد الشارح – رضي الله عنه – أن يبين الاختلاف فيها، أو أن ما ذكر في ((المتن)) هو ما صححه في ((الهداية)) (3: 156) ، فقال: قال في ((الهداية)) ... الخ، وعبارة ((الهداية)) هكذا: وفي العقار لا يكتفى بذكر المدعي وتصديق المدعى عليه أنه في يده [بل] لا تثبت اليد فيه إلا بالبينة أو علم القاضي هو الصحيح، نفيا لتهمة المواضعة، إذ العقار عساه في يد غيرهما، بخلاف المنقول؛ لأن اليد فيه شاهدة. انتهى. (3) وقع في النسخ: تثبت، والمثبت من ((الهداية)) (3: 156) . (4) قوله: إذ العقار... الخ؛ حاصله: إنه يحتمل أن المدعي والمدعى عليه تواضعا على أن يصدق المدعى عليه المدعي بأن

العقار في يد المدعى عليه ليحكم القاضي باليد للمدعى عليه، حتى يتصرف المدعى عليه، فكان القضاء فيه قضاء بالتصرف في مال الغير، وذلك يفضي إلى نقض القضاء عند ظهوره في يد ثالث. كذا في ((البناية)) (7: 395) . (5) انتهى من ((الهداية)) (3: 156) .

Mas'alah: What is the ruling on the defendant's acknowledgment of possession in immovable property claims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3359

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Movable and Immovable Property

وإنما قال في ((الهداية)) : هو الصحيح؛ لأن عند [(1)] بعض المشايخ – رضي الله عنهم – يكفي تصديق المدعى عليه أنها في يده، ولا يحتاج إلى إقامة البينة. فإنه إن كان في يده[(2) (1) قوله: لأن عند ...الخ؛ حاصله: إن عند بعض المشايخ يكتفى تصديق المدعى عليه أن الدار مثلا في يده، ولا حاجة إلى إقامة البينة عليه؛ لأن تلك الدار إن كانت في يده فبعدما أثبت المدعي حقه يأخذها منه، وإن لم تكن في يده فلا يكون له ولاية الأخذ؛ لأن البينة قامت على غيره، مع أن تهمة المواضعة ثابتة مع إقامة البينة أيضا، بأن يكون في يد المدعى عليه أمانة، فتواضعا على أن لا يقر بالأمانة، فيقيم البينة على اليد، ثم على أنها ملكه، فيقضى عليه، قال البرجندي: وفيه إن تهمة المواضعة في صورة الإقرار أكثر، فإنه إذا لم تكن الدار في يد المقر وقد أقر باليد، وحكم القاضي لا يلحقه ضرر، بخلاف ما إذا كانت في يده أمانة، فإنه إذا حكم عليه، وأخرجت من يده يتضرر به، فهذه أبعد عن التهمة من الأولى. انتهى.

(2) قوله: فإنه إن كان في يده... الخ؛ ويرد عليه: إنه يحتمل أن يكون في يده أمانة أو رهنا أو محبوسا؛ لاستيفاء الثمن. وأجيب عنه: بأن هذا الاحتمال ثابت بعد إقامة البينة، وفي المنقول أيضا؛ فلذا لا يلتفت إليه مع أنه بعيد؛ لأن ضرر المدعى عليه بسبب دعوى صاحب الأمانة أو الراهن أو المشتري.

[

Mas'alah: What is the effect of the defendant's acknowledgment of possession on the claimant's right to take property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3360

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Movable and Immovable Property

، وأقر بذلك، فالمدعي يأخذها(1) منه إن ثبت ملكيته بالبينة أو بإقرار ذي اليد أو نكوله، وإن لم يكن في يده وأقر بذلك لا يكون للمدعي ولاية الأخذ من ذي اليد، وإن أقام المدعي البينة؛ لأن البينة قامت على غير خصم، فعلم أنه إذا أقر ذو اليد باليد؛ فإن الضرر [(2)] لا يلحق إلا بذي اليد، ولا يلحق إلى غيره فتهمة المواضعة مدفوعة على أن تهمة المواضعة إن كانت ثابتة هاهنا(3) ففي صورة إقامة البينة ثابتة أيضا، فإن الدار إذا كانت في يد رجل أمانة فتواضع المدعي وذو اليد على أن ذا اليد لا يقول أنها أمانة في يده، حتى يقيم المدعي بينة على أنها في يد ذي اليد، ثم يقيم بينة على أنها ملك المدعي، فيقضي القاضي ويأخذ المدعي الدار. فالحاصل: إنه إذا ظهر أنه في يد ثالث، وذو اليد أقر أنه في يده، لا يصير الثالث محكوما عليه، وكذا

إذا(4) ظهر أن يد ذي اليد [يد] (5) أمانة لا يد خصومة(6). (1) في أ و ص و ف:يأخذ. (2) قوله: فإن الضرر... الخ؛ وقد أورد عليه: إن محل الاحتياط ليس لزوم الضرر حتى يدفع بما ذكر، بل الفساد لزوم نقض القضاء عند ظهوره في يد ثالث. صرح به في شروح ((الهداية)) ، وغيرها، وفيه ما فيه، فتأمل. (3) في ب و م:هنا. (4) في ب و م: إن. (5) سقطت من ب. (6) الظاهر أنه الشارح – رضي الله عنه – ينصر مذهب المشايخ بخلاف تصحيح صاحب ((الهداية)) ، وذلك بنفية تهمة المواضعة التي ادعاها صاحب ((الهداية)) ، ويؤيد ذلك ما قاله القاري في ((فتح باب العناية)) (3: 163) بعد ذكر معنى تهمة المواضعة: ويه إن العلة مشتركة والمعاينة ممنوعة، فلا يظهر وجه الفرق هناك. انتهى. أي بين المنقول والعقار. والله أعلم.

Mas'alah: What are the requirements of demand and presentation of the claimed object in a lawsuit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3361

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Movable and Immovable Property

(والمطالبة به): عطف على قوله: وإنه في يد المدعى عليه [(1)] ، (وإحضاره [(2)] إن أمكن)؛ ليشير إليه المدعي والشاهد والحالف. (1) قوله: عطف على قوله: وإنه في يد المدعي عليه؛ ويحتمل أن يكون عطفا على قوله: ذكر شيء؛ أي الدعوى إنما تصح بمطالبة المدعي ما ادعاه من المدعى عليه، وإنما اشترط ذلك؛ لاحتمال أن يكون مرهونا في يده، وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال، فإنه لو كان مرهونا أو محبوسا بالثمن لا يطالب بالانتزاع من ذي اليد؛ ولأن فائدة الدعوى إجبار

القاضي المدعى عليه على إيفاء حق المدعي، وذا لا يجوز للقاضي إلا إذا طالبه به فامتنع. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 251)] . (2) قوله: وإحضاره... الخ؛ عطف على قوله: ذكر شيء؛ يعني إن الدعوى إنما تصح بإحضار المدعى عليه ما يدعيه المدعي مجلس الحكم إذا ثبت اليد، إن أمكن إحضاره بأن لا يكون له حمل ومؤنة، كالمسك والزعفران، يشير إليه المدعي عند الدعوى، والشاهد عند أداء الشهادة، والحالف عند الحلف، وإن لم يمكن بأن يكون له حمل بأن يكون بحال لا يحمله إنسان إلى مجلس القاضي إلا بالأجرة، أو لا يمكن رفعه بيد واحدة، أو يختلف سعره في البلدان على الخلاف لم يجبر على الإحضار، فإن كان قطيعا من الغنم، أو صبرة من الطعام، أو كرحى لا يجبر على الإحضار، بل للقاضي أن يحضر بنفسه أو يبعث أمينا ليسمع الدعوى والبينة ويقضي، وإنما اشترط الإحضار إن أمكن؛ لأن الإعلام بأقصى شرط، وذلك بالإشارة في المنقول؛ لأن النقل ممكن، والإشارة أبلغ في التعريف.

Mas'alah: What is the ruling on mentioning the value of the claimed object when it cannot be produced?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3362

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Movable and Immovable Property

(وذكر قيمته(1) إن تعذر](2) (1) في ب : القيمة. (2) قوله: وذكر قيمته إن تعذر؛ يعني إنما تصح الدعوى بذكر قيمة ما يدعيه إن تعذر إحضاره بأن كان هالكا أو غائبا ليصير ما يدعيه معلوما بها؛ لأن الغائب لا يعرف إلا بالوصف والقيمة، وقال الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه: يشترط مع ذلك في الحيوان الذكورة والأنوثة في الدابة،

وإن لم يبين القيمة، فقال: غصب مني عينا كذا، أو لا أدري أنه ذلك، أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته، قال في ((الكافي)) : ذكر في عامة الكتب أنه يسمع دعواه؛ لأن الإنسان ربما لا يعرف قيمة ماله، فلو كلف بيان القيمة لتضرر به، وعزاه إلى القاضي فخر الدين، وإلى صاحب ((الذخيرة)) . فإذا أسقط بيان القيمة عن المدعي سقط عن الشهود أيضا، بل أولى؛ لأنهم أبعد عن الممارسة، وقال العلامة البزدوي: إذا كانت المسألة مختلفا فيها، فينبغي للقاضي أن يكلف المدعي بيان القيمة، فإن كلفه ولم يبين يسمع دعواه، وقيل: إنما يشترط ذكر القيمة إذا ادعى سرقة؛ ليعلم أنها كانت نصابا، وفيما عدا ذلك لا يشترط. كذا في ((الفصول)) ، وغيرها.

،[

Mas'alah: What are the requirements for specifying boundaries in a claim for real estate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3363

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Movable and Immovable Property

والحدود [(1)] الأربعة أو الثلاثة في العقار، وأسماء أصحابها ونسبتهم(2) إلى الجد): ذكر الحدود [(3)] يشترط في دعوى الدار عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وإن كانت مشهورة، وعندهما: لا يشترط إذا كانت مشهورة، ثم ذكر الحدود الثلاثة كاف(4) عندنا خلافا (1) قوله: والحدود... الخ، عطف على قوله: قيمته؛ أي إنما تصح الدعوى بذكر الحدود الأربعة أو الحدود الثلاثة إذا كان المدعى

عقارا، وبذكر أسماء أصحاب تلك الحدود ونسبتهم إلى الجد، أما اشتراط ذكر الحدود؛ فلأن العقار تعذر تعريفه بالإشارة؛ ليتعذر نقله إلى مجلس الحكم، فلا بد من التحديد، إذ العقار يعرف به، وذكر أسماء أصحاب الحدود؛ لأن التعريف يحصل بذلك، وذكر أنسابهم ليتميزوا عن غيرهم، ونسبتهم إلى الجد؛ لأن تمام التعريف يحصل به في الصحيح من مذهب الإمام، وهذا إذا لم يكن مشهورا، وفي الرجل المشهور يكتفى بذكره لحصول المقصود به. (2) في ص و ف. (3) قوله: ذكر الحدود... الخ؛ يعني أن ذكر الحدود يشترط في دعوى الدار عند الإمام، سواء كانت الدار مشهورة أو غير مشهورة؛ لأن الدار وإن كانت مشهورة قد تزاد وقد تنقص فتبقى مجهولة، فلا بد من ذكر حدودها؛ لحصول التعريف، وعندهما: لا يشترط ذكر الحدود إذا كانت مشهورة؛ لاستغناء الشهرة عنه، فعلم أن الاختلاف في اشتراط التحديد في الدار المشتهرة، وأما تحديد غيرها فواجب اتفاقا، ولما قال المصنف – رضي الله عنه: والحدود الأربعة أو الثلاثة في العقار. انتهى. والعقار كل ملك ثابت له أصل، كالدار والنخل وغيرهما من أفراد العقار شرط مطلق بلا نكير، والحال ليس كذلك، فبين الشارح – رضي الله عنه – ما اختلف فيه، وظهر منه أن ما عداه فهو متفق عليه. (4) في أ و ب: كان.

لزفر [(1)] – رضي الله عنه –؛ فإنه إذا ذكر ثلاثة حدود كما في هذه الصورة فالحد الرابع خط مستقيم آخر(2)، والنسبة إلى الجد [(3)] قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وإن كان رجلا مشهورا يكتفى بذكره، هذا(4) في دعوى الأعيان. (1) قوله: خلافا لزفر – رضي الله عنه –؛ فإن عنده غير كاف، بل لا بد من ذكر الحدود الأربعة؛ لأن التعريف لم يتم بذكر الثلاثة كما لا يتم بذكر الاثنين؛ ولهذا لو قلنا: غلط في الحد الرابع لا تقبل، وبه قالت الثلاثة. ولنا: إن للأكثر حكم الكل، بخلاف

ما لو غلط في الحد الرابع؛ لأنه يختلف به المدعى، ولا كذلك تركها، وأيضا إذا ذكر ثلاثة حدود كما في الصورة المذكورة في الكتاب، فيمكن أن يعلم الحد الرابع بلا ذكره، فلا حاجة إليه، وكل جواب عرفته في الدعوى فهو في الشهادة أيضا، وذكر في ((البحر)) (7: 199) نقلا عن ((الملتقط)) : قال الخصاف – رضي الله عنه: إذا قضيت بثلاث حدود اجعل الحد الرابع يمضي بإزاء الحد الثالث، حتى يحاذي الحد الأول، يعني على الاستقامة. انتهى. (2) العبارة في ب: آخر خط مستقيم. قال الخصاف – رضي الله عنه: إذا قضيت بثلاث حدود اجعل الحد الرابع يمضي بإزاء الحد الثالث، حتى يحاذي الحد الأول، يعني على الاستقامة. ينظر: ((البحر)) (7: 199) . (3) قوله: والنسبة إلى الجد قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ هذا مطابق لما ذكره في ((الهداية)) (3: 155) ، وغيرها من المعتبرات، لكن قال البرجندي في ((شرح النقاية)) : ونسبتهم إلى الجد، فإن التعريف إنما يتم بذكر الجد عند أبي حنيفة ومحمد – رضي الله عنه – خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –. انتهى. وقد حققناه سابقا فتذكر. (4) في ب و م: وهذا.

Mas'alah: What are the requirements for specifying the type and amount in a claim for a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3365

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Movable and Immovable Property

أما في دعوى الدين فلا بد من ذكر الجنس والقدر، كما مر(1) [(2)] ، وذكر في ((الذخيرة)) : إنه إذا كان[(3) (1) ص) في بداية الكتاب: علم جنسه وقدره. (2) قوله: كما مر؛ حين قال: وهي إنما تصح بذكر شيء علم جنسه وقدره، هذا في

دعوى الدين لا في دعوى العين. انتهى. (3) قوله: إنه إذا كان... الخ؛ تفصيله: إن ما يدعيه إذا كان وزنيا فالدعوى إنما تصح إذا بين الجنس؛ بأن قال: ذهب أو فضة، فإن قال: ذهب، فإن كان مضروبا، يقول: كذا وكذا دينارا، ويذكر نوعه أنه بخاري الضرب أو نيسابوري الضرب، أو ما أشبه ذلك، وينبغي أن يذكر صفته: أنه جيد، أو وسط، أو رديء، وهذه الدعوى إن كانت بسبب البيع فلا حاجة إلى ذكر الصفة إذا كان في البلد نقد واحد معروف، إلا إذا كان قد مضى من وقت البيع إلى وقت الخصومة زمان طويل، بحيث لا يعلم نقد البلد في ذلك الوقت، فحينئذ لا بد من بيان أن نقد البلد في ذلك الوقت كيف كان، وبيان صفته بحيث كان تقع المعرفة من كل وجه. وإن كان في البلد نقود مختلفة، والكل في الرواج على السواء، ولا صرف للبعض على البعض، يجوز البيع ويعطي المشتري البائع: أي النقدين شاء، كما تقدم ذكره، إلا أن في الدعوى يعين أحدهما، وإن كان الكل في الرواج على السواء، وللبعض صرف على البعض، كما كانت الغطريفية والعدالية لا يجوز البيع إلا بعد بيانه، وكذا لا يصح الدعوى من غير بيانه، وإن كان في البلد نقود وأحدها أروج لا تصح الدعوى ما لم يبين، وإن كانت الدعوى بسبب القرض والاستهلاك فلا بد من بيان الصفة على كل حال. كذا في ((المحيط)) ، و ((الفصول)) ، و ((النهاية)) ، وغيرها، وزيادة التفصيل في الفتاوى المبسوطة المتناولة، والشروح المضوبطة المتطاولة.

] وزنيا كالذهب والفضة لا بد أن يذكر الصفة بأنه جيد أو رديء، وأن يذكر نوعه نحو بخاري(1) الضرب [(2)] أو نيسابوري(3) الضرب [(4)] .

Mas'alah: What does the judge ask the opponent after a valid claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3366

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Procedural Issues: Absence of Witnesses and Refusal to Swear

وإذا صحت سأل القاضي الخصم عنها](5) (1) نسبة إلى بخار (2) قوله: بخاري الضرب؛ البخاري منسوب إلى بخارا، قال في ((غياث اللغات)) : بخارا: نام شهر انه توران مشتق انه بخار كه بمعنى علم است جون دران شهر علما وفضلا بسيار بودندبه بخارا موسوم كردنداز لطائف مولف كويدكه بخار بمعنى علم در كتب ويكر بنظر نيامده. انتهى. (3) في أ: نيشابوري. (4) قوله: أو نيشايوري الضرب؛ قال في ((غياث اللغات)) : نيشايورها: بالفتح: نام شهر يست درخراسان كه معدن فيروزه ورحدود آن ست ونام شعبه ازموسيقى از موسيقى ازبرهان ودركشف بالكسر ودرر شيدي وغيره نوشته كه دراصل نه شايور بود بمعنى شهر شايور جراكه در فارسي قديم نه بالكسر شهرراكويندهاي هوز بياي تحتاني بدل شذه. انتهى. (5) قوله: سأل القاضي الخصم عنها؛ أي عن دعواه؛ ليتضح وجه حكمه؛ لأن القضاء بالبينة يخالف القضاء بالإقرار؛ وهذا لأن الإقرار حجة ملزمة بنفسه، ولا يحتاج فيه إلى القضاء، وإطلاق اسم القضاء فيه مجاز، وإنما هو أمر بالخروج عما لزمه بالإقرار بخلاف البينة، فإنها ليست بحجة إلا إذا اتصل بها القضاء، فيسقط احتمال الكذب بالقضاء في حق العمل، فتصير حجة يجب العمل به كسائر الحجج الشرعية. ومعنى سؤاله، أن يقول: خصمك ادعى عليك كذا وكذا، فماذا تقول؟ فإن لم تصدر الدعوى من المدعي صحيحة، لا يسأل القاضي المدعى عليه لعدم وجوب الجواب عليه لها بخلاف الدعوى الصحيحة؛ فإنه يجب عليه جوابها، وظاهر الكلام يدل على

أن القاضي يسأل الخصم عنها، وإن لم يطلبه المدعي، وفي ((الفتاوى السراجية)) : إذا حضر الخصمان لا بأس أن يقول: ما لكما؟ وإن شاء سكت حتى يبتدأه بالكلام، وإذا تكلم المدعي سكت الآخر، ويسمع مقالته، فإذا فرغ يقول للمدعى عليه: بطلب المدعي ماذا تقول؟ وقيل: إن المدعي إن كان جاهلا فإن القاضي يسأل المدعى عليه بدون طلب المدعي. انتهى. وقال البرجندي في ((شرح النقاية)) : وفي هذا الكلام إشارة خفية إلى أن القاضي يختار السكوت بعد إتيان الخصمين إليه حتى يبتدئ المدعي بالكلام، والأظهر أنه مخير إن شاء تركهما حتى يتكلما، وإن شاء ابتدأهما بالكلام، وقال: ما لكما؟ لكن لا يكلمهما بشيء آخر، وتصريح بأنه إذا تم دعواه استنطق الآخر، وإن لم يلتمس المدعي ذلك من القاضي، واختار بعض القضاة أن لا يستنطقه إلا إذا قال المدعي للقاضي سله عن جوابه، فحينئذ يستنطقه، والأول أصح. كذا في ((المبسوط)) . انتهى.

]، فإن(1) أقر [بها] (2) [حكم] [(3)] (4) أو أنكر [(5)] ، وسأل [(6) (1) في ف: فإذا. (2) زيادة من أ. (3) قوله: حكم؛ على الخصم: يعني أن القاضي يحكم بالخروج عن موجب ما أقر به؛ لأن الإقرار حجة بنفسه فلا يتوقف في صدقه على الحكم من القاضي، فكان الأولى أن يقول: فإن أقر فيها فلفظ الحكم في الإقرار مجاز للزومه بإقراره فلا حاجة إلى القضاء لكونه حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء بخلاف البينة، فإن الشهادة غير حجة، وإنما تصير حجة بالقضاء، وسقط احتمال الكذب. (4) زيادة من أ و ف. (5) قوله: أو أنكر الخصم إنكارا صريحا أو غير صريح، كما إذا قال: لا إقر ولا أنكر، فإنه إنكار عندهم، وما روي أنه إقرار غير ظاهر، فيحبس حتى يقر فغلط على ما أشير إليه في ((المنية)) . كذا في ((جامع الرموز)) (2: 261) ، وقال السرخسي – رضي الله عنه: وعند أبي يوسف – رضي

الله عنه – يحبس إلى أن يجيب، وقال في ((البحر)) (7: 203) : والفتوى على قول أبي يوسف – رضي الله عنه – فيما يتعلق بالقضاء، كما في ((القنية)) (ق204/أ) ، و ((البزازية)) ؛ فلذا أفتيت بأنه يحبس إلى أن يجيب. انتهى. (6) قوله: وسأل... الخ؛ يعني أن القاضي يسأل المدعي البينة على مدعاة، وإنما يبدأ بالسؤال عن البينة؛ لأنها الأصل في قطع الخصومة، وبه بدأ رسول الله – صلى الله عليه وسلم – كما أخرج الشيخان [البخاري(2: 851)، ومسلم (1: 123)] عن وائل بن حجر قال: جاء رجل من حضرموت، ورجل من كندة إلى النبي – صلى الله عليه وسلم –، فقال الحضري: يا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إن هذا غلبني على أرض كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق، فقال – صلى الله عليه وسلم – للحضرمي: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه؟ قال: يا رسول الله، الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع عن شيء، فقال: ليس لك منه إلا ذلك، فانطلق، ليحلف...)) الحديث، فرسول الله – صلى الله عليه وسلم – سأل ورتب اليمين على فقد البينة، فلا بد من السؤال ليمكن القاضي الاستحلاف.

[

Mas'alah: What is the ruling when the plaintiff provides evidence or refuses to take an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3368

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Evidence and Witness Testimony in Claims

المدعي البينة فأقام قضى عليه [(1)] ، وإن لم يقم [(2) (1) قوله: قضى عليه؛ أي

قضى القاضي على الخصم بالدعوى؛ لانتفاء التهمة عن الدعوى؛ لترجح جانب الصدق على الكذب بالبينة، وفي هذا الكلام إشعار بأن إقامة البينة ينبغي أن تكون بعد الإنكار والاستشهاد من المدعي، حتى لو شهدوا بعد الدعوى، والإنكار بدون طلب المدعي الشهادة لا يسمع، وهذا عند الطحاوي – رضي الله عنه –، وعند غيره يسمع. كذا في ((الفصول العمادية)) . (2) قوله: وإن لم يقم المدعي البينة على دعواه حلفه؛ أي حلف القاضي الخصم إن طلبه: أي إن طلب المدعي تحليف الخصم لما روينا من حديث وائل بن حجر، وإنما اشترط طلب المدعي استحلاف خصمه؛ لأن اليمين حقه، وإنما صار اليمين حقا له؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – أضاف اليمين إلى المدعي في قوله: ((لك يمينه)) ، بحرف اللام المقتضية للاختصاص، فهذا تنصيص على أن اليمين حق المدعي. والسر فيه: إن المنكر قصد إتواء حقه على زعمه بالإنكار، فمكنه الشارع من إتواء نفسه باليمين الكاذبة، وهي الغموس إن كان كاذبا كما يزعم وهو أعظم من إتواء المال، وإلا يحصل للحالف الثواب بذكر اسم الله تعالى، وهو صادق على وجه التعظيم. وقيد بتحليف القاضي؛ لأن الخصم لو حلف بطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي من غير استحلاف القاضي فهذا ليس بتحليف؛ لأن التحليف حق القاضي، ولو اصطلحا على أن يحلف عند غير القاضي ويكون بريئا فهو باطل، فلو برهن عليه يقبل، وإلا سيحلف ثانيا، ولا يحلف قبل طلبه في جميع الدعاوى عند الطرفين، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يستحلف بلا طلب في أربع مواضع: في الرد بالعيب يحلف المشتري: بالله ما رضيت بالعيب. والشفيع: بالله ما أبطلت شفعتك. والمرأة إذا طلبت فرض النفقة على زوجها الغائب تحلف: بالله ما خلف لك زوجك شيئا، ولا أعطاك النفقة. والمستحق يحلف: بالله ما بعت. وأجمعوا على أن من ادعى دينا على الميت يحلفه القاضي بلا طلب الوصي والوارث: بالله ما استوفيته من المديون ولا من أحد أداه إليك، ولا قبضه لك قابض

بأمرك، ولا أبرأته منه، ولا شيئا منه، ولا أحلت بشيء من ذلك أحدا، ولا عندك به ولا بشيء منه رهن. كذا في ((البزازية)) وغيرها. [ينظر: ((البحر)) (7: 203)]

.

[

Mas'alah: What is the ruling when both parties provide evidence in a sales dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3402

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Conflicting Evidence and Priority of Proofs

، أو المبيع حكم [(1)] لمن برهن [(2)] ، وإن برهنا حكم لمثبت الزيادة [(3)])، وهو(4) البائع إن كان الاختلاف في قدر الثمن، والمشتري إن كان الاختلاف في قدر المبيع. (1) قوله: حكم... الخ؛ أي حكم القاضي لمن أقام البينة؛ لأنه نور دعواه بالحجة، وبقي في الآخر مجرد الدعوى، والبينة أقوى؛ لأنها تلزم الحكم على القاضي، بخلاف مجرد الدعوى، فإنه لا يوجب الحكم عليه. (2) قوله: برهن؛ يقال: برهن عليه؛ أي أقام الحجة. كذا في ((الصراح)) ، والبرهان: الحجة وإيضاحها، قيل: النون زائدة، وقيل: أصلية، وحكى الأزهري القولين، فقال في باب الثلاثي: النون زائدة، وقولهم: برهن فلان مولد، والصواب أن يقال: أبره: إذا جاء بالبرهان، كما قال ابن الأعرابي، وقال في باب الرباعي: برهن: إذا جاء بحجتة، واقتصر الجوهري على كونها أصلية، واقتصر الزمخشري على ما حكي عن ابن الأعرابي، فقال: البرهان: الحجة من البرهرهة، وهي البيضاء من الجواري، كما اشتق السلطان من السليط. كذا في ((المصباح المنير)) (ص46) . (3) قوله: حكم لمثبت

الزيادة؛ إذ لا معارضة في الزيادة، فإن البينة المثبتة للأقل لا تتعرض للزيادة، فكانت البينة المثبتة للزيادة ساكتة عن المعارض. (4) في ص: هو.

Mas'alah: What is the ruling on dispute between spouses regarding household goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3425

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Household Goods and Mixed Property

وإن اختلف الزوجان [(3) (1) في ف و ص: ينعقد. (2) بيانه: لو اختلفا بعد استيفاء بعض المنفعة تحالفا فيما بقي اعتبارا للبعض بالكل، وتفسخ الإجارة فيما بقي من المنافع، لإمكان الفسخ، وهذا لا ينافي ما مر أن هلاك بعض المعقود عليه يمنع التحالف عند الإمام؛ لأن الإجارة تنعقد ساعة فساعة، على حدوث المنفعة، فكان كل جزء من المنفعة بمنزلة معقود عليه فيما بقي من المنفعة، كمعقود عليه غير مقبوض، فتحالفا في حقه، بخلاف ما إذا هلك بعض المبيع؛ لأنه بجميع أجزائه معقود بعقد واحد، فإذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك، تعذر في كله ضرورة. والقول للمستأجر مع اليمين فيما مضى؛ لأنه منكر بما يدعيه المؤجر من زيادة الأجرة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 267-268) . (3) قوله: وإن اختلف الزوجان؛ أي ادعى كل واحد منهما أن الكل له، قيد باختلافهما؛ للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه، فإن متاع النساء بينهن على السواء إن كن في بيت واحد، وإن كانت كل واحدة منهن في بيت على حدة، فما [في] بيت كل واحدة امرأة بينها وبين زوجها على ما ذكر، ولا يشترك بعضهن مع بعض. ذكره العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 305)] نقلا عن ((خزانة الأكمل)) و ((الخانية)) ، وذكر في ((السراج الوهاج)) : لو

كان لرجل أربع نسوة، فإن كن في بيت واحد فمتاع البيت بين النسوة أرباعا، وإن كنا في بيوت مختلفة فمتاع كل بيت بعينه بينه وبين المرأة التي تسكنه. انتهى. وللاحتراز عن اختلاف الأب وابنه فيما في البيت، قال في ((خزانة الأكمل)) : قال أبو يوسف – رضي الله عنه: إذا كان الأب في عيال الابن في بيته، فالمتاع كله للابن، كما لو كان الابن في بيت الأب وعياله، فمتاع البيت للأب. انتهى. ثم قال: قال محمد – رضي الله عنه: رجل زوج ابنته، وهي وختنه في داره وعياله، ثم اختلفوا في متاع البيت فهو للأب؛ لأنه في بيته وفي يده، ولهم ما عليهم من الثياب. انتهى. وللاحتراز عن إسكاف وعطار، اختلفا في آلة الأساكفة وآلة العطارين، وهي في أيديهما، فإنه يقضي بها بينهما، ولا ينظر إلى ما يصلح لأحدهما؛ لأنه قد يتخذ لنفسه أو للبيع، فلا يصلح مرجحا. وللاحتراز عما إذا اختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت، فإن القول فيه للمستأجر؛ لكون البيت مضافا إليه بالسكنى. وللاحتراز عن اختلاف الزوجين في غير متاع البيت، وكان في أيديهما، فإنهما كالأجنبيين يقسم بينهما. كذا في ((البحر)) (7: 225–226) ، وغيره. [ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (3: 305)] .

Mas'alah: What is the ruling on dispute over household goods when one spouse is a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3429

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Household Goods and Mixed Property

وإن كان أحدهما عبدا، فالكل للحر [(2)] في الحياة، وللحي بعد الموت [(3)])، وعندهما [(4)] : العبد المأذون والمكاتب كالحر. (1) العبارة في ص: والموت

والحياة. (2) قوله: فالكل للحر في الحياة؛ لكون يد الحر أقوى من يد المملوك؛ لأن يده يد ملك، ويد المملوك ليست بيد ملك. (3) قوله: وللحي بعد الموت؛ لأن الميت لا بد له، فخلت يد الحي عن المعارض. (4) قوله: وعندهما... الخ؛ يعني أن هذا على إطلاقه قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند صاحبيه العبد المأذون له في التجارة، والمكاتب كالحر؛ لأن لهما يدا معتبرة في الخصومات، ألا ترى أن الحر والمكاتب لو اختصما في شيء في أيديهما، قضى بينهما؛ لاستوائهما في اليد، ولو كان في يد ثالث وأقاما البينة استويا فيه، فكما لا يترجح الحر بالحرية في سائر الخصومات، فكذا في متاع البيت. والجواب من جانب الإمام: إن يد المملوك لا تكون متساوية ليد الحر، فإن يده يد نفسه من كل وجه، ويد المملوك يد الغير وهو المولى من وجه، فترجحت به في حق متاع البيت، ألا ترى أنها تترجح بالصلاحية، فهذا أولى أن يترجح به، بخلاف سائر الخصومات، فإنها لا تترجح بالصلاحية. فكذا بالحرية.

Mas'alah: Who is not considered a valid opponent in a lawsuit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3430

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Claims Involving Multiple Parties and Heirs

فصل [(1)] [فيمن لا يكون خصما] (ولو قال [(2)] ذو اليد: هذا الشيء(3) [(4)] أودعنيه(5)، أو أعارنيه، أو آجرنيه(6)، أو رهنيه(7) زيد، أو غصبته (1) قوله: فصل؛ هذا فصل في بيان من لا يكون خصما، ذكره بعد بيان من يكون خصما، لمناسبة المضادة بينهما، وقدم الأول لكون ذكره عمدة في المقام؛ لأن الكتاب كتاب الدعوى، وهي عبارة عن الخصومة، وذكر من لا يكون خصما إنما هو لاتضاح

المقام؛ لأن الأشياء تعرف بأضدادها. (2) قوله: ولو قال... الخ؛ تصوير المسألة: إن دارا وثوبا في يد إنسان ادعى رجل عليه أنهما له، فقال ذو اليد: هذا الشيء أودعنيه فلان الغائب، أو أعارنية أو أجرنيه أو رهنه عندي، أو غصبته منه، وأقام البينة على ذلك، فلا خصومة بين ذي اليد الذي هو المدعى عليه وبين المدعي. (3) ظاهر قوله: هذا الشيء؛ أنه قائم؛ لأن الإشارة الحسية لا تكون إلا إلى موجود في الخارج فمفهومه أنه لا تندفع لو كان المدعي هالكا. ينظر: ((العناية)) (7: 226) . (4) قوله: هذا الشيء؛ ظاهر قوله: هذا الشيء؛ أنه قائم؛ لأن الإشارة الحسية لا تكون إلا إلى موجود في الخارج فمفهومه أنه لا تندفع لو كان المدعي هالكا، وبه صرح في ((العناية)) (7: 226) أخذا من ((خزانة الأكمل)) فقال: عبد هلك في يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده، وأقام الذي مات في يده أنه أودعه فلان، أو غصبه أو أجره لم تقبل، وهو خصم، فإنه يدعي الدين عليه، وإيداع الدين لا يمكن، ثم إذا حضر الغائب وصدقه في الإيداع والإجارة والرهن رجع عليه بما ضمن للمدعي، أما لو كان غصبا لم يرجع، وكذا في العارية والإباق مثل الهلاك هاهنا، فإن عاد العبد يوما يكون عبدا لمن استقر عليه الضمان. كذا في ((البحر)) (7: 229) . (5) في أ: أودعينه. (6) في أ: اجرينه. (7) في م: رهنه.

منه، وبرهن عليه، سقطت خصومة المدعي)؛ لأن يد [(1)] هؤلاء ليست يد خصومة. (1) قوله: لأن يد... الخ؛ توضيح الدليل: إن المدعي أثبت أن العين وصلت إليه من يد الغائب، وأن يده ليست يد خصومة، فصار كما لو أقر المدعي بذلك أو أثبت ذو اليد إقراره به، وأيضا مقتضى البينة شيئان: أحدهما: ثبوت الملك للغائب، ولا خصم فيه، فلا يثبت. والثاني: دفع خصومة المدعي، وهو خصم فيه فيثبت؛ لأن مقصود ذي اليد إثبات أن يده يد حفظ، والمدعي خصم له فيه، فتقبل

بينته ويثبت يد الحفظ، وصار كالوكيل بنقل المرأة إذا أقامت البينة على الطلاق.

Mas'alah: What is the ruling when the possessor claims to have bought from an absent person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3432

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Property Ownership and Possession

(وإن قال [(1)] : اشتريته من الغائب، وقال المدعي: غصبته، أو سرقته، أو سرق مني لا، وإن برهن ذو اليد على إيداع زيد)؛ لأن ذا اليد [(2)] إذا قال: اشتريته من الغائب، فقد أقر أن يده يد خصومة، فلا يسقط عنه الخصومة، [كذا إذا ادعى المدعي الفعل على ذي اليد كما إذا قال: غصبته مني، أو سرقته مني لا يسقط عنه الخصومة] (3) ، وكذا إذا قال: سرق مني [(4)] ، وقال ذو اليد: أودعنيه فلان لا يسقط [عنه] (5) الخصومة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –[(6)] (1) قوله: وإن قال... الخ؛ يعني إن المدعي إذا ادعى على ذي اليد شيئا، فقال ذو اليد: اشتريته من الغائب لا تندفع الخصومة، وكذا إذا قال المدعي: غصبته مني أو سرقته مني، أو سرق مني، لا تندفع الخصومة، وإن أقام ذو اليد البينة على الوديعة. (2) قوله: لأن ذا اليد... الخ؛ تفصيله: إن ذا اليد إذا قال: اشتريته من الغائب فقد اعترف بأن يده يد ملك فيكون معترفا بأنه خصم، فلا تندفع الخصومة، وإذا قال المدعي لذي اليد: غصبته مني صار ذو اليد خصما، باعتبار دعوى الفعل عليه، وهو الغصب لا بيده، ألا ترى أن دعوى الغصب كما تصح على ذي اليد تصح على غير ذي اليد، حتى أن من ادعى على آخر أنه غصب عبده مثلا، وليس في يده عبد صحت دعواه، ويلزمه القيمة، بخلاف دعوى الملك المطلق، فإن ذا اليد خصم

فيه باعتبار يده، حتى لا تصح دعواه على غير ذي اليد، وتصح عليه دعوى الفعل. (3) سقطت من أ. (4) قوله: سرق مني؛ إنما جهله بالبناء للمفعول؛ لأجل الستر عليه، كيلا يقطع، فكأنه قال له: سرقته مني. (5) زيادة من ب و م. (6) قوله: عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لهما: إن ذكر الفعل وهو السرقة يستدعي الفاعل، وهو السارق لا محالة، ومن الظاهر أن السارق هو الذي في يده إلا أن المدعي لم يعينه دفعا للحد وشفقة عليه، وتحصيلا لثواب الستر، فإنا إذا جعلناه سارقا لا تندفع الخصومة، والقاضي يقضي بالعين للمدعي، فمتى ظهر سرقة بعد ذلك بيقين لا يقطع يده؛ لأنه ظهرت سرقته بعد وصول المسروق إلى المالك، ولو لم نجعله سارقا تندفع الخصومة عنه، ولا يقضي بالعين للمدعي، فمتى ظهر سرقته بعد ذلك بيقين تقطع يده؛ لأنه ظهرت سرقته قبل وصول العين إلى المالك، فكان في جعله سارقا احتيالا لدفع الحد، ولم يتعلق به عقوبة سوى الضمان.

،[

Mas'alah: What is the ruling when witnesses say the depositor is unknown?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3433

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Evidence and Witness Testimony in Claims

وعند محمد – رضي الله عنه – يسقط [(1)] . (كما لو قال الشهود: أودعه من لا نعرفه(2))، فإنه لا تندفع(3) الخصومة [(4)] لاحتمال أن يكون المدعي هو الذي أودعه عنده، (بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه) ، تسقط(5) الخصومة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن الشهود عالمون بأن المودع ليس هو [الذي]

(6) يدعي [(7)] ، وعند محمد – رضي الله عنه: لا يسقط الخصومة حيث لم يذكروا شخصا معينا أودعه عنده. (1) قوله: وعند محمد – رضي الله عنه – يسقط؛ لأن المدعي لم يدع الفعل على ذي اليد، بل هذا دعوى الفعل على المجهول، وهي باطلة، فألحقت بالعدم، كما إذا قال: غصب مني، على البناء للمفعول. والجواب من جانب الشيخين: إن هذا القياس مع الفارق، فإن الغصب لا حد فيه، فلا يكون معذورا في التجهيل فلا يحترز عن كشفه. (2) في أ و ف: تعرفه. (3) في ا و ص: يندفع. وفي ف: يدفع. (4) قوله: فإنه لا يندفع الخصومة؛ عن ذي اليد بالاتفاق؛ لأن الشهود لما أحالوا المدعي على رجل معروف تمكن مخاصمته، ولعل المدعي هو ذلك الرجل، فلو اندفعت الخصومة لبطل حقه. (5) في أ و ف: يسقط. (6) زيادة من أ. (7) قوله: فإن الشهود عالمون بأن المودع ليس هو الذي يدعي؛ فإنهم يعرفون المودع بوجهه فثبت بالبينة أن ذا اليد أخذ العين من غير المدعي وأن يده يد حفظ.

Mas'alah: What is the ruling when the plaintiff claims to have bought from Zayd and the possessor claims deposit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3434

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Property Ownership and Possession

(ولو قال: ابتعته(1) من زيد): أي قال المدعي اشتريته من زيد، (وقال ذو(2) اليد: أودعنيه هو، سقطت بلا حجة إلا إذا برهن المدعي أن زيدا وكله بقبضه)، فإن المدعي [(3)] إذا قال: إنه اشتراه من زيد، فقد أقر أنه وصل إلى ذي اليد من جهته،

فلا يكون يده خصومة، إلا إذا أثبت(4) الوكالة بقبضه. هذه المسائل تسمى(5) مخمسة كتاب الدعوى؛ لأنها خمس صور، فهي الإيداع، والإعارة، والإجارة، والرهن، والغصب، وأيضا فيها خمسة أقوال: (1) في أ و ب: اتبعته. في ص: ابعته. (2) في أ: هو. (3) قوله: فإن المدعي... الخ؛ حاصله: إن المدعي ادعى الملك بسبب من جهة الغائب، فدفعه ذو اليد بأن يده من الغائب، فقد اتفقا على أصل الملك فيه للغائب، فيكون وصولها إلى يد ذي اليد من جهة، فلم تكن يده يد خصومة إلا أن يقيم المدعي البينة أن فلانا وكله ليقبضه؛ لأنه أثبت ببينة كونه أحق بإمساكها، ولو صدقه ذو اليد في شرائه منه لا يأمره القاضي بالتسليم فيه، حتى لا يكون قضاء على غائب بإقراره، وهي عجيبة، ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 315)] ، وغيره. (4) في ص و ف: ثبت. (5) في ص: يسمى.

Mas'alah: What is the chapter on the claim of two men?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3438

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Claims Involving Multiple Parties and Heirs

باب دعوى الرجلين [(1)]

Mas'alah: How is a dispute between two outsiders claiming ownership of an item in another's hand resolved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3440

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Claims Involving Multiple Parties and Heirs

(ولو(1) برهن خارجان[(2) (1) في ق: وإن. (2) قوله: ولو برهن خارجان... الخ؛ يعني أن الاثنين لو ادعيا عينا في يد آخر، وكل منهما يزعم أن تلك العين له، وأقاما البينة على الملك المطلق، يقضى بينهما، وهذا إذا لم يؤرخا أو أرخا على السواء، وإن أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى له عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعلى قول أبي يوسف – رضي الله عنه – أولا، وهو قول محمد – رضي الله عنه – آخرا يقضي بينهما، ولا عبرة بالتاريخ. هكذا ذكر بعض المشايخ، وبعضهم قالوا: إنه يقضى لأسبقهما تاريخا بلا خلاف، وإن أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – يقضي بينهما، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يقضى للمؤرخ، وعند محمد – رضي الله عنه – يقضى لغير المؤرخ. كذا في ((الفصول العمادية)) . وإنما قال: لو برهن خارجان؛ لأن الدعوى لو كانت بين الخارج وصاحب اليد، وأقاما بينة فبينة الخارج أولى. صرح به في ((الكفاية)) (7: 228) ، وغيرها، وإنما أراد هاهنا بالشيء: العين؛ لأنهما لو تنازعا في نكاح امرأة وأقام كل واحد منهما بينة أنها امرأته لم يقض لواحد منهما بالاتفاق، بل تساقطت البينتان، كما سيصرح به المصنف – رضي الله عنه –.

[

Mas'alah: What is the ruling when one claimant specifies a time and neither has possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3449

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Claims Involving Multiple Parties and Heirs

ولذى وقت [(1)] إن وقت أحدهما فقط ولا يد لهما): أي إن أرخا فالسابق أحق، وإن لم يؤرخا، أو أرخ أحدهما، فإن كان في يد أحدهما فذو اليد أولى، وإن لم يكن في يد أحدهما، فإن وقت أحدهما، فهو أحق، وإن لم يوقت أحدهما(2) فقد مر أن لكل نصفه بنصف الثمن، أو(3) تركه.

Mas'alah: Is a claim of purchase given precedence over a claim of gift or charity with possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3449

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Property Ownership and Possession

(والشراء [(4)] أحق من هبة وصدقة مع قبض): أي قال أحدهما: اشتريته من زيد، وقال الآخر: وهب لي زيد وقبضته، أو تصدق علي زيد، وقبضته، فبرهنا(5)، فمدعي الشراء[(6) (1) قوله: ولذي وقت...الخ؛ لثبوت الملك في ذلك الوقت واحتمل الآخر أن يكون قبله أو بعده، فلا يقضي له بالشك. كذا في ((الهداية)) (3: 169) . (2) في أ و ف: أحد منهما. (3) في ب: و. (4) قوله: والشراء...الخ؛ أطلق في الشراء فعم الفساد فيكون أولى منها لكونه معاوضة. كذا بحثه صاحب ((البحر)) (7: 239) ورده المقدسي بأن الأولى تقديم الهبة لكونها مشروعة والمراد بالهبة غير المعوضة إذ لوكانت بعوض كانت بيعا. كما في ((المحيط)) . (5) في ص و ف: وبرهنا. (6) قوله: فمدعي الشراء أحق؛ أي بأن يقضي له؛ لأن الشراء أقوى من الهبة؛ لكونه معاوضة من الجانبين؛ ولأن الشراء يثبت الملك بنفسه، والملك في الهبة يتوقف على القبض، والمسألة فيما إذا لم يؤرخا، فلو أرخا واتحد المملك فالأحق هو الأسبق تاريخا منهما، بخلاف ما إذا اختلف المملك فإنهما سواء في

صورة التاريخ وعدمه؛ لأن كلا منهما خصم عن مملكه في إثبات ملكه، وهما فيه سواء بخلاف ما إذا اتحد؛ لاحتياجهما إلى إثبات السبب، وفيه تقدم الأقوى. وكذا الشراء مع الصدقة في جميع ما ذكرنا من الأحكام، ودعوى الهبة و الصدقة مع القبض فيهما مستويان؛ لاستوائهما في وجه التبرع ولا ترجيح للصدقة باللزوم؛ لأن اللزوم يظهر في ثاني الحال، وهو عدم التمكن من الرجوع في المستقبل، والترجيح يكون بمعنى قائم في الحال؛ ولأن الرجوع إنما امتنع لحصول المقصود بها، وهو الأجر لا لقوة في السبب، ولو حصل المقصود بالهبة لا يرجع أيضا، كما إذا كانت لذي الرحم المحرم، أو عوضه الموهوب له عنها، والصدقة قد لا تكون لازمة بأن كانت لغني كما صرحوا به. وهذا فيما لا يحتمل القسمة من غير خلاف؛ لأن الشيوع لا يضره، واختلفوا فيما يحتمل القسمة، والأصح أنه لا يصح؛ لأنه تنفيذ الهبة في الشائع، فصار كإقامته البينتين على الارتهان، وقيل: هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: يجوز بناء على أن هبة الواحد من اثنين جائز عندهما خلافا له، وهذا لأن الملك يستفاد لقضاء القاضي، وقضاؤه كهبة الواحد من اثنين، وقيل: يجوز بالإجماع؛ لأن الشيوع طارئ إذ كل واحد منهما أثبت قبض الكل، ثم حصل الشيوع بعد ذلك، وذلك لا يمنع صحة الهبة والصدقة، والأصح أنه لا يجوز بالإجماع. صرح به الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 317–318) .

] أحق.

Mas'alah: What is the ruling on a dispute over a house when one party claims half and the other claims all?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3465

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Claims Involving Multiple Parties and Heirs

(وإن كانت [(7) (1) في أ: تعدل. وفي ص: يعول. (2) قال الفقهاء: فلان يضرب فيه بالثلث: أي يأخذ منه شيئا بحكم ما له من الثلث. ينظر: ((المغرب)) (ص281) . (3) قوله: يضرب؛ قال في ((الكفاية)) (7: 260) نقلا عن ((المغرب)) (ص281) : قال الفقهاء: فلان يضرب فيه بالثلث: أي يأخذ منه شيئا بحكم ما له من الثلث. انتهى. (4) في ص: فبصاحبه. (5) سقط من ص و ف. (6) سقط من ص و ف. (7) قوله: وإن كانت... الخ؛ يعني أن الدار إذا كانت في أيديهما، وادعى أحدهما نصفها والآخر كلها، وبرهن كل منهما على دعواه، فسلم لصاحب الجميع نصفها على القضاء، ونصفها لا على وجه القضاء، وهو رواية عن أحمد – رضي الله عنه –، وقال الشافعي ومالك وأحمد – رضي الله عنهم – في رواية: تبقى الدار في يديهما كما كانت؛ لترجح بينة صاحب اليد باليد. ولنا: إن مدعي النصف ينصرف دعواه إلى ما في يده؛ ليكون يده يدا محقة؛ لأن حمل أمور المسلمين على الصحة واجب، ومدعي الكل يدعي ما في يد نفسه وما في يد الآخر، ولا ينازعه أحد، فما في يده يترك في يده لا على وجه القضاء، واستوت منازعتهما فيما في يد صاحبه، فكانت بينته أولى؛ لأنه خارج فيه، فيقضى له في كل النصف، فسلم له كل الدار، نصفها بالترك، لا على وجه القضاء، والنصف الآخر بالقضاء. [ينظر: ((التبيين)) (324)] .

Mas'alah: How is possession and evidence weighed when two parties claim the same property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3466

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Conflicting Evidence and Priority of Proofs

] معهما، فهي للثاني نصف بقضاء، ونصف لا به)، فإن الدار إذا كانت في يدهما يكون النصف في يد كل منهما، فالنصف الذي [في يد] (1) مدعي الكل لا يدعيه أحد(2)، فيترك في يده [(3)] ، والنصف الذي في يد مدعي النصف يدعيه كل [واحد] (4) منهما، فمدعي الكل خارج، وبينة الخارج(5) أولى. (1) سقطت من ف. (2) في أ: آخر. (3) قوله: فيترك في يده؛ حاصله: إنه إذا لم يدع مدعي النصف النصف الذي في يد مدعي الجميع، ولا قضاء بدون الدعوى، فيترك ذلك النصف في يد مدعي الجميع بلا قضاء، ولو كانت في يد ثلاثة فادعى أحدهم كلها، وآخر ثلثها، وآخر نصفها، وبرهنوا، فهي مقسومة عنده بطريق المنازعة، وعندهما بطريق العول. وبيانه ينظر في ((الكافي)) . (4) زيادة من أ. (5) العبارة في ف: فبينة.

(وإن برهن [(1)] خارجان على نتاج دابة، وأرخا، قضى(2) لمن وافق تاريخه ووقته سنها(3)، وإن أشكل [(4)] فلهما)، أما إذا خالف سنها التاريخين، بطل (1) قوله: وإن برهن... الخ؛ يعني إن الخارجين إذا تنازعا في دابة، وأقام كل واحد منهما بينة أنها نتجت عنده، وذكرا تاريخا وسن الدابة يوافق أحد التاريخين، قضى بها لمن وافق بتاريخه ووقته سنها؛ لأن علامة الصدق ظهرت فيمن وافق تاريخه، فترجحت بينته بذلك، وفي الأخرى ظهرت علامة الكذب، فيجب ردها ولا فرق في ذلك بين أن تكون الدابة في أيديهما أو في يد أحدهما، أو في يد ثالث؛ لأن المعنى لا يختلف بخلاف ما إذا كانت الدعوى في النتاج من غير تاريخ حيث يحكم بها لذي اليد إن كانت في يد أحدهما، أو لهما إن كانت في أيديهما، أو في يد ثالث. صرح به الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 324) ، وغيره. (2) في ب و م: فقضى. (3) في ب و ج وص و م: لمن وافق وقته سنها. وفي ف: لمن وافق تاريخه سنها. (4) قوله:

وإن أشكل... الخ؛ أي إن أشكل من الدابة كانت الدابة بينهما؛ لأن أحدهما ليس بأولى من الآخر، هذا إذا كانا خارجين بأن كانت الدابة في يد ثالث، وكذا إذا كانت في يد أحدهما قضى لهما بها، وأما إذا كانت الدعوى بين الخارج وذي اليد في النتاج، وأقاما البينة، ووقتت البينتان في الدابة وقتين، فإن كانت الدابة على وفق بينة المدعي قضيت بها له؛ لأن علامة الصدق ظهرت في شهادة شهوده، وعلامة الكذب ظهرت في شهادة شهود ذي اليد، وأما إذا كانت البينة على وفق بينة ذي اليد، أو كانت مشكلة قضيت بها لذي اليد، إما لظهور علامة الصدق في شهوده أو سقوط اعتبار التوقيت إذا كانت مشكلة، ولم يذكر فيه ما إذا كان سن الدابة بين الوقتين الذين ذكرهما. كذا في ((الكفاية)) (7: 262) ، وغيرها.

البينتان [(1)] ، وترك(2) الدابة مع ذي اليد. (1) قوله: بطل البينتان؛ كذا ذكره الحاكم الشهيد – رضي الله عنه –؛ لأنه ظهر كذب الفريقين، فتترك في يد من كانت في يده. كذا في ((الهداية)) (3: 173) ، وقال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 324) : والأصح أنهما لا تبطلان، بل يقضى بها بينهما إن كانا خارجين، أو كانت في أيديهما، وإن كانت في يد أحدهما يقضى بها لذي اليد؛ لأن اعتبار ذكر الوقت لحقهما، وحقهما هاهنا في إسقاط اعتباره؛ لأن في اعتبار إسقاط حقهما فلا يعتبر، فصار كأنهما ذكرا النتاج من غير تاريخ، وفيه صاحب اليد أولى إن كانت في يد أحدهما، وإلا فهي بينهما كما إذا أشكل في موافقة سنها أحد التاريخين، وهكذا ذكره محمد – رضي الله عنه –، والأول ذكره الحاكم – رضي الله عنه –، وهو قول بعض المشايخ، وليس بشئ. انتهى. وقال العيني في ((شرح الكنز)) (2: 147) : والأصح أنهما لا تبطلان بل يقضي بهما بينهما إن كانا خارجين، أو كانت في أيديهما، وإن كانت في يد أحدهما يقضي بها لذي اليد. انتهى. وهكذا في ((البحر

)) (7: وغيره. (2) في ص و ف: وتركت.

(فإن برهن [(1)] أحد الخارجين على غصب شيء، والآخر على وديعته استويا)، ادعى أحد الخارجين على ذي اليد أنك غصبت هذا الشيء مني، والآخر ادعى [أني] (2) أودعت هذا الشيء عندك، وبرهنا، ينصف(3) بينهما لاستوائهما [(4)] ، فإن المودع إذا جحد الوديعة صار غاصبا.

Mas'alah: What is the chapter on disputes based on possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3469

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Household Goods and Mixed Property

]

Mas'alah: What is the ruling when two parties dispute over a garment or animal based on possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3469

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Household Goods and Mixed Property

فصل في التنازع بالأيدي] (واللابس [(5) (1) قوله: فإن برهن... الخ؛ يعني أن عينا إذا كانت في يد رجل فأقام رجلان عليها البينة، أحدهما بغصب، والآخر بوديعة،

استوت دعواهما حتى يقضي بينهما. (2) سقطت من ف. (3) في ص و ف: بنصف. (4) قوله: لاستوائهما؛ أي في الاستحقاق؛ لأن المودع لما جحد الوديعة صار كالغاصب، فصار دعوى الوديعة والغصب سواء، والتساوي في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في نفس الاستحقاق. (5) قوله: واللابس... الخ؛ يعني إذا تنازعا في قميص أحدهما لابسه، والآخر آخذ بكمه، فاللابس أولى من الآخذ، وكذا إذا تنازعا في دابة أحدهما راكبها والآخر آخذ لجامها، فالراكب أولى من الآخذ؛ لأن تصرف اللابس والراكب أظهر، فإنه يختص بالملك، فكانا صاحبا يد، والمتعلق خارج، فكانا أولى، بخلاف ما إذا أقاما البينة حيث تكون بينة الخارج أولى؛ لأنها حجة مطلقا، وبينة الخارج أكثر إثباتا كما قررناه سابقا، وأما التعلق والأخذ ليس بحجة، وكذا التصرف، لكنه يستدل بالتمكن من التصرف على أنه كان في يده، واليد دليل الملك، حتى جازت الشهادة له بالملك، فيترك في يده حتى تقوم الحجج والتراجيح. وكذا لو كان أحدهما راكبا على السرج، والآخر رديفا له كان الراكب أولى؛ لأن تمكنه من ذلك الموضع دليل على تقدم يده، بخلاف ما إذا كانا راكبين على السرج، حيث يكون بينهما؛ لاستوائهما في التصرف. ولو كان أحدهما متعلقا بذنبها والآخر ممسك بلجامها، قالوا: ينبغي أن يقضى بها لمن يمسك بلجامها؛ لأنه لا يتعلق باللجام غالبا إلا المالك، بخلاف التعلق بالذنب. [ينظر: ((التبيين)) (4: 325)] . والكم للقميص معروف، والجمع أكمام وكممة، مثال عنبة. واللجام للفرس قيل: عربي، وقيل: معرب، والجمع لجم، مثل كتاب وكتب، ومنه قيل للخرقة تشد الحائض في وسطها لجام. وسرج الدابة معروف، وتصغيره سريج وبه سمى الرجل. والرديف الذي تحمله خلفك على ظهر الدابة، يقال: أردفته إرادافا وارتدفته فهو رديف وردف. كذا في ((المصباح المنير)) (ص541) .

] أحق من آخذ الكم، والراكب من آخذ اللجام، ومن في السرج من رديفه، وذو حملها [(1)] ممن علق كوزه منها)(2): أي صاحب اليد في هذه الصور، هو الأول.

(1) قوله: وذو حملها؛ يعني إذا تنازعا في بعير مثلا، وعليه حمل لأحدهما، وللآخر كوز معلق فصاحب الحمل أولى؛ لأنه هو المتصرف تصرفا معتادا، فكان في يده كما إذا ادعى جماعة سفينة، وكان واحد منهم راكبها، والآخر ممسك لسكانها والآخر يجدف فيها، والآخر يمدها فهي بينهم إلا من يمدها، فإنه لا شيء له فيها؛ لأنه لا يد له فيها؛ لأن الباقين هم المتصرفون فيها تصرفا معتادا. ولو كان الحمل لهما كان البعير بينهما لاستوائهما، ولا يرجح أحدهما بكثرة ما في الحمل؛ لأحدهما لأنك عرفت أن الترجيح يقع بالقوة لا بالكثرة. [ينظر: ((التبيين)) (4: 325)] . (2) يعني إذا تنازعا في قميص أحدهما لابسه، والآخر آخذ بكمه، فاللابس أولى من الآخذ، وكذا إذا تنازعا في دابة أحدهما راكبها والآخر آخذ لجامها، فالراكب أولى من الآخذ؛ لأن تصرف اللابس والراكب أظهر، فإنه يختص بالملك، فكانا صاحبا يد، والمتعلق خارج، فكانا أولى، بخلاف ما إذا أقاما البينة حيث تكون بينة الخارج أولى؛ لأنها حجة مطلقا، وبينة الخارج أكثر إثباتا، وأما التعلق والأخذ ليس بحجة، وكذا التصرف، لكنه يستدل بالتمكن من التصرف على أنه كان في يده، واليد دليل الملك، حتى جازت الشهادة له بالملك، فيترك في يده حتى تقوم الحجج والتراجيح. وكذا لو كان أحدهما راكبا على السرج، والآخر رديفا له كان الراكب أولى؛ لأن تمكنه من ذلك الموضع دليل على تقدم يده، بخلاف ما إذا كانا راكبين على السرج، حيث يكون بينهما؛ لاستوائهما في التصرف. ينظر: ((التبيين)) (4: 325) .

(وجالس البساط [(1)] والمتعلق به سواء كمن معه ثوب وطرفه مع آخر(2). والقول لصبي [(3) (1) قوله: وجالس البساط... الخ؛ يعني إذا تنازعا في بساط

أحدهما جالس عليه، والآخر متعلق به، فالبساط بينهما سواء، يعني لا على وجه القضاء، بل يترك في يدهما؛ لأن القعود ليس بيد عليه فاستويا، فإن اليد على البساط لا تثبت إلا بالنقل والتحويل، أو يكون في يده حكما بأن كان في بيته ولم يوجد شيء من ذلك؛ ولهذا لا يصير غاصبا بمجرد القعود، بخلاف الركوب على الدابة، فإنه يصير غاصبا بمجرد الركوب عليه بغير الإذن كما صرحوا به، وإذا كان الثوب في يد رجل وطرف منه في يد آخر، فالثوب بينهما نصفان؛ لأن كل واحد منهما يتمسك باليد، إلا أن أحدهما أكثر استمساكا، فالزيادة من جنس الحجة، فلا يوجب الزيادة في الاستحقاق، إذ لا ترجيح بكثرة العلل كما عرفت مرارا. (2) أي يكون بينهما نصفين لا طريق القضاء؛ ففي البساط الجلوس عليه ليس بيد فاستويا في عدم اليد، وفي الثوب وإن كان في يد أحدهم أكثر؛ لأن الزيادة ليست من جنس الحجة، فلا يوجب الرجحان. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 282) . (3) قوله: والقول لصبي... الخ؛ يعني إذا كان صبي في يد رجل وهو يعبر عن نفسه، يعني يتكلم ويعلم ما يقول، فحين دعوى رجل بأنه عبد، قال: أنا حر، فالقول قوله؛ لأن ذلك الصبي في يد نفسه، فكان هو صاحب اليد، والمدعي كان خارجا، والقول قول صاحب اليد؛ وهذا لأن الأصل أن يكون لكل إنسان يد على نفسه إبانة لمعنى الكرامة، فلا يقبل دعوى أحد عليه أنه عبده عند إنكاره، إلا ببينته كالبالغ. وإن قال ذلك الصبي: أنا عبد لفلان، وهو غير ذي اليد، فهو عبد لذي اليد بالإجماع؛ لأنه لما أقر أنه عبد لفلان، أقر أنه ليس له استقلال ولا قدرة على نفسه، فلا يعمل بإقراره، ويكون عبدا لذي اليد لا للخارج، إلا بالبينة، وشهادة العبد ليست بحجة. فإن قلت: الإقرار بالرق ضرر، وأقوال الصبي في المضار ليست بموجبة، فكان الواجب أن لا يعتبر في حق الصبي. قلنا: الرق لم يثبت بقول الصبي بل بدعوى ذي اليد؛ لعدم المعارض بدعوى الحرية؛ لأنه لما صار في يد المدعي بقي كالقماش في يده، فيقبل إقراره عليه، ولا

نسلم أن الإقرار بالرق من المضار؛ لأنه يمكنه التدارك بعده بدعوى الحرية، إذ التناقض فيه لا يمنع صحة الدعوى بخلاف الإقرار بالدين. وإن قلت: الأصل في الآدمي الحرية؛ لأنه ولد آدم وحواء على نبينا وعليهما الصلاة والسلام، وهما حران، فيجب أن لا يقبل دعوى الرق إلا بالبينة، وكون ذلك الصبي في يد صاحب اليد لا يجب قبول قوله عليه كما لا يقبل قول الملتقط: إن هذا اللقيط عبده، وإن كان في يده. قلنا: إن الأصل يبطل إذا اعترض عليه ما يدل على خلافه، وثبوت اليد دليل على خلاف ذلك الأصل؛ لأنه دليل الملك، فيبطل به ذلك الأصل، ولا نسلم أن اللقيط إذا عبر عن نفسه وأقر بالرق يخالفه في الحكم، وأما إذا لم يعبر عن نفسه فليس في يد الملتقط من كل وجه؛ لأنه أمين فيه، والأمين يده قائمة مقام غيره، فكانت غير ثابتة حكما، وأما إذا كان الصبي لا يعبر عن نفسه فهو عبد للذي هو في يده؛ لأنه بمنزلة المتاع، فيكون ملكا لمن هو في يده إن ادعاه؛ لعدم المعارض من يد على نفسه حقيقة أو حكما، ولو كبر وادعى الحرية لا يقبل قوله، فلا تزول يد من هو في يده إلا بدليل؛ لأنه ظهر عليه الرق في حال صغره، فلا ينقض ذلك إلا بالبينة، كما صرحوا به. [ينظر: ((التبيين)) (4: 328) ، و ((النتائج)) (7: 265)] .

] يعبر في أنا حر، وإن(1) قال: [أنا] (2) عبد(3) فلان قضي لمن معه كمن لا يعبر)، المراد بالتعبير أن يتكلم، ويعقل ما يقول، فإن(4) كان معبرا ويقول: أنا حر، فالقول قوله؛ لأنه في يد نفسه، [ولو(5) قال: أنا عبد زيد وهو في يد عمرو(6) كان عبدا لعمرو؛ لأنه لما أقر أنه عبد أقر أنه ليس في يد نفسه] (7) ، فيكون عبدا لصاحب اليد، [وإن لم يكن معبرا، [ويقول: أنا حر] (8) ، لا يكون في يد نفسه، فيكون عبدا لصاحب اليد](9). (1) في ج و ق: وإن. (2) سقطت من أ. (3) في ب: عبدو. (4) في ص: وإن. (5) في ف: وإن. (6) في ف: عمرو عمرو. (7)

سقطت من ص. (8) زيادة من أ. (9) سقطت من ص.

]

Mas'alah: What is the ruling when two claimants both present evidence of possession of land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3477

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Conflicting Evidence and Priority of Proofs

أرض ادعى رجل أنها في يده، وآخر(1) كذلك، وبرهنا، قضى بيدهما [(2)] ، فإن برهن [(3)] أحدهما(4) أو كان لبن فيها، أو بنى، أو حفر، قضى بيده [(5)]): فإن الاستعمال دليل اليد.

Mas'alah: What does al-Hidaya say about a seller's paternity claim after the child has been sold or other transactions have occurred?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3487

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Disputes Over Marriage, Paternity, and Slavery

اعلم [(1)] أن عبارة ((الهداية)) كذلك: ومن باع عبدا ولد(2) عنده [(3)] ، وباعه المشتري من آخر، ثم ادعاه البائع الأول، فهو ابنه، وبطل البيع؛ لأن البيع يحتمل النقض، وماله من حق الدعوة لا يحتمله، فينتقض البيع لأجله، وكذلك إذا كاتب الولد، أو رهنه، أو أجره، أو كاتب الأم، أو رهنها، أو زوجها، ثم كانت(4)

الدعوة؛ لأن هذه العوارض تحتمل(5) النقض ...(6)، فينتقض ذلك كله وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر(7). (1) قوله: اعلم... الخ؛ الغرض من نقل عبارة ((الهداية)) (3: 177) إيراد الإشكال في مرجع ضمير الفاعل في قوله: كاتب، ودفعه باختلاف المرجعين. (2) في أ: ولدا. (3) قوله: ولا عنده؛ أي كان أصل العلوق في ملكه. (4) في أ: كاتب. (5) في ب و ص و ف: يحتمل. (6) في أ زيادة: وما له من حق الدعوة لا يحتمله. (7) انتهى من ((الهداية)) (3: 177) .

Mas'alah: What invalidates a sulh (settlement) contract due to ignorance of the consideration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3571

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Invalidity and Rescission of Settlement

(ويفسده جهالة البدل[(1) (1) قوله: ويفسده جهالة البدل؛ فإن جهالة البدل تفضي إلى المنازعة، فإن البدل يحتاج إلى قبضه، فلا بد من إعلامه، بحيث لا يبقى فيه منازعة بينهما بخلاف جهالة المصالح عنه، كما يقول السفير بين المتخاصمين: كل دعوى لك على فلان صالحة على هذا المقدار؛ لأنه يسقط، واعلم أن الصلح لا يخلو: إما أن يكون عن معلوم على معلوم، بأن ادعى حقا معلوما في يد رجل فصالح المدعى عليه فإنه جائز. أو يكون عن مجهول على مجهول، وهو على وجهين: الأول: إنه لا يحتاج فيه إلى التسليم والتسلم بأن ادعى حقا في دار في يد رجل، ولم يسلم، وادعى المدعى عليه حقا في أرض في يد المدعي ولم يسلم، فاصطلحا على أن يترك كل واحد منهما ما ادعاه على صاحبه وهو جائز. والثاني: إنه يحتاج فيه إلى التسليم والتسلم بأن اصطلحا على أن يدفع أحدهما من عند نفسه مالا ولم يبينه على أن يترك الآخر دعواه، أو على أن يسلم إليه ما ادعاه، فإنه لا يجوز. أو يكون عن

مجهول على معلوم، وهو أيضا على وجهين: الأول: إنه يحتاج إلى تسليمه فهو غير جائز. والثاني: إنه لا يحتاج فهو جائز، ففي كل موضع لا يحتاج فيه إلى التسليم والتسلم، فالجهالة فيه لا تفضي إلى المنازعة، فلا تمنع جواز الصلح، وفي كل موضع يحتاج فيه إلى التسليم والتسلم، فالجهالة فيه تفضي إلى المنازعة، فتمنع جواز الصلح، فاحفظه فإنه نافع لك.

[

Mas'alah: What invalidates a sulh (settlement) contract upon the death of one party?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3573

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Invalidity and Rescission of Settlement

(ويبطل بموت أحدهما(5) [(6) (1) قوله: فشرط التوقيت فيه؛ حتى لو وقع الصلح على سكنى بيت إلى مدة معلومة جاز وإذا لم تكن المدة معلومة لم يجز. (2) في م: فعلم، وب: تعلم. (3) في أ: هاهنا. (4) في أ و ثمه، وفي ب: ثم. (5) أي أحد المصالحين في مدة تعينت، فيرجع المدعي في دعواه بقدر ما لم يستوف من المنفعة؛ لأنهما كالمؤجر والمستأجر، وكذا يبطل ذلك الصلح بفوات المنفعة قبل الاستيفاء، فيعود إلى الدعوى، ولو كان ذلك بعد استيفاء بعض المنفعة بطل بقدر ما بقي فيرجع في دعواه بقدره، وهذا كله قول محمد – رضي الله عنه –، وتمامه في ((التبيين)) (5: 33) . (6) قوله: ويبطل بموت أحدهما؛ أي أحد المصالحين في مدة تعينت، فيرجع المدعي في دعواه بقدر ما لم يستوف من المنفعة؛ لأنهما كالمؤجر والمستأجر، وكذا يبطل ذلك الصلح بفوات المنفعة قبل الاستيفاء، فيعود إلى

الدعوى، ولو كان ذلك بعد استيفاء بعض المنفعة بطل بقدر ما بقي فيرجع في دعواه بقدره، وهذا كله قول محمد – رضي الله عنه –، وهو القياس؛ لأنه إجارة، وهي تبطل بواحد من هذه الأشياء. وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: لا يبطل الصلح بموت المدعى عليه بل المدعي يستوفي المنفعة على حاله، وإن مات المدعي، فكذلك في خدمة العبد وسكنى الدار، والوارث يقوم مقامه فيهما، ويبطل في ركوب الدابة؛ لأن الصلح لقطع المنازعة، وفي إبطاله بموت أحدهما إعادة، فيبقى فيما لا يتفاوت الناس فيه مطلقا؛ لأنه يمكن الاستيفاء فيه باستمرار العاقد، وبإقامة وارثه مقامه، وأما في ما يتفاوتون فيه كلبس الثياب وركوب الدابة إن مات المدعى عليه يبقى لإمكان الاستيفاء [بالاستمرار] ، وإن مات المدعي يبطل لتعذر الوارث مقامه فيه. وإن قتل العبد يبطل الصلح عند محمد – رضي الله عنه – مطلقا، كالإجارة، وأما عند أبى يوسف – رضي الله عنه – فينظر: فإن قتله المدعي أو الأجنبي يضمن قيمته، ويشتري بقيمته عبدا فيخدمه، ولكن يثبت له الخيار؛ لاحتمال الاختلاف بينهما في الخدمة، فالرضاء بالأول لا يكون رضاء بالثاني، وإن قتله المدعى عليه يبطل الصلح بالإجماع؛ لأن المولى لا يضمن عبد نفسه فصار كما إذا مات حتف أنفه، أو أعتقه المولى بخلاف المرهون، حيث يجب على المولى الضمان بالإتلاف والعتق؛ لأنه فات الاستيفاء الحاصل بعقد الرهن والقبض. كما صرحوا به. [ينظر: ((التبيين)) (5: 33)] .

] في المدة

Mas'alah: What happens when the claimed property is reclaimed from the claimant after a settlement

(sulh)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3577

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Invalidity and Rescission of Settlement

(وما استحق [(1)] من المدعى رد المدعي حصته من العوض، ورجع بالخصومة فيه): أي يخاصم المستحق فيما استحقه، (وما استحق من البدل [(2) (1) قوله: وما استحق... الخ؛ يعني ما استحق من المدعى كلا أو بعضا في صورة الصلح مع سكوت أو إنكار، يرد المدعي على المدعى عليه حصته من البدل، ويرجع المدعي بالخصومة مع المستحق فيما استحقه كلا كان أو بعضا، وصورته: إن رجلا ادعى دارا في يد رجل فأنكر أو سكت، ثم صالح عنها على مئة درهم، فصارت المئة في يد المدعي، والدار في يد المدعى عليه، ثم استحق كل الدار أو بعضه، فالمدعي يرد المئة إذا استحق كل الدار، أو الخمسين إن استحق نصفها للمدعى عليه، ويرجع بالخصومة في الدار إلى المستحق؛ لأنه أخذه على زعمه عوضا عما ادعى، فإذا استحق ذلك يرجع عليه المدعى عليه بناء على زعمه، كأنه اشتراه منه؛ ولأن المدعى عليه لم يدفع العوض إلا ليدفع خصومة عن نفسه، وليبق المدعى في يده من غير خصومة أحد، فإذا استحق لم يحصل له المقصود. [ينظر: ((التبيين)) (3: 34)] .

(2) قوله: وما استحق من البدل... الخ؛ أي وما استحق من البدل كلا أو بعضا يرجع المدعي إلى دعواه في قدره، فإن استحق الكل يرجع إلى الكل، وإن استحق البعض يرجع إلى البعض؛ لأن المدعي لم يترك الدعوى إلا ليسلم له البدل، فإذا لم يسلم له رجع بالمبدل وهو الدعوى، بخلاف ما إذا وقع الصلح بلفظ البيع، بأن قال أحدهما: بعتك هذا الشيء بهذا، وقال الآخر: اشتريت، حيث يرجع المدعي عند الاستحقاق على المدعى عليه بالمدعى نفسه لا بالدعوى؛ لأن إقدام المدعى عليه على المبايعة إقرار منه بأن المدعى ملك المدعي فلا يعتبر إنكاره بخلاف الصلح؛

لأنه لم يوجد منه ما يدل على أنه أقر بالملك له، إذ الصلح قد يقع لدفع الخصومة. ذكره في ((التبيين)) (5: 34) ، وغيره.

Mas'alah: What is the ruling when part of the settlement payment is reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3578

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Invalidity and Rescission of Settlement

] [من يد المدعي] (1) رجع إلى الدعوى في كله، أو بعضه): أي إن استحق بعض البدل من يد المدعي رجع إلى دعوى حصة ما استحق من المصالح عنه، وإن استحق كله رجع إلى دعوى الكل، وفي الصلح مع الإقرار إذا استحق البدل رجع إلى المبدل؛ لوجود إقرار المدعى عليه، وفي السكوت والانكار رجع إلى دعوى المبدل(2). (1) زيادة من أ. (2) لأن المدعي لم يترك الدعوى إلا ليسلم له البدل، فإذا لم يسلم له رجع بالمبدل وهو الدعوى، بخلاف ما إذا وقع الصلح بلفظ البيع، بأن قال أحدهما: بعتك هذا الشيء بهذا، وقال الآخر: اشتريت، حيث يرجع المدعي عند الاستحقاق على المدعى عليه بالمدعى نفسه لا بالدعوى؛ لأن إقدام المدعى عليه على المبايعة إقرار منه بأن المدعى ملك المدعي فلا يعتبر إنكاره بخلاف الصلح؛ لأنه لم يوجد منه ما يدل على أنه أقر بالملك له، إذ الصلح قد يقع لدفع الخصومة. ينظر: ((التبيين)) (5: 34) .

Mas'alah: What is the ruling on settlement (sulh) regarding claims of slavery and marriage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3584

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Settlement (Sulh) in Litigation

] في النفس وما دونها عمدا أو خطأ، والرق [(1)] ، ودعوى الزوج النكاح [(2)] ، وكان عتقا(3) بمال [(4)] وخلعا): أي إن كان الصلح [على مال] (5) عن دعوى الرق [كان] (6) عتقا بمال، فإن كان الصلح مع الإقرار كان عتقا بمال في حقهما حتى يثبت الولاء، وإن لم يكن مع الإقرار، فهو عتق بمال في زعم المدعي[(7) (1) قوله: والرق؛ يعني وصح الصلح أيضا عن دعوى الرق، كما إذا ادعى على مجهول النسب أنه عبده، ثم تصالحا على شيء معين جاز هذا الصلح، وكان عتقا بمال في حق المدعي، وفي حق الآخر لدفع الخصومة؛ لأنه أمكن تصحيحه بهذا الاعتبار فصح ولا ولاء له عليه؛ لإنكار العبد إلا أن يقيم المدعي البينة بعد ذلك، فتقبل في حق ثبوت الولاء عليه لا غير هذا إذا أنكر العبد الرق، وأما اذا صالحه بإقراره فيثبت الولاء. (2) قوله: ودعوى الزوج النكاح؛ أي وصح الصلح عن دعوى الزوج النكاح، وكان خلعا مطلقا في زعمهما إن كان بإقرار، فتجب عليها العدة، وإن لم يكن بإقرار يكون خلعا في زعمه ودفعا في زعمها، ولا تلزم العدة عليها قضاء، فإن أقام على التزويج بينة بعد الصلح لم تقبل، ويحرم أخذ المال على المدعي ديانة إن كان مبطلا في دعواه، وهذا عام في جميع أنواع الصلح إلا أن يسلمه بطيب نفسه، فيكون تمليكا على طريق الهبة. صرح به في ((العناية)) (7: 389) ، ولو صالحها بمال لتقر له بالنكاح جاز، وتجعل زيادة في المهر؛ لأنها تزعم أنها زوجت نفسها منه ابتداء بالمسمى، وهو يزعم أنه زاد في مهرها. ذكره في ((مجمع الأنهر)) (2: 312) ، وغيره. (3) في ص: عتقها. (4) قوله: كان عتقا بمال؛ لأنه أمكن تصحيحه على هذا الوجه؛ لأنه أقرب العقود إليه شبها بالعتق على مال، فيجعل في معناه. (5) في أ و ص: بمال. (6) زيادة من أ. (7) قوله: في زعم المدعي؛ ولذا يصح الصلح على حيوان في الذمة، ولو كان مبادلة لما صح، ألا ترى أنه لا يصح السلم في الحيوان، أما الإعتاق على حيوان فصحيح، فعلم أنه بطريق

الإعتاق على مال.

[

Mas'alah: Is settlement valid when a woman claims marriage and the man pays her to drop the claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3586

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Settlement (Sulh) in Litigation

(ولم يجز عن دعواها(1) النكاح [(2)]): ذكر في في ((الهداية)) أن في بعض نسخ ((مختصر القدوري)) : جواز الصلح بأن يجعل بدل الصلح زيادة في المهر [(3)] ، وفي بعض النسخ: عدم الجواز(4). (1) في أ و ب و ف و م: دعويها. (2) قوله: ولم يجز عن دعواها النكاح؛ يعني إذا ادعت امرأة نكاحا على رجل فصالحها على مال بدله لها لم يجز هذا الصلح. هكذا في بعض نسخ ((مختصر القدوري)) ، وهو الصحيح، صرح به الزاهدي؛ ولذلك اختار المصنف – رضي الله عنه –، ووجهه: إنه بذل لها المال لتترك الدعوى، فإن جعل ترك الدعوى منها فرقة، فالزوج لا يعطي العوض في الفرقة، إذ لا يسلم له شيء من هذه الفرقة، وإنما المرأة هي التي تسلم لها نفسها بتخلص عن الزوج، وإن لم يجعل ذلك الترك فرقة، فالحال على ما كانت عليه قبل الدعوى، وتكون هي على دعواها، فلا يكون ما أخذته عوضا عن شيء، فلا يجوز؛ لأنه رشوة محضة من غير دفع خصومة، فلم يصح الصلح، ويلزمها رده، فإن النكاح ما ثبت ضمنا، وهي لم تترك الدعوى؛ لأن الفرقة لم توجد، فكان دعواها في زعمها على حالها؛ لبقاء النكاح، فلم يفد دفع المال فائدة، فلا يجوز، وفي بعض نسخ ((مختصر القدوري)) : يجوز هذا الصلح، وبه قال بعضهم،

ووجهه: أن يجعل بدل الصلح زيادة في مهرها؛ لأنه لا وجه لأخذها إلا بهذا الوجه، فكأنه زاد في مهرها ثم خالعها على أصل المهر دون الزيادة، فسقط الأصل دون الزيادة. (3) قوله: بدل الصلح زيادة في المهر؛ فيصير كأنه زادها في مهرها ثم خالعها على أصل المهر دون الزيادة، فيسقط المهر غير الزيادة. (4) انتهى من ((الهداية)) (3: 195) بتصرف.

Mas'alah: Why is settlement invalid when a woman claims marriage and the man pays her to drop the claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3587

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Invalidity and Rescission of Settlement

ففي ((الوقاية)) اختار هذا(1)؛ لأن الصلح [(2)] إن جعل منه فرقة، فالعوض لم يشرع إلا من جانبها، وإن لم يجعل، فالبدل لا يقع في مقابلة شيء. (1) وقال في ((الاختيار)) (3: 12) : وهو الأصح. (2) قوله: لأن الصلح... الخ؛ حاصله: إن هذا الصلح إما أن يجعل فرقة من الزوج أم لا؟ وعلى الأول: فالزوج لا يعطي العوض في الفرقة، فإنه لم يشرع إلا من جانبها، وعلى الثاني: فالحال على ما كان قبل الدعوى، وهي باقية على دعواها، فلا يقع البدل في مقابلة شيء، ولا يكون ما أخذته عوضا عن شيء، فلا يجوز؛ لكونه رشوة محضة من غير دفع خصومة.

Mas'alah: What is the difference between refusal to swear and confession in claims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3713

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Procedural Issues: Absence of Witnesses and

Refusal to Swear

واعلم [(1)] أن النكول هنا يفارق الإقرار، فإنه إذا أقر(2) لأحدهما يقضى له، ولا يحلف للآخر؛ لأن الإقرار حجة بنفسه، والنكول إنما يصير حجة بقضاء القاضي، فجاز تأخير القضاء(3) ليحلف للثاني حتى إذا نكل[(4) (1) قوله: واعلم... الخ؛ الغرض من هذا الكلام إظهار الفرق بين الإقرار والنكول في الحكم، حاصله: إن صاحب اليد إذا أقر لأحدهما يقضى للمقر له لكون الإقرار حجة موجبة بنفسه، فلا وجه للتوقف على الاستحلاف للثاني، بخلاف النكول فإنه لا يصير حجة إلا عند القضاء بإنزاله مقرا أو باذلا؛ ولذا لو نكل ثم حلف لا يلزمه شيء، فجاز تأخير القاضي الحلف للثاني لاكتشاف وجه القضاء، بأنه يقضى بالألف لهما أو لأحدهما؛ لأنه لو حلف للثاني فلا شيء له، والألف كله للأول، ولو نكل الثاني أيضا كان الألف بينهما، فهذا وجه التوقف في القضاء ليظهر وجهه. (2) في أ: قر. (3) في أ: القاضي. (4) قوله: حتى إذا نكل... الخ؛ يعني إذا قضى القاضي للأول حين نكوله للثاني فعلى ما ذكره فخر الإسلام البزدوي في ((شرح الجامع الصغير)) : يحلف للثاني، فإذا نكل للثاني يقضى بالألف، ويغرم ألفا آخر بينهما، فإن القضاء للأول لا يبطل حق الثاني؛ لأن القاضي يقدم الأول على الثاني، إما باختياره أو بالقرعة، وعلى كل حال لا يبطل حق الثاني، قال في ((العناية)) (7: 463) : ولم يذكر أنه إذا حلف للثاني ماذا حكمه، قال أخوه في ((شرح الجامع الصغير)) : فإن حلف يقضى بنكوله للأول. انتهى. وعلى ما ذكره الخصاف نفذ قضاء القاضي للأول، ويكون الألف له، ولا يكون بينهما، فلا يحلف للثاني؛ لأن قضاء القاضي إنما وقع في أمر مجتهد فيه؛ لأن بعض العلماء قائل بأنه يقضى للأول بالنكول، ولا يؤخر القضاء للتحليف للثاني؛ لأن النكول إقرار دلالة، ولا يؤخر القضاء في الإقرار، وهاهنا

أبحاث وتفاصيل مزبورة في ((حواشي الهداية)) (7: 463) إن شئت الاطلاع عليها فارجع إليها.

] لأحدهما، وقضى القاضي به، فعلى رواية فخر الإسلام [(1)] البزدوي – رضي الله عنه – يحلف للثاني، فإن نكل يقضي بينهما؛ لأن القضاء للأول لا يبطل حق الثاني، وعلى رواية الخصاف [(2)] – رضي الله عنه – لا يحلف للثاني؛ لأن القضاء وقع في مجتهد فيه؛ لأن بعض العلماء قال: إذا نكل لأحدهما يقضى له، ولا يؤخر ليحلف(3) للثاني(4)؛ لأن النكول كالإقرار، وفي الإقرار لا يؤخر(5) (1) قوله: فخر الإسلام؛ وهو علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم النسفي البزدوي، نسبة إلى بزدة، وهي قلعة حصينة، والنسف أصله نخشب، وهو بلدة معروفة، لفظ فخر الإسلام يدل على وصف صاحبه، وهو كان كذلك؛ لأنه كان إماما مرتضا ممتازا في أصحاب ما وراء النهر، وكان ممن يضرب المثل في حفظ المذهب، وكان يكنى بأبي العسر؛ لكون تصانيفه عسيرة، وأخوه صدر الإسلام محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم كان يكنى بأبي اليسر؛ لكون تصانيفه يسيرة، وفخر الإسلام قد توفي بكش في رجب سنة 482 اثنين وثمانين وأربع مئة. (2) قوله: وعلى رواية الخصاف؛ فالخصاف مشتق من الخصف، بمعنى نعل ذو ختن، قال في ((المصباح)) خصف الرجل نعله خصفا من باب ضرب، فهو خصاف. انتهى. والمراد به أبو بكر أحمد بن عمرو الشيباني كان محدثا رئيسا للأحناف، زاهدا، عالما بالرأي، ورعا، كبيرا في العلم، وكان يأكل من صنعه، وله (كتاب الحيل) و(كتاب الخراج) وغيرهما، وكان يروي عن بشر بن الوليد عن أبي يوسف، توفي ببغداد سنة 261 أحد وستين ومئتين. ذكره في ((البناية)) ، وغيرها. (3) في م: لتحليف. (4) في م: الثاني. (5) يعني إذا قضى القاضي للأول حين نكوله للثاني فعلى ما ذكره فخر

الإسلام البزدوي في ((شرح الجامع الصغير)) : يحلف للثاني، فإذا نكل للثاني يقضى بالألف، ويغرم ألفا آخر بينهما، فإن القضاء للأول لا يبطل حق الثاني؛ لأن القاضي يقدم الأول على الثاني، إما باختياره أو بالقرعة، وعلى كل حال لا يبطل حق الثاني، وعلى ما ذكره الخصاف نفذ قضاء القاضي للأول، ويكون الألف له، ولا يكون بينهما، فلا يحلف للثاني؛ لأن قضاء القاضي إنما وقع في أمر مجتهد فيه؛ لأن بعض العلماء قائل بأنه يقضى للأول بالنكول، ولا يؤخر القضاء للتحليف للثاني؛ لأن النكول إقرار دلالة، ولا يؤخر القضاء في الإقرار. ينظر: ((العناية)) (7: 463) .

. [والله أعلم] (1) .

Mas'alah: Can a creditor sue a buyer who denies the debt when the seller is absent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4040

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Claims Involving Multiple Parties and Heirs

(ولا يخاصم المشتري منكرا دينه إن غاب [(1)] بائعه(2)): أي إذا كان البائع غائبا، والمشتري منكرا [(3)] للدين، فالدائن لا يخاصمه(4) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –؛ لأنه ليس خصما له، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – هو خصمه، ويقض للغريم(5) بدينه(6)، لأنه يدعي الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه، ولهما: إن الدعوى يتضمن فسخ العقد، وفي الفسخ قضاء على الغائب [(7)] . (1) قوله: إن غاب؛ أما إذا غاب المشتري والبائع حاضر فلا خصومة بينهم وبين البائع في رقبة العبد بلا خلاف، حتى يحضر المشتري؛ لأن الملك واليد للمشتري، وإبطال ذلك بدون حضوره لا يمكن فيه، فما لم يبطل ملك

المشتري لا يكون الرقبة محلا لحق الغرماء، إلا أن لهم أن يضمنوا البائع قيمته؛ لأن البيع والتسليم صار مفوتا محل حقهم. كذا في ((الكفاية)) (8: 237) . (2) أما إذا غاب المشتري والبائع حاضر فلا خصومة بينهم وبين البائع في رقبة العبد بلا خلاف، حتى يحضر المشتري؛ لأن الملك واليد للمشتري، وإبطال ذلك بدون حضوره لا يمكن فيه، فما لم يبطل ملك المشتري لا يكون الرقبة محلا لحق الغرماء، إلا أن لهم أن يضمنوا البائع قيمته؛ لأن البيع والتسليم صار مفوتا محل حقهم. ينظر: ((الكفاية)) (8: 237) . (3) قوله: والمشتري منكرا... الخ؛ إنما قيد بالإنكار؛ لأن المشتري إذا أقر بدينهم وصدقهم في الدعوى كان لهم أن يردوا البيع بلا خلاف. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص552) . (4) في ب و ف: يخاصم. (5) في أ: الغريم. (6) في ف: دينه. (7) قوله: قضاء على الغائب؛ ولأن العقد قائم بكل من العاقدين، وفسخه حكم عليهما.

Mas'alah: Can one heir represent the others in litigation over inherited property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4439

Index: Kitab al-Da'wa (Claims and Litigation) > Claims Involving Multiple Parties and Heirs

ثم إذا ثبت هذا الأصل فرع عليه قوله: (فلا يصير أحدهم خصما عن البقية [(1)])، اعلم أن كل ما يملكه الورثة [بطريق الوراثة] (2) ، فأحدهم خصم عن الباقين: أي قائم مقام الباقين في الخصومة حتى إن ادعى أحد الورثة شيئا من التركة على أحد، وأقام(3) بينة يثبت(4) حق الجميع، فلا يحتاج الباقون إلى تجديد الدعوى، وكذا إذا ادعى أحد على أحد الورثة شيئا من التركة، وأقام البينة عليه يثبت(5) [على] (6) الجميع، حتى لا يحتاج المدعي إلى أن يدعي على كل واحد، وما يملكه الورثة

لا بطريق الوراثة لا يصير أحدهم خصما عن الباقين.

KITAB 62

كتاب البينات والأيمان

Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths)

Canonical Hanafi reference section

BAB 4

باب تعارض البينتين

The Chapter on Conflicting Evidence

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on conflicting witness testimony in lease contracts at the beginning and end of the term?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3222

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Conflicting Evidence on Timing and Dates

(والإجارة كالبيع في أول المدة [(1)] ، وكالدين بعدها)، إذ في أول المدة المقصود هو العقد، فلا يقبل الشهادة، وبعد المدة يكون الدعوى من الأجير، وهو يدعي الأجرة فيكون كدعوى الدين، فيقبل(2) كما تقبل في دعوى الدين(3) (1) قوله: والإجارة كالبيع في أول المدة؛ يعني إذا كانت الدعوى في الإجارة في أول المدة قبل استيفاء المعقود عليه، واختلف الشاهدان لا تقبل كما لا تقبل عند الاختلاف في البيع؛ للحاجة إلى إثبات العقد، سواء ادعى المؤجر أو المستأجر، وسواء كانت الدعوى بأقل المالين أو أكثرهما. وكالدين بعدها: أي بعد المدة، فثبت ما اتفق عليه الشاهدان، وهو الأقل، أما إذا كان المدعي هو الآجر، فإنه لا حاجة إلى إثبات العقد، وأما إن كان المستأجر؛ فلأن ذلك منه اعتراف بمال الإجارة، فيجب عليه ما اعترف به من غير حاجة إلى اتفاق الشاهدين أو اختلافهما، وهذا إن ادعى الأكثر، وإن ادعى الأقل فلا تقبل شهادة من شهد بالأكثر؛ لأن المدعي يكذبه. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 209) ، وغيره. (2) في أ و ف: فتقبل. (3) يعني إذا كانت الدعوى في الإجارة في أول المدة قبل استيفاء المعقود عليه، واختلف الشاهدان لا تقبل كما لا تقبل عند الاختلاف في البيع؛ للحاجة إلى إثبات العقد، سواء ادعى المؤجر أو المستأجر، وسواء كانت الدعوى بأقل المالين أو أكثرهما. وكالدين بعدها: أي بعد المدة، فثبت ما اتفق عليه الشاهدان، وهو الأقل، أما إذا كان المدعي هو الآجر، فإنه لا حاجة إلى إثبات العقد، وأما إن كان المستأجر؛ فلأن ذلك

منه اعتراف بمال الإجارة، فيجب عليه ما اعترف به من غير حاجة إلى اتفاق الشاهدين أو اختلافهما، وهذا إن ادعى الأكثر، وإن ادعى الأقل فلا تقبل شهادة من شهد بالأكثر؛ لأن المدعي يكذبه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 209) .

Mas'alah: What is the ruling on conflicting witness testimony regarding the dower in a marriage contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3223

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Conflicting Evidence on Marital and Family Matters

. (وصح النكاح بألف [(1)] استحسانا، وقالا: ردت فيه أيضا)، هذا هو القياس؛ لأن [(2)] المقصود هو العقد من الجانبين، فصار كالبيع، وجه الاستحسان [(3)] : أن المال في النكاح تبع، ولا اختلاف فيما هو الأصل، وهو العقد فيثبت، ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضى بالأقل، ويستوي دعوى أقل المالين، أو أكثرهما [(4)] في الصحيح(5) (1) قوله: وصح النكاح بألف؛ أي بأقل المالين استحسانا، وهو مذهب الإمام، سواء كان الدعوى من الزوج أو الزوجة، وسواء ادعى الأقل أو الأكثر. (2) قوله: لأن... الخ؛ هذا دليل على القياس، وتقريره أن المقصود من الجانبين هو إثبات السبب، والظاهر أن النكاح بألف غير النكاح بألف وخمسمئة، فتبطل الشهادة كما في البيع بإقرار أحدهما، بخلاف العتق على مال، والخلع، والصلح عن دم العمد، حيث يكون دعوى الدين إذا كان المدعي هو الزوج والمولى والولي؛ لأنه بإقراره يسقط القصاص، ويقع الطلاق والعتق، فبقي دعوى المال المجرد عن السبب. (3) قوله: وجه الاستحسان: إن المال... الخ؛ تحريره: إن

المال في النكاح تابع؛ ولهذا يصح النكاح بلا تسمية المهر، والاختلاف في التابع لا يوجب الاختلاف في الأصل إن كان ثابتا، والأصل في النكاح هو الحل والازدواج وملك البضعة؛ لأن شرعية النكاح لذلك، ولزوم المهر لصون المحل عن الابتذال بالتسليط عليه مجانا كما تقرر في محله، ولا اختلاف فيما هو الأصل، ثم إذا وقع الاختلاف في التبع يقضى بالأقل؛ لاتفاقهما عليه. كذا في ((الهداية)) (3: 128) ، و ((العناية)) (6: 513) . (4) قوله: أو أكثرهما؛ هذا ما قاله تبعا لصاحب ((الهداية)) (3: 128) ، والصواب وأكثرهما بالواو بدلالة يستوي. (5) احتراز عما قال بعضهم: إنه لما كان كالدين وجب أن يكون الدعوى بأكثر المالين، وإليه ذهب شمس الأئمة – رضي الله عنه –. ينظر: ((العناية)) (6: 516) .

Mas'alah: What is the ruling of al-Shafi'i when two conflicting pieces of evidence are presented?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3441

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Resolution of Conflicting Evidence in Judicial Rulings

على شيء قضي به لهما)، هذا عندنا، وعند الشافعي(1)[(2) (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص158) ، ((روض الطالب)) وشرحه ((أسنى المطالب)) (4: 394) وغيرها. (2) قوله: وعند الشافعي رح... الخ؛ قال الشافعي – رضي الله عنه – في القديم، ومالك في رواية، وأحمد في رواية: تساقطت البينتان؛ لأنهما تعارضتا، ولا ترجيح لأحدهما فصارت كالدليلين إذا تعارضا من غير ترجيح، وعن الشافعي – رضي الله عنه – يقرع بينهما؛ لما روى الطبراني في ((معجمه الأوسط)) (4: 204) من حديث سعيد بن المسيب عن أبي هريرة – رضي الله عنه: ((إن رجلين اختصما إلى

رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فجاء كل واحد منهما بشهود عدول في عدة واحدة فساهم بينهما رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وقال: اللهم اقض بينهما)) (5: 469) ، ورواه عبد الرزاق أيضا مرسلا، ورواه أبو داود في ((مراسيله)) ، قال في ((نصب الراية)) (5: 173) : ومن جهته ذكره عبد الحق في ((أحكامه)) ، وقال: هذا مرسل وضعيف، قال إن إبراهيم ابن أبي يحيى الأسلمي متروك. انتهى. ولنا: ما روى ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (4: 371) : عن أبي الأحوص، عن سماك، عن تميم بن طرفة: إن رجلين ادعيا بعيرا، فأقام كل واحد منهما البينة أنه له، فقضى النبي – صلى الله عليه وسلم – به بينهما، وما أخرجه أبو داود في ((سننه)) (3: 303) ، وأحمد في ((مسنده)) ، والحاكم في ((مستدركه)) (4: 106) ، وقال: صحيح على شرط الشيخين، وقال المنذري: رجال إسناده كلهم ثقات، ولفظهم: عن همام، عن قتادة، عن سعيد بن أبي بردة، عن أبيه، عن جده أبي موسى الأشعري – رضي الله عنه: ((إن رجلين ادعيا بعيرا على عهد النبي – صلى الله عليه وسلم –، فبعث كل واحد منهما شاهدين، فقسمه النبي – صلى الله عليه وسلم – بينهما نصفين)) ، وما رواه إسحاق بن راهويه في ((مسنده)) : عن وكيع، عن سفيان، عن علقمة، عن مرثد، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: جاء رجلان يختصمان أبي الدرداء في فرس، أقام كل واحد البينة أنها نتجت عنده، فقضى به بينهما نصفين، ثم قال: ما أحوجكما إلى مثل سلسلة بني إسرائيل، كانت تنزل فتأخذ عنق الظالم انتهى. واستعمال القرعة في وقت كان القمار مباحا، ثم انتسخ ذلك بحرمة القمار؛ لأن تعيين المستحق بمنزلة الاستحقاق ابتداء، فكما أن تعليق الاستحقاق بخروج القرعة يكون قمارا، فكذلك تعيين المستحق بخروج القرعة يكون قمارا أيضا، بخلاف قسمة المال المشترك، فللقاضي هناك ولاية التعيين من غير قرعة، وإنما يقرع تطييبا لقلوبهما، ونفيا لتهمة الميل عن نفسي، فلا يكون ذلك

في معنى القمار، وأيضا: إن هذين الخارجين استويا في سبب الاستحقاق، وهو قابل للاشتراك، فيستويا في الاستحقاق كالغريمين في التركة.

] – رضي الله عنه – تهاترت(1) [(2)] البينتان.

Mas'alah: What is the ruling when two parties present evidence of purchase from the same seller?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3445

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Conflicting Evidence on Sales and Contracts

(فإن برهنا [(1) (1) قوله: فإن برهنا؛ أي الخارجان. على شراء شيء؛ أي تمام [شراء] شيء. من ذي يد؛ ولم يؤرخا أو أرخا على السواء. فلكل نصفه؛ أي لكل واحد منهما نصف ذلك الشيء بنصف الثمن إن شاء ورجع به على البائع بنصف ثمنه. أو تركه؛ أي ترك النصف إن شاء؛ لأنهما لما استويا في السبب وجب على القاضي أن يقضي به بينهما؛ لتعذر القضاء بكله، فيتخير كل منهما لتغير شرط عقده عليه؛ فلعل رغبته في تملك الكل، فيرده ويأخذ كل الثمن، فصار كفضوليين باع كل منهما من رجل، وأجاز المالك البيعين، فإن كلا منهما يتخير؛ لأنه تغير عليه شرط عقده، فلعل رغبته في تملك الكل، وبه قال مالك – رضي الله عنه – في رواية، والشافعي – رضي الله عنه – في قول، وقال في قول آخر: يقرع، وبه قال أحمد – رضي الله عنه –، وعن الشافعي – رضي الله عنه – أيضا: تسقط البينات، ويرجع إلى البائع، فإن صدق أحدهما سلم ذلك الشيء له. ولنا: إن كل واحد ما رضي بالعقد إلا ليسلم له كل المبيع، فإذا لم يسلم له اختل رضاه بتفريق الصفقة عليه، فيتخير كما

قلنا. فإن قيل: ينبغي أن تسقط البينتان عندنا أيضا؛ لتيقن القاضي بكذب أحد الفريقين؛ لعدم تصور البيعين في شيء واحد بكماله من كل واحد من رجلين في وقت واحد. أجيب: بأن كل فريق شهد بنفس البيع لا بصحته، ويتصور وقوع البيعين في وقت واحد بأن وكل المالك رجلين كل واحد على الانفراد، فباعا معا، ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق600) ، وغيره. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 273)] .

Mas'alah: What is the ruling when one party abandons his claim after judgment in a purchase dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3446

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Resolution of Conflicting Evidence in Judicial Rulings

] على شراء شيء من ذي يد، فلكل نصفه بنصف الثمن، أو(1) تركه)(2): أي لكل واحد منهما الخيار إن شاء أخذ نصف ذلك الشيء بنصف الثمن، وإن شاء ترك، (وبترك أحدهما بعدما قضى [(3)] لهما لم يأخذ الآخر كله [(4)] . (1) في ب: لو. (2) لأنه صار في النصف مقضيا عليه، فانفسخ البيع فيه، وإنما قلنا ذلك؛ لأنه ببينته استحق جميعه، وكان يسلم له لولا بينة صاحبه، ولما قضى القاضي بينهما صار مستحقا عليه، وانفسخ البيع في النصف، فلا يكون له أن يأخذه بعد الانفساخ، بخلاف ما لو ترك أحدهما قبل القضاء به بينهما حيث يكون للآخر أن يأخذ جميعه؛ لأنه أثبت ببينة أنه اشترى الكل، وإنما يرجع إلى النصف بالمزاحمة ضرورة القضاء به بينهما ولم يوجد. ينظر: ((التبيين)) (4: 317) . (3) قوله: بعد ما قضى؛ قيد

بقوله: ما بعد القضاء؛ لأنه قبل القضاء لا يأخذ كله؛ لإثبات أنه اشتراء الكل بلا مزاحم للقضاء. (4) قوله: لم يأخذ الآخر كله؛ لأنه صار في النصف مقضيا عليه، فانفسخ البيع فيه، وإنما قلنا ذلك؛ لأنه ببينته استحق جميعه، وكان يسلم له لولا بينة صاحبه، ولما قضى القاضي بينهما صار مستحقا عليه، وانفسخ البيع في النصف، فلا يكون له أن يأخذه بعد الانفساخ، بخلاف ما لو ترك أحدهما قبل القضاء به بينهما حيث يكون للآخر أن يأخذ جميعه؛ لأنه أثبت ببينة أنه اشترى الكل، وإنما يرجع إلى النصف بالمزاحمة ضرورة القضاء به بينهما ولم يوجد، فصار نظير تسليم أحد الشفيعين فإنه إن كان قبل القضاء فللآخر أن يأخذ كل المبيع، وإن كان بعده فليس له أن يأخذ إلا النصف؛ لأنه يستحق بالسبب كله، والانقسام للمزاحمة ضرورة القضاء به بينهما. [ينظر: ((التبيين)) (4: 317)] .

Mas'alah: How is a purchase dispute resolved when both parties provide dates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3447

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Conflicting Evidence on Sales and Contracts

وهو للسابق(1) إن أرخا [(2)]): أي ذكرا للشراء(3) من ذي اليد تاريخا [(4) (1) في أ: للتسابق، وفي ب: السابق. (2) قوله: وهو للسابق إن أرخا؛ لأنهما لما ادعيا الشراء من ذي اليد اتفقا على أنه مالك للمبيع، ثم أثبت أحدهما الشراء منه في وقت لا ينازعه فيه أحد، فاندفع به الآخر، بخلاف ما إذا ادعى كل واحد منهما الشراء من رجل آخر غير الذي يدعي الشراء منه الآخر، حيث لا يرجح فيه صاحب التاريخ الأسبق؛ لأن كل واحد منهما فيه خصم عن بائعه في إثبات الملك له، وملك

بائعهما لا تاريخ فيه، فصار كأن البائعين حضرا وأثبتا الملك لأنفسهما مطلقا من غير تاريخ. (3) في ص: لشراء. (4) قوله: تاريخا؛ قيل: التاريخ قلب التأخير، وقيل: معرب ماه وروز، واصطلاحا: تعريف وقت الشيء بأن يسند إلى وقت حدوث أمر شائع؛ لظهور ملة أو دولة أو غيره: كطوفان وزلزلة، لينسب إلى ذلك الوقت الزمان الآتي، وقيل: هو يوم معلوم نسب إليه ذلك الزمان، وقيل: هو مدة معلومة بين حدوث أمر ظاهر، وبين أوقات حوادث أخر. ذكره القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 272)] نقلا عن ((نهاية الادراك)) . وقال في ((المصباح))

(ص11–12) : أرخت الكتاب بالتثقيل في الأشهر، والتخفيف لغة حكاها ابن القطاع: إذا جعلت له تاريخا، وهو بيان انتهاء وقته، وهو معرب، وقيل: عربي، ويقال: ورخت على البدل، والتوريخ قليل الاستعمال، وأرخت البينة: إذ جعلت لها [و] ذكرت تاريخا، وأطلقت؛ أي لم تذكره. وسبب وضع التاريخ أول الإسلام أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أتى بصك مكتوب إلى شعبان، فقال: أهو شعبان الماضي أو شعبان القابل، ثم أمر بوضع التاريخ، واتفقت الصحابة – رضي الله عنهم – على ابتداء التاريخ من هجرة النبي – صلى الله عليه وسلم – إلى المدينة، وجعلوا أول السنة المحرم، ويعتبر التاريخ بالليالي؛ لأن الليل عند العرب سابق على النهار؛ لأنهم كانوا أميين لا يحسنون الكتابة، ولم يعرفوا حساب غيرهم من الأمم، فتمسكوا بظهور الهلال، وإنما يظهر بالليل فجعلوه ابتداء التاريخ. انتهى.

[

Mas'alah: How is a conflict between a claim of purchase and a claim of dower resolved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3450

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Conflicting Evidence on Marital and Family Matters

(والشراء والمهر سواء [(1) (1) قوله: والشراء والمهر سواء؛ يعني إذا ادعى رجل بشراء شيء من آخر، وادعت امرأة أنه تزوجها عليه، فليس أحدهما أحق به من الآخر، ويقضي به بينهما، وهذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه: الشراء أولى، وعلى الزوج قيمة ذلك الشيء؛ لأن العمل بالبينتين ممكن فيصار إليه، إذ البينة من الحجج الشرعية، والعمل بها واجب بقدر الإمكان، وقد أمكن العمل بهما هاهنا بتقديم الشراء؛ لأن التزوج على عين مملوكة للغير جائز، ويجب قيمته عند تعذر تسليمها، بخلاف العكس؛ فإن تقدم النكاح مبطل للبيع، إذ لا يجوز بيع مملوك الغير من غير إجارة المالك، ولأبي يوسف – رضي الله عنه: إن كل واحد من الشراء والمهر عقد معاوضة، مثبت للملك بنفسه. فإن قيل: الشراء مبادلة مال بمال موجب للضمان في الموضعين، والنكاح مبادلة مال بما هو ليس بمال، غير موجب للضمان في المنكوحة، فكان الشراء أولى. أجيب: بأن الملك في الصداق يثبت بنفس العقد متأكدا، حتى لا يبطل بالهلاك قبل التسليم، بخلاف الملك في المشترى؛ ولهذا يجوز التصرف في الصداق قبل القبض بخلاف المشترى، فإن لم يترجح جانب النكاح بهذا، فلا أقل من المساواة. والجواب عما قاله محمد – رضي الله عنه: إن المقصود من السبب حكمهم، وحكم النكاح ملك المسمى فيه، ومتى قدر متأخرا لم يوجب حكمه، فلا يصار إليه، كما لا يصار إلى تأخر الشراء، فيجعل كأنهما وقعا معا، وهما سواء في إفادة ملك العين، فلا يقدم أحدهما على الآخر، كدعوى الشراء منهما، ثم للمرأة نصف ذلك الشيء، ونصف قيمته على الزوج؛

لاستحقاقها نصف المسمى عليه، ولمدعي الشراء نصفه ويرجع بنصف الثمن إن كان نقده إن شاء، وإن شاء فسخ البيع؛ لتفرق الصفقة. كما صرحوا به. [ينظر: ((المبسوط)) (17: 59–60)] .

[

Mas'alah: Which claim is given precedence: pledge with possession or gift with possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3451

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Preference Based on Possession and Physical Asset

، ورهن [(1)] (2) مع قبض أحق من هبة معه. (1) قوله: والرهن... الخ؛ يعني إذا ادعى أحدهما رهنا مع قبض الآخر هبة مع القبض، وأقاما بينة في الرهن أولى، وهذا استحسان، والقياس أن يكون الهبة أولى، فإن الهبة تثبت ملك العين، والرهن لا يثبت، فكانت البينة المثبتة لملك العين أكثر إثباتا، فكان أولى، ووجه الاستحسان: إن المقبوض بحكم الرهن مضمون بأقل من القيمة ودين المرتهن، وبحكم الهبة غير مضمون، وعقد الرهان أقوى؛ لأنه يثبت البدلين المرهون والدين، والهبة لا تثبت إلا بدلا واحدا، فكان أكثر إثباتا، بخلاف الهبة بشرط العوض، فإنه أولى من الرهن؛ لأنه بيع انتهاء، والبيع أولى من الرهن، فإن البيع عقد ضمان يثبت الملك من حيث الصورة في الحال، ومن حيث المعنى في المال، والرهن لا يثبت الملك إلا من حيث المعنى في المال، فكذا الهبة بشرط العوض أقوى من الرهن. (2) في أ: والرهن.

Mas'alah: What is the ruling when two outsiders present dated evidence of ownership or purchase from the same person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3452

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Conflicting Evidence on Property and Goods

فإن برهن خارجان على ملك مؤرخ(1) [(2)] ، أو شراء مؤرخ [(3)] من واحد(4) [(5)] ، أو خارج على ملك مؤرخ، وذو يد على ملك أقدم، فالسابق أحق[(6) (1) يعني إذا ادعيا ملكا في د آخر وأقاما البينة وارخا فصاحب الأسبق أولى، ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق118/ب) . (2) قوله: على ملك مؤرخ؛ قيد بالملك؛ لأنه لو أقام البينة على أنها في يده منذ سنتين، ولم يشهدوا أنها له قضى به للمدعي؛ لأنها شهدت باليد لا بالملك. كذا في ((البحر)) . (3) قوله: أو شراء مؤرخ؛ أشار بذكره بعد الملك أنه لا فرق بين دعوى الملك المطلق والذي لسبب. (4) يعني إذا ادعيا الشراء من واحد غير ذي اليد وأقاما البينة على التارخين، فالأول أولى، وقيدنا بقولنا: غير ذي اليد؛ لئلا يلزم التكرار؛ لأنه قال فيما سبق وإن برهنا على شراء شيء من ذي اليد. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق118/ب) . (5) قوله: من واحد؛ ولو قيده بقوله: غير ذي يد، كما أفاده صاحب ((الهداية)) (3: 171) بقوله: معناه من غير صاحب اليد؛ لكان أولى؛ لأن دعوى الخارجين الشراء من ذي يد قد تقدم في قوله: فإن برهنا على شراء شيء من ذي يد... الخ، فلا فائدة في التعميم. (6) قوله: فالسابق أحق؛ أي الأسبق منهما تاريخا أحق وأولى في الصورتين، وذكر الصورة الأولى فيما تقدم، وأعاد هاهنا لأجل التاريخ، وجعل الكرخي – رضي الله عنه – هذا متفقا عليه، وجعل صاحب ((الأمالي)) هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وقول محمد – رضي الله عنه – أولا، وهو قول أبي يوسف – رضي الله عنه – آخرا،

وفي قول محمد – رضي الله عنه – آخرا، وهو قول أبي يوسف – رضي الله عنه – أولا هو بينهما؛ لأنه لا عبرة للتاريخ في دعوى الملك المطلق، ولو أرخت أحداهما دون الأخرى فهما سواء عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: المؤرخ أولى، وقال محمد – رضي الله عنه: المبهم أولى؛ لأن البينة على الملك المطلق تدل على الملك من الأصل ،ألا ترى أنه يستحق به الأولاد والاكساب، وملك الأصل أولى من التاريخ، ولأبي يوسف – رضي الله عنه: إن المؤرخ ملكه متيقن فكان أولى. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه: إن المبهم يحتمل أن يكون أقدم، فلا يترجح المؤرخ مع الاحتمال. وأما الصورة الثانية؛ فلأنهما لما ادعيا من شخص واحد فقد اتفقا على أن الملك له، فمن أثبت منهما التلقي من جهته في زمان لا يزاحمه فيه أحد كان أولى، ولو لم يؤرخا فهما سواء، وإن أرخت إحداهما دون الأخرى، فالمؤرخ أولى، وإن كان مع أحدهما قبض كان هو أولى، ولو أرخ الآخر ما لم يثبت أنه أقدم تاريخا. كذا في ((رمز الحقائق)) (2: 144) للعلامة العيني.

.[

Mas'alah: What is the ruling when two outsiders present evidence of purchase from different sellers with the same date?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3453

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Conflicting Evidence on Sales and Contracts

وإن برهنا[(1) (1) قوله: وإن برهنا... الخ؛ يعني إن برهن أحدهما على الشراء من زيد، والآخر عليه من بكر، واتفق تاريخهما، فهما على سواء، حتى يكون المبيع بينهما نصفين؛ لأن كل واحد منهما أثبت الملك لبائعه، وملك بائعه مطلق بلا تاريخ، فصار كما إذا حضر البائع فادعى الملك المطلق، فيكون بين الخارجين؛ لاستواء تاريخهما، وكذا لو وقت أحدهما فقط؛ لأن توقيت أحدهما لا يدل على تقدم الملك؛ لجواز أن يكون الآخر أقدم، بخلاف ما إذا كان البائع واحد؛ لأنهما لو اتفقا على الملك لا يتلقى إلا من جهته، فإذا أثبت أحدهما تاريخا يحكم به، حتى يتبين أنه تقدمه لشراء غيره، ثم اعلم أن البينة على الشراء لا تقبل حتى يشهدوا أنه اشتراها من فلان، وهو يملكها. كذا في ((البحر)) (7: 242) معزيا إلى ((خزانة الأكمل)) . وفي ((السراج الوهاج)) : لا تقبل الشهادة على الشراء من فلان حتى يشهدوا أنه باعها منه، وهو يومئذ يملكها، أو شهدوا أنها لهذا المدعي اشتراها من فلان بكذا، ونقد الثمن وسلمها إليه؛ لأن الإنسان قد يبيع ما لا يملك، لجواز أن يكون وكيلا أو متعديا، فلا يستحق المشتري الملك بذلك، فلا بد من ذكر ملك البائع أو ما يدل عليه. انتهى. وفي ((البزازية)) : إن كان المبيع في يد البائع تقبل من غير ذكر ملك البائع، وإن كان في يد غيره والمدعي يدعيه لنفسه إن ذكر المدعي وشهوده أن البائع يملكها، أو قالوا: أسلمها إليه، وقال: سلمها إلي، أو قال: قبضت، وقالوا: قبض، أو قال: ملكي اشتريتها منه وهي لي تقبل، فإن شهدوا على الشراء والنقد ولم يذكروا القبض ولا التسليم ولا ملك البائع ولا ملك المشتري لا تقبل الدعوى ولا الشهادة، ولو شهدوا باليد للبائع دون الملك اختلفوا. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling when two claimants present evidence of purchase from different sellers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3454

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Conflicting Evidence on Sales and Contracts

على شراء [شيء] (1) متفق تاريخهما(2) من آخر): أي قال أحدهما: اشتريته من زيد، وقال الآخر: اشتريته من عمرو، وذكرا تاريخا، (أو وقت أحدهما فقط استويا) ، فالحاصل: إنه إذا وقت أحدهما فقط، وتلقيا من واحد، فصاحب الوقت أحق، وإن تلقيا من اثنتين فهما سواء.

Mas'alah: What is the ruling when an outsider presents evidence of ownership and the possessor presents evidence of purchase from the outsider?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3454

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Preference Based on Confession and Prior Rights

(فإن(3) برهن [(4) (1) زيادة من م. (2) العبارة في ق: على شراء مؤرخ. (3) في أ: ولو. (4) قوله: فإن برهن... الخ؛ يعني لو أقام الخارج البينة على أنه ملك هذا الشيء وأقام ذو اليد على أنه اشتراه من الخارج، فصاحب اليد أولى بأن يقضى له؛ لأن الخارج وإن كان يثبت أولية الملك فذو اليد يتلقى الملك منه، ولا تنافي فيه، فصار كما إذا أقر بالملك ثم ادعى الشراء منه. وكذا لو أقام الخارج ذو اليد ببينة على سبب ملك لا يتكرر، كما إذا برهنا كل واحد منهما على أن هذه الدابة نتجت وولدت عنده، أو على أن اللبن له وملكه، حلب في يده من شاته، أو على أن هذا الجبن له صنعه في ملكه، أو على أن هذا اللبد له صنعه في ملكه، أو على أنه قطع

هذا الجز من غنمه، فصاحب اليد أولى، سواء أقام صاحب اليد بينة على دعواه قبل القضاء بها للخارج أو بعده، أما قبله فظاهر. وأما بعده؛ فلأن ذا اليد لم يعتبر مقضيا عليه؛ لأن بينته في نفس الأمر دافعة بينة الخارج؛ لأن الكلام في سبب لا يتكرر، فإذا ظهرت بينة دافعة تبين أن الحكم لم يكن مستندا إلى حجة فلا يكون معتبرا، وإنما كان صاحب اليد أولى؛ لأن البينة قامت على ما لا تدل عليه اليد، وهو أولية الملك بالنتاج، فاستوت البينتان، وترجحت بينة ذي اليد باليد، فيقضي له، وهذا هو الصحيح. وقال عيسى بن أبان – رضي الله عنه: إنه تهاتر البينتان، ويترك المتنازع فيه في يد صاحب اليد، لا على طريق القضاء؛ لأن القاضي تيقن بكذب أحد الفريقين؛ لأن نتاج دابة من دابتين غير متصور، فصار كأنهما لم يقيما بينة، ولو لم يقيما بينة يقضى لصاحب اليد قضاء ترك. والجواب: إن الشهادة على النتاج ليست بمعاينة الانفصال من الأم بل برؤية الفصيل يتبع الناقة، وكل واحد من الفريقين اعتمد سببا ظاهرا لأداء الشهادة، فيجب العمل بهما، ولا يصار إلى التهاتر بمنزلة شهادة الفريقين على الملكين، حيث لا يتهاتر البينتان مع أن الشيء الواحد لا يتصور أن يكون مملوكا لشخصين في زمان واحد، لكل واحد منهما بكماله، ولكن لما وجد القاضي بشهادة كل واحد من الفريقين محملا يطلق له أداء الشهادة بأن عاين أحد الفريقين باشر سبب الملك، وعاين الفريق الآخر [الخصم الآخر] يتصرف فيه تصرف الملك قبل شهادة الفريقين، كذا هاهنا. واعلم أن القضاء ببينة الخارج هو الأصل، وإنما عدلنا عنه بخبر النتاج، وهو ما روى جابر بن عبد الله – رضي الله عنه: ((إن رجلا ادعى ناقة في يد رجل، وأقام البينة أنها نتجت [عنده] ، وأقام الذي هي في يده أنها ناقته نتجها فقضى بها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – للذي هي في يده)) [سبق تخريجه] ، وهذا حديث مشهور، فصارت مسألة النتاج مخصوصة، كما في ((البحر)) (7: 243) نقلا عن ((المحيط)) . وألحقوا بالنتاج ما لا يتكرر سببه؛

لكونه في معناه؛ لأنه دعوى أولية الملك كالنسج في الثياب التي لا تنسج إلا مرة كالثياب القطنية، وغزل القطن، وحلب اللبن، واتخاذ الجبن، وجز الصوف، وإن كان سببا يتكرر لا يكون في معناه، فيقضي به للخارج بمنزلة المطلق، مثل الجز، والبناء، والغرس، وزراعة الحنطة والحبوب، فإن أشكل يرجع إلى أهل الخبرة، فإن أشكل عليهم قضى به للخارج؛ لأن القضاء بينته هو الأصل، وإنما عدلنا بخبر النتاج. [كذا في] ((المنح)) (ق2: 172/ب) ، وغيره. وذكر الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 313)] نقلا: هكذا ذكر عن ((جامع الفصولين)) برهن كل من الخارج وذي اليد على نتاج في ملك بائعه حكم لذي اليد، إذ كل منهما خصم عن بائعه، فكأن بائعيهما حضرا وادعيا حكما بنتاج، فإنه يحكم لذي اليد، ولو برهن أنه ولد في ملكه وبرهن ذو اليد أنه له، ولد في ملك بائعه يحكم به لذي اليد، فلا يترجح نتاج في ملكه على نتاج في ملك بائعه. انتهى. وفي ((القنية)) : تقدم بينة ذي اليد إذا ادعى أولية الملك بالنتاج عنده، فكذا إذا ادعاه عند مورثه. انتهى.

[

Mas'alah: What is the ruling when one party proves ownership and the other proves original ownership through a non-recurring cause?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3455

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Preference Based on Cause of Ownership (Recurring vs. Non-Recurring)

خارج على الملك، وذو اليد على الشراء منه، أو برهنا [(1)] على سبب ملك لا يتكرر[(2) (1) قوله: أو برهنا... الخ؛ ولو أقام أحدهما البينة على الملك، والآخر على النتاج، فصاحب النتاج أولى أيهما كان؛ لأن بينته قامت على أولية الملك، فلا يثبت الملك للآخر إلا بالتلقي من جهته، وكذلك إذا كان الدعوى بين خارجين، فبينة النتاج أولى لما ذكرنا، ولو قضى بالنتاج لصحاب اليد، ثم أقام ثالث البينة على النتاج يقضى له إلا أن يعيدها ذو اليد؛ لأن الثالث لم يصر مقضيا عليه بتلك القضية، وكذا المقضي عليه بالملك المطلق إذا أقام البينة على النتاج تقبل، وينقض القضاء به؛ لأنه بمنزلة النص، والأول بمنزلة الاجتهاد. كذا في ((الهداية)) (3: 172) .

(2) قوله: على سبب ملك لا يتكرر؛ اعلم أن السبب في الملك على نوعين: سبب لا يتكرر كالنسج في الثياب التي لا تنسج إلا مرة، كنسج الثياب القطنية، وغزل القطن، وحلب اللبن، واتخاذ الجبن واللبد. وسبب يتكرر كالخز، فإنه ينسج مرة بعد مرة؛ لأنه ينسج ثم يكتب، فينغزل ثم ينسج ثانيا، وكالبناء، والغرس، وزراعة الحنطة والحبوب، فإن النخل مثلا يغرس ثم غير مرة، فقد يغرس إنسان ثم يقلعه غيره، ويغرسه، والزرع قد يكون غير مرة، فإن الحنطة قد تزرع في الأرض، ثم يعزل التراب، فيميز الحنطة منها، ثم تزرع ثانيا. كذا في ((الكافي)) .

[

Mas'alah: When is the possessor preferred in cases of conflicting evidence of ownership through birth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3457

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Preference Based on Possession and Physical Asset

فذو اليد أحق(1) [(2)] . (1) أي إذا برهنا كل واحد منهما على أن هذه الدابة نتجت وولدت عنده، أو على أن اللبن له وملكه، حلب في يده من شاته، أو على أن هذا الجبن له صنعه في ملكه، أو على أن هذا اللبد له صنعه في ملكه، أو على أنه قطع هذا الجز من غنمه، فصاحب اليد أولى، سواء أقام صاحب اليد بينة على دعواه قبل القضاء بها للخارج أو بعده، أما قبله فظاهر. ينظر: ((البحر)) (7: 243) . (2) قوله: فذو اليد أحق؛ ومحل تقديم بينة ذي اليد في النتاج إذا لم يدع الخارج نتاجا وعتقا، وإلا كان الخارج أولى؛ لأن بينة النتاج مع العتق أكثر إثباتا؛ لأنها أثبتت أولية الملك على وجه لا يستحق عليه أصلا، وبينة ذي اليد أثبتت الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه، بخلاف ما إذا ادعى الخارج العتق مع مطلق الملك، وذو اليد ادعى النتاج، فبينة ذي اليد أولى. ذكره العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 313) .

Mas'alah: What is the ruling when two claimants present evidence with or without dates?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3460

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Conflicting Evidence on Marital and Family Matters

فأقول: إن برهن المدعيان، فإن كان تاريخ أحدهما سابقا، فهو أحق، وإن لم يكن، فإن كان كل منهما ذا يد، فهما متساويان(1)، وكذا إن كان كل منهما خارجا في الملك المطلق، وهذا إذا لم يورخا، أو أرخ أحدهما، أو أرخا ولم يكن أحدهما سابقا حتى إن كان، فقد مر أن السابق أحق، وكذا في الملك بسبب إلا إذا تلقيا من واحد وأرخ أحدهما فقط، فإنه أحق. وإن كان أحدهما ذا يد والآخر خارجا، فالخارج أحق

في الملك المطلق شاملا للصور المذكورة(2) [(3)] ، إلا إذا ادعيا مع الملك [المطلق] (4) فعلا كما إذا قال: هو عبدي أعتقته، أو دبرته، فذو اليد أحق، بخلاف ما إذا قال: كل واحد هو عبدي كاتبته(5)، فهما سواء لأنهما خارجان إذ لا يد(6) على(7) المكاتب [(8) (1) في أ و ف: مساويان. (2) وهي ما إذا لم يؤرخا أو أرخ أحدهما أو أرخا ولم يكن أحدهما سابقا. (3) قوله: شاملا للصور المذكورة؛ وهما ما إذا لم يؤرخا أو أرخ أحدهما أو أرخا ولم يكن أحدهما سابقا. (4) سقطت من ص و ف. (5) في أ: كاتبة. (6) في ص: بد. (7) العبارة في أ: إذ لا يدعي. (8) قوله: إذ لا يد على المكاتب؛ أورد عليه: إن عدم اليد في العتق المطلق أظهر منه في المكاتب. وأجيب عنه: بأن الكتابة عقد معاوضة، فلا بد من أهلية العاقدين وقبولهما، فإذا عقداها يكون معتقا يدا، فلا يتصور اليد عليه، فمن قال: إنه عبدي كاتبته، فقد اعترف أنه لا يد عليه، ويكون خارجا بالضرورة سواء كان مراد المدعي نفسه أو ولاؤه، بخلاف التدبير والإعتاق، فإن كلا منهما تصرف لازم، فلا يستدعي قبول العبد له، [و] يجوز أن يكون العبد صغيرا يكون في يد مولاه أو كبيرا لا يعرف عتقه، فيكون في يد مولاه، كما إذا كان، فإذا قال: هو عبدي أعتقته، فقد أثبت قيدا زائدا، فيثبت له الولاية قطعا، هكذا قالوا.

،]

Mas'alah: What is the ruling on weighing evidence by number of witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3462

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Conflicting Evidence > Preference Based on Number or Uprightness of Witnesses

ولا يرجح بكثرة الشهود؛ يعني أن أحد الخصمين إذا أقام شاهدين، والآخر أكثر لا يرجح بكثرة شهوده؛ لأن الترجيح يكون لقوة في العلة لا بكثرة العلل؛ لأن ما يصلح دليلا مستقلا لا يصلح للترجيح، وإنما يرجح بالوصف؛ ولهذا لا ترجح الآية بآية، ولا خبر بخبر، وإنما يرجح بالقوة، بأن كان أحدهما متواترا، والآخر من الآحاد، أو كان أحدهما مفسرا والآخر مجملا، فيرجح المفسر على المجمل، والمتواتر على الآحاد؛ لقوة وصف فيه، وكذا لا يرجح قياس بقياس لما ذكرنا. (3) قوله: ولو ادعى... الخ؛ توضيح الكلام بحيث ينكشف به المرام: إن الدار إذا كانت في يد رجل ادعاها اثنان أحدهما جميعها، والآخر نصفها، وأقام كل واحد منهما البينة على ما ادعاه، فلصاحب الجميع ثلاثة أرباع الدار، ولصاحب النصف ربعها، وهذا عند الإمام اعتبارا لطريق المنازعة؛ لأن مدعي الكل لا ينازعه أحد في النصف، فيسلم له من غير منازعة، ثم استوت منازعتهما في النصف الآخر، فيكون بينهما، فسلم لمدعي الكل ثلاثة أرباعها، ولمدعي النصف سلم ربعها. وقالا: لمدعي الكل ثلثاها، ولمدعي النصف: ثلثها؛ لأن مدعي الكل يضرب بكلها، ومدعي النصف بنصفها، بطريق العول، وبه قال مالك – رضي الله عنه – في رواية، وعند الشافعي – رضي الله عنه – في قول: تهاترت البينتان ويحلف ذو اليد كقابض لهما، فإذا حلف بقي في يد ذي اليد. واعلم أن جنس القسمة على أربعة أنواع: أحدها: ما يقسم بطريق العول إجماعا، وهي ثمان مسائل: الميراث، والديون، والوصية بما دون الثلث إذا اجتمعت وزادت على الثلث، والمحاباة، والدراهم المرسلة: يعني التي لم يذكر فيها تسقط من نصف أو ثلث أو ربع أو سدس، والسعاية بدينهم، والعبد إذا قلع عين رجل وقتل آخر خطأ، فدفع بهما، والمدبر إذا جنى على هذا الوجه. والثاني: ما يقسم بطريق المنازعة إجماعا، وهي مسألة واحدة، فضولي باع عبدا لغيره من رجل آخر، وفضولي آخر باع نصفه من آخر، فأجاز المولى البيعين، فاختار المشتري الأخذ، يكون

لمشتري الكل ثلاثة أرباعه، ولمشتري النصف الربع بطريق المنازعة. والثالث: ما يقسم بطريق المنازعة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: بطريق العول، وهي ثلاثة مسائل: أحدها: مسألة الكتاب. والثانية: إذا أوصى لرجل بجميع ماله، والآخر بنصف ماله، وأجازه الورثة. والثالثة: إذا أوصى لرجل بعبد بعينه، والآخر بنصف ذلك العبد، وليس له مال غيره. والرابع: ما يقسم بطريق العول عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: بطريق المنازعة، وهي خمس مسائل: أحدها: عبد مأذون له في التجارة بين رجل أدانه أحدهما مئة، وأدانه أجنبي مئة، فدين المولى يسقط نصفه؛ لاستحالة وجوب الدين على عبده، وثبت نصفه الذي في نصيب شريكه، فإذا بيع بالدين يقسمان الثمن على الخلاف الذي ذكرناه. والثانية: إذا أدانه أجنبيان أحدهما مئة، والآخر مئتين يقتسمان ثمنه على هذا. والثالثة: عبد قتل رجلا خطأ، والآخر عمدا، للمقتول عمدا وليان، فعفى أحدهما فدفع بهما، كان بينهما على الخلاف. والرابعة: لو كان الجاني مدبرا على هذا الوجه، فدفعت قيمته كانت بينهما كذلك. والخامسة: أم ولد قتلت مولاها وأجنبيا عمدا، ولكل منهما وليان، فعفى أحد وليي كل واحد منهما على التعاقب، فإنها تسعى في ثلاثة أرباع قيمتها، فتقسم بين الساكتين، فيعطى الربع لشريك العافي آخرا والنصف للآخر بينه وبين شريك العافي أولا أثلاثا، ثلثاه لشريك العافي أولا، والثلث للعافي آخرا عنده، وعندهما أرباعا، ذكره العيني [في ((الرمز)) (2: 146–147)] ، والشمني [في ((كمال الدراية)) (ق601–602) ، والزيلعي [في ((التبيين)) (4: 323–324)] ، وغيرهم في شروحهم وفتاواهم.

BAB 6

باب النكول عن اليمين

The Chapter on Refusal to Swear

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the defendant's refusal to swear an oath (nukul) and its consequences?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3369

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Refusal to Swear > Rulings on Nukul in Property Claims

حلفه إن طلبه خصمه فإن نكل(1) [(2)] مرة(3)): أي قال: لا أحلف [حكم] (4) ، (أو سكت [(5)] بلا آفة، وقضى بالنكول صح [(6) (1) نكل عن اليمين: امتنع منها. ينظر: ((المصباح)) (ص625) . (2) قوله: نكل؛ قال في ((المصباح)) (ص625) : نكلت عن العدو نكولا، من باب قعد، وهذه لغة الحجاز، ونكل نكالا من باب تعب لغة، ونكل عن اليمين: امتنع منها، ونكل منه ينكل من باب قتل. انتهى مختصرا لقدر الضرورة. (3) العبارة في ق: فإن أقر قضى عليه بها وإن أنكر سأل المدعي البينة فإن نكل مرة . (4) زيادة من ف. (5) قوله: أو سكت... الخ؛ اعلم أن النكول قد يكون حقيقة كقوله: لا أحلف، وقد يكون حكما بأن يسكت، وحكمه حكم الأول إذا علم أنه لا آفة به من خرس أو طرش، هو الصحيح. كذا في ((السراج الوهاج)) ، وإنما صرح المصنف – رضي الله عنه – بذكر السكوت؛ لأنه اختلف، فعند بعض المشايخ ليس حكم النكول، والصحيح ما مر. (6) قوله: صح؛ أي ذلك القضاء؛ وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يقضي القاضي بالنكول، بل يرد اليمين على المدعي، وإن نكل انقطعت المنازعة، فإذا حلف يقضي به، لما روي عن علي – رضي الله عنه – أنه حلف المدعي بعد نكول المدعى عليه؛ ولأن اليمين إنما وجبت في الابتداء على المنكر؛ لكون الظاهر يشهد له، فإذا نكل هو كان الظاهر شاهدا للمدعي، فيحلف؛ ولأن النكول يحتمل أن يكون لأجل اشتباه الحال عليه، بأن لا يدري صادق في إنكاره فيحلف، أو كاذب فيمتنع، أو لأجل التورع عن اليمين

الكاذبة، أو لأجل الترفع عن الصادقة، كما فعل عثمان – رضي الله عنه –، فإنه نكل عن اليمين، وقال: أخاف أن يوافقه قضاء، فيقال ـ أي عثمان ـ: حلف كاذبا فلا يكون حجة مع الاحتمال، فلا يقضي به، ويمين المدعي دليل ظهور كونه محقا في دعواه، كما كانت يمين المدعى عليه، فيرجع إلى يمين المدعي. ولنا: إجماع الصحابة – رضي الله عنهم –، وروي عن علي – رضي الله عنه – أيضا أنه وافق إجماعهم، فإنه روي عن شريح – رضي الله عنه: إن المنكر طلب منه رد اليمين عن المدعي، فقال: ليس لك إليه سبيل، وقضى بالنكول بين يدي علي – رضي الله عنه – نه، فقال له علي – رضي الله عنه: قانون، ومعناها بالرومية: أصبت، وروي عن عمر – رضي الله عنه – أن امرأة ادعت عنده على زوجها أنه قال لها: حبلك على غاربك، فحلف عمر – رضي الله عنه – الزوج: بالله أردت طلاقا، فنكل، فقضى عليه بالفرقة، وكذا روي عن ابن عباس – رضي الله عنه –، وهو مذهب أبي موسى الأشعري – رضي الله عنه –. ولأن النكول دل على كون المدعى عليه باذلا إن كان النكول بدلا، كما هو قول الإمام، أو مقرا إن كان النكول إقرارا، كما هو قولهما، إذ لولا ذلك لأقدم على اليمين أداء للواجب، ودفعا للضرر عن نفسه، فترجحت هذه الجهة على غيرها من الترفع والتورع والاشتباه؛ لأن الظاهر أنه يأتي بالواجب، فلا يرتفع عن الصادقة، والظاهر من حال المسلم أنه لا يكذب، فلا يكون نكوله تورعا عن الكاذبة ظاهرا باعتبار حاله، ولو كان لاشتباه الحال لاستمهل حتى ينكشف له الحال، فتعين أن يكون لأجل البذل، ولا وجه لرد اليمين على المدعي؛ لما روي من أن اليمين على المنكر. كذا قالوا. [ينظر: ((التبيين)) (4: 296) ، و ((البحر)) (7: 205)] .

]،

Mas'alah: What is the ruling on presenting the oath three times and the judge's discretion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3370

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Refusal to Swear > Judicial Procedure and Timing of Ruling on Nukul

وعرض اليمين ثلاثا، ثم القضاء أحوط(1)[(2) (1) وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – إن التكرار حتم حتى لو قضى القاضي بالنكول مرة لا ينفذ، والصحيح أنه ينفذ، والعرض ثلاثا مستحب. ينظر: ((التبيين)) (4: 296) .

(2) قوله: أحوط؛ أي على وجه الندب، قالوا: ينبغي للقاضي أن يقول: إني أعرض عليك اليمين، فإن حلفت وإلا قضيت عليك بما ادعاه، وهذا الإنذار لإعلامه بالحكم إذ الحكم بالنكول موضع الخفاء؛ لكونه مجتهدا فيه، فإن عند الشافعي – رضي الله عنه – لا يحكم بالنكول، بل يرد اليمين على المدعي، فإذا كرر عليه الإنذار والعرض ولم يحلف حكم عليه، إذا علم أنه لآفة به من طرش وخرس ونحوهما. قال في ((التبيين)) (4: 296) : وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – إن التكرار حتم حتى لو قضى القاضي بالنكول مرة لا ينفذ، والصحيح أنه ينفذ، والعرض ثلاثا مستحب، وهو نظير إمهال المرتد ثلاثة أيام فإنه مستحب؛ فكذا هذا مبالغة في الإنذار، ولا بد أن يكون النكول في مجلس القاضي؛ لأن المعتبر يمين قاطع للخصومة، ولا معتبر باليمين عند غيره في حق الخصومة، فلا يعتبر. انتهى. وهل يشترط القضاء على فور النكول؟ فيه اختلاف؛ قال في ((المجتبى)) : يشترط أن يكون القضاء على فور النكول عن بعض المشايخ، وقال الخصاف – رضي الله عنه: لا يشترط، حتى لو استمهله بعد العرض يوما أو يومين أو ثلاثة فلا بأس به، وهو قول الأئمة الثلاثة. انتهى. وقال في ((المنح)) (ق2: 161) : لم أر فيه ترجيحا.

انتهى. وقال في ((الهداية)) (3: 157) : هذا التكرار ذكره الخصاف – رضي الله عنه – لزيادة الاحتياط، والمبالغة في إبلاء العذر، فأما المذهب أنه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز لما قدمنا، هو الصحيح، والأول أولى. انتهى. وقال في ((الدر المختار)) (3: 424) : قدمنا أنه يفترض القضاء فورا إلا في ثلاث. انتهى. وهي أن يرتاب القاضي في طريق القضاء: كالبينة، وأن يستمهل الخصم: أي المدعي، وأن يكون لرجاء الصلح بين الأقارب، وظاهره أنه لا خلاف. هكذا في ((حاشية الطحطاوي)) (3: 296) ، وغيرها.

]. ولا يرد [(1)] (2) اليمين على مدع وإن نكل خصمه)، فيه خلاف الشافعي(3) – رضي الله عنه – فإن عنده إذا نكل الخصم يرد اليمين على المدعي، هذا بدعة، وأول من قضى به وعندنا معاوية(4) [(5) (1) قوله: ولا يرد... الخ؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – قال: ((البينة على المدعي، واليمين على من أنكر)) [((سنن البيهقي الكبير)) (1: 252) ، قال النووي: حديث حسن] ، ولا يجوز إبطال تقسيم الشرع. (2) في ق: ترد. (3) ينظر: ((أسنى المطالب)) (4: 104) ، و ((فتوحات الوهاب)) (5: 393) ، و ((حاشية البجيرمي)) (4: 403) ، وغيرها. (4) وهو معاوية بن أبي سفينان صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف، القرشي الأموي، أبو عبد الرحمن، وأمه هند بن عتبة، وهو وأبوه من مسلمة الفتح، وقيل: إنه أسلم زمن الحديبية، ولاه عمر – رضي الله عنه – الشام بعد أخيه يزيد بن ابي سفيان، ثم أقره عثمان، وولي الخلافة عشرين سنة، دعا له رسول الله – صلى الله عليه وسلم – حيث قال: ((اللهم علم معاوية الحساب والكتاب، وقه العذاب)) في ((صحيح ابن خزيمة)) (3: 214) ، و ((صحيح ابن حبان)) (16: 192) ، ((التاريخ الكبير)) (7: 326) ، توفي عن ثمان وسبعين سنة بدمشق، سنة (60هـ) .

ينظر: ((تهذيب الكمال)) (28: 176-179) ، و ((العبر)) (1: 64) ، و ((التقريب)) (ص470) . (5) قوله: معاوية - رضي الله عنه -؛ كنيته أبو عبد الرحمن، وهو ابن أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية الأموي، أسلم يوم الفتح، وقيل: قبل الفتح، وصحب النبي - صلى الله عليه وسلم -، وكان كاتب الوحي، أولي إمارة الشام عن حضرة سيدنا عمر - رضي الله عنه - وسيدنا عثمان - رضي الله عنه -، واستقل بها بعدما صالح معه سيدنا الحسن - رضي الله عنه - بن سيدنا علي - رضي الله عنه -، ومات في رجب سنة ستين - رضي الله عنه -، وكان صحابيا جليلا، وفقيها نبيلا، دعا له رسول الله - صلى الله عليه وسلم - حيث قال: ((اللهم علم معاوية الحساب والكتاب، وقه العذاب)) [((صحيح ابن خزيمة)) (3: 214) ، و ((صحيح ابن حبان)) (16: 192) ، ((التاريخ الكبير)) (7: 326)] ، وأحوال المفصلة مزبورة في ((الإصابة)) وغيرها من التواريخ المبسوطة.

] - رضي الله عنه -، وهو مخالف للحديث المشهور(1). (ولا يحلف [(2) (1) وهو حديث: ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر)) ، وقد سبق تخريجه. (2) قوله: ولا يحلف المنكر عند الإمام خلافا لصاحبيه في تسعة أمور: 1- نكاح: قال القهستاني (2: 262) : أي نفس النكاح أو الرضا به، أو الأمر به، فلو ادعى أحد من الزوجين بلا بينة نكاحا على الآخر، وهو منكره لم يحلف عنده، بل يعلق حتى وجد البينة، ولها دفعه بتحليف أنها إن كانت امرأتك فهي طالق، ويحلف عندهما، فعند أبي يوسف - رضي الله عنه: بالله كه تو يرازن نكردهء، وعند محمد - رضي الله عنه: بالله كه وي زن تونيست دربن حال، وهو أحوط، كما في ((القاعدي)) . انتهى. وذكر البرجندي نقلا عن ((الظهيرية)) : اختلف بعض المشايخ في دعوى المرأة النكاح، وإنكار الزوج أن يحلف بالله ما هي زوجة لي، فإن كانت

هي زوجة لي فهي طالق بائن، وإنما يحلف بالطلاق؛ لأنه يجوز أن يكون كاذبا في الحلف بالله تعالى، ولا يقع الطلاق بذلك، فتبقى معطلة إن لم يقل ما ذكر. انتهى. وقال الطحطاوي في ((حاشية على الدر المختار)) (3: 296) : ولا تحليف في نكاح مجرد عن المال عند الإمام – رضي الله عنه – بأن ادعى رجل على امرأة أو هي عليه نكاحا، والآخر ينكر، أما إذا ادعت المرأة تزوجها على كذا، وادعت النفقة، وأنكر الزوج يستحلف اتفاقا. انتهى. وقال العيني في ((الرمز)) [ينظر: (2: 135)] : وكان ينبغي هاهنا قيد، وهو أن يقال في مجرد نكاح: يعني إذا لم يكن المقصود هو المال، وأما إذا كان القصد هو المال، كما إذا ادعت امرأة على رجل أنه تزوجها بألف وطلقها قبل الدخول بها، ولها عليه نصف المهر، فإنه يستحلف بالإجماع، فإن نكل قضى عليه بنصف المهر. انتهى. 2– ورجعة؛ بأن يدعي أحد الزوجين بعد انقضاء العدة على الآخر أنه راجعها في العدة، والآخر ينكرها، فإن ادعى الرجعة في العدة يثبت بقوله في الحال كما صرحوا به. 3– وفيء في إيلاء؛ أي رجوع في مدة الإيلاء، بأن يدعي أحد على الآخر بعد مدة الإيلاء أنه فاء ورجع إليها في مدة الإيلاء، والآخر منكر، فإن اختلفا قبل المدة يثبت الفيء بقوله. كذا في ((جامع الرموز)) (2: 262) ، وغيره. 4– واستيلاد؛ أي طلب ولد بأن يدعي أحد من الأمة والمولى، أو الزوجة والزوج أنها ولدت منه ولدا حيا، أو ميتا. كما في ((قاضي خان)) ، لكن في المشاهير أن دعوى الزوج والمولى لم يتصور؛ لأن النسب يثبت بإقراره، ولا عبرة لإنكارها بعده، ويمكن أن يقال: إنه بحسب الظاهر لم يدع النسب، كما دل عليه تصويرهم، كما في القهستاني [في ((الجامع)) (2: 262) ، فتدبر. وقال البرجندي: ويمكن تصوير العكس، بأن حبلت الأمة من المولى وبعدما قربت الولادة أعتقها قبل وضع الحمل، وقبلت الولد، وادعى المولى دية الولد عليها، ولا بد في هذه الدعوى أولا من ثبوت الولد، فأنكرت الأمة ذلك. انتهى. 5 و6– ورق ونسب:

بأن ادعى على مجهول أنه قنه أو ابنه: وبالعكس بأن ادعى مجهول الحال على رجل أنه مولاه، وأنكر المولى، أو ادعى مجهول الحال عليه أنه أبوه، وهذا في دعوى نسب مجرد عن المال، أما إذا ادعى مالا بدعوى النسب بأن ادعى رجل على رجل أنه أخوه، وقد مات الأب وترك مالا في يد هذا، وطلب الميراث، أو ادعى على رجل أنه أخوه لأبيه، وطلب من القاضي أن يفرض له النفقة، وأنكر المدعى عليه ذلك، فالقاضي يحلفه اتفاقا، صرح به العلامة الحموي وغيره. وقال الإتقاني: يثبت الاستحلاف عند أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – في النسب المجرد بدون دعوى حق آخر، ولكن يشترط أن يثبت النسب بإقرار المقر: أي يكون النسب بحيث يثبت بالإقرار، أما إذا كان بحيث لا يثبت النسب بإقرار المقر، فلا يجري الاستحلاف في النسب المجرد. وعندهما أيضا: بيانه: إن إقرار الرجل يصح بخمسة: بالوالدين والولد والزوجة والمولى؛ لأنه إقرار بما لزمه، وليس فيه تحميل النسب على الغير، ولا يصح إقراره بما سواهم، ويصح إقرار المرأة بأربعة: بالوالدين والزوج والمولى، ولا يصح بالولد، ومن سوى هؤلاء؛ لأن فيه تحميل النسب على الغير إلا إذا صدقها الزوج في إقرارها بالولد، أو تشهد لولادة الولد قابلة. صرح به الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 297)] ، وغيره. 7– وولاء؛ سواء كان ولاء العتاقة أو ولاء الموالاة بأن ادعى رجل على رجل معروف أنه مولاه، أو ادعى المعروف ذلك وأنكر الآخر، فلا يحلف عند الإمام في هذه الأمور، وعندهما يحلف.

Mas'alah: Why is refusal to swear considered an admission according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3374

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on

وإنما يستحلف عندهما؛ لأن النكول [(1) (1) قوله: لأن النكول... الخ؛ تفصيله: إن فائدة الحلف ظهور الحق بالنكول، والنكول إقرار؛ لأن اليمين واجب، فتركه دليل على أنه باذل أو مقر، ولا يمكن أن يجعل باذلا؛ لأنه يجوز ممن لا يجوز منه البذل، كالمكاتب والعبد المأذون له في التجارة، وكذا يجوز في الدين، ولا يجوز بذله، ويجب على القاضي أن يقضي بالنكول ويصح إيجابه في الذمة ابتداء، ولو كان بذلا لما صح، ولا وجب، وكذا يجب القضاء به فيما دون النفس فتعين أن يكون مقرا، والإقرار يجري في هذه الأشياء لكنه إقرار فيه شبهة البذل، فلا يثبت به ما يسقط بالشبهات كالحدود واللعان. ألا ترى أنها لا تثبت بالشهادة على الشهادة، ولا بكتاب القاضي إلى القاضي، ولا بشهادة النساء مع الرجال لما فيها من الشبهات، وهذا لأن نكوله يدل على أنه كاذب في الإنكار، ولولا ذلك لما نكل؛ لأن اليمين الصادقة فيها ثواب ذكر الله تعالى على وجه التعظيم وصيانة ماله وعرضه بدفع تهمة الكذب عن نفسه، والعاقل يميل إلى مثل هذه، واليمين الكاذبة فيها هلاك النفس، فالظاهر أنه عرض عنها مخافة الهلاك ومخالفة لهواه، وشح نفسه، وإيثارا لرجوع إلى الحق إذ هو أولى من التمادي على الباطل كما قال الله تعالى: {ومن يوق شح نفسه فأولئك هم المفلحون} [الحشر: 9] ، فلا جرم أن يكون إقرارا، والإقرار يجري في هذه الأمور، والله عليم بذات الصدور. [ينظر: ((التبيين)) (4: 297)] .

Mas'alah: What is the reasoning that refusal to take the oath constitutes an admission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3375

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Refusal to Swear > Nukul as an Admission of Liability

] إقرار؛ لأن الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في إنكاره، فإذا امتنع علم أنه غير صادق في الإنكار، إذ لو كان صادقا لأقدم على أداء الواجب، وهو الحلف، وإذا كان النكول إقرارا والإقرار يجري في هذه الأمور، فيحلف حتى إذا نكل [مرة] (1) يقضى(2) بالنكول.

Mas'alah: What is the ruling on nukul (refusal to take an oath) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3375

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Refusal to Swear > Definition and Legal Basis of Nukul

ولأبي حنيفة [(3) (1) زيادة من ب و م. (2) في م: فيقضى. (3) قوله: ولأبي حنيفة – رضي الله عنه –... الخ؛ تقريره: إن النكول بذل وإباحة؛ أي قطع الخصومة بدفع ما يدعيه الخصم؛ لأن اليمين لا تبقى واجبة مع النكول، وما كان كذلك فهو إما بذل أو إقرار، لكن كونه بذلا أولى؛ لئلا يصير كاذبا في الإنكار السابق، وهذه الحقوق لا يجري فيها البذل والإباحة، ألا ترى أنه لو قال رجل: أنا حر، ودفعت نفسي إلى هذا ليسترقني، أو قال: أنا ابن فلان وأبحت لهذا أن يدعي نسبي، أو قالت امرأة: لست بزوجة لهذا، وأبحت نفسي له، لا يصح [أن] يقضي عليه بالنكول كالقصاص في النفس، وكالحدود واللعان؛ ولهذا لا يجوز إلا في مجلس القاضي وبقضائه، ولو كان إقرارا لجاز مطلقا، وبدون القضاء. وكذا لو كفل رجل لرجل بما يقر له به فلان، فادعى المكفول له على فلان دينا، فاستحلفه فنكل لا يجب على الكفيل شيء، ولو كان إقرارا لوجب عليه. وكذا لو اشترى نصف عبد ثم اشترى نصفه الباقي، فوجد به عيبا فخاصمه في النصف الأول، فاستحلفه فنكل قضى عليه

بالرد، ثم أراد أن يرد النصف الآخر يحتاج إلى خصومة واستحلاف جديد إذا أنكر، ولو كان إقرارا لما استحلف ثانيا، بل كان يلزمه كله بالنكول الأول، وهذا لأن اليمين تجب عليه إذا طلب تحليفه لتنتهي به الخصومة، ومع البذل لا خصومة ولا طلب، فلا يجب. وإنما جاز من المكاتب والعبد والصبي المأذون لهما؛ لأن [فيه] ضرورة، فيدخل تحت الإذن في التجارة، كما تدخل الضيافة اليسيرة والهدية اليسيرة، إذ لا بد للتجارة من ذلك، وإنما جاز في الدين بناء على دعوى المدعي. ومعنى البذل: ترك المنع، وترك المنع جائز في المال؛ لأن أمر المال هين، بخلاف هذه الأشياء السبعة، وإنما وجب على القاضي أن يقضي بالنكول بحكم الشرع لما أن المدعي كان له الشيء المدعى ظاهرا، وأبطله المنكر بالنزاع، والشرع أبطل نزاعه إلى اليمين، فإذا امتنع اليمين عاد الأصل بحكم الشرع، وإنما صح إيجابه بالذمة ابتداء بناء على زعم المدعي أنه محق، وأن معنى البذل ترك المنع، ولئن كان بذلا حقيقة، فالمال يجب فيه في الذمة ابتداء كالكفالة والحوالة. وذكر في ((شرح الجامع)) لقاضي خان – رضي الله عنه –، [و] ((الواقعات)) ، و ((الفصول)) : إن الفتوى على قولهما، وهو اختيار فخر الإسلام – رضي الله عنه – ، وقيل: هو اختيار المتأخرين، وقيل: ينبغي للقاضي أن ينظر في حال المدعي فإن رآه متعنتا يأخذ بقولهما ويحلفه، وإن رآه مظلوما لا يحلفه، وهو نظير ما اختاره شمس الأئمة – رضي الله عنه – في التوكيل بالخصومة لغير رضاء الخصم: إن القاضي إن رأى من الخصم التعنت وقصد الإضرار بالآخر قبل التوكيل بغير رضاه، وإلا فلا. ثم اعلم أنه إذا لم يستحلف المنكر عند الإمام في النسب هل تقبل بينة المدعي؟ ينظر: فإن كان نسبا يثبت بالإقرار تقبل بينته مثل: الولد، والوالد، وإن لم يثبت بإقراره لا تقبل بينته مثل: الجد، وولد الولد، والأعمام، والأخوة، وأولادهم؛ لأن فيه حمل النسب على الغير بخلاف دعوى المولى الأعلى أو الأسفل حيث تقبل، وإن ادعى أنه معتق جده،

ونحو ذلك، والتفصيل في ((السراج الوهاج)) وغيره. [ينظر: ((التبيين)) (4: 298)] .

Mas'alah: What is the ruling on nukul (refusal to take an oath) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3376

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Refusal to Swear > Definition and Legal Basis of Nukul

] – رضي الله عنه: إن المرء(1) كثيرا ما يحترز(2) عن اليمين الصادقة، فيبذل(3) شيئا ولا يحلف، وإذا أمكن حمله على البذل(4) لا يثبت الإقرار بالشك فيحمل على البذل(5)، [والبذل] (6) لا يجري في هذه الأشياء، ويمكن أن يقال [(7)] : لما لم يجز البذل في هذه الأشياء، لا يجعل النكول بذلا، فيحمل على الإقرار، وفي ((فتاوى قاضي خان)) (8) – رضي الله عنه – [إن] (9) الفتوى على قولهما في النكاح(10). (1) في أ و م: المرأة. (2) في ص: يتحرز. (3) في م: فتبدل. معنى البذل: ترك المنع، وترك المنع جائز في المال؛ لأن أمر المال هين، بخلاف هذه الأشياء السبعة، وإنما وجب على القاضي أن يقضي بالنكول بحكم الشرع لما أن المدعي كان له الشيء المدعى ظاهرا، وأبطله المنكر بالنزاع، والشرع أبطل نزاعه إلى اليمين، فإذا امتنع اليمين عاد الأصل بحكم الشرع، وإنما صح إيجابه بالذمة ابتداء بناء على زعم المدعي أنه محق، وأن معنى البذل ترك المنع، ولئن كان بذلا حقيقة، فالمال يجب فيه في الذمة ابتداء كالكفالة والحوالة. ينظر: ((التبيين)) (4: 298) . (4) في م: البدل. (5) في م: البدل. (6) سقطت من أ. (7) قوله: ويمكن أن يقال... الخ؛ قال يعقوب باشا [في ((حاشيته)) (ق139/أ)] : فيه كلام، وهو

أن الفرق ثابت بين قصد البذل وعدم جوازه شرعا، فلا يمكن القول المذكور إلا أن يدعي أنه لا يقصد به البذل إلا بعد الجريان، لكنه بعيد كما لا يخفى. انتهى. (8) فتاوى قاضي خان)) (2: 429) ، وعبارته: والفتوى على قولهما فيه لعموم البلوى. (9) سقطت من ص. (10) وفي ((تنوير الأبصار)) (ص163) : والفتوى على أنه يحلف في الأشياء السبعة، وقال الحصكفي في ((الدر المختار)) (4: 425) : والحاصل إن المفتى به التحليف في الكل إلا في الحدود.

Mas'alah: What is the ruling on refusing to take an oath in cases of qadhf and li'an?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3377

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Refusal to Swear > Nukul in Family Law Matters (Marriage, Dower, Lineage)

(وحد ولعان [(1)]): أي كما إذا ادعى رجل على آخر أنك قذفتني الزنا، وعليك الحد لا يستحلف بالإجماع، وكذا إذا ادعت(2) المرأة على الزوج أنك قذفتني بالزنا وعليك اللعان.

Mas'alah: What is the ruling on the thief's oath and nukul in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3377

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Refusal to Swear > Rulings on Nukul in Property Claims

(وحلف السارق [(3)] ، وضمن إن نكل، ولم يقطع)؛ لأن المال [(4) (1) قوله:

وحد ولعان؛ أي ولا يحلف في حد ولا في لعان اتفاقا، أما الحد فهو خالص حق الله تعالى: كحد الزنا والشرب والسرقة، أو حقه تعالى فيه غالب: كحد القذف، فإن حق العبد فيه مغلوب، وأما اللعان فهو قائم مقام حد الزنا في جانب الزوج، فلا يثبت بالنكول الذي هو إقرار مع شبهة، وذكر الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 298)] – رضي الله عنه – نقلا عن الصدر الشهيد – رضي الله عنه: إن الحدود لا يستحلف فيها بالإجماع إلا إذا تضمن حقا بأن علق عتق عبده بالزنا، وقال: إن زنيت فأنت حر، فادعى العبد أنه قد زنى ولا بينة له عليه يستحلف المولى، حتى إذا نكل ثبت العتق دون الزنا. انتهى. (2) في أ: دعت. (3) قوله: وحلف السارق... الخ؛ يعني إن السارق يحلف بالاتفاق عند إرادة أخذ المال، ويقول فيه: بالله تعالى ما له عليك هذا المال، وعن محمد – رضي الله عنه: إن القاضي يقول للمدعي: ماذا تريد؟ فإن قال: أريد القطع، يقول في جوابه: إن الحدود لا يستحلف فيها، وإن أريد المال يقول له: دع دعوى السرقة وادع المال. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 256) ، و ((التبيين)) (4: 299) ، فإن نكل عن الحلف ضمن المال ولا يقطع. (4) قوله: لأن المال... الخ؛ تقريره: أن يوجب فعله شيئان: الضمان: وهو يجب مع الشبهة فيجب بالنكول. والقطع: وهو لا يجب مع الشبهة، فلا يجب بالنكول، فصار كما إذا شهد عليها رجل وامرأتين، أو ثبتت بالشهادة على الشهادة، أو بكتاب القاضي إلى القاضي، فإن ضمان المال يجب فيها دون القطع.

Mas'alah: What is the ruling on nukul (refusal to take an oath) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3378

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Refusal to Swear > Definition and Legal Basis of Nukul

] يلزم بالنكول لا القطع،

Mas'alah: What is the ruling on nukul (refusal to swear) in claims of qisas for limbs and life?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3381

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Refusal to Swear > Nukul in Claims Involving Qisas and Homicide

بمنزلة الأموال، فيجري فيها البذل بخلاف النفس(1) هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، و [أما] (2) عندهما: يلزم الأرش [(3)] في النفس وما دونها، فإن النكول إقرار فيه شبهة، فلا يثبت به القصاص، بل يلزم المال. (1) بيانه: إن الأطراف خلقت وقاية للنفس كالأموال، فلذا يسلك بها مسلك الأموال حتى أبيح قطعها للحاجة، ولا يجب على القاطع الضمان إذا قطعها بأمره بخلاف النفس، فإنه لو قتله بأمره يجب عليه القصاص في رواية، والدية في أخرى، وإذا سلك بها مسلك الأموال يجري فيها البذل كالأموال، إلا أنه لا يجوز قطعها بلا فائدة، وهذا البذل مفيد لدفع الخصومة. ينظر: ((التبيين)) (4: 300) . (2) زيادة من أ. (3) قوله يلزم الأرش... الخ؛ تقريره: إن عندهما يلزمه الدية في النفس والطرف كليهما، فإن النكول إقرار فيه شبهة عندهما؛ لأنه إن امتنع عن اليمين تورعا عن اليمين الصادقة لا يكون إقرارا، بل يكون بذلا، فلما كان إقرارا فيه شبهة فلا يثبت به القصاص، ويجب به المال خصوصا إذا كان امتناع القصاص لمعنى من جهة من يجب عليه القصاص، كما إذا أقر من يجب عليه القصاص بالخطأ، والولي يدعي العمد فيحنئذ يجب المال، وفيما نحن فيه كذلك؛ لأنه لم يصرح بالإقرار فأشبه الخطأ. أما إذا كان من جهة من له القصاص كما إذا أقام على ذلك رجلا وامرأتين لا يقضي عليه بشيء، وكذا بالشهادة

على الشهادة لا يقضي بشيء؛ لأن القصاص سقط فيه لمعنى من جهة من له، فلا يجب عليه شيء، وفي النكول لمعنى من جهة من عليه فيصار إلى الأرش لا محالة؛ لأن المال فيه أصل ثم يتعدى إلى الحد، فإذا اقتصر يبقى الأصل على حاله، وهاهنا الأصل القصاص ثم يتعدى إلى المال إذا وجد شرطه. فتدبر فيه.

BAB 9

باب توجيه اليمين

The Chapter on Administering the Oath

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: In which cases is the oath not administered according to Abu Hanifah regarding marriage, return, and lineage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3373

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Administering the Oath > Oath in Claims of Marriage, Divorce, and Lineage

] في نكاح(1) ورجعة و [فيء] (2) في إيلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء)، اعلم أن في هذه الصور لا يستحلف عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: يستحلف، وصورتها: ادعى الرجل النكاح، وأنكرت المرأة أو بالعكس، أو ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء(3) العدة الرجعة في العدة، وأنكرت المرأة أو بالعكس، أو ادعى الرجل بعد انقضاء مدة الإيلاء الفيء في المدة(4)، وأنكرت المرأة أو بالعكس، وادعى الرجل على مجهول النسب أنه عبده أو [ابنه] (5) ، وأنكر المجهول أو بالعكس. واختصما في ولاء العتاق، أو ولاء الموالاة على هذا الوجه، أو ادعت الأمة على مولاها أنها ولدت منه ولدا، أو(6) ادعاه(7) وقد مات الولد(8)، ولا يجري في هذه المسألة العكس؛ لأن المولى إذا ادعى ذلك تصير(9) أم ولد بإقراره لا اعتبار لإنكار الأمة. (1) أي ولا تحليف في نكاح مجرد عن المال عند الإمام – رضي الله عنه – بأن ادعى رجل على امرأة أو هي عليه نكاحا، والآخر ينكر، أما إذا ادعت المرأة تزوجها على كذا، وادعت النفقة، وأنكر الزوج يستحلف اتفاقا. ينظر: ((حاشية الطحطاوي على الدر المختار)) (3: 296) . (2) زيادة من أ و ب. (3) في أ: القضاء. (4) في ب و ف: العدة. (5) سقطت من ص و ف. والعبارة في ب و م: ابنه أو عبده. (6) في م: و. (7) في ص و ف: ادعاها. (8) العبارة في ب: أو ادعت ولد وقد مات الولد. (9) في أ: يصير.

Mas'alah: What is the ruling on requesting an oath when the plaintiff has a present witness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3382

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Administering the Oath > Oath in Multiple Claims and Combined Cases

(فإن قال [(1) (1) قوله فإن قال... الخ؛ أي إن قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر، وطلب يمين خصمه لم يحلف، وهذا عند الإمام، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يستحلف؛ لأن اليمين حقه بالحديث المعروف، فإذا طالبه به يجيبه، وله غرض صحيح في الاستحلاف، وهو أن يدفع به مؤنة المسافة ويتوسل به إلى حقه في الحال بإقراره أو نكوله، وفي البينة احتمال فلعلها لا تقبل فيجيبه إذا طلبه، كما إذا كانت خارج المصر. وللإمام: إن ثبوت الحق في اليمين مرتب على العجز عن إقامة البينة، فلا يكون حقه دونه، كما إذا كانت البينة حاضرة في المجلس بخلاف ما إذا كانت خارج المصر؛ لأنه قد يتعذر عليه الجمع بين خصمه وشهوده، فكان عاجزا؛ ولأن في استحلافه مع حضور الشهود هتك المسلم إذا أقام البينة بعد[ما] حلف فيجب أن يتوقاه، وفي الاستدلال بالحديث المعروف وهوقوله – صلى الله عليه وسلم – للمدعي: ((ألك بينة فقال: لا، فقال – صلى الله عليه وسلم: لك يمنية، فقالك يحلف ولا يبالي، فقال – صلى الله عليه وسلم: ليس لك إلا شاهداك أو يمنية)) [سبق تخريجه] ، كما تقدم ذكره، نظر لأنه – صلى الله عليه وسلم – إنما جعل له اليمين عند فقده البينة ومحمد – رضي الله عنه – مع أبي يوسف – رضي الله عنه – فيما ذكره الخصاف – رضي الله عنه –، ومع الإمام فيما ذكره الطحاوي – رضي الله عنه – كما في أكثر المعتبرات. ينظر: ((التبيين)) (4: 300)].

Mas'alah: What is the chapter on the manner of taking oaths and administering them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3385

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Administering the Oath > Place and Manner of Administering the Oath

فصل في كيفية اليمين والاستحلاف] (

Mas'alah: What is the ruling if a litigant insists on an oath by divorce or manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3385

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Administering the Oath > Oath by Divorce or Manumission

فإن ألح الخصم... الخ؛ أي فإن بالغ الخصم على التحليف بالطلاق أو العتاق أو نحوهما، قيل: جاز للقاضي أن يحلفه بذلك؛ لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى، ومن قال بالتحليف لم يقل: إنه مشروع، بل قال إنه غير مشروع لكن يعرض عليه لعله امتنع، فإن من الأدنى ديانة لا يحلف بمثل ذلك كاذبا، فإنه يؤدي إلى طلاق الزوجة وعتق الأمة، أو إمساكهما بالحرام بخلاف اليمين بالله تعالى، فإنه يتساهل به في زماننا كثيرا، ثم إن نكل لا يقضي عليه بالنكول؛ لأنه امتنع عما هو منهي عنه شرعا، ولو قضى عليه بالنكول لا ينفذ، ولو طلب المدعي عليه تحليف الشاهد، أو المدعي أنه لا يعلم أن الشاهد كاذب لا يجيبه القاضي؛ لأنا أمرنا بإكرام الشهود، والمدعي لا يجب على اليمين خصوصا إذا أقام بينة.

[

Mas'alah: What is the ruling on swearing on the cause in cases of pre-emption and post-divorce maintenance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3396

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Administering the Oath > Oath in Claims of Sale, Pre-emption, and Permission

] [إلا أن يلزم من الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي، فحينئذ يحلف على السبب] (1) كدعوى الشفعة بالجوار، فإنه يمكن أن يحلف على الحاصل أن لا يجب الشفعة بناء على مذهب الشافعي(2) – رضي الله عنه –، فإن الشفعة لا تثبت بالجوار عنده، فيحلف المشتري: بالله ما اشتريت هذه الدار، وكذا إذا ادعت [المرأة] (3) النفقة بالطلاق البائن كالخلع مثلا، فإنه لا يجب النفقة عند الشافعي(4) – رضي الله عنه – ويجب عندنا، فإن حلف بالله ما يجب عليك النفقة، فربما يحلف على مذهب الشافعي – رضي الله عنه –، فيحلف على السبب بالله ما طلقتها طلاقا بائنا. (1) سقطت من ص. (2) ينظر: ((التنبيه)) (ص80) ، (((3) زيادة من أ و ص. (4) ينظر: ((التنبيه)) (ص129) ، و ((

Mas'alah: What is the ruling on swearing on knowledge versus swearing on certainty in inheritance claims?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3398

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Administering the Oath > Oath on Knowledge vs. Oath on Certainty

(ويحلف على العلم [(1) (1) قوله: ويحلف على العلم... الخ؛ هذا نوع آخر من

كيفية اليمين، تقريره: إن من ورث شيئا من عين، علم ذلك بعلم القاضي أو إقرار المدعي أو بينة المدعى عليه، فادعاه آخر، ولا بينة للمدعي وأراد القاضي تحليف الوارث، فيحلفه على العلم؛ أي علم المدعى عليه، فيقول له القاضي: بالله ما تعلم أن هذا العين له، ولا يحلفه على البتات؛ لأن الوارث لا يعلم بما صنعه المورث. [ينظر: ((مجم الأنهر)) 0(2: 258)] . وإن وهب شيء للمدعى عليه، أو اشتراه المدعى عليه بلا بينة ثم ادعاه المدعي بلا بينة أنه له، فالموهوب له أو المشتري: يحلف بالله ليس ملكا للمدعي؛ لأن قبول الهبة والشراء سبب لثبوت الملك بالاختيار، ولو لم يعلم أن العين ملك البائع له لما باشر الشراء باختياره، ولا قبل الهبة بخلاف الملك في الإرث، فإنه يثبت للوارث جبرا، ولا علم له بحال ملك المورث، والأصل في ذلك أن اليمين إن كانت على فعل الغير فهي على العلم، وإن كانت على فعل النفس فهي على البتات. ذكر الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 303)] ، والعيني [في ((الرمز)) (2: 139)] نقلا عن الحلواني: هذا الأصل مستقيم في المسائل كلها إلا في الرد بالعيب، فإنه إذا ادعى المشتري أن العبد أبق ونحو ذلك، فأراد المشتري تحليف البائع فإنه يحلفه على البتات، مع أنه فعل غيره وإنما كان كذلك؛ لأن البائع ضمن تسليم المبيع سالما عن العيوب، فالتحليف يرجع إلى ما ضمن بنفسه فيحلف على البتات. انتهى. ثم كل موضع يجب اليمين فيه على البتات، فحلف على العلم، لا يعتبر حلفه حتى لا يقضي القاضي عليه بالنكول، ولا يسقط اليمين عنه، وكل موضع يجب اليمين فيه على العلم، فحلف على البتات، يعتبر حلفه حتى يسقط اليمين عنه، ويقضي القاضي عليه بالنكول؛ لأن الحلف على البتات آكد، فيعتبر مطلقا بخلاف العكس، ذكره الشمني [في ((كمال الدراية)) (ق596)] ، وغيره.

BAB 12

باب التناقض في البينة

The Chapter on Contradictory Evidence

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a seller's evidence of immunity from defects after denying the sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3119

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > The Chapter on Contradictory Evidence > Contradiction Between a Claimant's Own Statements

(ومن أقام بينة(3) على شراء، وأراد الرد بعيب ردت بينة بائعه على براءته من كل عيب بعد إنكار بيعه)، ادعى رجل على آخر(4): أني اشتريت منك هذا العبد بألف، وسلمت إليك الألف، فظهر فيه عيب فأرده بالعيب، فعليك أن ترد الثمن إلي، فأنكر الخصم البيع فأقام المدعي بينة على البيع، فادعى الخصم براءة المدعي من كل عيب، وأقام بينة على ذلك، لا تسمع [(5)] لتناقض(6)، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: تسمع قياسا على المسألة المذكورة: وهي ما كان لك علي شيء قط، والفرق لأبي حنيفة – رضي الله عنه –، ومحمد – رضي الله عنه: [أن] (7) (1) زيادة من م. (2) في م: ثبت. (3) في أ و ب و م: البينة. (4) في م: الآخر. (5) قوله: لا تسمع... الخ؛ حاصله أن الدعوى في هذه الصورة لا تسمع، والبينة لا تقبل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –؛ لوجود التناقض، فإن اشتراط البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة إلى غيره، فيقتضي وجود العقد، إذ الصفة بدون الموصوف لا تتصور، وقد أنكره، فيكون متناقضا بخلاف مسألة الدين المذكورة فيما سبق، فإن الدين قد يقضى دفعا للخصومة، وإن كان باطلا فلا تناقض؛ لإمكان التوفيق، هذا هو ظاهر الراوية، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – إنها تقبل؛ لأن التوفيق ممكن بأن لم يبعها هو، وإنما باعها منه وكيله وأبرأه عن العيب، والله أعلم، وهو ولي الغيب. (6) في أ: المتناقض. (7) سقطت من ب و م.

في مسألة الدين: إن الدين قد يقضى وإن كان باطلا وهاهنا دعوى البراءة من العيب تستدعي قيام البيع، وقد أنكره.

Mas'alah: What is the difference between evidence and oath in establishing a defect claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2756

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > General Principles of Evidence

أما البينة فقد تقام [(1)] ليصير خصما، [لكن] (2) لا يحلف ليصير خصما. والفرق أن وجوب الحلف ضرر، فإذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف إقامة البينة إذ المدعي مختار(3) في [إقامة البينة] ((4) ، فهي أهون [من] (5) الزام الضرر عليه، فجعل إقامة البينة طريقا لإثبات كونه خصما لا التحليف. (1) قوله: فقد تقام..الخ؛ وبهذا يندفع الدور في البينة: أي إقامة البينة لا تتوقف على الخصم بل تقام ليصير خصما. (2) غير موجودة في ب. (3) في ف: يختار. (4) في ف: إقامته. (5) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the ruling on accepting evidence of a seller's admission that he sold without the owner's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2923

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Evidence in Sales and Contracts

(ومن اشترى(1) عبدا من غير سيده فأقام [(2)] بينة(3) على إقرار بائعه أو سيده بعدم أمره مريدا رده لا تقبل [(4)] . ولو(5) أقر بائعه به: [أي بعدم أمر المالك بالبيع] (6) عند قاض به وطلب مشتريه رده رد بيعه)، الفرق بين الصورتين: أن البينة لا تقبل إلا عند صحة الدعوى، وفي المسألة الأولى لا تصح(7) الدعوى للتناقض، وفي الصورة الثانية: التناقض لا يمنع صحة الإقرار [(8)] فللمشتري أن يساعد البائع في ذلك، فيتحقق الاتفاق بينهما. (1) في أ: شرى. (2) قوله: فأقام؛ أي بعد ما ادعى على البائع أنه أقر قبل البيع بأني أبيع بغير أمر مولاه، أو بعد البيع: بأني بعت بغير أمره، أو على المولى أنه أقر بعدم أمر البيع. (3) في ب: البينة. (4) قوله: لا تقبل بينته لبطلان دعواه بالتناقض، فإن إقدامهما على العقد اعتراف منهما بصحته ونفاذه؛ لأن الظاهر من حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ، والبينة لا تبنى إلا على دعوى صحيحة، فإذا بطلت الدعوى لا تقبل، كما لو قام البائع البينة أنه باع بلا أمر، أو برهن على إقرار المشتري بذلك، فإنه لا يقبل. (5) في ق: وإن. (6) سقطت من ب. (7) في ف: لم يصح. (8) قوله: لا يمنع صحة الإقرار؛ لأن الإقرار حجة قاصرة، فلا تتعدى إلى الغير.

Mas'alah: What is the ruling on swearing by Allah rather than by divorce or manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3385

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Oaths and Their Administration

والحلف بالله لا بالطلاق والعتاق [(3)] (4) ، فإن ألح(5) الخصم[(6) (1) سقطت من ق. (2) قوله وإلا إلى... الخ؛ أي وإن لم يأت بالبينة، فالقاضي بالخيار

إن شاء حلفه إن شاء خلى سبيله. (3) قوله: والحلف بالله لا بالطلاق والعتاق؛ أي الحلف الذي يقضي بالنكول عنه لا يكون إلا بالله دون غيره، ولا بالطلاق والعتاق ونحوهما؛ لما في ((الصحيحين)) [البخاري(2: 951)، ومسلم(3: 1267)، من حديث ابن عمر – رضي الله عنه – إن النبي – صلى الله عليه وسلم –، قال: ((من كان حالف فليحلف بالله أو ليصمت)) ، ولما أخرجه النسائي(3: 123) من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – أنه قال قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لا تحلفوا إلا بالله ولا تحلفوا إلا وأنتم صادقون)) ، فظهر أن الحلف لا يجوز إلا بالله تعالى لا بالطلاق والعتاق ونحوهما. (4) في ف و ق: العتق، وفي م: الاعتاق. (5) في أ: الخ. (6) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on intensifying an oath by mentioning the attributes of Allah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3386

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Oaths and Their Administration

ويغلظ بصفاته [(3)])، نحو: بالله الطالب الغالب [(4) (1) إنما أتى بصيغة التمريض؛ لأن أكثر مشايخنا لم يجوزوه، وفي ((البحر)) : الفتوى على عدم التحليف بالطلاق والعتاق، وهو ظاهر الرواية، وفي ((الخانية)) : ومنهم من جوزه في زماننا، والصحيح ما في ظاهر الرواية، وفي ((التتارخانية)) : والفتوى على جواز الحلف بالطلاق والعتاق. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (259) ، و ((الدر المختار)) (4: 427) . (2) في ص: يحلف. (3) قوله: ويغلظ بصفاته؛ يعني إن الحلف قد يغلظ بذكر أوصاف الله تعالى؛ لأن أحوال الناس مشتبهة، فمنهم: من يمتنع عن اليمين

بالتغليظ ويتجاسر عند عدمه، فيغلظ عليه لعله يمتنع بذلك قال في ((الهداية)) (3: 159) : والقاضي بالخيار إن شاء غلظ وإن شاء لم يغلظ فيقول: قل بالله أو والله، وقيل: لا يغلظ على المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره، وقيل: يغلظ في الخطير من المال دون الحقير. انتهى. (4) قوله: نحو بالله الطالب الغالب... الخ؛ ومثل قوله: والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك، ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه، وهو كذا لا شيء منه، وما ذكره الشارح – رضي الله عنه – فيه تردد، فإن أسماء الله تعالى توقيفية كما تقرر في موضعه، والاختيار في صفة التغليظ إلى القضاة يزيدون فيه ما شاؤوا وينقصون ما شاؤو[ا] . كذا في ((خزانة المفتيين)) ، ثم يحترز عن عطف بعض الأسماء على البعض، كيلا يتكرر عليه اليمين، فإن المستحق يمين واحدة، فلو ذكر بالله والرحمن والرحيم بالواو صارت ثلاثة أيمان، والمستحق يمين واحدة، ولو أمره بالعطف فأتى بواحدة، ونكل عن الباقي لا يقضى عليه بالنكول؛ لأنه قد أتى ما هو المستحق عليه، ولو غلظ عليه فحلف من غير تغليظ ونكل عن التغليظ لا يقضى عليه بالنكول؛ لأن المقصود هو الحلف بالله تعالى قد حصل. كما صرحوا به.

]، المدرك المهلك، الحي الذي لا يموت [أبدا] (1) ، ونحو ذلك، (

Mas'alah: What is the ruling on intensifying oaths by time and place according to the Shafi'i school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3387

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Oaths and Their Administration

لا بالزمان والمكان) ، هذا عندنا، وعند الشافعي(2) [(3)] – رضي الله عنه – يغلظ بالزمان كبعد صلاة العصر يوم الجمعة، وبالمكان(4) كالمسجد(5) الجامع عند المنبر. (1) زيادة من ب. (2) ينظر: ((التنبيه)) (ص161) ، و (((3) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه –... الخ؛ قال الشافعي – رضي الله عنه: إن كانت اليمين في قسامة أو في لعان، أو في مال عظيم يبلغ مائتي مثقال تغلظ بالمكان فيحلف بين الركن والمقام إن كان بمكة، وعند قبر النبي – صلى الله عليه وسلم – إن كان في المدينة، وعند الصخرة إن كان في بيت المقدس، وفي الجوامع في غيرها فإن لم تكن ففي المساجد، ويكون ذلك يوم الجمعة بعد العصر. ولنا: إطلاق قوله – صلى الله عليه وسلم – : ((واليمين على من أنكر)) [سبق تخريجه] ، والتخصيص بالمكان أو الزمان زيادة على النص، وهو النسخ؛ ولأن المقصود تعظيم المقسم به، وهو يحصل بدون ذلك؛ ولأن فيه حرجا على القاضي حيث يكلف الحضور، وهو مدفوع؛ ولأن فيه تأخير حق المدعي في اليمين فلا يشرع؛ ولأنه أحد ما ينقطع به الخصومة، فلا يختص بهما كالبينة. كذا في ((التبيين)) (4: 302) ، واعلم أن ظاهر المتن عدم مشروعيته. وذكر في ((مجمع الأنهر)) (2: 259) نقلا عن ((الحاوي القدسي)) : ولا يستحب تغليظ اليمين بهما. انتهى. وظاهر أنه مباح؛ لأنه نفي الاستحباب، وهو لا يستلزم نفي الإباحة بخلاف العكس، وينبغي للقاضي أن يعظم حرمة اليمين أولا، ويتلو عليه: {إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا } الآية [آل عمران: 77] . كما في ((الاختيار)) (2: 370) ، وغيره. (4) في أ: والمكان. (5) في ف: كمسجد.

(وحلف [(1)] (1) قوله: [و] حلف اليهودي؛ لما روى عن أبي هريرة – رضي الله عنه – إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ، قال لليهود: ((وأنشدكم بالله الذي

أنزل التوراة على موسى ما تجدون في التوراة على من زنى)) ، أخرجه أبو داود(3: 312)، [والحديث في البخاري(3: 1330) بلفظ آخر] ؛ ولأن أهل الكتاب يعتقدون نبوة نبيهم فيؤكد عليهم بذكر المنزل على نبيهم، والمجوسي يعتقد تعظيم النار فيؤكد عليهم بذكر خلقها، والوثني وهو الذي يعبد غير الله تعالى يعتقد أن الله تعالى خالقه، وإنما يشرك مع الله تعالى غيره بدليل قوله تعالى: {ولئن سألتهم من خلق السموات والأرض ليقولن الله} [لقمان: 25] . ذكر الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 301)] نقلا عن ((البدائع)) (6: 228) : لا يحلف على الإشارة إلى مصحف معين: أي من التوراة بأن يقول: بالله الذي أنزل هذه التوراة أو هذا الأنجيل؛ لأنه ثبت تحريف بعضهما، فلا يؤمن أن تقع الإشارة إلى الحرف المحرف فيكون التحليف تعظيما لما ليس كلام الله. انتهى. وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه لا يحلف أحد إلا بالله تعالى خالصا احترازا عن إشراك غيره في التعظيم مع الله تعالى، وذكر الخصاف – رضي الله عنه: أنه لا يحلف غير اليهودي والنصراني إلا بالله تعالى، وهو اختيار بعض مشايخنا؛ لأن في ذكر النار في اليمين تعظيم لها؛ لأن اليمين تشعر بذلك، ولا ينبغي أن يعظم النار بخلاف التوراة والإنجيل؛ لأن تعظيم كتب الله تعالى واجب، وما ذكر هاهنا هو المذكور في الأصل، فكأنه وقع عند محمد – رضي الله عنه: يعظمونها تعظيم المسلم الشعائر، ولا يعبدونها حقيقة. هكذا ذكر الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 302)] ، وغيره. لكن يشكل عليه: إن الدهرية منهم لا يعتقدونه، ولا دلالة في الآية على ما ذكر؛ لأن الوثني يعبد غير الله تعالى ويعتقد أن الله تعالى خالقه. ويمكن أن يقال: إن الدهري هو من يقول بقدم الدهر، وبإسناد الحوادث إليه، ويقول: إن مبدأ الممكنات هو الله تعالى كما قيل، فلم يلزم عدم اعتقاد الله تعالى وعدم دلالة النص. فتدبر فيه. وقال في ((الاختيار)) (2: 371) : ولو اقتصر في الكل على قوله بالله فهو كاف؛ لأن الزيادة للتأكيد كما قلنا

في المسلم، وإنما يغلظ ليكون أعظم في قلوبهم، فلا يتجاسرون على اليمين الكاذبة. انتهى. وقال في ((البحر)) (7: 214) معزيا إلى ((المحيط)) : إن ما ذكر في الكتاب قول محمد – رضي الله عنه –، وما ذكره الخصاف – رضي الله عنه – قولهما، وظاهر كلامهم: إن الكافر إذا حلف بالله فقط، ونكل عما ذكر يكفي، ولا يقضي عليه بالنكول عن الوصيف؛ لأنه من باب التغليظ فيكتفي بالله. انتهى.

] اليهودي [(1)] بالله الذي أنزل التوراة على موسى – صلى الله عليه وسلم –، والنصراني [(2)] بالله الذي أنزل الأنجيل على عيسى – صلى الله عليه وسلم –، والمجوسي [(3) (1) قوله: اليهودي؛ منسوب إلى يهود، وقال في ((الصراح)) : هو وجود وان يهود بالياء كذلك وارادوا باليهود اليهوديين ولكنهم حذفوا ياء الاضافة كما قالوا زنجي وزنج وانما عرف على هذا الحد فجمع على قياس شعيره وشعير، ثم عرف الجمع بالألف واللام، ولولا ذلك لم يجز دخول الألف واللام عليه؛ لأنه معرفة مؤنث فجرى في كلامهم مجرى القبيلة، ولم يجعل كالحي. انتهى. وقال في ((المصباح المنير)) (ص642) : هو اسم نبي عربي؛ ولهذا ينصرف، وهاد الرجل هودا إذا رجع فهو هائد، والجمع هود مثل بازل وبزل، وسمي بالجمع وبالمضارع، وفي التنزيل: {وقالوا كونوا هودا أو نصارى} [البقرة: 135] ، ويقال: هم يهود غير منصرف للعلمية ووزن الفعل، أو لأنه جعل قبيلة كما قيل: هذا مجوس غير منصرف؛ لأنهم أرادوا به القبيلة، ويجوز دخول الالف واللام، فيقال: اليهود، وعلى هذا فلا يمتنع التنوين؛ لأنه نقل عن وزن الفعل إلى باب الأسماء، والنسبة إليه يهودي، وقيل: اليهودي نسبة إلى يهودا بن يعقوب – صلى الله عليه وسلم –. انتهى. (2) قوله النصراني؛ قال في ((المصباح)) (ص608) : رجل نصراني وامرأة نصرانية، وربما يقال: رجل نصران ونصرانة، ويقال: هو نسبة إلى قرية اسمها نصرة،

قاله الواحدي؛ ولهذا قيل في الواحد نصري على القياس، والنصارى جمعه مثل مهر ومهارى، وقيل: نسبة إلى قرية اسمها النصران، ثم أطلق النصراني على من تعبد بهذا الدين. انتهى. (3) قوله: والمجوسي؛ نسبة إلى المجوس، والمجوس أمة من الناس، وهي كلمة فارسية، يقال تمجس صار من المجوس، كما يقال تهود وتنصر إذا دخل في دين اليهود والنصارى، ومجسه أبواه إذا جعلاه مجوسيا. كذا في ((المصباح)) (ص564) ، وغيره.

] بالله الذي خلق النار، والوثني(1) [(2)] بالله تعالى، ولا يحلفون في معابدهم(3) [(4)] . (1) الوثني: من يتدين بعبادته على الوثن، وهو الصنم سواء كان من خشب أو حجر أو غيره. ينظر: ((المصباح)) (ص648-649) . (2) قوله: والوثني؛ نسبة إلى الوثن؛ وهو بفتحتين بت ووثن اوثان ج. كذا في ((الصراح)) ، وقال في ((المصباح)) (ص648-649) : الوثن الصنم سواء كان من خشب أو حجر أو غيره، والجمع وثن، مثل أسد وأسد وأوثان، وينسب إليه من يتدين بعبادته على لفظه، فيقال: رجل وثني، وقوم وثنيون، وامرأة وثنية، ونساء وثنيات. انتهى. وفيه أيضا(ص349): الضم هو الوثن، يقال للمتخذ من الحجارة والخشب، ويقال الصنم: المتخذ من الجواهر المعدنية التي تذوب، والوثن هو المتخذ من حجر أو خشب. انتهى. (3) لكراهة دخولها لقاض وغيره من حيث أنها مجمع الشياطين لا من حيث أنه ليس له حق الدخول، والظاهر أنها تحريمية؛ لأنها المرادة عند إطلاقهم، قال في ((البحر)) (7: 214) : وقد افتيت بتعزير مسلم لازم الكنسية مع اليهود. (4) قوله: ولا يحلفون في معابدهم؛ لكراهة دخولها لقاض وغيره من حيث أنها مجمع الشياطين لا من حيث أنه ليس له حق الدخول، والظاهر أنها تحريمية؛ لأنها المرادة عند إطلاقهم، قال في ((البحر)) (7: 214) : وقد افتيت بتعزير مسلم لازم

الكنسية مع اليهود. انتهى. وعن أبي الخطاب الحنبلي – رضي الله عنه: إن كان لهم مواضع يعظمونها ويتوقون أن يحلفوا فيها كاذبين حلفوا فيها. وبه قال مالك – رضي الله عنه – في رواية. ذكره الشمني في ((كمال الدراية)) (ق595) .

ويحلف [(1)] على الحاصل(2) [(3)] في البيع والنكاح: بالله ما بينكما بيع قائم، أو نكاح قائم في الحال [(4)] ، وفي الطلاق: ما هي بائن منك [(5) (1) قوله: ويحلف... الخ؛ هذا نوع آخر من كيفية اليمين، وهو الحلف على الحاصل والسبب، والضابط في ذلك: إن السبب إما أن يرتفع برافع أو لا، فإن كان الثاني، فالتحليف على السبب بالإجماع، وإن كان الأول فإن تضرر المدعي بالتحليف على الحاصل؛ فلذلك، وإن لم يتضرر يحلف على الحاصل عند الإمام ومحمد – رضي الله عنهم –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: يحلف على السبب. كما ستعرف. (2) الضابط في الحلف على الحاصل والسبب: إن السبب إما أن يرتفع برافع أو لا، فإن كان الثاني، فالتحليف على السبب بالإجماع، وإن كان الأول فإن تضرر المدعي بالتحليف على الحاصل؛ فلذلك، وإن لم يتضرر يحلف على الحاصل عند الإمام ومحمد – رضي الله عنهم –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: يحلف على السبب. ينظر: ((الزبدة)) (3: 211) . (3) قوله: على الحاصل؛ أي على صورة إنكار المنكر، وهذا معناه الاصطلاحي، فإن معناه اللغوي: هو ما بقي وثبت وذهب ما سواه. كما في ((القاموس)) (3: 368) ، ويمكن اعتباره هاهنا، فإنه يحلف على الثابت والمستقر الآن. (4) قوله: في الحال؛ متعلق بكلا القولين، وتقدير الكلام: بالله ما بينكما بيع قائم في الحال، أو بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال، والأول إذا ادعى أنه اشتراه، والثاني إذا ادعت النفقة فلو ادعت النكاح كان المثال على مذهب الصاحبين لا على مذهب الإمام، فعنده حينئذ لا يحلف لما مر سابقا، وقال

شيخنا العلامة الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 304)] : وهذا في النكاح على قوله محمول على ما إذا كان مع النكاح دعوى المال، أما إذا تجرد عنها، فإن الإمام لا يرى الحلف فيه والمذهب قولهما، وهو التحليف، قاله المقدسي. انتهى. (5) قوله: ما هي بائن منك؛ أي بالله ما هي بائن منك، وهذا في البائن الواحد، وأما إذا كان بالثلاث يحلف بالله ما طلقتها ثلاثا في النكاح الذي بينكما، وفي الرجعي: يحلف بالله ما هي طالق في النكاح الذي بينكما، وهو معنى قوله الآن.

] الآن، وفي الغصب [(1)] : ما يجب عليك رده، لا على السبب [(2)] بالله ما بعته، ونحوه)، مثل: بالله ما نكحتها، وبالله ما طلقتها(3)، وبالله ما غصبت؛ لأن [(4)] هذه الأسباب ترتفع بأن باع شيئا، ثم تقايلا(5)، فإن حلف على السبب يتضرر المدعى عليه، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [ومحمد – رضي الله عنه –] (6) . (1) قوله: وفي الغصب... الخ؛ وفي الوديعة: بالله ما له هذا الذي ادعاه في يدك وديعة، ولا شيء من الذي في يدك، ولا له قبلك حق، ويحلفه في الدين: بالله ما له عليك من الدين والقرض قليل ولا كثير؛ لاحتمال أنه أدى البعض، أو أبرأه منه فلا يحنث في يمينه على الجميع. هذا ما اختاره في ((الاختيار)) (2: 372) ، وغيره. (2) قوله: لا على السبب... الخ؛ يعني أنه لا يحلف على السبب، نحو أن يقول في البيع: بالله ما بعته؛ لاحتمال أنه باع ثم أقال، ولا يحلف في النكاح: بالله ما نكحتها؛ لاحتمال أنه نحكها ثم خالعها أو أبانها، ولا يحلف في الطلاق: بالله ما طلقتها؛ لاحتمال أنه طلقها ثم نكحها، ولا يحلف في الغصب: بالله ما غصبته؛ لاحتمال أنه غصب ثم سلم أو ملك بالهبة أو بالبيع، وكذا لا يحلف في الوديعة: بالله ما أودعتك هذا؛ لاحتمال أنه أودعه ثم رده أو هلك في يده بغير صنعه. (3) في ص: طلقها. (4) قوله: لأن هذه الأسباب... الخ؛ يعني أن هذه الأسباب قد

تقع ثم ترتفع، فالبيع بالإقالة والنكاح بالطلاق، والطلاق بالنكاح الجديد، والغصب بالهبة، فلو حلف على السبب لتضرر المدعى عليه؛ لأن حلفه عليه في هذه الوجوه كاذب، وإقرار به، ثم ادعاؤه طرد الرافع لا يسمع. (5) في أ و ف: تقابلا. (6) سقطت من أ.

Mas'alah: What is Abu Yusuf's ruling on swearing on the cause versus the result?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3393

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Oaths and Their Administration

وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: يحلف على السبب في جميع [(1)] ذلك إلا عند تعريض المدعى عليه بأن يقول: أيها القاضي لا تحلفني على السبب، فإن الإنسان قد يبيع، ثم يقيل(2)، أو يطلق ثم يتزوج.

Mas'alah: What is the ruling on whether the defendant swears on the cause or the result?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3393

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Oaths and Their Administration

وقيل(3) [(4)] : ينظر إلى إنكار المدعى عليه، فإن أنكر السبب يحلف عليه، وإن أنكر [الحكم] (5) يحلف على الحاصل [كدعوى الشفعة] (6) ، هذا ما قالوا. (1) قوله: يحلف على السبب في جميع ذلك؛ لأن اليمين حق المدعي فيحلف على وفق

دعواه، وهي هاهنا السبب، فيحلف إلا إذا قال المدعى عليه عند عرض القاضي اليمين عليها: أيها القاضي لا تحلفني على السبب، فإن الإنسان قد يبيع شيئا ثم يقيل فيه، فحينئذ يحلف على الحاصل، وصار العدول عن اليمين على مقتضى الدعوى حقا للمنكر حين طالب به. (2) في أ و ب و ص: يقبل. (3) قائله شمس الأئمة الحلواني – رضي الله عنه –، وفي ((الذخيرة)) : وهو حسن، وعليه عمل أكثر القضاة. وقال فخر الإسلام – رضي الله عنه: يفوض إلى رأي القاضي. ينظر: ((التبيين)) (4: 303) ، و ((البناية)) (7: 430) . (4) قوله: وقيل... الخ؛ قائله شمس الأئمة الحلواني – رضي الله عنه –، ويفهم من تقرير الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 303) : إنه رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، وذكر العيني [في ((البناية)) (7: 430) نقلا عن ((الذخيرة)) : وهو حسن، وعليه عمل أكثر القضاة. انتهى. وقال فخر الإسلام – رضي الله عنه: يفوض إلى رأي القاضي. انتهى. ثم اعلم أن هذا الخلاف فيما إذا لم يكن في التحليف على الحاصل ضرر بالمدعي، وفيما إذا كان السبب يرتفع برافع؛ ولذا قال المصنف – رضي الله عنه: فيما سيأتي إلا إذا لزم ترك النظر للمدعي... الخ. (5) سقطت من ص. (6) سقط من أ و ص، ف.

Mas'alah: What is the argument that the defendant should always swear on the cause?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3394

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Oaths and Their Administration

ولقائل أن يقول(1) [(2)] : ينبغي أن يحلف على السبب دائما، وإن عرض المدعى عليه، فلا اعتبار لذلك التعريض؛ لأن غاية ما في الباب أنه وقع البيع، ثم وقع الإقالة،

ففي دعوى الإقالة يصير المدعى عليه مدعيا، فعليه البينة على الإقالة، فإن عجز فعلى المدعي اليمين. (1) حاصله: إن المناسب أن يعم الحلف على السبب، ويجري في جميع الصور، ولا فائدة في استثناء صورة التعريض؛ لأن في صورة التعريض إن وقع البيع ثم الإقالة، فالمدعى عليه إذا ادعى الإقالة صار مدعيا، فعليه أن يقيم البينة على الإقالة، فإن أقامها فبها، وإن عجز عنها فاليمين على المدعي؛ لأنه صار حينئذ المدعى عليه، وهاهنا كلام نفيس، وهو أنه يحتمل أن يقع الإقالة بلا شهود، والخصم يكون ممن يقدم على اليمين الكاذبة ففيه توى حق المسلم، وفي صورة الطلاق إن حلف على السبب يتضرر به المدعى عليه؛ لأنه قد يعجز عن إقامة البينة على النكاح، ولا حلف فيه عنده، فتوى حقه. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 211) . (2) قوله: ولقائل أن يقول... الخ؛ حاصله: إن المناسب أن يعم الحلف على السبب، ويجري في جميع الصور، ولا فائدة في استثناء صورة التعريض؛ لأن في صورة التعريض إن وقع البيع ثم الإقالة، فالمدعى عليه إذا ادعى الإقالة صار مدعيا، فعليه أن يقيم البينة على الإقالة، فإن أقامها فبها، وإن عجز عنها فاليمين على المدعي؛ لأنه صار حينئذ المدعى عليه، وهاهنا كلام نفيس، وهو أنه يحتمل أن يقع الإقالة بلا شهود، والخصم يكون ممن يقدم على اليمين الكاذبة ففيه توى حق المسلم، وفي صورة الطلاق إن حلف على السبب يتضرر به المدعى عليه؛ لأنه قد يعجز عن إقامة البينة على النكاح، ولا حلف فيه عنده، فتوى حقه، فتدبر.

Mas'alah: When does the defendant swear on the cause rather than the result?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3395

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Oaths and Their Administration

(إلا إذا [لزم] [(1)] (2) ترك النظر للمدعي(3)، فيحلف على السبب كدعوى شفعة بالجوار، ونفقة المبتوتة(4)، والخصم لا يراهما): أي يحلف على الحاصل[(5)

(1) قوله: إلا إذا لزم... الخ؛ استثناء من قوله: ويحلف على الحاصل... الخ؛ فالحاصل أنه لا يحلف على الحاصل إذا لزم ترك النظر للمدعي، بل يحلف حينئذ على السبب. (2) زيادة من أ. وفي ب: يوم. (3) في ب: المدعي. (4) العبارة في ص: وفي نفقة مبتوتة. (5) قوله: أي يحلف على الحاصل... الخ؛ يعني إن الحاصل هو الأصل عند الطرفين إذا كان سببا يرتفع برافع كالبيع، يقال فيه: والغصب يفسخ بالهبة، والنكاح يفسخ بالخلع والطلاق، يتجدد فيه بعد الإبانة، فيحلف على الحاصل عندهما، إلا إذا لزم من الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي، فحينئذ يحلف على السبب بالإجماع رعاية لجانبه، مثل أن يدعي شفعة بالجوار، أو تدعي مبتوتة نفقة العدة، والخصم لا يراهما بناء على مذهب الشافعي – رضي الله عنه –، فإن الشفعة بالجوار لا يثبت عنده، وكذا لا تجب نفقة المبتوتة عنده، فالخصم يحلف على السبب: بالله لا اشتريت هذه الدار، وما هي معتدة منك، إذ لو حلف على الحاصل: بالله لا تجب الشفعة عليك، وبالله لا تجب عليك النفقة، يصدق في يمينه في اعتقاده، فيفوت النظر في حق المدعي. فإن قلت: إن المدعى عليه يتضرر ببطلان الشفعة بتأخير الطلب. قلت: لا بد للقاضي من الإضرار بأحدهما، والأولى بالضرر المدعى عليه؛ لأنه متمسك بعارض السقوط، والمدعي بالأصل حيث أثبت حقه بالسبب الموجب من الشراء، فيجب التمسك بالأصل حتى يقوم الدليل على العارض، وقد استفيد من هاهنا أنه لا اعتبار بمذهب المدعى عليه. وأما مذهب المدعي ففيه اختلاف: فقيل: إنه لا اعتبار به أيضا، وإنما الاعتبار لمذهب القاضي، فلو ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها. وقيل: لا. وقيل: يسأله القاضي: هل يعتقد وجوبها أو لا، وفي ((شرح الصدر الشهيد)) : إن الأخير أوجه الأقاويل

وأحسنها. ذكره في ((البحر)) (7: 216) نقلا عن ((خزانة المفتيين)) . وذكر فيه (7: 216) : إنه ذكر الصدر – رضي الله عنه – حكاية عن القاضي أبي عاصم – رضي الله عنه: إنه كان يدرس، وخليفته يحكم، فاتفق أن امرأة ادعت على زوجها نفقة العدة، فأنكر الزوج فطلب منه أن يحلف: ما عليك تسليم النفقة من الوجه الذي تدعي، فلما تهيأ الرجل نظرت المرأة إليه، فعلم لماذا نظرت إليه فنادى خليفته، سل الرجل: من أي محلة هو، فإن كان من أصحاب الحديث: حلفه بالله، ما هي معتدة منك؛ لأن الشافعي لا يرى النفقة للمبتوتة، وإن كان من أصحابنا: حلفه بالله عليك تسليم النفقة إليها من الوجه الذي تدعي نظرا لها. انتهى.

Mas'alah: How does a master swear in a claim of manumission by a female slave or a non-Muslim slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3397

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Evidence in Family and Marriage Matters

(وفي الأمة [(2)] والعبد الكافر على الحاصل)؛ لأن السبب قد يرتفع فيهما، أما في الأمة فالبردة واللحاق إلى دار الحرب، ثم السبي، وأما في العبد الكافر فبنقض(3) العهد واللحاق، ثم السبي. (1) قوله: وكذا في سبب... الخ؛ يعني وكذا يحلف على السبب، إن كان السبب سببا يرتفع برافع، كما أن العبد المسلم ادعى عتقه الواقع في إسلامه على مولاه، وهو ينكره، فالمولى يحلف على السبب: بالله ما أعتقه، ولا ضرورة حينئذ إلى الحلف على الحاصل؛ لأن السبب لا يرتفع فإنه لا يتصور عوده إلى الرق؛ لأنه إذا ارتد يقتل، والهرب إلى دار الهرب نادر، بخلاف الأمة والعبد

الكافر، فإن فيهما يحلف على الحاصل. كما سيأتي. (2) قوله: وفي الأمة... الخ؛ يعني فيما إذا ادعت الأمة على مولاها أنه أعتقها، فإنه لا يحلف: بالله ما أعتقتها، ولكن يحلف على الحاصل؛ أي ما هي حرة في الحال، وكذا إذا ادعى العبد الكافر على مولاه بالعتق فإنه لا يحلف: بالله ما أعتقته، بل يحلف على الحاصل: أي ما هو حر في الحال؛ لأن الرق بعد العتق يتكرر على الأمة بالردة، واللحاق بدار الحرب ثم السبي، وعلى العبد الكافر بنقض عهد الذمة، واللحاق بدار الحرب ثم السبي، ولا يتكرر على العبد المسلم كما عرفت آنفا. (3) في ب: فينقض. وفي م: فينتقض.

Mas'alah: What is the difference between swearing on knowledge and swearing on certainty for an heir versus a donee or buyer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3399

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Oaths and Their Administration

] من ورث شيئا فادعاه آخر [وعلى البتات إن وهب له أو اشتراه)(1)، البتات] (2) : القطع، فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا لك، فعدم الملك مقطوع به بخلاف الوارث، فإنه يحلف بالله لا أعلم أنه ملك لك، فإنه ينفي العلم [(3)] بالملك، وعدم الملك ليس مقطوعا به في كلامه. (1) والأصل في ذلك أن اليمين إن كانت على فعل الغير فهي على العلم، وإن كانت على فعل النفس فهي على البتات، وقال الحلواني: هذا الأصل مستقيم في المسائل كلها إلا في الرد بالعيب، فإنه إذا ادعى المشتري أن العبد أبق ونحو ذلك، فأراد المشتري تحليف البائع فإنه يحلفه على البتات، مع أنه فعل غيره وإنما كان كذلك؛ لأن البائع ضمن

تسليم المبيع سالما عن العيوب، فالتحليف يرجع إلى ما ضمن بنفسه فيحلف على البتات. ينظر: ((التبيين)) (4: 303) ، و ((الرمز)) (2: 139) . (2) سقطت من أ. (3) قوله: فإنه ينفي العلم؛ وذكر فخر الإسلام – رضي الله عنه – في ((الجامع الصغير)) : المشتري والموهوب له مالك بسبب شرعي وضع له، وهذا يفيده علما بأنه ملكه لا ملك غيره، فصح تحليفه بالثبات، فإن أبى فقد امتنع عما هو مطلق له، فصار باذلا، فأما الوارث فلا علم له بما صنع المورث، فطولب بعلم إن كان له، وإذا لم يفعل مع الإمكان صار باذلا. كذا في ((الكفاية)) (7: 189–191) .

Mas'alah: What is the ruling on ransoming an oath or settling it through compromise in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3400

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Settlement and Compromise After Oaths

(وصح فداء الحلف والصلح منه [(1)] ، ولا يحلف بعده [(2)]): أي إذا توجه الحلف، فقال: أعطيت هذه العشرة فداء عن الحلف [على كذا] (3) ، وقبل الآخر، أو قال المدعي: صالحت عن دعوى الحلف على كذا، وقبل الآخر صح، وسقط(4) حق الحلف. (1) قوله: وصح فداء الحلف والصلح منه؛ لما روي عن حذيفة – رضي الله عنه – أنه افتدى يمينه بمال، وكذا عثمان – رضي الله عنه – افتدى يمينه حين ادعى عليه أربعون درهما، فقيل: ألا تحلف وأنت صادق، فقال: أخاف أن يوافق قدر يميني، فيقال: هذا بيمينه الكاذبة؛ ولأن فيه صون عرضه وهو مستحسن عقلا وشرعا. ذكره الحموي، وذكر الصدر الشهيد أن الاحتراز عن اليمين الصادقة واجب. انتهى. أي ثابت بدليل جواز الحلف صادقا، وقد وقع من النبي – صلى الله

عليه وسلم – تعليما وتشريعا، ثم الافتداء قد يكون بمال، مثل المدعي غالبا، وقد يكون بأقل منه، وأما الصلح منه فإنما يكون منه على مال، هو أقل من المدعي غالبا. كذا في ((النهاية)) ، وغيرها. وقيد بالفداء والصلح؛ لأن المدعي لو أسقط اليمين قصدا بأن قال: برئت من الحلف، أو تركته لك، أو وهبته لا يصح، وله التحليف بخلاف البراءة عن المال؛ لأن التحليف للحاكم. كذا في (كتاب الدعوى) من ((الفتاوى البزازية)) . (2) قوله: ولا يحلف بعده؛ يعني ليس للمدعي أن يستحلفه على تلك اليمين أبدا؛ لأنه أسقط حقه بالافتداء أو الصلح، وفيه إشعار بأنه لا يجوز أن يبيع اليمين؛ لأن الشراء عقد تمليك المال بالمال، واليمين ليست بمال، فله أن يستحلفه بعد ذلك. (3) سقطت من أ. (4) في ب: يسقط.

Mas'alah: What is the ruling when buyer and seller dispute both price and item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3403

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Evidence in Sales and Contracts

(وإن اختلفا فيهما)، كما إذا قال البائع: بعت [هذا] (1) العبد [الواحد] (2) بألفين، وقال المشتري: لا؛ بل بعت العبدين بألف، (فحجة البائع في الثمن، وحجة المشتري في المبيع أولى، وإن(3) عجزا [(4)] (5) رضي كل بزيادة يدعيه الآخر، وإلا تحالفا(6)). (1) زيادة من أ و ب و م. (2) سقطت من ب و م. (3) في ب و م: فإن. (4) قوله: وإن عجزا... الخ؛ يعني أن البائع والمشتري إن عجزا في الصور الثلاث عن إقامة البينة، فإن رضي كل منهما بمقابلة الآخر فبها، وإن لم يرض واحد منهما بدعوى الآخر استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى الآخر، فإن كان

قبل القبض فهو قياسي؛ لأن كلا منهما منكر، وأما بعده فاستحساني؛ لأن المشتري لا يدعي شيئا؛ لأن المبيع سالم له، بقى دعوى البائع في زيادة الثمن، والمشتري ينكره، فيكتفى بحلفه، لكنا عرفناه بالنص، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((البيعان إذا اختلفا والمبيع قائم بعينه، وليس بينهما بينة، فالقول ما قال البائع، أو يترادان)) ، أخرجه الدارمي(2: 325)، وابن ماجه(2: 737)، [وسيأتي تفصيل الكلام في تخريجه] . (5) في أ: عجز. (6) العبارة في ق: وإن عجزا رضيا بدعوى أحدهما وإلا تحالفا.

Mas'alah: How does the oath procedure work in sales disputes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3406

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Evidence in Sales and Contracts

] يطالب أولا بالثمن، فإنكاره أسبق، وأيضا: يتعجل فائدة النكول، وهو وجوب الثمن، وفي بيع السلعة بالسلعة، وفي الصرف يبدأ القاضي بأيهما شاء، ويحلف كل على نفي ما يدعيه(1) الآخر[(2) (1) في ب و م: ادعاه. (2) قوله: ويحلف كل على نفي ما يدعيه الآخر؛ بأن يحلف البائع: بالله ما باعه بألف، ويحلف المشتري: بالله ما اشتراه بألفين، وقال في ((الزيادات)) : يحلف: بالله ما باعه بألف، ولقد باعه بألفين، ويحلف المشتري: بالله ما اشتراه بألفين، ولقد اشتراه بألف، يضم الإثبات إلى النفي تأكيدا. كذا في ((الهداية)) (3: 162) . وبيانه: إنه لو حلف المشتري: بالله ما اشتراه بألفين، ربما يحلف ويكون بارا في يمينه، فلعله اشتراه بألف وتسعمئة فيبطل حق البائع في الزيادة، وكذا البائع لو حلف: بالله ما باعه بألف

ربما يحلف لجواز أنه باعه بألف درهم، ويكون صادقا في يمينه أنه لم يبع بألف درهم، والأصح الاقتصار على النفي، ولا عبرة بذلك الوهم؛ لأن البائع لو كان باعه بألف وتسعمئة لا يدعي البيع بألفين؛ لأنه يعلم أن المشتري متى حلف على دعواه لا يبالي بالحلف؛ لأنه لا يحنث بيمينه، وكذا المشتري لو كان اشتراه بألف درهم لا يدعي الشراء بألف؛ لأنه يعلم أن البائع لا يبالي بالحلف على ألف؛ لأنه لا يحنث في يمينه. كذا في ((الكفاية)) (7: 196) . ولذا قال في ((الهداية)) (3: 163) : والأصح الاقتصار على النفي؛ لأن الأيمان على ذلك وضعت، دل عليه حديث القسامة: بالله ما قتلتم، ولا علمتم له قاتلا. انتهى. وهذا ما اختاره الفقهاء، وعليه العمل؛ ولذا قال الشارح البارع – رضي الله عنه: ولا احتياج إلى إثبات ما يدعيه، هو الصحيح.

]، ولا احتياج إلى إثبات ما يدعيه، هو الصحيح(1).

Mas'alah: What is the ruling when both parties prove purchase from each other without a date?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3458

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Evidence in Sales and Contracts

ولو برهن كل على الشراء من الآخر بلا وقت سقطا، وترك المال في يد من معه): أي برهن كل واحد من ذي اليد، والخارج على الشراء من صاحبه، ولم يذكرا تاريخا، سقطت(1) البينتان [(2)] (3) ، وترك المال في يد صاحب اليد، وعند محمد – رضي الله عنه – يقضى للخارج كان ذا اليد اشتراه أولا، ثم باعه من

الخارج، ولا يعكس؛ لأن البيع قبل القبض لا يجوز، وإن كان في العقار عند محمد[(4) (1) في أ و ب و ف و م: سقط. (2) قوله: سقط البينتان... الخ؛ هذا مذهب الشيخين، ودليلهما: أن الإقدام على الشراء إقرار من المشتري بالملك للبائع، فصار كأن كلا منهما أقام البينة على إقرار صاحبه بالملك، وفيه التهاتر بالإجماع؛ لأن الثابت من الإقرارين بالبينة كالثابت من المعاينة، ولو عاينا إقرارهما معا بطلا، فإن ما لا يعرف سبق أحدهما جعل كأنهما وقعا معا، وفيه التهاتر بالإجماع، فكذا هاهنا. (3) في ب: البينات. (4) قوله: وعند محمد – رضي الله عنه –؛ يعني عنده يقضي بالبينتين، ويكون المتنازع فيه للخارج؛ لأن العمل بالبينتين ممكن، فيجعل كأن ذا اليد اشتراه من الخارج أولا فيؤمر بالتسليم إلى الخارج، ثم باعه من الخارج ولم يسلم؛ لأن القبض له دلالة السبق؛ لأن تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه، ولا يعكس الأمر بأن الخارج كان اشترى من ذي اليد أولا ثم باعه من ذي اليد؛ لأن في ذلك يلزم بيع المبيع قبل القبض، وهو ليس بجائز عند محمد – رضي الله عنه –، وإن كان في العقار. والجواب من جانب الشيخين: إن السبب إذا كان مفيدا للحكم يعتبر، وإلا فلا هاهنا، والسبب وهو شراء كل منهما من صاحبه لا يفيد الحكم، وهو الملك؛ ولا يمكن القضاء لذي اليد إلا بملك مستحق، فبقي القضاء له بمجرد السبب، وأنه لا يفيده.

] – رضي الله عنه –، وإنما قال: بلا وقت حتى لو أرخا، ففيه تفصيل مذكور في ((الهداية)) (1) [(2)] فطالعها إن شئت. واعلم أن صاحب ((الهداية)) (3) ذكر هذه المسائل من غير ضبط، وإني جمعتها من ((الذخيرة)) مضبوطة موجزة [(4) (1) الهداية)) (3: 171) . (2) قوله: تفصيل مذكور في ((الهداية)) ؛ قال في ((الهداية)) (3: 173) : وإن وقتت البينتان في العقار ولم تثبتا قبضا، ووقت الخارج

أسبق يقضى لصاحب اليد عندهما، فيجعل كأن الخارج اشترى أولا ثم باع قبل القبض من صاحب اليد، وهو جائز في العقار عندهما، وعند محمد – رضي الله عنه – يقضى للخارج؛ لأنه لا يصح بيعه قبل القبض، فبقي على ملكه، وإن أثبتا قبضا يقضى لصاحب اليد؛ لأن البيعين جائزان على القولين، وإذا كان وقت صاحب اليد أسبق يقضى للخارج في الوجهين، فيجعل كأنه اشتراه ذو اليد، وقبض ثم باع ولم يسلم، أو سلم ثم وصل إليه بسبب آخر. انتهى. (3) الهداية)) (3: 171) . (4) قوله: وإني جمعتها من ((الذخيرة)) مضبوطة موجزة؛ حاصل الكلام في ضبط هذه الأقسام: إن المدعيين إذا برهنا فإن كان تاريخ أحدهما عند إقامتهما البينة سابقا فهو أحق، وإن لم يكن سابقا بل كان مساويا بأن أرخا موافقا أو لم يؤرخا أصلا أو أرخ أحدهما، وكان كل واحد منهما صاحب يد، أو كان كل منهما خارجا في الملك المطلق، أو في الملك بسبب فهما متساويان، إلا إذا تلقيا من واحد، وأرخ أحدهما فهو أحق. وإن كان أحدهما صاحب يد والآخر خارجا، فالخارج أحق في الملك المطلق عند التساوي في التاريخ، إلا إذا ادعيا مع الملك فعلا بأن قال: هو عبدي أعتقته أو دبرته، فذو اليد أحق، بخلاف ما إذا قال كل واحد: هو عبدي كاتبته فهما متساويان؛ لكونهما خارجين، إذ لا بد في عقد الكتابة من أهلية العاقدين، فإذا عقدا يكون العبد معتقا يدا، فلا يتصور اليد عليه، بخلاف المعتق فإنه في يد المولى إذا كان صغيرا أو كبيرا، لا يعرف عتقه. ولو قال أحدهما: عبدي كاتبته، وقال الآخر: دبرته أو أعتقته، فهو أولى؛ لأن كل بينة يكون أكثر إثباتا فهو أحق، هذا في الخارج وذي اليد في الملك المطلق، أما في الملك بسبب فإن ذكر الخارج وذو اليد سببا واحدا وتلقيا من واحد، فذو اليد أحق، وإن تلقيا من اثنين فالخارج أحق عند التساوي في التاريخ، وإن ذكر السببين كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر إلى قوة السبب، فتذكر. [ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 280)] .

،[

Mas'alah: What is the general rule for preferring one evidence over another?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3461

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Conflicting Evidence and Preference

فالضابط(1) أن كل بينة تكون(2) أكثر إثباتا، فهي أحق، هذا في الخارج وذي اليد في الملك المطلق، وأما في الملك بسبب، فإن(3) ذكرا سببا واحدا، فإن تلقيا من واحد، فذو اليد أحق، وإن تلقيا من اثنين فالخارج أحق شاملا للصور المذكورة، وإن ذكرا سببين كالشراء، والهبة، وغير ذلك، ينظر إلى قوة السبب [(4)] كما في ((المتن)) (5) . (1) في أ و ب و م: الضابطة. (2) في أ و ب و ص و ف: يكون. (3) في ص: فإذا. (4) قوله: ينظر إلى قوة السبب؛ فيه بحث، فإن النظر إلى قوة السبب إنما يكون إذا كانت الدعوى من واحد، وأما إذا كانت من اثنين يقبل البينتان وينصف بينهما، ولا ينظر إلى قوة السبب. كما صرح به في ((الهداية)) وشروحها، ووجه الفرق: إنهما إذا ادعيا الشراء والهبة من واحد لا يحتاجان إلى إثبات الملك لمن ملكها، فإنه ثابت بتصادقهما، وإنما الحاجز في إثبات سبب الملك عليه، وفي إثبات سبب الملك لنفسها، الشراء أقوى من الهبة؛ لكونه معاوضة من الجانبين؛ ولأنه يثبت الملك لنفسه، والملك في الهبة يتوقف على القبض، وأما إذا ادعيا الشراء والهبة من اثنين لهما محتاجان إلى إثبات الملك عن ملكهما، وينتصب كل واحد منهما خصما عمن ملكه في إثبات الملك له أولا ثم لنفسه، والحجتان في

إثبات الملك بهما سواء، فيقضى به بينهما. كذلك كما صرحوا به. (5) ومثله في ((إيضاح الإصلاح)) (ق121/ب) .

Mas'alah: Is preference given based on the number of witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3462

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Conflicting Evidence and Preference

(ولا يرجح بكثرة(1) الشهود [(2)]): فإن الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته.

Mas'alah: What is the ruling when a claim is made?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3462

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > General Principles of Evidence

)

Mas'alah: What is the ruling on evidence for wrongful killing and debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4440

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Evidence in Criminal and Tort Cases

(وفي الخطأ [(1)] والدين لا): أي إذا كان القتل خطأ لا يحتاج [(2)] إلى إعادة

البينة؛ لأن موجبه المال، وطريق ثبوته الميراث، وفي الدين إذا أقام أحد الورثة البينة أن لأبيه على فلان كذا، فحضر أخوه لا يحتاج إلى إقامة البينة.

Mas'alah: What is the ruling on the oath of a person who accuses another of murder?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4546

Index: Kitab al-Bayyinat wa al-Ayman (Evidence and Judicial Oaths) > Evidence in Criminal and Tort Cases

ومستحلف [(4)] قال: قتله زيد، حلف: بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد.

KITAB 63

كتاب القضاء

Kitab al-Qada'
(Judiciary)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب ما يجوز للقاضي وما لا يجوز

The Chapter on What a Judge May and May Not Do

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a judge prompting a witness in cases free from suspicion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3052

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on What a Judge May and May Not Do > Dealing with Defendants and Witnesses

واستحسنه أبو يوسف – رضي الله عنه – فيما لا تهمة[(1) (1) قوله: واستحسنه أبو يوسف فيما لا تهمة؛ لأن الشاهد لاستيلاء الحيرة والهيبة قد يترك شيئا من شرائط الشهادة، ويقول: اعلم؛ مكان قوله: أشهد، فكأن في تلقينه إحياء الحق، ولا تهمة في مثله فكان من باب التعاون على البر؛ وذلك فيما لا تهمة فيه، أما في موضع التهمة بأن ادعى المدعي ألفا وخمسمئة، والمدعى عليه ينكر الخمسمئة، وشهد الشاهد بألف، فيقول القاضي: يحتمل أنه إبراء من الخمسمئة، واستفاد الشاهد بذلك علما فوفق به في شهادته كما وفق القاضي، فهذا لا يجوز بالاتفاق، كما في تلقين أحد الخصمين، كما صرحوا به. وتسمية قول أبي يوسف – رضي الله عنه – بالاستحسان دليل على أن المختار عند المصنف قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال في ((القنية)) (ق204/أ) : الفتوى على قول أبي يوسف – رضي الله عنه – فيما يتعلق بالقضاء؛ لزيادة تجربته. انتهى. وذلك لأن محمد – رضي الله عنه – وإن تولى قاضيا بالري لكن لم يصل إلى تجربة شيخه، فإنه طال مدة قضائه، وزيادة التجربة تفيد زيادة العلم، ونقل الحموي عن مجد الأئمة الترجماني أن الذي يؤيده ما ذكر في الفتاوى أن أبا حنيفة – رضي الله عنه – كان يقول: الصدقة أفضل من حج التطوع، فلما حج وعرف مشاقه رجع وقال: الحج أفضل.

] [فيه] (1))(2)؛ وذلك [(3)] فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم. [

Mas'alah: What are the rulings on prompting a witness in Hanafi judiciary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3053

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on What a Judge May and May Not Do > Dealing with Defendants and Witnesses

ويحبس [(4) (1) زيادة من م و ب. لأن الشاهد قد يحصر لمهابة المجلس فكان تلقينه إحياء للحق بمنزلة احضار الخصم والتكفيل. وأما في موضع التهمة بأن ادعى المدعي ألفا وخمسمئة، والمدعى عليه ينكر الخمسمئة، وشهد الشاهد بألف، فيقول القاضي: يحتمل أنه إبراء من الخمسمئة، واستفاد الشاهد بذلك علما فوفق به في شهادته كما وفق القاضي، فهذا لا يجوز بالاتفاق، كما في تلقين أحد الخصمين. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 407) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 407) . (2) الفتوى على قول أبي يوسف – رضي الله عنه – فيما يتعلق بالقضاء؛ لزيادة تجربته. ينظر: ((القنية)) (ق204/أ) . (3) قوله: وذلك... الخ؛ فينبغي أن يذكر ما سمع منه، ولا يقول: أشهد بكذا لما لم يسمع منه، فإنه هو التلقين المكروه اتفاقا، أما تلقين أحد الشاهدين للآخر فغير مكروه. صرح به البرجندي في ((شرح النقاية)) . (4) قوله: ويحبس؛ لما كان الحبس من أحكام القضاء، وتعلق به أحكام فشرع فيه، والحبس: لغة: المنع، وهو مصدر حبس من باب ضرب، ثم أطلق على الموضع، وجمع على حبوس مثل فلس وفلوس، كذا في ((المصباح)) (ص118) . والحبس مشروع: بالكتاب، والسنة، والإجماع: أما الكتاب؛ فقوله تعالى في قطاع الطريق: {أو ينفوا من الأرض} [المائدة: 33] ، والمراد به الحبس. وأما السنة؛ فهو ما روي أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –حبس رجلا بالتهمة. وأما الإجماع؛ فإن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين ومن بعدهم أجمعوا إلا أنه لم يكن في زمن النبي – صلى الله عليه

وسلم – وأبي بكر وعمر وعثمان – رضي الله عنهم – سجن، وكان يحبس في المسجد أو الدهليز حيث أمكن، ولما كان زمن علي – رضي الله عنه – أحدث السجن، بناه من قضب، وسماه نافعا، فنقبه اللصوص، فبنى سجنا من بدر فسماه مخيسا بالخاء المعجمة والياء التحتانية، مأخوذا من التخميس، وهو السند، قيل: وقال فيه شعرا: قوله ألا تراني كيسا مكيسا مكيسا بنيت بعد نافع مخيسا حصنا حصينا وأمينا كيسا كما ذكره، وصفة الحبس وما يتعلق به مذكور في ((الدر المختار)) (4: 313) وحواشيه تركناه بطول الكلام، وغرابة المقام.

] الخصم(1) [(2)] مدة رآها مصلحة في الصحيح(3))، إنما قال هذا لاختلاف الروايات(4) [(5) (1) فيشمل الحر المديون، والعبد المأذون، الصبي المحجور، فإنهم يحبسون، ولكن الصبي لا يحبس بدين الاستهلاك، بل يحبس والده أو وصيه، فإن لم يكونا أمر القاضي ببيع ماله في دينه. ينظر: ((البزازية)) (5: 190) . (2) قوله: الخصم؛ أطلقه فشمل الحر المديون، والعبد المأذون، الصبي المحجور، فإنهم يحبسون، ولكن الصبي لا يحبس بدين الاستهلاك، بل يحبس والده أو وصيه، فإن لم يكونا أمر القاضي ببيع ماله في دينه. كذا في ((البحر)) (6: 310) نقلا عن ((البزازية)) (5: 190) . (3) في أ: الصحة. (4) اختلف الروايات في تقدير تلك المدة: فعن محمد – رضي الله عنه – أنه قدرها بشهرين إلى ثلاثة. وعنه أيضا: أنه قدرها بأربعة أشهر. وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – برواية الحسن – رضي الله عنه: أنه قدرها بستة أشهر. وعنه برواية الطحاوي – رضي الله عنه: أنه قدرها بشهر، وكثير من مشايخنا أخذوا برواية الطحاوي. وبعض مشايخنا قالوا: القاضي ينظر إلى المحبوس إن رأى عليه زي الفقراء، وهو صاحب عيال يشكو عياله إلى القاضي البؤس وضيق النفقة، وكان لينا عند جواب خصمه حبسه شهرا، ثم يسأل، وإن كان

وقحا عند جواب خصمه، وعرف تمرده، ورأى عليه إمارة اليسار حبسه أربعة أشهر إلى ستة أشهر، ثم يسأل، وإن كان فيما بين ذلك حبسه شهرين إلى ثلاثة أشهر، ثم يسأل، وبه كان يفتي الإمام ظهير الدين المرغيناني، وهو يحكي عن عمه شمس الأئمة الأوزجندي، وكثير من المشايخ قالوا: ليس في هذا تقدير لازم. ينظر: ((الفتاوى الهندية)) (3: 415) . ((الخانية)) (2: 373) . (5) : لاختلاف الروايات... الخ؛ اختلف الروايات في تقدير تلك المدة: فعن محمد – رضي الله عنه – أنه قدرها بشهرين إلى ثلاثة. وعنه أيضا: أنه قدرها بأربعة أشهر. وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – برواية الحسن – رضي الله عنه: أنه قدرها بستة أشهر. وعنه برواية الطحاوي – رضي الله عنه: أنه قدرها بشهر، وكثير من مشايخنا أخذوا برواية الطحاوي. وبعض مشايخنا قالوا: القاضي ينظر إلى المحبوس إن رأى عليه زي الفقراء، وهو صاحب عيال يشكو عياله إلى القاضي البؤس وضيق النفقة، وكان لينا عند جواب خصمه حبسه شهرا، ثم يسأل، وإن كان وقحا عند جواب خصمه، وعرف تمرده، ورأى عليه إمارة اليسار حبسه أربعة أشهر إلى ستة أشهر، ثم يسأل، وإن كان فيما بين ذلك حبسه شهرين إلى ثلاثة أشهر، ثم يسأل، وبه كان يفتي الإمام ظهير الدين المرغيناني، وهو يحكى عن عمه شمس الأئمة الأوزجندي، وكثير من المشايخ قالوا: ليس في هذا تقدير لازم. كذا في ((الفتاوى الهندية)) (3: 415) نقلا عن ((الذخيرة)) . [((الخانية)) (2: 373)] .

] في تعيين مدة الحبس، والأصح أن التقدير مفوض إلى رأي القاضي؛ لتفاوت أحوال الأشخاص [(1)] في ذلك، (بطلب ولي الحق [ذلك] [(2)] (3) إن أمر القاضي المقر بالايفاء فامتنع أو ثبت الحق ببينة(4)): أي إن ثبت الحق [(5) (1) قوله: لتفاوت أحوال الأشخاص؛ وذلك يعني لأن المقصود من الحبس الضجر والتسارع

لقضاء الدين، وأحوال الناس فيه متفاوتة، فالمناسب أن يفوض الأمر إلى رأي القاضي. (2) قوله: لطلب ولي الحق ذلك؛ أن يحبس القاضي الخصم إذا طلب صاحب الحق حبسه؛ لأنه يحبس لأجل حقه، فلا بد من طلبه، سواء كان ذلك الحق قليلا أو كثيرا، حتى ذكر في ((الخلاصة)) وغيرها: أن يحبس لدانق، وهو سدس درهم، ولو لم يطلب صاحب الحق حبسه لا يحبس، حتى لو قال المطلوب: احبسني، وقال ولي الحق: لا بل ألازمك، لا يحبس، كما صرحوا به. [ينظر: ((الفتاوى الهندية)) (3: 416)] . (3) سقطت من ق. أي يحبس القاضي الخصم إذا طلب صاحب الحق حبسه؛ لأنه يحبس لأجل حقه، فلا بد من طلبه، سواء كان ذلك الحق قليلا أو كثيرا. ينظر: ((الفتاوى الهندية)) (3: 416) . (4) في أ و م و ب: بالبينة. (5) قوله: أي إن ثبت الحق... الخ؛ حاصله أن ثبوت الحق لا يخلو: إما أن يكون بإقرار الخصم. أو ببينة المدعي. ففي الأول: يأمره القاضي بالإيفاء، فإن أوفى بما أقر به فيها، وإن امتنع ولم يدفع ظهر مطله فيحبسه القاضي؛ لظهور مطله الذي جزاءه الحبس. وفي الثاني: لما أنكر الخصم ذلك الحق وأثبته المدعي ظهر مطله، فيحبسه القاضي في أول الوهلة من غير حاجة إلى الأمر بالإبقاء؛ لظهور مطلبه بإنكاره، والمحكي عنه عن شمس الأئمة السرخسي عكس هذا؛ لأنه إذا ثبت بالبينة يقول: ما علمت إلا الساعة؛ لخلاف الإقرار. ذكره في ((كمال الدراية)) .

] ببينة، وطلب(1) ولي الحق الحبس، يحبسه القاضي من غير احتياج إلى أن يأمر(2) القاضي بإيفاء الحق فيمتنع(3)، وإن ثبت بالإقرار لا بد أن يأمره فيمتنع، إذ في صورة البينة ظهر مطله بإنكاره، وفي الإقرار إنما يظهر المطل بأن يمتنع من الإيفاء بعد الأمر، فإن الحبس جزاء المماطلة. (فيما لزمه[(4) (1) في أ: فطالب، وفي ب: فطلب. (2) في أ: يأمره. (3) في أ: ويمتنع. (4) قوله: فيما لزمه؛ أي يحبس

القاضي الخصم في كل دين لزمه بالتزامه، مثل المهر والكفالة، ألزمه بدلا عن مال حصل له كثمن مبيع؛ لأن التزامه المال باختياره دليل على يساره ظاهرا، إذ العاقل لا يلتزم ما لا يقدر على أدائه، فبعد ذلك لا يسمع قوله بأنه لا يقدر على تسليمه، فيحبس، وحصول المال في يده مثبت لغناه، وزواله عن الملك محتمل، والثابت لا يترك بالمحتمل فلا يسمع إلى فقير فيحبس. واعلم أن قاضي خان قال في ((فتاواه)) : فإن قال الطالب: هو موسر قادر على القضاء، وقال المديون: أنا معسر، تكلموا فيه: قال بعضهم: القول قول المديون: إنه معسر. وقال بعضهم: إن كان الدين واجبا بدلا عن ما هو مال، كالقرض وثمن المبيع، فالقول قول مدعي اليسار، يروى ذلك عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعليه الفتوى؛ لأن قدرته كانت ثابتة بالمبدل، ولا يقبل قوله في زوال تلك القدرة، وإن لم يكن الدين بدلا عما هو مال كان القول فيه قوله؛ لأن الضمان فيه وجب بدلا عما هو مال، كان القول فيه قول المديون، والذي يؤيد هذا القول مسألتان: أحدهما: أحد الشريكين إذا أعتق العبد المشترك وادعى أنه معسر، كان القول فيه قوله؛ لأن الضمان فيه وجب بدلا عما هو ليس بمال، والأصل في الآدمي هو العسرة. والثانية: إن المرأة إذا طلبت نفقة المعسرين، والزوج يدعي العسرة، فكان القول قول الزوج. وقال بعضهم: كل مال وجب بعقدة لا يقبل قول المديون أنه معسر، وإن لم يكن ذلك بدلا عما هو مال. انتهى. فقد علمت أن الفتوى على أنه لا يحبس إلا فيما كان بدلا عن مال، فلا يحبس في المهر والكفالة على المفتى به، وهو خلاف ما اختاره المصنف تبعا لصاحب ((الهداية)) (3: 104) ، وقال في ((البحر)) (6: 310) : وذكر الطرسوسي في ((أنفع الوسائل)) (ص328) : إنه المذهب المفتى به، فقد اختلف الإفتاء فيما التزمه بعقده، ولم يكن بدل مال، والعمل على ما هو في المتون؛ لأنه إذا تعارض ما في المتون والفتاوى، فالمعتمد ما في المتون، وكذا يقدم ما في الشروح على ما في الفتاوى. انتهى. فلا

يرد أن ما في المتن مخالف لفتوى قاضي خان.

[

Mas'alah: What is the ruling on a judge lending the orphan's wealth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3099

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on What a Judge May and May Not Do > Judge's Authority over Orphans and Waqf Property

] مال اليتيم، ويكتب ذكر الحق)، يجوز للقاضي إقراض مال اليتيم(1)؛ لأنه محافظة [(2)] ، والقاضي قادر [(3)] على أخذه متى شاء، ولا يجوز [(4)] للوصي؛ لعدم قدرته [(5)] على الأخذ، وكذا الأب(6) في الأصح(7) (1) وينبغي أن يشترط لجواز إقراض القاضي عدم وصي اليتيم، فإن كان له وصي، ولو منصوب القاضي لم يجز؛ لأنه من التصرف في ماله، وهو ممنوع عنه مع وجود وصية. ينظر: ((القنية)) (196/ب) . ((جامع الفصولين)) (2: 18) . ((البحر)) (7: 23) . (2) قوله: لأنه محافظة؛ يعني لأن المال بالقرض يكون محفوظا مضمونا، والقاضي قد يعجز عن الحفظ بنفسه لكثرة أشغاله، وبالوديعة وإن حصل الحفظ لكن لم تكن مضمونة بالهلاك بخلاف القرض. (3) قوله: والقاضي... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقريره: أنا نسلم أن المال بالقرض يكون محفوظا مضمونا، لكن لم يؤمن من التوى لجحود المستقرض، وحاصل الدفع أن القاضي يقدر على أخذ المال من المستقرض؛ لكونه معلوما، وبالكتابة يحصل الحفظ، وينتفي النسيان. (4) قوله: ولا يجوز؛ أي إقراض مال اليتيم للموصي، فلو فعل لا يعد خيانة، فلا يعزل به، وكذا ليس له أن يستقرض

لنفسه على الأصح، فلو فعل ثم أنفق على اليتيم مدة يكون متبرعا إذا صار ضامنا، فلا يتخلص ما لم يرفع الأمر إلى الحاكم ويملك الإيداع والبيع نسيئة. كذا في ((البحر)) (7: 14) . [ينظر: ((رد المحتار)) (5: 418)] . (5) قوله: لعدم قدرته؛ معنى أن الحفظ والضمان وإن كان موجودين بالإقراض هاهنا إلا أن مخافة الهلاك مانعة عن الجواز؛ لعدم كون الوصي قادرا على الأخذ، فإنه ليس كل قاض يعدل، ولا كل بينة تعدل. (6) في ص: وكذا الأب وكذا الأب، وفي م: وكذا للأب. (7) لعجزه عن الاستخراج، وفي رواية: إنه كالقاضي؛ لأن ولاية الأب تعم النفس والمال، كولاية القاضي، وشفقته تمنعه من ترك النظر له، والظاهر أنه يقرضه ممن يأمن جهوده. ينظر: ((المنح)) (ق2: 107/ب) . ((الرمز)) (2: 92) .

BAB 3

باب الحكم بالعلم

The Chapter on Judging by Personal Knowledge

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a judge finding testimony in his register?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3162

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judging by Personal Knowledge > The Judge's Written Records and Register as Evidence

وقيل: ما ذكر أنه لا يشهد لا خلاف(2) فيه، وإنما الخلاف فيما [إذا] (3) وجد القاضي شهادته [(4)] في ديوانه؛ لأن ما يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغيير بخلاف الصك فإنه في يد الخصم.

Mas'alah: What is the ruling on a judge relying on his written record of testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3162

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judging by Personal Knowledge > The Judge's Written Records and Register as Evidence

(ولا بالتسامع [(5) (1) في أ و ج: تحل. (2) في ص: لاختلاف. (3) سقطت من ص و ف. (4) قوله: وجد القاضي شهادته؛ بأن شهد الشهود عند القاضي فأثبت في خريطة، وجاء المشهود له يطلب الحكم، ولم يحفظه القاضي فعلى قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا يحكم القاضي بدون الذكر؛ لأن الخط يشبه الخط، فلم يحصل العلم، وعندهما: يحكم؛ لأن القاضي لكثرة أشغاله يعجز عن حفظ كل حداثة؛ ولهذا يكتب، وإنما يحصل المقصود بالكتاب إذا جاز له الاعتماد عليه عند النسيان الذي لا يمكن التحرز عنه، وما يكون في خريطته يكون تحت ختمه فيؤمن من الزيادة والنقصان فحصل له العلم بذلك بخلاف الصك، فإن الشاهد إذا وجد شهادته من الصك، وعلم أنه خطه لا يحل له أن يشهد بمجرد وجدان الشهادة في الصك؛ لأن

الصك في يد غير القاضي فلا يكون تحت ختمه ليؤمن عليه من الزيادة والنقصان، فلا يحصل العلم بذلك. (5) قوله: ولا يشهد بالتسامع؛ أي بسبب التسامع بلا عيان، أي بشيء لم يعاينه إلا أن يشهد في النسب بأن فلانا ابن فلان أو أخوه، والموت بأن فلانا قد مات، والنكاح: بأن فلانا قد تزوج فلانة، والدخول: بأن فلانا تزوج فلانة ودخل بها، وولاية القاضي بأن فلانا قد تولى القضاء من جانب فلان الإمام، وأصل الوقف بأن فلانا وقف هذه الضيعة مثلا، واحترز به عن شرائطه؛ لأن أصل الوقف هو الذي يشتهر دون شرائطه فلا يقبل فيها بالتسامع، كما سيصرح الشارح – رضي الله عنه – إليه. والقياس أن لا تجوز؛ لأن الشهادة لا تجوز إلا بالعلم، ولا يتحقق العلم إلا بالمشاهدة والعيان، أو بالخبر المتواتر، ولم يوجد ذلك، فصار كالبيع والإجارة، بل أولى؛ لأن حكم المال أخف من حكم النكاح؛ ولهذا لا يجوز للقاضي أن يحكم بالتسامع، والحكم يجب بما تجب به الشهادة، ولهذا لو فسر للقاضي لا يقبله. ووجه الاستحسان: إن هذه الأمور تختص بمعاينة أسبابها خواص من الناس، ويتعلق بها أحكام تبقى على انقضاء القرون، وانقراض الأعصار، فلو لم تقبل فيها بالتسامع أدى إلى الحرج وتعطيل الأحكام؛ ولأن الأسباب يقترن بها ما تشتهر به، فإن النسب: [يشتهر بالتهنئة و] بنسبة كل واحد إلى آخر عند المخاطبات، والمنادات، والموت بالتعزية، وقسمة التركات، واندراس الآثار، والنكاح بالشهود، والولائم، والدخول: بتعلق أحكام مشهورة من النسب، والمهر، والعدة، وثبوت الإحصان، والقضاء: بقراءة المنشور، واختلاف الخصوم إليه، وازدحامهم عليه، فنزلت الشهرة منزلة العيان، فلا يشترط فيها المشاهدة، بخلاف البيع والهبة والإجارة وأمثالها؛ لأنها لا تختص بشهادة أسبابها خواص من الناس، بل بحضرة الخاص والعام، وبه جرت العادة. ولأن الناس قاطبة مجمعون على أنهم يشهدون بهذه الأشياء بالشهرة، ألا ترى أنا نشهد أن عليا تزوج فاطمة – رضي الله عنهم – ودخل بها، وشريحا – رضي الله

عنه – كان قاضيا، وعمر بن الخطاب – رضي الله عنه – تزوج بنت علي – رضي الله عنه –، ولو تعلقت بحقيقة علم النسب أدى إلى عدم الشهادة بها أصلا؛ لأن سبب النسب العلوق، ولا علم للبشر فيه، وسبب القضاء والتولية ما لا يحضره إلا الوزير وأمثاله، وكذا الدخول لا يعرفه إلا الزوجان، فاكتفى في الكل بالدليل الظاهر. ثم إنما يجوز له أن يشهد بهذه بالتواتر، وبإخبار من يثق به، وإذا رأى امرأة يدخل بها رجل وينبسطان انبساط الأزواج، وسمع من الناس أنها زوجته جاز له أن يشهد به، وإن لم يعاين عقد النكاح، وكذا شخصا إذا رأى جالسا مجلس القضاء يفصل، جاز له أن يشهد أنه قاض بكذا قالوا، وقال الشافعي ومالك وأحمد – رضي الله عنهم: لا تقبل الشهادة بالتسامع في الدخول؛ لأنه مما يعاين، كما في الشهادة على الزنا. وقلنا: إن الزنا فاحشة، فلا يحتال في إثباتها بخلاف الدخول، ذكره العلامة الشمني. [ينظر: ((التبيين)) (4: 215)] .

BAB 4

باب كتاب القاضي إلى القاضي

The Chapter on Judicial Correspondence

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on the judge's letter to another judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3060

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Correspondence > Procedure for Sending and Receiving Judicial Letters

فصل في كتاب القاضي إلى القاضي] ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضي إذا كان الخصم حاضرا، أو لم يكن، فقال: (

Mas'alah: What is the ruling on a judge's written communication to another judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3063

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Correspondence > Procedure for Sending and Receiving Judicial Letters

بالشهادة ليحكم المكتوب إليه [بها] (1) ، وهو [(2)] (3) الكتاب الحكمي، وكتاب(4) القاضي إلى القاضي، وهو نقل الشهادة حقيقة(5) (1) زيادة من أ و ب، و م. (2) قوله: وهو؛ أي ما كتب القاضي فيه الشهادة؛ ليحكم المكتوب إليه بها الكتاب الحكمي المنسوب إلى الحكم باعتبار ما يؤول إليه، أو كتاب القاضي إلى القاضي، ووجه التسمية به ظاهر، وهو نقل الشهادة حقيقة؛ لأن الكاتب لم يحكم بها، وإنما نقلها للمكتوب إليه ليحكم بها؛ ولهذا يحكم المكتوب إليه برأيه، وإن خالف رأيه رأي الكاتب بخلاف السجل كما مر آنفا. ويشترط في الكتاب على أن يكون من معلوم إلى معلوم، في مدعى به معلوم، لمدع معلوم على مدعى عليه معلوم، والقياس يأبى جواز العمل بكتاب القاضي إلى القاضي؛ لأن القاضي الكاتب لو حضر بنفسه مجلس المكتوب إليه وخبره بلسانه عما في الكتاب لا يعمل به القاضي،

فكيف بالكتاب، وفيه شبهة التزوير، إذ الخط يشبه الخط، والخاتم يشبه الخاتم، إلا أنه جوز استحسانا؛ لحاجة الناس إليه، فإن المدعي قد يتعذر عليه الجمع بين شهوده وخصمه، فأشبه الشهادة على الشهادة، فكما جوز الشهادة على الشهادة؛ لإحياء حقوق العباد كذلك، جوز الكتاب لذلك. فإن قلت: لا حاجة إليه إذ يستغنى عنه بالشهادة على الشهادة. قلت: القاضي يحتاج في الشهادة على الشهادة إلى تعديل الأصول، وقد يتعذر ذلك في تلك البلدة، فتقع الحاجة إلى نقل شهادتهم بالكتاب، وأيضا قد يتعسر نقل الشهادة إذ أكثر الناس لا يحسن ذلك، بخلاف كتاب القاضي فإنه تعدل فيه الشهود، ولا يحتاج فيه إلى نقل الشهادة، وروي أن عليا – رضي الله عنه – جوزه لذلك، وعليه أجمع الفقهاء. (3) في ج: وهذا. (4) في ق: كتاب. (5) العلوم الخمسة شرط جواز كتاب القاضي إلى القاضي، وهو أن يكون الكتاب: من معلوم: وهو القاضي الكاتب. إلى معلوم: وهو القاضي المكتوب إليه. في معلوم: وهو المدعى به. لمعلوم: وهو المدعي. على معلوم: وهو المدعي عليه. ينظر: ((الفتاوى العالمكيرية)) (3: 386) .

Mas'alah: In what cases is a judge's written communication accepted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3064

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Correspondence > Conditions for Accepting a Judge's Written Letter

، ويقبل(1) فيما لا يسقط بشبهة): أي فيما(2) سوى الحدود والقصاص [(3)] ، (إذا شهد به عنده كالدين[(4) (1) في ق و ص: وتقبل. (2) في أ و ب: ما. (3) قوله: أي ما سوى الحدود والقصاص؛ لأن مبناهما على الإسقاط بأدنى شبهة، وفي

قبوله سعي في إثباتهما. (4) قوله: كالدين؛ فإنه يعرف بالقدر والوصف، ولا يحتاج فيه إلى الإشارة. والعقار: فإنه أيضا يعرف بالتحديد. والنكاح: سواء ادعى الزوج أو الزوجة. وكذلك الطلاق. فإن اختلج في قلبك أن الإشارة في باب النكاح شرط، وكتاب القاضي إلى القاضي فيما يحتاج إلى الإشارة غير جائز، فكيف يدخل النكاح تحت هذا الحكم، فأزحه بأن المدعى به نفس النكاح، وهو لا يحتاج إلى الإشارة، والإشارة إلى الخصم شرط، وهو الزوج أو الزوجة، وهو ليس بمدعى به، فصار النكاح نظير الدين في الذمة، والإشارة إلى الغريم شرط، ومع هذا جاز كتاب القاضي فيه، فكذا هاهنا. والنسب: سواء كان من قبل الحي أو الميت؛ لأنه يعرف بذكر الأب والجد. والمغصوب: إذ فيه يلزم القيمة، وهي دين. والأمانة والمضاربة المجحودتين؛ لأنهما كالمغصوب حكما، قيدهما بالمجحودتين لتكونا بمنزلة الدين، إذ لو لم تكن الأمانة أو المضاربة مجحودة لكانت من جملة الأعيان المنقولة، فلا يقبل كتاب القاضي فيها، وكذا الشفعة والوكالة والوصية والوفاة والوراثة، والقتل الذي يوجب المال؛ لأن البعض منها يعرف بالقدر والوصف، والبعض الآخر يعرف بأحدهما.

[

Mas'alah: How does a judge's letter apply to denied trusts and mudaraba capital?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3065

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Correspondence > Handling Deposits, Endowments, and Property via Judicial Letters

والعقار، والنكاح، والنسب، والمغصوب، والأمانة والمضاربة المجحودتين)، فإن الأمانة، ومال المضاربة إذا لم يجحدا(1) لا يحتاج إلى كتاب القاضي، وإذا جحدا صارا(2) مغصوبين، وفي المغصوب تجب(3) القيمة، وهي دين، فيجري فيه الكتاب الحكمي، إذ لا احتياج(4) إلى الإشارة، بل يعرف بالصفة بخلاف العين المنقولة [(5)] ، فإنه يحتاج فيها(6) إلى الإشارة، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وكذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه – إلا في العبد الآبق فيقبل(7) فيه.

Mas'alah: What is the format of a judge's letter regarding a runaway slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3065

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Correspondence > Procedure for Sending and Receiving Judicial Letters

وقد ذكر [في] (8) كيفيته هكذا(9): يكتب قاضي بخارا [(10) (1) في ب و ص: يجحد. (2) في أ: صار. (3) في أ و ب: يجب. (4) في ب: يجتاج، وفي ص: احتاج. (5) قوله: بخلاف العين المنقولة؛ كالثوب والعبد والأمة ونحوها، فإن فيها لا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي؛ فإنه يحتاج فيها إلى الإشارة عند الدعوى والشهادة، وفيما يحتاج فيه إلى الإشارة لا يقبل، وهذا أي عدم القبول عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهو ظاهر الرواية، وكذا لا يقبل فيها عند أبي يوسف – رضي الله عنه – إلا في العبد الآبق، فيقبل فيه؛ لأن الإباق يغلب فيه لا في الأمة، فإن العبد يخدم خارج البيت غالبا، فيقدر على الإباق، فيحسن الحاجة إلى الكتاب، بخلاف الأمة، فإنها داخل البيت غالبا، وعنه أيضا: أن يقبل في الأمة كالعبد. كما ذكروا. (6) في ص: فيه. (7) في ص: فتقبل. (8) سقطت من م. (9) في ص: هذا. (10)

قوله: يكتب قاضي بخارا... الخ؛ العلوم الخمسة شرط جواز كتاب القاضي إلى القاضي، وهو أن يكون الكتاب: من معلوم: وهو القاضي الكاتب. إلى معلوم: وهو القاضي المكتوب إليه. في معلوم: وهو المدعى به. لمعلوم: وهو المدعي. على معلوم: وهو المدعي عليه. والقاضي الكاتب إنما يكون إعلامه بكتابة اسم القاضي واسم أبيه وجده أو قبيلته، وإذا لم يذكر اسم أبيه وجده لا يحصل التعريف بالاتفاق، وإن ذكر اسم أبيه ولم يذكر اسم جده أو قبيلته، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا يحصل التعريف، وإن كان مشهورا اكتفى بالاسم الذي كان مشهورا به، وكذلك إذا كتب من أبي فلان، إذا كان مشهورا بتلك الكنية كأبي حنيفة – رضي الله عنه –، وكذلك إذا كتب من ابن فلان، وهو مشهور [به] كابن أبي ليلى – رضي الله عنه – يكتفي به. ولا يقبل شهادة الشهود على اسم القاضي ونسبه ما لم يكن مكتوبا في الكتاب، وكذلك إعلام القاضي المكتوب إليه شرط، وإنما يصير معلوما بما يوجب تعريفه من ذكر الاسم والنسب، ولا يكتفى بالشهادة على الاسم والنسب إذا لم يكن مكتوبا، وكذلك إعلام المدعى عليه شرط. ثم عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا يحصل التعريف بذكر اسمه وأبيه، بل يشترط مع ذلك ذكر الجد، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – ذكر الجد ليس بشرط، وقول محمد – رضي الله عنه – مضطرب، وإن لم يذكر اسم الجد ونسبه إلى القبيلة، فإن كان أدنى القبائل وإلا فجاز الذي يعرف بذلك، فقد كفى بلا خلاف، ويقوم مقام اسم الجد؛ لحصول الإعلام به، فإنه قلما يتفقان في أدنى الأفخاذ في اسمهما واسم أبيها، وإن نسبه إلى أعلى الأفخاذ والقبائل بأن كان تميمي، أو ما أشبه ذلك لا يكتفي به، وإن نسبه إلى بلدة ولم ينسبه إلى جده، ولا إلى قبيلة، فقال: كوفي أو مصري فكذلك لا يكفي له، وإن نسبه إلى حرفته وصناعته ولم ينسبه إلى القبيلة والجد لا يكفي عند أبي حنفية – رضي الله عنه –، وعندهما: إذا كانت صناعة يعرف بها لا محالة يكفي. ومن الشرائط عند أبي

حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – أن يكون الكتاب معنونا، بأن يكتب: هذا الكتاب من فلان بن فلان القاضي، إلى فلان بن فلان القاضي، حتى أنه إذا لم يكتب فيه ذلك وإنما كتب فيه عافانا الله وإياك، فالقاضي المكتوب إليه لا يقبله، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – العنوان ليس بشرط، إنما الشرط أن يشهد الشهود أن هذا كتاب القاضي فلان بن فلان إليك وختمه. وإذا ثبت أن العنوان شرط عندهما فنقول: إن كان العنوان في الباطن وعلى الظاهر، فالقاضي المكتوب إليه يعمل به، وإن كان العنوان في الباطن لا غير يعمل به، وإن كان على الظاهر لا غير فلا يعمل به، وبعض المتأخرين من مشايخنا اكتفوا بعنوان الظاهر. كذا في ((المحيط)) . ويكتب الأسماء والأنساب في العنوانين جميعا، فإن ترك ذلك في العنوان الباطن لا يصح، وصورة عنوان الباطن في زماننا أن يكتب قبل كتابة التسمية من جانب اليسار من فلان بن فلان بن فلان قاضي بلد كذا، ثم يكتب توقيعه قبيل كتابة التسمية، ويكتب في جانب اليمين فوق كتاب التسمية: بسم الله الملك الحق المبين ونحو ذلك، إلى القاضي الإمام فلان بن فلان قاضي بلد كذا، وإلى كل من يصل إليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم أدام الله توفيقه وتوفيقهم. فإن كتب: إلى قاضي بلد كذا، ولم يكن في البلدة إلا قاض واحد، قال الشيخ الإمام علي بن محمد البزدوي يصح ذلك، وإن كان في البلدة قاضيان لم يصح، ثم يكتب على ظهر الكتاب من قبيل اليسار على الصدر من فلان بن فلان بن فلان قاضي بلدة كذا ونواحيها، ويكتب على الظهر من قبل اليمين: بسم الله الملك الحق المبين، إلى قاضي بلدة كذا فلان بن فلان بن فلان وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين، أدام الله توفيقه وتوفيقهم. وإذا كتب فيه دعوى المدعي وشهادة الشهود وأنسابهم على الحق، يكتب في آخر الكتاب: ويقول القاضي فلان بن فلان قاضي بلدة كذ: أكتب هذا الكتاب عني بأمري إن كان كتب الكتاب غيره، وجرى الأمر على ما بين

فيه، وعندي وهو كما كتب فيه، وهو معنون بعنوانين: عنوان على الظاهر، وعنوان في باطنه، وهو مختوم بخاتمي، ونقش خاتمي كذا، وهو مكتوب على ثلاثة أنصاف من الكاغذ وهو موقع بتوقيعي، وتوقيعي هكذا على صدره، وأشهدت عليه شهودا وهم فلان بن فلان بن فلان، وفلان بن فلان بن فلان يذكر أسمائهم وأنسابهم وحلاهم، وقرأت الكتاب عليهم، وأعلمتهم بما فيه، وختمت الكتاب بمحضر منهم، وأشهدتهم على جميع ذلك، وكتبت هذه الأسطر، وهي كذا خطا بخطي، في تاريخ كذا، ولا يكتب في آخر الكتاب إن شاء الله تعالى. وينبغي أن يكتب الكتاب بنسختين، نسخة في يد المدعي مختوما بتلك النسخة من غير زيادة ولا نقصان، ونسخة في يد الشهود؛ لأن الشهادة بما في الكتاب شرط عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، هذا ما التقطته من ((الفتاوى العالمكيرية)) (3: 386) ، و ((فتاوى قاضي خان)) (2: 457) ، و ((الفتاوى السراجية)) وغيرها بقدر ضرورة وزيادة التفصيل فيها تركناها؛ لغرابة المقام، وطوالة الكلام.

Mas'alah: What is the procedure for a judge's letter regarding a runaway slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3066

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Correspondence > Procedure for Sending and Receiving Judicial Letters

إلى قاضي سمرقند: إن فلانا وفلانا شهدا عندي أن عبد فلان المسمى بالمبارك الذي حليته كذا وكذا، أبق من مالكه ووقع بسمرقند في يد فلان إلى آخر الكتاب، ويختمه [(1)] ،

Mas'alah: What should the receiving judge do upon receiving a judicial letter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3066

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Correspondence > Execution of Judgments Based on Written Correspondence

فإذا وصل إلى قاضي سمرقند يحضر الخصم[(2) (1) قوله: ويختمه؛ ولو انكسر ختم القاضي قبل الوصول فإن المطلوب إليه يقبل الكتاب؛ لأنه لو لم يقبل يحتاج إلى الكتاب مرة أخرى، وربما ينكسر الثاني والثالث، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إن كان أثر الختم باقيا، أو شيء عن المنكسر يقبل، وإلا فلا، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إن كان الكتاب منشورا يقبل، فهاهنا أولى، ذكره القاضي خان في ((فتاواه)) . (2) قوله: يحضر الخصم؛ أي إذا انتهى الكتاب إلى المكتوب إليه ينبغي للمكتوب إليه أن يجمع بين الذي جاء بالكتاب وبين خصمه بطلبه، ولا ينبغي له أن يقبل البينة على أنه كتاب القاضي إلا ومعه خصمه، ثم إذا جمع بينهما، فالمدعي يدعي حقه عليه، فيسأل القاضي المدعى عليه على دعواه، فإن أقر به ألزمه القاضي ذلك بإقراره، ووقع الاستغناء عن الكتاب، وإن جحد دعواه حتى احتاج المدعي إلى إقامة الحجة يعرض الكتاب على القاضي، فإذا عرض فالقاضي يقول: ما هذا؟ فيقول: كتاب القاضي فلان، فيقول له القاضي: هات البينة على أن هذا كتاب ذلك القاضي، فلو قبل القاضي من غير حضرة خصمه جاز. ولو سمع البينة على أن هذا كتاب القاضي من غير حضرة خصمه لا يجوز، فحضرة الخصم شرط قبول البينة على الكتاب، لا شرط قبول الكتاب، وهو قول محمد – رضي الله عنه – في الشروط: وإن قبل ذلك وليس معه خصم جاز، أراد به قبول الكتاب لا قبول البينة، فإذا شهد الشهود أنه كتاب القاضي فلان بن فلان إليك، وهو مختوم بخاتمه، فحينئذ يقبل

الكتاب، ويقول: هل قرأ عليكم؟ وهل ختم بحضرتكم؟ فإن قالوا: لا، أو قرأ علينا ولم يختم بحضرتنا، أو بالعكس، لا يأخذ الكتاب، وإن قالوا: نعم؛ قرأ علينا، وختم بحضرتنا، وأشهدنا، يفتح الكتاب. كذا في ((فتاوى الهندية)) (3: 387) .

[

Mas'alah: What is the ruling on judicial correspondence after the death of the addressee or litigant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3073

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Correspondence > Validity of a Judge's Letter After Death of Writer or Addressee

بموت المكتوب إليه إلا إذا كتب بعد اسمه: وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين)، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: لا يشترط أن يكتب [بعد اسمه] (1) إلى(2) قاض معين، بل يكفي أن يكتب ابتداء إلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين؛ لأن تعيين المكتوب إليه تضييق لا فائدة فيه(3)، (وان مات الخصم ينفذ على وارثه [(4)] .

Mas'alah: What is the ruling on the execution of a judicial letter against the heir of a deceased litigant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3073

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Correspondence > Validity of a Judge's Letter After Death of Writer or Addressee

[فصل] (1) زيادة ص. (2) في ص: إلى كل. (3) في ((الخلاصة)) : وعليه علم الناس. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 167) . (4) قوله: ينفذ على وارثه؛ أي لا يبطل الكتاب بموت الخصم، بل ينفذ على وارثه؛ لأنه قائم مقامه، وإطلاق العبارة يشمل المدعي والمدعى عليه، ويشمل ما إذا كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب أو قبله، وكذا ينفذ على وصيه.

BAB 5

باب القضاء على الغائب

The Chapter on Judging in Absentia

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the types of representation (niyaba) in judging an absent party?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2745

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judging in Absentia > Representation of an Absent Party in Litigation

على الغائب ليس سببا لما يدعى على الحاضر(1). (1) تعليل لقوله: ولا على نائبه، يعني أن القضاء على الغائب وإقامة البينة لا يصحان إلا بحضرة نائبه، وهو على ثلاثة أنواع: حقيقي؛ وهو من يكون بأمره وإنابته، وهو الوكيل. وشرعي: وهو الوصي الذي نصبه القاضي. وحكمي: وهو أن يكون بنيابة الحاضر عن الغائب حكما؛ بأن يكون ما يدعي على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر على كل حال، وهو بحيث لا ينفك. ففي هذه الحالة ينصب الحاضر خصما عن الغائب، ويقضى عليهما جميعا، كما إذا ادعى على رجل أنه كفيل عن فلان بما يجب له عليه وأقام المدعي عليه بالكفالة، وأنكر الحق، فأقام المدعي البينة عليه أنه وجب له على فلان ألف دراهم، فإنه يقضي بها في حق الكفيل الحاضر، وفي حق الغائب جميعا، حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت إلى إنكاره، وكل من هذه الأنواع منتفي ها هنا. أما الأول: فلعدم كون المشتري الأول وكيلا من البائع، ولا وصيا من جانب القاضي. وأما الثالث، فلأن العيب الذي ادعى المشتري الثاني على البائع الأول الغائب لا يكون سببا لازما لما ادعاه على المشتري الأول الحاضر؛ لأن العيب المذكور قد يتحقق عند البائع الأول ولا يتحقق عند المشتري الأول كما في المعائب المتزائلة، وقد يكون متحققا عندهما معا بحيث يكون الأول سببا للثاني، كما في المستمرة مثل الأصبع الزائدة، ولزوم السببية شرط للنيابة الحكمية. ينظر: ((ذخيرة العقبي)) ، (ص368)

Mas'alah: What is the ruling on judging in absentia?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3062

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judging in Absentia > Ruling on Judging in Absentia

وكتب [(4)] (1) قوله: على غائب؛ كان في محلة أخرى، أو قرية، أو بلدة، ويشترط في ظاهر الرواية مسيرة السفر، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: يجوز فيما لا يرجع في يومه، وفي ((السراجية)) : وعليه الفتوى. (2) ولو حكم به حاكم يرى ذلك، ثم نقل إليه نفذه بخلاف الكتاب الحكمي حيث لا ينفذ خلاف مذهبه؛ لأن الأول محكوم به فلزمه، والثاني ابتداء حكم، فلا يجوز له، وهذا يدل على أن الحاكم على الغائب إذا كان حنفيا، فإن حكمه لا ينفذ لقوله: يرى ذلك، وهو مقيد؛ لأن معنى قولهم: إن القضاء على الغائب ينفذ في أظهر الروايتين؛ إذا كان القاضي شافعيا. ينظر: ((التبيين)) (4: 184) . ((البحر)) (7: 3) . (3) قوله: لم يحكم؛ وإن الحكم على الغائب لا يجوز؛ لما عرف في موضعه، ولو حكم به حاكم يرى ذلك، ثم نقل إليه نفذه بخلاف الكتاب الحكمي حيث لا ينفذ خلاف مذهبه؛ لأن الأول محكوم به فلزمه، والثاني ابتداء حكم، فلا يجوز له، ذكره العلامة الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 184) ، وقال في ((البحر)) (7: 3) : هذا يدل على أن الحاكم على الغائب إذا كان حنفيا، فإن حكمه لا ينفذ لقوله: يرى ذلك، وهو مقيد؛ لأن معنى قولهم: إن القضاء على الغائب ينفذ في أظهر الروايتين؛ إذا كان القاضي شافعيا. انتهى. (4) قوله: وكتب؛ القاضي بالشهادة إلى قاض يكون الخصم في ولايته؛ ليحكم القاضي المكتوب إليه على وجه الخصم؛ لئلا يكون قضاء على الغائب بها؛ أي بهذه الشهادة قضاء على الغائب بها: أي بهذه الشهادة على رأيه، وإن كان مخالفا لرأي القاضي الكاتب بخلاف السجل، فإنه ليس له أن يخالفه، وينقض حكمه؛

لأن السجل محكوم به دون الكتاب؛ ولذا له أن لا يقبل الكتاب دون السجل. كذا في ((البحر)) (7: 3) نقلا عن ((منية المفتي)) .

Mas'alah: What is the ruling on a judge's verdict regarding a disputed matter such as judgment against an absent party?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3086

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judging in Absentia > Ruling on Judging in Absentia

] القاضي أن المسألة مختلف فيها، وأيضا هذا إذا كان محل القضاء مختلفا فيه، أما إذا كان نفس القضاء مختلفا فيه [(1)] : كالقضاء على الغائب، فحينئذ يصير مجمعا عليه [(2)] ، فبعد الإمضاء إن رفع إلى قاض آخر يجب عليه تنفيذه.

Mas'alah: What is the ruling on judging an absent defendant in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3095

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judging in Absentia > Ruling on Judging in Absentia

(ولا يقضى على غائب [(2) (1) سقطت من م. (2) قوله: لا يقضي على غائب؛ ولا له، وقال مالك والشافعي وأحمد – رضي الله عنهم: يجوز القضاء على الغائب، وإن لم يحضر من يقوم مقامه؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – قضى لهند امرأة أبي سفيان – رضي الله عنه – بالنفقة، وأبو سفيان – رضي الله عنه – غائب، فقال لها: ((خذي

من مال أبي سفيان ما يكفيك وولدك)) [البخاري(2: 769)، ومسلم(3: 1338)] ، وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((البينة على المدعي)) [البخاري(4: 1656)، ومسلم(3: 1336)] مطلقا من غير اشتراط حضور خصم؛ ولأن الحجة على التمام، وهي البينة، وهي مبينة كاسمها، فجاز القضاء بها، كما إذا كان الخصم حاضرا. ولنا: قوله – صلى الله عليه وسلم – لعلي – رضي الله عنه: ((لا تقض لأحد الخصمين حتى يسمع كلام الآخر، فإنك إذا سمعت كلام الآخر علمت كيف تقضي)) ، رواه أحمد(1: 90)، وأبو داود، والترمذي(3: 618) [وقال: حديث حسن] بمعناه؛ ولأن العمل بالشهادة لقطع المنازعة، فإن الشهادة خبر يحتمل الصدق والكذب، ولا يجوز بناء الحكم على الدليل المحتمل، إلا أن الشرع جعلها ضرورة قطع المنازعة؛ ولذا إذا حضر الخصم وأقر بالحق فلا حاجة إليها، ولا منازعة بدون الإنكار، ولم يوجد. والبينة بدون حضور الخصم ليس بحجة الاحتمال أن يطعن في الشهود، أو يسلم الدعوى، أو يدعي الأداء؛ ولأنه يحتمل أن يقر الخصم، ويحتمل أن ينكر، وأحكامها مختلفة، فإنه بالإقرار يقتصر، وبالبينة يتعدى، فلا يجوز مع الاشتباه، والشاهد عليه أنه – صلى الله عليه وسلم – قال: ((إذا سمعت كلام الآخر علمت كيف تقضي)) ، فظهر أن العلم بوجه القضاء شرط لصحة القضاء، وأن الجهل بوجه القضاء يمنع القضاء، وهو لا يرتفع إلا بكلامهما. ولا حجة لهم في حديث هند؛ لأن ذلك الحكم لم يكن قضاء بل كان مشورة أو إعانة لها على أخذ مال زوجها، والشاهد عليه أن تلك المرأة لم تدع الزوجية، ولم تقم البينة، فكان – صلى الله عليه وسلم – عالما بأنها امرأة أبي سفيان – رضي الله عنه –. وكذا قوله – صلى الله عليه وسلم: ((البينة على المدعي)) ، ليس لهم فيه حجة، بل هو حجة لنا؛ لأن البينة اسم لما يحصل به البيان، ومن البين أنه ليس المراد البيان في حق المدعي، ولا في حق القاضي؛ لأن المدعي عالم بحقه، والقاضي بان له بكلام المدعي، فتعين أن يكون في

حق الخصم، هكذا قالوا في هذا المقام. واعلم أن صاحب ((الدر المختار)) (4: 336) فسر قول الماتن(ص147): لا يقضي على غائب ولا له بقوله: أي لا يصح بل لا ينفذ على المفتى به. انتهى. وقال شيخنا الطحطاوي – رضي الله عنه – [في ((حاشية الدر المختار)) (3: 198)] : هذا الإضراب لا يتم؛ لأنه إذا كان لا يصح لا يتم، قال في ((البحر)) (7: 18) : والذي ظهر لي من كلامهم أن المذهب عن أصحابنا عدم صحة القضاء على الغائب، وأن القاضي الذي يراه إذا قضى عليه فإنه يتوقف على الإمضاء؛ لأن الاختلاف في نفس القضاء، وما عدا هذا من الأقوال من تصرفات المشايخ. انتهى كلام الطحطاوي. وقال في ((المنح)) (ق155/أ) : اختلف التصحيح في نفاذه، فقيل: لا ينفذ، وقيل: ينفذ، ورجح الأول في ((فتح القدير)) (6: 402) ، وأنه لا بد من إمضاء قاض آخر؛ لأن الاختلاف في نفس القضاء، وفي ((البزازية)) من القضاة قال الإمام ظهير الدين – رضي الله عنه – في نفاذ القضاء على الغائب روايتان، ونحن نفتي بعدم النفاذ، كيلا يتطرقوا إلى إبطال مذهب أصحابنا. انتهى. والقائل بأن الفتوى على النفاذ خواهر زاده – رضي الله عنه –، وفي ((البحر)) (7: 17) نقلا عن ((منية المفتي)) : القضاء على الغائب بلا خصم فيه روايتان، ويفتى بعدم النفاذ، وقيل: إن رآه قاض فقضى به ينفذ. انتهى. وفي ((مجمع الفتاوي)) عن ((المنتقى)) : إنه لا ينفذ، وعليه الفتوى. انتهى. فالحاصل أنه لا خلاف عندنا في عدم جواز القضاء على الغائب، وإنما الخلاف في أنه لو قضى به من يرى جوازه هل ينفذ بدون تنفيذ، أو لا بد من إمضاء قاض آخر، وحال الترجيح ما علمت آنفا.

Mas'alah: What are the three scenarios for judging an absent defendant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3096

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judging in Absentia > Ruling on Judging in Absentia

[[(1)] إلا بحضرة نائبه [(2) (1) قوله: على غائب؛ قال في ((المعدن)) : المسألة على ثلاثة أوجه: في وجه يجوز القضاء على الغائب اتفاقا، وهو ما إذا اختفى الخصم في بيته ولا يحضر مجلس القاضي، وبعث أمناءه إلى داره، ونو[د] ي على باب داره، ينصب وكيلا عنه، ثم يقضي على وجه الوكيل، ويكون ذلك قضاء على الغائب. كذا في ((الذخيرة)) ، وغيره. وفي وجه: لا يجوز اتفاقا، وهو ما إذا كان ظاهرا في المصر، غائبا عن المجلس إلا على أحد قولي الشافعي – رضي الله عنه –. وفي وجه: خلاف، وهو إذا كان غائبا عن البلد. انتهى. فظهر أن المراد على غائب عن البلد، فكان غائبا عن المجلس بالطريق الأولى، ولو أقام المدعي البينة على خصم حاضر، وزكيت بينته، ثم غاب المدعى عليه لا يقضي عليه حتى يحضر هو، أو من يقوم مقامه فيقضى عليه بتلك البينة من غير إعادتها، وكذا إذا غاب قبل التزكية، ولو أقر عند الحاكم فغاب قبل أن يقضي عليه قضى عليه وهو غائب؛ لأن له أن يظهر البينة فيبطل به دون الإقرار، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه يقضي بالبينة أيضا وهذا أرفق إلى الناس على ما قال السرخسي – رضي الله عنه –، والتقييد بقوله: على غائب اتفاقي؛ لأنه لا يقضي لغائب أيضا. كما صرحوا به. (2) قوله: إلا بحضرة نائبه... الخ؛ تفصيله: أن من يقوم مقام الغائب: إما أن يكون بإنابته كالوكيل والوصي ومتولي الوقف. أو بإنابة الشرع، كالوصي من جهة القاضي، كما إذا كان المدعى عليه ميتا وله ولد صغير قد نصب له وصيا. أو من حيث الحكم بأن يكون ما يدعيه على الغائب سببا لما يدعيه على الحاضر، وهو على نوعين: أحدهما: أن يكون ما

يدعيه على الحاضر والغائب واحدا، مثل أن يدعي دار شخص، وأنكر ذو اليد، وادعى أنها ملكه، وأقام الخارج البينة أنه اشتراها من فلان الغائب، أو ادعى في دار في يد شخص شفعة؛ لأن ذا اليد اشتراها من فلان، وقال ذو اليد: الدار داري، لم اشترها من أحد، فأقام المدعي البينة أنه اشتراها من فلان الغائب، أو ادعى على شخص دينا على أنه كفيل عن الغائب بأمره، فأقر الحاضر بالكفالة، وأنكر الدين، فأقام المدعي البينة أن له على الغائب ألف درهم، تقبل بينته في هذه الصور كلها، ويثبت الحق على الغائب والحاضر، حتى إذا حضر الغائب لزمه، ولا يحتاج إلى إعادة البينة. والثاني: أن يكون ما يدعيه عليهما شيئين، مثل أن يدعي القاذف أنه عبد فلان، فيجب عليه أربعون سوطا، فأقام المقذوف البينة أن مولاه الغائب قد أعتقه فيجب عليه ثمانون سوطا، أو قال المشهود عليه: الشاهدان عبدان، فأقام المدعي البينة أن مولاهما أعتقهما، وهو يملكهما فإن بينته تقبل، ويثبت العتق على الغائب؛ لأن الحقين كشيء واحد، إذ لا ينفك أحدهما عن الآخر؛ لأن ولاية الشهادة لا ينفك عن الحر، وحد الحر لا ينفك عن الأحرار، وزيادة البسط في ((التبيين)) (4: 192) ، و ((البحر)) (6: 20-21) .

Mas'alah: What is the ruling on a claim against an absent person that is a cause for a claim against a present person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3097

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judging in Absentia > Cases Where Judgment Against a Present Party Extends to an Absent Party

حقيقة: [كالوكيل] (1) ، أو شرعا كوصي القاضي، أو حكما بأن كان ما يدعى على

الغائب سببا لما يدعى على الحاضر)، كما إذا ادعى دارا على رجل أنه اشتراها من فلان الغائب [(2)] ، فأقام(3) البينة على ذي اليد، فإن القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت إلى إنكاره. (1) سقطت من ق و ص. (2) قوله: من فلان الغائب؛ زاد في ((الفتح)) (6: 403) : وهو يملكها؛ لأن مجرد الشراء لا يثبت الملك؛ لاحتمال كونها لغير البائع وهو فضولي. [ينظر: ((رد المحتار)) (5: 410)] . (3) في أ و ص: فأقام.

Mas'alah: What is the ruling on accepting evidence against an absent person when the claim is a condition for a claim against a present person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3098

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judging in Absentia > Cases Where Judgment Against a Present Party Extends to an Absent Party

(فإن(1) كان شرطا لا يصح): أي إن(2) كان ما يدعي على الغائب شرطا لما يدعي على الحاضر، كما إذا ادعى عبد على مولاه أنه علق عتقه بتطليق زيد زوجته، وأقام بينة على التطليق بغيبة زيد، اختلف فيه المشايخ(3) – رضي الله عنه – والصحيح [(4)] أنه لا يقبل، وإنما يقبل في السبب دون الشرط؛ لأن السبب(5) أصل بالنسبة إلى المسبب فيكون الحاضر نائبا عن صاحب السبب، وهو الغائب كالوكيل، ولا كذلك إذا كان شرطا، وإنما لا يقضي عن الغائب في صورة الشرط إذا كان فيه إبطال حق الغائب، أما إذا لم يكن كما إذا علق طلاق امرأته بدخول زيد في الدار تقبل(6).

BAB 6

باب التحكيم

The Chapter on Arbitration

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a father lending the property of his child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3100

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Arbitration > Effect of Arbitral Rulings on Third Parties and Relatives

[(1)] ، فلو(2) فعل يضمن، وإذا أقرض القاضي كتب في ذلك وثيقة. [باب التحكيم] [(3) (1) قوله: في الأصح؛ لعجزه عن الاستخراج، وفي رواية: إنه كالقاضي؛ لأن ولاية الأب تعم النفس والمال، كولاية القاضي، وشفقته تمنعه من ترك النظر له، والظاهر أنه يقرضه ممن يأمن جهوده، قال في ((المنح)) (ق2: 107/ب) : وفي الأب روايتان: أظهرهما أنه كالوصي، وهو الصحيح، كما في ((الخانية)) ، وفي ((الخلاصة)) و ((خزانة الفتاوى)) : الصحيح أن الأب كالقاضي، فقد اختلف التصحيح، والمعتمد ما في المتون. انتهى. وقال العيني – رضي الله عنه – في ((شرح الكنز)) (2: 92) : قال شمس الأئمة – رضي الله عنه: في الأب روايتان: أظهرهما أنه ليس له أن يقرض، وهل يقرض لنفسه، فقيل: له ذلك، وعن الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – ليس له ذلك. انتهى. (2) في أ: ولو. (3) قوله: باب التحكيم؛ لما كان التحكيم من فروع القضاء، وكان أحط رتبة منه، فإن القاضي يقضي فيما لا يقضي المحكم؛ لاقتصار حكمه على من رضي بحكمه، وعموم ولاية القاضي، أخره في الذكر، التحكيم في اللغة: بازد اشتن ستوررا ازايخه خواهد وحاكم كروايندك كسى رادرمال خوليش. كذا في ((الصراح)) ، فيقال: حكمت الرجل بالتشديد: فوضت الحكم إليه. كذا في ((المصباح)) (ص145) ، وفي الاصطلاح: تولية الخصمين فصاعدا حاكما يحكم بينهما. وركنه: اللفظ الدال عليه: كاحكم بينا، أو جعلناك حكما، أو حكمناك في كذا، مع قبول

الآخر، فلو لم يقبل لم يجز حكمه إلا بتجديد التحكيم. كذا في ((البحر)) (7: 24) نقلا عن ((المحيط)) . وشرطه: من جهة المحكم: بالكسر؛ العقل لا الحرية، فتحكيم العبد والمكاتب والمأذون صحيح، [ولا يشترط] الإسلام [فيه] ، فصح تحكيم ذمي ذميا؛ لأنه أهل للشهادة بين أهل الذمة دون المسلمين، وتحكيم المرتد موقوف عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فإن حكم ثم قتل أو لحق بطل، وإن أسلم نفذ، وعندهما: جائز بكل حال. كذا في ((المحيط)) . ومن جهة المحكم بالفتح: صلاحيته للقضاء بكونه أهلا للشهادة، فلو حكما عبدا أو صبيا أو ذميا أو محدودا في قذف لم يصح. وهو مشروع بالكتاب والسنة والإجماع: أما الكتاب: فقوله تعالى: {وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما} [النساء: 35] ، والمراد منه تحكيم الزوجين؛ لاختيار الفرقة. وأما السنة: فما روي عن قتيبة قال: حدثني يزيد، وهو ابن المقدام بن شريح بن هاني عن أبيه المقدام عن أبيه شريح بن هاني عن أبيه هاني أنه لما وفد إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وسمعهم وهم يكنون هانئا أبا الحكم، فدعاه رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فقال له: ((إن الله هو الحكم، وإليه الحكم، فلم تكنى أبا الحكم، قال: إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم فرضي كلا الفريقين، قال: ما أحسن من هذا، فما لك من الولد، قال لي: شريح وعبد الله ومسلم، قال: فمن أكبرهم؟ قال: شريح، قال: فأنت أبو شريح، فدعا له ولولده)) ، رواه النسائي(3: 466). وأما الإجماع: فالصحابة – رضي الله عنهم – كانوا مجمعين على جوازه.

Mas'alah: What are the conditions for the validity of arbitration (tahkim) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3101

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Arbitration > Conditions for Valid Arbitration

][(1) (وصح [(2)] تحكيم الخصمين من صلح قاضيا [(3)] ولزمهما حكمه [(4)] بالبينة، والنكول، والإقرار، وإخباره(5)][(6) (1) زيادة أ و ب و م. (2) قوله: وصح؛ لما ذكرنا من الآية والحديث؛ ولأن لهما ولاية على أنفسهما، فصح تحكيمهما، وينفذ حكمه عليهما؛ لأنه بمنزلة الحاكم في حقهما. (3) قوله: من صلح قاضيا؛ لأن الحكم بينهما بمنزلة القاضي، يشترط فيه ما يشترط في القاضي من كونه أهلا للشهادة، فلو حكما عبدا أو صبيا أو محدودا في قذف لم يصح كما مر، ويشترط الأهلية وقت التحكيم ووقت الحكم، فلو حكما عبدا فعتق، أو صبيا فبلغ، أو ذميا فأسلم، ثم حكم لا ينفذ حكمه، ويشترط أيضا كون الحكم معلوما، فلو حكما أول من يدخل المسجد لم يجز إجماعا؛ للجهالة. (4) قوله: لزمهما حكمه؛ أي حكم الحكم؛ لأن حكمه صدر عن ولاية عليهما كما أن القاضي إذا حكم ثم عزل فحكمه لازم. (5) أي وصح إخبار الحكم بإقرار أحد الخصمين مثلا إذا قال لأحد الخصمين: قد أقررت عندي لهذا بكذا وكذا، أو قال: قامت عندي عليك بينة بهذا بكذا وكذا، فعدلوا عندي، وقد ألزمتك ذلك، وحكمت به لهذا عليك، وأنكر المقضي عليه ذلك، يقبل قول الحكم، ولا يلتفت إلى إنكار المنكر، وينفذ القضاء عليه؛ لأن الحكم يملك إنشاء الحكم عليه بذلك، فيملك الإقرار كالقاضي، وقد سبق ذكره بخلاف ما إذا أخبر بالحكم، وقال: كنت حكمت عليك لهذا بكذا لا يصدق ولا يقبل. ينظر: ((الزبدة)) (3: 35) . (6) قوله: وإخباره؛ أي وصح إخبار الحكم بإقرار أحد الخصمين مثلا إذا قال لأحد الخصمين: قد أقررت عندي لهذا بكذا

وكذا، أو قال: قامت عندي عليك بينة بهذا بكذا وكذا، فعدلوا عندي، وقد ألزمتك ذلك، وحكمت به لهذا عليك، وأنكر المقضي عليه ذلك، يقبل قول الحكم، ولا يلتفت إلى إنكار المنكر، وينفذ القضاء عليه؛ لأن الحكم يملك إنشاء الحكم عليه بذلك، فيملك الإقرار كالقاضي، وقد سبق ذكره بخلاف ما إذا أخبر بالحكم، وقال: كنت حكمت عليك لهذا بكذا لا يصدق ولا يقبل.

Mas'alah: What is the ruling on the arbitrator's report of a confession or witness testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3102

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Arbitration > Arbitrator's Testimony and Oath-Related Issues

] بإقرار أحد الخصمين وبعدالة شاهدين(1) حال ولايته): أي صح إخباره بإقرار أحد الخصمين وبعدالة الشاهدين(2) في زمان ولايته؛ لأن إخباره [بإقرار] (3) حال ولايته قائم مقام شهادة رجلين بخلاف ما إذا أخبر بعد الولاية؛ لأنه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الآخر، وبخلاف(4) ما إذا أخبر بأنه قد حكم؛ لأنه إذا حكم [(5)] انعزل، فلا يقبل إخباره.

Mas'alah: Can the litigants revoke the arbitration before the arbitrator's ruling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3102

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Arbitration > Revocation and Suspension of Arbitration

(ولكل منها أن يرجع قبل حكمه[(6) (1) في ق و ص و ج: شاهد. (2) في ص: الشاهد. (3) زيادة من ص. (4) في أ و ب: بخلاف. (5) قوله: لأنه إذا حكم؛ صار معزولا، كما سيذكره الشارح – رضي الله عنه –، كما إذا قال القاضي بعد عزله: حكمت عليك لهذا بكذا، لا يقبل قوله؛ لكونه معزولا. (6) قوله: ولكل منهما أن يرجع قبل حكمه؛ لأن الحكم مقلد من جهة الخصمين، فكان لهما عزله قبل أن يحكم بينهما كما أن المقلد من جهة الإمام له أن يعزله قبل أن يحكم بين الناس. فإن قيل: التحكيم قد ثبت بتوافقهما، فوجب أن لا يعزل بأحدهما. أجيب: بأن التحكيم من الأمور الجائزة دون اللازمة، فيستبد أحدهما بنقضه كالمضاربة والشركة والوكالة.

[

Mas'alah: For whom is the ruling of an arbitrator invalid due to partiality?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3103

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Arbitration > Effect of Arbitral Rulings on Third Parties and Relatives

، ولا يصح حكم المحكم والمولى لأبويه وولده وعرسه)، كما لا يصح الشهادة لهؤلاء [(1)] (2) ، (ولا التحكيم في حد وقود) ؛ لأنهما [(3)] لا يملكان دمهما؛ ولهذا لا يملكان إباحته(4). (1) قوله: كما لا يصح الشهادة لهؤلاء؛ لمكان التهمة، فكذلك لا يصح حكم المحكم والمولى، بخلاف ما إذا حكم عليهم؛ لأنه تقبل؛ لشهادته عليهم؛ لانتفاء التهمة. (2) في أ: فهولاء. (3) قوله: لأنهما... الخ؛

تحريره: إن تحكيمهما بمنزلة الصلح بدلالة أنهما توافقا على الرضاء بما يحكم به عليهما، وليس لهما ولاية على دمهما؛ ولهذا لا يملكان إباحته، وكذا لا يصح التحكيم في دية على العاقلة؛ لأنهما ليس ولاية لهما على العاقلة، فلا ينفذ حكم من حكماه على عاقلته، ولا على القاتل؛ لعدم التزام العاقلة حكمه. كذا في ((التبيين)) (4: 194) ، وغيره. وقال شمس الأئمة – رضي الله عنه: من أصحابنا من قال: التحكيم في حد القذف والقصاص جائز، وذكر في ((الذخيرة)) عن (صلح) ((الأصل)) : إن التحكيم في القصاص جائز؛ لأن الاستيفاء لهما، وهما من حقوق العباد، فيجوز التحكيم كما في الأموال، وذكر الخصاف – رضي الله عنه – أن التحكيم لا يجوز في الحدود والقصاص، واختاره القدوري – رضي الله عنه – [في ((مختصر)) (ص111)] ، وصاحب ((الهداية)) (3: 108) ، و ((الكنز)) (ص116) ، وغيرهم من أصحاب المتون. (4) بيانه: إن تحكيمهما بمنزلة الصلح بدلالة أنهما توافقا على الرضاء بما يحكم به عليهما، وليس لهما ولاية على دمهما؛ ولهذا لا يملكان إباحته، وكذا لا يصح التحكيم في دية على العاقلة؛ لأنهما ليس ولاية لهما على العاقلة، فلا ينفذ حكم من حكماه على عاقلته، ولا على القاتل؛ لعدم التزام العاقلة حكمه. ينظر: ((التبيين)) (4: 194) .

(قالوا: وصح في سائر المجتهدات [(1)] ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام)، قال مشايخنا – رضي الله عنه: إن تخصيص [(2)] هذه الرواية، وهي قوله: ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في جميع(3) المجتهدات كالكنايات، وفسخ اليمين، ونحوهما، وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفي الحكم عما عداه، فإن ما ليس للاجتهاد فيه مساغ: كالثابت بالكتاب، أو السنة المشهورة، أو الإجماع لا شك في صحة التحكيم في ذلك، وفائدته [(4)] (5)

إلزام الخصم، فإن المتبايعين إن (1) قوله: في سائر المجتهدات؛ أي المسائل التي يسوغ فيها الاجتهاد، ومن حقوق العباد كالطلاق، والعتاق، والكتابة، والكفالة، والشفعة، والنفقة، والديون، والبيوع، بخلاف ما خالف الكتاب أو السنة أو الإجماع، وقال البرجندي: صرح في ((المبسوط)) أنه ليس للمحكم أن يلاعن بين الزوجين، وفي ((الخزانة)) : إن حكم المحكم لا ينفذ على الغائب، وفيها أيضا: إذا حلف بطلاق امرأة أن لا يتزوجها، فحكما رجلا شافعيا، فحكم ببطلان اليمين لا ينفذ في حقهما، وقيل: ينفذ، حتى لا يكون لأحدهما ولاية الرجوع عن حكمه، لكن هذا يكتم، ولا يفتى به كيلا يتجاسر العوام إلى مثل هذا. انتهى. (2) قوله: وتخصيص... الخ؛ هذا دفع ما يمكن أن يتوهم أن تخصيص المجتهدات بالذكر؛ لاحتراز عما عداها، فلا يكون الحكم فيها كذلك، والحال أنه ليس كذلك، وتقرير الدفع ظاهر غير محتاج إلى التحرير. (3) في أ: سائر. (4) قوله: وفائدته؛ دفع دخل مقدر تقريره: أن ما ثبت بالكتاب أو السنة أو الإجماع لم يسوغ فيه الاجتهاد، فما فائدة التحكيم؟ حاصل الجواب: إن فائدة التحكيم في هذه الصورة أن يكون الحكم لازما للخصم، وينفذ الحكم على المحكوم عليه بجبر المحكم. (5) في م: وفائدة.

Mas'alah: What authority does an arbitrator have to compel parties in a sale dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3105

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Arbitration > Arbitrator's Authority: Delegation, Imprisonment, and Gifts

حكما حكما، فالمحكم يجبر المشتري على تسليم الثمن، والبائع على تسليم المبيع، ومن امتنع يحبسه، فذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق الأولى.

Mas'alah: Why is arbitration not publicly promoted despite its validity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3105

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Arbitration > Definition and Nature of Arbitration (Tahkim)

وإذا صح [(1)] التحكيم في جميع القضايا(2) لا يفتى بذلك؛ لأن العوام يتجاسرون على ذلك، فيقل الاحتياج إلى القاضي، فلا يبقى لحكام(3) الشرع رونق، ولا للمحكمة جمال وزينة. (1) قوله: وإذا صح... الخ؛ قال الصدر الشهيد – رضي الله عنه – في ((شرح أدب القضاء)) (4: 63–64) : هو الظاهر عند أصحابنا، وهو الصحيح، لكن مشايخنا امتنعوا عن هذه الفتوى، وقالوا: يحتاج إلى حكم الحاكم، كما في الحدود والقصاص، كيلا يتجاسر العوام فيه. انتهى. (2) هو الظاهر عند أصحابنا، وهو الصحيح، لكن مشايخنا امتنعوا عن هذه الفتوى، وقالوا: يحتاج إلى حكم الحاكم، كما في الحدود والقصاص، كيلا يتجاسر العوام فيه. ينظر: ((شرح أدب القضاء)) (4: 63–64) . (3) في ص: لحكم.

Mas'alah: Why does an arbitrator's judgment for blood money against the 'aqila not take effect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3106

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Arbitration > Arbitration in Hudud, Qisas, and Blood Money Cases

(وحكم المحكم في دم خطأ بالدية على العاقلة [(1)] لا ينفذ)؛ لأن العاقلة لم يحكموه،

Mas'alah: What is the ruling if an arbitrator judges blood money against the killer instead of the 'aqila?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3106

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Arbitration > Arbitration in Hudud, Qisas, and Blood Money Cases

([وكذا إن حكم بالدية على القاتل لا ينفذ أيضا، فينقضه القاضي، ويقضي على العاقلة] (2))؛ لأن حكم المحكم مخالف لمذهب القاضي، ومخالف للنص، وهو قوله - صلى الله عليه وسلم: ((قوموا فدوه(3))) (4) ، ومعنى عدم نفاذه على العاقلة أن للمحكم لا يكون ولاية طلب الدية من العاقلة، وحبسهم إن امتنعوا،

BAB 7

باب نقض الحكم

The Chapter on Overturning Judgments

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a judge's decision regarding the permissibility of temporary marriage (mut'a)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3084

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Overturning Judgments > Overturning Judgments Involving Status (Marriage, Freedom, Lineage)

أو للإجماع كالقضاء بحل متعة النساء [(1)] ؛ لأن الصحابة أجمعوا على فساده.

(1) قوله: بحل متعة النساء؛ أي بجواز نكاح المتعة، ونكاح المتعة أن يقول لامرأة: أتمتع بك كذا مدة بكذا من المال، وهو كان مباحا بين أيام خيبر وأيام فتح مكة، إلا أنه صار منسوخا بإجماع الصحابة – رضي الله عنهم –، حتى لو قضى بجوازه لم يجز ولو أباحه صار كافرا. كما في ((المضمرات)) . وقال في ((الهداية)) (2: 295) : قال مالك – رضي الله عنه: هو جائز. انتهى. وقال في ((الفتح)) (3: 247) : نسبته إلى مالك – رضي الله عنه – غلط، ولا خلاف فيه بين الأئمة وعلماء الأمصار إلا طائفة من الشيعة. انتهى. وقال في ((البناية)) (4: 99) : لم يذكر في كتاب من كتب المالكية أنها تجوز، مع أن مالكا – رضي الله عنه – روى في ((الموطأ)) (2: 542) حديث علي – رضي الله عنه: ((إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – نهى عن متعة النساء يوم خيبر)) ، وعادته أن لا يروي حديثا في ((الموطأ)) إلا وهو يذهب إليه، ويعمل به. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on a judge's verdict based on false testimony in a divorce case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3092

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Overturning Judgments > Overturning Judgments Based on Invalid Testimony

])(1)، هذا [(2) (1) أي لو ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا، وأقامت عليه شهود زور، وقضى القاضي بالفرقة بينهما، حرم على زوجها أن يطأها ظاهرا وباطنا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ولو تزوجت بزوج آخر حل وطؤها كذلك عنده. وقال محمد – رضي الله عنه: يحل للزوج الأول وطؤها ما لم يدخل بها زوج آخر، وإذا دخل بها فالآن حرم وطؤها على الأول، ولا يحل للزوج الثاني وطؤها إذا كان عالما بحقيقة الحال، ويحل إن لم يعلم بها.وعلى قول أبي يوسف – رضي الله عنه – آخرا: يحل للزوج الأول وطؤها سرا، كذا ذكره شيخ الإسلام – رضي الله عنه –. ((شرح أبو المكارم للنقاية)) (ق565) . (2) قوله: هذا؛ أي نفاذ القضاء ظاهرا وباطنا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – أولا، وعندهما؛ أي قال أبو يوسف آخرا ومحمد، وكذا عند مالك والشافعي وأحمد – رضي الله عنهم: ينفذ ظاهرا؛ لأن شهادة الزور حجة ظاهرا لا باطنا، فصار كما لو كان الشهود عبيدا أو كفارا أو محدودين في قذف، وكما لو قضى القاضي بنكاح رجل على امرأة وهي منكوحة أو معتدة لغيره، وكما في الأملاك المرسلة. ولهما: ما روي أن عليا – رضي الله عنه – قضى بالنكاح بين رجل وامرأة بشهادة الشاهدين، فقالت: يا أمير المؤمنين إن لم يكن به فزوجني، فقال علي – رضي الله عنه: شاهداك زوجاك، ولم يلتفت إلى قولها من تجديد النكاح مع كون الشهود زورا، بدلالة القصة بناء على أن حكم القاضي بمنزلة إنشاء عقد صحيح؛ ولأن القضاء موضوع لقطع المنازعة بينهما من كل وجه، فلو لم ينفذ باطنا كان تمهيدا لها، وقد عهد نفوذ القضاء بمثل ذلك في الشرع. ألا ترى أن التفريق في اللعان ينفذ باطنا، وأحدهما كاذب بيقين، وكذا إذا اختلف المتبايعان وتحالفا يفسخ القاضي بينهما البيع، فينفذ الفسخ باطنا، حتى يحل للبائع وطء الجارية المبيعة، فكذا في باقي الفسوخ، والقاضي مكلف بحسب الوسع، فيجب التعديل عليه، إذ الوقوف على حقيقة الصدق متعذر، والعبيد والكفار

والمحدودون في القذف يمكن الوقوف عليهم بخلاف شهود الزور. وعدم النفاذ في الحكم بنكاح منكوحة الغير أو معتدته؛ لفوات شرط الحكم لا لزور الشهود، إذ شرط الحكم أن يكون في محل قابل له، ومنكوحة الغير ومعتدته ليست بمحل النكاح، ولم ينفذ باطنا في المدعي بلا سبب؛ لأن في أسباب الملك تزاحما، وليس تعيين بعض أولى من بعض، وإثبات الملك مطلقا من غير سبب ليس في وسع البشر، وقال الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه: الفتوى على قولهما، وفي ((الولوالجية)) : وإثم الشاهدان إثما عظيما. [ينظر: ((التبيين)) (4: 190–191)] .

BAB 8

باب عزل القاضي

The Chapter on Dismissal of a Judge

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Does a judge become automatically disqualified upon becoming sinful?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3035

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Dismissal of a Judge > Effect of Sin or Apostasy on a Judge's Position

استحق العزل في ظاهر المذهب، وعليه مشايخنا – رضي الله عنه –)(1)، وعند بعض المشايخ – رضي الله عنه – ينعزل(2). (والاجتهاد(3)][4) (1) أي صار فاسقا بأخذ الرشوة أو الزنا أو شرب الخمر أو غير ذلك بعد كونه عدلا استحق القاضي للعزل وجوبا: أي يجب على السلطان عزله. واستحقاق العزل ثابت في ظاهر المذهب، وعليه مشايخنا البحاريون والسمرقنديون. ينظر: ((العناية)) (6: 358) ، و ((الفتح)) (6: 358) . (2) أي بمجرد الفسق، واختاره الكرخي والطحاي وعلي الرازي صاحب ابي يوسف – رضي الله عنهم –، وهو اختيار حسن لعدم ائتمان النائس على حقوق الناس. ينظر: ((الشرنبلالية)) (2: 404) . (3) وأصح ما قيل في حد المجتهد أن يكون قد حوى علم الكتاب ووجوه معانيه، وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها، وكذا علم الآثار المنقولة عن الصحابة، وما أجمعوا عليه وما اختلفوا فيه، وان يكون عالما بالقياس وعرف الناس. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 107-108) . (4) قوله: والاجتهاد... الخ؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص112) : اجتهد في الأمر بذل وسعه وطاقته في طلبه؛ ليبلغ مجهوده، ويصل إلى نهايته. انتهى. ومعنى بذل الطاقة: أن يحس من نفسه العجز عن المزيد عليه. وشرطه: الإسلام، والعقل، والبلوغ، وكونه فقيه النفس؛ أي شديد الفهم بالطبع، وعمله باللغة العربية، وكونه حاويا لكتاب الله تعالى فيما يتعلق بالأحكام، وعالما بالحديث متنا وسندا، وناسخا ومنسوخا، وبالقياس، وهذه الشرائط في المجتهد المطلق الذي يفتي

في جميع الأحكام، وأما المجتهد في حكم دون حكم فعليه معرفة ما يتعلق بذلك الحكم مثلا كالاجتهاد في حكم متعلق بالصلاة لا يتوقف على معرفة جميع ما يتعلق بالنكاح. كذا في ((التلويح)) (2: 236) ، والمراد هاهنا المعنى الأول. صرح به في ((النهر)) وغيره. وقال في ((الفصول العمادية)) : المجتهد من يعلم الكتاب والسنة مقدار ما يتعلق به الأحكام دون المواعظ، وقيل: إذا كان صوابه أكثر من خطئه حل له الاجتهاد، والأول أصح. انتهى. وقال في ((الهداية)) (3: 101) : وفي حد الاجتهاد كلام عرف في أصول الفقه، حاصله: أن يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه؛ ليعرف معاني الآثار، أو صاحب فقه له معرفة بالحديث؛ لئلا يشتغل بالقياس في المنصوص عليه. انتهى. والفرق بين القولين: أن على الأول نسبة إلى معرفة الحديث أكثر من معرفته بالفقه، وفي الثاني: عكسه، وأنت تعلم أن المجتهد يحتاج إلى الأمرين جميعا، وهما تحرزانه عن القياس في معارضة النص، ومعرفة معاني الآثار؛ ليتمكن من القياس، فالوجه أن يقال: صاحب حديث وفقه؛ ليعرف معاني الآثار، ويمتنع عن القياس. والحاصل أن يعلم بالكتاب والسنة بأقسامهما من عبارتهما وإشارتهما ودلالتهما واقتضائهما وباقي الأقسام: ناسخها ومنسوخها، ومناطات أحكامهما، ومشروط القياس، والمسائل المجمع عليها؛ لئلا يقع في القياس في مقابلة الإجماع، وأقوال الصحابة، كذا في ((الفتح)) (6: 361-362) ، وقيل: أن يكون صاحب قريحة مع ذلك: أي أحد الأمرين، يعرف بها عادات الناس؛ لأن من الأحكام ما يبتني عليها. كذا في ((الهداية)) (3: 101) ، فهذا القيد لا بد منه في المجتهد، فمن اتقن هذه الجملة فهو أهل الاجتهاد، فيجب عليه أن يعمل اجتهاده: وهو أن يبذل جهده في طلب الظن بحكم شرعي عن هذه الأدلة، ولا يقلد أحدا. كذا في ((الفتح)) (6: 362) ، وزيادة التفصيل في مطولات الأصول، ومبسوطات الفقهاء الفحول.

[

Mas'alah: What is the ruling on a prisoner's confession versus denial after a judge is dismissed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3042

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Dismissal of a Judge > Rulings on a Judge's Past Judgments After Dismissal

محبوسا أقر بحق لا من أنكر [(1)] إلا ببينة وإن أخبر به المعزول)(2)؛ لأنه بالعزل التحق(3) بواحد من الرعايا، وشهادة الواحد لا تقبل، (

Mas'alah: How are deposits and endowment revenues handled by a new judge after a judge's removal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3043

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Dismissal of a Judge > Handling of Deposits and Property by a Dismissed Judge

وعمل في الودائع وغلة الوقوف [(6)] بالبينة [(7)] ، أو بإقرار ذي اليد [(8)] لا بقول المعزول): أي لا يقبل [(9)] قول المعزول إن قال: هذا وديعة فلان دفعتها إلى هذا الرجل، وهو منكر، (إلا إذا أقر[(10)] (1) سقطت من ص. (2) سقطت من ص. (3) في ب و م: بمجلس. (4) في ص: القضاء. (5) زيادة من م. (6) وله: وغلة الوقوف؛ قيد بغلة الوقوف؛ لأنه لا يعمل بإقرار ذي اليد في أصل الوقف إذا

جحده الوارث ولا بينة، ولو قال المعزول: إن هذا وقف فلان سلمته إلى هذا، وأقر ذو اليد وكذبه الوارث، لم يقبل قول القاضي المعزول، وذي اليد إن لم يقم عليه البينة. كذا في ((البحر)) (6: 302) . (7) قوله: بالبينة؛ التي يقيمها الوصي مثلا على من هي تحت يده إنها ليتيم فلان، أو ناظر الواقف، إن هذا الغلة لوقف فلان، قال في ((النهر)) : وكأنه مبني على عرفهم من أن الكل تحت يد أمين القاضي، وفي زماننا أموال الأوقاف تحت يد نظارها، وودائع اليتامى تحت يد الأوصياء، ولو فرض أن المعزول وضع ذلك تحت أمين، عمل القاضي بما ذكر. انتهى. (8) قوله: أو بإقرار ذي اليد؛ لأن إقرار الأجنبي غير مقبول. كما صرحوا به. (9) قوله: لا يقبل؛ كما سبق من أنه بالعزل التحق بالرعايا، وشهادة الواحد لا تقبل لا سيما إذا كانت على فعل نفسه. (10) قوله: إلا إذا أقر... الخ؛ يعني إلا أن يعترف الذي في يده أن القاضي سلمها إليه فيقبل قوله؛ إذ بإقراره ثبت أن اليد كان للمعزول سابقا فصح إقرار المعزول، كأنه في يده حالا؛ لأن من كان بيده حقيقة يقبل إقراره، فكذا إذا كان في يد مودعه؛ لأن يده كيد المودع، إلا إذا بدأ صاحب اليد بالإقرار لغيره، ثم أقر بتسليم القاضي إليه، والقاضي يقر به لغيره، فيسلم إلى المقر له الأول، ويضمن المقر قيمته للقاضي بالإقرار. كما صرحوا به. والمسألة على أربعة أوجه: إما أن يقر بأنه سلمه إليه بعدما أقر به لغيره. أو ينكر التسليم، فحكمهما ما ذكرنا. أو يقر بأن المعزول سلمه إليه، ثم يقر به لغيره فلا يقبل إقراره للثاني؛ لأنه لما أقر بأن القاضي سلمه إليه صار كأنه في يد القاضي. والرابع: أن يقر بأن القاضي سلمه إليه يقول: لا أدري لمن هو، فحكمه ظاهر. كذا في ((الرمز)) (2: 85) ، و ((التبيين)) (4: 178) ، وغيرهما.

] ذو اليد بالتسليم منه)(1): أي من القاضي المعزول. (

Mas'alah: What is the ruling when a dismissed judge's actions are disputed as occurring before or after his tenure?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3141

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Dismissal of a Judge > Disputes Over Timing of a Judge's Actions

يكون الأخذ والقضاء بقطع اليد في زمان قضائه، فالظاهر أن القاضي لا يظلم، فالقول للقاضي، أما إذا لم يقر بكونهما في زمان قضائه، بل قال: إنما فعلت هذا قبل التقليد، أو بعد العزل، فإن أقام بينة على هذا فالقاضي يكون مبطلا في هذا الفعل، وإن لم يكن له بينة، فالقول للقاضي، [والله أعلم] (1) . (1) زيادة من ب و م.

BAB 9

باب أحكام القضاء

The Chapter on Rules of Judiciary

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on imprisoning a debtor who claims poverty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3059

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Rules of Judiciary > Imprisonment for Debt

إن ادعى فقره[(6) (1) أي لا يحبس في دين عليه لولده؛ لأن الحبس عقوبة فلا يقع من الولد على والده إكراما له، وكذا الوالدة والجد والجدة. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 116) . (2) قوله: وفي غيرها لا؛ أي في غير هذه الأشياء المذكورة لا يحبس؛ لأن الآدمي يولد فقيرا لا مال له، والمدعي يدعي أمرا عارضا فكان القول لصاحبه مع يمينه، ما لم يكذبه الظاهر، إلا أن يثبت المدعي بالبينة أن له مالا بخلاف ما تقدم؛ لأن الظاهر يكذبه كما لا يخفى. (3) أي في غير هذه الأشياء المذكورة لا يحبس؛ لأن الآدمي يولد فقيرا لا مال له، والمدعي يدعي أمرا عارضا فكان القول لصاحبه مع يمينه، ما لم يكذبه الظاهر، إلا أن يثبت المدعي بالبينة أن له مالا بخلاف ما تقدم؛ لأن الظاهر يكذبه كما لا يخفى. ينظر: ((الزبدة)) (3: 124) . (4) لأنه وجب ليؤخذ من أموالهم فيحبسون إذا كانوا من أهل الديون ولا عطاء لهم فيه يحبسون. ينظر: ((المحيط)) (ص315) . (5) قوله: وأرش الجنايات؛ وبدل المغصوب إذا ثبت استهلاكه للمغصوب، ولزمه بدله من القيمة أو المثل، وبدل ما أتلفه من أمانة ونحوها، وبدل الصلح عن دم عمد، والمهر المؤجل، ونحو ذلك. (6) قوله: إن ادعى الخصم فقره؛ فلا يحبس في هذه الصورة؛ لأن الأصل في الآدمي هو العسرة، والمدعي يدعي أمرا عارضا، وهو الغناء، فلم يقبل منه إلا إذا قامت من جانب المدعي بينة بضده، أي بضد الفقر وهو القدرة على الوفاء، ولو باقتراض، قال في ((البزازية)) (5: 192) : لو وجد المديون من يقرضه فلم يفعل فهو ظالم. وفي

(كراهية) ((القنية)) : لو كان للمديون حرفة تفضي إلى قضاء دينه فامتنع منها لا يعذر. انتهى. أو يتقاضى غريمه بأن كان له مال على غريم موسر. كما صرح به في ((البزازية)) (5: 193–194) ، وإنما قال بضده ولم يقل بغنائه؛ لأن المتبادر من الغناء هو ملك النصاب، ويحبس في ما دونه. كما صرح به في ((الفتح)) (6: 376) ، وغيره.

] إلا إذا قامت بينة بضده)(1). [

BAB 10

باب شروط القاضي

The Chapter on Qualifications of a Judge

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who is qualified for judgeship based on qualification for testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3032

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Qualifications of a Judge > Relationship Between Testimony and Judgeship

] (الأهل للشهادة أهل للقضاء [(1)] ، وشرط أهليتها [(2) (1) قوله: الأهل للشهادة أهل للقضاء؛ لأن كلا منهما من باب الولاية؛ لأنه تنفيذ القول على الغير؛ ولأن كلا منهما إلزام، إذ الشهادة ملزمة على القاضي، والقضاء ملزم على الخصم، فما يشترط لأهلية الشهادة يشترط لأهلية القضاء، والعدو لا تقبل شهادته على عدوه إذا كانت دنيوية، ولو قضى القاضي بها لا ينفذ، ذكره يعقوب باشا – رضي الله عنه –، فلا يصح قضاؤه عليه لما تقرر أن أهله أهل الشهادة، وبه أفتى مفتي مصر شيخ الإسلام أمين الدين بن عبد العال – رضي الله عنه –، وكذا سجل العدو لا يقبل على عدوه، ثم نقل عن ((شرح الوهبانية)) : إنه لم ير نقلها عندنا، وينبغي النفاذ لو القاضي عدلا، وقال ابن وهبان – رضي الله عنه – بحثا: إن يعلمه لم يجز، وإن شهادة العدول بمحضر من الناس جاز، واعتمده القاضي محب الدين – رضي الله عنه – في ((منظومته)) . كذا في ((الدر المختار)) (4: 300) ، و ((منح الغفار)) (ق2/94أ) ، وغيرهما. (2) قوله: وشرط أهليتها؛ يعني شروط أهلية الشهادة من الإسلام والعقل والبلوغ والحرية وعدم العمى والحد في قذف وغيرها، شروط لصحة تولية القضاء، وقد نظمها الحموي فقال: شروط القضاء تسع عليك بحفظها لتحرز سبقا في طلابك العلا بلوغ وإسلام وعقل ومنطق فصيح به فصل الخصومة قد حلا تولية حكما دون سمع لدعوة وحرية سمع والإبصار قد تلا وفقدان حد القذف قد شرطوا له كذا قال زين الدين في ((البحر)) مجملا [ينظر: ((منحة الخالق))

[(283 :6)

Mas'alah: What is the Shafi'i view on appointing a sinful or ignorant judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3037

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Qualifications of a Judge > Appointment of a Fasiq as Judge

الأقدر والأولى)، وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – لا يصح تقليد الفاسق والجاهل [(2)] . واعلم أنه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي – رضي الله عنه – لكن بحسب الزمان، لو شرط العلم والعدالة لارتفع [(3)] أمر القضاء بالكلية، ووقع الشر والفساد أعظم مما احترز عنه. (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص152) ، و ((المنهاج)) (4: 375) ، و ((فتوحات الوهاب)) (5: 337) ، و ((التجريد لنفع العبيد)) (4: 345) ، وغيرها. (2) قوله: لا يصح تقليد الفاسق والجاهل؛ فعنده لا يجوز إلا أن يكون عالما عدلا مأمونا؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((القضاة ثلاثة: قاضيان في النار، وقاض في الجنة...)) الحديث [الترمذي (3: 613) ، وأبو داود (3: 299) ، الحاكم (4: 101) وصححه] ، ففسر القاضيين أحدهما جاهل يحكم بالجهل، والآخر عالم يحكم بالجور، والثالث العالم العادل يحكم بعلمه، وجوابنا عن هذا الاستدلال بأنه – صلى الله عليه وسلم – سماه قاضيا، ولولا أن التولية تصح لما سماه قاضيا. (3) قوله: لارتفع... الخ؛ ولذا قال ابن الهمام في ((الفتح)) (6: 357) : والوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة، وإن كان جاهلا فاسقا، وهو ظاهر المذهب عندنا، وحينئذ فيحكم بفتوى غيره. انتهى.

BAB 13

باب تنفيذ الأحكام

The Chapter on Execution of Judgments

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on imprisoning a husband for unpaid prompt dower (mahr mu'ajjal)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3057

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Execution of Judgments > Imprisonment for Maintenance Obligations

المراد المهر المعجل [(2)] ، (و(3) بدلا عن(4) مال حصل له كثمن مبيع وفي نفقة عرسه [(5) (1) قوله: وكفالة؛ واستثنى منه في ((الشرنبلالية)) (2: 407) : كفيل أصله، كما لو كفل أباه وأمه، فإنه لا يحبس مطلقا لما يلزم عليه من حبس الأب معه. كذا في ((رد المحتار)) (4: 316) . (2) المراد المهر المعجل؛ لأن العادة جرت على تسليم المعجل، فكان إقدامه على النكاح دليلا على قدرته على تسليم المعجل، فلا يحبس في المؤجل. فإن قلت: المهر المؤجل أيضا قد التزمه بعقد، فما الفرق؟ قلت: لما علم عدم مطالبته في الحال لم يدل على قدرته عليه بخلاف المعجل شرطا أو عرفا، وقال في ((المنح)) ، وفي ((الأصل)) : لا يصدق في الصداق بلا فصل بين مؤجله ومعجله. كذا في ((البزازية)) (5: 193) . انتهى. [ينظر: ((البحر)) (6: 309)] . (3) في ق: أو. (4) في ب: من. (5) قوله: وفي نفقة عرسه؛ أي إذا فرض القاضي على رجل نفقة زوجته، واصطلاحا على مقدار، فلم ينفق عليها، ورافعت إلى الحاكم، حبسه؛ لأنه في الامتناع عن الإنفاق عليهما صار ظالما. وولده؛ أي يحبس في نفقة ولده؛ لأنها لإحيائه. وإنما قلنا: إذا فرض القاضي... الخ؛ لأن نفقة الزوجة لا تصير دينا على الزوج إلا بالقضاء أو الرضاء، فإذا مضت مدة قبل القضاء أو الرضاء سقطت عنه، وكذا نفقة الصغير الفقير، وأما نفقة سائر الأقارب، فإنها تسقط بالمضي، ولو بعد القضاء أو الرضاء، إلا إذا كانت مستدانة بأمر قاض، فلا تسقط بالمضي. كذا في ((رد المحتار)) (4:

318) ، وغيره.

[

Mas'alah: Is it permissible to carry out a judge's order for stoning or amputation based on his report?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3138

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Execution of Judgments > Execution of Hudud Punishments Based on Judge's Order

(ولو أمرك قاض [(1) (1) قوله: ولو أمرك قاض... الخ؛ أي لو قال لك قاض عالم عدل: قضيت على هذا بالرجم فارجمه، أو بقطع اليد فاقطعها، أو بالضرب فاضربه، وسعك فعله، ولا تلام عليه عند الله تعالى؛ لأن طاعة أولي الأمر واجبة؛ لقوله تعالى: {أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم} [النساء: 59] ، وفي تصديقه طاعة؛ ولأنه أخير عن أمر يملك إنشاءه في الحال، فيقبل قوله؛ لخلوه عن التهمة، وفيه بحث الشيخ الأكمل في ((العناية)) (6: 442) بحثا نفيسا، فطالعه فيها إن شئت. ولأنه لا لولي في موضع إلا قاض واحد في الأعصار، ولو لم يقبل قوله وحده لولي في مكان قاضيان، فعلم بذلك أن قوله حجة، ثم رجع محمد – رضي الله عنه – عن هذا، وقال: لا تأخذ بقوله حتى تعاين الحجة؛ لأن قوله يحتمل الغلط والخطأ، والتدارك غير ممكن، وعلى هذه الراوية لا يقبل كتابه، وكثير من مشايخنا أخذوا به، وقالوا: ما أحسن هذا في زماننا؛ لأن القضاة قد فسدوا فلا يؤتمنون على نفوس الناس ودمائهم وأموالهم إلا في كتاب القاضي إلى القاضي، فإنهم أخذوا فيه بظاهر الرواية للضرورة، وقال في ((البحر)) (6: 54) : لكني رأيت بعد ذلك في ((

شرح أدب القاضي)) للصدر الشهيد – رضي الله عنه: إنه صح رجوع محمد – رضي الله عنه – إلى قولهما، رواه هشام – رضي الله عنه – عنه. انتهى. فالحاصل أن محمدا وافقهما أولا ثم رجع إلى ما ذكر عنه، ثم صح رجوعه إلى قولهما. انتهى ما في ((البحر)) .

BAB 22

باب آداب القاضي

The Chapter on Judicial Etiquette

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Where should a judge sit for holding court according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3044

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > The Chapter on Judicial Etiquette > Courtroom Etiquette and Procedure

ويجلس [(2) (1) أي إلا ان يعترف الذي في يده أن القاضي سلمها إليه، فيقبل قول المعزول في الودائع وغلات الوقف؛ لأنه يثبت بإقراره أنه مودع القاضي ويد المودع كيده فصار كأنه في يده، فيقبل إقرار به، وتمامه في ((الرمز)) (2: 85) . (2) قوله: ويجلس؛ أي القاضي، وكذا السلطان يجلس للحكم ظاهرا بهيئة يعلم الناس أنه جلس لفصل الخصومات [لا] لعبادة أخرى في المسجد؛ لئلا يشتبه حاله على المسافرين والمقيمين الذين ليس لهم اختلاط بالقضاة، ولأنه – صلى الله عليه وسلم – قضى فيه، وكذا الخلفاء الراشدون بعده، ولأنه أبعد من التهمة للقاضي، ولأنه عبادة، والمساجد وضعت لها، وقال الحموي: كذا قالوا، وهو صحيح بالنظر إلى زمانهم، وبالنظر إلى زماننا فلا، فإن أهله لا يحترمون المساجد، ولا يقدرون قدرها، وربما يجلسون فيها بالجنابة، ويفعلون فيها ما لا يليق. انتهى. وإن دخل المسجد لفصل الخصومات يستحب أن يصلي للتحية ركعتين، والأربع أفضل، ثم يدعو لله تعالى أن يوفق الحق، ويستقبل القبلة بوجهه. كذا في ((جامع الرموز)) ، ويستدبر القبلة كخطيب ومدرس. كذا في ((الدر المختار)) (4: 310) نقلا عن ((الخانية)) (2: 365) ، ولا يمنع المشرك من دخوله للقضاء؛ لأن نجاسته نجاسة اعتقاد على معنى التشبيه، وأما الحائض فتخير بحالها؛ ليخرج إليها القاضي، أو يرسل نائبه، كما لو كانت الدعوى في دابة، ولا يقضي حال شغل قلبه بفرح، أو غضب، أو هم، أو حاجة إلى الجماع، أو برد، أو حر شديد، أو مدافعة الأخبثين، ولا ينبغي أن يتطوع

بالصوم في اليوم الذي يريد الجلوس فيه للقضاء، ويخرج في أحسن ثيابه، وأعدل أحواله، ذكره العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 183) .

(1)[

Mas'alah: What does Ibn al-Humam say about the qualifications of a mufti in Kitab al-Qada?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 40

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

وقال ابن الهمام في ((فتح القدير)) في (كتاب القضاء) : قد استقر رأي الأصوليين على أن المفتي هو المجتهد، وأما غير المجتهد ممن يحفظ أقوال المجتهد، فليس بمفت، والواجب عليه إذا سئل أن يذكر قول المجتهد كأبي حنيفة على جهة الحكاية، فعرف أن ما يكون في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى، بل هو نقل كلام المفتي ليأخذ به المستفتي وطريق نقله كذلك عن المجتهد أحد أمرين: (1) لإبراهيم بن محمد ابن نجيم المصري، زين العابدين، من مؤلفاته: ((البحر الرائق شرح كنز الدقائق)) ، ((الرسائل الزينية)) ، و ((الأشباه والنظائر)) ، و ((فتح الغفار شرح المنار)) ، قال الإمام اللكنوي عن مؤلفاته: كلها حسنة جدا، (926-970هـ) . ينظر: ((التعليقات السنية)) (ص221-222) . ((الكشف)) (1: 385، 2: 1515) . ((الرسائل الزينية)) (ص7) . (2) من ((رد المحتار)) (1: 48)

Mas'alah: What should a non-mujtahid do when asked for a fatwa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 41

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

فلو كان حافظا للأقاويل المختلفة للمجتهدين ولا يعرف الحجة، ولا قدرة له على الاجتهاد للترجيح لا يقطع بقول منها يفتي به بل يحكيها للمستفتي بها، فيختار المستفتي ما يقع في قلبه أنه الأصوب. ذكره في بعض الجوامع، وعندي إنه لا تجب عليه حكاية كلها، بل يكفيه أن يحكي قولا منها، فإن المقلد له أن يقلد: أي مجتهد شاء. انتهى(1). (1) من ((فتح القدير)) (6: 360) (كتاب القضاء) .

Mas'alah: What is the ruling when Abu Hanifa and his two companions differ on a matter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 55

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

وقيل: إذا كان أبو حنيفة في جانب وصاحباه في جانب فالمفتى بالخيار، والأول أصح إذا لم يكن المفتي مجتهدا. كذا في ((الفتاوى السراجية)) (1) ، واختار في ((الحاوي القدسي)) (2) الاعتبار لقوة الدليل، وهذا فيمن له قدرة على الترجيح، فلا مخالفة بينه وبين كلام ((السراجية)) .

Mas'alah: What is the ruling on following Abu Yusuf's opinion in matters of judiciary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 58

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

وفي (قضاء) ((الأشباه والنظائر)) : الفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء. كما في ((القنية)) (1) و ((البزازية)) (2) . انتهى(3).

Mas'alah: What is the basis for a mufti's choice of fatwa according to al-Ashbah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 61

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

وفي (كتاب القضاء) من ((الأشباه)) : المفتي إنما يفتي بما يقع عنده من المصلحة، كما في (مهر) ((البزازية)) . انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on using mafhum (implied meaning) as evidence in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 62

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

قال في (كتاب القضاء) من ((الأشباه)) : لا يجوز الاحتجاج بالمفهوم في كلام الناس في ظاهر المذهب، كالأدلة، وما ذكره محمد في ((السير الكبير)) من جواز الاحتجاج به فهو خلاف ظاهر المذهب. كما في (الدعوى) من ((الظهيرية)) (1) ، وأما مفهوم الرواية فحجة. كما في ((غاية البيان)) (2) من (الحج) . انتهى.

Mas'alah: What are the rules for a mufti when choosing between conflicting rulings in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 72

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

وفي ((الدر المختار)) عن رسالة ((آداب المفتي)) : إذا ذيلت رواية في كتاب معتمد في الأصح، أو الأولى، أو الأوفق، أو نحوها؛ فله أن يفتي بها وبمخالفها أيا شاء، وإذا ذيلت بالصحيح أو المأخوذ، أو به يفتى، أو عليه الفتوى، لم يفت بمخالفته إلا إذا كان في ((الهداية)) مثلا: هو الصحيح؛ وفي ((الكافي)) بمخالفه: هو الصحيح؛ فيخير فيختار الأقوى عنده، والأليق، والأصلح. انتهى(7). (1) لحافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب الخوارزمي البزازي، المتوفى سنة 827. منه رحمه الله. (2) دراية: تستعمل بمعنى الدليل. ينظر: ((رد المحتار)) (1: 49) . (3) ينظر: ((رد المحتار)) (1: 49) . (4) وهو أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي الحنفي، ويقال: الطهطاوي، ولد بطهطا، بالقرب من أسيوط بمصر، وتعلم بالأزهر، ثم تقلد مشيخة الحنفية، من مؤلفاته: ((حاشية على مراقي الفلاح)) ، و ((كشف الرين عن بيان المسح على الجوربين)) ، (ت1231هـ) . ينظر: ((الأعلام)) (1: 232–233) . ((معجم المؤلفين)) (1: 271) . (5) ينظر: ((الدر المختار)) (1: 50) . (6) ينظر: ((الدر المختار)) (1: 50) . (7) من ((الدر المختار)) (1: 50) .

Mas'alah: What is the distinction between necessity–based rulings for judges and zakat payment?

'Umdat al–Ri'ayah bi–Tahshiyat Sharh al–Wiqayah, p. 1046

Index: Kitab al–Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

والجواب عن هذا [(1)] : أن ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها(2)، يعني نصب القضاة، وإقامة ما هو من شعائر الإسلام ضرورة، بخلاف الزكاة، فإن الأصل فيها

الأداء خفية [(3)] (4) ، قال الله تعالى: {وإن تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم} (5) (1) قوله: والجواب عن هذا؛ أي ما ذكره بعض المشايخ وتوضيحه أنه قد تقرر في موضعه أن ما ثبت بالضرورة يقتصر على موضع الضرورة ولا يتجاوزها إلى غيرها، ونصب القضاة وإقامة سائر شعائر الإسلام جوز لهم ضرورة، فإنه لو لم يجز ذلك لفسد انتظام الأمور الدينية والدينوية، ولا ضرورة إلى إثبات ولاية أخذ الزكاة لهم؛ لأمكان أدائها خفية، فإذا لم يثبت الولاية لهم، كان أخذهم بغير حق. (2) في م: بها. (3) قوله: فإن الأصل فيه الأداء خفية؛ فيه بحث من وجوه؛ أحدها: أنه مخالف لتصريحاتهم بأن ولاية أخذ الزكاة في الأموال الظاهرة للسلطان، فإنه لو كان الأصل والأفضل في أداء الزكاة الاختفاء لما كان الأمر كذلك، وثانيها: أنه مخالف لتصريحاتهم أن الأفضل في الصدقات الواجبة ومنها الزكاة الإعلان، وفضل الإخفاء إنما هو في صدقات التطوع، كما في ((خزانة المفتيين)) وغيره، وأنما كانت المجاهرة بالزكاة أفضل لنفي التهمة، وثالثها: أن الآية التي استدل بها على كون الأصل في الزكاة الخفية محمولة على صدقات التطوع، صرح به في ((الكشاف)) وغيره، فلا يتم التقريب، ويؤيده أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يبعث عمالا إلى أصحاب الأموال لأخذ الزكاة كما لا يخفى على من طالع كتب الحديث، وبالجملة فذكر هذا الأصل غير صحيح، ولا حاجة إليه، فإن المقصود يتم بدونه كما أشرنا إليه. (4) في خفيفة. (5) البقرة، (271) ، وتمامها: {إن تبدوا الصدقات فنعما هي وإن تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم ويكفر عنكم من سيئاتكم والله بما تعملون خبير} .

. [(1)]

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on appointing a Shafi'i judge to separate spouses due to the husband's inability to provide maintenance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1896

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

] عن الإمساك بالمعروف ينوب القاضي منابه في التسريح بالإحسان. وأصحابنا – رضي الله عنه – لما شاهدوا الضرورة في التفريق؛ لأن دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة، والظاهر أنها لا تجد من يقرضها، وغنى الزوج في المال أمر متوهم استحسنوا [(1)] أن ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما(2). (1) قوله استحسنوا اجزاء لقوله لما شاهدوا آلخ قال ابو حفص الاستردشني في فصوله إذا ثبت العجز بشهادة الشهود، فان كان القاضي شافعيا وفرق بينهما نفذ قضاؤه، وإن كان حنفيا لا ينبغي له أن يقضي بخلاف مذهبه إلا أن يكون مجتهدا ووقع اجتهاده على ذلك، فان قضى مخالفا لرأيه من غير اجتهاد فعن أبي حنيفة في جواز قضائه رواتيان، ولكن يأمر شافعي المذهب ليقضي بينهما في هذه الحادثة إذا لم يرتش الآمر والمأمور. (2) إذا ثبت العجز بشهادة الشهود، فان كان القاضي شافعيا وفرق بينهما نفذ قضاؤه، وإن كان حنفيا لا ينبغي له أن يقضي بخلاف مذهبه إلا أن يكون مجتهدا ووقع اجتهاده على ذلك، فان قضى مخالفا لرأيه من غير اجتهاد فعن أبي حنيفة في جواز قضائه رواتيان، ولكن يأمر شافعي المذهب ليقضي بينهما في هذه الحادثة إذا لم يرتش الآمر والمأمور. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 174) .

Mas'alah: What is the definition of zayf and nabarjajah coins?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2152

، ولو كان ستوقة، أو رصاصا، أو وهبه(1) له لا)(2)، سيجيء في مسائل شتى [(3)] من (كتاب القضاء) (4): إن الزيف ما يرده بيت المال، والنبهرجة ما يرده [(5)] التجار، والستوقة ما غلب غشه، فالزيف(6) والنبهرجة ما يكون الفضة غالبة على الغش حتى يكون من جنس الدراهم، لكن يرد(7) للغش. وفي ((المغرب)) قيل: الزيف(8) دون النبهرجة(9) في الرداءة؛ لأنه يرده بيت المال، والنبهرجة(10) ما يرده التجار(11). (1) في ب و س و م: وهب. (2) أي لا يبرأ، أما الستوقة والرصاص فلأنهما ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم، وأما الهبة فلعدم المقاصة. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 56) . (3) قوله: في مسائل شتى؛ بفتح الشين المعجمة، وتشديد التاء المثناة الفوقية المفتوحة، جمع شتيت؛ أي متفرقة، وقد جرت عادتهم في آخر الكتاب أو الباب ذكر مسائل متفرقة متعلقة به، وتسميتهم لها بمسائل متفرقة أو مسائل شتى. (4) ص). (5) قوله: ما يرده؛ فهي أدون من الزيوف، فإن التجار متسامحون في أخذ ما لا يتسامح فيه بيت المال. (6) في ف: فالزيوف. (7) في م: ترد. (8) في ف: فالزيوف. (9) وقع في ((المغرب)) : البهرج، والمثبت من النسخ. (10) وقع في ((المغرب)) : البهرج، والمثبت من النسخ. (11) انتهى من ((المغرب)) (ص215) ، بتصرف يسير.

Mas'alah: What is the ruling on detaining a defendant when witnesses are not present?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2997

(ولا حبس فيهما حتى يشهد مستوران أو عدل): لما ذكر أنه لا جبر على الكفالة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ذكر(1) ماذا يصنع صاحب الحق، فعنده يلازمه إلى وقت قيام القاضي عن المجلس، فإن(2) أحضر(3) البينة فيها، وإن أقام مستورين أو شاهدا عدلا لا يكفل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، بل يحبسه للتهمة حتى يتبين(4) الحق، وإن لم يحضر شيئا خلى سبيله.

Mas'alah: What is the definition and scope of the chapter on judiciary (qada)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3031

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

كتاب القضاء [(1) (1) وله: كتاب القضاء؛ لما كان أكثر المنازعات تقع في البياعات والديون عقبها بما يقطعها، وهو قضاء القاضي، ولم يقل كتاب: أدب القاضي، كما عنون به صاحب ((الهداية)) (3: 101) ؛ نظرا إلى أن بيان القضاء مقصود، وبيان الأدب متبوع. والقضاء أصله قضاي؛ لأنه من قضيت إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت، وقال في ((المصباح)) (ص507) : قضيت بين الخصمين وعليهما: حكمت بينهما، وقضيت وطري: بلغته ونلته، وقضيت الحاجة كذلك، وقضيت الحج والدين: أديته، قال الله تعالى: {فإذا قضيتم مناسككم} [البقرة: 200] : أي أديتموها، فالقضاء هاهنا بمعنى الأداء كما في قوله تعالى: {فإذا قضيتم الصلاة} [النساء: 103] : أي أديتم، واستعمل القضاء في العبادة التي تفعل خارج وقتها المحدود شرعا، والأداء إذا فعلت في الوقت المحدود، وهو مخالف للوضع اللغوي، لكنه اصطلاحي للتميز بين الوقتين، والقضاء مصدر في الكل. انتهى. وقال في ((البحر)) (6: 266) : إنه يستعمل لغة بمعنى الحكم

والفراغ والهلاك والأداء والإنهاء والمضي والصنع والتقدير. انتهى. وأما معناه الشرعي ففصل الخصومات وقطع المنازعات، نقله في ((البحر)) (6: 266) عن ((المحيط)) ، وعرفه في ((الفتح)) (6: 356) : بالإلزام، وفي ((البدائع)) (7: 2) : بالحكم بين الناس بالحق وهو الثابت عند الله تعالى من حكم الحادثات: إما قطعا بأن كان عليه دليل قطعي، وهو النص المفسر من الكتاب والسنة المتواترة أو المشهورة أو الإجماع، وإما ظاهرا بأن أقام عليه دليلا ظاهرا يوجب غالب الرأي وأكثر الظن وهو ظاهر الكتاب والسنة، ولو خبر واحدا، والقياس إلى آخر ما ذكره ببيان طويل لا حاجة لنا إلى ذكره هاهنا. وعرفه العلامة قاسم بأنه إنشاء إلزام في مسائل الاجتهاد المتقاربة فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا، فخرج القضاء على خلاف الإجماع، وما ليس بحادثة من العبادات، وعلى هذا القياس عرفوه بعبارات مختلفة، وإشارات مؤتلفة. وهو أفضل العبادات، وهم أمر كل نبي، قال الله تعالى: {إنا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبيون} [المائدة: 44] ، وقال تعالى: {وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم} [المائدة: 49] ، ولولا ذلك لفسد العباد، وخربت البلاد، وانتشر الظلم والفساد، والحاكم نائب الله في أرضه في إنصاف المظلوم من الظالم، وإيصال الحق إلى المستحق، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ثم القضاء على خمسة أوجه: واجب: وهو أن يتعين له، ولا يوجد من يصلح له غيره؛ لأنه إذا لم يفعل أدى إلى تضييع الحكم، فيكون قبوله أمرا بالمعروف، ونهيا عن المنكر، وإنصاف المظلوم من الظالم. ومستحب: وهو أن يوجد من يصلح له غيره، لكن هو أصلح وأقوم به. ومخير فيه: وهو أن يستوي هو وغيره في الصلاحية والقيام به. ومكروه: وهو أن يكون صالحا للقضاء لكن غيره أصلح وأقوم به. وحرام: وهو أن يعلم من نفسه العجز، وعدم الإنصاف فيه في باطنه من اتباع الهوى بما لا يعرفه. ورزق القاضي وكفايته وكفاية أهله وأعوانه ومن يمولهم

يكون من بيت المال؛ لأنه محبوس لحق العامة، فلولا الكفالة ربما يطمع في أموال الناس، وإن عمر – رضي الله عنه – أعطى شريحا كل شهر مئة درهم، وأعطاه علي – رضي الله عنه – كل شهر خمسمئة درهم. كذا في كتب السير والحديث. وركنه: ما يدل عليه من قول أو فعل.

Mas'alah: What is the definition of fisq and the ruling on a fasiq judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3033

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

شرط أهليته، والفاسق [(1)] أهل له، يصح(2) تقليده [(3)] ، ولا يقلد)(4): أي يجب أن لا يقلد حتى لو قلد يأثم، (كما صح قبول شهادته، ولا تقبل) ، بالمعنى المذكور. (1) قوله: والفاسق؛ أي المسلم الذي أقدم على كبيرة، وأصر على صغيرة، قال في ((المعدن)) : الفسق هو الخروج من أمر الله بارتكاب الكبيرة كاستماع الغناء والرقص، وأخذ الرشوة وغير ذلك. انتهى. وسيأتيك تحقيقه في (كتاب الشهادة) إن شاء الله تعالى. أهل له: أي للقضاء، فيصح تقليده، وفيه إشعار بأن قضاء المستور صحيح بلا قبح، ذكره القهستاني ناقلا عن ((الكشف)) ، ولا يقلد الفاسق: أي يجب أن لا يقلد إذ لا يؤمن عليه؛ لقلة المبالاة بواسطة فسقه، حتى لو قلد يأثم كما يصح قبول شهادته؛ لوجود أصل الأهلية للشهادة، ولا تقبل لما ذكر، حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان آثما، لكنه ينفذ، كذا في ((المنح)) (ق2: 94/أ) ، وقال في ((الدرر)) (2: 404) : هذا إذا غلب على ظنه صدقه، وهو مما يحفظ. انتهى. والتفصيل في المبسوطات. (2) في أ: فيصح. (3) قوله: تقليده؛ التقليد جعل القلادة في العنق، وشرعا: حكم دال يكون فلان قاضيا في

موضع كذا. كذا في ((جامع الرموز)) ، وغيره. (4) أي يجب أن لا يقلد إذ لا يؤمن عليه؛ لقلة المبالاة بواسطة فسقه، حتى لو قلد يأثم كما يصح قبول شهادته؛ لوجود أصل الأهلية للشهادة، ولا تقبل لما ذكر، حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان آثما، لكنه ينفذ، كذا في ((المنح)) (ق2: 94/أ) ، وقال في ((الدرر)) (2: 404) : هذا إذا غلب على ظنه صدقه، وهو مما يحفظ.

Mas'alah: What happens when a just judge becomes sinful?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3034

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

(ولو فسق العدل[(1) (1) قوله: ولو فسق القاضي العدل؛ أي صار فاسقا بأخذ الرشوة أو الزنا أو شرب الخمر أو غير ذلك بعد كونه عدلا استحق القاضي للعزل وجوبا: أي يجب على السلطان عزله. كذا في ((الفصول العمادية)) ، وهذا يقتضي نفوذ أحكامه فيما ارتشى فيه، وفي غيره ما لم يعزل، وإليه أشار الإمام البزدوي. كذا في ((العناية)) (6: 358) ، فاستحقاق العزل ثابت في ظاهر المذهب، وعليه مشايخنا البحاريون والسمرقنديون. كذا في ((الفتح)) (6: 358) . وعند بعض المشايخ ينعزل؛ لأن المقلد اعتمد عدالته، فيتقيد التقليد بحال عدالته، فصار كأنه علق بقاء قضاء القاضي بحال عدالته، فلما فسق لم يبق التقليد لارتفاع العدالة. كذا في ((النهاية)) ، وهو اختيار الطحاوي وعلي الرازي صاحب أبي يوسف – رضي الله عنهم –. كذا في ((العناية)) (6: 358) ، وعليه الفتوى. كذا في ((الدر المختار)) (4: 304) ، لكن قال في ((البحر)) (6: 284) بعد نقله: وهو غريب والمذهب خلافه. انتهى. وقال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 175-156) :

ولو كان القاضي عادلا ففسق بأخذ الرشوة لا ينعزل، ويستحق العزل، وإذا أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا، وكذا لو قضى بالرشوة لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى، وقال بعض مشايخنا: إذا قلد الفاسق ابتداء يصح، ولو قلد وهو عدل ينعزل بالفسق؛ لأن المقلد اعتمد عدالته، فلم يكن راضيا دونه، كالعبد المأذون له في التجارة إذا أبق ينعزل، ولو أذن له وهو آبق جاز. وعن علمائنا الثلاثة في ((النوادر)) : إن الفاسق لا يصلح قاضيا، والظاهر هو الأول. انتهى. ولا ينبغي أن يكون القاضي فظا غليظا، جبارا عنيدا، وينبغي أن يكون موثوقا به في دينه، وعفافه، وعقله، وصلاحه، وفهمه، وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه، وكذا المفتي. كذا في ((ملتقى الأبحر)) (ص127-128) .

[

Mas'alah: Can an ignorant person be appointed as a judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3036

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

[شرط] (1) للأولوية [(2)] ، فلو قلد جاهل(3) [(4)] صح [(5)] ، ويختار [(6)] (1) سقطت من ص. (2) قوله: شرط للأولوية؛ لا للجواز، وهو الصحيح تيسيرا وتسهيلا، خلافا للأئمة الثلاثة؛ لأنه مأمور بالقضاء، والأمر به يستدعي القدرة عليه، ولا يثبت القدرة عليه إلا بالعلم؛ لأن الجاهل لا يميز بين الحق والباطل، ولنا: أن المقصود من القضاء وهو إيصال الحق إلى مستحقه يحصل بفتوى غيره. (3) لأنه يمكنه ان يقضي بفتوى غيره، ومقصود القضاء يحصل به وهو إيصال الحق إلى

مستحقه. ينظر: ((الهداية)) (3: 101) . (4) قوله: جاهل؛ قال ابن الغرس: ليس مرادهم بالجاهل العامي المحض، بل لا بد من تأهل العلم والفهم، وأقله أن يحسن بعض الحوادث والمسائل الدقيقة، وأن يعرف طريق تحصيل الأحكام الشرعية من كتب المذهب وصدور المشايخ، وكيفية الإيراد والإصدار في الوقائع والدعاوي والحجج. انتهى. نقله العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 179) عن العلامة الحموي، لكن بالنظر إلى تعليلهم بقولهم: إن الأمر بالقضاء يستدعي القدرة، ولا قدرة بدون العلم، يحتمل أن يكون المراد بالجاهل: من لا يحفظ شيئا من أقوال الفقهاء؛ لأنهم يقولون في التعليل بدون العلم، ولا يقولون بدون الاجتهاد. (5) قوله: صح التقليد؛ لما مر من أن المقصود من القضاء إيصال الحق إلى مستحقه؛ وذلك يحصل بالعمل بفتوى غيره. (6) قوله: ويختار... الخ؛ يعني أن المناسب للمقلد أن يختار لمن هو الأقدر على القضاء، والأولى علما ودينا وأمانة، لما أخرج الطبراني [في ((المعجم الكبير)) (11: 114)] عن ابن عباس – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((من تولى من أمر المسلمين شيئا فاستعمل عليهم رجلا وهو يعلم أن منهم من هو أولى بذلك، وأعلم منه بكتاب الله وسنة رسوله – صلى الله عليه وسلم – فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين)) ، ذكره ابن الهمام في ((الفتح)) (6: 361) .

[

Mas'alah: What is the ruling on seeking the position of a judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3038

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

(ولا يطلب القضاء(1) [(2) (1) أي من صلح للقضاء ينبغي أن لا يطلب بقلبه ولا يسأله بلسانه، وأما إذا تعين بأن لم يكن أحد غيره يصلح للقضاء وجب عليه الطلب صيانة لحقوق المسلمين ودفعا لظلم الظالمين. ينظر: ((البحر)) (6: 297) ، و ((مجمع النهر)) (2: 155) . (2) قوله: ولا يطلب القضاء؛ أي لا يميل إليه بالقلب، لما أخرجه أبو داود(3: 300)، والترمذي(3: 613) وابن ماجه(2: 774) من حديث أنس بن مالك – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((من سأل القضاء وكل إلى نفسه، ومن أجبر عليه ينزل إليه ملك يسدده)) : أي يلهم الرشد، ويوفقه الصواب؛ ولأن من طلبه يعتمد على نفسه فيحرم من التوفيق، ومن أجبر عليه يتوكل على ربه فيلهمه، فينبغي أن لا يشتغل أحدهما لو ناله [بما] يحرم من التوفيق. وفي قوله: لا يطلب لقضاء؛ إشعار بأنه لا ينبغي أن يميل إليه باللسان بالطريق الأولى. كذا في ((جامع الرموز)) ، وقيل: الطلب أن يقول للإمام: ولني، والسؤال أن يقول للناس: لو ولاني الإمام لأجبته، وغرضه أن يبلغ ذلك الخبر إلى الإمام، وفي ((المنصورية)) : لا ينبغي لأحد أن يطلب القضاء، ولو فعل فهو مسيء وقيل: إن من طلب القضاء لا يقلد، وفي ((الخلاصة)) : لا يترك القاضي على القضاء أكثر من سنته؛ وذلك لأنه إذا ترك أكثر من ذلك استأنس، وصار بحيث لو عزل لطلب ثانيا، وأيضا إذا استأنس به يداهن في معاملات بعض الناس خوفا من العزل. كذا في ((شرح النقاية)) للعلامة البرجندي، أما إذا تعين بأن لم يكن أحد غيره يصلح للقضاء وجب عليه الطلب صيانة لحقوق المسلمين ودفعا لظلم الظالمين. كذا في ((البحر)) (6: 297) .

]،

Mas'alah: What is the ruling on accepting the position of a judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3039

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

وصح الدخول فيه [(1)] لمن يثق عدله، وكره [(2)] لمن خاف عجزه وحيفه. (1) قوله: وصح الدخول فيه؛ أي في القضاء لمن يتق عدله: أي يعتمد على ديانته، وأداء حقه؛ لأن كبار الصحابة والتابعين رضوان الله تعالى عليهم أجمعين تقلدوه، وكفى بهم قدوة، وقيل: لا يجوز الدخول مطلقا بلا إجبار؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من ابتلي بالقضاء فكأنما ذبح بغير سكين)) [الترمذي(3: 614) وحسنه، وأبو داود (3: 298) ، والنسائي(3: 462)، والحاكم (4: 103) ، وغيرهم] . وقد روي أن الإمام الأعظم – رضي الله عنه – دعي للقضاء ثلاث مرات، فأبى حتى حبس وجلد في كل مرة ثلاثون سوطا، حتى قال له أبو يوسف – رضي الله عنه: لو تقلدت لنفعت الناس، فنظر إليه شبه المغضب، فقال: لو أمرت أن أقطع البحر سباحة لكنت أقدر عليه، فقال أبو يوسف – رضي الله عنه: البحر عميق، والسفينة وثيق، والملاح عالم، فقال الإمام: كأني بك قاضيا. وذكر البزازي: إن الإمام لم يقبل القضاء، ومات على الإباء، وكره بعضهم الدخول فيه مختارا، والصحيح أن الدخول فيه رخصة طمعا في إقامة العدل، والترك عزيمة، إلا إذا تعين للقضاء، فحينئذ يعترض عليه، واختار قاضي خان كراهة الدخول مع استجماع الشرائط، والتفصيل في المبسوطات. (2) قوله: وكره... الخ؛ لئلا يكون ذريعة إلى مباشرة الظلم والعجز، إما أن يراد به العجز عن سماع دعاوى كل الخصوم بأن قدر على البعض فقط، وإما أن يراد به العجز عن القيام بواجباته من إظهار الحق وعدم أخذ الرشوة، ولو كان غالب ظنه أنه يجوز في الحكم ينبغي أن يكون حراما. كذا في ((البحر)) (6: 294) .

Mas'alah: What should a newly appointed judge do with the records of the previous judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3040

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

ومن قلد سأل ديوان قاض قبله[(1) (1) قوله: سأل ديوان قاض قبله؛ الديوان: الخرائط، جمع خريطة، وهو الكيس الذي فيه السجلات، جمع السجل، بكسر السين والجيم، وتشديد اللام، وهو الصك، ومنه إسجال القاضي وتسجيله المحاضر وغيرها من الصكوك التي فيها الإقرارات، أو قيم الأشياء، أو نصب الأوصياء في أموال اليتامى ونحو ذلك؛ لأن الديوان وضع ليكون حجة عند الحاجة، فيجعل في يد من له ولاية القضاء؛ وهذا لأن القاضي يكتب نسختين، أحدهما في يده لاحتمال الحاجة إليها، والأخرى في يد الخصم، ولا يؤمن عليه التغير بزيادة أو نقصان، فإن كانت الأوراق من بيت المال فلا إشكال في وضعها في يد القاضي الجديد، وإذا كانت من مال الخصوم أو من مال القاضي في الصحيح. ويبعث عدلين من إمنائه، أو عدلا واحدا، والاثنان أحوط؛ ليقبضان ديوان المعزول بحضرته أو بحضرة أمينه، ويسألان المعزول شيئا فشيئا، فما كان فيها من نسخ السجلات يجمعانه في خريطة، وما كان من الصكوك يجمعانه في خريطة، فإذا قبضا ذلك ختما عليه تحرزا عن التغير. كذا في ((المنح)) (ق2/97أ) . والديوان من دونت الكلمة: أي ضبطها، أصله: دووان، فهربوا من التضعيف إلى إبدال الواو ياء استثقالا، قال في ((القاموس)) (4: 226) : الديوان: ويفتح، مجتمع الصحف، والكتاب يكتب فيه أهل الجيش وأهل العطية، وأول من وضعه عمر – رضي الله عنه –، جمعه دواوين، ودياوين. انتهى.

:([

Mas'alah: What are the records and documents of a judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3041

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Personal Knowledge and Writing

وهي الخرائط التي فيها الصكوك، والسجلات(1) [(2)] ، (

Mas'alah: What are the definitions of court documents like mahdar, sijill, and sakk?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3041

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Personal Knowledge and Writing

وألزم [(3) (1) المحضر والسجل: ما كتب فيه ما جرى بين الخصمين من إقرار أو إنكار، والحكم ببينة أو نكول على وجه يرفع الاشتباه. والصك: ما كتب فيه البيع والرهن، والإقرار وغيرها، والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة. ينظر: ((الدرر)) (2: 415) . (2) قوله: الصكوك والسجلات؛ الصك: الكتاب الذي يكتب في المعاملات والأقارير، وجمعه صكوك وأصك، مثل فلس وفلوس وأفلس. كذا في ((المصباح المنير)) (ص345) ، والسجل: كتاب القاضي، والجمع سجلات. كذا في ((المصباح)) (ص267) . وقال في ((الدرر)) (2: 415) : إن المحضر ما كتب فيه ما جرى بين الخصمين من إقرار أو إنكار، والحكم ببينة أو نكول على وجه يرفع الاشتباه، وكذا السجل. والصك ما كتب فيه البيع والرهن، والإقرار وغيرها، والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة. انتهى. وقال في ((البحر)) (6: 300) : والعرف

الآن السجل: ما كتب في الواقعة، وبقي عند القاضي، وليس عليه خطه، والحجة ما عليه علامة القاضي أعلاه، وخط الشاهدين أسفله، وأعطي للخصم. انتهى مختصرا. (3) قوله: وألزم... الخ؛ يعني نظر القاضي الجديد في حال المحبوسين الذين هم في سجنه؛ لأنه نصب ناظرا للمسلمين، فيبعث ثقة يحصيهم في السجن، ويكتب أسماءهم وأخبارهم وسبب حبسهم، ومن حبسهم، فمن أقر بحق أو قامت عليه بالحق بينة ألزمه القاضي؛ لأن كلا من الإقرار والبينة حجة ملزمة. وقوله: ألزم يحتمل أن يكون معناه: أدام حبسه كما أشار إليه الملا مسكين [في ((شرح الكنز)) (ص212)] ، ويحتمل أن يراد ألزمه بالحق كما يفيده كلام العيني في ((رمز الحقائق)) (2: 85) ، وإليه أشار ابن الهمام في ((الفتح)) (6: 367) حيث قال: من اعترف بحق ألزمه إياه ورده إلى السجن. انتهى. وقال في ((البحر)) (6: 301) : الظاهر ما قاله مسكين؛ لأن الثاني لا يطرد في كل إقرار إذ المحبوس لو أقر بسبب عقوبة خالصة كالزنا فقال: إني أقررت عند القاضي المعزول بالزنا، ولم يقم الحد علي، فإن القاضي لا يقيمه عليه؛ لأن ما كان في مجلس المعزول بطل، لكن المولى يستقبل الأمر، فإن أقر أربع مرات في أربع مجالس حد. انتهى. وقال العلامة الشامي في ((رد المحتار)) (4: 309) : فيه أن المتبادر من الحق حق العبد. انتهى.

[

Mas'alah: How does a new judge handle prisoners when the previous judge is removed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3042

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

وإلا(4) ينادي[(5) (1) قوله: لا من أنكر... الخ؛ أي لا يلزم من أنكر ذلك الحق الذي حبس به، وإن أخبر به القاضي المعزول، وقال: حبسته بحق عليه، أو قال: كنت حكمت عليه لفلان بكذا إلا إذا قامت البينة على ذلك الحق، والقاضي يعرف عدالة الشهود ألزمه كما ألزمه القاضي المعزول، وإن لم يعرفهم يسأل عن الشهود، فإن عدلوا فكذلك. (2) يعني نظر القاضي الجديد في حال المحبوسين الذين هم في سجنه؛ فيبعث ثقة يحصيهم في السجن، ويكتب أسماءهم وأخبارهم وسبب حبسهم، ومن حبسهم، فمن أقر بحق أو قامت عليه بالحق بينة ألزمه القاضي، ومن أنكر ذلك الحق الذي حبس به، وإن أخبر به القاضي المعزول، وقال: حبسته بحق عليه، أو قال: كنت حكمت عليه لفلان بكذا إلا إذا قامت البينة على ذلك الحق. ينظر: ((الزبدة)) (3: 120) . (3) في أ: التحقق. (4) في أوب: ولا. (5) قوله: ينادى... الخ؛ لأن المعزول حبسه بحق ظاهر، فلا يجعل بتخليته حتى ينكشف له حاله، وينادى إليه إذا جلس للحكم أياما، ويقول المنادي: من كان يطالب فلان بن فلان المحبوس بحق فليحضر حتى يجمع بينه وبينه، فإن حضر له خصم فيها، وإلا أخذ منه كفيلا وأطلقه، صرح به في غير واحد من الكتب الفقهية. والفرق لأبي حنيفة – رضي الله عنه – بين هذه المسألة وبين قسمة التركة، حيث لا يؤخذ منه كفيل إذا أراد القسمة، عنده أن الورثة ظهر حقهم في المال فلا يوفر إلى التكفيل؛ لاحتمال أن يكون له وارث غيرهم؛ لأن ذلك موهوم، فلا يعارض المحقق، وفي هذه المسألة أن القاضي لا يحبسه إلا بحق ظاهر، واحتمال حبسه بغير حق موهوم، فلا يعارض الظاهر.

] عليه، ثم يخليه): أي [إن] (1) لم يقم البينة على المحبوس المنكر ينادى: إن كل من له حق على فلان [ابن فلان] (2) المحبوس فليحضر مجلس(3) القاضي(4)،

فإن لم يحضر أحد يخليه، [وأخذ منه كفيلا بنفسه فلعله محبوس بحق غائب] (5) .

)

Mas'alah: What is the ruling on a judge sitting in the mosque for adjudication?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3045

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

للحكم ظاهرا في المسجد والجامع أولى [(2)]): أي جلوسا ظاهرا [(3)] ، وهو الجلوس المشهور الذي يأتي الناس لقطع الخصومات من غير اختصاص بعض الناس بذلك المجلس، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – يكره الجلوس [به] (5) في المسجد؛ لأنه قد يحضر المشرك والحائض، ولنا: جلوس النبي – صلى الله عليه وسلم – [(6)] [في المسجد] (7) ، وأيضا القضاء عبادة ونجاسة المشرك من حيث الاعتقاد، والحائض لا تدخل بل يفضل(8) (1) في ق: وجلس. (2) : والجامع أولى؛ لأنه غير خفي على الغرباء وغيرهم، وذكر في ((الخزانة)) : إن الجامع أفضل إذا كان في وسط البلد، فإن كان في طرف البلد فيختار مسجدا في السوق ليكون أشهر. انتهى. فالحاصل أنه يجلس للقضاء في أشهر الأماكن ومجامع الناس، وليس فيه حاجب ولا بواب، وفي ((شرح أدب القاضي)) : له أن يتخذ بوابا ليمنع الخصوم من الازدحام، ولا يباح للبواب أن يأخذ شيئا على الإذن في الدخول. كذا في ((البحر)) (6: 303) . (3) قوله: جلوسا ظاهرا؛ ولا يتعب نفسه بطول الجلوس، ولكن يجلس طرفي النهار، وكذا المفتي والقاضي. كذا في ((الفتح)) (6: 369) . (4) ينظر: ((المحلي)) (4: 303) ، و ((نهاية المحتاج)) (8: 254) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 390) ، وغيره. (5) زيادة من أ. (6) قوله:

ولنا جلوس النبي... الخ؛ حاصله أنه – صلى الله عليه وسلم – كان يفصل الخصومات في معتكفه، كما ثبت في كتب الحديث، والخلفاء الراشدون كانوا يجلسون للحكم في المساجد؛ ولأن القضاء عبادة كما قررنا سابقا، فيجوز إقامته في المسجد كالصلاة، والمسجد وضعت للعبادة، والمشرك ليس في بدنه نجاسة تلوث، وإنما ذلك في اعتقاده، والحائض تخير بحالها؛ لأنها مسلمة، فيخرج إليه القاضي أو يرسل نائبه، كما إذا كانت الدعوى في دابة كما ذكرنا. (7) زيادة من م. (8) في أ و ب: يفصل.

خصومتها على باب المسجد(1)، (

Mas'alah: What is the ruling on a judge sitting in his own house for judgment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3046

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

ولو جلس في داره وأذن بالدخول جاز [(2)] . (1) فلا يمنع المشرك من دخوله للقضاء؛ لأن نجاسته نجاسة اعتقاد على معنى التشبيه، وأما الحائض فتخير بحالها؛ ليخرج إليها القاضي، أو يرسل نائبه، كما لو كانت الدعوى في دابة. ينظر: ((حاشية الطحطاوي)) (3: 183) . (2) قوله: جاز؛ لأن الحكم عبادة لا يتقيد بمكان، والأولى أن تكون الدار في وسط البلد كالمسجد. كذا في ((النهر)) ، ولا يحكم وهو ماش؛ لأن الرأي لا يجتمع وهو مشغول بالمشي، ولا بأس بأن يقعد في الطريق إذا كان لا يضيق على المارة، ولا بأس بأن يحكم وهو متكئ؛ لأنه يزيد في الرأي لزيادة راحة فيه، ولكن القضاء مستوي الجلوس أفضل تعظيما لأمر القضاء، وعن أبي

يوسف – رضي الله عنه – أنه استفتي وهو متكئ فاستوى وارتدى وتعمم ثم أفتى؛ تعظيما لأمر الفتيا. ولا يجلس وحده؛ لأنه يورث التهمة، وإن جلس وحده فلا بأس به إن كان عالما بالقضاء، وإن كان جاهلا يستحب له أن يقعد معه أهل العلم؛ لأنه لا يؤمن من أن ينزل عن الحق فينبهونه الأعوان، ويجلسهم قريبا منه للمشورة، وكذا أهل العدل للشهادة عليه بخلاف الأعوان، حيث يكونون بعيدا عنه؛ لأنهم لأجل الهيبة، وهو أهيب. كذا في ((التبيين)) (4: 178) .

Mas'alah: What is the ruling on a judge accepting gifts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3047

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Misconduct: Bribery and Dismissal

ولا يقبل هدية(1)[(2) (1) وذكر الهدية ليس احترازيا إذ يحرم عليه الاستقراض والاستعارة ممن يحرم عليه قبول هدية. ينظر: ((الخانية)) (2: 363) ، و ((البحر)) (6: 304–305) . (2) قوله: ولا يقبل هدية؛ وهي ما يعطيه بلا شرط أن يعينه بخلاف الرشوة، فإنه شرط معها، ووجه التأكيد لعدم قبول الهدية أنها شبه الرشوة، فيتجنب عنها، وعلى هذا كانت الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أجمعين، والأصل في ذلك ما روي عن أبي حميد الساعدي – رضي الله عنه – قال: ((استعمل النبي – صلى الله عليه وسلم – رجلا من الأزد، يقال له: أين اللتبية على الصدقة، فلما قدم قال: هذا لكم وهذا لي، قال – صلى الله عليه وسلم: هلا جلس في بيت أبيه أو بيت أمه، فينظر أيهدى له أم لا)) ، قال عمر بن عبد العزيز – رضي الله عنه – كانت الهدية على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – هدية، واليوم رشوة. ذكره البخاري (2: 917) . واستعمل عمر – رضي الله عنه – أبي هريرة – رضي الله عنه

–، فقدم بمال فقال له: من أين لك هذا، قال: تلاحقت الهدايا، فقال له عمر – رضي الله عنه: أي عدو الله، هلا قعدت في بيتك فتنظر أيهدى لك أم لا، فأخذ ذلك منه وجعله في بيت المال، وتعليل النبي – صلى الله عليه وسلم – دليل على تحريم الهدية التي سببها الولاية. كذا في ((الفتح)) (6: 371–372) وغيره، وذكر الهدية في الكتاب ليس احترازيا إذ يحرم عليه الاستقراض والاستعارة ممن يحرم عليه قبول هدية. كذا في ((البحر)) (6: 304–305) نقلا عن ((الخانية)) (2: 363) : فإن كان المهدي يتأذى بالرد يقبلها ويعطيه مثل قيمتها. كذا في ((الخلاصة)) . ولا يلحق بالقاضي فيما ذكر المفتي، والواعظ، ومعلم القران، والعلم؛ لأنهم ليس لهم أهلية الإلزام، والأولى في حقهم إن كانت الهدية لأجل ما يحصل منهم الافتاء والوعظ والتعليم عدم القبول؛ ليكون علمهم خالصا لله تعالى، وإن أهدى إليهم تحببا وتوددا لعلمهم وصلاحهم، فالأولى القبول، وأما إذا أخذ المفتي الهدية ليرخص في الفتوى فإن كان بوجه باطل فهو رجل فاجر يبدل أحكام الله تعالى، ويشتري بها ثمنا قليلا، وإن كان بوجه صحيح فهو مكروه كراهة شديدة، وأما إذا أخذ لا ليرخص له بل لبيان الحكم الشرعي، فهذا ما ذكر وهذا إذا لم يكن بطريق الأجرة، بل مجرد هدية؛ لأن أخذ الأجرة على بيان الحكم الشرعي لا يحل عندنا، وإنما يحل على الكتابة؛ لأنها غير واجبة عليه هنا. ذكره العلامة الشامي في ((رد المحتار)) (4: 311) ، ونقلناه بأدنى اختصار وتغيير.

] إلا من ذي رحم [(1)] محرم منه، أو ممن اعتاد مهاداته [(2)] قدرا عهد [(3)] (4) إذا لم يكن[(5) (1) قوله: إلا من ذي رحم؛ لأن قبول هديته من صلة الرحم، وورود التأكيد فيها، وفي رد الهدية عليه قطيعة الرحم، وهي حرام، وقيده بقوله: يحرم منه، ليخرج ابن العم ونحوه، فإنه ليس داخلا في هذا الحكم. (2) قوله: أو من

اعتاد مهاداته؛ ظاهر العطف تقتضي أنه يقبل من القريب، وإن لم يكن له عادة بالإهداء، وفي كلام بعضهم ما يقتضي أنه كالأجنبي لا بد أن يكون له عادة وإلا فلا يقبلها منه إلا أن يكون لفقره ثم أيسر؛ لأن الظاهر أن المانع ما كان إلا الفقر. كذا في ((البحر)) (6: 305) ، وإنما يقبل الهدية ممن اعتاد مهاداته؛ لأنها ليست للقضاء، بل هي جري على العادة، فلا يتوهم فيها الرشوة، وقال في ((الأشباه)) : لم أر بماذا ثبت العادة، ونقل الحموي عن بعضهم: إنها تثبت عبرة. (3) قوله: قدرا معهودا؛ فلو زاد لا يقبل الزيادة، وذكر فخر الإسلام – رضي الله عنه: إلا أن يكون مال المهدي قد زاد، فبقدر ما زاد ماله، إذا زاد في الهدية لا بأس بقبولها. كذا في ((الفتح)) (6: 372) . (4) في أ: معهودا. فلو زاد لا يقبل الزيادة، وذكر فخر الإسلام – رضي الله عنه: إلا أن يكون مال المهدي قد زاد، فبقدر ما زاد ماله، إذا زاد في الهدية لا بأس بقبولها. ينظر: ((الفتح)) (6: 372) . (5) قوله: إذا لم يكن... الخ؛ أي يقبل الهدية من ذي رحم محرم منه، أو ممن اعتاد قبل القضاء مهاداته بالقدر الذي كان معهودا عنده، إذا لم يكن لذي رحم محرم منه، ولمن اعتاد مهاداته خصومة فإذا كان بينهما خصومة لا يقبل الهدية منهما؛ لأنها حينئذ للقضاء، فإن قبلها بعد انقطاع الخصومة جاز، كما صرحوابه. قال العلامة شيخنا الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 183–184) ، فإن كان لها خصومة ردها، قال في ((النهر)) : أما إذا تمت الخصومة فينبغي أن لا يتردد في جواز قبولها، قلت: إلا أن يكون ممن لا تناهى خصوماته، كنظار الأوقاف ومباشر بهما انتهى. حموي. قلت: وعلى بحث صاحب ((النهر)) نص ابن ملك في ((شرح المجمع)) : قال في ((الهندية)) (3: 328) : ولا ينبغي أن يستقرض إلا من صديق أو خليط له كان قبل أن يستقضي، ولا يخاصم إليه، ولا يتهمه أن يعين خصما، وكذلك الاستعارة. انتهى كلام الطحطاوي – رضي الله عنه –.

] لهما خصومة، ولا يحضر دعوة [(1)] إلا عامة[(2) (1) قوله: دعوة؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص197) : الدعوة: بالفتح في الطعام: اسم من دعوت الناس: إذا طلبتهم ليأكلوا عندك، يقال: نحن في دعوة فلان ومدعاته ودعائه بمعنى، قال أبو عبيدة – رضي الله عنه: وهذا كلام أكثر العرب إلا عدي الرباب، فإنهم يعكسون، ويجعلون الفتح في النسب، والكسر في الطعام. انتهى. (2) قوله: ولا يحضر دعوة إلا عامة؛ لأن الخاصة لأجل القضاء، فيتهم بالإجابة بخلاف العامة، وقيد في ((السراج الوهاج)) جواز حضور القاضي الدعوة العامة بما إذا كان صاحبها ممن يعتاد اتخاذها له قبل تقلد القضاء، أما إذا لم يكن كذلك لا يحضرها لما في ذلك من التهمة، قال: وأما إذا كانت الدعوة خاصة لا يحضرها أبدا سواء كانت لقريبه أو لأجنبي عندهما؛ لأن ذلك يدخل عليه التهمة، وقال محمد – رضي الله عنه – : لا بأس أن يجيبها إذا كانت لقريبه. كما في ((الهداية)) (3: 103) ؛ لأن في ذلك صلة الرحم، وهو مأمور بها، فلا يمنع القضاء من ذلك. ثم بحث وقال: وذكر صدر الإسلام أبو اليسر – رضي الله عنه – إذا كان للمضيف خصومة لا يحضر دعوته العامة لما فيه من التهمة. انتهى. قال في ((البحر)) (6: 305) : الأحسن أن يقال: ولا يقبل هدية ودعوة خاصة إلا من محرم أو ممن له عادة، فإن للقاضي أن يجيب الدعوة الخاصة من أجنبي له عادة، باتخاذها كالهدية، فلو كان من عادته الدعوة له في كل شهر مرة فدعاه كل إسبوع بعد القضاء لا يجيبه، ولو اتخذ له طعاما أكثر من الأول لا يجيبه إلا أن يكون ماله قد زاد. كذا في ((التاتارخانية)) انتهى.

])]: العامة [(1)] : هي التي يتخذها [الناس] (2) وان لم يحضر القاضي، وعند محمد – رضي الله عنه – الخاصة إن كانت من قريبه يجيبه كالهدية. (ويشهد

الجنازة، ويعود المريض [(3)] ، ويسوي[(4) (1) قوله: العامة هي التي... الخ؛ فالخاصة هي التي لا يتخذها صاحبها، لولا حضور القاضي، وقيل: دعوة العرس والختان عامة وما سواهما خاصة، وقيل: إن كانت لخمسة إلى عشرة فخاصة، وإن لأكثر فعامة. كذا في ((البحر)) (6: 306) . (2) زيادة من ب و م. (3) قوله: ويشهد الجنازة ويعود المريض؛ لأن هذا من حقوق المسلمين، كما روى مسلم(4: 1704) عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((حق المسلم على المسلم خمس: رد السلام، وتشميت العاطس، وإجابة الدعوة وهو عيادة المريض، واتباع الجنازة، واذا استنصحك فانصح له)) ، فهذه هي السادسة، وهو لا يسقط بالقضاء، قال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 179) : لكن لا يطيل مكثه في ذلك المكان، وإن كان للمريض خصومة مع أحد لا يعوده. انتهى. (4) قوله: ويسوي... الخ؛ يعني إذا حضر المتخاصمين سوى القاضي بينهما في الجلوس والإقبال؛ لما روى إسحاق بن راهويه – رضي الله عنه – في ((مسنده)) عن أم سلمة قالت: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليساو بينهم في الجلوس والإشارة والنظر)) . كذا في ((الفتح)) (6: 373) ؛ ولأنه إذا لم يسو في ذلك بينهما يصير منهما بالميل، وهو مأمور بالتحرز عن ذلك بأقصى ما يمكنه، وهذا فيما يكون في سعة الامتناع عنه، أما فيما لا يكون كذلك، كما إذا تمنى بقلبه أن يظهر حجة أحدهما، فهو غير مؤاخذ بذلك. كذا في ((المبسوط)) . ذكره العلامة البرجندي في ((شرح النقاية)) . وإطلاق المتن يعم الصغير والكبير، والخليفة والرعية، والدني والشريف، والأب والابن، والمسلم والكافر، إلا إذا كان المدعى عليه هو الخليفة، ينبغي للقاضي أن يقوم من مقامه، وأن يجلسه مع خصمه، ويقعد هو على الأرض، ثم يقضي بينهما، ولا ينبغي أن يجلس أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره؛ لأن لليمين فضلا؛ ولذا كان النبي –

صلى الله عليه وسلم – يخص به الشيخين، بل المستحب باتفاق أهل العلم أن يجلسهما بين يديه كالمتعلم بين يدي معلمه، ويكون بعدهما عنه قدر ذراعين أو نحوهما، ولا يمكنهما من التربع ونحوه، ويكون أعوانه قائمة بين يديه، وأما قيام الأخصام بين يديه فليس معروفا، وإنما حدث لما فيه من الحاجة إليه، والناس مختلفو الأحوال والأدب، وقد حدث في هذا الزمان أمور وسفهاء، فيعمل القاضي بمقتضى الحال. كذا في ((الفتح)) (6: 374) ، وغيره.

] بين الخصمين(1) جلوسا وإقبالا(2)، ولا يسار أحدهما [(3)] ، ولا يضيفه [(4)] ، ولا يضحك [(5)] ، ولا يمزح [(6)] (7) معه، ولا يشير(8) إليه، ولا يلقنه حجة [(9)] ، وكره(10) تلقين الشاهد بقوله أتشهد(11) بكذا وكذا، (1) في أ: الخصمان. (2) في أ: واقيالا. (3) قوله: ولا يسار أحدهما؛ لأن بالمسارة ينكسر قلب الآخر، وينسب نحو تهمة الميل إليه، وقيد بقوله: أحدهما؛ لأنه لو سارهما معا، أو أضافهما معا لا بأس به، صرح به العلامة الشمني، وغيره. (4) قوله: ولا يضيفه؛ لأن فيه تهمة، ولما رواه الحسن – رضي الله عنه – قال: ((جاء رجل فنزل على علي – رضي الله عنه – فأضافه، فلما قعد قال: إني أريد أن أخاصم، قال له: تحول فإن النبي – صلى الله عليه وسلم – نهانا أن نضيف الخصم إلا ومعه خصمه)) [البيهقي(10: 137)، وينظر: ((نصب الراية)) (4: 73)] . كذا في ((منح الغفار)) (ق2: 99أ–ب)]. (5) قوله: ولا يضحك؛ القاضي في وجه أحد المتخاصمين؛ لأنه بسبب ضحك القاضي يجترئ على خصمه، ويطمع فيه أن يميل إليه بالرشوة. (6) قوله: ولا يمزح؛ أي القاضي معه: أي مع أحد المتخاصمين في مجلس الحكم، ولا مع الخصوم، ولا يكثر في غير مجلس الحكم أيضا؛ لأنه يذهب بمهابة القضاء. (7) في أ: يمزج. (8) في أ: يسير. (9) قوله: ولا يلقنه حجة؛ لأنه

إعانة لأحد الخصمين؛ ولهذا قيل: يكره أن يفتي للخصوم في القضاء فيما خاصم إليه حتى ينتقض الخصومة، وقيل: يكره أن يفتي في المعاملات أصلا، بل يفتي في العبادات، وقيل: يكره أن يفتي في مجلس القضاء دون غيره، والأصح أنه لا بأس بأن يفتي في المعاملات والعبادات في مجلس القضاء وغيره. كذا في ((مبسوط الإمام السرخسي)) (16: 85-86) . ذكره البرجندي في ((شرح النقاية)) . (10) في أ: ذكره. (11) في ق و ج: أشهد.

Mas'alah: What is the chapter on imprisonment in judicial rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3053

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Prison and Punishment

فصل في الحبس] (

Mas'alah: What debts justify imprisonment according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3057

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Prison and Punishment

بعقد كمهر، وكفالة [(1)]):

Mas'alah: Can a father be imprisoned for the debt of his child in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3058

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Prison and Punishment

وولده لا في دينه[(1) (1) قوله: لا في دينه؛ أي لا يحبس القاضي الأب في دين ولده، وكذا لا يحبس كل أصل وإن علا في دين فرعه؛ لأنه لا يستحق العقوبة بسبب ولده؛ ولذا لا قصاص عليه بقتله، ولا يقتل مورثه، ولا يحد بقذفه، ولا يقذف أمه الميتة بطلبه، وقولهم هاهنا: إنه لا قصاص بقتله، يقتضي أن المراد الأصل أبا وأما، وجد الأب وأم؛ لتصريحهم في (باب الجنايات) : إن الجد لأم لا قصاص عليه بقتل ولد بنته، فكذا لا يحبس بدينه. وفي ((المحيط)) : لا يحبس الأبوان والجدان والجدتان إلا في النفقة لولدهما. انتهى. وظاهر إطلاقهم أنه لا فرق بين الموسر والمعسر، ولكن ينبغي أن يتنبه لشيء وهو أنه إذا كان موسرا وامتنع من قضاء دين ولده فالقاضي يقضي دينه من ماله، إن كان من جنسه، وإلا باعه للقضاء كبيعه مال المحبوس الممتنع عن قضاء دينه، والصحيح عندهما يبيع عقاره كمنقوله. كذا في ((البحر)) (6: 315) .

]): أي لا يحبس في دين الولد(1)، (

Mas'alah: What types of financial obligations do not warrant imprisonment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3059

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Prison and Punishment

وفي غيرها لا [(2)])(3)، نحو: الديات وأرش الجنايات(4) [(5)] ، (

Mas'alah: What is the ruling when witnesses testify against a present opponent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3060

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Procedure: Summoning and Litigation

فإن شهدوا على خصم حاضر حكم بها](2) (1) وإنما قال بضده ولم يقل بغنائه؛ لأن المتبادر من الغناء هو ملك النصاب، ويحبس في ما دونه. ينظر: ((الفتح)) (6: 376) . (2) قوله: حكم بها؛ قال مشايخنا – رضي الله عنه: ينبغي للقاضي إذا أراد الحكم أن يقول للخصمين: احكم بينكما، وهذا على وجه الاحتياط، حتى أنه إذا كان في التقليد خلل يصير حكما بتحكيمهما. وإذا قال القاضي: ثبت عندي أن لهذا على هذا كذا، هل يكون هذا حكما عن القاضي؟ كان القاضي الإمام أبو عاصم العامري – رضي الله عنه – يفتي بأنه حكم، وهو اختيار شمس الأئمة الحلواني – رضي الله عنه –، واختيار الصدر الشهيد – رضي الله عنه –، وفي ((الخانية)) : وعليه الفتوى. وكان القاضي شمس الإسلام محمود الأوزجندي يقول: لا بد أن يقول القاضي: قضيت، أو يقول: حكمت، أو أنفذت عليك القضاء، وهكذا ذكره الناطفي في ((واقعاته)) . والصحيح أن قوله: حكمت وقضيت ليس بشرط، وأن قوله: ثبت عندي يكفي، وكذلك إذا قال: ظهر عندي، أو قال: علمت، فهذا كله حكم. هذا ملتقط ما في ((الفتاوى العالمكيرية)) (3: 332) .

[

Mas'alah: What is the ruling on the judge writing down the judgment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3061

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Personal Knowledge and Writing

وكتب به [(1)] ،

Mas'alah: What is the definition of a judicial record (sijill)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3061

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Personal Knowledge and Writing

وهو السجل [(2)]): أي حكم بالشهادة، وكتب بالحكم، وهذا المكتوب هو السجل، فيكتب حكمت بذلك، أو ثبت عندي، فإن هذا حكم. (1) قوله: وكتب القاضي به؛ أي ما يحكم؛ لئلا ينسى الواقعة على طول الزمان، وليكون الكاتب ذكرا لها وإلا فلا يحتاج إلى كتابة الحكم؛ لأنه قد تم بحضور الخصم بنفسه، أو من يقوم مقامه، وهذه الكتابة ليست بواجبة على القاضي، وإنما الواجب عليه مباشرة القضاء، وهذه الصحيفة التي يكتب عليها يكلف الطالب ليأتي بها؛ لأن منفعة ذلك له، ولو أمر القاضي بها من مال بيت المال، إن كان فيه سعة فلا بأس به. كما هو مصرح. (2) قوله: وهو السجل؛ الحكمي؛ لأنه سجله: أي أحكمه، وتحقيق السجل مر سابقا، قال في ((البحر)) (7: 2) : السجل: الحجة التي فيها حكم القاضي، ولكن هذا في عرفهم، وفي عرفنا: السجل كتاب كبير يضبط فيه وقائع الناس، وما يحكم القاضي، وما يكتب عليه.

Mas'alah: What is the ruling on a woman serving as a judge in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3074

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

(وصح قضاء المرأة [(1)] إلا في حد وقود [(2)])؛ لأن شهادتها لا تقبل فيهما، (ولا يستخلف قاض [(3) (1) قوله: وصح قضاء المرأة، وعن بعض الأئمة: لا يجوز أن تتولى المرأة؛ لقصور عقلها، قلنا: هي من أهل الشهادة كالرجل، قال العتابي – رضي الله عنه – في ((شرح الجامع الكبير)) : امرأة قلدت القضاء قضت في أموال صح؛ لأنها تصلح شاهدة في باب المال، فتصلح قاضية. انتهى. وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا يفلح قوم ولو أمرهم امرأة)) [الحاكم (4: 570) وصححه، وأحمد (5: 43) ، والبزار(9: 106)، والشهاب (2: 51) وفيهما لفظ: تملكهم امرأة] يدل على نقصان ذلك الحال، لا على عدم جواز توليتها. (2) قوله: إلا في حد وقود؛ فإن قضاءها فيهما لا يقبل، ولو قضت بالحدود والقصاص، وأمضاه قاض آخر يرى جوازه نفذ بالإجماع؛ لأن نفس القضاء مجتهد فيه، فإن شريكا كان يجوز شهادة النساء مع رجل في الحدود والقصاص. كذا في ((الرمز)) (2: 89) . (3) قوله: ولا يستخلف قاض؛ قاضيا؛ لأنه قلد القضاء دون أن يقلده لغيره؛ ولأن الإمام إنما رضي بقضائه دون غيره، بخلاف الوصي حيث يملك الإيصاء إلى غيره ويملك التوكيل والعزل في حياته؛ لرضاء الموصي بذلك دلالة لعجزه، وبخلاف المستعير، فإنه له الإعارة بشرطها؛ لأنه لما ملك المنفعة ملك تمليكها، ذكره العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 191) ، وبخلاف المأمور بالجمعة، حيث يجوز أن يستخلف؛ لكونها على شرف السقوط. كذا في ((الرمز)) (2: 90) . ولا يوكل وكيل وكيلا؛ لأن الموكل إنما رضي بتصرفه دون غيره، إلا من فوض الإمام الموكل إليه ذلك الاستخلاف، بأن قال: ول أو وكل من شئت، فإنه يجوز حينئذ أن يستخلف القاضي قاضيا آخر، والموكل وكيلا آخر، وفيه أمر إلى أنه يستخلف دلالة، فلو جعل قاضي القضاة كان له الاستخلاف؛ لأن معناه المتصرف في القضاء تقليدا وعزلا. وإلى أن القاضي إذا أذن بالاستخلاف فاستخلف رجلا، وأذن

بالاستخلاف جاز له أن يستخلف ثم وثم. ذكره القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 227)] ناقلا عن ((الخلاصة)) . إذا عرفت هذا قضى القاضي أو الوكيل المفوض إليه؛ أي الذي فوض إليه الاستخلاف أو التوكيل نائبه؛ أي نائب القاضي، أو الوكيل لا ينعزل بعزله؛ أي بعزل المفوض إليه إياه؛ لأنه صار نائبا عن الأصيل، إلا إذا فوض إليه ذلك بأن قيل له من قبل السلطان أو الموكل: استبدل من شئت، فحينئذ يجوز له العزل، ولا ينعزل الغائب بموته؛ أي المفوض إليه حال كونه موكلا، بل هو؛ أي نائب المفوض إليه، نائب الأصيل، وهو السلطان أو الموكل إلا أنه في التوكيل ينعزل بموت الأصيل، وفي القضاء: لا ينعزل، وقال الشافعي – رضي الله عنه – وأحمد – رضي الله عنه: إذا عزل القاضي المفوض إليه نائبه ينعزل؛ لأنه كتوكيله، والموكل يملك عزل وكيله. ولنا: أنه لما صح الاستخلاف من جهة الإمام كان نائبا عن الإمام، فلا يملك المفوض إليه عزله إلا أن يقول له الإمام: ول من شئت، واستبدل من شئت. ذكره العلامة الشمني ،وغيره. واعلم أن هاهنا كلاما طويلا وأنا أذكره مختصرا ناقلا عن ((الأشباه والنظائر)) (ص276–277) قال فيه: قال في ((خزانة الفتاوى)) : إذا مات القاضي انعزل خلفاؤه، ولو مات واحد من الولاة انعزل خلفاؤه، ولو مات الخليفة لا تنعزل ولاته وقضاته. انتهى. وفي ((الخلاصة)) وفي ((هداية الناطقي)) : لو مات القاضي انعزل خلفاؤه، وكذا موت أمراء الناحية بخلاف موت الخليفة. السلطان إذا عزل القاضي انعزل النائب، بخلاف موت القاضي. وفي ((المحيط)) : إذا عزل السلطان القاضي انعزل نائبه، بخلاف ما إذا مات القاضي لا ينعزل نائبه، هكذا قيل، وينبغي أن لا ينعزل النائب بعزل القاضي؛ لأنه نائب السلطان، أو نائب العامة، ألا ترى أنه لا ينعزل بموت القاضي، وعليه كثير من المشايخ. انتهى. وفي ((البزازية)) : مات الخليفة وله أمراء وعمال، فالكل على ولايته، وفي ((المحيط)) : مات القاضي انعزل خلفاؤه، وكذا أمراء الناحية بخلاف

موت الخليفة، وإذا عزل القاضي ينعزل نائبه، وإذا مات لا، والفتوى على أنه لا ينعزل بعزل القاضي؛ لأنه نائب السلطان أو العامة، وبعزل نائب القاضي لا ينعزل القاضي. انتهى. وفي ((العمادية)) و ((جامع الفصولين)) كما في ((الخلاصة)) ، وفي ((فتاوى قاضي خان)) : وإذا مات الخليفة لا ينعزل قضاته وعماله، وكذا لو كان القاضي مأذونا بالاستخلاف فاستخلف غيره، ومات القاضي أو عزل لا ينعزل خليفته. انتهى. فتحرر من ذلك اختلاف المشايخ في انعزال النائب بعزل القاضي وموته، وقول البزازي: الفتوى على أنه لا ينعزل بعزل القاضي، يدل على أن الفتوى على أنه لا ينعزل بموته بالأولى، لكن علله بأنه نائب السلطان، فيدل على أن النواب الآن ينعزلون بعزل القاضي وموته؛ لأنهم نواب القاضي من وجه، فهو كالوكيل مع الموكل، ولا يفهم أحد الآن أنه نائب السلطان؛ ولهذا قال العلامة ابن الغرس: ونائب القاضي في زماننا ينعزل بعزله وبموته، فإنه نائبه من كل وجه. انتهى ما في ((الأشباه)) ، وعليك بالانتباه، وإن شئت الاطلاع على مباحث نفيسة متعلقة بهذا المقام، فارجع إلى حاشية الحموي على ((الأشباه)) ، وغيرها من مبسوطات الأعلام، تركناها خوفا عن تطويل الكلام.

[

Mas'alah: What are the rules for a subsequent judge enforcing or overturning a prior judge's ruling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3077

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Revocation and Enforcement of Verdicts

(ويمضي حكم[(3) (1) قوله: يوكل غيره؛ ويكون الغير وكيلا عن الموكل، وكذا

لا ينعزل الثاني بعزل الأول ولا بموته، وكلاهما ينعزلان بموت الموكل. (2) زيادة من ج. (3) قوله: ويمضي حكم؛ تلخيص الكلام بحيث ينكشف به المرام: إن قضاء القاضي الأول لا يخلو: إما أن يقع في فصل فيه نص مفسر من الكتاب، والسنة المتواترة، أو إجماع. وإما أن يقع في فصل مجتهد فيه من ظواهر النصوص والقياس. فإن وقع في فصل فيه مفسر من الكتاب، والخبر المتواتر، أو إجماع، فإن وافق قضاؤه ذلك نفذه الثاني، ولا يحل له النقض، وإن خالف شيئا من ذلك رده. وإن وقع في فصل مجتهد فيه فلا يخلو: إما إن كان مجمعا على كونه مجتهدا فيه. وإما إن كان مختلفا في كونه مجتهدا فيه. فإن كان مجمعا على كونه محل الاجتهاد: فإما إن كان المجتهد هو المقضي به. وإما إن كان نفس القضاء. فإن كان المجتهد فيه هو المقضى به، فرفع قضاءه إلى قاض آخر، لم يرده الثاني بل ينفذه، فإن رده القاضي الثاني فرجع إلى قاض ثالث نفذ قضاء القاضي الأول، وأبطل قضاء الثاني. وإن كان نفس القضاء مجتهدا فيه أنه يجوز أم لا، كما لو قضى بالحجر على الحر، أو قضى على الغائب، يجوز للقاضي الثاني أن ينقض الأول إذا مال اجتهاده إلى خلاف اجتهاد الأول، هذا إذا كان القضاء في محل أجمعوا على كونه محل الاجتهاد. فأما إذا كان في محل اختلفوا أنه محل الاجتهاد أم لا: كبيع أم الولد أنه هل ينفذ فيه قضاء القاضي عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه: ينفذ؛ لأنه محل الاجتهاد عندهما؛ لاختلاف الصحابة – رضي الله عنهم – في جواز بيعها، وعند محمد – رضي الله عنه: لا ينفذ لوقوع الاتفاق بعد ذلك من الصحابة وغيرهم، على أنه لا يجوز بيعها، فخرج محل الاجتهاد، فينظر إن كان من رأي القاضي الثاني أنه مجتهد فيه ينفذ قضاؤه ولا يرده، وإن كان في رأيه أنه خرج من حد الاجتهاد وصار متفقا عليه لا ينفذ، بل يرده. كذا في ((البدائع)(7: 14–15). وإذا كان نفس القضاء مختلفا فيه بأن قضى القاضي بحق على الغائب أو للغائب، هل ينفذ؟ فيه

روايتان عن أصحابنا: في رواية: لا ينفذ، هكذا ذكر الخصاف، وهو الصحيح. كذا في ((محيط السرخسي)) ذكره في ((الفتاوى العالمكيرية)) (3: 356) .

Mas'alah: What rulings of a judge are not enforced when they contradict the Book or the well-known Sunnah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3078

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Revocation and Enforcement of Verdicts

] قاض آخر [(1)] في مختلف فيه في الصدر الأول(2) [(3)] إلا ما خالف الكتاب(4) [(5)] ، أو السنة المشهورة [(6) (1) قوله: قاض آخر؛ خرج به المحكم، فإنه إذا رفع حكمه إلى قاض آخر أمضاه إن وافق مذهبه، وإلا أبطله؛ لأن حكمه لا يرفع خلافا، ودخل فيه الميت والمعزول، وقاضي البغاة، وغيرهم ممن يمضي حكمه. (2) قيل: هو زمان الصحابة والتابعين، وقيل: المراد ما يعم من الصحابة والفقهاء المجتهدين - رضي الله عنهم -. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 169) . (3) قوله: في الصدر الأول؛ قيل: هو زمان الصحابة والتابعين، وقيل: المراد ما يعم من الصحابة والفقهاء المجتهدين - رضي الله عنهم -. كذا في ((مجمع الأنهر)) (2: 169) . (4) المراد من مخالفة الكتاب مخالفة نص الكتاب الذي لم يختلف السلف في تأويله، كقوله تعالى: {ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء} [النساء: 22] ، فإن السلف اتفقوا على عدم جواز تزويج امرأة الأب وجاريته ووطئها إن وطأها الأب، فلو حكم حاكم بجواز ذلك نقضه من رفع إليه. ينظر: ((العناية)) (6: 397) . (5) قوله: ما خالف الكتاب؛ والمراد من مخالفة الكتاب مخالفة نص الكتاب الذي لم يختلف السلف في تأويله، كقوله تعالى: {ولا

تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء} [النساء: 22] ، فإن السلف اتفقوا على عدم جواز تزويج امرأة الأب وجاريته ووطئها إن وطأها الأب، فلو حكم حاكم بجواز ذلك نقضه من رفع إليه. كذا في ((العناية)) (6: 397) . (6) قوله: والسنة المشهورة؛ قيد بالمشهورة احترازا عن الغريب. فإن قلت: خرج به المتواترة أيضا مع أن ما خالفها لا يمضي أيضا. قلت: لما ذكر أن ما طلعت السنة المشهورة لا يمضي مع كونها أدنى درجة من المتواترة، ففي المتواترة بالطريق الأولى، والمراد من الكتاب والسنة ما لا يكون قطعي الدلالة، فإن مخالفة قطعي الدلالة كفر، صرح به الفقهاء.

[

Mas'alah: What is the detailed ruling on enforcing a prior judge's ruling when it contradicts consensus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3079

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Revocation and Enforcement of Verdicts

، أو الإجماع [(1)])(2) (1) قوله: أو الإجماع، والمراد منه ما ليس فيه خلاف يستند إلى دليل شرعي. كذا في ((البحر)) (7: 11) . (2) تفصيل الكلام في هذه المسألة أن قضاء القاضي الأول لا يخلو: إما أن يقع في فصل فيه نص مفسر من الكتاب، والسنة المتواترة، أو إجماع. وإما أن يقع في فصل مجتهد فيه من ظواهر النصوص والقياس. فإن وقع في فصل فيه مفسر من الكتاب، والخبر المتواتر، أو إجماع، فإن وافق قضاؤه ذلك نفذه الثاني، ولا يحل له النقض، وإن خالف شيئا من ذلك رده. وإن وقع في فصل مجتهد فيه فلا يخلو: إما إن كان مجمعا على كونه

مجتهدا فيه. وإما إن كان مختلفا في كونه مجتهدا فيه. فإن كان مجمعا على كونه محل الاجتهاد: فإما إن كان المجتهد هو المقضي به. وإما إن كان نفس القضاء. فإن كان المجتهد فيه هو المقضى به، فرفع قضاءه إلى قاض آخر، لم يرده الثاني بل ينفذه، فإن رده القاضي الثاني فرجع إلى قاض ثالث نفذ قضاء القاضي الأول، وأبطل قضاء الثاني. وإن كان نفس القضاء مجتهدا فيه أنه يجوز أم لا، كما لو قضى بالحجر على الحر، أو قضى على الغائب، يجوز للقاضي الثاني أن ينقض الأول إذا مال اجتهاده إلى خلاف اجتهاد الأول، هذا إذا كان القضاء في محل أجمعوا على كونه محل الاجتهاد. فأما إذا كان في محل اختلفوا أنه محل الاجتهاد أم لا: كبيع أم الولد أنه هل ينفذ فيه قضاء القاضي عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه: ينفذ؛ لأنه محل الاجتهاد عندهما؛ لاختلاف الصحابة – رضي الله عنهم – في جواز بيعها، وعند محمد – رضي الله عنه: لا ينفذ لوقوع الاتفاق بعد ذلك من الصحابة وغيرهم، على أنه لا يجوز بيعها، فخرج محل الاجتهاد، فينظر إن كان من رأي القاضي الثاني أنه مجتهد فيه ينفذ قضاؤه ولا يرده، وإن كان في رأيه أنه خرج من حد الاجتهاد وصار متفقا عليه لا ينفذ، بل يرده. وإذا كان نفس القضاء مختلفا فيه بأن قضى القاضي بحق على الغائب أو للغائب، هل ينفذ؟ فيه روايتان عن أصحابنا: في رواية: لا ينفذ، هكذا ذكر الخصاف، وهو الصحيح. ينظر: ((البدائع)(7: 14–15). ((الفتاوى العالمكيرية)) (3: 356) .

Mas'alah: What is the ruling on enforcing a judge's ruling that contradicts the Book, such as omitting the tasmiyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3080

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Conditions and Validity of Judicial Verdicts

: أي إذا قضى القاضي ورفع حكمه إلى قاض آخر يجب عليه إمضاءه [(1)] إلا أن يكون: مخالفا للكتاب كمتروك التسمية[(2) (1) قوله: يجب عليه إمضاؤه؛ لأنه لا مزية لأحد الاجتهادين على الآخر، وقد ترجح الأول باتصال القضاء به، فلا ينقض بما هو دونه؛ ولأنه لو لم ينفذ الأول لما نفذ الثاني أيضا، وكذا الثالث والرابع إلى ما لا يتناهى الاحتمال أن يجيء قاض يرمي خلاف ذلك، فكان نافذا ضرورة. وقد صح أن عمر – رضي الله عنه – لما كثر اشتغاله قلد القضاء أبا الدرداء – رضي الله عنه –، واختصم إليه رجلان، فقضى لأحدهما ثم رأى عمر – رضي الله عنه – المقضي عليه، فسأله عن حاله: فقال عمر – رضي الله عنه: لو كنت أنا مكانه لقضيت لك، فقال المقضي عليه: ما يمنعك من القضاء، قال: ليس هنا نص والرأي مشتركة، وروى عن عمر – رضي الله عنه – أنه قضى في حادثة بقضية ثم قضى فيها بخلاف ذلك، فقيل له في ذلك، فقال: تلك كما قضينا، وهذا كما نقضي. ذكره الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 188) . (2) قوله: كمتروك التسمية؛ وصورته: أن يعلم أن التسمية شرط، وتركها مع ذكرها، أما إذا تركها غير عالم باشتراطها، فهو في حكم الناسي. كما صرحوا به. وقيد العمد؛ لإخرج صورة النسيان، فإن من تركها ناسيا فذبيحته تؤكل، وقال الشافعي – رضي الله عنه: ذبيحة تارك التسمية في الوجهين تؤكل، وتفصيل الدلائل سيأتيك إن شاء الله تعالى في (كتاب الذبائح) .

Mas'alah: What is the effect of a judge's ruling in a matter of ijtihad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3085

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

فحاصل هذا أن القاضي إذا قضى في مجتهد فيه يصير [(1)] مجمعا عليه، فيجب

[(2)] على قاض آخر تنفيذه، وهذا حكم في وفق مذهبه، أما إذا حكم على خلاف مذهبه فسيأتي، ويجب أن يعلم [(3) (1) قوله: يصير؛ أي المختلف فيه مجمعا عليه؛ لأن الخلاف الموجود قبل القضاء يرتفع به كما يرتفع بإجماع العلماء على قول بعد اختلافهم على قولين في العصر الذي قبله. كذا في ((كمال الدراية)) . (2) قوله: فيجب... الخ؛ سواء كان على وفق رأيه أو على خلافه؛ لأن القضاء متى لاقى مجتهدا فيه ينفذ، ولا ينقض باجتهاد آخر؛ لأن اجتهاد الثاني كاجتهاد الأول، وقد ترجح القول باتصال القضاء به، فلا ينقض بما دونه، وروى عن محمد – رضي الله عنه – أن كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى فيه القاضي كان قضاؤه جائزا، ولم يكن لقاض آخر أن يبطله، قال الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه – :وبه نأخذ. كذا في ((الفصول العمادية)) وغيرها. (3) قوله: ويجب أن يعلم... الخ؛ قال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 189) : قالوا: شرطه أن يكون عالما باختلاف [العلماء] حتى لو قضى في فصل مجتهد فيه، وهو لا يعلم ذلك لا يجوز قضاؤه عند عامتهم، ولا يمضيه الثاني. ذكره في ((النهاية)) معزيا إلى ((المحيط)) ، وقال فيه شمس الأئمة – رضي الله عنه: هذا هو ظاهر المذهب. انتهى. وقال في ((المنح)) (ق2: 103/ب) : وفي ((الفواكه البدرية)) لابن الغرس، قال: هل يشترط لنفوذ القضاء على المخالف علم القاضي بالخلاف في المحكوم به، اختلفوا فيه؛ ورجح غير واحد أنه ليس بشرط، فينفذ على المخالف، علم القاضي بالخلاف في المسألة أم لم يعلم. انتهى. أقول: ينبغي عدم اشتراط العلم بالخلاف لا سيما في زماننا، فإن قضاة زماننا لا معرفة لهم بمذاهبهم، فضلا عن علمهم بمذاهب بقية المجتهدين، والله أعلم. ثم رأيت في ((الخلاصة)) ما يقوي ما اخترته حيث قال: إن هذا الشرط: يعني كونه عالما بالاختلاف، وإن كان ظاهر المذهب، لكن يفتى بخلافه. انتهى. قال مولانا في ((بحره)) (7: 8) : والتحقيق المعتمد أن علمه بكون ما حكم به مجتهدا فيه

شرطا، وأما علمه بكون المسألة اجتهادية فلا، قال: ويدل عليه ما في ((الفتاوى الصغرى)) . انتهى. ولم يظهر الفرق بينهما حينئذ، والله أعلم. انتهى ما في ((المنح)) (ق2: 103/ب–104/أ) .

Mas'alah: What is the ruling on considering the consensus of the majority and disregarding the opinion of a minority?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3086

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

(وفيما اجتمع عليه(3) الجمهور لا يعتبر خلاف البعض[(4) (1) قوله: أما إذا كان نفس القضاء مختلفا فيه؛ بأن قال بعض العلماء: إنه نافذ، وبعضهم: إنه غير نافذ؛ بناء على أن الحكم مختلف فيه أو غير مختلف؛ كبيع المدبر؛ فإنه في الصدر الأول مختلف فيه، ثم المتأخرون أجمعوا على أنه لا يجوز، فقال علماؤنا: إن الإجماع المتأخر دافع للخلاف المتقدم، وقال غيرهم: إنه غير رافع، وكذا الحكم في كل حادثة اختلفوا في اختلافه. كذا في ((شرح النقاية)) (2: 230) للقهستاني. (2) قوله: فحينئذ يصير مجمعا عليه؛ بإمضاء قاض آخر؛ لأن محل الخلاف لم يوجد قبل القضاء، بل وجد بعده، فلا بد من قضاء آخر؛ للترجيح. كذا في ((كمال الدراية)) . (3) في ج: عليه عليه. (4) قوله: لا يعتبر خلاف البعض؛ فعلى هذا إذا حكم الحاكم على خلاف ما عليه الأكثر، كان حكمه على خلاف الإجماع، ونقضه من رفع إليه، وينبغي أن يحمل كلام المصنف – رضي الله عنه – هذا على ما إذا كان الواحد المخالف مما لم يسوغ اجتهاده ذلك، وأنكر الجميع قوله، كقولة ابن عباس – رضي الله عنه – في جواز ربا الفضل، فإنه لم يسوغ له ذلك حتى روي أنه رجع

إلى قولهم، ولم يتبعه أحد وأنكروا عليه. فإذا حكم حاكم بجواز ذلك وجب نقضه؛ لأن الإجماع منعقد على الحرمة بدونه، فأما إذا سوغ له ذلك لم ينفذ الإجماع بدونه، كقول ابن عباس – رضي الله عنه – في حجب الأم من الثلث إلى السدس بالجمع من الأخوة، فإن حكم به حاكم لم يكن مخالفا للإجماع. كذا في ((العناية)) (6: 397) .

Mas'alah: How does a judge's verdict based on false testimony become a cause for permissibility?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3093

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Revocation and Enforcement of Verdicts

عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما ينفذ ظاهرا: أي يسلم القاضي الزوجة إلى الزوج، ويأمرها بالتمكين لا باطنا: أي لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى، ومذهبهما ظاهر، وأما مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه – فمشكل جدا، فإن الحرام المحض كيف يكون سببا للحل فيما بينه وبين الله تعالى. وجوابه: إنا لم نجعل الحرام المحض: وهو(1) الشهادة الكاذبة من حيث أنه إخبار كاذب سببا للحل، بل حكم القاضي صار كإنشاء عقد جديد [(2)] ، وهو ليس حراما، بل هو واجب؛ لأن القاضي غير عالم بكذب الشهود. (1) في أ و ص: وهي. (2) قوله: صار كإنشاء عقد جديد؛ ولذا قال شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه: لو كانت الدعوى في نكاح لا ينفذ باطنا؛ لقوله: قضيت، إلا بمحضر من الشهود.

Mas'alah: What is the ruling on a judge's verdict in a matter of ijtihad that contradicts his own school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3094

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Knowledge and Ijtihad

(والقضاء [(1)] في مجتهد فيه [(2)] بخلاف رأيه(3) [(4)] ناسيا مذهبه أو عامدا لا ينفذ عندهما، وبه يفتى)(5) (1) قوله: والقضاء... الخ؛ تفصيله: إن القاضي لو قضى في أمر مجتهد فيه مخالفا لرأيه ناسيا مذهبه، نفذ عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – رواية واحدة، وإن كان عامدا ففيه روايتان، وعندهما: لا ينفذ في الوجهين، والفتوى على قولهما، وذكر في ((الفتوى الصغرى)) : إن الفتوى على قوله، فقد اختلف في الفتوى، والوجه في هذا الزمان أن يفتي بقولهما؛ لأن التارك لمذهبه عمدا لا يفعله إلا لهوى باطل لا لقصد جميل، وأما الناسي؛ فلأن المقلد ما قلده إلا ليحكم بمذهبه لا بمذهب غيره، هذا كله في القاضي المجتهد، أما المقلد، فإنما ولاه ليحكم بمذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه –، فلا يملك المخالفة، فيكون معزولا لا بالنسبة إلى ذلك الحكم. كذا في ((الفتح)) (6: 397) . (2) قوله: في مجتهد فيه؛ أي في أمر يسوغ الاجتهاد فيه بأن لم يكن مخالفا لدليل. (3) أي أصل مذهبه كالحنفي إذا حكم على مذهب الشافعي – رضي الله عنه – أو نحوه، أو بالعكس، أما إذا حكم الحنفي بمذهب أبي يوسف – رضي الله عنه – أو محمد – رضي الله عنه – أو نحوهما من أصحاب الإمام فليس حكما بخلاف رأيه. ينظر: ((الدرر)) (2: 409–410) . (4) قوله: رأيه؛ أي أصل مذهبه كالحنفي إذا حكم على مذهب الشافعي – رضي الله عنه – أو نحوه، أو بالعكس، أما إذا حكم الحنفي بمذهب أبي يوسف – رضي الله عنه – أو محمد – رضي الله عنه – أو نحوهما من أصحاب الإمام فليس حكما بخلاف رأيه. كذا في ((الدرر شرح الغرر)) (2: 409–410) . (5) قال في ((الفتح)) (6: 397) : والوجه في هذا الزمان أن يفتى بقولهما؛ لأن

التارك لمذهبه عمدا لا يفعله إلا إلا لهوى باطل لا لقصد جميل، وأما الناسي ؛ لأن المقلد إنما ولاه ليحكم بمذهب الإمام فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة غلى ذلك الحكم.

، وأما عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إن كان ناسيا [مذهبه] (1) ينفذ، وإن كان عامدا ففيه روايتان، وعندهما لا ينفذ في الوجهين؛ لأنه قضى بما هو خطأ عنده، والفتوى على قولهما.

Mas'alah: What is the ruling on lending the orphan's wealth by the judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3098

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Marriage and Orphans

(ويقرض [(7) (1) في ج و ق: فلو. (2) في ص: ما، وفي م: فإن. (3) مثل: بعض المتأخرين كفخر الإسلام – رضي الله عنه – والأوزجندي – رضي الله عنه – أنهم أفتوا فيه بانتصاب الحاضر خصما، فالشرط عندهم كالسبب؛ لأن دعوى المدعي كما يتوقف على السبب كذلك يتوقف على الشرط. ينظر: ((الفتح)) (6: 403) . (4) قوله: والصحيح؛ هذا مقابل ما حكاه في ((الفتح)) (6: 403) ، وغيره: عن بعض المتأخرين كفخر الإسلام – رضي الله عنه – والأوزجندي – رضي الله عنه – أنهم أفتوا فيه بانتصاب الحاضر خصما، فالشرط عندهم كالسبب؛ لأن دعوى المدعي كما يتوقف على السبب كذلك يتوقف على الشرط. (5) في ص: سبب. (6) في أ: يقبل. (7) قوله: ويقرض؛ يعني يستحب للقاضي الإقراض؛ لأنه لكثرة أشغاله لا يمكنه أن يباشر الحفظ بنفسه، فلا بد له من الدفع لغيره، والدفع بالقرض

أنظر لليتيم ونحوه، لكونه مضمونا، والوديعة أمانة، ولا يقرض إلا من يعرفه بالديانة والأمانة، ويكتب عليه ذلك ويحفظه خوف النسيان؛ لكثرة أشغاله. وفي ((البناية)) (7: 64) معزيا إلى تاج الشريعة: يقرض القاضي من الثقات، والثقة المليء الحسن المعاملة، وفي ((الأقضية)) : إنما يملك القاضي الإقراض إذ لم يحصل غلبة لليتيم، أما إذا وجد فلا يملكه، هكذا روي عن محمد – رضي الله عنه –. [اهـ] . وينبغي أن يشترط لجواز إقراض القاضي عدم وصي اليتيم، فإن كان له وصي، ولو منصوب القاضي لم يجز؛ لأنه من التصرف في ماله، وهو ممنوع عنه مع وجود وصية. كما في (بيوع) ((القنية)) (196/ب) ، وهو الصحيح. كما في ((جامع الفصولين)) (2: 18) . كذا في ((البحر)) (7: 23) . فإن قيل: إذا لم يجز الإقرار من القاضي، والوصي ممنوع منه، فامتنع النظر لليتيم. قلنا: أفتى في (وصايا) ((الفتاوى الخيرية)) (2: 220) : بأن للوصي إقراض مال اليتيم بأمر القاضي أخذا مما في (وقف) ((البحر)) (5: 259) عن ((القنية)) من أن للمتولي إقراض مال المسجد بأمر القاضي، قال: والوصي مثل القيم، لقولهم: الوصية والوقف أخوان، فلم يمتنع النظر لليتيم بهذه الجهة.

Mas'alah: What happens if an arbitrator's judgment is brought before another judge who agrees with his school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3106

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Arbitration and Prior Verdicts

(فإن رفع إلى قاض آخر إن وافق مذهبه أمضاه[(5) (1) قوله: على العاقلة؛ خرج به ما إذا كانت على القاتل بأن يثبت القتل بإقراره، أو ثبتت جراحة ببينته وأرشها أقل

مما تحمله العاقلة خطأ كانت الجراحة أو عمدا أو كانت قدر ما تتحمله، ولكن كانت الجراحة عمدا لا توجب القصاص، فينفذ حكمه. كذا في ((البحر)) (6: 26) ، وغيره. (2) سقطت من ج و ق. (3) أي أيدوا ديته. ينظر: ((البناية)) (10: 373) . (4) وهو حديث حمل بن مالك – رضي الله عنه –، ولفظه: عن المغيرة بن شعبة – رضي الله عنه – قال: ((ضربت امرأة ضرتها بعمود فسطاط وهى حبلى فقتلتها، قالك وإحداهما لحيانية، قال: فجعل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – دية المقتولة على عصبة القاتلة، وغرة لما في بطنها، فقال رجل من عصبة القاتلة: أنغرم دية من لا أكل ولا شرب ولا استهل فمثل ذلك يطل، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: أسجع كسجع الأعراب، قال: وجعل عليهم الدية)) في مسلم (3: 1310) ، واللفظ له، وفي روايات أخرى صرح باسم حمل بن مالك – رضي الله عنه –، وذكرت القصة بطولها، وفي ((مسند أحمد)) (1: 364) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 882) ، وغيرها. (5) قوله: أمضاه؛ لأنه لا فائدة في نقضه ثم إبرامه على الوجه الذي حكم به المحكم، وفائدة إمضائه أنه لو رفع إلى حاكم يخالف مذهبه لم يتمكن من نقضه، ولو لم يمض لتمكن؛ لأن إمضاء الأول بمنزلة حكم نفسه، كما ذكروه، وإلا أي وإن لم يوافق مذهبه عطله؛ لأن حكم المحكم لا يلزم القاضي؛ لعدم التحكيم منه بخلاف حكم الحاكم، فإنه لا يبطل الثاني، وإن كان مخالفا لمذهبه؛ لكون ولايته عامة، فكان قضاؤه حجة في حق الكل فلا يجوز للثاني رده.

]، وإلا أبطله(1)): أي ليس حكم المحكم مثل حكم المولى في أن(2) المختلف فيه يصير مجمعا عليه(3).

Mas'alah: Is a judge or his trustee liable if a slave sold for creditors is later reclaimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3136

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Property and Debt

(ولا يضمن [(1)] قاض أو أمينه [(2)] إن باع عبدا للغرماء): أي باع عبدا للمديون لأجل الدائنين، (وأخذ ثمنه فضاع، واستحق العبد [أو مات قبل القبض] (3) ، فيرجع المشتري(4) على الغرماء)؛ لأنه [(5)] تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء؛ لأن القاضي قد عمل لهم، (1) قوله: ولا يضمن؛ صورة المسألة: إن رجلا مات وعليه دين ألف درهم مثلا لرجل، وله عبد قيمته ألف درهم، فرفع الغريم إلى القاضي، فباع هو أو أمينه ذلك العبد؛ لأجل قضاء الدين، وأخذ ثمنه فضاع الثمن واستحق العبد، ونزع من يد المشتري، أو مات قبل القبض لا يضمن القاضي ولا أمينه؛ لأن أمين القاضي قائم مقامه، والقاضي قائم مقام الخليفة، وكل واحد منهم لا يلزمه الضمان؛ لأنه يؤدي إلى تقاعد الناس عن قبول هذه الأمانة، فيلزم تعطيل مصالح المسلمين. (2) قوله: أو أمينه؛ اعلم أن أمين القاضي هو من يقول له القاضي: جعلتك أمينا في بيع هذا العبد، أما إذا قال: بع هذا العبد، ولم يزد عليه اختلف المشايخ، والصحيح أنه لا تلحقه عهدة، ذكره شيخ الإسلام خواهر زاده. كما في ((البحر)) (7: 51) معزيا إلى ((شرح التلخيص)) للفارسي. (3) زيادة من أ. (4) في ب و م: فاستحق العبد المشتري فيرجع. (5) قوله: لأنه... الخ؛ تقريره أن الرجوع على القاضي أو أمينه لما تعذر؛ كيلا يتقاعد الناس عن قبول هذه الأمانة، فتضيع الحقوق، فلا جرم أن المشتري يرجع على الغرماء، وإلا يكون ماله هدرا، وهو أجنبي، وماله محفوظ محترم، ووجه الرجوع عليهم: أن البيع قد وقع لهم، سواء كان ذلك البيع صادرا عن القاضي أو أمينه؛ ولهذا يباع ذلك العبد بطلبهم،

فكانت العهدة عليهم لا محالة عند تعذر جعلها على العاقد، كما تجعل العهدة على الموكل عند تعذر جعلها على الوكيل في المحجور عليه.

Mas'alah: What is the ruling on the trustee of a judge being treated like the judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3137

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Qualifications and Appointment of Judges

وأمين القاضي كالقاضي.

Mas'alah: What are the categories of judges and when must their orders be obeyed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3139

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Authority and the Greater Imamate

] عالم عدل [(1)] بفعل(2) قضى به على هذا من رجم، أو قطع، أو ضرب وسعك فعله، وصدق عدل جاهل سئل [(3)] فأحسن تفسيره [(4)] ، ولم يقبل(5) قول غيرهما(6)): القاضي: إما عالم عادل. أو جاهل عادل. أو عالم غير عادل. أو جاهل غير عادل(7). فالأول إن قال لك: قضيت لك بقطع يد زيد فاقطع يده جاز لك قطع يده. والقاضي الثاني: إن قال هذا فلا بد من أن تسأله عن سببه، فإن أحسن تفسيره وجب تصديقه، فيجوز لك قطع يده. (1) قوله: عالم عدل؛ قيده هاهنا بكون القاضي عالما عدلا، وفي ((الجامع الصغير)) (ص400) : لم يقيده بهما، قال العيني [في ((الرمز)) (2: 98)] ، والزيلعي [في ((التبيين)) (4: 205)] : هو الظاهر، أقول: لعل المصنف – رضي الله عنه – مشى على ما قال الإمام أبو منصور

الماتريدي – رضي الله عنه – من أن القاضي إن كان عالما عدلا يقبل قوله؛ لانعدام تهمة الخطأ والخيانة، وإن كان عدلا جاهلا يستفسر؛ فإن أحسن التفسير وجب تصديقه، وإلا فلا، وإن كان جاهلا فاسقا أو عالما فاسقا لا يقبل إلا أن يعاين سبب الحكم؛ لتهمة الخطأ والخيانة، كما سيصرح الشارح – رضي الله عنه – به. (2) في ق: بنص. (3) قوله: سئل؛ وإنما يحتاج إلى استفسار الجاهل؛ لأنه ربما يظن بسبب جهله غير الدليل دليلا. (4) قوله: فأحسن تفسيره؛ بأن يقول في حد الزنا: إني استفسرت المقر بالزناء كما هو المعروف فيه، وحكمت عليه بالرجم، ويقول في حد السرقة: إنه ثبت عندي بالحجة أنه أخذ منه نصابا من حرز لا شبهة فيه، وفي القصاص: إنه عمل عمدا بلا شبهة. (5) في أ و ب و ص و م: يصدق. (6) في ق: غيرها. (7) في ص و م: عالم عدل أو جاهل عدل، أو عالم غير عدل أو جاهل غير عدل. وفي ب: عالم عادل أو جاهل عادل، أو عالم غير عدل، أو جاهل غير عدل.

وأما الأخيران فلا يقبل قولهما.

Mas'alah: Is a dismissed judge believed regarding a claim of having taken money or ordered a punishment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3140

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Misconduct: Bribery and Dismissal

(وصدق [(1)] قاض عزل، [وقال] (2) لزيد: أخذت منك ألفا قضيت به لعمرو، ودفعته إليه، أو قال له: قضيت بقطع يدك [في حق] ، وادعى زيد أخذه وقطعه ظلما، وأقر بكونهما في قضائه): لأن زيدا لما أقر [(3) (1) قوله: وصدق... الخ؛ يعني

إذا قال القاضي وبعد عزله قال لزيد: أخذت منك ألفا ودفعتها لعمر، وقد قضيت بها له، فقال زيد: أخذتها مني ظلما، فيصدق القاضي ويعتبر قوله، وكذلك إذا قال لزيد بعد عزله: قضيت بقطع يدك في حق، وقال: قطعتها ظلما، فيقبل قول القاضي، وهذا إذا كان زيد مقرا بأنه فعله في حالة قضائه. (2) سقطت من ب و م. (3) قوله: وأقر... الخ؛ فعلم من هذا أن المأخوذ منه المال، والمقطوع يده إذا زعم أنه لم يكن قاضيا يومئذ وإنما فعل ذلك قبل التقليد أو بعد العزل كان القول قول المدعي، نص عليه شمس الأئمة السرخسي؛ لأن هذا الفعل حادث فيضاف إلى أقرب أوقاته، ومن ادعى تاريخا سابقا لا يصدق إلا بحجة؛ لأن الأصل أنه متى وقعت المنازعة في الإسناد يحكم الحال، كما إذا اختلفا في جريان ماء الطاحونة. وقال صاحب ((الهداية)) (3: 116) : القول قول القاضي أيضا، هو الصحيح؛ لأنه أسند فعله إلى حالة معهودة منافية للضمان، فصار كما إذا قال: طلقت أو أعتقت وأنا مجنون، والجنون كان معهودا منه. انتهى. وصحح القول المشهور المذكور في ((الهداية)) الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 205)] أيضا، وقال: هو اختيار فخر الإسلام علي البزدوي – رضي الله عنه –، والصدر الشهيد – رضي الله عنه –، وذكر له نظائر متعددة، وبسط بسطا لائقا، وصححه في ((الملتقى)) (ص133) أيضا.

[

Mas'alah: What is the ruling on the plaintiff requesting an oath when he has a present witness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3383

Index: Kitab al-Qada' (Judiciary) > Judicial Rulings on Witnesses and Oaths

]: لي بينة حاضرة)(1): أي في المصر [(2)] ، حتى لو قال: لا بينة لي، أو شهودي غيب، يحلف ولا يكفل [(3)] ، (وطلب حلف الخصم لا يحلف ويكفل [(4)] بنفسه ثلاثة أيام[(5) (1) هذا إذا كانت البينة حاضرة في المصر غائبة عن مجلس الحكم حتى لو كانت غائبة عن المصر يحلف، أو كانت في مجلس الحكم لا يحلف. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 167) . (2) قوله: أي في المصر؛ قيد الشارح – رضي الله عنه – بقوله في المصر؛ لأن البينة لو كانت في مجلس الحكم لا يحلف بالاتفاق، وان كانت خارج المصر يحلف بالاتفاق، فلعله أشار إلى ما اختلف فيه وإلى ما اختاره الفقهاء. (3) قوله: يحلف ولا يكفل؛ لأنه لا فائدة في التكفيل، فإن الفائدة هو الحضور عند حضور الشهود وذلك في الهالك محال. (4) قوله: ويكفل؛ كيلا يغيب نفسه فيضيع حق المدعي، والقياس: أن لا يؤخذ كفيل قبل إقامة البينة لعدم تعلق حق المدعي حينئذ فإن مجرد الدعوى ليس سببا للاستحقاق كيف وقد عارضه الخصم بالإنكار، فينبغي أن لا يجب عليه إعطاء الكفيل، وهو مذهب الشافعي – رضي الله عنه –، لكنا استحسانا فيه؛ لأن في أخذ الكفيل نظرا للمدعي، وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه؛ لأنه إن لم يكن من قصده الاختفاء لا يتضرر، وإن كان من قصده كان ظالما فلا ينظر له، فيكفل احتياطا، ثم يجب أن يكون الكفيل ثقة معروفا بين الناس لا يتوهم اختفاؤه حتى يحصل به فائدة التكفيل. (5) قوله ثلاثة أيام؛ هذا التقدير مروي عن الإمام، وهو الصحيح. كما في ((الهداية)) (3: 159) ، و ((الكافي)) ، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه مقدر بما بين مجلس القاضي حتى إذا كان يجلس في كل يوم يكفل إلى اليوم الثاني، وإن كان يجلس في كل عشرة أيام يوما يكفل إلى عشرة أيام وصححه في ((الخانية)) ، ولا فرق في الظاهر بين الخامل والوجيه والحقير من المال والخطير. كذا في ((الهداية)) (3: 159) ، وعن محمد – رضي الله عنه: إنه إن كان معروفا، والظاهر من حاله

لا يخفي نفسه بذلك القدر من المال لا يجبر على إعطاء الكفيل، وكذا لو كان المدعي حقيرا لا يخفي الإنسان نفسه لأجله لا يجبر على التكفيل، لكن إذا أعطى هو باختياره يؤخذ منه. كذا في ((التبيين)) (4: 300) .

[

KITAB 64

كتاب الشهادات

Kitab al-Shahadat (Witness Testimony)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الشهادة وأحكامها

The Chapter on Testimony and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Is testimony of witnesses who admit to deliberately looking at the act of zina accepted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2264

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony and Its Rulings > Testimony in Rights of Allah

(وإن(2) شهدوا بزنا، وأقروا بنظرهم عمدا قبلت [(3)]): أي شهادتهم(4)؛ لأنه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة [(5)] . (1) قوله: إن لم يزك؛ بصيغة المجهول؛ أي إن لم تفعل التزكية وقبل القاضي شهادة الشهود فأمر بالرجم فرجم فظهر بعده أن الشهود كلهم أو بعضهم لم يكونوا ممن تقبل شهادته، فحينئذ ديته في بيت المال؛ لأن الرجم كان بأمر القاضي، فينتقل فعل الراجمين إليه، والقاضي عامل للمسلمين، فالدية على ما لهم لا على الراجمين؛ لأن فعلهم منتقل إلى الآمر، ولا على القاضي؛ لأن الحاكم لا يضمن بنفسه فيما يفعل للمسلمين. (2) في ت و ج و ق: فان. (3) قوله: قبلت؛ إلا إذا قالوا: تعمدنا النظر إلى العورة للتلذذ فحينئذ لا تقبل لفسقهم. كذا في ((الفتح)) . (4) أما لو قالوا تعمدنا النظر للتلذذ لا تقل إجماعا؛ لفسقهم. ينظر: ((البناية)) (5: 457) . (5) قوله: لتحمل الشهادة؛ يعني نظر الشهود لهذا الغرض إلى عورتي الزانيين ليتحملوا الشهادة ويؤدوها إلى الحاكم مباح، فلا يعرض لهم الفسخ به، ومثله نظر القابلة والخافضة والختان والطبيب إذا كان المرض بموضع لا يحل النظر إليه، وكذا يجوز النظر إلى العورة عند الاحتقان، وروية البكارة في العنة، والرد بالعيب. كذا في ((الفتح)) .

Mas'alah: What is the ruling on testimony regarding an absent party?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3062

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony and Its Rulings > Testimony on Debts and Admissions

(وإن شهدوا على غائب [(1)] لم يحكم(2) [(3)] ،

Mas'alah: What is the correct formulation for witness testimony in a sale dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3253

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony and Its Rulings > Testimony on Sales and Contracts

فإن هذا الكلام إنما يقال إذا ادعى المشتري أن البائع باع فأنكر(1) البائع البيع، فشهد الشهود على البائع بالبيع(2)، وإن كان الدعوى من البائع، فالبائع يدعي أن المشتري اشترى مني هذا العبد بكذا، وعليه الثمن، فأنكر المشتري شراءه، فشهد الشهود أنه اشترى العبد بكذا، [وعليه الثمن] (3) ، فالعبارة الصحيحة [(4)] حينئذ أن يقال: شهدا على الشراء، فعلم أن صورة مسألة ((الهداية)) في دعوى المشترى، وهذا دقيق تفرد به خاطري(5). (1) في أ: وأنكر. (2) العبارة في ص: بيع البائع. وفي ف: البيع. (3) زيادة من أ. (4) قوله: فالعبارة الصحيحة... الخ؛ ظاهره أن العبارة المذكورة في ((الهداية)) (3: 134) لا يمكن تأويلها، وليس كذلك، فإن البيع من الأضداد لغة واصطلاحا كما بيناه في عنوان (كتاب البيوع) ، فيمكن أن يراد بالبيع الشراء، فلو قال: الشارح – رضي الله عنه: فالأولى أن يقال، أو فالعبارة الحسنة حينئذ أن يقال... الخ، لكان أولى وأحسن. (5) ظاهره أن العبارة المذكورة في ((الهداية)) (3: 134) لا يمكن تأويلها، وليس كذلك، فإن البيع من الأضداد

لغة واصطلاحا، فيمكن أن يراد بالبيع الشراء، فلو قال: الشارح – رضي الله عنه: فالأولى أن يقال، أو فالعبارة الحسنة حينئذ أن يقال... الخ، لكان أولى وأحسن. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 174) .

BAB 2

باب شروط الشاهد

The Chapter on Conditions of a Witness

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the major sins (kaba'ir) that affect the admissibility of testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3178

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Conditions of a Witness > Major Sins and Their Effect on Testimony

وزاد البعض: أكل مال اليتيم بغير حق، وأكل الربا، وقد ورد [(1)] في الحديث: ((اجتنبوا(2) السبع الموبقات: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف [(3)] ، وقذف المحصنات [(4)] المؤمنات الغافلات)) (5) ، وقد قال – صلى الله عليه وسلم – [(6)] : ((الكبائر: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين[(7) (1) قوله: وقد ورد... الخ؛ روى البخاري(3: 1017)، ومسلم(1: 92) في ((صحيحهما)) عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((اجتنبوا السبع الموبقات: قالوا: يا رسول الله وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات)) . (2) في ج و م: واجتنبوا. (3) قوله: والتولي يوم الزحف؛ التولي: هو الإدبار. والزحف: هو الجماعة: أي الذين يرحصون إلى العدو: أي يمشون إليهم. (4) قوله: المحصنات؛ بفتح الصاد وقد يكسر، أي أحصنها الله وأحفظها، أو التي حفظت فرجها من الزنا، والغافلات كناية عن البريات، فإن البريء غافل عما بهت به. (5) من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – في ((صحيح البخاري)) (3: 1017) ، و ((صحيح مسلم)) (1: 92) ، وغيرها. (6) قوله: وقد قال – صلى الله عليه وسلم – ... الخ؛ روى البخاري(6: 2519) – رضي الله عنه – في ((صحيحه)) : عن عبد الله بن عمر – رضي الله عنه – وقال:

قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((الكبائر: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، واليمين الغموس)) ، وفي رواية(2: 939) أنس – رضي الله عنه: ((وشهادة الزور)) بدل: ((اليمين الغموس)) . (7) قوله: وعقوق الوالدين؛ أي قطع صلتهما مأخوذ من العق، وهو الشق والقطع، والمراد عقوق أحدهما، وقيل: هو إيذاء لا يتحمل مثله من الولد عادة، وقيل: عقوقهما مخالفة أمرهما فيما لم يكن معصية، وفي معناهما: الأجداد والجدات صرح به العلامة علي القاري رحمه الله الباري وغيره من المحققين.

[

BAB 3

باب الشهادة في الأموال

The Chapter on Testimony in Financial Matters

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on testimony regarding property held by a borrower, depositary, or lessee without explicit connection to inheritance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3225

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Financial Matters > Testimony on Inheritance and Estates

(فإن قال: كان لأبيه إعارة، أو أودعه [أو آجاره] (7) من في يده جاز بلا جر)؛ لأن يد المستعير، والمودع، والمستأجر قائمة مقام(8) يده فلا حاجة إلى الجر(9). (1) في م: وهذا. (2) زيادة من ب و م. (3) زيادة ب و م. (4) في ف و م: يجر. (5) يعني إذا ادعى الوارث شيئا في يد إنسان أنه ميراث أبيه مثلا، وشهد الشاهدان أن هذا كان لأبيه لا يقضي له حتى يجر الميراث حقيقة، بأن يقول الشاهد: مات وتركه ميراثا للمدعي، أو حكما بأن يقول: مات وهذا ملكه، أو في يده، أو في تصرفه، أما إذا قال: كان لأبيه، لا تقبل شهادته؛ لعدم الجر حقيقة وحكما. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 209) . (6) العبارة في ص و م: الجر عنده. (7) زيادة من أ و ب و م. (8) في ص: قائم. (9) يعني إذا مات رجل فأقام وارثه بينة على دار أنها كانت لأبيه وأعارها أو أودعها الذي هي في يده فإنه يأخذها ولا يكلف البينة أنه مات وتركها ميراثا له بالاتفاق. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 388) .

BAB 4

باب الشهادة في الحدود

The Chapter on Testimony in Hudud

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on testimony for a stale hadd offense near the imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2239

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Hudud > Delayed Testimony in Hudud

(من شهد بحد [(1)] متقادم [(2)] قريبا من إمامه(3) [(4)] لم تقبل [(5)] إلا في [حد] (6) قذف)؛ فإن حد القذف فيه حق العبد (1) قوله: بحد؛ فيه تساهل؛ فإن المشهود به ما هو سبب الحد كالزنى والسرقة وشرب المسكر ونحوها، لا نفس الحد، فالمعنى من شهد بما هو سبب الحد. (2) قوله: متقادم؛ اسم فاعل من التقادم، وهو صفة لما هو سبب الحد، يعني شهد بزنى ونحوه وقد قدم وطال زمانه. (3) أي حال كون الشاهد قريبا من إمامه الذي يشهد عنده، يعني لم يمنعه مانع كمرض أو بعد مسافة أو خوف طريق أو نحو ذلك مما يكون موجبا لإمتناعة من أداء الشهادة في الفور. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 290) ، و ((ذخيرة العقبى)) (ص280) . (4) قوله: قريبا من إمامه؛ أي حال كون الشاهد قريبا من إمامه الذي يشهد عنده، يعني لم يمنعه مانع كمرض أو بعد مسافة أو خوف طريق أو نحو ذلك مما يكون موجبا لامتناعه من أداء الشهادة في الفور. (5) قوله: لم تقبل؛ قال في ((الهداية)) : الأصل أن الحدود الخالصة حقا لله تبطل بالتقادم، خلافا للشافعي هو يعتبرها بحقوق العباد وبالإقرار الذي هو إحدى الحجتين، ولنا: إن الشاهد مخير بين الحسبتين من أداء الشهادة والستر، فالتأخير إن كان لاختيار الستر فالإقدام على الأداء بعد ذلك لضغينة هجية أو لعداوة حركته فيتهم فيها، وإن كان التأخير لا للستر يصير آثما فاسقا، فتيقنا بالمانع بخلاف الإقرار؛ لأن الإنسان لا يعادي نفسه، فحد الزناء وشرب الخمر والسرقة خالص حق الله، حتى يصح الرجوع عنها بعد الإقرار،

فيكون التقادم مانعا، وحد القذف فيه حق العبد لما فيه من دفع العار عنه، ولهذا لا يصح الرجوع عنه بعد الإقرار، والتقادم غير مانع في حقوق العباد؛ لأن الدعوى شرط فيه فيحمل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم. (6) زيادة م: ق.

وهو$لا يسقط بالتقادم.

Mas'alah: How should a witness testify in a theft case to preserve both the owner's right and avoid hadd?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3146

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Hudud > Testimony in Theft Cases

ويقول في السرقة: أخذ، لا سرق) : إنما يقول: أخذ؛ لئلا يضيع حق المالك(2) [(3)] ، ولا يقول: سرق؛ لئلا يجب الحد [(4)] . (ونصابها: (1) في ب و م: أبر، وق و ص: آمن، وفي ج: آجر. (2) أي إحياء لحق المسروق منه لا سرق محافظة على الستر؛ لأن الشهادة بالمال واجبة إنطلب المدعي، والستر في الحدود أفضل، وفي قوله: أخذ مراعاة الأمرين. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 129) . (3) قوله: لئلا يضيع حق المالك؛ ورعاية حق الله تعالى وهو الحد ليس بأهم من رعاية حق العبد. (4) قوله: لئلا يجب الحد؛ ولأنه لو ظهرت السرقة لوجب القطع، والضمان لا يجامع القطع، فلا يحصل إحياء حق العبد، حكي أن هارون الرشيد – رضي الله عنه – كان مع جماعة من الفقهاء وفيهم أبو يوسف – رضي الله عنه – فادعى رجل على آخر بأنه أخذ ماله من بيته، فأقر بالأخذ فسأل الفقهاء، فأفتوا بقطع يده، فقال أبو يوسف – رضي الله عنه: لا؛ لأنه لم يقر بالسرقة، وإنما أقر بالأخذ، فادعى

المدعي أنه لسرق، فأقر لها، فأفتوا بقطع يده، وخالفهم أبو يوسف – رضي الله عنه – فقالوا له، ثم قال: لأنه لما أقر أولا بالأخذ ثبت الضمان عليه، وسقط القطع، فلا يقبل إقراره بعده بما يسقط الضمان عنه فعجبوا، ذكره الإمام الرازي في تفسيره المسمى بـ ((مفاتيح الغيب)) .

Mas'alah: How many witnesses are required for qisas and hudud penalties?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3148

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Hudud > Number and Gender of Witnesses in Hudud

وللقود [(1)] وباقي الحدود: رجلان. (1) قوله: وللقود؛ أي القصاص في النفس والطرف وباقي الحدود غير الزنا من حد السرقة وقطع الطريق والقذف والشرب وغيرها، رجلان؛ فلا يقبل فيها شهادة النساء؛ لقوله تعالى: {واستشهدوا شهيدين من رجالكم} [البقرة: 282] ، ولما روينا من حديث الزهري؛ ولأن في شهادة النساء شبهة البدلية كما ذكرنا. فإن قلت: الآية المذكورة قد وردت في المداينات، فكيف تكون حجة في الحدود والقصاص. قلنا: العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب، كما برهن في [غير] موضع، ولا حق يثبت شرعا بالشهود التي فوق الاثنين سوى حد الزنا، فتعين ثبوت سائر الحقوق بالاثنين من الشهود، ومن سائر الحقوق بقية الحدود، فتثبت بشهادة رجلين، وضم صاحب ((المنح)) (2: 119/ب) إلى بقية الحدود إسلام كافر ذكر، وردة مسلم، فإنهما لا تقبل فيهما إلا شهادة رجلين، فيقبل شهادة رجل وامرأتين بإسلامها، والظاهر أن أصحاب المتون لم يصرحوا بهما، اكتفاء بذكر القود؛ لدخولهما تحته، لكن التصريح بهما أولى.

Mas'alah: What is the ruling when witnesses disagree on the color or gender of a stolen cow?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3217

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Hudud > Effect of Disagreement Among Witnesses in Hudud

(ولو شهدا [(1)] لسرقة بقرة، واختلفا في لونها قطع، ولو اختلفا في الذكورة لا)، وعندهما [(2)] : لا يقطع في الوجهين [(3)] ، وقيل: الاختلاف في لونين متشابهين(4) كالسواد، والحمرة لا في السواد والبياض. وقيل: في جميع الألوان(5)، له: إن[(6) (1) قوله: ولو شهد... الخ؛ يعني إن الشاهدين إذا شهدا على سرقة بقرة، واختلفا في لونها، فقال أحدهما: سرق بقرة بيضاء، وقال الآخر: بقرة سوداء، تقبل شهادتهما عند الإمام، فإذا قبلت قطع يد السارق، وعندهما: لا تقبل، فلا يقطع يد السارق، ولو اختلفا في الذكورة والأنوثة، بأن قال أحدهما: سرق ذكرا، والآخر: سرق أنثى لا تقبل شهادتهما عند الإمام أيضا. (2) قوله: وعندهما... الخ؛ هذا الخلاف فيما إذا كان المدعي يدعي سرقة بقرة مطلقا من غير تقييد بوصف، أما إذ ادعى سرقة بقرة سوداء أو بيضاء لا تقبل شهادتهما بالإجماع؛ لأن المدعي كذب أحدهما. (3) قوله: لا يقطع في الوجهين؛ لأن البقرة البيضاء غير البقرة السوداء، فكانا سرقتين مختلفتين، ولم تتم على فعل واحد نصاب الشهادة، فلم يثبت، صار كاختلافهما في الذكورة والأنوثة، وكاختلافهما في اللون في الغصب، بل أولى؛ لأن الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات، والثابت بالسرقة حد، وهو يسقط، والحد أعسر إثباتا من الغصب؛ لأن الغصب يثبت بشهادة النساء مع الرجال، وبالشهادة على الشهادة، والحد ليس كذلك، فلما لم يثبت الغصب بمثل هذه الشهادة، فأولى أن لا يثبت الحد بها. (4) في أ و ص و ف: يتشابهان. (5)

الأصح أن الكل على الخلاف. ينظر: ((التبيين)) (4: 234) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 387) . (6) قوله: له أن... الخ؛ تقريره: إن التوفيق ممكن؛ لأن السرقة تكون في الليالي غالبا، ويكون التحمل فيها من بعيد، فيتشابه على الشاهدين اللونان، أو يجتمعان في بقرة، بأن كان أحد جانبيها أبيض، والجانب الآخر أسود، فيشهد كل بما رأى أو بما وقع عنده، بخلاف وصف الذكورة والأنوثة؛ لأنهما لا يجتمعان في بقرة واحدة، وكذا الوقوف على تلك الصفة يكون بالقرب، فلا يشتبه، فيكونان سرقتين مختلفتين، فلم يتم في كل واحد منهما نصاب الشهادة، وبخلاف الغصب؛ لأن التحمل فيه بالنهار على قرب منه، فإن الغصب يكون غالبا في النهار، وهاهنا مباحث نفيسة، تركناها خشية عن التطويل، ولعل الشارح – رضي الله عنه – قال: والأظهر قولهما؛ نظرا إلى تلك المباحث.

] السرقة [قد] (1) يقع(2) في الليالي، والرائي يراه من بعيد، فاللونان(3) يتشابهان، والأظهر قولهما(4).

BAB 6

باب الشهادة في النسب

The Chapter on Testimony in Lineage

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on lineage identification for non-Arabs in testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3238

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Lineage > Testimony on Lineage for Non-Arabs and Identification

ثم اعلم أن هذا في العرب، أما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ؛ لأنهم ضيعوا أنسابهم، بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الجد.

BAB 7

باب الجرح والتعديل

The Chapter on Impeaching and Validating Witnesses

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on liability of witnesses when they are found to be slaves or disqualified?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2264

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Impeaching and Validating Witnesses > Procedure for Verifying Witness Integrity

] في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –. وعندهما: لا ضمان عليهم، بل في بيت المال.

Mas'alah: What is the ruling on a single person serving as a witness validator (muzakki) and translator?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3157

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Impeaching and Validating Witnesses > Number of Witnesses for Tazkiya and Jarh

فإن(1) قال: عدل صدق، ويثبت(2) الحق(3). وكفى[(4) (1) في ج و ق: فلو. (2) في ق و ف: ثبت، وفي أ و ب و ص و م: تثبت، والمثبت من ج. (3) أي باعترافه فيقضى بإقراره لا بالبينة عند الجحود. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 190) . (4) قوله: وكفى... الخ؛ يعني يصلح الواحد أن يكون مزكيا للشاهد ومترجما عن الشاهد، ورسولا من القاضي إلى المزكي عند الشيخين؛ لأن التزكية من أمور الدين فلا يشترط فيها إلا العدالة، حتى تجوز تزيكة العبد والمرأة والأعمى والمحدود في قذف إذا تاب؛ لأن خبرهم مقبول في أمور الدينية، والإثنان أحوط؛ لان في زيادة طمأنينته، وعند محمد لا بد من الاثنين، وهو قول الأئمة الثلاثة؛ لأن التزكية في معنى الشهادة؛ لأن ولاية القضاء تبتني على ظهور العدالة، وهو بالتزكية فيشترط فيها العدد

كما يشترط فيها العدالة، وتشترط الذكورة في المزكي في الحدود والقصاص. والجواب: إنها ليست في معنى الشهادة؛ ولهذا لا يشترط فيها لفظ الشهادة ومجلس القضاء، واشتراط العدد في الشهادة أمر ثابت بالنص، بخلاف القياس؛ لأن رجحان الصدق في العمل بالعدالة لا بالعدد، كما في رواية حديث النبي – صلى الله عليه وسلم – في حق العلم بالتواتر، وإذا كان كذلك لا معنى لاشتراط العدد في الشهادات، لكنا تركنا ذلك القياس بالنصوص التي فيها بيان العدد، فلا يتعدى اشتراط العدد من الشهادات إلى التزكية، قال في ((مجمع الأنهر)) (2: 190) : ومحل الاختلاف، فإذا لم يرض الخصم بتزكية الواحد، فإن رضي فجاز إجماعا. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on accepting evidence of jarh that establishes a right?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3206

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Impeaching and Validating Witnesses > Compound Impugning (Jarh Murakkab)

])؛ لأن الإقرار مما يدخل تحت الحكم، (أو(1)على أنهم عبيد(2)، [أو محدودون في قذف، أو شاربوا خمر، أو قذفة، أو شركاء المدعي، أو أنه أستأجرهم بكذا لها، وأعطاهم ذلك مما كان] (3) لي عنده، أو إني [(4)] صالحتهم على كذا، ودفعته إليهم على أن لا يشهدوا علي وشهدوا): أي على أن لا يشهدوا علي شهادة الزور، ومع ذلك شهدوا شهادة الزور، فيجب عليهم أداء ما أعطيتهم، فإن في هذه الصور(5) يوجب الجرح حقا للشرع أو العبد على الشهود، فيدخل تحت حكم القاضي فيقبل(6). (1) في أ و ص و ق: و. (2) في ف: عبد. (3) سقطت من ف.

(4) قوله: أو اني... الخ؛ وكذا ادعى أجنبي أنه دفع بهم كذا؛ لئلا يشهدوا على فلان بهذه الشهادة، وطلب رده، وثبت إما ببينة أو إاقرار أو نكول، فإنه يثبت به فسق الشاهد، فلا تقبل شهادته. كذا في ((البحر)) (7: 101) . (5) في ص: الضوابط. (6) في ف و م: فتقبل.

BAB 8

باب رجوع الشاهد عن شهادته

The Chapter on Witness Retracting Testimony

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the punishment for a false witness and how is false testimony established?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3241

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Witness Retracting Testimony > Punishment for False Testimony (Ta'zir)

ضرب شاهد الزور أربعين سوطا، وسخم وجهه [(1)] ، قد(2) قيل: إنما وضع المسألة في الإقرار؛ لأن شهادة الزور لا يعلم إلا بالإقرار؛ ولا يعلم بالبينة [(3)] . أقول: قد يعلم [(4)] بدون الإقرار كما إذا شهد(5) بموت زيد، أو بأن فلانا قتله، ثم ظهر زيد حيا، وكذا إذا شهد برؤية الهلال فمضى ثلاثون يوما، وليس في السماء علة، ولم ير الهلال، ومثل هذا كثير [(6)] . (1) قوله: وسخم وجهه؛ بالخاء المعجمة، كما في أكثر النسخ، من السخام: على وزن الغراب، بمعنى سواد القدر، يقال: سخم الرجل وجهه: سوده بالسخام. كذا في ((المصباح)) (ص269) ، ويروى في بعض النسخ بالحاء المهملة من السحمة، على وزن الغرفة، بمعنى السواد، وسحم سحما من باب تعب، وسحم بالضم: إذا اسود، فهو أسحم، والأنثى سحماء، مثل: أحمر وحمراء. كذا في ((المصباح)) (ص268) ، والأول أشهر وأظهر. (2) في ب و م: وقد. (3) قوله: ولا يعلم بالبينة؛ لأنه نفي للشهادة، والبينة إنما شرعت للأثبات. (4) قوله: قد يعلم... الخ؛ هذا نقض على قول صاحب الفيل، ولا يعلم إلا بالإقرار بأن الحصر ممنوع بشهادة ما إذا شهد بموت زيد، أو بكونه مفعولا ثم ظهر حيا، فقد ثبت كذبه بدون الإقرار. (5) في ب: شهدت. (6) قوله: ومثل هذا كثير؛ كما إذا شهد أن فلانة ولدت ولدا ثم وجدت بكرا، وعلى هذا القياس.

Mas'alah: What is the ruling on writing that is clear but not in the customary format?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4654

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Witness Retracting Testimony > Correction of Testimony (Error or Lapse)

وإما مستبين غير مرسوم، نحو: أن يكون على ورق شجر، أو على جدار، أو على كاغذ لكن لا على رسم الكتب، بأن لا يكون معنونا، فهو كالكناية [(1)] ، لا بد من النية، أو القرينة: كالإشهاد مثلا [(2)] .

BAB 9

باب تحمل الشهادة وأدائها

The Chapter on Bearing and Delivering Testimony

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on one person serving as both witness and translator in testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3158

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Bearing and Delivering Testimony > Conditions for Bearing and Delivering Testimony

ولمن سمع [(5) (1) قوله: وترجمة الشاهد؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص74) : ترجم كلامه: إذا بينه وأوضحه، وترجم كلام غيره: إذا عبر عنه بلغة غير لغة المتكلم، واسم الفاعل: ترجمان، بفتح التاء، وضم الجيم في الفصيح، وقد تضم التاء تبعا للجيم، وقد تفتح الجيم تبعا للتاء، والجمع تراجم. انتهى. قال القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 236) : ترك الإضافة أولى إذ الإثنان أحوط في ترجمة المدعي والمدعى عليه، كما في التمرتاشي، وغيره. انتهى. (2) يعني يصلح الواحد أن يكون مزكيا للشاهد ومترجما عن الشاهد، ورسولا من القاضي إلى المزكي عند الشيخين؛ لأن التزكية من أمور الدين فلا يشترط فيها إلا العدالة، حتى تجوز تزيكة العبد والمرأة والأعمى والمحدود في قذف إذا تاب؛ لأن خبرهم مقبول في أمور الدينية، والإثنان أحوط؛ لان في زيادة طمأنينته. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 190) . (3) في أ: ولا. (4) في أ: يقبل. (5) قوله: ولمن سمع... الخ؛ لما فرغ المصنف – رضي الله عنه – من مراتب الشهادة شرع في بيان ما يتحمله الشاهد وهو نوعان: الأول: ما ثبت بنفسه بلا استشهاد. والثاني: ما لا يثبت بنفسه بل يحتاج إلى إشهاده. فشرع في الأول وقال: ولمن... الخ، وحاصله: أن الشاهد يشهد بكل ما سمعه من المسموعات كالبيع والإقرار وحكم الحاكم، وغير ذلك، أو رآه من المبصرات كالغصب والقتل وغير ذلك، وإن لم يشهد على ما ذكر من جانب المدعي؛ لأن كل واحد منها ثابت الحكم بنفسه، فلا حاجة فيه إلى الإشهاد، ولو سمع من وراء

الحجاب لا يسعه أن يشهد لاحتمال أن يكون غيره، إذ النغمة تشبه النغمة، إلا إذا كان في الدار رجل وحده، وعلم الشاهد أنه ليس فيه غيره، ثم جلس على المسلك، وليس له مسلك غيره، فسمع إقرار الرجل ولا يراه؛ لأنه يحصل به العلم، وينبغي للقاضي إذا فسر له أن يقبله؛ لأن النغمة تشبه النغمة، وليس من ضرورة جواز الشهادة القبول عند التفسير، وقالوا: إذا سمع صوت امرأة من وراء الحجاب لا يجوز أن يشهد عليها، إلا إذا كان يرى شخصها، ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 214)] ، وغيره من الفقهاء الأخيار.

Mas'alah: What is the ruling on a witness who becomes blind after bearing testimony but before judgment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3185

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Bearing and Delivering Testimony > Testimony of Blind or Incapacitated Witnesses

بصيرا عند التحمل، وإن عمي بعد الأداء قبل القضاء فلا يقضي [(1)] القاضي عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه – ، وقوله أظهر(2) [(3)] . (1) قوله: فلا يقضى... الخ؛ لأن قيام الأهلية شرط وقت القضاء لتصير حجة، فصار كما إذا خرس أو جن أو فسق أو ارتد نعوذ بالله من ذلك، بخلاف ما إذا ماتوا أو غابوا؛ لأن الأهلية تنتهي بالموت، وبالغيبة باقية على حالها. كذا في ((التبيين)) (4: 218) . (2) رده يعقوب باشا في ((حاشيته)) (127/أ) : بأن المفهوم من سائر الكتب عدم أظهريته. (3) قوله: وقوله أظهر... الخ؛ رده يعقوب باشا [في حاشيته)) (127/أ)] : بأن المفهوم من سائر الكتب

عدم أظهريته.

Mas'alah: What is the ruling on a written document that is clearly addressed and formatted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4654

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Bearing and Delivering Testimony > Testimony Based on Handwriting and Documents

وإما مستبين مرسوم: بأن يكون على كاغذ، ويكون معنونا نحو من فلان إلى فلان، فهذا مثل البيان سواء من الغائب، أو من الحاضر.

BAB 12

باب شهادة الفاسق والكافر

The Chapter on Testimony of Sinners and Non-Muslims

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a habitual drinker in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3193

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony of Sinners and Non-Muslims > Testimony of the Fasiq (Sinner)

على اللهو [(1)])(2): أي شرب الأشربة[(3) (1) قوله: على اللهو؛ أي لأجل اللهو هو معروف، وأصله ترويح النفس بما لا تقتضيه، والمراد به أن لا يكون للتداوي، فيدخل في اللهو الشرب للاعتياد، صرح به العلامة الطحطاوي في ((حاشيته على الدر المختار)) (3: 249) . (2) وكذا لا تقبل شهادة مدمن الخمر. ينظر: ((فتاوى قاضي خان)) (2: 460) . (3) قوله: أي شرب الأشربة... الخ؛ قال في ((الدر المختار)) (4: 382) : ولا من الشرب لغير الخمر؛ لأن بقطرة منها يرتكب الكبيرة، فترد شهادته. انتهى. لكن هذا مخالف لما في ((الكافي)) حيث قال: وإنما شرط الإدمان ليكون ذلك ظاهرا منه، فإن من يشرب الخمر سرا ولا يظهر منه ذلك لا يخرج من أن يكون عدلا وإن شربها كثيرا، وإنما تسقط عدالته إذا كان ذلك يظهر منه، أو يخرج سكران فتلعب به الصبيان، فإنه لا مروءة لمثله، ولا يحترز عن الكذب عادة. وفي ((فتاوى قاضي خان)) (2: 460) : لا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر؛ لأنه كبيرة، وفي ((الذخيرة)) : لا يجوز شهادة مدمن الخمر، وفي ((النهاية)) : الإدمان شرط في الخمر أيضا في حق سقوط العدالة. انتهى. فهذه نقول صريحة في عدم الفرق في اشتراط الإدمان بين الخمر وغيره، وعليه مشى الشارح البارع - رضي الله عنه -، وفسر الشرب بقوله: أي شرب الاشربة المحرمة.

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a habitual drinker in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3194

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony of Sinners and Non-Muslims > Testimony of the Fasiq (Sinner)

] المحرمة، فإن الأشربة التي لا تحرم(1) إدمانها لا يسقط الشهادة ما لم تسكر(2)، بل إدمان السكر يسقط الشهادة، وقد ذكر أن المراد [من الإدمان] (3) الإدمان في النية(4): وهو أن يشرب، ويكون [في] (5) عزمه(6) أن يشرب كلما(7) وجد، قال(8) الإمام السرخسي – رضي الله عنه: شرط مع ذلك أن يظهر ذلك للناس، أو يخرج سكران(9) فيسخر منه الصبيان(10)، حتى إن(11) ...(12) شرب الخمر في السر لا تسقط(13) عدالته، وقد ذكر في ((الحواشي)) (14) : إن هذا في غير الخمر، أما(15) في الخمر فلا يحتاج(16) إلى قيد اللهو. أقول: لا بد في الخمر من [قيد] (17) الشرب(18) بطريق اللهو أيضا، فإن شربها للتداوي بأن قال له الأطباء: لا علاج لمرضك إلا الخمر، فحرمتها(19) مختلف فيها، فلا(20) تسقط(21) الشهادة. (1) في ف: يحرم. (2) في أ و ص: يسكر. (3) زيادة من ب و م. (4) ينظر: ((تبيين الحقائق)) (4: 221) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 380) ، و ((البحر الرائق)) (7: 87) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 198) ، وغيره. (5) سقطت من ف. (6) في ص و ف: غرضه. (7) في ف: كلها. (8) في أ و م: وقال. (9) في م: السكران. (10) انتهى كلام الإمام السرخسي من ((المبسوط)) (16: 131) . (11) في م: لو. (12) في أ زيادة: من. (13) في ب و ف و م: يسقط. (14) ينظر: ((الدر المختار)) (4: 382) . (15) في ب و م: وأما. (16) في ص و ف: احتياج. (17) زيادة من م. (18) العبارة في ف: لا بد في الخمر أي في

الشرب. (19) العبارة في أ: فحرمته حينئذ. (20) في ب وم: ولا. (21) في ص و ف: يسقط.

(ومن يلعب [(1)] بالطيور، أو الطنبور(2) [(3)] ، أو يغني للناس [(4) (1) قوله: ومن يلعب... الخ؛ أي ولا تقبل الشهادة منه لشدة غفلته، وإصراره على نوع لهو؛ ولأن الغالب أن ينظر إلى العورات في السطوح وغيرها، وهو فسق، أما إذا أمسك الحمام للاستيناس، ولا يطيرها فلا تزول عدالته؛ لأن إمساكها في البيوت مباح. (2) الطنبور: من آلات الملاهي، وقصد كل لهو يكون شنيعا بين الناس؛ احترازا عما لم يكن شنيعا كضرب القصب، فإنه لا يمنع قبولها إلا أن يتفاحش؛ بأن يرقصون به، فيدخل في حد الكبائر. ينظر: ((المنح)) (ق2: 130/أ) ، ((البحر)) (7: 88) ، ((المصباح)) 0(ص368) (3) قوله: والطنبور؛ أي ولا تقبل الشهادة ممن يلعب بالطنبور؛ لأنه من اللهو، والمراد بالطنبور: كل لهو يكون شنيعا بين الناس؛ احترازا عما لم يكن شنيعا كضرب القصب، فإنه لا يمنع قبولها إلا أن يتفاحش؛ بأن يرقصون به، فيدخل في حد الكبائر. كذا في ((المنح)) (ق2: 130/أ) نقلا عن ((البحر)) (7: 88) ، وقال في ((المحيط)) : الرجل يلعب بشيء من الملاهي، وذلك لم يشغله عن الصلاة، ولا عما يلزمه من الفرائض، ينظر إن كانت مستشنعة بين الناس كالمزامير والطنابير لم تجز شهادته، وإن لم يكن شنيعا لا يمنع قبولها، إلا أن يتفاحش بأن ترقص به، فيدخل في حد المعاصي والكبائر، فتسقط به العدالة. انتهى. (4) قوله: أو يغني للناس؛ أي ولا تقبل الشهادة ممن يغني للناس، اعلم: أولا: إن التغنية لغة سرور وتفنن، والتغني كذلك. كذا في ((الصراح)) ، ومجرده: الغنا، بمعنى سرور، وهو عرفا: ترديد الصوت بالألحان في الشعر مع انضمام التصفيق المناسب، فلم يتحقق الغناء بفقدان فيه من الثلاثة: كون الألحان في الشعر، وانضمام

التصفيق بالألحان، ومناسبة التصفيق. ذكره القهستاني [في ((الجامع)) (2: 178)] . وثانيا: إنه حرام كما صرح به الفقهاء العظام، قال في ((نصاب الاحتساب)) : إن التغني والسماع [و] الغناء حرام، اجتمع عليه العلماء وبالغوا فيه، ومن أباحه من المشايخ ممن تخلى عن الهوى وتحلى بالتقوى واحتاج إلى ذلك احتياج المريض إلى الدواء، وعلامته أنه منسل عن الشهوات، مستهو بذكر الله في الخلوات، مفرغ يديه عن الأخذ والإعطاء، مجرد عن الذم والثناء، مختلف بالواردات، يريد أن يتنفس بتنفس الصعداء، ويعالج ما غلب عليه تشوقه إلى مولاه من الداء، ثم إنه رخصه، وله شرائط أخذها: [الأول] : أنه لا يكون فيهم أمرد. والثانية: أن لا يكون جمعهم إلا من جنسهم ليس فيهم فاسق، ولا أهل الدنيا ولا امرأة. والثالثة: أن تكون نية القوال: الإخلاص لا أخذ الأجرة والإنعام. والرابعة: أن لا يجتمعوا لأجل الطعام، أو نظر إلى فتوح. والخامسة: لا يقومون إلا مغلوبين. والسادسة: لا يظهرون وجدا إلا صادقين. انتهى. وذكر في ((الذخيرة)) : إنه كبيرة، ومن أباحه من المشايخ، فذلك الذي حركاته حركات المرتعش. انتهى. وذكر في ((العوارف)) : إنه لا يليق بمنصب المشايخ والذين يقتدى بهم؛ لأنه شأنه اللهو، وأنه يباين حال التمكن. انتهى. وقال القهستاني في ((شرح النقاية)) (2: 178) : فهو من أنواع اللعب، وكبيرة في جميع الأديان، حتى يمنع المشركون من ذلك. كما في ((الاختيار)) ([ينظر] 5: 428) ، وغيره، وفي ((المضمرات)) : من أباح الغناء يكون فاسقا. وفي ((شرح السير الكبير)) للإمام السرخسي – رضي الله عنه: إنه كان – صلى الله عليه وسلم – يكره رفع الصوت عند قراءة القرآن والوعظ، فما يفعله الذين يدعون الوجد والمحبة مكروه لا أصل له في الدين، وفي ((الجواهرات)) : السماع والرقص الذي يفعله المتصوفة في زماننا حرام، لا يجوز القصد والجلوس إليه، وهو والغناء والمزامير سواء، ومشايخ قبلهم فعلوا غير ما فعلوا هؤلاء، وفي ((العوارف)) (ص150) :

سماع الغناء من الذنوب وما أباحه إلا نفر قليل من الفقهاء، ومن أباحه لم ير إعلانه في المساجد والبقاع الشريفة، وقال – صلى الله عليه وسلم: ((كان إبليس أول من تغنى)) [((الفردوس)) (1: 27)] ، وما نقل عنه – صلى الله عليه وسلم: إنه سمع الشعر لا يدل على إباحة الغناء. انتهى مختصرا وملخصا. وإن شئت زيادة التفصيل في هذا المقام، فارجع إلى ((إحياء العلوم)) (2: 310) للغزالي – رضي الله عنه – و ((العوارف)) (ص143) ، و ((الفتاوى الحمادية)) من مبسوطات الصوفية الصافية والفقهاء الأعلام، واقتصرنا على ذلك خشية عن طوالة الكلام. وثالثا: إن قوله: للناس، إشارة إلى أنه لو تغنى لنفسه لدفع الوحشة لا يسقط العدالة، لما روي أن البراء بن مالك – رضي الله عنه – دخل عليه أخوه أنس بن مالك – رضي الله عنه –، وهو يغني، والبراء بن مالك – رضي الله عنه – كان من زهاد الصحابة – رضي الله عنه – ، وهذا عند عامة المشايخ، واختاره شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –، واختاره المصنف – رضي الله عنه – أيضا لكن تعليل صاحب ((الهداية)) (3: 123) بقوله: لأنه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة. انتهى. ظاهره أن الغناء كبيرة وإن لم يكن للناس، بل لإسماع نفسه دفعا للوحشة، وبه أخذ شيخ الإسلام خواهر زاده، وحمل حديث البراء – رضي الله عنه – على أنه ينشد الأشعار المباحة التي فيها الوعظ والحكم، واسم الغناء يطلق على ذلك كله. كذا في ((العناية)) (6: 481) ، وغيرها. ومنهم من جوزه للناس في عرس أو وليمة، ومنهم من جوزه ليستفيد به نظم القوافي وفصاحة اللسان. كذا في ((المنح)) (ق2: 130/ب) ، وذكر في ((البحر)) (7: 88) : إن المذهب حرمة الغناء مطلقا، وإن شئت التوضيح فارجع إليه.

]): إنما قال للناس: لأن من يغني لدفع الوحشة عن نفسه لا يسقط العدالة، (أو

يرتكب [(1)] ما يحد به، أو يدخل الحمام بلا إزار[(2) (1) قوله: أو يرتكب... الخ؛ أي ولا تقبل الشهادة ممن يرتكب ما يوجب الحد؛ لأنه من الكبائر، ومن يرتكبها لا يأتي بالكذب، وكل من يرتكب الكبائر ترد شهادته، والتحقيق في الكبيرة ما تقدم مبسوطا. (2) قوله: أو يدخل الحمام بلا إزار؛ لأن كشف العورة حرام، ورأى أبو حنيفة – رضي الله عنه – رجلا في الحمام بغير إزار، فقال: ألا أيها الناس خافوا إلهكم ولا تدخلوا الحمام من غير مئزر وذكر الكرخي – رضي الله عنه – أن من يمشي في الطريق بالسراويل وحده ليس عليه غيره لا تقبل شهادته؛ لأنه تارك للمروءة. كذا في ((المنح)) (ق2: 130/ب) .

،[

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a backgammon player in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3198

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony of Sinners and Non-Muslims > Testimony of Slaves

أو يقامر بالنرد(1)][(2) (1) النرد: لعبة معروفة، وضعها أرد شير بن بابك؛ ولهذا يقال: النرد شير. ينظر: ((المصباح)) (ص599) ، ((القاموس)) (1: 353) . (2) قوله: أو يقامر بالنرد والشطرنج أو يفوت الصلاة بها؛ أو أكثر عليه الحلف بالكذب. كذا في ((الخزانة)) وغيره، واعلم أن ظاهر العبارة أن من يلعب بالنرد لا على سبيل القمار ولا تفوت الصلاة به لا ترد شهادته، وليس كذلك، كما صرح به كثير من المتفقهين، وذكر الشارح – رضي الله عنه – أيضا عبارة ((الذخيرة)) التي

دلت أن اللعب بالنرد مطلقا موجب لرد الشهادة، فالصواب أن يقول: أو يلعب من النرد من غير شرط المقامرة، أو تفويت الصلاة. أو يقامر بالشطرنج أو تفوته الصلاة بسببه لظهور الفسق بالمقامرة، وبترك الصلاة إنما بدونهما لا يمنع العدالة؛ لأن للاجتهاد فيه مساغا؛ لقول مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – بإباحته، وهو مروي عن أبي يوسف – رضي الله عنه –. كما في ((المجتبى)) ، واختارها شيخ الإسلام عبد البر ابن الشحنة – رضي الله عنه – إذا كان لإحضار الذهن، واختار أبو زيد الحكيم – رضي الله عنه – حله. ذكره شمس الأئمة السرخسي. كذا في ((البحر)) (7: 91) ، وفي ((النوازل)) : سئل أبو القاسم – رضي الله عنه – عمن ينظر إلى لاعبه من غير لعب، أيجوز قال: أخاف أن يصير فاسقا. كذا في ((المنح)) (ق2: 131/أ) . والنرد: لعبة معروفة. كما في ((المصباح)) (ص599) ، وفي ((القاموس)) (1: 353) : إنه وضعه أرد شير بن بابك؛ ولهذا يقال: النرد شير. انتهى. وفي ((منتهى الأرب)) ؛: نرد بالفتح: بازي است معروف، معرب ست ز شيرين بابك انرا وضع كرده لا جرم نرد شيرنيز نامندش. انتهى. وفي ((البرهان القاطع)) : يزوبروزن فردبازي ست معروف، از مخترعات بوزرجميهر كه در برابر شطرنج ساخته وبعضي كوبند نرد قديم ست اماد وكعبتين واشتد ودى ديكررا بوزرجهير اضافه كرده است. انتهى. وشطرنج: بالكسر كجر وحل بازي ست معروف وبفارني آوند خوانند وسين لغتي ست دران دهن ماخوذ ست از شطارة يا از تسطير. كذا في ((منتهى الأرب)) .

]، أو الشطرنج، أو تفوته(1) الصلاة بهما): قال(2) في ((الهداية)) : أو يقامر بالنرد، أو الشطرنج. ثم قال: أما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق [مانع من قبول الشهادة] (3) ؛ لأن للاجتهاد فيه مساغا(4). فهم من هذا أن في النرد لا يشترط

المقامرة، أو فوت الصلاة، فقيد المقامرة [وفوت الصلاة] (5) في النرد وقع اتفاقا، وفي ((الذخيرة)) : من يلعب بالنرد، فهو مردود الشهادة على كل حال. (1) في أ وج و ق : يفوته. وفي ص: يفوت. (2) في أ: وقال. (3) زيادة من أ و م. (4) انتهى من ((الهداية)) (3: 123) . (5) زيادة من ب و م.

(أو يبول [(1)] على الطريق، أو يأكل فيه، أو يظهر سب السلف [(2) (1) قوله: أو يبول... الخ؛ أي لا تقبل الشهادة منه؛ لأنه تارك للمروءة، فإذا كان لا يستحي من مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب، فيتهم، وكذا كل من يأكل في السوق بين الناس، وقال في ((النهاية)) : إذا شرب الماء، أو أكل الفول على الطريق لا يقدح في عدالته؛ لأن الناس لا تستقبح ذلك. انتهى. والمراد بالبول على الطريق إذا كان بحيث يراه الناس، وكذا لا تقبل شهادة النخاس، وهو الدلال، إلا إذا كان عدلا لا يحلف ولا يكذب. كذا في ((السراج الوهاج)) ، ومثله الذي يكشف عورته ليستنجي من جانب البركة، والناس حضور، وقد كثر في زماننا. كذا في ((المنح)) (ق2: 131/أ) ، بخلاف كشفها للبول والغائط إذا لم يجد ما يستتر به؛ فإنه لا يفسق به، ذكره الطحطاوي [في ((حاشيته)) (3: 250)] نقلا عن أبي السعود – رضي الله عنه – [في ((فتح المعين)) (3: 69)] . (2) قوله: أو يظهر سب السلف؛ فلا تقبل شهادته؛ لظهور فسقه، قيد بالظهور؛ لأنه لو كتمه تقبل. كذا في ((الهداية)) (3: 123) ، قال في ((العناية)) (6: 487) : روى ابن سماعة – رضي الله عنه – عن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه قال: لا أقبل شهادة من سب أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأقبل شهادة من يتبرأ منهم، وفرقوا بأن إظهاره سفه لا يأتي به إلا الأسقاط السخفة، وشهادة السخيف لا تقبل، ولا كذلك المتبرئ؛ لأنه يعتقد دينا وإن كان على باطل، فلم يظهر فسقه. كذا في ((

المنح)) (ق2: 131/ب) . والسب: بتشديد الباء، هو التكلم في عرض الإنسان بما يعيبه. كذا في ((جامع الرموز)) (2: 243) ، والسلف: جمع سالف، وهو الماضي، وفي الشرع: اسم لكل من يقلد مذهبه ويقتفى أثره كأبي حنيفة – رضي الله عنه – وأصحابه، فإنهم سلفنا، والصحابة والتابعون سلف لأبي حنيفة – رضي الله عنه – وأصحابه. كذا في ((الكفاية)) (6: 486) ناقلا عن بدر الدين. وذكر في ((البحر)) (7: 92) : إن السلف الصالح الصدر الأول من التابعين، والخلف: بفتح اللام ومن بعدهم، فهي الخير، وبالسكون في الشر، وإنما قيده بالسلف تبعا لكلامهم، وإلا فالأولى أن يقال أو يظهر سب مسلم؛ لأن العدالة تسقط بسب المسلم، وإن لم يكن من السلف؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((سباب المسلم فسوق وقتاله كفر)) [البخاري(5: 2247)، مسلم(1: 81)] .

:(1)([

BAB 13

باب شهادة الأقارب

The Chapter on Testimony of Relatives

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a witness writing testimony based on the parties' admission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3013

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony of Relatives > Testimony of Relatives in Property and Litigation

(ولو كتب شهادته على إقرار العاقدين لا)(5): أي لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة؛ لعدم التناقض.

BAB 14

باب كتمان الشهادة

The Chapter on Concealing Testimony

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on concealing testimony in hudud cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3145

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Concealing Testimony > Concealing Testimony in Hudud Cases

بطلب المدعي(1) [(2)] ، وسترها في الحدود أحب [(3) (1) ويجب الأداء بلا طلب لو كانت الشهادة في حقوق الله تعالى؛ كعتق أمة وطلاق امرأة حرة كانت أو أمة. ينظر: ((المنح)) (ق2: 118/أ) . (2) قوله: بطلب المدعي؛ قال شيخ الإسلام: لو أخر الشاهد الشهادة بعد الطلب بلا عذر ظاهر ثم أدى لا تقبل شهادته؛ لأنه لما ترك الأداء مع إمكانه احتمل أنه ترك؛ لأنه أراد الأجر على الأداء، فتمكن في شهادته نوع تهمة، والتهمة مانعة من القبول. كذا في ((كمال الدراية)) ، ويجب الأداء بلا طلب لو كانت الشهادة في حقوق الله تعالى؛ كعتق أمة وطلاق امرأة حرة كانت أو أمة. كذا في ((المنح)) (ق2: 118/أ) . (3) قوله: أحب؛ أي أفضل من إظهارها؛ فالشاهد مخير بين أن يظهر لما فيه من إزالة الفساد أو قتله، وبين أن يسترها، وهو أحسن مما روى البخاري(2: 862) ومسلم(4: 2074) من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: ((من ستر مسلما ستره الله في الدنيا والآخرة، والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه)) ؛ ولأن النبي – صلى الله عليه وسلم – لقن المقر بالزنا، والمقر بالسرقة؛ لدرء الحد عنه. فإن قيل: هذا معارض لقوله تعالى: {ولا تكتموا الشهادة} [البقرة: 283] ، وتقييد المطلق من الكتاب لا يجوز بخبر الواحد. أجيب: بأن الآية محمولة على الشهادة في حقوق العباد بدليل سياقها، وهي آية المداينة، وبالإجماع، وبقوله تعالى: {إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة... } الآية [النور: 19] ، وإنما اختصت بذلك

الحدود؛ لأنها حق الله تعالى، وهو غني عن كل كريم، لطيف بعباده، بخلاف غيرها، فإنه حق العبد، وهو محتاج شحيح. كذا في ((كمال الدراية)) وغيره.

BAB 15

باب شهادة الأعمى والأخرس

The Chapter on Testimony of Blind and Mute

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a blind person in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3184

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony of Blind and Mute > Ruling on Testimony of a Blind Person

] وعمه، ومن حرم رضاعا أو مصاهرة(1). لا من أعمى)، وفي رواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – تقبل [(2)] فيما يجرى فيه التسامع، وهو قول زفر – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – والشافعي(3) – رضي الله عنه – تقبل إذا كان[(4) (1) لأن الملاك والمنافع متمايزة بينهم ولا بسوطة لبعضهم في مال البعض فلا يتحقق التهمة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 200) . (2) قوله: تقبل... الخ؛ لأنه يساوي البصير في السماع، إذ لا خلل في سمعه. (3) ينظر: ((الأم)) (7: 48) ، و ((تحفة الخطيب)) (4: 445) ، وغيرهما. (4) قوله: تقبل إذا كان... الخ؛ لحصول المقصود بالمعاينة، وهو العلم، والأداء يختص بالقول، ولسانه صحيح فصيح، والتعريف يحصل بالنسبة كما في الشهادة على الميت، ولا خلل في حفظه، ولم يفت في حقه إلا الإشارة، وذكر الاسم يقوم مقامهما عند تعذرها، كما في الشهادة على الميت، وقال مالك – رضي الله عنه: تقبل شهادته مطلقا كالبصير. ولنا: إن الأداء يفتقر إلى التمييز بين الخصمين، ولا يفرق بينهما إلا بالنغمة، فيخشى عليه التلقين من الخصم، إذ النغمة تشبه النغمة، وربما يشاركه غيره في الاسم والنسب، فكان فيه شبهة، وهذه الشبهة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود، فإن بالشهود البصراء كثرة، وفيه غنية عن شهادة الأعمى، بخلاف الشهادة على الميت، فإن الاحتراز عنه بجنس الشهود غير ممكن؛ لأن المدعي وإن استكثر من الشهود يحتاج إلى إقامة الاسم له، والنسبة مقام الإشارة، والنسبة لا تكون إلا لتعريف الغائب لا

الحاضر، فصار كالحدود والقصاص، فإن شهادة الأعمى في الحدود والقصاص لا تقبل إجماعا، فكذا في غيرها.

BAB 16

باب الشهادة على الشهادة

The Chapter on Testimony Upon Testimony

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on testifying based on hearing another witness's testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3160

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony Upon Testimony > Proper Formulae for Delegation and Testimony

] على الشهادة [(1)] ما لم يشهد عليها، فلا يشهد عليها من سمع شهادة شاهد، أو الإشهاد على الشهادة): أي سمع رجل أداء الشهادة عند القاضي لا يسع(2) [له] (3) أن يشهد على شهادته، وكذا إن سمع إشهاد الشاهد رجلا آخر على شهادته لا يسع(4) [له] (5) أن يشهد على شهادته؛ لأنه ما حمله، وإنما حمل غيره. (1) قوله: على الشهادة؛ فائدة هذا القيد أن الشهادة بقضاء القاضي صحيحة، وإن لم يشهده القاضي عليه، لكن ذكر في ((الخلاصة)) خلافا بين أبي حنيفة – رضي الله عنه – وبين أبي يوسف – رضي الله عنه – فيما إذا سمعاه في غير مجلس القضاء، فجوزه أبو حنيفة – رضي الله عنه – وهو الأقيس، ومنعه أبو يوسف – رضي الله عنه – وهو الأحوط، وجزم بالجواز في ((المعراج)) معللا بأن القضاء حجة ملزمة، ومن سمع حجة حل له أن يشهد بها. كذا في ((البحر)) (7: 121) . (2) في أ: يسمع، وفي ف: ينبغي. (3) سقطت من ف. (4) في أ: يسمع، وفي ف: ينبغي. (5) سقطت من م.

Mas'alah: What is the ruling on the admissibility of testimony based on testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3227

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony Upon Testimony > Definition and Basis of Testimony Upon Testimony

(وتقبل(5) الشهادة على الشهادة [(6) (1) قوله: وإن أقر... الخ؛ يعني إن أقر المدعى عليه باليد للمدعي، أو شهد شاهدان بأنه أقر باليد للمدعي منذ شهر مثلا صح، ودفع ذلك إلى المدعي؛ لأن الإقرار معلوم، فتصح الشهادة به؛ وجهالة المقر به لا تمنع صحة الإقرار، ألا ترى أنه لو قال: لفلان علي شيء صح، وذهب عليه البيان، ولا تصح الشهادة به. (2) في ج و ق و ف: أنه. (3) يعني إن أقر المدعى عليه باليد للمدعي، أو شهد شاهدان بأنه أقر باليد للمدعي منذ شهر مثلا صح، ودفع ذلك إلى المدعي؛ لأن الإقرار معلوم، فتصح الشهادة به؛ وجهالة المقر به لا تمنع صحة الإقرار، ألا ترى أنه لو قال: لفلان علي شيء صح، وذهب عليه البيان، ولا تصح الشهادة به. ينظر: ((الزبدة)) (3: 168) . (4) في ص: يمنع. (5) في أ و ص: ويقبل. (6) قوله: ويقبل الشهادة على الشهادة؛ هذا شروع في أحكام شهادة الفروع بعد الفراغ عن أحكام الأصول، وإنما أخرها عن شهادة الأصول؛ لاستدعاء الفرع تقديم الأصل، والقياس يأبى جوازه؛ لأن الأداء عبادة بدنية وجبت على شاهد الأصل، وليست بحق للمشهود له؛ لعدم جواز الخصومة والإجبار فيها، والعبادة البدنية لا تجر النيابة فيها؛ ولأن فيها زيادة احتمال؛ لأن الاحتمال فيها في موضعين، في الأصول وفي الفروع، إلا أنها جوزت استحسانا لما أنه قد يعرض على الأصل عوارض يتعذر الحضور معها، فلو لم تقبل شهادة الفرع لضاعت الحقوق، وهي بدل عن شهادة الأصول. فإن قلت: لو كان فيهما معنى البدنية لما جاز الجمع بينها؛ لعدم جوازه بين المبدل والمبدل منه، لكن لو شهد أحد الشاهدين وهو أصل، وآخران على شهادة شاهد آخر جاز. قلت: إن البدنية إنما هي في المشهود به، فإن المشهود به بشهادة الفروع هو شهادة الأصول، والمشهود به بشهادة الأصول هو ما عاينوه مما يدعيه المدعي، وإن كان كذلك لم تكن شهادة الفروع به، لا عن شهادة الأصول، فلم يمتنع إتمام الأصول بالفروع، وإذا ثبتت البدلية فيها لا تقبل فيما يسقط

بالشبهات؛ كشهادة النساء مع الرجال، فيقبل في جميع الحقوق كالأموال، والوقف على الصحيح إحياء له، وصونا عن اندراسه والتعزير. كما صرح به في ((البحر)) (7: 120) نقلا عن ((الأجناس)) . وذكر في ((الاختيار)) (5: 416) : وما يوجب التعزير عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا تقبل كسائر العقوبات، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – تقبل؛ لأن التعزير لا يسقط بالشبهة، لما روي أن النبي – صلى الله عليه وسلم: ((حبس رجلا بالتهمة)) [الترمذي(4: 28) وحسنه، وأبو داود(3: 314)، الحاكم(4: 114) وصححه] ، والحبس تعزير. كذا في ((المنح)) (ق2: 136/أ–ب) ، إلا في حد وقود فلا تقبل فيها سقوطها بالشبهة، وجوزها الإمام مالك – رضي الله عنه – في الحدود؛ لأن الفروع عدول نقلوا شهادة الأصول، فالحكم بشهادة الأصول والفروع كالترجمان. ولنا: إن الحدود تندرئ بالشبهة، وفي الشهادة على الشهادة شبهة من حيث البدلية، أو من حيث أن فيها زيادة احتمال؛ لأن كل شهادة فيها احتمال أن المشهود به غير حق، وفي شهادة الفروع احتمال آخر وهو الحظ لم توجد من الأصول.

[

Mas'alah: What are the conditions for accepting testimony upon testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3228

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony Upon Testimony > Conditions for Accepting Secondary Testimony

إلا في حد وقود(1)، وشرط لها تعذر [(2)] حضور الأصل بموت، أو مرض، أو

سفر): وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – [(3)] يكفي[(4) (1) الأصل أن كل ما ثبت بشهادة التسامع الرجال يثبت بالشهادة على الشهادة. ينظر: ((المحيط)) (ص287) . (2) قوله: وشرط لها تعذر... الخ؛ لأن الشهادة على الشهادة لم تجز إلا للحاجة عند عجز الأصل، والأصل يتحقق بهذه الأشياء، والمراد بالمرض ما لا يستطيع الحضور معه إلى مجلس الحكم؛ لأن أداء الشهادة فرض، فلا يسقط إلا بالعجر، فإذا سقط جاز له أن يحمل غيره كيلا يفوت حقه، والسفر عذر ظاهر، فإن الأحكام الكثيرة تعلقت به كالقصر في الصلاة، والفطر في الصوم، وامتداد مدة المسح، وسقوط الجمعة والأضحية، وحرمة خروج المرأة من غير محرم أو زوج وغير ذلك من الأحكام، فكذا هذا الحكم، وزاد في ((المنح)) (ق2: 136/أ–ب) : أو كون المرأة مخدرة عند الشهادة عند القاضي، وبه صرح في ((القنية)) . (3) قوله: وعند أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ هذا مشعر بكونه مذهب أبي يوسف – رضي الله عنه –، وفي سائر الكتب رواية عنه. (4) قوله: يكفي... الخ؛ يعني أن الشاهد الأصل إن كان في مكان لو ذهب بكرة النهار لأداء الشهادة لا يستطيع بعد الرجوع من مجلس القاضي أن يبيت في أهله صح الشهادة إحياء لحقوق الناس، قال الفقهاء: الأول؛ أي ما ذكر في المتن أحسن؛ لأن العذر يتحقق بذلك كما في سائر الأحكام، والثاني: أي ما روي عن أبي يوسف – رضي الله عنه – أرفق؛ لأن إحياء الحقوق واجب ما أمكن، والشاهد أيضا محتسب، فلا يكلف ما فيه حرج، وفي البيتوتة في غير أهله حرج عظيم، فيجوز الإشهاد على شهادته؛ دفعا للحرج عنه، وإحياء لحقوق الناس، وبه أخذ الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه –، وكثير من المشايخ، وروي عن محمد – رضي الله عنه: إنه إذا كان الأصل في زاوية المسجد فشهد الفرع على شهادته في زاوية أخرى من ذلك المسجد، تقبل شهادته.

](1) مسافة إن غدا لا يبيت إلى أهله(2).

Mas'alah: What is the required number of witnesses for testimony upon testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3229

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony Upon Testimony > Number of Witnesses Required

وشهادة عدد [(3) (1) في ص: تكفي. (2) اختلفتوا في الفتوى بين هذا وظاهر الرواية. وزيادة التفصيل في ((مجمع الأنهر)) (2: 212) ، ((رد المحتار)) (4: 393) . (3) قوله: وشهادة عدد... الخ؛ أي وشرط لها شهادة عدد نصاب، وهو رجلان أو رجل وامرأتان عن كل أصل؛ لأن الشهادة حق من الحقوق، فلا بد من نصاب الشهادة، قال في ((الكبرى)) : تقبل فيما لا يسقط بالشبهة إن شهد رجلان على شهادة شاهدين. انتهى. فظاهره أن ذلك شرط فلا تقبل شهادة النساء على الشهادة، وبه صرح في ((الحاوي القدسي)) ، لكن قال في ((البحر)) (7: 120) : قوله: إن شهد رجلان وقع اتفاقا؛ لأنه يجوز أن يشهد عليها رجل وامرأتان؛ لتمام النصاب، وقد توهم المقدسي في ((الحاوي)) أنه قيد احترازي فقال: لا تقبل شهادة النساء على الشهادة. انتهى. وهو غلط. انتهى ما في ((البحر)) بقدر الضرورة. وكذا لا يشترط أن يكون المشهود على شهادة رجلا؛ لأن للمرأة أيضا أن يشهد على شهادتها رجلين أو رجلا وامرأتين، ويشترط أن يشهد على شهادة كل امرأة نصاب الشهادة، ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 239)] ، وقال البرجندي: واعلم أن هاهنا شرط آخر لم يذكره المصنف – رضي الله عنه – وهو أن الأصل لو كان حيا بقي وقت أداء الفرع جائز الشهادة، فلو خرس أو فسق أو عمى

أو ارتد أو جن لم تجز شهادة الفرع. ذكره في ((الخلاصة)) . انتهى.

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on the number of witnesses for testimony upon testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3230

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony Upon Testimony > Number of Witnesses Required

عن كل أصل لا تغاير فرعي هذا وذاك [(1)] (2))، خلافا للشافعي(3) – رضي الله عنه – إذ عنده [(4)] لا بد من أربعة [شهداء] (5) ، [يشهد] (6) اثنان عن هذا وآخران عن ذلك، وعندنا يكفي اثنان [(7)] يشهدان عن هذا، ويشهدان عن ذلك.

(1) قوله: لا تغاير فرعي هذا وذلك؛ أي لا يشترط تغاير فرعيها، بأن يكون لكل شاهد شاهدان متغايران، بل يكفي شاهدان على كل أصل، ولو قال: لا تغاير فرعيها كان أحسن. (2) في أ و ج و ف: ذلك. أي لا يشترط تغاير فرعيها، بأن يكون لكل شاهد شاهدان متغايران، بل يكفي شاهدان على كل أصل، ولو قال: لا تغاير فرعيها كان أحسن، كما في ((الزبدة)) (3: 169) ، وهي كعبارة ((المتلقى)) (ص136) ، وعبارة ((التنوير)) (ص154) مثل عبارة المصنف. (3) لكن المعتمد عند الشافعية على خلاف ذلك، فلا يشترط تغاير فرعي الأصلين، ينظر: ((التنبيه)) (ص163) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 455) ، و ((حاشية نهاية المحتاج)) (10: 276) ، وغيرها. (4) قوله: إذ عنده... الخ؛ لأن كل شاهدين فرعين قائمان مقام شاهد أصل، فصار كالمرأتين، فإنهما لما قامتا مقام رجل واحد لم يتم حجة القضاء بشهادتهما، فكذا لا يتم حجة القضاء بهذين الشاهدين. (5) زيادة في أ و ب و م. وفي في: شهود. (6) سقطت من ف. (7) قوله: يكفي اثنان؛ لأن نقل شهادة

الأصل من حقوق الناس، فإنه يجب على كل واحد من الأصلين أن يؤدي ما عليه إذا طلبه المدعى، فالشاهدان شهدا بحق ثم شهدا بحق آخر، فتقبل لكمال نصاب الشهادة، بخلاف شهادة المرأتين، فإن النصاب لم يوجد؛ لأنهما بمنزلة رجل واحد.

)

Mas'alah: How does the original witness delegate testimony to a secondary witness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3231

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony Upon Testimony > Proper Formulae for Delegation and Testimony

ويقول الأصل[(1) (1) قوله: ويقول الأصل... الخ؛ شروع في بيان كيفية الإشهاد وأداء الفروع بعد الفراغ من بيان وجه مشروعيتها، وكمية الشهود للفروع، فقال: يقول الأصل: أشهد... الخ، ووجه: أن الفرع كالنائب عن الأصل، والشهادة على الشهادة إنما تصير حجة بنقل شهادة الأصل إلى مجلس القضاء؛ فلأنه من التحميل، والفرع وكيل من الأصل، فلا بد من التوكيل. وقيد بقوله: اشهد على شهادتي؛ لأنه لو لم يقل لم يمعه أن يشهد على شهادته، وإن سمعها منه. وقيد بقوله: على شهادتي؛ لأنه لو قال: أشهد على هكذا، لم يجز له الشهادة؛ لأنه لفظ محتمل؛ لاحتمال أن يكون الإشهاد على نفس الحق المشهود به، فيكون أمرا بالكذب. وقيد بعلى؛ لأنه لو قال: بشهادتي، لم يجز له؛ لاحتمال أن يكون أمرا، بأن يشهد مثل شهادته بالكذب. وقيد بالشهادة على الشهادة؛ لأن الشهادة بقضاء القاضي صحيحة، وإن لم يشهدها القاضي عليه. كذا في ((البحر)) (7: 121) ، وغيره، وفي هذه الصفة في شهادة

الأصل ثلاث شهادات، وفي شهادة الفرع خمس شهادات، هذا في ((الهداية)) (3: 130) ، وهو مختار شمس الأئمة الحلواني – رضي الله عنه –. وعن الخصاف – رضي الله عنه – أنه يقول في الإشهاد: أشهد عندك بكذا، وإشهدك على شهادتي بذلك، فأنا أشهد على شهادته بذلك خفي شهادة الأصل أربع شهادات، وفي الفرع ثماني شهادات، وبه أخذ أبو قاسم الصفار – رضي الله عنه –، وعن الخصاف – رضي الله عنه – أيضا: إنه يكفي أن يقول في الإشهاد: أشهد أن فلانا أقر عندي لفلان بكذا، فاشهد على شهادتي أن لفلان على فلان كذا، ويقول عند الأداء: أشهد أن فلان شهد عندي أن لفلان على فلان كذا، وأشهدني على شهادته، فالآن أشهد على شهادته أن لفلان على فلان كذا، ففي الأصل ثلاث شهادات، وفي الفرع ست شهادات، وبهذا قال أبو نصر – رضي الله عنه –. وذكر بعض أصحابنا أنه يقول في الأداء: أشهد أن فلانا شهد عندي بكذا، وأشهدني على شهادته هذه؛ لأشهد عليها عند الحاجة، فأنا أشهد على شهادته هذه، وفيه سبع شهادات. كذا في ((الفتاوى المنصورية)) . ذكره البرجندي في ((شرح النقاية)) .

Mas'alah: What are the proper wordings for delegating and receiving testimony on testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3232

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony Upon Testimony > Proper Formulae for Delegation and Testimony

]: اشهد على شهادتي إني أشهد بكذا، والفرع [يقول] (1) : أشهد أن فلانا [(2)] أشهدني على شهادته [بكذا، وقال: لي اشهد على شهادتي] (3) بذلك)، بعض المشايخ – رضي الله عنهم – طولوا وقالوا: يقول الأصل: أشهد بكذا، وأنا أشهدك

على شهادتي، فاشهد على شهادتي [وفيه خمس شينات، ويقول الفرع أشهد أن فلانا شهد] (4) عندي بكذا، فأشهدني(5) على شهادته بكذا(6)، وأمرني أن أشهد على شهادته [بذلك] (7) ، وأنا أشهد على شهادته بذلك، وفيه [ثماني] (8) شينات(9)، والأحسن الأقصر قول أبي جعفر – رضي الله عنه – أن يقول الأصل: اشهد على شهادتي بكذا، أو يقول الفرع: أشهد على شهادة فلان بكذا من غير احتياج إلى ذكر زيادة، وعليه فتوى(10) الإمام السرخسي [(11) (1) زيادة من أ و ب و م. (2) قوله: فلانا؛ فيه إشارة إلى أن الفرع ينبغي أن يسمي الأصل عند القاضي، فإن لفظ فلان كناية عن العلم؛ وذلك لأنه إذا قال: لم أعرف اسمه، أو عرف ولم يسمه، للقاضي أن لا يقبل شهادته. صرح في ((الخزانة)) ، وغيرها. (3) سقطت من أ. (4) سقطت من أ. (5) في أ: وأشهدني. (6) في أ و ص: بذلك. (7) زيادة من ب و م. (8) سقطت من ب. (9) في ب و ف: شيئات. (10) في ص: الفتوى. وهو رواية محمد بن الحسن – رضي الله عنه – في ((السير الكبير)) ، واختاره أبو الليث السمرقندي – رضي الله عنه – وصاحب ((التبيين)) (4: 240) ، و ((البحر)) (7: 121) ، وغيرهم، والمتون على قال المصنف – رضي الله عنه –. (11) قوله: السرخسي؛ أي المنسوب إلى السرخس، بفتح السين والراء المهملتين: بلدة عظيمة بخراسان. كذا في ((القاموس)) (2: 229) ، والمراد به شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل – رضي الله عنه –، وهو مشهور في الفقه والدراية غاية الاشتهار، أخذ عن شمس الأئمة الحلواني وغيره من الأعلام الأخيار، وله شرح ((المبسوط)) وشرح ((السير الكبير)) وكتاب في أصول الفقه، وإن شئت تفصيل حالاته، فارجع إلى (([كتائب] أعلام الأخيار)) (ق149) .

] – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on insufficient lineage identification in testimony upon testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3237

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony Upon Testimony > Proper Formulae for Delegation and Testimony

(فإن قالا فيهما: المضرية لم يجز حتى ينسباها إلى فخذها [(1)]): أي قالا في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي: المضرية، لم يجز [حتى ينسباها إلى فخذها] (2) ؛ لأن هذه النسبة عامة(3)[(4) (1) قوله: إلى فخذها؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص464) : الفخذ بالكسر وبالسكون للتخفيف دون القبيلة، وفوق البطن، وقيل: دون البطن وفوق الفصيلة، وهو مذكر؛ لأنه بمعنى النضر، والفخذ بالكسر والسكون للتخفيف من الأعضاء مؤنثة، والجمع أفخاذ. انتهى. بأدنى اختصار، وفسره في ((الهداية)) (3: 131) : بالقبيلة الخاصة، وفي ((التبيين)) (4: 241) و ((الدرر)) (2: 390) بالجد الأعلى، وذكر الزمخشري في ((تفسيره)) : إن العرب ست طبقات: شعب بفتح الشين، وقبيلة، وعمارة، وبطن، وفخذ، وفصيلة، فمضر شعب، وكذا ربيعة، وحمير، ومذحج، سميت به؛ لأن القبائل تنشعب منها، وكنانة قبيلة، وقريش عمارة، وقصي بطن، وهاشم فخذ، والعباس فصيلة. (2) زيادة من أ. (3) لأن التعريف يتم بذكر الجد و الفخذ، أو بنسبة خاصة، والنسبة غلى المصر أو غلى المحلة الكبيرة عامة، وإلى السكة الصغيرة خاصة، والمقصود الإعلام. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 214) . (4) قوله: لأن هذه النسبة عامة؛ تقريره: إن التعريف شرط فيه؛ وذلك لا يحصل بالنسبة إلى الخاصة، والنسبة إلى الفخذ خاصة؛ لأن أول النسب الشعب، ثم القبيلة، ثم الفصيلة، ثم العمارة، ثم البطن، ثم الفخذ، فكان أخص من الكل. ذكره في ((النهاية)) ، وجعل

الزمخشري – رضي الله عنه – الفصيلة آخر الكل، فالشعب مجمع القبائل، والقبيلة مجمع العمائر، والعمارة مجمع البطون، والبطون مجمع الأفخاذ، والفخذ مجمع الفصائل. والمقصود من النسب حصول العلم بالمنسوب، وذلك يحصل بالنسبة إلى الخاص دون العام، وقيل: الفرغانية نسبة عامة، والأوزجندية خاصة، وقيل السمرقندية والبخارية عامة، وقيل: إلى السكة الصغيرة خاصة وإلى المحلة الكبيرة والمصر عامة. وبالجملة؛ النسبة إلى ما هي خاصة يحصل التعريف فيها، بخلاف النسبة إلى ما هي عامة؛ فإنه لا يحصل فيها التعريف، ألا ترى أن المحلة الكبيرة والمصر يشملان على ناس كثير، يتحد أساميهم وأسامي آبائهم، فلا يحصل بذلك التعريف.

]،

BAB 17

باب الشهادة في الوقف والوصية

The Chapter on Testimony in Endowment and Bequest

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on testifying to the conditions of a waqf based on hearsay?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3165

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Endowment and Bequest > Hearsay and Reputation-Based Testimony for Waqf

أصل الوقف، وأما الشروط فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of two sons regarding their father's bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3201

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Endowment and Bequest > Testimony of Heirs Regarding Bequests

أي الصحابة، والعلماء المجتهدين الماضين رضوان الله عليهم أجمعين. (ولو شهد ابنان [(2)] (3) أن الأب أوصى إلى زيد، وهو يدعيه صحت، وإن أنكر لا [(4)]): أي شهدا [أن] (5) الأب جعل زيدا وصيا في التركة، وهو يدعي أنه وصي صحت شهادتهما، وإنما قال: وهو يدعيه(6)؛ لأنه لو أنكر لا تقبل الشهاد، (كشهادة دائني(7) الميت[(8) (1) السب: هو التكلم في عرض الإنسان بما يعيبه. والسلف: جمع سالف، وهو الماضي، وفي الشرع: اسم لكل من يقلد مذهبه ويقتفى أثره كأبي حنيفة – رضي الله عنه – وأصحابه، فإنهم سلفنا، والصحابة والتابعون سلف لأبي حنيفة – رضي الله عنه – وأصحابه. ينظر: ((جامع الرموز)) (2: 243) ، ((الكفاية)) (6: 486) ، ((البحر)) (7: 92) . (2) قوله: ولو شهد ابنان... الخ؛ صورته: إن رجلا مات وترك ابنين فادعيا أن أباهما أوصى إلى رجل، والرجل يدعي الوصية جازت شهادتهما؛ ولئن أنكر هذا الرجل تلك الوصية لا تقبل شهادتهما، كما

لا تقبل شهادتهما إن أباهما الغائب قد وكل هذا الرجل بقبض دينه، وادعى الوكيل ذلك، وكذا إذا شهد الموصي إليهما أو لهما أولا لغريمان لهما عليه دين، أو عليهما له دين أنه أوصى إلى هذا الرجل تجوز هذه الشهادة استحسانا، والقياس أن لا تجوز؛ لأنها تجر منفعة إلى الشاهد بإقامة من يحفظ ماله، أو من يستوفي منه أو من تبرأ ذمته بالتسليم إليه، أو من يعينه بالقيام على الوصية، والشهادة التي تجر منفعة لا تقبل، فصار نظير مسألة الوكالة، ووجه الاستحسان ما ذكره الشارح – رضي الله عنه –؛ لقوله: بخلاف الإيصاء؛ لأن الوصي... (3) في م: اثنان. (4) قوله: وإن أنكر لا؛ أي وإن أنكر زيد إيصاءه لا تصح شهادتهما؛ لأن القاضي لا يملك إجبار أحد على قبول الوصية. (5) سقطت من ص. (6) في أ: يدعي. (7) في م: ودائن. (8) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of creditors, debtors, and legatees regarding a will?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3201

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Endowment and Bequest > Testimony on Debts and Property of the Deceased

كشهادة دائني الميت... الخ؛ هاهنا خمس مسائل: الغريمان لهما على الميت دين، والغريمان عليهما للميت دين، والموصي لهما، والموصى إليهما، والوارثان، وشهد كل فريق أن الميت أوصى إلى هذا، وهو يطلب ذلك جازت الشهادة استحسانا، وفي القياس: لا يجوز، وإن أنكر الوصي ذلك لم تجز قياسا واستحسانا.

]، ومديونيه، والموصى لهما، ووصيه(1) على الإيصاء)(2): أي صح شهادة هؤلاء إذا ادعى زيد أنه وصي. (1) في ص: ووصيته. (2) هاهنا خمس مسائل: الغريمان

لهما على الميت دين، والغريمان عليهما للميت دين، والموصي لهما، والموصى إليهما، والوارثان، وشهد كل فريق أن الميت أوصى إلى هذا، وهو يطلب ذلك جازت الشهادة استحسانا، وفي القياس: لا يجوز، وإن أنكر الوصي ذلك لم تجز قياسا واستحسانا. ينظر: ((الزبدة)) (3: 162) .

)

Mas'alah: What is the ruling on testimony regarding a bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4641

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Testimony in Endowment and Bequest > Testimony on Bequests (Wasiyya) and Their Validity

كشهادة رجلين [(1) (1) قوله: كشهادة رجلين؛ أي كصحة شهادتهما، هذا عند الأعظم – رضي الله عنه – والرباني – رضي الله عنه –، وأما عند الثاني فهي باطلة كبطلان شهادة الوصية بألف من الجانبين، أو شهادة الأولين بعبد، والآخرين بثلث ماله اتفاقا، فنقول: قوله: فإنه يجوز... الخ؛ متعلق بمسألة شهادة دين ألف؛ فإنه لا خلاف في بطلان الشهادة في الأخيرين، والمتبادر من أسلوب الشارح – رضي الله عنه – أن يتعلق ذلك بقول المصنف – رضي الله عنه – بخلاف الشهادة بوصية [ألف و] بطلانه ظاهر عند من نظر في ((الهداية)) ، وقول صاحب ((العناية)) : وجنس هذه المسألة على أربعة أوجه: الأول: اختلفوا فيه: وهي الشهادة بالدين. والثاني: ما اتفقوا على عدم جوازه: وهو الشهادة بالوصية بجزء شائع من التركة: كالشهادة بألف مرسلة، أو بثلث المال. والثالث: اتفقوا على جوازه: وهو أن يشهد

الرجلين بجارية، ويشهد المشهود له لهما للشاهدين بوصية عبد. والرابع: وهو المذكور في كتاب آخر: وهو أن يشهد الرجلان بعبد، ويشهد المشهود لهما للشاهدين بألف مرسلة أو بثلث المال. ومبنى ذلك كله على تهمة الشركة فما يثبت فيه التهمة، لا تقبل الشهادة فيه: وهو الثاني والرابع، وما لم تثبت فيه التهمة قبلت: كالثالث على ما ذكره في الكتاب. فأما الوجه الأول فقد وقع الاختلاف فيه بناء على ذلك أيضا، فوجه القبول أن الدين يجب في الذمة، وهي قابلة لحقوق شتى فلا شركة؛ ولهذا لو تبرع أجنبي بقضاء دين أحدهما ليس للآخر حق المشاركة، ووجه الرد أن الدين بالموت يتعلق بالتركة [لخراب الذمة به] ، ولهذا لو استوفى أحدهما حقه من الشركة شاركه الآخر فيه، فكانت الشهادة مثبتة حق الشركة، فتحققت التهمة بخلاف حياة المديون؛ لأنه في الذمة؛ لبقائها لا في المال، فلا يتحقق الشركة. انتهى. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص623-624) .

] للآخرين(1) بدين ألف على ميت، والآخرين(2) للأولين بمثله)، فإنه يجوز الشهادة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – لا يجوز. ([بخلاف الشهادة بوصية ألف(3)، [أو] (4) الأولين بعبد، والآخرين بثلث ماله](5))(6).

BAB 18

باب شهادة المرأة

The Chapter on Women's Testimony

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on women's testimony regarding virginity, childbirth, and female defects?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3149

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Women's Testimony > Testimony of Women Regarding Virginity and Female Defects

وللبكارة [(1) (1) قوله: وللبكارة... الخ؛ لما روى عبد الرزاق في ((مصنفه)) (8: 333) عن ابن شهاب الزهري قال: مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادات النساء وعيوبهن، ووجه الاستدلال بهذا الحديث: إن الجمع المحلى بالألف واللام إذا لم يكن ثمة معهود، ويراد به الجنس، فيتناول الأقل، وقال حذيفة – رضي الله عنه: ((أجاز رسول الله – صلى الله عليه وسلم – شهادة القابلة على الولادة)) [البيهقي (10: 151) ، والدارقطني(4: 232)، و ((المعجم الأوسط)) (1: 189)] ، وقال الشافعي – رضي الله عنه: يشترط الأربع وهو قول عطاء – رضي الله عنه –؛ لأن كل امرأتين مقام رجل واحد في الشهادة، وقال ابن أبي ليلى – رضي الله عنه: يشترط اثنتان؛ لما أنه لما سقط اعتبار الذكورة بقي العدد معتبرا، ونسبه الشمني إلى مالك – رضي الله عنه – والثووي – رضي الله عنه –. والحجة [على] الشافعي – رضي الله عنه – وابن أبي ليلى – رضي الله عنه – ما روينا من حديث ابن شهاب الزهري – رضي الله عنه –؛ ولأنه إنما سقطت الذكورة [ليخف النظر] ؛ لأن نظر الجنس أخف، فكذا يسقط العدد؛ لأن نظر الواحدة أخف من نظر الإثنتين إلا أن الإثنتين أحوط، لما فيه من معنى الإلزام. وذكر الشمني: لو شهد بالولادة رجل بأن قال فأجابها فاتفق نظري إليها تقبل إذا كان عدلا، ولو قال: تعمدت النظر لا تقبل، وبه قال بعض أصحاب الشافعي – رضي الله عنه –، وقال بعض مشايخنا: تقبل أيضا، وبه قال بعض أصحاب الشافعي – رضي الله

عنه –. ولا تقبل شهادة النساء على استهلال الصبي عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – في حق الإرث، ويقبل في حق الصلاة؛ لأن الاستهلال صوت مسموع، والرجال والنساء فيه سواء، فكان مما يطلع عليه الرجال، وإن لم يحضروا صار شهادتهن عليه كشهادتهن على جراحات النساء في الحمامات، بخلاف الولادة، فإنها انفصال الولد من الأم فلا يطلع عليه الرجال، والصلاة من أمور الدين، وخبر المرأة الواحدة حجة في ذلك، كشهادتها على هلال رمضان، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: تقبل في حق الإرث أيضا، وبه قال الشافعي ومالك وأحمد – رضي الله عنهم –؛ لأن الرجال في العادة لا يحضرون في ذلك الموضع؛ ليسمعوا صوته، فصارت كشهادتهن على الولادة. [ينظر: ((المبسوط)) (16: 143)] .

،[

Mas'alah: What is the ruling on women's testimony in non-financial matters like marriage and divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3150

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Women's Testimony > Testimony of Women Regarding Marriage and Divorce

(ولغيرها: مالا أو غير مال: كنكاح، ورضاع، وطلاق، ووكالة، ووصية، رجلان أو رجل وامرأتان): إنما قال: مالا أو غير مال؛ لأن فيه خلاف الشافعي(3) – رضي الله عنه –، فإن غير المال لا يقبل(4) فيه[(5) (1) سقطت من ق. (2) قوله: امرأة واحدة؛ بشرط الحرية والعقل والإسلام والبلوغ، والأحوط امرأتان، والأحب ثلاث، والمخرج عن الخلاف الطبع، ولفظ الشهادة يشترط عند مشايخ خراسان، لا عند

مشايخ العراق. (3) ينظر: ((الأم)) (7: 51) ، و ((المنهاج)) (4: 442) ، و ((المحلي)) (4: 326) ، وغيره. (4) في ب و م: تقبل. (5) قوله: لا يقبل فيه... الخ؛ الأصل عدم قبول شهادتهن؛ لنقصان العقل، واختلاط الضبط، وقصور الولاية، فإنها لا تصلح للخلافة؛ ولهذا لا تقبل شهادتهن وحدهن وإن كثرن، ولا مع الرجال في الحدود والقصاص، وإنما قبلت في الأموال وتوابعها كالإعارة والإجارة والكفالة والأجل وشرط الخيار؛ للضرورة؛ لكثرة وقوعها، وقلة خطرها. ولنا: ما روى أن عمر وعليا – رضي الله عنهم – أجازا بشهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة، وهذا نص على أن تقبل شهادتهن مع الرجال غير الأموال أيضا؛ ولأن الشهادة حجة أصلية لا ضرورية، والأصل فيها القبول بوجود ما يبتنى عليه أهلية الشهادة، وهي الولاية، وهي تبتنى على الحرية والإرث؛ ولوجود أهلية القبول، وهي تبتنى على انتفاء التهمة بالكذب والغلط، فالكذب ينتفي بالعدالة، والغلط ينتفي باتقان المعاينة والضبط والأداء؛ لأن بالأول يحصل العلم، وبالثاني يحصل البقاء والدوام، وبالثالث يحصل العلم للقاضي؛ ولهذا تقبل روايتها في الأخبار. وكان ينبغي أن تقبل شهادتهن مطلقا كالرجال، ولكن جاء النص بخلافه، ونقصان الضبط بزيادة النسيان ينجبر بضم الأخرى إليها، فلم يبق بعد ذلك إلا الشبهة، وهذه الحقوق تثبت مع الشبهة كالمال بل فوقه، ألا ترى أن النكاح يثبت مع الهزل، وكذا الطلاق والعتاق والمال لا يثبت به، وأي شبهة أقوى من الهزل، بخلاف الحدود والقصاص؛ لأنها لا تثبت مع الشبهة.

] شهادة رجل وامرأتين عنده، بل هذا مخصوص بالمال.

BAB 19

باب عدد الشهود

The Chapter on Number of Witnesses Required

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the number of witnesses required for secret and open validation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3158

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > The Chapter on Number of Witnesses Required > Number of Witnesses for Marriage and Divorce

] واحد للتزكية وترجمة الشاهد [(1)] والرسالة إلى المزكي، والاثنان أحوط(2)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وأما عند محمد – رضي الله عنه – يجب الاثنان، وهذا في تزكية السر، أما في تزكية العلانية، فقد قال الخصاف – رضي الله عنه: يجب الاثنان إجماعا؛ لأنها في معنى الشهادة، حتى لا يصح تزكية العلانية من العبد، ولا بد أن يكون المزكي عدلا، فلا(3) تقبل(4) تزكية الفاسق ومستور الحال.

Mas'alah: What is the ruling on following Abu Yusuf's opinion in testimonies and Zufar's opinion in certain cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 58

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony (Shahada)

وفي ((شرح البيري للأشباه)) (4) : إن الفتوى على قول أبي يوسف أيضا في الشهادات، وعلى قول زفر في سبع عشرة مسألة حررتها في رسالة(5). انتهى.

Mas'alah: What is the established principle regarding following the Imam's opinion in issuing fatwa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 59

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony (Shahada)

وفي (كتاب الشهادات) من ((الفتاوى الخيرية)) (1) : المقرر عندنا أنه لا يفتي ولا يعمل إلا بقول الإمام الاعظم، ولا يعدل عنه إلى قولهما، أو قول أحدهما، أو غيرهما إلا لضرورة. انتهى.

Mas'alah: What is Abu Hanifa's argument that a single woman's testimony for birth does not extend to divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1866

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony on Marriage, Divorce, and Lineage

وله [(1)] : إن الولادة تثبت(2) [بشهادة امرأة] (3) ضرورة، فيقدر بقدرها، فلا يتعدى إلى الطلاق، وهو ليس [(4)] تبعا لها؛ لأن كلا منهما يوجد بدون الآخر. (1) قوله وله اي لأبي حنيفة وحاصله أن ثبوت الولادة بشهادة امرأة واحدة انما هو للضرورة وهي أن تلك الحالة مما لا يحضر فيها الرجال واكثر تحضر عند الولادة القابلة فلو تم يعتبر قولها لزم الحرج العظيم ولذا قال الزهري مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن اخرجه ابن ابي شيبة والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها فلا يتعدى ذلك إلى غيرها فلا يثبت الطلاق بمثل هذه الشهادة قيد به لأنه ولد الامة يحتاج ثبوت نسبه من المولى اي اقراره على ما سياتي ان شاء الله (2) في ف: يثبت. (3) زيادة من أ و س و ص و ف. (4) قوله وهو ليس آلخ جواز عما

قالاه من أن الطلاق يثبت في هذه الصورة تبعا للولادة وحاصله أن الطلاق ليس تبعا لها فان كلا منهما يوجد بدون الآخر فقد يوجد الطلاق بدون الولادة وقد توجد الولادة بدونه إذا لم يكن معلقا عليها وما هذا شانه لا يكون تبعا واعترض عليه أن الكلام ليس في الطلاق مطلقا بل في الطلاق المعلق بالولادة ولا ريب في كونه بتعاملها بل لازما من لوازمه فيثبت بثبوت ملزومه واجيب عنه بان الانفكاك في الجملة كاف في عدم ثبوت التبعية الكاملة

Mas'alah: What is the ruling on testimony regarding ambiguous manumission of one of two slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1993

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Regarding Personal Actions and Attributes

(ولو شهدا(1) بعتق أحد عبديه بطلت [(2)] إلا في وصية(3)): أي شهدا أنه أعتق أحد عبديه، فالشهادة باطلة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لعدم المدعي(4) [(5)] إلا أن يكون هذا في الوصية، بأن شهدا أنه أعتق أحدهما في مرض موته [(6)] ، أو شهدا على تدبيره في الصحة أو المرض[(7) (1) أي رجلان على رجل بعتق أحد عبديه غير المعين ... (2) قوله: بطلت؛ يعني إذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق أحد مملوكيه عتقا مبهما لا تقبل هذه الشهادة؛ لأن الشهادة في حقوق العباد تبتني على سابقية الدعوى، فلا بد في قبولها من سبق دعوى مدعي وهاهنا لم توجد الدعوى لكون المعتق أحد العبدين، فلا يكون متعينا، فلا يتمكن أحد منهما على الدعوى، وإذا لم توجد الدعوى لم تقبل الشهادة، الخلاف ما إذا شهد العتق عند معين، فإن المدعي هناك موجود، وهو ذلك العبد. (3) في أ و ب و س و م:

الوصية. (4) لأن من له الحق مجهول، والدعوى من المجهول لا تتحقق. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 213) . (5) قوله: لعدم المدعي؛ لأن من له الحق مجهول، والدعوى من المجهول لا تتحقق، فإن قلت: ينبغي أن تقبل الشهادة هاهنا إذا ادعى العبد أن ذلك لوجود الدعوى والمدعي، قلت: صاحب الحق أي العتق أحدهما لا بعينه، فدعواهما دعوى من غير صاحب الحق فلا تعتبر مع أن الشهادة حينئذ لا تكون موافقة للدعوى؛ لأن الشهادة على أحد العبدين لا على العبدين. كذا في ((العناية)) . (6) قوله: في مرض موته؛ فإن العتق في مرض الموت في حكم الوصية، ولهذا لا يجوز بما زاد على الثلث، بخلاف العتق في الصحة، فإنه ليس في حكم الوصية. (7) قوله: في الصحة أو المرض؛ فإن التدبير لما كان عتقا بعد موت المولى صار في حكم الوصية مطلقا، سواء صدر من الملى في حال صحته أو حال مرض موته، بخلاف العتق المنجز؛ فإنه لا يكون في حكم الوصية إلا إذا صدر في مرض موته، وبهذا ظهر وجه تعميم الشارح في التدبير وتخصيصه في العتق.

[

Mas'alah: What is the ruling on testimony regarding ambiguous manumission in a will?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1994

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Regarding Personal Actions and Attributes

، وأداء الشهادة[(1) (1) قوله: وأداء الشهادة... الخ؛ هذا صريح في أن الشهادة على العتق المبهم في العتق في مرض موته، وكذا على التدبير المبهم في صحته أو

مرضه تقبل مطلقا، سواء كان أداؤها في مرض موت المولى، أو بعد وفاته، وبه صرح في ((الهداية)) ، وكثير من شروحها وغيرها، وهو مخالف لما في ((شرح مختصر الطحاوي)) لاسبيجابي من قوله: إذا شهد على رجل أنه قال لعبديه: أحدكما حر، والعبدان يدعيان ذلك، أو يدعى أحدهما، ففي قولهما تقبل هذه الشهادة ويجبر على البيان، وأما على قول أبي حنيفة إن كان بهذا في حال الحياة فلا تقبل، وإن شهدا بعد الوفاة، فإن قال: إنه كان في حال الصحة فهو على هذا الاختلاف أيضا، وإن قالا: إنه كان ذلك في المرض تقبل استحسانا ويعتق من كل واحد نصفه، على اعتبار الثلث، ولو أشهدا أنه قال لعبديه: أحدهما مدبر، فإن شهدا في حال الحياة فهو على الاختلاف، وإن كان بعد الوفاة تقبل، سواء كان القول في المرض والصحة؛ لأن هذه وصيته، والجهالة لا تبطل الوصية. انتهى. ومثله في ((شرح الكنز)) ، المسمى بـ ((كشف الحقائق)) ، وقال حسن الشرنبلالي في رسالته: ((إصابة الغرض الأمم في العتق المبهم)) بعد نقله، وقد قصر قبول الشهادة على حصولها بعد موت الموصي عند الإمام؛ لمنع الإمام قبول الشهادة على عتق أحدهما حال الحياة؛ لعدم تصور الدعوى من مجهول في العبدين، ولعدم المشهود له عينا في الأمتين، فلا يتجه ما أريد من تصحيح قبول الشهادة الحاصلة في مرض الموت بقول الشراح تبعا لد ((هداية)) بأن العتق المذكور وصية، والخصم؛ أي المدعي في إثبات الوصية إنما هو الموصى؛ لأن نفعه يعود إليه، وهو معلوم، وله خلف، وهو الوصي أو الوارث، ووجه عدم الاستقامة أن الخلف لا حكم له مع وجود الأصل، فلا يتصور له حكم لما أنه في حال حياة المولى إنما يكون الدعوى من العبد لا من المولى؛ لأنه منكر، والعبد هاهنا مجهول، ولهذا قال المحقق ابن المهام: قوله في ((الهداية)) يفيد أنها تقبل في حياته، يعني عند الإمام، وأنت قد علمت عدم قبولها قبل موته؛ لأن المدعي العبدان، وهما غير من أثبت فيه العتق، فالحاصل أن إنزاله؛ أي المولى مدعيا إنما يكون بعد

موته، وأما قبله فهو منكر، ولهذا احتيج إلى الشهادة وردت لعدم المدعي، ولا مخلص إلا بتقييده بما إذا كان المريض قد صمت حال أداء الشهادة واستمر كذلك إلى أن مات، وعلى هذا يجب أن يؤخر القضاء بهذه الشهادة إلى أن يموت فيقضى بها أو يعيش فيطلق لسانه فترد لعدم الخصم. انتهى كلام ابن الهمام. أقول: وفيما جعله مخلصا نظر؛ لقوله: إنه قبل موته منكر، فاحتيج إلى الشهادة، وردت لعدم المدعي، فلا وجود للشهادة، ليتأخر القضاء بها بعد الموت لفقد الدعوى، إذ لا شهادة بدونها؛ لأنه ليس الخصم إلا العبد حال حياة المولى، وهو مجهول. فانتفى قبول الشهادة بفقد الدعوى الحقيقية والتقديرية. انتهى كلام الشرنبلالي، وهو كلام حسن، صادر من متكلم حسن، فاحفظه.

] في مرض موته(1) أو بعد الوفاة تقبل استحسانا [(2)] ؛ لأن التدبير [(3)] والعتق المذكور وصية، والخصم: أي المدعي في إثبات الوصية إنما هي الموصي؛ لأن نفعه يعود إليه، وهو معلوم، وله خلف [(4)] ، وهو الوصي أو الوارث؛ ولأن[(5) (1) حقق هذه المسألة الشرنبلالي في رسالة خاصة سماها ((إصابة الغرض الأهم في العتق المبهم)) اعترض فيها على صاحب ((الهداية)) وشراحها، وأيده فيما ذهب إليه ابن عابدين في ((رد المحتار)) (3: 24) ، واللكنوي في ((عمدة الرعاية)) (2: 214) ، وخلص إلى أن الشهادة على أنه أعتق أحدهما في المرض أو دبر أحدهما في الصحة أو في المرض لا تقبل حال حياة المولى بل بعد موته. (2) قوله: استحسانا؛ يعني أن مقتضى القياس الجلي هاهنا أيضا هو عدم القبول لما مر أنه لا اعتبار للشهادة عند عدم الدعوى، ولا وجود للدعوى إلا عند تعيين صاحب الحق، وهو هاهنا أحدهما مبهما، لكن القياس الخفي والنظر الدقيق وهو الذي يعبرون عنه بالاستحسان هاهنا هو القبول، وإليه أشار محمد في (كتاب العتق) من ((مبسوطه))

حيث: قال لو قال الشاهدان كان ذلك عند الموت استحسن أن يعتق من كل واحد نصفه. (3) قوله: لأن التدبير... الخ؛ حاصله أن التدبير حيثما وقع؛ أي في الصحة أو في المرض، والعتق في مرض كلاهما في حكم الوصية، والمدعي في إثبات الوصية هو الموصي؛ لأنه يحتاج إلى تنفيذ وصاياه وإثباتها؛ لكون نفع الوصية عائدا إليه في الدنيا أو في الآخرة، فيكون المدعي هاهنا معلوما، وبعد موته خلفه يقوم مقامه، وهو الوارث أو الوصي إلى الذي فوض إليه الميت انتظام أموره، وجعله مدبر بيته، إذا كان الوارث صغيرا مثلا، فتقبل الشهادة لوجودها بعد الدعوى المعتبرة. (4) قوله بفتح الخاء بمعنى النائب وهو يقوم مقامه (5) قوله: ولأن... الخ؛ هذا وجه آخر استحساني، ومحصله أن العتق المبهم بعد موت المولى يصير شائعا بين العبدين، فيكون كلا منهما مدعيا؛ لكون كل منهما صاحب الحق، فيؤخذ المدعي بخلاف الصورة السابقة، فإن الشهادة وردت في حياة المولى على عتق أحدهما، وليس هو بشائع فيهما، حتى يكون كل منهما مدعيا، بل المدعي هو أحد العبدين وهو مجهول، ولا يمكن أيضا جعل المولى مدعيا لأن المحتاج إلى إثبات العتق هو من له الحق وهو العبد لا المولى، بل هو يكون منكرا، فلا تقبل الشهادة لعدم الدعوى. قوله تقبل إلى تلك الشهادة بالعتق المبهم أو التدبير المبهم عن

] العتق يشيع بالموت، فيكون كل واحد من العبدين خصما متعينا(1). أقول[(2) (1) هذه الحجة ذكرها صاحب ((الهداية)) (2: 63) . (2) قوله: أقول... الخ؛ إيراد على الدليلين الاستحسانيين وقد ذكرهما صاحب ((الهداية)) وغيرهما، حاصل الإيراد على الدليل الأول أنه لا يمكن جعل المولى إذا كان حيا أو خلفه إذا كان ميتا مدعيا؛ لأن مثل هذه الشهادة إنما ترد إذا أراد العبدان إثبات العتق، ويكون المولى أو خلفه منكرا، وذلك لأنه لو كان مقرا به لم يحتج إلى الشهادة، والواحد لا

يكون مدعيا ومنكرا، فإن المدعي من له الحق، والمنكر من عليه الحق، فكيف يمكن جعل المولى أو نائبه مدعيا، بل ليس المدعي إلا العبدان أو أحدهما، فلا يعتبر بذلك لما مر، وأجيب عنه تارة بأن المولى وإن كان منكرا صورة إلا أنه نزل مدعيا معنى؛ لأن نفع العتق يعود إليه، وهو معلوم، وعنه خلف وهو الوصي أو الوارث، فنزل الوارث أو الوصي مدعيا للعتق خلفا عن الميت، وتارة بأن إنكار المولى مردود؛ لأن نفع العتق يعود إليه، فيكون إنكاره سفها، فيرد إنكاره، ويجعل هو أو خلفه مدعيا، ولا يخفى على الفطن ما في الجوابين، أما في الأول فهو أنه كيف يكون الشخص الواحد منكرا حقيقة ومدعيا تقديرا، وأما في الثاني فهو أنه كيف يحكم بالسفه، ويرد إنكاره، فإنه لا نظير له شرعا، وبالجملة: فجعل المولى في حال حياته أو بعد مماته، وجعل الوارث أو الوصي مدعيا تقديرا مما لا يقبله العقل السليم، ولو كان هو مدعيا فأين المنكر حتى يحتاج إلى الشهادة، فإن العبدين لا ينكران عتقهما؛ لأنه نافع محض لهما، بل الصحيح هو جعل العبد مدعيا والمولى أو الوارث منكرا، نعم يصح قبول الشهادة بالعتق في المرض أو التدبير بعد موت المولى؛ لشيوع العتق بالموت، فيكون كل من العبدين مدعيا، فتوجد الدعوى من المعلوم، لكن يشكل عليه ما ذكره الشارح، وحاصله: إنه يقتضي أن تقبل الشهادة بعتق أحد عبديه في الصحة أيضا بعد موت المعتق؛ لشيوع العتق بعد الموت، وكون صاحب الحق معلوما إلا أن يقال: اللازم معلوم، فنقل ابن كمال باشا عن ((المحيط)) : إنه لو شهدا بعد الموت المولى أنه قال في صحته وحياته أحدكما حر، فلا رواية فيه، واختلفوا على قوله: يعني الإمام فعلى طريق الوصية لم تقبل، يعني لانعدامها لوقوع كلامه في صحته، وعلى طريق الشيوع تقبل، والصحيح أنه تقبل لجواز أن يكون الحكم معلولا بعلتين، فبعدي بأحدهما.

Mas'alah: What is the difference between testimony on ambiguous divorce and ambiguous manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1998

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Regarding Personal Actions and Attributes

(وقبلت [(1)] في طلاق إحدى نسائه لشرطية الدعوى [(2)] في عتق العبد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا الطلاق [(3)] ، وعتق(4) الأمة [(5)] إن حرم [(6)] الفرج(7) (1) قوله: وقبلت؛ بصيغة المجهول؛ أي الشهادة، يعني إذا شهد رجلان أو رجل وامرأتان على رجل بأنه طلق إحد زوجتيه أو زوجاته تقبل تلك الشهادة، وإن لم يكن المدعي متعينا. (2) قوله: لشرطية الدعوى؛ علة لما فهم من ذكر المسألتين من عدم قبول الشهادة في العتق المبهم، وقبولها في الطلاق المبهم. (3) قوله: لا الطلاق... الخ؛ ذكر ابن نجيم صاحب ((البحر)) في ((الأشباه)) ، والحموي في حواشيه: إن الشهادة في حقوق الله مقبولة بلا دعوى؛ لأن القاضي يكون نائبا من الله، فتكون شهادة على خصم، وغير مقبولة في حقوق العبد بلا دعوى، هذا هو الأصل، ومنه يخرج كثير من المسائل، وما وقع الخلاف فيه إنما هو لأجل اعتبار غلبة حق الله أو حق العبد، ولهذا تقبل شهادة هلال رمضان، وإثبات الحدود كحد الزنا وغيره بلا دعوى؛ لكونها من حقوق الله، ولا تقبل حسبته؛ أي بلا دعوى أحد في حد القذف وحد السرقة ونحو ذلك، وتقبل حسبته في النكاح والطلاق؛ لأن المقصود من النكاح حل الفروج، ومن الطلاق حرمته، وحل الفرج والحرمة فيه من حقوق الله. (4) في م: واعتق. (5) قوله: وعتق الأمة؛ عطف على الطلاق، والحاصل أن في الطلاق تقبل الشهادة حسبة مطلقا؛ لأنه من حقوق الله، وأما عتق الأمة فإن حرم الفرج كما في عتق معين تقبل فيه بلا دعوى؛ لأن حرمة

الفرج من حقوق الله، وإن لم يحرم لا تقبل، كما في عتق أحد أمتيه على رأي أبي حنيفة، لما مر من أنه لا يحرم في هذه الصورة الوطئ بواحد منهما، خلافا لهما، وقد مر أن المعتمد هو قولهما. (6) قوله: إن حرم؛ ماض من التحريم، والضمير إلى العتق، يعني أن حرم العتق وطئ على تلك الأمة. (7) الحاصل أن في الطلاق تقبل الشهادة حسبة مطلقا؛ لأن من حقوق الله، وأما عتق الأمة فان حرم الفرج كما في عتق معين تقبل فيه بلا دعوى؛ لأن حرمة الفرج من حقوق الله، وإن لم يحرم لا تقبل كما في عتق أحد أمتيه على رأي أبي حنيفة – رضي الله عنه – لما مر من أنه يحرم في هذه الصورة الوطء بواحدة منهما خلافا لهما، وقد مر أن المعتمد قولهما. ينظر: ((عمدة الرعاية)) (2: 216) .

Mas'alah: What is the difference between Abu Hanifa and his companions regarding testimony for ambiguous manumission and divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1999

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Regarding Personal Actions and Attributes

، فلغت [(1)] في عتق إحدى أمتيه؛ لعدم التحريم [(2)]): أي قبلت الشهادة في طلاق إحدى نسائه [(3)] ، وهذا الفرق، وهو عدم قبول الشهادة في عتق أحد العبدين، والقبول في طلاق إحدى النساء، إنما(4) هو عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما، فإن الشهادة مقبولة عندهما في الصورتين [(5)] ، وإنما فرق [(6)] أبو حنيفة – رضي الله عنه – لأن[(7) (1) قوله: فلغت؛ أي الشهادة، وهذا تفريع على تقييده بقوله: إن حرم الفرج. (2) قوله: لعدم التحريم؛ أي لعدم ثبوت

حرمة الوطئ بأحدهما في هذه الصورة، بل يحل عنده الوطى بكل منهما، لما أن الوطى يكون في المعنية، والعتق أوقعه في المبهم، وأما الطلاق المبهم فيحرم الوطئ فيه بهما ما لم يعيين مراده منه. (3) قوله: إحدى نسائه؛ الجمع في الشرح وفي المتن مستعمل فيما فوق الواحد، فإن الحكم في طلاق إحدى زوجتيه كذلك. (4) في م: وإنما. (5) قوله: في الصورتين؛ قال في ((الهداية)) : أصل هذا أن الشهادة على عتق العبد عند أبي حنيفة، وعندهما: تقبل، والشهادة على عتق الأمة وطلاق المنكوحة مقبولة من غير دعوى بالاتفاق، وإذا كان دعوى العبد شرطا عنده لا يتحقق في مسألة الكتاب؛ لأن الدعوى من المجهول لا يتحقق، فلا تقبل الشهادة، وعندهما ليس بشرط، فتقبل الشهادة وإن انعدام الدعوى إما في الطلاق لعدم الدعوى، لا يوجب خللا في الشهادة؛ لأنها ليست بشرط فيها ولو شهد أنه أعتق إحدى أمتيه لا تقبل عند أبي حنيفة، وإن لم يكن الدعوى شرطا فيه؛ لأنه إنما لا يشترط الدعوى لما أنه يتضمن تحريم الفرج فشابه الطلاق والعتق المبهم، لا يوجب تحريم الفرج عنده، فصار كالشهادة على عتق أحد العبدين. انتهى. (6) قوله: وإنما فرق؛ أي بين الشهادة في عتق أحد العبدين وبين الشهادة في طلاق إحدى الزوجتين، حيث حكم بعدم قبول الأولى وبقبول الثانية. (7) قوله: لأن في الطلاق تحريم الفرج؛ الفرق بينه وبين العتق أن الطلاق موضوع لثبوت حرمة الفرج في الحال أو في المآل كما في الطلاق الرجعي، ولذا لا ينفك الطلاق عنه، بخلاف العتق، فإنه ليس موضوعا له، ألا ترى إلى أنه ينفك عنه في عتق العبد، وإنما يثبت هناك حرمة الفرج بتبعية زوال الرق أو زوال ملك الرقبة.

Mas'alah: What is the ruling on testimony for stale theft regarding liability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2240

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony in Hadd and Qisas Cases

(وضمن السرقة [(1)]): أي إن شهدوا بالسرقة المتقادمة يثبت الضمان(2)؛ لأنه حق العبد، وهو لا يسقط بالتقادم [(3)] ، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – تقبل.

Mas'alah: What is the ruling on secondary witnesses (shuhud 'ala shuhud) in zina cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2251

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

وإن كانوا [(1)] شهودا على شهود(2) لم(3) يحد [(4)] (5) ؛ لأن(6) في شهادتهم زيادة شبهة [(7)] ؛ لأن الكلام إذا تداولته الألسنة [(8)] يتطرق [(9)] (10) اليه زيادة ونقصان، ثم[(11)] (1) قوله: وإن كانوا؛ أي الشهود الشاهدون بحضرة الحاكم شهودا على شهود الزناء بأن يقول كل منهم: أشهد أن فلانا أشهدني على شهادته هكذا، وقال لي: اشهد على شهادتي بذلك، وهذا عند تعذر حضور الأصول بموت أو مرض أو سفر، فإنه لا تقبل الشهادة على الشهادة عند قدرة الأصول على أداء الشهادة على ما ثبت تقريره في (كتاب الشهادات) . (2) أي الشهود الشاهدون بحضرة الحاكم شهودا على شهود الزنا بأن يقول كل منهم: أشهد أن فلانا أشهدني على شهادته هكذا، وقال لي: إشهد على شهادتي بذلك، وهذا عند تعذر حضور الأصول بموت أو مرض أو سفر، فإنه لا تقبل الشهادة على الشهادة عند قدرة الأصول على الأداء الشهادة. ينظر: ((العمدة)) (1: 294) . (3) في

ص: لا. (4) قوله: لم يحد؛ أي الرجل والمرأة، وكذا لا يحد الشهود لا الفروع؛ لأنهم حاكون للقذف، وحكاية القذف ليست بقذف، وكذا لا يحد الأصول بالطريق الأولى. (5) في س و م: يجد. وفي ص: حد. (6) في ص: لا. (7) قوله: زيادة شبهة؛ هذه الإضافة بيانية؛ أي زيادة هي مشبهة، فإنه لا شبهة في شهادة الأصول حتى يقال إن في شهادة الفروع شبهة زائدة، ويمكن أن يقال: إن المراد أن في أداء شهادة الفروع عند الحاكم شبهة زائدة، ونفس الشبهة ثبت بإشهاد الأصول في غير مجلس الحاكم. (8) قوله: إذا تداولته الألسنة؛ بفتح الهمزة وسكون اللام وسكون السين المهملة، جمع اللسان. (9) قوله: يتطرق؛ مضارع من التطرق، بالفارسية: راه كرفتن، والحاصل: إن الكلام الواحد إذا صدر من ألسنة مختلفة وقع فيه شيء من التغير زيادة أو نقصانا. (10) في س: بتطرق، وفي م: بطرق. (11) قوله: ثم؛ أي بعدما شهد الفروع إن حضر الأصول فشهدوا عند الحاكم بذلك الزنا.

Mas'alah: What is the alternative explanation for rejecting the testimony of original witnesses in a zina case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2253

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

ويمكن أن يقال [(1)] : إنما ترد شهادة الأصول لأنهم سعوا [(2)] إلى إثبات الزنا بأمر غير مشروع، فلا تكون شهادتهم حسبة لله تعالى، بل سعيا الى إشاعة الفاحشة لعداوة أو نحوها، فترد شهادتهم(3)؛ لهذه التهمة. (1) قوله: ويمكن أن يقال... الخ؛ لظن الشارح أن الوجه الذي ذكروه ضعيف عدل عنه إلى التوجيه الآخر، ولا يخفى أنه لو تم لدل على عدم قبول شهادة شهود الزنى إذا أشاعوا ذلك في غير

مجلس القاضي والتزامه بعيد. (2) قوله: لأنهم سعوا... الخ؛ فيه إن الإشهاد على الشهادة إنما يعتبر إذا تعذر حضور الأصل في مجلس القضاء، فلا يكون الإشهاد على شهادة الزنى عند ذلك سعيا إلى إشاعة الفاحشة، ولا مخبرا عن العداوة. (3) العبارة في : شهاد شهادتهم.

Mas'alah: What is the ruling on a witness sealing a document and its effect on a subsequent claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3012

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

(ولو شهد وختم لا): وإنما(6) قال: وختم لأن المعهود في الزمان السابق كان الختم في الشهادات صيانة عن التغيير [والتبديل] (7) . (1) في ب: بقضاء. (2) في أ: ظلم. (3) وهذا كمن اشترى شيئا وأقر أن البائع باع ملك نفسه، ثم جاء إنسان واستحقه بالبينة لا يبطل حقه في الرجوع على البائع بالثمن؛ لأنه صار مكذبا شرعا. ينظر: ((الكفاية)) (6: 327-328) . (4) غير موجودة في أ. (5) صورته: أنه باع دارا فكفل رجل للمشتري عن البائع بالدرك . وهو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع . فكفالته تسليم للمبيع، وإقرار منه أنه لا حق له فيها حتى لو ادعى بعد ذلك أن الدار ملكه، أو ادعى فيها الشفعة، أو الإجارة لا تسمع دعواه؛ لأن الكفالة لو كانت مشروطة فتمامه بقبوله، وهو شرط ملائم للعقد إذ الدرك يثبت بلا شرط الكفالة، فالشرط يزيده. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 105) . (6) في ب: إنما. (7) سقطت من ص.

Mas'alah: What is the ruling on a witness writing in a deed that the seller sold his property and its effect on a subsequent claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3013

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

(قالوا: إن(1) كتب في الصك باع ملكه أو بيعا باتا نافذا(2)، وهو كتب شهد بذلك بطلت): أي بطلت دعواه بعد هذه الشهادة؛ لأن شهادته يكون إقرارا بأن البائع قد باع ملكه، أو باع بيعا باتا نافذا(3)، فإذا ادعى الملك لنفسه يكون مناقضا(4)

Mas'alah: What is the definition and ruling of testimony (shahada) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3142

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony (Shahada)

كتاب الشهادة والرجوع عنها [(1) (1) قوله: كتاب الشهادة والرجوع عنها؛ اعلم أن المتبادر كان تقديم مسائل الشهادة على القضاء؛ لأن القضاء موقوف على الشهادة، إذا كان ثبوت الحق بها، لكن أخرها؛ لأن القاضي يحتاج إليها عند الإنكار، فكان ذلك من تتمة حكمه، أو لأن الشهادة إنما تقبل في مجلس القضاء، ولا تكون ملزمة بدون القضاء. والرجوع عن الشهادة وإن كان رفعا للشهادة، لكنه داخل تحتها: كدخول نواقض الطهارة في الطهارة؛ ولذا أورده في (كتاب الشهادة) ، وذكره صاحب ((الهداية)) (3: 132) في كتاب على حدة؛ نظرا إلى أنه مبائن لها، ومبائن الشيء قسم برأسه غير مندرج تحته، والشهادة: خبر درست واكاهي قاطع

وكشتكي ورداه خداي تعالى. كذا في ((منتهى الأرب)) . يقال: شهدت الشيء: اطلعت عليه وعاينته، وأنا شاهد، والجمع أشهاد وشهود، مثل شريف وأشراف، وقاعد وقعود، ويعدى بالهمزة، فيقال: أشهدته الشيء، وشهدت العيد أدركته وشاهدته مشاهدة، مثل: عاينته معاينة وزنا ومعنى، وشهد بالله: حلف، وشهدت المجلس: حضرته فأنا شاهد، وشهيد أيضا وعليه قوله تعالى: {فمن شهد منكم الشهر فليصمه} [البقرة: 185] ؛ أي من كان حاضرا في الشهر مقيما غير مسافر فليصم ما حضر وأقام فيه، وأشهد بكذا شهادة يتعدى بالباء؛ لأنه بمعنى أخبر به، قال ابن فارس: الشهادة: الإخبار بما قد شوهد. كذا في ((المصباح المنير)) (ص324) ، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إليه. وفي الشريعة: ما ذكره المصنف – رضي الله عنه – بقوله: هي إخبار بحق للغير على آخر. شروطها كثيرة، تأتي في أثناء المسائل إن شاء الله تعالى، حتى قال صاحب ((البحر)) (57) : إن شرائطها: أحد وعشرون، ومحاسنها كثيرة، منها: امتثال الأمر في قوله تعالى: {كونوا قوامين لله شهداء بالقسط} [المائدة: 8] . وركنها: استعمال لفظ الشهادة. وحكمها: فرض الحكم على القاضي بموجبها بعد التزكية، فلو امتنع القاضي عن الحكم بها بعد وجود شرائطها أثم؛ لتركه الفرض، وهو قضاؤه بها، واستحق العزل؛ لأن الفاسق يستحقه على المذهب، وعزر لارتكابه الممنوع شرعا، وكفر إن لم يعتقد افتراض القضاء عليه بعد توفير شرائطه، والقياس يأبى أن تكون الشهادة ملزمة؛ لأنه خبر محتمل للصدق والكذب، لكن ترك ذلك بالنصوص والإجماع، وزيادة التحقيق والتفصيل في المبسوطات.

Mas'alah: What is the definition of testimony and how does it differ from claims and admissions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3143

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony (Shahada)

] (هي(1) إخبار [(2)] بحق للغير على آخر(3))، الأخبارات ثلاثة: إما بحق للغير على آخر، وهو الشهادة. أو بحق للمخبر على آخر، وهو الدعوى. أو بالعكس، وهو الإقرار. (1) في ب و م: وهي. (2) ق قوله: هي إخبار... الخ؛ فالإخبار يتناول المجاوزة والشهادة والدعوى والإنكار. وقوله بحق؛ يخرج المجاوزة. وقوله: للغير؛ أي لغير المخبر، يخرج الدعوى، وكذا يخرج الإنكار، فإنه إخبار بما في يده لنفسه. وقوله: على آخر؛ يخرج الإقرار، ولا بد من قيد آخر، وهو قولنا: في مجلس الحكم؛ ليخرج ما ليس في مجلس الحكم، فإنه لا يسمى شهادة، ويدخل في هذا التعريف دعوى الوكيل، ويخرج عنه الشهادة في الزنا والشهادة في هلال رمضان، وهلال العيد، إلا أن يقال: إنه يثبت بذلك حق الحد للشارع على الزاني، وحق الصوم أو الفطر على المكلف، فإن المراد بالإخبار أعم من أن يكون بلا واسطة أو بواسطة؛ كالشهادة بالبيع، فإنها بالواسطة شهادة بحق الثمن للبائع على المشتري، وإلا ظهر أن يقال: هي الإخبار بصحة الشيء عن عيان أو سماع في مجلس الحكم على وجه لا يعود منفعته أو ضرره إلى المخبر، بذلك يندفع الاعتراضات. كذا ذكره البرجندي في ((شرح النقاية)) . (3) في ب و ج و م: الآخر.

Mas'alah: When is giving testimony obligatory upon request in Hanafi law?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3144

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony

(Shahada)

(وتجب(1) [(2) (1) إنما يأثم إذا علم أن القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الأداء، وإن علم أن القاضي لا يقبل شهادته، أو كانوا جماعة فأدى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت، قالوا: لا يأثم، وإن ادعى غيره، ولم تقبل شهادته يأثم من لم يؤد إذا كان ممن تقبل شهادته؛ لأن امتناعه يؤدي إلى تضييع الحقوق، هذا إذا كان موضع الشاهد قريبا من موضع القاضي، وإن كان بعيدا بحيث لا يمكنه أن يغدو إلى القاضي لأداء الشهادة ويرجع إلى أهله في يومه ذلك، قالوا: لا يأثم؛ لأنه يلحقه الضرر بذلك. ينظر: ((التبيين)) (4: 207) . (2) قوله: وتجب بطلب المدعي؛ يعني يفترض أداؤها إذا طلبت منه؛ لقوله تعالى: {ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا} [البقرة: 282] ، وقوله تعالى: {ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه ءاثم قلبه} [البقرة: 283] ، وهذا إن كان نهيا عن الإباء والكتمان، لكن النهي عن الشيء يكون أمرا بضده إذا كان له ضد واحد؛ لأن الانتهاء لا يكون إلا بالاشتغال به، فكان أداء الشهادة فرضا قطعا كفريضة الانتهاء عن الكتمان، فصار كالأمر به بل آكد؛ ولهذا أسند الإثم إلى الآلة التي وقع بها الفعل وهو القلب، لما عرف أن إسناد الفعل إلى محله يكون أقوى من الإسناد إلى كله، فقوله: أبصرته بعيني أقوى من قولهم أبصرته، وإسناده إلى أشرف الجوارح دليل على أنه أعظم الجرائم بعد الكفر بالله تعالى. ثم إنما يأثم إذا علم أن القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الأداء، وإن علم أن القاضي لا يقبل شهادته، أو كانوا جماعة فأدى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت، قالوا: لا يأثم، وإن ادعى غيره، ولم تقبل شهادته يأثم من لم يؤد إذا كان ممن تقبل شهادته؛ لأن امتناعه يؤدي إلى تضييع الحقوق، هذا إذا كان موضع الشاهد قريبا من موضع القاضي، وإن كان بعيدا بحيث لا يمكنه أن يغدو إلى القاضي لأداء الشهادة ويرجع إلى أهله في يومه ذلك،

قالوا: لا يأثم؛ لأنه يلحقه الضرر بذلك، وقال تعالى: {ولا يضار كاتب ولا شهيد} [البقرة: 282] . ثم إن كان الشاهد شيخا كبيرا لا يقدر على المشي إلى مجلس الحكم وليس له شيء للركوب فأركبه المدعي من عنده، قالوا: لا بأس به، وتقبل شهادته؛ لأنه من باب الإكرام للشهود، وقال – صلى الله عليه وسلم: ((أكرموا الشهود)) [في ((مسند الشهادب)) (1: 426) ، وقال الحاكم: صحيح الإسناد، وقال ابن حجر: ضعيف، وضعفه البرقاني والعقيلي، ينظر: ((كشف الخفاء)) (1: 194–195) ، و ((التلخيص)) (4: 198) ، و ((خلاصة البدر)) (4: 198)] ، وإن كان يقدر وركبه المدعي من عنده قالوا: لا تقبل. كذا في ((التبيين)) (4: 207) ، وغيره من المبسوطات.

Mas'alah: What is the ruling on women's testimony regarding childbirth and female defects?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3150

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony on Marriage, Divorce, and Lineage

والولادة، وعيوب النساء فيما لا يطلع [عليه] (1) الرجال: امرأة [(2)])، إنما قال هذا؛ لأن عيوب النساء إذا كانت مما يطلع عليه الرجال: كالإصبع الزائدة مثلا لا يكفي شهادة امرأة.

Mas'alah: What is the definition of 'adalah (integrity) required for witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3151

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

(وشرط للكل [(1) (1) قوله: وشرط للكل؛ أي لوجوب قبول شهادة الرجال والنساء في الحدود وغيرها من الحقوق العدالة، وإنما شرطت لقوله تعالى: {وأشهدوا ذوي عدل منكم} [الطلاق: 2] ، وهو ظاهر؛ لقوله تعالى: {ممن ترضون من الشهداء} [البقرة: 282] ، والمرضي من الشاهد هو العدل؛ ولأن من يباشر غير الكذب من الموصي قد يباشر الكذب؛ وهذا لأن الخبر محتمل للصدق والكذب، ويترجح جانب الصدق بالعدالة، والعدالة على ما قال المصنف – رضي الله عنه – في ((التنقيح)) (2: 12) : هي الانزجار من المحظورات الدينية [اهـ] . وقيل: أن يجتنب عن الكبائر، ولا يصر على الصغائر، ويكون صلاحه أكثر من فساده، وأن يستعمل الصدق، ويجتنب عن الكذب ديانة ومروءة. وقيل: هي محافظة دينية تحمل صاحبها على ملازمة التقوى والمروءة من غير بدعة، فخرج به الكافر والفاسق والمبتدع. وقيل: هي هيأة راسخة في النفس من الدين، تحمل صاحبها على ملازمة التقوى والمروءة، وتقرب منه ما. وقيل: هي ملكة في النفس تمنعها عن اقتراف الكبائر، والإصرار على الصغائر، وعن الرذائل المباحة. ويقرب منه أيضا ما قال الحكماء: هي التوسط بين الإفراط والتفريط، وهي مركبة من الحكمة والعفة والشجاعة، فاختلفت العبارات في التعبير عنها، ذكرنا بالاختصار، والتفصيل في مبسوطات الأعلام الأخيار.

Mas'alah: What is the ruling on the requirement of the word 'ashhad' (I bear witness) in testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3152

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony (Shahada)

] العدالة(1)، ولفظ الشهادة [(2)])، اعلم(3) (1) العدالة: هي الانزجار من المحظورات الدينية. ينظر: ((التوضيح)) (2: 12) (2) قوله: ولفظ الشهادة؛ لأن النصوص الواردة فيها لم ترد إلا بلفظ الشهادة، قال الله تعالى: {وأقيموا الشهادة لله} [الطلاق: 2] ، وقال تعالى: {وأشهدوا إذا تبايعتم} [البقرة: 282] ، ومثل ذلك، وقال – صلى الله عليه وسلم: ((إذا علمت مثل الشمس فأشهد)) [أخرجه الحاكم وصححه والبيهقي وضعفه والعقيلي(4: 69)، وأعله بمحمد بن سليمان، ولفظه: عن بن عباس أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – سئل عن الشهادة، فقال: ((رأيت الشمس فاشهد على مثلها أو دع ولا يعرف إلا به)) ، ينظر: ((التخليص)) (4: 698) ، و ((خلاصة البدر)) (2: 439) ، و ((نصب الراية)) (4: 82)] ؛ ولأن فيها زيادة تأكيد فإن كلمته: أشهد، من ألفاظ اليمين، فيكون معنى اليمين فيها ملحوظا، وامتناعه عن الكذب بهذه الكلمة: أشهد؛ لأن هذا المعنى لا يوجد في غيرها، وقال مشايخ العراق: لا تشترط لفظة الشهادة في شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال؛ لأنه خبر لا شهادة، فصارت كشهادة هلال رمضان، والأول هو الصحيح؛ لأنها شهادة لما فيها من معنى الإلزام، حتى اختصت بمجلس القضاء، واشترط فيها الحرية والإسلام. (3) سيوضح الشارح – رضي الله عنه – ما في عبارة المصنف – رضي الله عنه – من الإجمال في التسوية بين العدالة ولفظ الشهادة في الاشتراط تبعا لصاحب ((الهداية)) (3: 118) ، وليس كذلك؛ لأن لفظ الشهادة ركن كصحة الأداء، والعدالة ليست شرطا لصحة الأداء، بل ظهورها شرط لوجوب القضاء على القاضي، ولذا قال في ((التنوير)) (ص151) : والعدالة لوجوبه لا لصحته، فلو قضى بشهادة فاسق نفذ. انتهى. وقال في ((الهداية)) (3: 118) : لو قضى بشهادة الفاسق يصح عندنا. انتهى. وزاد في ((الفتح)) (6: 456) : وكان القاضي عاصيا. انتهى.

Mas'alah: Is 'adalah a condition for the validity or obligation of accepting testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3153

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

[(1)]

Mas'alah: Is 'adalah a condition for the validity or obligation of accepting testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3153

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

أن العدالة شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول، فغير العدل لا يجب على القاضي أن يقبل شهادته(2)، أما إن قبل، وحكم به صح(3) حكمه [(4)] . (1) قوله: اعلم... الخ؛ اعلم أن المصنف – رضي الله عنه – كان سوى بين العدالة ولفظ الشهادة في الاشتراط تبعا لصاحب ((الهداية))(3: 118)، وليس كذلك؛ لأن لفظ الشهادة ركن كصحة الأداء، والعدالة ليست شرطا لصحة الأداء، بل ظهورها شرط لوجوب القضاء على القاضي، ولذا قال في ((التنوير)) (ص151) : والعدالة لوجوبه لا لصحته، فلو قضى بشهادة فاسق نفذ. انتهى. وقال في ((الهداية)) (3: 118) : لو قضى بشهادة الفاسق يصح عندنا. انتهى. وزاد في ((الفتح)) (6: 456) : وكان القاضي عاصيا. انتهى. فأراد الشارح – رضي الله عنه – أن يبين ما هو الحق فقال: اعلم... الخ. (2) العبارة في ص: فغير العدل يجب على القاضي أن لا يقبل شهادته. (3) في ب و م: يصح. (4) قوله: صح حكمه؛ إذ الفاسق أهل لولاية القضاء والسلطة، فيكون أهلا للشهادة، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه –

إن الفاسق إذا كان وجيها في الناس ذا مروءة تقبل شهادته؛ لعدم تمكن شبهة الكذب في شهادته، والأول أصح. كما صرحوا به.

Mas'alah: Should a judge investigate a witness's integrity without the opponent's objection, except in hudud and qisas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3154

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

)

Mas'alah: What is the ruling on a judge's inquiry into a witness's character without a challenge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3154

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

فلم يقبل [(1)] (2) إن قال: أعلم، أو أتيقن، ولا يسأل [(3)] قاض عن شاهد بلا طعن الخصم): أي لا يسأل القاضي ولا يتفحص أن الشاهد عدل أو غير عدل إذا لم يطعن الخصم فيه [(4)] (إلا في حد وقود، وقالا: يسأل في الكل[(5) (1) قوله: فلم يقبل؛ لأن النصوص ناطقة بالإشهاد كما مر، فلا يقوم غيره مقامه. (2) في ق: تقبل. (3) قوله: لا يسأل... الخ؛ فالقاضي يقتصر على ظاهر العدالة – صلى الله عليه وسلم – في المسلم، ولا يسأل عنه حتى يطعن الخصم إلا في الحدود والقصاص؛ لما روى ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (5: 76) : عن عبد الرحمن بن سليمان بن حجاج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه عن جده قال: قال رسول لله –

صلى الله عليه وسلم: ((المسلمون عدول بعضهم على بعض، إلا محدودا في فرية)) ؛ ولأن الظاهر هو الانزجار؛ لأن عقله ودينه يمنعانه عن مباشرة القبيح، فاكتفى بالظاهر عند عدم المنازع بخلاف الحدود والقصاص؛ لأنهما يدرأان بالشبهة، ويحتاط لإسقاطها في كل منهما ابتداء من غير طعن من خصم رجاء أن يسقطا. (4) قوله: إذا لم يطعن الخصم فيه؛ أما إذا طعن فيه فيسأل القاضي؛ لأنه لا يطعنه كاذبا ظاهرا، فتقابل الظاهران فوجب الترجيح بالاستقصاء. (5) قوله: وقالا: يسأل في الكل؛ أي في سائر الحقوق والدعاوي سواء طعن فيه الخصم أو لا؛ لأن القضاء مبني على الحجة، وهي شهادة العدول، والعدالة قبل السؤال ثابتة بالظاهر، وهو لا يصلح حجة للاستحقاق، فوجب التعرف عنهما صيانة لقضائه عن البطلان، وبقولهما يفتي. كذا في ((الهداية)) (3: 118) ، وغيرها؛ لكثرة الفساد في هذا الزمان، وقيل: هذا اختلاف عصر وزمان، فإن أبا حنيفة – رضي الله عنه – كان في القرن الثاني، وقد شهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لأهله بالخير والصلاح، وكان صاحباه بعده، وقد تغير أحوال الناس، وكثرت الخيانات والكذب، كذا قالوا، ومحل السؤال على قولهما عند جهل القاضي بحالهم. وكذا قال في ((البحر)) (7: 63) نقلا عن ((الملتقط)) (ص382) : القاضي إذا عرف الشهود بجرح أو عدالة لا يسأل عنهم.

] سرا [(1)] وعلانية [(2)] (3) ، وبه يفتى في زماننا، ويكفي [(4)] سرا)، فإنه(5) قد قيل: تزكية العلانية بلاء وفتنة، فإن المزكي إن أعلن بمساوئ [(6)] الشاهد يهيج بينهما عداوة وبغضاء، وربما (1) قوله: سرا؛ وصورته: أن يبعث رقعة ويقال لها: المستورة سترها عن أعين الناس، وفيها أسماء الشهود إلى المزكي، ويكتب في ذلك البياض نسب الشاهد، وحليته ومسجده الذي يصلي فيه، ثم يكتب المزكي الذي بعث القاضي إليه عدالته بأن يكتب هو عدل جائز الشهادة، وإن لم

يعرفه لشيء كتب: هو مستور، ومن عرفه بالفسق لم يصرح به بل يسكت تحرزا عن هتك الستر، أو يكتب: الله تعالى أعلم به، إلا إذا عدله غيره، وخاف أنه إن لم يصرح به يقضى بشهادته يصرح به. كذا في ((البناية)) (7: 140) ، وغيرها، وإن شئت التفصيل فارجع إلى حاشية شيخنا العلامة الطحطاوي على ((الدر المختار)) (36: 232) . (2) قوله: علنا؛ قال في ((المصباح المنير)) (ص427) : علن الأمر علونا، من باب قعد: ظهر وانتشر، فهو عالن، وعلن علنا من باب تعب لغة: فهو علن وعلين، والاسم العلانية مخفف. انتهى. وصورته: أن يجمع بين المزكي وبين الشاهد الذي زكاه، ويقول للمزكي هذا هو الذي زكيته. ذكره الحموي. (3) في أ و ب و م: وعلنا. (4) قوله: ويكفي؛ وقد كانت العلانية قصدها في الصدر الأول، ووقع الاكتفاء في السر في زماننا؛ تحرزا من الفتنة، ويروى عن محمد – رضي الله عنه – تزكية العلانية بلاء وفتنة. كذا في ((الهداية)) (3: 118) . (5) في م: لأنه. (6) قوله: بمساوئ؛ المساءة: نقيض المسرة وأصلها مسوأة على مفعلة بفتح الميم والعين؛ ولهذا ترد الواو في الجمع فيقال: هي المساوي لكن استعمل الجمع مخففا وبدت مساويه أي نقائصه ومعايبه. كذا في ((المصباح)) (ص298) .

يمنعه الخوف أو الحياء أو غيرهما عن أن يقول في الشاهد ما هو حق. (

Mas'alah: What suffices for the validation of a witness's character in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3156

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

وكفى للتزكية: هو عدل في الأصح)، فإنه [قد] (1) قيل: لا بد أن يقول: هو عدل

جائز الشهادة، لكن الأصح هو الأول؛ لأن الحرية [(2)] تثبت بدار الإسلام، فإذا [قال] (3) : هو عدل، يكون جائز الشهادة، (ولا يصح(4) [(5)] تعديل الخصم(6) [(7)] ؛ بقوله(8): هو عدل أخطأ أو نسي(9)، (1) سقطت من أ. (2) قوله: لأن الحرية... الخ؛ يعني أن في زماننا كل من نشأ في دار الإسلام كان الظاهر من حاله الحرية؛ ولهذا لا يسأل القاضي عن إسلامه وحريته، وإن سأل عن عدالته. (3) سقطت من م. (4) هكذا قال أبو حنيفة – رضي الله عنه – ومراده على قول من يرى السؤال عن الشهود، وأماعلى قوله فلا يتأتى ذلك؛ لأنه لا يرى السؤوال عنهم. ينظر: ((الرمز)) (2: 101) . (5) قوله: ولا يصح؛ في قول من رأى أن يسأل عن الشهود، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه: إنه يجوز تزكيته، لكن عند محمد – رضي الله عنه – يضم تزكية الآخر إلى تزكيته؛ لأن العدد عنده شرط، وجه الظاهر أن في زعم المدعي وشهوده أن الخصم كاذب في إنكاره مبطل في إصراره، فلا يصلح معدلا. كذا في ((الهداية)) (3: 119) . (6) يشمل المدعي والمدعى عليه، وإن كان المراد في كلامهم المدعى عليه، وهو الظاهر فعدم صحته من المدعي بالأولى. ينظر: ((المنح)) (ق2: 121/ب) . (7) قوله: الخصم؛ يشمل المدعي والمدعى عليه، وإن كان المراد في كلامهم المدعى عليه، وهو الظاهر فعدم صحته من المدعي بالأولى. كذا في ((المنح)) (ق2: 121/ب) . (8) في أ و ص: لقوله. (9) وكذا لو قال: هم عدول ولم يزد عليه حيث لا يلزمه شيء؛ لأنهم مع كونهم عدولا يجوز منهم النسيان والخطأ، فلا يلزم من كونه عدلا أن يكون كلامه صوابا. ينظر: ((الدرر)) (2: 373) .

Mas'alah: What are the types of testimony a witness may bear?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3158

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony (Shahada)

]

Mas'alah: What is the chapter heading on the types of testimony a witness may bear?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3158

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony (Shahada)

فصل في بيان أنواع ما يتحمله الشاهد]

Mas'alah: What is the ruling on testifying to a sale, admission, or witnessed act without being formally requested?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3159

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony (Shahada)

] بيعا، أو إقرارا، أو(1) حكم قاض، أو رأى(2) غصبا، أو قتلا أن يشهد به، وإن لم يشهد عليه): فقوله: أن يشهد به مبتدأ، ولمن سمع خبره مقدما عليه، وسماع البيع أنه قد سمع قول البائع: بعت، وقول المشتري: اشتريت،

Mas'alah: What should a witness say when testifying without being formally requested?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3159

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Definition and Conditions of Testimony (Shahada)

(ويقول: أشهد [(3)] لا أشهدني(4)): أي في صورة: لم يشهد(5) المشهود عليه.

Mas'alah: What is the ruling on testifying about a sale by mutual giving?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3159

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

(ولا يشهد[(6) (1) في ج: و. (2) في أ: رمى. (3) قوله: ويقول: أشهد؛ بأنه باع أو أقر؛ لأنه عاين السبب فوجب عليه الشهادة كما عاين، وهذا إذا كان البيع بالعقد فظاهر، وإن كان بالتعاطي فكذلك؛ لأن حقيقة البيع مبادلة المال بالمال، وقد وجد، وقيل: لا يشهدون على البيع، بل يشهدون على الأخذ والإعطاء؛ لأنه بيع حكمي، وليس بيع حقيقي، ولا يقول: أشهدني كيلا يكون كاذبا، وكذا في الإقرار يقول: أشهد أن فلانا أقر، ولا يقول: أشهد لما ذكرنا، ولا بد من بيان الثمن في الشهادة على الشراء؛ لأن الحكم بالشراء بثمن مجهول لا يصح. كذا في ((البزازية)) ، وغيرها. (4) في ف: أشهد لي. (5) في ص: يشهده. (6) قوله: ولا يشهد... الخ؛ هذا شروع في النوع الثاني، يعني: لا يشهد على شهادة غيره ما لم يقل له الشاهد: اشهد على شهادتي؛ لأن الشهادة ليست موجبة بنفسها، وإنما تصير موجبة بعد النقل إلى مجلس القضاء، فيشترط فيها التحمل ولم يوجد، فلا يجوز، وكذا إذا سمعه

فيشهد غيره على شهادته لا يسع له أن يشهد؛ لأنه لم يحمله، وإنما حمل غيره، ثم لا بد من قيدين آخرين لجوازها على شهادة غيره: الأول: أن يقبل التحميل، فلو أشهد عليها فقال: لا أقبل، فإنه لا يصير شاهدا حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل كما في ((القنية)) ، وينبغي أن يكون هذا على قول محمد – رضي الله عنه – من أنه توكيل، وللوكيل أن يقبل، وأما على قولهما من أنه تحميل، فلا يبطل بالرد؛ لأن من حمل غيره شهادة لم تبطل بالرد. الثاني: أن لا ينهاه الأصل بعد التحميل عنها، لما في ((الخلاصة)) معزيا إلى ((الجامع الكبير)) : لو حضر الأصلان ونهيا الفرع عن الشهادة صح النهي عند عامة المشايخ، وقال بعضهم: لا يصح، والأول أظهر. كذا في ((المنح)) (ق2: 123/أ) .

Mas'alah: What is the ruling on testifying based on seeing one's own handwriting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3161

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

(ولا يشهد [(1)] من رأى خطه، ولم يذكر شهادته)(2)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن الخط [(3)] يشبه الخط، وعندهما [(4)] (1) قوله: ولا يشهد؛ وكذا القاضي والراوي لا يعملان بالخط ما لم يذكر الواقعة والرواية. (2) أي لا يحل للشاهد إذا رأى خطه أن يشهد إلا أن يتكذكر ولا للقاضي إذا وجد ديوانه مكتوبا بشهادة شهود ولا يحفظ أنهم شهدوا بذلك أو قضية قضاها أن يحكم بتلك الشهادة ولا أيمضي تلك القضية حتى يتذكر الشهادة أو القضية، وفي المسألة تفصيل واختلاف في الفتوى. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 192) . (3) قوله: لأن

الخط... الخ؛ ولقوله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا علمت مثل الشمس فاشهد)) [سبق تخريجه قبل صفحات] ، فشرط أن يكون عالما، ولا يتصور العلم بدون تذكر الواقعة. (4) قوله: وعندها... الخ؛ قال محمد – رضي الله عنه: يجوز بكل واحد من الشاهد والقاضي والراوي أن يعمل بالكتاب إن تيقن به، وإن لم يتذكر الواقعة توسعة للأمر على الناس، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يجوز للراوي أن يعمل به لدلالة الظاهر، وكذا للقاضي أن يحكم بالشهادة، وأن يمضي القضاء بذلك، وليس للشاهد أن يشهد برؤية خطه ما لم يتذكر الشهادة؛ لأن سجله في قمطره، وهو في يده وتحت ختمه، فيؤمن من التبديل والتزوير، وكتاب الرواة بأيديهم فيؤمن من التزوير، بخلاف كتابة الشهود؛ لأن الصك يكون في أيدي الخصوم، فلا يؤمن من التبديل، وقال شمس الأئمة الحلواني: ينبغي أن يفتى بقول محمد – رضي الله عنه –، وهكذا في ((الأجناس)) . كذا في ((الخلاصة)) ، وجزم في ((البزازية)) بأنه يفتى بقول محمد، وفي (البحر)) (7: 72) معزيا إلى ((المبتغى)) : من وجد خطه وعرفه ونسي الشهادة وسعه أن يشهد إذا كان في حوزه، وبه نأخذ. انتهى. وفي ((السراج الوهاج)) : وما قاله أبو يوسف – رضي الله عنه – هو المعمول به، وقال في ((التقويم)) : قولهما هو الصحيح. انتهى. فعلى هذا ينبغي للشارح – رضي الله عنه – أن يفصل المسألة.

Mas'alah: What is the ruling on testifying when one knows the handwriting is his own?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3162

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

]: يحل(1) إذا علم أن هذا خطه؛ لأن التغيير فيه نادر.

Mas'alah: What matters are excepted from the prohibition of hearsay testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3163

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

] بلا عيان إلا في النسب [(1) (1) قوله: إلا في النسب... الخ؛ قصر الاستثناء على هذه الأشياء ينفي اعتبار التسامع في الولاء، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه يجوز؛ لأنه بمنزلة النسب؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((الولاء لحمة كلحمة النسب)) [((صحيح ابن حبان)) (11: 326) ، و ((المستدرك)) (4: 379) ، و ((المعجم الأوسط)) (2: 82) ، و ((معجم الشيوخ)) (1: 312) ، و ((سنن البيهقي)) (6: 240) ، وغيرها] ، فلو لم يجر بالتسامع لتعطلت الأحكام. ولهما: إن العتق يبتني على زوال الملك، ولا بد فيه من المعاينة، فكذا ما يبتني عليه، وذكر شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه: إن الشهادة بالعتق لا تقبل بالإجماع، وذكر الحلواني: إن الخلاف ثابت فيه أيضا، ثم ينبغي أن لا يفسر أنه يشهد بالتسامع، فلو فسر لا يقبله كمعاينة شيء في يد إنسان يطلق له الشهادة، فإذا فسر لا تقبل. كذا في ((التبيين)) (4: 216) ، وغيره.

[

Mas'alah: What matters may be testified to based on hearsay?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3164

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

، والموت، والنكاح، والدخول، وولاية [القضاء] (1) القاضي، وأصل الوقف إذا أخبر(2) بها [(3)] (4) عدلان أو رجل وامرأتان [(5)]): أي إذا كانوا عدولا، والمراد بأصل الوقف أن هذه الضيعة وقف على كذا، فبيان المصرف [(6)] داخل في (1) زيادة من ق. (2) في ص و ف: أخبره. (3) قوله: إذا أخبر به؛ ليحصل له نوع علم، وهذا يدل على أن لفظة الشهادة ليست بشرط في الكل، أما الذي يشهد عند القاضي فلا بد له من لفظة الشهادة، لكن قال العلامة الأكمل في ((العناية)) (6: 467) : يشترط أن يكون الإخبار بلفظ الشهادة على ما قالوا؛ لأنها توجب زيادة علم شرعا لا يوجبها لفظ الخبر. انتهى. وقال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 215) : ويشترط [في] الإخبار لفظ الشهادة في غير الموت، وفي الموت لا يشترط؛ [لأنه لا يشترط] فيه العدد، فكذا لفظ الشهادة لا يشترط. انتهى. (4) في ف: به. (5) قوله: عدلان أو رجل وامرأتان؛ وقيل: يكفي في الموت أن يخبره واحد عدل، أو واحدة؛ لأن الموت قد يتفق في موضع لا يحضره إلا واحد، وإذا وقع في موضع يحضره قوم فقلما يشاهده واحد، فاشتراط العدد فيه يؤدي إلى بعض الحرج، وصحح في ((الظهيرية)) : إن الموت كغيره، وقال في ((الفتح)) (6: 468) : المختار الاكتفاء بالواحد في الموت، والعدالة إنما تشترط في المخبر في غير المتواتر، أما في المتواتر فلا يشترط العدالة، ولا لفظ الشهادة. كما في ((الخلاصة)) ، واعلم أن قول المتن على طبق ما قال الصاحبان، أما عند الإمام فلا تجوز

الشهادة ما لم يسمع ذلك من العامة بحيث يقع في قلبه صدق الخبر. (6) قوله: فبيان المصرف... الخ؛ ذكر المرغيناني – رضي الله عنه: إنه لا بد من بيان الجهة بأن يشهدوا أنه وقف على هذا المسجد أو الفقر أو ما أشبهه، حتى لو لم يذكروا في شهادتهم الجهة لا تقبل شهادتهم.

Mas'alah: What is the ruling on testifying to a person being a judge or a wife based on circumstantial evidence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3165

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

(ويشهد[(1) (1) قوله: ويشهد... الخ؛ يعني من رأى شخصا جالسا مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم جاز له أن يشهد أن ذلك الشخص قاض، وإن لم يعاين تقليد الإمام إياه، وكذا من رأى رجلا وامرأة يسكنان معا في بيت وبينهما انبساط الأزواج جاز له أن يشهد على أنها زوجة ذلك الرجل وإن لم يعاين عقد النكاح، وقيل: لا بد من الإخبار بأنها زوجته، وكذا من رأى شيئا سوى الآدمي في يد رجل يتصرف فيه تصرف الملاك جاز له أن يشهد أن ذلك الشيء للرجل المتصرف وإن لم يعاين أسباب الملك؛ لأن اليد أقصى ما يستدل به على الملك، إذ هي مرجع الدلالة في الأسباب كلها فيكتفي بها، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه يشترط مع ذلك أن يقع في قلبه أنه له. كذا في ((الهداية)) (3: 120) . وأسند هذا القيد في ((الظهيرية)) إلى الصاحبين، قالوا: يحتمل أن يكون تفسيرا لإطلاق محمد – رضي الله عنه – في الرواية، قال الصدر الشهيد – رضي الله عنه: يحتمل أن يكون قوله قول

الكل، وبه يأخذ، وقال الرازي: هذا قولهم جميعا، إذ الأصل في حل الشهادة اليقين، فعند تعذره يصار إلى ما يشهد له القلب؛ لأن كون اليد مسوغا بسبب إفادتها ظن الملك، فإذا لم يقع في القلب ذلك الظن لم يفد مجرد اليد، ولهذا قالوا: إذا رأى إنسان درة ثمينة في يد كناس، أو كتابا في يد جاهل ليس في آبائه من هو أهل له لا يسعه أن يشهد بالملك له، فعرف أن مجرد اليد لا يكفي. ويشترط أن لا يخبره عدلان بأنها لغيره، فلو أخبراه لم يجز له الشهادة بالملك، بخلاف ما إذا شهد به عدل واحد؛ لأن شهادة الواحد لا تزيل ما كان في قلبك أنه للأول، فلا يحل لك أن تمتنع عن الشهادة إلا أن يقع في قلبك أن هذا الواحد صادق، فحينئذ لا يحل لك أن تشهد أنه للأول، وزيادة التفصيل. كذا في ((حاشية الطحطاوي على الدر المختار)) (3: 238) إن شئت فارجع إليها.

Mas'alah: What is the ruling on testifying based on seeing someone sitting in a judge's seat or a couple living together?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3166

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

] رأى جالس مجلس القضاء(1) يدخل عليه الخصوم أنه قاض، ورجل وامرأة ...(2) يسكنان بيتا، وبينهما انبساط الأزواج أنها عرسه، وشيء سوى الرقيق [(3)] في يد متصرف [(4)] كالملاك أنه له)(5)، فقوله(6): ورجل(7) وامرأة عطف على قوله جالس. وقوله: أنها عرسه عطف على قوله أنه قاض، فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين، والمجرور مقدم فإن جالس معمول رأى، وإنه قاض معمول

يشهد. (1) في ص و ف: القاضي. (2) في ف زيادة: إن. (3) قوله: سوى الرقيق؛ وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه يحل له أن يشهد فيه أيضا، وهو رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، ومحمد – رضي الله عنه –. كذا في ((شرح البرجندي)) . (4) قوله: متصرف؛ لم يقيد بهذا القيد صاحب ((الهداية)) (3: 121) ، و ((الكنز)) (ص119) ، وقال الخصاف: إن دليل الملك اليد مع التصرف، وهو قول الشافعي ومالك وابن حامد الحنبلي – رضي الله عنه –. قلنا: التصرف يتنوع أيضا إلى أصالة وهي ظاهرة وسبابة، كالوكيل والمضارب وغيرهما، وانضمام محتمل إلى محتمل يزيد الاحتمال، فاعتبرنا أصل اليد، ولعل المصنف – رضي الله عنه – إنما قيد بهذا القيد؛ ليتحقق دليل الملك بالاتفاق. (5) صورته: رجل رأى عينا في يد إنسان ثم رأى ذلك العين في يد آخر، والأول يدعي الملك، وسعه أن يشهد بأنه للمدعي؛ لأن الملك في الأشياء لا يعرف يقينا بل ظاهرا، فاليد بلا منازعة دليل الملك ظاهرا. ينظر: ((الدرر)) (2: 375) . (6) في ص: قوله. (7) في ف: رجل.

Mas'alah: Why is testimony based on possession not accepted for free persons but accepted for slaves and minors?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3167

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

وإنما قال سوى الرقيق؛ لأن الآدمي له يد على نفسه [(1)] فيدفع يد الغير عن نفسه، والمراد إنسان يعبر عن نفسه [(2)] حتى لو لم يعبر عن نفسه كالصغير،

والصغيرة، فإنهما [لا] (3) يد لهما فيعتبر يد الغير. (1) قوله: لأن الآدمي له يد على نفسه؛ حتى إذا ادعى أنه حر الأصل كان القول قوله، فلا يثبت لغيره عليه يد على الحقيقة، حتى يعتبر لإطلاق الشهادة بالملك، ولا يمكن أن يعتبر فيه التصرف، وهو الاستخدام؛ لأن الحر أيضا يستخدم طائعا كالعبد فلا يصلح دليلا على الملك. (2) قوله: إنسان يعبر عن نفسه؛ هذا تفسير للكبير الواقع في عبارتهم، سواء كان ذكرا أو أنثى كما في ((النهاية)) ، والوجه فيه: أن لهما يدا على أنفسها تدفع يد الغير عنهما، فانعدم دليل الملك، حتى لو ادعيا الحرية الأصلية يكون القول قولهما، وأما الصغير الذي لا يعبر فهو كالمتاع لا يد له، فله أن يشهد بالملك فيه لذي اليد. (3) سقطت من أ.

Mas'alah: What is the ruling if a witness explains to the judge that his testimony is based on hearsay or possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3168

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

(فإن فسر للقاضي ...(1) شهادته بالتسامع، أو بحكم(2) اليد بطلت [(3)])(4)، أقول: هذا يؤكد قول أبي يوسف – رضي الله عنه: أن بمجرد اليد لا تحل(5) الشهادة، بل يشترط أن يقع في قلبه[(6) (1) في أ زيادة: ان. (2) في أ: لحكم. (3) قوله: بطلت؛ ولا تقبل؛ لأن التسامع أو الرؤية في اليد يجوز للشهادة بالملك، والقاضي يلزمه القضاء بالملك بالشهادة إذا كانت عن عيان ومشاهدة، أو إطلاق؛ لاحتمال المشاهدة، فيحمل عليه، أما إذا كانت عن تسامع أو رؤية في يده فلا تزيده

علما، فلا يجوز له أن يحكم بها، ألا ترى أنه لا يجوز له أن يحكم بسماع نفسه ولو تواتر عنده، ولا برؤية نفسه في يد إنسان، فأولى أن لا يجيز بسماع غيره أو برؤية غيره. كذا في ((التبيين)) (4: 217) . (4) أي ينبغي للشاهد أن يطلق في أداء الشهادة لا يقول غنها بالتسامع أو بحكم اليد؛ لأنه يكون قد اقر بأنه شهد بغير علم؛ ولأن القاضي إنما يلزم بالشهادة إذا كانت عن عيان أو عن إطلاق لاحتمالها المشاهدة فيحمل عليها. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 135) . (5) في أ و ف: يحل. (6) قوله: يشترط أن يقع في قلبه... الخ؛ قيل: لو كان ذلك كافيا في الشهادة لقبلها القاضي إذا قيدها الشاهد بما استفاد العلم به من معاينة اليد، وليس كذلك. أجيب: بأنا جعلنا العيان مجوزا للشاهد، بأن يقدم على الشاهد وذلك ثابت لما قلنا، وأما أنه يلزم القاضي العمل به فلا يلزمه؛ ولهذا قلنا: إن الرجل إذا كانت في يده دار يتصرف فيها تصرف المالك، وبيعت دار بجنبها، فلذي اليد أن يأخذها بالشفعة، والقاضي لا يقضي له عند إنكار المشتري أن تكون الدار ملك الشفيع؛ لأن العيان ليس سببا للوجوب. كذا في ((العناية)) (6: 470) .

Mas'alah: What is the ruling on testimony based solely on possession according to Abu Yusuf and Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3169

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

] أنه ملكه [(1)] ، فإنه قد قيل: إن قول أبي يوسف – رضي الله عنه – تفسير لإطلاق [قول] (2) محمد – رضي الله عنه – في رواية(3)؛ وذلك لأن مجرد اليد

لو(4) كان سببا لما أبطل إظهار السبب الشهادة(5)، فإذا بين(6) أنه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته.

Mas'alah: What is the ruling on testifying to someone's death based on attending their funeral or burial?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3169

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

(ومن شهد أنه شهد دفن زيد، أو صلى عليه، قبلت [(7)] ، [وإن فسر] (8) وهو عيان)؛ لأن معاينة الموت لا يكون إلا من واحد، أو اثنين، فحضور الدفن، أو الصلاة بمنزلة المعاينة، ولا يجري في مثل ذلك التلبيس عادة(9). [والله أعلم] (10) . (1) قوله: أنه ملكه؛ فإن وقع في قلبه أنه ملك غيره لا يحل له أن يشهد بالملك لذي اليد؛ لأن الأصل اعتبار علم اليقين؛ لجواز الشهادة، فإذا فات فات شرط الجواز. (2) سقطت من أ و ص. (3) في أ و ف و م: الرواية. (4) في أ: و. (5) العبارة في م: لما أبطل لإظهار سبب الشهادة، وفي أ: أبطل عند إظهار سبب. (6) في ب و م: تبين. (7) قوله: قبلت شهادته بالاتفاق؛ وهو أي حضور دفن زيد أو صلاته عليه. عيان للموت حكما، حتى لو فسر للقاضي، قيل: لأنه لم يشهد إلا بما علم توجب قبولها؛ لدخوله تحت قوله تعالى: {إلا من شهد بالحق وهم يعلمون} [الزخرف: 86] ، وقوله تعالى: {وما شهدنا إلا بما علمنا} [يوسف: 81] . (8) زيادة من ف و ق. (9) في ص: عبارة. (10) زيادة ب و ج و م.

Mas'alah: What is the chapter on acceptance and rejection of testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3170

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

باب القبول وعدمه [(1)] (1) قوله: باب القبول وعدمه؛ بعد الفراغ عن بيان ما تسمع فيه الشهادة وما لا تسمع، أراد المصنف – رضي الله عنه – أن يشرع في بيان من تسمع منه الشهادة، ومن لا تسمع منه، ووجه تقديم ذلك البيان ظاهر، فإنه محال الشهادة، والمحال شروط له، والشروط تتقدم على المشروط طبعا، فالتقدم وضعا أولى بالنظر إلى التوافق والقبول، بالضم: ييش آيدن دوزيدن باوصباد دلورا از ساقي كرفتن، وبالفتح: يذير فتن، وهو مصدر شاذ. كذا ((الصراح)) . والثاني: هو المراد هاهنا، يقال: قبلت العقد أقبله من باب تعب، قبولا بالفتح، والضم لغة حكاها ابن الأعرابي، وقبلت القول: صدقته، وقبلت الهدية: أخذتها. كذا في ((المصباح)) (ص488) ، والمراد من يجب قبول شهادته على القاضي، ومن لا يجب لا من يصح قبولها، ومن لا يصح؛ لأن من جملة ما ذكره ممن لا تقبل الفاسق، وهو لو قضى بشهادته صح بخلاف العبد والصبي والزوجة والولد والأصل، لكن في ((خزانة المفتيين)) : إذا قضى بشهادة الأعمى أو المحدود في القذف إذا تاب، أو بشهادة أحد الزوجين مع آخر لصاحبه، أو بشهادة الوالد لولده أو عكسه نفذ حتى لا يجوز للثاني إبطاله، وإن رأى بطلانه. انتهى. فالمراد من عدم القبول عدم حله. كذا في ((البحر)) (7: 77) .

(وتقبل(1) الشهادة [(2)] من أهل الأهواء [(3)] إلا الخطابية(4) (1) في أ و ب و ج و ص و م: ويقبل. (2) قوله: ويقبل الشهادة مطلقا؛ سواء كان على أهل السنة أو

بعضهم على بعض، أو على الكفرة إذا لم يكن اعتقاد أهل الأهواء مؤديا إلى الكفر. كما في ((الذخيرة)) وغيرها، وإنما قبلت شهادتهم؛ لأن فسقهم من حيث الاعتقاد، وما أوقعه فيه إلا تدينه، فصار كمن يشرب المثلث، ويأكل متروك التسمية عامدا مستبيحا لذلك، بخلاف الفسق من حيث التعاطي. (3) قوله: من أهل الأهواء؛ الأهواء جمع هوى، مصدر هويته: إذا أحبه واشتهاه، ثم سمى به المهوي والمشتهى محمودا كان أو مذموما، ثم غلب في المذموم، يقال فلان اتبع هواه: إذا أريد ذمه، وفلان من أهل الأهواء: لمن زاع عن طريقة أهل السنة والجماعة، وكان من أهل القبلة. كذا في ((المغرب)) (ص508) ، ويسمى أهل الأهواء بأهل البدع أيضا؛ ولذا وقع في ((التلويح)) (2: 20) في (ركن السنة) : الهوى هو الميل إلى الشهوات والمستلذات من غير داعية الشرع، والمراد بصاحب الهوى: المبتدع المائل إلى من يهواه في أمر الدين، وأصول أهل الأهواء ستة: الجبر والقدر والرفض والخروج والشبه والتعطيل. (4) الخطابية: نسبة إلى أبي الخطاب محمد بن وهب الأجدع، وهو رجل كان بالكوفة، وحارب عيسى بن موسى بن علي بن عبد الله بن عباس، وأظهر الدعوى إلى جعفر فتبرأ منه جعفر ودعا عليه، فقتل هو وأصحابه، قتله وصلبه عيسى بالكناسة، وهي محلة بالكوفة؛ لأنه ادعى أن عليا الإله الأكبر، وجعفر الصادق الإله الأصغر، ويعتقدون أن من ادعى منهم شيئا على غيره يجب أن يشهد له تقية، وقيل: يعتقدون الشهادة لمن حلف عندهم أنه محق، ويقولون: المسلم لا يحلف كاذبا، فيتمكن شبهة الكذب في شهادتهم، وقيل: يرون الشهادة لشيعتهم واجبة، فتكمن التهمة في شهادتهم فلا تقبل. ينظر: ((الفتح)) (7: 416) ، و ((الزبدة)) (3: 155) .

[(1)])، أهل الأهواء: أهل القبلة(2) [(3)] الذين لا يكون معتقدهم معتقد أهل

السنة، وهم(4) الجبرية [(5) (1) قوله: الخطابية؛ هم قوم ينسبون إلى أبي الخطاب محمد بن وهب الأجدع، وقيل: محمد بن أبي زينب الأسدي الأجدع، وهو رجل كان بالكوفة، وحارب عيسى بن موسى بن علي بن عبد الله بن عباس، وأظهر الدعوى إلى جعفر فتبرأ منه جعفر ودعا عليه، فقتل هو وأصحابه، قتله وصلبه عيسى بالكناسة، وهي محلة بالكوفة؛ لأنه ادعى أن عليا الإله الأكبر، وجعفر الصادق الإله الأصغر، ويعتقدون أن من ادعى منهم شيئا على غيره يجب أن يشهد له تقية، وقيل: يعتقدون الشهادة لمن حلف عندهم أنه محق، ويقولون: المسلم لا يحلف كاذبا، فيتمكن شبهة الكذب في شهادتهم، وقيل: يرون الشهادة لشيعتهم واجبة، فتكمن التهمة في شهادتهم فلا تقبل. (2) المراد بأهل القبلة الذي اتفقوا على ما هو من ضرورات الدين، كحدوث العالم، وحشر الأجساد، وعلم الله تعالى بالكليات والجزئيات، وما أشبه ذلك من المسائل المهمات، فمن واظب طول عمره على الطاعات والعبادات مع اعتقاد قدم العالم أو نفي الحشر أو نفي علمه سبحانه بالجزئيات لا يكون من أهل القبلة. ينظر: ((شرح الفقه الأكبر)) للقاري(ص154-155). (3) قوله: أهل القبلة؛ المراد بأهل القبلة الذي اتفقوا على ما هو من ضرورات الدين، كحدوث العالم، وحشر الأجساد، وعلم الله تعالى بالكليات والجزئيات، وما أشبه ذلك من المسائل المهمات، فمن واظب طول عمره على الطاعات والعبادات مع اعتقاد قدم العالم أو نفي الحشر أو نفي علمه سبحانه بالجزئيات لا يكون من أهل القبلة. كما صرحوا به. والتفصيل في ((شرح الفقه الأكبر)) (ص154-155) لعلي القاري رحمه الله الباري. (4) في أ: وهي. (5) قوله: وهي الجبرية؛ وهم الذين قالوا: إن العبد مجبر لا قدرة له أصلا لا خالقة ولا كاسبة، ويرد عليهم بطلان الثواب والعقاب. القدرية: وهم الذين قالوا: إن للعبد قدرة خالقت لأفعاله، ويرد عليهم قوله تعالى: {والله خلقكم وما تعملون} [الصافات: 96]

. والروافض: وهم الذين رفضوا أكثر الصحابة، وأنكروا إمامة الشيخين، والمسح على الخفين، وسبوا معاوية – رضي الله عنه – وأحزابه. والخوارج: وهم الذين خرجوا عن الطريقة السوية، وحاربوا مع علي – رضي الله عنه – عنه، وشتموا أصهار رسول الله – صلى الله عليه وسلم –. والمعطلة: وهم الذين قالوا: إن الله تعالى معطل، كما قال الحكماء: وإنه صدر منه تعالى وتقدس عقل أول، ثم صدر منه عقل ثان ثم وثم إلى أن صدر العقل العاشر وهو العقل الفعال، وعليه نظام العالم. والمشبهة: وهم الذين شبهوا الله تعالى بالخلق، وأثبتوا له الجسمية، فغلاتهم على الجسم الصرف، وغير الغلاة قالوا: إنه تعالى وتقدس جسم لا كالأجسام من دم ولحم لا كاللحوم، والتفصيل في المبسوطات الكلامية. وكل منهم اثنى عشر فرقة، صرح به في ((الدر المختار)) (4: 376) ، و ((منح الغفار)) (ق2: 125/أ) ، و ((التبيين)) (4: 223) ، و ((الرمز)) (2: 107) ، وغيرها، لكن قال البرجندي في ((شرح النقاية)) : كبار فرقهم سبع على ما في ((المواقف)) : المعتزلة: وهم عشرون صنفا، والشيعة: وهم اثنان وعشرون صنفا، والخوارج: وهم عشرون صنفا، والمرجئة: وهم خمسة أصناف، والبخارية: وهم ثلاثة أصناف، والجبرية والمشبهة: وهما صنفان، ففرق أهل الأهواء اثنتان وسبعون. انتهى. فصار الإثنين وسبعين فرقة كلهم في النار، والفرقة الزائدة على هذا العدد هي الناجية، وهي من كانت على ما كان عليه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه، ففي الحديث: ((ستفترق أمتي على ثلاثة وسبعين فرقة، كلها في النار، إلا ما كان على ما أنا عليه وأصحابي)) الحديث [((سنن الترمذي)) (5: 26) ، وقال: حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، و ((مستدرك الحاكم)) (1: 218) ، و ((المعجم الكبير)) (17: 13)]

.

،[

Mas'alah: What is the ruling on accepting testimony from heretical sects like Qadariyya and Rawafid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3173

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

والقدرية، والروافض، والخوارج، والمعطلة، والمشبهة، وكل منهم اثنا عشر فرقة، فصاروا اثنين وسبعين(1). والبعض فرقوا بين الهوى الذي [هو] (2) كفر كالقول: بأنه تعالى جسم(3)، والهوى الذي ليس بكفر، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – لا تقبل(5) شهادتهم لفسقهم [(6)] . قلنا[(7) (1) لحديث: ((ستفترق أمتي على ثلاثة وسبعين فرقة، كلها في النار، إلا ما كان على ما أنا عليه وأصحابي)) ((سنن الترمذي)) (5: 26) ، وقال: حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، و ((مستدرك الحاكم)) (1: 218) ، و ((المعجم الكبير)) (17: 13) . (2) سقط من أ. (3) في ص: جشم. (4) في كتب الشافعية: تقبل شهادة أهل الأهواء إلا الخطابية. ينظر: ((أسنى المطالب)) (3: 353) ، و ((نهاية المحتاج)) (8: 305) ، و ((تحفة الحبيب)) (4: 431) ، وغيره. (5) في أ و ص: يقبل. (6) قوله: لفسقهم؛ إذ الفسق من حيث الاعتقاد أغلظ من الفسق من حيث التعاطي ولا شهادة للفاسق. (7) قوله: قلنا... الخ؛ تقريره؛ أن ما ذهب إليه أهل الأهواء فسق من حيث الاعتقاد، والفاسق إنما لا يقبل شهادته لتهمة الكذب، والفسق من حيث الاعتقاد لا يدل على ذلك؛ لأنه ما أوقعه في الهوى إلا تعمقه في الدين، ألا ترى أن فيهم من يعظم الذنب حتى يجعله كفرا، ومنهم من يجعل منزلته به بين الإيمان والكفر، فيكون هو أقوى

اجتنابا عن الكذب، حذرا عن الخروج من الدين، وصار كمن يشرب المثلث ويأكل متروك التسمية عامدا معتقدا إباحة ذلك، بخلاف الفسق من حيث التعاطي فإن فيه تهمة الكذب ظاهرا، واستدل محمد – رضي الله عنه – على قبول شهادة أهل الأهواء، فقال: أرأيت أن أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ساعدوا معاوية – رضي الله عنه – على مخالفة علي – رضي الله عنه –، ولو شهدوا بين يدي علي – رضي الله عنه – أكان ترد شهادتهم، ومخالفة علي – رضي الله عنه – بعد عثمان – رضي الله عنه – بدعة وهوى، وكيف الخروج عليه بالسيف لما كان عنده تأويل وتدين لم يمنع قبول شهادته، ذكره الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 223) .

]: لا(1) يقع(2) في الاعتقاد الباطل إلا ديانة، والكذب عند الجميع حرام. وأما الخطابية: فهم من غلاة [(3)] الروافض يعتقدون الشهادة لكل من حلف عندهم. وقيل: يرون الشهادة لشيعتهم واجبة.

Mas'alah: What is the ruling on accepting testimony of a dhimmi against another dhimmi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3174

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

(والذمي [(4) (1) في ف: لم. (2) في ص: نقع. (3) قوله: غلاة؛ جمع غالي، كقضاة جمع قاضي، وهداة جمع هادي، من الغلو، يقال: غلان في الأمر دركزشت ازحدآن (4) قوله: والذمي؛ أن يقبل شهادة الذمي على مثله؛ أي على ذمي آخر عدلا في دينهم. كذا في ((الجوهرة)) (2: 232) ، وقيد بقوله: على مثله؛ لأنها لا تقبل

على مسلم؛ لقوله تعالى: {ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا} [النساء: 141] . وتقبل شهادة الذمي على مثله إلا في خمس مسائل: الأولى: ما إذا شهد نصرانيان على نصراني أنه قد أسلم وهو يجحد، فلم تجز شهادتهما، وكذا لو شهد عليه رجل وامرأتان من المسلمين، وترك على دينه، ولو شهد نصرانيان على نصرانية أنها أسلمت جاز، وأجبرها على الإسلام، ولا تقتل. الثانية: ما إذا شهدا على ميت وهو مديون مسلم، والتركة لا تفي. الثالثة: ما إذا شهدا عليه بعين اشتراها من مسلم، والمسلم ينكر البيع. الرابعة: ما إذا شهد أربعة على نصراني أنه زنى بمسلمة إلا إذا قال: استكرهها، فإنه يحد الرجل وحده. الخامسة: ما إذا ادعى مسلم عبدا في يد كافر، فشهد كافران أنه عبده، وقضى به فلان القاضي المسلم، ذكره في ((الأشباه والنظائر)) (ص284) . وإن؛ وصلية. خالفا ملة؛ كاليهود والنصارى؛ لأن الكفر كله ملة واحدة، وتقبل شهادة الذمي على المستأمن؛ لأن الذمي أعلى حالا منه؛ لكونه من أهل دارنا، ولهذا يقتل المسلم بالذمي لا بالمستأمن، ولا تقبل شهادة المستأمن على الذمي؛ لقصور ولايته عليه؛ لكونه أدنى حالا منه، وتقبل شهادة المستأمن على مثله إن كان من دار واحدة، حتى لو كانا من أهل دارين كالروم والترك لا تقبل؛ لأن الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف المنعتين؛ ولهذا لا يجري التوارث بينهما.

] على مثله وإن خالفا ملة، [وعلى المستأمن] (1) ، [والمستأمن(2)] (3) على مثله إن كانا من دار [واحدة] (4))، شهادة الذمي تقبل عندنا، وعند مالك(5) – رضي الله عنه – والشافعي(6) – رضي الله عنه – لا تقبل [(7) (1) سقطت من ب. (2) في ف: وهو. (3) سقطت من ج. (4) سقط من ج و ص و ف و ق. (5) ينظر: ((المنتقى)) (5: 192) . (6) في أ: الشافعي ومالك. ينظر: ((الأم)) (7: 134) . (7) قوله: لا تقبل شهادة الذمي على مثله وعلى الحربي؛ لأنه فاسق، قال الله تعالى

للكافرين {هم الفاسقون} [آل عمران: 82] ، وهو أغلظ من الفسق تعاطيا، فكان أولى برد شهادته؛ ولأن الله تعالى قال: {ممن ترضون من الشهداء} [البقرة: 282] ، والكافر غير مرضي؛ ولأن شهادة الرقيق ترد؛ لما أن الرق أثر الكفر، فكيف تقبل شهادة من به حقيقة الكفر؛ ولأن قبول شهادته يؤدي إلتزام الحاكم القضاء بشهادته، ولا يجوز أن يلزم المسلم بشهادة الكافر؛ ولذا لا تقبل شهادته على المسلم بالإجماع؛ كيلا يتضرر به بشهادة الكافر. ولأنهم لا يجتنبون الكذب، فإن الله تعالى أخبر عنهم أنهم ينكرون الآيات عنادا مع علمهم بأنه حق الله تعالى: {وجحدوا بها واستيقنتها أنفسهم ظلما وعلوا} [النمل: 14] فكان ذلك كذبا منهم، والكذاب لا تقبل شهادته، فلم يكن أهلا لهما كالمرتد؛ ولأنه ليس بأهل للشهادة على المسلم، فكذا على الكافر كالعبد؛ لأن من كان أهلا لها لا يختلف بين شخص وشخص وقال ابن أبي ليلى – رضي الله عنه: إن اتفقت مللهم تقبل شهادة بعضهم على بعض، وإن اختلفت لا تقبل؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا شهادة لأهل ملة على أهل ملة أخرى إلا المسلمون، فإن شهادتهم مقبولة على أهل الملل كلهم)) . ولنا: ما أخرجه ابن ماجه في ((سننه)) (2: 794) : عن جابر بن عبد الله: ((إن النبي – صلى الله عليه وسلم – أجاز شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض)) [وفيه: لفظ: أهل الكتاب، قال في ((مصباح الزجاجة)) (3: 56) : إسناده ضعيف] ، والفسق من حيث الاعتقاد لا يمنع القبول؛ لأنه يمتنع عن محظور دينه أشد الامتناع، والكذب محظور في الأديان كلها، ووصفهم الله تعالى بالأمانة في قوله: {ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك} [آل عمران: 75] ، والأمانة مرضية، وإن لم يكن الكافر مرضيا لكفره، ولما كان مؤتمنا في المعاملات كان مؤتمنا في الشهادة؛ لأنها من أداء الأمانة. والفرق بينه وبين العبد أن العبد ليس من أهل الولاية على أحد كالصبي، والشهادة من باب الولاية، والكافر أهل للولاية على جنسه، فيكون أهلا للشهادة

أيضا على جنسه، والقاضي لم يلزمه القضاء بقول الكافر، وإنما لزمه بالتقليد عند قيام الحجة والقضاء أمانة عنده، فيجب عليه أداؤه، كما يلزمه النظر للغيب، والصغار منهم ومن المسلمين من غير أن ينظر بأي سبب وجب لهم الحق، وامتناعهم عن الكذب شاهد. والعناد والجحود الذي حكى الله عنهم في حق من كان في ذلك الزمان، مع علمهم لا يوجب من أن يكون من في عصرنا منهم أن يكون عالما بالحق، بل الظاهر أنه يعتقد الكفر حقا لجهله به، ولو علم لأسلم وقد كان في ذلك الزمان أيضا من لا يعلم، ألا ترى إلى قوله تعالى: {ومنهم أميون لا يعلمون الكتاب إلا أماني} [البقرة: 78] ، وقوله تعالى: {وإن فريقا منهم ليكتمون الحق وهم يعلمون} [البقرة: 146] . وقولهم: من كان أهلا للشهادة لا يختلف بين شخص وشخص، منقوض بأن شهادة المسلم على عدوه لا تقبل فلا يتعذر رد الشهادة بالنسبة إلى شخص للتهمة، فكذا هذا، والمرتد لا ولاية له على أحد فلا تقبل شهادته على أحد، كالعبد والصبي، وملة الكفر واحدة فتقبل شهادة بعضهم على بعض، واختلفت مللهم؛ لأن بعضهم ليس في قهر بعض، فلا يؤدي إلى النقول عليه.

]، ثم عندنا إنما تقبل(1) على الذمي والمستأمن، وإن خالفا ملة كالنصارى والمجوس، فإن الكفر كله ملة واحدة، ولا تقبل(2) على المسلم، وشهادة المستأمن تقبل(3) على المستأمن إن كانا من دار [واحدة] (4) ، وإن كانا من دارين كالترك والروم، فلا تقبل، ولا تقبل أيضا على المسلم، ولا أيضا على الذمي. (وعدو(5) [(6)] بسبب الدين، ومن اجتنب [(7) (1) في أ و ص: يقبل. (2) في ص: يقبل. (3) في ص: يقبل. (4) في ص: واحد. (5) العدو: من يفرح لحزنك ويحزن لفرحك، فإن العداوة الدينية تدل على قوة دينه وعدالته بخلاف العداوة الدنيوية فإنها حرام، فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول عليه. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 376) .

(6) قوله: وعدو... الخ؛ أي وتقبل شهادة عدو بسبب الدين، والعدو: من يفرح لحزنك ويحزن لفرحك، وقيل: يعرف بالعرف، ووجه قبول شهادته أن العداوة بسبب الدين تدل على قوة دينه وعدالته؛ وهذا لأن المعاداة قد تكون واجبة، بأن رأى فيه منكرا شرعيا ولم ينته بنهيه، وقد قبلوا شهادة المسلم على الكافر مع ما بينهما من العداوة الدينية بخلاف العداوة الدنيوية، كشهادة المقذوف على القاذف، والمجروح على الجارح وغيرهما، فإنها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من النقول عليه، وقال في ((القنية)) (ق207/أ) : العداوة بسبب الدنيا لا تمنع ما لم يفسق بسببها، أو يجلب منفعة، أو يدفع بها عن نفسه مضرة، وهو الصحيح، وعليه الاعتماد. انتهى. وهاهنا مباحث نفيسة ذكرها الحموي وغيره من الأعلام، تركناها خوفا عن تطويل الكلام.

(7) قوله: ومن اجتنب... الخ؛ قد أشار هاهنا إلى العدالة، فإنها شرط وجوب قبول الشهادة، وهي الاستقامة، وهي بالإسلام واعتدال العقل، ومعارضة هوى يصله ويصده، وليس لكمالها حد يدرك مداه، ويكتفي بقبولها أدناه كيلا تضيع الحقوق، وهو رجحان جهة الدين والعقل على الهوى والشهوة، وأحسن ما قيل منه ما روى عن أبي يوسف – رضي الله عنه: إن العدل أن يكون مجتنبا عن الكبائر غير مصر على الصغائر، [و] هو أن تكون مروءته ظاهرة، فعدمها مفوت لها، وفي ((الخانية)) : الفاسق إذا تاب لا تقبل ما لم يمض عليه زمان تظهر التوبة، ثم بعضهم قدره بستة أشهر، وبعضهم قدره بسنة، والصحيح أن ذلك مفوض إلى رأي القاضي والمعدل. انتهى وفي ((الخلاصة)) : ولو كان عدلا فشهد بزور ثم تاب فشهد، تقبل من غير مدة. انتهى. كذا في ((المنح)) (ق2: 125/ب–126/أ) .

] الكبائر، ولم يصر [(1)] على الصغائر، وغلب صوابه)، اختلفوا(2) في تفسير الكبائر [(3)] : قيل: هي سبع: الأشراك بالله تعالى. والفرار من الزحف. وعقوق

الوالدين. وقتل النفس بغير حق. وبهت المؤمن. والزنا. وشرب الخمر. (1) قوله: ولم يصر... الخ؛ الظاهر أنه لا حاجة إلى قوله: ولم يصر على الصغائر؛ لأن الإصرار على الصغيرة كبيرة، وبعد اعتبار ذلك لا حاجة إلى قوله: وغلب صوابه؛ لأن من اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغار فالظاهر أن حسناته تكون أغلب من سيئاته، ثم إن كان المراد من الكبائر جميعا حتى الغيبة، فوجود شاهد كذلك نادر، بل قد صرحوا بأن شهادة شارب الخمر إذا لم يكن مدمنا مقبولة، وإن كان المراد بعضها كان كلاما مجملا لا طائل تحته، ويمكن أن يكون المراد الأول، ويكون مقصوده بيان أن من يكون على هذه الصفة يقبل شهادته لا أنها شرط في قبول الشهادة، ذكره البرجندي في ((شرح النقاية)) ، فتأمل فيه ولا تعجل. (2) في ب و م: واختلفو. (3) قوله: الكبائر؛ جمع كبيرة، وهي السبعة العظيمة، وقيل: ما أوعد عليه الشارع بخصوصه، وقيل: ما عين له حد، وقيل: النسبة إضافية. كذا في ((المرقاة)) ، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى ((الزواجر)) (1: 8) فإن فيه ما يشفي العليل.

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of an uncircumcised man (aqlaf) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3181

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

(والأقلف [(1) (1) قوله: والأقلف؛ وفي بعض النسخ: والأغلف بالغين المعجمة، أي ولا تقبل شهادة كبير لا يختن؛ لأن العدالة لا تختل بتركه الختان؛ لكونه سنة عندنا، وقيده قاضي خان بأن يتركه لخوف على نفسه، أما إذا تركه بغير عذر لم

تقبل، وقال الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 226)] : هذا إذا تركه لعذر به من كبر أو خوف هلاك، وإن تركه من غير عذر استخفافا بالدين لا تقبل شهادته؛ لأنه لم يبق عدلا مع الاستخفاف بالدين، وعن ابن عباس – رضي الله عنه: لا تقبل شهادته وهو محمول على ما إذا تركه استخفافا بالسنة. انتهى. ولم يقدر له الإمام وقتا معلوما بعدم ورود النص به، وقدره المتأخرون، واختلفوا في ذلك المختار إن أول وقته سبع، وآخره اثنتا عشر. كذا في ((الخلاصة)) ، وهو سنة للرجال، مكرمة للنساء، إذ جماع المختونة ألذ، قال الحلواني: كانت النساء يختتن في زمن أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم –. كذا في ((المنح)) (ق2: 126/أ) .

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a eunuch, an illegitimate child, and a worker in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3182

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

])(1) إلا إذا ترك الاختنان استخفافا بالدين، (والخصي(2) [(3)] ، وولد الزنا، والعمال)...(4)، وعند مالك(5) – رضي الله عنه – لا تقبل(6) شهادة ولد الزنا على الزنا؛ لأنه [(7)] يحب أن يكون غيره كنفسه. (1) الأقلف: الرجل الذي لم يختتن، والقلفة الجلدة التي تقطع في الختان. ينظر: ((المصباح)) (ص514) . (2) الخصي: المنزوع خصيتيه. ينظر: ((المغرب)) (ص147) . (3) قوله:

والخصي... الخ؛ أي تقبل شهادتهم، أما الخصي؛ فلأنه قطع منه عضو ظلما من غير وجه شرعي، فصار كالأقطع، وقد ثبت أن عمر – رضي الله عنه – قبل شهادة علقمة

الخصي على ابن مظعون، رواه ابن أبي شيبة – رضي الله عنه –(5: 9)، وأما ولد الزنا؛ فلأن فسق الأبوين لا يوجب قدحا في عدالة الولد، ككفرهما، والإطلاق يشمل ما إذا شهد بالزنا أو بغيره، والمراد بالعمال عمال السلطان، وهم الذين يعينون السلطان في أخذ الحقوق الواجبة كالخراج وزكاة السوائم ونحوهما، وقيل: الذين يعملون بأيديهم ويؤاجرون أنفسهم؛ لأن من الناس من قال: لا تقبل شهادة هؤلاء، وإنما ذكر العمال ردا على هذا القائل؛ لأن كسبهم أطيب، كما ورد في الحديث، وفضل الناس عند الله من يأكل من كسب يده فلا يوجب حرجا. (4) في ص زيادة: المراد منهم عمل السلطان، يأخذون الحقوق الواجبة كالخراج، ونحوه، وقيل: هم الأمراء، وقيل: الذين يعملون بأبدانهم، ويؤجرون بأنفسهم. (5) ينظر: ((التاج والإكليل)) (8: 179) ، و ((مواهب الجليل)) (6: 161) ، و ((حاشية الدسوقي على الشرح الكبير)) (4: 173) ، وغيرها. (6) في أ: يقبل. (7) قوله: لأنه... الخ؛ قلنا: الكلام في قبول شهادة ولد الزنا إذا كان عدلا، والعدل لا يستحب أن يكون غيره مثله.

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a worker and a brother in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3183

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

وأما العمال: فإن(1) نفس العمل ليس بفسق [(2)] إلا إذا كانوا أعوانا على الظلم، وقيل: العامل إذا كان وجيها ذا مروءة(3) لا يجازف في كلامه تقبل شهادته [(4)] ، وإن كان فاسقا، فقد روي عن أبي يوسف – رضي الله عنه: إن الفاسق إذا كان

[وجيها] (5) لوجاهته(6) لا يقدم على الكذب تقبل شهادته. (ولأخيه[(7) (1) في ص: فلأن. (2) قوله: ليس بفسق؛ فإن أجلاء الصحابة كانوا عمالا؛ لأن العمل عبادة، وله أجر. (3) في م: مروءة. (4) قوله: تقبل شهادته؛ لأنه لمهابته لا يتجاسر أحد على استئجاره على الشهادة الكاذبة، ولوجاهته لا يقدم على الكذب حفظا للمروءة، وفي ((الكافي)) : هذا كان في زمانهم؛ لأن الغالب عليهم الصلاح، وفي زماننا: لا تقبل شهادة العمال بغلبة ظلمهم. انتهى. (5) سقطت من ب و ص. (6) العبارة في م: ذا وجاهة. (7) قوله: ولأخيه... الخ؛ أي وتقبل الشهادة لهم؛ لانعدام التهمة، لأن الأملاك ومنافعها متباينة، ولا بسوطة لبعضهم في مال بعض، وفي ((المحيط البرهاني)) : وهذا الجواب لا يشكل فيما إذا شهد لأبيه والأب ميت، إنما يشكل فيما إذا شهد لأبيه والأب حي، والجواب: إن شهادة الإنسان لأبيه إنما لا تقبل؛ لأن منافع الأملاك بين الأب والابن متصلة، وكانت الشهادة للأب شهادة لنفسه من وجه فلم تقبل، وأما شهادته لأخيه فليست لنفسه أصلا؛ لتباين الأملاك. انتهى. وفي ((القنية)) (ق206/ب) : امتدت الخصوم سنين، ومع المدعي أخ وابن عم يخاصمان له مع المدعى عليه، ثم شهدا له في هذه الخصومة بعد هذه الخصومات لا تقبل شهادتهما. انتهى. وقال في ((البحر)) (7: 93) بعد نقل هذا القول المذكور: قال في ((خزانة الفتاوى)) : إذا تخاصم الشهود والمدعى عليه تقبل إن كانوا عدولا. انتهى. قال: وينبغي حمله على ما إذا لم يساعد المدعي في الخصومة، أو لم يكثر ذلك منهم توفيقا. انتهى. ونقل في ((السراجية)) ما يوافق ((خزانة الفتاوى)) حيث قال: إذا تشاجرا ثم شهد أحدهما على الآخر تقبل إن كان عدلا. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a slave or a person punished for

slander?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3186

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

(ومملوك [(1)] ، ومحدود في قذف وإن تاب [(2)])، إنما(3) قال هذا؛ لأنه(4) تقبل عند الشافعي – رضي الله عنه –(5) إذا تاب [(6)] (1) قوله: ومملوك؛ أي ولا تقبل الشهادة من مملوك سواء كان قنا أو مكاتبا أو مدبرا أو أم ولد؛ لأن المملوك لا ولاية له على نفسه، كالصبي، فعلى غيره أولى، ومعتق البعض كالمكاتب، والمعتق في المرض كالمكاتب في زمن سعاية لا تقبل شهادته. كذا في ((البزازية)) ([ينظر: 5: 212]) . (2) قوله: محدود في قذف وإن تاب؛ أي لا تقبل شهادته لقوله تعالى: {ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا} [النور: 4] ؛ ولأن رد الشهادة من تمام الحد؛ لكونه مانعا عن القذف؛ لأن فيه معنى الزجر؛ لأنه يؤلم قلبه، كما أن الجلد يؤلم بدنه، وقد آذاه بلسانه، فعوقب بإهدار منفعة لسانه جزاء وفاقا، فيبقى بعد التوبة كأصله وهو الجلد؛ لأن رد شهادته من تمام الحد، وأصل الحد لا يرتفع التوبة، فكذا المتمم له. كذا في ((الكفاية)) (6: 475-476) . (3) في ج و ص و م: وإنما. (4) في م: لأنها. (5) ينظر: ((الأم)) (6: 226) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 438) ، وغيرها. (6) قوله: تقبل عند الشافعي – رضي الله عنه – إذا تاب؛ لقوله تعالى: {إلا الذين تابوا} [النور: 5] ، وحكم المستثنى يكون بخلاف المستثنى منه، وبه قال مالك – رضي الله عنه – وعثمان البتي – رضي الله عنه –. قلنا: الاستثناء ينصرف إلى ما يليه وهو قوله تعالى: {وأولئك هم الفاسقون} [النور: 4] ؛ لأنه للاستئناف؛ لأن ما قبله أمر ونهي، وهذه جملة اسمية إخبار عن حال قائمة فيهم، فلم يحسن العطف فكانت مستأنفة، فانصراف الاستثناء إلى هذه الجملة فحسب، أو هو

استثناء منقطع بمعنى لكن؛ لأن التائبين ليسوا من جنس الفاسقين، فكان معناه: لكن الذين تابوا فإن الله يغفر ذنوبهم ويرحمهم، فكان كلاما مبتدأ غير متعلق بما قبله. وفي ((تحرير الكمال)) (ص117) : الأوجه أنه متصل، وقرره في ((التلويح)) (2: 56) : بأن المعنى أولئك الذين يرمون محكوم عليه بالفسق إلا التائبين، وأما رجوع الاستثناء إلى الكل في آية المحاربين فلدليل اقتضاه وهو قوله تعالى: {من قبل أن تقدروا عليهم} [المائدة: 34] ، فإنه لو حاد إلى الأخير: أعني قوله تعالى: {ولهم عذاب عظيم} [المائدة: 33] ، لم يبق فائدة؛ لأن التوبة تسقطه مطلقا، ففائدته سقوط الحد، وتمامه في ((الفتح)) (6: 475) . وقال في ((البحر)) (7: 79) نقلا عن ((البدائع)) : كل فاسق تاب عن فسقه قبلت توبته وشهادته إلا اثنين: المحدود في قذف، والمعروف بالكذب؛ لأن من صار معروفا بالكذب واشتهر به، لا يعرف صدقه من توبته، بخلاف الفاسق إذا تاب عن سائر أنواع الفسق، فإن شهادته تقبل. انتهى.

[

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of an enemy or a relative?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3187

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Interested Parties (e.g., Heirs, Trustees, Creditors)

، (إلا من حد [(1)] في كفره فأسلم(2). وعدو بسبب الدنيا [(3)] ، ولا لأصله، وفرعه [(4) (1) قوله: إلا من حد... الخ؛ تفصيله: إن ذميا إذا حد في قذف لم

يجز شهادته بعد ذلك على أهل الذمة، ثم إذا أسلم جازت شهادته على أهل الذمة وعلى المسلمين جميعا؛ لأن هذه الشهادة استفادها بعد الحد بالإسلام، فلم يلحقها رد؛ لأن التي ردت غير هذه، بخلاف العبد إذا حد ثم أعتق، حيث لم تقبل شهادته؛ لأنه لم يكن له شهادة على أحد وقت الجلد، فلم يتم الرد إلا بعد الإعتاق في حقه فلا يتصور قبولها. (2) في ق: وأسلم. (3) قوله: وعدو بسبب الدنيا؛ أي لا تقبل الشهادة منه؛ لأن المعاداة لأجل الدنيا حرام، فمن ارتكبها لا يؤمن من النقول عليه، بخلاف المعاداة لأجل الدين، فإنها تدل على كمال دينه وعدالته، كما تقدم. (4) قوله: ولا لأصله وفرعه؛ أي ولا تقبل الشهادة لهم؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا يقبل شهادة الولد لوالده، ولا الوالد لولده، ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته، ولا العبد لسيده، ولا السيد لعبده، ولا الأجير لمن استأجره)) ، رواه الخصاف – رضي الله عنه – بإسناده إلى النبي – صلى الله عليه وسلم –، وهو في ((مصنف ابن أبي شيبة)) (4: 531) و ((عبد الرزاق)) (8: 325) من قول شريح – رضي الله عنه –، ذكره الزيلعي – رضي الله عنه – في ((نصب الراية)) (5: 86–87) ؛ ولأن المنافع بين الأولاد والآباء متصلة؛ ولهذا لا يجوز أداء الزكاة إليهم، فتكون شهادة لنفسه من وجه، أطلق الفرع فشمل الفرع من وجه، فلا تقبل شهادة [ولد] الملاعن لأصوله أو هو له، أو لفروعه؛ لثبوته من وجه بدليل صحة دعوته منه، وعدمها من غيره، وتحرم مناكحته، ووضع الزكاة فيه، فأحكام البنوة ثابتة له إلا الإرث والنفقة من الطرفين، صرح به في ((المنح)) (ق2: 128/ب) ، وغيره. وقيد بالشهادة لهم؛ لأن الشهادة على أصله وفرعه مقبولة، إلا إذا شهد الجد على ابنه لابن ابنه على أبيه، فإنها لا تقبل لوجود المانع من المشهود له. كذا في ((البحر)) (7: 80) .

[

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a spouse or an enemy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3188

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Interested Parties (e.g., Heirs, Trustees, Creditors)

، وزوجه، وعرسه(1)): في العدو لا تقبل [(2)] شهادته(3) على من يعاديه، وتقبل له، وفي الأصل إلى آخره على العكس، وفي الزوج والعرس خلاف الشافعي – رضي الله عنه –(4) [(5) (1) في ج و ص و ق و ف: وزوج وعرس. (2) قوله: لا تقبل... الخ؛ قال البرجندي في ((شرح النقاية)) : ما ذكر من أن العدو بسبب الدنيا لا تقبل شهادته مذكور في ((المحيط)) وغيره، وهو اختيار المتأخرين، والرواية المنصوصة ما ذكره في ((خزانة الفقه)) : إنه يقبل شهادة العدو مطلقا؛ إذ العداوة لو كانت مسقطة للشهادة وجب أن يكون كذلك في الكل كالفسق، وذكر في ((شرح السنة)) : إن شهادة العدو لا تقبل عند الشافعي – رضي الله عنه –، وتقبل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إذا كان عدلا، وفي ((القنية)) (ق207/أ) : قال أستاذنا: الصحيح أن العدو إذا كان عدلا يقبل شهادته مطلقا، وعليه الاعتماد، وهذا إذا شهد العدو على العدو، فإن شهد له ينبغي أن تقبل اتفاقا؛ لعدم التهمة حينئذ. انتهى. (3) في أ: شهادة. (4) ينظر: ((نهاية المحتاج)) (8: 304) ، و ((المحلي)) (4: 323) ، و ((تحفة الحبيب)) (4: 400) ، وغيرها. (5) قوله: خلاف الشافعي – رضي الله عنه –؛ فيقول: لا قرابة بينهما، والزوجية قد تكون سببا للتنافر والعداوة، وقد تكون سببا للميل والإيثار، فصار نظير الأخوة؛ ولهذا يجري

القصاص بينهما، والحبس بالدين، ولا اعتبار بالمنفعة الثابتة ضمنا كما في الغريم إذا شهد لمديونه المفلس. ولنا: ما روينا من الحديث، وما بينا في المعنى، وهو أن المنافع بينهما متصلة؛ ولهذا يعد أحدهما غنيا لغناء صاحبه، وقيل: المراد بقوله تعالى: {ووجدك عائلا فأغنى} [الضحى: 8] ، أي بمال خديجة رضي الله تعالى عنها. كذا في ((التبيين)) (4: 220) ، وغيره.

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a master for his slave or a partner for his partner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3189

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Interested Parties (e.g., Heirs, Trustees, Creditors)

]. (و(1)سيد لعبده، ومكاتبه [(2)] ، وشريكه [(3)] فيما يشتركانه)، إنما(4) قال هذا؛ لأنه تقبل للشريك في غير مال الشركة، وكذا لا تقبل شهادة الأجير، وقيل: يراد به التلميذ الخاص الذي يعد ضرر أستاذه ضرر نفسه، ونفعه نفع نفسه. وقيل: يراد به [(5) (1) سقطت من أ. (2) قوله: وسيد لعبده ومكاتبه، لما روينا من الحديث؛ ولأن شهادة السيد لعبده شهادة لنفسه من كل وجه؛ لأن العبد وما يملكه لمولاه، وهذا إذا لم يكن على العبد دين، أو من وجه إذا كان عليه دين؛ لأن حال العبد دائر بين أن يصير العبد للغرماء بسبب بيعهم إياه في دينهم، فيصير أجنبيا فتقبل شهادة السيد له، أو يبقى للمولى كما كان بسبب قضاء دينه، وشهادة السيد لمكاتبه أيضا شهادة لنفسه؛ لكون حال العبد موقوفا مراعى، فإن المكاتب إن أدى بدل الكتابة صار أجنبيا، وإلا عاد رقيقا، فتكون شهادة لنفسه. (3) قوله: وشريكه...

الخ؛ أي ولا تقبل شهادة أحد الشريكين للآخر فيما يشتركانه؛ لكون هذه الشهادة شهادة لنفسه من وجه؛ لاشتراكهما فيه؛ لأنه يصير شاهدا لنفسه في البعض، وذلك باطل، وبطلان البعض يستلزم بطلان الكل؛ لكونها غير متجزئة، فإنها شهادة واحدة. (4) ف ب و م: وإنما. (5) قوله: وقيل: يراد به؛ أي بالأجير هاهنا، أو في الحديث المذكور سابقا التلميذ الخاص، وهو الذي يأكل مع الأستاذ. وفي عياله: الذي يعد ضرر أستاذه ضرر نفسه، ونفعه نفع نفسه، وهو معنى قوله – صلى الله عليه وسلم: ((لا شهادة للقانع بأهل البيت)) ، رواه الترمذي(4: 545)، [وأبو داود(3: 306)] عن عائشة رضي الله عنها. كذا في ((الهداية)) (3: 122) ، والقانع: التابع لأهل البيت؛ كالخادم لهم، وفي ((المغرب)) (ص395) : المتعلم الذي يأكل في بيت أستاذه، يكون في معنى القانع المذكور في الحديث. كذا في ((البناية)) (7: 168)

.

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of a hired worker paid by the year or month?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3190

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Interested Parties (e.g., Heirs, Trustees, Creditors)

الأجير مسانهة(1)، أو مشاهرة [(2)] . (1) في ص: مساهنة. مسانهة: من سنهة: وهي السنة. ينظر: ((مختار)) (ص317) . (2) قوله: الأجير مسانهة أو مشاهرة؛ فيستوجب الأجير الأجر على المستأجر بمنافع نفسه؛ لأن عمل الأجير كله في مدة الإجارة للمستأجر، فصار الأجير حينئذ بالشهادة للمستأجر مستوجب الأجر عليه، فصار الأجير بمنزلة المستأجر على الشهادة؛ لأن الشهادة عمل من أعماله، فجميع

أعماله مستحقة للمستأجر في المدة. كذا في ((النهاية))

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of an effeminate man, a wailing woman, and a female singer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3191

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

(ومخنث(1) [(2)] يفعل الرديء [(3)]): فإنه إذا(4) لم يفعل الرديء تقبل شهادته، فإن عدم القدرة على الجماع، أو لين الكلام، و(5)تكسر الأعضاء غير مانع للقبول [(6)] ، (ونائحة(7)، ومغنية[(8) (1) المخنث: بكسر النون وفتحها: فإن كان الأول، فهو بمعنى: المتكسر في أعضائه، المتلين في كلامه، تشبها بالنساء، وإن كان الثاني فهو الذي يعمل به اللواطة. ينظر: ((فتح الباري)) (2: 190) . (2) وله: ومخنث؛ بفتح النون، على صيغة اسم المفعول كما هو المشهور، قال في ((البحر)) (7: 85) نقلا عن ((فتح الباري)) (2: 190) من (أبواب الإمامة) : المخنث بكسر النون وفتحها، فإن كان الأول، فهو بمعنى: المتكسر في أعضائه، المتلين في كلامه، تشبها بالنساء، وإن كان الثاني فهو الذي يعمل به اللواطة. انتهى. (3) قوله: يفعل الرديء؛ من أفعال النساء من التزين بزينتهن، والتشبه بهن في الفعل والقول، فالفعل مثل كونه محلا للواطة، والقول: مثل تليين كلامه باختياره تشبها بالنساء، هكذا قالوا، وجعل بعضهم الواو في قوله: والقول بمعنى: أو؛ فأحدهما كاف؛ لأن التشبه بقولهن حرام للرجال كما صرحوا به. (4) في ب و ص و م: إن. (5) في ص: أو. (6) قوله: غير مانع للقبول؛ لأنه لا صنيع فيهما، فلا ينقدح العدل

فتقبل الشهادة منه. (7) ناحت المرأة على الميت: إذا ندبته، وذلك أن تبكي عليه وتعدد محاسنه. ينظر: ((المغرب)) (ص473) ، ((القاموس)) (1: 262) . (8) قوله: ونائحة ومغنية؛ أي ولا تقبل الشهادة من نائحة ومغنية، فإنه – صلى الله عليه وسلم: ((نهى عن الصوتين الأحمقين)) : النائحة والمغنية، أخرجه الترمذي(3: 328) في (الجنائز) ، فهما يرتكبان محرما، فصارتا فاسقتين، قال في ((المغرب)) (ص473) : ناحت المرأة على الميت: إذا ندبته، وذلك أن تبكي عليه وتعدد محاسنه، والنياحة: اسم. انتهى. وفي ((القاموس)) (1: 262) : ناح الرجل: بكى واستبكى غيره. انتهى. والمراد بالنائحة: هي التي تنوح في مصيبة غيرها؛ لأنها ترتكب المحظورات؛ لأجل الطمع في المال، وتجعله حرفة، أما التي تنوح في مصيبتها فلا تسقط عدالتها، هكذا قالوا، والتغني باللهو معصية في جميع الأديان، خصوصا إن كان الغناء من المرأة، فإن نفس رفع الصوت منها حرام، فضلا عن ضم الغناء إليه، ولهذا لم يقيد هاهنا بقوله: للناس، وقيد به فيما ذكر بعد هذا في غناء الرجل.

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a habitual drinker?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3192

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

]. ومدمن الشرب [(1) (1) قوله: ومدمن الشرب على اللهو؛ أي ولا تقبل الشهادة من مدمن الشرب على طريق اللهو، قال البرجندي في ((شرح النقاية)) : في ((الصحاح)) (1: 417) : فلان يدمن كذا؛ أي يديمه، ورجل مدمن خمر: أي مداوم

شربها. وإنما شرط الإدمان ليظهر ذلك منه، فإن من يتهم بالشرب ولا يظهر ذلك لا يخرج من العدالة، وإنما تسقط العدالة إذا كان يظهر ذلك أو يخرج سكران يسخر منه الصبيان فلا مروءة لمثله، ولا يبالي من الكذب عادة، كذا قاله الإمام السرخسي – رضي الله عنه – في ((المبسوط)) (16: 131) . والظاهر أن الإدمان عليه من يفضي إلى إظهاره، والمفهوم من سائر الفتاوى أن الإدمان شرط، والإعلان شرط آخر، وقد ذكر في بعض الفتاوى: إنه لا يقبل شهادة مدمن الشرب ومدمن السكر، فقيل: المراد مدمن الشرب في الخمر، ومدمن السكر في سائر الأشربة غير الخمر؛ لأن المحرم في سائر الأشربة السكر فقط، والمحرم في الخمر نفس الشرب. كذا في بعض شروح ((الهداية)) . وفي ((الفتاوى المنصورية)) : ذكر الخصاف – رضي الله عنه – شرب الخمر مطلقا، والسكر من شرب النبيذ مطلقا، ومحمد – رضي الله عنه – شرط في الخمر الإدمان، حتى لو شربها سرا لا يسقط عدالته، وشرط في شرب النبيذ أن الاعتياد ويظهر للناس، ويسخر منه الصبيان ويلعبون، وهذا هو الصحيح، وفي ((الخزانة)) : ليس المراد الإدمان في الشرب؛ لأنه لا يطاق، وإن المراد الإدمان في البينة: أي يشرب ومن نيته أن يشرب بعد ذلك إذا وجده، أما إذا لم ينو ذلك فهو تائب. ثم قيل: إن اشتراط اللهو في غير الخمر، وأما في الخمر فلا احتياج إلى اللهو، واعترض عليه بأنه إذا شرب الخمر للتداوي، بأن قال له الأطباء: لا علاج لمرضك إلا الخمر، فحرمتها مختلف فيها، فالأكثرون على أن لا يحل شربها، وإذا كانت مختلفا فيها لا يسقط الشهادة، فلا بد في الخمر من قيد اللهو أيضا، وفيه أنه إذا كان للتداوي لم يكن فيه إدمان عادة، فلا حاجة إلى قيد اللهو، فإن الإدمان شرط لأسقاط العدالة على الأصح، وإن شئت زيادة التحقيق فارجع إلى ((البحر)) (7: 87) ، فإنك [ستجد فيه ما] لم تجده في غيره.

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a habitual drinker of intoxicating beverages?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3193

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

[

Mas'alah: What is the ruling on accepting the testimony of a person who consumes riba in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3197

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

أو يأكل الربا [(1)]): شرط في ((المبسوط)) أن يكون مشهورا بأكل الربا؛ لأن الإنسان قلما [(2)] ينجو عن البيوع الفاسدة، وكل ذلك ربا. (1) قوله: أو يأكل الربا؛ لأنه من الكبائر: أي يأخذ القدر الزائد، فالمراد بالأكل الأخذ، وإنما ذكره تبعا للآية، وإنما ذكره في الآية؛ لأنه أعظم منافع المال، ولأن الربا شائع في المطعومات، والمراد بالربا القدر الزائد لا الزيادة. كذا في ((المنح)) (ق2: 131/أ) . (2) قوله: لأن الإنسان قلما ... الخ؛ فلو ردت شهادته، وذا ابتلي به لم يبق أحد مقبول الشهادة غالبا، وهذا التعليل أولى مما قيل؛ لأن الربا ليس بحرام محض؛ لأنه يقيد الملك بالقبض كسائر البياعات الفاسدة، وإن كان عاصيا مع ذلك، فكان ناقصا في كونه كبيرة، بخلاف أكل مال اليتيم ترد شهادته بمرة، والأوجه ما قيل؛ لأنه إن لم

يشتهر به كان الواقع ليس إلا تهمة الأكل، ولا تسقط العدالة به كما تقدم في وجه تقييد شرب الخمر بالإدمان، ولا يصح قوله إنه ليس بحرام محض بعد الاتفاق على أنه كبيرة، والقبض بالملك شيء آخر. وأما أكل مال اليتيم فلم يقيده أحد، وأنت تعلم أنه لا بد من الظهور للقاضي، فلا فرق بين الربا ومال اليتيم، والحاصل أن الفسق مانع شرعا من قبولها، غير أن القاضي لا يثبت ذلك إلا بعد ظهوره له، فالكل سواء، وفرق الزيلعي بينهما بأن أكل مال اليتيم لم يدخل في ملكه، ومال الربا دخل. لا يفيد شئيا [كما لا يخفى] . كذا في ((المنح)) (ق2: 131/أ) .

)

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of two sons regarding their absent father's agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3203

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Agents, Executors, and Messengers

وإن شهدا أن أباهما الغائب وكله بقبض دينه، وادعى الوكيل، أو جحد ردت)؛ لأن القاضي [(1)] لا يملك نصب الوكيل عن الغائب، فلو ثبت [الوكالة] (2) ، يثبت(3) بشهادتهما، فلا(4) يمكن ثبوتها(5) بها لمكان التهمة بخلاف الإيصاء؛ لأن الوصي إذا ادعى يكون ...(6) قبول الشهادة كتعيين الوصي، والقاضي يملك ذلك. (1) قوله: لأن القاضي... الخ؛ تقريره: إن القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغائب، فلو ثبت لثبت بشهادتهما، وهي غير موجبة لأجل التهمة فبطلت، بخلاف مسألة الإيصاء، فإن للقاضي ولاية نصب الوصي إذا كان الوصي طالبا، وكان الموت

معروفا، فيكفي القاضي بهذه الشهادة مؤنة التعيين، وزكياه بشهادتهما، إذ لولا شهادتهما كان يتأمل فيمن يعين، وفيمن يصلح، فيعين من تثبت صلاحية نظرا للميت، وإن لم يوص؛ لأنه نصب ناظرا فلم يثبت بهذه الشهادة [شيء] لم يكن له فعله، ونظيرها القرعة، فإنها ليست بموجبة شيئا لم يكن له لولا القرعة، ومع هذا جاز استعمالها؛ تطيبا للقلوب ونفيا للتهمة عن القاضي، بخلاف ما إذا لم يكن الموت معروفا؛ لأنه حينئذ لا يملك القاضي نصب الوصي إلا بهذه البينة فتصير الشهادة موجبة، فتبطل لمعنى التهمة، وهو جر المنفعة إلى الشاهد. [ينظر: ((التبيين)) (4: 227)] . (2) زيادة من م. (3) في أ و ب و ص: ثبت. وفي ف: لثبت. (4) في أ: ولا. (5) في أ: ثبوته. (6) في م زيادة: بهما.

(كالشهادة [(1) (1) قوله: كالشهادة؛ أي كما لا تقبل الشهادة على جرح مجرد، الجرح: بفتح الجيم لغة، من جرحه بلسانه جرحا: عابه، وانتقصه، ومنه جرحت الشاهد: إذا أظهرت فيه ما ترد به شهادته. كذا في ((المصباح المنير)) (ص95) ، وفي اصطلاح الفقهاء: إظهار فسق الشاهد، وإن لم يتضمن ذلك إيجاب حق الله تعالى، أو للعبد، فهو جرح مجرد، وإن تضمن إثبات حق الله تعالى أو للعبد فهو غير مجرد. كذا في ((البحر)) (7: 98) ، وهو المراد من قوله: وهو؛ أي الجرح المجرد بالفسق. الشاهد؛ أي يظهر فسق الشاهد. ولم يوجب حقا للشرع؛ كوجوب الحد. أو العبد؛ كوجوب المال، فلو أوجبه تقبل مثل أن يشهدوا. هو؛ أي الشاهد فاسق. أو آكل الربا، أو أنه استأجرهم، أو شارب خمر في وقت، أو زان في وقت، أو على إقرارهم أنهم شهدوا بزور، أو إن المدعي مبطل في هذه الدعوى، أو إنه لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة، وإنما لا تقبل هذه الشهادة؛ لأن الفسق المجرد مما لا يدخل تحت الحكم، وليس في وسع القاصي إلزامه، والبينة

إنما تقبل على ما يدخل تحت الحكم، وفي وسع القاضي إلزامه. أما أن الفسق مما لا يدخل تحت الحكم فلاحتمال أنه قد تاب في مجلسه قبله، فلا يتحقق الإلزام، ولأن الشاهد بهذه الشهادة صار فاسقا؛ لأن فيه إشاعة الفاحشة، وهي حرام بالنص، والمشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق. فإن قلت: فيه ضرورة، وهو منع الظالم عن الظلم بالشهادة الكاذبة، وقد قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((انصر أخاك ظالما أو مظلوما)) [البخاري(2: 863)] ، فينبغي أن لا يجوز. قلنا: لا ضرورة إلى هذه الشهادة لتمكينه من الإخبار للقاضي سرا، حتى يرد شهادتهما فأمكن الامتناع عن الظلم بذلك، بخلاف ما إذا كان الجرح غير مجرد، فإن الشهادة تقبل فيه كما سيأتي إن شاء الله.

[

Mas'alah: What is the ruling on evidence of jarh (impeachment) against a witness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3205

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Retraction and Invalidation of Testimony

على جرح مجرد، وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب حقا للشرع أو العبد(1)، مثل: هو فاسق، أو أكل الربا(2)، أو إنه استأجرهم): صورة المسألة: [إن المدعي] (3) إذا أقام البينة على العدالة، فأقام الخصم البينة على الجرح إن كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح، وإنما قلت [(4)] : إن صورة المسألة هذه(5)؛ لأنه لو لم يقم البينة على العدالة، فأخبر مخبران(6) أن(7) الشهود فساق، أو آكلوا(8) الربا، فإن الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما إذا أخبر مخبران أن(9) الشهود

فساق. (وتقبل(10) على إقرار المدعي بفسقهم [(11) (1) في ج وق: للعبد. (2) في ق: ربا. (3) زيادة من أ. (4) قوله: إنما قلت: إن صورة ... الخ؛ قيل: هاهنا نظر، وهو أن الغرض أن مثل هذه الشهادات لا يعتبر سواء كانت قبل تعديل الشهود أو بعده، فلا حاجة إلى ذكر الصور المقيدة. والجواب: إن معنى اعتبار شهادة الجرح عدم قبول الشهادة، والحكم بها، وهذا المعنى حاصل قبل التعديل لا بعده، فينبغي التقييد بما بعده كما لا يخفى. (5) في أ و ص و ف: هذا. (6) العبارة في ف: فأخبر يخبر. (7) سقطت من ص. (8) في أ: أكلة، وفي ب: أكل. (9) سقطت من ص. (10) في ج و ص و ق: وقبلت. (11) قوله: وتقبل الشهادة على إقرار المدعي بفسقهم؛ أي بفسق شهوده؛ لأن الإقرار مما يدخل تحت الحكم، ويقدر القاضي على الإلزام؛ لأنه لا يرتفع بالتوبة؛ ولأن الشهود لم يظهروا الفاحشة، بل حكوا إظهار الفاحشة عن غيرهم، فلا يصيرون فاسقين، فيثبت الشهود به فتقبل شهادتهم، وتقبل الشهادة على أنهم عبيد؛ إذ الرق حق الله تعالى، وفي ضمنه ثبوت لملك العبد. أو محدودون في قذف؛ لأن الشهادة ليس فيها إشاعة فاحشة؛ لأن الإظهار حصل بالقضاء، وإنما حكوا إظهار الفاحشة عن الغير. أو شاربو خمر؛ والمراد به أنهم شهدوا بأنهم شربوا الخمر، ولم يتقادم العهد إذ فيه إثبات حق الله تعالى، وهو الخل، أما إذا كان متقادما لا تقبل الشهادة؛ لعدم إثبات الحق به؛ لأن الشهادة بحد متقادم مردودة. أو قذفه: بفتح الذال المعجمة، جمع قاذف: يعني أنهم شهدوا أنهم قاذفون لفلان، بشرط أن يدعي المقذوف ذلك، إذ في القذف حق الله تعالى وحق العبد جميعا، بخلاف ما إذا لم يدعيه المقذوف، فإنه لا يثبت به حق. أو شركاء المدعي؛ فيما إذا كانت الشهادة في شركتهما، والمدعى مال يشتركون فيه، فالمراد أن الشاهد شريك مفاوض، فمهما حصل في هذا [المال] الباطل يكون له فيه منفعة، لا أن يراد أنه شريكه في المدعى به، وإلا كان إقرارا بأن المدعى به لهما. كذا في ((

الفتح)) (6: 497) ، وغيره، ووجه كون الشهادة مقبولة في هذه الصورة إثباتهم حق الشركة، وتفصيله أن الجرح بهذا الوجه وإن كان مما يفسق الشاهد لكن لا يوجب حق الله تعالى ولا للعبد، إذ لا يثبت بذلك حق الشهود بالشركة في ذلك المال؛ لأنهم لما شهدوا بالمال للمدعى، فكأنهم أقروا بأنه لا ملك لهم في ذلك، فبشهادة شهود الجرح أنهم شركاء المدعي لا يثبت لهم شيء. أو أنه؛ أي المدعي، استأجرهم؛ أي الشهود بكذا من الدراهم مثلا، لها؛ أي للشهادة، يعني ليورده شهادة الزور، وأعطاهم ذلك القدر المذكور من الدراهم. مما كان لي عنده؛ أي من مالي الذي كان في يده، فتقبل الشهادة؛ لأنه خصم في ذلك يثبت الجرح بناء عليه، وعلل الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 228) بقوله: لأن دعواه صحيحة، لما فيه من إيجاب رد المال على المشهود عليه، وهو مما يدخل تحت الحكم، ولو لم يقله لا تقبل الشهادة؛ لأن الدعوى غير صحيحة، فكان جرحا مجردا؛ لأنه لم يدع قبله حقا يمكن القضاء به، ودعوى الاستئجار وإن كانت صحيحة لكنه يدعيها لغيره، وليس له ولاية إلزام غيره لغيره. انتهى. فظهر فائدة القيود.

Mas'alah: What is the ruling if a witness corrects his testimony in the same session?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3207

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Retraction and Invalidation of Testimony

(ولو شهد عدل [(1)] ولم يبرح [مكانه] (2) حتى قال: أوهمت [(3)] بعض شهادتي [(4)] قبل [(5)] (6)): أي أخطأت [(7)] بنسيان ما يجب ذكره كما إذا ادعى المدعي عشرة دراهم، فشهد على (1) قوله: عدل؛ قيد به؛ لأنه لو كان غير عدل يرد شهادته مطلقا، سواء قال في المجلس أو بعده، في موضع التهمة أو غيره.

كما صرحوا به. (2) زيادة من ب و م: مكانه. (3) قوله: أوهمت؛ أو شككت أو غلطت أو نسيت؛ كذا في ((المعراج)) . وهم في الحساب يوهم وهما، مثل غلط غلطا، وزنا ومعنى، ويتعدى بالهمزة والتضعيف، وقد يستعمل المهموز لازما، وأوهم في الحساب مئة، مثل: أسقط، وزنا ومعنى، وأوهم في صلاته ركعة: تركها. كذا في ((المصباح)) (ص674) . (4) قوله: بعض شهادتي؛ منصوب على نزع الخافض؛ أي في بعض شهادتي، ولو قال: أوهمت الحق إنما هو لفلان آخر لا لهذا، لم يقبل. كذا في ((البحر)) (7: 102) . (5) قوله: قبل... الخ؛ لأن الشاهد قد يبتلي بالغلط؛ لمهابة مجلس القضاء، فوضع العذر، فإن مهابة مجلس القضاء يوقع عليه الزيادة أو النقصان، فتقبل إذا تداركه في أوانه، وهو قبل البراح عن مكانه. (6) في ب: قيل. (7) قوله: أي أخطأت... الخ، قال فخر الإسلام – رضي الله عنه: معنى قوله: وهمت: أخطأت بنسيان ما كان بحق علي ذكره، أو بزيادة كانت باطلة، وقيل: معنى قوله: أوهمت في بعض شهادتي: أن يكون غلطا في المقدار، أو في الجنس، أو في السبب، ثم قيل: يقضى بجميع ما شهد؛ لأن ما شهد صار حقا للمدعي على المدعى عليه، ولا يبطل بقوله: أوهمت، وقيل: يقضى بما بقي، حتى لو شهد بألف، وقال: غلطت بل هو خمس مئة يقضي عليه بخمسمئة؛ لأن ما حدث بعد الشهادة قبل القضاء يجعل كحدوثه عند الشهادة، ولو شهد بخمسمئة لا يقضي بألف، وإليه مال شمس الأئمة السرخسي. كذا في ((الكفاية)) (6: 497–498) ، وغيرها.

Mas'alah: What is the ruling on a witness correcting a mistake in testimony regarding the amount claimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3208

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Retraction and Invalidation of Testimony

الخمسة، ثم قال: نسيت البعض، بل الواجب عشرة، أو قال: أخطأت بزيادة باطلة، كما إذا ادعى المدعي خمسة دراهم، فشهد على عشرة ثم قال: أخطأت، وقلت: العشرة مقام الخمسة، فإن كان في المجلس قبلت الشهادة. قوله: أخطأت؛ في المجلس [يقبل] (1) من العدل، وإن كان الموضع موضع شبهة، لأن المدعي إذا ادعى الخمسة لا تقبل الشهادة على العشرة، لأن المدعي يصير مكذبا للشاهد، وفي غير هذا المجلس إن كان [الموضع] (2) موضع شبهة لا يقبل؛ لأنه يوهم [(3)] التلبيس [من المدعي] (4) ، وإن لم يكن [(5)] الموضع موضع شبهة كما إذا لم يذكر لفظة(6) الشهادة، ثم يزيد(7) في مجلس آخر لفظة(8) الشهادة، تقبل(9) من العدل مع أن المجلس مختلف.]

Mas'alah: What is the chapter on disagreement in testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3208

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

باب الاختلاف في الشهادة] (1) سقطت من ص و ف. (2) زيادة من ب و ف و م. (3) قوله: لأنه يوهم... الخ؛ ولأن المجلس إذا اتحد لحق الملحق بأصل الشهادة، فصار ككلام واحد، ولا كذلك إذا اختلف المجلس. (4) في أ: للمدعي. (5) قوله: وإن لم يكن... الخ؛ حاصله: أن الموضع إذا لم يكن موضع شبهة فلا بأس بإعادة الكلام أصلا، مثل أن يدع لفظة الشهادة وما يجري مجرى ذلك، وإن قام عن المجلس بعد أن يكون عدلا، وذكر في ((النهاية)) : إن الشاهد إذا قال: أوهمت في الزيادة أو في النقصان، يقبل قوله إذا كان عدلا، ولا يتفاوت بين أن يكون قبل

القضاء أو بعده، رواه الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وبشر – رضي الله عنه – عن أبي يوسف – رضي الله عنه – . انتهى. ووجهه ما ذكر في ((العناية)) (6: 498) : من أن فرض عدالته ينفي توهم التلبيس والتغيير. انتهى. لكن ما ذكر في المتن هو ظاهر الرواية. (6) في ص و ف: لفظ. (7) في ف: ذكرت. (8) في أ: لفظ. (9) في أ و ص: يقبل

Mas'alah: What is the condition for testimony to match the claim in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3209

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

(وشرط موافقة[(1) (1) قوله: وشرط موافقة... الخ؛ قال يعقوب باشا في ((حاشيته)) (ق128/ب) : هاهنا كلام، وهو أنه قد صرح في شروح ((الهداية)) : بأن المعتبر في الاتفاق بين الدعوى والشهادة هو الاتفاق في المعنى، والموافقة بين لفظيهما، فليست بشرط بالاتفاق، ألا ترى أن المدعي يقول: ادعى علي غريمي هذا، والشاهد يقول: أشهد بذلك، ففي عبارة المتن نوع قصور لا يخفى. انتهى. وقال في ((مجمع الانهر)) (2: 205) : وما في ((الوقاية)) من أنه شرط من موافقة الشهادة للدعوى، كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى مخالف لما في أكثر الكتب. انتهى. أقول: ليس المراد تشبيه موافقة الشهادة للدعوى باتفاق الشاهدين، في الاتفاق لفظا ومعنى معا، بل في مطلق الاتفاق، فلا يظهر قصور العبارة ومخالفة أكثر الكتب، والتفصيل أن الاختلاف بين الشاهدين ليس كالاختلاف بين الدعوى والشهادة؛ لأن شهادة أحد الشاهدين ينبغي أن يكون مطابقة لشهادة الآخر في المعنى، وفي لفظ: لا

يوجب اختلاف المعنى، وأما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغي أن تكون في المعنى فقط، ولا عبرة باللفظ. كذا في ((الفصول العمادية)) وغيرها. ووجهه: إن تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط لقبول الشهادة؛ لأن القاضي إنما نصب لأجل فصل الخصومات، فلا بد منها، وليس المراد بالخصومة إلا الدعوى، وقد وجدت الدعوى فيما يوافقها؛ لعدم ما يهدرها من التكذيب، وانعدمت فيما يخالفها موجود؛ ذلك لأن الشهادة لتصديق الدعوى، فإذا خالفتها فقد كذبتها، فصار وجودها وعدمها سواء، والأصل في الشهود العدالة، ولا يشترط عدالة المدعي لصحة الدعوى، فرجحنا جانب الشهود عملا بالأصل، بخلاف حقوق الله تعالى؛ لأن الدعوى فيها ليس بشرط؛ لأن إقامة حقوق الله تعالى واجبة على كل أحد، فكان كل أحد خصما في إثباته، وفي الانسان يتوقف على مطالبته، أو مطالبة من يقوم مقامه. وصورة موافقة الشهادة للدعوى أن تتحدا نوعا وكما وكيفا وزمانا وفعلا وانفعالا ووضعا وملكا ونسبة، فإنه إذا ادعى على آخر عشرة دنانير، وشهد الشاهد بعشرة دراهم، أو ادعى عشرة دراهم يوم النحر بالكوفة، وشهد بذلك يوم الفطر بالبصرة، أو ادعى شق زق وإتلاف ما فيه، وشهدا بانشقاقه عنده، أو ادعى عقارا بالجانب الشرقي من ملك فلان، وشهدا بالغربي منه، أو ادعى أنه ملكه، وشهد أنه ملك ولده، أو ادعى أنه عبد ولدته الجارية الفلانية، وشهدا بولادة غيرها، لم تكن تلك الشهادة موافقة للدعوى، ويعتبر اتفاق الشاهدين؛ لأن القضاء إنما يجوز بحجة، وهي شهادة المثنى، فما لم يتفقا فيما شهدا به لا يثبت الحجة. أما الموافقة من حيث المعنى فلا بد منها بلا خلاف، وأما الاختلاف في اللفظ من حيث الترادف منه، فلا يمنع بلا خلاف؛ ولهذا لو شهد أحدهما بالهبة والآخر بالعطية، فتقبل. وأما الاختلاف في اللفظ بحيث يدل لفظ شاهد واحد على مدلول لفظ الشاهد الآخر تضمنا، فنفى أبو حنيفة – رضي الله عنه – جوازه، فعنده لا بد من أن يطابق لفظهما على إفادة المعنى المراد بطريق

الوضع لا بطريق التضمن، خلافا لهما، كذا في شروح ((الهداية)) (6: 500) ، وغيرها.

Mas'alah: What are the established principles regarding the requirement of a claim for testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3210

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

] الشهادة للدعوى(1) (1) في ج و ص و ف و ق: الدعوى. هذا الباب مبني على أصول مقررة: منها: أن الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى، بخلاف حقوقه تعالى. ومنها: أن الشهادة بأكثر من المدعى باطلة، بخلاف الأقل للاتفاق فيه. ومنها: أن الملك المطلق أزيد من المقيد لثبوته من الأصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب. ومنها موافقة الشهادتين لفظا ومعنى، وموافقة الشهادة الدعوى معنى فقط، لذا قال يعقوب باشا في ((حاشيته)) (ق128/ب) : إن المعتبر في الاتفاق بين الدعوى والشهادة هو الاتفاق في المعنى، والموافقة بين لفظيهما، فليست بشرط بالاتفاق، ألا ترى أن المدعي يقول: ادعى علي غريمي هذا، والشاهد يقول: أشهد بذلك، ففي عبارة المتن نوع قصور لا يخفى. وينظر: ((الدرر)) (2: 284) ، و ((مجمع الأنهر)) (2: 205) . وأجاب صاحب ((الزبدة)) 3: 164) بقوله: ليس المراد تشبيه موافقة الشهادة للدعوى باتفاق الشاهدين، في الاتفاق لفظا ومعنى معا، بل في مطلق الاتفاق، فلا يظهر قصور العبارة ومخالفة أكثر الكتب، والتفصيل أن الاختلاف بين الشاهدين ليس كالاختلاف بين الدعوى والشهادة؛ لأن شهادة أحد الشاهدين ينبغي أن يكون مطابقة لشهادة الآخر في المعنى، وفي لفظ: لا يوجب

اختلاف المعنى، وأما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغي أن تكون في المعنى فقط، ولا عبرة باللفظ. ويوافقه أن كثير من أصحاب الكتب لم يعترضوا على عبارتها.

Mas'alah: What is the ruling on the agreement of witnesses in wording and meaning according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3211

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

كاتفاق الشاهدين لفظا(1) [(2)] ومعنى عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(3)]، فإن عندهما[(4) (1) المراد بالاتفاق في اللفظ: تطابق اللفظين على إفادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن، حتى لو ادعى رجل بمئة درهم، فشهد شاهد بدرهم، وآخر بدرهمين، وآخر بثلاثة، وآخر بأربعة، وآخر بخمسة لم تقبل عنده؛ لعدم الموافقة لفظا، وعندهما: يقضي بأربعة؛ لاتفاق الشاهدين الآخرين فيها معنى. ينظر: ((المنح)) (ق2: 134/أ) . (2) قوله: لفظا؛ والمراد بالاتفاق في اللفظ: تطابق اللفظين على إفادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن، حتى لو ادعى رجل بمئة درهم، فشهد شاهد بدرهم، وآخر بدرهمين، وآخر بثلاثة، وآخر بأربعة، وآخر بخمسة لم تقبل عنده؛ لعدم الموافقة لفظا، وعندهما: يقضي بأربعة؛ لاتفاق الشاهدين الآخرين فيها معنى. كذا في ((المنح)) (ق2: 134/أ) ، وغيره. (3) قوله: عند أبي حنيفة رح؛ له: إن اختلاف اللفظ يدل على اختلاف المعنى؛ لأن المعنى يستفاد من اللفظ، ألا ترى أن لفظ الواحد غير لفظ الاثنين، ولفظ الألف غير لفظ الألفين؛ ولهذا

لا يراد بأحدهما الآخر، ولم يثبت واحد من اللفظين؛ لأنه لم يشهد على كل واحد منهما إلا واحد، فإن قلت: الألف موجود في الألفين، قلنا: نعم إذا ثبت الألفان ثبت للألف في ضمنه، فإذا لم يثبت المتضمن كيف يثبت ما في ضمنه. (4) قوله: فإن عندهما... الخ؛ حاصله: أن عندهما يعتبر الاتفاق في المعنى لا غير، فيحكمان بالأقل في مسألة الألف والألفين، والمئة والمئتين، والمطلقة والثلاث؛ لأن الشاهدين اتفقا على الأقل، وتفرد أحدهما بالزيادة، فيثبت ما اتفقا عليه؛ لوجود الحجة دون ما انفرد به أحدهما؛ لعدمها، وذلك ليس باختلاف، ألا ترى أن المدعي لو ادعى الأكثر، وشهدا بالأقل تقبل، ولو كان اختلافا لم تقبل؛ لأن توافق البينة للدعوى شرط القبول.

Mas'alah: When is testimony rejected or accepted when witnesses differ on the amount claimed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3212

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

] لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى، بل يكفي اتفاقهما معنى، (فترد [(1)] إن شهد أحدهما بألف، والآخر بألفين، أو بمئة ومئتين، أو [طلقة] (2) وطلقتين أو ثلاث): أي شهد أحدهما بمئة والآخر بمئتين، أو شهد أحدهما بطلقة والآخر بطلقتين أو ثلاث، فإنها(3) ترد عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما تقبل(4) على الأقل إذا ادعى المدعي الأكثر، حتى إذا ادعى الأقل يكون المدعي مكذبا لشاهد الأكثر، [فلا تقبل] (5) . (وقبلت على ألف [(6)] في بألف وألف ومئة): أي في شهادة أحدهما بألف والآخر بألف ومئة، (إن ادعى المدعي الأكثر) ، حتى إذا ادعى الأقل

بأن قال لم يكن [إلا] (7) الألف(8)، أو سكت عن دعوى المئة الزائدة لم تقبل(9) شهادة مثبت الزيادة، وأما إن قال: كان أصل حقي ألفا ومئة، لكني استوفيت المئة أو أبرأته عنها قبلت شهادته للتوفيق. (1) قوله: فترد... الخ؛ تفريع على أصل مذكور، وهو أن اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى معتبر عند الإمام، وعندهما معنى فقط. (2) سقطت من ص. (3) في ص و ف: وإنما. (4) في ص: يقبل. (5) زيادة من ب و م. (6) قوله: وقبلت على ألف... الخ؛ يعني إذا شهد أحد الشاهدين بألف، والآخر بألف ومئة، والمدعي يدعى الأكثر، وهو ألف ومئة فتقبل شهادتهما على الألف اتفاقا؛ لأن الشاهدين اتفقا على الألف لفظا ومعنى، وقد انفرد أحدهما بألف ومئة بالعطف، والمعطوف غير المعطوف عليه، فيثبت ما اتفقا عليه، وهو الألف، بخلاف الألفين، فإن دلالة هذا اللفظ على كل منهما بالتضمن. (7) سقطت من ص. (8) في ف: ألف. (9) في أ: يقبل.

Mas'alah: What is the ruling on testimony when witnesses differ on fractions like half a divorce or ten extra dirhams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3213

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

(كطلقة [(1)] وطلقة ونصف، ومئة ومئة وعشرة): أي كشهادة أحدهما بطلقة والآخر بطلقة ونصف، وشهادة أحدهما بمئة والآخر بمئة وعشرة، فإن الشهادة مقبولة اتفاقا للاتفاق على الألف، وعلى الطلقه وعلى المئة، ولا شك [(2)] أن قولهما(3) أظهر(4)، وفرق أبي حنيفة – رضي الله عنه – ضعيف، وهو أنهما متفقان

على الألف في شهادة أحدهما بألف(5) والآخر بألف ومئة، غير (1) قوله: كطلقة.. الخ؛ يعني كما إذا شهد أحدهما بطلقة، والآخر بطلقة ونصف، تقبل اتفاقا على طلقة إن ادعى الأكثر، وإذا شهد على أحدهما بمئة، والآخر بمئة وعشرة، والمدعي يدعي الأكثر، فتقبل على مئة اتفاقا؛ لاتفاق الشاهدين على الطلقة والمئة، وانفراد أحدهما بنصف وعشرة، وتغاير المعطوف بالمعطوف عليه، وقد بيناه آنفا بخلاف ما إذا شهد أحدهما بعشرة والآخر بخمسة عشر، والمدعي يدعي خمسة عشر، فلا تقبل الشهادة؛ لأن خمسة عشر مركب، وليس فيه عطف، فصار بما لا يفسق، وذكر في ((البحر)) (7: 112) : شهد أحدهما على خمسة عشر، والآخر على عشرة وخمسة، والمدعي يدعي خمسة عشر ينبغي أن تقبل. انتهى. (2) قوله: ولا شك... الخ؛ لا شك أن قولهما أسهل وأظهر في بادي النظر، وبه قالت الثلاثة، وفرق أبي حنيفة – رضي الله عنه – أدق وأقوى دراية، كما لا يخفى على من نظره دقيق. (3) في ب: قولها. (4) قال صاحب ((الزبدة)) (3: 165) : لا شك أن قولهما أسهل وأظهر في بادي النظر، وبه قالت الثلاثة، وفرق أبي حنيفة – رضي الله عنه – أدق وأقوى دراية، كما لا يخفى على من نظره دقيق. وقال القهستاني – رضي الله عنه – في ((جامع الرموز)) (2: 245) : والصحيح قوله كما في ((المضمرات)) ، والمصنف – رضي الله عنه – ضعف قوله، وذا منه نهاية سوء الأدب كما لا يخفى. وينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 206) . (5) في ب و م: بالألف.

Mas'alah: Why is testimony on one thousand and two thousand considered disagreement according to Abu Hanifah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3214

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness

Statements

متفقين(1) [(2)] في شهادة أحدهما بألف والآخر بألفين.

Mas'alah: What is the ruling when witnesses agree on a debt but one mentions partial payment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3214

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

(ولو شهدا[(3) (1) لأن الألف مفرد، والألفين تثنية، واختلاف الألفاظ تثنية وإفرادا يدل على اختلاف المعاني بالضرورة، فإن الألف لا يعبر به عن الألفين، لا حقيقة ولا مجازا وبالعكس، وكان كلام كل واحد من الشاهدين مبائنا لكلام الآخر. ينظر: ((زبدة النهاية)) (3: 165) . (2) قوله: غير متفقين؛ لأن الألف مفرد، والألفين تثنية، واختلاف الألفاظ تثنية وإفرادا يدل على اختلاف المعاني بالضرورة، فإن الألف لا يعبر به عن الألفين، لا حقيقة ولا مجازا وبالعكس، وكان كلام كل واحد من الشاهدين مبائنا لكلام الآخر. (3) قوله: ولو شهدا... الخ؛ يعني لو شهدا بألف، أو شهدا بقرض ألف، وقال أحدهما: قضى من الألف بخمسمئة مثلا، قبلت الشهادة على الألف لاتفاقهما على وجوب الألف، ولا تقبل على القضاء؛ لأنه شهادة فرد، إلا أن يشهد معه آخر، فحينئذ تقبل على القضاء أيضا. فإن قلت: المدعي كذب شاهده بالقضاء، فينبغي أن لا تقبل، كما إذا شهد بألف وخمسمئة، والمدعي يدعي ألفا. قلت: لم يكذبه فيما شهد له، وإنما كذبه فيما شهد عليه، وذلك لا يقدح، كما إذا شهدا لمدع بحق ثم شهدا عليه بحق لإنسان آخر، فإن شهادتهما له لا يبطل، بخلاف ما استشهد به؛ لأن التكذيب فيه فيما شهد له فيكون قادحا، وعن أبي يوسف –

رضي الله عنه –، في تلك الصورة يقضي بخمسمئة؛ لأن شاهد القضاء مضمون شهادته أن لا دين إلا خمسمئة، فيكون هو المتفق عليه معنى، فكان ينبغي أن يكون قول محمد – رضي الله عنه – كذلك؛ لأن مذهبه في اعتبار المعنى كمذهب أبي يوسف – رضي الله عنه – لكنه خالفه، والله أعلم؛ لأنه لم يشهد بخمسمئة ابتداء، بل اتفق الشاهدان على وجوب الألف عليه للمدعي، ثم انفرد الآخر بالقضاء، فلا يسمع.

] بألف، أو بقرض ألف وزاد أحدهما قضى كذا، قبلت بألف، وبقرض ألف، ورد قوله قضى كذا)؛ لأن شهادة الفرد غير مقبولة، (إلا إذا شهد معه آخر، ولا يشهد من علمه حتى يقر المدعي [عند الناس] (1) بما قبض): أي يجب على الذي يعلم قضاء البعض أن لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس بما قبض؛ لئلا يتضرر المدعي عليه. وذكر الطحاوي(2) عن أصحابنا – رضي الله عنه: إن شهادته لا تقبل، وهو قول زفر – رضي الله عنه –؛ لأن(3) المدعي يكذب شاهد قضاء البعض [(4)] . قلنا [(5)] : الإكذاب في غير المشهود به لا يمنع القبول(6) (1) زيادة من ب و م. (2) قال الطحاوي في ((مختصره)) (ص343) : روي عن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه قال: لا تقبل شهادة الشاهد الذي شهد على القضاء؛ لأنه شهد على أن لا شيء للمدعي على المدعى عليه مما يطالبه به، وبه نأخذ. (3) في ص: أن. (4) قوله: لأن المدعي يكذب شاهد قضاء البعض؛ وهو تفسيق له، فبقي واحد فلا تقبل؛ لعدم كمال النصاب. (5) قوله: قلنا: هذا إكذاب... الخ؛ وبيانه: إن الشاهدين إذا شهدا لإنسان بمال، ثم شهدا عليه بمال لإنسان آخر، فكذبهما المشهود عليه الذي هو مشهود له، يقضى بما شهدا له، وإن كان يفسقهما فيما شهدا عليه؛ لأن هذا تفسيق عن اضطرار، والموجب للرد هو التفسيق عن اختيار، وكذلك لو شهد الشاهدان لرجل على رجل بألف درهم ومئة دينار، فكذبهما المشهود له في المئة الدنيار، تقبل شهادتهما، ثم

هاهنا كذبه فيما شهدا عليه وهو القضاء، فلا يقدح في شهادته له. كذا في ((الكفاية)) (6: 506) . (6) بيانه: إن الشاهدين إذا شهدا لإنسان بمال، ثم شهدا عليه بمال لإنسان آخر، فكذبهما المشهود عليه الذي هو مشهود له، يقضى بما شهدا له، وإن كان يفسقهما فيما شهدا عليه؛ لأن هذا تفسيق عن اضطرار، والموجب للرد هو التفسيق عن اختيار، وكذلك لو شهد الشاهدان لرجل على رجل بألف درهم ومئة دينار، فكذبهما المشهود له في المئة الدنيار، تقبل شهادتهما، ثم هاهنا كذبه فيما شهدا عليه وهو القضاء، فلا يقدح في شهادته له. ينظر: ((الكفاية)) (6: 506) .

.

Mas'alah: What is the ruling when two sets of witnesses contradict each other on the location of a killing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3216

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

(و [لو] (1) شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة، وآخران بقتله(2) فيه بكوفة ردتا): أي [شهد] (3) بقتل زيد في ذلك اليوم بكوفة ردت البينات؛ لأن أحدهما كاذبة بيقين [(4)] ، وليست إحداهما أولى من الأخرى، (فإن قضى بأحدهما، ثم قامت الأخرى ردت هي) ؛ لأن الأولى ترجحت [(5)] باتصال القضاء بها، فلا ينتقض بالثانية. (1) سقطت من ب. (2) في ف: يقتله، وفي أ: تقبله. (3) زيادة من أ. (4) قوله: كاذبة بيقين؛ لأن الفعل الواحد وهو القتل لا يمكن أن يقع في مكانين. (5) قوله:

ترجحت... الخ؛ لأنه لما حكم أنه قتل بمكة صار ذلك حكما بأنه لم يقتل في غيرها، إذ قتل شخص واحد في مكانين لا يتصور، وهذا نظير مسألة التحري.

Mas'alah: What is the ruling when witnesses disagree on the price in a sale transaction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3218

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

(ولو شهد](5) (1) زيادة من ب و ف و م. (2) في أ: تقع. (3) في أ: فالكونان. (4) نقل الحصكفي في ((الدر المنتقى)) (2: 208) و ((الدر المختار)) (4: 392) ترجيح الشارح – رضي الله عنه –، فقال: قال صدر الشريعة: والأظهر قولهما. (5) قوله: ولو شهد... الخ؛ صورته: إن زيدا اشترى عبدا من عمرو بألف وخمسمئة دراهم، وأنكر أحدهما، فشهد أحد الشاهدين أن زيدا اشترى ذلك العبد من عمرو بألف، وشهد الآخر أنه اشترى بألف وخمسمئة، فلا تقبل شهادتهما؛ لأن المقصود من دعوى البيع قبل التسليم هو إثبات السبب، وهو العقد، والظاهر أن البيع بألف غير البيع بألف وخمسمئة، فاختلف المشهود به باختلاف الثمن، فلم يتم النصاب على واحد منهما. وذكر علاء الدين السمرقندي – رضي الله عنه: إن الشهادة تقبل؛ لأن التوفيق ممكن، فإن الشراء الواحد قد يكون بألف ثم يصير بألف وخمسمئة بأن يشتريه بألف ثم يزيده عليه خمسمئة، فقد اتفقا على شراء واحد. ولو اختلفا في الجنس بأن شهد أحدهما أنه اشتراه بألف درهم، وشهد الآخر أنه اشتراه بمئة دينار بطلت؛ لعدم إمكان التوفيق؛ لأن الشراء الواحد لا يتصور أن يكون بألف درهم ثم يصير بمئة دينار. كذا في ((التبيين)) (4: 235) ، وكذلك الكتابة، فإن

عقد الكتابة يختلف باختلاف البدل، فإن المقصود هو العقد، وذلك ظاهر إذا كان المدعى هو العبد، فإن العقد مقصوده، فلا تقبل الشهادة إذا اختلف الشاهدان في بدل الكتابة، وأما إذا كان المدعي هو المولى؛ فلأن مقصود الولي هو العتق، وهو لا يثبت قبل الأداء، وهو لا يتحقق بدون الكتابة، فصارت هي مقصوده.

Mas'alah: What is the ruling when witnesses disagree on the amount in contracts of manumission, sulh, pledge, or khul'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3219

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

] بشراء عبد، أو كتابته بألف، والآخر بألف ومئة ردت [شهادتهما] (1))(2)، سواء ادعى البائع أو المشتري؛ لأن العقد يختلف باختلاف الثمن، فيكون على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل، (وكذا [(3)] ...(4) عتق بمال، وصلح عن قود، ورهن(5)، وخلع، إن ادعى العبد، والقاتل، والراهن، والعرس)، فيه لف ونشر، فدعوى العبد يرجع إلى العتق بمال، وهكذا على الترتيب، لأن المقصود هنا هذا العقد وهو مختلف. (1) سقطت من ص و ف و ق. (2) أي إذا زيد اشترى عبدا من عمرو بألف وخمسمئة دراهم، وأنكر أحدهما، فشهد أحد الشاهدين أن زيدا اشترى ذلك العبد من عمرو بألف، وشهد الآخر أنه اشترى بألف وخمسمئة، فلا تقبل شهادتهما؛ لأن المقصود من دعوى البيع قبل التسليم هو إثبات السبب، وهو العقد، والظاهر أن البيع بألف غير البيع بألف وخمسمئة، فاختلف المشهود به باختلاف الثمن، فلم يتم النصاب على واحد منهما. ينظر: ((التبيين)) (4: 235) . (3) قوله: وكذا...

الخ؛ أي لا تقبل الشهادة؛ لأن مقصود العبد، أو القاتل، أو الراهن، أو العرس إثبات العقد، والحاجة ماسة إليه، وثبوت العتاق والعفو والرهن والطلاق يبنى عليه، وقال في ((الهداية)) (3: 128) : وفي الراهن إن كان المدعي هو الراهن لا يقبل؛ لأنه لا حظ له في الرهن، فعريت الشهادة عن الدعوى، وان كان هو المرتهن فهو بمنزلة الدعوى بالدين. انتهى. (4) في أ و ب و م زيادة: إذا. (5) في أ عن حقه دورهن.

Mas'alah: How does the ruling differ when the claimant is the other party in contracts of manumission, sulh, pledge, or khul'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3220

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

(وإن ادعى الآخر): أي المولى في العتق على المال، وولي المقتول(1) في الصلح عن القود، والمرتهن في الرهن، والزوج في الخلع، (فهو كدعوى الدين في وجوهها) : أي إن كان الشاهدان مختلفين لفظا لا تقبل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وإن كانا متفقين معنى، فإن ادعى المدعي الأقل لا تقبل(2) شهادة الشاهد بالأكثر، وإن ادعى الأكثر تقبل على الأقل. ولقائل أن يقول[(3) (1) في ص: المقبول. (2) في أ: يقبل. (3) قوله: ولقائل أن يقول... الخ؛ هذا نقض على قوله: فهو كدعوى الدين في وجوهها، وقد يجاب عنه بأن العقد كالخلع والعتق مثلا يثبت بإقرار المدعي فلا يحتاج في إثباته إلى البينة، حتى يقال: إن العقد بألف غير العقد بالأكثر، وعلى كل واحد شهادة فرد فلا تقبل، بل إنما يحتاج إليها؛ لإثبات الدين، فصار كما إذا ذكر الشاهد الشيئين أحدهما غير محتاج إليه فيرجع حقيقة إلى دعوى

الدين. ويمكن التوفيق هاهنا أيضا، بأن يقر المدعي عليه بالعقد على ألف عند شاهد وعند آخر بالعقد على أكثر، ويكون قد أبرأ المدعي المدعى عليه عن البعض أو قبضه عند شاهد والآخر عنه غافل، وقد يجاب عنه بأن المشبه لا يجب أن يكون في حكم المشبه به بجميع الوجوه، بل المراد بكونه كدعوى الدين أن الشاهدين إذا كانا مختلفين لفظا لا يقبل عند الإمام، وإن كانا متفقين فإن ادعى المدعي الأقل لا تقبل شهادة الشاهد من الأكثر، وإن ادعى الأكثر تقبل على الأقل، فتأمل في كلا الجوابين.

Mas'alah: Why is disagreement on a debt different from disagreement on a contract in witness testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3221

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Discrepancies and Conflicts in Witness Statements

]: ليس هذا كدعوى الدين؛ لأن الدين يثبت(1) بإقرار المديون(2)، فيمكن أن يقر عند أحد الشاهدين بألف، وعند الآخر بأكثر، ويمكن أيضا أن يكون أصل الحق هو الأكثر لكنه قضى الزائد على الألف، أو أبرأ عنه عند أحد الشاهدين دون(3) الآخر، فالتوفيق بينهما ممكن، أما هاهنا فالمال يثبت بتبعية العقد، والعقد(4) بالألف غير العقد بالأكثر، فبقي على كل واحد شهادة فرد، فلا تقبل(5) كما في الطرف الآخر(6). (1) في أ: ثبتت. (2) في أ: الديون. (3) في ب و م: بدون. (4) في أ: فالعقد. (5) في أ: يقبل. (6) والجواب عن اعتراض الشارح – رضي الله عنه: بأن المال في الصور الأربع وإن كان ثابتا بالعقد حين العقد وتابعا له لكن الأمر صار

بالعكس حين الدعوى؛ لأن صاحب الحق اعترف بالعقو والعتق والطلاق؛ أي كان المال متبوعا والعقد تابعا عند الدعوى يعني المال مقصود تبعا للقصد حين العقد ومقصود أصالة حين الدعوى، فالعقد مقصود تبعا للمال. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 286) ، و ((الشرنبلالية)) (2: 386) ، و ((حاشية الخادمي)) (ص434) ، وغيرهم.

Mas'alah: What is the ruling on testimony that property was in the possession of a living person at a past time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3226

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

(ولو شهدا [(1)] بيد حي [(2)] منذ(3) كذا ردت): أي شهدا أنه كان في يد المدعي [(4)] منذ شهر [(5)] ، والحال أنه ليس في يد المدعي عند الدعوى لا تقبل(6)؛ لأن اليد متنوعة(7) إلى يد ملك ويد أمانة، [ويد] (8) ضمان، فتعذر القضاء بإعادة المجهول، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – تقبل[(9) (1) قوله: ولو شهدا... الخ؛ صورته: إن الدار مثلا كانت في يد رجل فادعاها رجل آخر أنها له، وليست الدار عند الدعوى في يده، وشهد الشاهدان أنها كانت في يد المدعي منه شهر مثلا لا تقبل شهادتهما عند الطرفين، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – تقبل. (2) قوله: حي؛ قيد به؛ لأن الشاهدين إذا شهدا للميت بأن هذه الدار مثلا كانت في يده وقت الموت تقبل بالإجماع ويكون الدار لوارثه، وقد تقدم ذكره. (3) في ج و ق: مذ. (4) قوله: في يد المدعي؛ قيد به؛ لأنه إذا شهدا أنه كان

للمدعي لم تقبل بالاتفاق. (5) قوله: منذ شهر؛ ليس بقيد، فإن الخلاف ثابت فيما لم يذكره، فإنه ذكر الإمام التمرتاشي: لو شهدوا لحي أن العين كانت في يده لم تقبل؛ لأن اليد محتملة يد غصب أو يد ملك، فإذا كانت يد غصب عن ذي اليد، لا تجب إعادته، وإن كانت يد ملك تجب، فلا تجب بالشك. كذا في ((جامع الفصولين)) . (6) في أ: يقبل. (7) في ص: متبوعة. (8) زيادة من أ و م. (9) قوله: تقبل؛ لأن اليد مقصودة كالملك، وإذا ثبت الملك يبقى على أن يوجد ما يزيله، فكذا في اليد، ولو شهدا أنه كان ملكه منذ شهر تقبل، فكذا هذا، وصار كما إذا شهدا أنه كان في يد المدعي، وأخذه المدعى عليه الذي هو صاحب اليد تقبل. والجواب عن هذا القياس: إن الملك معلوم غير مختلف، وإن كان أسباب حدوثه شتى، والأخذ أيضا معلوم بالشهادة، وحكمه أيضا معلوم وهو وجوب الرد بخلاف اليد، فإنها منقضة محمولة؛ لكونها متنوعة إلى أنواع قد سبقت الإشارة إليها، وقياس المجهول على المعلوم هو القياس مع الفارق.

.[

Mas'alah: What is the chapter on testimony based on testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3227

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Agents, Executors, and Messengers

[فصل في الشهادة على الشهادة]

Mas'alah: What is the ruling on the number of witnesses in testimony upon testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3229

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Agents, Executors, and Messengers

)

Mas'alah: What is the ruling if the secondary witness attests to the integrity of the original witness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3233

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Agents, Executors, and Messengers

)

Mas'alah: What is the ruling if the secondary witness attests to the integrity of the original witness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3233

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Agents, Executors, and Messengers

فإن عدل الفرع(1) أصله صح [(2)] كأحد الشاهدين [(3)] الآخر(4)، وإن(5) سكت عنه نظر(6) في حاله): أي ينظر(7) القاضي في حال الأصل، فإن ثبت عدالته تقبل(8) شهادة فرعه هذا عند أبي يوسف – رضي الله عنه – [(9)] ، وعند محمد

(1) المراد أن الفروع يعرفون بالعدالة عند القاضي فعدلوا الأصول، وإن لم يعرفهم

بها فلا بد من تعديلهم، وتعديل أصولهم. ينظر: ((المنح)) (ق137/ب) . (2) قوله: صح؛ أي تعديله، فإن الفرع نائب ناقل عبارة الأصل إلى مجلس القاضي، فبالنقل ينتهي علم النيابة، فيصير أجنبيا، فيصح تعديله، قال في ((المنح))

(ق137/ب) : المراد أن الفروع يعرفون بالعدالة عند القاضي فعدلوا الأصول، وإن لم يعرفهم بها فلا بد من تعديلهم، وتعديل أصولهم. انتهى. (3) قوله: كأحد الشاهدين؛ أي كتعديل أحد الشاهدين للآخر، فإنه من أهل التزكية، ومنهم من قال: لا يصح تعديله؛ لأنه يريد تنفيذ شهادة نفسه بهذا التعديل، فكان متهما، والجواب أن العدل لا يتهم بمثله، كما لا يتهم في شهادة نفسه، فإنه يحتمل أن يقال: إنما شهد فيما شهد؛ ليصير مقبول القول فيما بين الناس عند تنفيذ القاضي قوله على موجب ما شهد، وإن لم يكن له شهادة فيه في الواقع، ولا وجه للتهمة، فإن قوله مقبول في حق نفسه، وإن ردت شهادة صاحبه حتى إذا انضم إليه غيره من العدول حكم القاضي بشهادتهما فلا تهمة فيه. (4) في ف: للآخر. (5) في ف و ق: فإن. (6) في ب و م: ينظر. (7) في أ: نظر. وفي ف: فينظر. (8) في أ: يقبل. (9) قوله: هذا عن أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ ووجهه: إن الواجب على الفرع هو النقل دون التعديل؛ لأن التعديل قد يخفى عليه، وإذا نقل الفرع شهادة الأصل يتعرف القاضي العدالة، كما إذا حضر الأصل بنفسه وشهد، فإن القاضي يتعرف حاله.

– رضي الله عنه: لا تقبل إذ لا شهادة إلا بالعدالة، فإذا لم يعرف الفرع عدالة الأصل، لم تقبل شهادته فلا يقبل(1) شهادة الفرع، قلنا [(2)] : لا يشترط معرفة الفرع عدالة الأصل، بل يشترط أن يثبت ذلك عند القاضي، فإن ثبت عنده يقبله وإلا لا. (1) في أ تقبل. (2) قوله: قلنا... الخ؛ حاصله: أن لا يشترط في النقل أن يعرف القاضي عدالة الأصل، بل يشترط في قبول الشهادة أن يثبت العدالة عند القاضي،

فإن ثبت عنده يقبل، وإلا فلا.

Mas'alah: What happens if the original witness denies having given testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3235

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Retraction and Invalidation of Testimony

(وان أنكر [(1)] الأصل شهادته بطل شهادة فرعه، ولو شهدا عن اثنين على عزة بنت عز المضري، وقالا(2): أخبرانا بمعرفتها، وجاء المدعي بامرأة لم يدريا بأنها هي أم لا. قيل له(3) [(4)] : هات شاهدين أنها عزة)، اعلم أن الغرض من هذه المسألة أنه لا يشترط أن يعرف الفرع المشهود عليه، بل يقال للمدعي: هات (1) قوله: وإن أنكر... الخ؛ صورة المسألة: إن الأصل إذا قال في حق الفرع لم أعرفه ولم أشهده على شهادتي فمات أو غاب ثم جاء ذلك الفرع وشهد عند الحاكم، فالحاكم لا يقبل شهادته؛ لأن التحميل شرط، ولم يثبت متعارض بين خبر الأصل وخبر الفرع؛ لأنه يحتمل أن يكون الأصل صادقا، فلا يثبت التحميل مع الاحتمال، وقيد بالإنكار؛ لأنه لو سئل فسكت لم يبطل الإشهاد. كذا في ((المنح)) (ق2: 137/ب) نقلا عن ((الخلاصة)) ، والمراد بالإنكار هو الإنكار قبل الحكم، فإنه لو أنكر بعد الحكم لم تبطل، فإن المراد ببطلان الشهادة عدم قبولها، والحكم الواقع قبل الإنكار لا يبطل. كما صرحوا به. (2) في أ: فقالا. (3) أي قال القاضي للمدعي ...؛ لأن التعريف بالنسبة قد تحقق بشهادتهما، والمدعي يدعي أن تلك النسبة للحاضرة، وهي منكرة فلا بد من إثبات أنها لها. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 214) . (4) قوله: قيل له... الخ؛ لأن التعريف بالنسبة تحقق بشهادتهما، والمدعي يدعي أن تلك النسبة للحاضرة، ويحتمل أن تكون لغيره، فلا بد من إثبات تلك النسبة للحاضرة، ونظيره ما

إذا شهدوا ببيع محدود يذكر حدوده من غير معرفة عينه، وشهدوا على الخصم فلا بد من آخرين يشهدان المحدود بتلك الحدود في يد المدعى عليه، يصح القضاء به، وكذا إذا ذكر المدعى عليه أن الحدود المذكورة في الشهادة حدود ما في يده، فلا بد من شاهدين آخرين يشهدان الحدود المذكورة في الشهادة حدود ما في يده.

Mas'alah: What are the requirements for identifying the person against whom testimony is given?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3236

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Conditions of Witness Integrity ('Adalah)

شاهدين(1) ليشهدان أن الذي أحضرته هو المشهود عليه، وليس الغرض أنه إذا شهدا على فلانة بنت فلان [(2)] المضري يكون النسبة تامة، ويكون الشهادة مقبولة؛ لأنه إذا لم يذكر الجد فلا بد أن ينسب إلى السكة الصغيرة، أو إلى الفخذ: أي القبيلة الخاصة ليتم النسبة، ويقبل الشهادة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –، فإن(3) ذكر الجد لا يشترط عنده، فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر(4) السكة أو الفخذ. (وكذا الكتاب الحكمي): أي إذا جاء [(5)] كتاب القاضي إلى القاضي، ولا(6) يعرف الشهود المشهود عليه، قيل للمدعي: هات شاهدين أن(7) هذا هو المشهود عليه. (1) في أ: للشاهدين. (2) قوله: فلانة بنت فلان؛ إنما أوردهما منكرين بناء على ما في ((المصباح)) (ص481) : فلان وفلانة بدون ألف ولام: كناية عن الأناسي، وبها كناية عن البهائم، يقال: ركبت الفلان، جلبت الفلانة. انتهى. (3) في ص: لأن، وفي ف: فلأن. (4) في أ: ذلك. (5) قوله: أي إذا جاء... الخ؛ يعني أن القاضي كتب في كتابه: شهد عدلان عندي أن لفلان بن فلان الفلاني، على فلانة بنت فلان

الفلانية كذا، فاقض عليهما أنت بذلك، فأحضر المدعى امرأة في مجلس المكتوب إليه، ودفع الكتاب إليه، وأنكرت أنها فلانة، يقول القاضي: هات شاهدين يشهدان أن هذه التي أحضرتها هي الفلانية المذكورة في هذا الكتاب؛ ليمكن الإشارة إليها في القضاء. (6) في أ و م: لم. (7) في أ: ن.

Mas'alah: What is the chapter heading on false testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3238

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > False Testimony (Shahadat al-Zur)

]

Mas'alah: What is the chapter heading on false testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3238

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > False Testimony (Shahadat al-Zur)

فصل في شهادة الزور]

Mas'alah: Is possession of a person a valid indicator of ownership for testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3473

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

أقول: اليد] (1) على الإنسان ليس دليلا ظاهرا على الملك، فإن من رأى إنسانا في يد آخر، يتصرف فيه تصرف الملاك، لا يجوز أن يشهد(2) [(3)] أنه ملكه، فإن الأصل في الإنسان الحرية(4)، فكون(5) الصبي الذي لا يعبر عبدا لصاحب اليد مشكل. (

Mas'alah: Can one testify that a child who cannot express himself belongs to the person in possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3473

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony Based on Possession and Customary Indicators

والحائط [(6) (1) سقطت من ص. (2) فيه نظر؛ لأنه قد صرح في (كتاب الشهادة) في هذا الكتاب، وفي جميع الكتب بأن الرجل إذا رأى صبيا لا يعبر عن نفسه جاز له أن يشهد أنه له، على أنه لا بد له على نفسه بحسب الشرع، فيكون لصاحب اليد، فتأمل فيه. ينظر: ((الزبدة)) (3: 231) . (3) قوله: لا يجوز أن يشهد... الخ؛ فيه نظر؛ لأنه قد صرح في (كتاب الشهادة) في هذا الكتاب، وفي جميع الكتب بأن الرجل إذا رأى صبيا لا يعبر عن نفسه جاز له أن يشهد أنه له، على أنه لا بد له على نفسه بحسب الشرع، فيكون لصاحب اليد، فتأمل فيه. (4) الأصل في الإنسان الحرية يبطل إذا اعترض عليه ما يدل على خلافه، وثبوت اليد دليل على خلاف ذلك الأصل؛ لأنه دليل الملك، فيبطل به ذلك الأصل. ينظر: ((الإيضاح)) (ق122/أ) . (5) في ب و ص: فيكون. (6) قوله: والحائط... الخ؛ صورة المسألة أن الحائط لرجل عليه جذوع، أو هو متصل ببنائه، وللآخر عليه خشبات توضع على الجذوع، فذلك الحائط يكون لصاحب الجذوع، والاتصال دون الهرادي، وقال الشافعي –

رضي الله عنه: لا يرجح بوضع الجذوع؛ لأنه يحتمل أن يكون ملكه أو عارية أو غصبا، فلا يكون حجة مع الاحتمال. ولنا: إن صاحب الجذوع هو المستعمل، وصاحب الهرادي صاحب تعلق، والبناء يبنى للجذوع عادة، لا لوضع الهرادي، فوضع الجذوع علامة ملكه، ومثل هذا يصلح أن يكون علامة كما إذا اختلف الزوجان في متاع البيت حتى جعل الترجيح بالصلاحية كما تقدم ذكره، فصار نظير دابة تنازعا فيها؛ ولأحدهما [حمل] عليها، وللآخر كوز معلق بها، حيث يكون الدابة لصاحب الحمل لا لصاحب التعلق كما عرفت، وإن كان لأحدهما عليه جذوع، وللآخر سترة أو حائط فالمتنازع فيه وهو الأسفل لصاحب الجذوع، والسترة لصاحب السترة بمنزلة سفل لرجل عليه علو لآخر، ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة إلا أن يثبت مدعي الحائط استحقاق الحائط بالبينة، فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها. وإن كان لأحدهما على الحائط المتنازع فيه جذوع، وللآخر اتصال بهذا الحائط من جانب واحد، فعندنا: صاحب الجذوع أولى. كذا في ((فتاوى قاضي خان)) ، وفيه أيضا: لو كان لأحدهما جذع أو جذعان دون الثلاث، وللآخر عليه ثلاثة أجذاع، أو أكثر، ذكر في ((النوازل)) : إن الحائط يكون لصاحب الثلاث، ولصاحب ما دون الثلاث موضع جذعه، قال: وهذا استحسان، وهو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – آخرا، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: القياس أن يكون الحائط بينهما نصفين، وبه كان أبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول أولا ثم رجع إلى الاستحسان. انتهى. وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إليه، فإن فيه شفاء لكل عليل. [ينظر: ((التبيين)) (4: 326–327)] . ولو كان لكل واحد منهما عليه جذوع ثلاثة، فهو بينهما؛ لاستوائهما، ولا معتبر بالأكثر منها بعد الثلاثة، ولو كان لأحدهما جذوع، وللآخر اتصال، فالأول أولى، ويروى الثاني أولى، وجه الأول أن لصاحب الجذع التصرف، ولصاحب الاتصال

اليد، والتصرف أقوى، ووجه الثاني: إن الحائطين بالاتصال يصيران كبناء واحد، ومن ضرورة القضاء له ببعضه القضاء بكله. كذا في ((الهداية)) (3: 145) .. والجذوع: جمع جذع، وهو بالكسر: ساق النخلة، ويسمى سهم السقف جذعا. كذا في ((المصباح المنير)) (1: 148) .

] لمن جذوعه(1) عليه، أو متصل ببنائه اتصال تربيع [(2) (1) الجذوع: جمع جذع، وهو بالكسر: ساق النخلة، ويسمى سهم السقف جذعا. ينظر: ((المصباح المنير)) (1: 148) . (2) قوله: اتصال تربيع؛ قال في ((المحيط)) : الأيدي في الحائط على ثلاث مراتب: اتصال تربيع، واتصال ملازقة ومجاورة ووضع جذوع، ومحاذة بناء، فأولاهم صاحب التربيع، ثم صاحب جذوع، ثم صاحب المحاذاة. انتهى. وقال العلامة البحر قاضي خان في ((فتاواه)) (2: 417) : اختلفوا في تفسير اتصال التربيع، قال الكرخي – رضي الله عنه – [في] تفسيره: مداخلة أنصاف اللبن من جانبي الحائط المتنازع فيه بحائطين لأحدهما، والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه، حتى يصير مربعا شبه القبة، فيكون الكل في حكم بناء واحد، وبه أخذ بعض المشايخ. وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: تفسير اتصال التربيع الذي به ترجح صاحب الاتصال على صاحب الجذوع اتصال جانبي الحائط المتنازع فيه بمداخلة أنصاف اللبن بحائط لأحدهما، فاما اتصال الحائطين بحائط أخرى في مقابلة الحائط المتنازع فيه غير معتبر، وعليه أكثر المشايخ، منهم: شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –، فهو أولى من صاحب الجذوع، ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع؛ لأن صاحب الاتصال استحق الحائط المتنازع فيه بنوع ظاهر، فلا يستحق به برفع الجذوع على صاحب الجذوع. انتهى. وذكر في ((الكفاية)) (7: 268) نقلا عن (حيطان) ((الذخيرة)) تفسير التربيع: إذا كان

الحائط من مدر أو آجر أن يكون أنصاف لبن الحائط المتنازع فيه داخلة في أنصاف لبن الغير المتنازع فيه، وأنصاف لبن غير المتنازع فيه داخلة في المتنازع فيه، وإن كان الجدار من خشب فالتربيع أن يكون ساجة أحدهما مركبة في الأخرى، وأما إذا نقب فأدخل لا يكون تربيعا، ويكون اتصال مجاورة وملازقة. انتهى.

[]،

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of a boy and a girl regarding puberty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4016

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Minors and Mute Persons

وهما كالبالغ حكما [(1)]).

Mas'alah: What conditions apply to accepting testimony in religious matters like impurity of water?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4221

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Non-Muslims, Slaves, and Sinful Persons

(وشرط العدل في الديانات [(1)] كالخبر عن نجاسة الماء [(2)] ، فيتيمم إن(3) أخبر بها مسلم عدل ولو عبدا، ويتحرى في الفاسق والمستور، ثم يعمل بغالب رأيه(4)، ولو أراق فتيمم في غلبة صدقه، و(5)توضأ فتيمم في كذبه فأحوط. (1)

قوله: وشرط العدل في الديانات... الخ؛ اعلم أن الديانات لا يكثر وقوعها حسب وقوع المعاملات، فجاز إن شرط فيها زيادة شرط، فلا يقبل فيها إلا قول المسلم العدل؛ لأن الفاسق متهم، والكافر لا يلتزم الحكم، فليس له أن يلزم المسلم، بخلاف المعاملات؛ لأن الكافر لا يمكنه المقام في ديارنا إلا بالمعاملة، ولا يتهيأ له المعاملة إلا بعد قبول قوله فيها، فكان فيه ضرورة فيقبل، ولا يقبل قول المستور في ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه: إنه يقبل قوله فيها جريا على مذهبه، إنه يجوز القضاء به، وفي ظاهر الرواية: المستور والفاسق سواء حتى يعتبر فيهما أكثر الرأي. كذا في ((الهداية)) (4: 79–80) . (2) قوله: كالخبر عن نجاسة الماء... الخ؛ قال في ((الهداية)) (4: 80) : ومن الديانات الإخبار بنجاسة الماء، حتى إذا أخبره مسلم مرضي لم يتوضأ به ويتيمم، ولو كان المخبر فاسقا أو مستورا تحرى، فإن كان أكبر رأيه أنه صادق يتيمم ولا يتوضأ، وإن أراق الماء، ثم تيمم كان أحوط، ومع العدالة يسقط احتمال الكذب، فلا معنى للاحتياط بالإراقة، أما التحري فمجرد ظن، ولو كان أكبر رأيه أنه كاذب يتوضأ به ولا يتيمم لترجح جانب الكذب بالتحري، وهذا جواب الحكم، أما في الاحتياط يتيمم بعد الوضوء لما قلنا. (3) في أ و م: إن. (4) فإن غلب على ظنه صدقه تيمم ولم يتوضأ به أو كذبه توضأ به، أما في السعة والاحتياط، فالأفضل أن يتيمم بعد الوضوء. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 220) . (5) في أ و م: و.

Mas'alah: What is the chapter on testimony in killing and consideration of its state?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4437

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony in Hadd and Qisas Cases

باب الشهادة في القتل واعتبار حالته [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on testimony of two heirs regarding a third heir's pardon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4442

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Interested Parties (e.g., Heirs, Trustees, Creditors)

] بعفو أخيهما بطلت، وهي): أي الشهادة، (عفو منهما [(1)] ، فإن صدقهما القاتل وحده [(2)] ، فلكل منهم ثلث الدية، وإن كذبهما فلا شيء لهما، وللآخر ثلث الدية، وإن صدقهما الأخ فقط فله الثلث [(3)])، هكذا ذكر في ((الهداية)) (4) وفيه نوع نظر؛ لأنه إن أريد بالشهادة(5) حقيقتهما(6)، فهي(7) لا تكون بدون الدعوى، والمدعي هو القاتل، فكيف يكون تكذيب القاتل من أقسام هذه المسألة، وإن أريد بالشهادة مجرد الإخبار(8) (1) قوله: عفو منهما؛ لأنهما بالشهادة زعما أن القود قد سقط، وزعمهما يعتبر في حقهما. (2) قوله: القاتل وحده؛ وكذبهما المشهود عليه في شهادتهما بعفو الثالث، وإنما قيد بهذا؛ لأنه إذا صدقهما القاتل والمشهود عليه يضمن القاتل ثلثي الدية للشاهدين لا غير؛ لأنهما ادعيا على القاتل المال، وصدقهما القاتل فيه، ولا يضمن للمشهود عليه شيئا؛ لأنه أقر بالعفو، حيث صدق الشاهدين. هكذا في ((الكفاية)) (9: 196-197) . (3) قوله: وإن صدقهما الأخ فقط فله الثلث؛ قال في ((العناية)) (10: 263) : هذا استحسان، والقياس أن لا يلزمه شيء؛ لأن ما ادعاه الشاهدان على القاتل لم يثبت؛ لإنكاره وما أقر به القاتل للمشهود عليه قد بطل بتكذيبه، ووجه الاستحسان: أن القاتل بتكذيبه للشاهدين أقر للمشهود عليه بثلث الدية؛ لزعمه أن القصاص سقط بدعواهما العفو

على الثالث، وانقلب نصيبه مالا، والثالث لما صدق الشاهدين في العفو فقد زعم أن نصيبهما انقلب مالا، فصار مقرا لهما بما أقر به له القاتل، فيجوز إقراره بذلك بمنزلة ما لو أقر رجل بألف درهم، وقال المقر له: هذه الألف ليست لي، ولكنها لفلان جاز، وصارت لفلان، كذا هذا. (4) الهداية)) (4: 174) . (5) في ب: بإشهادة. (6) في أ و م:: حقيقتها. (7) في ب: في. (8) العبارة في ص: مجر الإخبار.

لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا، إذ هو مخصوص بما إذا كذبهما، ومن الأقسام ما إذا صدقهما الأخ، وحينئذ لا يبطل الإخبار. وأيضا الأقسام أربعة ولم يذكر إلا الثلاثة، فالحق أن يقال: فإن أخبر وليا قود بعفو أخيهما، فهو عفو للقصاص منهما: فإن صدقهما القاتل والأخ فلا شيء له، ولهما ثلثا الدية. وإن كذباهما فلا شيء للمخبرين ولأخيهما ثلث الدية. وإن صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية. وإن صدقهما الأخ فقط فله ثلث الدية. أما الأول؛ وهو تصديقهما فظاهر. وأما الثاني: وهو تكذيبهما؛ فلأن إخبارهما بعفو الأخ إقرار بأن لا حق لهما في القصاص، فلا قصاص لهما [(1)] ، ولا مال لتكذيب(2) القاتل والأخ، ثم للأخ ثلث الدية؛ لأن حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق الأخ لعدم تجزيه، وانتقل إلى المال، إذ لم يثبت عفوه؛ لأن إخبار(3) المخبرين بعفوه لم يصح؛ لأنهما يجران به نفعا [(4)] ، وهو انتقال حقهما إلى المال. (1) قوله: فلا قصاص لهما؛ لأنهما مأخوذان بقولهما في سقوط حقهما، ولا مال؛ لأنهما ادعيا انقلاب نصيبهما مالا، فلا تقبل إلا بحجة. كذا في حواشي ((الهداية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص607)] (2) في ب: التكذيب. (3) في ب: إخيار. (4) قوله: لأنهما يجران به نفعا؛ وشهادة من يجر النفع أو يدفع الضرر باطلة؛ لكونه متهما فيها. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص607) .]

وأما الثالث؛ وهو تصديق القاتل فقط، فإن للأخ ثلث الدية لما ذكرنا(1) [(2)] ، وكذا لكل من المخبرين، بتصديق القاتل؛ لأن حقهما انتقل إلى المال. وأما الرابع؛ وهو تصديق الأخ فقط فهو الاستحسان، والقياس أن لا يكون على القاتل شيء؛ لأن ما ادعاه المخبران على القاتل لم يثبت لإنكاره، وما(3) أقر به القاتل للأخ يبطل بتكذيبه، وجه الاستحسان: إن القاتل بتكذيبه المخبرين أقر بأن لأخيهما ثلث الدية لزعمه أن القصاص سقط بدعواهما العفو على الأخ، وانقلب نصيب الأخ مالا، والأخ لما صدق المخبرين في العفو فقد زعم أن نصيبهما انقلب مالا، فصار مقرا لهما، بما أقر به القاتل، ...(4) ووجههما(5) مذكور في ((الهداية)) (6) . (1) إشارة إلى قوله: قبيل هذا؛ لأن حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق الأخ؛ لعدم تجزئه إلى آخره. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص607) . (2) قوله: لما ذكرنا؛ إشارة إلى قوله: قبيل هذا؛ لأن حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق الأخ؛ لعدم تجزئه إلى آخره. كذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص607)] . (3) في ص: وأما. (4) في ب زيادة: ولهم. (5) في ب: وجهما، وفي ص: وجهها. (6) الهداية)) (4: 174) .

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of executors regarding a minor's property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4640

Index: Kitab al-Shahadat (Witness Testimony) > Testimony of Interested Parties (e.g., Heirs, Trustees, Creditors)

فصل الشهادة] ولغت شهادة الوصيين [(3)] لصغير بمال أو كبير بمال الميت،

وصحت لغيره [(4)] (5))؛ لأن التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة أو لم يكن، وأما مال الكبير، فإن لم يكن من التركة فلا تصرف للوصي فيه، فيجوز الشهادة، وإن كان من التركة لا يجوز الشهادة عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ويجوز عندهما؛ لأنه لا تصرف للوصي في مال الكبير، قلنا: له ولاية الحفظ، وولاية البيع إذا كان الكبير غائبا. (1) قوله: فإن لم يكن له وصي فالجد؛ أي بمنزلة الأب؛ لأنه أقرب الناس إليه، وأشفقهم عليه، حتى ملك الإنكاح دون الوصي، غير أنه يقدم عليه وصي الأب في التصرف لما بيناه آنفا. كذا في ((الهداية)) (4: 264) . (2) سقطت من ج و ص. (3) قوله: ولغت شهادة الوصيين... الخ؛ لأنهما متهمان فيهما؛ لاثباتهما معينا لأنفسهما إلا أن يدعيها المشهود له، وهذا؛ أي قبول الشهادة عند دعوى المشهود له الوصاية استحسانا، وهو في القياس كالأول؛ لوجود التهمة فيه أيضا، ووجه الاستحسان: إن للقاضي ولاية نصب الوصي ابتداء أو ضم آخر إليهما برضائه بدون شهادتهما، فتسقط بشهادتهما مشقة التعيين عنه. كذا في ((الهداية)) (4: 265) . (4) قوله: وصحت لغيره؛ لعدم التهمة فيه. (5) في ج و ق: بغيره.

)

KITAB 65

كتاب الرجوع عن الشهادة

Kitab al–Ruju' 'an al–Shahada (Retraction of Testimony)

Canonical Hanafi reference section

BAB 3

باب ضمان الشاهد الراجع

The Chapter on Liability of the Retracting Witness

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on liability when a person kills someone ordered to be stoned or when witnesses are later found to be slaves?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2263

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > The Chapter on Liability of the Retracting Witness > Retraction in Criminal Cases (Hadd and Qisas)

(وضمن الدية من قتل [(1)] المأمور برجمه): أي أمر بالرجم فقتله بطريق آخر [(2)] ، (أو زكى [(3)] شهود الزنا(4) فرجم، فظهروا عبيدا، أو كفارا فيهما): أي في مسألة القتل والتزكية، والضمان على المزكين[(5) (1) قوله: من قتل... الخ؛ يعني إذا شهد أربعة على رجل بالزنى فأمر القاضي برجمه، فضرب رجل آخر عنقه، ثم علم أن الشهود كانوا عبيدا أو كفارا فعلى القاتل الدية، والقياس أن يجب القصاص؛ لأنه قتل نفسا معصومة بغير حق، ووجه الاستحسان أن القضاء بالرجم صحيح ظاهرا عند القتل، فأورث ذلك شبهة أسقطت القصاص، فإن قتله قبل القضاء وجب القصاص. كذا في ((الهداية)) . (2) قوله: بطريق آخر؛ فإن قتله بذلك الطريق؛ أي الرجم فلا شيء عليه. (3) قوله: أو زكى؛ ماض من التزكية، وهو معطوف على قتل، وهي عبارة عن وصف الشهود بأنهم أهل للشهادة، والحاصل: إنه شهد أربعة بزنى على رجل، وزكى المزكي الشهود فأمر القاضي برجمه فرجم ثم ظهر أنهم عبيد أو كفار، فعلى المزكي الدية، ويشترط لوجوب الضمان على المزكي أمران أحدهما: أن يكون أخبر بحرية الشهود وإسلامهم، فإن قال: علمت أنهم عدول ثم ظهر أنهم عبيد، لم يضمن اتفاقا؛ لأنها ليست بتزكية، والاكتفاء بهذا القدر من خطأ القاضي، وثانيهما: أن يرجع المزكي عن تزكيته قائلا: تعمدت الكذب، فإن قال: أخطأت أو استمر على تزكيته فلا شيء عليه. كذا في ((الفتح)) ، وبهذا يظهر ما في عبارة المتن من القصور، حيث اكتفى على ذكر الظهور. (4) في ت و ج و ص

و ف و ق: زنا. (5) قوله: على المزكين؛ اللام للجنس؛ ليبطل بالجمعية، فإنه لا يشترط في التزكية العدد، ولذا أفرد المصنف رح صيغة زكى، وذلك لأن الشهادة إنما تصير حجة عالمة بالتزكية، فكانت التزكية في معنى علة العلة، فيضاف الحكم إليها عند تعذر إضافته إلى العلة، وبه يسقط ما قالاه من أن المزكي أثنى على الشهود خيرا وليس كلامه مثبتا للزنى، وإنما المثبت هو قول الشهود، فلا يجب عليه شيء عند رجوعه من ذلك الثناء. كذا في حواشي ((الهداية)) .

Mas'alah: What is the liability of witnesses who retract testimony regarding divorce before consummation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3254

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > The Chapter on Liability of the Retracting Witness > Retraction in Marriage and Dower Cases

(وفي طلاق إلا نصف مهرها قبل الوطء): أي إذا شهدا بالطلاق قبل الوطء، ثم رجعا ضمنا [(1)] نصف المهر [(2)] ، أما بعد الدخول فلا؛ لأن المهر تأكد(3) بالدخول فلا [(4)] إتلاف. (1) قوله: ثم رجعا ضمنا؛ لأنهما أكدا عليه ما كان على شرف السقوط؛ لأن احتمال ارتدادها، وتقبيل ابن زوجها، وغير ذلك مما يفسخ به النكاح ثابت، فيحتمل أن يوجد ذلك فيها، فيسقط المهر، فصار كأنهما أوجباه عليه. (2) قوله: نصف المهر؛ إذا كان هناك مسمى، وإلا ضمنا المتعة؛ لأنها الواجبة حينئذ، وقد أتلفاها. كما صرح به في ((المنح)) (ق2: 140/ب) ، وقال في ((البحر)) (7: 137) معزيا إلى ((المحيط)) : تزوجها بلا مهر وطلقها قبل الدخول، فشهدا أنه صالحها من المتعة على عبد، وقبضته وهي تنكر، ثم رجعا لا يضمنان العبد

بل المتعة، وإن كان مهر مثلها عشرة، ضمنا بها خمسة دراهم؛ لأن القاضي لم يقض لها بالعبد؛ لكونه مقبوضا، فقد أتلفا بشهادتهما على المرأة المتعة لا العبد، بخلاف ما لو شهدا أنه صالحها عنها بعبد، وقضى لها به، ثم شهدا بقبضه ثم رجعا ضمنا قيمة العبد؛ لوقوع القضاء بالعبد. انتهى. (3) في ص: يأكد. (4) قوله: أما بعد الدخول؛ فلا يعني لو شهدا أنه طلقها بعد الدخول بها فقضى بشهادتهما ثم رجعا عن الشهادة لم يضمنا؛ لأن المهر تأكد بالدخول لا بشهادتهما، وفيه خلاف الشافعي – رضي الله عنه –، والتفصيل في ((التبيين)) (4: 249) ، وغيره.

BAB 4

باب الرجوع عن شهادة الحدود

The Chapter on Retraction in Hudud Testimony

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter on testimony for zina and retraction thereof?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2238

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > The Chapter on Retraction in Hudud Testimony > Retraction in Zina Cases

باب شهادة(7) الزنا والرجوع عنها [(8)] (1) قوله: ولا إن أقر؛ يعني لو أقر الزاني أو الزانية بالزنى وقال الآخر: كان الوطئ بالتزوج سقط الحد عنهما؛ لأن خبر النكاح يحتمل الصدق، فأورث ذلك شبهة، ويجب المهر تعظيما له لحق البضع. كذا في ((الهداية)) . (2) قوله: يجب الحد والقيمة؛ لأنه جنى جنايتين، فيؤخذ بكل منهما. (3) أي من زنا بجارية فقتلها، يجد الحد والقيمة؛ لأنه جنى جنايتين، فيأخذ على كل واحد منهما حكمه. ينظر: (شرح ابن ملك)) (ق140/أ) . (4) قوله: والخليفة؛ هو الإمام الذي ليس فوقه إمام، قال في ((الهداية)) : لأن الحدود حق الله وإقامتها إليه لا إلى غيره، ولا يمكنه أن يقيمه على نفسه؛ لأنه لا يفيد، بخلاف حقوق العباد؛ لأنه يستوفيه ولي الحق إما بتمكينه إياه أو بالاستعانة بمنعة المسلمين، والقصاص والأموال منها. (5) اي كل شيء يصنعه الإمام فلا حد عليه إلا القصاص فإنه يؤخذ به وبالأموال؛ لأنه يستوفيه ولي الحق إما بتمكينه أو بالاستعانة بمنعة المسلمين. ينظر: ((الهداية)) (2: 105) . (6) زيادة من ق. (7) في م: الشهادة على. (8) قوله: باب شهادة الزنا، لما كان ثبوت الزنى بالبينة أو بالإقرار، وكان ثبوته بالبينة نادرا، وكان في شهادة الشهود تفصيل، عقد له بابا على حدة.

Mas'alah: What is the ruling on retraction of testimony by a fifth witness in a stoning case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2262

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > The Chapter on Retraction in Hudud Testimony > Retraction by Multiple Witnesses

ولا شيء [(1)] على خامس رجع، فإن رجع آخر حدا [(2)] ، أو غرما [(3)] ربع ديته [(4)] (5))؛ فإن المسألة فيما إذا كان الرجوع بعد الرجم [(6)] ، والمعتبر بقاء من بقي، لا رجوع من رجع، وقد بقي ثلاثة أرباع النصاب. (1) قوله: ولا شيء؛ يعني إن شهد خمسة رجال بزنى رجل ثم رجع بعد رجمه واحد منهم لا يجب شيء على الأربعة، لا الدية ولا الحد؛ لأنه بقي من يبقي بشهادته كل الحق، وهو شهادة الأربعة. (2) قوله: حد؛ أي الراجعان حد القذف؛ لأنه لم يبق من الشهود من يتم به الحجة، وانفسخت الشهادة في حقهما بالرجوع، فيحدان كما مر. (3) قوله: وغرما؛ أي وجب على الراجعين ربع دية المرجوم؛ لأنه بقي من يبقى بشهادته ثلاثة أرباع الحق، وهم ثلاثة شهود، وأصله أن المعتبر في باب الشهادة والرجوع بقاء من بقي لا رجوع من رجع، على ما يأتي تفصيله إن شاء الله في (كتاب الشهادة) . (4) قوله: ربع دية؛ فإن رجع الثالث ضمن الربع وحد، ولو رجع الخمسة غرموا كل الدية أخماسا وحدوا جميعا. كذا في ((النهر)) . (5) في ق: الدية. (6) قوله: بعد الرجم؛ وأما الرجوع قبل الرجم فقد مر أنه يسقط عنه الرجم إذا لم يبق نصاب الشهادة وحد حد القذف كل من رجع.

Mas'alah: What is the ruling on witnesses who retract testimony regarding ihsan in a stoning case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3260

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > The Chapter on Retraction in Hudud Testimony > Retraction in Cases Involving Ihsan

(لا شاهد الإحصان): أي إذا شهدوا على الزنا، وشهد الشهود على إحصان الزاني، فرجم، ثم رجع شهود الإحصان لم يضمنوا؛ لأن الإحصان شرط محض[(1) (1) قوله: شرط محض؛ قال الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 253) : إن الإحصان علامة وليس بشرط حقيقة؛ لأن حقيقة الشرط أن توجد العلة بصورتها، ويتوقف على صيرورتها علة على وجود الشرط، كتعليق العتق بالشرط، فإن العلة قد وجدت بصورتها، وهي قوله: عبده حر، ونحو ذلك، وتوقفت على صيرورتها علة على وجود الشرط، وهاهنا لو زنى ثم أحصن لا يرجم، ولكن إذا زنى وهو محصن عرفنا أن حكمه الرجم، وهذا معنى العلامة، فلم يتعلق به وجوب الرجم ولا وجوده، إذ الحكم لا يضاف إلى العلامة المظهرة. انتهى. وقال في ((المنح)) (ق2: 141/ب) : ثم اعلم إن الشرط عند الأصوليين ما يتوقف عليه الوجود، وليس بمؤثر في الحكم، ولا مفض إليه، والعلة المؤثرة في الحكم، والسبب هو المفضي إلى الحكم بلا تأثير، والعلامة ما دل على الحكم، وليس الوجود متوقفا عليه، وبهذا ظهر أن الإحصان شرط كما ذكره الأكثر؛ لتوقف وجوب الحد عليه بلا عقلية تأثير، ولا إفضاء. انتهى. فظهر ما فيما تقدم من تحرير الزيلعي، فتفكر فيه، فإنه غير خفي على من هو بالدراية حفي.

[

BAB 5

باب الرجوع عن شهادة الأموال

The Chapter on Retraction in Financial Testimony

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on retraction of testimony in a sale transaction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3251

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > The Chapter on Retraction in Financial Testimony > Retraction in Sale and Price Testimony

(وفي بيع](4) (1) في ب و م: الراجع. (2) في أ و ص: النكاح. (3) قوله: لأن... الخ؛ تقريره: إن الشاهدين أتلفا بالشهادة بالنكاح منافع البضع، وهي غير متقومة عند الإتلاف؛ لأن التضمين يستدعي المماثلة، ولا مماثلة بين البضع والمال، فأما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما إظهارا لخطرة، حتى يكون مصونا عن الابتذال، ولا يملك مجانا، فإن ما يملكه المرء مجانا لا لعظم خطره، وذلك محل له خطر، مثل خطر النفوس؛ لحصول النسل به، وهذا المعنى لا يوجد في طرف الإزالة. فإن قلت: لو لم يكن منافع البضع متقومة لكانت غير متقومة إذا كان الزوج مالكا للبضع، مع أنه ليس كذلك. قلنا: إنما تتقوم بالتملك؛ لأنها تصير متقومة ضرورة الملك إبانة لخطر المحل، ولا بد من اهتمام شأنه. (4) قوله: وفي بيع... الخ؛ تصوير المسألة: إن الشاهدين إذا شهدا على البائع بأنه باع ثم رجعا عن الشهادة لم يضمنا له إذا كان البيع بمثل القيمة أو أكثر؛ لأنهما أتلفا على البيع بعوض يعدله أو يفوقه، والإتلاف بعوض كلا إتلاف. وإن شهدا عليه بأنه باع بأقل من القيمة ضمنا النقصان؛ لأن ذلك القدر أتلفا عليه بلا عوض، وهذا إذا شهدا بالبيع، ولم يشهدا بنقد الثمن. وإن شهدا بنقد الثمن مع شهادتهما بالبيع ينظر؛ فإن شهدا بالبيع بألف مثلا فقضى به القاضي، ثم شهدا عليه بعد القضاء بقبض الثمن فقضى به، ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا الثمن، وإن كان أقل من قيمة المبيع ضمنا الزيادة أيضا مع ذلك. وإن شهدا عليه بالبيع وقبض الثمن جملة واحدة فقضى به ثم رجعا عن شهادتهما

تجب عليهما القيمة فقط. ولو شهدا عليه بالشراء فقضى به ثم رجعا فإن كان بمثل قيمته أو أقل لم يضمنا للمشتري شيئا، وإن كان بأكثر من قيمته ضمنا ما زاد عليها للمشتري. كما صرح به العيني في ((شرح الكنز)) (2: 116–117) ، فقوله: في بيع؛ معناه في بيع إذا شهدا بالبيع فقط، لا بالبيع والنقد، ولو شهدا على المشتري فلا ضمان لو شهدا بشرائه بمثل القيمة أو أقل، وإن كان بأكثر ضمنا ما زاد عليها كما صرحوا به.

BAB 7

باب الرجوع قبل الحكم

The Chapter on Retraction Before Judgment

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on retraction of testimony before the judge's verdict in a stoning case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2261

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > The Chapter on Retraction Before Judgment > Retraction in Hudud and Stoning Cases

وإن كان الرجوع قبل الحكم، فعند زفر – رضي الله عنه – حد الراجع فقط [(3)] . (1) قوله: حد الراجع فقط؛ لأن الشهادة تأكدت بقضاء القاضي بالرجم، فلا تنفسخ إلا في حق الراجع، كما إذا رجع واحد بعد إمضاء الحد على ما مر، وبهذا التقرير الذي ذكره في ((الهداية)) وغيرها يظهر أنه لا يفيد ما ذكره الشارح في الجواب من قبلهما: إنه انفسخ القضاء، يعني لما رجع الشاهد انفسخ القضاء بالرجم، فلم يوجد تأكد شهادتهم بالقضاء، وذلك لأن محمدا لا ينكر انفساخ القضاء، وإنما يجعل الانفساخ مقتصرا في حق الراجع، وقد أجاب صاحب ((الهداية)) من قبلهما بما توضيحه أن إمضاء الحد أيضا من القضاء، فرجوعه قبل الإمضاء رجوع قبل القضاء وفي الرجوع قبل القضاء يحد الكل عند محمد أيضا، فكذا هاهنا. (2) في أ و ص و ف: انفسخ. (3) قوله: حد الراجع فقط؛ لأنه صار قاذفا بالرجوع، ولا يصدق على غيره، فلا يحد غيره برجوعه، ونحن نقول: إن كلامهم في الأصل قذف صريح، وإنما يصير شهادة باتصال القضاء به، فإذا لم يتصل به القضاء بقي قذفا فيحدون جميعا.

Mas'alah: Does the rejection of secondary witnesses' testimony affect the original witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2253

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability of Original vs.

Branch Witnesses

بها لا يسري إلى الأصول؛ لعدم ذلك المعنى في شهادتهم.

Mas'alah: What is the ruling on the blood money for stoning when a witness is found unfit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2257

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Hadd Penalties (Stoning, Qisas)

وإن شهدوا والزاني محصن فرجم، ثم ظهر أحدهم عبدا، أو نحوه فدية الرجم في بيت المال [(1)] .

Mas'alah: What is the punishment for a witness who retracts after stoning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2257

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Hadd Penalties (Stoning, Qisas)

(وأي [(2)] رجع من الأربعة [بعد رجم(3)] (4) حد): أي حد الراجع فقط حد القذف. (1) قوله: في بيت المال؛ هذا اتفاقي، ووجهه أن الرجم مضاف إلى شهادتهم، فيضمنون بالرجوع، وعند عدم الرجوع يجب في بيت المال؛ لأن رجمه مضاف إلى أمر القاضي، وهو عامل للمسلمين، فتجب الغرامة في مالهم، بخلاف الجلد، فإن المأمور به هناك هو الجلد الغير الجارح، فالفعل الجارح لا ينتقل إلى القاضي بل يقتصر على الجلاد. (2) قوله: وأي؛ بفتح الهمزة وتشديد الياء، أي أي

الشهود الأربعة رجع عن شهادته بعدما رجم المشهود عليه، فقال: كذبت في شهادتي، أقيم على ذلك الراجع حد القذف فقط؛ لأنه صار قاذفا، ولا حد على الباقين لعدم صدور القذف عنهم؛ لبقائهم على شهادتهم. (3) في ج: الرجم. (4) سقطت من ق.

Mas'alah: What is Zufar's opinion on punishing a retracting witness after stoning?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2258

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Hadd Penalties (Stoning, Qisas)

وعند زفر – رضي الله عنه – لا يحد(1)؛ لأنه [(2)] إن كان قاذف حي فقد(3) سقط بالموت(4)، وإن قاذف ميت، فهو مرجوم بحكم القاضي(5) (1) حاصل الاستلال والجواب: أن زفر – رضي الله عنه – قال: لا يجب الحد على الراجع؛ ولأنه لو وجب، إما أن يجب بالقذف قبل الرجم ولا سبيل إليه؛ لأن من قذف حيا، ثم مات المقذوف لا يحد القاذف لكونه لا يورث، أو بالقذف بعد الرجم فلا سبيل إليه أيضا؛ لأن المرجوم لا يحد قاذفه لكونه مرجوما بحكم الحاكم فيكون شبهة فصار كما لو قذفه غيره، ولنا أن كلامه ليس بقذف للحال؛ ولأنه انعقد شهادة ووقع الحكم به بهذا الوصف لكنه عند الرجوع ينقلب قذفا؛ لأنه فسخ لشهادته به بعد الوجود فينفسخ ما ينبني عليه وهو القضاء فيكون قذفا للحال، وهو محض في زعمه فيحد بخلاف ما إذا قذفه غيره؛ ولأنه مرجوم بحكم الحاكم ولم يوجد فسخ الشهادة في حقه؛ لأن زعم الراجع يعتبر في حقه لا في حق غيره. ينظر: ((التبيين)) 3: 192). (2) قوله: لأنه... الخ؛ حاصله أن الراجع وإن صار قاذفا برجوعه لكن لا

يخلو إما أن يكون قاذفا، فالمرجوم في حياته قبل رجمه بناء على أن بالرجوع أخبر أنه كذب في شهادة نسبته إلى الزنا، وكان ذلك في حياته، فيكون قاذفا عند ذلك، وإما أن يكون قاذفا للمرجوم بعد مماته بالرجم، بناء على أن القذف ثبت بالرجوع وهو بعد موته، وعلى كل تقدير: فلا وجه لإقامة حد القذف على الراجع، أما على الأول فلأن حد القذف يسقط بموت المقذوف، ولا يورث عنه على ما تقرر في موضعه، وأما على الثاني فلأن المقذوف مرجوم بحكم القاضي بزناه، وهو إن لم يسقط الإحصان فلا أقل من أن يورث شبهة، والحد يبطل بالشبهة. (3) في م: فقربه. (4) لأن حد القذف لا يوؤث؛ لأن الغالب فيه حق الله تعالى فيورث شبهة. ينظر: ((الفتح)) (5: 293) . (5) وذلك إن لم يسقط الإحصان، فلا أقل من إيراث الشبهة والحد يسقط بها. ينظر: ((العناية)) (5: 293) .

Mas'alah: How do Hanafi scholars refute Zufar's argument on retraction of testimony in hudud cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2259

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Hadd Penalties (Stoning, Qisas)

، فلا يجب الحد [(1)] . قلنا [(2)] : هو قاذف ميت؛ لأن شهادته بالرجوع انقلبت قذفا، فصار قاذفا بعد الموت، ولم يبقى مرجوما بحكم القاضي؛ لانفساخ الحكم بانفساخ الحجة. (1) قوله: فلا يجب الحد؛ هكذا في بعض النسخ، وفي بعضها بدله: ويورث ذلك شبهة فلا يجب الحد لعدم الإحصان. انتهى. (2) قوله: قلنا... الخ؛ جواب عن دليل زفر من قبل أئمتنا الثلاثة، وحاصله أنا نختار الشق الثاني، وهو أن الراجع قاذف مرجوم بعد موته، وكونه مرجوما بحكم القاضي كان

موقوفا على الشهادة، وإذ قد بطلت برجوع الشاهد انفسخ حكم القاضي من أصله، فلم يبق المرجوم مرجوما بحكم القاضي، فلم يبطل الإحصان ولم تعرض شبهة تسقط الحد.

Mas'alah: What is the ruling on a retracting witness paying a quarter of the blood money?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2260

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Hadd Penalties (Stoning, Qisas)

(وغرم [(1)] ربع الدية(2)): هذا عندنا، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – يقتص بناء أصله [(4)] في شهود القصاص، كما قال في الديات [(5)] .

Mas'alah: What is the ruling on retraction of testimony before execution of the stoning penalty?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2260

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction Before vs. After Execution of Judgment

(وقبله [(6)] حدوا فقط): أي رجع من الأربعة حد جميع الشهود حد القذف، ولا يحد المشهود عليه. (1) قوله: وعزم اي وجب على الراجع ان يضمن ربع دية النفس فان رجعوا كلهم وجبت عليهم الدية كاملة. (2) في ت و ج و ق: ديته. وفي ف: دية. (3) ينظر: ((الأم)) (8: 368) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 45) ، وغيرهما. (4) قوله: بناء على أصله... الخ؛ فإن شهود القتل عمدا الموجب

للقصاص إذا رجعوا بعدما قتل المشهود عليه، فعند الشافعي يجب عليهم القصاص، وعندنا الدية، فكذا هاهنا فإن الرجم في حكم القتل. (5) قوله: كما قال في الديات؛ ظاهره أن هذه المسألة ذكرها المصنف في بحث الديات، وهو حوالة غير صحيحة، فإنه لا أثر لهذه المسألة لا في المتن ولا في الشرح في (كتاب الديات) ، نعم لها ذكر في (كتاب الشهادة) في فصل منعقد لذكر مسائل الرجوع عنها، حيث قال المصنف رح هناك: وفي القصاص الدية فقط، وقال الشارح: أي إذا شهدا أن زيدا قتل عمرا فاقتص زيد، ثم رجعا تجب الدية عندنا، وعند الشافعي يقتص. انتهى. وقد وقع الخطأ في هذا المقام عن صاحب ((الهداية)) في الحوالة إلى (كتاب الديات) أيضا، فطالعها إن شئت، ولنا توجيه يحفظ به كلام الشارح هاهنا عن الخطأ، وهو أن يقال: ضمير قال راجع إلى الشافعي لا إلى المصنف، ويكون المقصود أن الشافعي ذكر أصله المذكور في بحث الديات. (6) قوله: وقبله؛ يعني لو شهدوا بالزنى على رجل وهو محصن ولم يرجم حتى رجع واحد منهم عن شهادته سواء كان ذلك بعد قضاء القاضي بالرجم أو بعده أقيم حد القذف على الجميع لا على المشهود به؛ لعدم ثبوت الزنى.

Mas'alah: What is the ruling on retraction of testimony after the judge's verdict in a stoning case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2261

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Effect of Judge's Ruling on Retracted Testimony

فإن كان الرجوع بعد الحكم، فعند محمد – رضي الله عنه – حد الراجع فقط [(1)] ، ولا يحد الباقون؛ لتأكد شهادتهم بالقضاء. قلنا: ينفسخ(2) القضاء.

Mas'alah: When is the public treasury liable for blood money in a stoning case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2264

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Hadd Penalties (Stoning, Qisas)

(وبيت المال إن لم يزك [(1)] فرجم): أي ضمن بيت المال إذا شهد الشهود بالرجم، فلم يزكوا فرجم، فظهروا عبيدا، أو نحو ذلك.

Mas'alah: What are the rulings on a false witness who admits to lying?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3238

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Definition and Conditions of Retraction

(ومن أقر أنه [(1) (1) قوله: ومن أقر أنه... الخ؛ هذا شروع في أحكام شاهد الزور، وأخرها في الذكر؛ لأن الصدق هو الأصل، وتصوير المسألة أن من أقر على نفسه بالكذب معتمدا، فقال: كذبت فيما شهدت متعمدا عزره القاضي بتشهيره في السوق، إن كان سوقيا، وإلى قومه إن لم يكن سوقيا عند اجتماعهم، وكذا من شهد بقتل رجل ثم جاء المشهود له يقتل حيا حتى يثبت كذبه بيقين، وزاد شيخ الإسلام أن يشهد بموت واحد فيجيء حيا، لكن فيه نظر؛ لاحتمال أن يكون مستندا في هذه الشهادة إلى إخبار الثقة، ثم يتبين خلافه، وبه لا يظهر أنه شهد زورا بخلاف الشهادة على القتل. وأما إذا قال: غلطت، أو نسيت، أو أخطأت، أو ردت شهادته؛ لتهمة أو لمخالفة بين الشهادة والدعوى، أو بين الشهادتين، فإنه لا يقرر؛ لأنا لا ندري من هو

الكاذب منهم، المشهود له أو الشاهدان، أو أحدهما، وقد يكذب المدعي لينسب الشاهد إلى الكذب، ولا يمكن إثباته بالبينة؛ لأنه من باب النفي، والبينة حجة للإثبات. أما إذا أقر على نفسه فيقبل إقراره، ويجب عليه موجبه من الضمان والتعزير، والرجال والنساء وأهل الذمة في هذا الباب سواء، كما صرح به الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 242)] ، وغيره. وقال الإمام الحاكم أبو محمد الكاتب – رضي الله عنه: هذه المسألة على ثلاثة أوجه: أحدها: أن يرجع على سبيل التوبة والندامة، فإنه لا يعزر بالإجماع. والثاني: أن يرجع من غير توبة وهو مصر على ما كان، فإنه يعزر بالإجماع. والثالث: أن لا يعلم رجوعه بأي سبب، فإنه على الاختلاف المذكور. كذا في ((الرمز)) (2: 215) ، وغيره.

]شهد زورا شهر ولم يعزر [(1)])، فإن شريحا(2)[(3) (1) قوله: شهر ولم يعزر؛ ظاهره أن التشهير غير التعزير، والحال أنه نوع منه اتفاقا، كما في ((الفتح)) (6: 533) معزيا إلى ((المغني)) . وإنما قوله: لا يعزر بلا ضرب؛ لأن التشهير تعريز، والحاصل الاتفاق على تعزير غير أنه اكتفى بتشهير حاله في الأسواق، وقد يكون ذلك أشد من ضربة خفية، وهما أضافا إلى ذلك الضرب. انتهى. ومن ثم قال في ((المنح)) (ق138/ب) : من ظهر أنه شهد بزور عزر بالتشهير. انتهى. كقوله لم: يعزر، إما بمعنى لم يضرب، أو بتقدير لم يعزر بالضرب. (2) وهو شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم بن معاوية بن عامر بن الرائش بن الحارث بن معاوية بن ثور بن مرتع الكندي، ثور بن مرتع هو كندة، كان من كبار التابعين، وأدرك الجاهلية، استقضاه عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – على الكوفة، فأقام قاضيا خمسا وسبعين سنة. ينظر: ((العبر)) (1: 89) . ((طبقات الشيرازي)) (ص80–81)) . ((وفيات)) (2: 460–463) . (3) قوله: فإن شريحا... الخ؛ هذا دليل على

مذهب الإمام، فإن قلت: ظاهره أن الإمام قلد شريحا – رضي الله عنه –، وهو تابعي، وتقليد التابعي لا يراه الإمام. قلت: منشأ الدليل احتجاج بإجماع الصحابة؛ لأن شريحا – رضي الله عنه – كان قاضيا في زمن الصحابة، ومثل هذا التشهير لا يخفى على الصحابة، ولم ينكر عليه أحد منهم، فحل محل الإجماع، على أن شريحا – رضي الله عنه – وإن كان تابعيا لكن الصحابة سوغوا له في الاجتهاد، ورجعوا إلى قوله في المناظرة، فمن كان بهذه المثابة من أئمة التابعين فحكمه حكم الصحابة، حتى روي عن الإمام أنه يقلدهم وعد منهم فقال مثل: مسروق، والحسن، وعلقمة، وشريح – رضي الله عنهم –، ومن كان في رتبتهم فيكون في الحقيقة على هذا تقليد للصحابة – رضي الله عنهم –؛ لتجويزهم فعلهم وقولهم، لا سيما شريح – رضي الله عنه –، فإنه كان قاضيا زمان عمر – رضي الله عنه –، ومن بعده من الخلفاء، فيكون فعله مشهورا بينهم، فكيف لا يكون وهو بمحضر منهم، فيكون تقليده تقليدا لهم ضرورة.

] كان يشهر ولا يعزر، فيبعثه [(1)] إلى سوقه إن كان سوقيا، وإلى قومه إن لم يكن سوقيا عند اجتماعهم، فيقول: إنا أخذناه شاهد زور فاحذروه، وحذروه الناس، وقالا: يوجعه ضربا ويحبسه [(2)] ، وهو قول الشافعي(3) – رضي الله عنه –، فإن عمر – رضي الله عنه –[(4) (1) قوله: فيبعثه... الخ؛ قال في ((الهداية)) (3: 132) : ثم تفسير التشهير منقول عن شريح – رضي الله عنه –، فإنه كان يبعثه إلى سوقه إن كان سوقيا، وإلى قومه إن كان غير سوقي بعد العصر أجمع ما كانوا، ويقولون: إن شريحا يقرأ – صلى الله عليه وسلم – ويقول: إنا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه، وحذروا الناس منه. انتهى. كذا رواه محمد بن الحسن – رضي الله عنه – في كتاب ((الآثار)) . (2) قوله: وقالا: يوجعه ضربا ويحبسه؛ وذكر شمس الأئمة السرخسي

– رضي الله عنه – إنه يشهر عندهما أيضا، والتعزير والحبس على قدر ما يراه القاضي عندهما، كذا في ((الهداية)) (3: 132) ، وذكروا أن أكثر التعزير تسعة وثلاثون، وأقله ثلاث جلدات، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: يبلغ التعزير خمسا وسبعين سوطا، وإن رأى الإمام أن يضم إلى الضرب في التعزير الحبس فعل. (3) ينظر: ((الأم)) (7: 57) ، و ((أسنى المطالب)) (4: 384) ، و ((المحلي)) (4: 333) ، وغيرهم. (4) قوله: فإن عمر – رضي الله عنه – ... الخ؛ روى ابن أبي شيبة – رضي الله عنه – في ((مصنفه)) (6: 534) في (الحدود) : عن الوليد بن أبي ملك: إن عمر – رضي الله عنه – كتب إلى عماله بالشام في شاهد الزور يضرب أربعين سوطا ويسخم وجهه، ويحلق رأسه، ويطال حبسه. والجواب من جانب الإمام عن هذا الاستدلال؛ لأن حديث عمر – رضي الله عنه – محمول على السياسة، بدلالته التبليغ إلى الأربعين، فإنه لو كان على سبيل التعزير لم يبلغ الأربعين؛ لبلوغه حدا في غيره، وبدلالة التسخيم، فإنه مثلة، وقد ورد النهي عنها، وقد أجاب ابن الهمام عن كونه مثلة، إن المثلة ليست إلا في الأعضاء، ومن المشايخ – رضي الله عنهم – من أجاب عن فعل عمر – رضي الله عنه – بأنه كان سياسة، فإذا رآه الحاكم ذلك كان له أن يفعله، وقد استفيد منه أن السياسة ما يفعله الحاكم لمصلحة العامة من غير ورود الشرع. هذا محصل ما في بعض رسائل صاحب ((البحر)) .

[

Mas'alah: What is the chapter on retraction of testimony (ruju' 'an al-shahada)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3242

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Definition and Conditions

of Retraction

فصل [(1)] (2) [الرجوع في الشهادة] (1) قوله: فصل؛ في هذا كلام مفصول عما قبله في بيان أحكام الرجوع عن الشهادة، ومناسبة تأخيره عن أحكام شهادة الزور ظاهر، فإن الرجوع يقتضي سبق وجودها، وهو مما يعلم به كونها زورا، والرجوع وإن كان دفعا للشهادة لكنه دخل تحتها، كدخول النواقض في الطهارة؛ ولذا ذكره في (كتاب الشهادة) ، وفصله بفصل على حدة، والرجوع: مصدر رجع رجوعا ورجعا ورجعي ومرجعا، قال ابن السكيت: هو نقيض الذهاب. وهو في الاصطلاح: نفي ما أثبته. وله ركن وحكم وشرط، فركنه: قول الشاهد بعدما شهد: رجعت عما شهدت به، أو شهدت بزور فيما شهدت به، وشرط جوازه أن يكون الرجوع عند القاضي، وحكمه: وجوب التعزير والضمان مع التعزير إن رجع بعد القضاء، وكان المشهود به مالا، وقد أزاله بغير عوض كما صرحوا به، وفيه تدارك ما أتلف بالزور؛ لأن رجوعه مقبول في حق نفسه، وإن لم يقبل في حق المدعي. (2) سقطت من ج.

(لا رجوع عنها [(1)] إلا عند قاض [(2)] ، فإن رجعا عنها قبل الحكم بها سقطت [(3)] ، ولم يضمنا [(4)] (1) قوله:

Mas'alah: Where must retraction of testimony take place?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3243

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Definition and Conditions of Retraction

لا رجوع عنها إلا عند قاض؛ لأن الرجوع يفسخ الشهادة، فيختص بما تختص به الشهادة، من مجلس القاضي؛ ولأن الرجوع توبة، وهي على حسب الجناية، فالسر بالسر، والإعلان بالإعلان، ولا يمنعه عنها الاستحياء من الناس، وخوف الأئمة؛ لأن الاستحياء من الخالق أولى من الاستحياء من المخلوق. (2) قوله: قاض؛ أطلق القاضي، فشمل القاضي المشهود عنده وغيره، فلم يصح الرجوع عنده غير القاضي، ولو شرطيا. كما في ((البحر)) (7: 127) نقلا عن ((المحيط)) ، فلو ادعى المشهود عليه رجوع الشاهدين عند غير القاضي، وبرهن على ذلك لا يقبل برهانه؛ لأنه ادعى رجوعا باطلا، ولو أراد يمينهما لا يحلفان، ولو أقام بينة أنه رجع عند قاضي كذا، وضمنه المال تقبل؛ لأن السبب صحيح. كذا في ((المنح)) (ق2: 138/أ) ، وإن شئت زيادة النقصان فارجع إليه وإلى حواشي ((الدر المختار)) (4: 396) . (3) قوله: سقطت؛ لأن الحق إنما يثبت بالقضاء، وكلامهما متناقض، والقاضي لا يحكم بالكلام المتناقض. (4) قوله: ولم يضمنا؛ لأنهما لم يتلفا شيئا لا على المدعي ولا على المشهود عليه، أما على المشهود عليه فظاهر، وأما على المدعي؛ فلأن عدم ثبوت حقه لا يضاف إلى رجوعها، بل هو باقي على أصل العدم على ما كان، غاية الأمر أن يقال: لولا رجوعهما لقضى القاضي بشهادتهما، ولثبت له الحق، لكن ذلك لا يوجب الضمان، كما لو أنكر ابتداء عن الشهادة؛ ولأن القاضي إنما يقضي بشهادتهما حين يثبت عدالتهما عنده، ويغلب على ظنه صدقهما، ولا يعرف ذلك إلا بعد الحكم لجواز كونهما مجروحين؛ ولأن للمدعي أن يشهد غيرهما من العدول، فيثبت حقه ولا يتلف إن تلف، فهو مضاف إلى عجزه لا إلى الشاهدين. [ينظر: ((التبيين)) (4: 244)] .

]، وبعده لم يفسخ [(1) (1) قوله: لم يفسخ؛ لأن كلامهما متناقض، فكما لا يحكم

بالمتناقض؛ لئلا يؤدي إلى التسلسل، فإنه لو كان معتبرا لجاز أن يرجع عن رجوعه مرة بعد أخرى، وليس لبعض على غيره ترجيح، فيتسلسل الحكم وفسخه؛ وذلك خارج عن موضوعات الشرع؛ ولأن كلا الكلامين مستويان في الدلالة على الصدق، وترجح الأول باتصال القضاء به، وكما إذا شهد أن زيدا قتل بكرا في الكوفة، وشهد آخران أنه قتله بمصر، فإنهما قبل القضاء يردان، وبعده لا؛ لترجيحه باتصال القضاء به. ثم اعلم أن عدم انفساخ الحكم في هذه الصورة مطلقا مذكور في أكثر المتون والشروح والفتاوى، فشمل ما إذا كان الشاهد وقت الرجوع مثل ما يشهد في العدالة أو دونه أو أفضل منه؛ إلا أن في ((خزانة المفتيين)) معزيا إلى ((المحيط)) : إن كان الرجوع بعد القضاء ينظر إلى حال الراجع، فإن كان حاله عند الرجوع أفضل من حاله وقت الشهادة في العدالة، صح رجوعه في حق نفسه، وفي حق غيره، حتى وجب عليه التعزير، وينقض القضاء، ويرد المال على المشهود عليه. وإن كان عند الرجوع مثل ماله عند الشهادة في العدالة أو دونه، وجب عليه التعزير، ولا ينقض القضاء، ولا يرد المشهود به على المشهود عليه، ولا يجب الضمان على الشاهد. انتهى. لكن قال في ((البحر)) (7: 128) بعد نقل ما نقلناه، وهو غير صحيح عن أهل المذهب؛ لمخالفته ما نقلوه من وجوب الضمان على الشاهد إذا رجع بعد الحكم، وفي هذا التفصيل عدم تضمينه مطلقا، مع أنه في نقله مناقض؛ لأنه قال أول الباب بالضمان موافقا للمذهب، [قال] : ثم كشفت ((المحيط)) للإمام رضي للدين السرخسي الموجود في ديارنا، فوجدته وافق الجماعة من غير تفصيل، فهو وإن احتمل أن يكون ((المحيط البرهاني)) ، لكن القول به لا يصح عن المذهب، فإنهم نقلوا عدم الضمان عن الشافعي – رضي الله عنه –، وفي ((فتح القدير)) (6: 536) : إن هذا قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – الأول، وهو قول شيخه حماد، ثم رجع عنه إلى أنه لا ينقض القضاء، ولا يرد المال على المقضي عليه

على كل حال. انتهى. [ينظر: ((المنح)) (ق2: 139/أ)] .

[

Mas'alah: What is the ruling if witnesses retract after the judge's verdict?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3245

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Effect of Judge's Ruling on Retracted Testimony

): أي إذا رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم، (وضمنا [(1)] ما أتلفاه بها إذا قبض مدعاه دينا كان أو عينا[(2) (1) قوله: وضمنا... الخ؛ لأن التسبيب على وجه التعدي يوجب الضمان كحفر البئر، ووضع الحجر، وقد تسببا للإتلاف تعديا، وقد تعذر إيجاب الضمان على المباشر وهو القاضي؛ لأنه ملجأ في القضاء، وفي إيجابه صرف الناس عن تقلده، وتعذر استيفاؤه من المدعي؛ لأن الحكم قد مضى فاعتبر التسبيب. (2) قوله: إذا قبض مدعاه دينا كان أو عينا؛ هذا اختيار شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه –؛ لأن الإتلاف يتحقق بقبض المدعي ماله، ولا فرق في ذلك بين العين والدين، وقال شيخ الإسلام – رضي الله عنه: إن كان المشهود به دينا فكذلك، وإن كان عينا يجب على الشهود الضمان، وإن لم يقبض المشهود له؛ لأن الضمان مقيد بالمماثلة، ففي العين زوال ملك المشهود عليه عنها بالقضاء، ألا ترى أن المقضي عليه لا يجوز له أن يتصرف فيها، وجاز للمقضي له ذلك، وفي الدين لا يزول ملكه عنه حتى يقبضه، فلو رجع عليه قبله لم يتحقق المماثلة، إذ لا مماثلة بين أخذ العين وإيجاب الدين، وفي العين تتحقق. وكذلك في

العقار يضمنه قبل القبض عندهم؛ لأن العقار يضمن بالإتلاف بشهادة الزور بخلاف الغصب عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لعدم تحققه فيه، وهذا الإتلاف يتحقق فيه؛ لأنه إتلاف بالكلام، فصار كالوديعة، فإنه لو أودع العقار عند شخص فأقر به المودع لغيره، فإنه حجة للمودع؛ لتحقق الإتلاف فيه بهذا الطريق، وإن لم يتحقق بطريق الغصب. كذا في ((التبيين)) (4: 245) . قال في ((المنح)) (ق2: 139/ب) : وضمنا ما أتلفاه، للمشهود عليه قبض المدعي المال من المقضى عليه أو لا، به يفتى، صرح بأنه عليه الفتوى في ((الخلاصة)) ،) و ((البزازية)) ، و ((خزانة المفتين)) ، وفي ((الخلاصة)) : إنه قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – الآخر، وهو قولهما. انتهى. وقيده في ((الكنز)) (ص122) تبعا لما في ((الهداية)) (3: 133) بما إذا قبض المدعي المال، وقد علمت ما هو المعول عليه في المذهب، وفرق في ((المحيط)) كما في ((البحر)) (7: 129) بين العين والدين، فقال: شهدا بعين ثم رجعا ضمنا قيمتها، قبضها المشهود له أم لا؛ لأن ضمان الرجوع ضمان إتلاف، وضمان الإتلاف مقدر بالمثل إن كان المشهود به مثليا، وبالقيمة إن لم يكن مثليا. وإن كان المشهود به دينا، فرجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون إن قبضه المشهود له، ثم رجعا ضمنا؛ لأنهما أوجبا عليه دينا، فيجب في ذمتهما مثل ذلك، ولا يستوفي منهما إلا بعد قبض المشهود به تحقيقا للمعادلة. انتهى. وهذا قول شيخ الإسلام. انتهى ما في ((المنح)) (ق2: 139/ب) مختصرا، وإن شئت التفصيل فارجع إلى ((الفصول العمادية)) و ((البحر)) (7: 129) .

[

Mas'alah: When does the liability of retracting witnesses become due?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3246

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction Before vs. After Execution of Judgment

)، حتى إذا قضى القاضي، ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان، بل يتوقف الضمان على القبض، فلما قبض يضمن الشهود، وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – لا ضمان على الشهود إذا رجعوا؛ إذ لا اعتبار للتسبيب(2) عند وجود المباشرة، وهو حكم القاضي، قلنا: إذا تعذر تضمين المباشر، وهو القاضي؛ لأنه ملجأ في القضاء [(3)] ، يعتبر التسبيب. (فإن(4) رجع أحدهما ضمن نصفا[(5) (1) لكن الأظهر عند الشافعية أنه لو رجع الشهود غرموا. ينظر: ((المنهاج)) (4: 459) ، و ((المحلي)) (4: 335) ، و ((مغني المحتاج)) (4: 459) ، وغيرهم. (2) في ص و ف: للسبب. وفي ب: التسبيب. (3) قوله: ملجأ في القضاء؛ من جهتهما، فإن القضاء واجب عليه عند ظهور عدالتهما، حتى لو امتنع يأثم، ويستحق العزل ويعزر، وفي تضمينه صرف الناس عن تقلده، فلا جرم يعتبر التسبيب، ولو قال: لأنه كالملجأ إلى القضاء، كما في ((الهداية)) (3: 133) وغيرها لكان أولى؛ لأن الملجأ حقيقة هو من يخاف العقوبة الدنيوية، والقاضي هاهنا إنما يخاف العقوبة في الآخرة، ولا يصير به ملجأ في الحقيقة؛ لأن كل أحد يقيم الطاعة خوفا من العقوبة على تركها في الآخرة، ولا يصير به مكرها. كذا في ((الكفاية)) (6: 537) لكن يمكن أن يقال: إنه يخاف العقوبة في الدنيا من العزل والتعزير. (4) في أ و ب: وإن. (5) قوله: ضمن نصفا؛ إذ بالشهادة كل منهما يقوم نصف الحجة، فببقاء أحدهما على الشهادة تبقى الحجة في النصف، فيجب على الراجع ضمان ما لم تبق فيه، وهو النصف. فإن

قلت: لا يجوز إثبات الحكم ببعض العلة، فوجب أن لا يبقى به أيضا. قلنا: يجوز أن يبقى الحكم ببعض العلة، وإن لم يثبت به ابتداء، كما أن الحول لا ينعقد على بعض النصاب، ويبقى منعقدا ببقاء بعض النصاب.

[

Mas'alah: How is liability divided when one of multiple witnesses retracts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3247

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability Apportionment Among Multiple Witnesses

، والعبرة للباقي [(1)] لا للراجع، فإن رجع [(2)] أحد ...(3) ثلاثة شهدوا لم يضمن)؛ لبقاء نصاب الشهادة، (وإن رجع آخر ضمنا نصفا) ؛ لأن نصف نصاب الشهادة باق [(4)] . (1) قوله: والعبرة للباقي؛ أي والاعتبار في باب الضمان لمن بقي من الشهود، وعند الأئمة الثلاثة: العبرة لمن رجع إلا في رواية عنهم، هذا هو الأصل، فإن بقي اثنان يبقى كل الحق، وإن بقي واحد يبقى النصف كما مر آنفا. (2) قوله: فإن رجع... الخ؛ يعني إذا شهد ثلاثة، ورجع واحد منهم لم يضمن؛ لأنه بقي من يبقى بشهادته كل الحق؛ لأن شهادة شاهدين تكفي بثبوت الحق في غير الربا، والكلام فيه، وقد بقيت فصار الحق مستحقا بها، والمتلف اسم مفعول، متى استحق سقط الضمان، كما إذا غصب زيد مال بكر وأتلفه، ثم استحق خالد ذلك المال بالبينة فلا ضمان للمتلف عليه على المتلف إذا لم يضمن المستحق شيئا، فأولى أن يمتنع الضمان عن الرجوع؛ لأن المنع أسهل من الدفع. (3) في أ زيادة: من. (4)

قوله: باق ببقائه؛ بقي نصف الحق، فإن قلت: ينبغي أن لا يضمن الراجع الأول؛ لأن التلف كان مضافا إلى الباقين، ولهذا لم يضمن شيئا برجوعه. قلنا: لا نسلم، بل التلف مضاف إلى المجموع، إلا أنه عند رجوع الأول لم يظهر أثره لمانع، وهو بقاء الشاهدين، فلما رجع شاهد آخر ظهر أثره إذا لم يبق إلا من يقوم بنصف الحق، فيغرمان النصف، إذ ليس أحدهما بأولى من الآخر، وهذا كما يلزم جميعهم الضمان إذا رجعوا وهم ثلاثة، وليس لواحد منهم أن يقول: لا يلزمني الضمان؛ لأني لو رجعت وحدي لما وجب علي فلا يجب علي الضمان برجوع غيري.

Mas'alah: What is the liability when a female witness retracts in a mixed testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3248

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability of Male vs. Female Witnesses

(وإن رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت ربعا [(1)] ، وإن رجعتا ضمنتا نصفا [(2)] . (1) قوله: ضمنت ربعا؛ لبقاء ثلاثة الأرباع ببقاء رجل وامرأة، إذ الرجل وحده بالنصف. (2) قوله: ضمنتا نصفا؛ لأن نصف الحق بقي ببقاء الرجل، وعلى هذا لو شهد رجلان وامرأتان فرجع رجل وامرأة، فعليهما الربع أثلاثا، وإن رجع رجلان فعليهما النصف، وإن رجعت امرأتان فلا شيء عليهما، وهو ظاهر. كذا في ((التبيين)) (4: 246) .

Mas'alah: What is the liability when multiple female witnesses retract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3249

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability of Male vs. Female Witnesses

وإن رجعت [(1)] ثمان من رجل وعشر نسوة، فلا غرم، وإن(2) رجعت أخرى ضمنت التسع ربعا)؛ لبقاء ثلاثة أرباع النصاب،

Mas'alah: How is liability apportioned when all witnesses retract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3249

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability Apportionment Among Multiple Witnesses

(وإن رجع الكل فعلى الرجل سدس [(3)] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ونصف عندهما، وما بقي عليهن على القولين)، لهما [(4)] (5) : إن الرجل الواحد نصف النصاب، والنساء(6) وإن كثرن يقمن مقام رجل واحد، ولأبي حنيفة – رضي الله عنه –[(7) (1) قوله: وإن رجعت... الخ؛ يعني إذا شهد رجل وعشرة نسوة ثم رجعت ثمان منهم فلا ضمان عليهن لبقاء من يبقى كل الحق بشهادته، أعني رجلا وامرأتين، وإن رجعت أخرى سوى الثمان، كان على الراجعات التسع ربع الحق؛ لبقاء النصف بشهادة الرجل، والربع بشهادة المرأة الباقية، فبقي ثلاثة الأرباع. (2) في ف و ق: فإن. (3) قوله: فعلى الرجل سدس... الخ؛ يعني فعلى الرجل سدس الحق، وعلى النسوة خمسة أسداسه عند الإمام، وعندهما على الرجل النصف، وعلى النسوة النصف. (4) قوله: لهما... الخ؛ تقريره: إن النسوة وإن كثرن يقمن مقام رجل واحد؛ ولهذا لا تقبل شهادتهن إلا بانضمام رجل، فعلم بهذا أن الحجة لا يتم بهن إلا

مع رجل فصار شهادة عشر نسوة كشهادة امرأتين، فكان الثابت بشهادتهن نصف الحق، وبشهادته النصف، فإذا ثبت نصف الحق بشهادته ضمن ذلك عند الرجوع، والنصف الآخر ثبت بشهادتهن فعليهن ضمانه عند الرجوع. (5) في أ: هما. (6) في أ و ص و ف: فالنساء. (7) قوله: ولأبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ تحريره: إن كل امرأتين مع الرجل تقومان مقام رجل واحد، فصار كما إذا شهد بذلك ستة رجال ثم رجعوا، فيكون الضمان عليهم أسداسا، وعدم الاعتداد بكثرتهن عند انفرادهن لا يلزم منه عدم الاعتداد بكثرتهن عند الاجتماع مع الرجال، ألا ترى أن كل اثنتين منهن في الميراث تقومان مقام ابن واحد، وعند انفرادهن لهن الثلثان، فلا يزداد نصيبهن وإن اختلطن بابن يزيد، فيعتد بكثرتهن، فكذا هنا. كذا في ((التبيين)) (4: 246) ، وغيره.

Mas'alah: How are two women witnesses treated alongside a male witness in retraction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3250

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability of Male vs. Female Witnesses

] إن كل امرأتين مع الرجل [تقوم] (1) مقام رجل [واحد] (2) ،

Mas'alah: What is the liability when only the women witnesses retract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3250

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability of Male vs. Female Witnesses

(وإن(3) رجعن(4) فقط فنصف إجماعا)؛ لبقاء نصف النصاب، وهو الرجل.

Mas'alah: What is the ruling when two men and one woman testify and then retract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3250

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability of Male vs. Female Witnesses

(وغرم رجلان شهدا مع امرأة، ثم رجعوا(5) لا هي)؛ لأنه [(6)] لم يثبت بشهادة المرأة الواحدة شيء. (1) سقطت من ص. وفي أ: تقومان، وفي ف: قامتا. (2) سقطت من أ. أي كل امرأتين مع الرجل تقومان مقام رجل واحد، فصار كما إذا شهد بذلك ستة رجال ثم رجعوا، فيكون الضمان عليهم أسداسا، وعدم الاعتداد بكثرتهن عند انفرادهن لا يلزم منه عدم الاعتداد بكثرتهن عند الاجتماع مع الرجال، ألا ترى أن كل اثنتين منهن في الميراث تقومان مقام ابن واحد، وعند انفرادهن لهن الثلثان، فلا يزداد نصيبهن وإن اختلطن بابن يزيد، فيعتد بكثرتهن، فكذا هنا. ينظر: ((التبيين)) (4: 246) . (3) في ق: فإن. (4) في ب و م: رجعتا. (5) في ص و ف: رجعا. (6) قوله: لأنه... الخ؛ تصويره: إن الواحدة ليست بشهادة، بل هي بعض الشاهد، فلا يضاف إليه الحكم؛ لأن المرأة الواحدة شطر العلة، فلا يثبت به شيء من الحكم، فكان القضاء مضافا إلى شهادة رجلين دونها، فلا تضمن عند الرجوع شيئا.

Mas'alah: What is the liability for retracting testimony in a marriage case with a specified dower?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3251

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Family Law

(Divorce, Khul', Marriage)

(ولا يضمن راجع(1) في نكاح(2) بمهر مسمى شهدا عليها، أو عليه إلا بما زاد على مهر مثلها): أي إن شهدا بالنكاح بمهر مسمى مساو لمهر المثل، ثم رجعا، فلا ضمان سواء شهدا على المرأة، أو على الرجل؛ لأنهما لم يتلفا شيئا. وكذا إن كان المسمى أقل من مهر المثل؛ لأن [(3)] منافع البضع غير متقومة عند الإتلاف. أما إذا كان المسمى أكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل.

Mas'alah: How is liability calculated when witnesses retract in a sale dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3252

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Financial Liabilities (Diyah, Dower, Sale)

] إلا ما نقص(1) عن قيمة مبيعه): أي لا يضمن الراجع [في بيع(2)] (3) إلا ما نقص(4) عن قيمة المبيع. صورة المسألة: إذا ادعى المشتري أنه اشترى العبد بألف، وهو يساوي ألفين، فشهد شاهدان، ثم رجعا، ضمنا الألف. وإنما قلنا: ادعى المشتري حتى إذا ادعى البائع [الثمن] (5) لم يضمنا؛ لأن البائع رضي بالنقصان. وإن كان الثمن مساويا للقيمة، فلا ضمان لعدم الإتلاف. وإن كان الثمن أكثر، فإن كان الدعوى من المشتري فلا ضمان؛ لأن المشتري رضي بالزيادة على القيمة، وإن كان الدعوى من البائع ضمنا للمشتري ما زاد على القيمة. وهذه المسألة [(6)] غير مذكورة في ((المتن)) ؛ لأن وضع مسألة(7) ((المتن)) فيما إذا كان الدعوى من المشتري، فإن عبارة ((الهداية)) [(8)] هكذا: وإن شهدا ببيع(9). (1) في أ: نقض. (2) في ف: مبيع (3) سقطت من ص. (4) في ص: نقض. (5) زيادة من أ.

(6) قوله: وهذه المسألة... الخ؛ دفع دخل مقدر، تقريره: إن رجوع الشهود أعم من أن يكون الدعوى من البائع أو المشتري مع أن ضمان ما نقص لا يتصور إلا في الثاني، كما صرح به الشارح – رضي الله عنه – آنفا، فما وجه الاستثناء المطلق الذي يشمل كلا القسمين، وحاصل الدفع أن المسألة مخصوصة بدعوى المشتري، ومعنى قوله: وفي بيع؛ إن الشاهدين إذا شهدا ببيع على البائع فاستقام الاستثناء. (7) في ب و م: المسألة في. (8) قوله: فإن عبارة ((الهداية)) ... الخ؛ عبارة ((الهداية)) (3: 134) هكذا: وإن شهدا ببيع شيء بمثل القيمة أو أكثر ثم رجعا لم يضمنا. انتهى. (9) في أ: شهد البيع. وفي م: شهودا على بيع. في ب: شهدا على بيع. انتهى من ((الهداية)) (3: 134) .

Mas'alah: What is the liability of witnesses who retract testimony regarding manumission of a slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3255

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Manumission and Tadbir

(وضمن](1) (1) قوله: وضمن... الخ؛ يعني إذا شهدا بإعتاق عبد فحكم الحاكم بعتقه ثم رجعا عن الشهادة ضمنا قيمة العبد لسيده؛ لأنهما أتلفا عليه مالية العبد بلا عوض، والولاء كان للذي شهدا عليه بالعتق؛ لأن العتق لا يتحول إلى الشاهدين بالضمان، فلا يتحول الولاء لهما، فلا يكون الضمان بدلا عنه، بل عما أتلفا عليه من ملك المال. وإطلاق حكم الضمان يشمل ما إذا كانا موسرين أو معسرين؛ لأن هذا ضمان إتلاف الملك، وهو لا يختلف باليسار والإعسار، بخلاف ضمان الإعتاق؛ لأنه لم يتلف إلا ملكه، ولزم منه فساد ملك صاحبه، فضمنه الشارع صلة ومواساة له،

والصلات لا تجب إلا على الموسرين دون المعسرين. وإطلاق العتق ينصرف إلى العتق بلا مال، فلو شهدا أنه أعتق عبده على خمسمئة، وقيمته ألف، فقضى ثم رجعا إن شاء ضمن الشاهدين الألف، ورجعا على العبد بخمسمئة، وولاء العبد للمولى. كذا في ((البحر)) (7: 135) نقلا عن ((المحيط)) . وفي التدبير ضمنا ما نقصه التدبير؛ لأنه بالتدبير فات بعض المنافع من حيث التجارة بالإخراج عن ملكه، فانتقص ملكه، فضمنا نقصانه بتقويتهما، وإن مات المولى والعبد يخرج من ثلثة عتق وضمن الشاهدان قيمته مدبرا؛ لأنهما أزالا الباقي عن ملك الورثة بغير عوض، فإن لم يكن له مال سوى العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثيه، وضمن الشاهدان ثلث القيمة، إذا عجل العبد الثلثين، ولم يرجعا به على العبد، فإن عجز العبد عن الثلثين يرجع به الورثة على الشاهدين، ويرجع به الشاهد على العبد عندهما. كذا في ((البحر)) (7: 136) معزيا إلى ((لمبسوط)) (17: 9–10) . وفي الكتابة يضمنان قيمته، ولا يعتق به حتى يؤدي ما عليه إليهما، فإذا أداه عتق، والولاء للذي كاتبه، فإن عجز فرد في الرق وكان لمولاه، ورد ما أخذه على الشهود. كذا في ((البحر)) (7: 136) ، وفي الاستيلاد يضمنان له نقصان قيمة الأمة، فإن مات المولى عتقت، وضمنا الشاهدان قيمتها للورثة. كذا في ((المنح)) (ق2: 140/ب–141/أ) نقلا عن ((البدائع)) (6: 284) .

Mas'alah: What is the liability of witnesses who retract testimony in a homicide case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3256

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Hadd Penalties (Stoning, Qisas)

] في العتق القيمة، وفي القصاص الدية فحسب): أي إذا شهدا أن زيدا قتل عمرا(1)، فاقتص زيد، ثم رجعا يجب(2) الدية عندنا، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – يقتص[(4) (1) في ب: عمروا. (2) في أ و ف: تجب. (3) ينظر: ((المنهاج)) (4: 457) ، ((نهاية المحتاج)) (8: 328) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (4: 333) ، وغيرها. (4) قوله: يقتص؛ لوجود القتل من الشاهدين تسبيبا، فكما أن المكره سبب غير مباشر، كذلك الشاهدان سببان غير مباشرين، والمكره يقتل قصاصا، فكذلك الشاهدان، بل أولى وجوب القصاص؛ لأن الولي يعان على استيفاء القصاص، والمكره يمنع عنه شرعا وعادة، فعسى أن يمتنع المكره من المباشرة فلا يقتضى إلى القتل غالبا، فإذا قتل المكره وهو السبب فلأن يقتل الشاهد، وهو في التسبيب فوق المكره أولى. ولنا: إن القتل منهما ليس مباشرة ولا تسبيبا؛ لأن السبب ما يفضي إليه غالبا، ولا يفضي بالشهادة هاهنا؛ لأن العفو مندوب إليه، وهو ظاهر بالنظر إلى حال المسلم المتدين، ولا يلحقه بعفوه ضرر بنفسه وماله، ويحصل له الأجر الكثير، بخلاف المكره، فإنه يختار حياته بأدنى رخصة في الشرع، وترجحه على حياة غيره. ولأن القصاص نهاية العقوبة، فلا يجب إلا بنهاية الجناية، وهو القتل مباشرة عمدا بآلة صالحة له، ولم يوجد ذلك هاهنا؛ لأن الشهادة ليست بقتل حقيقة، وإنما تصير قتلا بواسطة ليست في يد الشاهد وهو حكم الحاكم، واختيار الولي قتل المشهود عليه، والفعل الاختياري من المباشر يقطع النسبة إلى المسبب، كدلالة السارق، وفتح باب القفص، وحل قيد العبد، فلم يوجد منه القتل حقيقة؛ لعدم المباشر. ولا حكما؛ لعدم الالتجاء؛ لأن الملجأ وهو الذي يخاف العقوبة الدنيوية على نفسه، فيؤثر نفسه بالطبع، فيكون كمسلوب الاختيار، ولم يوجد ذلك في حق المولى ولا في حق القاضي، فإن القاضي إنما يخاف العقوبة الأخروية، ولا يصير به ملجأ؛ لأن كل مسلم يطيع خوفا من العقوبة الأخروية، ولا يصير بذلك

مقهورا، والولي يباشر القتل باختياره، وليس عليه حرج في العفو، بل هو مندوب إليه، فكيف يأتي الإكراه في حقه بخلاف المكره، فإن المكره يؤثر حياته، فيقدم على القتل فينسب إلى المكره، والمكره كالمكره، وعلى أن أقل أحواله أن يكون شبهة، والقصاص يسقط بها بخلاف الدية، فإن المال يجب مع الشبهة.

.[

Mas'alah: What is the ruling on the liability of the original witness and the branch witness when the branch witness retracts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3257

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability of Original vs. Branch Witnesses

(وضمن [(1)] الفرع بالرجوع. لا أصله بقوله: ما أشهدته على شهادتي و(2) أشهدته وغلطت(3)): قوله: لا أصله؛ مسألة مبتدأة لا تعلق لها برجوع الفرع، فإذا قال الأصل: ما أشهدت الفرع على شهادتي لا يلتفت إلى قوله(4)، ولا يضمن، وإن قال: أشهدته وغلطت، فلا ضمان عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، ويضمن عند محمد – رضي الله عنه –. (1) قوله: وضمن... الخ؛ يعني إن شهود الفرع ضمنوا المشهود به برجوعهم؛ لأن الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم، فكان التلف مضافا إليهم، فوجب الضمان عليهم، ولا يضمن شهود الأصل، بقولهم: لم تشهد الفروع على شهادتنا، أو أشهدناهم وغلطنا في الصورتين. وأما في الصورة الأولى؛ فلأن شهود الأصل أنكروا سبب إتلاف مال المدعى عليه،

وهو الإشهاد على شهادتهم، والعلة وهي شهادة باقية، فلا يبطل القضاء؛ لأن الإنكار المذكور خبر يحتمل الصدق والكذب، فتعارض الخبران، فكما إذا شهد شاهد الأصل بنفسه، وقضى للقاضي بشهادته، ثم رجع، لا يبطل القضاء بالرجوع، فكذا هاهنا بخلاف ما إذا أنكر شهود الأصل الإشهاد قبل القضاء بشهادة الفروع، لا يقضي القاضي بشهادة الفروع بعد ذلك، كما إذا رجع الشهود قبل القضاء حيث لا يحكم القاضي بذلك. وأما في الصورة الثانية فهو قول الشيخين، وقال محمد – رضي الله عنه: يضمنون؛ لأن الفروع قاموا مقام الأصول في نقل شهادتهم إلى مجلس القضاء، والقضاء يحصل بشهادة الأصول؛ ولذا يعتبر عدالتهم، فصار كأنهم حضروا بأنفسهم، وشهدوا ثم رجعوا، وفي ذلك يلزمهم الضمان، فكذا هاهنا. ولهما: إن القضاء وقع بشهادة الفروع؛ لأن القاضي يقضي مما يعاين من الحجة، وهي شهادة الفروع، وشهادة الأصول في غير مجلس القضاء فليست بحجة. (2) في ب و م: و. (3) في أ: وغلت. (4) في أ: حق له.

Mas'alah: What is the ruling when both the original and branch witnesses retract their testimony?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3258

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Liability of Original vs. Branch Witnesses

(ولو رجع الأصل والفرع غرم الفرع)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لأن القضاء [(1)] وقع بشهادة الفرع في علة قريبة، فيضاف الحكم إليه، وعند محمد – رضي الله عنه – إن شاء [(2)] ضمن الأصل وإن شاء ضمن الفرع(3). (1) قوله: لأن القضاء... الخ؛ حاصله: إن القضاء وقع

بشهادة الفروع، فاختص بهم الضمان، وتفصيله: إن الإتلاف قد حصل بالشهادة التي وجدت في مجلس القاضي، وهي من الفروع مباشرة من كل وجه، والأصول مسببون للتلف من وجه، وقد تقرر في موضعه أن المباشر والمسبب إذا اجتمعا في محل وهما متعديان، فإن الضمان على المباشر دون المسبب. (2) قوله: إن شاء... الخ؛ لأن القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث أن الفروع نائبون عنهم، ونقلوا شهادتهم بأمرهم، فيتخير في تضمين أي الفريقين شاء، والسر فيه أن التلف هاهنا ثبت بالنقل والإشهاد، فالنقل من الفروع، والإشهاد من الأصول، فلولا إشهاد الأصول، لما تمكن الفروع، ولولا نقل الفروع لما تمكن الأصول، فكان على كل الأصول والفروع في حق المشهود عليه سبب ضمان على سبيل المباشرة. أما الفروع فظاهر أنهم نقلوا شهادة الأصول عند الحاكم على وجه لو لم يعلم الحاكم بشهادتهم يأثم، وكذلك الأصول مباشرون من حيث الحكم، فإن أداء الفروع منقول إلى الأصول؛ لأن الفروع مضطرون من جهة الأصول إلى الأداء بعد الإشهاد، بحيث لو امتنعوا عن الأداء أثموا، ثم أي فريق أدى لا يرجع على صاحبه؛ لأن كلا من الفريقين ضمن بجنايته. (3) رجح في ((الملتقى)) (ص137) قول محمد – رضي الله عنه –، وجزم في ((التنوير)) (ص155) بقولهما، ونصره الحصفكي في ((الدر المنتقى)) (2: 220) .

(وقول الفرع [(1)] : كذب أصلي(2) أو(3) غلط فيها ليس بشي)(4)؛ لأن كذب الأصل لا يثبت بقول الفرع، والفرع لم يرجع عن شهادته، فلا يلتفت إلى قوله. (وضمن المزكي [(5)] بالرجوع): [عن التزكية] (6) هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما؛ لأن التزكية [(7)] جعلت الشهادة شهادة. (1) قوله: وقول الفرع... الخ؛ أي إذا قال الفرع بعد الحكم بشهادته: إن أصلي قد كذب أو غلط

في هذه الشهادة لم يلتفت إلى ذلك القول. (2) في أ: أصل. (3) في ق: و. (4) يعني بعد الحكم بشهادتهم؛ لأن ما أمضى من القضاء لا ينقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم؛ لأنهم ما رجعوا عن شهادتهم إنما شهدوا على غيرهم بالرجوع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 220) . (5) قوله: وضمن المزكي... الخ؛ يعني إذا رجع المزكي عن تزكية الشاهد ضمن بالرجوع عند الإمام؛ لأن القاضي لا يعمل إلا بها، فصارت في معنى علة العلة، وقالا: لا يضمن؛ لأنه أثنى على الشهود، ثم رجع عن ثنائه، ولا ضمان به، والخلاف فيما إذا قال: تعمدت أو علمت أن الشهود عبيد، ومع ذلك زكيتهم، أما إذا قال المزكي: اخطأت فيها فلا ضمان فيها. صرح به في ((البحر)) (7: 138) ، وغيره، وقيل: الخلاف فيما إذا أخبر المزكي بالحرية، بأنه قال: إنهم أحرار، أما إذا قال: هم عدول فبانوا عبيدا لا يضمن؛ لأن العبد قد يكون عدلا. (6) زيادة من ب و م. (7) قوله: لأن التزكية... الخ؛ تقريره: إن الشهادة لا توجب شيئا بدون التزكية، وسبب التلف الشهادة، فكانت التزكية علة العلة، وهي بمنزلة العلة في إضافة الحكم إليها.

Mas'alah: What is the ruling on witnesses who retract testimony regarding tazkiyah (character certification) compared to ihsan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3261

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Hadd Penalties (Stoning, Qisas)

لا يضاف الحكم إليه بخلاف التزكية [(1)] ، وهما قاسا [(2)] المزكي على شاهد الإحصان. (كما ضمن [(3)] شاهد اليمين لا الشرط[(4)] (1) قوله: بخلاف

التزكية؛ فإن القاضي لا يعمل بالشهادة إلا بالتزكية، فصارت التزكية في معنى علة العلة، فيضاف إليها الحكم كما تقدم. (2) قوله: وهما قاسا... الخ؛ وقالا: المزكي أثنى على الشهود ثم رجع عن ثنائه، ولا ضمان به فلا يضمن، كما إذا شهدوا بإحصان المشهود عليه فرجم، ثم رجعوا بعد ذلك، لا يضمنون، ووجه الفرق ظاهر، فإن شهود الإحصان لم يجعلوا غير الموجب موجبا؛ لأن الموجب هو الزنا، ولم يثبتوه، بخلاف التزكية، فإن الشهادة لا تعمل إلا بها. (3) قوله: كما ضمن... الخ؛ أي ضمن شاهد اليمين، أو أشهد بتعليق العتق بشرط، أو بتعليق الطلاق بشرط قبل الدخول، ثم رجع عنها فيجب عليه قيمة العبد، ونصف المهر؛ لأنه شاهد العلة، إذ التلف يحصل بسببه، وهو الإعتاق أو التطليق، والشرط وإن كان مانعا، لكن إذا وجد أضيف التلف إلى تلك الكلمة، وهي العلة دون زوال المانع، وإنما قيدنا المسألة بقولنا: قبل الدخول؛ لأن رجوع الشاهد بالطلاق عن الشهادة إذا كان بعد الدخول لا يضمن شيئا كما صرحوا به. (4) قوله: لا الشرط؛ يعني لا يضمن شاهد الشرط إذا رجع، واعلم أن شهود الشرط لا يخلو: إما أن يرجعوا وحدهم. أو مع شهود العلة، وهي التعليق. فإن رجعوا مع شهود اليمين لا يضمنون، وعند زفر – رضي الله عنه – يضمنون؛ لأن التلف حصل بشهادة الفريقين جميعا، قلنا: شهود اليمين أثبتوا بشهادتهم العلة الموجبة للحكم، وهو قوله: أنت حر، أو أنت طالق، والآخرون أثبتوا الشرط، والشرط لا يعارض العلة في إضافة الحكم إليه؛ لأن الحكم يضاف إلى علة حقيقة؛ لأنه هو المؤثر فيه، وإلى الشرط مجازا؛ لأنه موجود عند الشرط، والمجاز لا يعارض الحقيقة. وإن رجع شهود الشرط وحدهم يضمنون عند بعض المشايخ؛ لأن الشرط إذا لم يعارضه العلة صلح؛ لإضافة الحكم إليه، وصار علة؛ لأن العلل لم تجعل عللا بذواتها، فجاز أن يخلفها الشروط، والصحيح أن شهود الشرط لا يضمنون بحال، نص عليه في ((الزيادات)) ، ومال إليه شمس الأئمة السرخسي –

رضي الله عنه –، وإلى الأول مال فخر الإسلام علي البزدوي – رضي الله عنه –. كذا في ((التبيين)) (4: 253–254) ، وغيره.

[

Mas'alah: What is the ruling on witnesses who retract testimony regarding a conditional manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3262

Index: Kitab al-Ruju' 'an al-Shahada (Retraction of Testimony) > Retraction in Manumission and Tadbir

إذا رجعوا [(1)]): أي إذا شهد(2) شاهدان أنه علق عتق عبده بشرط، وشهد آخران على وجود الشرط، فحكم بالعتق، ثم رجع الكل ضمن شاهدا(3) اليمين؛ لأنهما صاحبا العلة. [والله أعلم بالصواب] (4) . (1) قوله: إذا رجعوا؛ الضمير يرجع إلى شاهد الإحصان، وشاهد اليمين وشاهد الشرط. (2) في ص: شاهد. (3) في ب: شاهد. (4) زيادة من ج و ص و ق.

KITAB 66

كتاب الذبائح

Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب شروط الذابح

The Chapter on Conditions of the Slaughterer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the conditions for the slaughterer in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4182

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > The Chapter on Conditions of the Slaughterer > Eligibility of the Slaughterer

وشرط كون الذابح مسلما، أو كتابيا: ذميا أو حربيا): قال الله تعالى: {وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم} (3) ؛ وذلك لأنهم يذكرون اسم الله تعالى عليها، (فحل ذبيحتهما ولو مجنونا(4) أو امرأة أو صبيا يعقل(5) (1) في أ و ب و ص و م: يبرد. (2) في ف: سكن. (3) المائدة: الآية (5) . (4) في ق: مجبوبا. (5) واختلفوا في معنى يعقل: فقال البعض: يعقل التسمية. وقال البعض: يعلم ان حل الذبيحة بالتسمية. وقال بعضهم: يعلم أن الحل بقطع الحلقوم والأوداج. ينظر: ((المحيط)) (ص592) .

BAB 12

باب ذكاة الجنين

The Chapter on Slaughter of the Fetus

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on eating a dead fetus found in the womb of a slaughtered animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4188

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > The Chapter on Slaughter of the Fetus > Ruling on Fetus of Edible Animal Stillborn

(ولا يحل جنين ميت [(1) (1) قوله: ولا يحل جنين ميت... الخ؛ في ((تكملة البحر)) (8: 195) : يعني لا يصير الجنين مذكى بذكاة أمه حتى لا يحل بذكاتها، وهذا عند الإمام وزفر والحسن – رضي الله عنهم –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – وجماعة أخر: إذا تم خلقه حل أكله بذكاتها؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((ذكاة الجنين ذكاة أمه)) [أبو داود(4: 274)، وابن حبان(7: 20)، والحاكم(4: 128] ، ولقوله – صلى الله عليه وسلم – لما قيل له: إننا ذبح الناقة ونذبح الشاة وفي بطنها الجنين، أنلقيه أم نأكله، قال – صلى الله عليه وسلم: ((كله إن شئت، فإن ذكاته ذكاة أمه)) [أبو داود(3: 103)، وابن ماجه(2: 1067)، و ((المنتقى)) (1: 277)] ؛ ولأنه جزء من أمه حقيقة؛ لكونه متصلا بها، وحكما حتى يدخل في الأحكام الواردة على الأم من البيع والهبة والعتق. وللإمام قوله تعالى: إن الله حرم الميتة، وهو اسم لحيوان مات من غير ذكاة، والجنين مات حتف أنفه، فيحرم بالكتاب، ويكره ذبح الشاة إذا تقارب ولادتها؛ لأنه يضيع ما في بطنها، الدجاجة إذا تعلقت فرماها وأصابها. ينظر إن كان لا يهتدي إلى منزله حل أكله؛ لأنه عجز عن الذكاة الاختيارية، وإن كان يهتدي ذكر الفقيه أبو الليث – رضي الله عنه: إن أصاب المذبح حل، وإن أصاب غيره فعند محمد – رضي الله عنه – لا يحل، وعن غيره: يحل.

Mas'alah: What is the ruling on eating a fetus found in the womb of a slaughtered animal according to Abu Hanifa and his companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4189

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > The Chapter on Slaughter of the Fetus > Ruling on Fetus of Edible Animal Stillborn

وجد وجد في بطن أمه)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما وعند الشافعي(1) – رضي الله عنه – إذا تم خلقه أكل، وذكاة الأم ذكاة له،

Mas'alah: What is the ruling on purification of animal hide and meat through slaughter (dhabh)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 403

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Purification by Slaughter and Tanning

(وما طهر جلده بالدبغ [طهر(1) بالذكاة[(2)] (3) ، وكذا لحمه [(4)] ، وإن لم يؤكل(5)، وما لا فلا): أي ما لم يطهر جلده بالدباغ(6)](7) لا يطهر بالذكاة، والمراد [(8)] بالذكاة أن يذبح المسلم أو الكتابي من غير أن يترك التسمية عامدا(9). (1) في ب و س: يطهر. (2) قوله: بالذكاة؛ بالذال المعجمة بمعنى الذبح، والوجه في هذا أنها تعمل عمل الدباغ في إزالة الرطوبات النجسة، بل أولى؛ لأنها تمنع اتصال الرطوبات النجسة، والدباغة تزايلها بعد الاتصال. (3) لأنها تعمل عمل الدباغ في إزالة الرطوبات النجسة. كما في ((الهداية)) (1: 21) . (4) قوله: وكذا لحمه؛ أي يطهر اللحم بالذبح، وإن كان لحم ما لا يؤكل، وهو الصحيح، كما في ((الهداية)) ، وفيه اختلاف ذكره في ((النهاية)) . (5) اختلفوا في طهارة غير مأكول اللحم بالذكاة: فصحح صاحب ((التحفة)) (1: 72) ، و ((الهداية))

(1: 21) طهارته، واختاره في ((البدائع)) (1: 86) . واختار صاحب ((التنوير)) (1: 127) ، عدم طهارته، وقال صاحب ((الدر المختار)) (1: 127) : هذا أصح ما يفتى به، وأقره ابن عابدين في ((رد المحتار)) (1: 127) . (6) في أ و ب و س: بالدبغ. (7) سقطت من ص. (8) قوله: والمراد... الخ؛ يريد أن الذكاة المطهرة للجلد إنما هي الذكاة المعتبرة في الشرع فلو ذبح المجوسي أو المسلم أو الكتابي . أي اليهودي والنصراني وترك التسمية عامدا، يكون مذبوحه ميتة لا يطهر جلده ولا لحمه بهذا الذبح. (9) صحح في الزاهدي في ((القنية)) (ق11/أ) أيضا: طهارة ذبيحة المجوسي. وأقره في ((البحر)) (1: 109) .

Mas'alah: What is the ruling on intentionally omitting the basmalah in slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3081

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Tasmiyah and Its Rulings

] عامدا، فإنه مخالف لقوله تعالى [(1)] : {ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه} (2) . (1) قوله: فإنه مخالف لقوله تعالى... الخ، بناء على أن الواو في قوله: {وإنه لفسق} [الأنعام: 121] للعطف، والضمير راجع إلى مصدر الفعل الذي دخل عليه حرف النهي أو إلى الموصول، واحتمال كونها حالية، فتكون قيدا للنهي، رد بأن التأكيد بأن واللام ينفيه؛ لأن الحال في النهي مبناه على التقدير؛ كأنه قيل: لا تأكلوا إن كان فاسقا فلا يصلح، وإنه لفسق، بل هو فسق، ولو سلم فلا نسلم، أنه قيد للنهي، بل هو إشارة في المعنى الموجب له فلا تهن زيدا وهو أخوك، ولا تشرب الخمر وهو حرام عليك. كذا في ((المحيط)) نقلا عن ((النوازل)) .

Mas'alah: What is the ruling on a judge's decision regarding intentionally omitting the basmalah in slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3081

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Tasmiyah and Its Rulings

إذا قضى بحل متروك التسمية عامدا ينفذ عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لأبي يوسف – رضي الله عنه –. ذكره البرجندي؛ ولذا قال القهستاني [في ((جامع الرموز)) (2: 228)] : والأحسن أن يمثل بالقضاء بتقديم الوارث على المديون، فإن الأول نافذ عن الطرفين. كذا في ((المغني)) ، وغيره. انتهى. (2) من سورة الأنعام، الآية (121) .

Mas'alah: What is the chapter heading for the book on slaughtering?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4173

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Conditions for Valid Slaughter

كتاب الذبائح [(1)] [(2)] (

Mas'alah: What are the general rulings and conditions for lawful slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4173

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Conditions for Valid Slaughter

حرم ذبيحة لم تذك [(3) (1) قوله: كتاب الذبائح؛ ذكرها بعد المساقاة؛ لأن في كل

منهما إصلاح ما لا ينتفع به بالأكل في الحال للانتفاع في المال. كذا نقل في ((رد المحتار)) (6: 294) ، والذبائح جمع ذبيحة، وهي اسم ما يذبح، كالذبح بالكسر، والذبح مصدر ذبح: إذا قطع الأوداج، والذكاة: الذبح، اسم من ذكى الذبيحة بذكية: إذا ذبحها. (2) قوله: الذبائح؛ الذبح يتعلق بثلاثة أشياء: الذابح، والمذبوح، وآلة الذبح، أما الذابح فيكون مسلما أو كتابيا، كما قال المصنف – رضي الله عنه: وشرط كون الذابح مسلما أو كتابيا... الخ، والمذبوح أن يكون مأكول اللحم، أشار إليه بقوله: ذبيحة، أراد بالذبيحة حيوانا من شأنه الذبح، وأما آلة الذبح فكل ما أفرى الأوداج، أشار إليه بقوله: وحل بقطع... الخ. (3) قوله: حرم ذبيحة لم تذك؛ قال في ((الهداية)) (4: 62) : الذكاة شرط حل الذبيحة؛ لقوله تعالى: {إلا ما ذكيتم} [المائدة: 3] ، يعني إن الذبح شرط لكل ما يؤكل لحمه من الحيوانات؛ لقوله تعالى: {إلا ما ذكيتم} ، بعد قوله تعالى: {حرمت عليكم الميتة والدم} ...الخ [المائدة: 3] ، استثنى من الحرمة المذكى فيكون حلالا؛ لأن حكم ما يعد الاستثناء يخالف ما قبله؛ ولأن بها تمييز الدم النجس من اللحم الطاهر، وكما يثبت به الحل يثبت به الطهارة في المأكول وغيره، فإنها ـ أي الذكاة ـ لغة تنبئ عنها، ومنه قوله – صلى الله عليه وسلم: ((ذكاة الأرض يبسها)) [في ((سنن البيهقي الكبير)) (2: 427) موقوفا من كلام التابعي أبي قلابة، قال ابن حجر في ((الدراية)) (1: 92) : لم أره مرفوعا] . وهي اختيارية كالجرح فيما بين اللبة واللحيين، واضطرارية؛ وهي الجرح في أي موضع كان من البدن، والثاني ـ يعني الذكاة الاضطرارية ـ كالبدل عن الأول؛ لأنه لا يصار إليه إلا عند العجز عن الأول، وهذا آية البداية، وهذا لأن الأول أكمل في إخراج الدم، والثاني أقصر فيه، فاكتفى به عند العجز عن الأول، إذ التكليف بحسب الوسع.

][(1) (1) قوله: حرم ذبيحة لم تذك... الخ؛ لما ورد على ظاهر العبارة الكلية: إن السمك والجراد ليسا بذكيين، مع أنهما حلالان، أجاب الشارح عن ذلك بأن المراد بالذبيحة حيوان من شأنه الذبح، فخرج السمك والجراد إذ ليس شأنهما الذبح، فعلى هذا يتناول العبارة حرمة ما ليس بمذبوح: كالمتردية والنطيحة، وكذا يتناول حرمة العضو المقطوع من الحي، فالحاصل بالذبيحة معناه المجازي لا الحقيقي. إذا عرفت هذا فاعلم أن عبارة الشرح لا تخلو عن الخدشة والقلق، حيث لم يستعمل ما خفى على أذهان الطالبين من مقصود العبارة بسرعة، وبيان ذلك وجوه: الأول: إن المقصود بيان حرمة مذبوح لم تذك شرعا، ولا شك أن مثل السمك والجراد لا يذبح، فهما قد خرجا بقيد الذبيحة، فلا حاجة إلى إرادة المعنى المجازي، فينبغي أن يراد بالذبيحة معناه الحقيقي. ويمكن أن يجاب عنه: بأن مقصود الشارح – رضي الله عنه: إخراج السمك المذبوح بالسمك ونحوه، فإن القاعدة الكلية صادقة عليه مع أنه حلال، وكذا الحال في الجراد، وإن لم يأمر الشرع بذبحهما. والثاني: لما كان خروج السمك والجراد، ودخول حرمة المتردية والنطيحة متفرعين على قوله الشأن، ينبغي أن يبدل قوله: إنما حملناه، بقوله: وليشمل أو يتناول حرمة ما ليس بمذبوح. الثالث: إنه يرد على قوله: من شأنه الذبح، فإن المراد: بالشأن؛ أما معناه بحسب اللغة أو بحسب الشرع، فإن أريد ذلك بحسب اللغة، فهذا صادق على كل ذي روح حتى النملة؛ لأنه يمكن بالقوة أن تذبح بالسكين، وإن لم يوجد الذبح فيها بالفعل، وإن أريد ذلك بحسب الشرع، بمعنى أن الشرع قد حكم بإخراج الدم المسفوح من الحيوان، فسلمنا أن مثل السمك والجراد والنملة وغير ذلك قد خرج بقيد؛ الشأن؛ على زعمكم، لكن تنتقض تلك العبارة بوجهين: أما أولا؛ فلأن المتردية والنطيحة غير صادق عليهما ذلك الشأن بعد الموت، وذلك ظاهر، وأما قبل الموت فاسمها الحيوان لا المتردية والنطيحة، وبيانه: إنهما قبل الموت مختصان باسم الحيوان،

وبعده باسم المتردية والنطيحة، وليس شأنهما أن تذبحا في هذه الحالة، فلا تتناول العبارة حرمتهما. وأما ثانيا؛ فلأن تلك العبارة على هذا التقدير تشمل حل الأسد والكلب المذبوحين بالتسمية، وبيان ذلك: إن المفهوم المخالف معتبر في الروايات، فيكون معنى العبارة: هكذا يحل حيوان من شأنه الذبح شرعا إذا كان مذبوحا بالتسمية، فالكلب والأسد مثلا إذا ذبحا بذكر اسم الله عليهما ينبغي أن يكونا حلالان؛ لأنهما من شأنهما الذبح بحسب الشرع؛ لأن الذبح بالتسمية قد أوجب الطهارة فيهما في الشرع، وإن لم يؤكل. فالحاصل إن الحرمة مختصة بعدم ذكية، فما من شأنه الذبح شرعا يكون حلالا بالتسمية، بناء على اعتبار المفهوم المخالف مع أن الكلب والأسد حرامان اتفاقا، وقال بعض الشارحين لد ((مختصر)) : المراد بالذبحية: مأكول اللحم بالذبح، فخرج سباع البهائم والطيور، وكذا أنواع السمك والجراد، وكذا الكلب والأسد المذكورين، ويمكن أن يقال: تخصيص الذبح بالأكل شرعا ممنوع؛ لأن الشرع كما أمر بذبح المأكولات للأكل كذلك أمر بذبح غير المأكولات للطهارة، فالفرق بينهما تحكم، فليتأمل فإن ذلك دقيق لكتابه غفر له الله العزيز.

](1)) ، أراد بالذبيحة حيوانا من شأنه الذبح حتى يخرج(2) السمك والجراد؛ إذ ليس من شأنهما الذبح، وإنما حملناه على ذلك لا على المعنى الحقيقي، إذ لو(3) حمل [على المعنى الحقيقي] (4) لكان المعنى حرم مذبوح لم يذك(5): أي لم يذكر اسم الله تعالى عليه، فلا يتناول حرمة ما ليس بمذبوح: كالمتردية [(6)] ، والنطيحة [(7)] ، ونحوهما [(8)] ، ولا ما إذا قطع من الحيوان الحي عضو، وإذا حمل على المعنى المجازي، وهو [ما] (9) من شأنه أن يذبح يتناول الصور المذكورة. (1) في ف: تذكر. وفي ص: يذك. (2) في ف: يخرج. (3) في ف: لا. (4) في أ و م:

عليه. (5) في ف: يذكر. (6) قوله: كالمتردية؛ من تردى في البئر إذا سقط فيها، أو من جبل فماتت، والنطيحة هي التي ضربت بالقرن فماتت منه. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص569)] . (7) قوله: ونحوهما؛ كالمنخنقة والموقوذة وما أكل السبع. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص569)] . (8) قوله: ثم فسر التذكية؛ وهو بالذال المعجمة، اسم للذبح الخاص، وهو ما لم يذكر فيه غير الله تعالى، وإنما سمى الذبح بها لأنها في اللغة: إما بمعنى الحدة أو السرعة، يقال: فلان ذكي: إذا كان سريع الفهم، بحدة خاطره، ومسك ذكي: إذا كان يفوح غاية، وإما بمعنى الطهارة، قال – صلى الله عليه وسلم: ((دباغ الأديم ذكاته)) [((السنن الصغرى للبيهقي)) (1: 162) ، و ((السنن الكبير للبيهقي)) (1: 21) ، و ((سنن الدراقطني)) (1: 45) ، قال ابن الملقن في ((الخلاصة)) (1: 24) ، قال البيهقي: إسناده صحيح ورجاله كلهم ثقات، وصححه ابن حبان] ، ويجوز إطلاقهما على الذبح بكلا المعنيين؛ لما فيه من سرعة الموت وطهارة المذبوح عن الدم المسفوح الذي هو نجس. كذا في ((المعراجية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص569)] . (9) سقط من ص.

ثم فسر التذكية بقوله: (وذكاة(1) الضرورة جرح أين كان من البدن، والاختيار ذبح [بين الحلق واللبة[(2)]](3))، اللبة: المنحر(4) من الصدر، (وعروقه: الحلقوم، والمريء(5)، والودجان(6) [(7)])، الحلقوم: مجرى النفس، والمريء: مجرى الطعام والشراب، وفي ((الهداية)) (8) عكس هذا، وهو سهو من الكاتب أو غيره [(9)] ،)

Mas'alah: Where on the neck should the slaughter cut be made?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4176

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Slaughtering Tools and Methods

فلم يجز فوق العقدة [(10)])(11) (1) في أ: زكاة. (2) قوله: ذبح بين الحلق واللبة... الخ، هذه رواية القدوري، وفي ((الجامع الصغير)) : لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه وأعلاه وأسفله، والأصل فيه قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الذكاة ما بين اللبة واللحيين)) [سيأتي تخريجه] ؛ ولأنه مجمع المجرى والعروق، فيحصل بالفعل فيه إنهار الدم على أبلغ الوجوه، فكان حكم الكل؛ أي الأعلى والأسفل والوسط سواء. (3) في ق: في الحلق. (4) في أ: المنخر. وفي : منحر. (5) في ب: المروي. (6) الودجان؛ والودج والوداج: عرق في العنق، وهما ودجان؛ أي عرقان، تحرك فيهما الدم. ينظر: ((الصحاح)) (2: 674) (7) قوله: والودجان؛ والودج والوداج: عرق في العنق، وهما ودجان؛ أي عرقان، تحرك فيهما الدم. كذا في ((الصحاح)) (2: 674) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص569)] . (8) عبارة ((الهداية)) (4: 65) : أما الحلقوم فيخالف المريء، فإنه مجرى العلف والماءن والمريء مجرى النفس. (9) قوله: وهو سهو من الكاتب أو غيره؛ كأن الأول إشارة إلى كاتب غير صاحب ((الهداية)) ، والثاني إليه، كما صرح به صاحب ((العناية)) (9: 494) حيث قال، وفي بعض النسخ بالعكس، وليس بجيد. كذا في ((الجلبي)) [في ((ذخيرة العقبى)) (ص569)] . (10) قوله: فلم يجز فوق العقدة... الخ؛ وهي الموضع المرتفع في أعلى العنق، وإنما لم يجز؛ لأنه لا يوجد فيه قطع الحلقوم المريء. كذا في ((الجلبي)) (ص569) . (11) وهي الموضع المرتفع في أعلى العنق، وإنما لم يجز؛ لأنه لا يوجد فيه قطع الحلقوم

المريء. ينظر: ((الجلبي)) (ص569) .

Mas'alah: What is the dispute regarding the permissible location of the slaughter cut?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4177

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Slaughtering Tools and Methods

، والبعض(1) أفتوا بالجواز؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((الذكاة بين اللبة واللحيين)) (2) . (1) دار اختلاف في هذه المسألة بين علماء المذهب: فمنهم من أجازمطلقا سواء كان كان الذهبح في وسطه أو أعلاه أو أسفله، وهو رواية الرستغفني وعليه مشى صاحب ((درر الحكام)) (2: 276) و ((الملتقى)) (2: 510) ، والحصكفي في ((الدر المختار)) (5: 186) . ومنهم من جزم أنه لا بد أن يكون الذبح تحت العقدة، وعليه مشى المصنف والشارح وابن كمال باشا في ((الإيضاح)) (ق151/ب) ، والزيلعي في ((التبيين)) (5: 290) . وحرر ابن عابدين في ((رد المحتار)) (5: 187) المسألة فقال: والتحرير للمقام أن يقال إن كان بالذبح فوق العقدة حصل قطع ثلاثة من العروق فالحق ما قاله شرح ((الهداية)) تبعا للرستغني، وإلا فالحق خلافه إذا لم يوجد شرط الحل باتفاق أهل المذهب، ويظهر ذلك بالمشاهدة أو سؤال أهل الخبرة، فاغتنم هذا المقال ودع عنك الجدال. (2) قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 185) : غريب، وإنما في الدارقطني من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – بعث رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بديل بن ورقاء الخزاعي على جمل أورق يصيح في فجاج منى ألا إن الذكاة في الحلق واللبة، قال ابن حجر في ((الدراية)) (2: 207) : إسناده واه، وقد أخرج ابن أبي شيبة في ((مصنفه)) (4: 255) ، وعبد الرزاق في ((مصنفه)) (4: 495) عن

عمر – رضي الله عنه – وعن ابن عباس – رضي الله عنه – كذلك موقوفا.

Mas'alah: What is the ruling on cutting three of the four jugular veins for slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4178

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Obligatory Acts of Slaughter

(وحل بقطع(1) أي ثلاث منها [(2)])، إقامة للأكثر مقام الكل، (وبكل ما أفرى(3) [(4)] الأوداج، وأنهر الدم ولو بليطة ومروة)، الليطة: قشر القصب، والمروة [(5)] : الحجر [الذي] (6) فيه حدة. (1) في ب: يقطع. (2) قوله:

Mas'alah: What is the ruling on the requirement of blood flow and movement in slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4178

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Nullifiers of Slaughter

وحل بقطع أي ثلاث منها؛ أي ثلاث من العروق الأربعة، قيل: لا يشترط خروج الدم ولا الحركة، لكن إن لم يعلم حياته يشترط أحدهما، وقال بعضهم: الخروج للدم على كل حال، قال – صلى الله عليه وسلم: ((أفر الأوداج بما شئت)) [قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 185) : غريب، وفي ((مصنف ابن أبي شيبة)) (4: 255) : عن ابن مسعود قال: كل ما أفرى الأوداج إلا سن أو ظفر، وفي ((معجم الكبير)) ، و ((الوسط)) : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((هل أفريت الأوداج: قالت نعم: قال: كل ما فرى الأوداج ما لم يكن قرض سن أو حز ظفر))] . من السكين وغيره، والأوداج جمع، وأقله الثلث، فيتناول المريء

والودجين، إلا أنه لا يمكن قطع هذه الثلاثة إلا بقطع الحلقوم بالإقصاء؛ لأن قطع مجرى النفس أبلغ إلى حصول المقصود من قطع مجرى العنق. (3) أي قطعها وشقها فأخرج ما فيها من دم. ينظر: ((المغرب)) (ص360) . (4) قوله: وبكل ما أفرى؛ يقال: أفرى الشيء بالفاء والراء المهملة: قطعه لإفساده، يقال: أفرى الذئب بطن الشاة، قال الكسائي – رضي الله عنه: إفراء الأديم: قطعه على جهة الإفساد، وفرأه: قطعه على جهة الإصلاح. كذا في ((المعراجية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص570)] . (5) قوله: والمروة؛ أقول: قد صححها بعض شراح ((الوقاية)) بكسر الميم، ولم نجده في المعتبرات من اللغات وقد أوردها صاحب ((الدستور)) في الميم المفتوحة قاله ((الجلبي رح)) . (6) سقط من ف.

Mas'alah: What is the ruling on slaughtering with a tooth or nail?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4179

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Slaughtering Tools and Methods

(إلا سنا وظفرا قائمين [(1)])، أما إذا كان ملزومين تحل(2) الذبيحة عندنا لكن يكره، وعند الشافعي(3) – رضي الله عنه – الذبيحة ميتة؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((ما خلا(4) الظفر والسن فإنهما مدى الحبشة)) (5) ، ونحن نحمله على غير المنزوع، فإن الحبشة كانوا يفعلون ذلك. (1) قوله: إلا سنا وظفرا قائمتين؛ يعني يجوز الذبح بالظفر والسن إذا كانا منزوعين، حتى لا يكون بأكله بأس، إلا أنه يكره هذا الذبح، يعني يكره هذا الفعل، وقال الشافعي – رضي الله عنه: المذبوح ميتة؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((كل ما أنهر الدم وأفرى الأوداج ما خلا الظفر والسن، فإنها فدى الحبشة)) [سيأتي تخريجه] ؛ ولأنه فعل غير مشروع فلا يكون

ذكاة، كما إذا ذبح بغير المنزوع. ولنا قوله – صلى الله عليه وسلم: ((أنهر الدم بما شئت)) ، ويروى: ((أفر الأوداج بما شئت)) [سبق تخريجه] ، وما رواه محمول على غير المنزوع، فإن الحبشة كانوا يفعلون ذلك؛ ولأنه آلة جارحة فيحصل به ما هو المقصود، وهو إخراج الدم، وصار كالحجر والحديد بخلاف غير المنزوع؛ لأنه يقتل بالثقل، فيكون في معنى المنخنقة. (2) في ف: يحل. (3) ينظر: ((النكت)) (ص237) ، و (4) في ب: حل. (5) ورد بألفاظ قريبة منها عن رافع بن خديج – رضي الله عنه – قلت يا رسول الله – صلى الله عليه وسلم: إنا لاقوا العدو غدا وليست معنا مدي قال – صلى الله عليه وسلم: ((أعجل أو أرني ما أنهر الدم وذكر اسم الله فكل ليس السن والظفر، وسأحدثك، أما السن فعظم، وأما الظفر فمدى الحبشة)) في ((صحيح البخاري)) (5: 2096) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1053) ، واللفظ له، و ((سنن أبي دواد)) (3: 102) ، وغيرها. وينظر: ((نصب الراية)) (4: 186) .

Mas'alah: What is the ruling on sharpening the blade before slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4180

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Recommended Acts of Slaughter

(وندب [(1)] إحداد شفرته قبل الإضجاع، وكره بعده [(2)] (1) قوله: وندب... الخ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((إن الله كتب الإحسان على كل شئ، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبيحة، وليحد أحدكم شفرته ويرح ذبيحته)) ، أخرجه الجماعة [((صحيح مسلم)) (3: 1548) ، ((جامع الترمذي)) (4: 23) ، و ((سنن أبي داود)) (3: 100) ، و ((السنن النسائي)) (3: 62) ، و ((

سنن ابن ماجه)) (2: 1058) ،] إلا البخاري عن شداد بن أوس – رضي الله عنهم –. الحداد: جعل الشيء سريع القطع. والشفر بفتح الشين المعجمة، وسكون الفاء، وبالراء المهملة: سكين عظيم، وفي ((المغرب)) (ص252) : هي السكين العريض التي يستعملها القصاب، والمراد هاهنا المعنى الأخير. (2) قوله: وكره بعده... الخ؛ أي كره أن يضجعها ثم يحد الشفرة، لما روى عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه رأى رجلا أضجع شاة وهو يحد شفرته، فقال – صلى الله عليه وسلم: ((لقد أردت أن تميتها موتات، هلا حددتها قبل أن تضجعها)) ، رواه الحاكم في ((مستدركه)) (4: 257) [وقال: صحيح على شرط البخاري، ولم يخرجاه] ، يعني كان الشاة تموت إذا رأت تحديد الذابح شفرة مرة، وبالذبح مرة أخرى، قال في ((ذخيرة العقبى)) (ص570) ، قيل عليه: هذا إنما يستقيم إذا كان المذبوح من ذوي العقول، يعقل أن التحديد لذبحه والأمر بخلافه. أجيب: بأن هذا السؤال الذي أورده على [حديث] زبدة الكونين صلوات الله عليه مع كونه سوء أدب لا يتوجه أصلا؛ لأن الوهم كاف في إدراك الخوف والآلام، والعقل إنما يحتاج إليه في إدراك الكليات، وما نحن فيه ليس منها.

Mas'alah: What is the ruling on dragging the animal by its leg to the slaughter place?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4181

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Disliked Acts of Slaughter

والجر [(1)] برجلها الى المذابح)، قوله: والجر: بالرفع عطف على الضمير في كره، وهو جائز لوجود الفصل، (

Mas'alah: What is the ruling on slaughtering an animal from the back of the neck?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4181

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Disliked Acts of Slaughter

وذبحها من قفائها(2) [(3)] ، والنخع): أي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع(4) [(5)] ، وهو بالفارسية: حرام مغز، (

Mas'alah: What is the ruling on skinning an animal before it becomes cold?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4181

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Disliked Acts of Slaughter

والسلخ قبل أن تبرد [(6) (1) قوله: والجر... الخ؛ والحاصل أن ما فيه زيادة إيلام لا يحتاج إليه في الذكاة مكروه. ((هداية)) (4: 66) . (2) الحل مع الكراهة في الذبح من القفاء مختص إذا بقيت حية حتى يقطع العروق، وإن مات قبل قطع العروق لا تؤكل؛ لوجود الموت بلا ذكاة؛ لأن الكراهة فيه زيادة الألم من غير حاجة فصار كما إذا جرحها ثم قطع الأوداج. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص570) . (3) قوله: وذبحها من قفائها... الخ؛ ضميرهما، وضمير رجلها راجعة إلى الذبيحة المكذورة في أول الباب، والحل مع الكراهة في الذبح من القفاء مختص إذا بقيت حية حتى يقطع العروق، وإن مات قبل قطع العروق لا تؤكل؛ لوجود الموت بلا ذكاة. كذا في ((المجمع)) ، ووجه الكراهة أن فيه زيادة الألم من غير حاجة فصار كما إذا جرحها ثم قطع الأوداج. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص570)] . (4) وهو خيط أبيض في جوف عظم الرقبة، وفيه إشارة إلى أن قطع الرأس مكروه بالأولى. ينظر: ((

الشرنبلالية)) (1: 277) . (5) قوله: حتى يبلغ النخاع؛ بفتح النون والكسر والضم لغة فيه، فسره صاحب ((الهداية)) (4: 66) ، بأنه عرق أبيض في عظم الرقبة، ونسبه صاحب ((النهاية)) إلى السهو، وقال: وهو خيط أبيض في جوف عظم الرقبة، يمتد إلى الصلب، ورد بأن الحيوان مركب من عظام وأعصاب وعروق، وهي شرايين وأوتار، وما ثمة شيء سمي بالخيط أصلا، ثم ذكر في ((الهداية)) (4: 66) : الأصل الجامع في إفادة معنى الكراهة هو أن كل ما فيه زيادة ألم لا يحتاج إليه في الذكاة مكروه. ((جلبي)) (ص570) . (6) قوله: قبل أن يبرد... الخ بضم الراء من باب حسن من البرودة، فتفسيره بالسكون تفسير اللازم كما لا يخفى. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (صص570-571)] .

Mas'alah: What is the ruling on the slaughter of an idolater, Magian, apostate, or one who deliberately omits the tasmiyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4183

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Slaughter by Non-Muslims

ويضبط(1))، حتى ولو كان المجنون أو الصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية لا يحل ذبيحتهما، (أو أقلف [(2)] ، أو أخرس لا ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد وتارك التسمية(3) عمدا [(4)])، هذا عندنا؛ لقوله تعالى: {ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه} (5) خلافا للشافعي(6) - رضي الله عنه -، وأقوى حجة قوله تعالى: {قل لا أجد في ما أوحي إلي محرما} إلى قوله تعالى: {أو فسقا أهل لغير الله به} (7) ، فيحمل قوله تعالى: {ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وإنه لفسق} (8) على ما أهل لغير الله به بقرينة قوله تعالى: {وإنه لفسق} ، وأيضا إذا لم يوجد [(9)] هذا في

(1) أي يضبط شرائط الذبيح من فري الأوداج. ينظر: ((المحيط)) (ص592) . (2) قوله: أو أقلف... الخ؛ أقلف: هو ما لا يختن، والأخرس: الذي لا لسان له، والوثني: عابد الصنم، والمجوس: عابد النار. ((جلبي)) (ص571) . (3) في ف: اسم الله تعالى. (4) قوله: وتارك التسمية عمدا... الخ؛ أي لا يحل ذبيحته؛ لأن النهي المطلق في قوله تعالى: {لا تأكلوا} [الأنعام:121] يقتضي التحريم، والمسلم والكتابي في ترك التسمية سواء، قاله ((الجلبي)) (ص571) . (5) الأنعام: الآية(121). (6) ينظر: ((النكت)) (ص235) . (7) الأنعام: الآية(145). (8) الأنعام: الآية(121). (9) قوله: وأيضا إذا لم يوجد... الخ فإن ما قيل: الفرق بين حاصل قوله: أقوى حجة، وبين قوله: وأيضا؛ قلنا الأول: احتجاج بحمل قوله تعالى: {ولا تأكلوا} الآية على قوله تعالى: {أو فسقا أهل لغير الله به} [الأنعام:145] بناء على قرينة قوله تعالى: {وإنه لفسق} [الأنعام:141] ، والثاني: احتجاج بحمله عليه، بناء على عدم عده من المحرمات. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (صص571)] .

المحرم يكون حلالا. قلنا: لا ضرورة في الحمل فإذا لم يحمل(1) فيكون {قل لا أجد} نازلا قبل [قوله] [(2)] (3) : {ولا تأكلوا} لئلا(4) يلزم الكذب. (1) في ف: تحمل. (2) وله: نازلا قبل قوله: ولا تأكلوا... الخ، فيه مناقشة وهي أن ظاهر هذا الكلام مخالف للحديث الذي نقله الزمخشري والبيضاوي في تفسيرهما في آخر سورة الأنعام، حيث قال: عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((نزلت علي سورة الأنعام جملة واحدة)) [قال الهيثمي في ((مجمع الزوائد)) (7: 19) : رواه الطبراني في ((المعجم الصغير)) ، وفيه يوسف بن عطية الصفار، وهو ضعيف] الحديث؛ لأن نزولها جملة واحدة ينافي ظاهر كون نزول أحدهما قبل الأخرى، فليتأمل. كذا في ((الجلبي)) (ص571) . (3) زيادة من أ و م. (4) في ف: كيلا.

Mas'alah: What is the ruling if the slaughterer forgets to recite the tasmiyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4185

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Tasmiyah and Its Rulings

)

Mas'alah: What is the ruling on forgetting the tasmiyah during slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4185

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Tasmiyah and Its Rulings

فإن تركها ناسيا حل لعذر(1) النسيان)، قال الله تعالى: {ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا} (2) ، فقوله – صلى الله عليه وسلم: ((تسمية الله تعالى في قلب كل مسلم)) (3) يحمل على حالة النسيان، وعند مالك(4) – رضي الله عنه – [(5)] : لا يحل في النسيان أيضا.

Mas'alah: What is the ruling on mentioning another name alongside Allah's name during slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4185

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Tasmiyah and Its Rulings

(وكره أن يذكر [(6) (1) في ص: بعذر. وفي ف: لتعذر. (2) البقرة: الآية (286) . (3) في ((رسالة لطيفة في أحاديث متفرقة ضعيفة)) لابن قدامة(ص46)، بلفظ: ((اسم الله في قلب كل مسلم)) . (4) المصرح به في كتب المالكية خلاف ذلك،

ففي ((مختصر خليل)) (ص78) : وتسمية إن ذكر. وينظر: ((التاج والإكليل)) (4: 239) ، و ((منح الجليل)) (2: 430) ، وغيرها. (5) قوله: وعند مالك – رضي الله عنه: لا يحل في النسيان أيضا، هذا بصريحه مخالف لما ذكره البيضاوي – رضي الله عنه – والبغوي – رضي الله عنه – في تفسير قوله تعالى: {ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه} [الأنعام: 141] الآية، حيث صرحا بحل متروك التسمية ناسيا عند مالك – رضي الله عنه –، وإن كان موافقا للجمع والعيون والبحار، ويمكن التوفيق بين هذه المعتبرات بحملة على اختلاف الروايات عن مالك – رضي الله عنه –. قاله الجلبي [في ((ص571)] . (6) قوله: وكره أن يذكر... الخ؛ وهو على ثلاثة أوجه: الأول: مكروه. والثاني: حرام. والثالث: لا بأس به. أشار المصنف – رضي الله عنه – إلى الأول بقوله: وصلا لا عطفا، وإلى الثاني بقوله: وحرم الذبيحة إن عطف، وإلى الثالث، بقوله: فإن فصل صورة ومعنى... الخ، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص571)] .

Mas'alah: What is the ruling on mentioning another name alongside Allah's name in conjunction or separately during slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4186

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Tasmiyah and Its Rulings

] مع اسم الله تعالى غيره وصلا لا عطفا، كقوله: بسم الله اللهم تقبل من فلان(1) [(2)] ، وحرم الذبيحة إن عطف [نحو] (3) : بسم الله، واسم فلان، أو(4) فلان): أي باسم الله وفلان، (فإن فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع، وقبل التسمية لا بأس به.

Mas'alah: What is the preferred method of slaughtering camels and cattle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4186

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Recommended Acts of Slaughter

وحبب نحر الإبل [(5) (1) لأن الشركة لم توجد، فلم يكن الذبح لغير الله فلا يحرم، ولكن يكره؛ لوجود القران في الصورة فينزه لكمال الاحتياط. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 62) . (2) قوله: بسم الله، اللهم تقبل من فلان... الخ، قال الزيلعي رح: أو يقول: بسم الله محمد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالرفع، فيكره ولا يحرم الذبيحة، وإن قال بالخفض لا يحل، وقال بعضهم: هذا إذا كان يعرف النحو، والأوجه أن لا يعتبر الإعراب، وجه الكراهة: وجود الوصل صورة، والقران ظاهرا، ووجه الحل؛ فقدان معنى الشركة، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص571)] . (3) سقطت من ف. (4) في أ: و. (5) قوله: وحبب نحر الإبل... الخ، وهو قطع العروق عند الصدر، والذبح قطع العروق في أعلى العنق تحت اللحيين، وجه الاستحباب في الكل موافقه السنة واجتماع العروق في الإبل في أسفل العنق عند الصدر، وفيهما في المذبح، ووجه الكراهة في الكل مخالفة السنة، وهي بمعنى في غيره، فلا يمنع الجواز والحل. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص571)] . وفي ((الكافي)) : إن موضع النحر من الإبل باللحم عليه وما سوى ذلك من حلقه عليه لحم غليظ وعروقها مجتمعة في المنحر، فأما في البقر والغنم فالذبح أيسر لاجتماع العروق في المذبح.

Mas'alah: What is the ruling on slaughtering camels, cattle, and sheep by the opposite method?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4187

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Disliked Acts of Slaughter

] وكره ذبحها، وفي البقر والغنم عكسه)، هذا عندنا، وعند مالك(1) – رضي الله عنه – إن ذبح الإبل أو نحر البقر والغنم لا يحل.

Mas'alah: What is the ruling on slaughtering a domesticated wild animal or a wild domestic animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4187

Index: Kitab al-Dhaba'ih (Slaughter) > Slaughter of Permissible Animals

(ولزم ذبح صيد استأنس [(2)] ، وكفى جرح نعم توحش، أو سقط في بئر ولم يمكن ذبحه(3))(4)، هذا عندنا [(5)] ، وعند مالك(6) – رضي الله عنه – لا يحل إلا بالذكاة الاختيارية. (1) في كتب المالكية تفصيل، ففي ((التاج والإكليل)) (4: 330) : قال مالك : لا يذبح ما ينحر ولا ينحر ما يذبح خلا البقر فإن النحر والذبح فيها جائز. واستحب مالك فيها الذبح قال مالك : والغنم تذبح ولا تنحر، والإبل تنحر ولا تذبح، فإن نحرت الغنم أو ذبحت الإبل من غير ضرورة لم تؤكل. (2) قوله: ولزم ذبح صيد استأنس... الخ؛ أي صار أنيسا بعدما كان وحشيا، والمراد باللزوم الجواز، ولفظ نعم بفتحتي النون والعين المهملة، وقد يسكن العين: الحيوان الراعية، وأكثر استعماله في الإبل، ومعنى توحش: صار وحشيا بعدما كان أنيسا، وقيل: النعم: كل حيوان أنسي كالدجاجة والحمامة والإبل والبقر والغنم وغير ذلك. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (3) أي وعلم موته بالجرح أو أشكل؛ لأن الظاهر أن الموت منه وإن علم أنه لم يمت من الجرح لا يؤكل. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1:

280) . (4) لأن ذكارة الاضطرار إنما يصار إليها عند العجز عن ذكاة الاختيار، والعجز موجد في الثاني لا الأول. ينظر: ((الدرر)) (1: 280) . (5) قوله: هذا عندنا... الخ؛ لأنا نقول: المعتبر حقيقة العجز، وقد تحقق، فيصار إلى البدل: أي ذكاة الاضطرار، ولا نسلم للندرة، بل هو طالب، وقال مالك – رضي الله عنه: لا يحل إلا بالذكاة الاختيارية لا بذكاة الاضطرارية في الوجهين؛ لأن ذلك نادر، ولا عبرة للنادر في الأحكام. (6) ينظر: ((شرح الخرشي)) (3: 9) ، و ((حاشية الدسوقي على الشرح الكبير)) (2: 103) ، و ((منح الجليل)) (2: 420) ، وغيرها.

KITAB 67

كتاب الصيد

Kitab al–Sayd (Hunting)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب الصيد وأحكامه

The Chapter on Hunting and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling when only urging (zajr) is present without sending?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4301

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > The Chapter on Hunting and Its Rulings > Hunting with Trained Predators and Birds

الإرسال ووجد الزجر يعتبر الزجر، فإن كان من المسلم حل، وإن كان من المجوسي حرم.

Mas'alah: What is the ruling on eating an animal cut into pieces during hunting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4303

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > The Chapter on Hunting and Its Rulings > Rulings on Severed Limbs and Injured Game

] أثلاثا وأكثره مع عجزه): أي قطعه قطعتين، بحيث يكون الثلث في طرف الرأس، والثلثان في طرف العجز، (أو قطع نصف رأسه أو أكثره أو قد بنصفين أكل كله) ؛ لأن في هذه الصور لا يمكن حياته فوق حياة المذبوح، فلم يتناوله قوله – صلى الله عليه وسلم: ((ما أبين من الحي فهو ميت)) ، بخلاف ما إذا كان الثلثان في طرف الرأس والثلث في طرف العجز لإمكان الحياة في الثلثين فوق حياة المذبوح، وبخلاف ما إذا قطع أقل من نصف الرأس لإمكان الحياة(1) [في الثلثين] (2) فوق حياة المذبوح.

BAB 13

باب ملكية الصيد

The Chapter on Ownership of Game

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Who owns game caught in a net set for drying or coins falling on a cloth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2982

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > The Chapter on Ownership of Game > Ownership of Game Caught in Traps or Nets

]. (كصيد(1) تعلق بشبكة نصبت للجفاف، أو(2) دراهم(3) [أو دنانير] (4) أو سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له، ولم يكف) حتى إن أعد الثوب لذلك، فهو لصاحب الثوب، وكذا إن(5) لم يعد له، لكن لما وقع(6) كفه صار بهذا الفعل له. (1) في أ: كصيد. (2) في ق: و. (3) في ف و ق: درهم. (4) سقطت من ب و ف و ق. (5) في ف: إذا. (6) في ف زيادة: في ثوبه.

Mas'alah: What is the ruling on selling the catch from a single throw of a net?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2784

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Ownership of Game and Disputes

(وضربة القانص [(2)])(3): [وهي ما] (4) يحصل من الصيد بضرب الشبكة مرة، وهذا البيع ينبغي أن يكون باطلا كما(5) ذكرنا(6) في الطير في الهواء. (1) قوله: لأن المفسد؛ وهو عدم إمكان التسليم إلا بضرر لم يوجبه العقد. (2) قوله: وضربة القابض؛ ضربة الشبكة على الطائر ألقاها عليه، ومنه نهى عن ضربة القابض، وهو الصائد، وفي ((تهذيب الأزهري)) : عن ضربة الغائص: وهو الغواص على اللآلئ، وذلك أن تقول للباصر: أغوص لك غوصة فما أخرجت. (3) القانص أو الغائص: وهو الصائد، بأن يقول: بعتك ما يخرج من القاء هذه الشبكة مرة بكذا. وهو بيع

باطل لعدم ملك البائع المبيع قبل العقد فكان غررا ولجهالة ما يخرج. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 56) . (4) وقع في ب: ((وهو)) . (5) في ص: لما. (6) في أ و ص: ((ذكر)) .

Mas'alah: Who owns a bird that nests or a deer that breaks its leg on someone's land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2981

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Game Found in Another's Property

(ولو فرخ [(1)] أو باض طير في أرض، أو تكسر ظبي(2) فيها، فهو للآخذ): أي لا يكون لصاحب(3) الأرض؛ لأن [(4)] الصيد لمن أخذه(5)، والمراد بتكسر الظبي إنكسار رجله، وإنما قال: تكسر(6)؛ لأنه لو كسرها أحد يكون له لا للآخذ، وفي بعض الروايات تكنس(7): أي دخل في الكناس(8): وهو مأواه، بخلاف ما إذا أعد صاحب الأرض أرضه لذلك، وبخلاف ما إذا عسل النحل(9) في أرضه[(10) (1) قوله: ولو فرخ؛ قال في ((الصراح)) : فرخ: جوزه، فرخة مؤنث أفرخ أفراخ فراخ ج أفراخ جوزه بيرون آدرون مرغ، يقال: أفرخ الطائر وفرخ. انتهى. (2) الظبي: الغزال. ينظر: ((حياة الحيوان)) (2: 102) . (3) في ب: لصاحب. (4) قوله: لأن... الخ؛ يعنى لأن كل واحد صيد، وإن لم يؤخذ بحيلة، فإن كونه مأخوذا بغير حيلة لا يخرجه عن كونه صيدا، كصيد انكسر رجله في أرض أحد، والصيد يكون لمن أخذه، والبيض في حكم الصيد؛ لأنه أصل الصيد، ألا ترى أنه يجب الجزاء على المحرم بكسره، كما يجب بالاصطياد، وهذا إذا لم تكن أرضه مهيأة لذلك، وإن كانت مهيأة للاصطياد، فهو لصاحب الأرض؛ لأن الحكم لا يضاف إلى السبب الصالح إلا بالقصد، فمن حفر في أرضه بئرا ليسقط فيها، أو أعد مكانا للفراخ، فلما

أعدها لذلك لا يملكها الآخذ، بل صاحب الأرض يصير بذلك قابضا حكما، بخلاف من نصب شبكة للجفاف، فتعلق بها صيد فهو للآخذ؛ لأن صاحب الشبكة لم يعدها الآن للأخذ. (5) في ب: أخذ. (6) في ف: تكفر. (7) تكنس: أي استتر. ينظر: ((كشف الحقائق)) (2: 43) . (8) كناس الظبي: بيته. ينظر: ((المصباح)) (ص542) . (9) في ب: النخل. (10) قوله: وبخلاف ما إذا عسل النحل في أرضه؛ فإن العسل عد من زيادات الأرض، فيملكه صاحب الأرض تبعا لأرضه؛ لأن العسل لا يحصل في مطلق المواضع، وبمطلق الأخذ به، بل بغذاء خاص في مكان خاص، فإذا عسل في أرضه علم أنه من نبات ذلك الأرض، صرح العلامة السغناقي كما أن الشجر الثابت في أرضه فهو له، وكما أن التراب المجتمع في أرضه بجريان الماء على أرضه فهو له أيضا.

Mas'alah: What is the ruling on hunting with fanged and clawed animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4292

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Definition and Conditions of Hunting

(يحل صيد كل ذي ناب و [ذي] (1) مخلب من كلب أو باز ونحوهما)، قد مر في (الذبائح) (2) معنى ذي الناب وذي المخلب، ثم اعلم أن الخنزير مستثنى؛ لأنه نجس العين، وأبو يوسف – رضي الله عنه – استثنى الأسد؛ لعلو همته، والدب؛ لخساسته، والبعض ألحق الحدأة(3) به؛ لخساسته، والظاهر أنه لا يحتاج إلى الاستثناء؛ فإن الأسد والدب لا يصيران معلم

Mas'alah: What are the conditions for training a hunting dog or bird?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4292

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Lawful Hunting with Trained Dogs

ين لعلو الهمة والخساسة، فلم يوجد شرط حل الصيد. (بشرط: علمهما [(4) (1) زيادة من ب و م. (2) ص). (3) حدأة: بالكسر: وهي طائر من الجوارح، وهو أخس الطير، يغلبه أكثر الطيور، وينقض على الجرذان والدواجن، والغراب يسرق بيض الحدأة ويترك مكانه بيضه فالحدأة تحضنها فإذا فرخت فالحدأة الذكر تعجب من ذلك ولا يزال يزعق ويضرب الأنثى حتى يقتلها، ينظر: ((حياة الحيوان)) (1: 229) ، و ((عجائب المخلوقات)) (2: 259) ، و ((المعجم الوسيط)) (ص159) . (4) قوله: علمها؛ أي بشرط تعليمها؛ أي ذي ناب وذي مخلب، أما تعليم ذي ناب من كلب أن يترك الأكل ثلاث مرات، قال في كتاب ((الأصل)) : إذا أخذ الصيد ولم يأكل، وأخذ الآخر ولم يأكل، ثم صاد الثالث ولم يأكل فهو معلم، والتعليم عندنا أن يرسل ثلاث مرات كل مرة بقتل الصيد ولم يأكل، وأما تعليم ذي مخلب من بازي أن يرجع ويجب إذا دعوته، وهو مأثور عن ابن عباس – رضي الله عنه –؛ ولأن بدن البازي لا يحتمل الضرب، وبدن الكلب يحتمله فيضرب؛ ليتركه؛ ولأن آية التعليم ترك ما هو ألوفة عادة، والبازي متوحش متنفر، فكانت الإجابة آية تعليمه. أما الكلب فهو مألوف يعتاد الانتهاب، فكان آية تعليمه ترك مألوفه: وهو الأكل والاستلاب، وإنما شرط ثلاثا؛ لأن فيما دونها مزيد الاحتمال، فلعله ترك مرة أو مرتين شبعا، فإذا تركه ثلاثا دل على أنه صار عادة له، وهذا التقدير معتبر في مواضع عديدة. [ينظر: ((الهداية)) (4: 116)] .

Mas'alah: What are the conditions for lawful hunting including wounding, sending, and the nature of the prey?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4293

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Definition and Conditions of Hunting

](1)، وجرحهما(2): أي موضع منه)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه لا يشترط الجرح، (وإرسال مسلم [(3)] أو كتابي إياهما مسميا): أي لا يترك التسمية عامدا، (على ممتنع متوحش يؤكل) ، يشترط في الصيد أن يكون ممتنعا [(4)] بالقوائم أو الجناحين، فالصيد الذي استأنس ممتنع غير متوحش [(5)] (1) في ب: عليهما. أي علم ذي ناب وذي مخلب بأخذ الصيد؛ لقوله تعالى: {وما علمتم} . ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 81) . (2) لتحقق الذكاة الاضطرارية. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 82) . (3) قوله: وإرسال مسلم... الخ؛ قال في ((الهداية)) (4: 116) : لما روينا من حديث عدي – رضي الله عنه –؛ ولأن الكلب أو البازي آلة، والذبح لا يحصل بمجرد الآلة إلا بالاستعمال، وذلك فيهما بالإرسال، فنزل منزلة الرمي، وإمرار السكين، فلا بد من التسمية عنده، ولو تركه ناسيا حل أيضا على ما بيناه. (4) قوله: يشترط في الصيد أن يكون ممتنعا... الخ؛ أقول مقتضى كلامه إلى قوله: عن حيز الامتناع أن يقول بعد قوله: ممتنعا ومتوحشا؛ لأنه بين الحاجة لكل واحد منهما، اللهم إلا أن يكتفي بذكر أحدهما اعتمادا على ظهور الآخر منه. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص591) . (5) قوله: غير متوحش؛ فلا يكون صيدا فيحرم، ولو قتله الكلب أو البازي أو السهم، لا يقال: يخالفه قول الأكمل في (جناية الحج) في قوله: المتوحش؛ أي في أصل الخلقة؛ ليدخل فيه الحمام المسرول، والظبي المستأنس؛

لأن الاستئناس عارض فيهما؛ لأنا نقول: يمكن التوفيق بينهما بأن الأكمل – رضي الله عنه – عده صيدا في حق المحرم احتياطا؛ لدخوله تحت قوله تعالى: {لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم} [المائدة:95] ؛ لأن المتبادر منه هو الصيد في أصل الخلقة، وكل ما هو كذلك فهو صيد في حقه، سواء كان ممتنعا أو متوحشا، أو لا؛ ولهذا يلزم دم في قتل الحمام والظبي وإن كان مستأنسين، لا في البقر والبعير وإن كانا فارين، بحيث لا يمكن فيهما الذكاة الاختيارية. وأما في حق صيد غير المحرم، فالمدار هو امتناع الذكاة الاختيارية فيما يمتنع ذكاته بالاختيار، يحل له قتله صيدا كالبعير والبقر الفارين، مع أنهما أهليان خلقة، وما يمكن فيه الذكاة المذكورة يحرم له صيده، كالحمام والظبي المستأنس، وإن كانا وحشيين خلقة، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص591) .

[

Mas'alah: What are the conditions regarding the trained dog not being joined by another dog and the pause after sending?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4294

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Lawful Hunting with Trained Dogs

، والصيد الواقع في الشبكة والساقط في البئر والذي أثخنه متوحش غير ممتنع [(1)] لخروجه عن حيز الامتناع(2). (وأن لا يشارك الكلب المعلم كلب لا يحل صيده)، مثل كلب غير معلم، أو كلب مجوسي، أو كلب لم يرسل للصيد، أو أرسل وترك التسمية عمدا، (ولا يطول وقفته بعد إرساله) ، فإنه إن طال [(3)] وقفته بعد

الإرسال لم يكن الاصطياد مضافا إلى الإرسال، بخلاف ما إذا كمن الفهد، فإن هذا حيلة في الاصطياد، فيكون مضافا إلى الإرسال. (1) قوله: متوحش غير ممتنع؛ فلا يكون صيدا لانتفاء شرطه، فلا يحل شيء من الثلاثة المذكورة، بقتل الكلب أو البازي أو السهم. كذا قيل، وفيه ما فيه. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص592)] . (2) فلا يجري عليه الحكم المذكور من الذبح الاضطراري. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 575) . (3) قوله: فإنه إن طال... الخ؛ يعني إن امتد زمان توقف الكلب بين الإرسال والأخذ ساعة للاستراحة، أو الاشتغال بأمر آخر، وكذا الحال في البازي. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص592)] .

Mas'alah: How is a trained hunting animal identified and what is the ruling on prey caught before or after it eats?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4295

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Lawful Hunting with Trained Dogs

(ويعلم المعلم بترك [أكل الكلب(1)] (2) ثلاث مرات(3) [(4)] ، ورجوع البازي بدعائه، فإن أكل منه البازي أكل، لا إن أكل الكلب، ولا ما أكل منه بعد تركه ثلاث مرات، ولا ما صاد بعده حتى يتعلم، و(5)قبله و(6)بقي(7) في ملكه): أي لا يحل ما صاد الكلب بعدما أكل حتى يتعلم: أي يترك الأكل ثلاث مرات، ولا يحل ما صاد قبل الأكل إذا بقي في ملكه، فإن الكلب إذا أكل علم أنه لم يكن كلبا معلما، وكل ما صاد قبل ذلك [(8) (1) في ب: لكلب. (2) في أ: الكلب الأكل (3) وإنما قدر بثلاث مرات؛ لأنه ربما يترك الأكل لشبعه، فقدر له مدة ضربت للاختبار كما في مدة الخيار. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 83) . (4) قوله: ثلاث مرات؛ هذا عندهما

ورواية عنه، وعنده: لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن الصائد أنه معلم، ولا يقدر بالثلاث؛ لأن المقادير لا تعرف اجتهادا بل نصا وسماعا، ولا سماع، فيفوض إلى رأي الممبتلى به، كما هو أصل الأعظم – رضي الله عنه – في جنسها، ولم يتعرض في أكثر المعتبرات لتعيين عدد إجابة البازي حتى يصير معلما، فينبغي أن يكون على الاختلاف الذي ذكر في الكلب، ولو قيل: يصير معلما بإجابة واحدة كان له وجه؛ لأن الخوف ينفره بخلاف الكلب، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص592)] . (5) في ف: أو. (6) في م: إذ1. (7) في ف: أو أبقى. (8) قوله: وكل ما صاد قبل ذلك... الخ؛ أقول: وهو على ما في ((الهداية)) على ثلاثة أقسام: مأكول ومحرز في بيت الصياد، وما ليس بمحرز بأن كان في المفازة، بأن لم يظفر صاحبه بعد، فحكم الأول أن لا يظهر الحرمة فيه؛ لانعدام المحلية؛ لأن الحكم بالمحرمية لا يتصور إلا في محل قائم، وقد فات المحل بالأكل، وحكم الثاني أنه محرم عند الأعظم – رضي الله عنه – خلافا لهما، وجه قولهما: إن الأكل لا يدل على الحال فيما مضى؛ لأن الحرفة تنسى، ووجه قوله: إن الأكل آية جهله ابتداء؛ لأن الحرفة لا ينسى أصلها، فإذا تبين أنه كان تركه للشبع لا للعلم، والحاصل أنه على قولهما يحكم بجهله مقصورا على وقت الأكل، وعنده مستندا، وحكم الثالث أنه محرم إجماعا؛ لأن معنى الصيدية فيه باق من وجه، وهو أنه بعد في المفازة. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص592)] .

Mas'alah: What are the conditions for lawful hunting by shooting, including naming Allah and wounding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4296

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Hunting by Shooting and Arrows

] الأكل فهو صيد كلب جاهل، فيحرم إذا بقي في ملك الصياد. (ومن شرط الحل بالرمي(1) التسمية [(2)]): أي لا يتركها عامدا، (والجرح، وأن لا يقعد عن طلبه لو(3) غاب متحاملا سهمه): أي رمي فغاب عن بصره متحاملا سهمه، فأدركه ميتا، فإن لم يقعد عن طلبه حل أكله؛ لأن هذا ليس في وسعه، وإن قعد عن طلبه يحرم؛ لأن في وسعه [(4)] أن يطلبه، وقد قال – صلى الله عليه وسلم: ((لعل هوام الأرض قتلته)) (5) . (1) ويدخل تحت الحل بالرمي، حل الصيد بالرصاص؛ لأنه مقتول بالجرح. ينظر: ((فتوى الخواص في حل ما صيد بالرصاص)) (ص2–3) . (2) قوله: التسمية؛ لكون السهم آلة له، فتشترط التسمية عند الرمي، وجميع البدن محل ذكاة الاضطرار، ولا بد من الجرح ليتحقق معنى الذكاة، على ما مر. (3) في ف: إن. (4) قوله: لأن هذا ليس في وسعه... الخ؛ أقول: لفظ هذا إشارة إلى زبدة ما فهم من قوله: فغاب... إلى فأدركه ميتا، يعني عدم غيبة صيده عن بصره دائما غير مقدور لأحد، يؤيده قول صاحب ((الهداية)) : ضرورة أن لا يعرى الاصطياد عنه، أما عدم الفراغ عن طلبه الممكن له مقدور لكل أحد. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص592–593)] . (5) من حديث أبي رزين وعائشة في ((المعجم الكبير)) (19: 214) ، وفي لظف مسلم(3: 1532): عن أبي ثعلبة – رضي الله عنه – عن النبي – صلى الله عليه وسلم –، قال: ((إذا رميت بسهمك فغاب عنك فأدركته فكله ما لم ينتن)) ، وينظر: ((نصب الراية)) (4: 314) ، و ((الدراية)) (2: 255) .

Mas'alah: What is the ruling on slaughtering game found alive after hunting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4297

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Slaughtering Game Found Alive

(فإن أدركه المرسل أو الرامي حيا ذكاه)، المراد إنه أدركه حيا، وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبوح يجب التذكية، حتى لو ترك التذكية يحرم، وقد قال في ((المتن)) : فإن تركها عمدا المراد به: إنه ترك التذكية مع القدرة عليها، أما إن(1) لم يتمكن من التذكية ففي ((المتن)) إشارة إلى حله كما روي عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وكذا عن أبي يوسف – رضي الله عنه – وهو قول الشافعي(2) – رضي الله عنه –، وفي ظاهر الرواية [(3)] : إنه يحرم وإن كان حياته مثل حياة المذبوح فلا اعتبار لها، فلا يجب التذكية، أما في المتردية وأخواتها، وفي الشاة التي مرضت [(4)] فالفتوى على أن الحياة وإن قلت معتبرة، حتى لو ذكاها وفيها حياة قليلة يحل لقوله تعالى: {إلا ما ذكيتم} (5) . (1) سقطت من ص. (2) ينظر: ((النكت)) (2: 233) ، و (3) قوله: في ظاهر الرواية: إنه يحرم؛ لأن هذه قدرة اعتبارية؛ لأنها تثبت يده على المذبح، وهو قائم مقام التمكن من الذبح، إذ لا يمكن اعتباره؛ لأنه لا بد له من مدة، والناس يتفاوتون فيها على حسب تفاوتهم في الكياسة والهداية في أمر الذبح، فإن منهم من يتمكن في ساعة، ومنهم من لا يتمكن في أكثر، فأدير الحكم على ثبوت اليد على المذبح. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص593)] . (4) قوله: وفي الشاة التي مرضت... الخ؛ قال أبو القاسم – رضي الله عنه: إذا ذبح الشاة ولم يسل منه الدم لا تحل؛ لأن الدم النجس لم يسل، فلا يكون في معنى الذبح، وقال أبو بكر الإسكاف – رضي الله عنه: تحل؛ لوجود الذكاة في محلها المذكور في الذبائح، والدم يحتبس لغلظه أو يضيق المنفذ. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص593)] . (5) المائدة، (3) .

Mas'alah: What is the ruling if a hunter deliberately leaves out slaughtering?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4298

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Slaughtering Game Found Alive

(فإن تركها [(1)]): أي التذكية، (عمدا فمات أو أرسل(2) مجوسي كلبه [(3)] ، فزجره مسلم فانزجر): أي أغراه بالصياح [(4)] فاشتد(5)، (أو قتله معراض بعرضه [(6)])، المعراض (1) قوله: وإن تركها... الخ؛ أي ترك التذكية حتى مات، سواء كان فيه الحياة بنية أو محضية حرم؛ لأنه قدر على الأصل أي الذكاة الاختياري قبل حصول المقصود بالبدل؛ أي الذكاة الاضطرارية، أو المقصود هو إباحة الأكل، ولم تثبت قبل موت الصيد، فبطل حكم البدل، هذا إذا تمكن من ذبحه، أما إذا وقع في يده ولم يتمكن من ذبحه، وفيه من الحياة فوق ما يكون من المذبوح، فعلى الخلاف الذي ذكره الشارح – رضي الله عنه – آنفا، تحت قول الماتن – رضي الله عنه: فإن أدركه المرسل أو الرامي... الخ. (2) في ت وج: أرسله. (3) قوله: أو أرسل مجوسي كلبه... الخ؛ أي إن أرسل مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر حرم الصيد؛ لأن الزجر دون الإرسال؛ ولهذا لم تثبت به شبهة الحرمة، فأولى أن لا تثبت بزجر المسلم الحل، قال في ((الهداية)) (4: 120) : وكل من لا تجوز ذكاته كالمرتد والمحرم، وتارك التسمية عامدا في هذا بمنزلة المجوسي. (4) قوله: أي أغراه بالصياح... الخ؛ الزجر في اللغة: السوق، يقال: زجر البعير إذا ساقه، لكن المراد هاهنا هو السوق المقارن للتخصيص؛ لذا فسره بالإغراء المرادف له، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص593)] . (5) إذا المراد بالزجر: الإغراء بالصياح عليه، وبالإنزجاء يحصل زيادة الطلب للصيد. ينظر: ((تكملة البحر)) (8: 255) . (6) قوله: أو قتله معراض بعرضه... الخ؛ أي حرم لما أخرجه البخاري في ((صحيحه)) (2: 725) مسندا إلى الشعبي قال: قال عدي بن حاتم: سألت رسول الله

– صلى الله عليه وسلم – عن المعراض، فقال: ((إذا أصاب بحده فكل، وإذا أصاب بعرضه فلا تأكل)) ، فإنه قيد، ولأنه لا بد من الجرح ليتحقق معنى الذكاة على ما مر.

Mas'alah: What is the ruling on game killed by an arrow without a sharp edge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4299

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Hunting by Shooting and Arrows

السهم الذي لا ريش له، سمي معراضا؛ لأنه يصيب الشيء بعرضه، فلو كان في رأسه حدة فأصاب بحدته(1) يحل، أو بندقة(2) ثقيلة ذات حدة، إنما قال هذا؛ لأنه يحتمل أن يكون قد قتله بثقله، حتى لو كان خفيفا به حدة يحل لتعين أن(3) الموت بالجرح، (أو رمى صيدا فوقع في ماء) ، فإنه يحتمل أن الماء قتله فيحرم، (أو على سطح أو جبل فتردى منه(4) إلى الأرض حرم [(5)])؛ لأن الاحتراز عن مثل هذا ممكن، فإن وقع على الأرض ابتداء فإن الاحتراز [(6)] عن مثل هذا غير ممكن، فيحل. (1) في ف: بحدة. (2) البندق: ما يعمل من الطين ويرمى به الواحدة منها بندقة، وجمع الجمع البنادق. ينظر: ((المصباح)) (ص39) . (3) سقطت من ف. (4) في ب: منهما. (5) قوله: حرم؛ جزاء لقوله: فإن تركها مع معطوفاته، والأصل في هذه المسائل أن الموت إذا كان مضافا إلى الجرح بيقين كان الصيد حلالا، وإذا كان مضافا إلى الثقل بيقين كان حراما، وإن وقع الشك ولا يدرى مات بالجرح أو بالثقل كان حراما احتياطا، هذا ما في ((الهداية)) (4: 123) وشروحه. (6) قوله: فإن الاحتراز... الخ، وفي اعتبار الاحتراز سد باب الاصطياد، بخلاف ما تقدم وهو ما إذا وقع على جبل ونحوه، ثم تردى إلى الأرض حرم؛ لأنه يمكن التحرز عنه،

فصار الأصل أن سبب الحرمة والحل إذا اجتمعا وأمكن التحرز عما هو سبب الحرمة ترجح جهة الحرمة احتياطا، وإن كان مما لا يمكن التحرز عنه جرى وجوده مجرى عدمه؛ لأن التكليف بحسب الوسع. كذا في ((الهداية)) (4: 122) .

Mas'alah: What is the ruling when a Muslim sends a dog and a Magian urges it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4300

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Lawful Hunting with Trained Dogs

(أو أرسل مسلم [(1)] كلبه فزجره مجوسي فانزجر، أو لم يرسله [(2)] (3) أحد، فزجره مسلم فانزجر)، اعلم أنه إذا اجتمع الإرسال والزجر: أي السوق، فالاعتبار للإرسال، فإن كان الإرسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم، وإن كان على العكس حل، وإن لم يوجد (1) قوله: أو أرسل مسلم... الخ؛ إن أرسل مسلم فزجر مجوسي فإن زجر حل، وأطلق في قوله: فزجره مجوسي إلى آخره، فشمل ما إذا زجره في حال طلبه أو بعد وقوفه فانزجر، والمراد الأول لما ذكره شمس الأئمة – رضي الله عنه – في شرح (كتاب الصيد) : فيما إذا أرسل مسلم كلبه فزجره مجوسي إنما يحل إذا زجره في ذهابه، أما إذا وقف الكلب عن سنن الإرسال، ثم زجره مجوسي بعده فإنزجر لا يؤكل. والفرق بين هذه المسألة وبين المسألة السابقة يعني: أرسل مجوسي كلبه فزجره مسلم فإن زجر حرم: أن إرسال المسلم قد صح، وصيحة المجوسي لا تفسده؛ لأنه تقوية الإرسال، وتحريص للكلب، وليس الإرسال منه ابتداء، فلا ينقطع الإرسال بالزجر فبقي صحيحا، فأما الإرسال من المجوسي فإنه وقع فاسدا، فلا ينقلب صحيحا بالزجر، وكذا إذا أرسل وترك التسمية عامدا، فزجره مسلم وسمى لم يحل، ولو وجدت التسمية من المرسل فزجره من لم يسم حل،

والأصل فيه أن أصل الفعل متى وقع صحيحا لا ينقلب فاسدا، ومتى وقع فاسدا لا ينقلب صحيحا، هذا خلاصة ما في ((تكملة البحر)) (8: 255-256) . (2) قوله: أو لم يرسله... الخ؛ إلى أن لم يرسله أحد فزجره مسلم فإنزجر أكل، هذا استحسان، والقياس أن لا يؤكل؛ لأن الإرسال جعل ذكاة عند الاضطرار للضرورة، فإذا لم يوجد انعدم الذكاة حقيقة وحكما فلا يحل، والزجر بناء عليه فلا يعتبر، ووجه الاستحسان: إن الزجر عند عدم الإرسال يجعل إرسالا؛ لأن انزجاره عقيب زجره دليل طاعته، فيجب اعتباره، فيحل إذ ليس في اعتباره إبطال السبب. (3) في ف: يرسل.

Mas'alah: What is the ruling if a hunting dog catches game other than what it was sent for?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4301

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Lawful Hunting with Trained Dogs

(أو أخذ غير ما أرسل عليه أكل [(1)])، هذا عندنا، فإنه لا يمكن التعليم بحيث يأخذ ما عينه، وعند مالك(2) – رضي الله عنه – لا يؤكل، وإن أرسله فقتل صيدا ثم قتل صيدا آخر أكلا، كما لو رمى سهما إلى صيد فأصابه وأصاب آخر، وكذا لو أرسل على صيود كثيرة، وسمى مرة واحدة، بخلاف ذبح الشاتين(3) بتسمية واحدة. (1) قوله: أكل؛ جزاء لقوله: فإن وقع مع معطوفاته؛ أي إن أخذ كلبه غير ما أرسل عليه أكل هذا عندنا، وقال مالك – رضي الله عنه: لا يؤكل، كما صرح به الشارح – رضي الله عنه –، وجه قول مالك – رضي الله عنه – أنه أخذه بغير إرسال، إذ الإرسال يختص بالمشار، والتسمية وقعت عليه، فلا تتحول إلى غيره، فصار كما لو أضجع شاة وسمى عليها وخلاها، فذبح غيرها بتلك التسمية، وقال ابن أبي ليلى –

رضي الله عنه: يتعين الصيد بالتعيين مثل قول مالك – رضي الله عنه –، حتى لا يحل غيره بذلك الإرسال، ولو أرسل من [غير] تعيين يحل ما أصابه خلافا لمالك، وهذا بناء على أن التعيين شرط عند مالك – رضي الله عنه –، وعنده ليس شرط، ولكن إذا عين تعين، ودليلنا ما ذكره الشارح – رضي الله عنه –، وأيضا عندنا التعيين ليس بشرط، ولا يتعين بالتعيين؛ لأن الصياد لا يكلف بما لا يقدر عليه، وفي وسعه إيجاد الإرسال دون التعيين. (2) ينظر: ((المدونة)) (1: 534) ، و ((مواهب الجليل)) (3: 216) ، وغيرهما. (3) في ب و م: شاتين.

Mas'alah: What is the ruling on eating a limb cut from a live hunted animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4302

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Slaughtering Game Found Alive

(كصيد رمى فقطع عضو [أكل] (1) منه لا(2) العضو [(3)])، هذا عندنا، وعند الشافعي(4) – رضي الله عنه – أكلا جميعا [(5)] ، لنا(6) قوله – صلى الله عليه وسلم – [(7)] : ((ما أبين من الحي فهو ميت)) (8) ، (وإن قطع [(9)] (1) زيادة من أ. (2) في ب و ج: إلا. (3) قوله: أكل منه لا العضو... الخ؛ لما رواه ابن ماجة(2: 172) قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((ما قطع من بهيمة وهي حية، فما قطع منها فهو ميت)) ، ذكر الحي مطلقا فينصرف إلى الحي حقيقة وحكما، والتفصيل مذكور في ((تكملة البحر)) (8: 261) فانظر هاهنا. (4) ينظر: ((النكت)) (2: 233) ، و (5) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – أكلا جميعا؛ إن مات الصيد منه؛ لأنه مبان بذكاة الاضطرار، فيحل المبان والمبان منه، كما إذا انقطع الرأس بذكاة الاختياري، أما إذا لم يمت بالقطع الذي حصل به الإبانة،

واحتيج إلى ذكاة أخرى فلا يحل؛ لأن هذا المبان لم يحصل بسبب الذكاة؛ لأنه لم يحل المبان منه في هذا القطع، حتى يكون الإبانة حاصلة بسبب الذكاة، وما أبين من الحي لا بسبب الذكاة فهو حرام، هذا تفصيل ما في ((الهداية)) (4: 124) . (6) سقطت من ف. (7) قوله: قوله – صلى الله عليه وسلم –؛ قال في ((الهداية)) : إن الحديث وإن تناول السمك وما أبين منه فهو ميت، إلا أن ميتته حلال بالحديث الذي رويناه، وهو قوله – صلى الله عليه وسلم: ((أحلت لها ميتتان والدمان)) [ابن ماجه(2: 1073)، و ((مسند الشافعي)) (ص430) ، و ((مسند الربيع)) (1: 243) ، و ((سنن الداقطني)) (4: 271) ، وغيرها] . (8) من حديث أبي وقد الليثي وابن عمر والخدري وتميم الداري في ((جامع الترمذي)) (4: 74) ، وقال حديث حسن غريب، و ((صحيح ابن خزيمة)) (4: 300) ، و ((سنن الدرامي)) (2: 28) ، ولفظه: ((ما قطع من بهيمة حية فهو ميتة)) ، وينظر: ((نصب الراية)(4: 317)، و ((الدراية)) (2: 256) . (9) قوله: وإن قطع... الخ؛ أي أكل كله، قال في ((تكملة البحر)) (8: 261–262) : لأن المبان منه حي صورة لا حكما، إذ لا يتوهم سلامته وبقاؤه حيا بعد هذه الجراحة، فوقع ذكاة في الحال، فحل أكله، كما إذا أبين رأسه في الذكاة الاختيارية، أشار إليه الشارح بقوله: فلم يتناوله...الخ، بخلاف ما إذا قطع يدا أو رجلا أو فخذا، أو ثلثه مما يلي القوائم، أو أقل من نصف الرأس، حيث يحرم المبان، ويحل المبان منه؛ لأنه يتوهم بقاء الحياة في الباقي، أشار إليه بقوله: لإمكان الحياة...الخ. وإن ضرب عنق شاة فأبان رأسها تحل؛ لقطع الأوداج، ويكره لما فيه من زيادة الألم بإبلاغه النخاع، وإن ضربها من قبل القفاء إن ماتت قبل قطع الأوداج لا تحل، وإن لم يمت حتى قطع الأوداج حلت كما مر في (كتاب الذبائح) ، ولو ضرب صيدا فقطع يده أو رجله ولم ينفصل حتى مات إن كان يتوهم التئامه واندماله حل أكله؛ لأنه بمنزلة سائر أجزائه، وإن كان لا

يتوهم أن يبقى معلقا بجلده حل ما سواه دونه؛ لوجود الإبانة معنى، والعبرة للمعاني.

Mas'alah: What is the ruling if two hunters shoot the same game?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4303

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Ownership of Game and Disputes

(فإن رمى صيدا فرماه آخر فقتله فهو للأول(3) وحرم(4)][(5) (1) في ب: حياته، وفي ت و م: حياة. (2) زيادة من ف. (3) في أ: لأقل. (4) لاحتمال موته بالرمي الثاني، وهو ليس بذكاة له؛ لوجود القدرة على الذكاة الاختيارية. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 88) . (5) قوله: حرم... الخ؛ لاحتمال الموت بالثاني، وهو ليس بذكاة، للقدرة على ذكاة الاختيار، بخلاف المسألة الثانية التي أشار إليها بقوله: وإلا... الخ، وهذا إذا كان الرمي الأول بحال ينجو منه الصيد؛ لأنه حينئذ تكون الموت مضافا إلى الرمي الثاني، أما إذا كان الأول بحال لا يسلم منه الصيد بأن لا يبقى فيه من الحياة إلا بقدر ما يبقى من المذبوح، كما إذا بان رأسه يحل؛ لأن الموت لا يضاف إلى الرمي الثاني؛ لأن وجوده وعدمه سواء. وإن كان الرمي الأول بحيث لا يعيش منه الصيد إلا أن يبقى فيه من الحياة أكثر مما يكون بعد الذبح، بأن كان يعيش يوما أو دونه، فعلى قول أبي يوسف – رضي الله عنه: لا يحرم بالرمي الثاني؛ لأن هذا القدر من الحياة لا عبرة بها عنده، وعند محمد – رضي الله عنه: يحرم؛ لأن هذا القدر من الحياة معتبر عنده، فكان الجواب في هذه المسألة عنده كالجواب فيما إذا كانت الرمية الأولى أثخنته، وكان بحال يتوهم أن يسلم الصيد منها، فمتى رماه الثاني لا يحل، فكذا هذا.

[

Mas'alah: What is the ruling on ownership and liability when two hunters shoot the same game?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4304

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Ownership of Game and Disputes

، وضمن الثاني [(1)] [له] (2) قيمته مجروحا إن كان الأول أثخنه، وإلا فللثاني وحل): أي رمى صيدا فرماه آخر فقتله، فإن كان الأول أخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للأول، ويكون حراما؛ لأن ذكاته ذكاة اختيارية، فيحرم حيث قتله بالرمي، وإذا كان ملكا للأول وحرم برمي الثاني فالثاني يضمن قيمته حال كونه مجروحا برمي الأول، وإن لم يكن الأول أخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للثاني؛ لأنه قد صاده، ويكون حلالا؛ لأن ذكاته اضطرارية. (1) قوله: وضمن الثاني... الخ؛ لأنه بالرمي أتلف صيدا مملوكا للأول؛ لأنه ملكه بالرمي المثخن، وهو منقوص بجراحة، وقيمة المتلف تعتبر يوم الإتلاف، قال صاحب ((الهداية)) (4: 125) في تأويله: إنه إذا علم أن القتل حصل بالثاني بأن كان الأول بحال يجوز أن يسلم الصيد منه، والثاني بحال لا يسلم الصيد منه؛ ليكون القتل كله مضافا إلى الثاني، وقد قتل حيوانا مملوكا للأول منقوصا بالجراحة، فلا يضمنه كملا، كما إذا قتل عبدا مريضا وإن علم أن الموت حصل من الجراحتين أو لا يدري. قال في ((الزيادات)) : يضمن الثاني ما نقصته جراحته، ثم يضمن نصف قيمته مجروحا بجراحتين، ثم يضمن نصف قيمة لحمه، أما الأول؛ فلأنه جرح حيوانا مملوكا للغير، وقد نقصه، فيضمن ما نقصه أولا، وأما الثاني؛ فلأن الموت حصل بالجراحتين، فيكون هو متلفا نصفه، وهو مملوك لغيره، فيضمن نصف قيمته مجروحا بالجراحتين؛ لأن الأولى ما كانت بصنعه، والثانية

ضمنها مرة فلا يضمنها ثانيا، وأما الثالث؛ فلأن بالرمي الأول صار بحال يحل بذكاة الاختيار أولا رمي الثاني، فهذا بالرمي الثاني أفسد عليه نصف اللحم، فيضمنه ولا يضمن النصف الآخر؛ لأنه ضمنه مرة، فدخل ضمان اللحم فيه. (2) سقطت من م.

Mas'alah: What is the ruling on hunting animals whose meat is edible and those whose meat is not?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Hunting Animals Whose Meat is Edible vs. Non-Edible

(ويصاد ما يؤكل [(1)] لحمه، وما لا يؤكل)، فما لا يؤكل لحمه فبالاصطياد يطهر لحمه وجلده.

Mas'alah: What is the connection between the book of hunting and the book of pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4305

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Definition and Conditions of Hunting

كتاب الرهن [(2) (1) قوله: ويصاد ما يؤكل... الخ؛ لاطلاق قوله تعالى: {وإذا حللتم فاصطادوا} [المائدة:2] ، والصيد غير مختص بمأكول اللحم عند أهل اللغة، ولأن الاصطياد سبب الانتفاع بجلده أو شعره أو ريشه، أو لاستدفاع شره، وكل ذلك مشروع. (2) قوله: كتاب الرهن؛

Mas'alah: What is the ruling on liability for shooting game when the shooter's or target's status changes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4448

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Liability for Harm Caused by Hunting

(والجزاء على محرم [(1)] رمى صيدا فحل فوصل لا على حلال رماه فأحرم فوصل(2)، ولا يضمن من رمى مقضيا عليه برجم فرجع شاهده فوصل، وحل صيد رماه مسلم [(3)] فتمجس . [نعوذ بالله] (4) . فوصل لا ما رماه مجوسي فأسلم فوصل)؛ لأن المعتبر حالة الرمي . (1) قوله: والجزاء على محرم... الخ؛ هذه مسألتان صورتهما: لو رمى المحرم صيدا ثم خرج من الإحرام، فوقع الرمي بالصيد، فعليه الجزاء، ولو رمى حلال صيدا ثم أحرم فلا شيء عليه؛ لأن الضمان إنما يجب بالتعدي وهو رميه في حالة الإحرام، وفي الأول هو محرم وقت الرمي، وفي الثاني حلال؛ فلذا افترقا في الحكم. كذا في ((الهداية)) (4: 176) . (2) لأن رميه وقع حال كونه حلالا وإن وصل إليه السنهم بعد إحرامه. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 636) . (3) قوله: وحل صيد رماه مسلم... الخ؛ صورته: إن رمى مسلم صيدا فتمجس؛ أي صار مجوسيا العياذ بالله، فوصل حل أكله، وإن رماه مجوسي فأسلم لا يؤكل؛ لأن المعتبر حال الرمي في حق الحل والحرمة، إذ الرمي هو الذكاة، فتعتبر الأهلية وانسلابها عند الرمي. كذا في ((الهداية)) (4: 176) . (4) زيادة من أ و م.

Mas'alah: What is the liability for sending a dog or bird that kills someone's property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4497

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Liability for Harm Caused by Hunting

(ومن أرسل كلبا أو طيرا أو ساقه(1) فأصاب [(2)] في فوره [(3)] ضمن في الكلب لا في الطير، ولا في كلب لم يسقه)، الحاصل أنه لا يضمن في الطير ساق أو لم يسق، ويضمن في الكلب إن ساق وإن لم يسق لا، ففي الكلب ينتقل الفعل إليه بسبب السوق، وإن لم يسق لا ينتقل إليه؛ لأنه فاعل مختار، ولا يضمن في الطير إذا لم يسق، وكذا إن ساق؛ لأن بدنه لا يطيق السوق [(4)] ، فوجوده كعدمه [(5)] . (1) أي مشى خلفه معه وإن لم يمش خلفه فما دام في فوره سائق له في الحكم فيلحق بالسوق وإن تراخى انقطع السوق. ينظر: ((الدرر)) (2: 113) . (2) قوله: فأصاب؛ أي قتل طيرا مملوكا كالبط الأهلي، أو أشلى [أي أغرى وحرض الكلب] على رجل فعضه أو مزق ثوبه. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص611)] . (3) قوله: في فوره؛ أي فور الإرسال، وهو بفتح الفاء، وسكون الواو في الإرسال أن لا يميل يمينا وشمالا. كذا في ((الأكملية)) . ظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص611)]. (4) قوله: لأن بدنه لا يطيق السوق، ولو قال بدله أن من في الأرض لا يقدر على ما في الهواء، كصاحب التوفيق لكان أظهر وأسلم من اعتراض الشارح – رضي الله عنه –. هكذا في الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص611)] . (5) قوله: فوجوده كعدمه، ومن ثمة قالوا: لو أرسل بازيا في الحرم، فقتل صيد الحرم لا يضمن المرسل. كذا في الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 152)] .

Mas'alah: What is the ruling on driving a bird versus a dog for liability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4498

Index: Kitab al-Sayd (Hunting) > Liability for Harm Caused by Hunting

أقول: نعم؛ لا يطيق الضرب، أما سوقه فبالزجر والصياح بخلاف الصيد [(1)] ، فإنه

يحل الصيد بمجرد الإرسال للضرورة، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه أوجب الضمان في هذا كله احتياطا، والمشايخ – رضي الله عنهم – أخذوا بقوله.

KITAB 68

كتاب الأضحية

Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya)

Canonical Hanafi reference section

BAB 3

باب وقت الأضحية

The Chapter on the Time of Sacrifice

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the beginning and end time for the Udhiyya sacrifice?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4199

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > The Chapter on the Time of Sacrifice > Beginning of the Time for Sacrifice

(وأول وقتها [(1)] بعد الصلاة إن ذبح في مصر): أي بعد صلاة العيد يوم النحر، (وبعد طلوع [فجر يوم النحر] (2) إن ذبح في غيره، وآخره قبيل غروب اليوم الثالث [(3)])، فالمعتبر في هذا المكان الفعل لا مكان من عليه، لكن الأضحية لا تجب على المسافر، كذا في ((الهداية)) (4) ، وعند مالك(5) (1) قوله: وأول وقتها... الخ؛ والأصل فيه قوله – صلى الله عليه وسلم: ((من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبيحته، ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه، وأصاب سنة المسلمين)) ، أخرجه البخاري(1: 334) ومسلم(3: 1551) عن براء بن عازب – رضي الله عنه –، وقال – صلى الله عليه وسلم: ((إن أولى نسكنا في هذا اليوم: الصلاة ثم الأضحية)) ، أخرجه البخاري(1: 331)، ومسلم(3: 1553) بمعناه عن براء بن عازب – رضي الله عنه –، قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((إن أول ما نبدأ به في يومنا هذا أن يصلي، ثم نرجع فننحر)) ، زيلعي [في ((نصب الراية)) (4: 212)] ، غير أن هذا في حق من عليه الصلاة، وهو المصري دون أهل السواد؛ لأن التأخير لاحتمال الاشتعال به عن الصلاة، ولا معنى للتأخير في حق القروي إذ لا صلاة عليه، وما رويناه حجة على مالك والشافعي في نفيهما الجواز بعد الصلاة قبل نحر الإمام. كذا في ((الهداية)) (4: 72) . (2) في ق: الفجر. (3) قوله: وآخره قبيل غروب اليوم الثالث؛ وقيل: هي جائزة إلى المحرم، ولو صلى الإمام، ثم تبين أنه صلى بغير طهارة تعاد الصلاة دون الأضحية، ولو وقعت في البلدة

فتنة، ولم يبق فيها وال ليصلي بهم العيد، فضحوا بعد طلوع الفجر قبل صلاة العيد، أجزأتهم، ولو شهدوا عند الإمام أنه يوم عيد فصلى ثم انكشف أنه يوم عرفة، أجزأتهم الصلاة والتضحية. كذا ذكره الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 5)] . (4) الهداية)) (4: 70) . (5) ينظر: ((المدونة)) (1: 481) ، وغيره.

– رضي الله عنه – ، والشافعي(1) – رضي الله عنه – لا تجوز بعد الصلاة قبل نحر الإمام، وتجوز(2) عند الشافعي(3) [(4)] – رضي الله عنه – في أربعة أيام.

BAB 7

باب الأضحية عن الغير

The Chapter on Sacrificing on Behalf of Another

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on sacrificing an animal on behalf of a deceased partner in udhiyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4206

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > The Chapter on Sacrificing on Behalf of Another > Sacrifice on Behalf of Deceased Persons

(فإن(1) مات [(2)] أحد سبعة، وقال: ورثته [(3)] اذبحوها عنه وعنكم صح)، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه لا يصح، وهو القياس؛ لأنه تبرع بالاتلاف(4)، فلا يجوز عن الغير كالإعتاق(5) عن الميت، وجه الاستحسان: إن القربة قد تقع عن الميت [كالتصدق بخلاف الإعتاق، فإن فيه إلزام الولاء على الميت] (6) ، (كبقرة عن أضحية ومتعة وقرآن(7)، وإن كان أحدهم كافرا[(8)

(1) في ف: وإن. (2) قوله: فإن مات... الخ؛ صورة المسألة إذا اشترى سبعة بقرة أو إبلا ليضحوا بها، فمات أحدهم قبل النحر، وقالت الورثة: اذبحوها عنه وعنكم، صح، ووجهه: إن البقرة والإبل يجوز عن سبعة، لكن من شرطه أن يكون قصد الكل القربة، وإن اختلف جهاتها كالأضحية والقرآن والتمتع عندنا؛ لاتحاد المقصود، وهو القربة، وقد وجد هذا الشرط؛ لأن التضحية عن الغير عرفت قربة، ألا ترى أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ضحى عن أمته، رواه ابن ماجه(2: 1043) عن عائشة – رضي الله عنه –، وهذا الذي ذكرناه استحسان، والقياس خلافه، وهو رواية عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، كما قال الشارح – رضي الله عنه –، وعن أبي يوسف – رضي الله عنه: إنه لا يصح، وهو القياس. (3) قوله: وقال ورثته... الخ؛ ولو ذبحها الباقون بغير إذن الورثة لا يجزئهم؛ لأنه لم يقع بعضها قربة؛ لعدم الإذن منهم، فلم يقع الكل قربة ضرورة عدم التجزئ في حق القربة. (4) في ف: بافلاف. (5) في ص: كاعتاق. (6) سقطت من ص. (7) لاتحاد المقصود وهو القربة وإن اختلفت

جهاتها. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 77) . (8) قوله: وإن كان أحدهم كافرا أو مريدا للحم لا؛ أي لا تجزئ عن واحد منهم؛ لأن شرط الجواز أن يكون قصدا لكل قربة، ولم يوجد؛ لأن الكافر ليس من أهلها، وكذا قصد اللحم ينافي القربة، وإذا لم يقع البعض قربة، والإراقة تتجزئ في حق القربة، لم يقع الكل أيضا، فامتنع الجواز من ((الهداية)) (4: 75) .

Mas'alah: What is the ruling on Eid al-Adha being like Eid al-Fitr in the mentioned rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1143

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Miscellaneous Rulings on Udhiyya

(والأضحى كالفطر): أي في الأحكام المذكورة [(1)] .

Mas'alah: What is the chapter on sacrifice (Udhiyya)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4193

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Miscellaneous Rulings on Udhiyya

كتاب الأضحية [(3) (1) قوله: والأرنب؛ ولا بأس بأكل الأرنب؛ لأن ((النبي – صلى الله عليه وسلم – أكل منه لما أهدي إليه مشويا، وأمر أصحابه بالأكل منه)) [((مسند أبي حنيفة)) (ص131)] ؛ ولأنه ليس من السباع، ولا من أكلة الجيف. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص572)] . (2) العقعق: وهو طائر على قدر الحمامة، وهو على شكل الغراب وجناحاه أكبر من جناحي الحمامة، وهو ذو لونين أبيض وأسود، طويل الذنب. ينظر: ((حياة الحيوان)) (2: 148) . ((خريدة

العجائب)) (ص208) . (3) قوله: كتاب الأضحية؛ أورد عقب الذبائح؛ لأنها ذبيحة خاصة، والذبائح عام، والخاص بعد العام، وتعقب بأنهم إن أرادوا أن الخاص بعد العام في الوجود، فهو ممنوع؛ لأنه تقرر أن لا وجود للعام إلا في ضمن الخاص، وإن أرادوا في التعقل، فهو إنما يكون إذا كان العام ذاتيا للخاص، وكان الخاص معقولا، كما عرف في موضعه، وكون الأمر كذلك ممنوع فيما نحن فيه، ويمكن أن يجاب تميز الذاتي من العرضي إنما يتعسر في الحقائق النفسانية، وأما في الأمور الوضعية والاعتبارية كما نحن فيه، فكل من اعتبر داخلا في مفهوم شيء يكون ذاتيا له، ويكون تصور ذلك الشيء تصورا له بالكلية، ولا شك أن معنى الأضحية داخل في معنى الأضحية، فتوقف تعلقها على تعقل معنى الذبح، فيتم التعريف على اختيار الشق الثاني. وهي في اللغة كما في ((النهاية)) : شاة نحرها تذبح في يوم الأضحية، ولا يخالفه ما في ((القاموس)) و ((الصحاح)) من أنها شاة من غير لفظ: نحرها؛ لأن لفظ النحر مراد بدليل الأضحية، وتجمع على أضاحي بالتشديد، ويقال: أضحية وضحايا، كهدية وهدايا، ويقال: أضحاة وتجمع على أضحى. وعند الفقهاء كما في ((النهاية)) : اسم لحيوان مخصوص، وهي الشاة فصاعدا من هذه الأنواع الأربعة والجذع من الضأن تذبح بنية القربة في يوم مخصوص، أشار إليه المصنف – رضي الله عنه – بقوله: وهي شاة... الخ.

[

Mas'alah: What animals are valid for Udhiyya and how many persons may share?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4194

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Eligible Animals for Udhiyya

(هي شاة من فرد [(1)] ، و(2) بقرة أو بعير منه إلى سبعة إن(3) لم يكن لفرد أقل من سبع)، حتى لو كان لأحد السبعة أقل من السبع لا يجوز عن أحد؛ لأن وصف القربة لا يتجزئ [(4)] ، وعند مالك(5) – رضي الله عنه – عن أهل بيت واحد وإن كانوا أكثر من سبعة، ولا يجوز عن أهل بيتين وإن كانوا أقل من سبعة.

Mas'alah: How should the meat of a sacrificial animal be divided among partners?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4194

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Rulings on the Meat, Skin, and Wool of Udhiyya

(ويقسم اللحم وزنا لا جزافا إلا إذا ضم معه من أكارعه أو جلده): أي يكون مع اللحم أكارع أو جلد(6)، ففي كل جانب شيء من اللحم وشيء من الأكارع، أو يكون في كل جانب شيء من اللحم، وبعض [من] (7) الجلد، أو يكون في جانب لحم وأركاع، وفي آخر لحم وجلد، وإنما يجوز صرفا للجنس إلى خلاف الجنس.

(1) قوله: هي شاة من فرد؛ الشاة أفضل من سبع البقرة إذا استويا في القيمة واللحم، وإن كان سبع البقرة أكثر قيمة كان أفضل والكبش أفضل من النعجة، وإن كانت النعجة أكثر قيمة أو لحما فهي أفضل، والأنثى من المعز أفضل من التيس، إذا استويا قيمة، والأنثى من الإبل والبقر أفضل من الذكور إذا استويا في القيمة. كذا في ((منية المفتي)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص573)] . (2) في ف: أو. (3) في ق: حتى. (4) قوله: قوله لا يتجزئ... اهـ؛ وإذا لم يجز عن البعض لم يجز عن الكل، كما إذا مات وترك امرأة وابنا وبقرة، فضحيا بها يوم العيد لم يجز؛ لأن نصيب المرأة أقل من السبع، فلم يجز نصيبها ولا نصيب الابن أيضا، وفي ((شرح

القدوري)) : يجوز الناقة والبعير عن عشرة، وهو القياس لفضلهما على البقرة، لكنا تركناه لظاهر النصوص. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص573)] . (5) ينظر: ((المدونة)) (1: 469) ، ((المنتقى)) (3: 96) ، وغيرهما. (6) في ص و ف: الجلد. (7) زيادة من ص و ف.

Mas'alah: Is it permissible for six people to jointly purchase a cow for sacrifice?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4195

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Partnership in Udhiyya

(وصح اشتراك ستة في بقرة مشرية لأضحية استحسانا)، وفي القياس لا يجوز، وهو قول زفر – رضي الله عنه –؛ لأنه أعدها للقربة، فلا يجوز بيعها، وجه الاستحسان: قد يجد بقرة سمينة، ولا يجد الشركاء وقت البيع، فالحاجة ماسة إلى هذا، (وذا قبل الشراء(1) أحب)، ذا إشارة إلى الاشتراك(2)، وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – يكره الاشتراك(3) بعد الشراء. (1) في ق: الشري. (2) في ص: الاشراك. (3) في ص: الاشراك.

Mas'alah: On whom is the sacrifice (udhiyya) obligatory in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4196

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Obligation and Conditions of Udhiyya

(ولا تجب [(1)] (2) إلا على من عليه الفطرة)، وقد مر في الفطرة، وإنما تجب(3) لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من وجد [سعة] (4) ولم يضح، فلا يقربن مصلانا

)) (5) ، وعند الشافعي(6) [(7)] – رضي الله عنه – هي سنة (لنفسه لا لطفله في ظاهر الرواية) ، وفي رواية الحسن – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه – تجب لطفله كما في الفطرة، قلنا: سبب الفطرة رأس يمونه [(8) (1) قوله: ولا تجب... الخ؛ والمعتبر في غنا ء الفطرة والأضحية من كتب الفقه: ما زاد على الواحد، ومن التفاسير والأحاديث: ما زاد على الإثنين، ومن المصاحف: لمن يحسن القراءة، ما زاد على الواحد، وقيل: كل ذلك معتبر في كتب الطب والأدب كلها معتبرة في الغنى، فيتعلق بهذا النصاب أحكام وجوب صدقة الفطر والأضحية، وحرمة وضع الزكاة فيه، ووجوب نفقة الأقارب، ومن أراد زيادة تفصيل فلينظر في أول باب الفطرة والأضحية من ((فتاوى قاضي خان)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص573)] . (2) في ص و ف يجب. (3) في ب: يجب. (4) سقطت من ب. (5) من حديث أبي هريرة في ((مسند أحمد)) (2: 321) ، و ((سنن ابن ماجه)) (2: 1044) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (3: 77) ، و ((سنن الدارقطني)) (4: 285) ، و ((المستدرك)) (4: 258) ، قال الحاكم: صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ينظر: ((نصب الراية)) (4: 207) ، و ((الدراية)) (2: 213) ، و ((التحقيق)) (2: 160) ، وغيرها. (6) ينظر: ((النكت)) (ص211) ، و (7) قوله: وعند الشافعي – رضي الله عنه – هي سنة؛ مؤكدة وهو أحد قوليه، وفي قوله الآخر: تطوع، وروى ابن زياد – رضي الله عنه – عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وابن رستم – رضي الله عنه – عن محمد – رضي الله عنه: إنها فريضة. كذا قال الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص573)] . (8) قوله: قلنا: سبب الفطرة رأس يمونه، من مان يمون مونا: إذا حمل مؤنته، وقام بكفايته. كذا في ((الصحاح)) (ص521) ، وقوله: ويلي عليه؛ من الولاية، وهما موجودان في الصغير. كذا في ((الهداية)) بخلاف الأضحية، فإنها عبادة وقربة محضة، والأصل فيها أن لا يجب على الغير

بسبب الغير؛ ولهذا لا يجب عن عبده، وإن كان تجب عنه صدقة الفطر. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص573)] .

](1) ويلي عليه(2) [(3)] ،

Mas'alah: What is the ruling on a father sacrificing on behalf of his child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4197

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Udhiyya on Behalf of Others

)

Mas'alah: Can a father or guardian perform the sacrifice from the child's wealth?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4197

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Udhiyya on Behalf of Others

بل يضحي عنه أبوه [(4)] أو وصيه من ماله)، [هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – ، وقال محمد – رضي الله عنه – (1) في ف: يموته. من مان يمون مونا: إذا حمل مؤنته، وقام بكفايته. ينظر: ((الصحاح)) (ص521) (2) من الولاية، وهما موجودان في الصغير بخلاف الأضحية، فإنها عبادة وقربة محضة، والأصل فيها أن لا يجب على الغير بسبب الغير؛ ولهذا لا يجب عن عبده، وإن كان تجب عنه صدقة الفطر. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص573) . (3) قوله: قلنا: سبب الفطرة رأس يمونه ويلي عليه؛ وهما موجودان في الصغير،

والأضحية قربة محضة؛ لأن الإراقة قربة من العبد للرب من غير شائبة ومشاركة، ولا كذلك التصدق بالمال؛ لأن المال كما يتقرب به إلى الله تعالى يتقرب به إلى العبد، والأصل في القرب أن لا يجب على الغير بسبب الغير؛ ولهذا لا يجب الأضحية من عبده، وإن كان عنه صدقة الفطر. ((علوي)) . (4) قوله: بل يضحي عنه أبوه... الخ؛ قال الشارح – رضي الله عنه: هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، وقال محمد – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه: يضحي عنه أبوه من مال نفسه لا من ماله، فالخلاف في هذا كالخلاف في صدقة الفطر، وقيل في (باب صدقة الفطر) : إن كان للصغار مال يؤدي من مالهم عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –؛ لأن الشرع أجراه مجرى المؤنة، فأشبه النفقة، وقيل: لا يجوز الأضحية من مال الصغير في قولهم؛ لأن القربة تتأدى بالإراقة، والصدقة بعدها تطوع، فلا يجوز التطوع من مال الصغير، ولا يمكنه أن يأكل كله، والفتوى على ما في المتن، قال في ((الهداية)) (4: 71) : والأصح أن يضحي من ماله، ويأكل منه ما أمكنه، ويبتاع بما بقي ما ينتفع بعينه.

Mas'alah: What is the ruling on a father sacrificing from his own wealth for his child according to the Shafi'i school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4198

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Udhiyya on Behalf of Others

والشافعي(1) – رضي الله عنه: يضح عنه أبوه من مال نفسه لا من ماله](2) .

Mas'alah: What is the ruling on exchanging leftover sacrificial meat for durable goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4198

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Selling, Gifting, and Charity from Udhiyya

(وأكل [منه] (3) الطفل، وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه): كالثوب، والخف لا بما ينتفع به بالاستهلاك كالخبز، ونحوه، وإنما يجوز [(4)] أن يبدل بذلك لا بهذا قياسا على الجلد، فإن الجلد يجوز أن ينتفع به بأن يتخذ(5) جرابا، [فإنه إذا بدل] (6) [بما ينتفع بعينه، فللبدل حكم المبدل، فهو كالانتفاع بعينه؛ لكن التبديل] (7) بالدراهم تمول، وما ينتفع به بالاستهلاك في حكم الدراهم، فإذا كان الحكم في الجلد هذا قاسوا عليه اللحم إذا كان للصبي ضرورة. (1) ينظر: ((التنبيه)) (ص58) ، و (2) سقطت من ص و ف. (3) سقطت من ق. (4) قوله: وإنما يجوز... الخ؛ وإنما لا يجوز التصدق به؛ لأن الواجب عليه هو الإراقة، وقد تم فيكون التصدق تبرعا من مال الصبي، ولا يملكه أحد. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص573)] . (5) في ص و ف: يتخذه. (6) في أ و ف: وإذا بدل. وفي ص: وإذا أبدل. (7) سقطت من ف.

Mas'alah: How does a change in financial status affect the obligation of Udhiyya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4200

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Obligation and Conditions of Udhiyya

(واعتبر الآخر للفقير(5) وضده، والولادة والموت): أي إذا كان غنيا في أول الأيام فقيرا في آخرها لا تجب عليه، [وعلى العكس تجب] (6) ، وإن ولد في اليوم الآخر

تجب عليه، وإن مات فيه لا تجب عليه. (1) ينظر: ((النكت)) (ص214) ، و (2) في ف: يجوز. (3) ينظر: ((النكت)) (ص216) ، و (4) قوله: وتجوز عند الشافعي – رضي الله عنه –؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((أيام التشريق كلها أيام ذبح)) ، رواه أحمد في ((مسنده)) (4: 82) ، وابن حبان في ((صحيحه)) (9: 166) : عن جبير بن مطعم – رضي الله عنه –، [ولفظه: ((كل أيام التشريق ذبح))] . ولنا: ما روي عن عمر وعلي وابن عباس – رضي الله عنهم – أنهم قالوا: أيام النحر ثلاثة أفضلها أولها، وقد قالوه سماعا؛ لأن الرأي لا يهتدي إلى المقادير، وفي الأحبار تعارض فأخذ بالمتيقن وهو الأقل، وأفضلها أولها كما قالوا؛ ولأن فيه مسارعة إلى أداء القربة، وهو الأصل إلا بمعارض. كذا في ((الهداية)) (4: 73) . (5) في ج و ص و ف و ق: للفقر. (6) زيادة من أ و م، وفي ف: وفي عكسه تجب.

Mas'alah: What is the ruling on slaughtering the Udhiyya at night and on a missed vowed sacrifice?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4201

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Time and Place of Sacrifice

(وكره الذبح ليلا(1) [(2)] ، فإن تركت): أي التضحية، (ومضت أيامها تصدق الناذر [(3)] ، وفقير شراها للأضحية بها [حية] (4) ، والغني بقيمتها شراها أو لا)(5)، المراد أنه نذر أن يضحي [(6)] (1) المراد بها الليلتان المتوسطتان لا غير، إلا أن الذبح في الليالي مكروه؛ لاحتمال الغلط في المذبح، أو في الشاة في أنها له أو لغيره في ظلمة الليل. ينظر: ((الهداية)) (4: 73) . (2) قوله: وكره الذبح في لياليها؛ والمراد بها الليلتان المتوسطتان لا غير، إلا أن الذبح في الليالي مكروه؛

لاحتمال الغلط في المذبح، أو في الشاة في أنها له أو لغيره في ظلمة الليل. كذا في ((الهداية)) (4: 73) . (3) قوله: تصدق الناذر... الخ؛ بأن يكون في ملكه شاة فيقول: لله علي أن أضحي بهذه الشاة، سواء كان ذلك الموجب فقيرا أو غنيا، ولو نذر أن يضحي ولم يسم شيئا، يقع على الشاة، ولا يأكل الناذر منها، ولو أكل فعلية قيمة ما أكل، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص573)] . (4) سقطت من ق. (5) بيان المسألة: أي إن تركت حتى مضت أيام التضحية تصدق بالأضحية نفسها حية من كان في ملكه شاة وقال لله علي أن أضحي بهذه الشاة تصدق بها، أيضا فقير شرى أضحية للتحضية فإنها تجب على الفقير بالشراء بنية التضحية، وتصدق بقيمة الأضحية من كان غنيا اشترى أو لم يشتر؛ لأنها واجبة على الغني، فإذا فات الوقت وجب عليه التصدق إخراجا له عن العهدة كالجمعة تقضى بعد فواتها ظهرا، والصوم بعد العجز فدية. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 268-269) . (6) قوله: المراد أنه نذر أن يضحي... الخ؛ المراد أنه لو لم يضح حتى مضت وقته، فالغني إن نذر أن يضحي بهذه الشاة؛ أي شاة بعينها يلزمه التصدق بقيمتها شراها للتضحية أو لا؛ لأن الواجب يتعلق بذمته، وكذا الفقير أوجب على نفسه شراها للأضحية، يلزمه التصدق بعينها؛ لأنه يتعلق بالمحل، ووقع اليأس عن التقرب بالإراقة، وقد بقي العين مستحق الصرف إلى الله، فيلزمه التصدق بعينها، وإنما يجب على الفقير بالشراء بنية الأضحية؛ لأن الشراء من الفقير مقرونا بنية التضحية، بمنزلة النذر، فإذا تعذر الذبح بفوات وقتها فعليه التصدق كالجمعة يقضي ظهرا بعد فوات وقتها، قاله العلوي.

] بهذه الشاة، فإنه حينئذ يتعلق بالمحل، والفقير إنما يجب عليه بالشراء بنية الأضحية، فأما(1) الغني فالواجب يتعلق بذمته شرى الشاة أو لا.

Mas'alah: What are the acceptable ages and types of animals for udhiyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4202

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Eligible Animals for Udhiyya

(وصح الجذع [(2)] من الضأن)، الجذع شاة لها ستة أشهر [(3)] ، والضأن ما تكون له إلية، (والثني فصاعدا من الثلاثة) : أي من الشاة أعم من أن يكون ضأنا أو معزا، ومن البقر ومن الإبل، (وهو ابن خمسن من الإبل وحولين من البقر [(4)] وحول من الشاة)، قيل: الثنايا [(5)] (1) في ص وأما. (2) قوله: وصح الجذع... إلى قوله: من الثلاثة؛ إشارة إلى بيان الأنواع التي لا يجوز الأضحية إلا بها، وتصريح بسنها الذي لا يجوز فيما دونه. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص574)] . (3) قوله: لها ستة أشهر... الخ أي في مذهب الفقهاء، وإنما قيدنا بهذا؛ لأن عند أهل اللغة الجذع: من الشاة ما تمت لها سنة. كذا في ((النهاية)) ، والفقهاء إنما جوزوها في ستة أشهر إذا كانت عظيمة، بحيث لو خلطت بالثنيان يشتبه على الناظر من بعيد. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص574)] . (4) قوله: وحولين من البقر؛ يدخل فيه الجاموس للمجانسة، والمولود بين الأهلي والوحشي يتبع لأم؛ لأنها هي الأصل في التبعية؛ لأنه جزؤها؛ ولهذا يتبعها في الرق والحرية؛ وهذا لأن المنفصل من الفحل الماء، وإنه غير محل لهذا الحكم، ومن الأم الحيوان، وهو محل له، فاعتبر بها. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص574)] . (5) قوله: قيل: الثنايا؛ أقول: الثنايا جمع الثنى، والمراد بابن حول يعني ابن سنة واحدة هو الغنم. وابن ضعف: يعني مضاعف سنة واحدة وهو البقر. وابن خمس: هو الإبل. والظلف بكسر الظاء المعجمة وسكون اللام مختص بالبقر والغنم. والخف مختص بالإبل، وهو بالفارسي: موزه اشتر، كأنه عبارة عما يقوم مقام ظفره، وفيه لف ونشر مرتب

كما لا يخفى. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص574)] .

] ابن حول، وابن ضعف، وابن خمس من ذوي ظلف وخف(1).

Mas'alah: What are the defects that disqualify an animal for udhiyah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4203

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Defects Disqualifying Sacrificial Animals

(كالجماء والخصي والثولاء دون العمياء [(2) (1) الثنايا جمع الثنى، والمراد بابن حول يعني ابن سنة واحدة هو الغنم. وابن ضعف: يعني مضاعف سنة واحدة وهو البقر. وابن خمس: هو الإبل. والظلف بكسر الظاء المعجمة وسكون اللام مختص بالبقر والغنم. والخف مختص بالإبل، وهو بالفارسي: موزه اشتر، كأنه عبارة عما يقوم مقام ظفره، وفيه لف ونشر مرتب كما لا يخفى. ينظر: ((حسن الدراية)) (4: 93) . (2) قوله: دون العمياء؛ وهي التي لا عين لها أصلا. والعجفاء بالفارسية: لاغر، والعجف: بفتح الجيم مصدره. والعرجاء: هي التي لها عرج، وهو بالفارسية: لنكي. لا يمشي إلى المنسك: وهو بفتح الميم، وكسر السين المهملة: موضح التضحية. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص574)] .

]، والعوراء، والعجفاء، والعرجاء التي لا تمشي إلى المنسك(1))، الجماء: التي لا قرن لها، والثولاء [(2)] : المجنونة(3)، والعوراء: ذات عين واحدة، [وقد قيدت[(4)]](5) العجفاء: بأنها لا تنقى: أي ما يكون عجفها إلى حد لا يكون في عظامها نقى أي مخ. (1) المنسك: المذبح. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص29) . (2)

قوله: والثولاء؛ وهي المجنونة؛ لأنه لا تخل بالمقصود إذا كانت تعتلف، فإن كانت سميته ولم يتلف جلدها جاز؛ لأنه لا يخل بالمقصود، وقال في ((تكملة البحر)) (8: 201) : ولا يجوز: بالحتماء التي لا أسنان لها إن كانت لا تعتلف، وإن كانت تعتلف جاز هو الصحيح، ولا الجلالة: التي تأكل العذراء ولا تأكل غيرها، ولا مقطوعة الضرع، ولا التي لا تستطيع أن ترضع ولدها، ولا التي يبس ضرعها، ولا مقطوعة الأنف والذنب والطرف. كذا في ((المحيط)) . (3) لأن العقل غير مقصود وإنما المقصود اللحم، وإنما يجوز إذا كانت سمينة ولم يكن بها ما يمنع الرعي، وإن كانت بخلاف ذلك لا يجزيه. ينظر: ((حاشية اللكنوي على الجامع الصغير)) (ص473) . (4) قوله: وقد قيدت... الخ؛ أقول: وقد قيد في الحديث العوراء أيضا، حيث قال – صلى الله عليه وسلم: ((العوراء البين عورها)) [النسائي(3: 53)، و ((المجتبى)) (7: 214) ، ((صحيح ابن حبان)) (13: 214) ، ((صحيح ابن خزيمة)) (4: 292)] ، فالأظهر أن لا يتعرض الشارح – رضي الله عنه – إليه أيضا، واعلم أن الأصل أن المانع فيه هو العيب الفاحش لا اليسير؛ لأن الحيوان قلما يخلو عن يسير العيب، واليسير هو الذي ليس له تأثير في نقصان اللحم، ومنه يعلم الفاحش. والنقي: بكسر النون وسكون القاف. والمخ: بضم الميم، وتشديد الخاء المعجمة، كلاهما بالفارسية، مغزاستخوان. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص574)] . (5) في ب و ص: وقيدت. وفي ف: وقد قيد.

Mas'alah: What is the ruling on an udhiyah animal with a missing limb or part of its ear, tail, eye, or fat tail?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4205

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Defects Disqualifying Sacrificial Animals

(ومقطوع يدها، أو رجلها، وما ذهب ...(1) أكثر من ثلث أذنها، أو ذنبها [(2)] أو عينها، أو إليتها)، هذه رواية ((الجامع الصغير)) (3) ، وقيل: الثلث، وقيل: الربع، وعندهما إن بقي أكثر من النصف أجزأه، ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين، أن يشد العين الماؤفة(4)، فيقرب إليها العلف إذا(5) كانت جائعة(6)، فينظر أنها من أي مكان رأت(7) العلف، ثم تشد(8) العين الصحيحة، ويقرب [إليها] (9) العلف، فينظر أنها من أي مكان رأت العلف، فينظر إلى تفاوت ما بين المكانين، فإن كان ثلثا، فقد ذهب الثلث، وهكذا. (1) في ف زيادة: من. (2) قوله: أو ذنبها؛ بفتحي الذال المعجمة والنون، معروف، والفرق بينه وبين الإلية أنها تختص بالغنم دونه. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص574)] . (3) الجامع الصغير)) (ص473) . (4) في ب و ص: المؤفة، وفي ف: المفقورة. (5) في ف: وإذا. (6) في ص: جامعة. (7) في ف: برات. (8) في ف: يشد. (9) سقطت من ف، وفي ص: إليه.

Mas'alah: What are the rulings on eating from the udhiyah and giving it as gifts and charity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4207

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Rulings on the Meat, Skin, and Wool of Udhiyya

]، أو(1) مريد اللحم(2) لا)؛ لأن البعض ليس بقربة وهي لا تتجزأ(3). (ويأكل [(4)] منها ويؤكل ويهب(5) [(6)] من يشاء(7)، وندب التصدق بثلثها [(8)] وتركه [(9)] لذي عيال(10)؛ توسعة عليهم، والذبح بيده [(11) (1) في ص: و. (2) العبارة في ج: مريدا اللحم. وفي ب و م: من يريد اللحم. (3) في ب و ف: يتجزأ. (4) قوله قوله: ويأكل... الخ؛ هذا في الأضحية الواجبة، والسنة سواء إذا لم

تكن واجبة بالنذر، وإن وجبت بالنذر فليس لصحابها أن يأكل منها شيئا، وأن يطعم غنيا، سواء كان الناذر غنيا أو فقيرا؛ لأن سبيلها التصدق، وليس للمتصدق أن يأكل من صدقته، ولا أن يطعم الأغنياء، ولو أكل فعليه قيمة ما أكل. قاله الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 8)] . (5) كأن الأول يشعر إلى جواز طعام الفقراء، والثاني إلى الأغنياء كما لا يخفى. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص574) . (6) قوله: يؤكل ويهب... الخ؛ أقول كان الأول يشعر إلى جواز طعام الفقراء، والثاني إلى الأغنياء كما لا يخفى، وقد صرح بعض شراح ((الوقاية)) بفتح الكاف في يؤكل، بناء على عدم ورود الأفعال من الأكل. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص574)] . (7) في ف و ق: شاء. (8) قوله: وندب التصدق بثلثها؛ لأن الجهات ثلاثة: الأكل والادخار؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((فكلوا منها وادخروا)) ، والإطعام؛ لقوله تعالى: {وأطعموا القانع والمعتر} [الحج:36] ، فانقسم عليها أثلاثا، قال في ((البدائع)) (5: 81) : والأفضل أن يتصدق بالثلث، ويتخذ الثلث ضيافة لأقربائه وأصدقائه، ويدخر الثلث، ويستحب أن يأكل منها، ولو حبس الكل لنفسه جاز؛ لأن القربة في الإراقة، والتصدق باللحم تطوع. (9) قوله: وتركه... الخ؛ أي ندب ترك التصدق لذي عيال غير موسع الحال، توسعة عليهم؛ أي على العيال الغير الموسع. (10) في ف: عياله. (11) قوله: والذبح بيده... الخ؛ أي ندب أن يذبح بيده إن أحسن، لكن الأولى في القرب أن يتولاها الإنسان بنفسه، وإن أمر به غيره فلا يضر؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – ساق مئة بدنة فنحر بيده نيفا وستين، ثم أعطى الحربة عليا فنحر الباقي، وإن كان لا يحسن ذلك، فالأحسن أن يستعين بغيره، كيلا يجعلها ميتة، ولكن ينبغي أن يشهدها بنفسه؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – لفاطمة – رضي الله عنه: ((قومي فاشهدي أضحيتك، فإنه يغفر لك بأول قطرة من دمها كل ذنب)) . وزاد في ((رد المحتار)) [(ينظر: 6: 301)] ، وقولي: {إن صلاتي ونسكي

ومحياي ومماتي لله رب العالمين، لا شريك له} [الأنعام:162، 163] . [((المعجم الأوسط)) (3: 69) ، و ((مسند الروياني)) (1: 134) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (5: 238) ، و ((مسند عبد بن حميد)) (1: 55) ، وقوله: زاد في ((رد المحتار)) لم أقف عليها في ((المحتار)) ، وعلى كل هذه الزيادة مذكورة في الحاديث] .

Mas'alah: What is the ruling on a dhimmi slaughtering the udhiyya and on using its skin?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4208

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Rulings on Slaughtering the Udhiyya

] [إن] (1) أحسن، و [إلا أمر] (2) غيره، وكره إن ذبحها كتابي [(3)] ، ويتصدق بجلدها [(4)] ، أو يعمله آلة كجراب، أو(5) خف، أو(6) فرو(7)، أو يبدله بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع به (1) سقطت من ق. (2) في ب: الأمر. (3) قوله: وكره أن ذبحها كتابي... الخ؛ في ((تكملة البحر)) (8: 204) : وكره ذبح الكتابي؛ لأنه قربة، وهو ليس من أهلها، ولو أمره فذبح جاز؛ لأنه من أهل الذكاة، والقربة أقيمت بإنابته، وفي ((رد المحتار)) (6: 328) : وظاهر كلام الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 9)] وغيره عدم الكراهة لو كان يأمره، وبه صرح مسكين مستدلا عليه بقول ((الكافي)) : ولو أمر المسلم كتابيا بأن يذبح أضحيته جاز، وكره بدون أمره، لكن نقل أبو السعود عن الحموي: إن بعضهم ذكر أن عبارة ((الكافي)) على خلاف ما نقل عنه، وفي ((الجوهرة)))(2: 190): فإذا ذبحها للمسلم بأمره أجزاه ويكره، والله أعلم. (4) قوله: ويتصدق بجلدها؛ لأنه جزء منها، وكان له التصدق والانتفاع به، ألا ترى أن له أن يأكل لحمها، ولا بأس أن يشتري به ما ينتفع بعينه مع

بقائه، وذلك مثل ما ذكرنا؛ لأن للبدل حكم المبدل، ولا يشتري به ما لا ينتفع به إلا بعد الاستهلاك نحو اللحم والطعام، ولا يبيعه بالدراهم لينفق الدراهم على نفسه وعياله، والمعنى فيه أنه لا يتصدق على قصد التمول، واللحم بمنزلة الجلد في الصحيح، فلا يبيعه بما لا ينتفع بها إلا بعد الاستهلاك ولو باعها بالدراهم ليتصدق بها جاز؛ لأنه قربة كالتصدق بالجلد واللحم، وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من باع جلد أضحيته فلا أضحية له)) [((المستدرك)) (2: 422) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (9: 294)] ، تفيد كراهية البيع ، وأما البيع فجائز لوجود الملك والقدرة على التسليم. كذا في ((تكملة البحر)) (8: 203) . (5) في ف و ق: و. (6) في ف و ق: و. (7) في ب: نرد.

Mas'alah: What is the ruling on selling the meat or skin of the udhiyya and giving its price in charity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4209

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Selling, Gifting, and Charity from Udhiyya

مستهلكا كخل(1) ونحوه(2) [(3)] ، فإن [بيع اللحم أو الجلد تصدق بثمنه[(4) (1) في ب و ص و ف: كالخل. (2) أي ينتفع به مع بقاء ما ينتفع به استحسانا كغربال؛ لأن للبدل حكم المبدل، ولا يشتري به ما لا ينتفع به إلا بعد الاستهلاك كخل وشبهه، ولا يبيعه بالدراهم لينفق الدراهم على نفسه وعياله. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 521) . (3) قوله: كخل ونحوه... الخ؛ وهو بالخاء المعجمة، معروف، وبالمهملة: وهن السمسم. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص575)] . (4) قوله: تصدق بثمنه... الخ؛ في ((الدر المختار)) ، وشرحه ((رد المحتار)) (6: 328–329) : فإن بيع اللحم والجلد به: أي بمستهلك أو بدراهم، أفاد أنه

ليس [له] بيعهما بمستهلك، وأن له بيع الجلد بما تبقى عينه، وسكت عن بيع اللحم به، للخلاف فيه، ففي ((الخلاصة)) وغيرها: لو أراد بيع اللحم ليتصدق بثمنه ليس له ذلك، وليس له فيه إلا أن يطعم أو يأكل، والصحيح كما في ((الهداية)) (4: 76) وشروحها: إنهما سواء في جواز بيعهما بما ينتفع بعينه دون ما يستهلك، وأيده في ((الكفاية)) (8: 437) بما روى ابن سماعة – رضي الله عنه – عن محمد – رضي الله عنه: لو اشترى باللحم ثوبا، فلا بأس بلبسه، وفي ((القنية)) : اشترى بلحمها مأكولا فأكله لم يجب عليه التصدق بقيمته استحسانا، ودفع اللحم إلى فقير بنية الزكاة لا يحسب عنها في ظاهر الرواية، لكن إذا دفع الغني ثم دفع إليه بنيتها يحسب، ((قهستاني)) . ليصدق بثمنه؛ أي بالدراهم فيما لو أبدله بها، ومفاده صحة البيع، وهو قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –. ((بدائع)) . لقيام الملك والقدرة على التسليم ((هداية)) (4: 76) ، مع الكراهة للحديث الآتي، وعن الثاني باطل؛ لأنه كالوقف. ((مجتبى)) . ولا يعطي أجر الجزار عنها؛ لأنه كبيع، لأن كلا منهما معاوضة؛ لأنه إنما يعطي الجزار بمقابلة جزره، والبيع مكروه، فكذا ما في معناه. ((كفاية)) (8: 437) . واستفيدت كذا في بعض النسخ، والضمير للكراهة، لكن صاحب ((الهداية)) (4: 76) ذكر ذلك الحديث في البيع، ثم قال بعد قوله: ولا يعطي أجر الجزار منها؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – لعلي – رضي الله عنه: ((تصدق بجلالها وحطامها، ولا تعط أجر الجزار منها شيئا)) [البخاري(2: 613)، ومسلم(2: 954)، ولفظه: ((عن علي – رضي الله عنه – قال أمرني رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن أقوم على بدنه وأن أتصدق بلحمها وجلودها وأجلتها، وأن لا أعطى الجزار منها، قال: نحن نعطيه من عندنا))] ، والنهي عنه نهى عن البيع أيضا؛ لأنه في معنى البيع اهـ، ولا يخفى أن في كل من الحديثين دلالة على المطلوب من الموضعين من قوله – صلى الله عليه وسلم: ((من

باع جلد أضحيته فلا أضحية له)) [سبق تخريجه] . كما في ((الهداية)) (4: 76)
.

Mas'alah: What is the ruling if two people mistakenly slaughter each other's sacrificial animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4210

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Defective or Lost Sacrificial Animals

]. ولو غلط اثنان، وذبح كل](1) شاة صاحبه صح بلا غرم)، و [في] (2) القياس أن لا يصح، ويضمن [(3)] لأنه ذبح شاة غيره بغير أمره، وجه الاستحسان: إنها تعينت للأضحية [(4)] ، ودلالة الإذن حاصلة، فإن العادة جرت بالاستعانة بالغير في أمر الذبح.

Mas'alah: What is the ruling on sacrificing a usurped animal versus a deposited animal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4210

Index: Kitab al-Udhiyya (Sacrifice / Udhiyya) > Defective or Lost Sacrificial Animals

(وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها(5)) ؛ لأن في الغصب يثبت الملك من وقت الغصب، وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح في غير الملك. (1) سقطت من ص. (2) سقطت من ف. (3) قوله: ويضمن؛ أي يضمن كل واحد منهما لصاحبه، وهو قول زفر؛ لأنه متعد بالذبح بغير أمره، فيضمن كما إذا ذبح شاة اشتراها القصاب، والتضحية قربة، فلا تتأدى بنية غيره. (4) قوله: إنها تعينت للأضحية؛ لتعينها بالأضحية، حتى وجب عليه أن يضحي بها بعينها في أيام النحر،

ويكره أن يبدل بها غيرها، فصار المالك مستعينا بمن يكون أهلا للذبح، فصار مأذونا له دلالة؛ لأنها تفوت بمضي هذه الأيام، ويخاف أن يعجز عن إقامتها لعارض يعتريه، فصار كما إذا ذبح شاة وشد القصاب رجليها، وكيف لا يأذن له، وفيه مسارعة إلى الخير، فتحقيق ما عينه، ولا يبالي لفوات مباشرته وشهوده، لحصول ما هو أعظم من ذلك، وهو ما بيناه فيصير أدنا دلالة، وهو كالصريح ومن هذا الجنس مسائل استحسانية لأصحابنا. كذا في ((تكملة البحر)) (6: 204) . (5) في أ و ص و ق: ضمنهما.

أقول: بل يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع(1)، وشد الرجل فيكون غاصبا [(2)] قبل الذبح(3). (1) في ب: كاضجاع. وفي ف: كالاضحاء. (2) قوله: فيكون غاصبا... الخ؛ وقد نقل الزاهدي – رضي الله عنه – عن قاضي خان – رضي الله عنه – ما ذكره الشارح – رضي الله عنه – هاهنا حيث قال: وقيل ينحر إلا أنه ضمنها بالاضجاع والشد، وقد يتكلف في جوابه ما به وإن سلم أن مقدمات الذبح قد تعد غصبا، لكن لا شك فيه أنه لا يتقرر قبل الذبح؛ لأن بعض المقدمات كشد الرجل مثلا يجوز أن يكون للحفظ الواجب على المودع، فلا يتعين الغصب إلا بالذبح بخلاف ما إذا غصب أولا، فليتأمل، ولك أن تقول: الغصب عبارة عن إزالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة، كما تقرر في موضعه، ونهاية ما يتصور فيما ذكره الشارح – رضي الله عنه – هو الثاني، وأما الإزالة فلا يتحقق إلا بنفس الذبح كما هو مذهب الجمهور، والله أعلم. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص575) . (3) قال صاحب ((الدرر)) (1: 272) بعد نقل كلام صدر الشريعة هذا: حقيقة الغصب كما تقرر في موضعه إزالة اليد المحقة بإثبات اليد المبطلة، وغاية ما يوجد في الإضجاع وشد الرجل إثبات اليد المبطلة، ولا يحصل به إزالة اليد المحقة وإنما

يحصل ذلك بالذبح كما ذهب إليه الجمهور. انتهى. وأجاب عنه صاحب ((مجمع الأنهر)) (2: 523) : لكن الظاهر تحقق إزالة اليد المحقة بالإضجاع وشد الرجل للذبح فإنهما ليسا من أحكام الوديعة ولا من شاء المودع تأمل.

KITAB 69

كتاب الأطعمة والأشربة

Kitab al–At'ima wa al–Ashriba (Foods and Drinks)

Canonical Hanafi reference section

BAB 3

باب الخمر والمسكرات

The Chapter on Wine and Intoxicants

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the criterion for an intoxicating beverage according to Abu Hanifa and his two companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4283

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Wine and Intoxicants > Definition and Types of Intoxicants

وقذف الزبد قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعندهما: إذا اشتد(1) ...(2) صار مسكرا، لا يشترط قذف الزبد،

Mas'alah: Does wine lose its monetary value in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4283

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Wine and Intoxicants > Compensation for Destroying Intoxicants

وسقط تقومها [(5)] لا ماليتها عنها،

Mas'alah: Is it permissible to benefit from wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4283

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Wine and Intoxicants > Benefiting from Khamr and Intoxicants

ويحرم الانتفاع بها،

Mas'alah: Is it permissible to turn wine into vinegar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4283

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Wine and Intoxicants > Turning Khamr into Vinegar

ويجوز تخليلها خلافا للشافعي(6) – رضي الله عنه –، هذه عشرة أحكام(7) (1) في ب: اشتدت. (2) في ص و ف زيادة: أي. (3) قيل يريد به مالكا – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –. ينظر: ((العناية)) (10: 90) . (4) قوله: وهذا مدفوع؛ أي كون الحرام من الخمر، وهو سكرها لا عينها مردود بأن الله تعالى سماها رجسا، وهو ما يكون محرم العين، وعلى كونه محرم العين انعقد الإجماع، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص588)] . (5) قوله: وسقط تقومها... الخ؛ ويدل عليها عدم تضمين متلفها وغاصبها، وعدم جواز بيعها، وحكم الله تعالى بكونها رجسا للإهانة، فإن التقوم مشعر بالغرة. فإن قيل: عدم تضمين المتلف هل يدل على إباحة إتلافها. قلنا: لا دلالة عليها، لكن اختلف فيها، قيل: يباح، وقيل: لا يباح إلا بغرض صحيح بأن وجدت عند فاسق خيف عليه الفسق، وأما إذا كانت في يد صالح فلا يباح؛ لأنه يخللها. هذا زبدة ما في ((الهداية)) (4: 109) ، وشروحه. (6) ينظر: ((النكت)) (3: 524) ، و (7) مراده أن الكلام على الخمر في عشرة مواضع، وهي: الأول: بيان مائيتها وهي النيئ من ماء العنب إذا صار مسكرا. والثاني: أريد به بيان الحكم؛ إذ هو اللائق بمنصب الرسالة. والثالث: إن عينها حرام غير معلول بالسكر ولا موقوف عليه. والرابع: إنها نجسة نجاسة غليظة كالبول لثبوتها بالدلائل القعطعية. والخامس: إنه يكفر مستحلها لانكاره القطعي. والسادس: لسقوط تقومها في حق المسلم حتى لا يضمن متلفها وغاصبها، ولا يجوز بيعها؛ لأن الله تعالى لما نجسها فقد أهانها والتقوم يشعر بعزتها. والسابع: حرمة

الانتفاع بها؛ لأن الانتفاع بالنجس حرام، ولأنه واجب الاجتناب، وفي الانتفاع به اقتراب. والثامن: أن يحد شاربها وإن لم يسكر منها. والتاسع: أن الطبخ لا يؤثر فيها؛ لأنه للمنع من ثبوت الحرمة لا لرفعها بعد ثبوتها إلا أنه لا يحد فيه ما لم يسكره منه. والعاشر: جواز تخليلها. ينظر: ((الهداية)) (4: 109–110) .

) .

Mas'alah: What is the degree of impurity of wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4284

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Wine and Intoxicants > Impurity (Najasa) of Khamr and Intoxicants

وغلظا نجاسة(2)،

Mas'alah: What are the different scholarly opinions on intoxicating drinks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4285

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Wine and Intoxicants > Evidence for the Prohibition of All Intoxicants

الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب، وعند الأوزاعي(1) الطلاء: وهو(2) الباذق(3) مباح، وكذا نقيع الزبيب، وعند شريك بن عبد الله(4): السكر مباح؛ لقوله تعالى: {تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا} (5)](6) (1) وهو عبد الرحمن بن عمرو بن يحمد الأوزاعي، أبو عمر، نسبة إلى الأوزع، وهي بطن من ذي الكلاع من اليمن،

وقيل: الأوزع قرية من دمشق على طريق باب الفراديس، ولم يكن منهم، وإنما نزل فيهم فنسب إليهم، وقيل غير ذلك، إمام أهل الشام، وكان يسكن بيروت، ويقدر ما سئل عنه بسبعين ألف مسألة أجاب عليها، وكانت الفتيا بالأندلس تدور على رأيه إلى زمن الحكم بن هشام. (88–157هـ) . ينظر: ((وفيات)) (3: 127–128) . ((مرآة الجنان)) (1: 251) . ((الأعلام)) (4: 94) . (2) في ب: وهي. (3) الباذق: ما طبخ من عصير العنب أدنى طبخ فصار شديدا، وهو مسكر. ينظر: ((المصباح)) (ص41) . (4) وهو شريك بن عبد الله النخعي الكوفي، أبو عبد الله، القاضي بواسط ثم الكوفة، قال ابن المبارك: هو أعلم من حديث بلده من سفيان الثوري، قال ابن حجر: صدوق يخطئ كثيرا تغير حفظه منذ ولي القضاء بالكوفة، وكان عادلا فاضلا شديدا على أهل البدع، (ت178/7هـ) . ينظر: ((العبر)) (1: 270) . ((التقريب)) (ص207) . (5) النحل، الآية(67). (6) قوله: لقوله تعالى: {تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا} [النحل:67] ، ولنا: قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الخمر من هاتين الشجرتين)) [مسلم(3: 1573)، وابن حبان(12: 163)] ، وإجماع الصحابة، وجواب الآية: إنها منسوخة على مذهب الحنفي وغيره، كما صرح به في ((الكشاف)) ، أو نقول: السكر النبيذ، وهو عصير العنب والزبيب، والتمر إذا بقي ثلاثة واشتد، وهو حلال عند الأعظم – رضي الله عنه – إلى حد السكر مجتمعه، بهذه الآية. كذا في ((الكشاف)) ، ويحمل السكر المذكور في الآية على هذا توفيقا بين الآية والحديث، وقيل: المراد منه التوبيخ لا الامتنان، يعني: أنتم لسفاهتكم تتخذون منه سكرا حراما، وتتركون رزقا حسنا، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص589)] .

]،

Mas'alah: What are the conditions for prohibition of intoxicating drinks according to Abu Hanifa and his two companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4286

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Wine and Intoxicants > Prohibition of Intoxicants in Any Quantity

واعلم أن هذه الأشربة إنما تحرم عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إذا غلت واشتدت وقذفت بالزبد، وعندهما: يكفي الاشتداد كما في الخمر. (

Mas'alah: What is the ruling on drinking wine dregs and combing with them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4290

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Wine and Intoxicants > Rulings on Sakr, Naqi', and Other Intoxicating Drinks

(وكره شرب [(1)] دردي(2) الخمر، والامتشاط به [(3)])، المراد بالكراهة الحرمة؛ لأن فيه أجزاء الخمر، إلا أنه ذكر لفظ الكراهة لا الحرمة؛ لعدم النص القاطع فيه،

BAB 4

باب الأشربة المختلفة

The Chapter on Various Beverages

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition and scope of the chapter on beverages?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4281

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Various Beverages > Definition and Scope of Beverages

وهي التي [(4) (1) قوله: كتاب الأشربة؛ ذكر كتاب الأشربة بعد الشرب لمناسبة بينهما في الاشتقاق، وهي اشتراك اللفظين في المعنى الأصلي والحروف الأصول، ولكن قدم الشرب لأنه حلال، والأشربة فيها حرام كالخمر. كذا في ((غاية البيان)) . (2) قوله: الأشربة؛ وهي جميع شراب، وهو ما يشرب من المائعات، وأريد بها في هذا الكتاب ما حرم منها، وسمي هذا الكتاب بها؛ لأن فيه بيان أحكامها، كما سمى كتاب الحدود لما فيه بيان أحكامها، قيل: الشراب: لغة: اسم لما يشرب سواء كان حلالا أو حراما، أما في استعمال أهل الشرع، فاسم الشراب يقوم على ما حرم منه. اعلم أن الأصول التي تتخذ منها الأشربة هذه الأشياء: العنب، والزبيب، والتمر، والفواكه، والبر، والذرة، والفرصاد، والدخن، والألبان، كلبن الإبل، والرماك، وغير ذلك. كذا في ((الفوائد العارفية)) . (3) قوله: حرم الخمر... إلى قوله: والذرة؛ وإن لم يطبخ، تصريح منه بأن الأشربة المشهورة ثمانية أصناف: أربعة منها محرمة، وإن لم يسكر: وهي الخمر والطلاء والنقيعان، وأربعة منها محللة أحدها: المثلث، وثانيها: نبيذ التمر، وثالثها: الخليطان، ورابعها: نبيذ عسل، وما عطف عليه، هذا زبدة ما في ((تبيين الحقائق)) . (4) قوله: وهي التي...الخ؛ شروع لتفاصيل المواضع العشرة التي ذكرت في ((الهداية)) (4: 108-110) في حق الخمر: الأول: في بيان ماهيتها، وقد عبر عنه المصنف - رضي الله عنه - بقوله: وهي التي... إلى آخره. والثاني: في حد ثبوت هذا الاسم، وعبر عنه بقوله: إلى... الخ. والثالث: قول

الشارح: ثم عينها حرام... الخ. والرابع: كونها نجاسة غليظة، وقد أشار إليه المصنف – رضي الله عنه – بقوله: غلظا نجاسة. والخامس: قوله: ثم يكفر مستحلها. والسادس: قوله: وسقط... الخ. والسابع: قوله: ويحرم... الخ. والثامن: قوله: ويحد شاربها. والتاسع: قوله: ولا يؤثر فيها... الخ. والعاشر قوله: ويجوز... الخ. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص588)] .

] من ماء العنب [إذا] (1) غلي واشتد وقذف بالزبد وإن قلت)، هذا الاسم خص هذا الشراب(2) بإجماع أهل اللغة(3)، ولا نقول(4): إن كل مسكر خمر؛ لاشتقاقه من مخامرة العقل، فإن اللغة لا يجري فيها(5) القياس، فلا يسمى الدن قارورة؛ لقرار الماء فيه، ورعاية الوضع الأول ليست لصحة الإطلاق بل لترجيح الوضع، وقد حققناه في ((التنقيح)) (6) [(7) (1) زيادة من ب. (2) في ب و م: بهذا. (3) ينظر: ((اللسان)) (2: 1259) . (4) في ب: تقول. (5) في ب: فيه. (6) إذ قال في ((التنقيح)) ، وشرح ((التوضيح)) (1: 134) : إن الواضع قد لا يعتبر فيه المناسبة كالجدار والحجر، وقد يعتبر فيه كالقارورة والخمر، واعتبار المعنى الأول في الوضع الثاني لبيان المناسبة والأولوية لا لصحة الإطلاق، وإلا يلزم أن يسمى الدن قارورة؛ فلهذا السر لا يجري القياس في اللغة فلا يقال : إن سائر الأشربة خمر لمعنى مخامرة العقل، فإن معنى المخامرة ليس مراعى في الخمر لصحة إطلاق الخمر على كل ما يوجد فيه المخامرة، بل لأجل المناسبة الأولوية ليضع الواضع لهذا المعنى لفظا مناسبا له. فاحفظ هذا البحث فإنه بحث شريف بديع لم تزل أقدام من سوغ القياس في اللغة إلا لغفلة عنه. (7) قوله: وقد حققناه في ((التنقيح)) (1: 134) ؛ ليس فيه فائدة جليلة زائدة على ما في الكتاب، لكن قال في أواخر (فصل حكم المشترك) من ((توضيحه)) : والمراد بالترجيح الأولوية، فعلم بهذا أن الوضع

قد لا يعتبر فيه المناسبة، كالجدار والحجر، وقد يعتبر كالقارورة والخمر، واعتبار المعنى الأول في الوضع لا الثاني لبيان المناسبة، والأولوية لا لصحة الإطلاق، وإلا يلزم إن سمى الدن قارورة؛ فلهذا السر لا يجري القياس في اللغة، فلا يقال: إن سائر الأشربة بمعنى مخامرة العقل، فإن معنى المخامرة ليس مراعى في الخمر؛ لصحة إطلاق الخمر على كل ما يوجد فيه المخامرة، بل لأجل المناسبة والأولوية ليضع الواضع بهذا المعنى لفظا مناسبا. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص588)] .

،[

Mas'alah: What is the ruling on mixing two types of drinks (khalitan)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4287

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Various Beverages > Mixing of Two Types of Beverages

والخليطان[(6) (1) ينظر: ((منح الجليل)) (2: 455) ، و (2) ينظر: ((أسنى المطالب)) (1: 10) ، و ((حاشيتا قليوبي وعميرة)) (4: 203) ، (3) سقطت من ق. (4) قوله: بلا لهو وطرب؛ أي لا يقصد اللهو والطرب، هذا بخلاف فيما إذا قصد به التقوى، أما إذا قصد به التلهي والتلعب لا يحل باتفاق الأئمة كلها، وهذا القيد لا يختص بهذه الأشربة، بل إذا شرب الماء وغيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرم. كذا في ((الغرر)) (2: 87) . (5) أي يحرم القدر المسكر منه، وهو الذي يعلم يقينا أو بغالب الرأي أنه يسكره، فالحرام : هو القدح الأخير الذي يحصل السكر بشربه. ينظر: ((رد المحتار)) (6: 453) . (6) قوله:

والخليطان؛ أي يحل الخليطان؛ لما روي عن ابن زياد أنه قال: سقاني ابن عمر – رضي الله عنهم – شربة ما كدت أهتدي إلى أهلي، فغدوت إليه من الغد فأخبرته بذلك، فقال: ما زدنا على عجوة وزبيب، وهذا من الخليطين، وكان مطبوخا؛ لأن المروي عنه حرمة نقيع الزبيب، وهو المنهي عنه. فإن قيل: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – نهى عن الجمع بين التمر والزبيب، وعن الرطب والبسر، فكيف يحل. قلنا: النهي محمول على حالة العسر والقحط، حيث كره للأغنياء الجمع بين النعمتين، بل يستحب أن يأكل أحدهما، ويؤثر الآخر على جاره، حتى لا يشبع هو وجاره جائع، وما روينا من الإباحة محمول على حالة اليسر والسعة بين الناس، حيث أباح الجمع بين النعمتين، هكذا مروي عن إبراهيم النخعي – رضي الله عنه –. كذا في ((مبسوط شيخ الإسلام)) .

])؛ وهو أن يجمع بين ماء التمر والزبيب ويطبخ أدنى طبخة، ويترك إلى أن يغلي ويشتد، يحل(1) بلا لهو وطرب. (

BAB 5

باب التداوي بالمحرمات

The Chapter on Medical Treatment with Prohibited Substances

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the rulings on eating, drinking, and consuming donkey milk and camel urine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4215

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Medical Treatment with Prohibited Substances > Use of Animal Milk and Bile for Medicine

(الأكل فرض إن دفع به هلاكه، ومأجور عليه إن مكنه(1) من صلاته قائما ومن صومه، ومباح إلى الشبع ليزيد قوته، وحرام فوقه إلا لقصد قوة صوم الغد، أو لئلا يستحيي ضيفه، وكره لبن الأتان(2)، وبول الإبل)، أما لبن الأتان: فحكمه حكم لحمه، وأما بول الإبل فحرام عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يحل به التداوي [(3)] لحديث(4) العرنيين(5)، وعند محمد – رضي الله عنه – يحل مطلقا؛ لأنه لو كان حرام لا يحل به التداوي، قال – صلى الله عليه وسلم: ((ما وضع شفاؤكم فيما حرم (1) في أ و م: أمكنه. (2) في ج و ص و ف و ق: الأتن. (3) قوله: يحل به التداوي... الخ؛ ولا بأس بالاشتغال بالتداوي إذا اعتقد أن الشافي هو الله تعالى لا الدواء، وفي ((مجمع الفتاوى)) : إذا وقع الوباء في أرض وكان بحال لو دخل وابتلى به وقع عنده أنه ابتلى بدخوله، ولو خرج منها فنجي ما وقع عنده أنه نجي لخروجه، فلا يدخل ولا يخرج؛ صيانة لاعتقاده، فأما إذا كان يعلم أن كل شيء بقدرة الله تعالى، وأنه لا يضر له إلا ما كتب، فلا بأس بأن يدخل ويخرج. انتهى كلامه جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص576)] . (4) في أ: بحديث. (5) في أ: العرينيين. عن أنس – رضي الله عنه: (إن ناسا من عرينة قدموا على رسول الله – صلى الله عليه وسلم – المدينة فاجتووها، فقال لهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم: إن شئتم أن تخرجوا إلى إبل الصدقة فتشربوا من ألبانها وأبوالها ففعلوا فصحوا، ثم مالوا على الرعاة فقتلوهم وارتدوا عن الإسلام وساقوا ذود رسول

الله – صلى الله عليه وسلم – فبلغ ذلك النبي – صلى الله عليه وسلم – فبعث في إثرهم فأتي بهم فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وتركهم في الحرة حتى ماتوا) في ((صحيح البخاري)) (6: 2495) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1296) ، واللفظه له، وغيرهما.

عليكم)) (1) ، وأبو يوسف – رضي الله عنه – يقول لا يبقى [(2)] حينئذ حراما للضرورة، وأبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول: الأصل في البول الحرمة، وهو – صلى الله عليه وسلم – ...(3) قد علم شفاء العرنيين(4) وحيا، وأما في غيرهم، فالشفاء فيه غير معلوم فلا يحل. (1) رواه موقوفا على ابن مسعود – رضي الله عنه – البخاري في معلقات ((صحيه)) (5: 2129) ، والحاكم(4: 424)، ورفعه البيهقي عن أم سلمة في ((السنن الكبير)) (10: 5) ، والطبراني في ((المعجم الكبير)) (23: 326) ، وصححه ابن حبان. ينظر: ((الخلاصة)) (2: 320) . (2) قوله: لا يبقى حينئذ... الخ؛ قيل: يجوز التداوي بالحرام كالخمر والبول إذا أخبره طبيب مسلم أن فيه شفاء، ولم نجد غيره ما يقوم مقامه، والحرمة يرتفع بالضرورة، فلم يكن متداويا بالحرام، فلم يتناوله حديث النهي، ويحتمل أنه قاله في داء عرف له دواءه غير المحرم. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص576)] . (3) في ف زيادة: قوله. (4) في أ: العرينيين.

BAB 6

باب الأطعمة في حالة الضرورة

The Chapter on Foods in Necessity

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on eating from slaughtered sheep mixed with carrion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4656

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Foods in Necessity > Ruling on Mixed Slaughtered and Carrion Meat

وفي غنم مذبوحة فيها ميتة، وهي أقل [(1)] ، تحرى [(2)] وأكل في الاختيار)، إنما قال: في الاختيار؛ لأنه يحل أكل الميتة في حال الاضطرار، وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يباح التناول [(3)] ؛ لأن التحري دليل ضروري، ولا ضرورة هنا. قلنا: التحري[(4)] (1) قوله: وهي أقل؛ أي الميتة أقل تحري وأكل، أما إن كانت الميتة أكثر أو كانا نصفين لم يؤكل، وهذا إذا كانت الحالة حالة الاختيار؛ أي بأن يجد ذكية بيقين، أما في حالة الضرورة يحل له التناول في جميع ذلك؛ لأن الميتة المتيقنة تحل له في حالة الضرورة، فالتي تحتمل أن تكون ذكية أولى غير أنه يتحرى؛ لأن التحري يوصله إلى الذكية في الجملة، فلا يتركه بلا ضرورة. كذا في ((الهداية)) (4: 270) . (2) قوله: تحرى؛ أي تحرى فيها وأكل، وهذا بخلاف الثوب، فإنه يتحرى فيها بكل حال، سواء كانت الغلبة للطاهر أو للنجس إذا استويا، وهذا لأن حكم الثياب أخف؛ ولهذا لو لم يكن معه الأثواب واحد وربعه طاهر، يصلي فيه بالإجماع، وإن كان ثلاثة أرباعه نجسا، وأما إذا كان الطاهر أقل من الربع فكذلك عند محمد – رضي الله عنه – وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – يتخير بين أن يصلي فيه وبين أن يصلي عريانا قاعدا بالإيماء، فلما جازت الصلاة في ثوب نجس حالة الضرورة، فلأن يجوز بالتحري حالة الاشتباه أولى. كذا في ((الكفاية)) (8: 450) . (3) قوله: لا يباح التناول في حالة الاختيار؛ وإن كانت المذبوحة أكثر؛ لأن التحري دليل ضرورة، فلا يصار إليه من

غير ضرورة، ولا ضرورة؛ لأن الحالة حالة الاختيار. (4) قوله: قلنا: التحري... الخ؛ توضيحه: إن الغلبة تنزل منزلة الضرورة في إفادة الإباحة، ألا ترى أن أسواق المسلمين لا تخلو عن المحرم والمسروق والمغصوب، ومع ذلك يباح التناول اعتمادا على الغالب؛ وهذا لأن القليل لا يمكن الاحتراز عنه، ولا يستطاع الامتناع عنه، فسقط اعتباره؛ دفعا للحرج لقليل النجاسة، وقليل الانكشاف بخلاف ما إذا كانا نصفين، أو كانت الميتة أغلب؛ لأنه لا ضرورة فيه. كذا في ((الهداية)) (4: 271) . هذا آخر الكلام والحمد لله على التمام.

[

BAB 9

باب لحوم السباع والحشرات

The Chapter on Meat of Predators and Insects

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What animals are prohibited to eat due to fangs or claws?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4189

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Meat of Predators and Insects > Prohibition of Fanged Beasts of Prey

(ولا ذو ناب[(2) (1) ينظر: ((النكت)) (ص239) ، و (2) قوله: ولا ذو ناب... الخ؛ هذا بيان فيما يحل وما لا يحل، اعلم أن النبي – صلى الله عليه وسلم – نهى عن أكل ذي ناب من السباع، وعن أكل ذي مخلب من الطيور، وكذا سباع الطير والبهائم لا كل ما له مخلب أو ناب، والمراد بالسبع: كل مختطف منتهب جارح قاتل عادة، ثم الاختلاب من فعل الطيور، والانتهاب من فعل السباع، والمخلب للطائر كالظفر للإنسان، والناب بالفارسي: جهار دندان شتر. والحشرات هي صغار دواب الأرض، جمع الحشرة، كالنملة، والفأرة، والوزغة، وسام أبرص، والحية، والضفدع. والجريث: بفتح الجيم، وتشديد الراء المهملة، وآخره ثاء مثلثة: نوع من السمك هو حرام عندنا، وكذا مارماهي. والانتهاب: غارت كردن. والاختطاف: ربودن، فالأول ينسب إلى كلاغ يشبه. اعلم أن الغراب على أربعة أنواع: نوع تأكل الحبوب فقط، فهو حلال اتفاقا؛ لأنه ليس من سباع الطير، ولا تأكل الجيف. ونوع يأكل الجيف فحسب، فهو حرام بالاتفاق. ونوع معدود من سباع الطير فهو حرام أيضا اتفاقا. ونوع يجمع بين الحب والجيفة وهو حلال عند الأعظم – رضي الله عنه –، يقال له: العقعق، وهو بالفارسي: عكه، وقيل: هو مكروه، وهو طائر طويل الذنب فيه سواد وبياض، قيل: غراب الزرع يقال له: الزيتون، وهو طائر صغير الجثة، أحمر الرجل، أسود البدن لم يأكل إلا الحب.

BAB 10

باب النبيذ والأشربة

The Chapter on Nabidh and Beverages

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the definition of Tila' and Nabidh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4284

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Nabidh and Beverages > Definitions of Nabidh and Related Beverages

ونقيع الزبيب نيين [(5)] ، إذا غلت واشتدت](6))، الضمير يرجع إلى (1) قوله: فذهب أقل من ثلثيه... الخ؛ وهو مخالف لما ذكر في ((المحيط)) من أن الطلاء اسم للمثلث، وهو ما إذا طبخ من ماء العنب، حتى ذهب ثلثاه، وبقي ثلثه، وصار مسكرا، وهو الصواب لما روي أن كبار الصحابة – رضي الله عنهم – كانو يشربون الطلاء، ويؤيد ما في ((المحيط)) تفسير الجوهري إياها بما ذهب ثلثاه، فلزم التوفيق بينهما وبين الشروح و ((الهداية)) و ((القدوري)) ، فيتأمل. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص589)] . (2) أي الخمر وما ذهب ال من ثلثيه. (3) قوله: نقيع التمر... الخ؛ قال بعض الشراح : النقيعان مجروران معطوفان على الطلاء، ويجوز أن يكون مرفوعين معطوفين على الخمر، كما قال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص589)] . (4) قوله: أي السكر؛ وهو بفتحتين، فسره الجوهري: بنبيذ التمر، وفي ((الهداية)) (4: 110) : السكر هو التي من ماء التمر؛ أي الرطب في ((العناية)) : إنما فسر التمر بالرطب؛ لأن المتخذ من التمر اسمه نبيذ التمر إلا السكر، وهو حلال على قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –، فبين قول الجوهري و ((الهداية)) نوع مخالفة، فيتأمل قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص589)] . (5) قوله: نيين؛ حال من النقيعين؛ لبيان الواقع لا للاحتراز؛ لأن عدم الطبخ معتبر في مفهوم النقيع في المشهور، كما أن وجوده معتبر في مفهوم النبيذ، وإنما أتى بهذه الحال بصيغة التثنية، وحال النبيذين بالمفرد، حيث قال: مطبوخا مع أن كلا منهما عن الشيئين؛ لأن

النقيعين كلاهما ملفوظان، ولا يذكر من النبيذين إلا أحدهما، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص589)] . (6) سقطت من ق.

Mas'alah: What is the ruling on drinking cooked nabidh of dates and raisins as long as it does not intoxicate?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4287

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Nabidh and Beverages > Rulings on Cooked Nabidh (Tila', Muthallath)

ونبيذ التمر والزبيب](3) مطبوخا أدنى طبخة وإن أشتد إذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب [(4)]): أي إنما يحل هذه الأشربة إذا شرب ما لم يسكر، أما القدح الأخير(5)، وهو المسكر حرام اتفاقا، وشرطه أن يشرب لا لقصد اللهو والطرب، بل لقصد التقوى. (

Mas'alah: What is the ruling on honey, fig, wheat, barley, and corn nabidh and vinegar from wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4288

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Nabidh and Beverages > Rulings on Nabidh from Honey, Figs, Grains, and Other Ingredients

ونبيذ العسل [(2)] والتين والبر والشعير والذرة وإن لم يطبخ بلا لهو ولا طرب، وخل الخمر(3) ولو بعلاج [(4)]): أي بإلقاء شيء فيه، وهذا احتراز عن قول الشافعي(5) – رضي الله عنه –، فإن التخليل إذا كان بإلقاء شيء لا يحل الخل قولا

واحدا، وإن كان بغير إلقاء شيء ففيه قولان له. (1) في ب: ويحل. (2) قوله: ونبيذ العسل... الخ؛ أي نبيذ هذه الأشياء حلال، وهو مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه –؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((الخمر من هاتين الشجرتين)) [مسلم(3: 1573)] ، وأشار إلى الكرمة والنخلة، خص التحريم بهما، والمراد بيان الحكم إذ هو اللائق بمنصب الرسالة، لا بيان اللغة، كما ذهب إليه مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –، ثم قيل: يشترط فيه الطبخ لإباحته، وقيل: لا يشترط، وتفصيله في شروح ((الهداية)) . (3) أي حل الخل الذي يتحول الخمر إليه. ينظر: ((درر الحكام)) (2: 88) . (4) قوله: وخل الخمر؛ ولو بعلاج؛ أي خل الخمر حلال مطلقا عندنا، وكذا التخليل خلافا للشافعي – رضي الله عنه –، له: إن في التخليل اقترابا من الخمر على وجه التمول، والأمر بالاجتناب ينافيه. ولنا: قوله – صلى الله عليه وسلم: ((نعم الإدام الخل)) [الترمذي(4: 278)، وأبو داود(3: 359)، والنسائي(4: 160)، و ((مسند أبي عوانة)) (5: 195) ، والدارمي(2: 138)] ؛ ولأن بالتخليل يزول الوصف المفسد، وتثبت صفة الصلاح من حيث تسكين الصفراء، وكسر الشهوة، والتغذي به، والإصلاح مباح، وكذا الصالح للمصالح اعتبار بالمتخلل بنفسه وبالدباغ. (5) ينظر: ((روضة الطالب)) (1: 18) ، و ((التنبيه)) (ص17) ، وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on making nabidh in gourds, green jars, tarred vessels, and hollowed wood?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4289

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Nabidh and Beverages > Rulings on Vessels for Preparing Nabidh

(والانتباذ(1) في الدباء والحنتم والمزفت والنقير)، الدباء: القرع، والحنتم: الجرة الخضراء، والمزفت: الظرف المطلي بالزفت؛ أي القير، والنقير: الظرف الذي يكون من الخشب المنقور. اعلم أن هذه الظروف كانت مختصة بالخمر، فإذا حرمت الخمر حرم النبي – صلى الله عليه وسلم – استعمال هذه الظروف، إما لأن في استعمالها تشبها بشرب الخمر، وإما لأن هذه الظروف كان(2) فيها أثر الخمر، فلما مضت مدة أباح النبي – صلى الله عليه وسلم – [(3)] استعمال هذه الظروف، فإن أثر الخمر قد زال عنها، وأيضا في ابتداء تحريم شيء يبالغ ويشدد ليتركه الناس مرة، فإذا ترك الناس واستقر الأمر يزول ذلك التشديد بعد حصول المقصود. (1) في ق زيادة: فيكفر مستحلها. (2) في ب وف: كانت. (3) قوله:أباح النبي – صلى الله عليه وسلم –، روى محمد – رضي الله عنه – في كتاب ((الآثار)) عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: ((نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها، ولا تقولوا هجرا، فقد أذن محمد – صلى الله عليه وسلم – في زيارة قبر أمه، وعن لحوم الأضاحي لا تمسكوها فوق ثلاثة أيام فامسكوها ما بدا لكم وتزودوا، فإنما نهيتكم ليوسع موسعكم على فقيركم، وعن النبيذ في الدباء والحنتم والمزفت فاشربوا في كل ظرف، فإن الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه، ولا تشربوا المسكر)) [مسلم(2: 672)، ابن حبان(12: 213)] ، وقال ذلك بعد ما أخبر عن النهي عنه، فكان ناسخا له.

BAB 17

باب تحريم الخمر وعقوبتها

The Chapter on Prohibition of Wine and Its Penalty

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on someone who considers intoxicants lawful?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4283

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Prohibition of Wine and Its Penalty > Ruling on Denying the Prohibition of Khamr

ثم يكفر مستحلها،

Mas'alah: What is the ruling on the one who considers wine permissible?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4286

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > The Chapter on Prohibition of Wine and Its Penalty > Ruling on Denying the Prohibition of Khamr

وحرمة الخمر أقوى، فيكفر مستحلها فقط.

Mas'alah: What animals are prohibited to eat in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4190

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Permissible and Prohibited Animals

] أو مخلب من سبع أو طير، ولا الحشرات(1)، والحمر الأهلية، والبغل، والخيل [(2)] ، والضبع(3)، والزنبور(4)، والسلحفاة، والأبقع الذي يأكل الجيف، والغذاف(5)، والفيل، واليربوع(6)، وابن عرس(7)، ولا حيوان مائي (1) في ق: حشرات. وينظر: ((مواهب الجليل)) (3: 220) ، و ((الفواكه الدواني)) (1:

385) ، وغيرها. (2) قوله: والخيل... الخ؛ أي ولا يحل الخيل، والمفهوم من ((المجمع)) : الحرمة، ومن ((الهداية)) : كراهة تحريم، قيل في الفرق بين الحرام والمكروه التحريمي: إن فاعل الأول معاقب في العقبى دون الثاني، وقيل: الصحيح أنه مكروه كراهة تنزيهية. كذا في الشروح. كذا في ((حاشية جلبي)) (ص572) . (3) الضبع: حيوان قليل العدو، قبيح المنظر ينهش القبور ويخرج الجيف، والعرب تزعم أنها لا تأكل إلا لحوم الشجعان. ينظر: ((عجائب المخلوقات)) (2: 234) . ((خريدة العجائب)) (ص204) (4) الزنبور: وهو صنفان جبلي وسهلي يأوي الجبال وتعشش في الشجر، ولونه إلى السواد، ويتخذ بيوتا من تراب كبيوت النحل، وغذاؤه من الثمار والأزهار، ويتميز ذكورها من إناثها بكبر الجثة ، والسهلي لونه أحمر ويتخذ عشه تحت الأرض، ويخرج من التراب كما يفعل النمل، ويختفي في الشتاء، وتمامه في ((حياة الحيوان)) (2: 9) . (5) الغذاف: وهو غراب القيد، وجمعه غدفان، وربما سموا النسر الكثير الريش غداف، قال ابن فارس: الغداف: هو الغراب الضخم، وقال العبدري: هو غراب صغير أسود لونه كلون الرماد. ينظر: ((حياة الحيوان)) (2: 172) . (6) اليربوع: حيوان طويل الرجلين قصير اليدين جدا وله ذنب كذنب الجرد لونه كلون الغزال، يسكن بطن الأرض؛ لتقوم رطوبتها له مقام الماء، وهو يجتر ويبعر. ينظر: ((حياة الحيوان)) (2: 408-409) . (7) في ف: العرسي. ابن عرس: وهو حيوان دقيق طويل، وهو عدو الفأر يدخل جحرها ويخرجها، ويحب الحلي والجواهر يسرقها، وتمامه في ((عجائب المخلوقات)) (2: 214) .

سوى سمك(1) لم يطف، والجريث [(2)] ، والمارماهي)، الناب: بالفارسية: دندان نيش، وذو ناب: حيوان ينتهب بالناب [(3)] ، وذو المخلب: طائر يختطف

بالمخلب، وفي الحمر الأهلية خلاف مالك(4) – رضي الله عنه –، وفي الخيل خلافهما، وخلاف الشافعي(5) – رضي الله عنه –، ولنا(6): قوله تعالى: {والخيل والبغال والحمير لتركبوها} (7) الآية، وفي الضبع خلاف (1) في ف: السمك. (2) قوله: والجريث والمارماهي... الخ؛ بالجر عطف على السمك، فيكونان مستثنين من محرمات الحيوان المائي، فإن قيل: لم خص هذين النوعين بالحكم بالحل أولا مع أنه سيحكم على أنواع السمك به، وهما نوعان منه كما سيصرح الشارح – رضي الله عنه –، ولو لم يذكرهما أولا لدخلا في الحكم الآتي قطعا، فما فائدة إفرادهما بالذكر، قلنا: كأنه تبادر الرد على ما نقل في ((المغرب)) (ص79) عن الرباني من أن جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهي، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص572)] . (3) قوله: ينتهب بالناب... الخ؛ الانتهاب بالفارسية: غارت كردن، وهو ينسب إلى السباع، والمخلب: جيكال بازي وغيره، والاختطاف: ربودن، وهو ينسب إلى الطيور، والمراد من الناب والمخلب ما هو سلاح، فخرج البعير وإن كان له ناب، والحمامة وإن كان لها مخلب، والمؤثر في الحرمة الإيذاء، وهو قد يكون بالناب وقد يكون بالمخلب، والخبث وهو قد يكون خلقة كما في الحشرات، وقد يكون بعارض كالبقرة التي يأكل النجاسات، لقوله تعالى: {ويحرم عليهم الخبائث} [لأعراف:157] ، والخبيث ما يستخبث الطبع السليم. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص572)] . (4) قال الباجي: في كراهة أكل لحوم الحمر والأهلية وحرمتها روايتان. ينظر: ((التاج والإكليل)) (4: 356) ، وغيره. (5) ينظر: ((النكت)) (ص248) ، و (6) في ص و ف: لنا. (7) النحل: الآية(8).

الشافعي – رضي الله عنه –، وهو بالفارسية: كفتار، والسلحفات: سنك بشت، والأبقع [(1)] (2) : كلاغ بيشه، والغذاف(3) كلاغ سياه بزرك، واليربوع(4):

موش دشتی، وهو حلال عند الشافعي(5) – رضي الله عنه –، وابن عرس(6): راسو. قوله: لم يطف من الطفو، أي لم يعل على الماء ميتا حتى إن طفى [(7)] [الماء] (8) ميتا حرم، والجريث [(9)] : نوع من السمك، وهو غير المارماهي. كذا في ((المغرب)) (10) . (1) قوله: والأبقع: بالباء الموحدة والقاف، اعلم أن الغراب أربعة أنواع كما مر آنفا، والنوع الرابع: حلال عند الأعظم – رضي الله عنه –، يقال له بالفارسية: عكه؛ لأنه كالدجاجة، وعن الثاني: إنه مكروه؛ لأن غالب أكله الجيف، والأول ما أصح. كذا في ((التبيين)) ، وفيه نوع مخالفة للعناية. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص572)] . (2) في ص و ف: الأبقع. وفي الأيقع. (3) في ب و ف: الغراب. (4) في ب و ص و ف: اليربوع. (5) ينظر: ((النكت)) (ص248) ، و (6) في ف: غرس. (7) قوله: حتى إن طفى... الخ؛ هي إن طفى ميتا حرم، وقد يشترط أن يكون بطنه من فوق، حتى لو كان ظهره من فوق أكل؛ لأنه ليس بطاف. كذا في ((التتمة)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص572)] . (8) زيادة من أ و ب و م. (9) قوله: والجريث؛ نوع من السمك يقال بالفارسية: ما هي كول، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص572)] . (10) المغرب)) (ص79) .

Mas'alah: What is the ruling on eating locusts, fish, and certain birds?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4193

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Fish and Locusts

(وحل الجراد وأنواع السمك بلا ذكاة، وغراب الزرع، والأرنب [(1)] ، والعقعق(2) معها): أي مع الذكاة.

Mas'alah: Is the statement of a disbeliever about purchasing meat from a Muslim or Kitabi accepted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4219

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Meat from Muslim and Non-Muslim Markets

(وقبل قول كافر قال: شريت اللحم من مسلم أو كتابي فحل، أو مجوسي فحرم)، فإن قول الكافر مقبول [(1)] في المعاملات؛ للحاجة إليه إذا المعاملات كثيرة الوقوع(2). (1) قوله: مقبول... الخ؛ لا يقال: كان ينبغي أن لا يقبل قوله؛ لأنه إخبار بأن هذا لحم حلال، والحل والحرمة من الديانات، ولا يقبل في الديانات إلا قول العدل، والمجوسي وكذا المشرك ليس بعدل؛ لأنا نقول: إنه إخبار بالشراء من يهودي أو نصراني أو مسلم، وإنه من المعاملات، وإنما يثبت الحل في ضمنه، وكذلك لو قال: اشتريته من غيرهم؛ إثبات الحرمة فيه ضمني، فلما قبل قوله في الشراء يثبت ما في ضمنه؛ لأنه كم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا، كوقف المنقول ضمنا بغير المنقول، وكبيع الشرب وغيره. كذا في ((الكفاية)) (8: 444) . (2) العبارة في ف: كثير في الوقوع.

Mas'alah: What does the author say about the beginning of the Book of Drinks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4281

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Wine and Intoxicants

كتاب الأشربة [(1)] [(2)])

Mas'alah: What is the ruling on wine in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4281

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Wine and Intoxicants

حرم الخمر [(3)] :

Mas'alah: Is a small amount of an intoxicating beverage permissible?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4283

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Wine and Intoxicants

ثم عينها حرام وإن قلت. ومن الناس(3) من قال: السكر منها حرام، وهذا مدفوع بأن الله تعالى سماها رجسا، وعليه انعقد إجماع الأمة،[(4)]

Mas'alah: Does cooking affect the prohibition of wine?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4283

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Wine and Intoxicants

ولا يؤثر فيها الطبخ،

Mas'alah: What is the ruling on Tila' (cooked grape juice)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4284

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Cooked Grape Juice and Date Infusions

كالطلاء وهو ماء عنب قد طبخ فذهب أقل من ثلثيه [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on date and raisin infusions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4284

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Cooked Grape Juice and Date Infusions

ونقيع التمر) [(3)] : [أي السكر][(4)] ، (

Mas'alah: What is the ruling on the permissibility of muthallath (grape syrup) even when it becomes strong?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4286

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Cooked Grape Juice and Date Infusions

وحل المثلث العنبي [(1)] مشتدا): أي بطبخ(2) ماء العنب حتى يذهب ثلثاه [وبقي ثلثه] (3) ، ثم يوضع حتى يغلي ويشتد ويقذف بالزبد، وكذا إن صب فيه الماء حتى يرق بعدما ذهب ثلثاه [(4)] ، ثم يطبخ(5) أدنى طبخة، ثم(6) يترك(7) إلى أن يغلي ويشتد ويقذف بالزبد، وإنما حل المثلث [(8) (1) قوله: وحل المثلث العنبي... الخ؛ أي ما لم يبلغ حد السكر؛ لأن المقصود، بيان تغيير حكمه، وهو حرمة الفطرة منه بتغير معنى الخمر، وإنما خص بالذكر المثلث العنبي؛ لأن ما عداه صار حلالا بأدنى طبيخة، وإن لم يذهب عشره، كما يفصح منه قوله: ونبيذ التمر... الخ عطفا

على المثلث، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص589-590)] . (2) في أ وب و م: يطبخ، وفي ف: طبخ. (3) سقطت من ص. (4) قوله: بعدما ذهب ثلثاه؛ لأن صب الماء لا يزيد إلا ضعفا، بخلاف ما إذا صب قبل الطبخ؛ لأن الماء يذهب أولا عنده للطافته، أو يذهب منهما، فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص590)] . (5) في أ: تطبخ. (6) في ب: أو. (7) في م: يوضع. (8) قوله: وإنما حل المثلث عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ... الخ؛ لهما قوله – صلى الله عليه وسلم: ((حرمت الخمر لعينها قليلها وكثيرها)) ، والسكر من كل شراب خص السكر بالتحريم في غير الخمر، إذ العطف للمغايرة؛ ولأن المفسد هو القدح المسكر، وهو حرام عندنا، لا يقال: فحينئذ ينبغي أن لا يكون الحرام من الخمر إلا لقدح الأخير؛ لأنا نقول: نعم؛ القياس ذلك، ولكن تركناه؛ لأن الخمر لرقتها ولطافتها تدعو إلى الكثير، فأعطي للقليل حكم الكثير، والمثلث ليس كذلك؛ لأن غلظه لا يدعو إليه، بل هو في نفسه غذاء، فبقى على الإباحة، وأدلة الثلاثة الأخيرة قوله – صلى الله عليه وسلم: ((كل مسكر حرام)) ، وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((ما أسكر كثيره فقليله حرام)) [((صحيح ابن حبان)) (12: 202) ، و ((المنتقى)) (1: 218)] ، وقوله – صلى الله عليه وسلم: ((ما أسكر الجرة فالجرعة منه حرام)) [قال الزيعلي في ((نصب الراية)) (4: 305) : هذه الرواية غريبة ويشهد لها الرواية السابقة] ؛ ولأن المسكر تفسد العقل فيكون حراما قليله وكثيره كالخمر، وروى عن محمد – رضي الله عنه – مثل قولهما، وعنه أنه كره ذلك، وعنه أنه قال: لا أحرمه ولا أبيحه. والله أعلم.

] عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد ومالك(1) والشافعي(2) – رضي الله عنهم –، (

Mas'alah: What is the ruling on eating from Muslim markets containing stolen goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4657

Index: Kitab al-At'ima wa al-Ashriba (Foods and Drinks) > Rulings on Meat from Muslim and Non-Muslim Markets

يصار إليه لدفع الحرج، وأسواق المسلين لا تخلوا عن المسروق، والمغصوب، والمحرم، ومع ذلك يباح التناول اعتمادا على الغالب، [والله أعلم بالصواب] (1) .

تمت (1) زيادة من أو ص و ق و م.

KITAB 70

كتاب الكراهية

Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters)

Canonical Hanafi reference section

BAB 4

باب المكروه في المعاملات

The Chapter on Disliked Matters in Transactions

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on selling buildings in Mecca and accepting gifts from a merchant?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4255

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Matters in Transactions > Selling Land and Buildings in Makkah

(وبيع بناء بيوت مكة [(1)] ، وتقييد العبد، وقبول هديته تاجرا، وإجابة دعوته، واستعارة دابته)، وفي القياس لا يجوز، وجه الاستحسان: أنه – صلى الله عليه وسلم – قبل هدية(2) (1) قوله: وبيع بناء بيوت مكة؛ أي جاز بيع بناء بيوت مكة، قال في ((الهداية)) : ويكره بيع أرضها، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقالا: ا بأس ببيع أرضها أيضا، وهذا رواية عن أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأنها مملوكة لهم؛ لظهور الاختصاص الشرعي بها، كالتوارث في الأرض، وقسمتها في المواريث، فصار كالبناء، ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – قوله – صلى الله عليه وسلم: ((ألا إن مكة حرام لا تباع رباعها، ولا تورث)) [((المستدرك)) (2: 61) ، و ((سنن الدارقطني)) (3: 58)] ؛ ولأنها حرة محترمة؛ لأنها فناء الكعبة، وقد ظهر أثر التعظيم فيها، فكذا في حق البيع بخلاف البناء؛ لأنه خالص ملك الباني، ألا ترى أنه لو بنى في المستأجر أو في الوقف صار البناء ملكا وجاز بيعه. (2) حديث هدية بريرة رضي الله عنها سبق تخريجه، وأما حديث هدية سلمان – رضي الله عنه –، فهو مذكور ضمن قصة إسلامه الطويلة المشهور، ومنها: ((فوضعته بين يديه أي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – . فقال: ما هذا قلت: هدية، فقال: بيده باسم الله خذوا فأكل وأكلوا معه، وقمت الى خلفه فوضع رداءه، فإذا خاتم النبوة كأنه بيضة قلت أشهد انك رسول الله)) في ((صحيح ابن حبان)) (16: 65) ، و ((المستدرك)) (3: 696) ، و ((سنن الدارمي)) (1: 46) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (7:

39) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (7: 441) ، و ((مسند البزار)) (7: 465) ، و ((مسند أحمد)) (5: 442) ، وغيرها.

[(1)] سلمان(2) – رضي الله عنه – وبريرة(3) – رضي الله عنه –. (1) قوله: وجه الاستحسان إنه – صلى الله عليه وسلم – قبل هدية... الخ؛ وأجاب الصحابة – رضي الله عنهم – دعوة مولى أبي أسيد – رضي الله عنه –، وكان عبدا، ولأن في هذه الأشياء ضرورة لا يجد التاجر بدا منها، ومن ملك شيئا يملك ما هو من ضروراته، ولا ضرورة في إهداء الدراهم، فبقي على أصل القياس. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص584)] . (2) وهو سلمان الفارسي، كان ببلاد فارس مجوسيا، ثم صحب الرهبان من النصارى، فانتقل من راهب إلى راهب، حتى وصل إلى بلاد الشام، وسمع هناك خبر بعثة النبي – صلى الله عليه وسلم – فوصل إليه وأسلم، وشهد معه غزوة الخندق، وما بعدها، سنة (خمس وثلاثين) في آخر خلافة عثمان، وعمره كان (مئتين وخمسين) ، وقيل: (ثلاثمئة وخمسين) . ينظر: ((الإصابة)) (3: 141) . ((التقريب)) (ص186) . (3) وهي بريرة بنت صفوان مولاة عائشة – رضي الله عنه –، كانت مولاة لبعض بني هلال، فكاتبوها ثم باعوها من عائشة، فاشترتها وأعتقتها، وكان اسم زوجها مغيثا، فخيرها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بخيار العتق فاختارت فراقه، عاشت إلى خلافة يزيد. ينظر: ((تهذيب الأسماء واللغات)) (2: 332) . ((التقريب)) (662) .

BAB 5

باب المكروه في اللباس والزينة

The Chapter on Disliked Matters in Clothing and Adornment

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on men wearing silk?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4225

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Matters in Clothing and Adornment > Men Wearing Silk

(لا يلبس رجل [(1)] حريرا إلا قدر أربعة أصابع): أي في العرض، أراد مقدار العلم، وروي أنه – صلى الله عليه وسلم: ((لبس جبة مكفوفة(2) بالحرير)) (3) (1) قوله: لا يلبس رجل... الخ؛ والأصل في لبس الحرير ما في ((الهداية)) : لا يحل للرجال لبس الحرير؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن لبس الحرير والديباج، وقال: إنما يلبسه من لا خلاق له في الآخرة)) [النسائي(5: 472)، و ((مسند أحمد)) (2: 51) ، و ((المعجم الكبير)) (23: 216) ، وقال الزيلعي وابن حجر: كأنه ملفق من حديثين. ينظر: ((الدراية)) (2: 218) ، و ((نصب الراية)) (4: 222)] ، وإنما حل للنساء بحديث آخر، وهو ما رواه عدة من الصحابة – رضي الله عنهم –؛ منهم علي – رضي الله عنه: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – خرج وبإحدى يديه حرير وبالأخرى ذهب، وقال: ((هذان محرمان على ذكور أمتي، حلال لإناثهم)) [((الآثار)) (2: 230) ، ((معتصر المختصر)) (2: 214)] ويروى: ((حل لإناثهم)) [ابن ماجه(2: 1189)، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (5: 151) ، و ((شرح معاني الآثار)) (4: 251) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (4: 141) ، قال الكناني في ((مصباح الزجاجة)) (4: 87) : إسناده ضعيف] إلا أن القليل عفو، وهو مقدار ثلاثة أصابع أو أربع كالأعلام، والمكفوف بالحرير، لما روي أنه – صلى الله عليه وسلم – ((نهى عن لبس الحرير إلا موضع إصبعين أو ثلاث أو أربع)) [مسلم(3: 1643)، أراد الأعلام، وعنه – صلى الله عليه وسلم: ((إنه كان يلبس جبة مكفوفة بالحرير)) [مسلم (3: 1641) ، وبلفظه في ((السنن الصغرى

للبيهقي)) (1: 230) ، و ((شرح معاني الآثار)) (4: 245) ، و ((معتصر المختصر)) (2: 287)] ، يقال: ثوب مكفف، لما كف جيبه، وأطراف كميه بشيء من الديباج. كما صرحه صاحب ((الذخيرة العقبى)) (ص577) . (2) في ص: ملفوفة. (3) من حديث أسماء في ((السنن الصغرى للبيهقي)) (1: 230) ، و ((شرح معاني الآثار)) (4: 245) ، و ((معتصر المختصر)) (2: 287) ، وفي مسلم (3: 1641) : عن أسماء قالت هذه جبة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فأخرجت إلي جبة طيالسة كسروانية لها لبنة ديباج وفرجيها مكفوفين بالديباج، فقالت: هذه كانت عند عائشة حتى قبضت، فلما قبضت قبضتها، وكان النبي – صلى الله عليه وسلم – يلبسها فنحن نغسلها للمرضى يستشفى بها.

Mas'alah: What is the ruling on using silk for pillows and bedding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4226

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Matters in Clothing and Adornment > Use of Silk in Furnishings and Bedding

، وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه: لا فرق بين حالة الحرب وغيره، وعندهما: يحل في الحرب ضرورة، قلنا: الضرورة تندفع(1) بما لحمته(2) إبريسم(3)، وسداه(4) غيره، (ويتوسده ويفترشه) [(5)] ، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لما روي أنه – صلى الله عليه وسلم: ((جلس على مرفقة من حرير)) (6) ، وقالا: يكره.

Mas'alah: What is the ruling on wearing cloth with silk warp and other weft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4226

(ويلبس ما سداه إبريسم(7) ولحمته غيره(8)، وعكسه في الحرب(9) فقط [(10) (1) في ص و ف: يندفع، وفي ف: نتدفع. (2) لحمة الثوب: بالفتح ما ينسج عرضا، والضم لغة، وقال الكسائي: بالفتح لا غير واقتصر عليه ثعلب. ينظر: ((المصباح)) (ص551) . (3) في أ: إيريسم. (4) السدى وزان الحصى من الثوب خلاف اللحمة وهو ما يمد طولا في النسج. ينظر: ((المصباح)) (ص271) . (5) قوله: بما لحمته إبريسم وسداه... الخ؛ والأول بضم اللام، وسكون الحاء المهملة، بالفارسية: يود، والثاني: بفتح السين والدال المهملتين، بالفارسية: تار. قاله الجلبي [في ((الذخيرة العقبى)) (ص577)] . (6) قال الزيلعي في ((نصب الراية)) (4: 227) : غريب جدا، وروي أنه كان على بساط ابن عباس – رضي الله عنه – مرفقة حرير. (7) في أ: إيريسم. (8) أي غير الإبريسم سواء كان مغلوبا أو غالبا أو مساويا للحرير كالقطن والكتان والصوف يعني في الحرب وغيره؛ لأن الثوب يصير بالنسج، والنسج باللحمة فهي معتبرة؛ لكونها علة قريبة، فيضاف الحكم من الحل والحرمة إليها دون السدى، فيكون العبرة لما يظهر دون ما يخفى، وقيل: لا يلبس إلا إذا غلب اللحمة على الحرير والصحيح الأول وهذا بالإجماع. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 535) . (9) في ب و ج و ص و ق: حرب. (10) قوله: وعكسه في الحرب فقط؛ اعلم أن هذه المسألة على ثلاثة أوجه: الأول: ما يكون كله حريرا وهو الديباج، لا يجوز لبسه في الحرب اتفاقا، أما في غير الحرب فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا يجوز، وعندهما يجوز، ودليل الفريقين مذكور في ((الهداية)) (4: 81) . والثاني: ما يكون سداه حريرا ولحمته غيره، ولا بأس بلبسه في الحرب

وغيره؛ لأن الحكم إذا تعلق بعلة ذات وصفين يضاف إلى آخرهما وجودا واللحمة كذلك. والثالث: عكس الثاني، وهو مباح في الحرب، والضرورة وهي إيقاع الهيبة في عين العدو لبريقه ولمعانه، ولا ضرورة في غيره، فيكون مكروها. كذا في ((الأكملية)) . قاله الجلبي [في ((الذخيرة العقبى)) (ص577)] .

Mas'alah: What are the rulings on wearing gold and silver ornaments for men and women?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4227

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Matters in Clothing and Adornment > Gold and Silver Ornaments for Men

]، إنما اعتبروا في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الإبريسم لا يحل، وإن كانت من غيره يحل اعتبارا للعلة القريبة. (ولا يتحلى [(1)] بذهب أو فضة إلا بخاتم، ومنطقة(2)، وحلية سيف منها، ومسمار ذهب لثقب فص(3)، وحل للمرأة كلها. ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر)، لكن يجوز(4) إن كان الحلقة من الفضة، والفص من الحجر، (وتركه لغير الحاكم أحب) : أي ترك التختم لغير السلطان والقاضي أحب لكونه زينة، والسلطان والقاضي يحتاج إلى الختم(5). (ولا يشد سنه بذهب بل بفضة)(6)، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، (وكره إلباس الصبي ذهبا أو حريرا) ، كما إن شرب الخمر حرام [(7)] ، فكذا إشرابها حرام. (1) قوله: ولا يتحلى... الخ؛ بالحاء المهملة من الحلية. والمنطقة: بكسر الميم معروفة.

والمسمار: بكسر الميم وسكون السين المهملة: وتد، ومعنى الثقب فص ليجعل في ثقبه فص الخاتم للإحكام، والمصفر: بضم الصاد المهملة والفاء: ذهب أصابه برد يمنعه عن نضجه. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص578)] . (2) النطاق

والمنطق كل ما تشد به وسطك، والمنطقة اسم خاص، وموضع المنطقة الزنانير فوق ثيابهم. ينظر: ((المغرب)) (ص468) . (3) لأنه تابع كالعلم، ولا يعد لابسا له. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 536) . (4) في ب: لا يجوز. (5) في ب: التختم، وفي م: ختم. (6) قال محمد: كان أبو حنيفة يكره شد الأسنان بالذهب ولا يرى بالفضة بأسا. ينظر: ((عيون المسائل)) (ص382) . (7) قوله: كما إن شرب الخمر حرام... الخ؛ لا يقال: هذه العبارة تقتضي الحرمة لا الكراهية؛ لأنا نقول: معنى كلامه إن اقتضاء كراهية اللبس كراهية الإلباس، يشبه اقتضاء حرمة الشرب حرمة الاشراب، فلا إشكال فيه أصلا. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص578)] .

Mas'alah: What is the ruling on two men embracing in one garment versus with a shirt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4247

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Matters in Clothing and Adornment > Clothing Materials and Weaves

] في إزار واحد، وجاز مع قميص ومصافحته)، عطف على الضمير في جاز، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه –، وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: لا بأس بهما في إزار واحد، وأما مع القميص فلا بأس بالإجماع، والخلاف فيما يكون للمحبة [(1)] ، وأما بالشهوة فلا شك في الحرمة إجماعا.

BAB 6

باب المكروه في العادات

The Chapter on Disliked Customs

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on embracing and kissing hands in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4247

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Customs > Interpersonal Customs and Etiquette

(وكره [(2) (1) قوله: والخلاف فيما يكون للمحبة؛ والشيخ أبو المنصور – رضي الله عنه – وفق بين الأحاديث، فقال: المكروه من المعانقة ما كان على وجه الشهوة، وعبر عنه المصنف – رضي الله عنه – بقوله: في إزار واحد، فإنه سبب يفضي إليها، وأما على وجه البر والكرامة إذا كان عليه قميص أو جبة فلا بأس، وأما تقبيل يد العالم، والسلطان العادل، أو شخص معروف بالزهد والورع للتبرك، فمرخص عند بعض من المتأخرين، وسنة عند بعضهم، وأما يد غيرهم فلا رخصة في تقبيله، ولم يذكر القيام تعظيما للغير، وروى أنس – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يكره القيام. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص583)] . (2) قوله: وكره... الخ؛ وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يجوز بيع السرقين أيضا؛ لأنه نجس العين، فشابه العذرة، والخالصة، وجلد الميتة قبل الدباغ. ولنا: إنه منتفع به؛ لأنه يلقى في الأراضي لاستكثار الريع، فكان مالا؛ لان المال ما يتمول؛ أي يدخر لوقت الحاجة، وقد يتمول المسلمون السرقين، وانتفعوا به من غير نكير من أحد من السلف، والمال محل البيع بخلاف العذرة؛ لأنه منتفع بها مخلوطا، ويجوز بيع المخلوط، وهو المروي عن محمد – رضي الله عنه –، وهو الصحيح، وكذا يجوز الانتفاع بالمخلوط لا بغير المخلوط، وفي الصحيح: المخلوط بمنزلة زيت خالطته النجاسة، فإنه يجوز بيعه، ويجوز الانتفاع به بالاستصباح اتفاقا، والعلة الجامعة كونهما منتفعة بهما، وقال في ((الكافي)) : وعن أبي حنيفة – رضي الله عنه – إنه

لا بأس بالانتفاع بالعذرة الخالصة، وقال أخي جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص583)] : قال الزيلعي – رضي الله عنه: والصحيح عند الأعظم – رضي الله عنه – أن الانتفاع بخالصتها يجوز.

Mas'alah: What is the ruling on visiting a sick dhimmi, castrating animals, and the judge's salary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4250

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Customs > Interpersonal Customs and Etiquette

(وعيادته [(1)] ، وخصاء البهائم [(2)] ، وإنزاء الحمير على الخيل، والحقنة [(3)] ، ورزق القاضي): أي من بيت المال، فإن القضاء وإن كان عبادة ولا [أجر] (4) (1) قوله: وعيادته... الخ؛ أي يجوز عيادته؛ أي عيادة الذمي اليهودي والنصراني، وفي المجوسي اختلاف، قيل: يجوز؛ لأنهم من أهل الذمة، وهو مروي عن محمد – رضي الله عنه –، وقيل: هم أبعد عن الإسلام، ألا ترى أنه لا يباح ذبيحتهم ولا نكاحهم، واختلفوا في الفاسق أيضا، والأصح أنه لا بأس به لأنه مسلم، والعيادة من حقوق المسلمين. كذا في ((العناية)) (10: 63–64) . (2) قوله: وخصاء البهائم... الخ، ولقد أحسن حيث غير لفظ: الإخصاء الواقع من ابن الساعاتي وغيره إلى الخصاء؛ لأنه صرح في ((الجلالية)) بأنه يقال: أخصاه إذا نزع خصيته، يخصيه خصاء، والإخصاء في معناه خطأ، ولكن يمكن أن يقال: إن عبارة الرباني في مؤلفاته على صيغة الإفعال، ولا ريب أنه أوثق من المطرزي هو مستند صاحب ((النهاية)) و ((الجلال)) ، وأيضا يجوز أن يكون اختيار الإخصاء هنا لرعاية الازدواج بينه وبين الإنزاء الذي هو إفعال من النزل، وهو وثبة الذكر على

الأنثى، ورواية الازدواج عندهم من الأهمية بحيث يخرجون لها الكلم عن أوضاعها الأصلية في المواضع العديدة. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص584)] .

(3) قوله: والحقنة... الخ؛ يريد التداوي؛ لأن التداوي مباح بالإجماع، وقد ورد بإباحة التداوي أحاديث، ولا فرق بين الرجال والنساء، إلا أنه لا ينبغي أن يستعمل المحرم كالخمر ونحوها؛ لأن الاستشفاء بالمحرم حرام، أما إذا علم أن فيه شفاء ولا دواء سواه يجوز الاستشفاء به، وأما قول ابن مسعود – رضي الله عنه: إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم، فيحتمل أنه قال: فيما كان للمرض دواء آخر غير المحرم. كذا في ((حواشي الهداية)) . (4) سقطت من ف.

Mas'alah: What is the ruling on marking the Quran and hoarding food in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4261

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Customs > Books and Writing Implements

(وتعشير(1) المصحف ونقطه إلا للعجم، فإنه حسن(2) لهم(3) [(4)] ، واحتكار(5) قوت [(6)] البشر والبهائم في بلد يضر بأهله)، التخصيص بالقوت قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: كل ما أضر بالعامة حبسه فهو احتكار، وعن محمد – رضي الله عنه: لا احتكار في الثياب [(7)

(1) التعشير: أن يجعل على كل عشر آيات من القرآن العظيم علامة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 554) . (2) في ق: حبب. (3) ومشى في ((الكنز)) (ص168) ، و ((التنوير)) (ص214) على عدم الكراهة مطلقا؛ أي إظهار إعرابه وبه يحصل الرفق جدا خصوصا للعجم فيستحسن، وعلى هذا لا بأس بكتابة أسامي

السور وعد الآي وعلامات الوقف ونحوها فهي بدعة حسنة. ينظر: ((الدر المختار)) (6: 386) . (4) قوله: فإنه حسن لهم؛ لعجزهم عن التعليم إلا به، وعلى هذا لا بأس بكتابة أسامي السور وعدد الآي. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص586)] . (5) أي شراء شيء مما يحتاج إليه الناس من قوتهم وقوت بهائمهم يتربص به الغلاء. ينظر: ((الدرر المباحة)) (ص256) . (6) قوله: واحتكار القوت... الخ؛ أي يكره احتكار القوت... الخ؛ والأصل فيه قوله – صلى الله عليه وسلم: ((الجالب مرزوق، والمحتكر ملعون)) ، أخرجه ابن ماجه (2: 728) عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه –؛ [قال الكناني في ((المصباح)) (3: 10) : إسناده ضعيف، وله شواهد في ((سنن الدرامي)) (2: 324) ، و ((سنن البيهقي الكبير)) (6: 30) ، و ((مسند عبد بن حميد)) (1: 42)] ؛ ولأنه تعلق به حق العامة، وفي الامتناع عن البيع إبطال حقهم، وتضييق الأمر عليهم، فيكره إذا كان يضر بهم ذلك بأن كان المصر صغيرا، بخلاف إذا لم يضر؛ لأنه حابس ملكه من غير إضرار بغيره. (7) قوله: لا احتكار في الثياب؛ فإن الحاجة اللازمة الدائمة في الأقوات دون غيرها، والثياب لا يقف قيام الأبدان، وبقاء الحياة عليها، وقوت الحيوان ما كان قوامه به من المأكول، وقال القدوري في ((شرح مختصر الكرخي)) : وأما قول محمد – رضي الله عنه: إن حبس الأرز ليس باحتكار، فهو محمول على البلاد التي لا يتقوتون به، أما في الموضع الذي هو قوتهم مثل: طبرستان، فهو احتكار. كذا في ((غاية البيان)) .

BAB 7

باب الكراهة التحريمية والتنزيهية

The Chapter on Prohibitory and Non-Prohibitory Dislike

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the distinction between prohibitory and non-prohibitory disliked acts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4213

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Prohibitory and Non-Prohibitory Dislike > Distinction Between Makruh Tahriman and Makruh Tanzihan

ما كره حرام عند محمد – رضي الله عنه – [(1)] ولم يلفظ(2) به لعدم [النص] (3) القاطع [(4)])(5)، فنسبة المكروه إلى الحرام كنسبة الواجب إلى الفرض، (وعندهما [(6) (1) قوله: ما كره حرام عند محمد رح... الخ، يؤيده ما استفيد من ((توضيح)) الشارح – رضي الله عنه –، و ((تلويح)) (1: 17) التفتازاني – رضي الله عنه – من أن المكروه تحريما ما لا يجوز فعله، بل يجب تركه كالحرام، إلا أن النهي عن الفعل بدليل قطعي حرام، وبدليل ظني مكروه كراهة تحريمية، وأما المكروه كراهة تنزيهية: ما يجوز فعله، ولا يمنع عنه، فما نص محمد – رضي الله عنه – من أن كل مكروه حرام، هو المكروه كراهة تنزيهية عند محمد – رضي الله عنه –، وليس بحرام، فلينظر في لفظ مفتي الثقلين في باب قسمة الغنائم. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص575)] . (2) في أ و ف: يتلفظ. (3) زيادة من ب و ج و م، وفي ج: نص. (4) قوله: لعدم القاطع... الخ؛ أي لعدم النص القاطع، أما إن وجد نصا يثبت القول في المنصوص بالتحريم والتحليل، وفي غير المنصوص يقول في الحل: لا بأس، وفي الحرمة: أكره، أو لم يؤكل. (5) فإذا استعمل الكراهة في كتبه أراد به الحرام. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 309) . (6) وله: وعندهما... الخ؛ لتعارض الأدلة فيه، وتغليب جانب الحرمة؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((ما اجتمع الحلال والحرام إلا وقد غلب الحرام الحلال)) [وهو موقوف على ابن مسعود – رضي الله عنه – في ((مصنف عبد الرزاق)) (7: 199) ، و ((السنن

الكبير للبيهقي)) (7: 169) ، قال البيهقي: رواه جابر الجعفي عن الشعبي عن بن مسعود وجابر ضعيف والشعبي عن بن مسعود منقطع. وينظر: ((نصب الراية)) (4: 314)] ، قالوا معناه: دليل الحل ودليل الحرمة. كذا في ((الاختيار)) ، أقول: وجه قوله – صلى الله عليه وسلم – دراية أن الحرام يجب تركه، والحلال يباح فعله، يؤيده ما فهم من ((التلويح)) (1: 17) حيث قال: فعلى رأيهما إما أن يكون تركه أولى من فعله فهو مع المنع عن الفعل حرام، وبدونه مكروه كراهة التنزيه، وإن كان إلى الحل أقرب، بمعنى أنه لا يعاقب فاعله ولكن يثاب تاركه أدنى ثواب، وكراهة التحريم إن كان إلى الحرام أقرب، بمعنى أن فاعله يستحق محذورا دون العقوبة بدون التحريم، كحرمات الشفاعة.

BAB 8

باب المكروه في المأكل والمشرب

The Chapter on Disliked Matters in Food and Drink

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the section on disliked matters in food and drink about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4214

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Matters in Food and Drink > Disliked Acts in Eating

فصل [في الأكل والشرب] (1) لتعارض الأدلة فيه، وتغليب جانب الحرمة فيه فيلزمه تركه وتكلموا في المكروه، والصحيح ما قله الشيخان كما في ((جواهر الفتاوى)) . ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 523) . (2) قوله: وأما المكروه... الخ؛ قال بعض الفضلاء في الفصل بين التحريمي والتنزيهي: إن الكراهة المذكورة في (كتاب الصلاة) وما يتعلق بها تنزيهية، وما ذكر في (كتاب الصيد) و(الحظر والإباحة)) تحريمية. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص576)] . (3) قوله: فإلى الحل ما قرب... الخ؛ وأما عند محمد – رضي الله عنه – فهو ما كان تركه أولى مع عدم المنع عن الفعل، ويقابله المندوب. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص576)] .

Mas'alah: What is the ruling on eating, drinking, and using oil and perfume from gold and silver vessels?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4217

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Matters in Food and Drink > Vessels of Gold and Silver

(والأكل والشرب والإدهان [(1)] والتطيب من إناء ذهب وفضة): أي للرجال والنساء، قال – صلى الله عليه وسلم – [(2)] : ((إنما يجرجر(3) في بطنه نار جهنم)) (4) . (1) قوله: والادهان... الخ؛ قيل: صورة الادهان المحرم، هو أن

يأخذ الآنية المحرمة، ويصب الدهن منها على الرأس بالذات، أما إذا أدخل يده فيها وأخذ الدهن ثم صبه منها عليه، فإنه لا يكره، قال صاحب ((العناية)) : وكذا ذكره صاحب ((الذخيرة)) في ((الجامع الصغير)) ، وروى أنه مخالف كما ذكره في المكحلة، فإن الكحل لا بد أن ينفصل عنها حين الاكتحال، ومع ذلك فقد ذكره في المحرمات. كذا قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص576)] . (2) قوله: قال – صلى الله عليه وسلم – ... الخ؛ الجرجرة: بانك كردن وريختن، فعلى الأول قوله: نار جهنم؛ بالرفع، وعلى الثاني بالنصب، واختار في ((المغرب)) (ص79) النصب، فقال: هكذا كان محفوظا من الثقات بنصب الراء، ومعناه: يرددها، فله: جرجر العجل: إذا ردد صوته في حنجرته. قاله الجلبي [في ذخيرة العقبى)) (ص576)] . (3) الجرجرة الصوت: أي يرددها في جوفه مع صوت، وقيل: الجرجرة الصب، وعلى هذا القول تنصب الراء من النار. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص20) . (4) من حديث أم سلمة في ((صحيح البخاري)) (5: 2133) ، و ((صحيح مسلم)) (3: 1634) ، وغيرهما، وينظر: ((عقود الجواهر المنيفة)) (2: 84) .

Mas'alah: What is the ruling on using vessels made of lead, glass, crystal, and silver-plated items?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4218

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Matters in Food and Drink > Vessels of Other Materials

(وحل من إناء رصاص، وزجاج، وبلور(1)، وعقيق(2)، ومن إناء مفضض(3))، وعند الشافعي – رضي الله عنه – يكره، (وجلوسه على مفضض متقيا موضع الفضة)

، فقوله(4): وجلوسه عطف على الضمير في حل، وهذا يجوز لوجود الفصل، فعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – الأكل والشرب من الإناء المفضض، والجلوس على الكرسي، أو السرير، أو السرج، أو نحوه مفضضا إنما يحل إذا كان متقيا موضع الفضة: أي لا يكون الفضة في موضع الفم، وفي موضع اليد عند الأخذ، وفي موضع الجلوس على الكرسي، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يكره مطلقا، ومحمد – رضي الله عنه – قد قيل: إنه مع أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقد قيل [(5)] : إنه مع (1) بلور: حجر معروف، وأحسنه ما يجلب من جزائر الزنج، وفيه لغتان كسر الباء مع فتح اللام مثل : سنور، وفتح الباء مع ضم اللام وهي مشددة فيهما مثل : تنور . ينظر: ((المصباح)) (ص60) . (2) العقيق: حجر يعمل منه الفصوص. ينظر: ((المصباح)) (ص422) . (3) أي مزوق ومرصع ومحلي بالفضة. ينظر: ((هدية الصعلوك)) (ص218) . (4) في ف: قوله. (5) قوله: وقد قيل... الخ؛ وعلى هذا الخلاف الإناء المضبب بالذهب والفضة، والكرسي المضبب بهما، وكذا إذا جعل ذلك في السيف والمشحذ وحلقة المرآة، أو جعل المصحف مذهبا أو مفضضا، وكذا الاختلاف في اللجام والركاب والشفر إذا كان مفضضا، وكذا الثوب فيه كتابة بذهب أو فضة على هذا الخلاف، وهذا الاختلاف فيما يخلص، فأما التمويه الذي لا يخلص فلا بأس به بالإجماع. لهما: إن مستعمل جزء من الإناء مستعمل جميع الأجزاء فيكره، كما إذا استعمل موضع الذهب والفضة. ولأبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ إن ذلك تابع، ولا عبرة بالتوابع، فلا يكره كالجبة المكفوفة بالحرير، والعلم في الثوب، ومسمار الذهب في الفص. كذا في ((الهداية)) (ص4: 79) .

أبي يوسف – رضي الله عنه –.

BAB 14

باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

The Chapter on Commanding Good and Forbidding Evil

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on attending a wedding feast where there is prohibited entertainment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4222

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Commanding Good and Forbidding Evil > Attending Gatherings with Forbidden Activities

ومقتدي دعي إلى وليمة فوجد ثمه(1) لعبا أو غناء لا يقدر على منعه يخرج البتة، وغيره إن قعد وأكل جاز، ولا يحضر إن(2) علم من قبل(3)، وقال أبو حنيفة – رضي الله عنه: ابتليت بهذا مرة فصبرت، وذا(4) قبل أن يقتدى به، ودل قوله على حرمة كل الملاهي؛ لأن الابتلاء بالمحرم يكون [(5)]). (1) في أ و ب: ثمة، وفي ف: ثم. (2) في ج و ق: من. (3) سواء كان ممن يقتدى به أو لا؛ لأن حق الدعوة إنما يلزمه بعد الحضور لا قبله. ينظر: ((الدر المختار)) (5: 222) . (4) في ف: وهذا. (5) قوله: لأن الابتلاء بالمحرم يكون... الخ؛ يعني إن الابتلاء لا يكون إلا بالشر، بشهادة تقديم الظرف. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص577)] .

اعلم أنه(1) لا يخلو أنه إن علم قبل الحضور أن هناك لهوا لا يجوز الحضور، وإن لم يعلم قبل الحضور لكن هجم بعده(2)، فإن كان قادرا على المنع يمنع، وإن لم يكن قادرا، فإن كان الرجل مقتدى يخرج؛ لئلا يقتدي الناس به، وإن لم يكن مقتدى، فإن قعد وأكل جاز [(3)] ؛ لأن إجابة الدعوة سنة [(4)] فلا تترك بسبب بدعة [(5)] كصلاة الجنازة تحضرها(6) النياحة، قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: ابتليت بها مرة فصبرت، قالوا: قوله: ابتليت، يدل على الحرمة [(7) (1) في ب: أن. (2) في ب: بعدهم. (3) قوله: فإن قعد وأكل جاز... الخ؛ هذا إذا كان الغناء في ذلك المنزل لا في البيت الذي فيه المائدة، أما إذا كان عليها لا ينبغي أن يقعد، وإن لم يكن مقتدى.

كذا في ((الهداية)) [ينظر: (4: 80)] . (4) قوله: لأن إجابة الدعوة سنة؛ كما أخرج مسلم(2: 1055) في (النكاح) : عن أبي هريرة – رضي الله عنه: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((شر الطعام طعام الوليمة، يمنعها من يأتيها، ويدعى إليها من يأباها، وإن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله)) . كذا قاله الزيلعي [في ((نصب الراية)) (4: 221)] . (5) قوله: فلا تترك بسبب بدعة؛ قيل: عليه إن قياس السنة على الفرض، وهو غير مستقيم، فإنه لا يلزم من تحمل المحذور لإقامة الفرض تحمله لإقامة السنة، وأجيب: بأنها سنة في قوة الواجب؛ لورود الوعيد على تاركها، قال – صلى الله عليه وسلم: ((من لم يجب الدعوة فقد عصى أبا القاسم)) [((مسند أبي يعلى)) (10: 295)] ، ويجوز أن يقال: وجه التشبيه اقتران العبارة بالبدعة، مع قطع النظر عن صفة تلك العبارة. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص577)] . (6) في أ و ف: يحضرها. (7) قوله: ابتليت؛ يدل على الحرمة... الخ، دلت المسألة على أن الملاهي كلها حرام؛ لأن محمدا – رضي الله عنه – أطلق اسم اللعب والغناء بقوله: فوجد ثمة اللعب والغناء، واللعب هو اللهو، وهو حرام، لا يقال: إن الحياة الدنيا لعب ولهو؛ لقوله تعالى: {إنما الحياة الدنيا لعب ولهو} [محمد: 36] ، وهي ليست بحرام؛ لأن الحاصل من هذا القياس أن بعض اللهو واللعب ليس بحرام، وهو ما استثناه النبي – صلى الله عليه وسلم – في قوله: ((لهو المؤمن باطل إلا في ثلاث: تأديبه لفرسه، ورميه عن قوس، وملاعبته مع أهله)) [النسائي(3: 39)، وأبو داود(3: 13)، والترمذي(4: 174)، وقال حسن صحيح، ولفظه: ((كل ما يلهو به الرجل المسلم باطل إلا رمية بقوسه وتأديبه فرسه وملاعبته أهله فإنهن من الحق))] . قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص577)] .

]، ويمكن أن يقال [(1)] : الصبر على الحرام لإقامة السنة لا يجوز، والصبر الذي قال أبو حنيفة – رضي الله عنه – أن يكون جالسا معرضا عن ذلك اللهو منكرا له، غير مشتغل ولا متلذذا به(2).

BAB 15

باب آداب المسجد

The Chapter on Mosque Etiquette

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on gilding the Quran and a dhimmi entering the mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4249

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Mosque Etiquette > Rulings on Adornment and Gilding of the Quran

(وتحلية(1) المصحف [(2)])، بالرفع عطف على أخذ دين، (ودخول الذمي المسجد) ، هذا عندنا، وعند مالك(3) – رضي الله عنه – والشافعي(4) – رضي الله عنه: يكره [(5)] ؛ لقوله تعالى: {إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام} (6) ، قلنا لا يراد نهي الكفار عن هذا؛ لأن قوله: {إنما المشركون نجس} ، لا يوجب الحرمة بعد عامهم هذا، بل المراد بشارة المسلمين بأن الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد عامهم هذا. (1) في ب: وتخلية. (2) قوله: وتحلية المصحف... اهـ؛ أي جاز بتحلية المصحف، لما فيه من تعظيم القرآن، وصار كنقش المسجد وتزيينه بماء الذهب. (3) ينظر: ((أحكام القرآن)) لابن العربي(2: 469)، و ((بلغة السالك)) (1: 178) ، وغيرهما. (4) عند الشافعي – رضي الله عنه – عدم دخول الكافر المسجد خاص بالمسجد الحرام فقط. ينظر: ((الأم)) (1: 71) ، و ((أحكام القرآن)) للشافعي(1: 84)، و ((أسنى المطالب)) (1: 185) ، وغيرها. (5) قوله: وعند مالك – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه – يكره... الخ؛ المتبادر من هذه العبارة اتحاد مذهبهما بلا تفاوت، وليس بذلك؛ لأن مذهب مالك – رضي الله عنه – حرمة دخول كل مسجد؛ لأنه معلل عنده بالنجاسة، فيعم الحكم، ومذهب الشافعي – رضي الله عنه – حرمة دخول المسجد الحرام؛ لورود النهي خاصة، فلينظر في ((الهداية)) (4: 95) . (6) التوبة (28) .

BAB 20

باب النظر والعورة

The Chapter on Looking and Private Parts

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on using a cloth for wiping after wudu or for mucus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4228

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Looking and Private Parts > Rulings on Amulets and Quranic Healing

(لا خرقة لوضوء [(1)] أو مخاط)(2)، عند البعض يكره ذلك؛ لأنه نوع تجبر لكن الصحيح أنها إذا كانت للحاجة لا يكره، وإن كانت للتكبر يكره، (ولا الرتم) : هو الخيط الذي يعقد على الإصبع لتذكر الشيء، فعقده لا يكره؛ لأنه ليس بعبث(3)؛ لأن فيه غرضا صحيحا وهو التذكر، إنما ذكر هذا؛ لأن من عادة بعض الناس شد الخيوط على بعض الأعضاء، وكذا السلاسل وغيرها، وذلك مكروه؛ لأنه محض عبث، فقال: إن الرتم ليس من(4) هذا القبيل. فصل [في النظر واللمس والوطء] (1) قوله: لا خرقة لوضوء... الخ؛ بفتح الواو: بقية البلل من الوضوء على الأعضاء كما مر في أول الكتاب، ومخاط: بضم الميم، وفتح الخاء المعجمة، والطاء المهملة: ما يسيل من الأنف، وقد مخطه من أنفه؛ أي رمى به. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص578)] . (2) لأن المسلمين قد استعملوا في عامة البلدان مناديل الوضوء والخراق للمخاط ومسح العرق، وما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن، ولو حملها بلا حاجة يكره. ينظر: ((الدرر)) (1: 313) . (3) في ب: بعث. (4) في ب: عن.

Mas'alah: What is the ruling on a man looking at another man's body?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4229

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Looking and Private Parts > Definition of 'Awrah for Men and Women

(وينظر [(1)] الرجل من الرجل سوى ما بين سرته إلى تحت ركبتيه [(2) (1) قوله: وينظر... الخ؛ اعلم أن مسائل [النظر] أربعة: نظر الرجل إلى امرأة، ونظرها إليه، ونظر الرجل إلى الرجل، ونظر المرأة إلى المرأة، والأول على أربعة أقسام: نظره إلى الأجنبية الحرة، ونظره إلى من تحل له من الزوج والأمة، ونظره إلى ذوات محارمه، ونظره إلى أمة الغير. كذا في ((العناية)) . (2) قوله: سوى ما بين سرته إلى تحت ركبيته... الخ؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((عورة الرجل ما بين سرته إلى ركبته)) [في ((سنن البيهقي)) (2: 288) بلفظ قريب منه، قال ابن حجر وابن الملقن: رواه الحارث في ((مسند)) : بإسناد ضعيف، ينظر: ((التلخيص)) (1: 279) ، و ((الخلاصة)) (1: 153)] ، ويروى: ((ما دون سرته حتى تجاوز ركبته)) ، وبهذا ثبت أن السرة ليست بعورة خلافا لما يقوله أبو عصمة – رضي الله عنه – والشافعي – رضي الله عنه –، والركبة عورة خلافا لما قاله الشافعي – رضي الله عنه –، والفخذ عورة خلافا لأصحاب الظواهر. وما دون السرة إلى منبت الشعر عورة، خلافا لما يقوله الإمام أبو بكر محمد بن الفضل الكماري – رضي الله عنه – معتمدا فيه العادة؛ لأنه لا عبرة بها مع النص بخلافه، وقد روى أبو هريرة – رضي الله عنه – عن النبي – صلى الله عليه وسلم – إنه قال: ((الركبة من العورة)) [((سنن الدراقطني)) (1: 231) ، وله شواهد ينظر: ((نصب الراية)) (1: 296)] ، وأبدى الحسن بن علي لالتماس أبي هريرة – رضي الله عنهم – سرته فقبلها [ولفظه في ((صحيح ابن حبان)) (12: 405) : عن عمير بن إسحاق قال كنت مع أبي هريرة – رضي الله عنه – فقال للحسن بن على أرني المكان الذي رأيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقبله منك قال فكشف عن سرته فقبلها، فقال شريك: لو كانت السرة من العورة ما كشفها] ، ثبت بها أن السرة ليست بعورة، وقال – صلى الله عليه وسلم – لجرهد وقد انكشف فخذه: ((أما علمت أن الفخذ عورة)) [أبو

داود(4: 40)، والترمذي(5: 110)، وقال: حديث حسن] ، هذا نص على كون الفخذ عورة؛ ولأن الركبة ملتقى عظم الفخذ والساق فاجتمع المحرم والمبيح، وفي مثله يغلب المحرم. وحكم العورة في الركبة أخف منه في الفخذ، وفي الفخذ أخف منه في السوءة، حتى أن كاشف الركبة ينكر عليه برفق، وكاشف الفخذ يعنف عليه، وكاشف السوءة يؤدب إن لج، قال التفتازاني – رضي الله عنه – في ((شرح المقاصد)) : في (بحث الأمر بالمعروف) : وفي الفخذ الضرب، وفي السوءة يقتل إن لج، وكشف إزاره في الموضع المعد للغسل كالحمام للغسل وغيره لا بأس به، ويغض الناظر بصره، والإثم في الناظر لا الكاشف للضرورة.

Mas'alah: What is the ruling on the navel and knee being 'awra for men?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4230

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Looking and Private Parts > Definition of 'Awrah for Men and Women

](1))، السرة ليست بعورة عندنا، والركبة عورة، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه: على العكس.

Mas'alah: What may a man look at from his wife and female slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4230

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Looking and Private Parts > Looking at Mahram Relatives

(ومن عرسه وأمته الحلال [(3) (1) في ج و ف و ق: ركبته. (2) في ((الغرر البهية)) (1: 347) : والسرة والركبة ليستا بعورة يجب ستر بعضهما ليحصل سترهما. وفي ((تحفة المحتاج)) (8: 198) : ويحل نظر رجل إلى رجل إلا ما بين سرة وركبة ونفسهما. (3) قوله: ومن عرسه وأمته الحلال... الخ؛ أي ينظر الرجل من عرسه وأمته الحلال إلى فرجهما، وهذا إطلاق في النظر إلى سائر بدنها عن شهوة وغير شهوة، والأصل فيه قوله – صلى الله عليه وسلم: ((غض بصرك إلا عن أمتك وامرأتك)) [بلفظ: ((احفظ عورتك إلا من زوجتك أو مما ملكت يمينك)) أبو داود(4: 40)، والنسائي(5: 313)، والحاكم(4: 199)، والترمذي(5: 97)، وقال: حديث حسن] ؛ ولأن ما فوق ذلك من المسيس والغشيان مباح، فالنظر أولى بالجواز إلا أن الأدب أن لا ينظر كل واحد منهما إلى عورة صاحبه، لما روى الطبراني في ((معجمه [الكبير])) (10: 196) : عن أبي أمامة – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا أتى أحدكم أهله فليستر ما استطاع، ولا يجردان كجرد العيرين)) . قال جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص578)] : احترز بقيد الحل عن المجوسية أو المشركة أو أمه أو أخته من الرضاع، أو أم امرأته أو بنتها؛ لأن حكمها حكم أمة الغير في النظر إليها؛ لأن إباحة النظر إلى جميع البدن مبنية على حل الوطء، فينتفى بانتفائه، وقد عرفت بما ذكرنا أن الأمة التي أنحكت للغير حكمها في باب النظر حكم أمة الغير؛ لوجود حرمة الوطء فيها ما دامت منكوحة له، كما لا يخفى.

BAB 23

باب الكراهة في السفر

The Chapter on Disliked Matters in Travel

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on a slave woman and umm walad traveling without a mahram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4251

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > The Chapter on Disliked Matters in Travel > Slave Women and Umm Walad Traveling

على العبادة، فهذا يجوز؛ لأن في المنع الامتناع عن القضاء [(1)] ، (وسفر الأمة [(2)] وأم الولد بلا محرم)، فإن مس أعضائهما في الأركاب كمس أعضاء المحارم.

(1) قوله: فهذا يجوز؛ لأن في المنع الامتناع عن القضاء؛ ولأنه محبوس لحق المسلمين، فتكون نفقته في مالهم، وهو مال بيت المال؛ وهذا لأن الحبس من أسباب النفقة، كما في الوصي والمضارب إذا سافر بمال المضاربة، وهذا الجواز فيما يكون كفاية، فإن كان شرطا فهو حرام؛ لأنه استئجار على الطاعة، إذ القضاء طاعة بل أفضل منها، ثم القاضي إذا كان فقيرا فالأفضل بل الواجب عليه الأخذ؛ لأنه لا يمكنه إقامة فرض القضاء إلا به، إذ الاشتغال بالكسب يقعده عن إقامته، وإن كان غنيا فالأفضل الامتناع على ما قيل رفقا ببيت المال، وقيل: الأخذ أفضل، وهو الأصح صيانة للقضاء عن الهوان، ونظرا لمن يعطى بعده من المحتاجين؛ لأنه إذا انقطع زمانا يتعذر إعادته. (2) قوله: وسفر الأمة... الخ؛ قال في ((تكملة البحر)) (: 237) : يعني يجوز لهما السفر بغير محرم؛ لأن الأمة بمنزلة المحرم لسائر الرجال، فيما يرجع إلى النظر والمس على ما بيناه، وأم الولد والمكاتبة والمدبرة كالأمة؛ لقيام الرق فيهن، وكذا معتقة البعض عند الإمام، ولأنها كالمكاتبة عنده، وفي ((الكافي)) قالوا: هذا في زمانهم لغلبة أهل الصلاح، أما في زماننا فلا يجوز لغلبة أهل الفسق والفساد، ومثله في ((النهاية)) معزيا إلى شيخ الإسلام – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What did Ibn Abidin say about relying on Abu al-Makarim and al-Quhustani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 44

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > Rulings on Resolving Conflicts of Disliked Matters

قال ابن عابدين في ((تفتيح الفتاوى الحامدية)) في (بحث كراهة لبس الثوب الأحمر) في أثناء الرد على الشرنبلالي القائل بجوازه المستند إلى كلام أبي المكارم والقهستاني: على أن الذي يجب على المقلد اتباع مذهب إمامه، والظاهر أن ما نقله هؤلاء الأئمة هو مذهب الإمام لا ما نقله أبو المكارم، فإنه رجل مجهول، وكتابه كذلك، والقهستاني كجارف سيل، وحاطب ليل خصوصا واستناده(1) إلى كتب الزاهدي المعتزلي. انتهى(2).

Mas'alah: What is the default meaning of 'karahah' in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 78

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > Definition and Scope of Karahiyya

فائدة الكراهة إذا أطلقت في كلامهم فالمراد الكراهة التحريمية؛ إلا أن ينص على كراهة التنزيه، أو يدل دليل على ذلك. كذا ذكره النسفي في ((المصفى)) ، وابن نجيم في ((البحر الرائق)) (3) وغيرهما.

Mas'alah: What is the ruling on touching a Quranic text with a sleeve or a coin with a surah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 562

(وكره [(1)] اللمس بالكم(2)، ولا درهما فيه سورة إلا بصرة [(3)] (4))، أراد [(5)] درهما عليه آية من القرآن، وإنما قال: سورة، لأن العادة كتابة سورة الإخلاص ونحوها على الدراهم(6). (1) قوله: وكره؛ أي تحريما بالكم، بضم الكاف وتشد الميم بالفارسية: آستين بيرهن، وكذا بغيره من ثياب البدن؛ لكونها تبعا للماس، وهذا هو الذي صححه في ((الهداية)) ، وذكر في ((الخانية)) : إنه ظاهر الرواية، وذكر في ((المحيط)) و ((الكافي)) : إنه لا يكره عند جمهور المشائخ بناء على أن المحرم هو المس، وهو ما يكون بغير حائل. (2) لأنه تابع للماس، فالمس به المس بيده، والمراد بقوله يكره مسه بالكم كراهة تحريم. كما في ((فتح القدير)) (1: 149) . (3) قوله: إلابصرة ؛ بضم الصاد المهملة، وتشديد الراء المهملة، بالفارسي: همياني وكيسه يعني لو كان درهم كتب فيه قدر من القرآن لا يحل مسه للجنب؛ لأن حكمه حكم المصحف، إلا إذا كان في صرة، فإنه كالغلاف المتجافي. (4) أي ما يجعل فيها الدراهم، وتكون من غير ثيابه التابعة له. كذا في ((رد المحتار)) (1: 117) . (5) قوله: أراد ...الخ؛ الغرض منه دفع ما يتوهم من ظاهر عبارة المتن أن الممنوع إنما هو مس ما كتبت عليه سورة، لا ما كتب عليها ما دونها، بأن ذكر السورة إنما وقع اتفاقا على حسب جرى العادة، وإلا فالحكم عام في كل مقدار. (6) في ف: دراهم.

Mas'alah: What is the definition and scope of the Kitab al-Karahiyya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4212

كتاب الكراهية [(1)] (2) (1) قوله: كتاب الكراهية؛ وهي في اللغة: ضد الرضاء والإرادة، وهي مصدر الكراهة، والكراهية: بدل وشوارد اشتن، وفي اصطلاح الفقهاء ما استفيد من قول المصنف – رضي الله عنه: ما كره حرام... الخ، قد عنون الكتاب بالكراهية مع أن فيه بيان ما لا يكره أيضا؛ لأن بناء المكروه أهم لوجوب الاحتراز عنه، وأورد الكراهية بعد الأضحية؛ لأن عامة مسائل كل واحد منهما لم تخلق من أصل أو فرع ترد فيه الكراهة، ألا ترى أن في وقت الأضحية في ليالي أيام النحر، وفي التصرف في الأضحية بجز الصوف وحلب اللبن وغيرها من المسائل كيف تحققت الكراهة، وفي (كتاب الكراهة) أيضا. (2) في ف: الكراهة.

Mas'alah: What is the ruling on disliked matters according to Imam Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4213

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > Distinction Between Makruh Tahrimi and Makruh Tanzihi

)

Mas'alah: What is the ruling on disliked matters according to Abu Hanifa and Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4214

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > Distinction Between Makruh Tahrimi and Makruh Tanzihi

] إلى الحرام أقرب)، المكروه عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – وأبي يوسف –

رضي الله عنه – ليس بحرام، لكنه إلى الحرام أقرب(1)، وهذا هو المكروه كراهة تحريم، وأما المكروه [(2)] كراهة تنزيه فإلى الحل أقرب [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on kissing and embracing a man?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4246

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > Disliked Acts in Social Interactions and Manners

(وكره تقبيل الرجل(1) وعناقه[(2) (1) في فمه أو شيء منه. ينظر: ((فتح باب العناية)) (3: 20) . (2) قوله: وكره تقبيل الرجل وعناقه... الخ، وإنما عدل عن صيغة المفاعلة المذكورة في ((الهداية)) ، مع أن الجوهري صرح بأن العناق بمعنى المعانقة، قصدا للاختصار بإضافته إلى الرجل، يقال: عانقه: إذا جعل يده في عنقه وضمه إلى نفسه. وقوله: في إزار واحد؛ قيل عليه: إن تعلق الظرف بالعناق فقط كما يقتضيه سوق الكلام لفظا ومعنى، ويفصح عنه قول صاحب ((الهداية)) : ولا بأس بالتقبيل والمعانقة؛ لما روي... إلى آخره. وقوله: قالوا الخلاف في المعانقة في إزار واحد، حيث ذكرهما أولا ولم يذكر الظرف المذكور معهما، ثم ذكر المعانقة بلا تقبيل، وذكر معهما الظرف المذكور، فقد يأبى عنه قول الشارح – رضي الله عنه: لا بأس بهما لضمير التثنية في جميع النسخ التي رأيناها، وإن تعلق بالعناق والتقبيل معا كما هو مقتضى شرح الشارح – رضي الله عنه –، وهو قول صاحب ((الهداية)) (4: 90) : لا بأس بالتقبيل والمعانقة، فتوجيه معنى كون التقبيل في إزار واحد لا يخلو عن ارتكاب التكلفات. ونحن نقول: لا نسلم أولا أن ضميرهما في عبارة الشارح – رضي الله عنه – راجع إلى التقبيل والعناق، فلم لا يجوز أن يرجع إلى

المتعانقين الذين أشار إليهما المصنف – رضي الله عنه – بلفظ: وعناقه، فالمعنى: ولا بأس عند أبي يوسف – رضي الله عنه – بالمتعانقين بسبب عناقهما، وإن كان ذلك في إزار واحد، وسلم فلا ريبة أن التقبيل في الثوب الذي لا يستر إلا من سرته إلى تحت الركبة أفضى إلى الشهوة من الذين يستر جميع البدن، فاتضح وجه تعلق الظرف بالتقبيل، كالمعانقة. قاله الجلبي في ((حاشيته)) (ص582-583) .

Mas'alah: What is the ruling on a slave giving clothing, gifting money, using a eunuch, and lending to a grocer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4257

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > Disliked Acts in Animals and Their Treatment

(وكره كسوته ثوبا، وإهداؤه النقدين(1)): أي كره أن يكسو العبد غيره ثوبا، وأن يهديه النقدين، (واستخدام الخصي) ، فإنه حث على خصاء الإنسان، وهو غير جائز، (وإقراض بقال شيئا يأخذ منه ما شاء(2))، فإنه قرض جر نفعا(3) [(4)] . (1) في ق: بالنقدين. (2) في ف: يشاء. (3) وينبغي أن يستودعه دراهم يأخذ منه ماشاء جزءا فجزءا، فإنه ليس بقرض حتى لو هلك لا شيء على الآخذ. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 321) . (4) قوله: فإنه قرض جر نفعا... الخ؛ هو بقاء درهمه، ولو كان في يده لخرج من ساعته ولم يبق، فيصير في معنى قرض جر نفعا، وهو منهي عنه، وينبغي أن يودعه إياه، ثم يأخذ ما شاء جزءا فجزءا، وإن ضاع فلا شيء عليه، والتحقيق أنه إذا وضعه ولم يشترط شيئا كان وديعة أيضا، ولم يصرح بها. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص584)] .

Mas'alah: What is the ruling on playing chess and backgammon in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4258

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > Disliked Acts in Games and Entertainment

(واللعب بالشطرنج(1) والنرد وكل لهو)، هذا عندنا، وعند الشافعي(2) – رضي الله عنه: يباح لعب الشطرنج؛ إذ فيه تشحيذ الخاطر(3) لكن بشرط أن لا تفوته(4) الصلاة، ولا يكون فيه ميسر [(5) (1) قال محمد سعيد البرهاني في ((حاشية الدرر المباحة)) (ص255) : عندنا هو حرام وكبيرة، وفي إباحته إعانة الشيطان على الإسلام والمسلمين. (2) عند الشافعي – رضي الله عنه – يكره لعب الشطرنج فإذا اقترن به قمار أو فحش أو تأخير الصلاة عن وقتها عمدا أو سهوا، وتكرر فحرام. ينظر: ((روض الطالب)) (4: 343) ، و ((تحفة المحتاج)) (10: 216) ، (3) في ف: الخاصر. (4) في ف: يفوته. (5) قوله: ولا يكون فيه ميسر؛ وهو اسم لكل قمار، وإن لم يقامر بها، فهو عبث ولهو، وإن أردت تفصيل المقام فاعلم أنه قال في ((الجامع الصغير)) : أما النرد فهو حرام بالإجماع، لما روى أبو موسى الأشعري – رضي الله عنه – أنه قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((من لعب النرد فقد عصى الله ورسوله)) [أبو داود)) (4: 285) ،وابن ماجه(2: 1237)،و ((صحيح ابن حبان)) (3: 181)] ، وسليمان بن بريدة عن أبيه عن النبي – صلى الله عليه وسلم: ((من لعب بالنردشير فكأنما غمس يده في لحم الخنزير ودمه)) [أبو داود)) (4: 285) ، و ((مسند أحمد)) (5: 352) ،و ((صحيح ابن حبان)) (3: 181)] . وأما الشطرنج؛ فإن قامر به فهو حرام أيضا بالإجماع؛ لأن الله تعالى حرم القمار، وإن لم يقامر به فكذلك عندنا، خلافا للشافعي – رضي الله عنه –، ودليله مع جوابنا عنه مذكور في الشرح إجمالا، وتفصيل الجواب الذي هو حجتنا

عليه حقيقة أنه عبث وهو حرام؛ لقوله تعالى: {أفحسبتم أنما خلقناكم عبثا} [المؤمنون:115] ، وأيضا: إنه لهو سوى الثلاث التي ذكرها رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فيكون حراما، ومما يدل على الحرمة صريحا ما روى عن علي – رضي الله عنه – أنه مر بقوم يلعبون بالشطرنج فقال: ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون، وروى مثل هذا عن ابن عمر – رضي الله عنه – حين مر بقوم يلعبون به وقد شبه عملهم بعمل عبدة الأصنام. وقال في ((الكشاف)) : وعن علي – رضي الله عنه: النرد والشطرنج من الميسر، وأيضا: إنه لهو يصد صاحبه عن الجمع والجماعة، وهل رأيت صاحبه يصلي فضلا عن الجماعة، فمن أباحه فقد أعان الشيطان على الإسلام والمسلمين، وقد أورد الإمام أبو موسى – رضي الله عنه – في ((كتاب الأمالي)) بإسناده إلى حية بن مسلم – رضي الله عنه – أنه قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((ملعون من يلعب بالشطرنج، والناظر إليها كآكل لحم الخنزير)) ، ثم اللاعب به إن قامر لم تقبل شهادته، وإلا تقبل؛ لأنه متأول، ولا بأس بالسلام عليه عند الأعظم – رضي الله عنه – حتى يشغله عما هو فيه، وكره أبو يوسف – رضي الله عنه – ذلك إهانة له. هذا زبدة ما في ((النهاية)) . [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص585)] .

Mas'alah: What is the ruling on placing a collar on a slave and selling or leasing land in Mecca?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4259

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > Disliked Acts in Animals and Their Treatment

](1)، قلنا: هو مظنة فوت الصلاة، وتضييع العمر، واستيلاء الفكرالباطل، حتى لا يحس بالجوع والعطش فكيف بغيرهما. (وجعل الغل [(2)] في عنق عبده(3)، وبيع

أرض مكة وإجارتها)، هذا(4) عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ لأن مكة حرام، وعندهما: يجوز لأن أرضها مملوكة. (1) في ف: مسير. (2) قوله: وجعل الغل... الخ؛ أي كره أيضا أن يجعل في عنق عبده طوقا مسمرا بسمار عظيم يمنعه عن تحريك رأسه، هو معتاد بين الظلمة، قال في ((النهاية)) : الغل: علامة يعلم بها أنه آبق، ولا بأس به في زماننا بغلبة الآبق سيما في اليهود، وكان هذا في زمانهم مكروها لقلته. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص585)] . (3) في ف: العبد. (4) في ف: وهذا.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'by the knot of honor from Your Throne' and 'by the right of Your messengers' in supplication?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4260

Index: Kitab al-Karahiyya (Disliked Matters) > Disliked Acts in Speech and Supplication

(وقوله في دعائه: بمعقد(1) العز [(2)] من عرشك، وبحق رسلك وأنبيائك)؛ لأنه يوهم تعلق عزه بالعرش، ولا حق لأحد على الله تعالى، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه: يجوز الأول للدعاء المأثور(3) (1) في ج و ف و ق: بمقعد. (2) قوله: بمعقد العز... الخ؛ بتقديم العين وتأخير القاف، من العقد، وهو المعروف في هذا الدعاء، وفيه الخلاف المذكور بينهما، وبين أبي يوسف – رضي الله عنه –، ووجه قولهما: إنه توهم تعلق عزه بالعرش، وإن عزه حادث، لتعلقه بالحادث، والله تعالى عزيز، لم يزل ولا يزال، وعزه صفة لم تزل، ولا تزال موصوفا به، ووجه قول الثاني، وبه قال أبو الليث – رضي الله عنه: لا بأس به، لما روي أنه كان من دعائه، والأحوط الامتناع لكونه خبر واحد، يخالف القطع، ولو جعل عزا صفة للعرش؛ لأن العرش

موصوف في القرآن بالمجد والكرم، وكذا بالعز، وأما العكس فمكروه بالاتفاق، لاستقامته، من القعود المنبئ عن المكان؛ لأن المراد من القعود هو التمكن على العرش، وذلك قول المجسمة، وهو باطل. [ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص585)] .

(3) عن قيلة بنت مخرمة – رضي الله عنه – كانت إذا أخذت حظها من المضجع بعد العتمة، قالت: بسم الله وأتوكل على الله، وضعت جنبي لربي واستغفره لذنبي، حتى تقولها مرارا، ثم تقول: أعوذ بالله وبكلماته التامات التي لا يجاوزهن بر ولا فاجر من شر ما ينزل من السماء وما يعرج فيها، وشر ما ينزل في الأرض وشر ما يخرج منها، وشر فتن النهار وشر طوارق الليل الا طارقا يطرق بخير، آمنت بالله واعتصمت به، الحمد لله الذي استسلم لقدرته كل شيء، والحمد لله الذي ذل لعزته كل شيء، والحمد لله الذي تواضع لعظمته كل شيء، والحمد لله الذي خشع لملكه كل شيء، اللهم اني أسألك بمعاقد العز من عرشك، ومنتهى الرحمة من كتابك وجدك الأعلى واسمك الأكبر وكلماتك التامات التي لا يجاوزهن بر ولا فاجر أن تنظر إلينا نظرة مرحومة، لا تدع لنا ذنبا إلا غفرته، ولا فقرا إلا جبرته ولا عدوا إلا أهلكته ولا عريانا إلا كسوته ولا دينا إلا قضيته، ولا أمرا لنا فيه صلاح في الدنيا والآخرة إلا أنطيتناه يا أرحم الراحمين آمنت بالله، واعتصمت به ثم تقول: سبحان الله ثلاثا وثلاثين والله أكبر ثلاثا وثلاثين، والحمد لله أربعا وثلاثين، ثم تقول يا بنتي هذه رأس الخاتمة إن بنت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أتته تستخدمه، فقال: ألا أدلك على خير من خادم، قالت: بلى فأمرها بهذه المائة عند المضجع بعد العتمة. في ((المعجم الكبير)) (25: 12) ، قال الهيثمي في ((مجمع الزوائد)) (10: 125) : إسناده حسن.

KITAB 71

كتاب إحياء الموات

Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland)

Canonical Hanafi reference section

BAB 4

باب الحمى والأرض المحجوزة

The Chapter on Protected and Reserved Land

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on preventing others from digging within the protected perimeter of a well?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4271

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > The Chapter on Protected and Reserved Land > Rulings on Digging and Cultivation Within Harim

(ومنع [(1)] غيره من الحفر فيه لا فيما وراه(2)، وله الحريم من ثلاثة جوانب [(3)] (4)): أي للذي حفر من منتهى حريم الأول دون الأول(5). (1) قوله ومنع غيره؛ قال في ((تكملة البحر)) (8: 241) : يمنع منه؛ لأنه صار ملكا لصاحب البئر ضرورة؛ لتمكنه من الانتفاع، فكان الحافر متعديا بالحفر في ملك غيره، فإذا حفر كان للأول أن يمنعه لما ذكرنا، والحفر ليس لقيد، قال في ((الخانية)) : ولو بنى الثاني في حريم الأول كان له أن يمنعه، ولو أراد الأول أن يأخذ الثاني بيحفره كان له ذلك؛ لأنه أتلف ملكه بالحفر، ثم اختلفوا فيما يؤاخذ به، قيل: بكسبه؛ لأنه أزاله بتعديه، كما لو وضع شيئا في ملك غيره، وقيل: يضمنه النقصان، ويكنس الأول ما حفره بنفسه، كما إذا هدم جدار غيره كان لصاحبه أن يؤاخذه بقيمته لا ببناء الجدار، وهو الصحيح. وفي ((العناية)) (10: 76) : طريق معرفة النقصان أن يقوم الأول قبل حفر الثاني وبعده، فيضمن نقصان ما بينهما، وما عطب في البئر الأول فلا ضمان عليه؛ لأنه غير معتد في حفره. (2) في أ و ج: وراه. (3) قوله: وله الحريم من ثلاثة جوانب؛ صورته: ولو حفر الثاني بئرا في منتهى حريم الأول بإذن الإمام فله الحريم من ثلاثة جوانب دون الأول، بسبق ملك الأول فيه، ولو ذهب ماء البئر الأولى، وتحول إلى الثانية فلا شيء عليه؛ لأنه غير متعد في ذلك، والماء الذي تحت الأرض غير مملوك لأحد، فلا يكون له المخاصمة بسببه، كمن بنى حانوتا في جنب حانوت غيره فكسد الأول بسببه. (4) في ف: زيادة: دون الأول. (5) غير موجودة

في ف.

Mas'alah: What are the boundaries of the Sawad and the definition of mawat (dead) land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2486

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Sawad al-Iraq and Historical Land Categories

وموات [(7) (1) الثعلبية: منزل من منازل البادية بعد العذيب بكثير. ينظر: ((البناية)) (5: 794) . (2) قوله: ومن الثعلبية؛ هذا بيان لحد السواد طولا، وهو بفتح الثاء المثلثة، وسكون العين المهملة، بعدها لام مفتوحة، بعدها باء موحدة، ثم ياء تحتانية مشددة: اسم موضع. (3) العلث: قرية موقوفة على العلوية على شرقي دجلة، وهي أول العراق. ينظر: ((الشرنبلالية)) (1: 295) . (4) قوله: ويقال من العلث؛ بفتح العين المهملة، وسكون اللام، آخره ثاء مثلثة: قرية شرقي دجلة، وهذا القول هو الصحيح، وإن ذكره الشارح بصيغة: قيل. وصاحب ((الهداية)) (2: 156) بلفظ: يقال. والقول الأول غلط؛ فإن الثعلبية منزل من منازل البادية بعد العذيب بكثير. كذا في ((المغرب)) و ((غاية البيان)) و ((البناية)) (5: 794) ، وغيرها. (5) عبادان: حصن صغير على شط البحر، وفي المثل: ليس وراء عبادان قرية. ينظر: ((الدر المنتقى)) (1: 662) . (6) قوله: عبادان؛ بفتح العين المهملة، وتشديد الباء الموحدة: اسم حصن صغير بشط بحر فارس، وهو عن البصرة بمرحلة ونصف. كذا في ((تقويم البلدان)) . (7) قوله: وموات؛ بفتح الميم مبتدأ موصوف بما بعده: أي أحيي بصيغة المجهول من الإحياء وخبره قوله: يعتبر بقربه. قال أبو يوسف – رضي الله عنه – في كتاب ((الخراج)) : سألت يا أمير المؤمنين عن الأرضين التي

افتتحت عنوة أو صولح عليها أهلها، وفي بعض قراها أرض كثيرة لا يرى عليها أثر زرع ولا بناء لأحد فيها؟ فإذا لم يكن في هذه الأرضين أثر بناء ولا زرع، ولم يكن فناء لأهل القرية ولا موضع مقبرة ولا موضع محتطبهم ولا موضع مرعى دوابهم وأغنامهم وليست بملك أحد، ولا في يد أحد فهي موات، فمن أحيى منها شيئا فهي له، ولك أن تقطع ذلك من أحببت ، وأن تؤاجره وتعمل فيه صلاحا، وكل من أحيى أرضا مواتا فهي له، وكان أبو حنيفة – رضي الله عنه – يقول: كل من أحيى أرضا مواتا فهي له إذا أجازه الإمام، ومن أحيى أرضا مواتا بغير إذن الإمام فليست له، وللإمام أن يخرجها من يده ويضع فيها ما رأى. انتهى. ثم أخرج أبو يوسف – رضي الله عنه – بأسانيده المتعددة عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: ((من أحيى أرضا مواتا فهي له)) [في ((صحيح البخاري)) (2: 823) بألفاظ متقاربة] ، وحقق أنه إذا لم يكن في الموات ضرر لأحد، فهو ملك لمن أحياه بإذن الرسول – صلى الله عليه وسلم – من دون حاجة إلى إذن الإمام، فإن كان الموات من الأراضي العشرية التي مر ذكرها، كأرض العرب وغيرها، فعلى صاحبه العشر، وإن كان من الأراضي الخراجية فعلى صاحبه الخراج، وإن لم يكن من هذا ولا ذلك فالمعتبر القرب، فإن كان قريبا من العشري فعشري، وإن كان قريبا من الخراجي فخراجي. وعند محمد – رضي الله عنه – المعتبر في مثل هذا ماء السقي، فإن إحياه بئر حفرها أو عين استخرجها أو ماء دجلة والفرات والأنهار العظام التي لا يملكها أحد فهو عشري، وكذا إن أحياه بماء السماء، وإن أحياه بماء الأنهار التي احتفرها الأعاجم فهو خراجي، وقد مر تفصيله في (كتاب الزكاة) .

Mas'alah: What is the definition and ruling on reviving dead land in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4264

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Revival of Dead Land by Muslims

كتاب إحياء الموات [(1)] [(2)] (1) قوله: كتاب إحياء الموات؛ مناسبة هذا الكتاب بكتاب الكراهة يجوز أن يكون من حيث أن مسائل هذا الكتاب ما يكره وما لا يكره، وأما مشروعية إحياء الموات فبقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من أحيى أرضا ميتة فهي له)) [البخاري(2: 823)، والترمذي(3: 663)،وأبو داود(3: 178) والنسائي(3: 404)] ، وإحياء الأرض عبارة عن جعلها بحيث ينتفع به، وسببه تعلق البقاء المقدور، وحكمه تملك المحيي ما أحياه. كذا في ((العناية)) (9: 2) . (2) قوله: إحياء الموات؛ هو حيوان مات، وإنما سمي بالترجيع به من الأرض مواتا؛ لبطلان الانتفاع بها، تشبيها بالحيوان إذا مات، فيبطل الانتفاع بها، فالمراد بإحياء الموات تشبيه للحياة النامية، قال الله تعالى: {فأحيينا به الأرض بعد موتها كذلك} [فاطر:9] ، وفي الشرع ما ذكره المصنف بقوله: وهي الأرض. جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص586)] .

Mas'alah: What constitutes dead land that can be revived in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4265

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Definition and Conditions of Dead Land (Mawat)

(هي أرض بلا نفع لانقطاع مائها أو غلبته عليها أو(1) نحوهما)، كما إذا نزت أو صارت سبخة(2) [(3)] ، (عادية(4) [(5)] أو مملوكة في الإسلام لا يعرف مالكها

بعيدة عن العامر(6) [(7)] ، لا يسمع [(8) (1) في ب وم: و. (2) سبخة: أي مالحة. ينظر: ((المصباح)) (ص263) . (3) قوله: سبخة؛ بفتح السين المهملة، وكسر الباء الموحدة، والخاء المعجمة: أرض مالحة لا تنبت شيئا. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص586)] . (4) عادية؛ ليس المراد به ما يقتضيه ظاهر لفظه من أن يكون منسوبا إلى عاد؛ لأنه لم يملك جميع أراضي الموات، بل المراد أنها متقدمة الخراب، كأنها قريب في عهد عاد، وفي العادات الظاهرة ما يوصف بطول مضي الزمان عليه ينسب إلى عاد، فمعناه ما تقدم خرابه. ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص586) . (5) قوله: عادية؛ ليس المراد به ما يقتضيه ظاهر لفظه من أن يكون منسوبا إلى عاد؛ لأنه لم يملك جميع أراضي الموات، بل المراد أنها متقدمة الخراب، كأنها قريب في عهد عاد، وفي العادات الظاهرة ما يوصف بطول مضي الزمان عليه ينسب إلى عاد، فمعناه ما تقدم خرابه. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص586)] . (6) أي البلد والقرية، فإن العامر بمعنى المعمور؛ لأن الظاهر أن ما يكون قريبا من القرية لا ينقطع احتياج أهلها إليه كرعى مواشيهم وطرح حصائدهم. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 557) . (7) قوله بعيدة عن العامر... الخ؛ في ((الذخيرة)) : الفاصل بين القريب والبعيد مروي عن أبي يوسف – رضي الله عنه – قال: يقوم رجل جهوري الصوت من أقصى العمرانات على مكان عال وينادي بأعلى صوته، فأي الموضع الذي لا يسمع صوته فيه يكون بعيدا. هكذا في ((الكفاية)) (9: 2) . (8) قوله: لا يسمع... الخ؛ وإن كان يسمع فلا؛ لأنه فناء العامر فينتفعون به؛ لأنهم يحتاجون إليه لرعي مواشيهم، وطرح حصائدهم، فلم يكن انتفاعهم منقطعا عنه ظاهرا، فلا يكون مواتا، قاله الزيلعي [في ((التبيين)) (6: 35)] .

Mas'alah: What is the ruling on dead land with an unknown owner in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4266

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Revival of Dead Land by Muslims

] صوت من أقصاها(1)): وعند(2) محمد – رضي الله عنه – ما كان مملوكا لمسلم أو ذمي لا يكون مواتا، فإذا لم يعرف مالكها كان لعامة المسلمين، ولو ظهر مالكها ترد إليه ويضمن نقصان الأرض، والبعد عن العامر، شرطه أبو يوسف – رضي الله عنه – خلافا لمحمد – رضي الله عنه –. (1) في النسخ: أقصاه، والمثبت من ج و ق. أي إن قام رجل جهوري الصوت مى أقصى العمرانات على مكان عال وندى بأعلى صوته فكل موضع لا يسمع فيه هذا الصوت فهو بعيد، وكل موضع يسمع فيه فهو قريب. ينظر: ((الحدود والأحكام الفقهية)) (ص115) . (2) في ب: عند.

Mas'alah: What is the ruling on ownership of revived land with and without the imam's permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4267

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Ownership and Title of Revived Land

(ومن أحيا ملكه إن أذن له(1) الإمام ولو ذميا [(2)] وإلا فلا): أي إن لم يأذن الإمام لا يملكه، هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وهما لم يشترطا(3) إذن الإمام، (ولم يجز إحياء ما عدل عنه الماء وجاز عوده(4)، فإن لم يجز جاز): أي إن لم يجز(5) عود الماء [(6)] جاز إحياؤه. (1) في أ وب و ج : أذنه. (2) قوله: ولو ذميا؛ لأن الإحياء سبب الملك، إلا أن عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إذن الإمام

من شرطه، فيستويان فيه كما في سائر أسباب الملك، حتى الاستيلاء على أصلنا، يعني أنا نملك مال الكافر بالاستيلاء، فكذا الكافر يملك مال المسلم بالاستيلاء، فكذا هاهنا، وأما الشافعي – رضي الله عنه – فلا يقول بتملك الكافر أموالنا ولو استولى علينا. (3) في م: يشرطا. (4) أي لا يجوز محل عدل عنه ماء الفرات ونحوها واحتمل عوده إليه، فإن لم يحتمل جاز؛ لأنه كالموات إذا لم يكن حريما لعامر. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 588) . (5) في ج: تجز. (6) قوله: أي إن لم يجز عود الماء... الخ؛ لأن شرط جواز الإحياء أن يكون الأرض تحت تصرف الإمام، فإذا عدل عنه الماء ولم يكن عوده، وذهب عليه الماء فصار في تصرف الإمام، فيجوز إحياؤه إذا لم يكن حريما لعامر. قاله جلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص586)] .

Mas'alah: What is the ruling on marking land without cultivating it in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4268

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Revival of Dead Land by Muslims

(ومن حجر [(1)] أرضا ولم يعمرها ثلاث حجج دفعها الإمام إلى غيره [(2)])، التحجير في الأصل وضع الأحجار؛ ليعلم الناس أنه أخذها، ثم سمى [به] (3) الإعلام الذي لا يكون بوضع الأحجار، وقيل: اشتقاقه من الحجر بالسكون، فإن كربها وسقاها فهو إحياء عند محمد – رضي الله عنه –، وإن فعل أحدهما فهو تحجير[(4) (1) قوله: ومن حجر... الخ؛ اعلم أن الاحتجار هو الصحيح، يقال: حجرت الأرض إذا ضربت عليها منارا، وعلمت علما في حدودها للحيازة. كذا في ((المغرب)) ، وقد ذكر الفقهاء – رضي الله عنه – معناه التحجير، والتحجير أيضا

معناه الإعلام بأنه قصد إحياء الموات بوضع الحجر ونحوه حوله، واشتقاقه حينئذ من الحجر بفتحتين، أو من الحجر بسكون الجيم، فالمعنى: إعلام موضع الموات وتحجير الغير عن إحيائه، فإن من أعلم في موضع من الموات علامة، فكأنه منع الغير من إحياء ذلك الموضع. كذا في ((غاية البيان)) و ((الكافي)) . (2) قوله: دفعها الإمام إلى غيره... الخ؛ لأن الدفع إلى الأول كان ليعمرها، فتحصل المنفعة للمسلمين من حيث العشر والخراج، فإذا لم يحصل يدفعه إلى غيره تحصيلا للمقصود؛ ولأن التحجير ليس بإحياء ليملكه به؛ لأن الإحياء إنما هو العمارة، والتحجير للإعلام سمي به؛ لأنهم كانوا يعلمون موضع الأحجار حوله، أو يعلمونه لحجر غيرهم عن إحيائه، فبقي غير مملوك كما كان، هو الصحيح، وإنما شرط ثلاث سنين؛ لقول عمر – رضي الله عنه: ليس لمتحجر بعد ثلاث سنين حق، ولأنه إذا أعلمه لا بد من زمان يرجع فيه إلى وطنه، وزمان يهيء أموره فيه، ثم زمان يرجع إلى ما يحجره، فقدرناه بثلاث سنين؛ لأن ما دونها من الساعات والأيام والشهور لا يفي بذلك، وإذا لم يحفر بعد انقضائها فالظاهر أنه تركها. كذا في ((الهداية)) (4: 99) . (3) زيادة من م. (4) قوله: فهو تحجير... الخ؛ ولو حفر أنهارها ولم يسقها يكون تحجيرا، وإن كان سقاها مع حفر الأنهار كان إحياء؛ لوجود الفعلين، ولو حوطها؛ أي جعلها حائطا وسنمها؛ أي جعل لها السنام، بحيث يعصم الماء تكون إحياء؛ لأنه من جملة البناء، وكذا إذا بذرها. كذا في ((الهداية)) (4: 100) .

Mas'alah: What is the ruling on the protected area around a well dug in dead land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4269

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Precincts (Fina') and Protected Perimeters (Harim)

.[

Mas'alah: What is the protected perimeter (harim) of a well for watering livestock and irrigation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4269

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Precincts (Fina') and Protected Perimeters (Harim)

(ومن حفر بئرا في موات بالإذن(1) فله حريمها للعطن والناضح أربعون ذراعا [(2)] من كل جانب في الأصح)، بئر العطن البئر التي يناخ الأبل حولها ويسقى، وبئر الناضح البئر التي يستخرج ماؤها بسير البعير ونحوه، وعندهما: حريمها ستون ذراعا، وإنما قال في الأصح؛ لأنه قيل: الحريم أربعون ذراعا من كل الجوانب، وذراع العامة [(3)] ستة قبضات، وعند الحساب كذلك، فإنهم قدروه بأربع وعشرين إصبعا، كل أصبع [(4)] ست شعيرات مضمومة بطون بعضها ببطون البعض(5) (1) في ف: بإذنه. (2) قوله: أربعون ذراعا... الخ؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم: ((من حفر بئرا فله مما حولها أربعون ذراعا عطنا لماشيته)) ، أخرجه ابن ماجه(2: 831) عن عبد الله بن مغفل – رضي الله عنه –، [قال الكناني في ((المصباح)) (3: 85) : هذا إسناد ضعيف] وروى أحمد في ((مسنده)) (2: 494) : عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((حريم البئر أربعون ذراعا من جوانبها كلها)) ؛ ولهذا قال في ((الهداية)) (4: 100) : ثم قيل: أربعون من كل الجوانب، والصحيح أنه من كل جانب؛ لأن في الأراضي رخوة، ويتحول الماء إلى ما حفر دونها. (3) قوله: وذراع العامة: أي المكسر، وهو ست قبضات، فكسر منه، قيد الذراع بالعامة؛ لأن ذراع الملك سبع

قبضات فكسر منه قبضة. (4) قوله: كل إصبع... الخ؛ وفي بعض النسخ: ثلاث شعيرات، والصحيح الست، كما صرح به الزيلعي حيث قال في أوائل (باب التيمم) : وعرض الإصبع ست حبات شعير، فلصقه ظهر البطن، لكن فيه نوع مخالفة لهذا الشرح؛ لأنه شرط انضمام البطون، والزيلعي: انضمام الظهر بالبطن، ويؤيد صحة لفظ الست تقدير أهل الحساب بأربعة وعشرين إصبعا، فليتأمل. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص586–587)] . (5) وتقديرها كالآتي: الشعيرة: 0.333سم، والأصبع: 6 شعيرات × 0.333سم = 2سم، فالذراع: 24أصبع × 2سم: 48سم. كما مر سابقا، ينظر: ((المقادير الشرعية)) (ص208) .

Mas'alah: What is the protected perimeter (harim) of a natural spring (ayn) in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4270

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Precincts (Fina') and Protected Perimeters (Harim)

. (وللعين [(1)] خمسمئة كذلك): أي من كل جانب. (1) قوله: وللعين خمسمئة كذلك؛ أي من كل جانب؛ لما روينا، ولأن العين تستخرج للزراعة، فلا بد من وطن يستقر فيه الماء ومن موضع تجري فيه إلى الزرع، وقدر الشارع بخمسمئة، ولا مدخل للرأي في المقادير، ثم قبل الخمسمئة من الجوانب الأربعة من كل جانب: مئة وخمس وعشرون ذراعا، والأصح ما قال المصنف – رضي الله عنه: يعني خمسمئة ذراع من كل جانب، وفي ((الكافي)) قيل: إن التقدير في البئر والعين بما ذكرنا؛ لصورتها، وفي أراضينا يزاد على ذلك لرخاوة الأرض، كيلا يتحول الماء إلى الثانية، فتعطل الأولى، ولو غرس شجرا في أرض الموات، هل يستحق لها حريم؟ لم يذكره

محمد– رضي الله عنه – في ((الأصل)) ، وقال مشايخنا: لها حريم بقدر خمسة أذرع، حتى لم يكن لغيره أن يغرس فيها شجرة، وللأول منعه، هكذا في بعض الشروح.

Mas'alah: What is the ruling on building a latrine, waterspout, or balcony in a public road?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4480

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Structures and Encroachments on Public Roads

(من أحدث في طريق العامة كنيفا أو ميزابا أو جرصنا [(1)] (2) أو دكانا وسعه ذلك إن لم يضر بالناس)، الكنيف: المستراح، والميزاب: مجرى الماء، والجرصن: البرج، وقيل: مجرى ماء يركب في الحائط، وعن البزدوي – رضي الله عنه: جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه،

Mas'alah: Does anyone have the right to demolish a structure built in a public road?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4480

Index: Kitab Ihya' al-Mawat (Cultivation of Wasteland) > Structures and Encroachments on Public Roads

(ولكل نقضه [(3)]): أي في صورة لم يضر، فالحاصل أنه إن أضر بالناس لا يجوز له أن يفعل، وإن لم يضر بهم يجوز، لكن مع ذلك يكون لكل واحد نقضه؛ لأنه تصرف في الحق المشترك، فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع أنه لم يضر،

KITAB 72

كتاب المياه

Kitab al–Miyah (Waters)

Canonical Hanafi reference section

BAB 2

باب حق الشرب

The Chapter on Right to Drink

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the right to drink (shurb) for humans and animals?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4274

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Right to Drink > Right to Drink (Shafa) for Humans and Animals

فصل [في الشرب]

Mas'alah: What is the ruling on the right to water for drinking and irrigation from a river?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4274

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Right to Drink > Water Rights for Irrigation and Gardens

(الشرب [(2)] : نصيب الماء، والشفة شرب بني آدم والبهائم، ولكل(3) حقها في(4) كل ماء لم يحرز بإناء، وسقي أرضه من البحر ونهر عظيم كدجلة ونحوها، وشق نهر لأرضه منها(5) أو لنصب(6) الرحى إن لم يضر بالعامة، [وإن ضر فلا] (7) . (1) سقطت من ف و م. (2) قوله: الشرب؛ هو بالكسر: نصيب من الماء مطلقا، سواء استوفى بالسقاة، كشرب بني آدم والبهائم، قال الله تعالى في ناقة صالح – صلى الله عليه وسلم: {لها شرب ولكم شرب يوم معلوم} [الشعراء:155] ، أو لسقي الأرض والشجر، وقوله: الشفة، أصلها: الشفهة، أسقطت الهاء تخفيفا، والمراد بها هاهنا النصيب المخصوص منه؛ لأن أهل الشفة الذين لهم حق للشرب بشفاههم وسقي دوابهم، والاستيفاء بالأواني دون سقي الأرض والشجر، وفيهما عموم وخصوص مطلق. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص587)] . (3) أي ولكل واحد من بني آدم والبهائم. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق292/أ-ب) . (4)

في ج و ف: من. (5) أي من البحر والنهر. ينظر: ((شرح ابن ملك)) (ق292/ب) . (6) في ب: نصب، وفي ت: لنصيب، وفي ف: لنصب. (7) زيادة من ت.

Mas'alah: Can a claim for water rights (shirb) be valid without owning land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4276

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Right to Drink > Water Rights and Pasture (Kala) Analogies

(وصح دعوى الشرب بلا أرض)، هذا استحسان [(4)] ؛ لأنه قد يملك بدون الأرض إرثا، وقد يباع الأرض ويبقى الشرب للبائع.

Mas'alah: What is the ruling on inheriting water rights and their transferability?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4279

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Right to Drink > Transferability of Water Rights: Inheritance, Sale, Gift, Lease

والشرب يورث [(1)] ويوصى بالانتفاع، ولا يباع [(2)] ، ولا يؤجر، ولا يوهب، ولا يتصدق به، ولا يجعل مهرا، وبدل الصلح [(3)] (4) . (1) قوله: والشرب يورث؛ بناء على أن الورثة خلف الميت، فيقومون مقامه في أملاكه وحقوقه، وعدم جواز بيعه وهبته وصدقته لا يستلزم عدم جواز ذلك، ألا ترى أن القصاص والدين والخمر تملك بالإرث، وإن لم تملك بالبيع ونحوه، والوصية أحب الميراث. ((عناية

)) . (2) قوله: ولا يباع... الخ؛ إما للجهالة أو للغرر أو لأنه ليس بمال متقوم، حتى لا يضمن إذا سقى من شرب غيره. ((هداية)) (4: 107) . (3) قوله: أو بدل الصلح؛ أي لا يجعل الشرب بدل الصلح، صورته: إذا ادعى رجل قبل رجل دعوى في أرض أو دار فصالحه من دعواه على شرب بغير أرض، فالصلح باطل؛ لأن الصلح إذا وقع على خلاف جنس الحق كان فيه معنى البيع، وبيع الشرب بلا أرض لا يجوز، فكذا لا يجوز الصلح على الشرب من غير أرض. ((غاية البيان)) . (4) في ت و ج وف: صلح.

BAB 5

باب النهر والنهير

The Chapter on Rivers and Streams

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the protected perimeter of a river in another's land?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4272

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Rivers and Streams > Protected Area (Harim) of Rivers and Canals

(ولا حريم لنهر(6) في أرض غيره إلا بحجة[(7) (1) قوله: وللقناة... الخ؛ وهي مجرى الماء تحت الأرض، ولم يقدر حريمه بشيء يمكن ضبطه، وعن محمد – رضي الله عنه: هو بمنزلة البئر في استحقاق الحريم، وقيل: هذا هذا قولهما، وعند الإمام: لا حريم له ما لم يظهر على الأرض؛ لأنه نهر في الحقيقة، فتعتبر بالنهر فلا حريم له، وعند ظهور الماء بمنزلة عين فوارة، فيقدر حريمها بخمسمئة ذراع. (2) في أ: للقناءة وفي ف: للفناء. (3) أي القناة مجرى الماء تحت الأرض ولم يقدر حريمه بشيء يمكن ضبطه، وعن محمد أنه بمنزلة البئر في استحقاق الحريم، وقيل: هذا عندهما، وعند أبي حنيفة – رضي الله عنه – لا حريم له ما لم يظهر على وجه الأرض. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 307) . ((مرآة المجلة)) (2: 176) . (4) في ف: إن. (5) في ف: و. (6) النهر: مجرى كبير لا يحتاج إلى الكرى في كل حين، فصورة المسألة: أن من كان له نهر في أرض غيره فليس له حريم عند الإمام إلا أن يقيم بينة على ثبوت الحريم له. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 560) . (7) قوله: إلا بحجة؛ أي بإقامة بينة على أنها له، قال في ((غاية البيان)) : قال ((شرح الطحاوي)) : ولو أن نهر الرجل وأرضا على شط النهر لرجل آخر، فتنازعا في المسناة، فإن كان بين الأرضين وبين النهر حامل كالحائط أو نحوه، كان المسناة لصاحب النهر بالإجماع، وإن لم يكن بينهما حائل، قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: هي لصاحب الأرض، ولصاحب النهر فيها حق تسييل الماء حتى أن صاحب الأرض

إذا أراد رفعها كان لصاحب النهر منعه عن ذلك، ولصاحب الأرض أن يغرس فيها؛ لأن الملك له، وليس لصاحب النهر منعه عن ذلك. وقال صاحباه: المسناة لصاحب النهر، وقال شيخ الإسلام خواهر زاده، في (شرح كتاب الشرب) : وإنما يظهر ثمرة الخلاف في أن الغرس والزراعة لمن يكون فعلى قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – لرب الأرض، وعلى قولهما لصاحب النهر.

Mas'alah: What is the ruling on the embankment of a river between two properties according to Abu Hanifa and his two companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4273

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Rivers and Streams > Rulings on Riverbanks and Embankments

هذا عند أبي حنيفة [(1)] – رضي الله عنه –، وعندهما [(2)] : له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها الطين، وكذا في أرض موات، (فمسناة(3) بين نهر [(4)] رجل وأرض الآخر، وليست مع أحد لصاحب الأرض [(5)]): أي إن لم يكن لأحدهما عليها غرس أو طين ملقى فهي(6) (1) قوله: وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ دليله أن استحقاق الحريم في البئر والعين ثبت نصا بخلاف القياس، فلا يلحق بهما ما ليس في معناهما، ألا ترى أن من بنى قصرا في الصحراء لا يستحق حريما، وإن كان محتاجا إليه لإبقاء الكناسة؛ لأنه يمكن الانتفاع بالقصر دون الحريم. (2) قوله: وعندهما... الخ؛ لأن استحقاق الحريم للحاجة، وصاحب النهر يحتاج إليه كصاحب البئر والعين؛ لأنه يحتاج إلى شيء على حافتي النهر ليجري الماء إذا حبس بشيء وقع فيه إذ لا يمكنه المشي في وسط الماء، وكذا يحتاج إلى

موضع يلقى عليه الطين عند الكرب، وفي ((الكبرى)) : الفتوى على قولهما. (3) في ب: مسناة. (4) قوله: فمسناة بين نهر... الخ؛ صورته ما في ((الجامع الصغير)) : نهر لرجل إلى جنبه مسناة، والآخر خلف المسناة أرض تلزقها، وليست المسناة في يد أحد، فهي لصاحب الأرض، وقوله: وليست مع أحد، معناه ليس لأحدهما عليه غرس ولا طين يلقى، كما بينه الشارح – رضي الله عنه – فينكشف بها للفظ موضع الخلاف، وهو أن يكون الحريم موازيا للأرض لا فاصل بينهما، وأن لا يكون مشغولا بحق أحدهما. كذا في بعض الحواشي. (5) قوله: فهي لصاحب الأرض... الخ؛ وهذا تصريح منه بعدم لزوم الحريم للنهر، قيل: هذا الخلاف في نهر كبير لا يحتاج فيه إلى الكري في كل حين، أما الأنهار الصغار التي يحتاج إلى كريها في كل وقت فلها حريم بالاتفاق، هكذا ذكر في ((النهاية)) ، وظاهر كلام ((الهداية)) و ((الوقاية)) ينافيه، قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص587)] . (6) في ف: فهو.

لصاحب الأرض عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وإن كان فصاحب الشغل هو صاحب اليد، وعند أبي يوسف – رضي الله عنه – حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب، [وعند محمد – رضي الله عنه – مقدار بطن النهر من كل جانب] (1) .

Mas'alah: What is the ruling on the obligation to dredge a shared canal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4276

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Rivers and Streams > Dredging and Maintenance Obligations

] من أعلاه لا على أهل الشفة، ومن جاوز من(1) أرضه قد برئ): أي كل شريك جاوز الذين يكرون النهر عن أرضه لم يكن عليه كري باقي النهر، وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – [(2)] ، وقالا: عليهم كريه من أوله إلى آخره(3).

Mas'alah: What is the ruling on ownership of the riverbed and banks?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4278

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Rivers and Streams > Ownership and Classification of Rivers

النهر وحافتاه(1) ملكا له، وللآخر حق التسييل،

BAB 10

باب حفر الآبار والقنوات

The Chapter on Digging Wells and Canals

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the protected perimeter of an underground water channel (qanat)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4272

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Digging Wells and Canals > Protected Perimeter (Harim) of Canals and Qanats

(وللقناة [(1)] (2) حريم بقدر ما يصلحها)(3) هذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وقيل: إذا(4) لم يخرج الماء فهو كالنهر، فلا حريم له، وعند(5) ظهور الماء كالعين، فله الحريم خمسمئة ذراع.

BAB 11

باب النزاع في مجرى الماء

The Chapter on Disputes Over Water Flow

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How is water distribution divided among disputing parties based on land area?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4276

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > The Chapter on Disputes Over Water Flow > Disputes Over Water Flow and Distribution

(فإن اختصم قوم في شرب بينهم قسم بقدر أراضيهم [(5) (1) سقطت من ف. (2) قوله: وهذا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –؛ قال قاضي خان – رضي الله عنه: والفتوى على قوله، اعلم أن هذا الخلاف في النهر الخاص، وأما العام الذي عليها قرى يشربون منها إذا اتفقوا على كريه فبلغوا فوهته بنهر قرية يرفع عنهم مؤنة الكري، وعلى هذا الخلاف إذا احتاجوا إلى إصلاح حافتي النهر. كذا في ((حقائق المنظومة)) . قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص587)] . (3) صورة المسألة: لو كان الشركاء في النهر عشرة فعلى كل عشر المؤنة، فإذا جاوزوا أرض رجل منهم فهي على التسعة الباقين أتساعا؛ لعدم نفع الأول فيما بعد أرضه، وهكذا فمن الآخر أكثرهم غرامة؛ لأنه لا ينتفع إلا إذا وصل الكري إلى أرضه ودونه في الغرامة من قبله إلى الأول، والفتوى على قول الإمام. ينظر: ((رد المحتار)) (5: 284) . (4) قوله: هذا استحسان... الخ؛ والقياس أن لا يصح؛ لأن المدعي يطلب من القاضي أن يقضي له بالملك فيما يدعيه إذا ثبت دعواه بالبينة، والشرب لا يحتمل التمليك بغير أرض، فلا يسمع القاضي فيه الدعوى، كالخمر في حق المسلمين، وأيضا لأن شرط صحة الدعوى إعلام المدعي كالشهادة، والشرب مجهول جهالة لا تقبل الإعلام، ودليل الاستحسان ما قاله الشارح بقوله: لأنه...الخ. (5) قوله: قسم بقدر أراضيهم... الخ؛ لأن المقصود الانتفاع بسقيها، فيتقدر بقدره. فإن قيل: إنهم قد استووا في إثبات اليد على الماء الذي في النهر، والمساواة في اليد توجب

المساواة في الاستحقاق. قلنا: إن إثبات اليد على الماء إنما هو بالانتفاع بالماء، ومن له عشرة قطاع لا يكون انتفاعه مثل انتفاع من له قطعة واحدة، فلا يتحقق التساوي في إثبات اليد، بخلاف الطريق المشترك بين الجماعة، ولا يعرف كيف أصله بينهم، اختلفوا في ذلك، فإنه يقسم بينهم على عدد الرؤوس لا على قدر أملاكهم، حتى يعطى لصاحب القليل ما يعطى لصاحب الكثير، وفي الشرب يعطى لصاحب الكثير أكثر مما يعطى لصاحب القليل، وهذا إذا لم يعلم مقدار حقهم، وإذا علم يقسم على ما كان في الأصل.

[

Mas'alah: What is the ruling on watering animals and trees from another's river or well?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4275

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > Water Theft and Unauthorized Use

لا(1) سقي(2) دوابه إن خيف تخريب النهر لكثرتها وأرضه)، بالجر عطف(3) على دوابه، (وشجرة من نهر غيره وقناته(4) وبئره إلا بإذنه، وله سقي شجر أو خضر(5) في داره [(6)] حملا بجراره(7) في الأصح(8). وكري نهر لم يملك من بيت المال، فإن لم يكن فيه شيء فعلى العامة): أي يجبر الإمام الناس على كريه، (وكري نهر ملك(9) على أهله [(10) (1) في ف: ولا. (2) في ت وج: يسقي. (3) سقطت من ف. (4) في ف: فنائه. (5) في ف: حضر. (6) قوله: أو خضر في داره... الخ؛ أي سقى خضرا وقعت في داره بحمل الماء بالجرار، وهي جمع جرة: بفتح الجيم والراء المهملة، يقال له بالفارسية: سبود، قوله: في الأصح إشارة إلى

قول أئمة بلخ – رضي الله عنهم: ليس له ذلك إلا بإذن صاحب النهر، وقيل له: أن يمنع سقي بستانه بالقصاع والروايا، وفي غسل الثياب منه كلام. (7) في ف: لجواره. (8) لما قال بعض مشايخ بلخ ليس له ذلك إلا بإذن صاحب الماء كما ليس له سقي شجرة أو خضرة في غير داره، وقال شمس الأئمة السرخسي: إنه لا يمنع من هذا المقدار، واختاره المصنف ما قال السرخسي؛ لأن الناس يتوسعون فيه ويعدون المنع من الدناءة. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 563) . (9) في ب و م: يملك. (10) قوله: وكري نهر ملك على أهله؛ وهو نوعان: أحدهما: مملوك، ودخل ماؤه تحت القسمة إلا أنه عام. وثانيهما: مملوك دخل ماؤه في القسمة، وهو خاص، والفاصل بينهما استحقاق الشفة وعدمه، يعني كل ما يستحق به الشفة خاص، وما لا يستحق به عام، وتكلموا في النهر الخاص الذي يستحق به إياها، قال بعضهم: إن كان النهر بعشرة فما دونها، وعليه قرية واحدة يقع ماؤه فيها فهو نهر خاص، وإن كان الماء فوق المذكور فعام، وقيل: الخاص ما لا يجري فيه السفن، وأما ما تجري فيه فهو عام. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص587)] .

Mas'alah: Can an upstream owner build a dam if it harms downstream users?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4277

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > Water Distribution Among Co-Owners

ومنع الأعلى [(1)] منهم من سكر النهر وإن لم يشرب [(2)] بدونه إلا برضاهم(3) [(4)] ، وكل منهم [(5)] من شق نهر منه، ونصب رحى [(6)] أو دالية أو جسر عليه بلا أذن شريكه، إلا رحى وضع في ملكه)، بأن يكون بطن(7) (1) قوله: ومنع الأعلى... الخ؛ يعني إن كان الأعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر، فإن سكر منع

من السكر لما فيه من إبطال حق الباقيين، ولكنه يشرب بحصته. (2) قوله: وإن لم يشرب؛ أي لا يمكنه أن يسقي أرضه بتمامها إلا بالسكر، فينساق كل الماء إليه، ليس له ذلك إلا أن يكون صاحب الأعلى من بقعة لا يصل الماء إليها، إلا أن يتخذ في النهر سكر أو أرباب الأرضين مقرون بأن مشربها من هذا النهر، فلا بد أن يسكر النهر من أعلاه حتى يرتفع الماء إليها، والسكر: حبس الماء من الجريان. (3) يعني إن كان الأعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك؛ لأن فيه إبطال حق الباقين فإن تراضوا على أن يسكر الأعلى حتى يشرب بحصته أو اصطلحوا على أن يسكر كل رجل منهم في نوبته جاز؛ لأن الحق لهم. ينظر: ((درر الحكام)) (1: 308) . (4) قوله: إلا برضاهم؛ يعني تراضوا على أن يسكر الأعلى النهر حتى يشرب بحصته أو اصطلحوا على أن يسكر كل رجل منهم في نوبته جاز؛ لأن المنع كان حقهم وقد زال بتراضيهم. (5) قوله: وكل منهم... الخ؛ أي منع كل منهم من شق نهر منه، سواء كان يكري من النهر لأرض كان شربها من هذا النهر أو لا؛ لأن فيه كسر ضفة النهر، وهي مشتركة بينه وبين وغيره. كذا في ((الهداية)) (4: 106) . (6) قوله: ونصب رحى... الخ؛ أي منع نصب...الخ؛ لأن فيه شغل موضع مشترك بالبناء إلا أن يكون نصب هذه الأشياء لا يضر بالنهر ولا بالماء، أو يكون موضعها في أرض صاحبها؛ لأنه تصرف في ملك نفسه، ولا ضرر في حق غيره، ومعنى الضرر بالنهر ما بيناه من كسر الضفة، وبالماء أن يتغير عن سننه الذي كان يجري عليه. (7) سقطت من ف.

Mas'alah: What restrictions apply to widening the river mouth and changing water distribution?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4278

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > Alteration of Shared Watercourses

(ولا يضر بالنهر ولا بالماء، ومن توسيع فم النهر [(2)] ، ومن(3) القسمة بالأيام وقد كانت بالكوى)، الكوى جمع الكوة، وهي روزن(4) البيت، ثم استعيرت للثقب التي تثقب في الخشب؛ ليجري الماء فيه إلى المزارع أو الجداول، وإنما يمنع؛ لأن القديم يترك على قدمه(5)، (ومن سوق شربه إلى أرض له أخرى ليس لها منه شرب) ؛ لأنه إذا تقادم العهد يستدل به على أنه حق تلك الأرض [(6)] . (1) في ف: وجانباه. (2) قوله: من توسيع فم النهر... الخ؛ أي منع من توسيع فم النهر... الخ؛ لأنه يكسر ضفة النهر ويزيد على مقدار حقه في أخذ الماء، وكذا إذا أراد أن يؤخرها؛ أي الكوى عن فم النهر؛ لاختيار الماء فيه فيرد، أو دخول الماء بخلاف ما إذا أراد أن يسفل كواه أو يرفعها، حيث يكون جاز له ذلك في الصحيح؛ لأن قسمة الماء في الأصل باعتبار سعة الكوة وضيقها من غير اعتبار التسفل والرفع، هو العادة، فلم يكن فيه تغيير موضع القسمة. (3) في ب: من. (4) رزون: وهو الكوة، فارسي معرب. ينظر: ((طلبة الطلبة)) (ص136) . (5) بيانها: ليس لواحد منهم أن يقسم بالأيام ولا مناصفة مع أن القسمة قد كانت من القديم بالكوى، وكذا لا يجوز أن يقسم بالكوى وقد كانت بالأيام؛ لأن القديم يترك على قدمه إلا أن يرضى الكل. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 566) . (6) قوله: يستدل به على أنه حق تلك الأرض؛ لأنهم يتنازعون في الشرب، فيقضي له بشرب الأرضين جميعا إذا لم يعلم حقيقة الحال؛ لأن الشرب على مقدار الأراضي إذا لم يعلم حقيقة الحال. ((غاية البيان)) .

)

Mas'alah: Is a person liable if his irrigation causes his neighbor's land to become waterlogged?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4280

Index: Kitab al-Miyah (Waters) > Liability for Water Damage

ولا يضمن [(1)] من ملأ أرضه فنزت أرض جاره، أو غرقت، ولا من سقى من شرب غيره)، وهو قول الإمام المعروف بخواهر زاده(2) - رضي الله عنه -، وفي ((الجامع الصغير)) البزدوي - رضي الله عنه - أنه يضمن. [والله أعلم] (3) . (1) قوله: ولا يضمن... الخ؛ لأنه غير متعد فيه؛ لأن كون الفعل علة للشيء إنما يعرف بالأثر اللازم له، والأثر اللازم لفعله اجتماع الماء في أرضه، وإنما صارت أرض جاره ذات نز بالشرب والاجتذاب، وهو أمر اتفاقي قد يكون وقد لا يكون، فلا يضاف إلى فعله إلا أنه لولا فعله لما حصل هذا الفساد، فصار فعله في حق هذا الأثر سببا محضا، والمسبب إنما يضمن إذا تعدى كحافر البئر، وواضع الحجر، وفعله في أرضه مباح، فلم يضمن قالوا: هذا إذا سقى أرضه سقيا معتادا يتحمل أرضه عادة، أما إذ سقى سقيا لا يتحمل أرضه فيضمن؛ لأنه أجرى الماء إلى أرض جاره تقديرا. ((كفاية)) (9: 21) . (2) وهو محمد بن الحسين بن محمد بن الحسين البخاري القديدي الحنفي، المعروف ببكر خواهر زاده، قال الذهبي: شيخ الطائفة بما وراء النهر، برع في المذهب، وفاق الأقران، وطريقته أبسط طريقة الأصحاب، وكان يحفظها. من مؤلفاته: ((المختصر)) ، و ((التجنيس)) ، و ((المبسوط)) ، (ت483هـ) . ينظر: ((العبر)) (3: 302) . ((الجواهر المضية)) (3: 141) . ((الفوائد)) (ص270) . (3) زيادة من ب وم.

KITAB 73

كتاب الحظر والإباحة

Kitab al–Hazr wa al–Ibaha (Prohibitions and Permissions)

Canonical Hanafi reference section

Mas'alah: What is the definition of 'jur un' in the context of public pathways?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4480

Index: Kitab al-Hazr wa al-Ibaha (Prohibitions and Permissions) > Rulings on Property Use and Neighborly Harm

(وفي غير نافذ[(4) (1) قوله: جرصنا؛ بضم الجيم، وسكون الراء، وضم الصاد المهملة، هو ليس بعربي أصلي، فقد اختلف فيه، فقيل: البرج، وقيل: مجرى ماء يركب في الحائط، وعن الإمام البزدوي: جذع يخرجه الإنسان من الحائط ليبنى عليه. كذا في ((المغرب)) (ص80) ، وقيل: هو الممر على العلو، وهو مثل الرف، وقيل: هو الخشبة الموضوعة على جداري السطحين، ليتمكن من المرور، وقيل: هو الذي يعمل قدام الطاقة لتوضع عليه كيزان ونحوها. كذا في ((رد المحتار)) (6: 592) . (2) جرصنا: ليس بعربي أصلي، واختلف فيه، فذكروا ما ذكر الشارح – رضي الله عنه –، وقيل: هو الممر على العلو، وهو مثل الرف، وقيل: هو الخشبة الموضوعة على جداري السطحين، ليتمكن من المرور، وقيل: هو الذي يعمل قدام الطاقة لتوضع عليه كيزان ونحوها. ينظر: ((المغرب)) (ص80) . ((رد المحتار)) (6: 592) . (3) قوله: ولكل نقضه؛ قال إسماعيل الصفار: إنما ينتقض بخصومته إذا لم يكن له مثل ذلك، فإن كان له مثله لا يلتفت إلى خصومته؛ لأنه لو أراد به إزالة الضرر عن الناس بدأ بنفسه، وحيث لم يزل ما في قدرته علم أنه متعنت. كذا في ((التبيين)) (6: 142) . (4) قوله: وفي غير نافذ... الخ؛ أي من أحدث شيئا من هذه المذكورات في طريق طائفة مخصوصة لا يجوز له ذلك؛ لأنها مملوكة لأهلها فلا يجوز التصرف فيها إلا باذن الكل.

Mas'alah: What is the ruling on a woman being alone with a non-mahram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4645

Index: Kitab al-Hazr wa al-Ibaha (Prohibitions and Permissions) > Rulings on Looking and Gazing

ولا يخلو به غير محرم رجل أو امرأة،

KITAB 74

كتاب الجنائز

Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites)

Canonical Hanafi reference section

BAB 1

باب السكرات والاحتضار

The Chapter on the Throes of Death

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on facing the dying person towards the Qibla?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 953

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Throes of Death > Positioning the Dying Person Toward the Qibla

(سن للمحتضر [(1)] أن يوجه [(2)] إلى القبلة على يمينه [(3)] ، واختير(4) (1) قوله: للمحتضر؛ بصيغة المجهول، يقال: احتضر: بالمجهول، إذا مات؛ لأن الملائكة حضرته، أو أن الموت حضره، ويقال: فلان محتضر: أي قريب من الموت. كذا في ((المغرب)) . (2) قوله: أن يوجه؛ لمجهول من التوجيه؛ أي يجعل وجهه نحو الكعبة، والأصل فيه ما أخرجه البيهقي أن النبي – صلى الله عليه وسلم – حين قدم المدينة سأل عن البراء بن معرور – رضي الله عنه – فقالوا: توفي وأوصى بثلث ماله لك، وأوصى أن يوجه إلى القبلة لما احتضر، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((أصاب الفطرة)) ، الحديث وأخرج الحاكم أيضا، وصحح وأخرج أبو داود والنسائي والحاكم عن عمير بن قتادة مرفوعا: ((الكبائر تسع)) ، فذكر فيها: ((واستحلال البيت الحرام قبلتكم أحياء وأمواتا)) . (3) قوله: على يمينه؛ بأن يجعل في بلادنا التي الكعبة جهة غربها رأسه إلى الشمال، ورجلاه إلى الجنوب، ويضطجع على جنبه الأيمن؛ لكون التيامن مطلوبا شرعا، دلت عليه أحاديث، كما مر ذكر ذلك في بحث الوضوء، ويؤخذ ذلك أيضا من حديث البراء قال: قال لي رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((إذا أتيت مضجعك فتوضأ وضوءك للصلاة، ثم اضطجع على شقك الأيمن، وقل: اللهم أسلمت وجهي إليك، وفوضت أمري إليك، وألجأت ظهري إليك، رغبة ورهبة إليك، لا ملجأ ولا منجأ منك إلا إليك، آمنت بكتابك الذي أنزلت، ونبيك الذي أرسلت)) قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((فإن مت

مت على الفطرة)) ، أخرجه أبو داود والبخاري ومسلم وغيرهم. (4) واختير: يعني اختار المتأخرون أن يستلقي المحتضر على قفاه، فيكون وجهه إلى السماء وقدماه إلى القبلة؛ لأنه أيسر لخروج الروح وأسهل لتغميض العين وشد لحييه بعد الموت ويرفع رأسه قليلا ليصير وجهه إلى القبلة هذا كله إذا لم يشق عليه وإلا يترك. كذا في ((البناية)) (2: 944) .

Mas'alah: What is the ruling on prompting the dying person with the shahada?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 954

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Throes of Death > Prompting the Dying Person with the Shahada (Talqin)

[(1)] الاستلقاء، ويلقن [(2)] الشهادة [(3)] . (1) قوله: واختير؛ يعني اختيار المتأخرين أن يستلقي المحتضر على قفاه، فيكون وجهه إلى السماء وقدماه إلى القبلة؛ لأنه أيسر لخروج الروح، وأسهل لتغميض العين وشد لحييه بعد الموت، ويرفع رأسه قليلا ليصير وجهه إلى القبلة، وهذا كله إذا لم يشق عليه، وإلا يترك. كذا في ((المحيط)) ، و ((البناية)) (2: 944) ، وغيرها. (2) قوله: ويلقن: بصيغة المجهول؛ أي يلقنه الحاضرون عنده، وهو مستحب كما في ((النهر)) ، أو واجب كما في ((القنية)) ، وذلك لحديث: ((لقنوا موتاكم لا إله إلا الله)) أخرجه مسلم وأصحاب السنن، والمراد بالميت فيه من قرب من الموت، وصورة التلقين أن يرفعوا أصواتهم بهذه الكلمة، فيسمعها فيقولها، ولا ينبغي أن يقولوا لهم: قل كذا، فعسى أن يقول: لا أقول؛ بسبب غلبة الكلفة عليه. (3) قوله: الشهادة؛ في الإفراد إشارة إلى أنه لا ضرورة إلى ضم محمد رسول الله مع لا إله إلا الله؛ لأن الشهادة

الثانية تبع للأولى، فيكتفى بها كما ورد به الحديث، وذكر في ((المستصفى)) وغيره أنه يلقن الشهادتين.

BAB 2

باب تجهيز الميت

The Chapter on Preparing the Deceased

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How should a Muslim wash and bury a deceased non-Muslim relative?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 975

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Preparing the Deceased > Rulings for Non-Muslim Deceased

(كافر مات يغسله(1) وليه المسلم [(2)] غسل [(3)] النجس): أي يصب عليه الماء [(4)] على الوجه الذي يغسل النجاسات، لا كما يغسل المسلم بالبداية، بالوضوء، وبالميامن، (ويلفه في خرقة، ويحفر حفرة [(5)] ، ويلقيه فيها(6) [(7)] . (1) في م: يغسل. (2) قوله: يغسله وليه المسلم... الخ؛ الأصل فيه حديث علي أنه لما مات أبوه أبو طالب كافرا فأخبر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال له: ((اذهب فغسله وكفنه وواره)) ، أخرجه ابن سعد في ((الطبقات)) ، ونحوه في ((سنن أبي داود)) و ((النسائي)) . (3) منصوب بنزع الخافض، أي كغسل الثوب من النجاسة. (4) أي من غير مراعاة سنة الغسل. (5) أي من غير مراعاة سنة القبر والدفن. (6) ينظر: ((الجامع الصغير)) (ص118) ، و ((الأصل)) (1: 370) . (7) قوله: ويلقيه فيها؛ هذا كله إذا لم يكن له قريب كافر، فإن كان فالأولى تركه له.

BAB 3

باب الغسل والكفن

The Chapter on Washing and Shrouding

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the proper sequence for washing the deceased?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 957

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Washing and Shrouding > Washing the Deceased: Procedure and Etiquettes

[(1)] ، ثم يضجع [(2)] على يساره، ويغسل حتى يصل الماء إلى التخت [(3)] ، ثم على يمينه [(4)] كذلك)، وإنما قدم[(5) (1) قوله: بالخطمي؛ هو بتشديد الياء، وبكسر الخاء فيه أكثر من الفتح: نبت معروف يستعمل للتنظيف. (2) قوله: ثم يضجع؛ ظاهره أن هذا بدأ الغسل المرتب، وما مر قبل من إفاضة الماء والغسل بالخطمي مقدم عليه اهتماما في التنظيف، وبه صرح الشرنبلالي، لكن في كلام صاحب ((البحر)) و ((النهر)) وغيرهما حاكم بأنه ليس خارجا عن الغسلات الثلاث، بل هو بيان للماء الذي يغسل به، وهو كونه مغليا بسدر لا باردا ولا قراحا، وإليه تشير عبارة ((الفتح)) حيث قال: إذا فرغ من الوضوء غسل رأسه ولحيته بالخطمي، ثم يضجعه... الخ، ثم ظاهر كلام صاحب ((الهداية)) وغيره أنه لا فرق بين الغسلات الثلاث، وذكر بعضهم أن الأولى بالقراح والثانية بمغلي السدر، والثالثة بالذي فيه كافور، واختار في ((الفتح)) كون الأوليين بسدر لحديث أم عطية أنها كانت تغسل بالسدر مرتين والثالث بالماء والكافور، أخرجه أبو داود. (3) قوله: إلى التخت؛ أي يبالغ في الإفاضة إلى أن يصل الماء إلى ما يلي من الميت التخت، وهو الجانب الآخر منه. (4) قوله: على يمينه؛ أي يضجع على يمينه، ويصب الماء عليه إلى أن يصل إلى ما يلي التخت منه، وهذا غسلة ثانية، ولم يذكر في المتن الغسلة الثالثة، وذكر في ((الإمداد)) و ((الدر المختار)) وغيرهما أن بعد إقعائه ومسح بطنه يضجع على الشق الأيسر، ويصب الماء عليه ليكمل عدد الغسل المسنون. (5)

قوله: وإنما قدم... الخ؛ دفع دخل مقدر تقريره أنه كان ينبغي أن لا يقدم الاضجاع على اليمين؛ لشرف اليمين، وحاصل الدفع أن المتهم بالشأن هو اعتبار التيامن في الغسل، فلو بدأ بالاضجاع عن يمينه لزم ابتداء الغسل باليسار، فلذا استحب ابتداء الإضجاع باليسار ليكون ابتداء الغسل باليمين.

Mas'alah: What are the rulings for drying and grooming the deceased after washing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 958

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Washing and Shrouding > Washing the Deceased: Procedure and Etiquettes

] الاضجاع على اليسار؛ ليكون البداية في الغسل بجانب يمينه. (ثم يجلس مستندا [(1)] ، ويمسح بطنه برفق، وما خرج يغسل [(2)] ، ولم يعد غسله [(3)] ، ثم ينشف [(4)] بثوب، ولا يقص ظفره [(5)] ، ولا يسرح [(6)] شعره) ، خلافا للشافعي(7)[(8) (1) قوله: مستندا؛ أي إلى شيء؛ ليكون مقدمه أرفع. (2) قوله: وما خرج يغسل؛ أي تنظيفا له لا شرطا، حتى لو صلى عليه من غير غسله جاز. كذا في ((البحر)) وغيره. (3) قوله: ولم يعد غسله؛ أي لا يعاد غسله بخروج فضلاته من أحد سبيله، ولا وضوءه فإن نقض الخارج الوضوء أو الغسل إنما هو عند حياته لا بعد مماته. (4) قوله: وينشف؛ مجهول من التنشيف، أي يمسح بدنه ويجف بمنديل ونحوه؛ لئلا تبتل أكفانه، قال في ((النهاية)) : أي يأخذ ما عليه من بلل بثوب حتى يجف من نشف الماء، أخذه بخرقة من باب ضرب يضرب، وذكر العيني عن ((دستور اللغة)) : أنه من باب علم يعلم. (5) قوله: ولا يقص؛ أي يكره تحريما، لما في ((القنية)) : من أن التزين بعد موتها، والامتشاط وقطع الشعر لا يجوز، كذا في

((النهر)) ، والحاصل أن لا يفعل بما يتزين به في حالة الحياة؛ كقطع الأظفار وتمشيط شعر الرأس أو اللحيةوحلق العانة ونحو ذلك لقول عائشة وقد رأت امرأة يكدرن رأسها بمشط: علام تصنون ميتكم، أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) ، ومحمد في كتاب ((الآثار)) ، وإبراهيم الحربي، وأبو عبيد القاسم بن سلام في كتابيهما في ((غريب الحديث)) . (6) تسريح الشعر شانه كرون. (7) ينظر: ((فتح الوهاب)) (1: 159) ، و ((حاشية البيجرمي)) (1: 455) ، و ((حاشية الشرواني)) (3: 103) . (8) قوله: خلافا للشافعي؛ فإن عنده يستحب القص والتمشيط ونحو ذلك لقول أم عطية في غسل ابنة النبي– صلى الله عليه وسلم – : مشطناها بثلاثة قرون، أخرجه البخاري ومسلم، وروى ابن أبي شيبة عن بكر بن عبد الله المزني قال: قدمت المدينة فسألت عن غسل الميت فقال بعضهم: اصنع بميتك ما تصنع بعروسك، وأخرجه أبو بكر المروزي في (كتاب الجنائز) ، وزاد فيه: فدلوني على بني ربيعة، فسألتهم: فذكره وقال: غير أن لا ينور. كذا في ((تلخيص الحبير)) للحافظ ابن حجر العسقلاني.

[ )،

Mas'alah: What are the rulings on the turban and the shroud for a deceased woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 961

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Washing and Shrouding > Shrouding Men and Women: Recommended and Minimal

المتأخرون العمامة(1)، ولها: درع(2) [(3)] ، وإزار، وخمار(4)، ولفافة، وخرقة

تربط(5) بها(6) ثدياها، وكفايته[(7) (1) اختلفوا في العمامة: الأول: استحسان العمامة للميت، وقال به المتأخرون، قال القهستاني في ((جامع الرموز)) (1: 183) هو الصحيح، وقيل إذا كان من الأشراف، وقيل إذا لم يكن في الورثة صغار. وينظر: ((حاشية الشرنبلالي على الدرر)) (1: 162) . الثاني: كراهية العمامة للميت، وفي ((التنوير)) (1: 578) هوالأصح، تبعا لصاحب ((المجتبى)) ، وفي ((الفتاوى الهندي)) (1: 160) : وليس في الكفن عمامة في ظاهر الرواية، وفي الفتاوى استحسنها المتأخرون، لمن كان عالما. وينظر: ((البدائع)) (1: 306) ، و ((الخانية)) (1: 189) ، و ((منح الغفار)) (ق140/ب) . (2) الدرع: قميص النساء، وهو من أكفان المرأة. كما في ((طلبة الطلبة)) (ص93،32) . (3) قوله: ودرع؛ هذه الأثواب الخمسة للمرأة وردت في ((صحيح مسلم)) ، والسنن وغيرها في قصة وفاة ابنة رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فالدرع بالكسر: هي القميص، والإزار واللفافة هما الردآن المذكوران، وحد هذه الثلاثة هو ما مر في كفن الرجل، والخمار بكسر الخاء ما تغطي به المرأة رأسها، ومقداره حالة الموت ثلاثة أذرع بذرع الكرباس، يرسل من رأسها إلى وجهها ولا يلف كذا في ((الإيضاح)) ، والخرقة بالكسر هي القطعة من الثوب تربط وتشد بها ثدياها والأولى أن تكون من الثديين إلى الفخذين. كذا في ((الخانية)) . (4) الخمار: صار في التعارف اسما لما تغطي به المرأة رأسها، وجمعه خمر، وأصل الخمر ستر الشيء، ويقال لما يستر به خمار. كما في ((معجم المفردات)) (ص160) . (5) في أ و س: يربط. (6) في ق: فوق. (7) قوله: وكفايته؛ الكفن على ثلاثة أقسام: كفن سنة؛ وهو ثلاثة للرجل وخمسة للمرأة، وكفن كفاية: وهو ثوبان للرجل وثلاثة للمرأة، بمعنى أنه لو كفن في هذه القدر يكفي، وكفن الضرورة: وهو ثوب واحد إذا لم يوجد ما زاد عليه، والأصل فيه ما روي أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال الرجل مات

في إحرامه في سفر حجة الوداع بعرفات: ((كفنوه في ثوبه)) ، أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما، وأخرجا أيضا أن مصعب بن عمير لما استشهد في غزوة أحد لم يخلف إلا نمرة كفن فيها.

(1)[

Mas'alah: What is the minimum sufficient shroud for a man and a woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 962

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Washing and Shrouding > Components and Measure of the Shroud

له: إزار [(2)] ، ولفافة، ولها: ثوبان، وخمار)(3): الثوبان الإزار، واللفافة(4). (

Mas'alah: How is the shroud spread and wrapped on the deceased?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 962

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Washing and Shrouding > Shrouding Men and Women: Recommended and Minimal

وتبسط [(5)] [(6)] (7) اللفافة، ثم الإزار عليها، ثم يقمص الميت(8)، ويوضع على الإزار(9)، ثم يلف يسار(10) إزاره، ثم يمينه، ثم اللفافة كذلك، وهي تلبس الدرع، (1) في ب و س وف و م: كفاية. (2) قوله: إزار ولفافة؛ هكذا ذكر في ((الهداية)) وغيرها، وذكر في ((الظهيرية)) و ((الخلاصة)) : أن كفن الكفاية له

قميص ولفافة. (3) ينظر: ((الجامع الصغير)) (ص117) . (4) العبارة في أ و ب و س: اللفافة الازار. (5) بصيغة المجهول، وكذا الأفعال التي بعدها. (6) قوله: وتبسط... الخ؛ شروع في كيفية التكفين بعدما ذكر عدده، وحاصله أنه تبسط اللفافة تحت الجميع ليكون فوق الكل عند اللف، ثم الإزار، وهو رداء آخر، ثم القميص، فيقمص أولا؛ يلف يسارا إزاره أولا ثم يمينه؛ وذلك ليكون اليمين أعلى، ثم يلف يسار اللفافة ثم يمينها هذا للرجل، وكيفية تكفين المرأة أن تبسط اللفافة، ثم يوضع الإزار فتقمص المرأة أولا، ثم الخمار فوقه، ثم يلف الإزار ثم اللفافة على ما مر، واختلف في موضع الخرقة؛ ففي ((شرح الكنز)) للزيلعي: تربط فوق الأكفان كيلا تنتشر، وفي ((التحفة)) : تربط فوق الأكفان عند الصدر، فوق الثديين، وفي ((الجوهرة)) : قال الخجندي: تربط على الثديين فوق الأكفان، يحتمل أن يراد به تحت اللفافة وفوق الإزار والقميص، وهو الظاهر، وفي ((الاختيار)) : تلبس القميص، ثم الخمار فوقه، ثم تربط الخرقة فوق القميص، والذي يثبت من روايات الحديث في ((سنن أبي داود)) وغيره: كون الخرقة تحت القميص أيضا. (7) في ت و ج و ف و م: ويبسط. (8) زيادة من ت و ج و ف و ق و م. (9) في م: إزار. (10) في ف: بيسار.

Mas'alah: How is the hair and head covering of a deceased woman arranged in the shroud?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 963

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Washing and Shrouding > Shrouding Men and Women: Recommended and Minimal

ويجعل شعرها [(1)] ضفيرتين على صدرها، ثم الخمار فوقه تحت [(2)] اللفافة،

ويعقد الكفن إن خيف [(3)] (4) انتشاره(5). (1) قوله: ويجعل شعرها؛ قال العيني في ((البناية)) : قال الشافعي: يسرح شعرها، ويجعل ثلاث ظفائر، ويجعل خلف ظهرها؛ لأن اللاتي غسلن ابنة النبي – صلى الله عليه وسلم – فعلن كذلك، أي كما أخرجه البخاري وغيره، والظاهر أنهن فعلن بأمر النبي – صلى الله عليه وسلم –، قلنا: هذا للزينة والميت مستغن عنه، وما رواه محتمل، والحكم لا يثبت به. انتهى. (2) أي في داخلها بأن تكون اللفافة فوقها كما مر. (3) قوله: إن خيف؛ أي إذا كان خوف انتشار الكفن وتفرقه وانكشاف الميت، يعقد بعقدتين من جانب الرأس والقدم. (4) في أ: حيف. (5) ينظر: ((الأصل)) (1: 373–376، 389) ، وفيه بيان لكيفية الغسل مع إلباسه الكفن.

Mas'alah: Who among the slain must be washed, such as a child, menstruating woman, or one found dead in a city?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 989

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Washing and Shrouding > Obligation and Ruling on Washing the Deceased

وغسل [صبي[(1)] ، وحائض، ونفساء(2)، وجنب](3)، ومن وجد [(4)] قتيلا في مصر(5) لا(6) يعلم قاتله(7))، فإنه إذا لم يعلم قاتله غسل سواء علم أن قتله وقع بالحديدة [(8)] ، أو بالعصا الكبير [(9)] ، أو الصغير؛ لأن الواجب به الدية[(10) (1) قوله: وغسل صبي؛ فالصبي والحائض، والنفساء، والجنب وإن قتلوا ظلما بحديدة يغسلون؛ لأنهم ليسوا في معنى ما ورد فيه النص، فلا يلتحقون به إلا إن يدل دليل آخر على سقوط الغسل عنهم، ولم يوجد. (2) العبارة في م:

ونفساء وحائض. (3) سقطت من ج و ق. (4) قوله: ومن وجد... الخ؛ أي يغسل من وجد مقتولا في بلدة ولم يعلم قاتله، وإن كان بالغا طاهرا مسلما، وأراد بالمصر أعم بحيث يشمل القرية، فلو وجد مقتولا في مفازة ليس بقربه عمران لا يغسل؛ لأنه لا تجب فيه القسامة، ولا الدية. كذا في ((معراج الدراية)) . (5) المصر: المراد به العمران وما يقربه مصرا كان أو قرية، وقيد بالمصر؛ لأنه لو وجد في مفازة ليس بقربها عمران لا تجب فيه قسامة ولا دية فلا يغسل لو وجد به أقثر القتل. كما في ((حاشية الشرنبلالي على الدرر)) (1: 169) . (6) في ص و ف و م: ولم. (7) أما إذا علم القاتل، فإن علم أن القتل بالحديدة لا يغسل؛ لأنه شهيد، وإن علم أنه بالعصا الكبيرة يغسل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما، وإن علم أنه بالعصا الصغيرة يغسل اتفاقا. كما في ((فتح باب العناية)) (1: 463) . (8) قوله: بالحديدة؛ أي آلة محددة، أي لها حد، سواء كان سلاحا كالسكين والسيف أو غيره كالخشب المحدد، ليطة القصب، والحجر المحدد، وغير ذلك. (9) قوله: أو بالعصا الكبير؛ ونحوه مما يقتل به غالبا، ومثل هذا القتل إذا تعمده شبه العمد عنده، وعمد عندهما، قوله: أو الصغير؛ ونحوه مما لا يقع به القتل غالبا. (10) قوله: الدية؛ بكسر الدال المهملة، وفتح الياء المثناة التحتية المخففة: اسم لعوض مالي يجب بدل دم المقتول، وهو مئة من الإبل، أو ألف دينار من الذهب، أو عشرة آلاف درهم.

Mas'alah: What is the ruling on washing a person executed by a fixed penalty or retaliation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 996

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Washing and Shrouding > Obligation and Ruling on Washing the Deceased

(أو قتل بحد(1) [(2)] أو قصاص)(3)؛ لأن هذا القتل ليس بظلم، (

Mas'alah: What are the rulings on washing and burying a hermaphrodite who dies before their condition is known?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4646

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Washing and Shrouding > Washing and Shrouding a Hermaphrodite

ثم تباع [(1)] ، فإن(2) مات قبل ظهور حاله لم يغسل ويتيمم(3))، [من التيمم] (4) ، وهو جعل الغير ذا تيمم، وإنما لا يشتري له جارية تغسله(5)؛ لأن الجارية لا تكون مملوكة له بعد الموت، إذ لو كانت لجاز غسل الجارية لسيدها(6) إذا لم يكن خنثى، وكان هذا أولى من غسل الرجل الرجل. (ولا يحضر(7) [(8)] مراهقا غسل ميت،

BAB 4

باب الصلاة على الجنازة

The Chapter on the Funeral Prayer

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on the funeral prayer and how is it performed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 964

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Funeral Prayer > Ruling and Obligation of Funeral Prayer

وصلاته فرض [(1)] كفاية(2)): أي إن أدى [(3)] البعض [(4)] سقط عن الباقين [(5)] ، وإن لم يؤد أحد يأثم الجميع، (وهي: أن يكبر [(6)] رافعا يديه [(7)] ، ثم لا رفع بعدها)، خلافا للشافعي(8) (1) بالإضافة، أو لفظ الفرض مسنون، ولفظ كفاية منصوب. (2) فرض الكفاية: وهو ما يحصل المقصود من شرعيته بمجرد حصوله، وحكمه السقوط بفعل البعض؛ لأن الجمع إذا تركوا أثموا بالترك. ينظر: ((مرآة الأصول)) (2: 173) ، و ((حاشية حامد أفندي)) (2: 483) ، وغيرهما. (3) قوله: أي إن أدى... الخ؛ هذا هو حكم فرض الكفاية؛ فإنه يكون فرضا على كل واحد واحد، لكن بحيث إن أدى بعض منهم سقط عن الباقين، وإن لم يؤد واحد منهم أثم الجميع بترك الفرض، وإن أدى الكل وجدوا ثواب الفرض، وتحقيقه في كتب الأصول. (4) ولو كان واحدا، أو إن كان ممن لا تجب عليه بشرط أن يكون يصح منه الأداء كالصبي. (5) وإن كانوا حاضرين مشاهدين، وما في بعض الكتب أنها تكون فرض عين على من رأى – صلى الله عليه وسلم – الجنازة، وشاهدها فلا وجه له. (6) قوله: أن يكبر؛ أي قائما، فلم يجز قاعدا بلا عذر، وهذه التكبيرات كل منها قائمة مقام ركعة. كذا في ((الدر المختار)) ، والأصل في تربيع التكبيرات ما ثبت في ((سنن ابن ماجه)) وغيره أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كبر على الجنازة أربعا، وعند البيهقي: عن إبراهيم النخعي قال: اجتمع أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في بيت ابن مسعود – رضي الله عنه – فأجمعوا على أن

التكبير في الجنائز أربع، وقد روى رواية التكبيرات الخمس والست أيضا لكنه منسوخ كما حققه الحازمي في كتاب ((الناسخ والمنسوخ)) . (7) قوله: رافعا يديه؛ لكون رفع اليدين مسنونا عند تكبير التحريمة مطلقا. (8) ينظر: ((مغني المحتاج)) (3: 342) ، و ((الإقناع)) (1: 205) .

، [(1)]

Mas'alah: What is the supplication for the adult deceased in the funeral prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 967

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Funeral Prayer > Supplications in Funeral Prayer

والدعاء للبالغين هذا [(1)] : اللهم اغفر لحينا، وميتنا، وشاهدنا، وغائبنا وصغيرنا، وكبيرنا، وذكرنا، أنثانا، اللهم من احييته منا فأحيه على الإسلام، ومن توفيته منا فتوفه على الإيمان، وإنما(2) قال في الأول [(3)] الإسلام، وفي الثاني [(4)] الإيمان؛ لأن الإسلام [(5)] والإيمان وإن كان متحدين(6) (1) قوله: هذا؛ هو المأثور عن النبي – صلى الله عليه وسلم –، أخرجه أبو داود والترمذي، والنسائي، وابن ماجه وغيرهم، ومن المأثور أيضا: اللهم اغفر له وارحمه، وعافه واعف عنه، وأكرم منزله، ووسع مدخله، وأغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من خطاياه كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله دارا خيرا من داره، وأهلا خيرا من أهله، وزوجا خيرا من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر، وعذاب النار، وثم أدعية أخر مذكورة في ((فتح القدير)) و ((الإمداد)) وشروح ((المنية)) . (2) في أ و ب و س:

إنما. (3) أي قوله: في أحييته فأحيه على الإسلام. (4) أي قوله: من توفيته فتوفه على الإيمان. (5) قوله: لأن الإسلام... الخ؛ حاصله أن الإيمان والإسلام وإن كانا متحدين شرعا؛ فكل مسلم مؤمن، وكل مؤمن مسلم، كما تقرر في كتب علم الكلام، لكن الإسلام يشعر عن الانقياد كما يفيد قوله تعالى: {قالت الإعراب آمنا قل لم تؤمنوا ولكن قولوا اسلمنا} ، وقوله تعالى في حكاية سيدنا إبراهيم: {أسلمت لرب العالمين} ، وهو بالعمل بالجوارح، وهو إنما يوجد في حالة الحياة فلذا دعي حالة الحياة، وأما حالة الموت فالانقياد مفقود فلذا ذكر لفظ الإيمان. (6) أي لا يكون إيمان بلا إسلام، ولا إسلام بلا إيمان، فهما التسليم والإنقياد لأوامر الله تعالى. ينظر: ((شرح النسفية)) للشيخ عبد الملك السعدي(ص151)، و ((شرح الفقه الأكبر)) للقاري(ص89).

، فالإسلام ينبئ [(1)] عن الانقياد، فكأنه(2) دعاء(3) في حال الحياة بالإيمان والإنقياد، وأما عند الوفاة فقد دعا بالتوفي على الإيمان، وهو التصديق، والإقرار [(4)] ، وأما الإنقياد وهو العمل فغير موجود في حال الوفاة وبعده(5). (1) معروف، من الإنباء بمعنى الإخبار والإشعار. (2) في ص: وكأنه. (3) في ف و م: دعا. (4) قوله: وهو التصديق والإقرار، يعني التصديق بالجنان بالتوحيد والرسالة وما جاء به الرسول، والإقرار بذلك باللسان، وهذا عند البعض، وعند البعض الإيمان المنجي هو التصديق فقط، والإقرار شرط لا جزاء أحكام الدنيا، وتحقيقه في كتب علم الكلام. (5) سقطت من م.

Mas'alah: What is the ruling on performing the funeral prayer in a mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 971

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Funeral Prayer > Funeral Prayer in the Mosque and While Riding

][1]، فلا يترك القيام من غير عذر احتياطا [2] . (وكرهت [3] في مسجد جماعة [4] إن كان الميت فيه، وإن كان خارجه اختلف المشايخ)، اختلف[5]

(1) في ف: التحريم. (2) قوله: احتياطا؛ أي للاحتياط، فإن القيام فرض في الفرائض لا يترك من غير عذر. (3) قوله: وكرهت؛ قيل تحريما، كما حققه قاسم بن قطلوبغا في رسالة مستقلة له، وإليه مال أكثر المتأخرين، وقيل تنزيها، ورجحه المحقق ابن الهمام في ((الفتح)) ، وتلميذه ابن أمير حاج في ((الحلية)) وغيرهما، والأصل فيه حديث: ((من صلى على ميت في المسجد فلا شيء له)) أخرجه أبو داود وابن ماجه وابن أبي شيبة وغيرهم، وقد تكلم في سنده، لكن حقق ابن القيم في ((زاد المعاد)) وغيره أن سنده حسن محتج به، ويؤيده أن النبي – صلى الله عليه وسلم – لم يكن من عادته الصلاة على الجنازة في مسجده مع شرفه، بل كان يخرج إلى المصلى، وقد ثبت عنه أنه صلى على سهل وسهيل في المسجد، أخرجه مسلم وغيره، وهو واقعة حال لا عموم له، ويحمل على بيان للأجزاء، وقد فصلنا ما يتعلق بهذا المقام في ((التعليق الممجد)) وغيره، ثم الكراهة إنما هي عند عدم العذر، فإن كان فلا كراهة؛ كالمطر واعتكاف من له حق التقدم. كذا في ((الحلية)) . (4) قوله: مسجد الجماعة؛ الذي تؤدى فيه الصلاة بالجماعة، واحترز به عن المسجد الذي بني لصلاة الجنائز. (5) قوله: اختلاف المشايخ... الخ؛ يعني علل بعض المشايخ كراهة صلاة الجنازة في المسجد بأن فيه توهم تلوث المسجد؛ لاحتمال أن يخرج نجس من منافذ الميت ويقع في المسجد، وقد أمرنا بتنظيف المساجد

وتجنيبها عما يوهم ذلك، فعلى هذا لا تكره إذا كان الميت خارج المسجد، والمصلى داخله، ومنهم من علل بأن المساجد إنما بنيت للصلوات الخمس ونحوها، فلا يؤدى فيه غير ما بنيت له، فعلى هذا تكره مطلقا.

] المشايخ بناء على أن علة الكراهة عند البعض(1) توهم تلويث المسجد، فإن كان الميت خارجه لا تكره(2) عندهم، وعند البعض(3) أن المسجد لم يبن(4) إلا [(5)] للصلوات(6) الخمس [(7)] ، فالميت و [إن] (8) كان خارجا يكره عندهم أيضا. (1) وهو رواية النوادر عن أبي يوسف – رضي الله عنه –، وإليه مال في ((المبسوط)) ، و ((المحيط)) ، وعليه العمل، وهو المختار. كما في ((رد المحتار)) (1: 593 (2) في ص و ف و م: يكره. (3) اختار الكراهة مطلقا صاحب ((التنوير)) (1: 593) ، والحصكفي في ((الدر المنتقى)) (1: 185) ، و ((الدر المختار)) (1: 593) (4) العبارة في أ و س: لا يبنى. (5) الحصر هنا في بالنسبة إلى صلاة الجنازة لا حقيقي. (6) في م: الصلاة. وفي ص: الصلوات، وفي ف: لصلوات. (7) أي مع توابعها؛ كنافلة وذكر وعلم ونحو ذلك. (8) سقطت من ف.

BAB 5

باب الدفن وأحكامه

The Chapter on Burial and Its Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the ruling on praying over a grave and praying while riding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 970

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Burial and Its Rulings > Post-Burial Prompting and Prayers

] غيرهم يعيد الولي إن شاء، ولا يصلي غيره بعده [(1)] ، ومن لم يصل عليه، فدفن صلي على قبره [(2)] ما لم يظن أنه تفسخ)، وقد(3) قدر [(4)] بثلاثة أيام، (ولم يجز راكبا استحسانا [(5)])، الاستحسان: هو الدليل(6) [(7)] الذي يكون في مقابلة القياس الذي يسبق إليه الأفهام(8)، فالقياس(9) هاهنا(10) أن يجوز راكبا؛ لأنه ليس بصلاة؛ لعدم الأركان [(11)] ، بل هو دعاء، والاستحسان أنها هي(12) صلاة من وجه(13)؛ لوجود التحريمة[(14) (1) وإن كان له حق التقديم عليه. (2) قوله: على قبره؛ نقل عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الصلاة على القبر في أحاديث مخرجة في الصحاح وفي بعضها أنه صلى بعد شهر. (3) زيادة من أ و س و ف و ص. (4) قوله: وقد قدر؛ هذا التقدير مروي عن أبي يوسف - رضي الله عنه -، والصحيح إحالة ذلك إلى أكبر الرأي؛ لاختلاف مدة التفسخ باختلاف حال الميت في السمن والهزال، واختلاف الزمان والمكان. كذا في ((البناية)) . (5) يعني عدم الجواز ثبت بالاستحسان. (6) الدليل قد يكون نصا أو إجماعا أو قياسا. ينظر: ((التلويح)) (2: 82) ، و ((حاشية الفنري)) (3: 2-5) . (7) قوله: هو الدليل؛ سواء كان ذلك قياسا أو سنة أو آية أو إجماعا، وبه يعلم أن الاستحسان ليس بخارج عن الأدلة الأربعة، وما يلحق بهما، وتفصيله في كتب الأصول. (8) وهو ما يسمى القياس الجلي. ينظر: ((التوضيح)) (2: 81) ، و ((حزامة الحواشي لإزاحة الغواشي)) للمرجاني(3: 2). (9) في ص و ف و م: والقياس. (10) في ص: هناك،

وفي ف و م: هنا. (11) قوله: لعدم الإركان؛ كالركوع والسجود والجلوس. (12) زيادة من ص و ف و م. (13) في م: جهة. (14) قوله: لوجود التحريمة؛ ولوجود السلام واشتراط الطهارة واستقبال القبلة ونحوهما لها مما يشترط للصلوات، ولذا أطلق عليها لفظ الصلاة إطلاقا شائعا.

Mas'alah: How is the grave dug and the deceased placed facing the qiblah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 977

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Burial and Its Rulings > Dimensions and Construction of the Grave

ويحفر القبر ويلحد [(2)] ، ويدخل فيه مما يلي [(3)] القبلة(4)، ويقول [(5)] واضعه: بسم الله وعلى ملة رسول الله، ويوجه إلى القبلة [(6)] ، ويحل [(7)] العقدة): أي العقدة التي على الكفن خيفة [(8)] الانتشار(9). (1) ينظر: ((الأصل)) (1: 370-371) . (2) قوله: ويلحد؛ أي يجعل لحد، لحديث: ((اللحد لنا والشق لغيرنا)) ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة وغيرهم، وهو أفضل عند الضرورة إلى حفر الشق قبر صندوقي. (3) قوله: مما يلي؛ أي يأخذ الميت في القبر من جهة القبلة، وهو المأثور عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عند دفن بعض أصحابه، أخرجه الترمذي وغيره، وقد بسطت الكلام في هذه المسألة وفي توجيه الميت إلى القبلة في رسالتي: ((رفع الستر عن كيفية إدخال الميت، وتوجيهه إلى القبلة في القبر)) . (4) أي يؤخذ الميت في القبر من جهة القبلة. وتفصيله في ((رفع الستر عن كيفية إدخال الميت وتوجيهه إلى القبلة في القبر)) للكنوي. وينظر: ((الأصل)) (1: 37) . (5) هو المنقول عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عند ابن

ماجه وغيره. (6) قوله: إلى القبلة؛ أي وجوبا، وينبغي كونه على شقه الأيمن. كذا في ((الدر المختار)) . (7) قوله: ويحل؛ الاستغناء عنه، فإنه إنما عقد خيفة انتشار الكفن وليسهل عليه الجلوس في القبر عند سؤال الملكين. (8) متعلق بالعقدة، أي التي عقدت لخوف الانتشار. (9) في م: للانتشار.

BAB 7

باب الشهيد وأحكامه

The Chapter on the Martyr and His Rulings

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What is the chapter heading for the martyr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 979

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Definition and Types of Martyr (Shahid)

باب الشهيد [(2)]

Mas'alah: What is the definition of a martyr in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 979

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Definition and Types of Martyr (Shahid)

(هو كل طاهر بالغ [(3)] قتل بحديدة ظلما(4)، ولم يجب به مال، أو وجد ميتا جريحا [(5)] في المعركة) ، فالطاهر احتراز عمن وجب عليه الغسل [(6)] كالجنب، والحائض، والنفساء. (1) زيادة من ت و ج. (2) قوله: باب الشهيد؛ هو فعيل بمعنى المفعول، من الشهادة أو الشهود وسمي به؛ لأنه مشهود له بالجنة، أو أن ملائكة الرحمة تشهده، أو هو فعيل بمعنى الفاعل؛ لأنه حي عند ربه، فهو شاهد. كذا في ((الدر المختار)) وغيره، ثم الشهيد على قسمين: شهيد في حكم الآخرة فقط؛ كالمطعون والمبطون ونحوهما، قد بسطت الكلام فيه في ((التعليق الممجد على موطأ محمد)) ، وشهيد في حكم الدنيا أيضا وهو أن لا يغسل ويدفن بثيابه، وقد عرفه المصنف بقوله: هو كل طاهر. (3) قوله: بالغ؛ الأولى مكلف؛ ليخرج من حرج المجنون والصبي كلاهما، والأولى أن يزاد قيد المسلم، فإن الكافر ليس بشهيد وإن قتل في المعركة، إلا أن يقال: المراد بالطاهر الطاهر عن الجنابة الشرعية

وعن الاعتقادات الشركية. (4) ينظر: ((الأصل)) (1: 364) . (5) قوله: جريحا، المراد به كونه ذا علامة القتل، وإن لم تكن جراحة الخنق، أو كسر عضو فلو لم يكن به أثر مطلقا لا يكون شهيدا؛ لأن الظاهر أنه لشدة خوفه مات. كذا في ((الفتح)) . (6) قوله: عمن وجب عليه الغسل؛ فإنه ليس بشهيد فيغسل هذا عنده، وعندهما: لا يغسل؛ لأن ما وجب بالجناية قد سقط بالموت، والثاني لم يجب للشهادة، وله أن الشهادة مانعة عن وجوب غسل الميت لا رافعة لما وجب قبله، ويشهد له ما روي أن حنظلة استشهد في غزوة أحد وكان جنبا فغسله الملائكة، أخرجه الطبراني في ((معجمه)) ، وابن حبان والحاكم.

Mas'alah: What are the conditions for being considered a martyr regarding age and weapon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 980

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Conditions for Martyrdom

والبالغ: احتراز عن الصبي [(1)] . وبالحديدة(2): احتراز(3) عن القتل بالمثقل [(4)] . وظلما(5): احتراز عن القتل حدا [(6)] ، أو قصاصا. (1) فإنه ليس بشهيد فيغسل ويكفن. (2) في ص و ف و م: بحديدة. (3) سقطت من م. (4) قوله: عن القتل بالمثقل؛ مفعول من التثقيل؛ أي شيء ثقيل يقع به القتل غالبا كالحجر الكبير، ومثله يسمى شبه العمد، ولا يجب به القصاص بل المال، وإنما يجب القصاص في القتل العمد، وهو ما إذا تعمد ضربه بسلاح كالسيف وما يجري مجراه في تفريق الأجزاء كالمحدد من الخشب أو الحجر، وهو المراد بالحديدة، هذا كله عنده، وعندهما في الكل القصاص، فلا يقيد تعريف الشهيد عندهما بحديدة. (5) في ص:

وبالظلم. (6) قوله: عن القتل حدا؛ فمن قتل في حد الزنا أو قتل قصاصا عوضا عن قتله لرجل فليس بشهيد فيغسل ويكفن.

Mas'alah: What is the ruling on a martyr when blood money is obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 981

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Martyrdom and the Obligation of Blood Money (Diya)

ولم يجب به مال: احتراز عن قتل [(1)] (2) وجب به مال(3)، والمراد أن المال يجب بنفس القتل، فإن الأب إذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا [(4)] ؛ لأن المال وإن وجب، فإنه لم يجب بنفس هذا(5) القتل(6) [(7)] [(8)] . (1) قوله: عن قتل... الخ؛ كالقتل بالحجر الصغير ونحوه مما لا يقتل به غالبا، وكالقتل الخطأ كان رمى الصيد فأصاب إنسانا وقتله، فإن الواجب في هذه الصور الدية لا القصاص، وتفصيله في ((الفرائض السراجية)) (ص6) ، وشرحها ((الشريفي)) (ص6-7) ، وغيرهما. (2) في م: القتل. (3) أي كالقتل بالحجر ونحوه مما لا يقتل به غالبا، وكالقتل الخطأ كان رمى الصيد فأصاب إنسانا وقتله، فإن الواجب في هذه الصور الدية لا القصاص، وتفصيله في ((الفرائض السراجية)) (ص6) ، وشرحها ((الشريفي)) (ص6-7) . (4) فلا يغسل مع وجوب المال على الأب. (5) سقطت من ص و ف و م. (6) لأن القتل بالحديدة عمدا ظلما موجبه القصاص في الأصل، وإنما سقط بورد نص دال على أن الوالد لا يقتل بولده تكريما له، فيجب المال حذرا عن بطلان دم المقتول بالكلية. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 258) . (7) قوله: فإن لم تجب بنفس هذا القتل؛ لأن القتل بالحديدة عمدا ظلما موجبه القصاص في

الأصل، وإنما سقط بورود نص دال على أن الوالد لا يقتل بولده تكريما له، فيجب المال حذرا عن بطلان دم المقتول بالكلية. (8) يجب القصاص إلا أنه يسقط بحرمة الأبوة، ووجبت ديته.

Mas'alah: What is the ruling on one found dead and wounded on the battlefield?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 982

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Martyr Found in a City vs. Battlefield

وقوله: أو وجد ميتا: فإن من وجد ميتا جريحا في المعركة، فهو شهيد؛ لأن الظاهر أن أهل الحرب قتلوه، ومقتولهم [(1)] شهيد بأي شيء قتلوه [(2)] ، وإنما شرط الجراحة [(3)] فيمن وجد في المعركة؛ ليدل [(4)] على أنه قتيل لا ميت حتف أنفه(5) [(6)] . (1) قوله: ومقتولهم؛ مباشرة أو تسبيبا حتى لو أوطؤا دوابهم مسلما، أو رموه من السور، أو ألقوا عليه حائطا، أو أحرقوه بنار، أو ما شبه ذلك فمات كان شهيدا. كذا في ((شرح الكنز)) للزيلعي. (2) قوله: بأي شيء قتلوه؛ سواء كان جارحة، أو حجرا صغيرا، أو كبيرا، أو خشبا، أو نحو ذلك؛ وذلك لأنه ورد في حق شهداء أحد: ((زملوهم بكلومهم ودمائهم)) ، أخرجه أحمد، وثبت في ((صحيح البخاري)) والسنن الأربعة أن النبي - صلى الله عليه وسلم - دفنهم بدمائهم، ولم يغسلهم، ومن المعلوم أن كلهم لم يكن قتيل السيف والسلاح، بل منهم من دفع بالحجر، ومنهم من قتل بالعصا، ونحو ذلك. كذا في ((البناية)) . (3) قوله: الجراحة؛ سواء كانت ظاهرة أو باطنة، ويستدل عليها بوجود الأثر، كما إذا سال الدم من عينه وإذنه أو حلقه. كذا في ((الكافي)) . (4) قوله: ليدل؛ فإن

وجود الجراحة دليل على أنه مات بقتل غيره لا بموت نفسه. (5) حتف أنفه: أي لا ضرب ولا قتل، وسبب ذلك أنهم كان يتخيلون أن روح المريض تخرج من أنفه؛ فإن جرح خرجت من جراحته. كما في ((اللسان)) (1: 770) . (6) قوله: حتف أنفه؛ الحتف: بالفتح؛ الهلاك، وكان أهل الجاهلية يعتقدون أن الروح عند الموت يخرج من الأنف، فقالوا لمن مات من غير سبب ظاهر: مات حتف أنفه؛ أي بموت نفسه.

Mas'alah: What is the comprehensive definition of a martyr in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 983

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Definition and Types of Martyr (Shahid)

فالحاصل أن الشهيد من قتل بحديدة ظلما، ولم يجب(1) به مال، [ولم يرتث(2)] (3) ، أو من وجد [(4)] ميتا جريحا في المعركة سواء قتل بحديدة أم لا. لكن في هذا التعريف نظر، وهو أنه لا يشمل ما إذا قتله المشركون [(5)] ، أو أهل البغي، أو قطاع الطريق بغير الحديدة، فإن قتيلهم شهيد، بأي آلة قتلوه(6). (1) في م: تجب. في س: يجد. (2) يرتث: من ارتثاث الجريح: أي حمله من المعركة وبه رمق: أي بقية روح، مأخوذ من الثوب الرث: أي الخلق، يعني لم يمت حين جرح بل صار خلقا. كما في ((طلبة الطلبة)) (ص32) ، و ((القاموس)) (1: 173) . (3) زيادة من م. (4) قوله: أو من وجد؛ كونه شهيدا في حكم الدنيا، وهو عدم الغسل، والدفن بالدماء ونحو ذلك مما يأتي ذكره ثابت بأحاديث وردت في حق شهداء أحد وغيرهم، والتحق به المقتول ظلما بحديدة تقتل لم يجب به مال؛ لأنه في معناه ومماثله، وزيد قيد المسلم والطاهر والمكلف؛ لأن ما ورد فيه النص كان موصوفا

بهذه الصفات فلا يتعدى حكمهم إلى غيرهم. (5) قوله: ما إذا قتله المشركون؛ أي في غير المعركة، أو أهل البغي: هم الخارجون عن طاعة الإمام الحق، أو قطاع الطريق: بضم القاف، وتشديد الطاء المهملة، جمع القاطع: يعني الذين يقطعون طريق المسافرين ويأخذون أموالهم ظلما بغير الحديدة، فإن كان بها فهو داخل في قول المصنف: قتل بحديدة ظلما. (6) في م: فناءه.

Mas'alah: What is the concise definition of a martyr according to the author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 984

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Definition and Types of Martyr (Shahid)

فالتعريف الحسن الموجز ما قلت في ((المختصر)) : وهو مسلم طاهر بالغ قتل ظلما [(1)] ، ولم يجب به [(2)] مال [(3)] ، ولم يرتث [(4)] (5) . (1) قوله: قتل ظلما؛ فإنه إذا قتل بحق رجم، أو قصاص، أو ببغي، أو بقطع طريق، فإنه يغسل، وكذا إذا قتل بشيء لا يوصف بالظلم كما إذا افترسه السبع، أو سقط عليه البناء، أو غرق، ونحو ذلك. كذا في ((شرح المختصر)) للبرجندي. (2) قوله: ولم يجب به؛ قال البرجندي: أي لم يجب بقتله مال، لا على القاتل ولا على غيره، فخرج المقتول خطأ، أو جار مجرى الخطأ، فإن كل قتيل يتعلق به وجوب القصاص على قاتله، فالمقتول شهيد، وذلك إذا قتل بحديدة صغيرة أو كبيرة جرحت أو لا، كذا إذا أحرقه بالنار، أو جرحه بالقصب، أو بما في معنى الحديدة، وأما المقتول بالثقل فعنده يجب به المال فيغسل، وعندهما: يجب القصاص فلا يغسل. كذا في ((الخلاصة)) . (3) قوله: مال؛ أي دية، ولا يضر الدية الواجبة بالصلح أو بصيانة الدم

عن الهدر. (4) قوله: ولم يرتث؛ الارتثاث أن يصيب شيء من مرافق الحياة بعد الجرح قبل الموت، قال في ((المغرب)) : ارتث الجريح إذا حمل من المعركة وبه رمق، مأخوذ من رثة المتاع؛ لإسقاطه وخلقانه، أو من رثة الناس لضعفاءهم؛ لأنه يكون ضعيفا أو ملقى كرثة المتاع. (5) انتهى من ((النقاية)) (ص42) .

Mas'alah: What categories of slain persons are included in the definition of martyr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 985

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Definition and Types of Martyr (Shahid)

من غير [(1)] ذكر الحديدة والوجدان في المعركة، فيشمل قتيل المشركين، وأهل البغي، وقطاع الطريق [(2)] ، بأي آلة قتلوه، ويشمل الميت الجريح في المعركة؛ لأنه مسلم مقتول ظلما(3)، ولم يجب بقتله مال. (1) قوله: من غير؛ متعلق بقوله قلت، أي لم أذكر في ((المختصر)) قيد الحديدة ولا الوجدان في المعركة. (2) قوله: وقطاع الطريق؛ والمكابرون في المصر بمنزلة القطاع. كذا في ((شرح المجمع)) ، وذكر في ((البحر)) : إنه زاد في المحيط سببا رابعا وهو: من قتل مدافعا ولو عن ذمي فإنه شهيد بأي آلة قتل، وإن لم يكن ممن قتله باغ أو حربي أو قاطع طريق، وقال في ((النهر)) : كونه شهيدا وإن قتل بغير محدد مشكل جدا لوجوب الدية بقتله، وفي ((المجتبى)) : إذا التقت سريتان من المسلمين وكل واحدة ترى أنهم مشركون، فأجلوا عن قتلى الفريقين، قال محمد: لا دية على أحد ولا كفارة؛ لأنهم دافعوا عن أنفسهم، ولم يذكر الغسل، ويجب أن يغسلوا؛ لأن قاتلهم لم يظلمهم. *أحد بضمتين جبل بقرب المدينة، كانت به الغزوة سنة ثلاث من

الهجرة. (3) سقطت من م.

Mas'alah: What is the ruling on martyrdom when killed by a Muslim or a dhimmi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 986

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Conditions for Martyrdom

وأما مقتول غير هؤلاء، وهو مسلم قتله مسلم غير باغ، وغير قاطع(1) الطريق، ومسلم قتله ذمي [(2)] ، فإنه إنما يكون شهيدا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – إذا قتل بحديدة ظلما، فلما قال [(3)] : ولم يجب به مال، علم أنه مقتول بحديدة؛ لأنه لو قتل بغير حديدة(4)، لوجب المال عنده [(5)] ؛ لأن الدية واجبة عنده في القتل بالمثقل، وأما عندهما فلا احتياج إلى ذكر الحديدة؛ لأن المقتول [(6)] بالمثقل شهيد عندهما، ولم يجب بقتله مال، بل الواجب قصاص عندهما. وأما قوله: ولم يرتث، فسيجيء [(7)] فائدته. (1) في أ: قطاع. (2) قوله: ذمي؛ بكسر الذال المعجمة، وتشديد الميم: هو الكافر الذي يعطي الجزية، وتطيع المسليمن. (3) أي في ((المختصر)) . (4) في ص و ف و م: الحديدة. (5) قوله: لوجب المال عنده؛ لأن وجوب القصاص عنده مختص بما إذا تعمد ضربه بحديدة، فإن لم يتعمد بأن قتل خطأ أو تعمد ضربه بغير حديدة سواء كان مما يقتل به غالبا أو لا فالواجب الدية. (6) كالمقتول بالحديدة. (7) أي في المتن.

Mas'alah: How is the martyr's shroud prepared?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 987

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Rulings

on Shrouding the Martyr

(فينزع [(1)] عنه [(2)] غير ثوبه): أي غير ثوب [(3)] يختص بالميت كالفرو [(4)] والحشو [(5)] ، والقلنسوة(6)، والسلاح [(7)] ، والخف [(8)] ، (ويزاد وينقص [(9)] ليتم كفنه [(10)])(11): أي لو لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن: (1) قوله: فينزع؛ شروع في كيفية تكفينه. (2) أي الشهيد. (3) قوله: أي غير ثوب... الخ؛ إشارة إلى أن الضمير في قوله ثوبه إلى الشهيد لا من حيث أنه شهيد، بل من حيث أنه ميت، والاختصاص مفهوم من الإضافة، وحاصله أنه يخرج عن الشهيد الثياب التي ليست من جنس كفن الميت وغيرها، كالسلاح. (4) قوله: كالفرو؛ بالفتح، بالفارسية: يوستين: نوع من الثياب يلبس؛ لدفع البرد. (5) قوله: والحشو؛ بالفتح: المراد به الثوب المحشو بالقطن. كذا في ((البناية)) . (6) القلنسوة: من ملابس الرؤوس معروف. ينظر: ((تهذيب الأسماء واللغات)) (2: 101) ، و ((اللسان)) (5: 3720) . (7) كالسيف ودرع الحديد والمغفر وغيرها. (8) بضم الخاء المعجمة، وتشديد الفاء، بالفارسية: موزه. (9) قوله: ويزاد وينقص؛ الظاهر المطابق لتصريح كثير من الفقهاء أن معناه أنه يزاد إن نقص عن كفن السنة، وينقص إن زاد عليه، مثلا إن كان عليه ثلاثة أردية ينزع واحد منها، وإن كان عليه رداء واحد يزاد الآخر. (10) قوله: ليتم كفنه؛ أورد عليه بأن الزيادة في الكفن لإتمامه أمر مقبول، فإنه إذا كان ناقصا وأريد إتمامه زيد، وأما النقصان للإتمام فغير معقول، فإن الإتمام عبارة عن تكميل الناقص لا تنقيص الزوائد، وأجيب عنه: بأن معنى إتمام الكفن هو جعله منطبقا على العدد المسنون فيصح ذلك في الصورتين. (11) أي يزاد إن نقص ما عليه عن كفن السنة، وينقص إن زاد إلى انيتم كفنه المسنون. كما في ((الدر المختار)) (1: 610) .

Mas'alah: What is the ruling on washing and burying the martyr in his blood?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 988

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Rulings on Washing the Martyr

كالإزار ونحوه يزاد(1)، ولو كان [(2)] ما ليس من جنسه ينقص، (ولا يغسل [(3)] ويصلى عليه، ويدفن(4) بدمه(5). (1) في ف و م: ويزاد. (2) قوله: ولو كان معه...الخ؛ هذا التفسير للجملة الثانية ظاهر الفساد، فإن الظاهر أن المراد بالنقصان نقصان ما هو من جنس الكفن، فإن نقصان ما ليس من جنسه قد مر ذكره، إلا أن يقال المراد منه ما ليس من جنس الكفن المسنون بمعنى عدم موافقته معه لزيادته عليه، وإن كان مما يجانسه ظاهرا. (3) قوله: ولا يغسل؛ الأصل في دفن الشهيد بدمه، وعدم غسله ما ثبت عن النبي – صلى الله عليه وسلم – في شهداء أحد كما مر ذكره، وأما في الصلاة عليهم فقد ثبت أنه صلى عليهم، أخرجه ابن ماجه والحاكم وأحمد والدارقطني والطبراني والبيهقي وأبو داود وغيرهم، كما بسطه الزيلعي في ((تخريج أحاديث الهداية)) وغيره، وورد في ((صحيح البخاري)) : إنه لم يصل عليهم، وبه أخذ الشافعي، ومن المعلوم أن المثبت مقدم على النافي. (4) في ق: فيدفن. (5) ينظر: ((الجامع الصغير)) (ص118–119) ، و ((الأصل)) (1: 362–363، 368) .

Mas'alah: When is a slain person not washed due to being a martyr based on the weapon used?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 991

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Rulings on Washing the Martyr

فإن علم أن القتل [(1)] بالحديدة لا يغسل؛ لأنه شهيد [(2)] . وإن علم أنه قتل بالعصا الكبير، ينبغي أن يغسل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، إذ ليس شهيدا عنده [(3)] ، خلافا لهما. وإن علم أنه قتل بالعصا الصغير ينبغي أن يغسل اتفاقا [(4)] ؛ لأن نفس القتل أوجب الدية، فعدم وجوبها بعارض جهل القاتل لا يجعله شهيدا.

Mas'alah: What is the ruling on washing a slain person when the killer is known?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 991

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Rulings on Washing the Martyr

أما إذا علم القاتل(5) [(6)] : فإن علم أن القتل بالحديدة(7) لم يغسل؛ لأنه شهيد [(8)] . (1) قوله: إنه قتل... الخ؛ قال البرجندي في ((شرح النقاية)) : هذه التفصيل يجري فيما إذا وجد في موضع تجب فيه القسامة بلا فرق، إلا أن الدية هاهنا على أهل المحلة، وهناك في بيت المال، فالظاهر أن هذا الفرق غير مؤثر. (2) قوله: لأنه شهيد؛ لكونه مقتولا ظلما بحديدة. (3) قوله: عنده؛ لأن المقتول بالمثقل لا يجب فيه القصاص عنده، بل الدية، وعندهما هو ومقتول المحدد سيان. (4) قوله: اتفاقا، أي بين أئمتنا الثلاثة، لأن مثل هذا القتل يوجب الدية عندهم جميعا، والقتل الذي يجب به عوض مالي لا يكون المقتول به شهيدا كما مر، ولما كان يرد هاهنا أن الدية ليست بواجبة في هذه الصور لعدم علم القاتل، أجاب عنه بقوله: فعدم وجوبها... الخ، وحاصله أن نفس القتل موجب للدية فيكون مانعا من أحكام الشهادة، وعدم وجوبها هاهنا لعارض، وهو عدم العلم بالقاتل فلا يؤثر ذلك. (5) أي

في صورة وجدان المقتول في موضع لا تجب فيه القسامة. (6) قوله: أما إذا علم القاتل؛ أي في صورة وجدان المقتول في موضع لا تجب فيه القسامة. (7) في ص و م: بحديدة. (8) قوله: لأنه شهيد؛ فإنه يجب فيه القصاص دون المال.

وإن(1) علم أنه قتل بالعصا الكبير ينبغي أن يغسل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – خلافا لهما [(2)] . وإن علم أنه قتل بالعصا الصغير يغسل اتفاقا [(3)] .

Mas'alah: What is the ruling on washing a person found killed in a town according to al-Hidaya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 992

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Martyr Found in a City vs. Battlefield

وقد قال في ((الهداية)) [(4)] : من(5) وجد قتيلا في المصر [(6)] غسل؛ لأن الواجب فيه الدية والقسامة، فخف أثر الظلم [(7)] إلا إذا علم (8) أنه قتل بحديدة[(9) (1) في م: فإن. (2) قوله: خلافا لهما؛ لأن الواجب عندهما القصاص فيكون شهيدا خلافا له. (3) قوله: يغسل اتفاقا؛ لأن الواجب فيه المال إجماعا. (4) قوله: وقد قال في ((الهداية)) ؛ الغرض من نقل عبارتها إثبات المخالفة بينها وبين ((الذخيرة)) . (5) في أ و س: ومن. (6) قوله: من وجد قتيلا في المصر؛ أي مقتولا في موضع تجب فيه القسامة مصرا كان أو قرية، فقيد المصر اتفاقي. (7) قوله: فخف أثر الظلم؛ حاصله أن الشهادة إنما تكون إذا كان القتل ظلما، ولم يجب به مال، فإنه إذا وجب بعوضه مال صار أثر الظلم خفيفا بمعاوضة فلم يعط له حكم الشهيد، ولا يخفى عليك أن هذا التعليل يقتضي أن لا يكون من وجد قتيلا في

الشارع والجامع، ولم يعلم قاتله شهيدا مطلقا؛ لأن الواجب في مثل هذه الدية في بيت المال، فيخف أثر الظلم، فيضمحل حينئذ ما فصله الشارح سابقا، وبه صرح في ((تنوير الأبصار)) و ((شرحه)) حيث قال: ويغسل من وجد قتيلا في مصر أو قرية في موضع تجب فيه الدية، ولو في بيت المال في جامع أو شارع، ولم يعلم قاتله أو علم، ولم يجب القصاص فإن وجب كان شهيدا كمن قتله اللصوص ليلا في المصر، فإنه لا قسامة ولا دية فيه للعلم بأن قاتله اللصوص، غاية الأمر أن عينه لم يعلم. انتهى. ومثله في ((البحر)) وغيره. (8) في م: اعلم. (9) قوله: إلا إذا علم أنه قتل بحديدة؛ تمامه بأن الواجب فيه القصاص، وهو عقوبة، والقاتل لا يتخلص عنها إما في الدنيا وإما في العقبى. انتهى. وهذا التعليل صريح في أن المراد بقوله: إلا إذا علم أنه قتل بحديدة، ما إذا علم قاتله، وبه صرح شراح ((الهداية)) كابن الهمام والسغناقي والعيني وغيرهم، وبهذا يسقط ما فهمه الشارح وبنى عليه كونه مخالفا لما في ((الذخيرة)) .

[

Mas'alah: What is the ruling on washing a martyr when the killer is unknown?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 993

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Rulings on Washing the Martyr

أقول: هذه الرواية [(3)] مخالفة لما ذكر في ((الذخيرة)) ؛ لأن رواية ((الهداية)) فيما إذا لم يعلم قاتله؛ لأنه علل بوجوب القسامة، ولا قسامة إلا إذا لم يعلم

القاتل، ففي صورة عدم العلم بالقاتل إذا علم أن القتل بالحديدة، ففي رواية ((الهداية)) [(4)] لا يغسل(5)؛ لأن نفس هذا القتل أوجب القصاص [(6)] . وأما(7) وجوب الدية [(8)] والقسامة؛ فلعارض العجز [(9)] عن إقامة القصاص، فلا يخرجه[(10)] (1) انتهى من ((الهداية)) (1: 95) ، وتمام كلامه: لأن الواجب فيه القصاص... (2) قال صاحب ((الفتح)) (1: 109) : أي ويعلم قاتله عينا، أما مجرد وجدانه مذبوحا لا يمنع غسله، وقد يستفاد هذا من قوله؛ لأن الواجب فيه القصاص؛ لأن وجوبه إنما يتحقق على القاتل المعين... ومثله في ((العناية)) (1: 109) ، و ((الكفاية)) (1: 109) ، وغيرها. (3) قوله: هذه الرواية... الخ؛ حاصله بناء على ما فيه أن كلام ((الهداية)) إنما هو فيمن لم يعلم قاتله بدليل أنه أوجب فيه القسامة، ولا دية ولا قسامة إذا علم القاتل، وقوله: إلا إذا علم... الخ؛ استثناء من قوله السابق، فيعلم منه أنه إذا وجد قتيل لم يعلم قاتله وعلم أنه قتل بحديدة ظلما لا يغسل. (4) كما يدل عليه الاستثناء. (5) هذا ما يدل عليه ظاهر عبارة ((الهداية)) ، وهو ما ذهب إليه صدر الشريعة، لكن شراح ((الهداية)) كما بينا قال لا يغسل إذا كان القاتل معينا، ووجهوا كلام صاحب ((الهداية)) بناء على ذلك كما سبق ذكره. (6) فإنه بحديدة وفي مثله يجب القصاص. (7) في ف و م: أما. (8) قوله: وأما وجوب... الخ؛ دفع لما يتوهم أنه كيف يجب القسامة والدية مع أنه موجب للقصاص. (9) أي لعدم تعين القاتل. (10) قوله: فلا يخرجه... الخ؛ قال الشارح الهروي في شرح قول المصنف السابق: لأنه تجب فيها القسامة فكأن النفس باقية ببقاء عوضه، حتى لو وجد في مفازة ليس بقربها عمران، إن لم يغسل، وكذا إن علم قاتله فإن الواجب حينئذ القصاص، وهو عقوبة يرجع نفعها إلى ولي القتيل وسائر المسلمين أيضا لا إلى المقتول فقط، فهو في حكم شهداء أحد، بخلاف الدية، وفي ((الهداية)) و ((الخلاصة)) إلا إذا علم أنه قتل بحديدة، ولكن لم يعلم قاتله

يغسل، لما أن الواجب هناك القسامة، ونفعها يعود إلى الميت حتى يقضي دينه وينفذ وصاياه في الدية، وفي ((النهاية)) : هذا القيد، أعني إذا علم قاتله، يستفاد من ((الهداية)) من قوله: لأن الواجب فيه القصاص، إنما يكون على القاتل المعلوم، وفي ((الكرماني)) : في الكتاب أشارة إليه لأنه إنما يكون ظلما لو كان القاتل معلوما، حتى لو لم يعلم جاز أن يكون متعديا فلا يكون القتل ظلما، فعليك أن لا تحمل عبارة ((الهداية)) على ظاهرها كما حمل في الصدرية واعترض عليه.

[

Mas'alah: What prevents a person killed by an iron weapon from being considered a martyr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 994

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Conditions for Martyrdom

هذا العارض عن أن يكون شهيدا.

Mas'alah: What is the ruling on washing a martyr according to al-Dhakhira?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 994

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Rulings on Washing the Martyr

وأما على رواية ((الذخيرة)) فيغسل، وعبارة ((الذخيرة)) (1) هذه(2): وإن

حصل القتل بحديدة، فإن لم يعلم قاتله تجب(3) الدية والقسامة على أهل المحلة [(4)] فيغسل، وإن علم القاتل لم يغسل عندنا.

Mas'alah: Why does the obligation of blood money remove the status of martyrdom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 994

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Martyrdom and the Obligation of Blood Money (Diya)

ففي ((الذخيرة)) لم يعتبر [(5)] نفس القتل، فوجوب(6) الدية وإن كان بالعارض(7) [(8)] أخرجه عن الشهادة.

Mas'alah: What is the ruling on washing a martyr when the instrument of death is unknown?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 994

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Rulings on Washing the Martyr

وفي ((المتن)) أخذ بهذه الرواية(9) [(10)] ، هذا [(11)] إذا علم أنه بأي آلة قتل، وأما(12) إذا لم يعلم، فأقول: يجب أن يغسل؛ لأنه لم يعلم أن موجب [(13)] نفس هذا القتل ما هو، فلم يمكن اعتباره[(14) (1) الذخيرة البرهانية)) (ق49/ب) . (2) في ص و ف و م: هذا. (3) في ص و ف و م: يجب. (4) التي وجد فيها القتيل. (5) بالمعروف، والضمير إلى مؤلف ((الذخيرة)) أو بالمجهول. (6) في ف و م: فوجب. (7) العارض: هو عدم العلم بالقاتل عينا. كما في ((العمدة)) (1:

264) . (8) قوله: بالعارض؛ وهو عدم العلم بالقاتل عينا. (9) أي رواية ((الذخيرة)) ، ومما سبق أنه ذكره عن شراح ((الهداية)) يفهم أن مقصود صاحب ((الهداية)) نفس مقصود صاحب ((الذخيرة)) ، فتكون في المسألة رواية واحدة فقط، وهذا ما نبه عليه من جاء بعد صدر الشريعة مثل ابن كمال باشا في ((الايضاح)) (ق26/أ) ، وملا خسرو في ((درر الحكام)) (1: 170) ، والشرنبلالي في ((حاشيته على الدرر)) (1: 170) ، وغيرهم. (10) قوله: بهذه الرواية؛ أي برواية ((الذخيرة)) حيث أطلق كلامه ولم يقيده بشيء. (11) قوله: هذا؛ أي التفصيل المذكور سابقا من ((الهداية)) و ((الذخيرة)) . (12) في أ و ب و س: أما. (13) قوله: إن موجب؛ بفتح الجيم: أي ما يوجبه القتل من القصاص والدية. (14) قوله: فلم يمكن اعتباره؛ حاصله أنه إذا لم يعلم ما قتل به أنه حديدة، حتى يكون موجبا للقصاص، أو غير حديدة حتى يكون موجبا للدية، لم يمكن اعتبار موجب القتل في باب إثبات الشهادة وعدمه، فينبغي أن يعتبر ما يكون واجبا في مثل هذا القتل سواء كان واجبا أصليا أو غير أصلي، وهو الدية فإنها في بعض الصور وجوبها أصلي، وفي بعضها عارضي بعارض عدم العلم بآلة القتل، وإذا ثبت وجوب الدية ارتفعت أحكام الشهادة.

[

Mas'alah: Why does the obligation of blood money negate the status of martyrdom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 995

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Martyrdom and the Obligation of Blood Money (Diya)

، فلا بد أن يعتبر ما هو الواجب في مثل(1) هذا القتل سواء كان أصليا، أو عارضيا، فالواجب الدية، فلا يكون شهيدا(2). (1) سقطت من ص و ف و م. (2) حاصله أنه ينبغي أن يعتبر ما يكون واجبا في مثل هذا القتل سواء كان واجبا أصليا، أو غير أصلي، وهو الدية فإنها في بعض الصور وجوبها أصلي، وفي بعضها عارضي بعارض عدم العلم بآلة القتل، وإذا ثبت وجوب الدية ارتفعت أحكام الشهادة. كما في ((عمدة الرعاية)) (1:264) .

Mas'alah: What actions indicate that a wounded person is considered alive and thus must be washed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 996

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Signs of Life (Irtithath) and Its Effect on Martyrdom

أو جرح [(4)] وارتث [(5)] بأن نام، أو أكل، أو شرب، أو عولج، أو آواه [(6)] خيمة، أو نقل [(7)] من(8) المعركة حيا [(9)] ، أو بقي عاقلا وقت صلاة، أو أوصى [(10)] بشيء(11)، [وصلي عليهم(12) (1) أي يغسل من قتل بحد. (2) قوله: أو قتل بحد؛ داخل تحت قوله: غسل؛ يعني يغسل من يقتل حدا كما في الزنا أو قصاصا؛ لأن مثل هذا القتل ليس بظلم، بل جزاء ومعاوضة، فلا يكون شهادة في معنى شهادة شهداء أحد. (3) ينظر: ((الأصل)) (1: 364) . (4) بصيغة المجهول عطف على قتل. (5) قوله: وارتث؛ قال الهروي: الرث: الشيء البالي، وجمعه رثاث، وارتث فلان على وزن افتعل، على بناء ما لم يسم فاعله: أي حمل من المعركة رثيثا، أي جريحا، وفي الشرع: عبارة عمن صار خلقا في حكم الشهادة لنيل منافع الحياة. (6) قوله: أو آواه؛ بمد الهمزة وقصرها، والإيواء بالفارسية: جاى

دادن، والمراد به هاهنا ما إذا أضربت الخيمة عليه، وهو في مكانه وإلا فهي مسألة النقل من المعركة. (7) قوله: أو نقل؛ أي ذلك المجروح بشرط أن يكون يعقل، فلو لم يعقل لا يغسل، وإن زاد على يوم وليلة. كذا في ((البحر)) . (8) في أ و ب و س: عن. (9) قوله: حيا؛ أي حال كونه حيا وقت النقل، سواء وصل حيا أو مات على الأيدي، وذكر في ((الكافي)) و ((المنبع شرح المجمع)) و ((الغرر)) وغيرها: إن النقل وكذا قيام المجروح بنفسه من مكان إلى مكان آخر إنما يكون ارتثاثا إذا لم يكن لخوف وطئ الخيل ونحوه. (10) قوله: أو أوصى؛ وكذا إذا تكلم بكلام كثير. (11) وهذا كله إذا وجد بعد انقضاء الحرب، وأماقبل انقضائها فلا يكون مرتثا بشيء مما ذكر. كما في ((التبيين)) (1: 249) . (12) أي صلي على المذكورين من الصبي والجنب والقتيل الذي وجبت فيه القسامة، والمرتث، والمقتول بحد وقصاص.

، (3) ((2) [(1)] [

Mas'alah: What is the legal definition of irtithath and its evidentiary signs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 997

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Signs of Life (Irtithath) and Its Effect on Martyrdom

ارتث الجريح: أي حمل من المعركة وبه رمق، والارتثاث في الشرع: أن يرتفق بشيء من مرافق [(4)] الحياة، أو يثبت له حكم من أحكام الأحياء، فإن بقي عاقلا وقت صلاة [(5)] وجب عليه صلاة، وهذا من أحكام الأحياء، والإيصاء ارتثاث عند

[أبي حنيفة و] (6) أبي يوسف – رضي الله عنهم – خلافا لمحمد [(7)] – رضي الله عنه –(8) (1) قوله: وصلي عليهم؛ أي على المذكورين من الصبي، والجنب، والقتيل الذي وجبت فيه القسامة، والمرتث، والمقتول بحد وقصاص. (2) ذكرت في ص و م في بداية المتن اللاحق. (3) ينظر: ((الجامع الصغير)) (ص119) . (4) قوله: بشيء من مرافق؛ أي منافع الحياة، فإذا انتفع وثبت له حكم من أحكام الأحياء لم يجر عليه حكم شهداء أحد؛ لأنه ليس في معناهم، ولذا ورد أن عمر وغيره من الصحابة الذين استشهدوا وغسلوا. (5) قوله: وقت صلاة، المراد قدر ما تجب عليه الصلاة، وتصير دينا في ذمته. كذا في ((المجتبى)) . (6) سقطت من س و ف و م. (7) قوله: خلافا لمحمد؛ ظاهره أن الخلاف في كون الوصية ارتثاث، وذكر الصدر الشهيد في ((شرح الجامع الصغير)) أن الخلاف فيما إذا أوصى بشيء من أمور الدنيا كان ارتثاثا بالإجماع. (8) اختلفوا في قول أبي يوسف ومحمد في اعتبار الايصاء: فقال صاحب ((البحر)) (1: 214) : الأظهر أنه لا خلاف فجواب أبي يوسف بأن يكون مرتثا فيما إذا كان بأمور الدنيا، وجواب محمد بعدمه فيما إذا كان بأمور الآخرة، وقال صاحب ((الدر المختار)) (1: 610) : إن أوصى بأمور الأخرة لا يصير مرتثا عند محمد وهو الأصح. ونقل في ((البرهان)) عن كل من أبي يوسف ومحمد قولين، فقال: ويطرد أبو يوسف الاتثاث في الوصية بأمور الدنيا فقط، أو مطلقا، وخالفه محمد في وصية الآخرة، فلم يجعله مرتثا، أو مطلقا. كذا في ((غنية ذوي الأحكام)) (1: 170) . وينظر: ((التبيين)) (1: 249) .

.

Mas'alah: What is the ruling on washing and praying over rebels and highway robbers killed in battle?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 998

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on the Martyr and His Rulings > Martyrdom of Rebels, Highway Robbers, and Combatants

(وإن قتل [(1)] لبغي، أو قطع طريق غسل(2) ولا يصلى عليه(3)). [والله أعلم] . (4)

BAB 11

باب جنازة الطفل والسقط

The Chapter on Funeral of Infants and Miscarriages

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: What are the rulings for a newborn who dies before crying out?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 973

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > The Chapter on Funeral of Infants and Miscarriages > Rulings on Miscarried and Stillborn Fetuses

(ومن ولد فمات سمي وغسل [(1)] ، وصلي [(2)] عليه إن استهل(3) [(4)] ، وإلا [(5)] أدرج في خرقة [(6)] ، ولم يصل عليه وغسل، وهو المختار): وفي ظاهر الرواية(7): أنه لا يغسل لكن المختار هو الأول(8) [(9)] . (1) قوله: غسل؛ لأنه خرج حيا في الدنيا فيعطى له حكم الأحياء، والأصل حديث: ((الطفل لا يصلى عليه، ولا يرث، ولا يورث حتى يستهل)) ، أخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه وغيرهم. (2) وكفن في ثوب واحد أو ثوبين، والثاني مستحسن. كذا في ((البدائع)) . (3) استهل الصبي: رفع صوته وصاح عند الولادة. كما في ((طلبة الطلبة)) (ص32) . وفي ((الدر المختار)) (1: 594) : استهل بالبناء للفاعل: أي وجد منه ما يدل على حياته بعد خروجه. (4) قوله: إن استهل؛ الظاهر أنه قيد للصلاة، فإن الغسل ليس بمختص به، وكذا التسمية فإن الغير المستهل بل السقط الذي استبان بعض خلقه أيضا يسمى لينادى باسمه في الحشر، وقد ورد: ((سموا أسقاطكم، فإنهم فرطكم)) ، والاستهلال في الأصل: رفع الصوت عند رؤية الهلال، ثم استعمل في مطلق رفع الصوت، والمراد به رفع الصوت بالبكاء، أو ما يقوم مقامه مما يدل على أنه خرج حيا من تحريك عضو ونحوه. (5) إن لم يستهل، سواء كان تام الخلقة أو سقطا غير تام. (6) بالكسر: قطعة من الثياب. (7) كما في ((الأصل)) (1: 372) . (8) ومثله في ((الخانية)) (1: 186) ، و ((البزازية)) (4: 78) ، و ((الفتح)) (1: 93) ، و ((رد المحتار)) (1: 595) ، وغيرها. (9) قوله: هو

الأول؛ لأنه نفس من وجه، بدليل حصول الاستيلاد، وبه انقضاء العدة، ولا يلزم من سقوط الصلاة سقوط الغسل، كما في ((الكافي)) . كذا في ((البناية)) .

Mas'alah: What is the chapter heading for funeral rites?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 952

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on Washing the Deceased

باب الجنائز [(2)] (1) زيادة من ج. (2) قوله: باب الجنائز؛ لما فرغ عن أحكام الصلاة وما يتعلق بها، شرع في أحوال الميت غسلا ودفنا وصلاة، والجنائز: بالفتح جمع جنازة، وهو بالفتح اسم للميت، وبالكسر اسم للسرير الذي يحمل عليه، مأخوذ من جنز يجنز: بمعنى ستر وجمع، وجاء الفتح في المعنى الثاني، والكسر في المعنى الأول أيضا، كذا يفهم من ((القاموس)) وغيره.

Mas'alah: What are the rulings for preparing the deceased's body after death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 955

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on Washing the Deceased

فإن مات يشد [(1)] (2) لحياه، ويغمض عيناه، ويجمر(3) [(4)] تخته(5) وكفنه وترا [(6)] ، ويوضع [(7)] على التخت، ويجرد[(8) (1) قوله: يشد؛ بصيغة المجهول من الشد بفتح الشين المعجمة، وتشديد الدال المهملة بالفارسية بستتن، واللحيان تثنية لحي: بفتح اللام: هو العظم التي تنبت عليها شعور اللحية وهذا، وكذا تغميض العينين أي إطباقها، جرى عليه التوارث، ووجه استحسانه أن فيه تحسين

صورته، فإنه لو لم يشد اللحى وتترك العين مفتوحة يكون كريه المنظر، مستقبح الصورة. كذا في ((الهداية)) و ((العناية)) . (2) في ف و م: شد. (3) يجمر: يبخر. يقال: جمر ثوبه بخره. كما في ((القاموس)) (1: 408) . (4) قوله: ويجمر؛ مجهول من التجمير، وهو التبخير: أي يبخر سريره الذي يوضع عليه للغسل، بأن يدور من بيده المجمرة حوله ثلاثا أو خمسا أو سبعا، وكذا يجمر الكفن، وكذا السرير الذي تحمل عليه الجنازة. صرح به في ((المجتبى)) . (5) التخت: السرير. كما في ((حاشية عبد الحليم على الدرر)) (1: 107) . (6) قوله: وتر؛ بالفتح يؤخذ ذلك من حديث: ((إن الله وتر يحب الوتر)) ، أخرجه البزار ومثله في ((صحيح البخاري)) ، والسنن الأربعة وغيرها. (7) قوله: ويوضع؛ أي عرضه كما في حالة الاحتضار، والوضع في القبر أو طولا ورجلاه إلى القبلة، فيه قولان: وإنما استحب الغسل على السرير ونحوه من الأشياء المرتفعة عن الأرض؛ ليسهل انصباب الماء. (8) ويجرد؛ من التجريد: أي تنزع عنه ثيابه، وهو المسنون، فلو غسل فيها فلا بأس به بعد أن تكون طاهرة، والأصل فيه حديث عائشة – رضي الله عنه: أنهم لما أرادوا غسل النبي – صلى الله عليه وسلم – قالوا: ما ندري أنجرد رسول الله من ثيابه كما نجرد موتانا، أم نغسله وعليه ثيابه؟ فلما اختلفوا ألقى الله عليهم النوم، ثم كلمهم مكلم من ناحية البيت: اغسلوه وعليه ثيابه فغسلوه في قميصه، أخرجه أبو داود.

Mas'alah: How is the deceased washed according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 956

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on Washing the Deceased

] ويستر [(1)] عورته، ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق(2))، خلافا للشافعي(3) [(4)] ، (ويفاض عليه ماء مغلي [(5)] بسدر(6)، أو حرض(7) وإلا فالقراح(8)): أي وإن(9) لم يكن، فالماء القراح، (ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي(10) (1) قوله: ويستر؛ بصيغة المجهول، وكذا باقي الأفعال الآتية، وذلك لأن النظر إلى العورة وهو من السرة إلى الركبة للرجل حرام حيا كان أو ميتا، ويغسل ما تحت الساير غاسل بيده بعد أن يغطيها بخرقة. (2) للحرج؛ وقيل: يفعلان بخرقة وعليه العمل اليوم. كما في ((الدر المختار)) (1: 574) . (3) ينظر: ((مغني المحتاج شرح المنهاج)) (1: 333) . (4) قوله: خلافا للشافعي: له القياس على غسل الحياة، ولنا أن في المضمضة والاستنشاق حرجا بينا في غسل الميت؛ لتعسر خروج الماء من فمه وأنفه، وقيل: إن كان مات جنبا يمضمض ويستنشق عندنا أيضا. (5) قوله: مغلي؛ أي ماء حار أغلي بالنار، مخلوط بسدر أو حرض أو نحو ذلك من الأشياء المصفية، والسدر: بكسر السين، وسكون الدال المهملة: ورق النبق، والحرض: بضم فسكون هو الأشنان، وإنما اختير الماء الحار مبالغة في التنظيف. (6) السدر: وهو ورق شجر النبق، وهو غسول. كما في ((طلبة الطلبة)) (ص31) . (7) في ق: بحرض. والحرض: بضمة وبضمتين: الأشنان، تغسل به الأيدي على إثر الطعام، قال الأزهري: شجر الأشنان يقال له الحرض، وهو من النجيل. كما في ((تاج العروس)) (18: 287) . (8) القراح: الماء الذي لا يخالطه ثفل من سويق ولا غيره، وهو الماء الذي يشرب إثر الطعام. كما في ((اللسان)) (5: 3574) . (9) في ص: إن، وفي م: فإن. (10) الخطمي: هو ما يغسل به الرأس، وهو نبت مشهور له نور أحمر، وقد يكون أبيض. كما في ((مختار الصحاح)) (ص181) ، و ((عجائب المخلوقات)) للقزويني(2: 61).

Mas'alah: How is perfume applied to the deceased?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 959

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on Washing the Deceased

ويجعل الحنوط(1) [(2)] على رأسه، ولحيته، والكافور(3) على مساجده(4) [(5)] . (1) الحنوط: كل طيب يخلط للميت. كما في ((القاموس)) (2: 368) . (2) قوله الحنوط: بالفتح اسم لعطر مركب من الأشياء الطيبة. (3) الكافور: هو أخلاط تجمع من الطيب، تركب من كافور الطلع، قال ابن سيده: الكافور: نبت طيب الريح. كما في ((اللسان)) (5: 3901) . (4) مساجد: جمع مسجد بفتح الجيم، وهي الجبهة، والأنف، واليدان، والركبتان، والقدمان، وإنما خصت بين الأعضاء كرامة لها أو صيانة لها عن سرعة الفساد. كذا في ((الدرر)) (1: 161) . (5) قوله مساجده: جمع مسجد بفتح الجيم، وهي الجبهة، والأنف، واليدان، والركبتان، والقدمان، وإنما خصت بين الأعضاء كرامة لها أو صيانة لها عن سرعة الفساد. كذا في ((الدرر)) (1: 161) .

Mas'alah: What is the sunnah shroud for a deceased man?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 960

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on Shrouding the Deceased

وسنة الكفن [(1)] له: إزار(2) [(3)] ، وقميص(4)، ولفافة(5)، واستحسن[(6) (1) قوله: وسنة الكفن: أصل من التكفين، فرض كفاية، والعدد المذكور مسنون. (2) الإزار: الملحفة، وهو الرداء من الرأس إلى القدم. كما في ((الكليات)) (ص81) ، و ((العمدة)) (1: 252) . (3) قوله: إزار؛ هو الرداء، وكذا اللفافة،

وكلاهما من الرأس إلى القدم، إلى أن اللفافة تزيد على الإزار قدرا يلف إلى القدمين، بلا كمين، وتربط من الأعلى والأسفل، والقميص من أصل العنق إلى القدمين، بلا كمين، ودخريص: أي الشق الذي يفعل في قميص الحي؛ ليتسع فيه للمشي. كذا في ((الإمداد)) و ((الهداية)) ، والأصل في استنان القميص ما روي في ((صحيح البخاري)) وغيره: أنه لما مات عبد الله بن أبي أعطاه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قميص فكفن فيه، وفي الروايتين وردت أحاديث كثيرة في الصحاح، وأخرج البزار وابن عدي في ((الكامل)) بسند ضعيف أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كفن في قميص وإزار ولفافة، وروى مسلم وغيره بأسانيد جيدة أنه – صلى الله عليه وسلم – كفن في ثلاثة أثواب ليس فيها قميص ولا عمامة، وبه أخذ الشافعي. (4) القميص: ثوب مخيط بكمين غير مفرج، يلبس تحت الثياب، ولا يكون إلا من قطن أو كتان. كما في ((تاج العروس)) (18: 128) . (5) اللفافة: بالكسر: ما يلف بها على الرجل وغيرها. وهي من الرأس إلى القدم إلى أن اللفافة تزيد على الإزار قدرا يلف إلى القدمين بلا كمين، وتربط من الأعلى والأسفل، كما في ((الصحاح)) (2: 449) ، و ((العمدة)) (1: 252) . (6) قوله: واستحسن؛ أي أفتى المتأخرون باستحباب العمامة، وهو بالكسر إذا كان الميت من العلماء والأشراف، والأصل فيه ما روي أن ابن عمر – رضي الله عنه – كفن ابنه واقدا في قميص وعمامة وثلاث لفائف، أخرجه سعيد بن منصور، وذكر الزاهدي في ((المجتبى)) : إن الأصح كراهة العمامة، ويؤيده حديث عائشة – رضي الله عنه – المار، فلو كان لف العمامة حسنا لعمم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – سيد السادات.

[

Mas'alah: What are the takbirs and supplications in the funeral prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 965

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on the Funeral Prayer

ويثني [(2)] ، ثم يكبر، ويصلي [(3)] على النبي - صلى الله عليه وسلم -، ثم يكبر ويدعو [(4)] ، ثم يكبر ويسلم [(5)] ، ولا قراءة فيها [(6)])، خلافا للشافعي(7)[(8) (1) قوله: خلافا للشافعي - رضي الله عنه -؛ وكذا لأحمد - رضي الله عنه - ومالك - رضي الله عنه -، بل قال برفع اليدين في كل تكبير أئمة بلخ من مشايخنا، وهو رواية عن أبي حنيفة أيضا. كذا في ((شرح درر البحار)) . (2) قوله: ويثني؛ وهو الثناء المعروف مع زيادة مستحسنة، يعني: سبحانك اللهم وبحمدك، تبارك اسمك، وتعالى جدك، وجل ثناؤك، ولا إله غيرك. كذا في ((شرح المنية)) . (3) قوله: ويصلي؛ أي بالصلاة التي يصلي بها بعد التشهد، ولو صلى بغيرها لا بأس به. (4) قوله: ويدعو؛ أي للميت ولنفسه وللمسلمين، بأي لفظ شاء، والمأثور أولى، وسيأتي ذكره. (5) قوله: ويسلم؛ أي يمينا وشمالا، رافعا صوته كما يرفع صوته بكل تكبيرة، وأما الدعاء والثناء والصلاة فالمسنون فيه السر. كذا في ((البدائع)) . (6) قوله: ولا قراءة؛ أي لا يجب، ولا تسن عندنا قراءة القرآن فيها، أي بنية القرآن، فلو قرأ الفاتحة بنية الثناء جاز. كذا في ((الأشباه)) ، والأصل فيه حديث: ((إذا صليتم على الميت فأخلصوا له الدعاء)) ، أخرجه أبو داود وغيره، وهو المأثور عن ابن عمر - رضي الله عنهم - وأبي هريرة - رضي الله عنه - كما فصلناه في ((التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد)) . (7) ينظر: ((منهج الطلاب)) (1: 10) ، و ((فتح الوهاب)) (1: 166) . (8) قوله: خلافا للشافعي؛ فإن عنده يقرأ الفاتحة بعد التكبيرة الأولى، وهو الأقوى دليلا، وهو الذي

اختاره الشرنبلالي من أصحابنا وألف فيه رسالة، وذلك لقول أبي أمامة: السنة في الصلاة على الجنازة أن يقرأ بفاتحة الكتاب، ويصلي على النبي – صلى الله عليه وسلم –، ثم يخلص الدعاء للميت ثم يسلم، أخرجه اسماعيل القاضي في كتاب الصلاة على رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وأخرج الشافعي والحاكم وغيرهما أنه قال: من السنة في صلاة الجنازة أن يكبر ثم يقرأ بفاتحة الكتاب سرا في نفسه، ثم يصلي على النبي – صلى الله عليه وسلم – ويخلص الدعاء، ثم يسلم سرا، وفي الباب أخبار وآثار ذكرناها في ((إمام الكلام فيما يتعلق بالقراءة خلف الإمام)) .

،[

Mas'alah: Is there a tashahhud in the funeral prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 966

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on the Funeral Prayer

)

Mas'alah: What is the supplication for a deceased child in the funeral prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 966

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on the Funeral Prayer

ولا تشهد [(1)] ، ويقول [(2)] في الصبي بعد الثالثة: اللهم اجعله لنا فرطا [(3)] (4) ، اللهم اجعله لنا ذخرا [(5)] ، اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا)(6): أي أجرا

يتقدمنا، وأصل الفارط والفرط فيمن يتقدم [(7)] الواردة. كذا في ((المغرب)) ، والمشفع الذي يعطى له(8) الشفاعة. (1) قوله: ولا تشهد؛ أي ليست فيها قراءة التشهد بعد التكبيرة الرابعة؛ لعدم ورود ذلك. (2) قوله: ويقول؛ هذا الدعاء للطفل مأثور عن أبي هريرة – رضي الله عنه – وغيره، عند البيهقي وغيره. (3) قوله: فرطا؛ بفتحتين: أي سابقا إلى الحوض يهيئ الماء. (4) في س: قرطا. والفرط: بفتحتين الذي يتقدم الواردة فيهيء لهم الأرسان والدلاء، ويمدر الحياض، ويستقي له، وتمامه في ((مختار الصحاح)) (ص499) . (5) قوله: ذخرا؛ بضم الذال المعجمة، وسكون الخاء المعجمة: أي ذخيرة لوقت الحاجة. (6) ينظر: ((الأصل)) (1: 379) . (7) قوله: فيمن يتقدم؛ أي يذهب إمام الجمعة المسافر الواردة إلى الماء؛ ليهيأ الماء والمنزل لهم، ومنه قول النبي – صلى الله عليه وسلم: ((أنا فرطكم على الحوض)) . (8) زيادة من أ و س.

Mas'alah: Where should the funeral prayer leader stand and who is most entitled to lead?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 969

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on the Funeral Prayer

(ويقوم [(1)] المصلي بحذاء صدر الميت، والأحق [(2)] بالإمامة السلطان، ثم القاضي، ثم إمام الحي، ثم الولي [(3)] على ترتيب العصبات، ولا بأس بإذنه [(4)] في الإمامة، فإن صلى[(5)] (1) قوله: ويقوم؛ اعلم أن محاذاة جزء من أجزاء الميت للمصلي شرط لصحة الصلاة، والقيام بحذاء الصدر للرجل والمرأة كليهما مندوب، وعللوه بأنه محل الإيمان، فيناسب القيام بمحاذاته للصلاة التي هي شفاعة له، وذكر في ((الهداية)) وغيرها أنه روي عن أبي حنيفة أنه يقوم عند رأس الرجل وبحذاء

وسط المرأة، وبه ورد الحديث، فقد صح عن أنس – رضي الله عنه – أنه صلى على جنازة الرجل والمرأة فقام بحذاء الرأس في الأول، وبحذاء العجيزة ووسط السرير في الثاني، وقال: هكذا كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يفعل، أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه وغيرهم. (2) قوله: والأحق؛ يعني أن الأحق بالإمامة في صلاة الجنازة السلطان إن حضر؛ لأنه قائم مقام النبي – صلى الله عليه وسلم –، والنبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم بنص القرآن، فإن لم يحضر فالقاضي؛ لأنه صاحب ولاية عامة، فإن لم يحضر فإمام المحلة في الصلوات الخمس، وتقديمه على الولي مندوب بشرط أن يكون أفضل من الولي، وإلا فالأولى هو الولي، وأما تقديم الولاة فواجب. كذا في ((المجتبى)) وغيره. (3) قوله: ثم الولي؛ أي ولي الميت وقريبه على ترتيب العصبات، فيقدم الأقرب على الأبعد، ولا ولاية لامرأة أو صبي أو معتوه ونحوه ذلك، والأب يقدم على الابن؛ لكونه أسن على الأصح. كذا في ((البحر)) . (4) قوله: بإذنه؛ أي إذا أذن الولي لغيره بالصلاة يؤم ذلك المأذون له؛ لأن الحق للولي فله إسقاط. (5) قوله: فإن صلى؛ أي إن صلى غير من ذكر ممن ليس له حق التقديم ولم يتابعه الولي أعاد الصلاة إن شاء؛ لأن الحق كان له، وأما إذا صلى الولي فلا يجوز لغيره أن يصلي ثانيا؛ لأن الفرض قد تأدى بأداء صاحب الحق، والتنفل بهذه الصلاة غير مشروع عندنا. كما في ((الهداية)) وحواشيها.

Mas'alah: What is the ruling on the funeral prayer for a captured child who dies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 974

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on Non-Muslims and Mixed Cases

(صبي [(1)] سبي فمات، إن سبي بلا أحد أبويه، أو مع أحدهما فأسلم عاقلا، أو

أحدهما صلي عليه(2)، [وإلا فلا] (3))، فإنه إذا سبي بلا أحد أبويه يكون مسلما تبعا للدار، فيصلى عليه، وإن سبي مع أحد أبويه(4) فحينئذ لا يكون تبعا للدار(5)، فإن أسلم هو، والحال أنه عاقل فإسلامه صحيح [(6)] ، فيصلي عليه، وإن أسلم أحدهما يكون مسلما تبعا لأحدهما، [فيصلى عليه. وإلا فلا، أي إن سبي مع أحد أبويه، ولم يسلم أحد من أبويه، ولا هو عاقل لا يصلى عليه، فهذا يشمل ما إذا لم يسلم أصلا، أو أسلم، وهو غير[(7)] عاقل](8). (1) قوله: صبي... الخ؛ اعلم أنه إذا سبي صبي فلا يخلو إما أن يكون مع أحد أبويه أو لا، فإن كان الأول فمات، لم يصل عليه؛ لأنه كافر تبعا للوالدين، إلا أن يقرا بالإسلام وهو يعقل صفة الإسلام، فإن إسلام الصبي العاقل مقبول، فإذا أسلم وهو ذو عقل وفهم يدخل في المسلمين، فصلي عليه حينئذ، وكذا إذا أسلم أحد أبويه أو كلاهما، فإنه حينئذ يكون مسلما بتبعية الوالدين، وإن كان عاقلا، فإن الطفل ما لم يبلغ يتبع خير الأبوين دينا، ويجعل بتبعيتهما مسلما، وكذا إذا سبي بدون أبويه فإنه حينئذ يكون مسلما حكما تبعا لدار الإسلام، كما في اللقيط. (2) ينظر: ((الجامع الصغير)) (ص116) . (3) ساقطة من أ. (4) في م: بويه. (5) في م: لأحدهما. (6) قوله: صحيح؛ دل عليه ما ثبت في كتب السير والحديث: أن عليا المرتضى أسلم وهو غير محتلم فقبله رسول الله – صلى الله عليه وسلم –. (7) فإن إسلام الغير العاقل غير معتبر شرعا. (8) ذكرت في م بعد: لا يكون تبعا للدار.

Mas'alah: What are the sunnahs of carrying the funeral bier?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 976

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on Carrying the Bier and Burial

وسن في حمل الجنازة أربعة [(1)] ، وأن تضع [(2)] مقدمها، ثم مؤخرها [(3)] على يمينك، ثم مقدمها، ثم مؤخرها على يسارك(4)، ويسرعون [(5)] بها لا خببا(6) [(7)] ، وكره الجلوس قبل وضعها [(8)] ، والمشي خلفها[(9) (1) قوله: أربعة؛ ليحمل كل منهم بطرف الجنازة. (2) قوله: وإن تضع؛ عطف على قوله أربعة، والخطاب هاهنا إلى غير المتعين، وأصله ما ورد عن ابن مسعود قال: من اتبع الجنازة فليحمل بجوانب السرير كلها، فإنها من السنة، أخرجه ابن ماجه والبيهقي وغيرهما، في الباب أخبار مبسوطة في ((البناية)) و ((نصب الراية)) وغيرهما. (3) قوله: ثم مؤخرها؛ ذلك لشرف المتقدم بالتقديم، واستحباب التيامن في كل شيء. (4) ينظر: ((الجامع الصغير)) (ص117–118) . (5) قوله: ويسرعون؛ من الإسراع: أي يمشون بالجنازة مسرعين لحديث: ((أسرعوا بالجنازة فإن تك صالحة فخير تقدمونها إليه، وإن تك سيئة فشر تضعونها عن رقابكم)) أخرجه البخاري وغيره. (6) الخبب: ضرب من العدو. كما في ((مختار الصحاح)) (ص167) . (7) قوله: لا خببا؛ الخبب: بفتحات؛ ضرب من العد، وقد ورد عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه سئل عن إسراع الجنازة فقال: ((ما دون الخبب)) ، أخرجه أبو داود والترمذي. (8) قوله: قبل وضعها؛ أي عن أعناق الرجال لحديث: ((إذا تبعتم الجنازة فلا تجلسوا حتى توضع)) ، أخرجه أبو داود وغيره، والسر فيه أنه قد يحتاج إلى التعاون في الحمل، والقيام أمكن منه، ذكر في ((الخانية)) و ((العناية)) : أنه يكره القيام بعد وضعها عن أعناق الرجال، وفي ((المحيط)) : الأفضل أي لا يجلسوا حتى يسوى التراب عليه، قال في ((البحر)) : الأول أولى. (9) قوله: والمشي خلفها؛ أي خلف الجنازة، أحب: أي أحسن وأفضل وإن جاز المشي أمامها ويمينها وشمالها، لحديث عبد الرحمن بن ابزي قال: كنت في جنازة وأبو بكر وعمر – رضي الله عنهم – يمشيان أمامها، وعلي يمشي خلفها، فقلت لعلي: أراك تمشي

خلفها، وأبو بكر وعمر يمشيان أمامها، فقال: لقد علما أن فضل المشي خلفها على المشي أمامها كفضل صلاة الجماعة على الفذ، لكنهما أحبا أن ييسرا على الناس، أخرجه عبد الرزاق في ((مصنفه)) ، وفي الباب أخبار وآثار مبسوطة في ((تخريج أحاديث الهداية)) للزيلعي، والذي في السنن الأربعة وغيرها عن ابن عمر أنه رأى النبي – صلى الله عليه وسلم – وأبا بكر وعمر يمشيان أمام الجنازة.

Mas'alah: What are the rulings on covering the grave and shaping it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 978

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on Graves and Cemeteries

(ويسوى اللبن، والقصب [(1)] [(2)] ، ويسجى قبرها [(3)] بثوب لا قبره)(4): أي يغطي قبرها بثوب عند دفنها [(5)] ، (ويكره الآجر(6) [(7)] ، والخشب، ويهال [(8)] التراب، ويسنم(9) القبر ولا يسطح[(10) (1) قوله: والقصب؛ بفتحتين، قال في ((حلية المحلي)) : تسد الفرج التي بين اللبن بالدر والقصب كيلا ينزل التراب منها على الميت، ونصوا على استحباب القصب كاللبن. (2) لما روي أنه عليه السلام جعل على قبره قصب، أخرجه ابن أبي شيبة، وثبت عند ابن حبان أن قبره اللحد، ونصب عليه اللبن نصبا، ورفع قبره من الأرض نحو شبر. (3) قوله: ويسجى قبرها؛ من التسجية: أي يغطى قبرها بالثوب ونحوه استحبابا حال إدخالها القبر، حتى يسوى اللبن على اللحد. كذا في ((شرح المنية)) ، وذلك للاهتمام بالتستر ولذا استحب لها النعش المستور، ولا حاجة إلى ذلك في الرجل. (4) ينظر: ((الجامع الصغير)) (ص118) ، و ((الأصل)) (1: 377) . (5) قوله: عند دفنها؛ صرح به إشارة إلى أنه ليس المراد تغطية القبر بعد الدفن وغيره بثوب فإنه

بدعة في كل ميت. (6) الآجر: بمد الهمزة وضم الجيم وتشديد الراء المهملة هو اللبن المطبوخ، وعللت كراهة الآجر والخشب بأنهما لإحكام البناء وبالآجر أثر النار فيترك تفاؤلا. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 257) . (7) قوله: ويكره الآجر؛ بمد الهمزة، وضم الجيم، وتشديد الراء المهملة: هو اللبن المطبوخ، وعللت كراهة الآجر والخشب بأنهما لإحكام البناء، وبالآجر أثر النار فيترك تفاؤلا. (8) من الإهالة: بمعنى الإلقاء؛ أي بصب التراب بعد تسوية اللبن. (9) في أ: يسلم. ويسنم: يرفع، فسنم الشيء: رفعه. كما في ((اللسان)) (3: 2120) . (10) قوله: ولا يسطح؛ تسطيح القبر تربيعه وتسويته بالأرض من غير رفع، وهو المسنون عند الشافعي أخذا من قول علي – رضي الله عنه: بعثني رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن لا أدع قبرا مشرفا إلا سويته، أخرجه الترمذي، وهو محمول عندنا على رفع الزائد علىالقدر المستحب، والمسنون عندنا رفع التسنيم وهو أن يجعل مرتفعا نحو سنام البعير بقدر شبر أو أزيد منه يقليل، هكذا جعل قبر النبي – صلى الله عليه وسلم – باتفاق الصحابة كما أخبر من شاهد، كما في ((صحيح البخاري)) وغيره.

]. [والله أعلم بالصواب] (1) ( ) .

Mas'alah: What is the ruling on covering the grave of a hermaphrodite?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4646

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on Graves and Cemeteries

وندب تسجية قبره [(9)])، قد مر معنى التسجية في ((باب الجنائز)) (10) ، (

Mas'alah: How should the bodies of a man, woman, and hermaphrodite be placed for funeral prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4646

Index: Kitab al-Jana'iz (Funeral Rites) > Rulings on the Funeral Prayer

ويوضع الرجل بقرب الإمام، ثم هو ثم المرأة [(11)] إذا صلي عليهم)؛ ليكون جنازة المرأة أبعد(12) من عيون الناس، ثم الخنثى. (1) قوله: ثم تباع؛ أي بعد تمام مصلحة الختن تباع الأمة، ويرد ثمنها إلى بيت المال كما كان. (2) في ب و ق و م: وإن. (3) في ق: يمم. (4) زيادة من أ و م. (5) في ص: بغسله. (6) في ص و م: سيدها. (7) أي لا يحضر إن كان مراهقا غسل رجل ولا امرأة؛ لاحتمال أنه ذكر أو أنثى. ينظر: ((حسن الدراية)) (ص218) . (8) قوله: ولا يحضر؛ أي لا يحضر إن كان مراهقا غسل رجل ولا امرأة؛ لاحتمال أنه ذكر أو أنثى. (9) قوله: وندب تسجية قبره؛ لأنه إن كان أنثى نقيم واجبا، وإن كان ذكرا فالتسجية لا تضره؛ لأنه لا بأس بأن يسجى القبر عند العذر كالحر والبرد والمطر، واشتباه حاله بين الذكورة والأنوثة أبلغ به، هكذا في غاية البيان، والتسجية إغطاء القبر بثوب عند الدفن، هذا ما أشاره الشارح – رضي الله عنه – بقوله: قد مر معنى التسجية... الخ. (10) ص). (11) قوله: ويوضع الرجل إلى ثم المرأة جزاء مؤخر، وقوله: إذا صلى عليهم شرط مؤخر، وإنما يفعل كذلك اعتبارا لحالة الحياة؛ لأنه يقوم بين صف الرجال والنساء، فكذلك في الممات. هكذا في ((غاية البيان)) . (12) في ب: بعد.

(فإن تركه أبوه [(1)] وابنا، فله سهم وللابن سهمان [(2)] ، وعند الشعبي(3)[(4)] (1) قوله: وإن تركه؛ أي مات أبو الخنثى وترك ابنا، وهذا الخنثى له سهم وللابن سهمان... الخ. (2) قوله: فله سهم وللابن سهمان؛ لأن الخنثى أنثى عنده في

الميراث، إلا أن يتبين غير ذلك، وإنما قلنا ذلك؛ لأنه قد يظهر فيه إحدى علامات المذكورة بلا تعارض، فحينئذ يعتبر ذكرا، هذا ما يستفاد من عبارة ((غاية البيان)) . (3) وهو عامر بن شراحيل بن عبد ذي كبار الشعبي الحميري، أبو عمرو، نسبة إلى شعب وهو بطن من همدان، قال ابن المديني: ابن عباس في زمانه، والشعبي في زمانه، وسفيان الثوري في زمانه، (ت103هـ) . ينظر: ((العبر)) (1: 127) . ((مرآة الجنان)) (1: 244) . ((وفيات)) (3: 12-16) . ((التقريب)) (ص230) . (4) قوله: وعند الشعبي – رضي الله عنه –... الخ؛ أي عند الشعبي – رضي الله عنه – نصف ميراث ذكر، ونصف ميراث أنثى وبه قال أبو يوسف – رضي الله عنه – ومحمد – رضي الله عنه – لكن اختلفوا في تخريج قوله: فقال أبو يوسف – رضي الله عنه: المال بينهما على سبعة أسهم، للابن أربعة، وللخنثى ثلاثة؛ لأن الابن يستحق كل الميراث عند الانفراد، والخنثى يستحق ثلاثة الأرباع؛ لأن الخنثى في حال ابن وفي حال بنت، وللبنت في الميراث نصف الابن، فيجعل له نصف كل الحال، فيكون له ثلاثة أرباع نصيب الابن، فيضرب مخرج الربع، وهو أربعة في سهم ثلاثة أرباع سهم، يحصل سبعة، فللخنثى ثلاثة، وللابن أربعة. وقال محمد – رضي الله عنه: المال بينهما على اثني عشر سهما؛ للابن سبعة، وللخنثى خمسة؛ لأن الخنثى لو كان ذكرا يكون المال بينهما نصفين، وإن كان أنثى يكون المال بينهما أثلاثا؛ للابن ثلثان، وللخنثى ثلث، احتجنا إلى حساب فله نصف وثلث، وأقل ذلك ستة ففي حال المال، يكون بينهما نصفين لكل واحد منهما ثلاثة، وفي حال أثلاثا للخنثى سهمان، وللابن أربعة، فسهمان للخنثى ثابتان بيقين، ووقع الشك في السهم الزائد، فينصف فيكون له سهمان ونصف، فانكسر فاضعف ليزول الكسر، فصار الحساب من اثني عشر، للخنثى خمسة، وللابن سبعة. وعلم من هذا التقرير التفاوت بين تخريجهما، وهو أن على تخريج قول أبي يوسف – رضي الله عنه – ما كان نصيب

الخنثى أكثر مما نصيبه على قول محمد – رضي الله عنه –، فإن ثلاثة من السبعة أكثر من خمسة من اثني عشر؛ لأنا لو زدنا نصف سبع على ثلاثة أسباع يصير نصف المال، والخمسة لا يصير نصف المال إلا بزيادة سهم من اثني عشر، وهو نصف السدس ونصف السدس أكثر من نصف السبع فثبت أن ما قاله أبو يوسف – رضي الله عنه – أنفع للخنثى. هذا خلاصة ما في ((العناية)) (10: 522) ، و ((الكفاية)) (9: 445-444) .

] – رضي الله عنه – له نصف النصيبين، وذا ثلاثة من سبعة عند أبي يوسف – رضي الله عنه –، وخمسة من اثني عشر عند محمد – رضي الله عنه –)،

KITAB 75

كتاب الكتابة والمراسلة

Kitab al–Kitaba wa al–Murasa'la (Written Documents)

Canonical Hanafi reference section

BAB 10

باب الختم والتوقيع

The Chapter on Seals and Signatures

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: Is a seal necessary for the validity of a judicial letter according to Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3069

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > The Chapter on Seals and Signatures > Necessity of Seal for Validity

وعن أبي يوسف – رضي الله عنه –؛ قال في ((الفتح)) (6: 387) : لا شك عندي في صحته، فإن الفرض عدالة حملة الكتاب، فلا يضر عدم ختمه مع شهادتهم أنه كتابه، نعم إذا كان الكتاب مع المدعي ينبغي اشتراط الختم؛ لاحتمال التغيير، إلا أن يشهدوا بما فيه حفظا. انتهى. ومر أنه روي عن أبي يوسف – رضي الله عنه – أنه قال: إن كان الكتاب منشورا يقبله القاضي فهاهنا أولى.

Mas'alah: What is the ruling on sealing a judge's letter when in the hands of the plaintiff versus witnesses?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3070

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > The Chapter on Seals and Signatures > Seal in Judicial Documents

] – رضي الله عنه – الختم ليس بشرط. أقول: إذا كان الكتاب في يد المدعي يفتى بأن الختم شرط، وإن كان في يد الشهود يفتى بأنه ليس بشرط.

BAB 16

باب كتاب القاضي الى القاضي

The Chapter on Judge-to-Judge Correspondence

Bab section divider – sub-topics begin on the next page

Mas'alah: How does a judge verify the description of a slave mentioned in a judicial letter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3067

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > The Chapter on Judge-to-Judge Correspondence > Verification and Authentication of Judicial Letters

مع العبد، ويفتحه بشرائطه، فإن لم يكن[(1) (1) قوله: فإن لم يكن... الخ، يعني أن القاضي إذا نسخ الكتاب فلا يخلو: إما أن يجد حلية العبد المذكور مخالفة لما شهد به الشهود عند القاضي الكاتب، فإذا ظهر أن العبد المشهود به في الكتاب رد هذا الكتاب. أو يجد حليته موافقة لما في هذا الكتاب، فالخصم إن ذهب إلى البخارا فيها، وإلا دفع العبد إلى المدعي من غير أن يقضي له بالعبد، ويأخذ كفيلا بنفس العبد، وجعل في عنق العبد خاتما من رصاص، حتى لا يتعرض له أحد في الطريق أنه سرق، ويكتب كتابا إلى قاضي بخارا بذلك، ويشهد شاهدين على كتابه وختمه، وعلى ما في الكتاب، فإذا وصل الكتاب إلى قاضي بخارا، وشهد الشهود أن هذا كتاب قاضي سمرقند وخاتمه، أمر المدعي أن يحضر الشهود الذين شهدوا عنده أول مرة هذا، فيشهدون بحضرة العبد أنه ملك هذا المدعى، فإذا شهدوا بذلك ماذا يصنع قاضي بخارا؟ اختلف الروايات عن أبي يوسف - رضي الله عنه: ذكر في بعض الروايات أن قاضي بخارا لا يقضي للمدعي بالعبد، ولكن يكتب كتابا آخر إلى قاضي سمرقند، ويكتب فيه ما جرى عنده، ويشهد شاهدين على كتابه وختمه وما فيه، ويبعث بالعبد معه بسمرقند، وشهد الشاهدان عنده بالكتاب والختم، وبما في الكتاب، وظهرت عدالة الشاهدين قضى للمدعي بالعبد بحضرة المدعى عليه، وأبرأ كفيل المدعي. وفي رواية: أن قاضي بخارا يقضي بالعبد للمدعي، ويكتب إلى قاضي سمرقند حتى يبرأ كفيل المدعي. وعلى الرواية التي جوز أبو يوسف - رضي الله عنه

– كتاب القاضي في الإماء، وصورته: ما ذكرنا في العبد غير أن المدعى إذا لم يكن ثقة مأمونا، فالقاضي المكتوب إليه لا يدفعها إليه، ولكن يأمر المدعي حتى يجئ برجل ثقة مأمون في دينه وعقله يبعث بها معه؛ لأن الاحتياط في باب الفروج واجب، كذا في ((المحيط)) وغيره من المعتبرات.

[

Mas'alah: What is the procedure for sending a slave to another judge with a judicial letter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3068

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > The Chapter on Judge-to-Judge Correspondence > Judicial Letters for Absent Defendants and Runaway Slaves

حليته كما كتب يتركه، وإن كان فالخصم إن ذهب [مع العبد] (1) إلى بخارا فبها، وإلا فيسلم(2) العبد إلى المدعي لا على وجه القضاء، ويأخذ منه كفيلا بنفس العبد، ويجعل في عنقه شيئا، ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة الشهود، ويكتب إلى قاضي بخارا جواب كتابه، وأنه أرسل إليه العبد. فإذا وصل إليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد؛ ليشهدوا في حضوره، ويشيروا إليه أنه ملك المدعي، لكن لا يحكم؛ لأن الخصم غائب، ثم يكتب إلى قاضي سمرقند أن الشهود شهدوا بحضوره؛ ليحكم قاضي سمرقند على الخصم، ويبرأ الكفيل عن كفالته. (

Mas'alah: What is the ruling on accepting judicial letters for transferable property according to

Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3068

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > The Chapter on Judge-to-Judge Correspondence > Scope of Matters in Judicial Letters

وعن محمد – رضي الله عنه – قبوله فيما ينقل وعليه المتأخرون [(3)] لا في حد وقود(4) [(5)] . (1) زيادة من ب و م. (2) في أ و ص: يسلم. (3) قوله: وعليه المتأخرون، وعليه الفتوى. كذا في ((المنح)) (ق106/ب) ، وفي ((البزازية)) : والمتقدمون لم يأخذوا بقول الإمام الثاني، وعمل الفقهاء اليوم على التجويز في الكل؛ للحاجة. انتهى. وقال الإسبيجابى – رضي الله عنه: وعليه الفتوى. (4) أي جوزه محمد – رضي الله عنه – في كل من نكاح وطلاق وقتل موجبه مال وأعيان ولو منقولة، وعليه المتأخرون، وبه يفتى للضرورة، وفي ظاهر الرواية لا يجوز في المنقول للحاجة إلى الإشارة إليه عند الدعوى والشهادة، وعن الثاني تجويزه في العبد لغلبة الإباق فيه لا في الأمة، وعنه تجويزه في الكل، قال الاسبيجابي: وعليه الفتوى. وبه يفتى في ((المنح)) (ق106/ب) ، و ((الدر المختار)) (4: 351) ، و ((رد المحتار)) (4: 351) ، وغيرها. (5) قوله: لا في حد وقود؛ أي لا يقبل فيهما لما مر من أن مبناهما على الإسقاط بأدنى شبهة، وفي قبوله سعي في إثباتهما.

Mas'alah: What are the requirements for witnessing a judicial letter according to Abu Hanifa and Abu Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3069

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > The Chapter on Judge-to-Judge Correspondence > Testimony and Witness Requirements for Judicial Letters

ويجب [(1)] أن يقرأ على من يشهدهم، ويختم ...(2) عندهم، ويسلم إليهم، وأبو يوسف – رضي الله عنه – لم يشترط شيئا من ذلك [(3)] ، واختار الإمام السرخسي(4) – رضي الله عنه – قوله)(5)، فعند أبي يوسف – رضي الله عنه – يشهدهم أن هذا كتابه وختمه ...(6)، وعن أبي يوسف[(7) (1) قوله: ويجب؛ على القاضي الكاتب أن يقرأ كتابه الذي كتبه إلى قاضي آخر، على من يشهدهم ليعرفوا ما فيه، أو يعلمهم بما فيه بإخباره؛ لأنه لا شهادة بلا علم المشهود به، كما لو شهدوا بأن هذا الصك مكتوب على فلان لا يفيد ما لم يشهدوا بما تضمنه من الدين أو غيره، ويختم عندهم على الكتاب بعد طيه؛ كيلا يتوهم التغير، وإنما قال: عندهم؛ لأنه لا بد أن يشهدوا عنده أن الخصم بحضرتهم، ويسلم القاضي ذلك الكتاب إليهم؛ أي إلى هؤلاء الشهود في مجلس يصح حكمه فيه، فلو سلم في غير ذلك المجلس لم يصح، ذكره القهستاني – رضي الله عنه – ناقلا عن الكرماني – رضي الله عنه –، وقال في ((النهاية)) : عمل القضاة اليوم أنهم يسلمون المكتوب إلى المدعي، وهو قول أبي يوسف – رضي الله عنه –، وهو اختيار الفتوى على قول شمس الأئمة – رضي الله عنه –، وعلى قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – يسلم المكتوب إلى الشهود. انتهى. (2) في ص زيادة: ذلك. (3) قوله: لم يشترط شيئا من ذلك؛ المذكور سوى إشهادهم أن كتابه لما ابتلي بالقضاء، وهو قول أبي يوسف – رضي الله عنه – آخرا. (4) في ((المبسوط)) (19: 27) . (5) أي قول أبي يوسف من عدم اشتراط شيء سوى إشهادهم أنه كتابه لما ابتلي بالقضاء، وعليه الفتوى. ينظر: ((الدر المنتقى)) (2: 166) . (6) في ص زيادة: وخاتمه. (7) قوله:

Mas'alah: When should a judge accept a letter from another judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3070

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > The Chapter on Judge-to-Judge Correspondence > Conditions for Judge-to-Judge Correspondence

(وإذا سلم إلى المكتوب إليه لم يقبله [(1)] إلا بحضرة خصمه وبشهادة [(2)] (1) قوله: لم يقبله... الخ؛ أي لا يأخذ القاضي الكتاب إلا وقت حضور الخصم؛ لأنه لإلزامه، كما في ((الاختيار)) (2: 344) ، لكن في ((الذخيرة)) ، وغيرها: إن حضور الخصم شرط قبول البينة على الكاتب، لا شرط قبول الكتاب كما سبقت الإشارة إليه. (2) قوله: وبشهادة... الخ؛ لأن الكتاب يشبه الكتاب، فلا يثبت إلا بحجة تامة، وهي البينة؛ وهذا لأن كتاب القاضي ملزم، فلا بد للملزم من الحجة حتى يثبت بها كونه ملزما، بخلاف ما إذا جاء من ملك أهل الحرب في طلب الأمان فإنه مقبول بغير بينة، حتى لو أمنه الإمام صح؛ لأن هذا الكتاب ليس بملزم، فإن الإمام بالخيار إن شاء أعطاه الأمان، وإن شاء لم يعطه، فلا يشترط البينة. وبخلاف رسول القاضي إلى المزكي، ورسول المزكي إلى القاضي؛ لأن الإلزام على المدعى عليه بالشهادة لا بالتزكية، حتى لو قضى القاضي بالشهادة بدون التزكية صح قضاؤه، فإن التزكية إنما تكون لنوع رجحان الصدق. كذا في شروح ((الهداية)) (6: 388) ، واحتياج الشهادة إذا أنكر الخصم كونه كتاب القاضي، أما إذا أقر فلا حاجة إلى الشهود. كذا ((مجمع الأنهر)) (2: 167) ، وغيره.

Mas'alah: Does a judge's letter become invalid if the writer dies or is removed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3072

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > The Chapter on

] بموته وعزله [(1)] قبل وصوله [(2)] ، وكذا [(3) (1) قوله: وعزله؛ وكذا بخروجه عن الأهلية؛ كالجنون والفسق؛ لأن الخروج كالعزل، والإخراج حكما لكونه واحدا من الرعايا، فكتابه لا يقبل كخطابه؛ لانتفاء الولاية الشرعية. (2) قوله: قبل وصوله؛ قال في ((الفتح)) (6: 389) : العبارة الجيدة أن يقال: لو مات قبل قراءة الكتاب لا قبل وصوله؛ لأن وصوله قبل ثبوته عند المكتوب إليه وقراءته لا يوجب شيئا. انتهى. فلو مات القاضي الكاتب بعدما قرأ الكتاب لا يبطل في ظاهر الرواية، ويحكم به المكتوب إليه؛ لأنه وجب عليه، والقضاء به بالقراءة، فلا يبطل بالموت، كما لو مات الشهادة بعد أداء الشهادة قبل الحكم بها. كما صرح به العلامة الزيلعي [في ((التبيين)) (4: 186)] ، وغيره. (3) قوله: وكذا؛ يبطل الكتاب بموت القاضي المكتوب إليه إلا أن يقبل الكتاب إذا كتب من بعد اسمه: أي إلى فلان القاضي وإلى من يصل الكتاب إليه من قضاة المسلمين؛ لأن الكاتب لما خصه فقد اعتمد عدالته وأمانته، والقضاة متفاوتون في ذلك، فصح التعيين، وقال الشافعي – رضي الله عنه: لا يبطل، وإن لم يقل ذلك، ويحكم القاضي الذي جاء بعده به، كما لو قال: وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين. ولنا: أن القاضي الكاتب اعتمد على علم الأول وأمانته، والقضاة يتفاوتون في الأمانة، فصار نظير الأمناء في الأموال، بخلاف ما إذا قال: وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين، فإنه اعتمد الكل، فكان مكتوبا إليهم بخلاف ما إذا قال ابتداء: إلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين، حيث لا يجوز أن يحكم به أحد؛ لأن إعلام ما في الكتاب والمكتوب إليه شرط، وتمام الإعلام لا يحصل بهذا القدر، وإذا عين واحدا حصل التعريف، وصح كتاب القاضي إلى القاضي، وصار غيره تبعا له. وأجاز أبو يوسف –

رضي الله عنه – من غير تعيين أحد من القضاة حين ابتلي بالقضاء، واستحسنه كثير من المشايخ، وفي ((الفتح)) (6: 390) : وهو الأوجه؛ لأن إعلام المكتوب إليه وإن كان شرطا فبالعموم يعلم كما يعلم بالخصوص، وليس العموم من قبل الإجمال والتجهيل، فصار قصديته وتبعيته سواء. كذا في ((النهر)) ، وغيره.

Mas'alah: What testimony is required for a judge's letter to be accepted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3071

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > Testimony and Authentication of Documents

](1) الرجلين، أو رجل وامرأتين، فإذا شهدوا [(2)] أنه كتاب قاضي فلان، قرأه علينا في محكمته وختمه وسلمه إلينا [(3)] ، فتح القاضي وقرأ على الخصم وألزمه ما(4) فيه [(5)] إن بقي كاتبه قاضيا، فيبطل[(6) (1) في ق: وإلا بشهادة، وفي ج: وشهادة. (2) قوله: فإذا شهدوا؛ ولا بد من إسلامهم، ولو كان لذمي على ذمي؛ لأنهم يشهدون على فعل المسلم، وهو أن القاضي كتب الكتاب، وختمه وقرأه عليهم، وسلمه إليهم ولم يشترط في الكتاب ظهور العدالة للفتح، والصحيح أنه يفض الكتاب بعد ثبوت العدالة، كذا ذكره الخصاف – رضي الله عنه –؛ لأن العدالة متى لم تظهر يحتاج إلى أن يزيد في شهوده؛ لعدم ظهور عدالة هؤلاء، وإنما يمكنهم أداء الشهادة بعد قيام الختم، فيشهدون أن هذا كتاب فلان القاضي وختمه، وأما إذا فك الخاتم فلا يقدرون على ذلك. (3) قوله: وسلمه إلينا؛ هذا شرط للحكم به، حتى إذا قالوا: لم يسلمه إلينا، أو لم يقرأه علينا، أو لم يختمه بحضرتنا لم يعمل به. كذا في ((التبيين)) (4: 186) . (4) في م: بما. (5) قوله: وألزمه ما فيه؛ يعني إذا ثبت

عدالتهم عنده بأن كان يعرفهم بالعدالة، أو وجد في الكتاب عدالتهم، أو كان القاضي الكاتب قد كتب عدالتهم، أو سأل من يعرفهم من الثقات، فزكوا، أما قبل ظهور عدالتهم فلا يحكم به، ولا يلزم الخصم؛ لأنه لا يكون حجة إلا بعد ظهور عدالتهم. صرح به الزيلعي في ((شرح الكنز)) (4: 186) . (6) قوله: فيبطل... الخ؛ وقال أبو يوسف – رضي الله عنه: لا يبطل، بل المكتوب إليه يقضي، وهو قول الشافعي ومالك وأحمد – رضي الله عنهم – في رواية. كذا في ((الرمز)) (2: 89) ، لهم: إن القاضي الكاتب بمنزلة أداء شهود الفرع الشهادة؛ لأنه ينقل شهادة الذين شهدوا بالحق إلى القاضي المكتوب إليه، والنقل قد تم بالكتابة، فصار بمنزلة شهود الفرع إذا ماتوا بعد أداء الشهادة قبل القضاء بها، فإنه لا يمنع القضاء، فكذا هذا، وهكذا الحكم في كل شاهد مات بعد أداء الشهادة قبل الحكم بها. ولنا: إن القاضي الكاتب وإن كان ينقل شهادة الذين شهدوا عنده إلا أن لهذا النقل حكم القضاء، ألا ترى أن هذا النقل لا يصح إلا من القاضي، ولا يشترط فيه عدده، ولا لفظ الشهادة، ووجب على القاضي الكاتب هذا النقل بسماع البينة، وما يجب على القاضي بسماع البينة قضاء فثبت أن لهذا النقل حكم القضاء ولم يتم بعد؛ لأن تمامه يوجب القضاء على المكتوب إليه، ولا يجب القضاء على المكتوب إليه قبل وصول الكتاب إليه وقبل قرأته؛ لأن العلم بالمقتضى به شرط لوجوب القضاء، فلم يكن النقل تاما، فيبطل بموت القاضي كما في سائر الأقضية إذا مات القاضي قبل تمامها. بخلاف شهود الفروع إذا مات الأصول بعد أدائهم الشهادة؛ لأنهم أوجبوا الحكم على القاضي بشهادتهم، فلا يسقط عنه الوجوب، أو بموت الفروع، كما في سائر الشهادات إذا مات الشهود بعد الأداء قبل الحكم بشهادتهم، فإنه لا يسقط عنه الوجوب، فكذا هذا. كذا في ((التبيين)) (4: 186) .

Mas'alah: What is the ruling on a judge's letter addressed to all judges versus a specific judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3073

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > Judge's Written Correspondence

[

Mas'alah: What is the ruling on writing 'In sha Allah' at the end of a legal document?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3120

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > Form and Wording of Legal Documents

(وذكر إن شاء الله تعالى في آخر صك [(1) (1) قوله: في آخر صك؛ أطلقه فشمل ما إذا اشتمل على شيء واحد أو أشياء، وفي الثاني: الاختلاف، قال الإمام: إذا كتب بيع وإقرار وإجارة أو غير ذلك، ثم كتب في آخره إن شاء الله تعالى بطل الكل قياسا؛ لأن الكل كشيء واحد بحكم العطف، ويبطل الآخر عندهما فقط استحسانا؛

لانصراف الاستثناء إلى ما يليه؛ لأن الصك للاستيثاق، وكذا الأصل في الكلام الاستيثاق، وأشار إلى أن الكتابة كالنطق فلا بد فيهما من اتصال المشيئة [فلو] ترك فرجة، فالاستثناء ينصرف إلى ما يليه اتفاقا، كالسكوت. وحاصله كما في ((البحر)) (7: 43) : إنهم اتفقوا على أن المشيئة إذا ذكرت بعد جمل متعاطفة بالواو كقوله: عبده حر وامرأته طالق، وعليه المشي إلى بيت الله الحرام إن شاء الله تعالى، ينصرف إلى الكل، فيبطل الكل، فمشى أبو حنيفة – رضي الله عنه – على حكمه، وهما أخرجا صورة كتب الصك من عمومه بعارض اقتضى تخصيص الصك من عموم

حكم الشرط المتعقب جملا متعاطفة للعادة، وعليها يحمل الحادث لا على أنه قد يكتب للإبطال؛ لغرض قد يتفق؛ ولذا كان قولهما راجحا على قوله. كذا في ((فتح القدير)) (6: 425) .

[

Mas'alah: Does the phrase 'In sha Allah' at the end of a document invalidate the entire document or just the last part?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3122

Index: Kitab al-Kitaba wa al-Murasa'la (Written Documents) > Invalidation of Written Documents

فقوله: إن شاء الله تعالى ينصرف إلى الكل عند أبي حنيفة – رضي الله عنه – حتى يبطل جميع الصك، وهو القياس، كما في قوله [(1)] : عبده حر وامرأته طالق إن شاء الله تعالى، وعندهما ينصرف إلى الآخر، [وهو الاستحسان] (2) ؛ لأن الصك [(3)] للاستيثاق، فالاستثناء ينصرف إلى ما يليه.

KITAB Generated

Kitab / Unclassified

Canonical Hanafi reference section

Mas'alah: What is the title and author of this book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1

عمدة الرعاية بتحشية شرح الوقاية للإمام محمد عبد الحي بن عبد الحليم اللكنوي توفي سنة (ت1304هـ) حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه الدكتور صلاح محمد أبو الحاج مركز العلماء العالمي للدراسات وتقنية المعلومات عمان، الأردن

Mas'alah: What does the author say in the opening praise of God?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي شرح صدور العلماء لقبول أسرار شريعته الغراء، وجعلهم حملة شريعته ومهرة طريقته الزهراء، ولقبهم بما زاد به فضلهم وفخرهم على لسان حبيبه وصفيه، فأخبر أنهم ورثة الأنبياء، ووعد لمن تفقه في الدين المتين، وغاص في بحار الشرع المبين بجزيل النعماء، وأعد لهم منازل شريفة، ومراتب لطيفة يوم الحساب والجزاء. أحمده حمدا كثيرا وأشكره شكرا كبيرا على ما خص أهل العلم بفضائل لا تعد ولا تحصى في الدنيا والعقبى، وروح نفوسهم بقوله في كتابه: {إنما يخشى الله من عباده العلماء} . أشهد أنه لا إله الا هو وحده لا شريك له في الابتداء والانتهاء، وأشهد أن سيدنا محمد عبده ورسوله، تاج الشريعة، وبرهان الطريقة البيضاء، المخصوص بشرف السعاية، وحسن الرعاية، شمس الأئمة وسراج الخليقة بلا امتراء، الذي أوضح لنا الحلال والحرام، ونبه على مشتبهات الأحكام، وقنن قوانين الاهتداء.

اللهم صل وسلم وبارك عليه صلاة دائمة متوالية بلا انقطاع ولا إحصاء، وعلى آله وصحبه الذين هاجروا لنصرته، ونصروا فى هجرته، نجوم الاهتداء(1) وقروم(2) الاقتداء، أوضحوا سبل الهداية، وبلغوا في نصرة الدين أقصى النهاية، وجاهدوا في إعلاء كلمة الله من غير سمعة ولا رياء. وعلى من تبعهم من الأئمة المجتهدين الذين دونوا الدواوين، وقننوا القوانين، واستنبطوا أحكام الوقائع والحوادث من العبارة والإشارة، والدلالة والاقتضاء، جزاهم الله عني وعن سائر المسلمين خير الجزاء، لا سيما على إمامنا الأعظم، وإمامنا الأقدم، سيد التابعين، ورأس المجتهدين، أبي حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي، رئيس أرباب الاتقاء، وعلى مقلديهم ومتبعيهم، ومن سلكك مسلكهم، وتمذهب بذهبهم من المفسرين والمحدثين والمتكلمين والفقهاء. أما بعد:

(1) إشارة إلى حديث: ((أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم)) أخرجه الدارقطني في كتاب ((غرائب مالك)) ، والبزار والقضاعي، وأبو ذر الهروي في ((كتاب السنة)) ، والبيهقي في ((المدخل)) وعبد بن حميد وغيرهم، وأسانيده وإن كانت ضعيفة كما بسطه الحافظ ابن حجر في ((تلخيص الحبير بتخريج أحاديث الشرح الكبير)) (4: 190) ، و ((الكاف الشاف بتخريج أحاديث الكشاف)) لكنه صحيح عند أهل الكشف، كما ذكره عبد الوهاب الشعراني في ((الميزان)) ، وليس هو بموضوع على ما ظن، وقد فصلت الكلام فيه في رسالتي ((تحفة الأخيار في إحياء سنة سيد الأبرار)) (53–65) ، وتعليقاتها المسماة بـ ((نخبة الأنظار)) (ص53–65) ، فلتطالع. منه رحمه الله. (2) القرم: السيد المعظم، المقدم في الرأي. ينظر: ((اللسان)) (5: 3604) .

Mas'alah: What does the author say about the virtue of fiqh and his lineage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4

فيقول الراجي عفو ربه القوي، أبو الحسنات محمد عبد الحي اللكهنوي(1) تجاوز الله عن ذنبه الجلي والخفي، ابن صدر العلم، بدر الفضلاء، شمس الفقهاء، تاج الكملاء، البحر الزخار، الغيث المدرار، صاحب التصانيف النافعة، ذي المناقب والمحامد الوافرة، مولانا الحاج الحافظ محمد عبد الحليم، أدخله الله دار النعيم، وأوصله إلى مقام كريم: إنه لا يخفى على أرباب النهى أن أفضل الفضائل وأكمل الشمائل هو التفقه في الدين، وإليه أشار سيد المرسلين، بقوله الذي أخرجته أئمة الدين: ((من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين)) (2) وهو الوصف الذي يمتاز به المرء بين الأقران، والأماثل، ويكون مشارا إليه في الفضل والكمال بالأنامل، فطوبى لمن علمه وتعلمه، وباحث فيه ودرسه. (1) نسبة إلى لكهنؤ بفتح اللام،وسكون الكاف والهاء،وفتح النون، وضم الهمزة،وقد يقال: لكنو بحذف الهاء بلدة عظيمة. ينظر: ((غيث الغمام)) (ص3) . (2) أخرجه بهذا اللفظ البخاري(1: 37)، ومسلم(2: 718)، وابن ماجه(1: 80) من حديث معاوية – رضي الله عنه –، وعند أبي يعلى(1: 38) من حديثه: ((إذا أراد الله بعبد خيرا يفقهه في الدين)) ، وعند البزار(5: 117) والطبراني [في ((المعجم الأوسط)) (2: 266)] من حديث ابن مسعود – رضي الله عنه – : ((إذا أراد الله بعبد خيرا فقهه في الدين وألهمه رشده)) ، كذا ذكر السيوطي في تفسيره ((الدر المنثور)) (2: 70) عند تفسير قوله تعالى: {ومن يؤت الحكمة فقد أوتي خيرا كثيرا} . منه رحمه الله.

Mas'alah: What does the author say about the book al-Wiqayah and its commentaries?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 5

وقد صنفت في علم الفقه كتب شريفة، وزبر نظيفة، وسيطة ووجيزة، وبسيطة وقصيرة، ومن أجل الكتب المتوسطة المشتملة على الأصول الفروع المعتبرة، التي هبت عليها رياح القبول، واستحسنتها علماء النقول، كتاب ((الوقاية في مسائل الهداية)) لبرهان الشريعة، وشرحها لتلميذه صدر الشريعة، برد الله مضجعهما، وقدس الله مبعثهما، وقد نالا حظا وافرا من الاشتهار لا كاشتهار الشمس على نصف النهار. وقد صرف جمع من الفقهاء عنان عزيمتهم إليهما فكتبوا شروحا وتعليقات عليهما وتداولهما فيما بينهم درسا وتدريسا وتعلما وتعليما، وقد تركوا كلهم ما هو الواجب عليهم من ذكر أدلة الأحكام، وربط الفروع بالأصول بالأحكام: فمنهم: من اقتصر فأخل. ومنهم: من طول فأمل، ترى: بعضهم: يكتفون على حل المواضع السهلة، ويتركون كشف المقامات المغلقة. وبعضهم: يكثرون بإيراد الأسئلة والأجوبة. وبعضهم: يطولون بإيراد الفروع الفقهية.

وقد كنت حين أقرأ ((شرح الوقاية)) حضرة الوالد العلام أخله الله دار السلام، كتبت عليه تعليقا بأمره الشريف، حاويا على حل بعض المقامات على حسب تقريره المنيف، ثم لما ترقى بي الحال، وترفعت من الحضيض إلى أوج الكمال، رأيته لا يغني لطالبه باختصاره، ولا يفيد للكملة باقتصاره، فشرعت في شرح كبير مسمى بـ ((السعاية(1) في كشف ما في شرح الوقاية)) ، التزمت فيه ترصيص المسائل بالدلائل، وتأسيس المنقول بالمعقول، وضبط الفروع بالأصول، مع ذكر اختلاف الصحابة والتابعين ومن بعدهم من المجتهدين، وإيراد أدلتهم على مسلكهم، مع

النقض والإبرام والجرح والإحكام، على شريطة الإنصاف من دون التعصب والاعتساف، وأرجو من الله الكريم الذي وفقنا لهذا الأمر العظيم أن يفسح من عمري ويتم أمري، ويكمل شرحي ويتم قصدي، ويجعله ذريعة لنفع عباده، وحكما مصلحا عند المنازعة بين عباده. (1) سمعت أن بعض أبناء الزمان اعترضوا على تسميتي شرحي بـ ((السعاية)) ، وقال: إن ((السعاية)) في اللغة بمعنى النميمة، وهذا عجيب منه دال على جهله باللغة وبكتب الشريعة، فإن كتب الفقه والحديث متطابقة على إيراد هذا اللفظ بمعنى السعي كما لا يخفى على من طالع أبواب العتق والمكاتب والوصايا وغير ذلك، وفي الدلائل في أوصاف النبي – صلى الله عليه وسلم – المخصوص بشرف السعاية، وفي كتب اللغة يقال: سعى سعيا وسعاية. منه رحمه الله.

ثم طلب مني بعض خلص الأحباب وأجلة الأصحاب أن أحشي ((شرح الوقاية)) ، وأعلق عليه تعليقا مختصرا من ((السعاية)) ، فبادرت إلى إجابة ملتمسهم، وإنجاح مقترحهم، ظنا مني أن كتاب ((السعاية)) لكونه مشتملا على ما ذكرناه يطول الزمان في اختتامه، والتعجيل في نشر العلم بقدر الإمكان أولى من إبطائه، فكتبت عليه تعليقا سميته ((عمدة الرعاية في حل شرح الوقاية)) ، التزمت فيها حل المتن والشرح مع ذكر الجرح والدفع، وذكر أدلة الأحكام الفقهية من الكتاب أو السنة النبوية أو آثار الصحابة والأصول المرضية، مع ذكر اختلاف الأئمة الحنفية، من دون اهتمام بذكر اختلافات غيرهم من الأئمة المرضية، بالغت فيه في توضيح مطالب الشرح والمتن، وما يتعلق بهما من السؤال والجواب مع الضبط المستحسن. وأوردت حسب مناسبة المقام بعض الفروع التي يحتاج إليها غالبا، وأشرت إلى دفع الشبهات الواردة على مسائل الحنفية رمزا وصراحة، وليس غرضي من هذا التأليف

وسائر تأليفاتي . وكفى بالله شهيدا . الرياء والسمعة والافتخار، وإظهار الفضيلة، فأي فخر لمن لا يدري ما يمضي عليه في القبر والحشر، وأي فضل لمن خلق من القذر، بل أن تنتفع به الطلبة، وتبتصر به الكملة، ويكون زادا نافعا لي في سفر الآخرة، وباعثا لنجاتي من الأهوال الهائلة، وكثيرا ما أنشد قول التاج السبكي(1): سهري لتنقيح العلوم ألذ لي من وصل غانية وطيب عناق وتمايلي طربا لحل عويصة (1) هو عبد الوهاب أبو النصر بن تقي الدين السبكي الشافعي المتوفى سنة (771) ، ونسبته إلى سبك بالضم فرية بمصر. منه رحمه الله. أقول: من مؤلفاته: ((طبقات الشافعية الكبرى)) ، ((جمع الجوامع)) ، و ((الأشباه والنظائر)) ، و ((شرح المنهاج)) . ينظر: ((الدرر الكامنة)) (2: 425–428) . ((النجوم الزاهر)) (11: 108–109) .

في الذهن أبلغ من مدامة ساقي وصرير أقلامي على صفحاتها أشهى من الدوكاه والعشاق وألذ من نقر الفتاة لدفها نقري لألقي الرمل عن أوراقي وقول محمد الدمشقي المحاسني(1) أستاذ العلماء الحصكفي(2): لكل بني الدنيا مراد ومقصد وإن مرادي صحة وفراغ لأبلغ في علم الشريعة مبلغا ويكون لي به في الجنات بلاغ ففي مثل هذا فليتنافس أولو النهى وحسبي من الدنيا الغرور بلاغ فما الفوز إلا في نعيم مؤبد به العيش رغد والعيش يساغ (1) هو محمد بن تاج الدين بن أحمد المحاسني الخطيب بجامع دمشق المتوفى سنة (1072) ، كما في ((خلاصة الأثر)) (3: 408–411) . منه رحمه الله. أقول: قال المحبي: كان فاضلا كاملا أديبا لبيبا لطيف الشكل وجها جامعا لمحاسن الأخلاق، حسن الصوت. (2) هو مؤلف ((الدر المختار)) وغيره، محمد بن علي بن محمد بن علي، علاء الدين الحصكفي بفتح الحاء والكاف بينهما صاد مهملة نسبة إلى حصن كيفا اسم بلدة المتوفى سنة

(1088) ، كذا في ((خلاصة الأثر في أعيان الفرن الحادي عشر)) (4: 63–65) لتلميذه محمد بن فضل الله الدمشقي المحبي. منه رحمه الله.

Mas'alah: What does the author say about the patron who supported this work?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 9

وكان ذلك حين كنت مرهونا بالإحسانات الفائضة إلي، وممنونا بالإنعامات الواصلة لدي من حضرة من هو بدر بدور الوزارة، شمس شموس الرئاسة، باسط بساط العدل والإنصاف، قامع بنيان الظلم والاعتساف، الذي سطعت أنوار العلم والهداية بلطفه؛ ورعدت سحائب الفضل والدراية بفضله، عتبته الرفيعة ملجأ للعلماء، وسدته العلية مأوى للفضلاء، ارتفعت بكرمه قصور(1) الشرع في أوان قصوره(2)، وعرجت أرباب العلم على معارج الشرع في زمان فتوره، ذي المناصب العلية، والمناقب السنية، آصف السلطنة النظامية، وزير الدولة الآصفية النواب مختار الملك سالارجنك تراب عليخان بهادر، لا زالت بدور إقباله بازغة، وشموس أفضاله طالعة، وذلك في عهد سلطنة سلطان الإسلام، ظل الله على الأنام، رافع ألوية الولاية في الآفاق، مالك أسرة الخلافة بالاستحقاق، نور حديقة الرئاسة العظمى، نور(3) حديقة الإمارة الكبرى، بدر بروج الجلالة، قمر منازل السيادة، الذي يحوم حول منزلة العالمون(4)، ويزدحم حول عتبته العالمون، حقيق بأن ينشد في حقه ما أنشده السعد التفتازاني(5) في شأن ملكه: علا فأصبح يدعوه الورى ملكا وريثما فتحوا عينا غدا ملكا (1) بالضم جمع قصر. منه رحمه الله. (2) بالضم بمعنى الفتور والنقصان. منه رحمه الله. (3) بالفتح شكوفه. منه رحمه الله. (4) بفتح اللام وفسرنية بكسر اللام.

منه رحمه الله. (5) هو المحقق مسعود بن عمر، مؤلف ((مختصر المعاني)) ، و ((المطول)) ، وغير ذلك المتوفى سنة (791) أو سنة (792) ، وقد بسطت في ترجمته في ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) (ص136–137) . منه رحمه الله.

Mas'alah: What does the author say about presenting the work and his request for prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 10

هو السلطان بن السلطان بن السلطان، والخاقان بن الخاقان بن الخاقان سلطان السلطنة النظامية، مالك الرئاسة الآصفية، النواب محبوب عليخان محبوب الدولة ظفر الممالك فتح جنك نظام الملك آصف جاه بهادر، أدام الله سطوته وشوكته، وأعلى الله درجته ورتبته، ابن النواب أفضل الدولة ابن النواب ناصر الدولة، نور الله مرقدهما، وبرد مضجعهما، وبعدما أتممت هذا التعليق الأنيق، خدمته بحضرته الشريفة، وأتحفته بعتبه الرفيعة، لا زالت ملجأ لطوائف الأعلام، وملاذا لهم من حوادث الليالي والأيام. والمرجو ممن يطالعه، وينتفع به أن يشكروني فيما تحملته في ترصيفه من المحنة في ظمأ الهواجر، والمشقة في ظلم الدياجر، وأن يدعو لي بحسن الأوائل والأواخر، وبالنجاة عن أهوال المحشر والمقابر، وأن يصفحوا عن خطأ الأقلام، وزلة الأقدام إن وقفوا عليه، فإن الإنسان ملازم للسهو والنسيان، وقد جبل عليه، والله تعالى أسأل سؤال الضارع الخاشع، متوسلا بحبيبه المشفع الشافع أن يتقبل هذا التصنيف وسائر تأليفاتي، ويجعلها ذخيرة لمعادي، إنه بالإجابة جدير، وعلى كل شيء قدير، هذا أوان الشروع في المقصود، متوكلا على الرب الودود.

Mas'alah: What does the author say about the introduction to the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 10

ولنقدم مقدمة تشمل على فوائد مهمة تنفع للطلاب، وتشرح صدور أولي الألباب، مرتبة على دراسات عديدة، فيها لطائف سديدة، المقدمة متضمنة على دراسات متعددة:

Mas'alah: What does the first study discuss about the transmission of knowledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 10

الدراسة الأولى(1) في كيفية شيوع العلم من حضرة الرسالة إلى زماننا هذا، وشيوع مذاهب المجتهدين لا سيما مذهب الإمام أبي حنيفة (1) في لفظ فتح العين لطافة لا تخفى. منه رحمه الله.

Mas'alah: What does the author say about the transmission of Islamic law from the Prophet and the Companions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 11

قال الكفوي(1) في طبقات الحنفية المسماة بـ ((كتائب أعلام الأخيار من فقهاء مذهب النعمان المختار)) : اعلم أن نبينا – صلى الله عليه وسلم – بلغ ما أنزل إليه إلينا، وعلم الدين، وأحكم وأقام الحدود، وقضى وحكم، وبين الشرع، وفرع بيان الحكم، وجاهد حق الجهاد في إقامة أمر الدين، وأمضى وألزم. ثم الخلفاء

الراشدون، ووجوه الصاحبة بذلوا جهدهم في إقامة الدين، وإجراء الشرع المبين، وتعيين قواعد الموحدين، وتوهين كيد أعداء الله المبتدعين، فأقاموا الإسلام عن أوده وأسندوا الأمر إلى مستنده، معتصمين بنصر الله، صادعين بأمر الله، وكانوا بشرف صحبة الرسول – صلى الله عليه وسلم – سالمين عن الطعن، وببركة خدمته سالمين عن شوب الشين، فكانت آثرهم لمن بعدهم شرعة ومنهاجا، ولرفع غيهب الضلال سراجا وهاجا، وكذا أعلام التابعين الذين هم يزاحمونهم في الفتوى، ووافقوا لهم بغير خلاف، ونقلوا أحكام الدين منهم إلى الأخلاف، محيين سنن الأسلاف، حاوين مآثر الأشراف. (1) هو محمود بن سليمان الكفوي نسبة إلى كفة بلدة من بلاد الروم، المتوفى سنة (990) ، وقد ذكرت حاله في ((التعليقات السنية على الفوائد البهية)) (ص19) . منه رحمه الله.

Mas'alah: What does the author say about the necessity of ijtihad and the hadith of Mu'adh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 12

ولما كانت حوادث الأيام خارجة عن التعداد، ومعرفة أحكامها لازمة إلى يوم التناد، وكانت ظواهر النصوص غير موفية ببيانها، بل لا بد لها من طريق واف بشأنها اضطروا إلى الاجتهاد بالرأي، فاجتهدوا وأسسوا قواعد الأصول وشيدوا، فعزموا على تعيين المذهب، ومهدوا مستفيضين بما روى عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه لما بعث معاذ – رضي الله عنه – إلى اليمن قاضيا، قال له: ((بم تقضي يا معاذ؟ قال: بكتاب الله، قال: فإن لم تجد؟ قال: بسنة رسوله، قال: فإن لم تجد؟ قال: اجتهد فيه برأيي، فقال رسول الله: الحمد لله الذي وفق رسول رسوله بما

يرضى به رسوله)) (1) . (1) أخرجه أبو داود(3: 313) والترمذي(3: 616) وأشار إلى ضعفه وله شواهد موقوفة عن عمرو بن مسعود وزيد بن ثابت وابن عباس أخرجهما البيهقي في ((سننه)) (10: 114) عقيب تخريج هذا الحديث تقوية له. كذا في ((مرقاة الصعود شرح سنن أبي داود)) للسيوطي. منه رحمه الله. أقول: قال الخطيب في ((الفقيه والمتفقه)) (1: 188) : إن أهل العلم قد تقبلوه واحتجوا به فوقفنا بذلك على صحته عندهم كما وقفنا على صحة قول رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : ((لا وصية لوارث)) ، وقوله في البحر: ((هو الطهور ماؤه الحل ميتته)) ، وقوله: ((إذا اختلف المتبايعان في الثمن والسلعة قائمة تحالفا وترادا)) ، وقوله: ((الدية على العاقل)) ، وإن كانت هذه الأحاديث لا تثبت من جهة الإسناد لكن لما تلقتها الكافة عن الكافة غنوا بصحتها عندهم عن طلب الإسناد لها فكذلك حديث معاذ لما احتجوا به جميعا غنوا عن طلب الإسناد له. وتمامه في هامش ((الحدود والأحكام الفقهية)) (ص82–83) .

Mas'alah: What does the author say about the mujtahid imams and their methodology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 13

ثم إن علماء الدين والأئمة المجتهدين بذلوا جهدهم في تحقيق المسائل الشرعية، وتدقيق النظائر الفرعية، واستنبطوا أحكام الفروع عن الأدلة الأربعة، فاتفاقهم حجة قاطعة، واختلافهم رحمة واسعة، فمنهم أصحاب الطبقة العالية من الاجتهاد، وهم الذين صادف الدين بهم أقوى عماد، وضعوا المسائل على قواعد أصولهم، وهذبوا مسائل الاجتهاد، مع تنقيح طرق النظر على مذاهبهم، يستمدون في استنباط الأحكام

من الكتاب والسنة والإجماع والقياس من غير تقليد في الأصول ولا في الفروع لأحد من الناس، وحالهم متفاوتة في اشتهار مذاهبهم، واعتبار مشاربهم.

Mas'alah: What does the author say about the spread of the four major madhhabs?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 14

وممن شاع مذهبهم في الأعصار، واشتهر علمهم في الأقطار والأمصار إمامنا الأعظم أبو حنيفة نعمان بن ثابت الكوفي، ومالك بن أنس، وسفيان الثوري(1)، وابن أبي ليلى محمد بن عبد الرحمن(2)، وعبد الرحمن الأوزاعي(3)، ومحمد بن إدريس الشافعي، وأحمد بن حنبل، وداود بن علي الأصفهاني(4)، ولكن خص من بينهم الأربعة: أبو حنيفة ومالك والشافعي وابن حنبل بالهداية، وهؤلاء الأربعة انخرقت بهم العادة على معنى الكرامة عناية من الله، فاشتهار مذاهبهم في ظهور الآفاق، واعتبار أصولهم وفروعهم في بطون الأوراق، واجتماع القلوب على الأخذ بها على مر الدهور دون ما سواها يشهد بصلاح نيتهم، وحسن طويتهم. (1) وهو سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري الكوفي، أبو عبد الله، قال ابن معين: سفيان أمير المؤمنين في الحديث، (95-161هـ) . ينظر: ((وفيات)) (2: 386-391) . ((مرآة الجنان)) (1: 345-347) . (2) وهو محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى الأنصاري، أبو عبد الرحمن، قال محمد بن يونس: كان أفقه أهل الدنيا، تولى القضاء بالكوفة وأقام حاكما ثلاثا وثلاثين سنة، وكان فقيها مفتيا. (ت148هـ) . ينظر: ((العبر)) (1: 211) . ((مرآة الجنان)) (1: 306) . (3) وهو عبد الرحمن بن عمرو بن يحمد الأوزاعي، أبو عمر، إمام أهل الشام، وكان يسكن بيروت، ويقدر ما

سئل عنه بسبعين ألف مسألة أجاب عليها. (88–157هـ) . ينظر: ((وفيات)) (3: 127–128) . ((مرآة الجنان)) (1: 251) . (4) وهو داود بن علي بن خلف الأصبهاني، أبو سليمان، الملقب بالظاهري، وسمي بذلك لأخذه بظاهر الكتاب والسنة وإعراضه عن التأويل والرأي والقياس، وعرف بالأصبهاني لأن أمه أصبهانية، وكان عراقيا، (201–270هـ) . ينظر: ((الميزان)) (3: 26–28) . ((وفيات)) (2: 255–257) . ((طبقات الشيرازي)) (ص102) .

Mas'alah: What are the virtues of Imam Abu Hanifa and his students?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 15

لا سيما الإمام الأعظم، والقرم الهمام الأقدم، سراج الأمة، وتاج الملة، قمر الأئمة أبو حنيفة قد خصه الله بعنايته، وجمع من الفضائل في ذاته ما لم يجمع نبذا منها في غيره، حتى شاع علمه، واشتهر مذهبه بكثر المجتهدين في ذاهبي مذهبه، وأظهر علوم الشرع بين المسلمين، ونشر أحكام الفروع بين المؤمنين، فإنه أول من فرع في الفقه، وألف وصنف باتفاق الملازمين إلى درسه من مشاهير العلماء المجتهدين، واجتماع أحزابه المختلفين إلى مجلسه من جماهير الفضلاء المتقدمين كأبي يوسف المتقدم في الأخبار واللسان، ومحمد المتقدم في الفقه والإعراب والبيان، وزفر الفقيه النبيه في القياس، وحسن بن زياد المتقدم في السؤال والتفريع، وعبد الله بن المبارك(1) الصائب في رأيه، ووكيع بن الجراح(2) المفسر الزاهد، وحفص بن غياث بن طلق(3) (1) وهو عبد الله بن المبارك بن واضح الحنظلي بالولاء التميمي المروزي، أبو عبد الرحمن، قال شعبة: ما قدم علينا مثله. وقال الفزاري: ابن المبارك

إمام المسلمين. من مصنفاته: ((الجهاد)) ، و ((الرقائق)) ، (118–181هـ) . ينظر: ((العبر)) (1: 280–281) . ((طبقات الشيرازي)) (ص107–108) . ((المستطرفة)) (37) . (2) وهو وكيع بن الجراح بن مليح الرؤاسي الكوفي، أبو سفيان، قال ابن حنبل: ما رأيت أحدا أوعى منه، ولا أحفظ، وكيع إمام المسلمين. ذكره الصيمري فيمن أخذ العلم عن أبي حنيفة، قال: وكان يفتي بقول أبي حنيفة، وممن كان يفتي برأي أبي حنيفة يحيى بن سعيد القطان، وابن المبارك. من مؤلفاته: ((التفسير)) ، و ((السنن)) ، و ((المعرفة والتاريخ)) ، (129–197هـ) . ينظر: ((تهذيب الكمال)) (30: 462–484) . ((التقريب)) (ص511) . ((الجواهر)) (3: 577–576) . (3) وهو حفص بن غياث بن طلق بن عمر النخعي القاضي الكوفي، صاحب أبي حنيفة، قال الذهبي: أحد الأئمة الثقات، (ت194هـ) . ينظر: ((طبقات الحنائي)) (ص24) . ((الفوائد)) (ص116–117) .

Mas'alah: Who are some of the notable students of Imam Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 16

الفطن الذكي في القضاء بين الخلق، ويحيى بن زكريا بن أبي زائدة(1) في جمع الحديث وضبط الفروع، وأسد بن عمرو(2) القاضي، ونوح بن أبي مريم(3) الجامع، وأبي مطيع البلخي(4)، ويوسف بن خالد السمتي(5)، وغيرهم. (1) وهو يحيى بن زكريا بن أبي زائدة الكوفي، صاحب أبي حنيفة، قال ابن المديني: لم يكن بالكوفة بعد الثوري أثبته منه، وقال ابن معين: لا أعلمه أخطأ إلا في حديث واحد، (ت3/184هـ) . ينظر: ((الفوائد)) (ص370–371) . (2) وهو أسد بن عمرو بن

عامر القشيري البجلي الكوفي، نسبة إلى جرير بن عبد الله البجلي الصحابي – رضي الله عنه –، أبو المنذر، سمع أبا حنيفة، وتفقه عليه، (ت190هـ) . ينظر: ((العبر)) (1: 305) . ((الجواهر)) (1: 376–378) . ((الفوائد)) (ص78–79) . (3) وهو نوح بن يزيد أبي مريم بن جعونة، أبو عصمة، أخذ الفقه عن أبي حنيفة وابن أبي ليلى، ولقب بالجامع؛ لأنه أول من جمع فقه أبي حنيفة، وقيل: لأنه كان جامعا بين العلوم، (ت173هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (2: 7–8) . ((طبقات الحنائي)) (ص21) . (4) وهو الحكم بن عبد الله بن مسلم بن عبد الرحمن البلخي، أبو مطيع، القاضي الفقيه صاحب الإمام، رواي كتاب الفقه الأكبر عنه، وكان ابن المبارك يعظمه ويحبه لدينه وعلمه، وكان قاضيا ببلخ، قال الكفوي: كان بصيرا علامة كبيرا، ومن تفرداته أنه كان يقول بفرضية التسبيح ثلاث مرات في الركوع والسجود، (ت8/199هـ) . ينظر: ((طبقات الحنائي)) (ص21) . ((الفوائد)) (ص117–118) . (5) وهو يوسف بن خالد السمتي، نسبة إلى السمت والهيئة، قال الشافعي عنه: رجل من الخيار. (ت189هـ) . ينظر: ((طبقات الحنائي)) (ص23) . ((الفوائد)) (ص376–377) .

Mas'alah: What did other imams say about Imam Abu Hanifa's knowledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 17

ثم أقر بفضله الخصوم، وسلموا له كل العلوم، حتى قال الإمام مالك حين سئل عنه عن أبي حنيفة: رأيته رجلا لو كلمك في هذه السارية أنها ذهب لقام بحجته. وقال أيضا: إن أبا حنيفة لأهل الفقه خير مؤنس، وقال الشافعي: الناس كلهم عيال على أبي

حنيفة في الفقه، فأصحابنا الحنفية ـ عاملهم الله باللطافة الخفية ـ هم السابقون في الفقه والاجتهاد، ولهم الرتبة العليا في الرأي والحديث.

Mas'alah: Where did the Hanafi scholars spread across different regions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 17

وقال أيضا: إن كثيرا من أصحابنا تفرقوا في القرى والبلاد: فمنهم: أصحابنا المتقدمون في العراق كبغداد، فإنها دار الخلافة ودار العلم والإرشاد. ومنهم: مشائخ بلخ خراسان، ومشائخ سمرقند، ومشائخ بخارا. ومنهم مشائخ من بلاد أخرى كالري وشيراز وطوس وزنجان وهمدان واستراباد وبسطام ومرغينان وفرغان ودامغان وغير ذلك من المدن الداخلية في إقليم ما وراء النهر، وخراسان وأذربيجان ومازندران وخوارزم وغزنة وكرمان إلى بلاد الهند وجميع ما وراء النهر وغير ذلك من مدائن عراق العرب وعراق العجم.

Mas'alah: How did the Mongol invasion affect the Hanafi scholarly community?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 18

ونشروا علم أبي حنيفة إملاء وتذكيرا و تصنيفا، واستفاد منهم الناس على اختلاف طبقاتهم، فبلغت كثرة الفقهاء إلى حد لا يحصى، وأماليهم وتصانيفهم غير قابلة للعد والإحصاء، كانوا يتفقهون ويجتهدون، ويستفيدون ويجيبون الوقائع، ويؤلفون البدائع، ويفتون في النوازل؛ ويجمعون المسائل فبقي نظام العالم، وانتظام أهاليه على

أحسن النظام، ورقى رواجه على كرور الليالي، ومرور الأيام إلى حين قدر الله من خروج جنكيز خان فوضع السيف، وقتل العباد، وخرب العامر، وأهلك البلاد، ومشي عليهم الموسى على الشعر، وسعى عليهم سعي الجراد على الزرع الأخضر، وقدم خوارزم وأغارها، وقتل سلطانها خوارزم شاه محمد وابارها، والشيخ نجم الدين الكبرى رزق بالشهادة في هذه الوقعة العظمى، بيد هذه الفئة الكافرة الفاجرة الطاغية، في سنة ست عشرة وستمئة.

Mas'alah: What does the author narrate about the Mongol invasion and the migration of Hanafi scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 18

ثم تلاه بنوه وذووه، وأكدوا فعله حتى تصدر هلاكو الكافرين جنكيز الفاجر بغداد بجيش عرمرم في زمان الخليفة المستعصم آخر خلفاء العباسية في سنة ست وخمسين وستمئة، ونزل بغداد، وقتل الخليفة وهجم عسكر التتر الفجرة دار الخلافة، وقتلوا من كان ببغداد من الفقهاء، وكان فقهاء الحنفية في تلك الديار قليلا، فساروا بأهاليهم إلى دمشق وحلب، وكانت هذه الديار في هده الأيام على حسن النظام، وكانت تقدم الفقهاء إليها من البلدان والطلبة من كل مكان، إلى أن حدث فيها تعدي سلاطين الجراكسة، وصارت أطوار النظام منتكسة، فارتحل العلم وأهاليه إلى بلاد الروم، واجتمع فيها ذووا الفضائل، وأرباب العلوم، ببركة السلطنة العثمانية. انتهى.

Mas'alah: What does the author quote from al-Insaf about Abu Yusuf's role in spreading the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 19

وفي ((الإنصاف في بيان أسباب الأختلاف)) للمحدث الدهلوي(1): كان أشهر أصحاب أبي حنيفة أبو يوسف، تولى قضاء القضاة أيام هارون الرشيد، فكان سببا لظهور مذهبه والقضاء به في أقطار العراق، وديار خراسان وما وراء النهر. انتهى(2).

Mas'alah: What are the five levels of Hanafi jurists according to al-Kafawi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 19

الدراسة الثانية في ذكر طبقات أصحابنا الحنفية ودرجاتهم وهذا أمر لا بد للعالم المفتي من الاطلاع عليه لينزل الناس منازلهم، ولا يقدم أدناهم على أعلاهم، وقد بسطت الكلام فيه في رسالتي ((النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير)) (3) ، وفي ((الفوائد البهية)) و ((تعليقاتها السنية)) ، ونذكر هاهنا قدرا ضروريا مع زيادات مفيدة. فاعلم أنه ذكر الكفوي في ((طبقات الحنفية)) : إن الفقهاء يعني من المشائخ المقلدين على خمس طبقات: (1) وهو أحمد بن عبد الرحيم الفاروقي الدهلوي، أبو العزيز، الملقب شاه ولي الله، له: ((حجة الله البالغة)) ، و ((الانتباه إلى أصحاب الوجوه)) ، ((الفضل المبين في الملل من حديث الأمين))

(1176.1114هـ) . ينظر: ((مقدمة التعليق الممجد)) (ص40) . ((الأعلام)) (1: 145) . (2) من ((الإنصاف في أسباب الاختلاف)) (ص39) . (3) النافع الكبير)) (ص7) .

Mas'alah: What is the first level of Hanafi jurists and their relationship to Abu Hanifa's methodology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 20

الأولى: طبقة المتقدمين من أصحابنا كتلاميذ أبي حنيفة نحو أبي يوسف ومحمد(1) وزفر وغيرهم، فإنهم يجتهدون في المذهب، ويستخرجون الأحكام عن الأدلة الأربعة على حسب القواعد التي قررها أستاذهم أبو حنيفة، فإنهم وإن خالفوه في بعض أحكام الفروع لكنهم يقلدونه في قواعد الأصول، بخلاف مالك والشافعي وابن حنبل؛ فإنهم يخالفونه في أحكام الفروع، غير مقلدين له في الأصول، وهذه الطبقة هي الطبقة الثانية من الاجتهاد. (1) قال الإمام اللكنوي في ((النافع الكبير)) (ص15) : المصرح في كلام كثير أن أبا يوسف ومحمدا مجتهدان مطلقان منتسبان؛ لأن مخالفتهما للإمام في الأصول غير قليلة، وهو مخالف لعدهما من المجتهدين في المذهب، والظاهر هو هذا. وقال: في ((التعليقات السنية)) (ص 163) : محمد بن الحسن الشيباني عده ابن كمال من طبقة المجتهدين في المذهب، الذي لا يخالفون إمامهم في الأصول، وإن خالفوه في بعض المسائل. وكذا عد أبا يوسف منهم، وهو متعقب عليه، فإن مخالفتهما للإمام في الأصول كثيرة غير قليلة، فالحق أنهما من المجتهدين المنتسبين.

Mas'alah: Who are the second level of later Hanafi jurists mentioned by the author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 21

والثانية: طبقة أكابر المتأخرين من الحنفية كأبي بكر أحمد الخصاف(1)، والإمام أبي

جعفر أحمد الطحاوي(2) (1) سيأتي ذكره وذكر من بعده من أصحاب هذه الطبقة وبعض أصحاب الطبقات الآتية فيما يأتي. منه رحمه الله. (2) قال الإمام اللكنوي في ((التعليقات السنية)) (ص 31–32) : ((الطحاوي عده ابن كمال باشا وغيره من طبقة من يقدر على الاجتهاد في المسائل التي لا رواية فيها، ولا يقدر على مخالفة صاحب المذهب لا في الفروع، ولا في الأصول، وهو منظور فيه؛ فإن له درجة عالية، ورتبة شامخة، قد خالف بها صاحب المذهب في كثير من الأصول والفروع، ومن طالع ((شرح معاني الآثار)) ، وغيره من مصنفاته يجده يختار خلاف ما اختاره صاحب المذهب كثيرا، إذا كان ما يدل عليه دليلا قويا. فالحق أنه من المجتهدين المنتسبين الذين ينتسبون إلى إمام معين من المجتهدين، لكن لا يقلدونه لا في الفروع، ولا في الأصول، لكونهم متصفين بالاجتهاد، وما انتسبوا إليه إلا لسلوكهم طريقه في الاجتهاد. وإن انحط عن ذلك، فهو من المجتهدين في المذهب القادرين على استخراج الأحكام من القواعد التي قررها الإمام، ولا تنحط مرتبته عن هذه المرتبة أبدا على رغم أنف من جعله منحطا، وما أحسن كلام المولى عبد العزيز المحدث الدهلوي في ((بستان المحدثين)) ، حيث قال ما معربه: إن ((مختصر الطحاوي)) يدل على أنه كان مجتهدا، ولم يكن مقلدا للمذهب الحنفي تقليدا محضا، فإنه اختار فيه أشياء تخالف مذهب أبي حنيفة لما لاح له من الأدلة القوية. انتهى. وفي الجملة فهو في طبقة أبي يوسف ومحمد، لا ينحط عن مرتبتهما على القول المسدد.

، وأبي الحسن الكرخي، وشمس الأئمة عبد العزيز الحلواني، وشمس الأئمة محمد السرخسي، وفخر الإسلام علي بن محمد البزدوي، والإمام فخر الدين حسن المعروف بقاضي خان، والصدر الأجل برهان الدين محمود، صاحب ((الذخيرة

البرهانية)) ، و ((المحيط البرهاني)) ، والشيخ طاهر بن أحمد(1) صاحب ((النصاب)) و ((الخلاصة)) ، وأمثالهم، فإنهم يقدرون على الاجتهاد في المسائل التي لا رواية فيها عن صاحب المذهب، ولا يقدرون على المخالفة له لا في الأصول، ولا في الفروع، ولكنهم يستنبطونها على حسب أصول قررها، ومقتضى قواعد بسطها صاحب المذهب. (1) وهو طاهر بن أحمد بن عبد الرشيد البخاري، افتخار الدين، قال: الكفوي: كان عديم النظير في زمانه، فريد أئمة الدهر شيخ الحنفية بما وراء النحر، من أعلام المجتهدين في المسائل، ومن مؤلفاته: ((النصاب)) ، و ((خزانة الواقعات)) ، ((خلاصة الفتاوي)) ، (1/482. 542هـ) . ينظر: ((الفوائد)) (ص146) . ((الجواهر)) (2: 276) . ((التاج)) (ص172) .

Mas'alah: What is the role of the third layer of Hanafi jurists who perform takhrij?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 23

الثالثة(1): طبقة أصحاب التخريج من المقلدين؛ كالرازي(2) وأضرابه(3)، فإنهم لا يقدرون على الاجتهاد أصلا، لكنهم لإحاطتهم بالأصول، وضبطهم للمأخذ يقدرون على تفصيل قول مجمل ذي وجهين، وحكم مبهم محتمل لأمرين، منقول عن أبي حنيفة أو عن واحد من أصحابه، بنظرهم ورأيهم في الأصول، والمقايسة على أمثاله ونظائره من الفروع، وما وقع في ((الهداية)) كذا في تخريج الرازي من هدا القبيل. (1) عد منهم صاحب ((الهداية)) : أبا عبد الله محمد بن يحيى الجرجاني المتوفى سنة (398) تلميذ أبي بكر الرازي. منه رحمه الله. (2) هو أبو بكر الرازي المتوفى سنة 370. منه رحمه الله. أقول: أحمد بن علي الجصاص الرازي، إمام

أصحاب أبي حنيفة في وقته، من مؤلفاته: ((أحكام القرآن)) ، و ((شرح مختصر الكرخي)) ، و ((شرح مختصر الطحاوي)) ، (305–370) . ينظر: ((الجواهر)) (1: 220–224) . ((الفوائد)) (ص3–54) . ((طبقات المفسرين)) (1: 55) . (3) قال الإمام اللكنوي في ((النافع الكبير)) (ص12–13) : ومن أصحاب التخريج الفقيه أبو عبد الله الجرجاني، ويدل عليه كلام صاحب ((الهداية)) في باب صفة الصلاة، ثم القومة والجلسة سنة عندهما، وكذا الطمأنينة في تخريج الجرجاني. وفي تخريج: واجبة، حتى تجب سجدتا السهو بتركها عنده.

Mas'alah: What is the role of the fourth layer of Hanafi jurists who perform tarjih?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 24

الرابعة(1): طبقة أصحاب الترجيح من المقلدين؛ كأبي الحسين أحمد القدوري، وشيخ الإسلام برهان الدين علي المرغيناني صاحب ((الهداية)) ، وأمثالهما، وشأنهم تفضيل بعض الروايات على بعض آخر، بقولهم: هذا أولى، وهذا أصح رواية، وهذا أوضح دراية، وهذا أوفق للقياس، وهذا أرفق بالناس. (1) عد منهم الكفويك علي الرازي تلميذ حسن بن زياد وابن كمال باشا الرومي وأبا السعود العمادي المفسر الرومي وعد منهم صاحب (البحر الرائق)) ، ابن الهمام صاحب ((فتح القدير)) ، وقيل: إنه بلغ رتبة الاجتهاد. منه رحمه الله. أقول: قال الإمام اللكنوي في ((التعليقات السنية)) (ص 180) : ابن الهمام عده ابن نجيم في ((البحر الرائق)) : من أهل الترجيح، وعده بعضهم: من أهل الاجتهاد، وهو رأي نجيح، يشهد بذلك تصانيفه وتآليفه.

Mas'alah: What is the role of the fifth layer of Hanafi jurists who distinguish between strong and weak narrations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 25

والخامسة: طبقة المقلدين القادرين على التمييز بين الأقوى والقوي، والضعيف وظاهر المذهب، وظاهر الروايات، والروايات النادرة، كشمس الأئمة محمد الكردري(1)، وجمال الدين الحصيري(2)، وحافظ الدين النسفي(3)، وغيرهم مثل أصحاب المتون من المتأخرين، كصاحب ((المختار)) (4) ، وصاحب ((الوقاية)) ، وصاحب ((المجمع)) (5) (1) هو محمد عبد الستار، تلميذ صاحب ((الهداية)) المتوفى سنة (642) وكردر كجعفر قرية. منه رحمه الله. أقول: انتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه. ينظر: ((الجواهر)) (3: 228-230) . ((تاج)) (ص267-268) . ((النجوم الزاهرة)) (6: 351) . (2) هو محمد بن أحمد بن عبد السيد البخاري الحصيري بالفتح نسبة إلى محلة كان يعمل فيها الحصير تلميذ حسن بن منصور قاضي خان، كانت وفاته سنة (636) . منه رحمه الله. (3) وهو عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي، أبو البركات، حافظ الدين، قال الإمام اللكنوي : وكل تصانيفه نافعة معتبرة عند الفقهاء مطروحة لأنظار العلماء. من مؤلفاته: ((الكافي شرح الوافي)) ، و ((الكنز)) ، و ((تفسير المدارك)) ، (ت701هـ) . ينظر: ((الجواهر المضية)) (2: 294) ، ((الفوائد)) (ص102) ، ((تاج)) (ص174) . (4) وهو عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، أبو الفضل، مجد الدين، قال الكفوي: وكان من أفراد الدهر في الفروع والأصول، وكانت مشاهير الفتاوى على حفظه. من مؤلفاته: ((المختار)) وشرحه ((الاختيار لتعليل المختار للفتوى)) ، و ((المشتمل على مسائل المختصر)) ، (599-683هـ) .

ينظر: ((الجواهر)) (2: 349–350) . ((تاج التراجم)) (ص176–177) . ((الفوائد)) (ص180) . (5) وهو أحمد بن علي بن ثعلب الساعاتي البعلبكي البغدادي، مظفر الدين، وأبوه هو الذي عمل الساعات المشهورة ببغداد، قال الكفوي: كان إمام العصر في العلوم الشرعية، كان ثقة حافظا متقنا، أقر له شيوخ زمانه بأنه فارس جواد في ميدانه. من مؤلفاته ((مجمع البحرين)) ، (ت694هـ) . ينظر: ((النافع الكبير)) (ص25) ، ((مرآة الجنان)) (4: 227) . ((الكشف)) (2: 1600) .

، وشأنهم أن لا ينقلوا في كتبهم الأقوال المردودة، والروايات الضعيفة، وهذه الطبقة أدنى طبقات المتفقهين، وأما الذين هم دون ذلك فإنهم كانوا ناقصين عامين يلزمهم تقليد علماء عصرهم وفقهاء دهرهم، ولا يحل لهم أن يفتوا إلا بطريق الحكاية، فيحكى ما يضبطه من أفواه العلماء، ويحفظه من أقوال الفقهاء، انتهي كلامه.

Mas'alah: What does Ibn Kamal Pasha say about the seven layers of Hanafi jurists?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 26

وذكر عمر بن عمر الأزهري(1) المصري في آخر كتاب ((الجواهر النفيسة شرح الدرة المنيفة في مذهب أبي حنيفة)) ، وعلى القاري(2) المكي في رسالته في ((ذم الروافض)) ، وغيرهما من محشي ((الدر المختار)) (3) وغيرهم، نقلا عن ابن كمال باشا(4)، مؤلف ((الإصلاح والإيضاح)) ، وسيأتي إن شاء الله ذكره: إن الفقهاء على سبع طبقات، فذكر خمس طبقات نحو ما مر ذكره، وزاد: (1) توفي

سنة (1079) . ذكره في ((خلاصة الأثر)) (3: 220) . منه رحمه الله. أقول: قال المحبي: كان إماما جليلا عارفا نبيلا له المهارة الكلية في فقه أبي حنيفة وزيادة اطلاع على النقول ومشاركة جيدة في علوم العربية، من مؤلفاته: ((الدرة المنيفة في فقه أبي حنيفة)) ، وحشرحها ((الجواهر النفيسة)) . ينظر: ((الخلاصة)) (3: 220) . (2) هو مؤلف ((المرقاة شرح المشكاة)) ، و ((سند الأنام شرح مسند الإمام)) ، وغيره، المتوفى في سنة (1014) على ما في ((خلاصة الأثر)) (3: 185–186) ، وغيره لا سنة (1044) ولا سنة (1016) كما في ((إتحاف النبلاء)) لبعض أفاضل عصرنا، وقد ذكرت ترجمته في ((التعليقات السنية)) (ص25) ، وفي ((مقدمة السعاية)) . منه رحمه الله. (3) ينظر: ((رد المحتار على الدر المختار)) (1: 52–53) . (4) ينظر: هذه الطبقات لابن كمال باشا في ((وقف أولاد البنات)) له مخطوط في المكتبة القادرية، ضمن مجموع (1500) . وينظر: ((أبو حنيفة)) لأبي زهرة (ص384–389) . و ((المدخل إلى مذهب الإمام أبي حنيفة)) (ص211–219) . وغيرها.

Mas'alah: What is the first layer of mujtahid jurists according to Ibn Kamal Pasha?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 27

الطبقة الأولى: وهي طبقة المجتهدين بالاجتهاد المطلق، كالأئمة الأربعة، ومن سلك مسلكهم في تأسيس قواعد الأصول، واستنباط أحكام الفروع عن الأدلة الأربعة من غير تقليد لأحد لا في الفروع ولا في الأصول.

Mas'alah: What is the seventh level of muqallids according to the classification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 27

والطبقة السابعة: وهي طبقة المقلدين الذين لا يقدرون على ما ذكر، ولا يفرقون بين الغث والسمين، ولا يميزون بين الشمال واليمين، بل يحفظون ما يجدون، كحاطب ليل، فالويل لهم ولمن قلدهم كل الويل. انتهى.

Mas'alah: How does the author reconcile the five-fold and seven-fold classifications of jurists?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 27

قلت: لا منافاة بين التخميس والتسبيع، فإن من خمس اقتصر على الفقهاء الذين لم يبلغوا درجة الاجتهاد المطلق، ولم يخطوا عن درجة التمييز بين الضعيف والقوي، ولم يصلوا إلى درجة التقليد المطلق، ومن سبع عمم فأدخل في القسمة المجتهدين المطلقين، والعلماء الغير المميزين.

Mas'alah: What error does the author identify in al-Durr al-Mukhtar regarding the classification of mujtahids?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 27

وقد زل قدم صاحب ((الدر المختار شرح تنوير الأبصار)) حيث قال: قد ذكروا أن المجتهد المطلق قد فقد، وأما المقيد فعلى سبع مراتب مشهورة. انتهى(1). فإن المجتهد المطلق داخل في المراتب السبع لا خارج عنها، والمرتبة السابعة ليست من

مراتب الاجتهاد المطلق لا المقيد، فالصواب أن يقول: وأما المقيد فعلى خمس مراتب مشهورة.

Mas'alah: What reservations does the author have about the classification of jurists?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 27

وليعلم أن هذه القسمة مسبعة كانت أو مخمسة وإن كانت صحيحة، لكن في اندراج الفقهاء المذكورين الذين أدرجهم أصحاب التقسيمات بحسب زعمهم في قسم [دون] (2) قسم تحت ذلك التقسم(3) نظرا من وجوه: (1) من ((الدر المختار)) (1: 52) . (2) غير موجود في الأصل. (3) في الأصل: القسم.

Mas'alah: Why does the author object to placing Abu Yusuf and Muhammad in the category of mujtahids of the madhhab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 28

منها: إنهم أدرجوا أبا يوسف ومحمد في طبقة مجتهدي المذهب، الذين لا يخالفون إمامه في الأصول، وليس كذلك، فإن مخالفتهما لإمامهما في الأصول غير قليلة، حتى قال الإمام الغزالي(1) في كتابه ((المنخول)) : إنهما خالفا أبا حنيفة في ثلثي مذهبه. انتهى.

Mas'alah: What is the argument from Shams al-A'imma al-Kardari regarding Abu Yusuf and

Muhammad's ijtihad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 28

وقال شمس الأئمة محمد بن عبد الستار الكردري في ((رد المنخول)) : إن الإمام أبا حنيفة قد علم أنهما بلغا رتبة الاجتهاد، وإن وظيفة المجتهد العمل باجتهاده دون اجتهاد غيره، فأمر بترك العمل بقوله إذ لم يظهر دليله، وقال: لا يحل لأحد أن يأخذ بقولي ما لم يعلم من أين قلته، ونهى إلى التقليد وندب إلى معرفة الدليل، فلم يظهر لهما دليل قول أبي حنيفة في بعض المسائل، وظهرت لهما الإمارة على خلاف قوله، فتركوا قوله بأمره عملا برأيهما بأمره. انتهى.

Mas'alah: What is the correct status of Abu Yusuf and Muhammad according to the author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 28

فالحق أنهما مجتهدان مستقلان، نالا مرتبة الاجتهاد المطلق، إلا أنهما لحسن تعظيمها لأستاذهما، وفرط إجلالهما لإمامهما أصلا أصله، وسلكا نحوه، وتوجها إلى نقل مذهبه، وتأييده وانتصاره، وانتسبوا إليه.

Mas'alah: Who counted Abu Yusuf and Muhammad among the affiliated mujtahids?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 28

فمن ثم عدهما المحدث الدهلوي(2) في ((الإنصاف)) (3) ، وغيره، وعبد الوهاب الشعراني في ((الميزان)) من المجتهدين المنتسبين. (1) هو محمد بن

محمد، حجة الإسلام، الغزالي، مؤلف ((إحياء العلوم)) ، و ((كيمياء السعادة)) ، وغير ذلك المتوفى سنة (505) . منه رحمه الله. أقول: ينظر: ((وفيات)) (4: 216–219، 1: 98) . ((طبقات الأسنوي)) (2: 111–113) . ((طبقات ابن هداية الله)) (ص192–195) . (2) أي شاه ولي الله بن الشيخ عبد الرحيم رحمه الله . منه رحمه الله. (3) الإنصاف)) (ص84) .

Mas'alah: What is the author's critique of the classification of al-Khassaf, al-Tahawi, and al-Karkhi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 29

ومنها: إن قولهم في الخصاف والطحاوي والكرخي أنهم لا يقدرون على مخالفة إمامهم، لا في الأصول ولا في الفروع، يرده(1) النظر في أحوالهم المذكورة في طبقات الحنفية، وأقوالهم وآرائهم المأثورة في الكتب الفرعية والأصلية.

Mas'alah: What is the author's critique of the classification of Abu Bakr al-Razi al-Jassas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 29

ومنها: إن عدهم أبا بكر الرازي الجصاص من الذين لا يقدرون على الاجتهاد مطلقا بعيد جدا، مع عدهم شمس الأئمة الحلواني والسرخسي والبزدوي وقاضي خان في المجتهدين في المذهبين، مع أن الرازي أقدم منهم زمانا، وأعلى منهم شأنا، وأوسع منهم علما، وأدق منهم سرا.

Mas'alah: What does the author say about the rank of al-Quduri compared to Qadi Khan and the author of al-Hidayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 29

ومنها: إن شأن القدوري أجل من قاضي خان وصاحب ((الهداية)) ، إن لم يكن أجل منه فليس بأدنى منه، فجعل قاضي خان في مرتبة ثالثة، وحط القدوري وصاحب ((الهداية)) عنها ليس مما ينبغي.

Mas'alah: What does Ibn Hajar al-Haytami al-Shafi'i quote from al-Nawawi's commentary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 29

وذكر أحمد بن حجر المكي الهيتمي الشافعي(2) في رسالته ((شن الغارة على من أبدى معرة تقوله في الحنا وعواره)) نقلا عن ((شرح المهذب)) للنووي(3): إن المجتهد:

Mas'alah: What are the conditions for an independent mujtahid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 29

إما مجتهد مستقل: ومن شروطه: فقه النفس، وسلامة الذهن، ورياضة الفكر، وصحة التصرف والاستنباط، والتيقظ، ومعرفة الأدلة وآلالتها المذكورة في الأصول وشروطها، والاقتباس منها مع الدراية، والارتياض في استعمالها، ومع الفقه والضبط لأمهات مسائله، وهذا عدم من أزمنة طويلة.

Mas'alah: What are the four divisions of the affiliated mujtahid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 29

وإما منتسب: وهو أربعة أقسام:

Mas'alah: What is the first type of affiliated mujtahid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 29

أحدها: أن لا يقلد إمامه في المذهب، والدليل لاتصافه بصفة المستقل، وإنما ينسب إليه لسلوك طريقه في الاجتهاد. (1) في الأصل: يردهم. (2) المتوفى بمكة سنة (975) . منه رحمه الله. (3) هو شارح ((صحيح مسلم)) يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة 677 أو سنة 676. منه رحمه الله.

Mas'alah: What is the second category of affiliated mujtahid in the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 30

وثانيها: أن يكون مجتهدا مقيدا في المذهب، مستقلا بتقرير أصوله بالدليل، غير أنه لا يتجاوز في أدلة أصول إمامه قواعده، وشرط كونه عالما بالفقه وأصوله وأدلة الأحكام تفصيلا، وكونه بصيرا بمسالك الأقيسة والمعاني، تام الارتياض في التخريج والاستنباط؛ لقياس غير المنصوص عليه؛ لعلمه بأصول إمامه، ولا يعرى عن تقليد له، لإخلاله ببعض أدوات المستقل؛ كالنحو والحديث، وهذه صفة أصحابنا أصحاب

الوجوه.

Mas'alah: What is the third category of affiliated mujtahid in the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 30

وثالثها: أن لا يبلغ رتبة الوجوه، لكنه فقيه حافظ مذهب إمامه، قائم بتقرير أدلته، يصور ويحرر ويقرر ويمهد ويزيف ويرجح، وهذه صفة كثير من المتأخرين إلى أواخر المئة الرابعة الذين رتبوا المذهب، وحرروا.

Mas'alah: What is the fourth category of affiliated mujtahid in the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 30

ورابعها: أن يقوم بحفظ المذهب ونقله، وفهم مشكله، ولكنه ضعيف في تقرير دليله، وتحرير أقيسته، فهذا يعتبر نقله وفتواه فيما يحكيه من مسطورات مذهبه. انتهى ملخصا.

Mas'alah: What does the third study discuss regarding the layers of legal issues?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 30

الدراسة الثالثة في ذكر طبقات المسائل

Mas'alah: What does al-Kafawi say about the layers of Hanafi legal issues?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 30

قال الكفوي في ((أعلام الأخيار)) في ترجمة الإمام محمد: اعلم أن مسائل مذهبنا على ثلاث طبقات:

Mas'alah: What are the primary sources of Hanafi law according to the first level?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 30

الطبقة الاولى: مسائل الأصول، وهي مسائل ظاهر الرواية، وهي مسائل ((المسبوط)) لمحمد، ولها نسخ أشهرها وأظهرها نسخة أبي سليمان الجوزجاني(1)، ويقال له ((الأصل)) ، ومسائل ((الجامع الصغير)) ، ومسائل ((الجامع الكبير)) ، و ((السير)) ، و ((الزيادات)) كلها تأليف محمد، ولد ((مبسوط)) نسخ:

Mas'alah: What are the different recensions of al-Mabsut by Muhammad al-Shaybani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 30

منها نسخة: شيخ الإسلام أبي بكر، المعروف بخواهر زاده، ويقال لها: ((مبسوط شيخ الإسلام)) ، و ((المبسوط الكبرى)) .

Mas'alah: What is the recension of al-Mabsut by Shams al-A'imma al-Sarakhsi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 30

ومنها نسخة: شمس الأئمة السرخسي. (1) وهو موسى بن سليمان الجوزجاني، أبو سليمان، أخذ الفقه عن محمد، من مؤلفاته: ((السير الصغير)) ، و ((كتاب الصلاة)) ، و ((كتاب الرهن)) ، و ((النوادر)) ، توفي بعد المئتين ينظر: ((الجواهر)) (3: 518-519) . ((الفوائد)) (ص354) .

Mas'alah: What is the recension of al-Mabsut by Shams al-A'imma al-Halwani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 31

ونسخة: شمس الأئمة الحلواني أستاذ السرخسي.

Mas'alah: What are the works of al-Hakim al-Shahid that are foundational to the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 31

ومن مسائل ظاهر الرواية مسائل كتاب ((المنتقى)) للحاكم الشهيد(1)، وهو للمذهب أصل بعد كتب محمد، ولا يوجد في هذه الأعصار، وفي هذه الأمصار، وكتاب ((الكافي)) للحاكم أيضا من أصول المذهب، وقد شرحه المشايخ: منها شرح شمس الأئمة السرخسي. وشرح شيخ الإسلام علي القاضي الإسبيجابي(2).

Mas'alah: What are the non-Zahir al-Riwaya books in the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 31

والطبقة الثانية: من مسائل المذهب هي مسائل غير ظاهر الرواية، وهي المسائل التي رويت عن الأئمة، لكن في غير الكتب المذكورة: إما في كتب آخر لمحمد كالكيسانيات، والرقيات، والجرجانيات، والهارونيات، وإنما سمي غير ظاهر الرواية؛ لأنها لم تشتهر عن محمد، ولم ترو عنه بطرق كطرق الكتب الأول، وإما في كتب غير محمد، كـ ((المجرد)) للحسن بن زياد، ومنها كتب ((الأمالي)) .

Mas'alah: What is the method of dictation (imla') in Hanafi scholarship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 31

والإملاء: أن يقعد العالم وحوله تلامذه بالمحابر والقراطيس، فيتكلم العالم بما فتح الله عليه من العلم، وتكتب التلامذة ما تكلم مجلسا مجلسا، ثم يجمعون ما كتبوا، فيصير كتابا، وسمي بالأمالي، وكان هذا عادة أصحابنا المتقدمين. (1) وهو محمد بن محمد بن أحمد المروزي السلمي البلخي، أبو الفضل، الحاكم الشهيد، قال السمعاني: إمام أصحاب أبي حنيفة في عصره. قال الحاكم: نظرت في ثلاثمئة جزء مثل: الأمالي، والنوادر، حتى انتقيت كتاب ((المنتقى)) ، ومن مؤلفاته: ((الكافي)) ، و ((المختصر)) ، (ت 334هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (3: 313-315) . ((طبقات الحنائي)) (ص75) . ((الكشف)) (2: 1851) . (2) وهو محمد بن أحمد بن يوسف المرغيناني الأسبيجابي، أبي المحامد، بهاء الدين، المنسوب أسبيجاب، أستاذ الإمام جمال الدين عبيد الله البخاري المحبوبي. من مؤلفاته: ((زاد

الفقهاء شرح القدوري)) . ينظر: ((الجوهر)) (3: 74) . ((الفوائد)) (ص260) .

Mas'alah: What are the fatwas (waqi'at) in the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 33

الطبقة الثالثة: الفتاوي: وتسمى الواقعات، وهي مسائل استنبطها المتأخرون من أصحاب محمد، وأصحاب أصحاب محمد فمن بعدهم في الواقعات التي لم توجد فيها رواية عن الأئمة الثلاثة، وأول كتاب جمع فيه فيهما علم النوازل، ألفه الفقيه أبو الليث نصر بن محمد بن إبراهيم السمرقندي، المعروف بإمام الهدى، وجمع فيه فتاوى المتأخرين المجتهدين من مشايخه، وشيوخ مشايخه كمحمد بن مقاتل الرازي(1)، ومحمد بن سلمة(2)، ونصير بن يحيى(3)، وذكر فيها اختياراته أيضا، وهو أصل الواقعات غير الأصول. (1) وهو محمد بن مقاتل الرازي، من أصحاب محمد ، قاضي الري، (ت248هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (3: 273) . ((الفوائد)) (ص329) . ((التقريب)) (ص442) . (2) وهو محمد بن سلمة البلخي، أبو عبد الله، تفقه على أبي سليمان الجوزجاني، وشداد بن حكيم، (192-278هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (3: 162-163) . ((الفوائد)) (ص279) . (3) وهو نصير بن يحيى البلخي، أخذ الفقه عن أبي سليمان الجوزجاني عن محمد، (ت268هـ) . ينظر: ((الجواهر المضية)) (3: 546، 326) . ((الفوائد)) (ص363) .

Mas'alah: What later books compiled the fatwas of the Hanafi school?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 34

ثم جمع المشائخ فيه كتبا: كـ ((مجموع النوازل والواقعات)) للناطفي(1) والصدر الشهيد(2) وغيره، ثم جمع من بعدهم من المشايخ هذه الطبقات في فتاواهم مختلطة غير ممتازة، كما في ((جامع قاضي خان)) و ((الخلاصة)) ، وغيرهما من كتب الفتاوى، وقد ميز بعضهم كما في ((المحيط)) لرضي الدين السرخسي(3) فإنه بدأ بمسائل الأصول أولا، ثم النوادر، ثم الفتاوى. انتهى كلامه.

Mas'alah: Where does the author refer the reader for further discussion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 34

وقد ذكرت بعضها ما يتعلق بهذا البحث في ((مقدمة الهداية)) (4) ، وفي ((النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير)) (5) ، فليرجع إليهما.

Mas'alah: What does the author note about the scholars' statements?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 34

واعلم أنهم ذكروا: (1) وهو أحمد بن محمد بن عمر الناطفي، أبو العباس، نسبة إلى عمل الناطف وبيعه، والناطف نوع من الحلوى، قال ابن أبي الوفاء:أحد الفقهاء الكبار، وأحد أصحاب النوازل. ومن مؤلفاته: ((الأجناس والفروق)) ، و ((الواقعات)) ، (ت446هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (1: 297-298) . ((الفوائد))

(ص65–66) . (2) وهو عمر بن عبد العزيز بن مازه، الصدر الشهيد، أبو محمد، برهان الأئمة، حسام الدين، من مؤلفاته: ((شرح الجامع الصغير)) ، و ((الفتاوى الصغرى)) ، و ((الفتاوى الكبرى)) ، (483–536هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (2: 649–650) . ((النجوم الزاهرة)) (5: 268–269) . ((إيضاح المكنون)) (4: 124) . (3) وهو محمد بن محمد السرخسي، رضي الدين، برهان الإسلام، قال الكفوي: كان إماما كبيرا جامع العلوم العقلية والنقلية، من مؤلفاته: ((المحيط الرضوي)) ، (ت571هـ) ، ينظر: ((تاج)) (ص248–249) . ((طبقات الحنائي)) (ص104) . ((الفوائد)) (ص310–314) . (4) مقدمة الهداية)) (2: 4) . (5) النافع الكبير)) (18–20) .

Mas'alah: Which authors' matn works are considered authoritative according to the author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 36

ثم المراد بالمتون في قولهم: ما في المتون مقدم، ليس جميع المتون، بل المختصرات التي ألفها حذاق الأئمة، وكبار الفقهاء المعروفين بالعلم والزهد والفقه والثقة في الرواية، كأبي جعفر الطحاوي والكرخي والحاكم الشهيد والقدوري، ومن في هذه الطبقة. (1) وهو خير الدين بن أحمد بن نور الدين الأيوبي العليمي الفاروقي الرملي الحنفي، قال المحبي: الإمام الفقيه المحدث المفسر اللغوي الصرفي النحوي البياني العروضي المعمر شيخ الحنفية في عصره وصاحب الفتاوى السائرة، ومن مؤلفاته: ((الفتاوي الخيرية لنفع البرية)) ، ((حواشي على منح الغفار)) ، و ((حواشي على شرح الكنز للعيني)) ، (993–1081هـ) . ينظر: ((خلاصة الأثر))

(2: 134) . ((الأعلام)) (2: 374–375) .

Mas'alah: Which Hanafi legal texts are most relied upon by later scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 37

وقد كثر اعتماد المتأخرين على ((الوقاية)) لبرهان الشريعة، و ((كنز الدقائق)) لأبي البركات حافظ الدين عبد الله بن أحمد النسفي، المتوفى سنة عشرة وسبعمئة، و ((المختار)) لأبي الفضل مجد الدين عبد الله بن محمود الموصلي، المتوفى سنة ثلاث وثمانين وستمئة، و ((مجمع البحرين)) لمظفر الدين أحمد بن علي البغدادي المتوفى سنة أربع وتسعين وستمئة، و ((مختصر القدوري)) لأحمد بن محمد المتوفى سنة ثمان وعشرين وأربعمئة؛ وذلك لما علموا من جلالة مؤلفيها، والتزامهم إيراد مسائل معتمد عليها.

Mas'alah: What are the three or four most famous Hanafi matn texts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 37

وأشهرها ذكرا، وأقواها اعتمادا: ((الوقاية)) ، و ((الكنز)) ، و ((مختصر القدوري)) ، وهي المراد بقولهم: المتون الثلاثة، وإذا أطلقوا المتون الأربعة أرادوا هذه الثلاثة: و ((المختار)) ، أو ((المجمع)) .

Mas'alah: Do Hanafi matn texts always transmit only the original school position?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 37

واعلم أنه قد اشتهر أن المتون موضوعة لنقل أصل المذهب ومسائل ظاهر الرواية، وهذا حكم غالبي لا كلي، فإنه كثيرا ما يذكر أرباب المتون مسألة هي من تخريجات المشائخ المتقدمين، مخالفة لمسلك الأئمة المتبوعين: كمسألة العشر في العشر في باب نجاسة الحوض وطهارته، فإنها من تحديدات المشائخ المتقدمين، وأصل المذهب خال عن هذا، كما ستعرفه في موضعه إن شاء الله تعالى.

Mas'alah: Do Hanafi matn texts always transmit only Imam Abu Hanifa's opinion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 37

وكذا ما اشتهر أن المتون موضوعة لنقل مذهب الإمام أبي حنيفة، حكم غالبي لا أكثري، فكثيرا ما ذكروا فيها مذهب صاحبيه إذا كان راجحا، كما في بحث السجدة بالجبهة والأنف وغيره.

Mas'alah: What is the fourth study on miscellaneous benefits for the mufti and author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 37

الدراسة الرابعة في فوائد متفرقة مفيدة للمفتي والمصنف

Mas'alah: What is the benefit mentioned in the text?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 37

فائدة

Mas'alah: What does Radd al-Muhtar say about giving fatwa from abbreviated books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 38

قال في ((رد المحتار)) نقلا عن ((شرح الأشباه)) ، للشيخ هبة الله البعلي(1)، قال شيخنا العلامة صالح(2): لا يجوز الإفتاء: من الكتب المختصرة، كـ ((النهر)) (3) ، و ((شرح الكنز)) للعيني(4)، و ((الدر المختار شرح تنوير الأبصار)) .

(1) وهو هبة الله بن محمد بن يحيى البعلي الحنفي، مفتي بعلبك الشهير بالتاجي، من مؤلفاته: ((شرح الأشباه والنظائر)) . (1150. 1224هـ) . ينظر: ((أعيان دمشق)) (ص290-291) . (2) وهو صالح بن إبراهيم بن سليمان الجينيني الدمشقي الحنفي، من مؤلفاته: ((ثبت)) ، (1094-1170هـ) . ينظر: ((أعيان دمشق)) (ص290) . ((معجم المؤلفين)) (1: 828) . (3) لعمر بن إبراهيم بن محمد، المشهور بابن نجيم المصري الحنفي، سراج الدين، أخو صاحب ((البحر الرائق)) ، من مؤلفاته: ((النهر الفائق بشرح الكنز الدقائق)) ، و ((إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل)) ، و ((عقد الجواهر في الكلام على سورة الكوثر)) ، (ت1005هـ) . ينظر: ((خلاصة الأثر)) (3: 306-307) . ((طرب الأماثل)) (ص509) . ((هدية العارفين)) (1: 796) . (4) وهو محمود بن أحمد بن موسى العنتابي العيني الحلبي القاهري الحنفي، أبو محمد، بدر الدين، قال السيوطي: كان إماما عالما علامة عارفا بالعربية والتصريف حافظا للغة. من مؤلفاته: ((البناية في شرح الهداية)) ، و ((رمز الحقائق شرح كنز الدقائق)) ، و ((عمدة القاري شرح صحيح البخاري

)) (762–855هـ) . ((الضوء اللامع)) (10: 131–135) . ((كتاب أعلام الأخيار)) (ق351/ب–ق352/أ) ((الفوائد البهية)) (ص340) .

أو لعدم الاطلاع على حال مصنفيها، كـ ((شرح الكنز)) لملا مسكين(1)، و ((شرح النقاية)) للقهستاني(2). أو لنقل الأقوال الضعيفة فيها، كـ ((القنية)) للزاهدي، فلا يجوز الإفتاء من هذه إلا إذا علم المنقول عنه وأخذه منه. انتهى(3).

(1) وهو معين الدين الهروي المعروف بملا مسكين، من مؤلفاته: ((شرح الكنز)) ، (ت954هـ) . ينظر: ((الكشف)) (2: 1515) . (2) وهو محمد الخراساني القهستاني، شمس الدين، المفتي ببخارا، من مؤلفاته: ((جامع الرموز في شرح النقاية)) ، قال الإمام اللكنوي: هو من الكتب الغير معتبرة لعدم الاعتماد على مؤلفه، وقال علي القاري المكي في بعض رسائله: قال عصام الدين في حق القهستاني: إنه لم يكن من تلامذة شيخ الإسلام الهروي، لا من أعاليهم، ولا من أدانيهم، وإنما كان دلال الكتب في زمانه، ولا كان يعرف الفقه، ولا غيره بين أقرانه، ويؤيده أنه يجمع في شرحه هذا بين الغث والسمين ، والصحيح والضعيف من غير تصحيح ولا تدقيق، فهو كحاطب الليل، جامع بين الرطب واليابس في الليل. (ت نحو: 953هـ) . ينظر: ((غيث الغمام)) (ص30) . ((دفع الغواية)) (ص37) . ((تذكرة الراشد)) (ص56) . (3) من ((رد المحتار)) (1: 48)

Mas'alah: What is the ruling on relying on al-Ashbah wa al-Naza'ir for fatwa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 40

ثم قال: وينبغي إلحاق ((الأشباه والنظائر)) (1) بها، فإن فيها من الإيجاز في التعبير ما لا يفهم معناه إلا بعد الاطلاع على مأخذه بل فيها في مواضع كثيرة الإيجاز المخل يظهر ذلك لمن مارس مطالعتها مع الحواشي، فلا يأمن المفتي من الوقوع في الغلط إذا اقتصر عليها، فلا بد له من مراجعة ما كتب عليها من الحواشي أوغيرها. انتهى(2).

Mas'alah: What is the general rule about transmitting hadith, fiqh, and tafsir from reliable books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 40

وفي ((تذكرة الموضوعات)) لعلي القاري المكي: من القواعد الكلية أن نقل الأحاديث النبوية، والمسائل الفقهية، والتفاسير القرآنية، لا يجوز إلا من الكتب المتداولة؛ لعدم الاعتماد على غيرها من وضع الزنادقة، وإلحاق الملاحدة، بخلاف الكتب المحفوظة، فإن نسخها تكون صحيحة متعددة. انتهى.

Mas'alah: Is it permissible to give fatwa from a lost book like al-Muhit al-Burhani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 42

وفي بعض رسائل ابن نجيم المصري المؤلفة في بعض صور الوقف ردا على بعض معاصريه: نقله عن ((المحيط البرهاني)) كذب؛ لأن ((المحيط البرهاني)) مفقود كما صرح به ابن أمير حاج(1) في ((شرح منية المصلي)) ، وعلى تقدير أنه ظفر به

دون أهل عصره لم يجز الإفتاء منه، ولا النقل عنه. كما صرح به في ((فتح القدير)) في (كتاب القضاء) . انتهى(2).

Mas'alah: Is it permissible to give fatwa based on legal maxims without explicit textual transmission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 42

وفي ((حواشي السيد أحمد الحموي(3) على الأشباه والنظائر)) نقلا عن ((الفوائد الزينية)) لمؤلف ((الأشباه)) ابن نجيم المصري: لا يحل الإفتاء من القواعد والضوابط، وإنما على المفتي حكاية النقل الصريح. كما صرحوا به. انتهى. (1) وهو محمد بن محمد بن محمد الحلبي الحنفي، أبو عبد الله، شمس الدين، المعروف بابن أمير حاج، هو تلميذ للشيخ ابن الهمام والحافظ ابن حجر، قال الإمام اللكنوي: وشرحه ((للمنية)) يدل على تبحره، وسعة نظره، ورجحان فكره، ولو جعل من أرباب الترجيح فهو رأي نجيح. من مؤلفاته: ((حلبة المجلي وبغية المهتدي في شرح منية المصلي وغنية المبتدي)) ، و ((التقرير والتحبير شرح التحرير)) ، و ((ذخيرة القصر في تفسير سورة والعصر)) ، (825-879هـ) . ينظر: ((الضوء اللامع)) (9: 210-211) . ((المستطرفة)) (ص146-147) . ((الأجوبة الفاضلة)) (ص197-201) . (2) الرسائل الزينية)) ((رسالة في صور وقفيه اختلفت الأجوبة)) (ص191) . (3) وهو أحمد بن محمد المكي الحسيني الحموي المصري الحنفي، شهاب الدين، من مؤلفاته: ((غمز عيون البصائر على محاسن الأشباه والنظائر)) ، و ((تذهيب الصحيفة بنصرة الإمام أبي حنيفة)) ، و ((العقود الحسان في مذهب النعمان)) ، (ت1098هـ) . ينظر: ((هدية العارفين)) (1:

164) . ((معجم المؤلفين)) (1: 259) .

Mas'alah: What is the authority of usul books when they contradict furu' books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 43

وفيها أيضا في موضع آخر: لا عبرة بما في كتب الأصول إذا خالف ما ذكر في كتب الفروع كما صرحوا به. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on giving fatwa from non-famous books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 43

وفيها أيضا في موضع آخر نقلا عن بعض رسائل مؤلف ((الأشباه)) : لا تجوز الفتوى من التصانيف الغير المشهورة. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on citing a scholar's opinion from well-known books without hearing it directly?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 43

وفي ((القنية)) نقلا عن ((أصول الفقه لأبي بكر الرازي)) : أما ما يوجد من كلام رجل ومذهبه في كتاب معروف وقد تداولته النسخ يجوز لمن نظر فيه أن يقول: قال فلان كذا، وقال فلان كذا، وإن لم يسمعه من أحد، نحو كتب محمد بن، الحسن و

((مؤطا مالك)) ونحوهما من الكتب المصنفة في أصناف العلوم؛ لأن وجودها على هذا الوصف بمنزلة الخبر المتواتر والاستفاضة فلا(1) يحتاج مثله إلى إسناد. انتهى.

Mas'alah: What is the ruling on giving fatwa from certain Hanafi books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 43

وفي ((نوازل الفقيه أبي الليث)) : قيل لأبي نصر: وقعت عندنا أربعة كتب: كتاب إبراهيم بن رستم، و ((أدب القاضي)) عن الخصاف، وكتاب ((المجرد)) ، و ((النوادر)) من وجه هشام، هل يجوز لنا أن نفتي منها، فقال: ما صح عن أصحابنا فذلك علم مجتبى مرغوب فيه، مرضي به، فأما الفتوى فإني لا أرى لأحد أن يفتي بشيء لا يفهمه، ولا يتحمل أثقال الناس، فإن كانت مسائل قد اشتهرت وظهرت عن أصحابنا، رجوت أن يسع الاعتماد عليها. انتهى.

Mas'alah: What is the heading for a benefit regarding non-reliable books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 43

فائدة

Mas'alah: Which Hanafi books are considered non-reliable for fatwa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 43

من الكتب الغير المعتبرة: ((شرح مختصر الوقاية)) للقهستاني شمس الدين محمد مفتي بخارا، المتوفي سنة خمسين أو اثنتين وستين بعد تسعمئة المشهور بـ ((جامع الرموز)) ، و ((شرح مختصر الوقاية)) لأبي المكارم(2). (1) في الأصل: لا. (2) وهو عبد الله بن محمد، أبو المكارم، قال ابن عابدين عنه: رجل مجهول، وكتابه كذلك، من مؤلفاته: ((شرح النقاية)) ، وهو من الكتب غير المعتبرة، كما نبه عليه الإمام اللكنوي، أتمه سنة (907هـ) . ينظر: ((الكشف)) (2: 1972) . ((دفع الغواية)) (ص39) . ((تنقيح الفتاوى الحامدية)) (2: 324) .

Mas'alah: What did Ali al-Qari say about al-Quhustani's scholarship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 44

وقال على القاري المكي في رسالته: ((شم العوارض في ذم الروافض)) : لقد صدق عصام الدين(3) في حق القهستاني أنه لم يكن من تلاميذ شيخ الإسلام الهروي(4)، لا من أعاليهم، ولا من أدانيهم، وإنما كان دلال الكتب في زمانه، ولا كان يعرف بالفقه وغيره بين أقرانه، ويؤيده أنه يجمع في ((شرحه)) هذا بين الغث والسمين، والصحيح والضعيف من غير تحقيق وتدقيق، فهو كحاطب الليل، الجامع بين الرطب واليابس في الليل. انتهى. (1) أي استناد الشرنبلالي فيما ذهب إليه بما في كتب الزاهدي. والله أعلم. (2) من ((تنقيح الفتاوى الحامدية)) (2: 324) . (3) وهو إبراهيم بن صدر الدين محمد بن سيف الدين الحنفي، عصام الدين، المشهور بعرب شاه، حفيد الأستاذ أبي إسحاق الاسفرائيني الأشعري، (ت951هـ) . ينظر: ((حاشية عصام الدين على شرح الوقاية)) ، و ((فهرس مخطوطات الأوقاف

في بغداد)) (1: 473) . (4) وهو أحمد بن يحيى بن محمد بن سعد التفتازاني، المعروف بشيخ الإسلام الهروي، من مؤلفاته: ((حواشي شرح الوقاية)) (ت916هـ) . ينظر: ((مقدمة عمدة الرعاية)) (1: 25) ، و ((تحفة النبلاء)) (ص27) .

Mas'alah: Which fatwa collection is considered unreliable according to the text?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 45

ومن الكتب الغير المعتبرة: ((فتاوي إبراهيم شاهي)) من مؤلفات القاضي شهاب الدين الدولة آبادي(1)، كما نقله عبد القادر البدايوني(2) في ((منتخب التواريخ)) عن أستاذه العلامة، أجل علماء العهد الأكبرى الشيخ حاتم السنبهلي(3)، المتوفى سنة ثمان وستين بعد تسعمئة.

Mas'alah: Why are the works of Najm al-Din al-Zahidi considered unreliable in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 45

ومنها: تصانيف نجم الدين مختار بن محمود بن محمد الزاهدي، المعتزلي الاعتقاد، حنفي الفروع، المتوفى سنة ست وخمسين وستمئة، كـ ((القنية)) ، و ((الحاوي)) ، و ((المجتبى شرح مختصر القدوري)) ، و ((زاد الأئمة)) ، وغير ذلك، فقد قال في ((تنقيح الفتاوي الحامدية)) : نقل الزاهدي لا يعارض نقل المعتبرات النعمانية، فإنه ذكر ابن وهبان: إنه لا يلتفت إلى ما نقله صاحب ((القنية)) مخالفا

للقواعد، ما لم يعضده نقل من غيره، ومثله في ((النهر)) أيضا. انتهى(4).

Mas'alah: What is said about al-Zahidi's book al-Hawi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 45

وفيه أيضا في موضع آخر: ((الحاوي)) للزاهدي: مشهور بنقل الروايات الضعيفة. انتهى. (1) وهو أحمد بن محمد الملقب بنظام الدين الكيكلاني الحنفي، شهاب الدين الدولة آبادي، القاضي، من مؤلفاته: ((الإبراهيم شاهية)) في الفتاوى، وهو كتاب كبير من أفخر الكتب كقاضي خان جمعه من مئة وستين كتابا للسلطان إبراهيم شاه. ينظر: ((معارف العوارف)) (ص108) ، ((الكشف)) (1: 3) . (2) وهو عبد القادر بن ملوك شاه الحنفي البدايوني، قال الحسني: أحد العلماء المبزين في التاريخ والإنشاء والشعر وكثير من الفنون الحكمية. ينظر: ((نزهة الخواطر)) (5: 244) . (3) وهو حاتم بن أبي حاتم الحنفي السنبلي، قال الحسني: كان فاضلا كبيرا كثير الدرس والإفادة، شديد التعبد متين الديانة، (ت8/969هـ) . ينظر: ((نزهة الخواطر)) (4: 83) . (4) من ((تنقيح الفتاوى الحامدية)) (2: 324) .

Mas'alah: What is al-Siraj al-Wahhaj by al-Haddadi in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 46

ومنها: ((السراج الوهاج شرح مختصر القدوري)) من مؤلفات أبي بكر بن على الحدادي(1)، المتوفى سنة ثمانمئة. كما نقله صاحب ((كشف الظنون)) (2) عن

المولى البركلي(3).

Mas'alah: What is Mushtamil al-Ahkam by Fakhr al-Din al-Rumi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 46

ومنها: ((مشتمل الأحكام)) لفخر الدين الرومي(4)، كما نقله صاحب ((الكشف)) (5) أيضا عن البركلي. (1) وهو أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي، أبو العتيق، رضي الدين، الشهير بصنعته، ومن مؤلفاته: ((كشف التنزيل في تحقيق التأويل)) تفسير القرآن، و ((شرح منضومة شيخه العاملي)) في الفقه، و ((النور المستنير شرح منظومة النسفي)) ، و ((شرح قيد الأوابد)) في الفقه وسماه ((الرحيق المختوم)) ، و ((السراج الوهاج شرح مختصر القدوري)) وقد اختصره في ((الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري)) ، (720–800هـ) . ينظر: ((تاج التراجم)) (ص141) . ((الكشف)) (2: 1631) . (2) كشف الظنون)) (2: 1631) . (3) وهو محمد بن بير علي البركلي الرومي، محيي الدين، من مؤلفاته: ((الطريقة المحمدية)) ، و ((جلاء الأفهام)) ، ((متن العوامل)) ، (929–981هـ) . ينظر: ((طرب الأماثل)) (ص558) . ((الكشف)) (2: 1111) . ((الحديقة الندية)) (1: 3) . (4) وهو يحيى الحنفي، فخر الدين الرومي، من مؤلفاته: ((مشتمل الأحكام)) في الفتاوى الحنفية، عده المولى البركلي من جملة الكتب المتداولة الواهية، (ت864هـ) . ينظر: ((الكشف)) (2: 1692) . (5) كشف الظنون)) (2: 1692) .

Mas'alah: What is the status of al-Fatawa al-Sufiyya in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 47

ومنها: ((الفتاوي الصوفية)) لفضل الله [بن] (1) محمد بن أيوب(2)، تلميذ ((جامع المضمرات)) (3) كما نقله صاحب ((الكشف)) عن البركلي أنه قال: إنها ليست من الكتب المعتبرة، فلا يجوز العمل بما فيها إلا إذا علم موافقتها للأصول. انتهى(4).

Mas'alah: What are Fatawa Ibn Nujaym and Fatawa al-Turi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 47

ومنها: ((فتاوى ابن نجيم)) و ((فتاوى الطوري(5))) ، كما نقله صاحب ((رد المحتار)) (6) عن ((حاشية أبي السعود الأزهري على شرح الكنز لملا مسكين)) . (1) غير موجود في الأصل، ومثبتة من ((الفوائد)) (ص250) . (2) وهو فضل الله بن محمد بن أيوب، المنتسب إلى ماجو، قال الكفوي: كان إماما فقيها منتسبا أصوليا سيد أرباب الحقيقة. من مؤلفاته: ((الفتاوى الصوفية)) وقال ابن كمال باشا: إنه من الكتب غير المعتبر. من مؤلفاته: ((الفتاوى الصوفية)) (ت666هـ) . ينظر: ((الكشف)) (2: 1225) . ((الفوائد)) (ص250) . (3) وهو يوسف بن عمر بن يوسف الصوفي الكادوري البزار الحنفي، قال الكفوي: شيخ كبير وعالم نحرير جمع علمي الحقيقة والشريعة، من مؤلفاته: ((جامع المضمرات والمشكلات شرح مختصر القدوري)) قال الإمام اللكنوي: وهو شرح جامع للتفاريع الكثير، وحاو على المسائل الغزيرة (ت832هـ) . ينظر: ((الكشف)) (2: 1632) . ((الفوائد

)) (ص380) . (4) من ((كشف الطنون)) (2: 1225) . (5) وهو محمد بن حسين بن علي الطوري القادري الحنفي، من مؤلفاته: ((الفواكه الطورية في الحوادث المصرية)) ، و ((تكملة البخر الرائق شرح كنز الدقائق)) ، وجمع ورتب فتاوى سراج الدين الهندي وزاد عليها، وفرغ منها سنة (1138هـ) . ينظر: ((معجم المؤلفين)) (3: 255) . ((هدية العارفين)) (2: 318) . ((إيضاح المكنون)) (2: 202–203) . (6) رد المحتار)) (1: 48) .

Mas'alah: What is the status of Khulasat al-Kaydani in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 48

ومنها: ((خلاصة الكيداني)) المنسوبة إلى لطف الله النسفي، فإنها وإن اشتهرت في بلاد ما وراء النهر اشتهارا، وتداولوها فيما بينهم حفظا واستذكارا إلا أنه لم يعرف إلى الآن حال مؤلفها أنه من هو، وكيف هو، وهل هو ممن يستند بتصنيفه أو هو ممن يضرب به المثل المشهور: إن من لا يعرف الفقه صنف فيه كتابا، وقد اختلف في تعيين مؤلفها على أقوال ثلاثة أوردها صاحب ((كشف الظنون)) (1) :

Mas'alah: What is the first opinion on the authorship of Khulasat al-Kaydani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 48

الأول: إنها لشمس الدين محمد بن حمزة الفناري(2)، المتوفى سنة أربع وثلاثين وثمانمئة، وهو جد حسن جلبي، محشي ((المطول)) ، و ((التلويح)) ، وغيره،

وهذا ذكره المولى أحمد، المعروف بطاشكبرى زاده الرومي(3) في ((شرحه)) للمقدمة المذكورة. (1) الكشف)) (2: 1802) . (2) وهو محمد بن حمزة بن محمد الفناري، شمس الدين، قال الكفوي: إمام كبير، علامة نحرير، أوحد زمانه في العلوم النقلية وأغلب أقرانه في العلوم العقلية، شيخ دهره في العلم والأدب. من مؤلفاته: فصول البدائع في أصول الشرائع)) ، و ((شرح ايساغوجي)) ، و ((تفسير الفاتحة)) ، (ت834هـ) . ينظر: ((الفوائد)) (ص274-276) . ((الشقائق)) (ص16-21) . (3) وهو أحمد بن مصطفى، الشهير بطاشكبرى زاده، أبو الخير، عصام الدين، من مؤلفاته: ((الشقائق النعمانية في علماء الدولة العثمانية)) ، و ((مفتاح السعادة ومصباح السيادة)) ، ((حواشي على البيضاوي)) ، (901-968هـ) . ينظر: ((التعليقات السنية)) (ص123-124) . ((الشقائق)) (ص325-331) .

Mas'alah: What is the second opinion on the authorship of Khulasat al-Kaydani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 49

الثاني: إنها لابن كمال باشا الرومي(1) مؤلف ((الإيضاح والإصلاح)) ، ذكره شارحها حسن الكافي الأقحصاري، المتوفى سنة خمس وعشرين وألف.

Mas'alah: What is the third opinion on the authorship of Khulasat al-Kaydani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 49

الثالث: إنها للفاضل لطف الله النسفي، المشهور بالفاضل الكيداني، ذكره شمس الدين القهستاني في ((شرحها)) ، وإبراهيم البخاري في ((شرحها)) .

Mas'alah: What is the fourth opinion on the authorship of Khulasat al-Kaydani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 49

وهاهنا قول رابع ذكره بعض معاصري علي القاري المكي مؤلف الرسالة المسماة بـ ((تزيين العبارة لتحسين الإشارة)) ، ورسالة مسماة بـ ((التدهين للتزيين)) وهو أنها لأبي البركات النسفي، حافظ الدين عمر مؤلف ((الوافي)) ، وهذا القول أضعف الأقوال، يشهد بعدم معرفة قائله أحوال الفقهاء، فإن مؤلف ((الوافي)) هو عبد الله النسفي، مؤلف ((الكنز)) و ((المنار)) و ((المدارك)) وغيرها، المتوفى سنة إحدى أو عشرة وسبعمئة، وعمر النسفي غيره، ومتقدم عليه، فإنه عمر بن محمد النسفي الملقب بمفتي الثقلين، ونجم الدين، مؤلف ((نظم الجامع الصغير)) و ((المنظومة في الفقه)) وغيرها، المتوفى سنة سبع وثلاثين وخمسمئة، على ما بسطنا كل ذلك في ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) (2) ولم يذكر أحد ممن صنف في تراجم الحنفية، وذكر أحوالهما وتصانيفهما ((مقدمة الصلاة)) من تأليفات أحدهما. (1) وهو أحمد بن سليمان بن كمال باشا الرومي، الشهير بابن كمال باشا زاده، من مؤلفاته: ((الإصلاح والايضاح)) ، و ((تغيير التنقيح)) شرحه بـ ((تجريد التجريد)) ، و ((حواشي على أوائل البيضاوي)) ، (ت940هـ) . ينظر: ((الشقائق النعمانية)) (ص226-228) . ((الفوائد)) (ص42-44) . (2) ينظر: ((الفوائد)) (ص243-244) . ((الجواهر)) (2: 659-660) . ((مرآة الجنان

)) (3: 268) . ((معجم الأدباء)) (16: 70–71) . ((طبقات المفسرين)) (2: 5–7) .

Mas'alah: What is the assessment of the three opinions on the authorship of Khulasat al-Kaydani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 50

وأما الأقوال الثلاثة فعلى القول الثالث منها الذي هو المشهور بين الجمهور، يكون مؤلفها رجلا مجهولا، فإنه لم نقف في كلام أحد ممن ألف في تراجم الحنفية للطف الله النسفي خبرا ولا أثرا، والمجهول يكون تأليفه مما لا يعتمد عليه إلا أن يوافق الكتب المعتبرة، وعلى القول الأول والثاني، وإن كان مؤلفها من المعتبرين، فإن ابن كمال باشا وابن حمزة من أجلة عصرهما، وكملة دهرهما كما بسطناه في ((الفوائد البهية)) (1) إلا أن جمعها بين الرطب واليابس يشهد بعدم اعتبارها، فكثيرا ما يكون المؤلف معتبرا في نفسه، ومؤلفه غير معتبر؛ لعدم التزامه فيه التنقيد والتنقيح، وجمعه فيه كل رطب ويابس من غير تدقيق وتوضيح.

Mas'alah: What are the problematic rulings in a certain Hanafi treatise?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 50

والذي ينادي بأعلى النداء على أنها رسالة غير معتبر، وأن مؤلفها لا يخلو إما أن يكون ممن لا ممارسة له بالمسائل، ولا علم له بالدلائل، وإما أن يكون لم يلتزم فيها التحقيق والتنقيح، وإن كان في نفسه من أرباب الترجيح، مطالعة هذه الرسالة من

أولها إلى آخرها، والاطلاع على مسائلها الشاذة، وأحكامه الفاذة، فإن فيها مسائل مخالفة لظاهر الرواية، مباينة للكتب المعتبرة، ألا ترى إلى أنه: عرف الواجب في مفتح ((رسالته)) (2) بما ثبت بدليل فيه شبهة، وذكر أن حكمه حكم الفرض، عملا لا اعتقادا، ثم ذكر في الباب الثاني المنعقد لبيان واجبات الصلاة من جملة الواجبات لفظ التكبير للتحريم(3)، وهذا مخالف لأكثر الكتب المعتبرة، فإنهم صرحوا بأجمعهم أن لفظ التكبير للتحريمة سنة لا واجب ولا شرط. (1) الفوائد))

(ص42–44) . (2) في ((خلاصة الكيداني)) (ق1/أ) . (3) في ((خلاصة الكيداني)) (ق1/ب) .

Mas'alah: What is the reliability of hadiths found in fiqh books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 53

وهذا الكلام من القاري أفاد فائدة حسنة، وهي أن الكتب الفقهية وإن كانت معتبرة في أنفسها بحسب المسائل الفرعية، وكان مصنفوها أيضا من المعتبرين، والفقهاء الكاملين لا يعتمد على الأحاديث المنقولة فيها اعتمادا كليا ولا يجزم بورودها وثبوتها قطعا؛ لمجرد وقوعها فيها، فكم من أحاديث ذكرت في الكتب المعتبرة وهي موضوعة ومختلقة: كحديث: ((لسان أهل الجنة العربية والفارسية الدرية(1)))(2)، وحديث: ((من صلى خلف عالم تقي فكأنما صلى خلف نبي)) (3) ، وحديث: ((علماء أمتي كأنبياء بني إسرائيل)) (4) ، إلى غير ذلك. (1) الدرية: لغة أهل المدائن، وبها كان يتكلم من بباب الملك، فهي منسوبة إلى حاضرة الباب، فالباب معناه در. ينظر: ((الأسرار المرفوعة)) (ص273) . (2) الحديث موضوع

كما في ((الأسرار المرفوعة)) (ص273) ، و ((الآثار المرفوعة)) (ص17) ، و ((التنكيت والإفادة)) (ص157) ، و ((اللؤلؤ المرصوع)) (ص423) . (3) الحديث لا أصل له. ينظر: ((المقاصد الحسنة)) (ص764) ، و ((الأسرار المرفوعة)) (ص334) ، و ((كشف الخفاء)) (ص337) ، وغيرها. (4) الحديث لا أصل له كما قال العسقلاني والزركشي والدميري والسيوطي. ينظر: ((المصنوع)) (ص123) ، و ((الأسرار)) (ص247) ، و ((التذكرة في الأحاديث المشتهرة)) (ص167) ، و ((الدرر المنتثرة)) (293) ، و ((الشذرة)) (ص206) ، و ((تذكرة الموضوعات)) (ص20) ، وغيرها. وفيه بحث في ((كشف الخفاء)) (2: 83) .

Mas'alah: What is the difference between hadith scholars and fiqh scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 54

نعم؛ إذا كان مؤلف ذلك الكتاب من المحدثين أمكن أن يعتمد على حديثه الذي ذكره فيه، وكذا إذا أسند المصنف الحديث إلى كتاب من كتب الحديث، أمكن أن يؤخذ به إذا كان ثقة في نقله، والسر فيه: أن الله تعالى جعل لكل مقام مقالا، ولكل فن رجالا، وخص كل طائفة من مخلوقاته بنوع فضيلة لا تجدها في غيرها، فمن المحدثين من ليس لهم حظ إلا رواية الأحاديث ونقلها من دون التفقه والوصول إلى سرها، ومن الفقهاء من ليس لهم حظ إلا ضبط المسائل الفقهية من دون المهارة في الروايات الحديثية، فالواجب أن ننزل كلا منهم في منازلهم، ونقف عند مراتبهم، وقد أوضحت هذا البحث في رسالتي ((الأجوبة الفاضلة عن الأسئلة العشرة الكاملة))

. (1)

Mas'alah: What are the scattered benefits in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 54

فوائد متفرقة

Mas'alah: What is the hierarchy of opinions for issuing fatwa when Hanafi scholars agree or disagree?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 54

إذا اتفق أصحابنا على أمر يفتى به المفتى. وإذا اختلفوا فيه: فقيل: الفتوى على الإطلاق على قول أبي حنيفة، ثم قول أبي يوسف، ثم قول محمد، ثم قول زفر والحسن بن زياد. (1) الأجوبة الفاضلة)) (ص29-35) .

Mas'alah: How should a mufti proceed when no explicit answer is found from the early Hanafi imams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 55

وذكر في ((الحاوي)) أيضا: إذا لم يوجد في الحادثة عن واحد من أئمتنا جواب ظاهر، وتكلم فيه المشائخ المتأخرون قولا واحدا يؤخذ به، فإن اختلفوا يؤخذ بقول

الأكثرين ممن اعتمد عليه كأبي حفص، وأبي جعفر، وأبي الليث، وغيرهم ممن يعتمد عليه، وإن لم يوجد منهم جواب البتة نصا، ينظر المفتى فيها نظر تأمل وتدبر واجتهاد؛ ليجد فيها ما يقرب إلى الخروج عن العهدة، ولا يتكلم فيها جزافا. انتهى.

(1) لعلي بن عثمان بن محمد الأوشي، سراج الدين، قال الإمام اللكنوي: أتمها كما في نسخة منها يوم الاثنين من محرم سنة (569هـ) ، وهو مؤلف القصيدة المعروفة بـ ((بدء الأمالي)) ، ووصفه ابن أبي الوفاء: بالإمام العلامة المحقق. ينظر: ((الجواهر)) (2: 583-584) . ((الكشف)) (2: 1224) . (2) للقاضي جمال الدين محمد بن نوح القابسي الغزنوي، المتوفى حدود سنة 600. كذا في ((كشف الظنون)) (1: 627) . منه رحمه الله. أقول: سمي بـ ((الحاوي القدسي)) لأنه صنفه في القدس. ينظر: ((معجم المؤلفين)) (1: 301) . ((فهرس مخطوطات الظاهرية)) (1: 281) .

Mas'alah: What is the ruling on a mufti choosing any opinion without considering tarjih?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 56

وفي ((فتاوى قاسم ابن قطلوبغا(1))) نقلا عن ((الفتاوى الولوالجية)) (2) : اعلم أن من يكتفي أن يكون فتواه أو عمله موافقا لقول أو وجه في المسألة، ويعمل بما شاء من الأقوال أو الوجوه من غير نظر في الترجيح، فقد جهل وخرق الإجماع. انتهى.

Mas'alah: What is the difference between a pure muqallid and a muqallid capable of ijtihad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 56

وفي ((فتاواه)) أيضا في موضع آخر: الناس بين مقلد محض، ومقلد له الأهلية للنظر، فعلى الأول اتباع ما صححه المشائخ، والثاني له الترجيح والتصحيح، وعليه العمل بما رجح عنده، والافتاء بما صححه المشائخ؛ لأن السائل إنما يسأله عما هو المذهب عند أهله. انتهى.

Mas'alah: How should a mufti resolve conflicting opinions and determine the correct ruling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 56

وفي ((الدر المختار)) أخذا من ((تصحيح القدوري)) لقاسم بن قطلوبغا: إن قلت: قد يحكون أقوالا بلا ترجيح، وقد يختلفون في الصحيح، قلت: يعمل بمثل ما عملوا به من اعتبار تغير العرف وأحوال الناس، وما هو الأرفق، وما ظهر عليه التعامل، وما قوي وجهه، ولا يخلو الوجود عمن يميز هذا حقيقة لا ظنا، وعلى من لم يميز أن يرجع لمن يميز؛ لبراءة ذمته. انتهى. (1) هو من تلامذة ابن الهمام والحافظ ابن حجر، توفي سنة (879) ، ترجمته مبسوطة في ((الضوء اللامع في أعيان القرن التاسع)) (5: 184–190) لتلميذه السخاوي. منه رحمه الله. أقول: من مؤلفاته: ((تحفة الإحياء بتخريج أحاديث الإحياء)) ، و ((الترجيح والتصحيح على القدوري)) ، و ((شرح درر البحار)) ، (802–879هـ) . ينظر: ((التعليقات السنية)) (ص167–168) . ((البدر الطالع)) (45–47) . (2) لظهير الدين عبد الرشيد الولوالجي، نسبة إلى ولوالج، بلدة بطخارستان، المتوفى بعد سنة 540. منه رحمه

الله. أقول: قال الكفوي: إمام فاضل نظار كامل. ينظر: ((طبقات الحنائي)) (ص96) ، ((الفوائد)) (ص160) ، ((الجواهر المضية)) (2: 417) .

Mas'alah: What is the ruling when a sound hadith contradicts the established madhhab?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 59

وفي ((شرح الأشباه)) لبيري زاده نقلا عن ((شرح الهداية)) لابن الشحنة(2): إذا صح الحديث وكان على خلاف المذهب عمل بالحديث، ويكون ذلك مذهبه، ولا يخرج مقلده عن كونه حنفيا بالعمل به، فقد صح عنه؛ أي عن الإمام أبي حنيفة إذا صح الحديث فهو مذهبي. انتهى.

Mas'alah: What should a Hanafi do when there is no explicit text from Imam Abu Hanifa on a matter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 60

إذا عرفت هذا فاعلم أنه لو لم يكن للإمام نص على المرام لكان من المتعين على أتباعه من العلماء الكرام فضلا عن العوام أن يعملوا بما صح عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وكذا لو صح عن الإمام نفي الإشارة وصح إثباتها عن صاحب البشارة، فلا شك في ترجيح المثبت المسند إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فكيف وقد طابق نقله الصريح مما ثبت عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالإسناد الصحيح، فمن أنصف ولم يتعسف عرف أن هذا سبيل أهل التدين من السلف والخلف، ومن عدل عن ذلك فهو هالك بوصف المعاند المكابر، ولو كان

عند الناس من الأكابر. انتهى(1).

Mas'alah: How should conflicting narrations from Imam Abu Hanifa and his companions be resolved?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 60

وفي رسالة أخرى له في بحث الإشارة المسماة بـ ((التدهين للتزيين)) : القائل بأن الفتوى على ترك الإشارة مدع بأنه مجتهد في المسألة، فمحله إذا وجد عن الإمام روايتان، أو عنه رواية، وعن صاحبيه رواية أخرى، مع أنه يحتاج إلى دليل الترجيح إذ لا يقبل ترجيح بلا مرجح، ولا تصحيح بلا مصحح، فلو وجد روايتان فالراجح هو ما وافق الأحاديث المصطفوية، وطابق أقوال جمهور علماء الأئمة مع أنه معارض بقول آخر من المشائخ المعتبرين: إن الفتوى على الإشارة، وإن لا خلاف في كونها من السنة. انتهى(2). (1) من ((تزيين العبارة)) (ص37-38) . (2) من ((التدهين للتزيين)) (ص4-45) .

Mas'alah: What are the qualifications required for giving fatwa in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 61

وفي ((السراجية)) (1) : لا ينبغي لأحد أن يفتي إلا أن يعرف أقاويل العلماء، ويعلم من أين قالوا، ويعرف معاملات الناس، فإن عرف أقاويل العلماء ولم يعرف مذهبهم، فإن سئل عن مسألة يعلم أن العلماء الذين ينتحل مذهبهم قد اتفقوا عليه فلا بأس بأن يقول: هذا جائز وهذا لا يجوز، ويكون قوله على سبيل الحكاية، وإن كانت مسألة

قد اختلفوا فيه فلا بأس بأن يقول: هذا في قول فلان جائز، وفي قول فلان لا يجوز، وليس له أن يختار، فيجب بقول بعضهم ما لم يعرف حجتهم. انتهى.

Mas'alah: Is it permissible for a mufti to give fatwa based on abandoned opinions for personal benefit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 61

وفي ((جامع المضمرات)) : لا يحل للمفتي أن يفتي ببعض الأقاويل المهجورة؛ لجر منفعة. انتهى.

Mas'alah: What is the difference between a mujtahid and a muqallid in giving fatwa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 61

قال السيد الحموي في ((حواشيه)) : لعل المراد بالمفتي المجتهد، أما المقلد فلا يفتي إلا بالصحيح، سواء كان فيه مصلحة للمستفتي أو لا، ويجوز أن يراد به المقلد إذا كان في المسألة قولان مصححان، فإنه مخير في الفتوى، فيختار ما فيه المصلحة. انتهى.

Mas'alah: What does the author say about the fifth study and its benefits?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 61

الدراسة الخامسة في فوائد نافعة لمن يطالع الكتب الفقهية وغيرها لأصحابنا الحنفية

فائدة (1) لعلي بن عثمان بن محمد سراج الدين الأوشي، مؤلف قصيدة ((بدء الأمالي)) ، فرغ من ترتيب ((الفتاوى)) سنة (569) . منه رحمه الله. [سبق ترجمته] . (2) لعبد اللطيف بن عبد العزيز، المعروف بابن ملك، (ت801هـ) . [ستأتي ترجمته] .

Mas'alah: What is the distinction between mafhum in riwaya and nusus in Hanafi usul?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 62

وفي ((حواشيه)) للحموي(3): إنما كان المفهوم حجة عندنا في الرواية دون النصوص؛ لأن المفهوم فيها ليس بمقصود بخلاف كلام الأصحاب، فإنه مقصود، فيكون حجة فيها، وهذا هو الفرق بينهما، وإنه قد خفي على كثيرين، فاحفظه واحتفظ به. كذا في ((الزهر البادي على فصول العمادي)) معزيا إلى عبد البر بن الشحنة. انتهى. (1) لمحمد بن أحمد بن عمر المحتسب البخاري الحنفي، ظهير الدين، ومن مؤلفاته: ((الفتاوي الظهيرية)) ، و ((الفوائد الظهيرية)) ، قال الإمام اللكنوي: طالعت ((الفتاوي الظهيرية)) فوجدته كتابا متضمنا للفوائد الكثيرة، (ت619) . ينظر: ((الفوائد)) (ص257) ((الكشف)) (2: 1226) . (2) لأمير كاتب بن أمير عمر بن أمير غازي الإتقاني الفارابي الحنفي، أبي حنيفة، قوام الدين، قال الكفوي: كان رأسا في الحنفية بارعا في الفقه واللغة، كثير الإعجاب بنفسه شديد التعصب على من خالفه، له: ((غاية البيان ونادرة الأقران شرح الهداية)) ، ((شرح البزدوي)) ، ((التبيين شرح المنتخب الحسامي)) (685-758هـ) . ينظر: ((النجوم الزاهرة)) (10: 325-326) . ((طبقات الحنائي)) (ص126) . ((

الفوائد)) (ص87–90) . (3) هو السيد أحمد بن محمد الحموي من تلامذة حسن الشرنبلالي. منه رحمه الله. [سبقت ترجمته] .

Mas'alah: What is the authority of mafhum al-tasnif in Hanafi legal theory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 63

وفي ((حواشي الأشباه)) نقلا عن ((أنفع الوسائل)) (2) : مفهوم التصنيف حجة. انتهى. فائدة (1) هو شرح ((الوافي)) كلاهما لمؤلف ((الكنز)) . منه رحمه الله. [سبقت ترجمته] (2) أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل)) لإبراهيم بن علي بن أحمد الطرسوسي، نجم الدين، مفتي الثقلين، من مؤلفاته: ((الفتاوى الطرسوسية)) ، و ((الإشارات في ضبط المشكلات)) ، و ((شرح الفوائد المنظومة)) ، (ت758هـ) . ينظر: ((تاج)) (ص89–90) . ((الفوائد)) (ص27–28) .

Mas'alah: What is the significance of the phrase 'qalu' in the Hidayah according to Ibn al-Humam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 64

وذكر ابن الهمام(4) في ((فتح القدير)) في (باب ما يوجب القضاء والكفارة) من (كتاب الصوم) : إن عادته؛ أي صاحب ((الهداية)) في مثله إفادة الضعف مع الخلاف. انتهى(5). (1) هو شرح ((الهداية)) لحسام الدين حسين، وقيل: حسن بن علي السغناقي، نسبة إلى سغناق بالكسر، بلدة بتركستان، المتوفى سنة (710) ، أو سنة (711) ، أو سنة (712) . منه رحمه الله. [سبقت ترجمته] . (2) هو ((

شرح الهداية)) (1: 398) للأكمل محمد بن محمد بن محمود البابرتي، نسبة إلى بابرتا، قرية بنواحي بغداد، المتوفى سنة 786. منه رحمه الله. أقول: قال الكفوي: إمام محقق مدقق متبحر حافظ ضابط، لم تر الأعين في وقته مثله، كان بارعا في الحديث وعلومه، ذا عناية باللغة والنحو والصرف والمعاني والبيان، ومن مؤلفاته: ((حواشي الكشاف)) ، و ((شرح ألفية ابن معطي)) ، و ((شرح أصول البزدوي)) ، (786–714هـ) . ينظر: ((تاج التراجم)) (ص276) . ((الفوائد)) (ص320) . (3) هو ((شرح الهداية)) لبدر الدين محمود بن أحمد العيني، نسبة إلى عينتاب، المتوفى سنة (855) . منه رحمه الله. [سبقت ترجمته] . (4) هو كمال الدين محمد بن همام الدين عبد الواحد الإسكندري، المتوفى سنة (861) . منه رحمه الله. أقول: من مؤلفاته: ((تحرير الأصول)) ، و ((المسايرة في العقائد)) ، و ((زاد الفقير)) ، قال الإمام اللكنوي: كلها مشتملة على فوائد قلما توجد في غيرها، وقد سلك في أثر تصانيفه، لا سيما ((فتح القدير)) مسلك الإنصاف متجنبا عن التعصب المذهبي والاعتساف ، إلا ما شاء الله (790–861هـ) . ينظر: ((الضوء اللامع)) (6: 127) . و ((الفوائد)) (ص296–298) . ((الكشف)) (1: 358) . (5) من ((فتح القدير)) (2: 330) .

Mas'alah: What does the term 'qalu' indicate about weakness according to al-Taftazani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 65

وكذا ذكره سعد الدين التفتازاني(1) في ((حواشي الكشاف)) عند تفسير قوله تعالى: {حتى يتبين لكم الخيط الأبيض} ، إن في لفظ: قالوا؛ إشارة إلى ضعف ما

قالوا.

Mas'alah: What is the meaning of the phrase 'dhahaba ilayhi 'ammat al-mashayikh'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 65

فائدة

Mas'alah: What does 'the majority of scholars' mean in Fath al-Qadir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 65

المراد بقولهم: ذهب إليه عامة المشايخ، ونحوه: أكثرهم. كذا في ((فتح القدير)) (2) في (باب إدراك الجماعة) .

Mas'alah: Who is Sa'd al-Din al-Taftazani and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 65

فائدة (1) وهو مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني، سعد الدين، نسبة إلى تفتازان من بلاد خراسان، من مؤلفاته: ((التلويح)) ، و ((تهذيب المنطق)) ، و ((شرح العقائد النسفية)) ، قال الإمام اللكنوي: كل تصانيفه تنادي على أنه بحر بلا ساحل ، وحبر بلا مماثل، (712-793هـ) . ينظر: ((الدرر الكامنة)) (4: 350) . ((التعليقات)) (ص136-137) . ((الكشف)) (1: 495) . (2) فتح القدير ((

. (477 :1)

Mas'alah: What is the meaning of the term 'yajuz' in Hanafi fiqh terminology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 66

يجوز؛ قد يقال بمعنى: يصح، وقد يقال بمعنى: يحل. كذا في ((شرح المهذب)) (1) للنووي(2)؛ ولذلك تراهم يطلقون على الصلاة المكروهة ونحوها: جاز ذلك أو صح ذلك، ويريدون به نفس الصحة المقابل للبطلان من غير القصد إلى الإباحة أو نفى الكراهة، ولهذا فسر الشراح والمحشون كثيرا قولهم: جاز وصح؛ بقولهم: أي مع الكراهة، كما لا يخفى على وسيع النظر، وقال في ((حلبة المجلي(3) شرح منية المصلي)) (4) : إنه؛ أي الجواز قد يطلق ويراد به ما لا يمتنع شرعا، وهو يشمل المباح والمكروه والمندوب والواجب. انتهى. (1) المجموع شرح المهذب)) (1: 123) . (2) وهو يحيى بن شرف بن حسن الحزامي الحوراني النووي الشافعي، أبو زكريا، محيي الدين، وهو محرر المذهب الشافعي ومذهبه وملقحه ومرتبه. من مؤلفاته: ((المجموع شرح المهذب)) ، ((منهاج الطالبين)) ، ((رياض الصالحين)) ، (631-676هـ) . ينظر: ((طبقات ابن قاضي شهبة)) (3: 9-13) . ((طبقات الأسنوي)) (2: 266-267) . ((روض المناظر)) (ص267) (ت675). (3) وقع في الأصل: حلية المحلي، والمثبت كما حققه الشيخ عبد الفتاح أبو غدة رحمه الله في هامش ((الأجوبة الفاضلة)) (ص197-201) . (4) لشمس الدين، محمد بن محمد، الشهير بابن أمير حاج، المتوفى سنة (879) تلميذ ابن الهمام. منه رحمه الله. [سبقت ترجمته] .

Mas'alah: What is the difference between 'yajuz' meaning valid and 'yajuz' meaning permissible?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 67

وفي ((العقد الفريد لبيان الراجح من جواز التقليد)) للشرنبلالي(1) عند البحث عن بعض عبارات ((منية المفتي)) ، أو نقول: يجوز بمعنى: يحل، فإنه لا يلزم من النفاذ الحل، فإن الحكم على الغائب نافذ عند شمس الأئمة وغيره. كما ذكره العمادي، وشهادة الفاسق يصح الحكم بها وإن لم يحل. انتهى. فاحفظ هذا فقد زل قدم كثير من الناس بعدم علمهم هذا.

Mas'alah: What is the meaning of 'yanbaghi' in Hanafi legal terminology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 67

فائدة لفظ: ينبغي؛ في عرف المتأخرين غلب استعماله في المندوبات، وأما في عرف القدماء فاستعماله في أعم، حتى يشمل الواجب أيضا. كذا في ((رد المحتار)) (5) ، و ((حواشي الأشباه)) .

Mas'alah: Who are the 'mashayikh' in Hanafi terminology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 67

فائدة المراد: بالمشايخ؛ في قولهم: هذا قول المشايخ: من لم يدرك الإمام. كذا في (وقف) ((النهر)) (6) . فائدة (1) هو حسن بن عمار، المتوفى سنة (1069) ،

ونسبة إلى شرابلولا، بالضم قرية بمصر. منه رحمه الله. أقول: قال المحبي: كان من أعيان الفقهاء وفضلاء عصره، وهو أحسن المتأخرين ملكة في الفقه وأعرفهم بنصوصه وقواعده وأنداهم قلما في التحرير والتصنيف، وكان المعول عليه في الفتاوى في عصره من مؤلفاته: ((حاشية على الدرر)) ، و ((شرح الوقاية)) ، و ((مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح)) ، (994–1069هـ) . ينظر: ((خلاصة الأثر)) (2: 38–39) . ((طرب الأماثل)) (ص466–469) . (2) فتح القدير)) (7: 260) . (3) رد المحتار)) (1: 119) . (4) البحر الرائق)) (5: 99) . (5) رد المحتار)) (4: 130) . (6) هو شرح ((الكنز)) لعمر ابن نجيم المصري، المتوفى سنة (1005) . منه رحمه الله. [سبقت ترجمته] .

Mas'alah: Who are the early and later Hanafi jurists?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 68

المراد بالمتقدمين من فقهائنا هم الذين أدركوا الأئمة الثلاثة، ومن لم يدركهم فهو من المتأخرين، هذا هو الظاهر من إطلاقاتهم في كثير من المواضع، وذكر عبد النبي الأحمدنكري في ((جامع العلوم)) نقلا عن صاحب ((الخيالات اللطيفة)) : إن الخلف عند الفقهاء من محمد بن الحسن إلى شمس الائمة الحلواني، والسلف من أبي حنيفة إلى محمد، والمتأخرون من الحلواني إلى حافظ الدين البخاري(1). انتهى. وذكر الذهبي(2) في مفتح كتابه ((ميزان الاعتدال في نقد أسماء الرجال)) : إن الحد الفاصل بين المتقدمين والمتأخرين هو رأس ثلاثمئة(3). ويخدش ما ذكره عبد النبي أنهم كثيرا ما يطلقون المتأخرين على من قبل الحلواني؛ فقد قال في ((الهداية)) في (كتاب الصوم) في (بحث قضاء المجنون الصوم) : هذا مختار بعض

المتأخرين. انتهى(4). قال في ((العناية)) : منهم أبو عبد الله الجرجاني، والإمام الرستغفني، والزاهد الصفار(5). انتهى(6). (1) وهو محمد بن محمد بن نصر البخاري، أبو الفضل، حافظ الدين الكبير، قال أبو العلاء البخاري: كان إماما عالما ربانيا صمدانيا زاهدا عابدا مفتيا مدرسا نحريرا فقيها قاضيا محققا مدققا محدثا جامعا لأنواع العلوم، (ت693هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (3: 337) . ((الفوائد)) (ص325–326) . (2) هو شمس الدين، أبو عبد الله، محمد بن أحمد الذهبي، المتوفى سنة (748) ، لا سنة (746) . كما ذكره بعض أفاضل عصرنا في ((الإتحاف)) ، وقد رددت عليه في ((إبراز الغي)) (ص45) . منه رحمه الله. (3) انتهى من ((الميزان)) (1: 115) . (4) من ((الهداية)) (1: 129) . (5) لعله: إبراهيم بن إسماعيل بن أحمد بن إسحاق بن شيت، أبو إسحاق، ركن الإسلام، الزاهد المعروف بالصفار (ت534هـ) . ينظر: ((الفوائد البهية)) (ص24) . (6) من ((العناية شرح الهداية)) (2: 287) .

مع أن الجرجاني متقدم على الحلواني، فإن الحلواني من رجال المئة الخامسة، مات سنة اثنتين وخمسين أو تسع وأربعين، أو ثمان وأربعين بعد أربعمئة على ما يأتي ذكره(1). وأبو عبد الله محمد بن يحيى الجرجاني مات سنة ثمان أو سبع وتسعين وثلاثمئة. كما ذكره الكفوي، وغيره. وكذا الرستغفني: بضم الراء المهملة، وضم التاء المثناة الفوقية، بينهما سين مهملة ساكنة، وسكون الغين المعجمة، وفتح الفاء نسبة إلى رستغفن قرية بسمرقند، واسمه علي بن سعيد، متقدم على الحلواني، فإن الرستغفني من تلامذة أبي منصور الماتريدي، المتوفي سنة ثلاث وثلاثين وثلاثمئة. والله أعلم.

Mas'alah: Who is meant by 'al-Hasan' in Hanafi fiqh works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 69

فائدة الحسن؛ إذا ذكر مطلقا في كتب أصحابنا فالمراد به ابن زياد، تلميذ أبي حنيفة، وإذا ذكر مطلقا في كتب التفسير فالمراد به الحسن البصري. كذا في ((غاية البيان)) (2) في (باب النفقات) نقلا عن شيخه برهان الدين الخريفعني.

Mas'alah: What do the terms 'Imam', 'Sahibayn', and 'Shaykhayn' mean in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 69

فائدة المراد: بالإمام، والإمام الأعظم؛ في كتب أصحابنا: هو صاحب المذهب أبو حنيفة، وهو المراد بقولهم: صاحب المذهب. والمراد بالصاحبين: أبو يوسف ومحمد. وبالشيخين: أبو حنيفة وأبو يوسف. وبالطرفين: محمد وأبو حنيفة. وبالإمام الثاني(3): أبو يوسف. وبالإمام الرباني: محمد. وبقولهم: عند أئمتنا الثلاثة؛ أبو حنيفة ومحمد وأبو يوسف. وبالأئمة الأربعة: أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد؛ أصحاب المذاهب المشهورة. فائدة (1) ص). (2) هو ((شرح الهداية)) لأمير كاتب الإتقاني، المتوفى سنة (758) . منه رحمه الله. سبقت ترجمته. (3) وتطلق الثاني بدون الإضافة للإمام ويراد بها أبو يوسف، وكذا الرباني بالنسبة لمحمد.

Mas'alah: Who is meant by 'Shams al-A'imma' when used absolutely in Hanafi books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 70

شمس الأئمة؛ عند الإطلاق في كتب أصحابنا يراد به شمس الأئمة السرخسي، وفي ما عداه يذكر مقيدا كشمس الأئمة الحلواني، وشمس الأئمة الزرنجري(1)، وشمس الأئمة الكردري، وشمس الأئمة الأوزجندي(2). كذا في ((طبقات الكفوي)) في ترجمة بكر الزرنجري.

Mas'alah: Who is meant by 'al-Fadli' when used absolutely in Hanafi books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 70

فائدة حيث أطلق: الفضلي؛ في كتبنا فالمراد به: أبو بكر محمد بن الفضل الكماري البخاري(3)، المتوفى سنة إحدى وثمانين وثلاثمئة. كذا ذكره ابن أمير حاج الحلبي في ((حبلة المجلي)) (4) في (بحث مفسدات الصلاة) . فائدة (1) وهو بكر بن محمد بن علي بن الفضل، الزرنجري، شمس الأئمة، نسبة إلى قرية زرنكر من قرى بخارى، قال الكفوي: الإمام المتقن الذي كان يضرب به المصل في حفظ المذهب، وكان له معرفة في الأنساب والتواريخ، (427-512هـ) . ينظر: ((الجواهر)) (1: 465-467) . ((الفوائد)) (ص96-97) . (2) وهو محمود بن عبد العزيز الأزجندي، شيخ الإسلام، شمس الأئمة، جد قاضي خان، تفقه على السرخسي. ينظر: ((الجواهر)) (3: 446) . ((الفوائد)) (ص342) . (3) قال الكفوي: كان إما كبيرا وشيخا جليلا، معتمدا في الرواية مقلدا في الدراية رحل إليه أئمة البلاد، ومشاهير كتب الفتاوى مشحونة بفتاواه ورواياته. ينظر: ((الجواهر)) (3: 300-302) . ((طبقات الحنائي)) (ص62) . ((الفوائد)) (ص303-304) . (4) وقع في الأصل: حلية المحلي.

قال في ((الحلبة)) (1) في شرح الديباجة عند ذكر مصنف ((المنية)) (2) الكتب التي لخص منها المسائل، ومنها: ((المحيط)) : الظاهر أن مراده بـ ((المحيط)) : ((المحيط البرهاني)) للإمام برهان الدين صاحب ((الذخيرة)) ، كما هو المراد من إطلاقه لغير واحد، كصاحب ((الخلاصة)) و ((النهاية)) لا ((المحيط)) للإمام رضي الدين السرخسي، وقد ذكر صاحب ((الطبقات)) أنه أربع محيطات: ((المحيط الكبير)) وهو نحو من أربعين مجلدا، والثاني: عشر مجلدات، والثالث: أربع مجلدات، والرابع: مجلدان. انتهى. وليطلب التفصيل في حال المحيطات ومؤلفها من ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) (3) .

Mas'alah: What are the signs of fatwa and tarjih mentioned in Hanafi books?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 71

فائدة في علامات الفتوى والترجيح المذكورة في كتب أصحابنا: قال في ((خزانة الروايات)) (4) نقلا عن ((جامع المضمرات شرح مختصر القدوري)) : أما العلامات المعلمة على الإفتاء فقوله: وعليه الفتوى، وبه يفتى، وبه يعتمد، وبه نأخذ، وعليه الاعتماد، وعليه عمل اليوم، وهو الصحيح، وهو الأصح، وهو الظاهر، وهو الأظهر، وهو المختار، وعليه فتوى مشايخنا، وهو الأشبه، وهو الأوجه، وغيرها. انتهى. (1) وقع في الأصل: الحلية. (2) وهو محمد بن محمد الكاشغري، سديد الدين، من مؤلفاته: ((منية المصلي وغنية المبتدي)) ، قال الإمام اللكنوي: هذا من الكتب المعتبرة المتداولة، (ت705هـ) . ينظر: ((الكشف)) (2: 1886) . ((

تحفة الكملة)) (ص6) . (3) الفوائد البهية)) (ص418–419) . (4) هو للقاضي جكن الحنفي الهندي، الساكن بقصبة كن من الكجرات. كذا في ((الكشف)) (702:1) . منه رحمه الله. أقول: ذكر فيه أنه أفنى عمره في جمع المسائل وغريب الروايات، توفي في حدود (920هـ) . قال ابن عابدين: إنه من الكتب غير المعتبرة المملوءة من الرطب واليابس، مع ما فيها من الأحاديث المخترعة، والأخبار المختلفة. ينظر: ((النافع الكبير)) (ص29–30) ، ((نزهة الخواطر)) (4: 82)

Mas'alah: What is the meaning of 'ashbah' in Hanafi terminology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 72

وفي ((البزازية)) (1) : معنى الأشبه: الأشبه بالنصوص رواية، والراجح دراية(2)، فيكون عليه الفتوى(3). انتهى.

Mas'alah: What additional signs of fatwa are mentioned in the glosses on al-Durr al-Mukhtar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 72

وذكر في ((حواشي الطحطاوي(4) على الدر المختار)) : منها: وبه جرى العرف، وهو المتعارف، وبه أخذ علماؤنا.

Mas'alah: How should conflicting rulings from two respected imams be resolved in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 72

وفي ((غنية المستملي)) : إذا تعارض إمامان معتبران، عبر أحدهما بالصحيح، والآخر بالأصح، فالأخذ بالصحيح أولى؛ لأنهما اتفقا على أنه صحيح، والأخذ بالمتفق أوفق(6). انتهى.

Mas'alah: What is the relationship between 'asahh' and 'sahih' in Hanafi legal terminology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 73

وفي ((رد المحتار)) : الأصح مقابل للصحيح، وهو مقابل للضعيف، لكن في ((حواشي الأشباه)) لبيري: ينبغي أن يقيد ذلك بالغالب؛ لأنا وجدنا مقابل الأصح الرواية الشاذة. كما في ((شرح المجمع)) . انتهى.

Mas'alah: How does the statement of a mujtahid compare to the statement of the Lawgiver in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 73

فائدة إخبار المجتهد يجري مجرى إخبار الشارع في كونه مقتضيا للزوم، بل آكد. كذا في ((النهاية)) و ((الكافي)) ، وتوضيحه: إن الشارع إذا أخبر بحكم من أحكام الشرع وجاء بصيغة الخبر يكون المراد به الأمر كقوله تعالى: {كتب عليكم الصيام} ، ونحو ذلك، فكذا إذا أخبر المجتهد بحكم من الأحكام الشرعية يكون المراد به الأمر به، وفي حكمه: ناقل كلامه من الفقهاء، كقولهم: يطهر بدن المصلي وثوبه ونحو ذلك.

Mas'alah: What is meant by 'Mabsut al-Sarakhsi' in Hanafi commentaries?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 75

فائدة المراد بـ ((مبسوط السرخسي)) في شروح ((الهداية)) وغيرها عند الإطلاق هو شرحه لد ((كافي)) الذي ألفه الحاكم الشهيد محمد بن محمد، المتوفى سنة أربع وثلاثين وثلاثمئة. كذا في ((كشف الظنون)) (2) . فائدة (1) مثل: ((كشف الظنون)) (2: 1580) . (2) كشف الظنون)) (ص2: 1387) .

كثيرا ما يذكرون حكما مصدرا بلفظ: قيل، ويكتب الشراح والمحشون تحته أنه إشارة إلى ضعفه، والحق أنه إن علم أن قائله التزم أن يذكر الحكم المرجوح بهذه الصيغة، ويشير بها إلى ضعفه، قضى به جزما كما علم من عادة مؤلف ((ملتقى الأبحر)) (1) في ((ملتقى الأبحر)) ، فإنه صرح في ديباجته عند ذكر التزاماته فيه أن كل ما صورته بلفظ: قيل أو قالوا وإن كان مقرونا بالأصح ونحوه فإنه مرجوح بالنسبة إلى ما ليس كذلك. انتهى(2). وإلا فلا يجزم بذلك. ومن ثم قال الشرنبلالي في رسالة ((المسائل البهية الزاكية على الاثنى عشرية)) : صيغة: قيل ليس كل ما دخل عليه يكون ضعيفا. انتهى. وبهذا يظهر أن ما اشتهر من أن قيل ويقال ونحو ذلك صيغ التمريض، ليس معناه أنها موضوعة لذلك، وأنها مقيدة له كليا، بل يعلم ذلك إما بالتزام قائله وإما بقرينة سياقه وسباقه ومقامه. فائدة (1) هو الشيخ إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي، مؤلف شرحي ((منية المصلي)) الصغير والكبير، كان إماما وخطيبا بجامع السلطان محمد خان بالقسطنطينية، ومدرسا بدار القراءة التي بناها سعدي أفندي، ومات في سنة ست وخمسين وتسعمئة، وقد جاوز التسعين، كذا ذكره شارحه شيخي زاده عبد الرحمن بن محمد بن سليمان قاضي القضاة

بالعساكر الرومية، المتوفى سنة (1088) في شرحه ((مجمع الأنهر)) (1: 7) . منه رحمه الله. (2) من ((ملتقى الأبحر)) (ص2) .

Mas'alah: Who is meant by 'Ibn Abi Layla' in Hanafi fiqh works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 77

ابن أبي ليلى إذا أطلق في كتب الفقه فالمراد به: محمد بن عبد الرحمن بن يسار الكوفي، وسيأتي إن شاء الله ذكره(1)، وإذا أطلق في كتب الحديث فالمراد به أبوه. كذا في ((جامع الأصول)) ؛ لابن الأثير الجزري(2)، وغيره.

Mas'alah: Who is meant by 'Ibn Abbas' and other common names in fiqh and hadith?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 77

فائدة ابن عباس – رضي الله عنه – إذا أطلق في كتب الفقه أو الحديث فالمراد به عبد الله بن عباس – رضي الله عنه – لا غيره من إخوته: كالفضل، والقثم. وإذا أطلق ابن مسعود فيهما فالمراد به عبد الله بن مسعود لا أبناء مسعود الآخرين كعتبة. وإذا أطلق ابن عمر فالمراد به عبد الله لا غيره من أبناء عمر بن الخطاب – رضي الله عنه –. وإذا أطلق ابن الزبير فالمراد به عبد الله لا غيره من أبناء الزبير. وإذا أطلق عبد الله في آخر السند في كتب الحديث فالمراد به ابن مسعود إلا أن تدل قرينة على خلافه(3). وإذا أطلق علي في آخر السند فهو علي المرتضى. وإذا أطلق عمر في آخر السند فهو عمر بن الخطاب – رضي الله عنه –، هذا خلاصة ما أفاده علي

القاري في ((الأثمار الجنية)) وفي ((جمع الوسائل شرح شمائل الترمذي)) والعيني في ((البناية شرح الهداية)) . فائدة (1) ص). (2) وهو مبارك بن محمد بن محمد الشيباني، أبو السعادات، مجد الدين، المعروف بابن الأثير الجزري، قال: ابن المستوفي: أشهر العلماء ذكرا، وأكثر النبلاء قدرا، وأوحد الأفاضل المشار إليهم، وفرد الأماثل المعتمد في الأمور عليهم. من مؤلفاته: ((النهاية في غريب الحديث)) ، و ((الإنصاف في الجمع بين الكشف والكشاف)) ، (544–606هـ) . ينظر: ((مرآة الجنان)) (4: 11–13) . ((الكشف)) (1989) . (3) أفاده علي القاري في ((سند الأنام شرح مسند الأنام)) (ص17) .

Mas'alah: Who are the 'Abadilah' according to muhaddithun and Hanafi fuqaha?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 78

العبادلة عند المحدثين يراد بهم: عبد الله بن الزبير، وعبد الله بن عمر، وعبد الله بن عباس، وعبد الله بن عمرو بن العاص – رضي الله عنهم –، وأما عند فقهائنا، فيراد بهم الثلاثة الأول مع عبد الله بن مسعود على ما فصلناه في ذيل ((مقدمة الهداية)) المسمى بـ ((مذيلة الدراية)) (1) وهو جمع عبدل، بفتح العين، مخفف عبد الله، على خلاف القياس، كما بسطه الوالد(2) العلام أدخله الله في دار السلام في ((حاشية نور الأنوار)) المسماة بـ ((قمر الأقمار)) .

Mas'alah: What is the default meaning of 'sunnah' when used in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 78

فائدة السنة إذا أطلق فالمراد به السنة المؤكدة، وكذا سنة الرسول – صلى الله عليه وسلم – وإن كان هو يطلق على سنة الصحابة أيضا. أشار إليه الإسفرائيني(4) في ((حواشيه)) ، وغيره. فائدة (1) مذيلة الدراية)) (1: 9) . (2) وهو محمد عبد الحليم بن محمد أمين الله اللكنوي الحنفي، قال الإمام الكنوي: صاحب التصانيف الشهيرة والفيوض الكثيرة الذي كان يفتخر بوجوده أفاضل الهند والعرب والعجم. من مؤلفاته: ((قمر الأقمار لنور المنار)) ، و ((حل المعاقد في شرح العقائد)) ، و ((كشف المكتوم في حاشية بحر العلوم)) (1237–1285هـ) . وقد ألف المصنف رسالة في ترجمته اسمها ((حسرت العالم بوفاة سيد العالم)) ، وحققتها بتوفيق من الله، وهي تحت الطبع. (3) البحر الرائق)) (1: 137) . (4) لعله: إبراهيم بن صدر الدين الاسفرائيني، عصام الدين(ت951هـ). سبقت ترجمته.

Mas'alah: What do Hanafi jurists mean by 'sunnah', 'mustahabb', 'wajib', and 'fard' in their technical usage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 79

كثيرا ما يطلقون عباراتهم في موضع اعتمادا على التقييد في محله، وقصدهم بذلك أن لا يدعي علمهم إلا من زاحمهم بالركب، وليعلم أنه لا يحصل إلا بكثرة المراجعة وتتبع عباراتهم، والأخذ عن الأشياخ(1). كذا في ((البحر الرائق)) . فائدة قد يطلق السنة ويراد به المستحب وبالعكس، ويعلم ذلك بالقرائن الحالية والمقالية. كما في ((البحر الرائق)) ، وغيره. فائدة كثيرا ما يطلق الواجب ويراد به أعم منه ومن الفرض. كما قالوا في (بحث الصيام) ، وغيره، والفرض كثيرا ما يطلقونه على ما يقابل الركن، فيطلقون على ما لا يصح الشيء بدونه، وإن لم يكن ركنا كما ذكروا

أن من فرائض الصلاة التحريمة، وقد يطلق على ما ليس بفرض، ولا شرط. كذا في ((شرح المنية)) ، و ((رد المحتار)) ، وغيرهما. فائدة المراد بالخلفاء الراشدين عند الإطلاق هو: أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلي – رضي الله عنهم –. كما يعلم من أبحاثهم في التراويح. فائدة الصحابة وإن كان في الأصل مصدرا، لكنه غلب استعماله على من آمن بالنبي – صلى الله عليه وسلم – ورآه ولو حكما، ومات على الإيمان، هذا هو المشهور في تعريفهم، وفيه اختلاف وتفصيل مذكور في كتب الأصول. فائدة (1) ينظر: ((رد المحتار)) (1: 450) .

Mas'alah: What is the meaning of 'al-Sadr al-Awwal' and what does the sixth study discuss?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 80

الصدر الأول: لا يقال إلا على السلف الصالح، وهم أصحاب القرون الثلاثة الأول. كذا في ((شن الغارة)) لابن حجر المكي(1). الدراسة السادسة في ذكر تراجم: مصنف ((الوقاية)) ، وصدر الشريعة شارح ((الوقاية)) ، وآبائهما وأجدادهما مع ذكر نسبهما ونسبتهما: (1) وهو أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي المكي، أبو العباس، شهاب الدين، نسبة إلى لمحلة أبي الهيتم من إقليم مصر الغربية، قال العيدروسي: الشيخ الإمام خاتمة أهل الفتيا والتدريس، كان بحرا في علم الفقه وتحقيقه لا تكدره الدلاء. من مؤلفاته: ((تحفة المحتاج شرح المنهاج)) ، و ((الجوهر المنظم في زيارة قبر النبي المكرم)) ، و ((الخيرات الحسان في مناقب النعمان)) ، (909–974هـ) . ينظر: ((النور السافر)) (ص258–263) . ((التعليقات السنية)) (ص411–412) .

Mas'alah: What is the lineage of Sadr al-Shari'a according to historical sources?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 81

قال عبد المولى الدمياطي(1) في ((تعاليق الأنوار على الدر المختار)) : رأيت في مسلسلات شيخنا السيد مرتضى الحسيني(2) ذكر نسب صدر الشريعة، وإنه: عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة محمود بن صدر الشريعة الأكبر أحمد بن جمال الدين أبي المكارم عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد بن عبد الملك بن عمير بن عبد العزيز بن محمد بن جعفر بن خلف بن هارون بن محمد بن محمد بن محبوب بن الوليد بن عبادة بن الصامت الصحابي الأنصاري المحبوبي، قال شيخنا: كذا رأيت نسبه في ((تاريخ بخارا)) ، وهو أخذ عن جده محمود عن والده أحمد عن والده جمال الدين عبيد الله بن إبراهيم المحبوبي، وأحمد هذا هو صاحب ((الفروق)) المسمى بـ ((التلقيح)) . انتهى كلام الدمياطي. (1) هو عبد المولى بن عبد الله الدمياطي، بكسر الدال نسبة إلى بلدة دمياط من تلامذة السيد أحمد الطحطاوي المصري، محشي ((الدر المختار)) ، ذكر في ديباجة ((حاشيته)) : إنه شرع فيه ليلة الأربعاء لخمسس وعشرين مضت من ذي الحجة سنة (1232) ، وذكر في أواخرها أنه فرغ منه يوم الجمعة ثالث الجمادى الثانية سنة (1238) . منه رحمه الله. (2) وهو محمد بن محمد بن بن محمد عبد الرزاق، الشهير بمرتضى الحسيني الهندي الأصل، الزبيدي المصري الحنفي. من مؤلفاته: ((عقد الجواهر المنيفة في أدلة مذهب أبي حنيفة)) ، و ((تاج العروس شرح القاموس)) ، و ((إتحاف السادة المتقين في شرح إحياء العلوم)) ، (1145–1205هـ) . ينظر: ((معجم المؤلفين)) (3: 681) . ((القول الجازم)) (ص11) .

Mas'alah: What is the biography and scholarly status of Sadr al-Shari'a?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 82

وقال الكفوي الرومي في كتاب ((أعلام الأخيار في طبقات فقهاء مذهب النعمان المختار)) : الإمام العلامة صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة محمود بن صدر الشريعة الأكبر أحمد بن جمال الدين المحبوبي، صاحب ((شرح الوقاية)) ، المعروف بين الطلبة بصدر الشريعة(1). هو الإمام المتفق عليه، والعلامة المختلف إليه، حافظ قوانين الشريعة، ملخص مشكلات الفرع والأصل، شيخ الفروع والأصول، عالم المعقول والمنقول، فقيه أصولي خلافي جدلي، محدث مفسر، نحوي لغوي أديب، نظار متكلم منطقي، عظيم القدر جليل المحل، كثير العلم يضرب به المثل، غذي بالعلم والأدب، وارث المجد عن أب فأب، نشأ في حجر الفضل، ونال العلى، وحمل على أكناف الفقهاء، كفل به ورباه جده في صباه، فسعد جده وأنجح جده، حتى صار محرزا قصب السبق في الفروع والأصول. أخذ العلم عن جده تاج الشريعة محمود بن صدر الشريعة أحمد عن أبيه صدر الشريعة عن أبيه جمال الدين المحبوبي عن الشيخ الإمام المفتي إمام زاده(2) (1) أي كتاب ((شرح الوقاية)) مشهور بين الطلبة بصدر الشريعة. (2) هو ركن الإسلام، محمد بن أبي بكر الواعظ المعروف بإمام زاده الجوغي، نسبة إلى جوغ، بضم الجيم الفارسية: قرية من قرى سمرقند، مؤلف ((شرعة الإسلام)) ، المتوفى سنة (573) ، على ما في ((كشف الظنون)) (2: 1044) . وشيخه عماد الدين بن شمس الأئمة الزرنجري، بفتح الزاي المعجمة، ثم راء مهملة مفتوحة، ثم نون ساكنة، ثم جيم مفتوحة، ثم راء مهملة نسبة إلى زرنجر: معرب زرنكر: قرية من قرى بخارا كانت وفاته سنة (584) . وأبوه شمس الأئمة بكر بن محمد بن علي، توفي سنة (512) . وشيخه السرخسي

وكذا شيخه الحلواني سيأتي ذكرهما. وشيخه أبو علي النسفي مات سنة (424) . وشيخه أبو بكر محمد بن الفضل مات سنة (381) . وشيخه عبد الله بن محمد، المعروف بالأستاذ السبذموني، نسبة إلى سبذمون بضم السين المهملة، أو فتحها، وفتح الباء الموحدة، ثم ذال معجمة ساكنة، ثم ميم مضمومة، ثم واو، ثم نون: قرية من قرى بخارا، توفي سنة (340) . وشيخه أبو عبد الله محمد، مات سنة (264) . وأبوه أحمد بن حفص من كبار تلامذة الإمام محمد، وقد بسطت تراجمهم في ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) . منه رحمه الله.

عن عماد الدين عن أبيه شمس الأئمة الزرنجري عن شمس الأئمة السرخسي، عن شمس الأئمة الحلواني، عن القاضي أبي علي النسفي، عن أبي بكر محمد بن الفضل، عن السبذموني، عن أبي عبد الله بن أبي حفص الكبير، عن أبيه عن محمد عن أبي حنيفة. وكان ذا عناية بتقييد نفائس جده وجمع فوائده، شرح كتاب ((الوقاية)) من تصانيف جده تاج الشريعة هو أحسن شروحه، واختصر ((الوقاية)) وسماه ((النقاية)) ، وألف في الأصول متنا لطيفا سماه ((التنقيح)) ، ثم صنف شرحا نفيسا سماه ((التوضيح)) ، وله ((المقدمات الأربعة)) و ((تعديل العلوم)) ، و ((الشروط)) ، و ((المحاضر)) ، مات سنة سبع وأربعين وسبعمئة، ومرقده ومرقد والديه وأولاده وأجداد والديه كلهم في شرع آبار بخارا. أما جده أبو أبيه تاج الشريعة، وأبو والدته برهان الدين، فإنهما ماتا في كرمان ودفنا فيه. كذا ذكره عبد الباقي الخطيب بالمدينة المنورة الذي يرفع نسبه إلى قاضي خان. وتفقه عليه حافظ الحق والدين أبو طاهر محمد بن محمد بن الحسن بن علي الطاهري، ووقع للشيخ أبي طاهر الإجازة من صدر الشريعة في بخارا سنة خمس وأربعين وسبعمئة. وأخذ الفقه عنه(1) صاحب ((فصل الخطاب)) محمد بن محمد البخاري(2) الشهير بخواجه بارسا، ووقع له

الإجازة منه سنة ست وسبعين في بخارا. ذكره صاحب ((الشقائق النعمانية)) (3) في ذكر إلياس بن يحيى الرومي(4). انتهى كلام الكفوي. (1) أي عن حافظ الحق محمد بن محمد (2) المتوفى بالمدينة الطيبة سنة (822) . منه رحمه الله. (3) هو أحمد بن مصطفى، الشهير بطاشكبرى زاده، المتوفى سنة (968) ، لا سنة (962) . كما في ((إتحاف النبلاء)) لبعض أفاضل عصرنا، عند ذكر ((أربعينه)) . وترجمته ((مبسوطة)) في ((العقد المنظوم في ذكر أفاضل الروم)) (ص336–340) . منه رحمه الله. (4) الشقائق النعمانية)) (ص64) .

Mas'alah: What is the biography of Taj al-Shari'a Mahmud and his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 84

وقال الكفوي أيضا في (الكتيبة الثالثة عشر) : الشيخ الإمام تاج الشريعة محمود بن صدر الشريعة أحمد بن عبيد الله جمال الدين المحبوبي، أخذ الفقه عن أبيه صدر الشريعة شمس الدين أحمد، عالم فاضل، نحرير كامل، بحر زاخر، وحبر فاخر، بارع ورع متورع، محقق مدقق، صاحب التصانيف الجليلة، منها: كتاب ((الوقاية)) التي انتخبها من ((الهداية)) و ((الفتاوى)) و ((الواقعات)) وصنفها لابن ابنه صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود بن محمود، وله: ((شرح الهداية)) ، وهو شرح مقبول بين الفضلاء، تداولته أيدي العلماء. انتهى.

Mas'alah: What is the biography of Sadr al-Shari'a Shams al-Din Ahmad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 84

وقال أيضا في (الكتيبة الثانية عشر) : الشيخ الإمام صدر الشريعة شمس الدين أحمد بن جمال الدين عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد المحبوبي، أخذ العلم عن أبيه جمال الدين عن الشيخ إمام زاده ركن الإسلام، محمد بن أبي بكر الواعظ، صاحب ((شرعة الإسلام)) ، وكان من كبار العلماء، وبلغ في حياة أبيه في الفقاهة مبلغا كاملا، وله قدرة في الأصول، وتفقه عليه ابنه تاج الشريعة محمود، وله كتاب ((تلقيح العقول في الفروق)) . ذكره ابن قطلوبغا(1). انتهى.

Mas'alah: What does al-Dhahabi record about the death of Jamal al-Din al-Mahbubi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 84

وفي كتاب ((العبر بأخبار من غبر)) لشيخ الإسلام أبي عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي في وقائع سنة (ثلاثين وستمئة) : توفي عبيد الله بن إبراهيم جمال الدين المحبوبي البخاري، شيخ الحنفية بما وراء النهر، وأحد من انتهت إليه معرفة المذهب، أخذ عن أبي العلاء عمر بن بكر بن محمد الزرنجري عن أبيه شمس الأئمة، وتفقه أيضا على قاضي خان الأوزجندي، توفي ببخارا في جمادى الأولى عن أربع وثمانين سنة. انتهى.

Mas'alah: What does the author say about the benefits derived from the previous statements?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 84

قلت: استفيدت من هذه العبارات أمور: (1) في ((تاج التراجم)) (ص115) .

Mas'alah: What is the lineage of the commentator and author from Ubadah ibn al-Samit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 85

الأول: إن الشارح والمصنف من أولاد سيدنا عبادة بن الصامت الأنصاري؛ ولذا يقال له العبادي، وهو على ذكره ابن الأثير الجزري(1) في ((جامع الأصول)) : عبادة . بضم العين . ابن الصامت . بكسر الميم . ابن أصرم . بفتح الهمزة وسكون الصاد المهملة . ابن فهر بن ثعلبة بن غنم . بالفتح . ابن سالم بن عوف بن عمير بن عوف بن الخزرج الأنصاري الخزرجي، كان نقيبا شهد العقبة الأولى، وشهد بدرا والمشاهد كلها، ثم وجهه عمر إلى الشام قاضيا ومعلما، فأقام بحمص، ثم انتقل إلى فلسطين، ومات بها في الرملة في بيت المقدس سنة (أربع وثلاثين) ، وقيل: إنه أقام إلى زمان معاوية – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the meaning of the name al-Mahbubi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 85

الثاني: إن المحبوبي الذي يطلق على تاج الشريعة وآبائه . كما ترى الحنفية يقولون: في ((فروق)) المحبوبي كذا، وقال تاج الشريعة المحبوبي في ((شرح الهداية)) كذا، ونحو ذلك . نسبة إلى محبوب، أحد أجدادهم.

Mas'alah: What is the distinction between Sadr al-Shari'ah al-Akbar and al-Asghar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 85

الثالث: إن لقب شارح ((الوقاية)) عبيد الله، ولقب والد جده من قبل الأب، وهو أحمد بن جمال الدين المحبوبي واحد، وهو صدر الشريعة، والفرق أن شارح الوقاية يعرف بصدر الشريعة الأصغر، وصدر الشريعة الثاني، وأبو جده يعرف بصدر الشريعة الأكبر، وصدر الشريعة الأول.

Mas'alah: What is the name of the commentator of al-Wiqayah and the father of Sadr al-Shari'ah al-Akbar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 85

والرابع: إن علم شارح ((الوقاية)) ، وعلم والد صدر الشريعة الأكبر واحد، وهو عبيد الله مصغرا. (1) هو أبو السعادات، مبارك بن أبي الكرم محمد بن محمد الجزري، نسبة إلى جزيرة ابن عمر، مؤلف ((جامع الأصول)) ، و ((النهاية في غريب الحديث)) ، وغيرهما، المتوفى سنة (606) . منه رحمه الله. سبقت ترجمته.

Mas'alah: What is the title of the grandfather of the commentator of al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 86

والخامس: إن تاج الشريعة لقب لجد شارح ((الوقاية)) من قبل أبيه، واسمه محمود، وهو المؤلف لد ((وقاية)) ، و ((شرح الهداية)) ، وهو الأستاذ لشارح ((الوقاية)) ، وقد وقعت في بيان نسب شارح ((الوقاية)) وجده تاج الشريعة من المؤرخين والمحشين كلمات مختلفة كما بسطناها مع ما لها وما عليها في ((مقدمة

السعاية)) (1) ، وفي ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) (2) :

Mas'alah: What does al-Azniqi say about the lineage of Taj al-Shari'ah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 86

منها: إن الأزنيقي ذكر في ((مدينة العلوم)) عند ذكر ((التنقيح)) و ((التوضيح)) وشروح ((الهداية)) : إن تاج الشريعة هو محمود بن عبيد الله بن محمود المحبوبي، وإنه المؤلف لد ((وقاية)) ولد ((شرح الهداية)) المسمى بـ ((نهاية الكفاية)) ، فهذا كما ترى يخالف ما مر بوجهين: أحدهما: إنه جعل عبيد الله المحبوبي والد تاج الشريعة، وحذف صدر الشريعة الأكبر أحمد من البين. وثانيهما: إنه سمى والد عبيد الله بمحمود، مع أن ما سبق دل على أن اسمه إبراهيم.

Mas'alah: What does 'Ali al-Qari say about the title Sadr al-Shari'ah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 86

ومنها: إن عليا القاري المكي ذكر في حرف الميم من كتابة ((الأثمار الجنية في طبقات الحنفية)) : مسعود بن أحمد، العلامة صدر الشريعة الجامع للفضائل الجميلة والشمائل الجليلة. فهذا كما ترى مشتمل على ما لا يخفى؛ فإن صدر الشريعة ليس لقبا لمسعود بن أحمد، بل لعبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة والد تاج الشريعة أحمد، وأيضا ليس علم والد مسعود أحمد، بل إما محمود كما مر(3)، أو عمر كما سيأتي(4). (1) مقدمة السعاية)) (1: 2-6) . (2) الفوائد البهية))

(ص185–338،189–339) . (3) ص). (4) ص).

Mas'alah: What error does the author find in Kashf al-Zunun regarding Taj al-Shari'ah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 87

ومنها: إنه سمى صاحب ((كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون)) (1) تاج الشريعة عند ذكر ((الكفاية شرح الهداية)) بمحمود بن عبيد الله بن محمود(2). وهذا خطاؤه لا يخفى؛ فإن والد تاج الشريعة هو صدر الشريعة الأكبر أحمد بن عبيد الله، لا عبيد الله، ووالد عبيد الله ليس اسمه ما ذكره، بل اسمه إبراهيم.

Mas'alah: What contradictions does the author note in Kashf al-Zunun about Taj al-Shari'ah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 87

ومنها: إنه سمى صاحب ((الكشف)) تاج الشريعة عند ذكر شراح ((الهداية)) بعمر بن صدر الشريعة الأول عبيد الله المحبوبي(3). وهذا مشتمل على تناقض وتساهل؛ أما التناقض ففي تسمية تاج الشريعة مرة بمحمود، ومرة بعمر، وأما التساهل ففي جعل صدر الشريعة لقبا لعبيد الله، وجعله والدا لتاج الشريعة مع أن والده هو صدر الشريعة الأول أحمد بن عبيد الله.

Mas'alah: What does the author say about the genealogy of the author of al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 87

ومنها: إن القهستاني أحد شراح ((مختصر الوقاية)) ذكر في ((شرحه)) في نسب مؤلف ((النقاية مختصر الوقاية)) ، وهو صدر الشريعة الأصغر شارح ((الوقاية)) : إنه عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة عمر بن صدر الشريعة عبيد الله بن محمود بن محمد المحبوبي(4). وذكر في نسب صاحب ((الوقاية)) : إنه محمود بن صدر الشريعة عبيد الله بن محمود بن محمد المحبوبي(5). وفيه مخالفة لما دلت عليه كلمات الثقات من وجوه: أحدها: إن صدر الشريعة ليس لقبا لعبيد الله بل لابنه أحمد. وثانيها: إن والد تاج الشريعة ليس عبيد الله بل بينها أحمد. وثالثها: إنه ليس والد عبيد الله محمود بن محمد بل إبراهيم بن أحمد. (1) هو مصطفى بن عبد الله القسطنطيني، الشهير بحاجي خليفة، وملا كاتب جلبي، المتوفى سنة 1067. منه رحمه الله. (2) انتهى من ((كشف الظنون)) (2: 2034) . (3) انتهى من ((كشف الظنون)) (2: 2033) . (4) انتهى من ((جامع الرموز)) (1: 9) . (5) انتهى من ((جامع الرموز)) (ص1: 10) .

Mas'alah: What does the author say about the name of the author of al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 88

واعلم أن هاهنا اختلافا آخر، وهو أنهم اتفقوا على أن علم مؤلف ((الوقاية)) محمود، كيف لا وقد صرح به تلميذه وشارح كلامه في ديباجة ((مختصر الوقاية)) حيث قال: وبعد؛ فإن العبد المتوسل إلى الله بأقوى الذريعة عبيد الله صدر الشريعة بن مسعود بن تاج الشريعة سعد جده، يقول: قد ألف جدي ومولاي العالم الرباني، والعامل الصمداني، برهان الشريعة والحق والدين: محمود بن صدر الشريعة جزاه الله

عني وعن سائر المسلمين خير الجزاء؛ لأجل حفظي كتاب ((وقاية الرواية في مسائل الهداية)) ... الخ(1).

Mas'alah: What are the scholarly disagreements about the lineage of the author of al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 88

واختلفوا: في أنه جد صحيح للشارح أو جد فاسد له. وفي أن شارح ((الهداية)) تاج الشريعة، هل هو المؤلف لد ((وقاية)) أم غيره. وفي أن تاج الشريعة هل علمه محمود أو غيره، مع اتفاقهم على أن المحبوبي شارح ((الهداية)) هو تاج الشريعة لا غيره، وعلى أن تاج الشريعة لقب لجد الشارح من قبل الأب لا من جانب الأم.

(1) انتهى من ((مختصر الوقاية)) المسمى بـ ((النقاية)) (ص3) .

Mas'alah: What does al-Kafawi say about the genealogy of the author of al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 89

فكلام الكفوي في ((طبقاته)) في ترجمة صدر الشريعة الأصغر عبيد الله بن مسعود، وفي ترجمة جد تاج الشريعة عبيد الله بن إبراهيم جمال الدين المحبوبي، المتوفى سنة ثلاثين وستمئة على ما مر نقله عن ((عبر)) الذهبي، أو سنة ثمانين وستمئة على ما في ((طبقات الحنفية)) لعلي القاري، وفي ترجمة صدر الشريعة الأكبر: شمس الدين أحمد بن عبيد الله المحبوبي، مؤلف ((تلقيح العقول في الفروق)) ، وفي ترجمة تاج الشريعة، وفي ترجمة إلياس بن يحيى الرومي، وفي ترجمة حافظ الدين

الطاهري محمد بن محمد، وفي ترجمة خواجه بارسا مؤلف ((فصل الخطاب)) محمد بن محمد يدل على أن تاج الشريعة جد شارح ((الوقاية)) من قبل الأب اسمه محمود بن صدر الشريعة الأكبر أحمد، وإنه المؤلف لـ ((شرح الهداية)) و ((الواقعات)) و ((الفتاوى)) ، وإنه هو المؤلف لد ((وقاية)) ألفها لأجل ابن ابنه وتلميذه عبيد الله صدر الشريعة الأصغر.

Mas'alah: What does the author of Madinat al-Ulum say about the author of al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 89

ويوافقه كلام صاحب ((مدينة العلوم)) في أن مؤلف ((الوقاية)) تاج الشريعة محمود الجد الصحيح لشارح ((الوقاية)) وأستاذه، وإنه شارح ((الهداية)) .

Mas'alah: What does the author discuss about the lineage of the commentator of al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 90

وأما كلام القهستاني في ((جامع الرموز)) (1) فيدل على أن الجد الصحيح لشارح ((الوقاية)) يعني تاج الشريعة اسمه عمر بن صدر الشريعة أحمد، ومؤلف ((الوقاية)) جد فاسد للشارح، وهو محمود بن صدر الشريعة أحمد، ولقبه برهان الشريعة، وهو الأستاذ لشارح ((الوقاية)) صدر الشريعة الأصغر ابن بنته، وصنفه لأجله، ويؤيده كلام صاحب ((كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون)) عند ذكر شروح ((الهداية)) : ومن الشروح شرح الشيخ الإمام: تاج الشريعة عمر بن صدر

الشريعة الأول المحبوبي الحنفي، وسماها ((نهاية الكفاية في دراية الهداية)) أوله: نصر من الله وفتح قريب، هو المحمود جل شأنه... الخ، وقال في آخر (كتاب الإيمان) : أتم تحرير فوائد كتاب الإيمان أبو عبد الله عمر بن صدر الشريعة في آخر شعبان سنة ثلاث وسبعين وستمئة. انتهى(2). وهذه العبارة التي نقلها من آخر (كتاب الإيمان) من ((شرح الهداية)) ، يؤيده ما ذكره القهستاني تأييدا عظيما، فإنها صريحة في أن اسم شارح ((الهداية)) : عمر بن صدر الشريعة الأكبر، وقد اتفق المؤرخون وشراح ((الهداية)) وغيرهم على أن ((شرح الهداية)) لتاج الشريعة، فثبت أن اسم تاج الشريعة عمر، وقد اتفقوا أيضا على أن تاج الشريعة جد صحيح لصدر الشريعة الأصغر، وعلى أن صاحب ((الوقاية)) اسمه محمود، فثبت أنه غير شارح ((الهداية)) جد فاسد له، وكلاهما: يعني جد شارح ((الوقاية)) الصحيح تاج الشريعة، والفاسد برهان الشريعة أخوان ابنان لصدر الشريعة الأكبر.

Mas'alah: What does the author note about the seventh study?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 90

الدراسة السابعة (1) جامع الرموز)) (1: 9) . (2) من ((كشف الظنون)) (2: 2033) .

Mas'alah: What does the author say about the commentators of al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 91

في تراجم طائفة من شراح ((الوقاية)) : قد مر أن ((الوقاية)) من المتون المعتبرة، وأن مؤلفه من الفقهاء الكملة؛ فلذلك عكف عليه العلماء تعليقا وتدريسا، وكتبوا عليه حواشي وشروحا، وقد بسطت في تراجمهم في ((مقدمة السعاية)) (1) ونذكر هاهنا قدرا مختصرا منه مع زيادات:

Mas'alah: What does the author say about the commentator Ala' al-Din al-Aswad al-Rumi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 91

فمنهم: علاء الدين الأسود الرومي، المشتهر بقره خواجه، واسمه علي بن عمر، وله شرح على ((المغني)) (2) فرغ منه سنة (سبع وثمانين وسبعمئة) ، وله شرح حافل لد ((وقاية)) (3) في مجلدين، صنفه حين كان مدرسا بمدرسه أزنيق في عهد السلطان أورخان بن عثمان خان، المتوفى سنة (ستين وسبعمئة) ، وكانت وفاته سنة (ثمانمئة) . كذا في ((كشف الظنون)) (4) ، و ((أعلام الأخيار)) و ((الشقائق النعمانية في علماء الدولة العثمانية)) (5) . (1) مقدمة السعاية)) (1: 6-19) . (2) المغني في أصول الفقه)) لعمر بن محمد بن عمر الخبازي الخجندي الحنفي، أبو محمد، جلال الدين، من مؤلفاته: ((شرح المغني)) ، و ((حواش على الهداية)) ، (ت691هـ) . ينظر: ((تاج)) (ص220) . ((طبقات طاشكبرى)) (ص122) . ((الفوائد)) (ص245-246) . ((معجم المؤلفين)) (2: 576-577) . ((الكشف)) (2: 1749) . (3) قال طاشكبرى زاده في ((الشقائق)) (ص9) : وهو كتاب حافل كافل لحل مشكلات ((الوقاية)) رايته في مجلدين فطالعته وانتفعت به. (4) الكشف)) (2: 1749) . (5) الشقائق النعمانية)) (ص9) .

Mas'alah: What does the author say about the commentator Ibn Malik?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 92

ومنهم: المولى عبد اللطيف بن عبد العزيز بن فرشتا، الشهير بابن ملك، كان عالما فاضلا، ماهرا في جميع العلوم، له ((شرح مجمع البحرين)) ، و ((شرح مشارق الأنوار)) سماه بـ ((مبارق الأزهار)) ، و ((شرح المنار)) ، ورسالة في التصوف، وألف شرحا في لد ((وقاية)) لكن لم يتفق له تبييضه، فبيضه ابنه محمد وزاد عليه. كذا في ((الضوء اللامع في أعيان القرن التاسع)) (1) لشمس الدين السخاوي(2)، و ((الشقائق)) (3) ، و ((أعلام الأخيار)) ، و ((كشف الظنون)) (4) .

Mas'alah: Who was Sayyid Ali al-Tumanati and what works did he author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 92

ومنهم: السيد علي التوموناتي(5) الرومي، كان في موضع توقات من بلاد الروم، صاحب فضيلة في العلوم كلها، ألف ((شرح الوقاية)) وسماه ((العناية)) وشرحا لد ((زيج)) مات في أواخر المئة الثامنة. كذا في ((الشقائق)) (6) . (1) الضوء اللامع)) (4: 329) . (2) هو محمد بن عبد الرحمن المصري، من أهل سخا، قرية بمصر تلميذ الحافظ ابن حجر العسقلاني، له تصانيف جليلة في الحديث، كانت وفاته على ما في ((النور السافر في أخبار القرن العاشر)) ، وغيره سنة اثنتين بعد تسعمئة، وما في ((إتحاف النبلاء)) لبعض أفاضل عصرنا أنه مات سنة ستين وثمنمئة فغلط كما أوضحته مع البسط في ترجمته في ((إبراز الغي الواقع في شفاء العي)) (ص27) ، وغيره. منه رحمه الله. (3) الشقائق النعمانية)) (ص30) . (4) الكشف

)) (2: 1601) . (5) وقع في الأصل: التوقاتي، والمثبت من ((الشقائق)) . (6) الشقائق النعمانية)) (ص63) .

Mas'alah: Who was Ali known as Musannifak and what works did he author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 93

ومنهم: علي الشهير بمصنفك بن مجد الدين محمد بن محمد بن مسعود بن محمود بن محمد بن الإمام فخر الدين البسطامي الهروي الرازي، ولد سنة (ثلاث وثمانمئة) ، وسافر مع أخيه لتحصيل العلم سنة (ثلاث وعشرين) ، وأخذ العلم عن جلال الدين يوسف، تلميذ السعد التفتازاني، وعبد العزيز بن أحمد الأبهري الشافعي، وفصيح الدين محمد بن محمد وغيرهم، وبلغ رتبة الفضل والكمال، وألف من صغر سنه تآليفا؛ ولذا اشتهر بمصنفك، والكاف في لغة العجم للتصغير. فألف ((شرح مصباح النحو)) ، و ((شرح آداب البحث)) ، و ((شرح اللباب)) و ((شرح المطول)) و ((شرح شرح التفتازاني للمفتاح)) ، و ((حاشية التلويح)) و ((شرح القصيدة البردة)) ، و ((شرح قصيدة ابن سينا)) ، و ((شرح الوقاية)) و ((شرح الهداية)) ألفهما بعد سنة (تسع وثلاثين وثمانمئة) ، وهي سنة سفره إلى هراة، وارتحل سنة ثمان وأربعين إلى بلاد الروم، وألف هناك ((شرح مصابيح السنة)) ، و ((شرح شرح السيد الجرجاني للمفتاح)) ، و ((حاشية شرح المطالع)) ، وشرح قدر من ((أصول فخر الإسلام)) ، و ((شرح الكشاف)) ، و ((أنوار الحدائق)) ، و ((حدائق الإيمان)) و ((تحفة السلاطين)) هذه الثلاثة بالفارسية، و ((التحفة المحمودية)) بالفارسية في نصيحة الوزراء، ألفه لمحمود باشا الوزير، وله ((حاشية

على شرح الوقاية)) لصدر الشريعة، وغير ذلك، وكانت وفاته بقسطنطينية، سنة خمس وسبعين وثمانمئة. كذا في ((الشقائق النعمانية)) (1) . و ((مدينة العلوم)) ، وقد بسطت الكلام في ترجمته مع التنبيه على زلات الكفوي وغيره في ((الفوائد البهية)) . (1) الشقائق)) (ص100–102) .

Mas'alah: Who was al-Sayyid al-Sharif al-Jurjani and what was his scholarly background?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 94

ومنهم: السيد السند العلامة المستند المشهور بالسيد الشريف الجرجاني: علي بن محمد بن علي، أبو الحسن، زين الدين، الحسيني، ولد في شعبان سنة (أربعين بعد سبعمئة) ، وأخذ العلم عن النور الطاؤسي شارح ((المفتاح)) ، ومخلص الدين أبي الخير علي بن قطب الدين الرازي، وغيرهما من علماء بلاده، ودخل بلاد مصر فأخذ بها عن أكمل الدين البابرتي، مؤلف ((العناية حاشية الهداية)) ، وعن مبارك شاه المنطقي، وبلغ رتبة عليا من التحقيق، وفاز بالمرتبة القصوى من التدقيق، وكانت وفاته بشيراز يوم الأربعاء السادس من الربيع الأول من سنة (ست عشرة بعد ثمانمئة) . وله تصانيف كثيرة ذكرها السخاوي في ((الضوء اللامع في أعيان القرن التاسع)) (1) ، والكفوي في ((أعلام الأخيار)) ، والسيوطي(2) في ((بغية الوعاة في طبقات النحاة)) ، وغيرهم، منها: ((رسالة في تقسيم الموجود)) ، و ((رسالة في الحرف)) ، و ((رسالة في الصوت)) ، و ((رسالة صغرى)) وأخرى ((كبرى)) في المنطق، و ((رسالة في مناقب خواجه نقشبند)) ، و ((رسالة في الوجود والعدم)) ، و ((رسالة في الآفاق والأنفس)) ، و ((رسالة في علم الأدوار)) ، و ((رسالة

في الصرف)) ، و ((رسالة في النحو)) ، و ((شرح مختصر الأبهري)) الشهير بايسا غوجي، و ((حاشية شرح الشمسية القطبي)) ، و ((حاشية شرح المطالع)) . (1) الضوء اللامع)) (5: 328–330) . (2) جلال الدين، عبد الرحمن السيوطي المصري، المتوفى سنة (911) . منه رحمه الله.

Mas'alah: What are the works authored by al-Sayyid al-Sharif al-Jurjani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 95

و ((حاشية شرح التجريد)) للأصفهاني، و ((شرح ملخص الجغميني)) ، و ((حاشية شرح مختصر ابن الحاجب)) للعضد، و ((حاشية تفسير البيضاوي)) ، و ((حاشية شرح حكمة العين)) ، و ((شرح التذكرة في الهيأة)) ، و ((شرح الفرائض السراجية)) ، و ((شرح الوقاية)) ، و ((شرح المواقف)) و ((شرح المفتاح)) و ((شرح الكافية)) ، و ((حاشية بفسير البيضاوي)) ، و ((حاشية مشكاة المصابيح)) ، و ((حاشية خلاصة الطيبي في أصول الحديث)) ، و ((حاشية العوارف)) ، و ((حاشية الهداية)) ، و ((حاشية حكمة الإشراق)) و ((حاشية التحفة الشاهية)) ، و ((حاشية شرح الكافية)) للرضي. و ((حاشية المتوسط شرح الكفاية)) ، و ((حاشية العوامل الجرجانية)) ، و ((حاشية رسالة الوضع)) ، و ((حاشية التلويح)) أو ((التوضيح)) ، و ((حاشية إشكال التأسيس)) ، و ((حاشية تحرير إقليدس)) ، و ((رسالة في المناظرة)) ، و ((رسالة في تعريفات الأشياء)) ، و ((حاشية شرح الطوالع)) ، و ((حاشية شرح هداية الحكمة)) ، و ((حاشية شرح الكافية)) لنقره كار، و ((حاشية شرح شك الإشارات)) للطوسي، وغير

ذلك، وكل تصانيفه جيدة مفيدة، شاهدة بجودة طبعه، وقوة ذكاوته، وله مع معاصره السعد التفتازاني مشاجرات ومناظرات، وقد بسطت في ترجمتهما في ((الفوائد البهية)) (1) . (1) الفوائد)) (ص212–224)

Mas'alah: Who was Muhammad al-Kawakibi al-Halabi and what works did he author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 96

ومنهم: محمد بن حسن بن أحمد بن أبي يحيى الكواكبي الحلبي، المتوفي سنة (ست وتسعين وألف) في ذي القعدة، نظم ((الوقاية)) ، وشرحه شرحا مفيدا، ونظم ((المنار)) ، وشرحه وعلق على ((تفسير البيضاوي)) ، و ((وحاشية على شرح المواقف)) (1) . كذا في ((خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر)) (2) لمحمد بن فضل الله المحبي الدمشقي(3).

Mas'alah: Who was Ahmad ibn Sulayman ibn Kamal al-Rumi and what were his scholarly contributions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 96

ومنهم: أحمد بن سليمان بن كمال الرومي، الشهير بابن كمال، ألف متنا مختصرا من ((الوقاية)) مع تغيرات، سماه بـ ((الإصلاح)) ، ثم شرحه وسماه بـ ((الإيضاح)) ، وأشار فيهما إلى إيرادات ومسامحات على مؤلف ((الوقاية)) وشارحه، وله تصانيف آخر تزيد على مئة منها: متن في الأصول سماه ((تغيير التنقيح)) وشرحه، ومتن في الكلام وشرحه، ومتن في المعاني والبيان وشرحه، ومتن في الفرائض

وشرحه، و ((حاشية على شرح المفتاح)) وعلى ((الهداية)) ، وعلى ((تهافت الفلاسفة)) لخواجه زاده وغير ذلك، وكانت وفاته بقسطنطينية وهو مفت بها سنة (أربعين وتسعمئة) . كذا في ((أعلام الأخيار)) ، وغيره، وقد ذكرنا ترجمته مبسوطة في ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) (4) .

Mas'alah: Fiqh passage: ومنهم: يوسف بن حسين الكرماسني، المتوفى في حدود سنة (تسعمئة) ، سمى شرحه بـ ((الحماية على شرح الوقاية)) ، وسيأتي ذكره عند ذكر محشي ((شرح الوقاية)) (5) . (1) وقع في الأصل: شرح الموقف حواشي، والمثبت من ((الخلاصة)) (3: 438) . (2) خلاصة الأثر)) (3: 437–439) . (3) وهو محمد أمين بن فضل الله بن محب الله المحبي الحموي الأصل الدمشقي، من مؤلفاته: ((قصد السبيل بما في اللغة من الدخيل)) ، و ((ما يعول عليه في المضاف والمضاف إليه)) ، و ((الأمثال)) ، (1061–1111هـ) . ينظر: ((الأعلام)) (6: 266) . ((معجم المؤلفين)) (3: 146) . (4) الفوائد)) (ص42–44) . (5) ص).

['Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 96]

Mas'alah: Who was Muhammad ibn Muslih al-Din al-Qojawi and what works did he author?

ومنهم: محمد بن مصلح الدين القوجوي، المعروف بشيخ زاده الرومي، مدرس

['Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 97]

قسطنطينية، المتوفى في سنة (خمسين وتسعمئة) ، ألف ((شرح الوقاية)) ، و ((شرح المفتاح)) ، و ((شرح السراجية)) ، و ((حاشية تفسير البيضاوي)) وغيرها. كذا في ((الشقائق)) (1) .

Mas'alah: Who was the author of Tanwir al-Absar and what was his scholarly background?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 97

ومنهم: مؤلف ((تنوير الأبصار)) وشرحه ((منح الغفار)) ، شمس الدين، محمد بن عبد الله بن أحمد الخطيب بن محمد الخطيب بن إبراهيم الخطيب التمرتاشي الغزي، ذكر المحبي في ((خلاصة الأثر)) (2) : إنه أخذ العلم ببلدة غزة . بفتح الغين وتشديد الزاي المعجمتين بلد بفلسطين . عن الشمس محمد المشرقي الغزي، مفتى الشافعية، ورحل إلى القاهرة سنة (ثمان وتسعين وتسعمئة) ، وتفقه بها على صاحب ((البحر الرائق شرح كنز الدقائق)) ، زين بن نجيم المصري، وأمين الدين بن عبد العالي، وعلي بن الحنائي، وغيرهم. وصار إماما كبيرا، مرجع أرباب الفتوى، وألف ((رسالة في علم الصرف)) ، و ((منظومة في التوحيد)) و ((شرحها)) ، و ((شرح زاد الفقير)) لابن الهمام، و ((شرح قصيدة بدء الأمالي)) ، و ((شرح مختصر المنار)) ، و ((شرح المنار)) إلى باب السنة، وشرح قطعة من ((الوقاية)) ، و ((شرح الكنز)) إلى باب الأيمان، و ((حاشية الدرر شرح الغرر)) إلى باب الحج، و ((تحفة الأقران)) منظومة في الفقه وشرحها ((مواهب الرحمن)) ، و ((رسالة في خصائص العشرة المبشرة)) ، و ((رسالة في عصمة الأنبياء)) ، و ((رسالة في جواز الاستنباه في الخطبة)) ، و ((رسالة في القراءة خلف الإمام)) ، و

((النفائس في أخبار الكنائس)) ، و ((مسعف الحكام على الأحكام)) ، و ((رسالة في مسح الخفين)) ، و ((رسالة في دخول الحمام)) ، و ((رسالة في النكاح بلفظ جوزتك)) ، و ((رسالة في النقود)) ، و ((رسالة في أحكام الدرر)) ، وغير ذلك. (1) الشقائق النعمانية)) (ص245–246) . (2) خلاصة الأثر)) (4: 18–20) .

Mas'alah: What is the origin of the name al-Tumurtashi and when did the author die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 98

وكانت وفاته في رجب سنة (أربع وألف) ، والتمرتاشي نسبة إلى تمرتاش . بضم التاء المثناة الفوقية الأولى، وضم الميم، وسكون الراء المهملة . قرية من قرى خوارزم. كذا ذكره السيد أحمد الطحطاوي المصري في ((حواشي الدر المختار شرح تنوير الأبصار)) (1) ، وذكر ابن عابدين في ((رد المحتار على الدر الختار)) (2) : إنه نسبة إلى جده المسمى به، وذكر في نسبه محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن إبراهيم بن خليل بن تمرتاش.

Mas'alah: Who is Faseeh al-Din al-Harawi and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 98

ومنهم: العلامة فصيح الدين الهروي، لم أقف له على ترجمته(3)، وطالعت شرحه في مجلدين، وهو شرح كافل بحل المغلقات، وله فيه مع الشارح صدر الشريعة

مناقشات، ومن تصانيفه على ما ذكره في مواضع من ((شرحه)) : ((حواشي شرح تلخيص المعاني والبيان)) ، و ((شرح شمسية الحساب)) ، وذكر في (كتاب الزكاة) بعد نقل كلام صدر الشريعة: فانظر إلى هذا الذي أدرج في الإيمان ركنا آخر... الخ، أشار بهذا إلى جدي من جانب الأم، شيخ الإسلام الأعظم، إمام الأمة في العالم، محيي مراسم الدين بين الأمم، الماحي سطوة سباع البدع وآثار الظلم، السعيد الشهيد، نظام الملة والشريعة والتقوى والدين، المشهور بين أهل الإسلام بشيخ التسليم، فإنه حقق في رسالته المسومة بـ ((تحقيق الإيمان)) : انه لا بد في الإسلام من التسليم... الخ.

Mas'alah: Who is the author of al-Durr al-Mukhtar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 98

ومنهم: المولى محمد جد؛ صاحب ((الدر المختار)) علاء الدين علي الحصكفي، ذكره محمد أمين، الشهير بابن عابدين الشامي في ((رد المحتار)) (4) ، نقلا عن ابن عبد الرزاق، وقال: لم أقف له على ترجمة.

Mas'alah: Who is Zayn al-Din Junayd ibn Sandal and what is his commentary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 98

ومنهم: زين الدين جنيد بن سندل، سمى شرحه ((توفيق العناية)) .

Mas'alah: Who is Ala al-Din Ali al-Tarabulsi and what is his commentary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 98

وعلاء الدين علي الطرابلسي سمي شرحه بـ ((الاستغناء)) . (1) حاشية الطحطاوي على الدر)) (1: 13) . (2) رد المحتار)) (1: 14) . (3) وقع في الأصل: ترجمه. (4) رد المحتار)) (1: 26) .

Mas'alah: Who is Qasim ibn Sulayman al-Nikandi and what is his commentary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 99

والمولى قاسم بن سليمان النيكندي(1)، المتوفى سنة (سبعين وتسعمئة) ، سمي شرحه بـ ((التطبيق)) ، والتزم فيه الجواب عن إيرادات ابن كمال،

Mas'alah: What does the author mention about a commentary by Husam al-Din al-Kusaj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 99

وحسام الدين الكوسج، سمى شرحه بـ ((الاستغناء في الاستيفاء)) .

Mas'alah: What does the author mention about a commentary by Abd al-Wahhab al-Naysaburi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 99

وعبد الوهاب بن محمد النيسابوري، الشهير بابن الخليفة(2).

Mas'alah: What does the author mention about a commentary by Izz al-Din Tahir al-Shafi'i?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 99

وعز الدين طاهر الشافعي. كذا في ((كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون)) (3) .

Mas'alah: What does the author mention about the commentary Kashf al-Wiqaya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 99

ومن الشروح شرح مسمى بـ ((كشف الوقاية)) هو كاسمه كشف لمطالب ((الوقاية)) .

Mas'alah: What is the title of the eighth study?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 99

الدراسة الثامنة

Mas'alah: What does the author say about commentators of Sharh al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 99

في ذكر طائفة من محشي ((شرح الوقاية)) لصدر الشريعة.

Mas'alah: Who is the commentator known as Musannifak?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 99

ومنهم: المولى الشهير بمصنفك، وقد مر ذكره في الدراسة السابقة.

Mas'alah: Who is Yusuf Jilabi and what is his commentary Dhakhirat al-Uqba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 99

ومنهم: يوسف جلبي؛ حاشيته متداولة بين الطلبة، مشهورة بـ ((ذخيرة العقبى)) : أولها الحمد لله الذي شرح صدر الشريعة الغراء...الخ، ذكر فيها اسم سلطان عصره ببلاد الروم: السلطان بايزيد خان بن محمد خان بن مراد خان، وذكر في آخرها أنه ابتدأ فيها سنة (إحدى وتسعين وثمانمئة) ، وختمها بختام ذي الحجة من سنة (إحدى وتسعمائة) (4)، وهو يوسف بن جنيد التوقاتي، نسبة إلى توقات بلدة من بلاد الروم الشهير بأخي جلبي، ومعنى جلبي في عرفهم: سيدي، نص عليه شمس الدين السخاوي في ((الضوء اللامع في أعيان القرن التاسع)) (5) في ترجمة حسن جلبي. (1) وقع في ((الكشف)) (2: 2021) : النيكدي. (2) من مؤلفاته: شرحان على ((الوقاية)) ، كان حيا سنة (872هـ) . ينظر: ((هدية العارفين)) (1: 639) . ((معجم المؤلفين)) (2: 346) . (3) الكشف)) (2: 2021) . (4) انتهى من ((ذخيرة العقبى)) (ص626) . (5) الضوء اللامع)) (3: 127) .

Mas'alah: From whom did Yusuf Jilabi study and when did he die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 100

أخذ العلم عن السيد أحمد القريمي، تلميذ صاحب ((الفتاوي البزازية)) ، ثم قرأ على صلاح الدين معلم السلطان بايزيد خان، ثم على محمد بن فراموز، الشهير بمولى خسرو، وصار مدرسا بمدارس. كذا ذكره في ((أعلام الأخيار)) ، و ((الشقائق)) (1) ، وكانت وفاته على ما في ((كشف الظنون)) (2) سنة (خمس وتسعمئة) .

Mas'alah: Who is Hasan Jilabi al-Fanari and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 100

ومنهم: حسن جلبي بن شمس الدين محمد شاه بن مؤلف ((فصول البدائع)) شمس الدين محمد بن حمزة الرومي، الشهير كسلفه بالفناري، وهو لقب لجد أبيه؛ لأنه فيما قيل: لما قدم على ملك الروم أهدى له فينارا، فكان إذا سئل عنه يقول: ابن الفنري، فعرف بذلك، ولد حسن سنة (أربعين وثمانمئة) ، وأخذ العلم عن ملا علي الطوسي، وملا خسرو، حتى برع في الكلام والعربية، والمعقول والأصول، وألف ((حاشية شرح المواقف)) ، و ((حاشية المطول)) ، و ((حاشية التلويح)) ، و ((حاشية تفسير البيضاوي)) ، و ((حاشية شرح الوقاية)) ، وغير ذلك، وجميع تصانيفه مقبولة، وكانت وفاته سنة (ست وثمانين وثمانمئة) . كذا في ((الضوء اللامع)) (3) ، و ((أعلام الأخيار)) ، و ((الشقائق)) (4) . (1) الشقائق النعمانية)) (ص166-167) . (2) الكشف)) (2: 2021-2022) . (3) الضوء اللامع

)) (3: 127–128) . (4) الشقائق النعمانية)) (ص114–115) .

Mas'alah: What is the correct attribution of the work Dhakhirat al-Uqba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 101

قلت: قد ظن كثير من أفاضل عصرنا، وبعض من سبقنا أن ((ذخيرة العقبى)) من تأليف حسن جلبي، مؤلف حواشي ((التلويح)) و ((المطول)) وغيرها، وهو غلط منهم نشأ من قصر النظر؛ وذلك لأن وفاة حسن كان سنة (ست وثمانين وثمامئة) ، وختام ((ذخيرة العقبى)) كان سنة (إحدى وتسعمئة) (1)، فكيف يمكن أن يكون مؤلفه هو، وأيضا ذكر في ديباجة ((ذخيرة العقبى)) : إن من جملة معتبرات الفقه ((شرح الوقاية)) لصدر الشريعة، وقد تصدى بعض من علماء الزمان نحو حل مغلقاته... الخ، وكتب على قول بعض من علماء الزمان أعني شيخنا مولانا خسرو، ومولانا حسن جلبي الفناري، ومولانا عرب، وغيرهم. انتهى. وهذا نص على كون مؤلف ((الذخيرة)) غير حسن جلبي، وأيضا من طالع ((طبقات الحنفية)) للكفوي، و ((الشقائق النعمانية)) ، و ((كشف الظنون)) وغيرها، يعلم قطعا أن مؤلف ((الذخيرة)) غير حسن جلبي، فإنهم يذكرون حسن جلبي، ويعدون من تصانيفه ((حواشي المطول)) وغيرها، ويذكرون أخي جلبي يوسف، وينسبون إليه ((ذخيرة العقبى)) ، ورسالة جمع فيها المسائل المتعلقة بالكفر، سماها ((هدية المهتدين)) . وأيضا من له قوة إدراك وتمييز يعلم من مطالعة ((ذخيرة العقبى)) ، ومن مطالعة تصانيف حسن جلبي أنها لغيره؛ فإن تصانيف حسن جلبي كلها مشتملة على تحقيقات منيعة، وتوضيحات لطيفة، تشهد بتبحر مؤلفها، وتوقد طبع مرصفها،

بخلاف ((ذخيرة العقبى)) ، فإنه ليس فيها ما يروي الغليل ويشفى العليل، فضلا عن تلك التحقيقات والتوضيحات، وفيها ما يشهد على أن مؤلفها ليست له ملكة راسخة، ولا قوة كاملة. (1) ينظر: ((ذخيرة العقبى)) (ص626) .

Mas'alah: Who was Khatib Zadeh al-Rumi and what were his scholarly contributions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 102

ومنهم: المولى محيي الدين محمد، الشهير بخطيب زاده الرومي، قرأ على والده تاج الدين وعلي الطوسي وخضر بيك، وغيرهم من أفاضل بلاده، وصار مدرسا بإحدى المدارس الثمان بقسطنطينية، ثم جعله السلطان محمد خان معلما لنفسه، توفي سنة (إحدى بعد تسعمئة) ، وله: ((حواش على حاشية السيد المتعلقة بشرح التجريد)) ، و ((حواش على حاشية الكشاف)) للسيد، و ((حواش على حاشية شرح المختصر)) للسيد، و ((رسالة في بحث الرؤية والكلام)) ، و ((حواش على شرح المواقف)) ، و ((حواش على المقدمات الأربع من التوضيح)) ، وغيرها، ألف ((حاشية على شرح الوقاية)) ولم يتمها. كذا في ((الأعلام)) ، و ((الشقائق)) (1) .

Mas'alah: Who was Muhyi al-Din al-Niksari and what were his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 102

ومنهم: محيي الدين محمد بن إبراهيم بن حسين النكساري الرومي، كان عالما بالعلوم الشرعية والفنون العقلية، وتلمذ على حسام الدين التوقاتي، ويوسف بالي بن

محمد الفناري، ومحمد بن أرمغان، وغيرهم، ألف ((تفسير سورة الدخان)) ، و ((حواشي شرح الوقاية)) ، وحواشي على ((تفسير البيضاوي)) ، وكانت وفاته بقسطنطينية، سنة (إحدى وتسعمئة) كذا في ((الأعلام)) و ((الشقائق)) (2) .

Mas'alah: Who was Yusuf al-Karmasani and what were his scholarly works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 102

ومنهم: يوسف بن حسين الكرماسني؛ قرأ على خواجه زاده وغيره من علماء عصره، وبرع في العلوم، وصار مدرسا بقسطنطينية، ثم قاضيا بمدينة أدرنة، وألف ((حواشي شرح الوقاية)) ، و ((حواشي المطول)) ، وغيره، توفي في حدود سنة (تسعمئة) . كذا في ((الشقائق)) (3) .

Mas'alah: Who was Muhyi al-Din Ahmad al-Ajami and what did he author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 102

ومنهم: محيي الدين أحمد بن محمد العجمي، كان عالما فاضلا، مدرسا بإحدى المدارس الثمان، ثم قاضيا بأدرنة ومات بها، ألف ((رسالة على باب الشهيد من شرح الوقاية)) ، و ((حوشي على شرح السراجية)) للسيد(4). كذا في ((الأعلام)) . (1) الشقائق النعمانية)) (ص90-91) . (2) الشقائق النعمانية)) (ص165-166) . (3) الشقائق النعانية)) (ص127) . (4) ينظر: ((الشقائق)) (ص184) .

Mas'alah: Who was Muslih al-Din Mustafa Husam Zada and what were his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 103

ومنهم: مصلح الدين مصطفى بن حسام الدين، الشهير بحسام زاده، من تلامذة علاء الدين الجمالي، تلميذ مولى خسرو، مؤلف ((الدرر)) ، كان ماهرا في العلوم الأدبية، عارفا بالعلوم الشرعية، ومن تصانيفه: ((حاشية شرح الوقاية)) ، و ((مصنف في الإنشاء)) (1) . كذا في ((الأعلام)) .

Mas'alah: Who was Muhyi al-Din Muhammad Shah al-Fanari and what were his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 103

ومنهم: محيي الدين محمد شاه بن علي بن يوسف بالي بن شمس الدين محمد بن حمزة الفناري، تلمذ على والده، وعلي خطيب زاده، وصار مدرسا ببروسا، ثم بقسطنطينية، ثم قاضيا بقسطنطينية، ثم بادرنة، ثم أعطي قضاء العسكر في ولاية أناطولي، ثم في ولاية روم أيلي، ومات هناك وهو شاب سنة تسع وعشرين وتسعمئة، وله ((حواش على شرح المواقف)) للسيد، وعلى ((شرحه للسراجية)) ، وعلى أوائل ((شرح الوقاية)) . كذا في ((الشقائق النعمانية)) (2) .

Mas'alah: Who was Sa'di ibn al-Naji Bik (Naji Zada) and what were his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 103

ومنهم: سعدي(3) بن الناجي بيك، الشهير بناجي زاده، ألف ((حواشي على باب الشهيد من شرح الوقاية)) ، و ((حواشي شرح المفتاح)) للسيد، مات سنة (اثنتين وعشرين وتسعمئة) (4). كذا في ((أعلام الأخيار)) .

Mas'alah: Who was Muhyi al-Din Jilabi Muhammad al-Fanari and what were his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 103

ومنهم: محيي الدين جلبي محمد بن علي بن يوسف بالي الفناري، قرأ على والده، وعلي خطيب زاده، وصار مدرسا [بإحدى المدارس الثمان] (5) ، وقاضيا، له: تعليقات على ((شرح المفتاح)) للسيد، وعلى ((الهداية)) ، وعلى أوائل ((شرح الوقاية)) ، وتوفي سنة (أربع وخمسين وتسعمئة) (6). كذا في ((الأعلام)) . (1) ينظر: ((الشقائق)) (ص115) . (2) الشقائق)) (ص229-230) . (3) وقع في الأصل: أسعدي، والمثبت من ((الشقائق)) (ص197) . (4) ينظر: ((الشقائق)) (ص197) . (5) وقع في الأصل: بمدارس، والمثبت من ((الشقائق)) (ص229) . (6) ينظر: ((الشقائق)) (ص228-229) .

Mas'alah: Who was Kamal al-Din Isma'il al-Qaramani and what were his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 104

ومنهم: كمال الدين إسماعيل القراماني، الشهير بقره كمال، تلميذ المولى أحمد الخيالي، ومولى خسرو، ألف: ((حواشي شرح الوقاية)) ، و ((حواشي تفسير

البيضاوي)) ، و ((حواشي حاشية الخيالي المتعلقة بشرح العقائد النسفية)) وغيرها(1). كذا في ((الأعلام)) .

Mas'alah: Who was Ya'qub Pasha ibn Khidr Bek and what works did he author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 104

ومنهم: يعقوب باشا بن خضر بك بن جلال الدين الرومي، أخذ العلم عن أبيه، وصار محقق في الفنون، ومات وهو قاض بقسطنطينية سنة إحدى وتسعين وثمانمئة، صنف ((حواشي شرح الوقاية)) ، أورد فيها دقائق وأسئلة مع الإيجاز في التحرير، وعلى ((شرح المواقف)) أسئلة لطيفة، وأكثر ((حواشي حسن جلبي)) مأخوذة منها. كذا في ((الشقائق)) (2) .

Mas'alah: Who was Sinan al-Din Yusuf al-Rumi and what works did he author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 104

ومنهم: سنان الدين يوسف الرومي، كانت له مهارة في العلوم الأدبية، ألف شرحا على ((مراح الأرواح)) في الصرف، و ((شرح الشافية)) ، و ((شرح ملخص الجغميني)) في الهيأة، و ((حواشي شرح الوقاية)) . كذا في ((الشقائق)) (3) ، عند ذكر علماء دولة محمد خان بن مراد خان.

Mas'alah: Who was Sinan al-Din Yusuf al-Sha'ir and under whom did he study?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 104

ومنهم: سنان الدين يوسف الشاعر، تلميذ مولى خسرو، ذكره في ((الشقائق)) (4) من علماء عهد بايزيد خان بن محمد خان.&

Mas'alah: Who was al-Mawla Ahmad al-Khayali and what is his scholarly background?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 104

ومنهم: المولى أحمد الخيالي، صاحب الحواشي المشهورة على ((شرح العقائد النسفية)) ، ذكره صاحب ((الكشف)) (5) من محشي ((شرح الوقاية)) ، قال الكفوي في ((أعلام الأخيار)) : أحمد بن موسى الشهير بالمولى الخيالي، كان أبوه قاضيا فقرأ عنده مباني(6) العلوم، ثم وصل إلى خدمة المولى خضر بيك، وكان مدرسا بسلطانية بروسا، وسار معيدا لدرسه، والمعيد الأول خواجه زاده، وكان المولى مصلح الدين القسطلاني، والمولى علاء الدين العربي من أصحاب الدرس.

(1) ينظر: ((الشقائق)) (ص201-202) . (2) الشقائق النعمانية)) (ص109) .

(3) الشقائق النعمانية)) (ص129-130) . (4) الشقائق النعمانية)) (ص168) .

(5) كشف الظنون)) (2: 2023) . (6) وقع في ((الشقائق)) (ص85) : بعض.

Mas'alah: What is the biography of al-Mawla Ahmad al-Khayali regarding his teaching career?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 105

ثم صار مدرسا ببعض المدارس، ثم انتقل إلى مدرسة فلبه، وكان له كل يوم ثلاثون درهما، ثم إن المولى تاج الدين إبراهيم، الشهير بابن الخطيب، والد المولى الشهير بخطيب زاده، مات بمدرسة أزنيق عرض الخيالي مكانه، فقال السلطان محمد خان للوزير محمود باشا: أليس هو الذي كتب ((الحواشي على شرح العقائد)) وذكر فيها اسمك؟ قال: نعم هو كذلك، قال: إنه مستحق، فأعطاه المدرسة، وعين له كل يوم مئة وثلاثين درهما، وكان الخيالي تهيأ للحج فجاء قسطنطينية، فأعلمه الوزير محمود باشا، فأبرم عليه قبول المدرسة المزبورة، فقال: إن أعطيتني وزارتك، والسلطان سلطنته، لا أترك هذا السفر، فذهب وصار مدرسا بها بعدما رجع، ولم يثبت إلا سنتين حتى مات في أوائل (عشر الستين وثمانمئة) ، وكان سنه (ثلاثا وثلاثين) سنة.

Mas'alah: What is the biography of Mulla Ahmad al-Khayali?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 105

وكان مشتغلا بالعلم والعبادة، لا ينفك عنهما ساعة، وكان يأكل في كل يوم وليلة مرة واحدة، ويكتفي بالأقل، وكان نحيفا في الغاية، حتى روي أنه كان سبابته وإبهامه يدخل فيها يده إلى أن ينتهي إلى عضده، وله حواش على ((شرح العقائد النسفية للتفتازاني)) سلك فيها مسلك الإيجاز والألغاز، وأتى ببدائع تقرب رتبة الإعجاز، وله ((حواش على أوائل حاشية التجريد)) ، وله: ((شرح نظم العقائد)) لأستاذه خضر بيك(1). انتهى. (1) ينظر: ((الشقائق)) (ص85-87) .

Mas'alah: What is the biography of Mulla Khusraw?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 106

ومنهم: محمد بن فراموز، الشهير بمولى خسرو، وملا خسرو الرومي، مؤلف ((الغرر في الفقه)) وشرحه ((الدرر)) ، و ((حواشي التلويح)) ، و ((حواشي المطول)) ، و ((مرقاة الوصول)) ، وشرحه ((مرآة الأصول)) ، كان بحرا زاخرا، عالما بالمعقول والمنقول، حاويا للفروع والأصول، أخذ العلم عن برهان الدين حيدر، تلميذ السعد التفتازاني وصار مدرسا، ثم قاضيا للعسكر، وكان أبوه من أمراء الفرسخة، وكان رومي الأصل، ثم أسلم، وكانت له بنت زوجها من أمير يسمى بخسرو، وابنه محمد هذا كان في حجره، فاشتهر بأخي زوجة خسرو، ثم بمولى خسرو، ثم غلب عليه خسرو، وكانت وفاته سنة خمس وثمانين وثمانمئة بقسطنطينية(1). كذا في ((الأعلام)) ، وغيره.

Mas'alah: What is the biography of Mulla Arabzada al-Rumi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 106

ومنهم: المولى محمد بن محمد الشهير بعرب زاده الرومي، كان من فحول عصره، وأكابر دهره، صاحب تحقيق وتدقيق، صار مدرسا بمدينة بروسا، ثم بمدرسة محمود باشا بقسطنطينية، ثم بإحدى المدارس الثمان بها، ثم بالمدرسة السليمانية، ثم قلد قضاء القاهرة، وكان فيه قضاؤه، فركب البحر في غير أوانه في زمان عتوه وطغيانه، فتلاطمت أمواجه وانكسرت سفينته، فمات شهيدا، وكان ذلك سنة (تسع وستين وتسعمئة) ، وقد مضى من عمره (خمسون) سنة، له ((حاشية على شرح الوقاية))

وعلى ((الهداية)) ، وعلى شرحها ((العناية)) ، وعلى ((فتح القدير)) ، وعلى ((شرح المفتاح)) للسيد، وعلى ((المطول)) وغير ذلك. كذا في ((العقد المنظوم(2) في ذكر أفاضل الروم)) (3) . (1) ينظر: ((الضوء اللامع)) (8: 279) ، ((الفوائد)) (ص302–303) . (2) هو للمولى علي بن بالي المعروف بمنق، المتوفى سنة (992) . منه رحمه الله. ينظر: ((الكشف)) (2: 1057) . (3) العقد المنظوم)) (ص349–352) .

Mas'alah: What is the biography of Mulla Taj al-Din al-Humaydi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 107

ومنهم: المولى تاج الدين إبراهيم بن عبيد الله الحميدي، نسبة إلى بلده حميد، دخل قسطنطينية، وتوطن بها، واشتهرت فضائله فيها، ألف ((حاشية على شرح الوقاية)) أجاب فيها عن إيرادات ابن كمال باشا، وكانت وفاته سنة (ثلاث وسبعين وتسعمئة) . كذا ذكره المحبي في ((خلاصة الأثر)) (1) في ترجمة ابنه حيدر، وصاحب ((كشف الظنون)) (2) . وذكر صاحب ((العقد المنظوم)) له ترجمة حسنة، ملخصها: إنه ولد على رأس تسعمئة، في ولايه حميد، وخرج منها لطلب العلم، وأخذ العلم عن المولى نور الدين وغيره، ودرس بمدرسة إبراهيم الرواس بقسطنطينية، ثم بمدرسة قصبة بلونه، ثم بمدرسة القاضي الأسود، ثم بمدرسة سليمان باشا بأزنيق، وكتب فيها ((حاشية على شرح الوقاية)) ، ورد فيها على ابن كمال، فلما انفصل عن تلك المدرسة كتب رسالة وجمع فيها من مواضع رده عليه ستة عشر موضعا، وأغلظ عليه القول، وله أيضا ((حاشية على بعض المواضع من شرح المفتاح))

للسيد، رد فيها على ابن كمال باشا، وله ((شرح المراح)) في الصرف(3). ومنهم: المولى صالح بن جلال، المتوفى سنة (ثلاث وسبعين وتسعمئة) ، كتبها للسلطان مراد خان على أنها ((شرح لمسائل الوقاية)) التي لم يتعرض الشارح لحلها. كذا في ((كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون)) (4) ، وفي ((العقد المنظوم في ذكر أفاضل الروم)) : كان أبوه من كبار زمرة القضاة الحاكمين في القصبات، ونشأ مشغوفا بالعلم وأربابه، ومعجبا بالفضل وأصحابه، فاهتم في التحصيل، ورغب في التكميل، وتشرف بمجالس السادة. (1) خلاصة الأثر)) (2: 128) . (2) الكشف)) (2: 2022) . (3) انتهى من ((العقد المنظوم)) (ص371–373) . (4) الكشف)) (2: 2022) .

Mas'alah: What is the biography of Mulla Salih ibn Jalal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 108

وكان منه ما كان حتى صار ملازما من المولى خير الدين، معلم السلطان سليمان، ثم درس في المدرسة السراجية بأدرنة بـ(خمسة وعشرين)، ثم بمدرسة مراد باشا بقسطنطينية بـ(ثلاثين)، ثم بمدرسة محمود باشا بهذه المدينة بـ(أربعين)، ثم صار وظيفته فيها (خمسين) ، ثم ساعده الدهر وأعانه الزمان حيث وصل إلى إحدى المدارس الثمان بمهمة إياس باشا الوزير الكبير بتقدير العزيز القدير، ثم صار مأمورا من قبل السلطان سليمان بترجمة بعض الكتب الفارسية بالتركية، فأتمها في قليل من الزمان، فأعطاه مدرسة السلطان بايزيد خان. ثم قلد قضاء حلب، ثم عزل عنه، وفوض إليه تفتيش أحوال القاهرة، فأصبحت بكمال استقامته عامرة، ثم قلد قضاء

دمشق الشام، ثم نقل إلى قضاء مصر ذات الأهرام، ثم وجه إليه مدرسة أبي أيوب الأنصاري – رضي الله عنه – بـ(مئة) درهم، فعما قليل عميت [عيناه] (1) ، فتقاعد بوظيفته المزبورة، فلما وصل العمر إلى حدود (الثمانين) أباده الزمان، وأبلاه الدهر الخوان، وذلك سنة (ثلاث وسبعين وتسعمئة) ، وقد كتب ((حواشي على شرح المواقف)) ، وعلى ((شرح الوقاية)) لصدر الشريعة، وعلى ((شرح المفتاح)) للجرجاني، وله ديوان شعر بالتركي. انتهى كلامه(2). ومنهم: مصلح الدين القوجوي، المعروف بشيخ زاده، وقد مر ذكره في الدراسة السابقة، عند ذكر شراح ((الوقاية)) (3) . (1) غير موجودة في الأصل، ومثبتة من ((العقد المنظوم)) ص0369). (2) علي بن بالي في ((العقد المنظوم)) (ص368–370) . (3) ص).

Mas'alah: What are the biographies of Husam al-Din and Mustafa ibn Khalil?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 109

ومنهم: حسام الدين حسين بن عبد الرحمن(1)، أخذ العلم عن عبد الرحمن، الشهير بمؤيد زاده، وعلى خواجه زاده، وصار مدرسا ببروسا، وبإحدى المدارس الثمان، وقاضيا بأدرنة وبروسا، ومات بقسطنطينية سنة (ست وعشرين وتسعمئة) ، ألف ((حواشي على أوائل شرح التجريد)) ، وعلى ((شرح الوقاية)) ، و ((رسالة في استخلاف الخطيب)) ، و ((رسالة في جواز الذكر الجهري)) . كذا في ((الشقائق)) (2) .

Mas'alah: What is the biography of Mustafa ibn Khalil?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 109

ومنهم: مصطفى بن خليل، والد مؤلف ((الشقائق النعمانية)) ، تلميذ والده، وخاله محمد بن إبراهيم النكساري، ودرويش بن محمد، والمولى على العربي، وخواجه زاده، وصار مدرسا ببروسا وقسطنطينية، وكانت ولادته بطاشكبرى، سنة (سبع وخمسين وثمانمئة) ، ووفاته سنة (خمس وثلاثين بعد تسعمئة) ، له: ((رسالة متعلقة بعلم الفرائض)) ، و ((رسالة في حل حديثي الابتداء)) ، و ((رسالة على بعض المواضع من تفسير البيضاوي)) و ((شرح الوقاية)) . كذا ذكره ابنه في ((الشقائق)) (3) .

Mas'alah: What is the biography of Shams al-Din Ahmad Qadi Zada al-Rumi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 109

ومنهم: المولى شمس الدين أحمد بن المولى بدر الدين، المشتهر بقاضي زاده الرومي، قرأ على علماء عصره، كالمولى محمد المعروف بجوى زاده، والمولى سعدي محشي ((تفسير البيضاوي)) ، وبرع في العلوم، وصار من الجهابذة، وفوض إليه تدريس المدارس بقسطنطينية وأدرنة وغيرهما، وقضاء حلب، وقضاء العساكر بروم ايلي، وفوض إليه أمر الفتوى والتدريس بقسطنطينية، ولم يزل عليه إلى أن مات سنة (ثمان وثمانين بعد تسعمئة) ، ألف: ((شرح الهداية)) من كتاب الوكالة إلى الآخر، وهو المعروف بـ ((تكملة فتح القدير)) ، و ((حاشية على شرح المفتاح)) للسيد، و ((حاشية على أوائل شرح الوقاية)) ، و ((حاشية على التجريد)) ،

ورسائل كثيرة. كذا في ((العقد المنظوم في ذكر أفاضل الروم)) (4) . (1) وقع في الأصل: الله، والمثبت من ((الشقائق)) (ص231) . (2) الشقائق)) (ص231) . (3) الشقائق النعمانية)) (ص231–233) . (4) العقد المنظوم)) (ص496–498) .

Mas'alah: What is the biography of Shaykh al-Islam Ahmad al-Taftazani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 110

ومنهم: شيخ الإسلام أحمد بن يحيى بن محمد بن سعد الدين التفتازاني مسعود بن عمر، طالعت حاشيته، ذكر في آخرها: إنه فرغ من تأليفها في ربيع الأول من شهور سنة (تسعمئة) ، وهو من تلامذة إلياس زاده، شارح ((مختصر الوقاية)) ، كما أفصح عنه في (بحث الوضوء) ، ومن تصانيفه: ((شرح التهذيب)) ، و ((حواشي التلويح)) ، و ((شرح الفرائض السراجية)) ، وغيرها، كان ماهرا فاضلا، ولما مات والده قطب الدين يحيى يوم الإثنين الرابع والعشرين من ذي الحجة سنة (سبع وثمانين وثمانمئة) . وكان ممتازا بمنصب مشيخة الإسلام من أواخر عهد مرزا شاه رخ بن تيمور إلى عهد السلطان حسين، فوضت إليه مناصبه، فأقام بخطة خراسان نحوا من (ثلاثين) سنة، يدرس ويفيد إلى أن عزل في سنة (ست عشرة بعد تسعمئة) ، ومات في تلك السنة. كذا في ((حبيب السير)) (1) ، وقد بسطت الكلام في ترجمته وترجمة أبيه ووالد جده السعد التفتازاني في ((الفوائد البهية)) و ((تعليقاتها السنية)) (2) .

Mas'alah: What is the biography of 'Isam al-Din al-Isfara'ini?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 110

ومنهم: المولى عصام الدين إبراهيم بن محمد الإسفرائيني، ذو التصانيف الشهيرة؛ ك ((حواشي شرح العقائد النسفية)) ، و ((حواشي تفسير البيضاوي)) ، و ((شرح تلخيص المعاني)) المسمى بـ ((الأطول)) ، وغيرها، وكانت وفاته على ما في ((الكشف)) (3) سنة (أربع وأربعين وتسعمئة) ، أول حاشيته: نحمدك يا من هو موجز هدايتك وقاية... الخ، وذكر فيها أنه أتم الجزء الأول منها في الثلث الأول من ليلة الإثنين من النصف الآخر من ربيع الأول في سنة (أربع وثلاثين وتسعمئة) . (1) حبيب السير في أخبار أفراد البشر)) (فارسي) لغياث الدين محمود بن همام الدين، (ت583هـ) . ينظر: ((الكشف)) (1: 629) . (2) الفوائد)) ، و ((التعليقات)) (ص221) . (3) كشف الظنون)) (2: 2022) .

Mas'alah: What biographical information is given about Qutb al-Din al-Marzifuni?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 111

ومنهم: قطب الدين المرزيفوني الرومي، مدرس مدارس أزنيق وقسطنطينية، المتوفى على ما ذكره في ((الشقائق)) (1) سنة (خمس وثلاثين بعد تسعمئة) .&

Mas'alah: What biographical information is given about Husam al-Din?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 111

ومنهم: حسام الدين، المتوفى سنة (عشر بعد الألف) ، له تحريرات مقبولة، وكان مدرسا بمدارس أدرنة وغيرها. كذا في ((خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر)) (2). &

Mas'alah: What biographical information is given about Muhyi al-Din Muhammad al-Qarabaghi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 111

ومنهم: محيي الدين محمد القره باغي(3)، قرأ على علماء بلاده، ثم أتى بلاد الروم، وقرأ على يعقوب بن سيد علي، شارح ((شرعة الإسلام)) ، وصار مدرسا بأزنيق، ومات هناك سنة ثلاث وأربعين وتسعمئة، له تعليقات على ((الكشاف)) ، وعلى ((تفسير البيضاوي)) ، وعلى ((التلويح)) ، وعلى ((الهداية)) ، وعلى ((شرح الوقاية)) ، وغير ذلك. كذا في ((الشقائق)) (4). &

Mas'alah: What biographical information is given about Qadi Shams al-Din Ahmad ibn Hamza?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 111

ومنهم: القاضي شمس الدين أحمد بن حمزة المعروف بعرب جلبي، قرأ أولا على موسى جلبي، وغيره، وارتحل إلى القاهرة، وقرأ هناك كتب الحديث، ثم أتى بلاد الروم، ولم يزل يدرس ويفيد إلى أن مات سنة (خمسين وتسعمئة) . كذا في ((الشقائق)) (5) .

Mas'alah: What biographical information is given about Mufti Zakariyya ibn Bayram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 111

ومنهم: المفتي زكريا بن بيرام(6)، أصله من بلدة أنقرة، وقدم قسطنطينية، وأخذ العلم بها عن عرب زاده عبد الباقي، وولي قضاء حلب وغيره، مات سنة (عشر بعد الألف) ، له: ((حواشي على العناية)) وعلى ((شرح الوقاية)) . كذا في ((خلاصة الأثر)) (7) .

Mas'alah: Who was Mawla Muhyi al-Din Muhammad ibn al-Khatib Qasim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 111

ومنهم: المولى محيي الدين محمد بن الخطيب قاسم(8). (1) الشقائق)) (ص286) . (2) خلاصة الأثر)) (1: 501) . (3) وقع في ((الشقائق)) (ص272) : القراباغي. (4) الشقائق النعمانية)) (ص272) . (5) الشقائق)) (ص288) . (6) وقع في الأصل: بهرام، والمثبت من ((الخلاصة)) (2: 173) (7) خلاصة الأثر)) (2: 173-174) . (8) ينظر: ((الكشف)) (ص2: 2022) ، وذكره وفاته سنة (940هـ) .

Mas'alah: Who was Muhammad ibn Bir Ali al-Birkili and what did he author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 112

ومحمد بن بير علي البركلي، نسبة إلى قصبة بركل، المتوفى سنة (إحدى وثمانين وتسعمئة) ، وهو مؤلف ((الطريقة المحمدية)) وغيرها. ذكره(1) عبد الغني النابلسي(2) في ((الحديقة الندية شرح الطريقة المحمدية)) (3) .

Mas'alah: Who was Sulayman ibn Ali al-Qaraman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 112

وسليمان بن علي القرماني، المتوفى سنة (أربع وعشرين وتسعمئة) (4).

Mas'alah: Who was Muhammad ibn Ibrahim al-Halabi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 112

ومحمد بن إبراهيم الحلبي المتوفى سنة (إحدى وسبعين وتسعمئة) (5).

Mas'alah: Who was Mawla Ilm Shah ibn Abd al-Rahman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 112

والمولى علم شاه بن عبد الرحمن المتوفى سنة (سبع وثمانين وتسعمئة) (6).

Mas'alah: Who is Mawla Tursun ibn Murad and when did he die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 112

والمولى طورسون بن مراد المتوفى سنة (ست وستين وتسعمئة) (7).

Mas'alah: Who is Mawla Khusraw and when did he die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 112

والمولى خسرو من أحفاد الكرماسني المتوفى سنة (سبع وستين وتسعمئة) .

Mas'alah: Who is al-Fadil Bali Pasha?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 112

والفاضل بالى باشا [بن] (8) محمد الشهير بمولانا يكان(9).

Mas'alah: Who is Sharaf al-Din Yahya and what are the biographical notes?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 112

وشرف الدين يحيى بن قره جا(10) الرهاوي(11). (1) وأيضا ذكرها صاحب ((الكشف)) (2: 2022) . (2) وهو عبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني النابلسي الحنفي الصوفي، من مؤلفاته: ((ذخائر المواريث في الدلالة على مواضع الأحاديث)) ، ((شرح أنوار التنزيل للبيضاوي)) ، و ((تعطير الأنام في تعبير الأحلام)) ، (1050-1143هـ) . ينظر: ((طرب الأماثل)) (ص510-511) . ((الأعلام)) (4: 158-159) . (3) الحديقة الندية)) (1: 3) . (4) ينظر: ((الكشف)) (2: 2023) . (5) وهو محمد بن إبراهيم بن يوسف بن عبد الرحمن الحنفي التاذفي

الحلبي، المعروف بابن الحنبلي، له: ((أنموذج العلوم لذوي البصائر والفهوم)) ، و ((حاشية على شرح التفتازاني على تصريف العزي)) ، و ((درر الحب في تاريخ أعيان حلب)) . ينظر: ((معجم المؤلفين)) (3: 42–43) . (6) ينظر: ((الكشف)) (2: 2023) . (7) ينظر: ((الكشف)) (2: 2023) . (8) غير موجودة في الأصل، ومثبتة من ((الكشف)) (2: 2023) . (9) ينظر: ((الكشف)) (2: 2023) . (10) وقع في ((الكشف)) (2: 2023) : قراجا (11) ينظر: ((الكشف)) (2: 2023) .

Mas'alah: Who is Shaykh Yahya Bakhshi and what is the source?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 113

والشيخ يحيى بخشى المتوفى في أوائل (المئة العاشرة) (1). ذكر هؤلاء صاحب ((كشف الظنون)) (2) .

Mas'alah: What is the biography of Abdullah bin Siddiq al-Harawi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 113

ومنهم: عبد الله بن صديق بن عمر الهروي، أول حاشيته: الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين... الخ، وفيها أبحاث نفيسة، ودقائق لطيفة، ويعلم من مطالعتها أن مؤلفها تلميذ لمحمد عوض الوجيه، ومن معاصري الفاضل محب الله البهاري(3)، مؤلف ((السلم)) و ((المسلم)) .

Mas'alah: What is the biography of Shaykh Wajih al-Din al-Alawi al-Kujarati?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 113

ومنهم: الشيخ وجيه الدين العلوي الكجراتي، ذكر غلام علي آزاد الباجرامي(4) في ((سبحة المرجان في آثار هندوستان)) : إن ولادته سنة إحدى عشرة وتسعمئة، ووفاته سنة ثمان وتسعين وتسعمئة، يوم الأحد، التاسع والعشرين من صفر، وألف تآليفا كثيرة، منها: (1) ينظر: ((الكشف)) (2: 2023) . (2) ينظر: ((الكشف)) (2: 2022– 2023) . (3) وهو محب الله بن عبد الشكور البهاري الهندي الحنفي، من مؤلفاته: ((مسلم الثبوت)) ، و ((المغالطة العامة الورود)) ، (ت1119هـ) . ينظر: ((معجم المؤلفين)) (3: 17) . (4) وهو غلام علي آزاد بن السيد نوح العلوي الحسني الواسطي الكجراتي، وجيه الدين، المعروف بحسان الهند، ولد في باجرام، من مؤلفاته: ((شفاء العليل)) ، و ((تسلية الفؤاد)) ، و ((ضوء الدراري)) شرح به جزءا من ((البخاري)) ، (1116–1194هـ) . ينظر: ((أبجد العلوم)) (3: 250–252) . و ((الأعلام)) (5: 314) .

Mas'alah: What are the works authored by Shaykh Wajih al-Din al-Alawi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 114

((حاشية تفسير البيضاوي)) ، و ((شرح النخبة)) ، و ((حاشية شرح المختصر العضدي)) ، و ((حاشية التلويح)) ، و ((حاشية أصول البزودي)) ، و ((حاشية الهداية)) ، و ((حاشية شرح الوقاية)) ، و ((حاشية المطول)) ، و ((حاشية المختصر)) ، و ((حاشية شرح التجريد)) للأصفهاني، و ((حاشية شرح العقائد

للتفتازاني)) ، و ((حاشية القديمة)) للدواني، و ((حاشية شرح المواقف)) ، و ((حاشية شرح حكمة العين)) ، و ((حاشية شرح المقاصد)) ، و ((حاشية القطبي)) ، و ((حاشية شرح ملخص الجغميني)) و ((شرح التحفة الشاهية)) ، و ((شرح رسالة القوشجي)) في الهيأة، و ((حاشية الفوائد الضيائية)) ، و ((شرح الإرشاد)) للشهاب الدولة آبادي، وغير ذلك.

Mas'alah: Where can one find detailed biographies of Indian scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 114

وليطلب تفصيل ترجمته وترجمة من يأتي ذكره من علماء الهند من رسالتي ((إنباء الخلان بأنباء علماء هندوستان)) (1) .

Mas'alah: What is the biography of Shah Lutf Allah known as Mulla Zan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 114

ومنهم: شاه لطف الله المعروف بملا زان بن أورنك زيب، أول حاشيته: الحمد لله الذي جعل كتابه... الخ، واسمها ((حل المشكلات)) ، وفيها أسئلة وأجوبة كثيرة متعلقة بعبارات ((المتن)) و ((الشرح)) ومعانيها.

Mas'alah: What does the author say about Abu al-Ma'arif Muhammad Inayat Allah's gloss?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 114

ومنهم: أبو المعارف محمد عنايت الله القادري القصوري ثم اللاهوري الشطاري، طالعت حاشيته المسماة بـ ((غاية الحواشي)) في مجلدين، أولها: الحمد لله الذي موجز هدايته وقاية عن الإنحراف عن الطريق المستقيم... الخ، وهي مشتملة على فروع كثيرة، ومن تصانيفه: ((ملتقط الدقائق شرح كنز الدقائق)) ، ذكره في بحث الإشارة في التشهد، ورجح سنيتها، كما هو رأي المحققين(2). (1) هذه الرسالة للإمام اللكنوي لم يتمها، ولذلك لم تطبع ولم أقف عليها. (2) كملك العلماء في ((رسائل الأركان)) (ص81) ، وعلي القاري في ((التزيين)) ، و ((التدهين)) ، وابن عابدين في ((رفع التردد)) .

Mas'alah: What does the author say about Shaykh Nur al-Din al-Ahmadabadi's works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 115

ومنهم: الشيخ نور الدين ابن الشيخ محمد صالح الأحمد آبادي، صاحب التصانيف الكثيرة، منها: حواش كل من ((شرح الوقاية)) ، و ((التلويح)) ، و ((العضدي)) ، و ((المطول)) ، و ((تفسير البيضاوي)) ، و ((شرح المواقف)) ، و ((القديمة)) ، و ((شرح المقاصد)) ، و ((شرح المطالع)) ، و ((الفوائد الضيائية)) ، وغير ذلك، كانت ولادته سنة (أربع وستين وألف) ، ووفاته سنة (خمس وخمسين بعد الألف والمئة) . كذا في ((سبحة المرجان)) .

Mas'alah: What does the author say about the lineage of Mufti Muhammad Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 115

ومنهم: أستاذ أستاذي عم والدي، مولانا المفتي محمد يوسف بن المفتي محمد أصغر، المتوفى في (التاسع عشر من رجب سنة خمس وخمسين بعد الألف والمئتين) ، يوم السبت، ابن المفتي أبي الرحم بن ملا محمد يعقوب بن مولانا عبد العزيز، المتوفى (لتسع خلون من ذي العقدة سنة ست وستين) ، وقيل: سنة (خمس وستين بعد الألف والمئة) ، ابن ملا سعيد بن ملا قطب الدين الشهيد السهالوي، المتوفى في يوم الإثنين (التاسع عشر من رجب سنة إحدى وقيل: ثلاث بعد الألف والمئة) ، ابن الشيخ عبد الحليم بن الشيخ عبد الكريم بن الشيخ أحمد بن الشيخ حافظ، وهو من أحفاد الشيخ علاء الدين الأنصاري، وهو من أحفاد خواجه عبد الله الأنصاري، من نسل سيدنا أبي أيوب الأنصاري الصحابي – رضي الله عنه –.

Mas'alah: What does the author say about his biographical work on scholars of Lucknow?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 115

وليطلب تمام نسبه وتراجم آبائه، وكذا تراجم كثير من أعزتي وأقاربي وعلماء بلدة لكنو المقيمين في محلة فرنجى محل، من رسالتي: ((خير العمل في تراجم أهل فرنجى محل)) التي جعلتها جزءا لرسالتي ((إنباء الخلان بأنباء علماء هندوستان)) .

Mas'alah: What does the author say about the virtues and education of Mufti Muhammad Yusuf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 116

كان رحمه الله يوسف عصره في الجمال والكمال، جامعا للفروع والأصول، حاويا للمعقول والمنقول، ذا مجاهدة ورياضة، وعبادة ومكاشفة، متهجدا متعبدا، ولد في حياة جده سنة (ثلاث وعشرين بعد الألف والمئتين) ، وقرأ أكثر الكتب الدرسية بحضرة والده، وقدرا منها بحضرة مولانا المفتي ظهور الله، و ((الرسالة القوشجية)) بحضرة أخيه مولانا نور الله المرحوم.

Mas'alah: What is the chain of spiritual initiation and learning of the scholar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 116

وبايع على يد مولانا أحمد أنوار الحق، المتوفى في (السادس والعشرين من شعبان سنة ست وثلاثين بعد الألف والمئتين) ابن مولانا أحمد عبد الحق، المتوفى في يوم الجمعة (تاسع ذي الحجة من السنة السابعة والستين بعد الألف والمئة) ، ابن ملا سعيد بن القطب الشهيد. وتعلم أكثر الأذكار والأوراد من مولانا عبد الوالي، المتوفى في شعبان سنة (تسع وسبعين بعد الألف والمئتين) ، ابن مولانا أبي الكرم بن مولانا يعقوب المقدم ذكره.

Mas'alah: What is the teaching and judicial career of the scholar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 116

ولما توفي والده المفتي محمد أصغر، فوض إليه إفتاء العدالة ببلدتنا فقام به بحسن الديانة إلى زمان فتنة الهند، وانتزاع السلطة، وهو سنة (اثنتين وسبعين) ، ثم صار

مدرسا بجونفور بمدرسة الحاج إمام بخش المرحوم، حين سافر والدي المرحوم إلى حيدر آباد الدكن، وكان مدرسا بها، وذلك سنة (سبع وسبعين) ، فدرس هناك إلى سنة (ست وثمانين) ، واستفاد منه خلق كثير.

Mas'alah: What is the account of the scholar's pilgrimage and death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 116

وسافر في شعبان من السنة المذكورة من جونفور إلى الحرمين الشريفين، ودخل مكة المعظمة في آخر رمضان، وارتحل في آخر شوال إلى المدينة الطيبة، وابتلي من أثناء الطريق بالحمى والإسهال الكبدي، فتوفى بالمدينة، ودفن بالبقيع فطوبى له من حسن خاتمة وفضل مضجع ومدفن، وكان ذلك يوم الأحد (تاسع عشر ذي القعدة سنة ست وثمانين) .

Mas'alah: What are the scholarly works authored by the scholar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 117

وله تأليفات شاهدة على مهارته وتبحره، منها: ((حواشي شرح السلم)) لملا حسن بن القاضي غلام مصطفى بن ملا أسعد بن القطب الشهيد، ومنها: ((حواشي شرح السلم)) للقاضي مبارك، ومنها: ((حواشي الشمس البازغة)) ، ومنها: ((تكملة حواشي الشمس البازغة)) لملا حسن، ومنها: ((حواشي على طبعيات الشفاء)) للشيخ أبي علي ابن سينا، ولم تتم، ومنها: ((حواشي شرح الوقاية)) من الابتداء إلى

بحث مسح الرأس ولم تتم، وله تعليقات متشتته على ((تفسير البيضاوي)) ، و ((صحيح البخاري)) ، وغير ذلك.

Mas'alah: What is the biography of the author's father and his teachers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 117

ومنهم: والدي ومن إليه في العلوم استنادي، مولانا الحافظ الحاج عبد الحليم بن مولانا أمين الله، المتوفى سنة (ثلاث وخمسين بعد الألف والمئتين) ، ابن مولانا محمد أكبر بن المفتي [أبي] (1) الرحم المقدم ذكره، ولد في (الحادي والعشرين من شعبان سنة تسع وثلاثين) ، وحفظ القرآن، وقرأ كتب الصرف والنحو على والده، وبعد وفاته قرأ نبذا من ((شرح تلخيص المفتاح)) على جد أبيه الفاسد مولانا المفتي ظهور الله بن ملا محمد ولي، صاحب التصانيف الشهيرة، كالحواشي على ((الحواش الزاهدية)) الثلاثة المشهورة المتعلقة بحاشية ((التهذيب الجلالية)) والمتعلقة بـ ((الرسالة القطبية)) ، والمتعلقة بـ ((شرح المواقف)) ، وغير ذلك، المتوفى في السنة (السادسة والخمسين) . (1) سقطت من الأصل. هو أحمد أبو الرحم، كان من الفقهاء المشهورين في عصره، ولد ونشأ بلكنو، وحفظ القرآن، وقرأ على أبيه، ثم اقتصر بمطالعة كتب الفقه، وولي الافتاء في عهد نواب سعادة علي خان اللكنوي، فاستقل به مدة حياته. ينظر: ((نزهة الخواطر)) (7: 40) .

Mas'alah: What books did the author study and with whom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 118

وقرأ نبذا من الكتب الدرسية كـ ((شرح الوقاية)) ، و ((نور الأنوار)) ، و ((شرح العقائد النسفية)) ، وغيرها على المفتي محمد أصغر عم والده، وبعد وفاته قرأ بقية الكتب الدرسية معقولا ومنقولا على المفتي محمد يوسف المقدم ذكره، وقرأ كتب العلم الرياضي على خاله مولانا محمد نعمت الله المتوفى ببلدة بنارس في المحرم سنة (تسعين) ابن مولانا نور الله بن ملا محمد ولي بن القاضي غلام مصطفى بن ملا سعد القطب الشهيد.

Mas'alah: What was the author's scholarly career and teaching positions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 118

وبرع في جميع العلوم العقلية والنقلية، وفاز بمرتبة التحقيق في جميع الفنون الفرعية والأصلية، وسافر من وطنه إلى بلدة باندہ سنة (ستين) ، فجعله النواب ذو الفقار الدولة المرحوم مدرسا بمدرسته، فأقام هناك يدرس ويفيد، ثم سافر إلى جونفور، فجعله الحاج محمد إمام بخش رئيس تلك البلدة، المتوفي بمكة المعظمة سنة (ثمان وسبعين) مدرسا بمدرسته، وقد تلمذ عليه خلق كثير حين إقامته بهاتين المدرستين، واشتهرت فضائله وفتاواه وتصانيفه بين الخافقين، حتى فضل على أساتذته وفضلاء عصره.

Mas'alah: What was the author's journey to Hyderabad and the Hijaz?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 118

ثم سافر إلى بلدة حيدر آباد الدكن سنة (سبع وسبعين) ، فجعله وزير السلطنة الآصفية النواب مختار الملك بهادر دام إقباله مدرسا بمدرسته، فأقام فيها يدرس ويفيد، ثم استعفى عنه لعوائق عرضت له، وسافر إلى الحرمين الشريفين، سنة (تسع وسبعين) ، فأكرمه علماؤهما وأجازوه:

Mas'alah: Who was the Mufti of the Hanafis in Mecca who granted the author an ijaza?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 118

منهم: مفتي الحنفية بمكة مولانا محمد جمال(1)، المتوفى سنة (أربع وثمانين) . (1) وهو محمد جمال بن عمر المكي الحنفي، المفتي ورئيس المدرسين بمكة، من مؤلفاته: ((الفرج بعد الشدة في تاريخ جده)) ، و ((فضائل النصف من شعبان)) ، و ((نور الجمال على جواب السؤال)) في الفتاوى. ينظر: ((إيضاح المكنون)) (4: 186) . ((هدية العارفين)) (5: 257) . ((معجم المؤلفين)) (1: 501) .

Mas'alah: Who was the Mufti of the Shafi'is in Mecca who granted the author an ijaza?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 119

ومفتي الشافعية بها: مولانا السيد أحمد دحلان(1).

Mas'alah: Who is Shaykh Ali al-Hariri al-Madani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 119

وشيخ الدلائل: الشيخ علي الحريري المدني(2) المرحوم.

Mas'alah: Who is Mawlana Abd al-Ghani al-Mujaddidi al-Dihlawi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 119

ومولانا عبد الغني المجددي الدهلوي(3)، المتوفى سنة (ست وتسعين) .

Mas'alah: Who are the scholars mentioned in the biographical section?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 119

ومولانا عبد الرشيد المجددي(4)، وغيرهم. (1) وهو أحمد بن زيني دحلان الشافعي المكي، أبو العباس، ولد بمكة وتولى الإفتاء والتدريس، وكان مفتيا للشافعية بمكة، من مؤلفاته: ((الزهار الزينية في شرح متن الألفية)) ، و ((السيرة النبوية)) ، و ((الدرر السنية في الرد على الوهابية)) (1232-1304هـ) . ينظر: ((الأعلام)) (1: 25) . ((معجم المؤلفين)) (1: 143) . (2) وهو هو علي بن يوسف الحريري المدني، ملك باشلي، المعروف بشيخ الدلائل، من علماء القرن الرابع عشر الهجري، من مؤلفاته: ((الأخبار السنية والحروب الصلبية)) . ينظر: ((إيضاح المكنون)) (3: 42) . ((معجم المؤلفين)) (2: 419) . (3) وهو عبد الغني بن أبي سعيد بن الصفي العمري المجددي الدهلوي، من ذرية الشيخ أحمد بن عبد الأحد السرهندي إمام الطريقة المجددية، وقد انتهى إليه الإمامة في العلم والعمل والزهد والحلم والأناة، وقد اتفق الناس من أهل الهند والعرب على ولايته وجلالته،

من مؤلفاته: ذيل نفيس على ((سنن ابن ماجه)) سماه ((إنجاح الحاجة)) ، و ((رسالة في تخريج أحاديث مكتوبات الإمام الرباني)) ، (1235–1296هـ) . ينظر: ((نزهة الخواطر)) (7: 267–296) . ((معجم المؤلفين)) (2: 179) . (4) وهو عبد الرشيد بن أحمد سعيد بن أبي سعيد العمري الدهلوي، كان ورعا تقيا زاهدا منقطعا إلى الله سبحانه، كثير البكاء، شديد الخشية، حسن السمت، (1237–1287هـ) . ينظر: ((نزهة الخواطر)) (7: 268) .

Mas'alah: What is the chain of ijazah mentioned?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 120

وكانت له إجازة سابقة من مولانا حسين أحمد، المحدث المليح آبادي(1)، تلميذ الشيخ مولانا عبد العزيز الدهلوي(2).

Mas'alah: What is the biography of the author and his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 120

ثم رجع إلى حيدر آباد سنة (ثمانين) في ربيع الآخر، ففوض إليه الوزير الممدوح نظامة العدالة العالية الديوانية، فتوجه إلى فصل الخصومات بحسن النظام إلى أن توفي هناك يوم الاثنين التاسع والعشرين من شعبان من سنة (خمس وثمانين) ، وله تصانيف كثيرة مدونة سوى التعليقات المتشتتة على الكتب الدرسية، وكلها مقبولة، وعند الفضلاء محمودة، فمنها: (1) وهو حسين أحمد بن علي أحمد بن علي أمجد الحسيني السرهندي المليح أبادي، أحد العلماء المشهورين، من تلاميذ الشيخ عبد

العزيز الدهلوي، من مصنفاته: ((رسالة في إثبات البيعة المروجة)) ، و ((رسالة في حلية النبي – صلى الله عليه وسلم –)) ، و ((شرح على رسالة الشيخ رفيع الدين بن ولي الله الدهلوي في مبحث الوجود)) ، (ت1275هـ) . ينظر: ((مقدمة السعاية)) (ص18) . و ((مقدمة عمدة الرعاية)) (1: 28) . و ((نزهة الخواطر)) (7: 145) . (2) وهو عبد العزيز بن ولي الله عبد الرحيم الدهلوي الهندي الحنفي، من مؤلفاته: ((بستان المحدثين)) ، و ((فتح العزيز في تفسير القرآن)) ، و ((التحفة الاثنا عشرية)) ، و ((العجالة النافعة)) في أصول الحديث، (1159–1239هـ) . ينظر: ((نزهة الخواطر)) (7: 275–283) . ((ايضاح المكنون)) (3: 182) . ((علماء العرب)) (ص619–620) .

Mas'alah: What is the list of the author's written works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

))

Mas'alah: What is the title of the author's treatise on pointing the index finger in tashahhud?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

رسالة في الإشارة بالسبابة في التشهد)) ، و ((

Mas'alah: Fiqh passage: حاشية شرح الوقاية على الجلالي؟

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

حاشية شرح العقائد الجلالي)) ، المسماة بـ ((حل المعاقد)) ، و ((

Mas'alah: What is the title of the author's work on the splitting of the moon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

نظم الدرر في سلك شق القمر)) ، و ((

Mas'alah: What is the title of the author's work on the splitting of the moon?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

إمعان النظر لبصارة شق القمر)) ، و ((

Mas'alah: What book titles are listed in the author's bibliography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

التحلية شرح التسوية)) ، و ((

Mas'alah: What book titles are listed in the author's bibliography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

نور الإيمان في آثار حبيب الرحمن)) ، و ((

Mas'alah: What book titles are listed in the author's bibliography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

الإملاء في تحقيق الدعاء)) ، ((و

Mas'alah: What book titles are listed in the author's bibliography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

إيقاد المصابيح في التراويح)) ، و ((

Mas'alah: What book titles are listed in the author's bibliography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

غاية الكلام في بيان الحلال والحرام)) ، و ((

Mas'alah: What is the title of the work on matters of fasting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

خير الكلام في مسائل الصيام)) ، و ((

Mas'alah: What is the title of the work on supererogatory and sunnah prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

القول الحسن فيما يتعلق بالنوافل والسنن)) ، و ((

Mas'alah: What is the title of the work on matters of color, clothing, and silk?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

عمدة التحرير في مسائل اللون واللباس والحرير)) ، و ((

Mas'alah: Fiqh passage: السقاية شرح الهداية?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

السقاية شرح الهداية)) ولم تتم، و ((

Mas'alah: What is the title of the gloss on Nur al-Anwar called Qamar al-Aqmar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

قمر الأقمار حاشية نور الأنوار)) ، و ((

Mas'alah: What is the treatise on the conditions of a journey to the two holy sanctuaries?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

رسالة في أحوال رحلة إلى الحرمين)) ، و ((

Mas'alah: What is the gloss 'Hashiyat al-Wiqaya'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

حاشية الوقاية)) ولم تتم، و ((

Mas'alah: What is the treatise on biographies of Indian scholars?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

رسالة في تراجم علماء الهند)) ولم تتم، و ((

Mas'alah: What is the collection of fatwas compiled by the author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

رسالة في جمع فتاوي سئل عنها)) ولم تتم.

Mas'alah: What are the author's works in the rational sciences?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

ومن تصانيفه في العلوم العقلية: ((

Mas'alah: What is the work 'al-Tahqiqat al-Mardiyya' about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

التحقيقات المرضية لحل حاشية الزاهد على الرسالة القطبية)) ، و ((

Mas'alah: What is the work 'al-Qawl al-Aslam' about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

القول الأسلم لحل شرح السلم)) ، و ((

Mas'alah: What is the work 'al-Aqwal al-Arba'a' about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

الأقوال الأربعة)) ، و ((

Mas'alah: What is the work 'Kashf al-Maktum' about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

كشف المكتوم لحل حاشية بحر العلوم)) ، و ((

Mas'alah: What is the book 'al-Qawl al-Muhit' about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

القول المحيط فيما يتعلق بالجعل المؤلف والبسيط)) ، و ((

Mas'alah: What is the book 'Mu'in al-Gha'isin' about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

معين الغائصين في رد الغالطين)) ، و ((

Mas'alah: What is the book 'al-Idahat li Mabhas al-Mukhallatat' about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

الإيضاحات لمبحث المخلطات)) ، و ((

Mas'alah: What is the book 'Kashf al-Ishtibah' about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

كشف الاشتباه لحل حمد الله)) ، و ((

Mas'alah: What is the book 'al-Bayan al-'Ajib' about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

البيان العجيب في شرح ضابطة التهذيب)) ، و ((

Mas'alah: What is the book 'Kashif al-Zulma fi Bayan Aqsam al-Hikma'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

كاشف الظلمة في بيان أقسام الحكمة)) ، و ((

Mas'alah: What is the book 'al-'Irfan' and who commented on it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 121

العرفان)) وهو متن متين في المنطق، قد شرحه من تلامذته المولوي رياضت حسين، والمولوي الحكيم ناصر علي، والمولوي الحكيم وكيل أحمد السكندرفوري، وشرحه أحسن شروحه.

Mas'alah: What other works are mentioned in the author's biography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 122

و ((

Mas'alah: What is 'Hashiyat al-Nafisi Sharh Mujaz al-Tibb'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 122

حاشية النفيسي شرح موجز الطب)) ، المسماة بـ ((حل النفيسي)) ، و ((

Mas'alah: What is 'Hashiyat al-Qadima al-Dawwaniyya'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 122

حاشية القديمة الدوانية)) ولم تتم، و ((

Mas'alah: What is the Sharh Sharh al-Tajdid by al-Qushji?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 122

شرح شرح التجديد)) للقوشجي، و ((

Mas'alah: What is the Hashiyah Badi' al-Mizan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 122

حاشية بديع الميزان)) ولم تتم، و ((

Mas'alah: What does the author mention about his biography of a scholar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 122

حاشية المصباح)) في النحو وغير ذلك، وقد أفردت لترجمته رسالة سميتها بـ ((

حسرة العالم)) (1) ، وسأذكر ترجمته مبسوطة في رسالتي ((خير العمل)) التي أنا مشتغل بتأليفها في هذه الأيام.

Mas'alah: What is the biography of Mawlana Khadim Ahmad and his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 122

ومنهم: مولانا خادم أحمد؛ المتوفى في (الثاني عشر من ذي الحجة سنة إحدى وسبعين بعد الألف والمئتين) ، ابن مولانا محمد حيدر، المتوفى بحيدر آباد الدكن في المحرم من السنة (السادسة والخمسين) ، ابن صاحب التصانيف المشهورة: ك ((شرح السلم)) وغيره، مولانا محمد مبين المتوفى في ربع الآخر سنة (خمس وعشرين) ، ابن ملا محب الله بن مولانا أحمد عبد الحق بن ملا سعيد ابن القطب الشهيد، المقدم ذكره، له: ((رسالتان بالعربية وبالفارسية متعلقتان ببحث الدائرة الهندية الواقع في شرح الوقاية)) ، وله أرقام متشتتة أيضا على ((شرح الوقاية)) ، وله: ((رسالة متعلقة ببحث الحاصل والمحصول من الفوائد الضيائية)) .

Mas'alah: What is the biography of al-Mawlwi al-Sayyid Abu al-Khayr?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 122

ومنهم: المولوي السيد أبو الخير، محمد معين الدين الكروي . نسبة إلى كره بفتح الكاف والراي الفارسية: بلدة معروفة بقرب إله آباد . ابن شاه خيرات علي بن السيد أحمد بن شاه قيام الدين، وينتهي نسبة إلى الإمام موسى الكاظم،. (1) أتممت

تحقيقها بفضل من الله تعالى، وهي الآن تحت الطبع.

Mas'alah: What are the works of a scholar mentioned in the text?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 123

له: تعليق متعلق ببحث الطهر المتخلل، سماه ((التعليق الكامل)) ، وقد تعقبه في مواضع والدي العلام في ((منهيات التعليق الفاصل)) ، ومن تصانيفه: رسالة في بحث المثناة بالتكرير، و ((مرقاة الأذهان في علم الميزان)) ، و ((مرآة الأذهان في علم الواجب)) ، و ((الآداب المعينة في المناظرة)) ، و ((جلاء الأذهان في علم القرآن)) ، و ((هداية الكونين إلى شهادة الحسنين)) ، و ((التبيان في فضائل النعمان)) ، و ((التبيان في حكم شرب الدخان)) ، وأكثر ما فيه، بل كله مأخوذ من رسالتي: ((ترويح الجنان بتشريح حكم شرب الدخان)) ، من غير إشعار به، وقد تعجب بعض الفضلاء لما رأى رسالته، من حيث أن فيها ما يدل على كمال تبحر مؤلفها، وسعة نظره، ووسعة علمه، فلما وقف على رسالتي، وعلم أن كل ما فيها من فتاوى العلماء وتحقيقات الفضلاء مأخوذ منها، زال تعجبه وعرض له تعجب آخر، من حيث الأخذ عنها من غير إشعار به في موضع من مواضعها، وهو عالم متبحر، وفاضل جامع لكل فن، أخذ العلم عن كملاء دهره: منهم: مولانا عبد الحكيم مؤلف ((مسير الدائر شرح الدائر)) و ((حواشي شرح السلم)) لحمد الله وغيرها، المتوفى في صفر من السنة (السابعة والثمانين بعد الألف والمئتين) ، ابن مولانا عبد الرب بن بحر العلوم ذي التصانيف الشهيرة مولانا عبد العلي المتوفى بمدراس من بلاد الدكن في رجب من السنة (الخامسة والعشرين) ، ابن أستاذ أساتذة الهند: ملا

نظام الدين المتوفى في جمادى الأولى من سنة (إحدى وستين بعد الألف والمئة) ، ابن القطب الشهيد المقدم ذكره.

Mas'alah: Who is Mirza Hasan Ali al-Lakhnawi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 123

ومنهم: مرزا حسن علي المحدث اللكنوي من تلامذة شاه عبد العزيز بن شاه ولي الله الدهلوي.

Mas'alah: Who is Mawlana Ni'mat Allah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 123

ومنهم: خال والدي وأستاذه مولانا نعمت الله المرحوم.

Mas'alah: Who is al-Mufti Zuhur Allah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 123

ومنهم: جد جدي وأستاذ أستاذي مولانا المفتي ظهور الله.

Mas'alah: What is the biography of a scholar after completing his studies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 124

وبعدما فرغ من التحصيل أقام بلكنو مدة يدرس ويفيد، ثم ذهب إلى الحرمين،

وبعدما عاد وقرر مدرسا بمدرسة مرزا فور، فدرس هناك نحو خمس عشرة سنة إلى أن عزل عنها في السنة (التاسعة والتسعين بعد الألف والمئتين) ، وهو الآن معتزل بوطنه(1).

Mas'alah: Who is Muhammad Abd al-Razzaq and what is his scholarly background?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 124

ومنهم: مولانا محمد عبد الرزاق بن مولانا جمال الدين أحمد، المتوفى في ربيع الآخر سنة (ثمان وسبعين بعد الألف والمئتين) من الهجرة بمدراس ابن شارح ((الفصول الأكبرى)) مولانا علاء الدين أحمد ختن بحر العلوم وتلميذه، ابن مولانا أنوار الحق بن ملا عبد الحق بن ملا سعيد بن القطب الشهيد، وهو فقيه عابد، ونبيه زاهد، قرأ نبذا من الكتب الدرسية على المفتي محمد أصغر، وأكثرها على ابنه المفتي يوسف المقدم ذكره، بشركة والدي المرحوم، وبايع على يد خاله مولانا عبد الوالي، ونال حظا من خلافته بعد وفاته سنة (تسع وسبعين) ، وقرأ بعض كتب الحديث على مولانا حسين أحمد المليح آبادي من تلامذة شاه عبد العزيز الدهلوي، ألف ((منهج الرضوان في قيام رمضان)) ، و ((الأنوار الغيبية)) ، و ((حاشية شرح الوقاية)) ، ولم تتم، وهو الآن مشغول بإجراء السلسلة، والناس يدخلون في بيعته في السلسلة القادرية.

Mas'alah: Who is Muhammad Hasan and what are his scholarly works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 124

ومنهم: المولوي محمد حسن بن ظهور حسن بن شمس علي، من نسل عبد الله بن سلام الصحابي، من أهل سنبهل، بلدة من أضلاع مراد آباد، تلميذ خاله المفتي عبد السلام السنبهلي، والمولوي عبد الكريم خان، والمولوي سديد الدين خان الدهلوي، والمولوي محمد قاسم النانوتوي، هو فاضل كامل، مستعد جيد، ألف متنا متينا في علم الفرائض، و ((شرح خلاصة الكيداني)) ، وذكر لي أن ولادته في شعبان سنة (أربع وستين) ، وأنه ألف ((حاشية شرح الوقاية)) ، كتب منها إلى الآن نحو سبعين جزء. (1) وتوفي رحمه الله سنة (1304هـ) . ينظر: ((نزهة الخواطر)) (8: 479-480) ، ((دفع الغواية)) (ص18) .

Mas'alah: What does the author say about his own biography and previous works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 125

ترجمة العبد الضعيف بوصف هذا التأليف، وقد ذكرت قدرا من حالي في ((النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير)) (1) ، وفي ((التعليقات السنية على الفوائد البهية)) (2) ، وفي ((مقدمة السعاية)) (3) ، وفي ((مقدمة التعليق الممجد على موطأ محمد)) (4) ليكون تذكرة لي في حياتي وبعد مماتي، ونذكر هاهنا قدرا ضروريا ليعرفني من لم يعرفني، ويدعو لي بحسن بدئي ومآلي:

Mas'alah: What are the details of the author's birth and early education?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 125

ولدت في (السادس والعشرين) من ذي القعدة يوم الثلاثاء سنة (أربع وستين بعد الألف والمئتين) من الهجرة في بلدة باندە، حين كان والدي المرحوم مدرسا بها، واشتغلت بحفظ القرآن المجيد من حين كان عمري نحو خمس سنين، وفرغت عنه حين كان عمري عشر سنين، وفي أثناء ذلك قرأت بعض الكتب الفارسية وغير ذلك، وبعدما فرغت من الحفظ . وكان ذلك في جونفور، حين كان مدرسا بها . شرعت في تحصيل العلوم العربية حضرة الوالد المرحوم، وقرأت عليه جميع الكتب الدرسية من: ((ميزان الصرف)) إلى ((تفسير البيضاوي)) و ((القديمة)) و ((النفيسي)) و ((الشمس البازغة)) وغيرها من كتب علم الحديث والتفسير والفقه والأصول، وسائر الكتب المنقول والمعقول، وفرغت عن التحصيل حين كان عمري سبع عشرة سنة مع فترات وقعت بسبب الرحلتين: أحدهما: الرحلة من الوطن إلى حيدر آباد الدكن. وثانيتهما: الرحلة من حيدر آباد إلى الحرمين الشريفين. (1) النافع الكبير (ص60–66) . (2) التعليقات السنية (ص421–422) . (3) مقدمة السعاية (ص41–42) . (4) مقدمة التعليق (1: 109–133) .

Mas'alah: What did the author study in mathematical sciences and from whom?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 126

ولم أقرأ شيئا من الكتب العلمية على غير الوالد إلا بعض كتب علم الرياضي، كـ ((شروح التذكرة)) للبرجندي وللخفري، وللسيد السند، و ((رسالة الاسطرلاب)) للطوسي، و ((زيج الغ بيكس)) مع شرحه للبرجندي، و ((زيج بهادر خاني)) ، و ((رسالة في النجوم)) ، فقد قرأتها بعد وفاته على خاله وأستاذه مولانا محمد نعمت

الله المرحوم، صاحب اليد الطولى في العلوم الرياضية، وأنا آخر من تلمذ عليه، وقد رأيت في المنام في تلك الأيام المحقق نصير الدين الطوسي، مؤلف ((التذكرة)) ، و ((التجريد)) ، و ((تحرير إقليدس)) ، وغيرها، وسألته عن أشياء، وأثنى علي بالاشتغال بهذا الفن، وأظهر الفرح والسرور وبشرني بحصول الكمال في هذا الفن.

Mas'alah: What does the author say about his scholarly licenses (ijazat)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 126

وقد أجازني الوالد بجميع العلوم: عن الشيخ جمال الحنفي المكي، تلميذ المفتي عبد الله السراج. وعن الشيخ محمد بن محمد الغرب الشافعي، المدرس في المسجد النبوي. وعن الشيخ عبد الغني الدهلوي، تلميذ الشيخ عابد السندي، مؤلف ((حصر الشارد)) . وعن السيد أحمد دحلان الشافعي. وعن شيوخ أخر على ما هو ثبت في ورقة إجازته.

Mas'alah: What does the author say about his ijaza from Sayyid Ahmad Dahlan?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 126

وأجازني أيضا حين دخلت الحرمين الشريفين مرة أولى مع الوالدين الماجدين السيد أحمد دحلان الشافعي عن شيوخه على ما هو ثبت في ورقة إسناده.

Mas'alah: What does the author say about his ijaza from Ali al-Hariri al-Madani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 126

وأيضا أجازني في تلك المرة شيخ الدلائل علي الحريري المدني في أوائل المحرم سنة (ثمانين) .

Mas'alah: What does the author say about his ijaza from the Mufti of the Hanbalis in Makkah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 126

وأيضا مفتي الحنابلة بمكة مولانا السيد محمد بن عبد الله بن حميد، المتوفى في السنة (الخامسة والتسعين) لقيته في الرحلة الثانية حين دخلت الحرمين الشريفين في السنة الثانية والتسعين.

Mas'alah: What does the author say about his ijaza from Shaykh Abd al-Ghani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 126

وأيضا الشيخ عبد الغني المرحوم، عن الشيخ عابد السندي، وغيره من مشايخه.

Mas'alah: What works did the author compose in various Islamic sciences?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 126

وقد وفقني الله للاشتغال بالتدريس والتأليف من عنفوان الشباب، بل من زمان الصبا،

ولله علي من البدء نعم لا تعد ولا تحصى، فألفت:

في علم الصرف: [1] ((التبيان شرح الميزان)) ، و [2] ((تكملة الميزان)) و [3] ((شرحه)) ، و [4] ((امتحان الطلبة في الصيغ المشكلة)) ، ورسالة أخرى اسمها: [5] ((جاركل)) . وفي علم النحو: [6] ((خير الكلام في تصحيح كلام الملوك ملوك الكلام)) ، و [7] ((إزالة الجمد عن إعراب أكمل الحمد)) . وفي المناظرة: [8] ((الهدية المختارية شرح الرسالة العضدية)) . وفي علم المنطق والحكمة: تعليقا قديما على حواشي غلام يحيى البهاري المتعلقة بحواشي الزاهد على الرسالة القطبية)) المسمى بـ [9] ((هداية الورى)) ، وتعليقا ثانيا عليها المسمى بـ [10] ((مصباح الدجى)) ، وتعليقا ثالثا عليها المسمى بـ [11] ((نور الهدى)) ، و [12] ((التعليق العجيب لحل حاشية الجلال على التهذيب)) ، و [13] ((حل المغلق في بحث المجهول المطلق)) ، و [14] ((الكلام المتين في تحرير البراهين)) ، و [15] ((ميسر العسير في بحث المثناة بالتكرير)) ، و [16] ((الإفادة الخطيرة في بحث سبع عرض شعيرة)) ، و [17] ((تكملة حاشية الوالد المرحوم على النفيسي)) ، و [18] ((دفع الكلال عن طلاب تعليقات الكمال)) ، و [19] ((المعارف بما في حواشي شرح المواقف)) ، و [20] ((تعليق الحمائل على حواشي الزاهد على شرح الهياكل)) ، و [21] ((حاشية بديع الميزان)) ، ولم تتم هذه الأربعة إلى هذا الزمان.

وفي علم التراجم والتاريخ: [22] ((حسرة العالم بوفاة مرجع العالم)) ، و [23] ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) ، و [24] ((التعليقات السنية)) ، و [25] ((مقدمة الهداية)) وذيله المسمى بـ [26] ((مذيلة الدراية)) ، و ((مقدمة الجامع

الصغير)) المسماة بـ [27] ((النافع الكبير)) ، و [28] ((مقدمة السعاية)) ، و [29] ((مقدمة التعليق الممجد)) ، و [30] ((مقدمة عمدة الرعاية)) التي نحن بصدد تأليفها، وهاتان المقدمتان وإن كانتا مدرجتين في الكتاب، لكنهما لمشابهتهما لغيرها حق أن يفردا(1) بالتعداد، و [31] ((خير العمل بذكر تراجم علماء فرنجي محل)) ، و [32] ((النصيب الأوفر في تراجم علماء المئة الثالثة عشر)) ، و [33] ((رسالة أخرى في تراجم السابقين من علماء الهند)) ، وهذه الثلاثة مجموعها المسمى بـ ((إنباء الخلان بأبناء علماء هندوستان)) ولم يتم إلى الآن، و [34] ((إبراز الغي الواقع في شفاء العي)) . وفي علم الفقه، والسير والحديث، وغير ذلك: [35] ((الحاشية القديمة لشرح الوقاية)) ، وشرحه المسمى بـ [36] ((السعاية في كشف ما في شرح الوقاية)) ، ولم يتم إلى هذه الساعة، وهذه الحاشية الثالثة المسماة بـ [37] ((عمدة الرعاية)) ، و [38] ((التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد)) ، و [39] ((جمع الغرر في الرد على نثر الدرر)) ، رددت فيه على من رد على بعض المواضع المتعلق بعبارة ((التفهيمات)) الواقع في رسالة الوالد المرحوم، المسماة بـ ((نظم الدرر في سلك شق القمر)) . (1) وقع في الأصل: يفرد.

و [40] ((القول الأشرف في الفتح عن المصحف)) و [41] ((القول المنشور في هلال خير الشهور)) ، وتعليقه المسمى بـ [42] ((القول المنثور)) ، و [43] ((زجر أرباب الريان عن شرب الدخان)) ، وقد جعلته جزءا لرسالة أخرى مسماة بـ [44] ((ترويح الجنان بتشريح حكم شرب الدخان)) ، و [45] ((الإنصاف في حكم الاعتكاف)) ، و [46] ((الإفصاح عن حكم شهادة المرأة في الإرضاع)) ، و [47] ((تحفة الطلبة في مسح الرقبة)) ، وتعليقه المسمى بـ [48] ((تحفة

الكملة)) ، و [49] ((سباحة الفكر في الجهر بالذكر)) ، و [50] ((إحكام القنطرة في أحكام البسملة)) ، و [51] ((غاية المقال فيما يتعلق بالنعال)) ، وتعليقه المسمى بـ [52] ((ظفر الأنفال)) . و [53] ((الهسهسة بنقض الوضوء بالقهقهة)) ، و [54] ((خير الخبر بأذان خير البشر)) ، و [55] ((رفع الستر عن كيفية إدخال الميت وتوجيهه في القبر)) ، و [56] ((قوت المغتدين بفتح المقتدين)) ، و [57] ((إفادة الخير في الاستياك بسواك الغير)) ، و [58] ((التحقيق العجيب في التثويب)) ، و [59] ((الكلام الجليل فيما يتعلق بالمنديل)) ، و [60] ((تحفة الأخيار في إحياء سنة سيد الأبرار)) ، وتعليقه المسمى بـ [61] ((نخبة الأنظار)) ، و [62] ((إقامة الحجة على أن الإكثار في التعبد ليس ببدعة)) ، و [63] ((تحفة النبلاء فيما يتعلق بجماعة النساء)) ، و [64] ((زجر الناس على إنكار أثر ابن عباس – رضي الله عنه –)) .

و [65] ((الفلك الدوار فيما يتعلق برؤية الهلال بالنهار)) ، و [66] ((الفلك المشحون في انتفاع الراهن والمرتهن بالمرهون)) ، و [67] ((الأجوبة الكاملة للأسئلة العشرة الكاملة)) ، و [68] ((ظفر الأماني بشرح المختصر المنسوب إلى الجرجاني)) ولم يتم إلى الآن، و [69] ((إمام الكلام فيما يتعلق بالقراءة خلف الإمام)) ، وتعليقه المسمى بـ [70] ((تعليق الفوائد العظام)) ، و [71] ((تدوير الفلك في حصول الجماعة بالجن والملك)) ، [72] ((ونزهة الفكر في سبحة الذكر)) وتعليقه المسمى بـ [73] ((النفحة)) ، و [74] ((القول الجازم في سقوط الحد بنكاح المحارم)) ، و [75] ((آكام النفائس في أداء الأذكار بلسان الفارس)) ، و [76] ((تحفة الثقات في تفاضل اللغات)) ، ولم تتم إلى هذه الأوقات. و [77] ((ردع الإخوان عما أحدثوه في آخر جمعة رمضان)) ، و

[78] ((رسالة في الغيبة)) ولم تتم، و [79] ((رسالة في الأحاديث الموضوعة)) ولم تتم، و [80] ((تبصرة البصائر في معرفة الأواخر)) ولم تتم، و [81] ((جمع المواعظ الحسنة لخطب شهور السنة)) ، و [82] ((الآيات البينات على وجود الأنبياء في الطبقات)) ، و [83] ((دافع الوسواس في أثر ابن عباس – رضي الله عنه –)) ، و [84] ((الكلام المبرم في نقض القول المحكم)) ، و [85] ((الكلام المبرور في رد القول المنصور)) ، و [86] ((السعي المشكور في رد المذهب المأثور)) ، و [87] ((هداية المغتذين في فتح المقتدين)) ، وغير ذلك.

Mas'alah: What does the author say in gratitude for the acceptance of his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 131

وإني أشكر الله شكرا متواليا على أن رزق لتصانيفي قبولا عاليا، وجعلها محمودة بألسنة الطلبة والكملة، ورزقها شيوعا تاما، واشتهارا عاما، حتى توجهت إليها الأفاضل من الديار البعيدة والأمصار الشاسعة، ولم يعبها إلا الحسود العنود، وهو عن زمرة الفضلاء مطرود، وكفى الحاسد الكاسد، والمتعصب الشارد ما في سورة الفلق من التعب والقلق، والله أسأل سؤال الضارع الخاشع متوسلا بنبيه المشفع الشافع أن يتقبل جميع تأليفاتي، ويجعلها ذخيرة بعد وفاتي، وينفع بها عباده في حياتي وبعد مماتي، وأن يتجاوز عن طغيان أقدامي، وزلات أقلامي.

Mas'alah: What is the ninth study about?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 131

الدراسة التاسعة

Mas'alah: What is the purpose of the biographical section on scholars mentioned in al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 131

في تراجم الأعيان المذكورين في ((الوقاية)) و ((شرح الوقاية)) ، ونذكرهم على ترتيب حرف التهجي بعنوان عبر به عنه فيهما:

Mas'alah: Who was Ibn Abi Layla and what is his significance in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 132

ابن أبي ليلى: له ذكر في ((شرح الوقاية)) في (كتاب الدعوى) عند ذكر المسألة المخمسة، وهو قاضي الكوفة ومفتيها، أحد المجتهدين، محمد بن عبد الرحمن بن يسار أبي ليلى الأنصاري الفقيه المقرئي، كانت ولادته سنة (أربع وسبعين) من الهجرة، وتوفي سنة (ثمان وأربعين ومئة) بالكوفة، وهو باق على القضاء، فجعل أبو جعفر المنصور الخليفة مكانه ابن أخيه. كذا في ((تاريخ ابن خلكان)) (1) المسمى بـ ((وفيات الأعيان)) (2) ، وذكر الذهبي في ((الكاشف)) (3) ، وفي ((العبر بأخبار من غبر)) : إنه أخذ عن الشعبي، ومن في طبقته، وعنه وكيع وأبو نعيم وغيرهما، وكان صدوقا، حسن(4) الحديث أفقه الناس(5)، وقد ذكرت قدرا من ترجمته في ((مقدمة الهداية)) (6) . (1) هو أبو العباس أحمد بن محمد الأربلي الشافعي، قيلك إن خلكان اسم أحد أجداده، فاشتهر بنسبته إليه، توفي سنة (681) .

منه رحمه الله. ينظر لترجمته: ((مرآة الجنان)) (4: 193–197) . ((النجوم الزاهرة)) (7: 253–256) . ((طبقات الأسنوي)) (1: 238–239) . (2) وفيات الأعيان)) (4: 179–181) . (3) الكاشف)) (2: 193) . (4) وقع في ((العبر)) (1: 211) : جائز. (5) انتهى من ((العبر)) (1: 211) . (6) مقدمة الهداية)) (2: 7) .

Mas'alah: Who was Ibn al-Anbari al-Lughawi and what is his connection to Kitab al-Ayman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 133

ابن الأنباري اللغوي: له ذكر في (باب الحلف بالفعل) من (كتاب الأيمان) من ((شرح الوقاية)) : هو محمد بن القاسم بن محمد بن بشار أبو بكر النحوي اللغوي الأنباري نسبة إلى أنبار، بفتح الهمزة، بعدها نون، بعدها باء موحدة، ثم ألف، ثم راء مهملة، بلدة قديمة على النهر بقرب بغداد، قال الزبيدي: كان من أعظم الناس بالنحو والأدب، وأكثرهم حفظا، صدوقا فاضلا، دينا خيرا، روى عنه الدارقطني وجماعة، كان يحفظ ثلاثمئة ألف بيت شاهدا في القرآن، وكان يملي من حفظه لا من كتاب،.ذكر له السيوطي في ((بغية الوعاة في طبقات النحاة)) ترجمة طويلة مشتملة على محامده، وذكر أنه أملى كتبا كثيرة، منها: ((غريب الحديث)) ، ((كتاب المذكر والمؤنث)) ، ((كتاب المقصور والممدود)) ، ((كتاب شرح غريب شعر زهير)) ، ((شرح النابغة)) ، ((شرح شعر الأعشى)) ، وغير ذلك، ولد يوم الأحد (لإحدى عشرة ليلة خلت من رجب سنة إحدى وسبعين ومئتين) ، وتوفي ليلة عيد النحر من ذي الحجة سنة (ثمان) ، وقيل: (سبع وعشرين وثلاثمئة)

ببغداد(1). (1) ينظر: ((معجم الأدباء)) (18: 307–313) ، ((وفيات)) (4: 341–343) .

Mas'alah: Who was Ibn Shubruma and what is his connection to Kitab al–Da'wa?

'Umdat al–Ri'ayah bi–Tahshiyat Sharh al–Wiqayah, p. 134

ابن شبرمة: بضم الشين المعجمة، وضم الراء المهملة، بينهما باء موحدة ساكنة، له ذكر في (كتاب الدعوى) في المسألة المخمسة، هو فقيه الكوفة أبو شبرمة عبد الله ابن شبرمة الضبي القاضي، روى عن أنس – رضي الله عنه – والتابعين، وكان عاقلا عفيفا، عارفا شاعرا جوادا، توفي سنة (أربع وأربعين ومئة) بالكوفة(1). كذا في ((عبر)) (2) الذهبي، و ((مرآة الجنان)) (3) لليافعي(4).

Mas'alah: Who was Ibn Abbas and what is his connection to Kitab al–Hajj?

'Umdat al–Ri'ayah bi–Tahshiyat Sharh al–Wiqayah, p. 134

ابن عباس – رضي الله عنه: له ذكر في (كتاب الحج) في بحث الإحرام، هو عبد الله بن عم النبي – صلى الله عليه وسلم – العباس بن عبد المطلب، بحر المفسرين، حبر العالمين، مات رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وسنه ثلاث عشرة سنة، وقد دعا له النبي – صلى الله عليه وسلم – أن يفقهه في الدين، ويعلمه التأويل، فأجاب الله دعاءه. (1) ينظر: ((تهذيب الأسماء)) (1: 272) . ((طبقات الشيرازي)) (ص85) . ((التقريب)) (ص249) . (2) العبر)) (1: 197) . (3) المرآة))

(1: 297) . (4) هو عفيف الدين، عبد الله بن أسعد اليافعي اليمني المكي، المتوفى سنة (768) . منه رحمه الله. أقول: ومن مؤلفاته: ((نشر المحاس الغالية في فضل مشايخ الصوفية)) ، و ((أسنى المفاخر في مناقب الشيخ عبد القادر)) . ينظر: ((الدرر الكامنة)) (2: 247–249) . ((طبقات الشافعية)) (2: 330–333) .

Mas'alah: What are the virtues and scholarly achievements of Ibn Abbas as described by contemporaries?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 135

قال عبيد الله بن عبد الله بن عتبة: كان ابن عباس – رضي الله عنه – فاق الناس بخصال: بعلم ما سبقه، وفقه فيما احتيج إليه من رأيه، وحكم، وتأويل، وما رأيت أحدا كان أعلم بما سبقه من حديث رسول الله – صلى الله عليه وسلم – منه، ولا بقضاء أبي بكر – رضي الله عنه – وعثمان – رضي الله عنه – منه، ولا أفقه في رأي منه، ولا أعلم بشعر وعربية، ولا بتفسير القرآن، ولا بحساب ولا بفرضية منه، ولقد كان يجلس يوما ولا يذكر إلا الفقه، ويوما التأويل، ويوما المغازي، ويوما الشعر، ويوما أيام العرب، ولا رأيت عالما قط جلس إليه إلا خضع له، وما رأيت سائلا قط سأله إلا وجد عنده علما. وقال ليث بن أبي سليم لطاوس: لزمت هذا الغلام يعني ابن عباس – رضي الله عنه –، وتركت الأكابر من أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: فإني رأيت سبعين رجلا من أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إذا تداروا في أمر صاروا إلى قول ابن عباس – رضي الله عنه –، استعمله علي – رضي الله عنه – بن أبي طالب على البصرة، فبقى عليها أميرا، ثم فارقها قبل أن يقتل علي – رضي الله عنه –، وعاد إلى الحجاز، وشهد مع علي – رضي الله عنه – حرب

صفين. روى عن: النبي – صلى الله عليه وسلم – وعمر – رضي الله عنه – وعلي – رضي الله عنه – ومعاذ – رضي الله عنه – وأبي ذر – رضي الله عنه –.

Mas'alah: Who were the students of Ibn Abbas and when did he die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 136

وروى عنه: ابن عمر – رضي الله عنه – وأنس – رضي الله عنه – وأبو الطفيل، وأبو أمامة، وسهيل بن حنيف وولده علي بن عبد الله، ومواليه: عكرمة، وكريب، وعطاء بن أبي رباح، ومجاهد، وسعيد بن المسيب، وعلي بن الحسين، وعروة بن الزبير، وأبو الضحى، وخلق كثير غيرهم. توفي بالطائف سنة (ثمان وستين) ، وقيل: (سبعين) ، وقيل: (ثلاث وسبعين) . كذا في ((أسد الغابة في معرفة الصحابة)) لابن الأثير الجزري (1) . (1) هو عز الدين، علي بن محمد، مؤلف ((الكامل في التاريخ)) ، و ((أسد الغابة)) ، و ((مختصر أنساب السمعاني)) ، المتوفى سنة (630) ، وهو أخو ابن الأثير، مؤلف ((جامع الأصول)) ، و ((النهاية)) . منه رحمه الله. سبقت ترجمته.

Mas'alah: What is the biography of Abdullah ibn Umar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 137

ابن عمر – رضي الله عنه: له ذكر في (باب الوتر والنوافل) ، وغيره، هو عبد الله بن عمر بن الخطاب، أبو عبد الرحمن العدوي، أحد أعلام الصحابة في العلم والعمل،

شهد غزوة الخندق وما بعدها، وبايع في بيعة الرضوان، أثنى عليه النبي – صلى الله عليه وسلم – وقال: إنه رجل صالح، قال ابن الحنفية: كان ابن عمر حبر هذة الأمة، وقال سعيد بن المسيب: لو شهدت لأحد أنه من أهل الجنة لشهدت لابن عمر، وقال نافع: تتبع ابن عمر أمر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وآثاره وأفعاله، حتى كأنه خيف من عقله، وقال جابر – رضي الله عنه: ما منا إلا من مالت به الدنيا، ومال بها إلا ابن عمر، وقال سعيد بن عمر القرشي: قام ابن عمر والحجاج يخطب، فقال: عدو الله استحل حرم الله، وخرب بيت الله، وقتل أولياء الله، فقال الحجاج: من هذا؟ فقيل: ابن عمر – رضي الله عنه –، فقال الحجاج: اسكت يا شيخا قد خرف، فلما صدر الحجاج أمر بعض الأعوان فأخذ حربة مسمومة وضرب بها رجل عبد الله، فمرض ابن عمر – رضي الله عنه – ومات منها(1)، وكان ذلك في سنة (ثلاث وسبعين) ، وقيل: أول (أربع وسبعين) (2). كذا في ((تذكرة الحفاظ)) للذهبي.

(1) في الأصل: عنه، والمثبت من ((تذكرة الحفاظ)) للقيسراني(1: 37). (2) ينظر: ((تذكرة الحفاظ)) للقيسراني(1: 37).

Mas'alah: What is the biography of Abdullah ibn al-Mubarak?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 138

ابن المبارك: له ذكر في (باب الحيض) من (كتاب الطهارة) ، وهو: عبد الله بن المبارك بن واضح، أبو عبد الرحمن الحنظلي مولاهم المروزي التركي الأب، الخوارزمي الأم، أحد تلامذة الإمام أبي حنيفة، ولد سنة (ثمان عشرة ومئة) أو بعدها بعام، وأفنى عمره في الأسفار حاجا ومجاهدا وتاجرا، سمع سليمان التيمي، وعاصم

الأحول، وحميد الطويل، وهشام بن عروة وغيرهم، وتفقه بأبي حنيفة، ودون العلم في الأبواب، وأخذ عنه خلق لا يحصون، منهم: يحيى بن معين، وعبد الرحمن بن مهدي، وأبو بكر بن أبي شيبة، وأخوه عثمان، والإمام أحمد بن حنبل وغيرهم، قال ابن مهدي: الأئمة أربعة: مالك، وسفيان الثوري، وحماد بن زيد، وابن المبارك، وقال أحمد: لم يكن في زمانه أطلب للعلم منه، وقال ابن معين: كان ثقة ثبتا، وكانت كتبه التي حدث بها نحوا من عشرين ألف حديث، وقال عباس بن مصعب: جمع ابن المبارك الحديث والفقه والعربية وأيام الناس والشجاعة والسخاء، وقال ابن معين: هو سيد من سادات المسلمين، وقال: نعيم بن حماد: ما رأيت أعقل منه ولا أكثر في الاجتهاد في العبادة منه، ومناقبه كثيرة مبسوطة في ((تاريخ دمشق(1))) (2) للخطيب(3)، و ((حلية الأولياء)) لأبي نعيم(4) (1) وقع في الأصل: دمشق، ومعلوم أن (تاريخ دمشق)) لابن عساكر لا للخطيب. (2) تاريخ بغداد)) (10: 152-165) . (3) وهو أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي، المعروف الخطيب البغدادي، أبي بكر، من مؤلفاته: و ((الكفاية في علم الرواية)) ، و ((الجامع لأخلاق الراوي وآداب السامع)) ، (392-463هـ) . ينظر: ((النجوم الزاهرة)) (5: 87-88) . ((معجم الأدباء)) (4: 13-45) . ((وفيات)) (1: 92-93) . (4) وهو أحمد بن عبد الله بن أحمد الأصبهاني، أبو نعيم قال الذهبي: تفرد في الدنيا بعلو الإسناد مع الحفظ والاستبحار من الحديث والفنون، من مؤلفاته: ((حلية الأولياء)) ، و ((تاريخ أصبهان)) ، ((دلائل النبوة)) ، (336-430هـ) . ينظر: ((وفيات)) (1: 91-92) . ((مرآة الجنان)) (3: 52-53) . ((النجوم الزاهرة)) (5: 30) .

Mas'alah: When did Abdullah ibn al-Mubarak die?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 139

، وغيرها، كانت وفاته في رمضان سنة إحدى وثمانين ومئة. كذا في ((تذكرة الحفاظ)) للذهبي.

Mas'alah: What is the benefit mentioned regarding Ibn al-Mubarak?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 139

فائدة

Mas'alah: What poem is attributed to Ibn al-Mubarak praising Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 139

مما ينسب إلى ابن المبارك من الأشعار في حق الإمام أبي حنيفة على ما في ((الدر المختار)) ، وغيره: لقد زان البلاد ومن عليها إمام المسلمين أبو حنيفة بأحكام وآثار وفقه كآيات الزبور على الصحيفة فما في المشرقين له نظير ولا بالمغربين ولا بكوفة إماما صار في الإسلام نورا أمينا للرسول وللخليفة يبيت مشمرا سهرا لليالي وصام نهاره لله خيفة وصان لسانه عن كل إفك وما زالت جوارحه عفيفة يعف عن المحارم والملاهي ومرضاة الإله له وظيفة فمن كأبي حنيفة في علاه إمام للخليقة والخليفة رأيت العائبين له سفاها خلاف الحق مع حجج ضعيفة وكيف يحل أن يؤذى فقيه له في الأرض آثار شريفة وقد قال ابن ادريس مقالا صحيح النقل في حكم لطيفة بأن

الناس في فقه عيال على فقه الإمام أبي حنيفة فلعنة ربنا أعداد رمل على من رد قول أبي حنيفة(1) وأورد على البيت الأخير بأنه مناف لأحاديث المنع عن لعن أحد المسلمين، وبأن اللعن يجوز على الكفار لا على المؤمنين. (1) ذكر الإمام اللكنوي هذه الأبيات في ((القول الجازم)) (ص15) فعلقت عليها: أجد في نفسي شيئا من نسبة كل هذه الأبيات إلى ابن المبارك؛ لأنه توفي سنة (181هـ) ، وتوفي الشافعي (204هـ) ، وقد ذكر صاحب ((الفهرست)) (1: 284) هذه الأبيات إلى حجج ضعيفة، ونسبها إلى ابن المبارك. والله أعلم.

Mas'alah: What is the ruling on cursing Muslims in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 140

وجوابه: إن اللعن المختص بالكفار هو بمعنى الإبعاد عن الرحمة مطلقا لا مطلقا(1)، فإنه بمعنى الإبعاد عن الرحمة المختصة بالأبرار جائز على المسلمين، ثم اللعن على المسلمين لا يجوز على شخص معين، وأما على غير المعين فجائز، كما ورد في الأخبار: من ((لعن الواصلة والمستوصلة)) (2) ، و ((الواشمة والمستوشمة)) (3) ، و ((المتشبهات بالرجال، والمتشبهين بالنساء)) (4) ، و ((لعن من غير منار الأرض، ومن ذبح لغير الله)) (5) إلى غير ذلك من العصاة. (1) أي إن اللعنة مطلقا تشمل الكفار، وهي بمعنى الطرد عن رحمة الله، لا مطلقا تشمل المؤمنين، وإنما تشملهم بمعنى الإبعاد عن الرحمة المختصة. والله أعلم. (2) من حديث أسماء بنت أبي بكر، قالت: جاءت امرأة إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فقالت يا رسول الله إن لي ابنة عريسا أصابتها حصبة فتمرق شعرها أفاصله فقال: ((لعن الله الواصلة

والمستوصلة)) في ((صحيح مسلم)) (3: 1676) واللفظ له، و ((جامع الترمذي)) (5: 105) . (3) من حديث ابن عمر مرفوعا، فقال: ((لعن الله الواشمات والمستوشمات، والنامصات والمتنمصات، والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله)) في ((صحيح مسلم)) (3: 1678) ، واللفظ له، و ((سنن الدارمي)) (2: 51) ، وغيرهما. (4) من حديث ابن عباس – رضي الله عنه –، قال: ((لعن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – المتشبهات بالرجال من النساء، والمتشبهين بالنساء من الرجال)) في ((جامع الترمذي)) (5: 105) ، واللفظ له، قال الترمذي: حديث حسن صحيح، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (5: 309) ، وغيرهما. (5) من حديث علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((لعن الله من ذبح لغير الله، ومن تولى غير مواليه، ولعن الله العاق لوالديه، ولعن الله منتقص منار الأرض)) في ((المستدرك)) (9: 169) ، و

Mas'alah: How can mere refutation of Abu Hanifa lead to cursing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 141

فإن قلت: كيف يكون مجرد الرد على أبي حنيفة باعثا للعن والإبعاد، ولم يزل العلماء والمجتهدون يرد بعضهم بعضا، ويطعن بعضهم بعضا في استدلال بعض.

Mas'alah: What is the ruling on rejecting Abu Hanifa's rulings with contempt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 141

قلت: ليس المراد بالرد مطلق الرد، بل رد ما قاله من الأحكام الشرعية محتقرا لها، أو رد طرقه واستدلاله إلى حد يحطه عن منزله، ويحقره ويؤذي مقلديه، ويصل إلى حد سبه وشتمه وإطلاق كلمات قبيحة عليه على ما هو الشائع في أكثر العوام بل الخواص كالعوام، فإن مثل هذا الرد على مثل هذا الإمام الذي أقر بفضله المجتهدون، وشهد بعلمه وفقهه وتقواه وورعه واجتهاده وانقياده للشريعة واتباعه للطريقة الأئمة المرضيون يبلغ فاعله إلى أن يصير ملعونا مردود الشهادة، فاسقا مطرودا، معدودا في أهل الضلالة، وقد منع الفقهاء من قبول شهادة من يظهر سب السلف، وفسره ((شارح الوقاية)) وصاحب ((النهاية)) وغيرهما بالصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين، فاحفظه ولا تكن من الغافلين.

Mas'alah: Who is Abdullah ibn Mas'ud and what are his virtues?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 141

ابن مسعود – رضي الله عنه: له ذكر في (باب صفة الصلاة) من ((الوقاية)) ، وفي (باب الأذان) في ((الشرح)) ، وفي (باب سجود التلاوة) ، وغيرها، هو عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي، أبو عبد الرحمن من أجلة أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، صاحب المناقب الجليلة: منها: إنه كان صاحب نعلي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وعصاه ووسادته وطهوره. كما أخرجه البخاري(1) والترمذي وغيرهما(2). (1) في ((صحيحه)) (3: 1368) . (2) ينظر: ((فتح الباري)) (1: 251) . و ((نسيم الرياض في شرح شفا القاضي عياض)) (2: 404-405) ، و ((حلية الأولياء)) (1: 126) .

ومنها: إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: ((خذوا القرآن عن أربعة)) (1) ، وذكره منهم. ومنها: إنه أعلم بكتاب الله كما قال بنفسه إظهارا لنعمة ربه: لقد علم أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أني أعلم بكتاب الله، ولو أعلم أن أحدا أعلم مني لرحلت إليه، قال الراوي: فما سمعت أحدا من الصحابة يرد ذلك ويعيبه. ومنها: إنه كان هو وأمه ممن يحسب أنه من أهل بيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – من كثرة دخولهما وترددهما إليه، ودخوله في بيته بلا إذن. كما أخرجه البخاري(2)، وغيره(3). وكان مفتيا مرجوعا إليه في المشكلات باتفاق علماء الحجاز والشام والعراق، وهو الذي قال له بعض الصحابة: لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم، وشهد له عمر بن الخطاب – رضي الله عنه –. كما في ((الموطأ)) : إنه مليء علما، ومناقبه كثيرة في كتب الحديث، مروية، أقام بالكوفة دهرا، ثم دخل المدينة ومات فيها في خلافة عثمان – رضي الله عنه – سنة (اثنتين وثلاثين) ، أو (ثلاث وثلاثين) ، وقيل: بالكوفة، وليس بصحيح، والقول الأول أثبت. كذا في ((مرآة الجنان)) (4) ، و ((تهذيب التهذيب)) (5) للحافظ ابن حجر. (1) من حديث ابن عمرو، قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول: ((خذوا القرآن من أربعة من ابن أم عبد فبدأ به، ومعاذ بن جبل، وأبي بن كعب، وسالم مولى أبي حذيفة)) في ((صحيح البخاري)) (3: 1385) ، و ((صحيح مسلم)) (4: 1913) ، وغيرهما. (2) في ((صحيح البخاري)) (4: 1593) . (3) مثل مسلم في ((صحيحه)) (4: 1911) . (4) مرآة الجنان)) (1: 87–88) . (5) تهذيب التهذيب)) (6: 24–25) .

Mas'alah: Who is Abu Ja'far al-Hindwani and what is his biography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 143

أبو جعفر الفقيه الهندواني: له ذكر في بحث الماء الجاري من (كتب الطهارة) ، هو محمد بن عبد الله بن محمد البلخي الهندواني، نسبة إلى محلة ببلخ، يقال لها: باب هندوان، بكسر الهاء، وضم الدال المهملة، بينما نون ساكنة، ينزل بها الغلمان والجواري التي تجلب من الهند، كان إماما فاضلا عارفا، كان يقال له: أبو حنيفة الصغير. كذا في ((أنساب أبي سعد السمعاني(1))) ، وذكر اليافعي في ((مرآة الجنان)) (2) ، وغيره(3): إن وفاته كانت سنة اثنتين وستين وثلاثمئة.

Mas'alah: What is the biography of Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 143

أبو حنيفة – رضي الله عنه: هو الإمام الأعظم، والفقيه الأقدم، الشائع مذهبه في أكثر العالم، الناطق بفضله فضلاء العالم وقد ذكرت ترجمته في ((مقدمة الهداية)) (4) ، وفي ((النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير)) (5) ، وفي ((مقدمة التعليق الممجد على موطأ الإمام محمد)) (6) ، وفي ((مقدمة السعاية)) (7) ، وذكرت في كل منها ما لا يوجد في غيرها، ودفعت مطاعن المتعصبين عليه، وإيرادات الجاهلين عليه، ونذكر منها أيضا قدرا مفيدا كافيا للمبتصر المتذكر. (1) هو عبد الكريم بن محمد بن منصور المروزي، المتوفى سنة (563) . منه رحمه الله. أقول: ومن مؤلفاته: ((تذييل تاريخ بغداد)) ، و ((تاريخ مرو)) ، (506–562هـ) ، ينظر: ((النجوم الزاهرة)) (5: 378) ((وفيات)) (3: 209–212) . ((العبر))

(4: 178) . ((مرآة الجنان)) (3: 371–372) . ((الأنساب)) (3: 210) . (2) مرآة الجنان)) (2: 385) . (3) ينظر: ((العبر)) (2: 328) ، ((الجواهر)) (1: 192) ، ((الفوائد)) (ص295) . (4) مقدمة الهداية)) (2: 5–6) . (5) النافع الكبير)) (ص38–45) . (6) مقدمة التعليق الممجد)) (1: 118–128) . (7) مقدمة السعاية)) (1: 27–30)

Mas'alah: What is the lineage of Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 144

فأما نسبه؛ فهو على ما في ((تهذيب الكمال)) (1) ، وغيره: النعمان بن ثابت بن زوطي(2) . بضم الزاي المعجمة . ابن ماه، قيل: كان جده زوطي من أهل كابل أو بابل مملوكا لبني تيم الله، فأعتق، وولد أبوه ثابت في الإسلام ووصل هو إلى خدمة علي المرتضى، وهو صغير فدعا له بالبركة، وقيل: ثابت بن طاؤوس بن هرمز ملك بني شيبان. وذكر في ((تهذيب الكمال)) (3) عن إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة: نحن من أبناء فارس الأحرار، والله ما وقع علينا رق قط، وقيل في نسبه: النعمان بن ثابت بن النعمان بن المرزبان. (1) تهذيب الكمال)) (29: 422) . (2) زوطي ليس بوالد ثابت مباشرة، بل بينهما النعمان بن المرزبان، كما نص على ذلك الإمام مسعود بن شيبة في ((التعليم)) ، وهو الموافق لما صح عن إسماعيل بن حماد. كما علقه الإمام الكوثري في ((مناقب أبي حنيفة)) للذهبي(ص7). (3) تهذيب الكمال)) (29: 423) .

Mas'alah: What are the birth and death dates of Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 145

وأما ولادته ووفاته؛ فذكر ابن خلكان في ((تاريخه)) (1) ، والمزي(2) في ((تهذيب الكمال)) (3) وغيرهم: إن ولادته كانت سنة ثمانين(4)، ومات سنة خمسين ومئة، ولما مات صلى عليه خمس مرات من كثرة الازدحام، آخرهم صلى عليه ابنه حماد، وغسله قاضي القضاة الحسن بن عمارة في جمع عظيم، وقال له: رحمك الله وغفر لك لم تفطر منذ ثلاثين سنة، ولم تتوسد يمينك بالليل منذ أربعين سنة. (1) وفيات الأعيان)) (5: 413-414) . (2) وهو يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف القضاعي المزي الدمشقي، أبو الحجاج، جمال الدين، والمزي نسبة إلى المزة قرية بظاهر دمشق، قال الأسنوي: كان أحفظ أهل زمانه، ولا سيما الرجال المتقدمين، وانتهت إليه الرحلة من أقطار الأرض لروايته ودرايته، وكان إماما في اللغة و التصريف خيرا طارحا للتكلف فقيرا، ومن مؤلفاته: ((تهذيب الكمال في أسماء الرجال)) ، و ((تحفة الأشراف في معرفة الأطراف)) ، (654-742هـ) . ينظر: ((الوفيات)) لابن رافع السلامي(1: 396-397). ((طبقات الأسنوي)) (2: 257-258) . ((التعليقات السنية)) (ص 119) . (3) تهذيب الكمال)) (29: 444) . (4) ولكن رجح الإمام الكوثري في تعليقه ((مناقب أبي حنيفة)) للذهبي (ص7) : ولاته سنة (61هـ) ، وبسط أدلة ذلك.

Mas'alah: Who were the teachers of Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 146

وأما مشايخه في العلم فكثيرون؛ عد منهم في ((تهذيب الكمال)) (1) أزيد من

خمس وستين: منهم: نافع مولى ابن عمر – رضي الله عنه –، وموسى بن أبي عائشة، وحماد ابن أبي سليمان، وابن شهاب الزهري، وعكرمة مولى ابن عباس – رضي الله عنه –، وعبد الله بن دينار، وعبد الرحمن بن هرمز الأعرج، وإبراهيم بن محمد بن المنتشر، وجبلة بن سحيم، والقاسم المسعودي، وعون بن عبد الله، وعلقمة بن مرثد، وعلي بن أقمر، وعطاء بن أبي رباح، وقابوس بن أبي ظبيان، وخالد بن علقمة، وسعيد بن مسروق الثوري، وسلمة بن كهيل، وسماك بن حرب، وشداد بن عبد الرحمن، وربيعة بن أبي عبد الرحمن، وأبو جعفر محمد الباقر، وعطاء بن أبي رباح، وإسماعيل بن عبد الملك، والحارث بن عبد الرحمن، والحسن بن عبد الله، والحكم بن عتيبة، ...(2)، وطريف بن سفيان السعدي، وعامر الشعبي، وعبد الكريم بن أبي أمية، وعطاء بن السائب، ومحارب بن وثار، ومحمد بن السائب، ومعن بن عبد الرحمن، ومنصور بن المعتمر، وهشام بن، عروة، ويحيى بن سعيد، وأبو الزبير المكي، وغيرهم من المشائخ الكبار أولى الأيدي والأبصار.

Mas'alah: Who were the students of Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 146

وأما تلامذته فخلق كثير منهم: زفر، والحسن بن زياد، وأبو مطيع البلخي، ومحمد بن الحسن، وأبو يوسف، ووكيع بن الجراح، وعبد الله بن المبارك، وزكريا بن أبي زائدة، وحفص بن غياث النخعي، ورئيس الصوفية داود الطائي، ويوسف بن خالد السمتي، وأسد بن عمر، ونوح بن أبي مريم، وغيرهم على ما بسطه علي القاري في ((الأثمار الجنية في طبقات الحنفية)) . (1) تهذيب الكمال)) (29: 418-420) . (2) وقع في الأصل: وسماك بن حرب. وهو مكرر.

Mas'alah: What is the biographical class (tabaqa) of Imam Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 147

وأما طبقته؛ فقيل: إنه من تبع التابعين، وهو الذي مال إليه الحافظ ابن حجر العسقلاني في ((تقريب التهذيب)) (1) ، وقيل: إنه من التابعين رأى أنسا – رضي الله عنه – غير مرة، لما قدم الكوفة، وهذا هو الصحيح الذي ليس ما سواه إلا غلطا، وقد نص عليه الخطيب البغدادي(2)، والدارقطني(3)(4)، وابن(5) الجوزي(6)، والنووي(7)، والذهبي(8)، وابن حجر العسقلاني(9) (1) التقريب)) (ص494) . (2) في ((تاريخ بغداد)) (4: 208) . (3) وهو علي بن عمر بن أحمد بن مهدي الدارقطني البغدادي الشافعي، أبو الحسن، والدارقطني: نسبة إلى دار القطن، محلة كبيرة ببغداد. قال أبو الطيب الطبري: الدارقطني أمير المؤمنين في الحديث. من مؤلفاته: ((السنن الكبير)) ، , ((المختلف والمؤتلف)) ، و ((الأفراد)) ، (385–306هـ) . ينظر: ((روض المناظر)) (ص184–185) . ((الكامل في التاريخ)) (7: 174) . ((طبقات الشافعية الكبرى)) (2: 312) . (4) في ((تبييض الصحيفة)) (ص295) . (5) وهو عبد الرحمن بن علي بن محمد القرشي التيمي البكري البغدادي الحنبلي الواعظ، أبو الفرج، جمال الدين، المعروف بابن الجوزي، والجوزي: نسبة إلى فرضة الجوز، حكي مرة أن مجلسه حزر بمئة ألف، من مؤلفاته: ((زاد المسير في علم التفسير)) ، و ((المنتظم)) ، و ((الموضوعات)) ، (597–508) . ينظر: ((وفيات)) (3: 140–142) . ((مرآة الجنان)) (3: 489–492) . ((تذكرة الحفاظ)) (4: 1342) . (6) في ((العلل المتناهية)) (ص1: 136) . (7) في ((تهذيب الأسماء واللغات)) (2: 216) . (8) في جزئه الخاص بمناقب أبي حنيفة (ص8) . (9) وهو أحمد بن علي بن محمد الكناني

العسقلاني المصري القاهري الشافعي، أبو الفضل، شهاب الدين، المعروف بابن حجر، من مؤلفاته: ((فتح الباري بشرح صحيح البخاري)) ، ((إنباء الغمر بأبناء العمر)) ، ((الإصابة في تمييز الصحابة)) ، قال الإمام اللكنوي: وكل تصانيفه تشهد بأنه إمام الحفاظ محقق المحدثين، زبدة الناقدين، لم يخلف بعد مثله، (773-852هـ) . ((الضوء اللامع)) (2: 36-40) . ((البدر الطالع)) (1: 87-92) . ((التعليقات)) (ص36) .

Mas'alah: Which scholars affirmed that Imam Abu Hanifa saw the companion Anas?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 148

في جواب سؤال سئل عنه(1)، والولي(2) العراقي(3)، وابن حجر المكي(4)، والسيوطي(5)، وغيرهم من أجلة المحدثين كما بسطت عباراتهم في رسالتي: ((إقامة الحجة على أن الإكثار في التعبد ليس ببدعة)) (6) . (1) في ((تبييض الصحيفة)) (ص296-297) . (2) وهو أحمد بن عبد الرحيم بن الحسين الكردي المهراني المصري العراقي، أبو زرعة، ولي الدين، من مؤلفاته: ((رواة المراسيل)) ، و ((حاشية على الكشاف)) ، و ((أخبار المدلسين)) ، و ((تحرير الفتاوى)) ، (762-826هـ) . ينظر: ((الضوء اللامع)) (1: 336-344) . ((البد رالطالع)) (1: 72-74) . (3) في ((تبييض الصحيفة)) (ص296) . (4) في ((الخيرات الحسان في مناقب أبي حنيفة النعمان)) (ص29) . (5) في ((تبييض الصحيفة في مناقب أبي حنيفة)) (ص295) . (6) إقامة الحجة)) (ص83-89) .

Mas'alah: What is the refutation of the claim that Abu Hanifa never saw any companion?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 149

وأما ما ذكره بعض أفاضل عصرنا(1) في ((أبجد العلوم)) : إنه لم ير أحدا من الصحابة باتفاق أهل الحديث، وإن عاصر بعضهم على رأي الحنفية. انتهى(2). فغلط واضح، كما حققته في رسالتي: ((إبراز الغي الواقع في شفاء العي)) (3) الذي ذكرت فيه أغلاطه ومسامحاته، عفا الله عنا وعنه. (1) وهو صديق حسن خان بن حسن القنوجي، يرجع نسبه إلى علي بن أبي طالب – رضي الله عنه –، سافر إلى بهوبال طلبا للمعيشة ففاز بثروة وافرة حيث تزوج بملكة بهوبال، وكان الملك بيد الإنجليز فعزلوه فترة من الزمان ثم أعادوه، ألف العديد من المؤلفات، جمع فيها بين الرطب واليابس، ولم يحقق ويدقق بما كان يكتب، وأكثر فيها من التحامل على أئمة الأمة الكبار لنصرة هواه الذي ادعاه بتخطئتهم وتصويب مسلكه، وقد بين الإمام اللكنوي أخطاءه ومغالاطاته في حواشي كتبه، وأفرد في ذلك كتابين، وهما ((إبراز الغي)) ، و ((تذكرة الراشد)) ، (1248–1307هـ) . ينظر: ((الأعلام)) (6: 167–168) ، ((حسن الأسوة)) (ص9–11) . (2) من ((أبجد العلوم)) (3: 121) . (3) إبراز الغي)) (ص147–157) .

Mas'alah: What did hadith critics say about the reliability of Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 150

وأما توثيقه في روايات الحديث؛ فذكر الذهبي في ((تذكرة الحفاظ)) : إن يحيى بن معين(1)، قال فيه: لا بأس به لم يكن متهما. انتهى. وهذا اللفظ من ابن معين

رئيس النقاد قائم مقام: ثقة، صرح به الحافظ ابن حجر وغيره، كما حققته في رسالتي: ((السعي المشكور في رد المذهب المأثور)) ، التي ألفتها ردا(2) على من حج ولم يزر قبر النبي – صلى الله عليه وسلم – ، بل أفتى بعدم إمكان زيارة قبره، وعدم مشروعيتها وبحرمتها على بني آدم. وذكر ابن عبد البر عن علي بن المديني(3): أبو حنيفة روى عنه الثوري وابن المبارك، وحماد بن زيد، وهشام، ووكيع، وعباد بن العوام، وجعفر بن عون، وهو ثقة لا بأس به، وكان شعبة حسن الرأي فيه، وقال يحيى بن معين: أصحابنا يفرطون في أبي حنيفة وأصحابه، فقيل له: أكان يكذب؟ قال: لا. وأما رواياته للأحاديث؛ فهي وإن كانت قليلة بالنسبة إلى غيره من المحدثين إلا أن قلتها لا تحط مرتبته، كما ظنه الجاهلون، ويأبى الله إلا أن يتم نوره ولو كره الحاسدون. (1) وهو يحيى بن معين بن عون بن زياد بن بسطام الغطفاني البغدادي، أبو زكريا، قال المزي: إمام أهل الحديث في زمانه، والمشار إليه من بين أقرانه، قال ابن حجر: ثقة حافظ مشهور إمام الجرح والتعديل، (ت233هـ) . ينظر: ((تهذيب الكمال)) (31: 543–568) . ((التقريب)) (ص527) . (2) المقصود صديق حسن خان. (3) وهو علي بن عبد الله بن جعفر السعدي البصري، أبو الحسن، المشهور بابن المديني، قال ابن حجر: أعلم أهل عصره بالحديث وعلله، حتى قال البخاري: ما استصغرت نفسي إلا عند علي بن المديني، (ت234هـ) . ينظر: ((العبر)) (1: 418) ، ((التقريب)) (ص342) .

Mas'alah: What did Ibn Khaldun say about the hadith knowledge of early imams?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 151

قال المؤرخ ابن خلدون(1) في ((تاريخه)) : قد تقول بعض المتعصبين إلي إن منهم من كان قليل البضاعة في الحديث، ولا سبيل إلى هذا المعتقد في كبار الأئمة؛ لأن الشريعة إنما تؤخذ من الكتاب والسنة، ومن كان قليل الحديث فتعين عليه طلبه وروايته، والجد والتشمير في ذلك؛ ليأخذ الدين عن أصول صحيحة، ويتلقى الأحكام عن صاحبها المبلغ لها. وإنما قلل منهم من قلل الرواية؛ لأجل المطاعن التي تعتريه فيها، والعلل التي تعرض في طرقها، والجرح مقدم عند الأكثر، فيؤديه الاجتهاد إلى ترك الأخذ بما يعرض مثل ذلك فيه من الأحاديث وطرق الأسانيد، مع أن أهل الحجاز أكثر رواية للأحاديث من أهل العراق؛ لأن المدينة دار الهجرة ومأوى الصحابة، ومن انتقل منهم إلى العراق كان شغلهم بالجهاد أكثر. والإمام أبو حنيفة إنما قلت روايته لما شدد في شروط الرواية والتحمل، وضعف رواية الحديث اليقيني إذا عارضها الفعل النفسي، وقلت من أجل ذلك روايته فقل حديثه، لا أنه ترك رواية الحديث عمدا، فحاشاه من ذلك، ويدل على أنه من كبار المجتهدين في الحديث اعتماد مذهبه فيما بينهم، والتعويل عليه، واعتباره ردا وقبولا، وأما غيره من

المحدثين، وهم الجمهور فتوسعوا في الشروط، فكثر حديثهم، والكل عن اجتهاد، وقد توسع أصحابه من بعده في الشروط، وكثرت روايتهم، وروى الطحاوي فأكثر، وكتب مسندا. انتهى(2). (1) هو القاضي عبد الرحمن بن محمد الحضرمي، المتوفى سنة 808. منه رحمه الله. أقول: من مؤلفاته: ((العبر وديوان المبتدأ والخبر...)) ، و ((شرح قصيدة ابن عبدون الأشبيلي)) ، و ((لباب المحصل في أصول الدين)) ، (732–808هـ) . ينظر: ((الضوء اللامع)) (4: 145–149) . ((معجم المؤلفين)) (2: 119–121) . (2) من ((مقدمة ابن خلدون)) (ص312) .

Mas'alah: What are the different estimates of Abu Hanifa's hadith narrations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 152

وذكر الزرقاني شارح ((المواهب اللدنية)) و ((الموطأ)) وغيره في عدد رواياته أقوالا: أحدها: إن رواياته خمسمئة. وثانيها: سبعمئة. وثالثها: بضع وألف. ورابعها: سبع مئة وألف. وخامسها: ست وستون وستمئة.

Mas'alah: What is the note about Ibn Khaldun's statement on Abu Hanifa's narrations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 152

تنبيه:

Mas'alah: How does the author refute the claim that Abu Hanifa narrated only seventeen hadiths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 152

وقع في نفس ((تاريخ ابن خلدون)) المطبوعة: أبو حنيفة يقال: بلغت رواياته إلى سبعة عشر حديثا. انتهى(1). وهذا القول قد اغتر عليه كثير من عوام الزمان، وفتحوا لسان الطعن على الإمام العظيم الشأن، وقالوا: لم يكن له بالحديث عرفان، ولم يرو إلا سبعة عشر حديثا كما صرح به ابن خلدون المؤرخ الكبير الشأن، ولا عجب منهم، فلم يزل من شأن الجهلاء الطعن على العلماء، وهذا أمر ناله العلماء بوراثتهم عن الأنبياء، فكما طعن معاصرو الأنبياء ومن بعدهم ممن لم يعرف قدرهم

ولم يدرك رتبتهم الرسل والأنبياء، كذلك يطعن جهلاء كل عصر على من يعاصرهم، ومن سلفهم من العلماء المتدينين والأئمة المجتهدين. إنما العجب من العلماء حيث ينقلون هذا القول المردود القبيح، ويقرؤنه ويسكتون عليه ولا يتعرضون بالتغليظ والتقبيح، وقد نقله بعض أفاضل عصرنا(2) في كتابه: ((الحطة بذكر الصحاح الستة)) (3) ، وسكت عليه، ومنه أخذ بعض أتباعه ومقلديه هذه الكلمة وأشاعها، وظن صدقها وروجها مع أنه يحرم على العالم لاسيما من كان نظره وسيعا وعلمه رفيعا أن ينقل هذه الكلمة إلا للرد عليها وتغليطها، ونحن نقول: أولا: إن هذا القول ان لم يكن غلطا وزلة من ابن خلدون، أو من كتاب ((تاريخه)) ، أو من مهتمي طبعه، فهو قول مخالف للثقات الذاكرين تعداد الروايات للإمام الأعظم ذي الكرامات، فيكون شاذا مردودا. (1) من ((مقدمة ابن خلدون)) (ص311) . (2) المقصود صديق حسن خان. (3) الحطة بذكر الصحاح الستة)) (ص73) .

Mas'alah: Why is Ibn Khaldun's opinion on Abu Hanifa's hadith narrations not authoritative?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 153

وثانيا: إن ابن خلدون وإن كان ماهرا في الأمور التاريخية إلا أنه لم يكن ماهرا بالعلوم الشرعية. كما نص عليه شمس الدين السخاوي(1) في ترجمته في ((الضوء اللامع في أعيان القرن التاسع)) (2) ، فكيف يكون قوله مقبولا في هذا المرام، فإن من لا مهارة له في العلوم الشرعية لا يقف على مراتب الأئمة الأعلام فيما يتعلق بالأمور النقلية، فلا ليقبل قوله، لا سيما إذا كان مخالفا لغيره.

Mas'alah: What is the significance of Ibn Khaldun's use of the word 'y q l' regarding Abu Hanifa's narrations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 153

وثالثا: إنه ذكره ابن خلدون بلفظ: يقال، الدال على ضعفه وعدم حصول إذعانه به، ولم يجزم به، فكيف يحتج به. (1) وهو محمد بن عبد الرحمن بن محمد السخاوي القاهري الشافعي، شمس الدين، نسبة إلى سخا بلدة غربي الفسطاط، قال الإمام اللكنوي: قد طالعت من تصانيفه: ((فتح المغيث)) ، و ((المقاصد الحسنة)) ، و ((ارتياح الأكباد بفقد الأولاد)) ، وكلها نفيسة جدا مشتملة على فوائد مطربة. (831-902هـ) . ينظر: ((التعليقات السنية)) (ص69) ، ((الضوء اللامع)) (8: 2-32) ، ((النور السافر)) (ص18-23) . (2) الضوء اللامع)) (4: 145-149)

Mas'alah: What is the fourth argument against Ibn Khaldun's claim about Abu Hanifa's narrations?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 154

ورابعا: إن الأمور التاريخية والحكايات المنقولة في الكتب التاريخية لا بد أن توزن بميزان العقول، فما خالف البراهين القطعية العقلية أو النقلية، ترد عند أرباب العقول، يدل على ذلك قول ابن خلدون في مفتح ((تاريخه)) : الأخبار إذا اعتمد فيها على مجرد النقل، ولم تحكم أصول العادة، وقواعد السياسة، وطبيعة العمران والأحوال في الاجتماع الإنساني، ولا قيس الغائب منها بالشاهد، والحاضر بالذاهب، فربما لم يؤمن فيها من العثور، ومزلة القدم والحيد عن جادة الصدق، وكثيرا ما وقع

للمؤرخين والمفسرين وأئمة النقل المغالط في الحكايات والوقائع؛ لاعتمادهم فيها على مجرد النقل غث أو سمينا لم يعرضوها على أصولها، ولا قاسوها بأشباهها، ولا سبروها بمعيار الحكمة، والوقوف على طبائع الكائنات، وتحكيم النظر والبصيرة في الأخبار، فضلوا عن الحق، وتاهوا في بيداء الوهم والغلط، سيما في إحصاء الأعداد من الأموال والعساكر إذا عرضت في الحكايات، إذ هي مظنة الكذب، ومطية الهذر، ولا بد من عرضها على الأصول، وعرضها على القواعد. انتهى كلامه(1).

Mas'alah: What evidence from the works of Abu Hanifa's students refutes Ibn Khaldun's claim?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 154

إذا عرفت هذا فاعرف أن هذه الكلمة: إن روايات أبي حنيفة بلغت إلى سبعة عشر؛ مخالفة للدلائل القطعية المؤيدة بالأمور النقلية اليقينية، وللمشاهدة البينية؛ وذلك لأن من نظر تصانيف تلامذة الإمام الذين أسندوا الروايات فيها إلى أستاذهم وأسندوها إلى الرسول – صلى الله عليه وسلم – بإسنادهم، كـ ((موطأ الإمام محمد)) ، وكتاب ((الحجج)) له، وكتاب ((الآثار)) له، و ((السير الكبير)) له، وكتاب ((الخراج)) للإمام أبي يوسف، وغير ذلك، وجد فيها روايات الإمام أزيد من مئة بل مئتين، فما معنى كون رواياته سبعة عشر فقط. (1) أي ابن خلدون في ((مقدمته)) (ص7) .

Mas'alah: What additional hadith collections contain many narrations from Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 155

وأيضا: من نظر ((مصنف ابن أبي شيبة)) ، و ((مصنف عبد الرزاق)) ، وتصانيف الدارقطني، وتصانيف الحاكم(1)، وتصانيف البيهقي(2)، وتصانيف الطحاوي ك ((شرح معاني الآثار)) ، و ((مشكل الآثار)) ، وغير ذلك وجد فيها روايات كثيرة لأبي حنيفة مروية من طرق مرضية، فكيف يسلم كونها سبعة عشر فقط.

Mas'alah: Why is it unreasonable to claim Abu Hanifa only knew seventeen hadiths given his era?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 155

وأيضا: كل أحد يعلم أن زمان الإمام كان آخر زمان الصحابة، وأول زمان التابعين، وكان ذلك العصر شيوع العلم وإشاعة الأخبار النبوية، وكان أصاغر ذلك الزمان أيضا تبلغهم الأحاديث الكثيرة، فمع ذلك كيف يجوز العقل أن لا تبلغ أبا حنيفة إلا سبعة عشر.

Mas'alah: How does the consensus of scholars on Abu Hanifa's ijtihad refute the claim about his hadith knowledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 155

وأيضا: قد اتفقت كلمات الفقهاء والمحدثين والمؤرخين، بل جميع العلماء المعتبرين على أن أبا حنيفة كان مجتهدا، وإجماعهم دال على أنه بلغته أحاديث كثيرة، فمن الظاهر أن من لم تبلغه من الأخبار النبوية إلا سبعة عشر كيف يجتهد وكيف يستنبط.

Mas'alah: What is the response to the claim that Abu Hanifa was not a mujtahid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 155

فإن قلت: نحن نلتزم أنه لم يكن مجتهدا. (1) وهو محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نعيم الضبي الطهمان النيسابوري، أبو عبد الله، المعروف بالحاكم، وإنما عرف بالحاكم لتقلده القضاء، قال ابن خلكان: إمام أهل الحديث في عصره، من مؤلفاته: ((المستدرك على الصحيحين)) ، و ((معرفة علوم الحديث)) ، و ((تاريخ نيسابور)) ، (321-405هـ) . ينظر: ((وفيات)) (4: 280-281) . ((طبقات ابن قاضي شهبة)) (1: 197-198) . ((المستطرفة)) (ص17) . (2) وهو أحمد بن الحسين بن علي الخسروجردي البيهقي، أبو بكر، وبيهق اسم لناحية من نوحي نيسابور مشتملة على عدة قرى، قال الذهبي: بلغت تصانيفه ألف جزء ونفع الله بها المسلمين شرقا وغربا؛ لإمامة الرجل ودينه وفضله وإتقانه، ك ((السنن الكبير)) ، و ((السنن الصغير)) ، و ((معرفة السنن والآثار)) ، (ت458هـ) . ينظر: ((العبر)) (3: 242) . ((طبقات الأسنوي)) (1: 98-99) .

Mas'alah: What is the argument against denying Abu Hanifa's ijtihad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 156

قلت: فحينئذ يكون قول المحدثين والمؤرخين وسائر العلماء المعتبرين أنه من المجتهدين، وذكرهم له في أثناء ذكرهم، وذكر قوله ومذهبه عند ذكر أقوالهم ومذاهبهم، وإشاعة قوله فيما بينهم ردا وقبولا كاذبا وباطلا، ومن التزم ذلك فهو أجهل الجاهلين باليقين.

Mas'alah: What did Imam al-Shafi'i say about Abu Hanifa's fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 156

وأيضا: قد أجمعت كلماتهم على أن أبا حنيفة كان من الفقهاء، حتى قال محمد بن ادريس الإمام الشافعي: إن الناس في الفقه عيال على أبي حنيفة، ولم يذكره أحد من المؤرخين والمحدثين إلا وصفه بفقيه أهل العراق، ومن المعلوم أن هذه الصفة لا توجد بدون قوة الاجتهاد، فإنه يشترط في حصول الفقه ملكة الاستنباط والاجتهاد كما هو مصرح في كتب أصول الفقه؛ ولذلك صرحوا أن المقلد الذي ليس له ملكة الاستنباط ليس بفقيه، بل هو حاك وناقل، فلو لم يكن تبلغه إلا سبعة عشر حديثا كيف يصح حكمهم ذلك، وكيف يصح حكم الشافعي فيما هنالك.

Mas'alah: What is the evidence from Abu Hanifa's many legal rulings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 156

وأيضا: المسائل الفرعية في العبادات والمعاملات التي نقلت عن الإمام في كتب تلامذته كالكتب الستة للإمام محمد: ((الجامع الصغير)) و ((الجامع الكبير)) ، و ((السير الكبير)) ، و ((السير الصغير)) ، و ((المبسوط)) و ((الزيادات)) ، و ((كتاب الآثار)) ، له و ((كتاب الحجج)) له، وكتاب ((الخراج)) لأبي يوسف، و ((الأمالي)) له، و ((المجرد)) لابن زياد، ونحو ذلك أكثر من أن تحصى، وكلها ليست منصوصة في القرآن، ولا ثبتت بإجماع، وأكثرها مما لا تدرك لمجرد القياس والرأي، فإن كان لم تبلغه أحاديث فكيف أفتى بها، ومن أين استخرجها،

وحكم بها، ومن لا تبلغه من الأحاديث إلا سبعة عشر كيف يفتي بهذه الأحكام المتكثرة.

Mas'alah: What is the objection that Abu Hanifa may have known hadiths without narrating them?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 156

فإن قلت: يمكن أن تكون مسموعاته سبعة عشر فقط، واطلع على أحاديث كثيرة من غير رواية، فاستخرج منها الأحكام.

Mas'alah: What is the response that hadith books were not compiled in Abu Hanifah's time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 157

قلت: لم تكن كتب الحديث في زمانه مدونة، ولم يكن للإطلاع على الأحاديث فيه سبيل إلا السماع عن أفواه حملة الشريعة.

Mas'alah: What is the argument from the large number of Abu Hanifah's teachers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 157

وأيضا: مشايخه في العلم على ما ذكره ابن حجر وغيره أربعة الآف، وعد منهم في ((تهذيب الكمال)) (1) وغيره من كتب نقاد الرجال نحو سبعين شيخا، فإن كان سمع من كل واحد من شيوخه حديثا واحدا فقط تبلغ مروياته سبعين أو أربعة آلاف،

فما معنى كونها سبعة عشر.

Mas'alah: What is the argument that Abu Hanifah is counted among hadith memorizers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 157

وأيضا: من لا تبلغه من الأحاديث إلا سبعة عشر لا يعد من المحدثين فضلا عن أن يدرج في عداد الحفاظ المتقين، مع أنهم عدوه في الحفاظ، كما لا يخفى على من طالع ((تذكرة الحفاظ)) .

Mas'alah: What is the objection that being listed as a memorizer does not prove actual memorization?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 157

فإن قلت: إدراجه في الحفاظ لا يثبت منه أنه حافظ في نفس الأمر أيضا.

Mas'alah: What is the response that doubting hadith critics undermines all scholarly trust?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 157

قلت: فحينئذ يرتفع الأمان عن أقوال نقاد الرجال: كالذهبي، وابن حجر، والمزي وغيرهم من أرباب الكمال؛ لاحتمال مثل ذلك في كل من عدوه من حفاظ الحديث، وكشفوا عن أحوالهم بالكشف الحثيث.

Mas'alah: What does Ibn Khaldun say about Abu Hanifa's hadith knowledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 157

وأيضا: كلام ابن خلدون بعد ذكر عبارة وقعت فيه هذه الكلمة، وهو ما نقلناه سابقا في بحث قلة الرواية شاهد على أنها ليست منه أو هي وقعت زلة منه، فإنه قد شهد فيه بأن أبا حنيفة من كبار المجتهدين في الحديث، فلو كان عنده أنه لم تبلغه من الأحاديث إلا سبعة عشر لم تصح منه هذه الشهادة. (1) تهذيب الكمال)) (29: 418-420) .

Mas'alah: What is the refutation of the claim that Abu Hanifa only knew seventeen hadiths?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 158

وبالجملة؛ فتلك الكلمة: يعني بلغت رواياته إلى سبعة عشر قد كذبتها عبارة ابن خلدون نفسه، وكذبتها عبارات غيره، وشهدت ببطلانها دلالة إجماع المحدثين والمؤرخين، ونادت بكونها غلطا مطالعة كتب أبي حنيفة وتلامذته المتقين، وحكمت بعدم قبولها معاينة كلام غيرهم من المجتهدين، ومع هذا كله فلا يؤمن بها إلا المعتدي المهين لا العاقل الفطين، وما مثلها إلا كما لو قيل في حق البخاري رئيس المحدثين أنه بلغته من الأحاديث ثلاثة أو عشرون فقط، وإنه لم يكن من الفقهاء ولا كان من المجتهدين قط، ولا ريب في أن مثل هذه الكلمات التي تشهد ببطلانها شهادة الوجود، ودلالة الإجماع، ويحكم بكونها غلطا العقل والنقل بلا دفاع، لا تقبل عند أحد بلا نزاع، فاحفظ هذه كله فإنه ينفعك في دنياك وآخرتك.

Mas'alah: What do scholars say about Abu Hanifa's piety and virtue?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 158

وأما ثناء الناس عليه، وشادتهم له باجتهاده في العبادة وتقواه وورعه، ومبلغه في الطاعة، وغيرها من المناقب وأوصاف النباهة؛ فقد ذكر الخطيب البغدادي في ((تاريخه)) (1) ، والنووي(2)، وابن حجر، والسيوطي(3)، والذهبي(4)، واليافعي(5)، والشعراني(6)، والمزي(7) وغيرهم من أجلة المحدثين والمؤرخين من ذك جملة وافرة، ولو جمعت في مجموع لكان مجلدا كبيرا، ولنكتف على بعضه:

Mas'alah: What is the story of Abu Hanifa refusing the position of judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 158

فعن عبد الله الرقي، قال: كلم ابن هبيرة ـ وكان عاملا على العراق في زمان بني أمية ـ أبا حنيفة أن يلي قضاء الكوفة فأبى عليه، فضربه مئة سوط، عشر أسواط في كل يوم، وهو مع ذلك على الامتناع، فلما رآى ذلك تركه. (1) تاريخ بغداد)) (10: 152-165) . (2) في ((تهذيب الأسماء واللغات)) (2: 216-223) . (3) في ((تبييض الصحيفة)) (ص305-334) . (4) في ((مناقب أبي حنيفة)) (ص9-34) . (5) في ((مرآة الجنان)) (1: 309-313) . (6) في ((الميزان الكبرى)) (1: 63-75) . (7) في ((تهذيب الكمال)) (29: 422-445) .

Mas'alah: What is the story of Abu Hanifa's refusal of the judgeship under al-Mansur?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 159

وعن معتب، قال: قال خارجة بن بديل: دعا أبو جعفر المنصور أبا حنيفة إلى القضاء فأبى عليه فحبسه، ثم دعاه فقال: أترغب عما نحن فيه، فقال: أصلح الله أمير المؤمنين، إني لا أصلح للقضاء، فقال له: كذبت، ثم عرض عليه الثانية، فقال أبو حنيفة: قد حكم علي أمير المؤمنين أني لا أصلح للقضاء؛ لأنه نسبني إلى الكذب، فإن كنت كاذبا فلا أصلح، وإن كنت صادقا فقد أخبرت أني لا أصلح للقضاء.

Mas'alah: What did al-Fudayl ibn 'Iyad say about Abu Hanifa's piety and knowledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 159

وعن الفضيل بن عياض، قال: كان أبو حنيفة فقيها معروفا مشهورا بالورع، معروفا بالأفضال على من يطوف(1) [به] (2) ، صبورا على تعليم العلم بالليل والنهار، كثير الصمت، قليل الكلام، حتى ترد عليه مسألة.

Mas'alah: What did Ibn al-Mubarak say about Abu Hanifa's expertise in fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 159

وعن ابن المبارك، قال: ما رأيت في الفقه مثل أبي حنيفة.

Mas'alah: What did Abu Nu'aym say about Abu Hanifa's depth in legal issues?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 159

وعن أبي نعيم، قال: كان أبو حنيفة صاحب غوص في المسائل.

Mas'alah: What did Ja'far ibn al-Rabi' say about Abu Hanifa's silence and knowledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 159

وعن جعفر بن الربيع، قال: أقمت على أبي حنيفة خمس سنين، فما رأيت أطول صمتا منه، فإذا سئل عن الشيء من الفقه تفتح وسال كالوادي.

Mas'alah: What did Yahya ibn Ayyub say about Abu Hanifa's night worship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 159

وعن يحيى بن أيوب قال: كان أبو حنيفة لا ينام الليل.

Mas'alah: What is said about Abu Hanifa's devotion and recitation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 159

وعن أسد بن عمرو قال: صلى أبو حنيفة بوضوء العشاء صلاة الفجر أربعين سنة، وكان عامة الليل يقرأ القرآن ويبكي، حتى يسمع بكاؤه جيرانه، وختم القرآن في الموضع الذي توفي فيه سبعة الآلف مرة.

Mas'alah: What is said about Abu Hanifa's humility and night prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 159

وعن أبي يوسف، قال: بينا أنا أمشي مع أبي حنيفة فسمع رجلا يقول: هذا رجل لا ينام الليل، فقال أبو حنيفة: لا يتحدث عني بما لا أفعله، فكان يحيي الليل صلاة ودعاء وتضرعا.

Mas'alah: What is said about Abu Hanifa's lengthy recitation in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 159

وعن مسعر، قال: دخلت ليلة المسجد، فرأيت رجلا يصلي، فلم يزل يقرأ في الصلاة حتى ختم القرآن كله في ركعة، فنظرت فإذا هو أبو حنيفة. (1) وقع في الأصل: يطيف، والمثبت من ((الخيرات الحسان)) (ص40) . (2) غير موجودة في الأصل، ومثبتة من ((الخيرات الحسان)) (ص40) .

Mas'alah: What is said about Abu Hanifa's trustworthiness and piety?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 160

وعن وكيع، قال: كان أبو حنيفة عظيم الأمانة، وكان يؤثر رضاء الله على كل شيء، ولو أخذته السيوف في الله لاحتملها.

Mas'alah: What did Sufyan al-Thawri say about Abu Hanifa avoiding backbiting?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 160

وعن ابن المبارك، قيل لسفيان الثوري: ما أبعد أبو حنيفة عن الغيبة، ما سمعته يغتاب أحدا قط عدوا له، فقال: هو أعقل من أن يسلط على حسناته ما يذهب بها.

Mas'alah: How did Ibrahim ibn Ikrimah describe Abu Hanifa's piety and knowledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 160

وعن إبراهيم بن عكرمة، قال: ما رأيت في عصري كله عالما أورع ولا أزهد ولا أعبد ولا أعلم من أبي حنيفة.

Mas'alah: What did Ibn Dawud say about Abu Hanifa's expertise in juristic subtleties?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 160

وعن ابن داود: إذا أردت الآثار فسفيان، وإذا أردت تلك الدقائق فأبو حنيفة.

Mas'alah: What did al-Shafi'i say about Abu Hanifa's mastery of fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 160

وعن الشافعي: من أراد أن يتبحر في الفقه فهو عيال على أبي حنيفة، ومن أراد أن

يتبحر في المغازي فهو عيال على محمد بن اسحاق، ومن أراد أن يتبحر في النحو، فهو عيال على الكسائي.

Mas'alah: What did Ibn Ma'in say about Abu Hanifa's fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 160

وعن ابن معين: القراءة عندي قراءة حمزة، والفقه فقه أبي حنيفة.

Mas'alah: What did Ali ibn Asim say about Abu Hanifah's intellect?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 160

وعن علي بن عاصم: لو وزن عقل أبي حنيفة بعقل أهل الأرض لرجح بهم.

Mas'alah: What did Hafs ibn Abd al-Rahman say about Abu Hanifah's nightly worship?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 160

وعن حفص بن عبد الرحمن: كان أبو حنيفة يحيي الليل كله، ويقرأ القرآن في ركعة ثلاثين سنة. (1) من سورة الطور، الأية (27) .

Mas'alah: What books are recommended for learning about Abu Hanifah's virtues?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 161

ومن شاء زيادة الاطلاع على أقوالهم في ورعه، وعبادته، وتقواه، وخشيته، وسخائه، وزهده، وجودة طبعه، وذكائه، واحتياطه في افتائه، وغير ذلك من الفضائل والفواضل فعليه بكتب مناقبه كـ ((معدن التواقيت الملتمعة في مناقب الأئمة الأربعة)) ، و ((تبييض الصحيفة في مناقب أبي حنيفة)) (1) ، و ((الخيرات الحسان في مناقب النعمان)) (2) ، و ((عقود المرجان(3) في مناقب النعمان)) (4) ، و ((شقائق النعمان في مناقب النعمان)) (5) ، و ((قلائد عقود الدرر والعقيان في مناقب النعمان)) (6) ، و ((الروضة العالية المنيفة في مناقب أبي حنيفة)) (7) ، و ((المواهب الشريفة في مناقب أبي حنيفة)) ، و ((تحفة السلطان في مناقب النعمان)) (8) ، و ((الانتصار لإمام أئمة الأمصار)) ، و ((البستان في مناقب النعمان)) (9)

(1) للسيوطي الشافعي (ت911هـ) . سبقت ترجمته. (2) لابن حجر الهيتمي الشافعي (ت974هـ) . سبقت ترجمته. (3) وقع في ((الكشف)) (2: 1838) : الجمان. (4) لمحمد بن يوسف الدمشقي الصالحي، أبي عبد الله، فرغ منه سنة (939هـ) . ينظر: ((الكشف)) (ص2: 1838–1839) . (5) لمحمود بن عمر بن محمد الخورازمي الزمخشري الحنفي، أبي القاسم، جار الله، من مؤلفاته: ((الكشاف)) ، و ((الفائق في تفسير الحديث)) ، و ((المستقصى في أمثال العرب)) ، (467–538هـ) . ينظر: ((طبقات المفسرين)) (2: 314–316) . ((كتائب أعلام الأخيار)) (ق178/ب– 180/ب) . ((الأنساب)) (1: 163) . ((بغية الوعاة)) (2: 280) . (6) لأبي القاسم بن عبد العليم العيني القرشي الحنفي، شرف الدين، وهو في مجلد. ينظر: ((الكشف)) (2: 1837) . (7) للعيني المذكور. (8) لابن كأس. ينظر: ((الكشف)) (2: 1838) . (9) لعبد القادر بن محمد بن محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء القرشي الحنفي، محيي الدين، أبي محمد، قال الذهبي: كان صاحب حديث وفقه وتأله، من مؤلفاته: ((العناية في

تحرير أحاديث الهداية)) ، و ((الرد على ابن أبي شيبة عن أبي حنيفة)) ، و ((الجواهر المضية في طبقات الحنفية)) ، (696-775هـ) . ينظر: ((الفوائد)) (ص168-169) .

، وغير ذلك من الزبر والدفاتر التي ألفها أجلة المحدثين والأكابر.

Mas'alah: What objection is raised about the chains of transmission for Abu Hanifah's praises?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 162

فإن قال قائل: إن هذه المناقب التي ذكروها كلها بلا سند، ومثله لا يعتمد.

Mas'alah: What is the response to the objection about the chains of transmission for Abu Hanifah's praises?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 162

قلنا: لا، بل هي مسندة في ((حلية الأولياء)) لأبي نعيم الأصفهاني(1)، و ((تاريخ الخطيب البغدادي(2))) وغيرهما من كتب الإسناد لأرباب الاستناد، مع أن ذاكري هذه الأوصاف الجميلة، وناقلي هذه المدائح الجليلة عمد الإسلام الذين يرجع إليهم، ويستند بقولهم، ويحتج بنقلهم في باب التراجم والأخبار والأحكام، وهذا القدر كاف ولإثبات فضله شاف.

Mas'alah: What is the response to the claim that praise of Abu Hanifa is Hanafi exaggeration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 162

ولا تظنن كما ظن بعض أفاضل عصرنا في ((إتحاف النبلاء)) ، وغيره من مقلديه وأتباعه أن أمثال هذه المدائح من غلو الحنفية، فإنهم ليسوا متفردين بنقلها، بل المحدثون والمؤرخون والمعتمدون قد أقروا بها.

Mas'alah: What is the response to the claim that excessive worship is an innovation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 162

فإن طعن طاعن بأن كثرة العبادة من إحياء الليل كله، وختم القرآن كله في ليلة، وأداء ألف ركعة ونحو ذلك بدعة، وكل بدعة ضلالة. (1) هو أحمد بن عبد الله، مؤلف ((الحلية)) ، و ((دلائل النبوة)) ، وغيرهما، المتوفى في سنة ثلاثين بعد لأربعمئة. كما ذكره الذهبي [في ((العبر)) (3: 170)] ، والسيوطي واليافعي [في ((مرآة الجنان)) (3: 52-53)] ، وغيره ، ومن العجب أن بعض أفاضل عصرنا ذكر في (المقصد الثاني) من ((إتحاف النبلاء)) : إن ولادته كانت سنة ست وثلاثين بعد ثلاثمئة، ووفاته سنة ثلاث بعد أربعمئة وعمره أربع وسبعون. انتهى معربا ملخصا، فإنه مع اشتماله على الخطأ في تاريخ وفاته يشعر بكمال تبحره في الحساب؛ فإنه لو صح التاريخان اللذان ذكرهما، كيف يكون مقدار عمره ما ذكره، وهذا غير خفي على الأطفال فضلا عن الرجال. منه رحمه الله. سبقت ترجمته. (2) هو من أجلة المحدثين والمؤرخين المتوفى سنة (463) ، وترجمته مبسوطة في ((تذكرة الحفاظ)) . سبقت ترجمته.

Mas'alah: What is the evidence that excessive worship is not an innovation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 163

قلنا: هذا قول من لا فقه له ولا مسكة له، كما حققته في رسالتي: ((إقامة الحجة على أن الإكثار في التعبد ليس ببدعة)) (1) : من أن الاجتهاد في العبادة ليس ببدعة ولا ضلالة، مع أن الاجتهاد في العبادة المنقول عن أبي حنيفة قد ثبت مثله عن كثير من الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين والمحدثين: منهم: عثمان، وابن عمر، وشداد بن أوس، وتميم الداري، وعبد الله بن الزبير – رضي الله عنهم –، ومسروق، وعبد الرحمن بن الأسود، وعمرو بن ميمون، وسعيد بن جبير، وسعيد بن المسيب، وخالد بن معدان، وأبو اسحاق السبيعي، ووهب بن منبه، والإمام محمد الباقر، والإمام زين العابدين علي بن حسين، والإمام السجاد علي بن عبد الله، وأويس القرني، وقتادة، وثابت البناني، وصلة بن أشيم(2)، وعروة بن الزبير، وابن عساكر، والخطيب البغدادي، وعبد الغني المقدسي، وعمير بن هانئ، وعامر بن عبد الله، والأسود النخعي، ومالك بن دينار، ومنصور بن زاذان، وسليمان التيمي، ومحمد بن واسع، والإمام الشافعي، وأبو بكر بن عياش، ومسعر بن كدام، وعبد الله بن إدريس، وأبو يوسف القاضي، ويحيى بن سعيد القطان، ووكيع بن الجراح، وبشر بن مفضل، ويزيد بن هارون، وعبد الرحمن بن مهدي، وهناد بن السري، والأوزاعي، وسليمان بن طرخان، وأيوب السختياني، وصفوان بن سليم، وحسن بن صالح، وإسماعيل بن عياش، وغيرهم(3)، كما لا يخفى على من طالع تراجمهم في ((تذكرة الحفاظ)) و ((مرآة الجنان)) ، وكتاب ((الأنساب)) ، و ((حلية الأولياء)) ، و ((سير النبلاء)) ، فإن كان الإكثار في العبادة مطلقا بدعة، لزم كون هؤلاء الأكابر من أهل

البدعة، ومن يلتزم ذلك فهو أضل الجاهلين وأكبر الفاسقين. (1) إقامة الحجة ((ص147-153) . (2) وقع في الأصل: هشيم، والمثبت من ((إقامة الحجة)) (ص69) . (3) ينظر ما ورد ذكر عبادتهم: ((إقامة الحجة)) (ص59-103) .

Mas'alah: What are the works authored by Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 164

وأما تصانيف أبي حنيفة؛ فذكروا منها: ((الفقه الأكبر)) ، و ((كتاب الوصية)) ، و ((كتاب العالم والمتعلم)) ، وكتاب ((المقصود)) ، وغير ذلك.

Mas'alah: Who is Abu Zayd al-Dabusi and what is his significance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 164

أبو زيد: له ذكر في زكاة الخارج من (كتاب الزكاة) ، هو القاضي أبو زيد الدبوسي، نسبة إلى دبوسة، بفتح الدال المهملة، عبيد الله بن عمر بن عيسى، مؤلف كتاب ((الأسرار)) و ((تقويم الأدلة)) ، أول من وضع علم الخلاف، كان من كبار المشايخ الحنفية ممن يضرب به المثل في النظر واستخراج الحجج، توفى ببخارا سنة (ثلاثين بعد أربعمئة) . كذا في ((أنساب السمعاني)) ، وغيره(1).

Mas'alah: Who is Abu Sahl al-Ghazali and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 164

أبو سهل: له ذكر في (باب الحيض) من (كتاب الطهارة) ، هو أبو سهل الغزالي، ويقال له: أبو سهل الفرضي، وأبو سهل الزجاجي، بضم الزاي المعجمة، تلميذ الكرخي، وأستاذ أبي بكر الجصاص الرازي، مات في نيسابور، وتفقه عليه فقهاء نيسابور، ومن تصانيفه ((كتاب الرياض)) . كذا في ((طبقات الحنفية)) للكفوي، وللقاري المكي(2). (1) ينظر: ((وفيات)) (3: 48) . ((الفوائد)) (ص184) . ((العبر)) (3: 171) . ((الجواهر المضية)) (2: 499–500) . ((التاج)) (ص192–193) . ((النجوم الزاهرة)) (5: 76–77) . ((الكشف)) (1: 334) . ((هدية العارفين)) (5: 648) . (2) وينظر: ((الجواهر)) (4: 51–52) ، ((تاج)) (ص335–336) ، ((الفوائد)) (1: 140) .

Mas'alah: Who is Abu Ali al-Daqqaq and what is his scholarly background?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 165

أبو علي الدقاق: له ذكر في (باب العدة) من (كتاب النكاح) ، هو مؤلف ((كتاب الحيض)) ، أستاذ أبي سعيد البردعي(1) أحمد بن الحسين، المتوفى سنة (سبع عشرة وثلثمئة) ، كذا ذكره التقي الفاسي(2) في كتابه ((العقد الثمين في تاريخ البلد الأمين)) ، وهو تلميذ موسى بن نصر الرازي، من أصحاب الإمام محمد. كذا قال الكفوي، وغيره(3).

Mas'alah: Who is Abu Mansur al-Maturidi and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 165

أبو منصور الماتريدي: له ذكر في (باب زكاة السوائم) من (كتاب الزكاة) ، وفي (باب الوكالة بالبيع والشراء) من (كتاب الوكالة) ، هو محمد بن محمد بن محمود الماتريدي، نسبة إلى ماتريد: بالميم بعدها ألف، ثم تاء مثناة فوقية مضمومة، ثم راء مهملة مكسورة، ثم ياء مثناة تحتية ساكنة، ثم دال مهملة، قرية من قرى سمرقند، ذكره السمعاني، ويقال له: إمام الهدى، له: ((كتاب التوحيد)) ، و ((كتاب المقالات)) ، و ((كتاب رد دلائل الكعبي)) وهو من معتزلة بغداد، و ((كتاب تأويلات القرآن)) ، وغير ذلك، مات سنة (ثلاث وثلاثين وثلاثمئة) ، وتلمذ هو على أبي بكر أحمد الجوزجاني، عن أبي سليمان الجوزجاني، عن محمد عن أبي حنيفة. كذا في ((طبقات الحنفية)) للكفوي، والقاري(4). (1) نسبة إلى بردع بكسر الباء الموحدة وفتح الدال المهملة بينهما راء مهملة ساكنة، بلدة من بلاد أذربيجان. منه رحمه الله. (2) هو محمد بن أحمد علي أبو الطيب، قاضي مكة ومؤرخها، المتوفى سنة (823) . منه رحمه الله. (3) ينظر: ((تاج)) (ص337) ، ((الجواهر المضية)) (4: 69) ، ((الفوائد)) (237) . (4) وينظر: ((الجواهر)) (3: 360–361) ، ((الفوائد)) (ص320) .

Mas'alah: Who is Abu al-Layth al-Samarqandi and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 166

أبو الليث: له ذكر في (باب المهر) من (كتاب النكاح) ، هو الفقيه نصر بن محمد بن أحمد السمرقندي، المعروف بإمام الهدى، تلميذ الفقيه أبي جعفر الهندواني، له: ((تنبيه الغافلين)) ، و ((البستان)) ، و ((شرح الجامع الصغير)) ، و ((النوازل

)) و ((العيون)) ، و ((الفتاوي)) ، و ((خزانة الفقه)) ، والمقدمة المشهورة في الفقه وتفسير القرآن، مات بكورة بلخ سنة (ست وسبعين وثلاثمئة) . كذا في ((طبقات الحنفية)) للقاري، وفي تاريخ وفاته اختلاف كثير بينته في ((الفوائد البهية)) (1) ، فقيل: سنة (ست وسبعين) ، وقيل: (ثلث وسبعين) ، وهو المشهور، وقيل: سنة (خمس وسبعين) ، وقيل: سنة (ثلاث وتسسعين) .

Mas'alah: Who is Abu Yusuf and what is his role in Hanafi jurisprudence?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 166

أبو يوسف: هو القاضي يعقوب بن إبراهيم الكوفي، أول من دعى بقاضي القضاة في الإسلام، وكان قد تولى القضاء من الخلفاء الثلاثة: المهدي وابنه الهادي والرشيد، وكان الرشيد يكرمه ويجله، وكان يصلي حين صار قاضيا في كل يوم مئتي ركعة، تفقه على ابن أبي ليلى، ثم تركه ولزم أبا حنيفة، وسمع منه ومن عطاء بن السائب وطبقته، ولم يكن من أصحاب أبي حنيفة مثله، وهو أول من نشر علم أبي حنيفة في أقطار الأرض، وبث المسائل، وكان يحفظ من التفسير والحديث وأيام العرب القدر الكثير، وكانت وفاته سنة (اثنتين وثمانين بعد المئة) . كذا في ((مرآة الجنان)) (2) لليافعي، و ((تاريخ ابن خلكان)) (3) . (1) الفوائد)) (ص362) . وينظر: ((تاج التراجم)) (ص310) ، ((طبقات المفسرين)) (2: 345) . (2) مرآة الجنان)) (1: 384-382) . (3) الوفيات)) (6: 378-390) ، وينظر: ((النجوم الزاهرة)) (2: 107-708) ، ((العبر)) (1: 284) ، ((الفوائد)) (ص372) .

Mas'alah: Who is Umm Salamah and what is her biography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 167

أم سلمة رضي الله عنها: إحدى أمهات المؤمنين، لها ذكر في بحث الغسل من (كتاب الطهارة) هي هند بنت أبي أمية حذيفة، أحد أجواد قريش بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم القرشية المخزومية، كانت(1) قبل أن يتزوجها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – تحت أبي سلمة بن عبد الأسد، وأسلمت قديما مع زوجها، وهاجرا إلى الحبشة، ثم قدما مكة وهاجرا إلى المدينة، وبعدما مات زوجها تزوجها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – سنة (ثلاث) بعد وقعة بدر، وكانت موصوفة بالجمال والعقل البارع، والرأي الصائب. كذا في ((الإصابة في أخبار الصحابة)) (2) للحافظ ابن حجر(3)، و ((أسد الغابة)) لابن الأثير، واختلف في سنة وفاتها على ما بسطته في رسالتي: ((تبصرة البصائر في معرفة الأواخر)) حين ذكر آخر أمهات المؤمنين موتا فقيل: سنة (تسع وخمسين) ، وهو الذي ذكره ابن الأثير في ((أسد الغابة)) أخذا من ((الاستيعاب)) (4) لابن عبد البر، وقيل: (سنة ثمان وخمسين) وقيل: (ستين) ، وقيل: (إحدى وستين) بعدما جاء خبر قتل الحسين – رضي الله عنه – وتشهد له(5) رواية الحاكم(6) والبيهقي عنها قالت: رأيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وعلى لحيته ورأسه التراب، فقلت: ما لك؟ قال: شهدت قتل الحسين آنفا، وفي ((صحيح مسلم)) رواية تدل على أنها بقيت إلى زمان وقعة الحرة. وكانت سنة (ثلاث (1) وقع في الأصل: كان. (2) الإصابة)) (8: 224) . (3) هو أحمد بن علي العسقلاني المصري، مؤلف ((التقريب)) ، و ((فتح الباري)) ، و ((لسان الميزان)) ، وغيرها، المتوفى سنة (852) لا سنة (858) . كما في ((أبجد العلوم)) لبعض أفاضل عصرنا. منه رحمه الله. سبقت

ترجمته (4) الاستيعاب)) (4: 1921) . (5) فما في ((مسك الختام شرح بلوغ المرام)) لبعض أفاضل عصرنا أنها ماتت سنة ثمان وأربعين مما لا يلتفت إليه. منه رحمه الله. (6) في ((المستدرك)) (4: 20) ،

وستين).

Mas'alah: Who is al-Bukhari and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 168

البخاري: له ذكر في (بحث سنن الوضوء) و(كتاب الصلاة)، هو الإمام المتفق على جلالته، المجمع على عظمته، شيخ الإسلام الحافظ أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن الأحنف، مؤلف ((الجامع)) المشهور بـ ((صحيح البخاري)) ، و ((الأدب المفرد)) ، و ((التاريخ الكبير)) ، و ((الصغير)) ، و ((كتاب قضايا الصحابة والتابعين)) ، و ((رسالة في رفع اليدين)) ، و ((رسالة في القراءة خلف الإمام)) ، وغير ذلك، له مناقب جمة، مبسوطة في ((تذكرة الحفاظ)) و ((سير النبلاء)) (1) ، وغيرهما، ويكفيه اعتماد المحدثين عليه، ورجوعهم إليه، وحكمهم بأن ((صحيحه)) أصح الكتب بعد كتاب الله، وكانت ولادته في شوال سنة (أربع وتسعين ومئة) ، ووفاته ليلة عيد الفطر سنة (ست وخمسين ومئتين) .

Mas'alah: What does Burhan al-Islam say about poetry?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 168

برهان الإسلام: له ذكر في (كتاب البيوع) عند بحث كراهة تلقي الجلب أبياتا حيث قال، وقد سمعت أبياتا لطيفة لمولانا برهان الإسلام، فكتبتها أحماضا: أبو بكر الولد المنتخب أراد الخروج لأمر عجب فقد قال: إني عزمت الخروج لكفارة هي لي أم أب انتهى.

Mas'alah: Who is Burayrah and what is her story?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 168

بريرة رضي الله عنها: لها ذكر في (كتاب الكراهية) ، عند ذكر قبول الهدية، هي مولاة عائشة الصديقة، كانت مولاة لبعض بني هلال، وقيل: لأناس من الأنصار، وقيل: لأبي أحمد بن جحش، فكاتبوها ثم باعوها من عائشة، فاشترتها وأعتقتها، وكان اسم زوجها مغيثا، فخيرها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بخيار العتق فاختارت فراقه، وحكايات شراء عائشة لها وإعتاقها وتخييرها فراقها لزوجها، وهديتها للنبي – صلى الله عليه وسلم – مروية في الصحاح الستة وغيرها. (1) سير أعلام النبلاء)) (12: 391–400) .

Mas'alah: Who is al-Bazdawi and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 169

البزدوي: له ذكر في (باب النفقة) من (النكاح) ، هو أبو العسر، فخر الإسلام، علي بن محمد البزدوي، نسبة إلى بزدة، بالفتح: اسم موضع، من كبار المشايخ الحنفية، له: ((المبسوط)) ، و ((شرح الجامع الصغير)) ، و ((الجامع الكبير)) ، و ((

تفسير القرآن)) ، و ((شرح صحيح البخاري)) وغير ذلك، توفي سنة (اثنتين(1) وثمانين بعد أربعمئة)(2). كذا في ((سير النبلاء)) ، وغيره(3).

Mas'alah: Who is al-Tirmidh and what is his connection to the sunan of wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 169

الترمذي: له ذكر في بحث (سنن الوضوء) ، هو أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة، بالفتح الترمذي نسبة إلى ترمذ، بلدة مشهورة على طرف نهر بلخ، وهو بكسر التاء والميم على الأشهر أو بضمها أو بفتح الأول وكسر الثالث، كان أحد أئمة الإسلام أجلة الأعلام، ألف ((الجامع)) و ((الشمائل)) وغيرها، مات سنة (تسع وسبعين ومئتين) ، وترجمته مبسوطة في ((سير النبلاء)) (4) ، و ((تذكرة الحفاظ)) ، وغيرهما(5).

Mas'alah: Who is Ja'far ibn Ab lib and what is his connection to the chapter on zakat recipients?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 170

جعفر – رضي الله عنه: له ذكر في (باب المصارف) من (كتاب الزكاة) ، هو جعفر بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم الهاشمي القرشي، ابن عم رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وهو جعفر الطيار، كان أشبه الناس برسول الله – صلى الله عليه وسلم – خلقا وخلقا، شهد بذلك رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، كما في ((صحيح البخاري)) وغيره، أسلم بعد إسلام أخيه علي المرتضى بقليل، وقيل بعد ما

أسلم أحد وثلاثون نفرا، وهاجر إلى الحبشة، وأقام بها عند ملكها النجاشي، وقدم على رسول الله – صلى الله عليه وسلم – حين فتح خيبر سنة (سبع) ، ولم يزل مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – حتى بعثه في غزوة مؤتة، فاستشهد بها سنة (ثمان) ، وقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((رأيته يطير في الجنة مع الملائكة)) ، أخرجه الترمذي(1)، وغيره، وله مناقب وافرة مبسوطة في كتب السير(2) والحديث. (1) في ((جامعه)) (5: 654) ، و ((صحيح ابن حبان)) (15: 521) ، وغيرهما. (2) ينظر: ((الاستيعاب)) (2: 242) .

Mas'alah: Who is al- rith ibn 'Abd al-Mu alib and what is his connection to the chapter on zakat recipients?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 171

الحارث بن عبد المطلب – رضي الله عنه: له ذكر في باب المصارف من (كتاب الزكاة) ، هو الحارث بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف القرشي، أحد أعمام النبي – صلى الله عليه وسلم –، فقد ذكر الحافظ المحب الطبري(1) في ((ذخائر العقبي في مناقب ذوي القربى)) ، والقسطلاني(2) في ((المواهب اللدنية)) ، والزرقاني(3) في ((شرحه)) : إنه كان لرسول الله – صلى الله عليه وسلم – اثنا عشر عما، وأبوه عبد الله ثالث عشرهم: أحدهم: الحارث بن عبد المطلب، وهو أكبر ولده، وشهد معه حفر زمزم، ومات في حياة أبيه، ولم يدرك الإسلام، وأولاده: أبو سفيان، ونوفل، وربيعة، والمغيرة، وعبد الله، كلهم صحابة. (1) هو شيخ الشافعية بالحرم، أبو العباس أحمد بن عبد الله المكي الطبري، ذو التصانيف الكثيرة، المتوفى سنة (694) . كذا في ((مرآة الجنان)) (4: 224) . منه رحمه الله. (2) هو مؤلف

((إرشاد الساري شرح صحيح البخاري)) ، أحمد بن محمد المصري المتوفى سنة (923) ، لا سنة (920) ، كما ذكره بعض أفاضل عصرنا في (المقصد الأول) من ((الإتحاف)) عند ذكر ((الإرشاد)) . منه رحمه الله. أقول: من مؤلفاته: ((الروض الزاهر في مناقب الشيخ عبد القادر)) ، ((العقود السنية في شرح المقدمة الجزرية)) ، و ((تحفة السامع والقاري بختم صحيح البخاري)) ، ينظر: ((الضوء اللامع)) (2: 103–104) . ((النور السافر)) (ص106–107) . ((شرح المواهب اللدنية)) (1: 3–4) . ((طرب الأماثل)) (ص432) . (3) هو محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري، المتوفى سنة (1122) . منه رحمه الله. أقول: قال الكتاني: خاتمة المحدثين في الديار المصرية، من مؤلفاته: ((الوسائل السنية من المقاصد السخاوية)) ، و ((شرح البيقونية)) ، و ((شرح الموطأ)) . ينظر: ((الكشف)) (2: 1897) . ((غيث الغمام)) (ص99) . ((المستطرفة)) (ص143) .

الثاني: أبو طالب لم يسلم هو ولا ابنه طالب، وأسلم أبناؤه الثلاثة: عقيل، وجعفر، وعلي المرتضى – رضي الله عنهم –، وأسلمت أختهم أم هاني. الثالث: الزبير، مصغرا عند الجمهور، وقيل: بفتح الزاي وكسر الباء، ويكني أبا الحارث، كان شاعرا شريفا، رئيس بني هاشم وبني المطلب، لم يدرك الإسلام، وأسلمت بناته: ضباعة وصفية وأم الحكم وأم الزبير، وأسلم ابنه عبد الله. الرابع: أبو لهب عبد العزى الذي نزلت في شأنه سورة تبت، ولداه: عتبة ومعتب من الصحابة – رضي الله عنهم –. الخامس: الغيداق بفتح الغين المعجمة والدال المهملة، بينهما ياء مثناة تحتية ساكنة، اسمه مصعب. السادس: المقوم بصيغة المجهول من التقويم، وهو شقيق حمزة، وهو سابعهم أسلم واستشهد في أحد. الثامن: ضرار بالكسر، ولم يدرك الإسلام مات في

ابتدائه، وهو شقيق العباس، وهو تاسعهم، أسلم وصار من كبار الصحابة. العاشر: قثم بالضم، مات صغيرا، وهو شقيق الحارث. الحادي عشر: عبد الكعبة، مات صغيرا، وهو شقيق عبد الله والد النبي – صلى الله عليه وسلم –. الثاني عشر: جحل بتقديم الجيم على الحاء المهملة، وقيل بالعكس، اسمه المغيرة.

Mas'alah: Who is al- ajj j and what is his connection to the book of Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 172

الحجاج: له ذكر في (كتاب الحج) ، هو الحجاج بفتح الحاء المهملة، وتشديد الجيم، ابن يوسف بن عقيل الثقفي، الأمير الظالم، الذي يضرب به المثل في الظلم، كان شجاعا مقداما مهيبا، فصيحا بليغا، سفاكا عاملا لعبد الملك بن مروان، أحد خلفاء بني أمية، ولي الحجاز سنتين، ثم العراق وخراسان (عشرين سنة) ، حارب عبد الله بن الزبير وقتله، وانتهك الحرم المكي، ولم يزل يفسد ويهلك إلى أن مات بواسط بلدة بناها هو بين الكوفة والبصرة، سنة (خمس وتسعين) ، فأراح الله البلاد والعباد منه. كذا في ((تاريخ اليافعي)) (1) . (1) مرآة الجنان)) (1: 192–196) .

Mas'alah: Who was al-Hasan ibn Ziyad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 173

الحسن بن زياد: له ذكر في (باب الحيض) ، و(التيمم)، وغيرهما، هو الحسن اللؤلؤي الكوفي، من أجلة تلامذة الإمام أبي حنيفة، كان محبا للسنة، وحافظا

للأحاديث، تولى القضاء ثم استعفى منه، له: كتاب ((المجرد)) (1) و ((الأمالي)) ، وكانت وفاته سنة (أربع ومئتين) ، وقد عد ممن جدد لهذه الأمة دينها على رأس المئتين. كذا في ((الأثمار الجنية)) (2) .

Mas'alah: Who is Khwaharzadah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 173

خواهر زاده: له ذكر في (كتاب إحياء الموات) ، وهو لقب لكثير من العلماء، كانوا أبناء أخوات الفضلاء المشهورين، والمشهور عند الاطلاق في كتب أصحابنا اثنان: أحدهما: محمد بن الحسين البخاري المعروف ببكر خواهر زاده، من عظماء ما وراء النهر، له: ((المختصر)) ، و ((التجنيس)) ، و ((المبسوط)) المعروف بـ ((مبسوط خواهر زاده)) ، توفي في جمادى الأولى سنة (ثلاث وثمانين) ، أو (ثلاث وسبعين) ، أو (ثلاث وثلاثين وأربعمئة) ، وكان ابن أخت القاضي أبي ثابت محمد بن محمد البخاري(3). وثانيهما: وهو متأخر عنه: بدر الدين محمد بن محمود المتوفى سنة (إحدى وخمسين وستمئة) ، ابن أخت شمس الأئمة عبد الستار الكردري. كذا في ((الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية)) (4) ، والتفصيل قد فرغنا عنه في ((الفوائد البهية)) (5) . (1) وقع في كتب التراجم: الجرد. (2) ينظر: ((الجواهر)) (2: 56-57) . ((العبر)) (1: 345) . ((طبقات طاشكبرى)) (ص18-19) . (3) ينظر: ((العبر)) (3: 302) ، ((الجواهر المضية)) (3: 141) ، ((الفوائد)) (ص270) . (4) الجواهر)) (3: 362) (5) الفوائد)) (ص270-271) .

Mas'alah: Who was Khubayb ibn Adi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 174

خبيب – رضي الله عنه: له ذكر في (كتاب الإكراه) ، هو خبيب ـ مصغر ـ ابن عدي بن مالك بن عامر بن مجدعة الأنصاري الأوسي، شهد بدرا مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وصلبه الكفار بمكة حين أخذوه، وقد كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بعثه مع رجال آخرين عينا، وهو أول مصلوب في الإسلام، وصلب في ذات الله(1)، وقصة صلبه مبسوطة في ((صحيح البخاري)) (2) و ((مسند أحمد)) وغيرهما من كتب الحديث.

Mas'alah: Who was Khadijah bint Khuwaylid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 174

خديجة رضي الله عنها: لها ذكر في (باب وطء يوجب الحد) من (كتاب الحدود) ، وهي أم المؤمنين خديجة ـ على وزن كبيرة ـ بنت خويلد بن أسد بن عبد العزى القرشية الأسدية، أول من آمن بالنبي – صلى الله عليه وسلم – لم يتقدمها رجل ولا امرأة، وأول من تزوج بها رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وهي أم أولاده الذكور والإناث، سوى إبراهيم بن النبي – صلى الله عليه وسلم –، فإنه من مارية القبطية، وكانت قبل تزوجه تحت أبي هالة ثم خلف عليها عتيق بن عائذ، ثم خلف عليها رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، تزوج بها وكان عمره خمسا وعشرين سنة، وقيل: إحدى وعشرين سنة، وكان عمرها أربعين سنة، ولها مناقب وافرة مبسوطة في ((الاستيعاب)) (3) و ((أسد الغابة)) وغيرهما من كتب أخبار الصحابة، وكانت وفاتها قبل الهجرة بخمس سنين، وقيل: بأربع، وقيل: بثلاث، وهذا هو المعتمد، في شهر رمضان بمكة، ودفنت بالحجون من غير أن يصلى عليها؛ لأن صلاة الجنازة لم تكن فرضت إلى ذلك الحين. (1) ينظر: ((الاستيعاب)) (2:

440) ، ((الإصابة)) (2: 262) ، ((صفوة الصفوة)) (ص619) . (2) صحيح البخاري)) (4: 1465) . (3) الاستيعاب)) (4: 1817–1825) .

Mas'alah: Who was al-Khassaf?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 175

الخصاف: له ذكر في (باب النسب والحضانة) من (كتاب النكاح) ، وفي (كتاب الشهادات) ، هو أحمد بن عمر بالضم على ما قاله الكفوي، أو عمرو بالفتح كما في ((سير النبلاء)) (1) للذهبي، كان فرضيا محاسبا عارفا بمذهب أبي حنيفة، لقب بالخصاف؛ لأنه كان يأكل من صنعته بيده، روى عن أبيه، وهو تلميذ لحسن بن زياد، وعن أبي داود الطيالسي، ومسدد، وعلي بن المديني وغيرهم، وألف كتاب ((مناسك الحج)) ، و ((كتاب الحيل)) ، و ((كتاب الوصايا)) ، و ((كتاب الشروط)) ، و ((كتاب المحاضر والسجلات)) ، و ((كتاب الرضاع)) ، و ((كتاب أدب القاضي)) ، و ((كتاب النفقات على الأقارب)) ، و ((كتاب أحكام الوقف)) ، وغير ذلك، مات سنة (إحدى وستين ومئتين) . كذا ذكره علي القاري والكفوي وغيرهما(2).

Mas'alah: Who is al-Khalil (Prophet Ibrahim) in Islamic tradition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 175

الخليل: له ذكر في (كتاب الحج) ، وهو سيدنا إبراهيم بن آزر، على نبينا وعليه الصلاة والتسليم، أفضل الرسل بعد سيدنا – صلى الله عليه وسلم –، وأحد أولي

العزم، قد بسط في أخباره وآثاره الثعلبي(3) في ((العرائس)) (4) ، وغيره في غيره. (1) سير أعلام النبلاء)) (13: 123) . (2) ينظر: ((الجواهر)) (1: 230–232) . ((طبقات الحنائي)) (ص44–45) . ((الفوائد)) (ص56) . (3) هو أحمد بن إبراهيم النيسابوري المفسر الحافظ الواعظ، كان رأسا في التفسير والعربية، والثعلبي لقب له لا نسبة، توفي سنة (سبع وعشرين وأربعمئة) . كذا في ((العبر)) (3: 161) ، و ((مرآة الجنان)) (3: 46) . منه رحمه الله. (4) أي ((العرائس في قصص الأنبياء)) ، ينظر: ((طبقات المفسرين)) (1: 65–66) .. ((وفيات)) (1: 79–80) . ((الكشف)) (2: 1131) .

Mas'alah: Who was al-Khalil ibn Ahmad al-Farahidi the linguist?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 176

الخليل اللغوي: مؤلف كتاب ((العين)) ، له ذكر في أوائل (كتاب الإجارة) ، هو الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الأزدي الفراهيدي، نسبة إلى فراهيد، بطن من الأزد، أبو عبد الرحمن البصري النحوي اللغوي، أول من استخرج العروض، وحصر أشعار العرب بها، روى عن أيوب وعاصم الأحوال وغيرهما، وأخذ عنه سيبويه، وعامة الحكايات في كتاب سيبويه عنه، وأخذ عنه الأصمعي والنضر بن شميل، وكان خيرا متواضعا، ذا زهد وعفاف، من الزهاد المنقطعين، ويقال: إنه دعا بمكة أن يرزقه الله علما لم يسبق إليه أحد، فرجع ففتح الله عليه بالعروض، قال النضر بن شميل: أقام الخليل في خص بالبصرة لا يقدر على فلسين، وتلامذته يكتسبون بعلمه الأموال، وكانوا يقولون: لم يكن بعد الصحابة أذكى منه، وألف: ((كتاب العين)) في اللغة،

و ((كتاب الجمل)) ، و ((كتاب العروض)) ، و ((كتاب الشواهد)) ، و ((كتاب الشكل)) ، و ((كتاب النقط)) ، و ((كتاب الإيقاع والنغمة)) ، وكانت وفاته سنة خمس وسبعين ومئة، وقيل: ستين، وقيل: سبعين. كذا في ((بغية الوعاة في طبقات النحاة)) للسيوطي(1). (1) وينظر: ((مرآة الجنان)) (1: 362-367) . ((وفيات)) (2: 244-248) .

Mas'alah: Who was Zufar ibn al-Hudhayl and what was his status?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 177

زفر: له ذكر في بحث (فرائض الوضوء) ، وغيره، وهو زفر . بضم الزاي المعجمة . ابن الهذيل بن قيس بن سليم بن قيس العنبري، نسبة إلى عنبر، اسم أحد أجداده، أحد تلامذة أبي حنيفة وأقيسهم، وأصله من أصبهان، كان فقيها جليلا، صدوقا في الحديث، قد جمع بين العلم والعبادة، قال شداد: سألت أسد بن عمرو: أبو يوسف أفقه أم زفر؟ قال: زفر أورع، قلت: عن الفقه سألتك! فقال: يا شداد، بالورع يرتفع الرجل، وعن محمد بن عبد الله الأنصاري قال: أكره زفر على أن يلي القضاء فأبى، فاختفى مدة فهدم منزله، ثم خرج وأصلح منزله، ثم أكره وهدم منزله فلم يقبله، كانت وفاته سنة (خمسين ومئة) ، وولادته سنة (عشر ومئة) . كذا ذكره علي القاري في ((طبقاته)) وابن خلكان في ((تاريخه)) (1) .

Mas'alah: Who was al-Sarakhsi and what were his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 177

السرخسي: له ذكر في (باب ما يفسد الصلاة) وفي (باب قضاء الفوائت) من (كتاب الصلاة) ، وفي (كتاب القضاء) ، هو شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل، وقيل: سهل أبو بكر السرخسي، نسبة إلى سرخس، بفتح السين المهملة، وفتح الراء المهملة، وسكون الخاء المعجمة: بلدة قديمة من بلاد خراسان، وهو اسم رجل عمرها وسكنها، وأتم بناءها ذو القرنين، ذكره السمعاني في ((الأنساب)) ، كان إماما علامة، حجة نظارا، متكلما، أخذ عن شمس الأئمة الحلواني، وصار أوحد زمانه، وألف: ((شرح السير الكبير)) ، و ((شرح المبسوط)) ، و ((كتابا في أصول الفقه)) ، وغير ذلك، مات في حدود (التسعين وأربعمئة) ، وقيل: في حدود (خمسمئة) . كذا في ((مدينة العلوم)) و ((أعلام الأخيار)) (2) . (1) وفيات الأعيان)) (2: 317–319) ، وينظر: ((طبقات الحنائي)) (ص18) ، ((العبر)) (1: 229) ، ((الفوائد)) (ص132) . (2) وينظر: ((تاج التراجم)) (ص234) ، ((الجواهر المضية)) (3: 78) ، ((الفوائد)) (ص261) ، ((الكشف)) (1: 112) .

Mas'alah: Who was Sa'id ibn al-Musayyib and what were his virtues?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 178

سعيد بن المسيب: له ذكر في (باب الرجعة) من (كتاب النكاح) و(كتاب القضاء)، هو أحد الفقهاء السبعة، سعيد بن المسيب ـ بصيغة اسم المفعول على الأشهر، وقيل: على وزن اسم الفاعل ـ ابن حزن، أبو محمد المخزومي القرشي، أبوه صحابي شهد بيعة الرضوان، وجده حزن بالفتح أيضا صحابي، كما في ((صحيح البخاري)) (1)

، وغيره، ولد سعيد لسنتين مضتا من خلافة عمر – رضي الله عنه –، وسمع من عمر شيئا وهو يخطب، وعثمان، وعلي، وزيد، وعائشة، وسعد، وأبي هريرة، وغيرهم، وكان واسع العلم، وافر الحرمة، متين الديانة، قوالا بالحق، فقيه النفس من سلالة التابعين، فقها ودينا، وورعا وعبادة وفضلا، له مناقب كثيرة ذكرها الذهبي في ((تذكرة الحفاظ)) وإسماعيل بن محمد بن الفضل الحافظ(2) في ((سير السلف)) ، منها: إنه لا يقبل جوائز السلطان. وما فاتته التكبيرة الأولى في جماعة المسجد خمسين سنة. ولم يسمع الأذان في بيته ثلاثين سنة، بل ما أذن إلا وهو حاضر في المسجد. وحج أربعين سنة، وصلى الصبح بوضوء العشاء خمسين سنة. (1) صحيح البخاري)) (5: 2289) ، ولفظه: عبد الحميد بن جبير بن شيبة، قال جلست إلى سعيد بن المسيب فحدثني أن جده حزنا قدم على النبي – صلى الله عليه وسلم –، فقال: ((ما اسمك قال: اسمي حزن، قال: بل أنت سهل، قال: ما أنا بمغير اسما سمانيه أبي)) ، قال ابن المسيب: فما زالت فينا الحزونة بعد. (2) وهو إسماعيل بن محمد بن الفضل بن علي بن أحمد بن طاهر القرشي التيمي القرشي الطلحي الأصبهاني الشافعي، أبو القاسم، قوام الدين، من مؤلفاته: ((الجامع في التفسير)) ، و ((المعتمد في التفسير)) ، و ((شرح البخاري)) ، و ((إعراب القرآن)) ، (457–535هـ) . ينظر: ((مرآة الجنان)) (3: 263) . ((الكشف)) (1: 123) . ((معجم المؤلفين)) (1: 379) .

شهدت له الأئمة بالفضل والتقدم، ووصفته بأوصاف النباهة والكرم، وكانت وفاته سنة أربع وتسعين. كما ذكره ابن نمير، وغيره، وقال قتادة: سنة (تسع وثمانين) ، وقال يحيى القطان(1): سنة (إحدى وتسعين) ، وقال ضمرة: سنة (إحدى أو اثنتين وتسعين) ، وقال يحيى بن معين وعلي بن المديني: سنة (خمس ومئة) ، قال الحاكم:

أكثر أئمة الحديث على هذا.

Mas'alah: Who are the seven jurists of Medina according to al-Nawawi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 179

فائدة قال النووي في ((الإشارات في بيان المبهمات)) : اعلم أن من أفضل التابعين وكبارهم وساداتهم الفقهاء السبعة بالمدينة، فستة منهم متفق عليهم: سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق، وخارجة بن زيد بن ثابت، وعبيد الله بن عبد الله بن عقبة بن مسعود، وسليمان بن يسار، وفي السابع ثلاثة أقوال: أحدها: إنه أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف، نقله الحاكم أبو عبد الله عن علماء الحجاز. الثاني: إنه سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب، قاله ابن المبارك. الثالث: إنه أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، قاله أبو الزناد، وقد جمعهم الشاعر على هذا القول فقال: ألا كل من لا يقتدي بأئمة فقسمته ضيزى عن الحق خارجة فخذهم عبيد الله عروة قاسم سعيد أبو بكر سليمان خارجة (1) وهو يحيى بن سعيد بن فروخ القطان التميمي البصري، أبو سعيد، قال ابن معين: أقام يحيى القطان عشرين سنة يختم في كل ليلة ولم يفته الزوال في المسجد أربعين سنة. وكان يفتى على رأي أبي حنيفة، (ت198هـ) . ينظر: ((مرآة الجنان)) (1: 462) ، ((التقريب)) (ص521) .

وذكر الدميري(1) في ((حياة الحيوان)) ، عند ذكر السوس: إن هذه الأشعار المشتملة على أسماء الفقهاء السبعة إذا كتبت في رقعة وجعلت في القمح فإنه لا

يسوس ما دامت الرقعة فيه. انتهى(2).

Mas'alah: Who is Salman al-Farisi and what are his biographical details?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 180

سلمان – رضي الله عنه: له ذكر في (كتاب الكراهية) ، هو سلمان بفتح السين، الفارسي، كان ببلاد فارس مجوسيا، ثم صحب الرهبان من النصارى، فانتقل من راهب إلى راهب، حتى وصل إلى بلاد الشام، وسمع هناك خبر بعثة النبي – صلى الله عليه وسلم – فوصل إليه وأسلم، وشهد معه غزوة الخندق، وما بعدها، وقصة إسلامه طويلة مبسوطة في ((الإصابة)) (3) و ((أسد الغابة)) وغيرهما من كتب أخبار الصحابة، وكانت وفاته سنة (خمس وثلاثين) في آخر خلافة عثمان، وقيل: أول (ست وثلاثين) ، وعمره كان (مئتين وخمسين) ، وقيل: (ثلاثمئة وخمسين) . (1) هو كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى المصري، المتوفى سنة (808) ، والدميري: بفتح الأول وكسر الثاني، وقيل: بكسر الأول وسكون الميم، وقد ذكرت ترجمته في ((التعليقات السنية على الفوائد البهية)) (ص333–334) . منه رحمه الله تعالى. (2) من ((حياة الحيوان)) (2: 39) . (3) الإصابة)) (3: 141) .

Mas'alah: Who is Sahl ibn Abi Hathma and what are his biographical details?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 181

سهل: له ذكر في (كتاب القسامة) ، هو سهل بن أبي حثمة . بفتحات . عبد الله أو

عبيد الله أو عامر بن ساعدة بن عامر بن عدي بن مجدة الأوسي الأنصاري، توفي في خلافة معاوية، وكانت ولادته سنة ثلاث من الهجرة، على ما قاله الواقدي وغيره، وهو الأصح، وقيل: هو ممن بايع تحت الشجرة، وشهد المشاهد: أحدا فما بعدها، وحديثه في صلاة الخوف مشهور، أخرجه أصحاب السنن(1)، وحديثه في القسامة أخرجه مالك في ((الموطأ)) (2) ، وغيره، كذا في ((أسد الغابة)) ، وغيره(3). (1) سنن الترمذي)) (2: 453) ، و ((سنن النسائي)) (1: 592) ، ((سنن ابن ماجه)) (1: 399) . (2) موطأ مالك)) (2: 877) , (3) ينظر: ((التقريب)) (ص197-198) . ((إسعاف المبطئ برجال الموطأ)) (ص18) .

Mas'alah: Who is al-Shafi'i and what are his biographical details?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 182

الشافعي: له ذكر في مواضع، هو صاحب المذهب، أحد الأئمة الأربعة المشهورة، محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن السائب بن عبيد بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف القرشي المطلبي المكي، حدث عن عمه محمد بن علي، وعبد العزيز بن الماجشون، والإمام مالك، وخلق، وعنه الإمام أحمد والبويطي، وأبو ثور، والربيع، وغيرهم، وكان قد برع في الشعر واللغة وأيام العرب، والفقه، والحديث، وكان يختم القرآن في رمضان ستين ختمة، وكتب أيضا عن محمد بن الحسن(1) تلميذ الإمام أبي حنيفة، قال يحيى بن معين: ليس به بأس، وقال أحمد: ما أحد مس محبرة ولا قلما إلا وللشافعي في عنقه منة، وله مناقب وافرة مبسوطة في ((تاريخ الإسلام)) للذهبي، و ((تاريخ دمشق)) ، و ((تذكرة الحفاظ)) ،

وغيرها(2)، وكان قد انتقل إلى مصر سنة (تسع وتسعين ومئة) ، ومات هناك سنة (أربع ومئتين) ، وولادته كانت سنة (خمسين ومئة) سنة وفاة أبي حنيفة. (1) هذا صريح في كونه ممن أخذ عن محمد، وقد أنكره ابن تيمية في ((منهاج السنة)) ، وقد رددت عليه في بعض تصانيفي. منه رحمه الله. (2) ينظر: ((طبقات الأسنوي)) (1: 18–20) . ((تهذيب الأسماء)) (1: 44–67) . ((وفيات)) (4: 163–169) .

Mas'alah: Who is Shurayh and what are his biographical details?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 183

شريح: بصيغة التصغير، له ذكر في بحث (شهادة الزور) ، هو شريح بن الحارث بن قيس الكندي، قاضي كوفة، استقضاه عمر – رضي الله عنه – على الكوفة، فأقام بها (خمسا وسبعين) سنة لم يبطل إلا ثلاث سنين، امتنع فيها من القضاء أيام فتنة ابن الزبير، وكان من سادات التابعين وأعلامهم، وأعلم الناس بالقضاء. كذا في ((حياة الحيوان)) للدميري(1)، وفي سنة موته اختلاف كثير، ذكره ابن خلكان(2)، وغيره(3)، فقيل: سنة (ست وسبعين) ، وقيل: (تسع وسبعين) ، وقيل: (ثمان وسبعين) ، وقيل: (ثمانين) ، وقيل: (اثنتين وثمانين) ، وقيل: (سبع وثمانين) ، وذكره اليافعي في ((مرآة الجنان)) (4) فيمن مات سنة (ثمان وسبعين) ، وقال: كان فقيها أعلم الناس بالقضاء، ذا فطنة وذكاء ومعرفة وعقل وإصابة، صاحب مزاح، وهو أحد السادات الطلس، وهم أربعة: عبد الله بن الزبير، وقيس بن سعد بن عبادة(5)، والأحنف بن قيس الكندي(6) الذي يضرب به المثل في الحلم، والقاضي شريح،

والأطلس الذي لا شعر في وجهه. (1) وقع في الأصل: الدميري. (2) في ((وفيات الأعيان)) (2: 460–463) . (3) ينظر: ((العبر)) (1: 89) . ((طبقات الشيرازي)) (ص80–81)) . (4) مرآة الجنان)) (1: 158) . (5) وهو قيس بن سعد بن عبادة الخزرجي الأنصاري، صحابي مشهور، (ت نحو: 60هـ) . ينظر: ((التقريب)) (ص392) . (6) وهو الأحنف بن قيس بن معاوية بن حصين المري السعدي المنقري التميمي، أبو بحر، الأحنف لقب له؛ لحنف كان في رجله، أي اعوجاج، واختلفوا في اسمه، فقيل: الضحاك، وقيل: صخر، وهو سيد بني تميم، وأحد العظماء الدهاة الفصحاء الشجعان الفاتحين، (ت72هـ) . ينظر: ((العبر)) (1: 80) . ((وفيات)) (2: 499–506) . ((الأعلام)) (1: 262–263) .

Mas'alah: What anecdote is related about the judge Shurayh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 184

ومن مزاح شريح أنه أتاه عدي بن أرطاة، فقال له: أين أنت أصلحك الله، قال: بينك وبين الحائط، قال: اسمع مني، قال: قل اسمع، قال: إني رجل من أهل الشام، قال: مكان سحيق، قال: وتزوجت عندهم، قال: بالرفاء والبنين، قال: وأردت أن أرحلها، قال: الرجل أحق بأهلها، قال: وشرطت لها دارها، قال: المؤمنون عند شروطهم، قال: فاحكم الآن بيننا، قال: قد فعلت، قال: على من حكمت، قال: على ابن أمك، قال بشهادة من قال: بشهادة ابن أخت خالتك. انتهى(1).

Mas'alah: What is the biography of al-Sha'bi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 184

الشعبي: له ذكر في (كتاب الخنثى) ، هو عامر بن شراحيل ـ بالفتح ـ الهمداني الكوفي، سيد التابعين، أخذ عن: عمران بن حصين، وجرير، وأبي هريرة، وابن عباس، وابن عمر، وعائشة، وغيرهم من الصحابة – رضي الله عنهم –، وعنه: الإمام أبو حنيفة، وهو أكبر شيوخه، وزكريا بن أبي زائدة، والأعمش وغيرهم، وعداده في همدان(2)، فمن كان منهم بالكوفة يقال: شعبيون، ومن كان منهم بالشام قيل لهم: شعبانيون، ومن كان باليمن قيل له: آل ذي شعبين، ومن كان بالمغرب قيل لهم: الأشعوب، وكلهم من ولد حسان بن عمرو بن شعبين، كان الشعبي إماما حافظا متقنا، أدرك خمسمئة من الصحابة. (1) من ((مرآة الجنان)) (1: 158–159) . (2) أي الشعبي نسبة إلى شعب وهو بطن من همدان. ينظر: ((وفيات)) (3: 15) .

Mas'alah: What is said about the knowledge of al-Sha'bi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 185

قال أبو مجلز: ما رأيت أفقه من الشعبي أحدا لا سعيد بن المسيب، ولا طاووس(1)، ولا عطاء(2)، ولا الحسن(3)، ولا ابن سيرين(4). وقال ابن عيينة(5): العلماء ثلاثة: ابن عباس – رضي الله عنه – في زمانه، والشعبي في زمانه، والثوري في زمانه. (1) وهو طاووس بن كيسان اليماني الحميري الفارسي، أبو عبد الرحمن، يقال اسمه ذكوان، وطاووس لقب، قال ابن حجر: ثقة فقيه فاضل، (ت106هـ) . ينظر: ((التقريب)) (ص223) . (2) وهو عطاء بن أبي رباح أسلم بن صفوان مولى بني فهرالمكي، أبو محمد، من أجلة فقهاء التابعين، (27–114هـ) . ينظر: ((وفيات))

(3: 263–261) . ((العبر)) (1: 141–142) . (3) وهو الحسن بن يسار البصري، أبو سعيد، كان من سادات التابعين وكبرائهم، جمع كل فن من علم وزهد وورع وعبادة، (21–110هـ) . ينظر: ((وفيات)) (2: 69–72) . ((الأعلام)) (1: 242) . (4) وهو محمد بن سيرين الأنصاري، أبو بكر، قال ابن عون: لم أر مثل محمد بن سيرين، وكان الشعبي يقول: عليكم بذاك الأصم، يعني ابن سيرين، (ت110هـ) . ينظر: ((التقريب)) (ص418) . ((العبر)) (1: 135) . (5) وهو سفيان بن عيينة بن أبي عمران الهلالي الكوفي المكي. أبو محمد، قال ابن سعد: كان إماما عالما ثبتا حجة زاهدا ورعا مجمعا على صحة حديثه وروايته، حج سبعين حجة، (107–198هـ) . ينظر: ((وفيات الأعيان)) (2: 391–393) . ((التقريب)) (ص184) .

Mas'alah: What is the biography and death date of al-Sha'bi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 186

وعن عاصم الأحول(1) قال: كان الشعبي أكثر حديثا من الحسن، وأسن منه بسنتين، وما رأيت أحدا أعلم بحديث أهل الكوفة والبصرة والحجاز من الشعبي، ومناقبه كثيرة مذكورة في ((تذكرة الحفاظ)) للذهبي، وغيره(2)، وكانت ولادته في زمان خلافة عمر – رضي الله عنه –، ووفاته سنة (أربع ومئة) . كما ذكره اليافعي(3)، وقيل: سنة ثلاث، وقيل: سنة خمس، وقيل غير ذلك.

Mas'alah: What is the biography of Shams al-A'imma al-Halwani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 186

شمس الأئمة الحلواني: له ذكر في بحث (فرائض الوضوء) من (كتاب الطهارة) ، وفي كتاب (الشهادات) وغيرهما، هو أبو محمد، عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح البخاري الحلواني، رئيس الحنفية في عصره، كان فقيها كبيرا، عالما بأنواع العلوم، معظما للحديث وأهله، تفقه على أبي علي الحسين بن خضر النسفي، تلميذ الفضلي أبي بكر محمد بن الفضل، تلميذ الأستاذ السبذموني عبد الله، تلميذ أبي حفص الصغير، تلميذ أبيه أبي حفص الكبير، تلميذ محمد بن الحسن، تلميذ أبي حنيفة، وأخذ عنه شمس الأئمة السرخسي، وفخر الإسلام البزدوي، وأخوه صدر الإسلام، وشمس الأئمة الزرنجري وغيرهم. كذا في ((أعلام الأخيار)) ، وغيره(4). (1) وهو عاصم بن سليمان الأحول البصري، أبو عبد الرحمن، قال ابن حجر: ثقة، (ت بعد 140هـ) . ينظر: ((التقريب)) (ص228) . (2) ينظر: ((وفيات الأعيان)) (3: 12-16) . ((العبر)) (1: 127) . ((التقريب)) (ص230) . (3) في ((مرآة الجنان)) (1: 215-219) . (4) ينظر: ((الفوائد)) (ص162) . ((تاج التراجم)) (ص190) . ((مقدمة الهداية)) (2: 13) . ((مقدمة السعاية)) (1: 32) . ((الأعلام)) (4: 136)

Mas'alah: What is the death date of Shams al-A'imma al-Halwani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 187

واختلف في سنة وفاته فأرخ الذهبي وفاته في كتابه ((سير النبلاء)) (1) سنة (ست

وخمسين وأربعمئة) ، وأرخ السمعاني في ((الأنساب)) (2) بسنة (ثمان أو تسع وأربعين وأربعمئة) .

Mas'alah: What is the origin of the name al-Halwani?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 187

والحلواني اتفقوا على أنه نسبة إلى بيع الحلواء، كما نص عليه السمعاني في ((الأنساب)) ، وابن ماكولا(3) في ((الإكمال في أسماء الرجال)) (4) ، وغيرهما، وذكر برهان الإسلام الزرنوجي(5) تلميذ صاحب ((الهداية)) في كتابه ((تعليم المتعلم)) : إن والده أحمد بن نصر كان يبيع الحلواء، وكان يعطي الفقهاء الحلواء، ويقول: ادعوا لابني فببركة جوده واعتقاده نال ابنه ما نال، وما عرض لأخي جلبي في ((ذخيرة العقبى)) أنه نسبته إلى حلوان اسم بلد بالعراق، وأن شمس الأئمة منسوب إليها، فغلط فاضح، كما أوضحته في ((التعليقات السنية على الفوائد البهية)) (6) ، وفي ضبط هذا اللفظ ثلاثة أقوال: أحدها: إنه بفتح الحاء المهملة وبالهمزة في آخره، نص عليه الذهبي والسمعاني. (1) سير أعلام النبلاء)) (18: 177-178) . (2) الأنساب)) (4: 194) . (3) وهو علي بن هبة الله بن علي، الشهير بابن ماكولا، أبو نصر، سعد الملك، قال الديلمي: كان حافظا متقنا لم يكن في زمانه بعد الخطيب في علوم الحديث أفضل منه، من مؤلفاته: ((الإكمال في رفع الارتياب عن المؤتلف والمختلف من الأسماء والكنى والأنساب)) ، (421-486) . ينظر: ((وفيات)) (3: 305-306) . ((العبر)) (3: 317) . ((المستطرفة)) (ص87) . ((معجم الأدباء)) (15: 102-11) . (4) الإكمال)) (3: 111) .

(5) وهو النعمان بن إبراهيم بن الخليل الزرنوجي، شيخ الإسلام، برهان الدين، قال الامام اللكنوي: قد طالعت ((تعليم المتعلم)) ، وهو كما قال الكفوي : نفيس مفيد (ت640هـ) . ينظر: ((الفوائد)) (ص54) . ((الكشف)) (1: 425) . ((الأعلام)) (9: 3) (6) التعليقات السنية)) (ص164-165) .

وثانيها: إنه بفتح الحاء وآخره نون ذكره عبد القادر القرشي في ((طبقات الحنفية)) (1) . وثالثها: إنه بضم الحاء مع النون، يشير إليه كلام صاحب ((القاموس)) (2) في ((القاموس)) (3) عند ذكر الحلو، وعلى كل فهو نسبة إلى بيع الحلواء، فإن الحلوان أيضا مصدر منه.

Mas'alah: What is the biography of the author of al-Muhit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 188

صاحب ((المحيط)) : له ذكر في (التيمم) ، و(قضاء الفوائت)، وغيرهما، هو برهان الدين، محمود بن الصدر السعيد تاج الدين أحمد بن الصدر الكبير برهان الدين عبد العزيز بن عمر بن مازة، تلميذ عمه حسام الدين الصدر الشهيد عمر، وهو وأبوه وجده وجد أبيه وعمه كلهم كانوا صدور العلماء الأكابر، ومن تصانيفه: ((الذخيرة)) ، وهو ملخص من ((محيطه)) ، و ((شرح الجامع الصغير)) ، و ((شرح الزيادات)) ، و ((شرح أدب القضاء)) للخصاف، و ((الواقعات)) ، وغير ذلك(4)، وللحنفية سوى ((المحيط البرهاني)) المذكور محيطات ثلاثة أو أربعة لرضي الدين محمد بن محمد السرخسي المتوفى (سنة أربع وأربعين وخمسمئة) ،

وهو أيضا تلميذ للصدر الشهيد، وفي المقام تفصيل واختلاف، قد ذكرناه في ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية)) (5) و ((تعليقاتها السنية)) . (1) الجواهر المضية)) (2: 430) . (2) وهو محمد بن يعقوب بن محمد الفيروزآبادي الشيرازي الشافعي، أبو طاهر، مجد الدين، من مؤلفاته: ((سفر السعادة)) ، ((شرح صحيح البخاري)) ، و ((المرقاة الوفية في طبقات الحنفية)) ، (729–817هـ) . ينظر: ((الضوء اللامع)) (10: 79–86) . ((بغية الوعاة)) (1: 273) . ((الكشف)) (2: 991) . (3) القاموس المحيط)) (4: 321) . (4) ينظر: ((الجواهر)) (3: 233–234) . ((الفوائد)) (ص291–292) . ((الكشف)) (2: 1619) . (5) الفوائد البهية)) (ص418–419) .

Mas'alah: What is the biography of the author of al-Hidaya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 189

صاحب ((الهداية)) : له ذكر في (التيامن) من أبحاث (الوضوء) ، وغيره، هو الإمام العلامة علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، كان إماما فقيها، محدثا مفسرا، متقنا محققا، نظارا مدققا، زاهدا ورعا، أصوليا، أديبا شاعرا، له اليد الباسطة في الخلاف، تفقه على مفتي الثقلين عمر النسفي، وعلى ابنه أبي الليث، وعلى الصدر الشهيد حسام الدين عمر بن عبد العزيز عم صاحب ((المحيط)) ، وعلى ضياء الدين محمد بن الحسين البندنيجي(1)، تلميذ صاحب ((تحفة الفقهاء)) علاء الدين السمرقندي، وعلى أبي عمر وعثمان بن علي البيكندي، تلميذ شمس الأئمة السرخسي، وعلى قوام الدين أحمد بن عبد الرشيد البخاري، والد صاحب ((خلاصة

الفتاوى)) وغيرهم، وأقر له أهل عصره(2) بالفضل والتقدم. وألف: كتاب ((المنتقى)) ، و ((نشر المذهب)) ، و ((التجنيس والمزيد)) ، و ((مختارات النوازل)) ، و ((مناسك الحج)) ، و ((كتابا في الفرائض)) ، ومتنا متينا في الفقه سماه ((البداية)) ، جمع فيه بين مسائل ((مختصر القدوري)) و ((الجامع الصغير)) ، وشرحه شرحا كبيرا سماه ((كفاية المنتهي)) ، ثم اختصر منه ((الهداية)) .

(1) ينظر: ((الفوائد)) (ص273) . (2) وقع في الأصل: عصر.

Mas'alah: Who were the students of the author of al-Hidaya?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 190

وتفقه عليه جم غفير، منهم: ابناه جلال الدين محمد، ونظام الدين عمر، وشيخ الإسلام عماد الدين بن أبي بكر بن صاحب ((الهداية)) ، وشمس الأئمة الكردري، وجلال الدين محمود الاستروشني، والد المفتي محمد مؤلف ((الفصول الاستروشنية)) وغيرهم، وكانت وفاته سنة (ثلاث وتسعين وخمسمئة) . كذا في ((أعلام الأخيار)) ، و ((الأثمار الجنية)) وغيرها(1)، وليطلب التفصيل في حاله وما يتعلق بكتابه ((الهداية)) من رسالتي: ((مقدمة الهداية)) و ((مذيلة الدراية)) .

(1) ينظر: ((الجواهر المضية)) (2: 627-629) . ((تاج التراجم)) (ص206-207) . ((الفوائد)) (ص230) . ((مقدمة الهداية)) (3: 2-4) .

Mas'alah: Who is al-Tahawi and what is his biography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 191

الطحاوي: له ذكر في (باب الحيض) ، وغيره، هو أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي، البارع في الفقه والحديث، المتوفى سنة (إحدى وعشرين بعد ثلاث مئة) ، قال أبو إسحاق: انتهت إليه رئاسة الحنفية بمصر، وكان شافعي المذهب، يقرأ على خاله إسماعيل المزني(1)، تلميذ الإمام الشافعي، فغضب عليه يوما، وقال: والله لا جاء منك شيء، فغضب أبو جعفر الطحاوي من ذلك، وترك مذهبه وتحنف(2)، واشتغل على أبي جعفر أحمد بن عمران وغيره، وألف كتبا مفيدة، منها: ((أحكام القرآن)) ، و ((اختلاف العلماء)) ، و ((شرح معاني الآثار)) ، و ((مشكل الآثار والتاريخ)) ، وغير ذلك. كذا في ((مرآة الجنان)) (3) ، ونسبته إلى طحا بالفتح، قرية بمصر، على ما ذكره السمعاني، واليافعي(4)، وابن خلكان(5)، وغيرهم(6)، وذكر السيوطي في ((لب اللباب في تحرير الأنساب)) : إنه ليس منها، بل من قرية طحطوطة، فكره أن يقال طحطوطي، فقيل له: الطحاوي. (1) وهو إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المصري المزني، أبو إبراهيم، نسبة لولد عثمان وأوس ابن ابني عمرو بن طابخة نسبوا إلى مزينة بنت كلب، قال الشافعي: المزني ناصر مذهبي، (ت264هـ) . ينظر: ((العبر)) (2: 28) . (2) وذكر اليافعي في ((المرآة)) (2: 281) سبب أخر عن محمد الشروطي، قال قلت للطحاوي لم خالفت خالك وأخترت مذهب أبي حنيفة، فقال: لأني كنت ارى خالي يديم النظر في كتب أبي حنيفة فلذلك انتقلت إليه. (3) المرآة)) (2: 281) . (4) في ((مرآة الجنان)) (2: 281) . (5) في ((وفيات)) (1: 71–72) . (6) ينظر: ((العبر)) (2: 186) . ((روضة المناظر)) (ص171) . ((الفوائد البهية)) (ص59–63) . ((التعليقات السنية)) (ص59) .

Mas'alah: Who is Aisha (may Allah be pleased with her) and what are her virtues?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 192

عائشة – رضي الله عنه: لها ذكر في (كتاب السرقة) ، وهي أم المؤمنين، عائشة بنت أبي بكر الصديقة بنت الصديق، كانت من أفقه الصحابة، وأحسنهم رأيا، قال عروة: ما رأيت أحدا أعلم بفقه ولا بطب ولا بشعر من عائشة، تزوجها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وهي بنت سبع أو ست بعد موت خديجة قبل الهجرة بسنتين أو ثلاث، وبنى بها بالمدينة وهي بنت تسع، ولها مناقب كثيرة: منها: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – أراه جبريل صورتها في خرقة من حرير قبل أن يتزوج بها. ومنها: إنه نزلت في براءتها آيات في سورة النور، وكفى به فخرا وشرفا. وكانت أحب النساء إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأفضلهن، توفيت ليلة الثلاثاء (لسبع عشرة خلت من رمضان سنة سبع وخمسين) ، وقيل: (ثمان وخمسين) . كذا في ((أسد الغابة)) ، و ((الاستيعاب)) (1) .

Mas'alah: Who is al-Abbas (may Allah be pleased with him) and what is his biography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 192

العباس – رضي الله عنه – : له ذكر في (باب المصارف) من (كتاب الزكاة) ، هو العباس بن عبد المطلب أحد أعمام النبي – صلى الله عليه وسلم –، كان ذا رئاسة في الجاهلية، وإليه كانت عمارة المسجد الحرام، والسقاية، وحضر مع المشركين يوم بدر، فأسر فيمن أسر، وفدى نفسه، وأسلم عقيب ذلك، وقيل: كان أسلم قبل الهجرة، وكان يكتم إسلامه، وكان بمكة يكتب أخبار المشركين إلى رسول الله –

صلى الله عليه وسلم –، وخرج يوم بدر كرها، وكان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يعظمه ويجله، له مناقب كثيرة مبسوطة في ((أسد الغابة)) ، و ((الإصابة)) (2) ، وكانت وفاته في خلافة عثمان في رجب أو رمضان، سنة (اثنتين وثلاثين) على الأشهر، وقيل: غير ذلك. (1) الاستيعاب)) (4: 1881–1885) . (2) الإصابة)) (3: 361) .

Mas'alah: Who is Abdullah ibn al-Zubayr and what is his biography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 193

عبد الله بن الزبير: له ذكر في (كتاب الحج) ، هو عبد الله بن الزبير . مصغرا . ابن العوام . بفتح الأول وتشديد الثاني . ابن خويلد . مصغرا . ابن أسد بن عبد العزى القرشي الأسدي، أبو بكر وأبو خبيب، وأمه أسماء بنت أبي بكر الصديق، وجدته لأبيه صفية عمة رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وهو أول مولود في الإسلام بعد الهجرة، هاجرت أمه وهي حامل، فولدته بالمدينة على رأس عشرين شهرا من الهجرة، وقيل: في السنة الأولى، كان صواما قواما، طويل الصلاة، شجاعا مقداما، كان يقوم ليلة حتى الصباح، ويركع ليلة حتى الصباح، ويسجد ليلة حتى الصباح، كما أخرجه ابن الأثير بسنده في ((أسد الغابة)) . وكان قد امتنع من بيعة يزيد من معاوية بعد موت أبيه، فأرسل يزيد عسكرا فأوقعوا بالمدينة وقعة مشهورة بوقعة الحرة، وذلك سنة (ثلاث وستين) ، ثم ساروا إلى مكة المعظمة لقتال ابن الزبير، فحصروا ابن الزبير بمكة في المحرم سنة (أربع وستين) ، ودام الحصر إلى أن مات يزيد في ربيع الأول سنة (أربع وستين) ، وبويع بعد موته ابن الزبير بالخلافة، وانقاد

له أهل الحجاز والعراق واليمن والخراسان، وفي تلك الأيام جدد عمارة الكعبة، وبناها على قواعد الخليل، وبقي خليفة إلى أن ولي عبد الملك بن مروان بعد موت أبيه، فلما استقام له الشام ومصر، سير الحجاج بن يوسف الثقفي مع العساكر لقتال ابن الزبير، فحصروه في ذي الحجة سنة (اثنتين وسبعين) ، ولم تزل بينهم المقاتلة والمحاربة إلى أن استشهد في جمادي الآخرة سنة (ثلاث وسبعين) . كذا في ((أسد الغابة)) ، وغيره(1). (1) ينظر: ((تهذيب الأسماء واللغات)) (1: 266) ، و ((العبر)) (1: 82) ، و ((روض المناظر)) (ص125) .

Mas'alah: Who is Uthman (may Allah be pleased with him) and what is his biography?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 194

عثمان – رضي الله عنه: له ذكر في (باب المغنم) من (الجهاد) ، هو ذو النورين عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف القرشي الأموي، أبو عمر أو أبو عبد الله، أحد العشرة المبشرة، وأحد الخلفاء الراشدين الأربعة، أسلم قديما بعد إسلام أبي بكر، وهاجر الهجرتين، وزوجه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ابنته رقية – رضي الله عنه –، فلما ماتت في السنة (الثانية) من الهجرة زوجه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بنته أم كلثوم – رضي الله عنه –، فلما توفيت أم كلثوم سنة (تسع) ، قال: ((لو كانت عندي ثالثة لزوجتكها)) (1) . استخلف بعد قتل عمر – رضي الله عنه – بإجماع أهل الشورى، وفتحت في خلافته بلاد شاسعة، وأمصار واسعة إلى أن وصل الفتح إلى كابل في زمانه، كما في ((سنن أبي داود)) (2) ، وكانت واقعة حصاره وخروج الخوارج عليه سنة (خمس

وثلاثين) ، وقتل في ذي الحجة من تلك السنة. كما في ((أسد الغابة)) ، ومناقبه كثيرة في كتب الحديث مروية، وقصة مقتله في كتب السير والتواريخ مبسوطة. (1) في ((المعجم الكبير)) (17: 182) ، قال الهيثمي في ((مجمع الزوائد)) (9: 83) : فيه الفضل بن المختار، وهو ضعيف. [اهـ] . ولكن شواهد أخرى مذكورة في ((مجمع الزوائد)) (9: 83) . (2) سنن أبي داود)) (2: 16) .

Mas'alah: Who is Aqil ibn Abi Talib and what is his mention in the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 195

عقيل: له ذكر في (باب المصارف) من (كتاب الزكاة) ، هو عقيل . بالفتح . ابن أبي طالب ابن عبد مناف بن عبد المطلب الهاشمي، أخو علي المرتضى وجعفر – رضي الله عنه – لأبيهما، وكان أكبر من جعفر بعشر سنين، وهو أكبر من علي – رضي الله عنه – بعشر سنين، كان ممن أسر يوم بدر مع المشركين، ففداه عمه العباس – رضي الله عنه –، ثم أتى مسلما قبل الحديبية، وهاجر إلى النبي – صلى الله عليه وسلم –، وكان أعلم قريش بالنسب وبأيامها ووقائعها، وكان يكثر معائب قريش، فعادوه لذلك ونسبوه إلى الحمق، وقد لحق بمعاوية من أيام خلافة أخيه علي، ولم يزل هناك إلى أن توفي في خلافة معاوية. كذا في ((الاستيعاب)) (1) ، و ((أسد الغابة)) .

Mas'alah: Who is Ali ibn Abi Talib and what is his mention in the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 195

علي بن أبي طالب – رضي الله عنه: أبو الحسن، أحد الخلفاء الراشدين، له ذكر في (باب سجود التلاوة) ، وفي (باب المصارف) من (كتاب الزكاة) ، مناقبه كثيرة في كتب تراجم الصحابة شهيرة، منها: إنه أول مولود هاشمي، ولد بين هاشميين، فإن أمه فاطمة بنت أسد ابن هاشم. وأول خليفة من بني هاشم. (1) الاستيعاب)) (3: 1078–1079) .

وأول الناس إسلاما في صغره، شهد له النبي – صلى الله عليه وسلم – بغزارة علمه، فقال: ((أنا مدينة العلم وعلي بابها)) (1) ، وقال – صلى الله عليه وسلم – : ((أنت مني بمنزلة هارون من موسى إلا أنه لا نبي بعدي)) (2) ، وقال – صلى الله عليه وسلم: ((من كنت مولاه فعلي مولاه)) (3) ، بويع له بالخلافة بعد قتل عثمان – رضي الله عنه –، ووقعت في أيام خلافته منازعات ومشاجرات بينه وبين معاوية – رضي الله عنه – وعائشة – رضي الله عنه – وطلحة – رضي الله عنه – والزبير – رضي الله عنه – وكان الحق في كلها بيده، وكان مقتله بالكوفة في رمضان سنة (أربعين) ، قتله عبد الرحمن بن ملجم الخارجي، أشقى الآخرين، والتفصيل في ((مرآة الجنان)) (4) ، وغيره. (1) في ((جامع الترمذي)) (5: 637) ، ولفظه: ((أنا دار الحكمة وعلي بابها)) ، قال الترمذي: حديث غريب منكر. وقال البخاري وأبو حاتم ويحيى بن سعيد: إنه كذب لا أصل له. وحسنه ابن حجر والعلائي. ينظر: ((الأسرار المرفوعة)) (ص138–139) . (2) في ((صحيح البخاري)) (4: 1871) ، و ((صحيح مسلم)) (4: 1870) ، وغيرهما. (3) في ((سنن النسائي)) (5: 45) ، و ((سنن ابن ماجه)) (1: 45) ، و ((المعجم الأوس)) (1: 112) ، و ((مصنف ابن أبي شيبة)) (6: 374) ، و ((الأحاديث المختارة)) (2: 87) ، قال العجلوني في ((كشف الخفاء)) (2: 361) : روي عن زيد بن أرقم وعلي

وثلاثين من الصحابة بلفظ: ((اللهم وال من وال من والاه وعاد من عاداه)) ، فالحديث متواتر أو مشهور. (4) مرآة الجنان)) (1: 108-117) .

Mas'alah: Who is Ammar ibn Yasir and what is his mention in the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 197

عمار – رضي الله عنه – : له ذكر في (كتاب الإكراه) ، هو عمار . بفتح العين وتشديد الميم . ابن ياسر . بكسر السين . ابن(1) عامر بن مالك المذحجي العنسي، أبو اليقظان، من السابقين الأولين من المهاجرين، أسلم بعد بضع وثلاثين مسلما، وعذب من الكفار عذابا شديدا، له مناقب جمة، وقد قال له رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : ((يا عمار تقتلك الفئة الباغية)) (2) ، فقتل مع علي في حرب صفين قتله أصحاب معاوية في محاربة مشهورة(3).

Mas'alah: Who is Umar ibn al-Khattab and what is his mention in the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 197

عمر – رضي الله عنه: له ذكر في (كتاب القسامة) ، وفي (باب زكاة الأموال) ، هو أحد العشرة، وأحد الخلفاء الراشدين المهديين، أبو حفص، عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى القرشي العدوي، ذو المناقب الشهيرة، والمناصب الكثيرة، كان ذا رئاسة في الجاهلية والإسلام، كان إسلامه فتحا، وهجرته نصرة، وقد كان حالة كفره شديدا على النبي – صلى الله عليه وسلم – وأصحابه، فدعا النبي – صلى الله عليه

وسلم –، وقال: ((اللهم أعز الإسلام بأحب الرجلين إليك أبي جهل أو عمر)) (4) ، فهداه الله إلى الإسلام، وكانت خلافته بعد موت أبي بكر – رضي الله عنه – بإجماع الصحابة، وفتحت في خلافته بلاد كثيرة، وصار الإسلام مؤيدا ومنصورا حتى أقر به الموافق والمخالف، وكان قتله في ذي الحجة سنة (ثلاث وعشرين) ، وله ترجمة حافلة في ((الإصابة)) (5) ، وغيرها. (1) وقع في الأصل: وابن، والمثبت من كتب ترجمته. (2) في ((صحيح البخاري)) (1: 172) ، و ((صحيح مسلم)) (4: 2236) ، وغيرهما. (3) ينظر: ((تهذيب الكمال)) (21: 215–226) . ((العبر)) (1: 38) . ((الأعلام)) (5: 191–192) . (4) في ((جامع الترمذي)) (5: 617) ، وقال: حسن صحيح، و ((سنن ابن ماجه)) (1: 39) ، و ((المستدرك)) (3: 574) ، وغيرها. (5) الإصابة)) (4: 588–590) .

Mas'alah: Who is Prophet Isa (Jesus) and what is his mention in the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 198

عيسى – عليه السلام: له ذكر في بحث (حلف المدعى عليه) ، هو خاتم أنبياء بني إسرائيل عيسى بن مريم روح الله وكلمته، صاحب ((الإنجيل)) ، وذكر هناك:

Mas'alah: What is the biography of Prophet Musa in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 198

موسى – عليه السلام –، وهو كليم الله موسى بن عمران، صاحب التوراة، وهما من الذين قص الله أخبارهم في القرآن غير مرة.

Mas'alah: What is the biography of Fatima bint Qays in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 198

فاطمة رضي الله عنها: لها ذكر في (باب النفقة) من (كتاب النكاح) ، هي فاطمة بنت قيس القرشية كانت من المهاجرات الأول، ذات عقل وكمال، كانت تحت أبي حفص بن المغيرة فطلقها، فخطبها معاوية وأبو جهم بن حذيفة، فاستشارت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال: أما معاوية فصعلوك لا مال له، وأما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عتقه، وأمرها أن تنكح أسامة بن زيد فتزوجته. كذا في ((أسد الغابة)) ، وغيره.

Mas'alah: What is the biography of al-Fadli in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 198

الفضلي: له في (باب التيمم) ، هو أبو بكر محمد بن الفضل البخاري، كان إماما كبيرا، وشيخا جليلا، معتمدا في الرواية، معتمدا في الدراية، مشاهير كتب الفتاوى مشحونة بفتاواه، وهو تلميذ الأستاذ عبد الله السبذموني، تلميذ أبي حفص الصغير، تلميذ أبي حفص الكبير، تلميذ محمد، وكانت وفاته سنة (إحدى وثمانين بعد ثلاث مئة) . كذا في ((الأعلام)) ، وغيره(1)، وقد وقعت من القاري في ((الأثمار

الجنية)) عند ذكر ترجمته زلة فاحشة، نبهت عليها في ((الفوائد البهية)) (2) .

(1) ينظر: ((الجواهر)) (3: 300-302) . ((طبقات الحنائي)) (ص62) . (2) الفوائد)) (ص303-304) ، وهي قصة التقائه مع قاضي خان ومناظرتهما، فلا تصح؛ لأن قاضي خان توفي سنة (592هـ) ، فبينهما زمان طويل.

Mas'alah: What is the biography of Qadi Khan in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 199

قاضي خان: له ذكر في (كتاب الطهارة) ، و(كتاب النكاح)، وغيره، هو الإمام الكبير، مؤلف الفتاوى المشهورة، و ((شرح الجامع الصغير)) ، و ((شرح الزيادات)) ، حسن بن منصور الأوزجندي، نسبة إلى أوزجند بفتح الهمزة، وفتح الزاي المعجمة، بينهما واو ساكنة، ثم جيم مفتوحة، ثم نون ساكنة، ثم دال مهملة، بلدة من بلاد فرغانة، أبو المفاخر، وأبو المحاسن، فخر الدين، تلميذ الظهير حسن بن علي المرغيناني، كانت وفاته سنة (اثنتين وتسعين وخمسمئة) . كذا في ((مدينة العلوم)) ، و ((الأثمار الجنية)) (1) ، وفي ((تصحيح القدوري)) لقاسم بن قطلوبغا: قاضي خان أجل من يعتمد عليه، وتصحيحه مقدم على تصحيح غيره.

Mas'alah: What is the biography of al-Quduri in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 199

القدوري: له ذكر في (كتاب الصوم) ، و(باب مسح الخفين)، وغيرهما، هو أبو

الحسين أحمد بن محمد بن جعفر بن حمدان، الفقيه، القدوري: نسبة إلى قدور بالضم اسم قرية ببغداد، أو هو نسبة لبيع القدور جمع قدر بالكسر، تفقه على أبي عبد الله محمد بن يحيى الجرجاني، وروى الحديث، وكان صدوقا ثقة، روى عنه الحافظ الخطيب البغدادي المحدث وغيره، ألف: ((المختصر)) المشهور، و ((التجريد)) سبعة أسفار في الخلافيات بين الشافعي وأبي حنيفة، ذكر فيها المسائل مع أدلتها، و ((التقريب)) في الخلافيات المجردة عن الدلائل، و ((شرح مختصر الكرخي)) ، وغير ذلك، وكانت ولادته سنة (اثنتين وستين وثلاثمئة) ، ووفاته سنة (ثمان وعشرين وأربعمئة) في رجب. كذا في ((كتاب الأنساب)) ، و ((مدينة العلوم)) (2) . (1) وينظر: ((الجواهر)) (2: 94) . ((تاج التراجم)) (ص151–152) . ((الفوائد)) (ص111) . (2) وينظر: ((النجوم الزاهرة)) (5: 24) . ((مرآة الجنان)) (3: 47) . ((الفوائد)) (ص57–58) .

Mas'alah: Who is al-Karkhi and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 200

الكرخي: له ذكر في (باب الحيض) ، هو شيخ الحنفية أحد أرباب الوجوه، عبيد الله بن الحسين [ابن دلال] (1) بن دلهم، أبو الحسن الكرخي، نسبة إلى كرخ بالفتح، قرية بالعراق، انتهت إليه رئاسة الحنفية بعد القاضي أبي حازم وأبي سعيد البردعي، ومن تلامذته القدوري، وأبو عبد الله الدامغاني، وعلي التنوخي، وغيرهم، كان كثير الصوم والصلاة، زاهدا متعففا، ألف ((المختصر)) المشهور، و ((شرح الجامع الكبير)) ، و ((شرح الجامع الصغير)) ، مات ليلة النصف من شعبان سنة (أربعين وثلثمئة) ، ومولده سنة (ستين بعد مئتين) . كذا في ((الجواهر المضيئة في طبقات

الحنفية)) (2) ، و ((أعلام الأخيار)) ، و ((الأثمار الجنية)) ، و ((الأنساب)) (3) ، وغيرها(4).

Mas'alah: Who is Imam Malik and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 200

مالك: له ذكر في بحث (الوضوء) ، وغيره، هو أحد الأئمة الأربعة، إمام دار الهجرة، مالك بن أنس بن أبي عامر الأصبحي، مؤلف ((المؤطا)) المتوفى سنة (تسع وسبعين ومئة) ، وقد ذكر ترجمته في ((مقدمة التعليق الممجد على موطأ محمد)) (5) . (1) غير موجودة في الأصل، ومثبة من ((الفوائد)) (ص183) . (2) الجواهر المضية)) (2: 493-494) . (3) الأنساب)) (5: 386) . (4) ينظر: ((تاج التراجم)) (ص200) . ((الفوائد)) (ص183) . (5) مقدمة التعليق الممجد)) (1: 73-70) .

Mas'alah: Who is Muhammad ibn al-Hasan al-Shaybani and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 201

محمد: الفقيه أحد تلامذة الإمام أبي حنيفة، هو ابن الحسن بن فرقد الشيباني، أصله من الشام، وقدم أبوه إلى العراق، فولد محمد بواسط، ونشأ بالكوفة، وطلب الحديث من مالك ومسعر والأوزاعي والثوري، وتفقه بأبي حنيفة وصحبه، وأخذ عنه الإمام الشافعي، وأبو حفص الكبير أحمد بن حفص، وأبو سليمان الجوزجاني،

وموسى الرازي، ومحمد بن سماعة، وإبراهيم بن رستم، وعيسى بن أبان، وغيرهم، كان أعلم بكتاب الله، ماهرا في العربية والنحو والحساب والفقه، وبه ظهر علم أبي حنيفة، بتصانيفه الكثيرة، حتى قيل: إنه ألف تسعمئة وتسعين كتابا، وكانت وفاته بالري سنة (تسع وثمانين ومئة) . كذا في ((تهذيب الأسماء واللغات)) (1) للنووي، و ((أعلام الأخيار)) ، وغيرها(2)، وليطلب التفصيل من ((مقدمة الهداية)) (3) ، و ((مقدمة السعاية)) (4) ، و ((مقدمة التعليق الممجد)) (5) ، و ((النافع الكبير)) (6) ، و ((الفوائد البهية)) (7) . (1) تهذيب الأسماء)) (1: 80–82) . (2) ينظر: ((بلوغ الأماني)) (ص4) ، ((الكشف)) (1: 561) ، ((العبر)) (1: 302) . (3) مقدمة الهداية)) (14:3) . (4) مقدمة السعاية)) (ص37) . (5) مقدمة التعليق الممجد)) (1: 114–117) . (6) النافع الكبير)) (ص34–38) . (7) الفوائد البهية)) (ص163) .

Mas'alah: Who is Muawiyah and what is his mention in Kitab al-Qada?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 202

معاوية – رضي الله عنه: له ذكر في (كتاب القضاء) في بحث القضاء بشاهد ويمين، هو معاوية بن أبي سفيان الأموي، كاتب وحي رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، أسلم يوم الفتح، وصحب النبي – صلى الله عليه وسلم –، وولي إمارة الشام من عمر – رضي الله عنه – وعثمان – رضي الله عنه – واستقل بها بعد صلح الحسن – رضي الله عنه – بن علي – رضي الله عنه – إلى عشرين سنة إلى أن مات في رجب سنة (ستين) . كذا في ((الإصابة)) ، وغيره، وكان صحابيا جليلا شجاعا، شهد ابن

عباس – رضي الله عنه – بأنه فقيه، كما في ((صحيح البخاري)) (1) جرت بينه وبين علي – رضي الله عنه – في أيام خلافته محاربات، والحق كان بيد علي – رضي الله عنه –، ومخالفته له يرجى عفوها.

Mas'alah: Who is Muhyi al-Sunnah al-Baghawi and what are his works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 202

محيي السنة: له ذكر في بحث المياه من (كتاب الطهارة) ، هو أبو محمد، الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء الشافعي البغوي، مؤلف تفسير ((معالم التنزيل)) و ((شرح السنة)) و ((المصابيح)) كلاهما في الحديث، و ((التهذيب)) في الفقه، وغيرها، كان مجتهدا زاهدا، قانعا يأكل الخبز وحده، مفسرا محدثا، أخذ الفقه عن القاضي حسين الشافعي، وغيره، وروى عنه خلق، وكان أبوه يعمل الفرو ويبيعها؛ ولذلك يقال له: ابن الفراء، والبغوي نسبة إلى بلدة بين مرو وهراة، يقال لها: بغثور وبغ، وكانت وفاته على ما ذكره الذهبي في ((تذكرة الحفاظ)) ، وفي ((العبر)) (2) ، واليافعي في ((مرآة الجنان)) (3) ، وغيرهما(4): سنة (ست عشر بعد خمسمئة) ، وقيل: سنة (عشر) . (1) صحيح البخاري)) (3: 1373) : عن ابن أبي مليكة، قيل لابن عباس: هل لك في أمير المؤمنين معاوية، فإنه ما أوتر إلا بواحدة، قال: أصاب إنه فقيه. (2) العبر)) (4: 37) . (3) مرآة الجنان)) (3: 213) . (4) ينظر: ((وفيات)) (2: 136–137) . ((طبقات الأسنوي)) (1: 101) . ((الكشف)) (2: 1726) .

هشام: له ذكر في بحث (فرائض الوضوء) ، هو هشام بن عبيد الله الرازي، أحد تلامذة أبي يوسف ومحمد، من تصانيفه: ((النوادر)) وغيره، وكان ثقة. كذا في ((أعلام الأخيار)) (1) ، هذا آخر الكلام في هذا المقام. تنبيه قال شارح ((الوقاية)) في (كتاب القسامة) : وإنه – صلى الله عليه وسلم – جمع بين الدية والقسامة في حديث رواه سهل وحديث رواه ابن زيادة بن مريم. انتهى. وفي بعض النسخ: في حديث رواه سهل وحديث رواه ابن زياد من ابن أبي مريم. انتهى. وعبارة ((الهداية)) في هذا المقام، ومنها أخذ الشارح: ولنا: إن النبي– صلى الله عليه وسلم – جمع بين الدية والقسامة في حديث سهل، وفي حديث زياد بن أبي مريم. انتهى(2). وفي بعض النسخ من ((الهداية)) : ابن سهل؛ مكان: سهل، ولم أعرف إلى الآن المراد من زياد ومن ابن زياد، وإن فتح الله علي بشيء أوضحناه في شرح ذلك المقام إن شاء الله. فائدة قال شارح ((الوقاية)) في (كتاب الزكاة) : رادا على بعض معاصريه: فانظر إلى هذا الذي أدرج في الإيمان ركنا آخر... الخ، ومراده به معاصره الشيخ نظام الدين عبد الرحيم الخوافي، ذكره في ((حبيب السير في أخبار أفراد البشر)) من علماء عهد السلطان معز الدين حسين كرت المتوفى سنة (إحدى وتسعين وسبعمئة) ، وقال ما معربه: إنه كان مقيما ببلدة هراة، مشغولا بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لا يخاف في الله لومة لائم، وكان السلطان حسين يعظمه ويجله، بل يعد أمره وفتواه نصا قاطعا، وكان الشيخ يسمى الإيمان الذي فسره العلماء بالتصديق والتسليم، فلذلك سموه بشيخ التسليم، ومات شهيدا سنة (ثمان وثلاثين وسبعمئة) . (1) وينظر: ((الجواهر)) (3: 569–570) . ((طبقات الحنائي)) (ص28) . ((الفوائد)) (ص364) . (2) من ((الهداية)) (4: 217) .

وسبب قتله: إنه كان جمع كثير من الأتراك في تلك النواحي مشغولين بالظلم

والإضلال تاركين أحكام الشرع، فأفتى الشيخ نظام الدين بكفرهم، ولما وقفوا عليه جمعوا العسكر ووصلوا إلى هراة، ولم تكن للسلطان عند ذلك طاقة مقاومتهم، ودفعهم فتحصن بحصن، فأرسلوا إليه سفيرا، وقالوا: غرضنا من اشتعال نار القتال قتل الذي أفتى بكفرنا لا غير، فإن كان المقصود حفظ أهل هراة وأموالهم وأولادهم فليخرجوا ذلك المفتي إلينا، ولما كان الأمر ضيقا بأهل هراة ووقعوا في الاضطرار والتحير، وقع الإفتاء منهم بأن تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام جائز، وأرسلوه إلى الشيخ، فاطلع على مرادهم، فنزل عن المنبر وغسل ولبس أحسن الثياب، وخرج من البلد، فأخذه الظالمون عند ذلك وقتلوه. انتهى ملخصا. ومثله في ((روضات الجنات في فضائل هراة)) (1) ، لكن ذكر فيه مقتله في ذي العقدة سنة (سبع وثلاثين وسبعمئة) ، وقال ابن هبته فصيح الدين الهروي في شرحه لد ((وقاية)) في (كتاب الزكاة) قال صدر الشريعة: فانظر إلى هذا الذي أدرج في الإيمان ركنا آخر، كيف يتمسك بهذه الرواية، فسوغ لولاة هراة أخذ العشور والزكاة بالصفة المعلومة، بل فرض عليهم ذلك، وحكم بكفر من أنكره، والصفة المعلومة أن يحرض الأعونة في أخذ الخارج عن الأرض أضعافا مضاعفة، فيضعوا على الملاك القيم، ويأخذوها جبرا وقهرا، ويصرفوها كما هو عادة أهل الإسراف والإتراف. (1) روضات الجنات في أوصاف مدينة هراة)) فارسي لمحمد الزمجي الاسفزاري، معين الدين، ألفه سنة (897هـ) ، (ت915هـ) . ينظر: ((الكشف)) (1: 921) . ((هدية العارفين)) (2: 225) .

وأشار في هذا إلى جدي من قبل الأم، شيخ الإسلام الأعظم، إمام الأئمة الأعلام في العالم، محيي مراسم الدين بين الأمم، الماحي سطوة سباع البدع وآثار الظلم، السعيد الشهيد نظام الملة والشريعة، والتقوى والدين، عبد الرحيم الشهير بين أهل الإسلام

بشيخ التسليم ... الخ. ثم أجاب عن إيرادات صدر الشريعة، ونصر جده، وحقق أقواله المنيفة، وستقف عليه في موضعه إن شاء الله تعالى، هذا آخر الكلام في هذا المقام. وقد ذكرت في ((مقدمة السعاية)) أحوال الكتب التي نقل عنها صدر الشريعة المسائل وغيرها، وأحوال النسب والقبائل والأمكنة المذكورة في ((شرح الوقاية)) ، وتراجم شراح ((مختصر الوقاية)) ، ورأيت حذفها هاهنا أجدر، طلبا للاقتصار على قدر الحاجة، وترك ما عنه غنية، وستطلع في ((الحاشية)) في كل موضع على ما يناسبها على وجه يفيد الطالب بصيرة ويغنه، وهذا أوان الشروع في المقصود، متوكلا على فائض الخير والجودة.

Mas'alah: What is the basmalah at the beginning of the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 206

بسم الله الرحمن الرحيم [(1)]

Mas'alah: What is the opening praise of God?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 206

الحمد لله رب العالمين [(2)] ،

Mas'alah: What is the continuation of the blessing on the Prophet and his family?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 207

محمد وآله [(2)] أجمعين]

Mas'alah: What is the fragment of a blessing upon the pure and righteous?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 207

الطيبين الطاهرين] [(3)] (4) .]

Mas'alah: What does the author say in the transitional phrase 'wa ba'd'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 207

وبعد] (5) :

Mas'alah: What does the author say in the phrase 'fa yaqulu'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 207

فيقول [(6)] (7)

Mas'alah: What does the author say in the phrase 'al-'abdu'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 207

العبد [(8)]

Mas'alah: What does the author say in the phrase 'al-mutawassilu'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 207

المتوسل [(9)] (10)

Mas'alah: What does the author say about the phrase 'ila Allah'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 207

إلى الله [تعالى] (11)

Mas'alah: What does the author say about the phrase 'bi-aqwa al-dhari'ah'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 207

بأقوى الذريعة [(12) (1) في أ و ب و س: رسوله. (2) قوله: وآله؛ حذف كلمة على إشارة إلى شدة الامتزاج بينه صلى الله عليه وسلم وبين آله. (3) قوله: الطيبين الطاهرين؛ هو إما تكرار تأكيدي، وإما تأسيس، بأن يكون المراد من أحدهما التنزه من الأمراض الباطنة، وثانيهما: التنزه من العلل الظاهرة. (4) زيادة من أ و ب و س. (5) زيادة من أ و س. (6) قوله: فيقول؛ إدخال الفاء مبني على إجراء الظرف هاهنا مجرى الشرط، والقول بأن الواو الداخلة على بعد قائمة مقام أما، كما اختاره البرجندي في شرح ((مختصر وقاية)) لا يخلو عن ضعف. (7) في ص و ف و م: يقول. (8) قوله: العبد؛ اختار هذا الوصف من بين الأوصاف لما فيه من إظهار العجز

والذل، ولذا وصف الله به سيد أنبيائه في مواضع من كتابه. (9) قوله: المتوسل؛ أي المتقرب؛ من التوسل بمعنى نزويكى جستن ووسيله خواستن، وفيه امتثال لقوله تعالى: يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وابتغوا اليه الوسيلة ودلت الاحاديث على جواز التوسل بالأعمال الصالحة والذوات الفاضلة. (10) المتوسل: أي المتقرب، وفيه امتثال لقوله تعالى: {ياأيها الذين ءامنوا اتقوا الله وابتغوا إليه الوسيلة} [المائدة: 35] ، ودلت الأحاديث على جواز التوسل بالأعمال الصالحة، والذوات الفاضلة. كما في ((الصحاح في اللغة)) (2: 689) للجوهري، و ((عمدة الرعاية حاشية شرح الوقاية)) (1: 48) للإمام اللكنوي. (11) سقطت من ص. (12) قوله: بأقوى الذريعة؛ وهي الوسيلة، وإنما اختاره على رعاية لسجع الشريعة، والمراد به إما الرسول صلى الله عليه وسلم، وإما القرآن، وإما الصلاة على الرسول، وإما علم الشريعة والأحكام الشاملة للفقه، والأصول والكلام، وإما علم الفقه وهو الأولى، فإن الشارح بصدد التأليف فيه، وأما الاعتراف بالعجز عن درك كنه الذات والصفات، فإنه مما يرضى الله به فهو أقوى الوسائل إليه وأحسنها، ويناسبه لفظ العبد؛ لإشعاره بالعجز والذل، هذا ما أفاده الوالد العلام في حواشيه، ويزاد عليه أن يراد به كل ما سبق من البسملة والحمدلة والصلاة، وأن يراد به دين الإسلام، وأن يراد به جده وأستاذه مؤلف ((الوقاية)) ، وأن يراد به المذهب الحنفي الصافي عن الكدورة، وأن يراد به الأئمة المجتهدون، لا سيما الإمام أبا حنيفة، وهناك احتمالات أخر أيضا أعرضنا عنها؛ لكونها بعيدة، ثم اسم التفضيل إن كان للزيادة المطلقة فلا إشكال هاهنا؛ لأنه حينئذ يضاف إلى المفرد وغيره، نحو اعلم بغدادي اعلم العلماء وله اختصاص ببغداد، فالمعنى أقوى الأشياء، وله اختصاص بالذريعة وإن كان للزيادة على المضاف إليه، فلا بد من التأويل، فإن اسم التفضيل إذا أضيف إلى معرفة بهذا المعنى لا يجوز أن يكون المضاف إليه مفردا إلا إذا كان اسم جنس يقع على القليل

والكثير، بخلاف ما إذا كانت نكرة، والذريعة ليس باسم جنس، فلا بد أن يحمل اللام على الاستغراق المجموعي، أو يقدر مضاف إليه؛ أي أقوى أنواع الذريعة، ولا عبرة لما قيل: إن اللام للعهد الذهني، فهو في حكم النكرة؛ لأنه وإن كان في المعنى كالنكرة لكنه بحسب اللفظ معرفة، وكذا لما قاله أبو المكارم في ((شرح مختصر الوقاية)) : إن أقوى هاهنا بمعنى القوى؛ لأن تجريد اسم التفضيل من معنى التفضيل إنما يجوز إذا كان عاريا عن اللام والإضافة، ومن ومع أحدها لا. كذا حققه البرجندي في ((شرح مختصر الوقاية)) .

(1)[

Mas'alah: What does the author say about the phrase 'ubayd Allah'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 208

عبيد الله[(2) (1) أقوى الذريعة: أي الوسيلة، قال عبد الحليم اللكنوي: والمراد به: إما الرسول – صلى الله عليه وسلم –، وإما القرآن، وإما الصلاة، وإما الصلاة على الرسول – صلى الله عليه وسلم –، وإما علم الشريعة والأحكام الشاملة للفقه والأصول والكلام، وإما علم الفقه، وهو الأولى، فإنه بصدد التأليف فيه، وأضاف ابنه عليها: أن يراد بها كل ما سبق من البسملة والحمدلة والصلاة، وأن يراد بها دين الإسلام، وأن يراد بها جده وأستاذه، وأن يراد بها المذهب الحنفي، وأن يراد بها الأئمة المجتهدون ولاسيما الإمام أبا حنيفة – رضي الله عنه –. كما في ((السعاية في كشف ما في شرح الوقاية)) (ص6) . (2) قوله: عبيد الله؛ هو بالرفع عطف بيان

لعبد؛ أو خبر مبتدأ محذوف؛ أي هو، ويحتمل أن يكون منصوبا بتقدير: أعنى، وهذا علم الشارح البارع، ولقبه صدر الشريعة، وهو لقب أيضا لوالد جده أحمد بن جمال الدين عبيد الله بن إبراهيم العبادي المحبوبي البخاري، ويميز بينهما بازدياد لفظ الأكبر أو الأول في الثاني، ولفظ الأصغر والثاني في الأول، ووالد الشارح علمه مسعود، وأبوه ملقب بـ ((تاج الشريعة)) شارح ((الهداية)) ، واختلفوا في علمه، فذكر القهستاني في ((جامع الرموز)) ، وملا لطف الله الشهير بملا نان في حواشي الشرح، وتبعهما الوالد العلام أدخله الله دار السلام في حواشيه أن اسمه عمر، وذكر عبد المولى الدمياطي في حواشي ((الدر المختار)) نقلا عن شيخه السيد مرتضى الحسني، نقلا عن ((تاريخ بخارا)) ، و ((الكفوي في طبقات الحنفية والأزينقي في ((مدينة العلوم)) وغيرهم أن اسمه محمود، ويتفرع على هذا الاختلاف اختلافهم في أن مصنف ((الوقاية)) ، هل هو جد صحيح للشارح وهو تاج الشريعة، أو جد فاسد له بعد اتفاقهم على أن اسم مؤلف ((الوقاية)) محمود، فمن ظن أنه علم تاج الشريعة حكم بالأول، ومن حكم بأن علمه عمر، ظن أن محمودا جد فاسد للشارح، ملقب ببرهان الشريعة، وهو تاج الشريعة، ابنان لصدر الشريعة الأكبر، وقد مر تفصيل هذا المقام في المقدمة.

[

Mas'alah: What does the author say about the lineage of the author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 209

بن مسعود بن تاج الشريعة، سعد [(1)]

Mas'alah: What does the author say about the word 'jaddahu'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 209

جده [(2)] (3) (1) قوله: سعد؛ يقال: سعد بفتحتين يسعد، كنفع ينفع، بفتح العين في الماضي والمضارع كليهما، سعدا بالفتح والسكون، وسعود بضمتين: يمن؛ أي صار ذا يمن، وهو بالضم ضد النحوسة، ويقال: سعد بكسر العين يسعد بفتحها، كعلم يعلم، وسعد مجهول كفى فهو سعيد ومسعود من السعادة ضد الشقاوة. كذا في ((القاموس))، والكل هاهنا محتمل، ويجوز ضم السين وكسر العين من السعد، بمعنى الإسعاد، كما في ((الديوان)) وغيره، وهو لغة هذيل. (2) قوله: جده؛ هو إما بفتح الجيم بمعنى أب الأب وأب الأم، والبخت والعظمة، والكل محتمل، وإما بكسر الجيم بمعنى الاجتهاد، ي قرن الله اجتهاده في تأليف هذا الشرح بالسعادة، كذا أفاده الوالد العلام أدخله الله دار السلام، وعلى التقدير الأول إذا أريد به غير أب الأب، وأب الأم إيهام، وهو أن يطلق لفظ له معنيان قريب وبعيد، ويراد به البعيد، وهو الذي اختاره التفتازاني في ((التلويح)) . (3) الجد: بفتح الجيم: أبو الأب أو أبو الأم، أو البخت والحظوة، أوالحظ والرزق، أو العظمة. ينظر: ((لسان العرب)) (1: 560-561) لابن منظور. والجد: بكسر الجيم: الاجتهاد في الأمر وضد الهزل، كما في ((القاموس)) (1: 291) للفيروزآبادي. قال عبد الحليم اللكنوي: بكسر الجيم: أي قرن الله اجتهاده في تأليف هذا الشرح بالسعادة، كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 49) . وأما بفتح الجيم ففيه إيهام لأنه محتمل لما ذكر. ينظر: ((

التلويح على التوضيح)) (1: 4) للتفتازاني.

Mas'alah: What does the author say about the word 'Anjah'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 210

،

Mas'alah: What are the linguistic meanings of the word 'Anjah'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 210

وأنجح [(1)] (2)

Mas'alah: What does the author say about the word 'Jadd' in the context of the commentary?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 210

جده [(3)] (4) :

Mas'alah: What are the possible meanings of 'Jadd' in the author's supplication?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 210

هذا[(5) (1) قوله: وأنجح؛ هو إما بفتح الهمزة بمعنى صار ذا نجاح؛ أي ظفر

بالمراد، وإما بالضم من أنجحت حاجته أي قضيته. (2) أنجح: بمعنى صار ذا نجح، وأنجح الحاجة قضاها. ينظر: ((مختار الصحاح)) (ص646) للرازي. (3) قوله: جده؛ هذا أيضا يحتمل الفتح والكسر، كقرينة السابق، فالاحتمالات أربعة: فتح كليهما، وكسر كليهما، واختلافهما فتحا وكسرا، أو هو أولها، وهذه الجملة كسابقتها دعائية، وللشارح ولوع بذكر مثلهما، فذكر في ديباجة ((مختصر الوقاية)) وديباجة ((التوضيح شرح التنقيح)) مثل ما ذكر هاهنا، وقال في ديباجة ((التنقيح)) : جد سعده، وسعد جده. (4) وهي محتمل كالأولى، والجملة كسابقتها دعائية، وللشارح ولوع بذكرها، فقد ذكرها في ديباجة ((التوضيح في حل غوامض التنقيح)) (1: 4) ، وديباجة ((النقاية)) (ص3) . (5) قوله: هذا؛ هو وإن كان موضوعا للمشار إليه الموجود في الخارج المحسوس، لكن كثيرا ما يشار به إلى الحاضر في الذهن، تنزيلا للمعقول منزلة المحسوس، وتنبيها على كمال تمييزه، ومنه قوله تعالى: {ذلك الكتاب لا ريب فيه} ، وقوله تعالى: هذا كتاب أنزلناه مبارك، وقوله تعالى: {وهذا ذكر مبارك أنزلناه} ، ونظائره في القرآن والحديث وكلمات العرب كثيرة، ومنه ما ورد في رواية الترمذي والبيهقي وابن أبي الدنيا وغيرهم في حديث سؤال منكر ونكير في القبر فيقولان له: ما كنت تقول في هذا الرجل؟ فيقول المؤمن: هو عبد الله ورسوله، فالإشارة بهذا فيه ليس إلا إلى الحاضر في الذهن، ومن استنبط منه حضور التمثال المحمدي أو نفس ذاته صلى الله عليه وسلم في قبر كل مؤمن فقد غفل، وقد صرح الحافظ ابن حجر العسقلاني كما نقله عنه السيوطي في ((شرح الصدور في أحوال الموتى والقبور)) بأن ذلك ليس بثابت، ومن هذا الباب قول المصنفين بعد التسمية والحمد والصلاة هذا؛ إشارة إلى المعاني والألفاظ الحاضرة في أذهانهم إجمالا، سواء كانت الديباجة الحاقية أو ابتدائية، ومن ظن أن الإشارة بهذا إلى الموجود في الخارج على تقدير كون الديباجة إلحاقية فقد بعد كل

البعد، إذ الموجود في الخارج ليس إلا النقوش المخصوصة، وهي لا تصلح أن يشار إليها بهذا، والألفاظ والمعاني لا وجود لها في الخارج لا منفردا ولا مجتمعا، وتحقيق هذا المقام مبسوط في ((الحواشي الجلالية)) المتعلقة بـ ((منطق التهذيب)) وغيرها.

] حل [(1)] المواضع المغلقة [(2)] من ((وقاية الرواية [(3)] في مسائل الهداية)) ، التي ألفها [(4)] جدي وأستاذي[(5) (1) قوله: حل؛ هو بفتح الهاء المهملة، وتشديد اللام: الفتح والكشف، يقال: حللت العقدة حلا من باب قتل، واسم الفاعل منه حلال، ومنه: حللت اليمين إذا فعلت ما يخرج به عن الحنث، فانحلت، وحللتها بالتثقيل. كذا في ((المصباح المنير)) لأحمد الفيومي، فالحمل على هذا إما بحذف ذو ونحوه، وإما بأخذ الحل بمعنى اسم الفاعل، وأما على سبيل المبالغة، وهو الأولى، فإن المجاز في النسبة أبلغ من المجاز بالحذف، والمجاز في الطرف. (2) قوله: المواضع المغلقة؛ أي المقامات والمباحث المشكلة، يقال: أغلقت الباب فهو مغلق من الإغلاق، وهو ضد الفتح، ويقال: كلام غلق، بكسر اللام؛ أي مشكل. كذا في ((القاموس)) و ((الصحاح)) ، وفي الكلام استعارة بالكناية، حيث شبه المواضع بالعقد، وفي إثبات الحل لها تحليلية، أو يقال: شبه المباحث المعضلة بالأبوابش المسدودة، وأثبت لها الحل. (3) قوله: وقاية الرواية... الخ؛ الوقاية: بالكسر مصدر من وقاه الله وقيا بالفتح واقية ووقاية: صانه وحفظه، والوقاية: مثلث الأول: ما وقيت به الشيء، والرواية بالكسر النقل. كذا في ((القاموس)) وغيره، والمسألة قضية تثبت بالدليل، وتسمى مطلبا ومبحثا، و ((الهداية شرح البداية)) ، وهو مختصر ((كفاية المنتهى شرح البداية)) وكل منها من تصانيف برهان الدين علي المرغيناني، وقوله: في مسائل صفة للرواية أو الوقاية، هذا معناه الأصلي، ثم سمى به المتن

اختصر مؤلفه من ((الهداية)) . (4) قوله: ألفها؛ هو من التأليف، وهو يرادف التركيب؛ أي جعل الأشياء المتعددة بحيث يطلق عليها الاسم الواحد وقيل هو أخص منه لاعتبار التناسب بين الأشياء فيه. (5) قوله: وأستاذي؛ بضم الهمزة، وسكون السين المهملة وفتح التاء المثناة الفوقية، ثم ألف، ثم ذال معجمة أو صلة: يطلق على من يتلمذ عليه ويؤخذ عنه العلوم.

[

Mas'alah: What are the titles and honorifics of the author Mahmud bin Sadr al-Shari'ah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 212

مولانا الأعظم [(1)] ، أستاذ علماء العالم [(2)] ، برهان الشريعة والحق [(3)] والدين، محمود بن صدر الشريعة[(4) (1) قوله: مولانا الأعظم؛ المولى يطلق على معان على ما فصله محمد بن أبي بكر الرازي في ((جواهر القرآن)) ، ومنها: ولي الإنسان والقائم بأموره، والناصر، والمالك، والذي هو أولى بالشيء، والكل هاهنا محتمل. (2) قوله: علماء العالم؛ الإضافة عهدية، وإن كانت استغراقية فالمراد علماء عالم زمانه، أو المراد كونه أستاذا للجمع بالقوة، والمراد كونه كأستاذهم بحذف حرف التشبيه. (3) قوله: برهان الشريعة والحق... الخ؛ البرهان الضم يقال للحجة والأخص منها وهو الدليل القطعي، وقال المطرزي في ((شرح المقامات الحريرية)) وغيرها: إن البرهان بيان الحجة وايضاحها من البرهنة، وهي المدة الطويلة، والفعل منه على افة والخليفة وقد قال ابن ادريس مقالا على من رد قول ابي حنيفة رأيت

العائبين له سفاها صحيح الثقل في حكم لطيفة خلاف الحق مع حجج ضعيفة بان الناس في فقه عيال واورد على البيت الاخير بانه لاحاديث المنع عن لعن احد المسلمين وبان اللعن يجوز على الكفار لا على المؤمنيالأمر؛ أي دخلت أو من شرع المنزل إذا كان على طريق نافذ، نقلت إلى الطريقة الثانية عن نبي، ويطلق علها الدين أيضا، وهو في الأصل بمعنى الطاعة، يقال: كما تدين تدان، والحق بالفتح مصد حق يحق؛ أي ثبت، وهو من أسماء الله تعالى أيضا، ويطلق على الدين أيضا، وهذا؛ أي برهان الشريعة؛ لقب لمؤلف الوقاية، محمود بن صدر الشريعة أحمد بن عبد الله كما بسطنا في المقدمة، وتفسير صدر الشريعة لعبيد الله بن محمود بن محمد كما في ((جامع الرموز)) خطأ مخالف للكتب المعتبرة. (4) قوله: بن صدر الشريعة؛ صدر القوم يقال لأجلهم وأفضلهم، فالمعنى أجل أهل الشريعة، ويجوز أن يكون بمعنى صدر الإنسان، فهو لكثرة ممارسته بالممارسة الدينية كان كالجزء الأعلى من الإنسان، وجاء الصدر بمعنى الميل إلى الشيء والرجوع والورود، والكل محتمل، وهذا لقب لوالد جد الشارح، وهو المؤلف لـ ((تلقيح العقول في الفروق)) كما ذكره الكفوي في طبقات الحنفية.

،[

Mas'alah: What does the author say about the supplication for the author?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 213

جزاه الله عني [(1)] وعن جميع(2) المسلمين [(3)] خير الجزاء [(4)] ؛ لأجل

[(5)] حفظي، والمولى[(6) (1) قوله: جزاه الله عني؛ يقال: جزيته وجازيته بمعنى واحد: إذا أعطيته عوض الشيء، وعن سببيته، والجملة دعائية؛ أي أعطاه الله عوض هذا الفعل الحسن، جزاء بسببي وبسبب غيري من المسلمين، فإن نفعه عائد إلينا، والمعنى جازاه عن قبلي وطرفي وعن طرف سائر المسلمين، ويقال: جزى عني بمعنى قضى، فالمعنى قضى الله عني وعن سائر المسلمين حقه الثابت في ذمتهم، وقد يجيء جزى بمعنى كفى. (2) في ب: سائر، وسقطت من ص. (3) قوله: وعن جميع المسلمين؛ اختار لفظ المسلمين على المؤمنين؛ لكون الإسلام أكثر استعمالا في الأعمال الظاهرة، فهو أنسب بالفقه الذي هو من الفنون العملية، وقد بدل الشارح في ((مختصر الوقاية)) لفظ: الجميع بلفظ السائر، فقال جزاه الله عني وعن سائر المسلمين، وهو بمعنى الباقي من السور بالهمزة، بمعنى: البقية، وقد جاء استعماله أيضا بمعنى الجميع، ذكره الجوهري في ((صحاحه)) ، وأبو منصور الجواليقي في شرح ((أدب الكاتب)) . (4) قوله: خير الجزاء؛ أي جزاء خير الجزاء، فهو مفعول مطلق، أو يقال: إضافته الخير إلى الموصوف؛ أي الجزاء الخير، والخير قد يستعمل مقابلا للشر، وقد يستعمل تفضيلا مخففا من أخير، وقد يستعمل مخففا من خير مشددا. (5) قوله: لأجل؛ بفتح الهمزة، وقد تكسر، وسكون الجيم: مستعمل في التعليل، واللام متعلقة بألفها؛ أي ألف ((الوقاية)) ؛ لأن أحفظ مسائل ((الهداية)) أو مسائل ((الوقاية)) ، أو المسائل المطلقة، وفيه إشارة إلى وجه اختيار المؤلف الاختصار والتجريد عن الدلائل، فإن من المعلوم أن حفظ نفس المسائل على سبيل الاختصار أسهل وأعون. (6) قوله: والمولى؛ هذا اللفظ يجيء لمعان: المعتق بالكسر، والمعتق بالفتح، والناصر، والحافظ، والمحب، والسيد، وغير ذلك، وبهذه المعاني الأخيرة يقال في حق العلماء: مولانا ومولوي.

[

Mas'alah: What does the author say about the composition of the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 214

المؤلف لما ألفها سبقا(1) سبقا [(2)] (3) ، وكنت أجري [(4)] في ميدان حفظه طلقا(5) طلقا [(6)] ، حتى اتفق[(7) (1) السبق: بفتحتين: ما يجعل من المال رهنا على المسابقة. كما في ((اللسان)) (2: 1929) . (2) قوله: سبقا سبقا؛ هو بفتحتين، يقال لما يتراهن ويوضع من المال في مسابقة الأفراس وغيرها، ولإسراع الفرس وعدده، والمراد به هاهنا ما هو المعروف، وهو مقدار ما يقرؤه التلميذ حضرة إستاذه كل يوم، ونصبه على الحالية؛ أي حال كون المؤلف وهو الوقاية سبقا سبقا، يعني أنه ألفه تدريجا كل يوم بمقدار سبق. (3) المراد منها هنا: مقدار ما يقرأ التلميذ على الأستاذ كل يوم، ونصبه على الحالية، أي حال كون المؤلف وهو الوقاية سبقا سبقا يعني أنه ألفه تدريجا كل يوم بمقدار سبق. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 50) . (4) قوله: وكنت أجري؛ الواو إما عاطفة على ألفها، أو حالية، وهو الأولى، والجري المشي، يقال: جرى الفرس وجرى الماء في الميزاب: يجري، بكسر الراء المهملة في المضارع، وفتحها في الماضي جريا بسكونها مشى وسار وسال. (5) الطلق: الشوط، يقال عدا الفرس طلقا أي شوطا. كما في ((مختار)) (ص396) . (6) قوله: طلقا طلقا؛ هو بفتحتين، يقال للشوط: مقدار جري الفرس وغيره إلى غاية ما مرة، ومنه طاف بالكعبة سبعة أشواط، وسعى بين الصفا والمروة سبعة أشواط، وعدى الفرس طلقا أو طلقتين، والغرض أنه كان يحفظ مقدار ما يؤلفه، ويسير

بسيره. (7) قوله: حتى اتفق؛ غاية لمجموع الأمرين؛ أي تأليفه سبقا سبقا، وجريه لحفظه طلقا طلقا.

[

Mas'alah: What does the author say about the completion of the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 215

اتمام تأليفه [(1)] مع اتمام حفظي.

Mas'alah: What does the author say about the spread of the book's copies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 215

انتشر [(2)] بعض النسخ إلى(3) الأطراف(4)، ثم بعد ذلك[(5) (1) قوله: إتمام تأليفه؛ الضمير إما راجع إلى برهان الشريعة فالإضافة إلى الفاعل، وإما راجع إلى ((الوقاية)) فالإضافة إلى المفعول، وحاصله أنه كان يؤلف قدرا قدرا، وكنت أحفظ قدر ما يؤلفه، حتى اتفق أن إتمام تأليفه وإتمام حفظي صارا مجتمعين زمانا، ويرد عليه أنه لا بد من تأخر زمان حفظ الكل، وتمام حفظه عن زمان إتمام تأليفه، ولو قدرا قليلا، ويجاب عنه بأنه لم يعتبر المفارقة الزمانية القليلة، فحكم بالمعية على سبيل المبالغة، ويمكن أن يقال: المضاف محذوف؛ أي مع إرادة إتمام حفظي. (2) قوله: انتشر هذا جواب لقوله: لما يعني لما ألف ((الوقاية)) وختمها، تفرقت بعض النسخ

منها المنقولة من مسودة المؤلف في الأطراف؛ أي البلاد المتفرقة، والجوانب المتشتتة. (3) في أ و س: في. (4) في ص: الأصل. (5) قوله: ثم بعد ذلك؛ أي انتشار النسخ في الأطراف، وفيه إشارة إلى تراخي وقوع التغيرات عن زمان التأليف، ولذا أتى بكلمة ثم، وأكد ذلك بقوله: بعد ذلك، ويحتمل أن يكون ثم هاهنا لمجرد التأخير الرتبي أو لتزيين الكلام، كما في قوله تعالى: {كلا سوف تعلمون، ثم كلا سوف تعلمون} ، وقوله تعالى: {لترونها عين اليقين، ثم لتسألن يومئذ عن النعيم} ، وقوله تعالى: {ثم إنهم لصالوا الجحيم} ، وغير ذلك، ويكون ازدياد قوله بعد ذلك إشارة إلى مطلق البعدية وإن كانت بلا مهملة.

[

Mas'alah: What does the author say about changes made to the book?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 216

وقع [(1)] فيها شيء من التغييرات(2)، ونبذ من المحو والإثبات[(3) (1) قوله: وقع؛ هذا الواقع من التغيير والمحو والإثبات، كان من المؤلف، وليس المراد على ما توهمه بعضهم هو الواقع من الناسخين والناقلين، بسبب زلة أقلامهم، أو قلة اهتمامهم؛ لأنه يأباه قوله بعد ذلك: فكتبت... الخ، وقوله: لتغير وقوله: تقرر عليها المتن، فإن التغير الواقع من الكتاب مما لا يمكن التحرز عنه أبدا، والحاصل أن المؤلف بعد ما أتم تأليفه زاد فيه أشياء، ونقص فيه أشياء بعد اشتهار بعض نسخه على ما هو عادة المؤلفين أنهم ما دام تبقى المسودة في أيديهم ويكررون فيها أنظارهم

يزيدون شيئا وينقصون شيئا، ولذلك ترى أكثر مسوداتهم مخدوشة، وبعض المقالات منها ممحوة، فيحتاجون إلى تنقيتها وتصفيتها وتبييضها، بل بعض مسوداتهم تبلغ بسبب كثرة المحو والإثبات إلى حد لا يمكن أن يقرأها غير مؤلفها، وكون المسودة مبيضة قل من يتصف بها، ويعد هذا الوصف من النوادر، ويورد في أثناء المدائح، كما قال الجلال السيوطي في ((بغية الوعاة في طبقات النحاة)) عند سرد أوصاف العلامة قطب الدين الشيرازي، شارح ((حكمة الاشراق والقانون)) ، ومؤلف ((التحفة الشاهية)) و ((نهاية الإدراك)) وغيرها: إن مسودته مبيضة. انتهى. وإني أحمد الله حمدا كثيرا على أنه جعلني فيما بين علماء عصري متصفا بهذه الصفة، وجعل مسوداتي لمؤلفاتي مبيضة أو كالمبيضة. (2) قال الإمام اللكنوي في ((السعاية)) (ص10) : التغيير والمحو والإثبات كان من المؤلف كما هو عادة المؤلفين، وليس من قبل الناسخين، فالحاصل أن المؤلف بعد أن أتم تأليفه زاد فيه أشياء ونقص فيه أشياء بعد اشتهار وانتشار نسخه.انتهى بتصرف. (3) قوله: من المحو والإثبات؛ أي محو ما لم يكن مناسبا، وإثبات ما كان مناسبا، وفي اختيار هذه اللفظة إشارة إلى أنه ليس من العيوب لقوله تعالى حاكيا عن شأنه المبرء من كل عيب: {يمحو الله ما يشاء ويثبت وعنده أم الكتاب} ، فإذا وقع المحو والإثبات في أم الكتاب من العزيز الوهاب، فما بالك في غيره من مصنفات عبيده، نعم بينهما فرق، وهو أن المحو والإثبات من الله ليس لذهول ونسيان وعجز، بل لاختلاف المصالح والواقع من عباده، يكون لمثل هذه الأسباب، وهذا من إمارات العجز اللازم للمخلوقية، وإليه إشارة بقوله تعالى: {وما أوتيتم من العلم إلا قليلا} . اي الوقاية تانيث الضمير بالنظر الى اللفظ تذكير الضمير باعتبار ان الوقاية اسم الكتاب ويحتمل ان يكون راجعا الى المؤلف.

،[

Mas'alah: What does the author say about writing the commentary to correct the text?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 217

فكتبت [(1)] في هذا الشرح [(2)] العبارة التي تقرر عليها المتن؛ لتغير(3) النسخ المكتوبة إلى هذا النمط. (1) قوله: فكتبت؛ تفريع على ما سبق ذكره، وحاصله أنه لما وقع المحو والإثبات من المؤلف في أصل الكتاب وقد كان اشتهر بعض نسخه قبله، جعلت هذا الشرح حاملا للمتن، وأوردت فيه العبارة التي تقرر عليها المتن بعد المحو والإثبات، والغرض منه أن يطلع الناس على ما تقرر، ويغيروا نسخهم إليه، ولا يعتمدوا على نسخة من نسخ المتن إلا ما وافقت عبارتها العبارة المندرجة في هذا الشرح، وبهذا ظهر أن هذا الشرح حامل المتن، ويفرق بينهما بالخط العرضي على عبارة المتن، وعدمه على عبارة الشرح على ما في بعض النسخ المصححة، وفي أكثرها وجدت التفرقة بكتابة الميم على عبارة المتن، والشين على عبارة الشرع، فبعد صورة م عبارة المتن، وبعد صورة ش: عبارة الشرح، وهذه الطريقة أسلم. (2) قوله: في هذا الشرح المشهور؛ إن كتب الفقه وغيره منقسمة على ثلاث مراتب: المتون والشروح والفتاوى، فالمؤلف الذي يكون مشتملا على نفس مسائل ذلك العلم بقدر الضرورة مع لحاظ الاختصار، يسمى بالمتن، وهو بفتحتين: اسم لما اكتنف من صلب الحيوان، ويقال: المتانة للقوة، والمتين للقوي، سمي به لكونه أساسا وأصلا للشروح والحواشي، والذي يكون مشتملا على الفروع المناسبة والمسائل المتكثرة يقال له: الفتاوى، والذي يكون المقصود فيه حل كتاب آخر،

فإن كان حاملا للمتن يسمى شرحا كـ ((شرح الوقاية)) ، و ((شرح المواقف)) و ((شرح المقاصد)) و ((البناية شرح الهداية)) ، وإن لم يكن كذلك يسمى تعليقا، وحاشية كـ ((فتح القدير حاشية الهداية)) ونحوه، فأشار الشارح بإطلاق الشرح على حله أنه حامل للمتن. (3) في م: لتغيير.

Mas'alah: What does the author say about creating an abridgment of al-Wiqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 218

والعبد الضعيف [(1)] لما شاهد في أكثر الناس كسلا عن حفظ ((الوقاية)) [(2)] ، أخذت عنها(3) مختصرا [(4)] (5) مشتملا [(6)] على ما لا بد لطالب العلم منه،

Mas'alah: What does the author say about the abridgment called al-Nuqayah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 218

فافتح[(7)] (1) قوله: والعبد الضعيف؛ يريد الشارح به نفسه، وهذا من عادات المشايخ، يعبرون عن نفوسهم بمثل هذا اللفظ هضما وإظهارا للعجز، وتحرزا عن ريح الأنانية. (2) قوله: عن حفظ الوقاية؛ أي لكونه وإن كان بالنسبة إلى ((الهداية)) وغيرها مختصرا مشتملا على تطويل ما، ومن عادات الناس التكاسل عن حفظ المطول، ورغباتهم إلى المختصر. (3) في ب: منها. (4) قوله: مختصرا؛ أي مؤلفا مختصرا، قليل المباني كثير المعاني، وهو المشهور بـ ((مختصر الوقاية)) المسمى

على ما في ((كشف الظنون)) وغيره بـ ((النقاية)) : أوله الحمد لله رافع أعلام الشريعة الغراء. (5) وهو المسمى بـ ((النقاية)) ، قال في ديباجته (ص3–4) : لما وجدت قصور همم بعض المحصلين عن حفظه ـ أي ((الوقاية)) ـ فاتخذت منه هذا المختصر مشتملا على ما لا بد منه لطالب العلم عن حفظها، فكل من أحب استحضار مسائل ((الهداية)) فعليه حفظ ((الوقاية)) ، ومن أعجله الوقت، فليصرف إلى حفظ هذا المختصر عنان العناية إنه ولي الهداية. ا.هـ. (6) قوله: مشتملا؛ هو صفة لمختصره، أو حال منه؛ أي حال كونه متضمنا لما يحتاج إليه طالب العلم، يعني من مسائل الأصل وهو ((الوقاية)) لا مطلقا، فاندفع ما يورد من أنه كيف يصح هذا الوصف مع خلوه عن كثير من المسائل الضرورية كالفرائض وغيرها مما ليس في الأصل. (7) قوله: فافتح، ظاهر هذه اللفظة الموضوعة للحال والاستقبال أن الديباجة ابتدائية ألفت قبل تأليف الشرح، فظاهر قوله: سابقا، فكتبت في هذا الشرح... الخ، وقوله: فيما يأتي، فتوفاه الله قبل إتمامه، وقوله: شرعت في إسعاف مرامه أن الديباجة إلحاقية أدرجت بعد تمام التأليف، واختار جمع من ناظري الشرح كون الديباجة إلحاقية نظرا إلى هذه الأقوال، وأجابوا عن ما يفهم من قوله: فتح أنه وقع على سبيل حكاية الحال، فكثيرا ما يحكى ما معنى بصيغة الحال، حكاية لما سبق من الحال، وفيه خدشة ظاهرة من حيث أن قوله: إن شاء الله الذي يضم في الأمور المستقبلة حقيقة ينافيه، فلو كان الفتح مقدما ماضيا، وكان افتح لمجرد حكايته، لما كان لإيراده وجه، إلا أن يقال: إنه داخل في المحكي عنه، وهاهنا احتملان آخران: أحدهما أن تكون الديباجة من الابتداء إلى قوله: إن شاء الله ابتدائية، ويكون معنى قوله: كتبت، أردت أن أكتب، ويكون قوله: وقد كان الولد الأعز...الخ، إلحاقيا ألحق بعد تمام الشرح أو قبل تمامه، بعد وفاة ولده محمود، وثانيهما: أن تكون كلها بعد تأليف قدر من الشرح قبل إتمامه، وبعد وفاة ابنه، وأما

كونها ابتدائية بحلها فلا يصح لإباء قوله: وقد كان... الخ آبيا عنه.

] في هذا الشرح مغلقاته أيضا(1) إن شاء الله تعالى [(2)] ، وقد كان الولد الأعز محمود(3) . برد [(4)] الله مضجعه . بعد حفظ ((المختصر)) مبالغا [(5)] (6) في تأليف ((شرح الوقاية)) ، بحيث ينحل منه مغلقات ((المختصر)) ، فشرعت في إسعاف مرامه، فتوفاه [(7)] الله قبل إتمامه، فالمأمول من المستفيدين من هذا الكتاب، أن لا ينسوه من دعائهم المستجاب[(8) (1) أي مغلقات ((النقاية)) ، فهذا الشرح شرح ((للنقاية)) أيضا من قبل مؤلفها. (2) قوله: إن شاء الله تعالى؛ فيه امتثال لقوله تعالى: {ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله، وأذكر ربك إذا نسيت} . (3) قال الإمام اللكنوي في ((السعاية)) (ص11) : عندي وعند غيري محمود علم لابن الشارح. ا.هـ. (4) قوله: برد؛ هو من التبريد، والمضجع: بفتح الميم والجيم: موضع الضجوع، وجمعه: مضاجع، يقال: ضجعت ضجعا من باب تعب ونقع، وضجوعا: وضعت جنبي بالأرض. كذا في ((المصباح المنير)) ، والمراد به هاهنا: القبر، وتبريده كناية عن تمهيده وإملائه باللطف والنعم، والجملة دعائية. (5) قوله: مبالغا؛ أي طالبا كمال الطلب، وساعيا كمال السعي. (6) مبالغا: أي طالبا كمال الطلب وساعيا كمال السعي. كما في ((عمدة الرعاية)) (1: 51) . (7) قوله: فتوفاه الله؛ أي ابنه محمود، يقال: توفي فلان إذا مات، وتوفاه الله أماته وأقبره، وإضافته إلى الله تعالى لكونه المحيي والمميت، والقابض والباسط، كما في قوله تعالى الله: {يتوفى الأنفس} ، وأما إضافته إلى الملائكة في قوله تعالى: {قل يتوفاكم ملك الموت الذي وكل بكم} ، وقوله تعالى: {حتى إذا جاء أحدكم الموت توفته رسلنا} ، باعتبار أنهم الموكلون بقبض الأرواح، وهم كثيرون: رئيسهم سيدنا عزرائيل، المكنى بأبي يحيى، والملقب بملك الموت، صلى الله على نبينا وعليهم.

(8) قوله: المستجاب؛ وصف الدعاء به؛ لحسن الظن بهم، ويحتمل أن يكون تقييدا، أو يكون المراد به ما يكون مظنون الإجابة، وهو ما يقع مع رعاية الشرائط وآداب الأدعية.

]، إنه [(1)] الميسر للصواب، والفاتح لمغلقات الأبواب [(2)] (3) .(4) (1) قوله: إنه؛ ضميره راجع إلى لفظ الله المذكور سابقا، أو المذكور حكما، أو المفهوم من لفظ دعائهم التزاما. (2) قوله: لمغلقات الأبواب؛ أي للابواب المغلقة أو للمشكلات المخفية الألفاظ التي هي كالأبواب اي تنكشف وتنفتح من ذلك الشرع مشكلات المختصر. (3) في م زيادة: والله أعلم بالصواب. (4) لد ((وقاية)) ديباجة لم يذكرها الشارح، وإنما شرع في شرح كتاب الطهارة مباشرة، وقد ذكر مؤلف ((الوقاية)) سبب تأليفه لد ((وقاية)) فيها، ووصفها لما حوته من المسائل، ومنهجه الذي سلكه فيها، فتحصيلا للفائدة وتكميلا لد ((وقاية)) رأيت أن أذكرها، وهي: حمد من جعل العلم أجل المواهب الهنية وأسناها، وأعلى المراتب السنية وأسماها، أحسن ما يفتتح به الكلام، وشكر من خص علم الأحكام والشرائع، بأنه أقوى الوسائل إليه والذرائع، أيمن ما يستنجح به المرام، فنحمده حمدا لا انصرام لعدده، ولا انفصام لمدده على ما أنعم وأولى من نعمه الظاهرة والباطنة، وأكرم وأبلى من قسمة البادية والكامنة، وأبصرنا الصراط المستقيم، ومنهج الرشاد، ويسرنا الابتساء بكرام الأسلاف والأجداد في نشر الأحكام وتبليغ الشرائع، والله ولي الإرشاد، ونصلي على رسوله محمد الهادي للخلق إلى سواء السبيل الموازي علماء أمته لأنبياء بني إسرائيل، على كرام صحابته المستظلين بظلال سحابته، صلاة تترادف أمدادها، وتتضاعف أعدادها. وبعد: فإن الولد الأعز عبيد الله صرف الله أيامه بما يحبه ويرضاه لما فرغ من حفظ الكتب الأدبية، وتحقيق لطائف الفضل، ونكت

العربية، أحببت أن يحفظ في علم الأحكام كتابا رايعا، ولعيون مسائل الفقه راعيا، مقبول الترتيب والنظام، مستحسنا عند الخواص والعوام، وما ألفيت في المختصرات ما هذا شأنه، فألفت في رواية كتاب ((الهداية)) ، وهو كتاب فاخر، وبحر مواج زاخر، كتاب جليل القدر عظيم الشأن، زاهر الخطر، باهر البرهان، قد تمت حسناته، وعمت بركاته، وبهرت أياته، مختصرا جامعا لجميع مسائله، خاليا عن دلائله، حاويا لما هو أصح الأقاويل والاختيارات، وزوائد فوائد الفتاوى والواقعات، وما يحتاج إليه من نظم الخلافيات، موجز ألفاظه نهاية الايجاز، ظاهرا في ضبط معانيه، مخايل السحر ودلائل الاعجاز، موسوما بـ ((وقاية الرواية بمسائل الهداية)) ، والله المسؤول أن ينفع حافظيه والراغبين فيه عامة، والولد الأعز عبيد الله خاصة.ا.هـ.

Mas'alah: What does the Quranic verse on wudu and tayammum say?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 225

)

Mas'alah: Is the area between the cheek and ear included in the face for wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 230

[

Mas'alah: What is the ruling on wetting the area between the cheek and ear without water flowing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 231

وذكر شمس الأئمة الحلواني [(1)] (2) رحمه الله: يكفيه[(3) (1) قوله: شمس الأئمة؛ هو عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح البخاري، ونسبة الحلوائي بفتح الحاء المهملة على ما ذكره ابن ماكولا في ((الإكمال في أسماء الرجال)) ، والسمعاني في كتاب ((الأنساب)) ، وقد ذكر أن آخره همزة، وذكر عبد القادر في ((طبقات الحنفية)) : إنه بفتح الحاء آخره نون، وعلى كل تقدير، فنسبته إلى الحلواء، وكان أبوه ممن يبيع الحلواء، وقد يجوز على تقدير النون أن تكون الحاء مضمومة، فإن الحلوان بمعنى الحلاوة، ذكره في ((القاموس)) ، وقد أوضحت تحقيق ذلك، وذكرت ترجمته في ((المقدمة)) وفي ((الفوائد البهية في تراجم الحنفية وتعليقاتها)) ، وأما ما ذكره عبد الله الهروي في حواشي الشرح، وأخي جلبي في ((ذخيرة العقبى)) : إنه نسبة إلى حلوان، بالضم اسم لبلدة من سواد العراق فباطل، فإن شمس الأئمة هذا ليس منها. (2) في أ و ب و س و ص: الحلوائي، وكلاهما صحيح سواء كان بالنون أو بالهمزة، وهو، وهو عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح الحلواني، بفتح الحاء، وسكون اللام، بعدها واو، ثم ألف ساكنة في آخرها نون أو همزة، نسبة إلى عمل الحلوى، قال ابن ماكولا: إمام أهل الرأي في وقته ببخارى، من مؤلفاته: ((المبسوط)) ، و ((النوادر)) ، و ((الفتاوي)) . وقد اختفلوا في وفاته ففي ((الفوائد)) (ص162) أرخ القاري وفاته سنة (448هـ) ، وهو ما أرخ به صاحب ((الأعلام)) (4: 136) ، وفي ((تاج التراجم)) (ص190) : صحح الذهبي أن وفاته سنة (456هـ) . (3) قوله: يكفيه؛ اعلم أن تسييل الماء من الأعضاء شرط في ظاهر الرواية، ولا يجوز التوضي ما لم يتقاطر

الماء من الأعضاء المغسولة، وعن أبي يوسف إنه ليس بشرط. كذا في ((الذخيرة)) وغيره، واخترع شمس الأئمة منهما قولا ثالثا، وهو أن المعتبر في جميع الأعضاء المغسولة إسالة الماء إلا فيما بين العذار والأذن، فإنه يكفيه أن يبله بالماء، وإن لم يتقاطر، حيث قال أكثر مشائخنا على وجوب غسل ما بين العذار والأذن، إلا أن فيه كلفة ومشقة، فالأولى أن يقال: تكيفه بلة الماء، بناء على ما روعين وتشديد الميم ابن ياسر بكسر السين وابن عامر بن مالك المذحجي العنسي ابو اليقظان من السابقين الاولين من المهاجرين اسلم بعد بضع وثلاثين مسلما وعذب من الكفار عذابا شديدا له مناقب جمة وقد قال له رسول الله (يا عمار تقتلك الفئة الباغية فقتل مع علي في حرب صفين قتله اصحاب معاوية في محاربة مشهورة عمر (له ذكر في كتاب القسامة وفي باب زكوة الاموال هو احد العشرة واحد الخلفاء الراشدين المهديين ابو حفص عمر(بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزي القرشي العدوى ذو المناقب الشهيرة والمناصب الكثيرة كان ذا رياسة في الجاهلية والاسلام كان اسلامه فتحا وهجرته نصرة وقد كان حالة كفره شديدا على النبي (واصحابه فدعا النبي (وقال اللهم اعز الاسلام باحب الرجلين اليك ابي جهل او عمر فهداه الله الى الاسلام وكانت خلافته بعد موت ابي بكر (باجماع الصحابة وفتحت في خلافته بل

Mas'alah: What is the interpretation of water flowing in drops from the limb?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 233

:[

Mas'alah: What is the first grammatical opinion on whether the limit is included in the ruled matter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 237

الأول [(1)] : دخول ما بعدها فيما قبلها [(2)] إلا مجازا [(3)] .

Mas'alah: What is the second grammatical opinion on whether the limit is included in the ruled matter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 237

والثاني [(4)] : عدم الدخول إلا مجازا(5).(6) (1) قوله: الأول؛ إنما قدمه مع كونه مذهبا للنحويين ضعيفا؛ لكونه وجوديا، والوجودي أشرف من العدمي، وقدمهما على الاشتراك؛ لكون الحقيقة والمجاز راجحا على الاشتراك، وقدمها على الرابع؛ لكونه مشتملا على التفصيل، فهو أليق بالتأخير. (2) قوله: في ما قبلها؛ المضاف محذوف؛ أي في حكم ما قبلها، هذا إذا أريد بما قبلها المغيا، وإن أريد به الحكم السابق فلا حاجة إلى حذفه. (3) قوله: إلا مجازا؛ أورد عليه أن الأصل في الاستثناء أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه، وههنا ليس كذلك، وأجيب عنه بأن معنى كلامه هكذا دخول ما بعدها في ما قبلها في جميع الأوقات إلا وقت المجاز، وهو ما إذا وجدت قرينة تمنع عن الدخول فحينئذ لا يدخل. (4) قوله: والثاني؛ هذا هو مذهب أكثر النحاة، كما ذكره الرضي في ((شرح الكافية)) ، وصححه ابن هشام في ((مغني اللبيب)) . (5) أي كالمرافق فدخولها تحت حكم المغيا يكون بطريق المجاز على المذهب. كما في ((التوضيح)) (1: 116) . (6) المذهب الثاني هو ما صححه ابن هشام في ((مغني اللبيب عن كتب الأعاريب)) (1: 74) ،

Mas'alah: How do the first three opinions on 'ila' lead to doubt in its usage?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 242

[

Mas'alah: How does doubt affect rulings on inclusion and exclusion when using 'ila'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 242

الأول(1): فالأول يعارضه الثاني، فتساويا، والثالث أوجب التساوي أيضا، فوقع الشك في مواضع(2) استعمال كلمة: إلى. ففي مثل صورة: الليل في الصوم، إنما وقع الشك في التناول والدخول، فلا يثبت التناول بالشك. وفي مثل صورة: النزاع، إنما وقع الشك في الخروج بعدما ثبت تناول صدر الكلام والدخول فيه، فلا يخرج بالشك. (1) في ص: الأولى. (2) في م: و ص: مواقع.

Mas'alah: What is the ruling on using the siwak in wudu?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 277

‘

Mas'alah: What is the ruling on washing three times and wiping the entire head once?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 281

‘

Mas'alah: What is the difference between sunan al-huda and sunan al-zawa'id?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 305

[

Mas'alah: What is the ruling on laughing aloud in prayer being contrary to analogy?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 338

على خلاف القياس، فيقتصر على مورده [(1)] .

Mas'alah: What is the ruling on water mixed with a pure substance like dust, potash, soap, or saffron?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 369

[

Mas'alah: What is the ruling on using water from a blocked river for ablution?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 373

[

Mas'alah: What is the ruling on making up missed prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 433

[

Mas'alah: What is the ruling on the order and completeness of wiping in tayammum?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 434

[

Mas'alah: What is the definition of a khuff (leather sock) for wiping?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 481

)

Mas'alah: What is the ruling on greenish discharge in menstruation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 546

‘

Mas'alah: What is the grammatical analysis of the phrase 'what is less than the minimum'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 573

فقوله: وما نقص: مبتدأ، وقوله: فهو استحاضة: خبره [(1)] .

Mas'alah: What is the ruling on using water for purification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 581

] ،((1)[

Mas'alah: How is purification from non-visible impurity performed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 582

‘

Mas'alah: What is the time for the Zuhr prayer in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 610

) .

Mas'alah: What is the ruling on the iqamah being recited in pairs and not speaking during the adhan

and iqamah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 645

([

Mas'alah: What is the ruling on purity of the garment for prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 654

وثوبه [(3)] ،

Mas'alah: What substitutes for the takbir are permissible in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 685

،

Mas'alah: When does a latecomer recite the ta'awwudh and when does the follower recite it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 689

(1)[

Mas'alah: What is the ruling on prostrating on the back of another person due to crowding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 701

[

Mas'alah: How should a woman position herself in prostration?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 701

)

Mas'alah: What is the ruling on loud recitation for the individual praying alone?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 713

‘

Mas'alah: What is the ruling on the follower listening silently when the Imam recites?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 722

)) [

Mas'alah: What is the ruling on a woman praying beside a man without a barrier?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 738

[

Mas'alah: Does a woman's alignment with a man invalidate prayer if they are masbuq?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 741

[

Mas'alah: What is the ruling on a woman following an imam while aligned with a man regarding the imam's intention?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 746

[

Mas'alah: What is the ruling on the one praying alone and the follower when the imam appoints a successor?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 753

])

Mas'alah: What is the ruling on intentional hadath after tashahhud?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 757

.

Mas'alah: What is the ruling on saying 'Alhamdulillah' upon seeing something good during prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 773

وسار بالحمدلة، وعجب(2) بالسبحلة والهيللة(3)،

Mas'alah: What invalidates prayer according to Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 777

(1)[

Mas'alah: What constitutes excessive action in prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 778

[

Mas'alah: What actions do not invalidate the prayer in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 781

‘

Mas'alah: Is it sinful to pass in front of a praying person?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 782

ويأثم [(3)]

Mas'alah: What is the ruling on praying towards a seated person talking?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 802

[

Mas'alah: How is the Witr prayer performed with one salam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 806

[

Mas'alah: Should a follower follow the imam's qunut in Fajr prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 809

[

Mas'alah: What is the correct position for the follower during Qunut?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 810

‘[

Mas'alah: What is the ruling on completing a supererogatory prayer begun by mistake?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 814

[

Mas'alah: What is the ruling on prayer for rain without the imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 834

‘

Mas'alah: Is the ruling on making up the sunnah of Fajr applicable to other sunnah prayers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 849

.

Mas'alah: How is the Maghrib prayer performed in the Prayer of Fear?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 949

[

Mas'alah: What is the description of the funeral prayer?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 965

)

Mas'alah: What is the ruling on digging the grave and placing the deceased?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 977

] أحب(1).

Mas'alah: What does the author say about a narration from al-Hidaya conflicting with al-Dhakhira?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 993

ظلما(1).(2)

Mas'alah: On what types of lost or inaccessible property is zakat not obligatory?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1013

)

Mas'alah: Who was the scholar Sheikh Nizam al-Din al-Harawi?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1052

فانظر إلى هذا(1) الذي[(2) (1) هو عصريه الشيخ نظام الدين عبد الرحيم الخوافي، الشهير بشيخ التسليم، وكان مقيما بهراة مشغولا بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يخاف في الله لومة لائم، وكان السلطان حسين يعظمه ويبجله، بل يعد أمره وفتواه نصا قاطعا، وكان الشيخ يسمي الإيمان الذي فسره العلماء العلماء بالتصديق والتسليم، ذكر فصيح الدين الهروي في ((شرح الوقاية)) أنه جده من قبل الأم؛ وقد رد على إيرادات صدر الشريعة عليه ونصر جده. (ت7/738هـ) . ينظر: ((مقدمة عمدة الرعاية)) (1: 47) ، و ((دفع الغواية)) (1: 7) . (2) قوله: فانظر إلى هذا الذي... الخ؛ ذكره بهذا العنوان تحقيرا أو تنفيرا كما في قول قوم نمرود لسيدنا إبراهيم عليه السلام: {هذا الذي يذكر آلهتكم} وقد ذكر علماء المعاني أنه قد يشار بهذا التحقير أو أكده بوصف يتحقق ذلك، وهو خرق إجماع علماء الأمة بزيادة ركن آخر، وهو التسليم غير التصديق بالجنان، والإقرار باللسان، قال فصيح الدين الهروي شارح المتن بعد نقل هذه العبارة: أشار في هذا إلى جدي من جانب الأم شيخ الإسلام الأعظم إمام الأئمة الأعلام في العالم، محيي مراسم الدين بين الأمم، الماحي بسطوته سباع البدع وآثار الظلم، السعيد الشهيد، نظام الملة والشريعة والتقوى والدين، المشهور بين أهل الإسلام بشيخ التسليم، أعلى الله درجته في أعلى الجنان، فإنه رحمه الله حقق في رسالته الموسومة بـ ((تحقيق الإيمان)) أنه

لا بد في الإيمان من التسليم، واعتبر فيه تحقيقات وتدقيقات لم تنقل عن أحد من أئمة الدين، فمن اشتغل فيه بالتأمل والاستبصار لا يستقبل بالرد والإنكار، بل يعرف أنها آيات مبين وشواهد اليقين، فإن بقي بعده ارتياب لقوم يجحدون، فبأي حديث بعده يؤمنون، وإن جحدوا بها واستيقنتها أنفسهم ظلما وعلوا، ونازعوا معه بنزاعات لفظية، وشنعوا عليه بتشنيعات غير مرضية، فلا عليه، فأنه رحمه الله مما أورد في إثبات مذهبه من آيات كلام الله قوله تعالى: {فلا وربك لا يؤمنون، حتى يحكموك فيما شجر بينهم، ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما} ؛ فإنه تعالى جعل في هذه الآية غاية عدم الإيمان تحكيم رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، أعني تسليم حكومته فيما اختلف بينهم، ثم عطف عليه: عدم وجدان الحرج في الأنفس من حكمه، وعطف عليه تسليم حكمه، وأيضا يوجب التسليم ما أورده رحمه الله من مثال للفرق بين العلم والتسليم، وهو أنه فر عبد من مولاه، وأتى بلدا ثم صار ملكا فيه كما وقع من حوادث العالم فجاء مولاه عنده، ووقعت المعرفة بينهما، وصدق العبد بأنه مولاه، فإن التصديق في اللغة باور واشتن، كما في ((تاج المصادر)) وغيره، لكنه أبى واستكبر من الانقياد والتسليم يعد مخالفا لمولاه، ويظهر من ذلك ظهورا كاملا عندك أن وراء المعرفة والعلم لا بد في الإيمان من أمر آخر، حتى لو لم يكن ذلك الأمر لا يكون مؤمنا، فكيف أمر من شنع عليه وممن قبله، وسلمه شيخ العالم، مرشد طوائف الأمم، الواصل إلى جوار رحمة الله الوافي، الشيخ زين الدين الخوافي، وممن اتصف في شأنه البحر المحقق، والبحر المدقق ممن اتبعه فقد اهتدى، ومن أعرض عنه فقد تعرض للردى، العالم الرباني، العلامة التفتازاني حيث قال في ((شرح المقاصد)) في بحث الإيمان: إنك إذا تحققت ما أورده في تحقيق الإيمان فبعض المنازعات عليه لفظية، وبعضها اجتهادية، فأدت إلى ما أدت، وأفضت إلى ما أفضت، ولا عليه فإنه قد بذل الجهد في إحياء مراسم الدين، وإعلاء لواء

المسلمين جزاه الله خير الجزاء، وأشاء بهذا الى منازعات الفاضل الكامل بدر الحقيقة صدر الشريعة البخاري، صاحب ((الصدرية)) . قلت: إن أراد بقوله: فانظر إلى هذا الذي أدرج في الإيمان ركنا آخر، أنه شرط للإيمان، فمثل هذه المنازعة من شأن الحكماء المتفلسفين، لا من العلماء المسلمين، وإن أراد أنه لا يكون للتسليم دخل في الإيمان، بل هو مجرد معرفة ووقوع نسبة الصدق إلى الخبر والمخبر في القلب، فهو باطل فإنه لا بد من أن ينسب بالاختيار الصدق إلى المخبر، ولهذا يثاب عليه ويجعل رأس العبادات، فإن العبادة فعل اختياري للنفس، وإن أراد أنها مع الاختيار فحسب فقد أثبتنا التسليم، فالتصديق الإذعاني ليس مجرد المعرفة والعلم الذي قسم العلم إليه، وإلى التصور الساذج في أوائل المنطق، ويدل عليه قوله تعالى: {الذين آتيناهم الكتاب يعرفونه كما يعرفون أبنائهم، وإن فريقا منهم يكتمون الحق وهم يعلمون} ، وقوله تعالى: {الذين أوتوا الكتاب ليعلمون أنه الحق من ربهم} ، وقوله: {وجحدوا بها واستيقنتها أنفسهم ظلما وعلوا} ، وإن أراد به أن يكون التسليم داخلا في التصديق وليس أمرا وراءه على ما فسره الشيخ الرئيس بكرويدن، فعلى تقدير تسليم أنه ثقة في اللغة فليس بصحيح عندنا، وعلى تقدير تسليم أنه زاد في الإيمان برأيه ركنا آخر فلا مؤاخذة عليه ولا أثم؛ فإنه كان مجتهدا من غير نكير العلماء المتبحرين الذين كانوا في عصره إلى يومنا هذا. انتهى كلامه ملخصا.

Mas'alah: What is the ruling on a harbi claiming his slave woman is umm walad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1070

[

Mas'alah: What does the author say about the one designated by the Imam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1082

[

Mas'alah: Can zakat be given to a non-Muslim (dhimmi)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1105

[

Mas'alah: For which dependents must Sadaqat al-Fitr be paid?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1117

[

Mas'alah: What is the difference between a vow and beginning a fast on prohibited days?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1169

[(1)]

Mas'alah: What are the conditions of provision and mount for Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1185

[

Mas'alah: What is the ruling on a woman's Hajj with a mahram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1186

[

Mas'alah: What are the mawaqit for different regions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1194

‘[

Mas'alah: What actions are prohibited for the pilgrim in ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1201

‘

Mas'alah: What is the historical account of the Kaaba's construction after the Prophet?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1209

لذلك الخلفاء الراشدون [(1)] حتى كان زمن عبد الله بن الزبير(2) (1) قوله: الخلفاء الراشدون؛ أي أبو بكر رضي الله عنهم، وعمر رضي الله عنهم، وعثمان رضي الله عنهم، وعلي رضي الله عنهم، وانقرض زمان خلافتهم إلى أربعين سنة من الهجرة، ثم استخلف الحسن رضي الله عنهم بن علي فصالح عن معاوية، وفوض إليه الرئاسة، فاستعمل معاوية بالرياسة إلى أن مات سنة ستين، وتسلط يزيد بعده، وفي عهده كانت وقعة شهادة الحسين رضي الله عنهم، ولما مات سنة أربع وستين استخلفوا ابنه معاوية، وكان رجلا صالحا، فلم يرض بالإمارة ونزل عنها، فوصلت الرئاسة إلى مروان، ثم إلى ابنه عبد الملك، وبايع أهل الحجاز وغيرهم في تلك الأيام عبد الله بن الزبير بن العوام الأسدي، ولم يزل بناء الكعبة على ما بنت قريش إلى أن غيره ابن الزبير، قال السيوطي في ((تاريخ الخلفاء)) : كان ابن الزبير ممن فر إلى مكة وأبى البيعة ليزيد بن معاوية ولم يدع إلى نفسه، لكن لم يبايع، فوجد عليه يزيد وجدا شد يدا، فلما مات يزيد بويع له بالخلافة وإطاعة أهل الحجاز واليمن والعراق وخراسان، وجدد عمارة الكعبة فجعل لها بابين على قواعد إبراهيم، وأدخل فيها ستة أذرع من الحجر لما حدثته خالته عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يبق خارجا عنه إلا الشام ومصر، فإنه بويع بها معاوية بن، يزيد فلم تطل مدته، فلما مات أطاعوا ابن الزبير، وبايعوا، ثم خرج مروان بن الحكم فغلب على الشام ومصر، واستمر إلى أن مات سنة خمس وستين، وقد عهد إلى ابنه، ولم يزل ابن الزبير خليفة إلى أن تغلب عبد الملك بن مروان فجهز لقتاله الحجاج في أربعين ألف، فحصره بمكة أشهر، ورمى عليه بالمنجنيق فظفر به وقتله، وذلك يوم الثلاثاء لسبع عشرة خلت من جمادى الأولى، وقيل: الآخرة، سنة ثلاث وسبعين. (2) في ب و س و م: زبير. وهو عبد الله بن الزبير بن العوام الأسدي، وأمه أسماء بنت أبكر – رضي الله عنه –، وهو أول مولود ولد للمهاجرين إلى المدينة بعد الهجرة، قال: الذهبي: أمير المؤمنين،

وابن حواري الرسول – صلى الله عليه وسلم – ، كان صواما قواما بطلا شجاعا فصيحا مفوها، (1–73هـ) . ينظر: و ((البداية والنهاية)) (8: 332) ، ((تاريخ الخلفاء)) (ص211) ، ((مشاهير علماء الأمصار)) (1: 30) ، ((مولد العلماء ووفياتهم)) (1: 69) ، ((تاريخ اليعقوبي)) (2: 255) ، ((روض المناظر)) (ص125) .

Mas'alah: What is the ruling on Ramal after the reason for it ceased?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1213

[

Mas'alah: What is the ruling on Tawaf al-Ziyarah during Hajj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1226

النساء [(4)] .

Mas'alah: What is the ruling on one who misses standing at Arafah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1233

،

Mas'alah: What is the ruling on the necessity of the blood penalty for passing the miqat without ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1297

.

Mas'alah: What are the pillars of the marriage contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1333

[

Mas'alah: What is the ruling on conditional dower stipulations in a marriage contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1469

.[

Mas'alah: What is the ruling on administering an oath in a dower dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1493

،[

Mas'alah: What is the ruling on a master's statement to a slave regarding divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1505

[

Mas'alah: What is the ruling on the wife's refusal to convert to Islam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1534

،

Mas'alah: What is the Shafi'i ruling on the number of sucklings that establish prohibition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1546

] ،

Mas'alah: What is the ruling on divorce being the most detestable of permissible things?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1565

– رضي الله عنهم – تستحب(1).

Mas'alah: What is the ruling on saying 'one and two' to a non-consummated wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1581

] [

Mas'alah: What is the ruling on the word 'idha' in conditional divorce according to Abu Hanifa?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1589

وإذا

Mas'alah: What is the ruling on the word 'yawm' (day) with extended vs. non-extended actions?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1594

[(1)]

Mas'alah: What is the ruling on divorce when saying 'you are divorced one before one' or similar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1614

.[

Mas'alah: What is the chapter on allusive words of divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1617

] .

Mas'alah: What is the ruling on delegating divorce for specific days and the effect of night?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1637

.[

Mas'alah: When does a conditional oath dissolve in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1665

(1)

Mas'alah: What is the condition of ownership for divorce in an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1666

[

Mas'alah: What is the continuation of the discussion on revocable return for a pregnant wife?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1706

[

Mas'alah: What types of slaves are valid for expiation of zihar?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1765

[

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on feeding versus ownership in expiation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1773

[

Mas'alah: What happens if the wife refuses to perform li'an?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1781

[

Mas'alah: What is the ruling on li'an when the wife gives birth before six months?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1789

[

Mas'alah: What is the ruling on establishing paternity when a widow gives birth within two years

of her husband's death?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1857

بشهادة امرأة واحدة.

Mas'alah: What is the difference between Abu Hanifa and Abu Yusuf's view and Muhammad's view on manumission shares in a terminally ill case?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 1973

(1)[

Mas'alah: What is the ruling on a child claimed by two co-owners of a slave woman?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2037

[

Mas'alah: What is the ruling on an oath concerning a present action?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2049

،[

Mas'alah: What is the Shafi'i view on the timing of expiation for an oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2066

[– رضي الله عنه –،

Mas'alah: What is the ruling on one who swears to commit a sin?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2070

.)

Mas'alah: What is Abu Yusuf's view on breaking an oath regarding a slave's mount?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2110

.[

Mas'alah: What does the author say about the chain of transmission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2210

رضي الله عنه –.

Mas'alah: What is the ruling on flogging a woman after postpartum bleeding?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2214

،[

Mas'alah: What is doubt in the act?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2215

في الفعل.

Mas'alah: What are the cases where doubt in the act applies?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2217

[

Mas'alah: What is the ruling on punishing someone who confesses to drinking wine or being intoxicated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2269

[

Mas'alah: What is the ruling on establishing the hadd penalty for drinking after the smell has dissipated?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2270

.[

Mas'alah: What is the definition of 'qahbah' in the context of slander?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2305

[

Mas'alah: What is the ruling on insulting honorable people with degrading terms?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2309

تحقيرا للأشراف [(1)] (2) .

Mas'alah: Why are certain items mentioned in the chapter on amputation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2325

[

Mas'alah: What acts are excluded from the hadd penalty for theft?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2333

‘

Mas'alah: What is the ruling on stealing public property in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2334

‘

Mas'alah: How does the return of stolen property affect the penalty of amputation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2338

[

Mas'alah: What is the ruling on cutting trees and destroying crops during war?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2401

[

Mas'alah: What is the grammatical analysis of the phrase 'fa-yaqtulahu' in the context of jihad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2409

وقوله: فيقتله؛ بالنصب: أي لأن يقتله غيره، فالفعل المضارع ينتصب بأن مقدرة بعد الفاء إذا كان ما قبلها سببا لما بعدها: أي بعد عدة أشياء [(1)] منها النفي(2)، فينبغي أن يصير عدم قتل الابن أباه سببا؛ لقتل غير الابن أباه بأن يشغله [(3)]

ويلبثه؛ ليجيء آخر فيقتله. (1) قوله: بعد عدة أشياء؛ يعني لا بد أن يكون قبل الفاء أحد الأشياء الستة: أحدها الأمر، نحو: زرني فأكرمك؛ أي ليكن منك زيارة فإكرام مني، وثانيها: النهي، نحو: لا تشتمني فأضربك، ويندرج فيهما الدعاء نحو: اللهم اغفر لي فأفوز، ولا تؤاخذني فأهلك، وثالثها: الاستفهام، نحو: هل عندكم ماء فأشربه، ورابعها: النفي، نحو: ما تأتينا فتحدثنا، ويندرج فيه التحضيض نحو قوله تعالى: {لولا انزل عليه ملك فيكون معه نذيرا} ، وخامسها: التمني، نحو: ليت لي مالا فأنفقه، ويدخل فيه الترجي نحو قوله تعالى: {لعلي أبلغ الاسباب اسباب السموات فاطلع الى آله موسى} ، وسادسها: العرض، نحو: ألا تأتينا فتحدثنا، وألا تنزل بنا فتصيب خيرا. (2) أي النفي المحض، وأيضا الطلب بالفعل، وهو يشمل: الأمر، والنهي، والتحضيض، والتمني، والترجي، والاستفهام، والعرض. ينظر: ((شرح قطر الندى)) (ص71–76) ، وغيره. (3) قوله: بأن يشغله؛ أي يجعل أباه مشغولا بالمحاربة، بأن يوقب فرسه أو يطرحه عنها أو يلجئه إلى مكان ولا ينصرف عنه، ولا يتركه بل يوقعه في اللبث؛ أي التأخير ليجيء آخر فيقتله.

Mas'alah: What is the ruling on depositing spoils for later division?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2425

[

Mas'alah: What is the ruling on a market-trader who does not fight receiving a share of spoils?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2426

[

Mas'alah: What items may soldiers use from the spoils before division in the battlefield?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2429

،

Mas'alah: What does the author say about the names and lineage of the Prophet Muhammad?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2441

اعلم أن النبي – صلى الله عليه وسلم – هو محمد [(1)] بن عبد الله[(2) (1) قوله: هو محمد؛ هو أشهر أسمائه – صلى الله عليه وسلم –، وهو الذي علمه ملك في منام والدته آمنة بنت وهب الزهري، فقال: إذا وضعت شمس الفلاح والهدى فسميه محمد، وإنما سمي به لكونه ممن يحمده الخلائق الأولون والآخرون في الدنيا والآخرة، ومن أسمائه صلى الله عليه وسلم المشهورة في الأزمنة السابقة أحمد، وهو الذي بشر الله به نبيه موسى، كما ورد في الحديث، وبشر به نبيه عيسى كما حكاه الله في سورة الصف من القرآن، وهو اسم لم يسم به أحد قبله من لدن آدم إلى عصره، كما لم يسم أحد بيحيى من عهد آدم إلى عهد يحيى بن زكريا على نبينا وعليهم الصلاة والسلام، وأما محمد فقد سمى به جمع من العرب أبنائهم لما سمعوا أنه سيبعث نبي في العرب اسمه محمد رجاء أن يتفضل الله عليهم بهذه الفضيلة، وله صلى الله عليه وسلم سوى هذين أسماء كثيرة سرد منها مؤلف ((دلائل الخيرات))

مئتين وواحدا، هذا خلاصة ما ذكره أحمد بن حجر المكي الهيتمي في رسالته في المولد النبي المسماة بـ ((النعمة الكبرى على العالم)) ، وفي شرح القصيدة الهمزية المسمى بـ ((المنح المكية)) . (2) قوله: ابن عبد الله؛ كنيته أبو قثم أو أبو محمد أو أبو أحمد، ولقب، بالذبيح وكانت وفاته حين كان النبي صلى الله عليه وسلم في بطن أمه، وأبوه عبد المطلب: بضم الميم، وتشديد الطاء المهملة، وكسر اللام، اسمه عامر أو شيبة الحمد، والثاني هو الصحيح، وإنما سمي به لأنه ولد وفي رأسه شيبة، وهو أول من خضب بالسواد من العرب، وكنيته أبو الحارث، وإنما اشتهر بعبد المطلب لأن أباه هاشما قال لأخيه المطلب بن عبد مناف حين حضرته الوفاة، وهو بمكة أدرك عبدك بيثرب، وكان عبد المطلب عند ذلك بالمدينة الطيبة المسماة في الجاهلية بيثرب: بفتح الياء المثناة التحتية، وسكون الثاء المثلثة، وفتح الراء المهملة، وقيل: بكسرها، آخره باء موحدة، وقيل: إن عمه المطلب جاء به إلى مكة رويفه وهو بهيئة بذة، فكان يأال عنه الناس، فيقول المطلب: هو عبدي حياء من أن يقول: ابن أخي، وهو بتلك الهيئة الرديئة، فلما أحسن حاله أظهر أنه ابن أخيه، وولد لعبد المطلب الغيداق وقثم وعبد الكعبة والحارث والزبير وحجل وضرار والمقوم وأبو لهب والعباس وحمزة وأبو طالب وعبد الله، وقيل: أولاده عشرة، وقيل: اثنا عشرة، وهو أصغرهم على المشهور، لكن الصحيح خلافه، فإن حمزة أصغر منه، والعباس أصغر من حمزة، وكان عمر عبد المطلب مئة وأربعين سنة، وقيل: مئة وعشرين، وكانت وفاته حين كان عمر النبي صلى الله عليه وسلم ثمان سنين أو ست أو تسع أو عشر على اختلاف الروايات، والأول هو المشهور، وأما والد عبد المطلب هاشم فاسمه عمر، وإنما لقب بهاشم لأنه كان يهشم الثريد لقومه في الجدب والقحط، ووالده عبد مناف، بفتح الميم واسمه المغيرة، وكانت والدته أخدمته صنما عظيما مسمى بمناة، فقيل له: عبد مناة، ورأى أبوه يوافق اسمه اسم عبد مناة ابن كنانة،

فغيره إلى عبد مناف، وهو ابن قصي مصغرا واسمه زيدا ويزيد أو مجمع، ولما كانت أمه فاطمة بنت سعد احتملته في بلاد قضاعة فبعد عن عشيرته ودخل مكة بعد مدة سمى قصيا، وقصي هو ابن كلاب، بكسر الكاف ابن مرة بضم الميم وتشديد الراء المهملة ابن كعب بن لؤي مصغرا ابن غالب بن فهر بكسر الفاء، واسمه قريش، وإليه ينسب القرشي ابن مالك بن النضر بن كنانة بالكسر ابن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر ابن نزار بالكسر ابن معد بفتحتين وتشديد الدال المهملة، ابن عدنان بالفتح إلى هاهنا تحقق النسب الشريف، وما فوقه وقع فيه اختلاف كثير بعد الاتفاق على أن عدنان من ولد اسماعيل ذبيح الله ابن ابراهيم خليل الله صلى الله على نبينا وعليهما الصلاة والسلام، وقد بسط الكلام فيه أصحاب السير، وقد لخصت ما ذكرت من ((المواهب اللدنية)) وشروحه.

Mas'alah: What does the author say about the compensation for khums?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2445

] – صلى الله عليه وسلم: ((

Mas'alah: What is the Hanafi ruling on enemy ownership of seized property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2452

]): هذا عندنا.

Mas'alah: What is the principle that prohibition of an act entails its moral reprehensibility?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2453

[

Mas'alah: What is the principle that prohibition of an act entails its moral reprehensibility?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2453

في أصول الفقه(1): إن النهي عن الأفعال الحسية يوجب [(2)] القبح[(3) (1) ينظر: ((أصول الشاشي)) (ص165) ، و ((قواطع الأدلة)) (ص143) ، و ((البحر المحيط)) (3: 383) ، و ((أصول السرخسي)) (1: 86) ، و ((الحسامي)) مع ((حاشيته لمحمد إبراهيم)) (ص29) ، و ((المغني)) (ص78) ، و ((تسهيل الوصول)) (ص60) ، و ((الوسيط)) (ص218) ، ((مسلم الثبوت)) (1: 235) ، و ((النظامي)) (ص47) ، وغيرها. (2) قوله: يوجب؛ ظاهره أن القبح مما يثبت بالنهي، كما أن الحسن يثبت بالأمر، وهذا رأي الأشاعرة من أن الحسن والقبيح شرعيان، وعندنا هما عقليان ثابتان قبل ورود الشرع، فالأولى أن يقال: يقتضي؛ مكان: يوجب، والذي اختاره الشارح في ((التنقيح)) ، وقال في ((التوضيح)) : اعلم أن النهي يقتضي القبح، وإنما اخترنا لفظ الاقتضاء لما ذكرنا أن الله إنما نهى عن الشيء لقبحه، لا أن النهي يثبت القبح. انتهى. (3) قوله: القبح لعينه؛ هذا اتفاقي بيننا وبين الشافعي، وفي النهي عن الأفعال الشرعية خلاف، وتحقيق دلائل الطرفين ليطلب من كتب الأصول. قال الشارح في ((التوضيح شرح التنقيح)) : المرد بالحسيات ما لها وجود حسي فقط، والمراد بالشرعيات ما لها

وجود شرعي مع الوجود الحسي كالبيع فإن له وجودا حسيا، فإن الإيجاب والقبول الموجودان حسا ومع هذا الوجود الحسي له وجود شرعي، فإن الشرع يحكم بأن الإيجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا، فيحصل معنى شرعي يكون لملك المشتري أثرا له، فذلك المعنى هو البيع حتى إذا وجد الإيجاب والقبول في غير المحل لا يعتبره الشرع بيعا، وإذا وجد مع الخيار يحكم الشرع بوجود البيع بلا ترتب الملك عليه، فيثبت الوجود الشرعي. انتهى. وفي ((التلويح)) : الحاصل: إن النهي عن الفعل الحسي يحمل عند الإطلاق على القبح لعينه: أي لذاته أو لجزئه، وبواسطة القرينة يحمل على القبح لغيره، فذلك الغير إن كان وصفا قائما بالمنهي عنه فهو بمنزلة القبيح لعينه، وإن كان مجاورا منفصلا عنه فلا، والنهي عن الفعل الشرعي يحمل عند الإطلاق على القبيح لغيره، وبواسطة القرينة على القبيح لعينه، وقال الشافعي بالعكس، وثمرة ذلك أنه هل تترتب عليه الأحكام أم لا.

Mas'alah: What is the ruling on inherent ugliness not conveying a legal ruling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2454

[

Mas'alah: What is the ruling on inherent ugliness not conveying a legal ruling regarding ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2454

لعينه، والقبح لعينه [(1)] لا يفيد حكما شرعيا [(2)] ، وهو الملك.

Mas'alah: What is the response to the Shafi'i argument regarding prohibition of sensory acts?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2454

قلنا[(3) (1) قوله: والقبيح لعينه؛ سواء كان فعلا حسيا أو فعلا شرعيا دل الدليل على أن القبح فيه لعينه. (2) قوله: لا يفيد حكما شرعيا؛ هذا أيضا اتفاقي بيننا وبين الشافعي، وهذا بخلاف القبيح لغيره، فإنه يفيد الملك، وترتب عليه الآثار مع الكراهة: كالبيع حال أذان الجمعة. (3) قوله: قلنا... الخ؛ جواب عن استدلال الشافعي وقد مر تفصيله. وخلاصته: إن حرمة الاستيلاء ليست لعينه بل لغيره، لا يقال: هذا مخالف لتلك القاعدة الإجماعية من أن النهي عن الأفعال الحسية يقتضي القبح لعينه؛ لأنا نقول: قد مر أنه مقيد بما إذا لم يدل الدليل على خلافه، وهاهنا قد وجد دليل دال على أن قبح الاستيلاء لغيره، وإن كان فعلا حسيا فترتب عليه آثاره.

:[

Mas'alah: What is the ruling on a Muslim finding his property in the hands of the spoils takers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2458

[

Mas'alah: What is the measurement of a cubit in finger-widths and barleycorns?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2489

[

Mas'alah: What is the difference between the cloth cubit and the surveying cubit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2489

ذراع الكرباس سبع قبضات(1)، وذراع المساحة سبع قبضات وأصبع قائم(2)، وعند الحساب الذراع أربعة وعشرون إصبعا، والأصبع ستة شعيرات مضمومة [(3)] بطون بعضها إلى بعض(4). (1) ذراع الكرباس: (7قبضات) × (4أصابع×2سم الأصبع) = 56سم. (2) ذراع المساحة: 66.5سم. ينظر: ((المقادير الشرعية)) (ص159) . (3) قوله: مضمومة؛ قال إمام الدين بن لطف الله المهندس اللاهوري الدهلوي: إنما قيد بذلك إذ لو وضعت طولا متلاصقة بسطا تاما أو عرضا مضموم ظهور بعضها بظهور بعض لنقص عدد شعيرات عرض الأصبع الستة واختل الحساب، وذلك لأن الشعيرة تكون مقوس الشكل، فلو ضم محدب أحدها بمحدب الآخر لم يتصل إلا بقريب من النقطة، وكذلك لو ضم المقعر بالمقعر لم ينضم إلا الطرفان، وبقي فرج بينها فينقص عدد شعيرات الأصبع المقدرة. انتهى. (4) الشعرة: 0.333سم، والأصبع: 6 شعيرات × 0.333سم = 2سم، فالذراع: 24أصبع × 2سم: 48سم. ينظر: ((المقادير الشرعية)) (ص208) .

Mas'alah: What is the expenditure of jizya and kharaj?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2510

[تثبت(1) بالشبهات.)

Mas'alah: What is the ruling on the apostate's ownership?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2514

)

Mas'alah: What is the ruling on spending on found property that has no benefit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2562

[

Mas'alah: What is the ruling on the offeror leaving the session before acceptance?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2653

[

Mas'alah: What is the ruling on the seller's option when selling an unseen item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2709

[

Mas'alah: What is the ruling on returning two garments when only one was seen?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2718

)

Mas'alah: What is the grammatical analysis of the text regarding defects in a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2728

قوله: والمجرور مقدم؛ كما يقال: في الدار زيد والحجرة عمرو، فقوله: بالغ؛ معطوف على قوله: صغير، وهو مجرور، وقوله: عيب آخر معطوف على قوله: عيب، وهو مرفوع، والأظهر أن يقال: والسرقة في الصغير عيب، ففي الكبير عيب آخر.

Mas'alah: What is the definition of insanity in Hanafi legal terminology?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2729

الجنون: والجنون اختلال القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب، بأن لا يظهر آثارها، وبتعطل أفعالها: إما لنقصان جبل عليه الدماغ في أصل الخلقة، وأما لخروج مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب خلط وآفة، وإما لاستيلاء الشيطان عليه وإلقاء الخيالات الفاسدة إليه بحيث يفرح ويفزع من غير ما يصلح سببا. ينظر: ((التلويح)) (2: 332) (2)

Mas'alah: What is the linguistic meaning of 'bakhar' and 'dafar' in Arabic?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2730

قوله: والبخر؛ محركة كندكي دهان وجز آن، والبخر ككتف بوي تند، والدفر: بفتح الدال المهملة، يقال: دفرا له: أى منتنا له، والدفر: ككتف كنده، والذفر: بالذال المعجمة، محه كتربوى اتير وتند خوش يا ناخوش وفرق وامتياز بمضاف إليه يابموصوف توان كرد وذفر ككتف مرد كنده بغل، واذفر كنده بغل ومسك اذفر شك تيزبوي. كذا في ((منتهى الأرب)) ، وفي أكثر نسخ الكتاب بالدال المهملة، وفي بعضها بالمعجمة. (3)

Mas'alah: What is the ruling on selling pig hair?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2793

)

Mas'alah: What is the ruling on selling a person described as a slave woman who is actually a male slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2797

)

Mas'alah: What is the ruling on a Muslim commanding someone to sell his game while in

ihram?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2805

[

Mas'alah: What does the author say about the validity of a sale?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2806

)

Mas'alah: What is the ruling on selling a slave-girl except her unborn child?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2810

)

Mas'alah: What is the ruling on the buyer's option in a murabaha sale when the seller fails to disclose credit purchase?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2861

[

Mas'alah: What is the ruling on specification of ribawi goods and hand-to-hand exchange?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2889

[

Mas'alah: What is the ruling on selling fils (copper coins) for two fils?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2890

[

Mas'alah: What is the ruling on selling bread on credit for wheat or flour in cash in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2897

، [(1)]

Mas'alah: What is the ruling on including a canopy (zullah) in the sale of a house?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2905

،

Mas'alah: What is not included in the sale of land: crops and fruit?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2906

[

Mas'alah: What is the ruling on ownership of the price in a sale by an unauthorized agent after ratification?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2918

)

Mas'alah: What is the ruling on using a basket as a measure in salam?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2941

‘([

Mas'alah: What is the ruling on the place of delivery for price and rent?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2949

[

Mas'alah: What is the ruling when the seller claims a stipulation of inferior quality in a salam contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2965

[

Mas'alah: What is the ruling on selling a silver vessel with partial payment of the price?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 2985

.

Mas'alah: What is the problem regarding a purchase by one partner after dissolving mufawada?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3021

:

Mas'alah: What is the ruling on appointing a sinful person (fasiq) as a judge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3033

[

Mas'alah: What does the judge write after issuing a ruling?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3061

‘

Mas'alah: In what cases is a judge's written communication accepted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3065

،

Mas'alah: What is the content of a judge's letter concerning a runaway slave?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3066

[

Mas'alah: What is the definition of consensus (ijma') and what are the conditions for its formation?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3087

])[1] (1) قوله: اختلفوا... الخ؛ اعلم: ذكر في أصول الفقه: إن العلماء اختلفوا [(1)

أولا: أن الإجماع في اللغة: هو الاتفاق، وفي الشريعة: اتفاق مجتهدين صالحين من أمة محمد – صلى الله عليه وسلم – في عصر واحد على أمر غير ثابت بالكتاب والسنة قطعا، سواء كان ذلك الأمر قوليا أو فعليا شرعيا، أو عقليا أو عرفيا. وثانيا: إن كون الإجماع من الصحابة أو من العترة، أو من أهل المدينة، أو انقراض العصر ليس بشرط. وثالثا: إنهم اختلفوا بما ينعقد به الإجماع: فقيل: أقل ما ينعقد به الإجماع ثلاثة، وإليه مال السرخسي – رضي الله عنه –؛ لأنه أقل الجماعة. وقيل: اثنان؛ لأنه أقل الجمع. وقيل: لم يبق من المجتهدين إلا واحد يكون قوله إجماعا؛

لأنه عند الانفراد يصدق عليه لفظ الأمة، قال الله تعالى: {إن إبراهيم كان أمة قانتا لله حنيفا} [النحل: 120] ، ذكره ابن الملك – رضي الله عنه – [في ((شرح المنار)) (ص257)] ، وغيره من الأصوليين. وفي ((كشف أصول البزدوي)) (3: 275) : إن الإجماع ينعقد باتفاق أكثر المجتهدين، ولا يعتبر مخالفة البعض، وهو قول محمد بن جرير الطبري – رضي الله عنه –، وأحمد بن حنبل – رضي الله عنه –. وقال بعضهم: إن كان الأقل بلغ حد التواتر منع خلافه انعقاد الإجماع وإلا فلا. وقال في ((المنار)) (ص21) : الشرط إجماع الكل، وخلاف الواحد مانع كخلاف الأكثر. انتهى؛ لأنه قال – صلى الله عليه وسلم: ((إن الله لا يجمع أمتي على ضلالة)) رواه الترمذي(4: 466) عن ابن عمر – رضي الله عنه – [وقال المقدسي في ((الأحاديث المختار)) (4: 466) : إسناده صحيح] ، ولفظ الأمة يتناول الكل، فلو خالف واحد لم يتحقق الكل، فيحتمل أن يكون الصواب مع الآخر. وذكر البرجندي: إن بعض المتأخرين قد اختار أن قول الأكثر يكون حجة، ولا يكون إجماعا. انتهى. وقال بعض المعتزلة: ينعقد الاجماع باتفاق الأكثر؛ لكون الحق مع الجماعة، قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: ((يد الله على الجماعة، فمن شذ شذ في النار)) ، رواه الترمذي(4: 466) [وقال: حديث غريب] ، وإنما أراد من يد الله النصرة والعون، ونحن نجيب بأن معناه بعد تحقق الإجماع من شذ وخرج منه دخل في النار.

Mas'alah: Does consensus (ijma') require agreement of all scholars or is agreement of the majority sufficient?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3088

] في أن الاجماع هل ينعقد باتفاق أكثر المجتهدين أو لا بد من اتفاق الكل، ففي ((الهداية)) (1) [(2) (1) ذكر الشارح – رضي الله عنه – معنى عبارة ((الهداية)) (3: 107) ، وهي: وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر مخالفة البعض، وذلك خلاف وليس باختلاف، والمعتبر الاختلاف في الصدر الأول. (2) قوله: ففي ((الهداية)) ...الخ؛ قال في ((الهداية)) (ص107) : وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر مخالفة البعض، وذلك خلاف وليس باختلاف. انتهى. وقال في ((الكفاية)) (6: 397–398) : يعني أن الإجماع ينعقد باجتماع أكثر أهل الإجماع على حكم، وإن كان الأقل منهم يخالفهم؛ لأن العبرة للأكثر، هذا بظاهره يخالف ما ذكره في نسخ أصول الفقه: إن الإجماع لا ينعقد بمخالفة البعض، وإن كان المخالف واحدا، حتى أنهم اختلفوا في إجماع سبقهم فيه مخالف. قال بعضهم: هذا لا يكون إجماعا؛ لأن ذلك المخالف لو كان حيا للحال لم ينعقد إجماع ما سواه إجماعا، فكذلك إذا كان ميتا؛ لأن اعتبار قوله لدليله لا بحياته ولا بموته لا يبطل دليله. كذا في ((التقويم)) وغيره، وهذا نص منهم على أن الإجماع لا ينعقد إذا كان المخالف حيا، وإن كان واحدا، وذكر شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه – في أصول الفقه: وكان الكرخي – رضي الله عنه – يقول: شرط الإجماع ان يجتمع علماء العصر على حكم، فأما إذا اجتمع أكثرهم على شيء وخالفهم واحد أو اثنان لم يثبت حكم الإجماع، وهذا قول الشافعي – رضي الله عنه – أيضا؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: ((أصحابي كالنجوم، فبأيهم اقتديتم اهتديتم)) ، [((لسان الميزان)) (2: 137) ، ((كشف الخفاء)) (1: 147) ، قال الشيخ عبد الفتاح أبو غدة في ((نخبة الأنظار)) (ص45) : ورد هذا الحديث في الجملة، وهو ليس بموضوع. وينظر تفصيل الكلام فيه تعليقنا على: ((نزهة الفكر)) (ص48–49)] . قلنا: فلا بد من التوفيق بين المذكور في نسخ أصول الفقه: من اعتبار مخالفة البعض، وبين

المذكور هاهنا، ووجهه أن المذكور في تلك النسخ فيما سوغوا للمخالف الاجتهاد ولم ينكروا عليه، والمذكور هاهنا فيما سوغوا له الاجتهاد وأنكروا عليه. ويؤيد ذلك ما قال شمس الأئمة السرخسي – رضي الله عنه – في ((أصول الفقه)) : والأصح عندي ما أشار إليه أبو بكر الرازي – رضي الله عنه – أن الواحد إذا خالف الجماعة، فإن سوغوا له ذلك الاجتهاد لا يثبت حكم الإجماع بدون قوله، بمنزلة خلاف ابن عباس – رضي الله عنه – الصحابة في زوج وأبوين وامرأة، بأن للأم ثلث جميع المال، وإن لم يسوغوا له للاجتهاد، وأنكروا عليه قوله، فإنه يثبت حكم الإجماع بدون قوله بمنزلة قول ابن عباس – رضي الله عنه – في حل التفاضل في أموال الربا، فإن الصحابة لم يسوغوا له هذا الاجتهاد، حتى روي أنه رجع إلى قولهم، وكان الإجماع ثابت بدون قوله. انتهى. فلا يتم ما أراده الشارح – رضي الله عنه – من الإيراد على المتن بذكر قول صاحب ((الهداية)) ، فتأمل فيه.

Mas'alah: What is the chosen view regarding the sufficiency of majority agreement for consensus?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3089

:[

Mas'alah: What is the ruling on the validity of consensus (ijma') with majority agreement in Hanafi usul?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3089

اختار أن اتفاق الأكثر كاف، ففي مقابلة اتفاق الأكثر لا يعتبر خلاف الأقل.

Mas'alah: What is the ruling on the validity of consensus (ijma') with majority agreement in Hanafi usul?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3089

وفي كتب أصول الفقه(1): رجحوا ذلك المذهب، وهو أن خلاف(2) الأقل في مقابلة الأكثر معتبر، فإن واحدا من الصحابة – رضي الله عنهم – ربما خالف الجمع الكثير، ولم يقولوا نحن أكثر منك(3)، بل اعتبروا مخالفته(4). (1) ينظر: ((المنار)) (ص21) ، و ((شرح ابن ملك للمنار)) (ص257) ، و ((كشف أصول البزدوي)) (3: 275) ، وغيرهم. (2) في أ و ص: اختلاف. (3) في ص: منكم. (4) ويمكن التوفيق بين ما رجحوا في كتب أصول الفقه وبين كلام صاحب ((الهداية)) : إن الواحد إذا خالف الجماعة، فإن سوغوا له ذلك الاجتهاد لا يثبت حكم الإجماع بدون قوله، بمنزلة خلاف ابن عباس – رضي الله عنه – الصحابة في زوج وأبوين وامرأة، بأن للأم ثلث جميع المال، وإن لم يسوغوا له للاجتهاد، وأنكروا عليه قوله، فإنه يثبت حكم الإجماع بدون قوله بمنزلة قول ابن عباس – رضي الله عنه – في حل التفاضل في أموال الربا، فإن الصحابة لم يسوغوا له هذا الاجتهاد، حتى روي أنه رجع إلى قولهم، وكان الإجماع ثابت بدون قوله. ينظر: ((العناية)) (6: 397) ، و ((الكفاية)) (6: 397-398) .

Mas'alah: What is the ruling on the validity of consensus (ijma') with majority agreement in Hanafi

usul?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3090

وأيضا قال في ((الهداية)) : إن المعتبر [(1)] الاختلاف في الصدر الأول(2): أي الصحابة – رضي الله عنهم – لكن الأصح أنه لا يشترط ذلك حتى يكون [(3)] اختلاف الشافعي – رضي الله عنه – معتبرا.

Mas'alah: What is the ruling on the validity of consensus (ijma') with majority agreement in Hanafi usul?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3090

(والقضاء بحرمة[(4) (1) قوله: إن المعتبر... الخ؛ فمعناه الاختلاف الذي يجعل المحل مجتهدا فيه هو الاختلاف الذي كان بين الصحابة والتابعين، لا الذي يقع بعدهم، وعلى هذا إذا حكم الشافعي أو المالكي برأيه بما يخالف رأي من تقدم عليه من الصدر الأول، ورفع ذلك إلى حاكم لم ير ذلك كان له أن ينقضه. كذا في ((العناية)) (6: 397) ، وإن شئت زيادة التفصيل فارجع إلى)) الكفاية)) (6: 398) . (2) انتهى من ((الهداية)) (3: 107) . ومعناه أن الاختلاف الذي يجعل المحل مجتهدا فيه هو الاختلاف الذي كان بين الصحابة والتابعين، لا الذي يقع بعدهم، وعلى هذا إذا حكم الشافعي أو المالكي برأيه بما يخالف رأي من تقدم عليه من الصدر الأول، ورفع ذلك إلى حاكم لم ير ذلك كان له أن ينقضه. ينظر: ((العناية)) (6: 397) . (3) قوله: حتى يكون... الخ؛ خلاف الشافعي – رضي الله عنه – أو مالك – رضي الله عنه – يعتبر إذا كان قوله مما يقول به بعض علماء الصدر الأول، وإن لم يكن كذلك فلا يعتبر. صرح به في ((غاية البيان)) ، وغيرها. (4) قوله:

والقضاء بحرمة؛ كما إذا ادعت امرأة على زوجها أنه طلقها ثلاثا، وأقامت بينة كاذبة، فقضى القاضي بالفرقة، فعلى قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وقول أبي يوسف – رضي الله عنه – أولا: لا يحل للزوج الأول وطؤها ظاهرا وباطنا، ويحل للثاني وطؤها ظاهرا وباطنا علم بحقيقة الحال أو لا، وعلى قول محمد – رضي الله عنه: لا يحل للثاني وطؤها إذا كان عالما بحقيقة الحال. أو حل؛ كما إذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي تجحد، فأقام عليها شاهدي زور، وقضى القاضي بالنكاح بينهما، حل للزوج وطؤها وحل للمرأة التمكين عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وعند محمد – رضي الله عنه – لا يحل ذلك. ينفذ ذلك القضاء ظاهرا: أي من حيث الظاهر بين الناس، مثل: ثبوت التمكين والنفقة والقسم، وغير ذلك. وباطنا؛ أي من حيث الباطن، يعني بينه وبين الله تعالى، مثل ثبوت الملك والحل. ولو بشهادة زور، قيد بها؛ لأنه لو ظهر الشهود عبيدا أو كفارا أو محدودين في قذف لم ينفذ إجماعا؛ لأنها ليست بحجة أصلا، بخلاف الفساق، ولا مكان الوقوف عليهم، فلم تكن شهادتهم حجة، ذكره في ((البحر)) (7: 17–15) ، وغيره. واعلم أن هاهنا لا بد من قيدين: الأول: أن يكون المحل قابلا. والثاني: أن يكون القاضي غير عالم بزور الشهود. فإن رجلا لو ادعى على امرأة أنها زوجته، وأثبت ذلك بشهادة الزور، وهو يعلم أنها محرمة عليه بكونها منكوحة الغير أو معتدته، أو بكونها مرتدة، فإنه لا ينفذ قضاء القاضي فيه باطنا اتفاقا؛ لأنه وإن كان الملك بسبب لكن لا يمكن إنشاؤه، وأما ظاهرا فلا شك في نفاذه كسائر الأحكام بشهادة الزور في غير العقود والفسوخ، وليس المراد بنفاذه ظاهرا حل الوطء له، وحل تمكينها منه، بل أمر القاضي لها به، وأما الحل فهو فرع نفاذه. وكذا لو علم القاضي بكذب الشهود لا ينفذ قضاؤه أصلا؛ لعدم شرط القضاء، وهو الشهادة الصادقة في زعم القاضي. كما صرحوا به. إذا ادعاه بسبب معين من العقود والفسوخ؛ كالنكاح والطلاق والبيع والشراء

والإقالة والرد بالعيب والنسب، وفي الهبة والصدقة روايتان. كذا في ((المنح)) (ق2: 104/ب) ، وغيره. وكذا في البيع بأقل من قيمته، في رواية: لا ينفذ؛ باطنا لأن القاضي لا يملك التبرعات في ملك الغير، والبيع بأقل تبرع من وجه. كذا في ((البحر)) (7: 15) .

] أو حل(1) ينفذ ظاهرا أو باطنا، ولو بشهادة زور إذا ادعاه بسبب معين)(2)، حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا، وأقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي به لا يحل [له] (3) وطؤها بالإجماع؛ لأن [(4)] الملك لا بد [له] (5) من سبب، وليس البعض أولى من البعض، فلا يمكن إثبات سبب معين يثبت به الحل. (فلو(6) أقام بينة زور أنه تزوجها وحكم به حل لها تمكينه[(7) (1) في ج: بحل. (2) أي من العقود والفسوخ: كالنكاح والطلاق والبيع والشراء والإقالة والرد بالعيب والنسي وفي الهبة والصدقة روايتان. ينظر: ((مجمع الأنهر)) (2: 170) . (3) سقطت من ص. (4) قوله: لأن... الخ؛ حاصله: أنه لا يمكن هاهنا تصحيح القضاء باطنا؛ لعدم إمكان إنشاء البيع؛ لأن إنشاء الملك مطلقا بلا سبب ليس في وسع العباد، وقد تعذر إنشاء السبب؛ لأن في أسباب الملك كثيرة لا يترجح بعضها على بعض، فلا يمكن إثبات السبب سابقا على القضاء بطريق الاقتضاء، وفي النكاح والشراء يتقدم النكاح والشراء تصحيحا للقضاء. (5) سقطت من ص. (6) في ب و ق و م: فإن. (7) قوله: حل لها تمكينه؛ ولو ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا، وأقامت عليه شهود زور، وقضى القاضي بالفرقة بينهما، حرم على زوجها أن يطأها ظاهرا وباطنا عند أبي حنيفة – رضي الله عنه –، ولو تزوجت بزوج آخر حل وطؤها كذلك عنده. وقال محمد – رضي الله عنه: يحل للزوج الأول وطؤها ما لم يدخل بها زوج آخر، وإذا دخل بها فالآن حرم وطؤها على الأول، ولا يحل للزوج الثاني وطؤها إذا كان عالما

بحقيقة الحال، ويحل إن لم يعلم بها. وعلى قول أبي يوسف – رضي الله عنه – آخرا: يحل للزوج الأول وطؤها سرا، كذا ذكره شيخ الإسلام – رضي الله عنه –. وقال بعض الفضلاء: لا يحل له وطؤها مع أنه لم يقع الفرقة عنده؛ لأنه لو وطئها كان زانيا عند الناس فيحدونه، ولا يحل للزوج الثاني وطؤها إذا كان عالما بحقيقة الحال، كما هو قول محمد – رضي الله عنه –. ذكره البرجندي وأبو المكارم في ((شرح النقاية)) (ق565) .

Mas'alah: What is the ruling on a judge's verdict based on false testimony regarding divorce?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3093

[

Mas'alah: What is the ruling on a representative for an absent party in court?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3097

[

Mas'alah: What are the miscellaneous legal issues discussed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3107

مسائل شتى [(4)]

Mas'alah: What is the ruling on opening a door in a non-through alley branching from a long alley?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3109

[

Mas'alah: What is the ruling on retracting an admission of debt in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3114

)(1).. .

Mas'alah: What is the ruling on concealing testimony in hudud cases?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3145

[

Mas'alah: How should a witness testify in a theft case to preserve both rights?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3146

](1)): أي أفضل، (

Mas'alah: What does the author say about the one who hears a transaction?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3158

)

Mas'alah: What is the ruling if a witness becomes blind after bearing testimony but before judgment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3185

[

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of a hired worker paid by the year or month?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3190

[

Mas'alah: What is the requirement for witnesses to establish inheritance by linking the property to the heir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3225

[

Mas'alah: What is the ruling on the number of witnesses for each original witness?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3230

[

Mas'alah: What are the conditions for the principal (muwakkil) in a contract of agency?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3265

:

Mas'alah: What is the ruling on agency for giving and receiving rights?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3273

[

Mas'alah: What are the agent's duties in delivering and receiving sale goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3274

[

Mas'alah: What is the ruling on ownership transfer when an agent buys a relative of the principal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3277

[

Mas'alah: What matters do not require the opinion of both agents?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3324

، وفي الأمور الأخر لا يحتاج إلى الرأي. ( ]

Mas'alah: What is the ruling on the agent's authority to reclaim the debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3337

[

Mas'alah: What is the ruling on the termination of agency by death or insanity?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3346

[

Mas'alah: What does the judge do after a valid claim is established?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3366

)

Mas'alah: What is the ruling on swearing by divorce and manumission in our time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3386

‘

Mas'alah: What is the ruling when one party provides evidence in a sales dispute?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3402

[

Mas'alah: In which disputes do mutual oaths not apply?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3410

)

Mas'alah: What is the ruling on mutual oaths when the sold item is destroyed and the price is disputed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3413

[

Mas'alah: What is the interpretation of the exception in the ruling on mutual oath?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3417

[

Mas'alah: What is the ruling on dispute between spouses regarding household goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3425

)

Mas'alah: What is the ruling when one claimant specifies a time and neither has possession?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3449

‘

Mas'alah: What is the ruling when two claimants present dated evidence of purchase from different sellers?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3454

[

Mas'alah: What are examples of non-recurring causes of ownership like birth, milking, and shearing?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3456

كالنتاج [(1)] ، وحلب لبن [(2)] [(3)] ، واتخاذ جبن، أو(4) لبد(5) [(6)] أو(7) جز صوف[(8) (1) قوله: كالنتاج؛ النتاج بالكسر، اسم يشتمل وضع البهائم من الغنم وغيرها، وإذا ولي الإنسان ناقة ماخضا حتى تضع، يقال: نتجها نتجا من باب ضرب، فالإنسان كالقابلة؛ لأنه يتلقى الولد، ويصلح من شأنه، وهو ناتج، يقال: البهيمة منتوجة، والولد نتيجة. كذا في ((المصباح المنير)) (ص591) . (2) قوله: وحلب لبن؛ حلبت الناقة وغيرها، من باب قتل، والحلب بفتحتين يطلق على المصدر أيضا وعلى اللبن المحلوب، فيقال: لبن حلب وحليب ومحلوب، وناقة حلوب وزان رسول: أي ذات لبن، واللبن بفتحتين من الآدمي والحيوان، جمعه ألبان، مثل سبب وأسباب. كذا في ((المصباح)) (ص145) . (3) قوله: جبن؛ بالضم وبضمتين: ينير. كذا في ((منتهى الأرب)) ، وقال في ((المصباح)) (ص90) : الجبن المأكول، فيه ثلاث لغات، رواها أبو عبيدة – رضي الله عنه – عن يونس بن حبيب – رضي الله عنه – سماعا عن العرب، أجودها: سكون الباء، والثانية: ضمها للإتباع، والثالثة: وهي أقلها التثقيل، ومنهم من يجعل التثقيل من ضرورة الشعر. انتهى. (4) في ق: و. (5) لبد: ما يتلبد من شعر أو صوف. ينظر: ((المصباح)) (ص548) . (6) قوله: أو لبد؛ لبد بالكسر: نمد وخوي كيرزين وهيرلشم وموي نشسته برجفيده الباد ولبود جمع. كذا في ((منتهى الأرب)) ، وقال في ((المصباح)) (ص548) : اللبد وزان حمل ما يتلبد من شعر أو صوف، واللبدة أخص منه. انتهى. (7) في ق: و. (8) قوله: أو جز صوف؛ يقال: جززت الصوف جزا من باب قتل: قطعته،

والصوف للضأن، والصوفة أخص منه، وكبش أصوف وصائف: كثير الصوف. كذا في ((المصباح)) (ص352) . فإن قيل: كيف يكون الجز في معنى النتاج، وهو ليس بسبب لأولية الملك، فإن الصوف على ظهر الشاة كان مملوكا له قبل الجز. قلنا: نعم؛ ولكنه كوصف الشاة، ولم يكن مالا مقصودا إلا بعد الجز؛ ولهذا لا يجوز بيعه، وما تنازعا فيه مال مقصود. كذا في ((الكفاية)) (7: 253) .

،[

Mas'alah: What is the ruling when a claim is made?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3462

ولو ادعى [(3) (1) في ص: تكثيره. (2) قوله:

Mas'alah: What is the definition of a deceived man (maghrur) in fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3497

[

Mas'alah: What is the ruling on excepting part of what one admitted?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3534

[

Mas'alah: What is the ruling on a sick person's admission for an heir?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3557

[

Mas'alah: What are the conditions for the validity of sulh (settlement)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3569

] وسكوت وإنكار): أي مع إقرار المدعى عليه، أو سكوته، أو إنكاره،

Mas'alah: What does the author say about the first type of sulh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3570

.[

Mas'alah: What is the nature of a settlement (sulh) with silence or denial?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3574

.

Mas'alah: What is the general principle regarding the mudarib's authority in a mudaraba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3645

[

Mas'alah: Why is mudaraba permissible with the phrase 'act on your own opinion' but not lending?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3646

[

Mas'alah: What is the ruling if the mudarib purchases someone who would be freed upon the capital owner?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3653

[

Mas'alah: What is the ruling on exchanging currency of a different type after dismissal?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3670

‘

Mas'alah: What is the ruling on the mudarib spending excessively and returning leftover funds?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3678

[

Mas'alah: What is the Hanafi position on liability for a loaned item?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3722

‘

Mas'alah: What is the ruling on revoking a loan before the agreed time?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3733

[

Mas'alah: What is the ruling on the validity of hibah?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3737

‘

Mas'alah: What verbal formulas are valid for effecting a hibah (gift)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3738

‘

Mas'alah: What is the ruling on possession taken in the session of the gift without explicit permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3745

[

Mas'alah: What is the ruling on supervening common ownership (shuyu') in a pledge (rahn)?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3749

‘

Mas'alah: What is the ruling on compensation from a third party preventing retraction of a gift in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3765

[

Mas'alah: What is the ruling on the right to retain property for wages when the work has an effect on the property?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3805

] للأجر [(1)] ،

Mas'alah: What is the ruling on the right of rescission in a monthly lease contract?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3829

[

Mas'alah: What is the contemporary fatwa on hiring for teaching Quran and fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3841

،

Mas'alah: What is the ruling on a defective hire contract where the wage is part of the product?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3845

)

Mas'alah: Why is the master compelled to accept payment from the absent slave in kitaba?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3937

،

Mas'alah: What is the objection regarding the dower being established by contract and divorce being a condition?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 3998

.

Mas'alah: What is the ruling on a minor's acknowledgment of earnings?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4046

)

Mas'alah: What is the ruling when the usurper returns the substitute or affirms the guarantee?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4070

[

Mas'alah: What is the definition of division of property and its types?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4126

[

Mas'alah: What are the duties of the property divider in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4141

[

Mas'alah: What is the ruling on the testimony of the dividers being considered a proof?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4146

[

Mas'alah: What is the ruling when a person claims to have received his share but then the other party took part of it?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4146

)

Mas'alah: What are the disliked actions in slaughter?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4181

]؛ إرفاقا بالمذبوح، (

Mas'alah: What are the conditions for the slaughterer in Hanafi fiqh?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4182

](1)): أي يسكن(2) عن الاضطراب. (

Mas'alah: What is the ruling on a fetus found in the womb of its mother?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4189

[

Mas'alah: Fiqh passage: ف ل ص [ف ي ا ل ل ب س]?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4224

فصل [في اللبس] (1) قوله: ويمكن أن يقال: هذا اعتراض منه على قول المصنف – رضي الله عنه: وذا قبل أن يقتدي به، يعني: ولو سلمنا أن الأعظم – رضي الله عنه – كان غير مقتدى به حين الابتلاء فلا يجوز له أن يصبر على الحرام؛ لإقامة السنة، ثم أجاب عنه بقوله: والصبر الذي قال أبو حنيفة – رضي الله عنه: حاصله إن الابتلاء بذات المحرم من حيث هو، والصبر عليه والقبول به من غير المقتدى من حيث تجرده عما نشأ عنه الحرمة من اشتغال النفس، والتذاذها به. قاله الجلبي [في ((ذخيرة العقبى)) (ص577)] . (2) مثل هذا التفصيل وغيره في ((المحيط)) (ص283–286) ، و ((شرح ابن ملك على تحفة الفقهاء)) (ق116/أ) ، وفي ((الملتقط)) (ص257) : لو دعي إلى وليمة فيها فسق يمتنع من الإجابة إن كان زجرا لهم، وإن كان لا يبالى به فلا ح حرج أن يطعم منكرا للهو غير متلذذ به و لا إليه.

Mas'alah: When may a man look at a non-mahram woman's face despite fear of desire?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4233

)

Mas'alah: Which menstrual periods are not sufficient for istibra'?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4241

(1)[

Mas'alah: What is the ruling on numbering verses of the Quran and hoarding food?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4261

.

Mas'alah: What is the ruling on the duration of hoarding and the judge's authority to sell hoarded goods?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4262

[

Mas'alah: What is the ruling on the embankment (musannah) of a river between two properties?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4273

‘([

Mas'alah: What restrictions apply to upstream water users regarding dams and mills?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4277

‘

Mas'alah: What is the definition of a pledge as detaining property for a debt?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4306

[

Mas'alah: What is the ruling on the slave seeking earnings when the pledgor is insolvent after manumission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4357

[

Mas'alah: What is the ruling on a master killing his slave or a slave in pledge?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4393

.(1)[

Mas'alah: What is the ruling on qisas when a mukatab is killed intentionally?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4394

(1)[

Mas'alah: What is the definition of 'hukumat al-'adl' (equitable assessment) for wounds?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4462

[

Mas'alah: What is the ruling on construction in a shared property without partners' permission?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4481

[

Mas'alah: Who is liable for a death caused by a structure falling in a public pathway?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4481

لا يسعه بلا إذن الشركاء، وإن لم يضر.

Mas'alah: What is the ruling on a leaning wall that falls on a public road?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4485

)

Mas'alah: What is the ruling if a slave kills a free person who claimed the slave was freed?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4509

[

Mas'alah: What happens to qasama if the claimant accuses someone outside the locality?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4538

)

Mas'alah: What is the ruling on qasama for a body found in a prison or congregational mosque?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4545

[

Mas'alah: When is it better to leave no bequest?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4557

[

Mas'alah: How is the calculation of shares done when a bequest of one-third and all the estate is made?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4569

[

Mas'alah: What is the ruling on a hermaphrodite wearing silk?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4645

ولا يلبس حريرا [(6)]

Mas'alah: What is the ruling on purchasing a slave woman for circumcision?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4646

أمة تختنه إن ملك مالا،

Mas'alah: What is the ruling on funding circumcision from the public treasury?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4646

وإلا فمن بيت المال،

Mas'alah: What is the purpose of including miscellaneous topics (masa'il shatta) in fiqh works?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4651

مسائل شتى [(3)] (1) سقطت من أ. (2) في ب: وبين. (3) قوله: مسائل شتى؛ اعلم أن ذكر مسائل شتى أو مسائل متفرقة، أو مسائل منثورة ونحوها من دأب المصنفين؛ لتدارك ما لم يذكر فيما كان بحق ذكره. كذا في ((العناية)) (10: 524) .

Mas'alah: What is the ruling on the writing and gestures of a mute person in legal matters?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4653

[

Mas'alah: What is the ruling on the punishment for a person with a speech impediment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4654

)

Mas'alah: What is the ruling on the punishment for a person with a speech impediment?

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah, p. 4654

ولا يحد[(3) (1) قوله: فهو كالكناية؛ أي بمنزلة كناية قولية كقوله: أنت بائن، وأمثاله، أما الكتابة فهي ليست بصريح الكناية؛ لأنها فعل، والكناية في الحقيقة إنما تكون في القول، وذكر الإمام التمرتاشي – رضي الله عنه: وإذا كتب مستبينا لكن غير مرسوم كالكتابة على الجدار أو على التراب أو على الكاغد لا على وجه الرسم كان لغوا؛ لأنه لا عرف في إظهار الأمر بهذا، فلا يكون حجة إلا بالبينة والبيان. كذا في ((الكفاية)) . (2) قوله: كالإشهاد مثلا؛ أو إنما قال: مثلا؛ إشارة إلى الإملاء على الغير؛ ليكتبه؛ لأن الكتابة قد تكون للتجربة، وقد تكون للتحقيق، وبهذه الأشياء يتعين الجهة، وقيل: الإملاء من غير إشهاد لا يكون حجة، والأول أظهر. كذا في ((حاشية الجلبي)) (ص625) ناقلا عن الزيلعي. (3) قوله: ولا يحد؛ أي حد كان، فيتناول جميع الأنواع؛ أي لا يحد الأخرس إذا كان قاذفا بالإشارة أو الكناية، وكذا إذا أقر بالزنا أو السرقة أو الشرب؛ لأن المقر على نفسه ببعض الأسباب الموجبة للعقوبة ما لم يذكر اللفظ الصريح لا يستوجب العقوبة، ولا يحد له أيضا إذا كان مقذوفا؛ أي لا يكون كتابته وإيماؤه كالبيان في الحدود. هكذا في ((الكفاية)) (8: 447) ، وقد مر آنفا أن كتابته وإيماؤه كالبيان في القصاص، فلا بد لنا من بيان الفرق بين الحدود والقصاص. اعلم أن الفرق بينهما أن الحد لا يثبت ببيان فيه شبهة، ألا ترى لو شهدوا بالوطء الحرام، أو أقر بالوطء الحرام لا يجب الحد، ولو شهدوا

بالقتل المطلق، أو أقر بمطلق القتل يجب القصاص، وإن لم يوجد لفظ التعمد؛ وهذا لأن القصاص فيه معنى العوضية؛ لأنه شرع جابرا، فجاز أن يثبت بالشبهة كسائر المعاوضات التي هي حق العبد، أما الحدود الخالصة لله تعالى شرعت زواجر، وليس فيها معنى العوضية، فلا يثبت مع الشبهة؛ لعدم الحاجة. هكذا في ((الهداية)) (4: 270) . ويرد عليه ما أورد أخي وأستاذ أستاذي مولانا مولوي محمد عبد الحليم أدخله الله في جنات النعيم، بأنه مخالف لما صرح به فيما مر في عدة مواضع من هذه ((الهداية)) من أن القصاص أيضا يندرء بالشبهات، كما قد مر في (كتاب الشهادة) و(كتاب الكفالة) و(كتاب الدعوى)، فتأمل. انتهى.

]): أي إذا أقر بما يوجب(1) الحد بطريق الإشارة، أو قذف بطريق الإشارة، (

Register of Source Works

The following is a register of the primary works of the Hanafi school from which this source-order reference has been compiled. Each title is listed with its author or compiler, its Arabic designation, and a summary of the material drawn from it. In the complete edition, each title links directly to its source-book section in the body of the reference.

'Umdat al-Ri'ayah bi-Tahshiyat Sharh al-Wiqayah

Scholar/compiler: Al-Laknawi

Arabic title: عمدة الرعاية بتحشية شرح الوقاية

book_id: 23681 | **entries:** 5954 | **kitabs:** 74 | **source pages:** 4657